

Das geplante Antidiskriminierungsgesetz

Drohen deutschen Unternehmen
amerikanische Verhältnisse ?

Hamburg, den 20. April 2006

Referent:

**Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht Matthias W. Kroll, LL.M.
Lehrbeauftragter für Wirtschaftsprivatrecht an der HAW (FHH) Hamburg
Mitglied der Arbeitsgemeinschaft Arbeitsrecht im Deutschen AnwaltVerein**

**Dr. Nietsch & Kroll Rechtsanwälte
Spaldingstr. 110 B (Hanse-Haus), 20097 Hamburg
Tel.: 040/238569-0 Fax: 040/238569-10**

Mail: kroll@nkr-hamburg.de Internet: www.nkr-hamburg.de

Übersicht

- Einführung
- EU – Recht
- Chronologie des Gesetzgebungsverfahrens
- Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem z.Zt. aktuellen Gesetzesentwurf (ADG-E)
- Konsequenzen für die Praxis / Vergleich zum anglo - amerikanischen Rechtskreis
- Stand der Diskussion und Ausblick

Einführung

- Gesetz zum Schutz von Diskriminierung (sog. Antidiskriminierungsgesetz)
- Verbesserung des Schutzes von Minderheiten im Arbeitsrecht und Privatrechtsverkehr

EU - Recht

- Grundlage der Diskussion in Deutschland:
- Vier EU - Richtlinien
 - Antirassismus – Richtlinie
 - Rahmenrichtlinie Beschäftigung
 - Gender - Richtlinie
 - Gleichbehandlungs-Richtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt

EU - Recht

- sog. Antirassismus – Richtlinie:
- Umsetzungsfrist endete 19.7.2003 !
- Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 28.4.2005
 - Deutschland hat gegen EU - Recht verstoßen, weil es die sog. Antirassismus – Richtlinie nicht im vollen Umfang umgesetzt hat.
- Europarechtlich ist es also höchste Zeit, dass das ADG endlich verabschiedet wird.

Chronologie

- 17.6.2005: Verabschiedung des ADG im Bundestag
- 8.7.2005: Ablehnung im Bundesrat und Überweisung an den Vermittlungsausschuss
- 7.9.2005: Vertagung der Beratung des Vermittlungsausschusses

Chronologie

- Auflösung des Bundestages führte zum Scheitern des ADG – Entwurfes ->
 - sog. **Prinzip der Diskontinuität**
- Koalitionsvertrag sieht Umsetzung der EU – Vorgaben vor
- **Problem**: Unterschiedliche Interpretation der Absichtserklärung im Koalitionsvertrag

Chronologie

Unterschiedliche
Interpretationen des
Koalitionsvertrages

CDU: Absichtserklärung
Führt zur 1:1 – Umsetzung der
EU - Richtlinien

SPD: Erweiterung des
Anwendungsbereichs der
EU - Richtlinien

Chronologie

- **Kernproblem:**
- Sollen die Regelungen für die Kriterien Rasse, ethnische Herkunft und Geschlecht im Zivilrecht auch auf
 - Alter
 - Behinderung
 - Religion
 - Sexuelle Identität
- anzuwenden sein.

Chronologie

- 21.12.2005: Einbringung des „alten“ ADG – Entwurfes in des Bundestag durch Bündnis 90/Die Grünen
- 20.01.2006: 1. Lesung

Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- **Erster Unterabschnitt:**
- Benachteiligungsverbot (§§ 6 – 10 ADG-E)

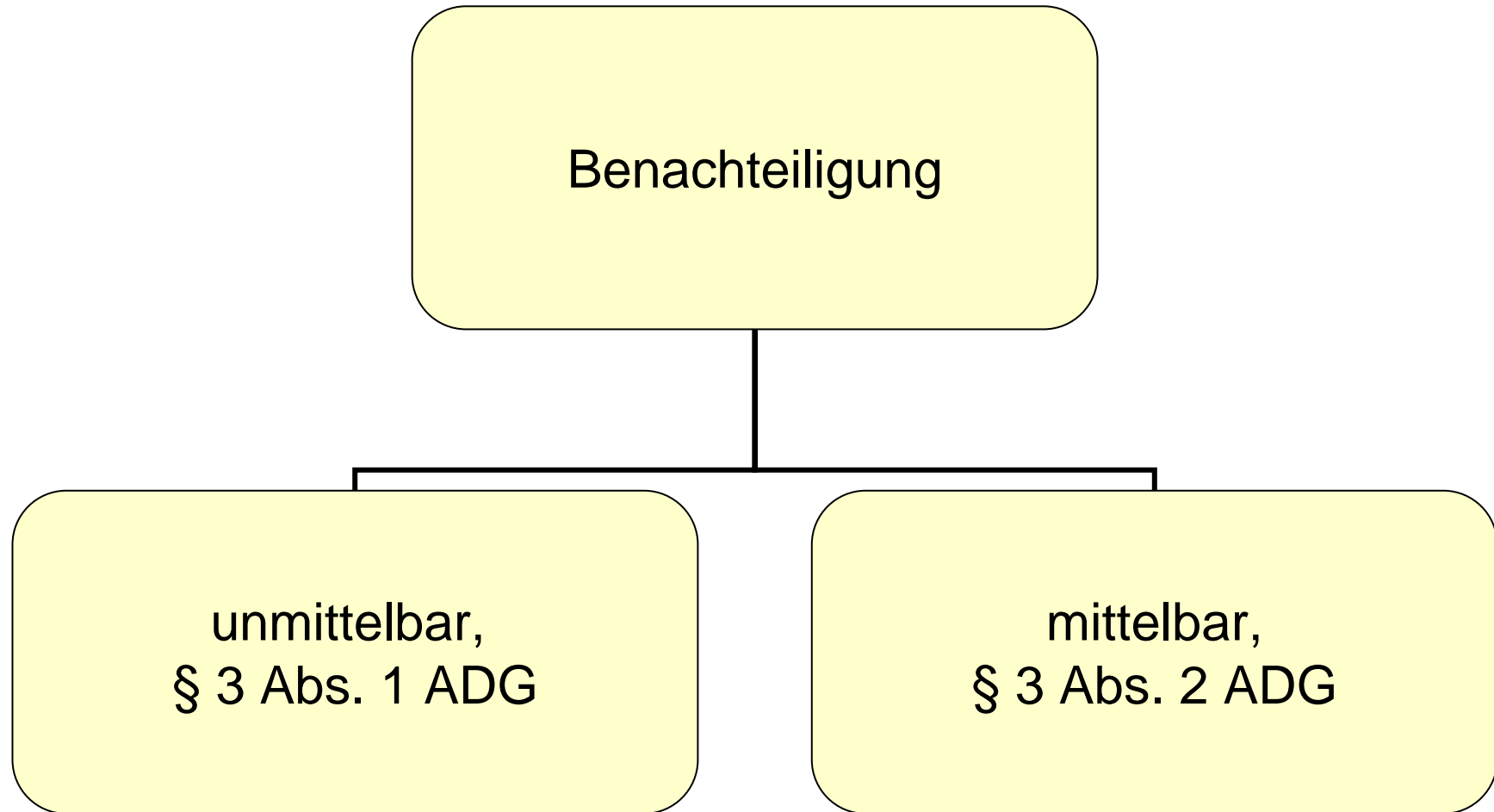
Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- **§ 6 ADG – E: Anwendungsbereich**
 - Arbeitnehmer, Auszubildenden, arbeitnehmerähnliche Personen, Heimarbeiter, Bewerber
 - Arbeitgeber: natürliche und juristische Personen, rechtsfähige Personengesellschaften, Entleiher bei Leiharbeit

Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- **§ 7 ADG-E: Verbot der Benachteiligung** von Beschäftigten aus Gründen
 - der Rasse
 - der ethnischen Herkunft
 - des Geschlechts
 - der Religion oder Weltanschauung
 - der Behinderung
 - des Alters
 - der sexuellen Identität.

Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf



Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- **§ 3 Abs. 1 ADG – E: unmittelbare Benachteiligung**
- wenn eine Person wegen eines der vorgenannten Gründe eine weniger günstige Behandlung als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde.

Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- **§ 3 Abs. 2 ADG – E: mittelbare Benachteiligung**
- wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen in besonderer Weise benachteiligen können,
- soweit die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren nicht durch ein rechtmässiges Ziel sachlich gerechtfertigt
- und die Mittel zur Erreichung des Zieles angemessen und erforderlich sind.

Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- **Beachte:**
- Auch Belästigungen, sexuelle Belästigungen und Anweisungen zur Benachteiligung gelten als Benachteiligung im Sinne des Gesetzes

Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- **§ 8 ADG – E: Zulässigkeit unterschiedlicher Behandlungen** wegen des Geschlechts und aus anderen Gründen
 - § 8 Abs. 1 Nr. 1 ADG-E
 - Bestimmtes Geschlecht ist unverzichtbare Voraussetzung für die Tätigkeit
 - § 8 Abs. 1 Nr. 2 ADG-E
 - Aus anderen Gründen, wenn dies eine entscheidende berufliche Anforderung darstellt, Zweck rechtmässig und Anforderungen angemessen sind.

Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- **§ 9 ADG – E: Zulässigkeit der unterschiedlichen Behandlung** bei Religionsgemeinschaften
 - Bestimmte Religion oder Weltanschauung ist wesentliche, rechtmäßige und gerechtfertigte berufliche Anforderung

Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- **§ 10 ADG – E: Zulässigkeit der Ungleichbehandlung**
wegen des Alters
 - objektiv angemessen ?
 - durch legitimes Ziel gerechtfertigt ?

Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- Zweiter Unterabschnitt:
- Organisationspflichten des Arbeitgebers (§§ 11 – 12 ADG-E)

Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- **§ 12 ADG – E**: Arbeitgeber muss erforderliche Maßnahmen zum Schutz vor Benachteiligungen ergreifen
 - **Beachte**: Arbeitgeber trifft faktische Schulungspflicht seiner Mitarbeiter
 - Hat der Arbeitgeber Beschäftigte in geeigneter Weise geschult, gilt dies als Erfüllung seiner Pflichten

Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- Dritter Unterabschnitt (§§ 13 – 17 ADG-E):
- Rechte der Beschäftigten

Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- **§ 13 ADG – E: Beschwerderecht**
- **§ 14 ADG – E: Leistungsverweigerungsrecht**

Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- **§ 15 ADG – E: Anspruch gegen den Arbeitgeber** auf eine angemessene Entschädigung in Geld für immaterielle Schäden (Schmerzensgeld)
 - Frist zur Geltendmachung: 6 Monate

Antidiskriminierungsschutz im Arbeitsrecht nach dem ADG - Entwurf

- **§ 18 Abs. 2 ADG – E: Gerichtliches Eingriffsrecht des Betriebsrates** (i.V.m. § 23 Betriebsverfassungsgesetz)
- **§ 23 ADG – E: Beweislastregelung**
 - Glaubhaftmachung des Arbeitnehmers reicht aus -> dann muss Arbeitgeber das Gegenteil beweisen
 - sehr problematisch für den Arbeitgeber

Konsequenzen für die Praxis

- “Durch das geplante Antidiskriminierungsgesetz fürchten heimische Firmen eine Klagewelle. In den USA ist sie schon losgetreten”

Welt am Sonntag Nr.19 vom 8.05. 2005, S. 29

Konsequenzen für die Praxis

- 19.000 Klagen wegen Ungleichbehandlung wurden in 2004 in den USA eingereicht
- Jede zweite Klage in den USA richtet sich gegen kleinere und mittlere Unternehmen mit 15 bis 200 Angestellte

Konsequenzen für die Praxis

- Hauptgründe von Diskriminierungsklagen in den USA:
 - sexuelle Belästigung (26%)
 - Entlassung wegen Geschlechtszugehörigkeit (25 %)
 - Nichtbeförderung (23 %)
 - schlechtere Bezahlung (23 %)
 - Ungleichbehandlung am Arbeitsplatz (10 %)
 - geschlechtsbezogenes Mobbing (9 %)

Konsequenzen für die Praxis

Bekommen wir in Deutschland amerikanische Verhältnisse im betrieblichen Miteinander ?

Konsequenzen für die Praxis

- vermutlich mehr Klagen in Deutschland als in den USA
- In den USA: EEOC (Equal Employment Opportunity Commission) als Clearing-und Schiedsstelle
- In Deutschland ist eine solche Schiedsstelle nicht vorgesehen
- Kernproblem: Beweislast

Konsequenzen für die Praxis

- deutsches Schadensersatzrecht lässt zwar keine amerikanischen Dimensionen zu
- aber: bis zu sechs Bruttomonatsgehälter als Schadenersatz denkbar

Konsequenzen für die Praxis

- Beispielfall 1 (Teil 1):

Sie als Arbeitgeber schreiben eine Stelle aus. Es bewirbt sich eine hohe Zahl von Arbeitssuchenden, darunter ein türkischer Staatsbürger, ein Immigrant aus Indien, eine schwerbehinderte Deutsche, ein Deutscher im Alter von 60 Jahren sowie ein homosexueller Deutscher.

Konsequenzen für die Praxis

- **Beispielfall 1 (Teil 2):**
- Sie laden diese Bewerber zum Vorstellungsgespräch. In den Einzelgesprächen kommen jeweils die genannten persönlichen Tatsachen wie ethnische Zugehörigkeit, Geschlecht, Alter und sexuelle Orientierung zur Sprache. Sie entscheidet sich schließlich für einen Bewerber, der keiner Diskriminierungsgruppe angehört. Die fünf abgewiesenen Bewerber klagen nun jeder für sich auf Schadensersatz, wobei sie jeweils die Ablehnung aus den genannten Gründen vor Gericht glaubhaft machen.

Konsequenzen für die Praxis

- **Beispielfall 2 (Teil 1):**
- Sie betreiben als Handwerker eine Werkstatt mit zwei Mitarbeitern, beide griechischer Nationalität. Sie schreiben eine weitere Stelle aus, auf die sich ein Türke bewirbt, der strenggläubiger Muslim ist.

Konsequenzen für die Praxis

- **Beispielfall 2 (Teil 2)**
- Stellen Sie den türkischen Bewerber nicht ein, weil Sie um Ihren Betriebsfrieden fürchtet, kann dieser Sie wegen Diskriminierung aus ethnischen Gründen bei der Bewerberauswahl verklagen. Stellen Sie ihn ein, und er wird von den griechischen Kollegen gehänselt, kann der türkische Mitarbeiter Sie wegen Diskriminierung am Arbeitsplatz auf Schadenersatz verklagen.

Konsequenzen für die Praxis

- **Brennpunkte Teil 1:**
- **Die Stellenanzeige**
- Fallstricke:
 - „Junge, dynamische Führungskraft gesucht“
 - Diskriminierung wegen des Alters
 - „Muttersprachler für Einsatz in den USA gesucht“
 - Diskriminierung wegen der ethnischen Herkunft
 - „Senden Sie Ihre aussagekräftigen Bewerbungsunterlagen (Lebenslauf, Foto etc.) an ...“

Konsequenzen für die Praxis

- **Brennpunkte Teil 2:**
- **Das Bewerbungsfoto**
 - In den USA, Großbritannien, Skandinavien verzichtet man auf die Notwendigkeit von Bewerbungsfotos
 - Befürchtung, dass ethnische Minderheiten diskriminiert werden können

Konsequenzen für die Praxis

- **Brennpunkte Teil 3**

- **Auswertung von Bewerbungsunterlagen**

- Beispiel:**

- Bewerben sich auf einen Arbeitsplatz 100 Bewerber und sortiert der Arbeitgeber nach erster Grobsichtung 90 Bewerbungen aus, ohne sich die aussortierten Bewerbungen in allen Einzelheiten anzusehen und schickt diese kommentarlos zurück, könnte allein dies Entschädigungsansprüche der abgelehnten Bewerber auslösen.

Konsequenzen für die Praxis

- **Brennpunkte Teil 3**

- **Auswertung von Bewerbungsunterlagen**

- **Stichwort: „Überkreuzdiskriminierung“**

Selbst wenn der Arbeitgeber eine dunkelhäutige Bewerberin einstellt, schützt ihn dies nicht davor, dass ein rollstuhlfahrender Bewerber behauptet, der Arbeitgeber habe mit der Einstellung zwar weder Schwarze noch Frauen diskriminiert, wohl aber Behinderte (so genannte Überkreuzdiskriminierung).

Ausblick

- **Union und SPD wollen einen gemeinsamen Gesetzesentwurf in den Bundestag einbringen.**
- **ADG soll nun „Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz“ (AGG) heißen**
- **kein „großer Kahlschlag“ des alten ADG – Entwurfes zu erwarten**
- **Umsetzung der EU – Richtlinien 1:1 im arbeitsrechtlichen Bereich erwartet**

Ausblick

- **Erwartete Detailänderungen im AGG:**
 - **Verkürzung der Frist zur Geltendmachung der Ansprüche von sechs auf drei Monate**
 - **Neudefinition zur Ausgestaltung einer Antidiskriminierungsstelle**
 - **Begrenzung des eigenständigen Klagerechts von Gewerkschaften und Betriebsräten**
 - **Neufassung der Kirchenklausel**

Ausblick

- **Es bleibt weiter spannend !**
- **Aber: Eine gesetzliche Regelung zur Umsetzung der EU – Richtlinien wird mit großer Sicherheit noch in diesem Jahr in Kraft treten**
- **Arbeitgeber sollten daher rechtzeitig ihr Unternehmen „AGG - fest“ machen.**