

Inhaltsübersicht

Vorwort	7
Inhaltsverzeichnis	9
Abkürzungsverzeichnis	20
Einführung	23
Kapitel 1- Die europäische Politik gegen Diskriminierung am Arbeitsplatz	29
Kapitel 2- Deutsche Rechtslage zur Diskriminierung am Arbeitsplatz	43
Kapitel 3- Der Entwurf eines zivilrechtlichen Antidiskriminierungsgesetzes	55
Kapitel 4- Inhaltlicher Überblick und Rechtsgrundlage der Richtlinien	61
Kapitel 5- Die Vorgaben der Richtlinien	83
Kapitel 6- Die Umsetzung der Richtlinien	157
Kapitel 7- Auswirkungen auf die deutsche Arbeitsrechtspraxis	233
Kapitel 8- Schlussbetrachtung	245
Ausblick	251
Literaturverzeichnis	253
Anhang	275

Inhaltsverzeichnis

Einführung	23
Kapitel 1- Die europäische Politik gegen Diskriminierung am Arbeitsplatz	29
A. Geschichtliche Entwicklung der Antidiskriminierungspolitik	29
I. Geschlechtergleichbehandlung	29
II. Änderungen durch den Vertrag von Amsterdam	31
B. Änderung der Gleichbehandlungsrichtlinie 76/207/EWG	32
C. Art. 13 EG	33
I. Entstehungsgeschichte des Art. 13 EG	33
II. Zuständigkeit der Europäischen Gemeinschaft	34
III. Verfahren	34
D. Aktuelle Maßnahmen im Rahmen des Art. 13 EG	34
I. Vorschlagspaket der Kommission	35
II. Ziel und Motivation der Kommission bezüglich der aktuellen Maßnahmen	36
III. Angenommene Maßnahmen und Rechtsakte	36
1. Das Aktionsprogramm der Kommission	36
2. Die aktuellen Antidiskriminierungsrichtlinien	37
a) Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft	37

Inhaltsverzeichnis

b) Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf _____	38
--	----

E. Stellungnahmen zu den Vorschlägen und den endgültigen Richtlinien _____ 39

I. BDA _____	39
--------------	----

II. Gewerkschaften _____	41
--------------------------	----

Kapitel 2- Deutsche Rechtslage zur Diskriminierung am Arbeitsplatz _____ 43

A. Schutz durch Art. 3 Abs. 2 und 3 GG _____	43
--	----

B. Schutz nach dem BetrVG und BPersVG _____	44
---	----

C. Die Geschlechtergleichbehandlung nach § 611 a BGB _____	45
--	----

D. Die Gleichbehandlung nach dem TzBfG _____	46
--	----

E. Schutz nach dem Beschäftigtenschutzgesetz _____	46
--	----

F. Die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers _____	47
---	----

G. Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz _____	48
---	----

I. Wesen des Gleichbehandlungsgrundsatzes _____	49
---	----

II. Rechtsgrundlage des Gleichbehandlungsgrundsatzes _____	49
--	----

III. Gegenstand des Gleichbehandlungsgrundsatzes _____	50
--	----

IV. Vorrang der Vertragfreiheit _____	52
---------------------------------------	----

V. Rechtsfolge _____	52
----------------------	----

H. Nach dem Europarecht _____	53
-------------------------------	----

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 3- Der Entwurf eines zivilrechtlichen

Antidiskriminierungsgesetzes _____ 55

A. Vorgesehener Regelungsumfang _____ 55

B. Auswirkungen _____ 57

I. Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen _____ 57

II. Vermietung von Wohnraum _____ 57

III. Einstellung von Pflegepersonal _____ 58

C. Kritische Betrachtung _____ 58

Kapitel 4- Inhaltlicher Überblick und Rechtsgrundlage der

Richtlinien _____ 61

A. Zusammenfassung des Wortlauts der Richtlinien _____ 61

I. Ziel der Richtlinien _____ 61

II. Zusammenfassung der Vorschriften zum sachlichen

Anwendungsbereich _____ 62

1. Diskriminierung _____ 62

2. Geltungsbereich _____ 62

III. Rechtfertigungsgründe _____ 63

1. Gerechtfertigte Diskriminierung aufgrund beruflicher Anforderungen 63

2. Religion und Weltanschauung _____ 64

3. Alter und Betriebsrenten _____ 64

4. Nordirland _____ 65

IV. Rechtsfolgen einer Diskriminierung _____ 65

V. Rechtsschutz und Prozessrecht _____ 65

1. Rechtsschutz _____ 66

2. Verbandsbeteiligung _____ 66

3. Fristen _____ 66

4. Beweislast _____ 66

Inhaltsverzeichnis

VI. Positive Maßnahmen und Beschränkung auf Mindeststandards	67
1. Positive Maßnahmen im allgemeinen	67
2. Positive Maßnahmen zugunsten Behinderter	67
3. Mindestanforderungen	67
VII. Opferschutz	68
VIII. Unterrichtung der Arbeitnehmer im Betrieb	68
IX. Sozialer Dialog	68
X. Dialog mit NRO	69
XI. Anpassungspflicht und Umsetzung	69
XII. Weitere Inhaltsmerkmale der Richtlinie „Rassismus“	69
B. Rechtsgrundlage und Zuständigkeit	70
I. Vorbemerkungen	70
1. Die allgemeine gemeinschaftsrechtliche Kompetenz	70
2. Bedeutung der Rechtsgrundlage	71
3. Auslegung des primären Gemeinschaftsrechts	71
a) Notwendigkeit der Auslegung	71
b) Methoden	72
II. Konkrete Rechtsgrundlage und Zuständigkeit für die aktuellen Richtlinien	74
1. Art. 13 EG als Rechtsgrundlage	74
2. Subsidiarität	81
Kapitel 5- Die Vorgaben der Richtlinien	83
A. Die Auslegung von EG-Richtlinien	83
I. Auslegungskompetenz des EuGH	83
II. Auslegungsmethoden	86
B. Die Auslegung der vorliegenden Richtlinien	88
I. Der geschützte Personenkreis	88

II. Der räumliche Schutzbereich	89
III. Das Diskriminierungsverbot	90
1. Notwendiger Inhalt eines Diskriminierungsverbots	90
a) Unerwünschte Verhaltensweisen	91
(1) <i>Die Diskriminierung</i>	91
(2) <i>Die unmittelbare Diskriminierung</i>	92
(a) Zulässigkeit anderer Gründe	92
(b) Kausalität	92
(c) Hypothetischer Geschehensablauf	94
(3) <i>Die mittelbare Diskriminierung</i>	95
(a) Rechtsfigur	95
(b) Unterschiedliche Ansätze der Definition	95
(c) Vorgabe der Richtlinien	98
(d) Ausnahmen vom Tatbestand	99
(4) <i>Die Anweisung zur Diskriminierung</i>	100
b) Der Geltungsbereich	101
(1) <i>Bereich der Einstellungsbedingungen und der Voraussetzungen für den beruflichen Aufstieg</i>	101
(a) Stellenausschreibung und Einstellungsvoraussetzungen	101
(b) Beruflicher Aufstieg	102
(2) <i>Berufliche Bildung (Ausbildung, Fortbildung, Umschulung)</i>	102
(3) <i>Beschäftigungsbedingungen, Kündigung und Entgelt</i>	103
(4) <i>Mitgliedschaft in Organisationen</i>	103
c) Die unzulässigen Unterscheidungsmerkmale	104
(1) <i>Vorbemerkungen</i>	104
(2) <i>Religion</i>	106
(3) <i>Weltanschauung</i>	106
(4) <i>Sexuelle Ausrichtung</i>	107
(a) Vorbemerkung	107
(b) Begriff der sexuellen Ausrichtung	108
(5) <i>Alter</i>	110
(6) <i>Menschen mit Behinderung</i>	111
(7) <i>Rasse und ethnische Herkunft</i>	114
d) Verschuldensfrage bei Benachteiligungen	115

Inhaltsverzeichnis

(1) Anforderungen der Richtlinien und des EuGH	116
(2) Haftung für Diskriminierungen durch den Arbeitgeber	117
2. Grenzen des Benachteiligungsverbots	118
a) Wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung	118
b) Spezielle Ausnahmetatbestände	121
c) Sonderregelung zugunsten religiöser Organisationen	122
(1) Anwendungsbereich der religiösen und weltanschaulichen Sonderregelung	123
(2) Wesentliche, rechtmäßige und gerechtfertigte berufliche Anforderung und Loyalität der Mitarbeiter	125
(3) Allgemeine Anforderung an die Benachteiligung	127
(4) Pflicht der Mitgliedsstaaten	127
d) Sonderregelung zugunsten weltanschaulicher Organisationen	127
e) Ausnahmeregelungen aufgrund des Alters	128
f) Ausnahmemöglichkeiten bezüglich der Betriebsrenten	130
g) Ausnahmen in Nordirland	130
3. Adressaten des Benachteiligungsverbots	131
a) Der Arbeitgeber	131
b) Die Tarifparteien	131
IV. Das Belästigungsverbot	132
1. Regelungsgehalt der Richtlinien bezüglich von Belästigungen	133
a) Adressat des Belästigungsverbots	133
b) Begriffsbestimmung	135
(1) Regelungsbedarf	135
(2) Rahmenbestimmungen durch die Richtlinie	135
(3) Verschulden	137
(a) Vorgaben des EuGH	137
(b) Auslegung der Richtlinien	137
(c) Verschulden des Arbeitgebers bei Belästigungen durch Kollegen	140
c) Vorbeugende Schutzmaßnahmen	140
V. Rechtsfolgen einer Benachteiligung oder Belästigung	141
VI. Rechtsschutz, Beweislast und Verbandsbeteiligung	144
1. Rechtsschutz	144

Inhaltsverzeichnis

2. Beweislast	145
3. Verbandsbeteiligung	148
VII. Opferschutz	151
VIII. Weitere auslegungsbedürftige Regelungen der Richtlinien und Verpflichtungen der Mitgliedsstaaten	151
1. Positive Maßnahmen der Mitgliedsstaaten und Mindeststandards	151
2. Angemessene Vorkehrungen zugunsten Behinderter	154
3. Sozialer Dialog	155
4. Dialog mit NRO	155
IX. Weiterer Regelungsbedarf aufgrund der Richtlinie „Rassismus“	155
Kapitel 6- Die Umsetzung der Richtlinien	157
A. Die Umsetzung von EG-Richtlinien	157
I. Die Umsetzungspflicht nach Art. 249 Abs. 3 EG	157
II. Die unmittelbare Wirkung von Richtlinien	160
III. Die Folgen mangelhafter Umsetzung	160
B. Grundlegendes zur konkreten Umsetzung der Richtlinien	161
I. Regelungsbedarf	161
II. Frage des Rechtsgebiets	164
III. Vergleich zur Umsetzung der Richtlinie 76/207/EG	165
IV. Regelungsort	166
1. Umsetzung in einem arbeitsrechtlichen Spezialgesetz	166
2. Umgestaltung des § 611 a BGB	168
3. Regelung in eigenen Vorschriften	169
4. Einheitliche Regelung für alle Beschäftigten	169
C. Die Einbindung der Richtlinienvorgaben in das deutsche Arbeitsrecht	170
I. Das Benachteiligungs- oder Diskriminierungsverbot	171

Inhaltsverzeichnis

1. Anwendbarkeit auf alle Beschäftigten	171
2. Gegenstand des Benachteiligungsverbots	171
a) Die Diskriminierung	171
b) Die unmittelbare Benachteiligung	173
c) Die mittelbare Benachteiligung	174
(1) Benachteiligung	174
(2) Rechtfertigung der mittelbaren Benachteiligung	174
(a) Allgemeine sachliche Rechtfertigung	175
(b) Ausnahmen im Falle von Menschen mit Behinderungen	176
d) Die Anweisung zur Diskriminierung	176
3. Verschulden	177
4. Arbeitsrechtlicher Anwendungsbereich	178
a) Maßnahmen im Rahmen des Beschäftigungsverhältnisses	179
b) Bewerbung und Einstellung	179
c) Mitgliedschaftsrechte in arbeitsrechtlichen Organisationen	179
5. Besonderheiten bezüglich der einzelnen persönlichen Merkmale	180
a) Rasse und ethnische Herkunft	180
b) Religion und Weltanschauung	182
c) Sexuelle Ausrichtung	182
d) Alter	182
e) Behinderung	182
(1) Derzeitige deutsche Rechtslage	183
(a) Schutz vor Benachteiligungen	183
(b) Gleichstellung durch behindertengerechte Einrichtungen	185
(c) Förderung durch Quotenschutz	186
(2) Frage der Umgestaltung des gesamten Systems	186
(3) Regelungsbedarf	188
(a) Benachteiligungsschutz	188
(b) Angemessene Vorkehrungen	189
(c) Zusätzliche positive Maßnahmen	191
(d) Belästigungsschutz	191
(4) Behindertenausweise	191
6. Regelung von Rechtfertigungsvorschriften	192
a) Wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung	192

Inhaltsverzeichnis

b) Ausnahmegesetze zugunsten religiöser Organisationen	193
(1) Sonderrechte der Kirchen und Glaubensgemeinschaften	193
(2) Vereinbarkeit mit den europäischen Vorgaben	196
c) Sonderregelungen bezüglich der Tendenzbetriebe	197
d) Ausnahmen aufgrund des Alters	199
e) Ausnahmen bezüglich der Betriebsrenten	201
7. Rechtsfolgen und Sanktionen	201
a) Rechtsfolge nach § 134 BGB	201
b) Unterlassungs- und Folgenbeseitigungsanspruch	202
c) Notwendigkeit weiterer Sanktionen	203
d) Die Regelung eines Schadensersatzanspruchs	204
(1) Schadensersatzanspruch mit pönalem Element	204
(2) Höhe und Gegenstand des Schadensersatzes	205
e) Ausschluss des Kontrahierungszwangs	206
II. Das Belästigungsverbot	206
1. Aktuelle deutsche Rechtslage zu Belästigungen	206
2. System einer neuen Regelung	207
a) Allgemeines	208
b) Belästigung seitens des Arbeitgebers	208
c) Belästigungen seitens der Kollegen	209
3. Konkrete rechtliche Ausgestaltung des Belästigungsverbots	209
a) Definition der diskriminierenden Belästigung	210
b) Schutzmaßnahmen im Vorfeld	211
c) Verbot und Rechtscharakter der Belästigung	211
d) Aufklärungspflicht	212
e) Rechtsfolgen einer Belästigung	212
(1) Belästigungen durch den Arbeitgeber	212
(2) Belästigung durch Kollegen	212
(a) Schadensersatzanspruch gegen den Arbeitgeber	213
(b) Pflicht des Einschreitens	214
f) Auswirkungen der Regelung	215
III. Prozessrecht	215
1. Rechtsschutz	216

Inhaltsverzeichnis

2. Ausschlussfristen _____	216
3. Beweislast _____	216
4. Verbandsbeteiligung _____	217
IV. Opferschutz und Maßregelverbot _____	223
V. Geeignete Stellen zur Förderung der Gleichbehandlung _____	223
VI. Kenntnis der Arbeitnehmer _____	224
VII. Anpassungspflicht _____	224
D. Konkreter Vorschlag einer Regelung _____	226
I. Ergänzung des BGB _____	226
II. Änderungen im SGB IX _____	231
III. Übergangsvorschrift _____	232
Kapitel 7- Auswirkungen auf die deutsche Arbeitsrechtspraxis	233
A. Ausschreibungen und Einstellung _____	233
B. Kündigung _____	235
C. Andere Maßnahmen _____	238
D. Betriebsrat _____	238
E. Beweislast und Dokumentationspflicht _____	238
F. Betriebliche Leistungen _____	239
G. Betriebliche Fortbildung _____	239
H. Behinderte _____	240
I. Altersgrenzen _____	240
J. Folgen für Kirchen, Tendenz- und Traditionsbetriebe _____	240

Inhaltsverzeichnis

I. Kirchen, Religionsgemeinschaften und Weltanschauungsorganisationen	240
II. Kulturelle oder gastronomische Traditionsbetriebe	241
K. Religionsausübung im Betrieb	241
L. Belästigungen	241
M. Verbandsbeteiligung	242
N. Prozessrisiko	242
O. Tarifautonomie und Sozialer Dialog	243
Kapitel 8- Schlussbetrachtung	245
A. Ungleicher Schutz	245
B. Die Frage des systemfremden Ansatzes	246
C. Privatautonomie	249
Ausblick	251