

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
----------------------	----------

Literaturverzeichnis	XXI
-----------------------------------	------------

1. TEIL: GRUNDLAGEN

§ 1 Einleitung.....	1
I. Europarechtliche Vorgaben	1
II. Bisherige gesetzliche Regelungen	2
III. Entstehungsgeschichte des Gesetzes	3
IV. Änderungen des AGG	4
 § 2 Differenzierungsverbote (§ 1 AGG).....	5
I. Einleitung	5
II. Rasse	6
1. Begriff.....	6
2. Beispiele	6
3. Abgrenzung	7
III. Ethnische Herkunft.....	7
1. Begriff.....	7
2. Beispiele	8
3. Abgrenzung	9
IV. Geschlecht	9
1. Begriff.....	9
2. Beispiele	10
3. Abgrenzung	10
V. Religion	11
1. Begriff.....	11
2. Beispiele	11
3. Abgrenzung	12
VI. Weltanschauung	12
1. Begriff.....	12
2. Beispiele	12
3. Abgrenzung	13

VII. Behinderung	14
1. Begriff.....	14
2. Beispiele	15
a) Körperliche Behinderung	15
b) Geistige Behinderung.....	15
c) Seelische Behinderung	15
3. Abgrenzung	15
VIII. Alter.....	16
1. Begriff.....	16
2. Beispiele	16
3. Abgrenzung	16
IX. Sexuelle Identität.....	17
1. Begriff.....	17
2. Beispiele	17
3. Abgrenzung	17
§ 3 Benachteiligungstatbestände (§ 3 AGG).....	19
I. Unmittelbare Benachteiligung (§ 3 Abs. 1 AGG).....	19
1. Begriff.....	19
a) Legaldefinition	19
b) Verbotssmerkmale	19
c) Behandlung	20
d) Nachteil	20
e) Vergleichsperson.....	21
2. Beispiele	21
II. Mittelbare Benachteiligung (§ 3 Abs. 2 AGG).....	21
1. Begriff.....	21
a) Legaldefinition	21
b) Neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren	22
c) Benachteiligung	22
d) Rechtmäßiges Ziel (tatbestandsausschließend)	23
2. Beispiele	23
III. Belästigung (§ 3 Abs. 3 AGG).....	24
1. Begriff.....	24
a) Legaldefinition	24
b) Unerwünschte Verhaltensweise	24
c) Verletzung der Würde	25
d) Schaffung eines feindlichen Umfelds.....	25
2. Beispiele	26
IV. Sexuelle Belästigung (§ 3 Abs. 4 AGG).....	26
1. Begriff.....	26
a) Legaldefinition	26

b) Unerwünschtes sexuell bestimmtes Verhalten	27
c) Verletzung der Würde/Schaffung eines feindlichen Umfelds	28
2. Beispiele	28
3. Abgrenzung	29
V. Anweisung zur Benachteiligung (§ 3 Abs. 5 AGG)	29
1. Begriff	29
a) Legaldefinition	29
b) Anweisung	30
c) zur Benachteiligung	30
d) einer Person	30
2. Beispiele	30

2. TEIL: VERBOT DER BENACHTEILIGUNG (§§ 2, 6 – 10 AGG)

§ 4 Anwendungsbereich	31
I. Persönlicher Anwendungsbereich (§ 6 AGG)	31
1. Überblick	31
2. Geschützter Personenkreis (§ 6 Abs. 1 und 3 AGG)	31
a) Beschäftigte	31
aa) Arbeitnehmer (§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AGG)	31
bb) Zur Berufsbildung Beschäftigte (§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AGG)	32
cc) Arbeitnehmerähnliche Personen (§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 Hs. 1 AGG)	32
dd) Heimarbeiter (§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 Hs. 2 AGG)	34
ee) Stellenbewerber und Ausgeschiedene (§ 6 Abs. 1 Satz 2 AGG)	34
b) Selbstständige und Organmitglieder	35
aa) Natürliche Personen	35
bb) Selbstständige	35
cc) Umfang der Tätigkeit	36
3. Verpflichtete (§ 6 Abs. 2 AGG)	37
a) Arbeitgeber (§ 6 Abs. 2 Satz 1 AGG)	37
b) Entleiher (§ 6 Abs. 2 Satz 2 AGG)	37
c) Verantwortlichkeit Dritter	37
II. Sachlicher Anwendungsbereich (§ 2 AGG)	38
1. Überblick	38
2. Zugang zur Beschäftigung (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 AGG)	38
a) Schutzbereich	38
b) Bedingungen für Beschäftigungszugang	39
aa) Grundsatz	39
bb) Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen	39
c) Beruflicher Aufstieg	41
d) Selbstständige und Organmitglieder juristischer Personen	41

3. Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen (§§ 2 Abs. 1 Nr. 2, 6 Abs. 2 AGG).....	41
a) Schutzbereich	41
b) Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen.....	42
c) Individual- und kollektivrechtliche Vereinbarungen.....	42
d) Maßnahmen bei Durchführung und Beendigung des Arbeitsverhältnisses	42
4. Ausschluss von Kündigungen (§ 2 Abs. 4 AGG).....	42
a) Grundsatz	42
b) Geltung des allgemeinen und besonderen Kündigungsschutzes	43
c) Kündigung bei allgemeinem Kündigungsschutz.....	44
aa) Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses.....	44
bb) Kündigung wegen eines Diskriminierungsmerkmals.....	44
cc) Sozial gerechtfertigte Kündigung aus diskriminierenden Motiven	45
d) Kündigung ohne allgemeinen Kündigungsschutz.....	47
5. Betriebliche Altersversorgung (§ 2 Abs. 3 AGG).....	47
6. Geltung sonstiger Benachteiligungsverbote (§ 2 Abs. 3 AGG)	49
§ 5 Benachteiligungsverbot (§ 7 AGG)	51
I. Überblick.....	51
II. Objektive Benachteiligung (§ 7 Abs. 1 Hs. 1 AGG).....	52
III. Subjektive Benachteiligung (§ 7 Abs. 1 Hs. 2 AGG)	53
IV. Zulässige Bevorzugungen	54
§ 6 Zulässige unterschiedliche Behandlung (§§ 5, 8 – 10 AGG).....	55
I. Überblick.....	55
1. Sachliche Rechtfertigungsgründe (§§ 8 – 10 AGG).....	55
2. Mehrere Benachteiligungsgründe (§ 4 AGG)	56
II. Allgemeiner Rechtfertigungstatbestand (§ 8 AGG).....	56
1. Grundsatz.....	56
2. Wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung.....	57
a) Definition	57
b) Marktausrichtung des Unternehmens.....	58
3. Rechtmäßiger Zweck und angemessene Anforderung.....	59
4. Entgeltgleichheit (§ 8 Abs. 2 AGG).....	60
5. Einzelne Differenzierungsmerkmale	61
a) Verbotsmerkmal Geschlecht	61
b) Verbotsmerkmal Rasse.....	63
c) Verbotsmerkmal ethnische Herkunft.....	63
d) Verbotsmerkmal sexuelle Identität.....	64
e) Verbotsmerkmal Behinderung	65

III. Wegen Religion oder Weltanschauung (§ 9 AGG).....	66
1. Grundsatz.....	66
2. Zulässige unterschiedliche Behandlung im Rahmen von § 9 AGG.....	67
a) Anforderungen an Arbeitgeber.....	67
aa) Beschränkter Arbeitsgeberkreis	67
bb) Religionsgemeinschaften.....	67
cc) Religionsgemeinschaften zugeordnete Einrichtungen.....	67
dd) Vereinigungen zur Pflege einer Religion oder Weltanschauung	68
b) Anforderungen an Beschäftigung.....	68
c) Loyales und aufrichtiges Verhalten (§ 9 Abs. 2 AGG)	69
3. Zulässige unterschiedliche Behandlung außerhalb von § 9 AGG	70
IV. Wegen des Alters (§ 10 AGG).....	72
1. Grundsatz.....	72
2. Regelbeispiele.....	73
a) Erleichterung beruflicher Eingliederung (§ 10 Satz 3 Nr. 1 AGG).....	73
b) Mindestanforderungen (§ 10 Satz 3 Nr. 2 AGG).....	73
c) Höchstalter (§ 10 Satz 3 Nr. 3 AGG)	74
d) Altersgrenzen in betrieblichen Sozialsystemen (§ 10 Satz 3 Nr. 4 AGG).....	74
e) Alter als Beendigungsgrund (§ 10 Satz 3 Nr. 5 AGG)	75
f) Sozialauswahl (§ 10 Satz 3 Nr. 6 AGG).....	75
g) Ausschluss des ordentlichen Kündigungsrechts (§ 10 Satz 3 Nr. 7 AGG)	76
h) Sozialpläne (§ 10 Satz 3 Nr. 8 AGG)	78
3. Sonstige sachliche Rechtfertigung.....	78
V. Verhinderung oder Ausgleich bestehender Nachteile (§ 5 AGG).....	79
§ 7 Rechtsfolgen	81
I. Unwirksamkeit von Vereinbarungen (§ 7 Abs. 2 AGG).....	81
1. Überblick	81
2. Vereinbarung	81
3. Unwirksamkeit.....	82
4. Lückenfüllung.....	82
a) Dispositives Recht.....	82
b) Grundsatz: Neuregelung durch Parteien.....	82
c) Ausnahme: Angleichung nach oben.....	83
aa) Ausschluss einzelner Arbeitnehmer / einer Gruppe von Arbeitnehmern.....	83
bb) Begünstigung einzelner Arbeitnehmer / einer Gruppe von Arbeitnehmern.....	83
II. Unwirksamkeit sonstiger Rechtsgeschäfte (§ 134 BGB).....	84

III. Pflichtverletzung (§ 7 Abs. 3 AGG)	84
1. Geltung der allgemeinen Bestimmungen	84
2. Benachteiligung eines Beschäftigten durch den Arbeitgeber	85
3. Benachteiligung des Arbeitgebers durch einen Beschäftigten	85
4. Benachteiligung eines Beschäftigten durch einen anderen Beschäftigten	85
a) Überblick	85
b) Vertragliche Ansprüche	86
aa) Anspruchsgrundlage	86
bb) Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	86
cc) Schutzwirkung zugunsten anderer Beschäftigter	87
c) Deliktische Ansprüche	88
aa) § 823 Abs. 1 BGB	88
bb) § 823 Abs. 2 BGB	89
cc) § 826 BGB	89
d) Unterlassungsansprüche	90
e) Inanspruchnahme des Arbeitgebers	90
IV. Sonstige Rechtsfolgen	90

3. TEIL: RECHTE UND PFLICHTEN IM ARBEITSVERHÄLTNIS

§ 8 Organisationspflichten des Arbeitgebers (§§ 11 f. AGG) 93

I. Überblick	93
II. Ausschreibung von Arbeitsplätzen (§ 11 AGG)	93
1. Diskriminierungsfreie Ausschreibung (§ 11 AGG)	93
a) Grundsatz	93
b) Gesetzeskonforme Stellenausschreibungen	94
c) Einheitlichkeit	95
d) Problemfelder	95
2. Rechtsfolgen von Pflichtverletzungen	96
a) Beweislastumkehr (§ 22 AGG)	96
b) Zustimmungsverweigerung des Betriebsrats nach § 99 Abs. 2 Nr. 5 BetrVG	96
III. Schutzmaßnahmen und Pflichten (§ 12 AGG)	97
1. Schutzmaßnahmen (§ 12 Abs. 1 AGG)	97
a) Grundsatz	97
b) Erforderliche Maßnahmen	97
c) Rechtsfolgen von Pflichtverletzungen	98
2. Einwirkungs- und Hinweispflichten (§ 12 Abs. 2 AGG)	98
a) Grundsatz	98
b) Hinweispflichten	98
c) Einwirkungspflichten	98
d) Schulungsmaßnahmen (§ 12 Abs. 2 Satz 2 AGG)	99

3. Aushangpflichten (§ 12 Abs. 5 AGG).....	100
4. Maßnahmen gegenüber Beschäftigten (§ 12 Abs. 3 AGG).....	100
a) Grundsatz	100
b) Verstoß von Beschäftigten	101
c) Individualrechtliche Maßnahmen.....	101
d) Einzelfälle	102
5. Maßnahmen gegenüber Dritten (§ 12 Abs. 4 AGG)	103
a) Grundsatz	103
b) Verstoß durch Dritte.....	103
c) Erforderliche Maßnahmen.....	104
d) Beispiele.....	104
§ 9 Rechte des Beschäftigten (§§ 13 ff. AGG)	105
I. Beschwerderecht (§ 13 AGG).....	105
1. Grundsatz	105
2. Zuständige Stellen	105
3. Benachteiligung im Zusammenhang mit dem Beschäftigungsverhältnis	106
a) Benachteiligung	106
b) Beschäftigungsverhältnis	107
c) Verbotsmerkmal.....	107
d) Person des Benachteiligenden.....	107
4. Behandlung der Beschwerde	108
5. Unterlassungs- und Widerrufsanspruch des Beschwerdegegners	108
II. Leistungsverweigerungsrecht (§ 14 AGG)	109
1. Voraussetzungen.....	109
a) Belästigung oder sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz	109
b) Keine oder offensichtlich ungeeignete Maßnahmen	110
c) Erforderlichkeit	110
2. Rechtsfolgen	111
a) Leistungsverweigerungsrecht.....	111
b) Entgeltfortzahlung.....	111
III. Entschädigung und Schadensersatz (§ 15 AGG).....	111
1. Schadensersatz (§ 15 Abs. 1 AGG).....	112
a) Voraussetzungen	112
b) Verschuldenserfordernis	112
aa) Europarechtskonformität	112
bb) Ausnahme: Geschlechtsspezifische Diskriminierung.....	112
cc) Zurechnung des Verhaltens Dritter.....	113
c) Fristen zur Geltendmachung des Schadensersatzes (Abs. 4)	114
aa) Geltendmachung gegenüber dem Arbeitgeber (Zwei- Monats-Frist).....	114
bb) Gerichtliche Geltendmachung (§ 61b Abs. 1 ArbGG).....	115

d) Europarechtliche Bedenken bezüglich der Frist.....	115
e) Umfang des Schadensersatzes.....	116
aa) Naturalrestitution (§§ 249 ff. BGB).....	116
bb) Schadensersatz in Geld.....	116
cc) Nichteinstellung oder -beförderung (§ 15 Abs. 6 AGG).....	117
f) Besonderheiten bei Einstellungen und beruflichem Aufstieg (Abs. 6)	118
2. Entschädigungsanspruch.....	118
a) Voraussetzungen	118
b) Besondere Voraussetzung bei Anwendung kollektivrechtlicher Vereinbarungen (Abs. 3).....	119
c) Fristen zur Geltendmachung des Anspruchs (Abs. 4).....	119
d) Umfang der Entschädigung.....	119
e) Beschränkung bei Nichteinstellung.....	121
3. Verpflichtungen aus sonstigen Rechtsvorschriften (Abs. 5).....	122
IV. Maßregelungsverbot (§ 16 AGG)	123

4. TEIL: FRAGEN DES RECHTSSCHUTZES

§ 10 Beweislast (§ 22 AGG) 125

I. Allgemeines.....	125
1. Entstehungsgeschichte.....	125
2. Anwendungsbereich	126
a) Sämtliche Diskriminierungsformen	126
b) Beschränkung der Beweiserleichterung	126
II. Beweislast des Arbeitnehmers.....	127
1. Nachweis der Benachteiligung	127
2. Kausalität zwischen Benachteiligung und Verbotmerkmal.....	127
a) Beweiserleichterung (§ 22 AGG).....	127
b) Nachweis der Kausalität.....	128
c) Nachweis von Indizien.....	128
aa) Verstoß gegen Schutzvorschriften.....	128
bb) Statistische Nachweise	129
cc) Testing-Verfahren	130
d) Besonderheiten bei mittelbarer Diskriminierung	130
aa) Statistische Nachweise	130
bb) Verkehrsanschauung	131
3. Besonderheiten im Bewerbungsverfahren	131
a) Diskriminierende Ausschreibung.....	131
b) Einladung von Bewerbern.....	132
c) Personalfragebögen / Bewerbungsgespräch.....	133
aa) Grundsatz	133
bb) Beispiele	133

cc) Schwerbehinderteneigenschaft	134
dd) Geburtsort / Geburtsdatum	135
d) Keine Indizwirkung der Einstellungsentscheidung	135
4. Beweisverfahren	136
III. Gegenbeweis des Arbeitgebers.....	136
1. Grundsatz.....	136
2. Beispiele	137
3. Besonderheiten im Bewerbungsverfahren	137
§ 11 Klagerecht von Gewerkschaften und Betriebsrat.....	139
I. Überblick.....	139
II. Betriebliche Voraussetzungen des Klagerechts.....	140
III. Grober Verstoß	140
1. Begriff.....	140
2. Kollektiver Bezug.....	141
3. Wiederholungsgefahr.....	142
4. Verschulden	143
5. Beispiele	143
IV. Klagerecht	144
1. Klageberechtigung.....	144
a) Betriebsrat und Gewerkschaft.....	144
b) Personalräte.....	144
2. Verweis auf § 23 Abs. 3 Satz 1 BetrVG.....	144
3. Klagebegehren	145
V. Vollstreckungsverfahren.....	145
§ 12 Unterstützung durch Antidiskriminierungsverbände	
(§ 23 AGG).....	147
I. Überblick.....	147
II. Antidiskriminierungsverband	147
1. Begriff.....	147
2. Besondere Rechte	148
III. Unterstützungsrechte	148
1. Prozessuales Auftreten.....	148
a) Auftreten als Beistand.....	148
b) Keine Prozessvertretung.....	149
2. Besorgung von Rechtsangelegenheiten	149
IV. Besondere Klagerechte und Vertretungsbefugnisse von Behindertenverbänden.....	150

5. TEIL: UMSETZUNG IN DER BETRIEBLICHEN PRAXIS

§ 13 Auswirkungen auf das Personalwesen	151
I. Überblick.....	151
II. Begründung des Arbeitsverhältnisses.....	151
1. Stellenausschreibung	151
2. Bewerberauswahl.....	153
3. Bewerbungsgespräch	154
4. Ablehnung von Bewerbern	154
III. Bestehendes Beschäftigungsverhältnis.....	155
1. Generelle Obliegenheiten des Arbeitgebers.....	155
a) Überblick.....	155
b) Schulungs- und Informationsobliegenheit.....	155
c) Handlungsobliegenheit.....	156
2. Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen	156
3. Beruflicher Aufstieg	158
4. Vergütung	158
a) Entgeltgleichheit	158
b) Verheiratenzuschlag	159
c) Alter, Berufserfahrung und Betriebszugehörigkeit	159
5. Arbeitszeit.....	160
6. Pausen, Feiertage und Urlaub	160
7. Kleidungsvorschriften.....	161
8. Umgang zwischen Kollegen	161
9. Benachteiligung / Belästigung durch Geschäftspartner	162
IV. Beendigung des Arbeitsverhältnisses	162
1. Kündigung	162
a) Keine diskriminierenden Kündigungen.....	162
b) Sozialauswahl.....	163
aa) Lebensalter als soziales Auswahlkriterium	163
bb) Unkündbarkeitsregelungen.....	163
2. Verzicht auf Verlängerung der Befristung.....	164
3. Automatische Beendigung durch Erreichen von Altersgrenzen	164
§ 14 Umsetzung des AGG in der betrieblichen Praxis	165
I. Umgehende Information der Mitarbeiter.....	165
II. Stellenausschreibungen überprüfen.....	166
III. Personalfragebögen überprüfen.....	167
IV. Vertragscheck durchführen	167
V. Transparente und diskriminierungsfreie Vergütungs- und Karriereregeln.....	168
VI. Ungleichbehandlungen bedürfen eines guten Grunds	169

VII. Beschwerdestelle einrichten	170
VIII. Führungskräfte schulen	170
IX. Maßnahmen dokumentieren	171
X. Antidiskriminierungsvereinbarung schließen.....	172

ANHANG I: GESETZE UND RICHTLINIEN

Gesetz zur Umsetzung europäischer Richtlinien zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung	173
Auszug: Zweites Gesetz zur Änderung des Betriebsrentengesetzes*	201
Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000	203
Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000.....	213
Richtlinie 2002/73/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. September 2002	229
Richtlinie 2004/113/EG des Rates vom 13. Dezember 2004	241

ANHANG II: CHECKLISTEN UND MUSTER

Checkliste 1: Das Bewerbungsverfahren	253
Checkliste 2: Formulierung neutraler Stellenanzeigen	257
Checkliste 3: Das Fragerecht im Bewerbungsgespräch.....	259
Merkblatt für Mitarbeiter	261
Musterbetriebsvereinbarung.....	265
Handlungsleitfaden: Der richtige Umgang mit einem Diskriminierungsverdacht.....	273
Sachverzeichnis	277

AGG im Arbeitsrecht

Boemke, B.; Danko, F.-L.

2007, XXIV, 285 S., Hardcover

ISBN: 978-3-540-49085-2