

Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis	19
1. Kapitel: Einführung zu arbeitgeberseitigen Sprachanforderungen	25
A. Einleitung	25
B. Nachteile auf dem Arbeitsmarkt wegen fehlender Sprachkenntnisse	30
C. Maßnahmen zur Überwindung von Sprachbarrieren	37
D. Sprachanforderungen und Spracherwerb	40
E. Rechtlicher Problemaufriss	47
F. Gang der Untersuchung und Eingrenzung der Prüfungsmaterie	53
2. Kapitel: Der Diskriminierungsgrund der „ethnischen Herkunft“	56
A. Bisheriger Forschungsstand	56
B. Auslegungsmaßstab	87
C. Der Diskriminierungsgrund der „ethnischen Herkunft“ nach der Richtlinie 2000/43/EG	95
3. Kapitel: Unmittelbare Benachteiligung durch Sprachanforderungen	148
A. Anwendungsbereich des AGG	149
B. Voraussetzungen der unmittelbaren Diskriminierung gemäß § 3 Abs. 1 AGG	149
C. (Neo-)Linguizismus: Sprache als Anknüpfungspunkt für Fremdenfeindlichkeit	152
D. Unmittelbare Benachteiligung wegen der Muttersprache	165
E. Rechtfertigung der Benachteiligung nach § 8 Abs. 1 AGG	170
F. Fazit	179

4. Kapitel: Mittelbare Benachteiligung durch Sprachanforderungen	181
A. Voraussetzungen der mittelbaren Benachteiligung gemäß § 3 Abs. 2 AGG	181
B. Feststellung der benachteiligenden Wirkung	182
C. Rechtfertigung der Benachteiligung	203
5. Kapitel: Abschließendes Fazit und Thesen	253
A. Abschließendes Fazit	253
B. Zusammenfassung in Thesen	255
C. Wesentliche Ergebnisse in Thesen	259
Literaturverzeichnis	261

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	19
1. Kapitel: Einführung zu arbeitgeberseitigen Sprachanforderungen	25
A. Einleitung	25
B. Nachteile auf dem Arbeitsmarkt wegen fehlender Sprachkenntnisse	30
I. Stellenausschreibungen	31
II. Vorstellungsgespräche und Auswahlverfahren	32
III. Einstellungentscheidungen	35
IV. Kündigungen	35
V. Zwischenfazit	36
C. Maßnahmen zur Überwindung von Sprachbarrieren	37
I. Kompensation der fehlenden Sprachkenntnisse im betrieblichen Ablauf	37
II. Finanzielle staatliche Unterstützungsleistungen	39
D. Sprachanforderungen und Spracherwerb	40
I. Muttersprache	40
1. Erst-, Herkunfts- und Zweitsprache	41
2. Anforderung „muttersprachliche Kenntnisse“	43
II. Anforderung „akzentfreies Sprechen“	44
III. Anforderungen „fließende“, „sehr gute“ oder „gute Sprachkenntnisse“	45
IV. Zwischenfazit	46
E. Rechtlicher Problemaufriss	47
I. Rechtsprechung des BAG und EuGH zur „ethnischen Herkunft“	48
II. Arbeitgeberseitige Pflichten zum Ergreifen von Maßnahmen zur Überwindung von Sprachbarrieren	51
F. Gang der Untersuchung und Eingrenzung der Prüfungsmaterie	53

2. Kapitel: Der Diskriminierungsgrund der „ethnischen Herkunft“	56
A. Bisheriger Forschungsstand	56
I. Gruppenbezogener Ansatz	57
1. Bestimmung von Ethnien anhand eines Bündels von Kriterien	57
2. Benachteiligung wegen der „ethnischen Herkunft“ durch Sprachanforderungen	60
3. Zwischenfazit	62
II. Kritik	63
1. Inkonsistenz der Rechtsprechung des BAG	63
2. Schutzlücken	65
3. Kategorisierung und Homogenisierung	67
4. Reproduktion von stereotypen Vorurteilen	69
a. Überwindung der „Rassentheorien“	70
b. Ersatz der „Rassentheorie“ durch eine „Ethnientheorie“	74
5. Zwischenfazit	76
III. Diskutierte Ansätze zur Neuausrichtung des Antidiskriminierungsrechts	77
1. (De-)Konstruktivistischer Ansatz	78
2. Postkategorialer Ansatz	79
3. Konzeptionelle Neuausrichtung zur Erfassung intersektioneller Diskriminierungen	81
IV. Diskriminierungsgrund, -merkmal oder -kategorie?	82
V. Fazit	84
B. Auslegungsmaßstab	87
I. Auslegung von nationalen Rechtsbegriffen	87
II. Auslegung von autonomen Unionsrechtsbegriffen	89
III. Unionsrechtlicher oder nationaler Rechtsbegriff?	91
1. Berücksichtigung nationaler Besonderheiten?	91
2. Bisher keine Regelung im deutschen Recht	93
3. Einheitliche Anwendung von Unionsrecht	94
IV. Fazit	95
C. Der Diskriminierungsgrund der „ethnischen Herkunft“ nach der Richtlinie 2000/43/EG	95
I. Etymologische Überlegungen	96
II. Ermächtigungsgrundlage des Art. 19 Abs. 1 AEUV	97
III. Telos der Richtlinie 2000/43/EG	97
1. Erwägungsgründe der Richtlinie 2000/43/EG	98

2. Entstehungsgeschichte der Richtlinie 2000/43/EG	99
a. Gründungsjahre der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft	99
b. Arbeitsmigration der 1970er Jahre	99
c. Rassismus in den 1980er Jahren	100
d. Eine neue europäische Antirassismus-Bewegung	100
e. Schaffung der europäischen Kompetenz zur Bekämpfung von Rassismus	101
f. Erlass der Richtlinie 2000/43/EG	102
g. Zwischenfazit	103
3. Bekämpfung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit als Ziel der Richtlinie	104
a. Begriffe von Fremdenfeindlichkeit und Rassismus	104
aa. Begriff der Fremdenfeindlichkeit	105
bb. Kritische Reflexion des Begriffs der Fremdenfeindlichkeit	106
cc. Abgrenzung zur Ausländerfeindlichkeit	108
dd. Strittiges Verhältnis zum Begriff des Rassismus	108
ee. Zwischenfazit	109
b. Systematisches Verhältnis von „ethnischer Herkunft“ und „Rasse“	110
aa. „Ethnische Herkunft“ als Oberbegriff?	111
bb. Überschneidung sozialer Konstruktionen von „Ethnizität“ und „Rasse“	112
c. Stellungnahme	115
4. Fazit	118
IV. Benachteiligung einer bestimmten „Ethnie“ erforderlich?	119
1. Einschränkende Auslegung der „ethnischen Herkunft“ durch den EuGH	120
a. Urteil vom 10.7.2008 – <i>Ferry</i>	121
b. Urteil vom 16.7.2015 – <i>CHEZ Razpredelenie Bulgaria</i>	123
c. Urteil vom 6.4.2017 – <i>Jyske Finans</i>	125
d. Urteil vom 15.11.2018 – <i>Maniero</i>	127
e. Stellungnahme	127
2. Vermeidung von künstlicher Ethnisierung und Anerkennung von Zuschreibungen	130
3. Diskriminierungsverbot des Art. 21 Abs. 1 GRCh	133
4. Diskriminierungsschutz nach völkerrechtlichen Abkommen	135
a. Art. 1 Abs. 1 CERD	136

b. IPbpR, IPwskP und AEMR	137
c. Art. 14 EMRK	138
d. ILO-Übereinkommen Nr. 111	139
e. Stellungnahme	139
5. Eigenschaften als Anknüpfungspunkt für Zuschreibungen der Fremdheit	141
V. Abschließende Stellungnahme	144
1. Bisheriger Definitionsansatz greift zu kurz	144
2. Einzelne Eigenschaften als Anknüpfungspunkt für Fremdenfeindlichkeit	145
3. Erweiterung der bisherigen Definition der „ethnischen Herkunft“	147
 3. Kapitel: Unmittelbare Benachteiligung durch Sprachanforderungen	148
A. Anwendungsbereich des AGG	149
B. Voraussetzungen der unmittelbaren Diskriminierung gemäß § 3 Abs. 1 AGG	149
I. Benachteiligung im Sinne des AGG	150
II. Kausalität der Benachteiligung	151
C. (Neo-)Linguizismus: Sprache als Anknüpfungspunkt für Fremdenfeindlichkeit	152
I. Linguistische Benachteiligung	152
II. Neo-linguistische Benachteiligungen	154
1. Angestrebte Sprachhomogenität	154
2. Ausgrenzung aus der Sprachgemeinschaft	157
a. Ausgrenzung aufgrund eines Akzents	158
b. Differenzierung nach vermeintlich besseren und schlechteren Sprachen	160
c. Ausgrenzung aufgrund eines Dialekts	161
3. Einhaltung der Wortlautgrenze des § 1 AGG	163
III. Fazit	165
D. Unmittelbare Benachteiligung wegen der Muttersprache	165
I. Keine Benachteiligungsabsicht erforderlich	166
II. Kausalzusammenhang zwischen Sprachanforderungen und Muttersprache	167
1. Anforderung „muttersprachliche Kenntnisse“	168
2. Anforderung „akzentfreies Sprechen“	168

3. Anforderung „dialektfreies Sprechen“	169
4. Anforderungen „fließende“, „sehr gute“ oder „gute Sprachkenntnisse“	169
5. Zwischenfazit	170
E. Rechtfertigung der Benachteiligung nach § 8 Abs. 1 AGG	170
I. Anforderung „muttersprachliche Kenntnisse“	174
II. Anforderung „akzentfreies Sprechen“	176
III. Anforderung „dialektfreies Sprechen“	177
IV. Zwischenfazit	178
F. Fazit	179
4. Kapitel: Mittelbare Benachteiligung durch Sprachanforderungen	181
A. Voraussetzungen der mittelbaren Benachteiligung gemäß § 3 Abs. 2 AGG	181
B. Feststellung der benachteiligenden Wirkung	182
I. Bildung von Vergleichsgruppen	182
II. Zurechnungszusammenhang im Rahmen der mittelbaren Diskriminierung	183
1. Mittelbare Diskriminierung wegen der „Rasse“ – <i>Griggs v. Duke Power Co</i>	186
2. Nur Umgehungsverbot?	187
3. Herstellung „objektiver“ Entscheidungen?	188
4. Das europäische Gleichheitskonzept: Zielsetzung der Richtlinie 2000/43/EG	189
5. Starke Korrelation zwischen Benachteiligungen durch Sprachanforderungen und einer anderen Muttersprache	194
a. Anforderungen „fließende“, „sehr gute“ oder „gute Sprachkenntnisse“	195
aa. Beispiel: Deutschkenntnisse	196
bb. Beispiel: Englischkenntnisse	197
b. Schriftsprache	198
c. Zwischenfazit	198
6. Keine Benachteiligung einer bestimmten „Ethnie“ erforderlich	199
III. Zwischenfazit	201
C. Rechtfertigung der Benachteiligung	203
I. Rechtmäßiges Ziel gemäß § 3 Abs. 2 AGG	203
1. Unternehmerische Freiheit des Arbeitgebers	204

2. Willkürgrenze	205
3. Spannungsverhältnis zwischen AGG und unternehmerischer Freiheit	206
4. Kein legitimes Ziel im Sinne des § 10 Satz 1 AGG erforderlich	207
5. Verhältnis zum Rechtfertigungsmaßstab der unmittelbaren Benachteiligung	207
6. Wertungen aus der Rechtsprechung zum allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz: Vernünftige Gründe	208
7. Zwischenfazit	210
II. Vernünftige Gründe für Sprachanforderungen	211
1. Arbeitssicherheit und Gesundheitsschutz	211
2. Erfüllung von ISO-Normen	213
3. Bestmögliche Tätigkeitsausführung als rechtmäßiges Ziel	213
4. Zwischenfazit	215
III. Verhältnismäßigkeit der Sprachanforderungen	216
1. Differenzierung nach Art der Tätigkeit	216
2. Weniger nachteilige, gleich geeignete Mittel?	217
a. Organisatorische Maßnahmen des Arbeitgebers	217
b. Differenzierung nach Stadien des Beschäftigungsverhältnisses	220
c. EuGH zu den Diskriminierungsgründen Geschlecht und Religion	223
d. Das Konzept des Verbots der mittelbaren Diskriminierung als Anknüpfungspunkt zur Überwindung struktureller Ungleichheiten	225
3. Zwischenfazit und weiterer Prüfungsgang	226
IV. Pflicht oder Obliegenheit des Arbeitgebers zu milderer Maßnahmen?	228
1. Angemessene Vorkehrungen im internationalen, europäischen und nationalen Recht	229
a. UN-BRK	229
b. Art. 5 Richtlinie 2000/78/EG	230
c. Angemessene Vorkehrungen im deutschen Recht	231
aa. Geeignete Maßnahmen nach § 164 Abs. 3 Satz 1, Abs. 4 SGB IX	231
bb. Angemessene Vorkehrungen nach § 7 Abs. 2 BGG	232
cc. Erforderliche Maßnahmen nach § 12 Abs. 1 AGG	233
dd. Unionsrechtskonforme Auslegung des § 241 Abs. 2 BGB	234

d. Zwischenfazit	234
2. Ansätze zur dogmatischen Einordnung von angemessenen Vorkehrungen	235
a. Zusätzliches „positives Element“ der Verhältnismäßigkeitsprüfung	235
b. Benachteiligungsverbot „sui generis“	236
c. Positive Handlungspflicht des Arbeitgebers	237
d. Verhältnis zum Konzept der positiven Maßnahmen nach § 5 AGG	238
e. Nähe zum Verbot der mittelbaren Diskriminierung	240
aa. Individueller Bezug gegen Gruppenvergleich	242
bb. Individuelle Betrachtung der mittelbar benachteiligenden Maßnahme	242
cc. Mittel zur Erreichung materieller Gleichheit?	243
f. Stellungnahme	244
3. Bedeutung für Sprachanforderungen	248
V. Fazit	251
5. Kapitel: Abschließendes Fazit und Thesen	253
A. Abschließendes Fazit	253
B. Zusammenfassung in Thesen	255
C. Wesentliche Ergebnisse in Thesen	259
Literaturverzeichnis	261