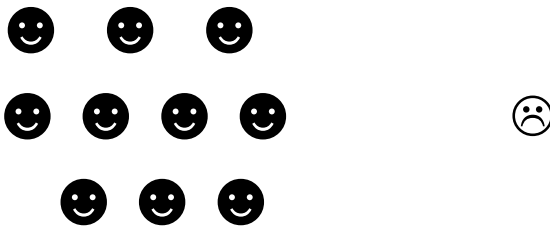


Thema des Monats Mai 2008

Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz



Impressum:

Inhalte und Gestaltung: Karin Dietze, Sandra Düring

Sozialverband VdK Rheinland-Pfalz e. V., Kaiserstraße 62, 55116 Mainz
E-Mail: rheinland-pfalz@vdk.de

© Sozialverband VdK Rheinland-Pfalz, 2008

Inhaltsverzeichnis

1. Einleitung	5
2. Wer ist geschützt? – Diskriminierungsmerkmale	6
2.1 Rasse oder ethnische Herkunft	6
2.2 Geschlecht	6
2.3 Religion oder Weltanschauung	7
2.4 Behinderung	7
2.5 Sexuelle Identität	7
2.6 Alter	7
3. Was ist Diskriminierung? – Diskriminierungstatbestände	8
3.1 Unmittelbare Benachteiligung	8
3.2 Mittelbare Benachteiligung	8
3.3 Belästigung	9
3.4 Sexuelle Belästigung	9
3.5 Anweisung zur Benachteiligung	9
4. In welchen Bereichen schützt das AGG vor Diskriminierung?	10
4.1 Diskriminierung am Arbeitsplatz	10
4.1.1. Begründung eines Arbeitsverhältnisses / beruflicher Aufstieg	10
4.1.2. Arbeitsbedingungen	11
4.1.3. Kündigung	11
4.1.4. Pflichten der Arbeitgeber	12
4.1.5. Rechte der Beschäftigten	13
4.2 Diskriminierung im Zivilrechtsverkehr	13
4.2.4 Massengeschäfte	14
4.2.5 Vergleichbare Schuldverhältnisse	14
4.2.6 Privatrechtliche Versicherungen	15
4.2.7 Mietverhältnisse	15
4.3 Diskriminierung bei Behörden	15

5. Ausnahmen vom Verbot der Ungleichbehandlung	16
5.1 Berufliche Anforderungen	17
5.2 Religion/Weltanschauung	17
5.3 Alter	17
5.4 Rechtfertigungsgründe im Zivilrechtsverkehr	18
6. Beweislastverteilung	19
6.1 Beweislast bei einer unmittelbaren Benachteiligung	19
6.2 Beweislast bei einer mittelbaren Benachteiligung	19
6.3 Beweislast in Sonderfällen	20
7. Rechtsfolgen von Verstößen gegen das Diskriminierungsverbot	20
7.1 Ansprüche aus Verstößen im Bereich des Berufslebens	20
7.1.1. Schadensersatzanspruch	20
7.1.2. Entschädigungsanspruch	20
7.2 Ansprüche aus Verstößen im Zivilrechtsverkehr	21
7.2.1. Beseitigung und Unterlassung	21
7.2.2. Schadensersatz	21
7.2.3. Entschädigungsleistung	21
7.3 Geltendmachung der Ansprüche	21
8. Fragen und Antworten	22
9. Ansprechpartner für Betroffene	24
9.1 Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes	24
9.1.1. Kontakt zur Antidiskriminierungsstelle	25
9.2 Betriebsrat/Schwerbehindertenvertretung	25
9.3 Der Sozialverband VdK	25

1. Einleitung

Seit einer Kehlkopfoperation ist Manfred H. auf ein künstliches Beatmungsgerät angewiesen. Durch einen Schlauch, der durch ein Loch am Hals (Tracheostoma) mit der Luftröhre verbunden ist, wird er mit der notwendigen Atemluft versorgt. Die bei jedem Atemzug hörbaren Geräusche sind lauter als bei gesunden Menschen. Nicht nur, dass dies immer wieder die Aufmerksamkeit und teilweise missbilligende Blicke der Mitmenschen auf sich zieht. Herr H. wurde kürzlich sogar gebeten, ein Restaurant zu verlassen, in dem er mit seiner Frau zu Abend essen wollte. Begründet wurde dieser „Rauswurf“ damit, dass seine Atemgeräusche und sein Anblick das Wohlbefinden der anderen Gäste stören würden.

Manfred H. steht mit seinen negativen Erfahrungen nicht allein da. Tagtäglich werden unzählige Personen in Deutschland gegenüber anderen benachteiligt. Sie werden von ihren Mitmenschen durch Worte diskriminiert oder haben einen erschwerten Zugang zu neuen Arbeitsstellen, Versicherungen, Wohnungen oder alltäglichen Dienstleistungen. Vielfach sind Vorurteile gegenüber Menschen mit Behinderungen, einer anderen Hautfarbe oder aufgrund des Alters der Betroffenen die Ursache dieser ungleichen Behandlung.

In Artikel 3 Absatz 1 des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland heißt es: „Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich“. Jedoch hat dieser Grundsatz allein bisher nicht dazu geführt, jene Diskriminierungen zu unterbinden oder die Benachteiligten zu entschädigen. Infolgedessen enthalten verschiedene Richtlinien der Europäischen Union (EU) die Aufforderung an die Mitgliedsstaaten, entsprechende weiterführende Gesetze zu erlassen.

Auf dieser Grundlage und mit großer zeitlicher Verzögerung trat 2006 in Deutschland das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) in Kraft. Ziel dieses Gesetzes ist, Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen. Neben der Feststellung der Tatbestände, in denen tatsächlich eine Diskriminierung vorliegt, sieht das Gesetz Entschädigungen und Schadensersatz bei Verstößen gegen das Benachteiligungsverbot vor. Danach hat eine Diskriminierung dann stattgefunden, wenn einer Person eine weniger günstige Behandlung zuteil wird, als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfahren hat. Zudem wird auch eine Belästigung als Diskriminierung angesehen. Ursache für jede Ungleichbehandlung muss immer eine der oben genannten Gegebenheiten sein.

Dabei erstreckt sich der Schutzbereich hauptsächlich auf die Gebiete Berufsleben/Arbeitsmarkt, Alltagsgeschäfte und private Versicherungen. Insbesondere bei der Bewerbung um ein Beschäftigungsverhältnis spielt das AGG eine bedeutende Rolle. Wird beispielsweise der für eine ausgeschriebene Stelle grundsätzlich am besten geeignete Bewerber allein aufgrund seiner Schwerbehinderung nicht eingestellt, obwohl ihn die Behinderung bei der Ausübung der Tätigkeit keinesfalls beeinträchtigt hätte, so kann er einen Anspruch auf Schadensersatz gegenüber dem Arbeitgeber haben. Einen Anspruch auf Beschäftigung hat er jedoch nicht.

Einen Schutz vor Diskriminierung sieht das AGG auch bei wesentlichen Geschäften im Alltag vor. Dazu gehören Einkäufe, aber auch die Inanspruchnahme von standardisierten Dienstleistungen wie Friseur- und Gastronomiebesuche.

Manfred H. wollte bei dem Ereignis im Restaurant ein solches Rechtsgeschäft abschließen, indem er Speisen und Getränke bestellen und in den Räumen des Gasthauses verzehren wollte. Entsprechende Leistungen, die typischerweise allen zugänglich sind, dürfen einzelnen Personen nicht willkürlich und ohne einen sachlichen Grund verwehrt werden. Demzufolge ist Herr H. wahrscheinlich bei seinem Restaurantbesuch durch das Personal diskriminiert worden im Sinne des AGG. Möglicherweise hat er dadurch einen Anspruch auf Entschädigung.

Neben der Schutzwirkung zugunsten benachteiligter Menschen wird mit dem AGG insbesondere auch eine Signalwirkung im Hinblick auf alle Diskriminierungsmerkmale angestrebt.

Die vorliegende Informationsmappe zum Thema des Monats informiert ausführlich über Diskriminierungstatbestände und die Möglichkeiten des AGG und gibt Tipps für Betroffene.

2. Wer ist geschützt? – Diskriminierungsmerkmale

Das AGG regelt das Verbot der Diskriminierung aus den nachfolgend aufgeführten Gründen. Ansprüche wegen Benachteiligungen aus weiteren Gründen können aus diesem Gesetz nicht abgeleitet werden. So dürfen gerade im Bereich des Arbeitslebens nach wie vor Unterschiede wegen Qualifikation, Teamfähigkeit und anderen Eigenschaften gemacht werden, sofern diese nicht anschließend dargestellt sind.

2.1 Rasse oder ethnische Herkunft

Durch das AGG sollen Benachteiligungen aus Gründen der Rasse verhindert oder vermieden werden. Damit bestätigt das Gesetz keineswegs Theorien, die besagen, dass überhaupt verschiedene menschliche Rassen existieren. Jedoch soll sichergestellt werden, dass Anhänger dieser Theorien niemanden aus diesem Grund benachteiligen dürfen. Unter jenes Diskriminierungsmerkmal fallen unterschiedliche Sprachen, Dialekte und biologische Merkmale, die mit Völkern verbunden sind wie beispielsweise Hautfarbe und Körperbau.

2.2 Geschlecht

Der Diskriminierungstatbestand „Geschlecht“ wurde im AGG aufgenommen, um sowohl Frauen und Männer als auch intersexuelle Menschen vor Benachteiligungen zu schützen. In diesen Bereich fallen auch Diskriminierungen von Frauen aufgrund ihrer Schwangerschaft oder Mutterschaft. Ebenso erstreckt sich dieser Tatbestand auf Diskriminierungen im Hinblick auf eine Geschlechtsumwandlung.

2.3 Religion oder Weltanschauung

Auch Benachteiligungen aus Gründen der Religion oder Weltanschauung fallen unter den Schutzbereich des AGG. Dabei ist zu beachten, dass sich das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot nur auf die Religion bezieht und in diesem Bereich eine Ungleichbehandlung wegen der Weltanschauung zulässig ist.

Der Begriff „Religion“ ist dabei sehr weit auszulegen. Darunter fallen jedes religiöse, konfessionelle Bekenntnis und die Zugehörigkeit zu einer Glaubensgemeinschaft oder Kirche. Im Unterschied zu dieser den Menschen überschreitenden transzendenten Wirklichkeit beschränkt sich der Begriff „Weltanschauung“ eher auf innerweltliche Bezüge. Da diese Merkmale teilweise schwer eindeutig voneinander zu trennen sind und die Zuordnung nicht eindeutig ist, muss im Einzelfall entschieden werden, ob ein Diskriminierungsmerkmal des AGG tatsächlich vorgelegen hat. Wird der Begriff „Weltanschauung“ zu weit ausgelegt, so könnte sich jede politische Gruppierung und jede Gemeinschaft auf dieses Merkmal berufen. Es wird daher im Diskriminierungsfall insbesondere überprüft werden, ob die Gruppierung sich tatsächlich nach einem „weltanschaulichen“ Gesamtkonzept richtet oder ob sich die maßgebliche Gesinnung nur auf bestimmte Bereiche des Lebens bezieht. Letzteres wird bei einer politischen Gruppierung regelmäßig der Fall sein. Ein Schutz vor Diskriminierungen durch das AGG besteht dann allerdings nicht.

2.4 Behinderung

„Menschen sind behindert, wenn ihre körperliche Funktion, geistige Fähigkeit oder seelische Gesundheit mit hoher Wahrscheinlichkeit länger als sechs Monate von dem für das Lebensalter typischen Zustand abweichen und daher das Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt ist.“ Mit diesen Worten wird im Neunten Buch Sozialgesetzbuch (SGB IX) eine Behinderung definiert.

Das AGG verbietet Benachteiligungen aus Gründen einer Behinderung. Dabei kann der Behinderungsbegriff aus dem SGB IX übernommen werden. Der Grad der Behinderung spielt dabei jedoch keine Rolle.

2.5 Sexuelle Identität

Das AGG verbietet Benachteiligungen aufgrund der sexuellen Identität.

Dieser Begriff bezieht sich auf die sexuelle Beziehung einer Person zu einer anderen. Danach dürfen homo-, hetero-, trans- und bisexuelle Menschen nicht ungleich behandelt werden.

2.6 Alter

Benachteiligungen wegen des Lebensalters sollen durch das AGG verhindert oder beseitigt werden. Dabei sind Diskriminierungen sowohl wegen hohen Alters als auch gegenüber jungen Menschen sowie Personen mittleren Alters untersagt.

3. Was ist Diskriminierung? – Diskriminierungstatbestände

Benachteiligungen können in unterschiedlicher Form auftreten. Unterschieden wird zwischen unmittelbarer und mittelbarer Benachteiligung. Außerdem stellen Belästigungen, sexuelle Aufdringlichkeiten und die Aufforderung anderer zur Benachteiligung bestimmter Personen weitere Diskriminierungstatbestände dar.

3.1 Unmittelbare Benachteiligung

Wenn einer Person eine weniger günstige Behandlung zuteil wird, als eine andere Person in der gleichen Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde, liegt eine unmittelbare Benachteiligung vor. Voraussetzung dafür ist, dass die Ungleichbehandlung wegen eines im AGG genannten Diskriminierungsmerkmals (vgl. Punkt 2.) erfolgt. Ob eine Behandlung tatsächlich weniger günstiger ist, als eine andere, kann nur nach objektiven Kriterien beurteilt werden. Das subjektive Empfinden des Betroffenen spielt bei dieser Frage keine Rolle.

Eine unmittelbare Ungleichbehandlung kann durch aktives Tun oder durch Unterlassen geschehen. Dabei kann eine Diskriminierung durch ein Unterlassen nur erfolgen, wenn eine Pflicht zum Tätigwerden besteht.

3.2 Mittelbare Benachteiligung

Eine mittelbare Benachteiligung liegt dann vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen gegenüber anderen in besonderer Weise benachteiligen können. Voraussetzung ist auch hier, dass die Ungleichbehandlung wegen eines im AGG genannten Diskriminierungsmerkmals (vgl. Punkt 2.) erfolgen würde. Eine Benachteiligung liegt nur vor, wenn eine Person von der mittelbaren Diskriminierung konkret betroffen ist oder die hinreichende Gefahr besteht, dass ihr im Vergleich zu Angehörigen anderer Personengruppen ein besonderer Nachteil droht.

Beispiel:

Ein Arbeitgeber gewährt nur vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmern Weihnachtsgeld. Teilzeitbeschäftigte erhalten diese Einmalzahlung nicht. Auf den ersten Blick liegt sicherlich keine Benachteiligung wegen eines Diskriminierungsmerkmals des AGG vor. Eine unmittelbare Benachteiligung ist also hier ausgeschlossen. Betrachtet man allerdings die Tatsache, dass Teilzeitarbeit überwiegend von Frauen geleistet wird, könnte in diesem Beispiel unter Umständen eine mittelbare Benachteiligung von Frauen wegen ihres Geschlechts vorliegen.

Voraussetzung für eine mittelbare Diskriminierung ist außerdem, dass die betreffende Maßnahme nicht durch ein rechtmäßiges Ziel gerechtfertigt und ihre Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind.

So ist beispielsweise die Einführung von verlängerten Kündigungsfristen bei langjähriger Betriebszugehörigkeit rechtmäßig, auch wenn vielerorts Männer eine längere Betriebszugehörigkeit nachweisen können als Frauen. Durch diese Vereinbarung

sind Frauen nicht benachteiligt, da die Dauer der Betriebszugehörigkeit als Grund für eine unterschiedliche Behandlung gerichtlich bestätigt wurde.

3.3 Belästigung

Eine Benachteiligung im Sinne des AGG kann auch durch eine Belästigung ausgeübt werden. Dies ist immer dann der Fall, wenn durch das belästigende Verhalten die Würde der betreffenden Person verletzt und ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird. Ein solches negatives Umfeld wird in der Regel nicht bei einer einmaligen Beleidigung oder Anfeindung anzunehmen sein. Sollte jedoch bei dieser einmaligen Handlung oder Äußerung die grundsätzliche negative Einstellung des Beleidigenden deutlich werden, kann auch dann von einer Belästigung ausgegangen werden, wenn keine weitere entsprechende Äußerung erfolgt.

Bei der Frage, ob eine Belästigung vorgelegen hat, ist die Sichtweise eines objektiven Beobachters maßgeblich. Entscheidend ist, ob der Handelnde davon ausgehen konnte, dass seine Äußerung oder sein Tätigwerden vom Betroffenen nicht gewünscht und nicht akzeptiert wird.

3.4 Sexuelle Belästigung

Beziehen sich das unerwünschte Verhalten oder die Äußerungen im Rahmen einer Belästigung (vgl. Punkt 3.3) auf den sexuellen Bereich, so liegt eine sexuelle Belästigung vor, die nach dem AGG ebenso verboten ist, wenn einer der Diskriminierungsmerkmale (vgl. Punkt 2) Ursache ist.

Zu den sexuellen Belästigungen gehören insbesondere unerwünschte sexuelle Handlungen und körperliche Berührungen, entsprechende Bemerkungen und das Zeigen oder sichtbare Anbringen pornografischer Darstellungen.

Im Gegensatz zur allgemeinen Belästigung ist hier nicht erforderlich, dass eine Verletzung der Würde und gleichzeitig ein feindliches Umfeld geschaffen werden. Ausreichend ist das Vorliegen einer dieser beiden Alternativen.

3.5 Anweisung zur Benachteiligung

Wird eine Person von einer anderen vorsätzlich angewiesen, jemanden aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu benachteiligen, so besteht darin bereits eine Benachteiligung im Sinne des AGG.

Voraussetzung hierfür ist, dass die Anweisung vorsätzlich erfolgt. Entscheidend ist hingegen nicht, ob der Anweisende von dem Verbot einer solchen Aufforderung wusste und ob die Handlung letztendlich tatsächlich ausgeführt wurde.

4. In welchen Bereichen schützt das AGG vor Diskriminierung?

Den Schwerpunkt legt das AGG bei der Verhinderung und Beseitigung von Benachteiligungen gegenüber Beschäftigten in den Bereich des Arbeitsmarktes. Darüber hinaus ist in diesem Gesetz aber auch das Verbot von Diskriminierung im Zivilrechtsverkehr, insbesondere bei Alltagsgeschäften, geregelt. Dabei finden die Regelungen des AGG grundsätzlich für alle Maßnahmen und Vereinbarungen in Deutschland Anwendung. Darüber hinaus muss im Einzelfall geprüft werden, ob sich der Geltungsbereich auch über die Grenzen Deutschlands hinaus erstreckt. Dies könnte beispielsweise bei einem Arbeitsverhältnis zwischen einem deutschen Arbeitnehmer und einem deutschen Arbeitgeber im Ausland der Fall sein.

4.1 Diskriminierung am Arbeitsplatz

4.1.1. Begründung eines Arbeitsverhältnisses / beruflicher Aufstieg

Insbesondere Menschen mit Behinderungen sind statistisch gesehen häufiger arbeitslos wie gesunde Menschen. Ähnlich könnte es Menschen mit anderen Diskriminierungsmerkmalen ergehen. Um auch die Eingliederung dieser Menschen in eine Beschäftigung zu ermöglichen, müssen Arbeitgeber bereits bei Ausschreibungen und Einstellungen darauf achten, dass niemand benachteiligt wird. Unter den Schutz des AGG gestellt sind daher bereits Stellenausschreibungen, Personalfragebögen und Vorstellungsgespräche.

Eine Stellenanzeige darf textlich nicht so gestaltet sein, dass sich daraus bereits ein Ausschluss bestimmter Bewerber ableiten lässt. Denn die betroffenen Interessenten könnten sonst allein durch die Formulierung von einer Bewerbung absehen. Sie ist daher so neutral und objektiv wie möglich zu gestalten. Eine diskriminierende Stellenausschreibung könnte andernfalls von Bewerbern als Benachteiligungstatbestand angeführt werden.

Anstatt für die offene Stelle einen „Bürokaufmann“ zu suchen, sollte man in der Ausschreibung nach „einer Bürokauffrau oder einem Bürokaufmann“ Ausschau halten.

Erlaubt sind in Verbindung mit einer geschlechtsspezifischen Berufsbezeichnung auch Zusätze wie „männlich/weiblich“: „Wir suchen zum nächstmöglichen Zeitpunkt zwei Entwicklungsingenieure (m/w)“.

Doch nicht nur Diskriminierungen aus Gründen des Geschlechts sind durch Stellenausschreibungen schnell möglich. Häufig spielen auch das Alter und die ethnische Herkunft eine Rolle, beispielsweise wenn eine „junge dynamische Sekretärin mit akzentfreier Aussprache“ gesucht wird.

Auch im sich anschließenden Auswahlverfahren darf niemand wegen eines Diskriminierungsgrundes benachteiligt werden. Ein Bewerber darf deshalb nur aus anderen Gründen abgelehnt werden. Schwerbehinderte Bewerber haben einen gesetzlichen

Anspruch gegenüber dem einstellenden Arbeitgeber auf eine Unterrichtung über die Gründe der negativen Entscheidung.¹

Aus dem Verbot der Diskriminierung von Bewerbern im Einstellungsverfahren ergeben sich für den Arbeitgeber eingeschränkte Fragerechte im Vorstellungsgespräch. So dürfen Frauen nicht nach einer Schwangerschaft gefragt werden, da dadurch das weibliche Geschlecht benachteiligt wird. Nach derzeitiger Rechtsprechung dürfen Arbeitgeber allerdings nach dem Vorliegen einer Schwerbehinderung, nicht jedoch nach ihrer Art und ihrer Schwere fragen.

Das Verbot der Benachteiligung aufgrund eines Diskriminierungsmerkmals gilt auch im Bereich des beruflichen Aufstiegs. Immer dann, wenn eine bestimmte Stelle innerbetrieblich ausgeschrieben und besetzt oder ein Arbeitnehmer befördert werden soll, muss der Arbeitgeber darauf achten, dass es bei diesen Verfahren zu keiner Benachteiligung kommt.

Benachteiligungen sind darüber hinaus ebenso unzulässig in Bezug auf Berufsberatung, Berufsausbildung, berufliche Weiterbildung und Umschulung.

4.1.2. Arbeitsbedingungen

Hat ein Bewerber das Auswahlverfahren überstanden, besteht nach wie vor die Möglichkeit, Opfer von Diskriminierungen zu werden. Denn auch bei den Arbeitsbedingungen kann es zu einer Ungleichbehandlung kommen. Unter den Arbeitsbedingungen versteht man alle Regelungen, die im Rahmen des Beschäftigungsverhältnisses anzuwenden sind. Unter den Schutzbereich des AGG fallen danach auch alle Vereinbarungen, die beispielsweise das Arbeitsentgelt, die Arbeitszeit, Befristungen des Arbeitsvertrages und Urlaubsansprüche betreffen. Darüber hinaus können auch Benachteiligungen bei Betriebsausflügen, Dienstreisen oder vom Arbeitgeber gewährten Sachleistungen möglich sein.

4.1.3. Kündigung

Das AGG verbietet Benachteiligungen bei der Sozialauswahl und bei Sozialplanregelungen. Für Kündigungen gelten allerdings ausschließlich die arbeitsrechtlichen Bestimmungen zum Kündigungsschutz. Deshalb findet das AGG bei betriebsbedingten Kündigungen keine Anwendung. Dass letztendlich eine Benachteiligung aus den bereits angesprochenen Diskriminierungsgründen nicht erlaubt ist, regelt das Kündigungsrecht. So sind personen- oder verhaltensbedingte Kündigungen aufgrund eines der Diskriminierungsmerkmale unwirksam.

¹ Vgl. § 81 Abs. S. 9 SGB IX

4.1.4. Pflichten der Arbeitgeber

Geschützt sind nach dem AGG im Bereich des Arbeitsmarktes ausschließlich die Beschäftigten bzw. Bewerber. Dabei können diese durch den Arbeitgeber, durch andere Beschäftigte oder durch Dritte diskriminiert werden.

Das Gesetz fordert Arbeitgeber, Beschäftigte und die Vertretungen der Beschäftigten (Betriebs- und Personalrat, Mitarbeitervertretung, Schwerbehindertenvertretung) auf, im Rahmen ihrer Aufgaben und Handlungsmöglichkeiten daran mitzuarbeiten, dass Benachteiligungen verhindert oder beseitigt werden.

Der Arbeitgeber hat im Rahmen der Pflichten des AGG dafür Sorge zu tragen, dass eine Arbeitsstelle nicht unter Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot ausgeschrieben wird. Darüber hinaus muss er weitere Maßnahmen zum Schutz vor Benachteiligung der Beschäftigten treffen. Gesetzlich sind diese Maßnahmen nicht ausdrücklich geregelt. Arbeitgeberspezifisch sind sehr individuelle Maßnahmen denkbar. In jedem Fall müssen bestehende Vereinbarungen auf mögliche Diskriminierungstatbestände überprüft und gegebenenfalls verändert werden.

Um Benachteiligungen zu vermeiden, müssen vorbeugende Maßnahmen getroffen werden. Dazu gehört einerseits, dass der Arbeitgeber gegenüber seinen Beschäftigten die ausdrückliche Ablehnung von Benachteiligung erklärt. Möglich ist auch die schriftliche Festsetzung dieses Grundsatzes in einer Betriebsvereinbarung zum Benachteiligungsverbot.

4.1.4.1 Einrichtung einer Beschwerdestelle

Sofern sich ein Beschäftigter benachteiligt fühlt, hat er das Recht, sich zu beschweren. Der Arbeitgeber hat dafür eine Stelle zu schaffen und diese im Betrieb allgemein bekannt zu machen. Die Einrichtung einer solchen Beschwerdestelle ist nicht an die Schaffung eines neuen Arbeitsplatzes gekoppelt. Vielmehr können bestehende Stellen mit der Wahrnehmung dieser Aufgabe beauftragt werden. Infrage kommen die Interessenvertretungen der Beschäftigten, die Personalabteilung oder, falls vorhanden, ein betriebsärztlicher Dienst.

4.1.4.2 Schulung der Beschäftigten

Arbeitgeber sollen nach dem AGG insbesondere im Rahmen von Schulungen auf die Unzulässigkeit von Benachteiligungen hinweisen und damit darauf hinwirken, dass diese unterbleiben.

Wenn seine Beschäftigten dennoch gegen das Diskriminierungsverbot verstoßen, so ist der Arbeitgeber verpflichtet, geeignete, erforderliche und angemessene arbeitsrechtliche Maßnahmen zur Unterbindung der Benachteiligung zu ergreifen. Neben Abmahnungen können im Einzelfall durchaus auch Um- und Versetzungen und letztendlich sogar Kündigungen möglich sein.

Ebenso muss der Arbeitgeber bei Benachteiligungen von Dritten gegenüber seinen Beschäftigten während der Ausübung der Tätigkeit vorgehen. Diskriminierungen durch Dritte kommen vor allem durch Kunden des Arbeitgebers infrage. Auch hier

muss der Arbeitgeber zu einem geeigneten, erforderlichen und angemessenen Mittel greifen, um die Benachteiligung zu beseitigen. Wenn es sich tatsächlich um diskriminierende Kunden handelt, so wird in der Regel auch ein wirtschaftliches Interesse des Arbeitgebers eine Rolle spielen, so dass nicht zwangsläufig verlangt werden kann, dass die geschäftlichen Beziehungen mit dem Kunden abgebrochen werden muss. Der Arbeitgeber muss jedoch deutlich machen, dass Benachteiligungen nicht hingenommen werden und gleichzeitig sicherstellen, dass sein Arbeitnehmer den Diskriminierungen nicht weiter ausgesetzt ist.

4.1.5 Rechte der Beschäftigten

Beschäftigte haben das Recht, sich bei der vom Arbeitgeber benannten Stelle im Diskriminierungsfall zu beschweren. Eine solche Kontaktaufnahme muss möglichst einfach und ohne die Kenntnisnahme des Arbeitgebers erfolgen können.

Die Beschwerde muss weiterhin durch die zuständigen Personen überprüft werden. Das Ergebnis dieser Ermittlungen muss der oder dem Benachteiligten mitgeteilt werden. Wie diese Überprüfung erfolgt, wird im Einzelfall unterschiedlich sein. Eine Anhörung aller Beteiligten wird jedoch in der Regel unumgänglich sein. Eine zeitnahe Überprüfung seitens der Beschwerdestelle muss vorausgesetzt werden, ebenso wie der vertrauliche Umgang mit den Informationen.

In Fällen der Belästigung und der sexuellen Belästigung wird dem oder der Beschäftigten das Recht eingeräumt, seine oder ihre Tätigkeit bis auf weiteres einzustellen. Voraussetzung dafür ist, dass der Arbeitgeber keine oder eine offensichtlich ungeeignete Maßnahmen zum Abbruch der Belästigung vornimmt. Dazu muss der Betroffene zunächst seine Beschwerde vorbringen, damit dem Arbeitgeber der Sachverhalt zunächst bekannt wird und er etwas dagegen unternehmen kann. Wird er nicht oder nur mit offensichtlich ungeeigneten Maßnahmen tätig, so kann die Arbeitsleistung bei Weiterzahlung des Arbeitsentgelts verweigert werden. Da jedoch immer die belästigten Beschäftigten in der Nachweispflicht sind, ob alle Voraussetzungen für das Leistungsverweigerungsrecht vorliegen, sollte zu dieser Maßnahme mit Vorsicht und erst nach gründlicher vorheriger Absicherung gegriffen werden. Auch wenn der Druck durch die Belästigung besteht, sollte man sich in dieser Situation bewusst sein, dass arbeitsrechtliche Konsequenzen drohen, falls die Leistung dem Arbeitgeber gegenüber verweigert und letztlich festgestellt wird, dass dazu kein Recht bestand.

Daneben können im Falle einer Benachteiligung unter Umständen Ansprüche erhoben werden. Welche Ansprüche wem gegenüber bestehen und wie diese geltend gemacht werden können, wird unter Punkt 7 näher erläutert.

4.2 Diskriminierung im Zivilrechtsverkehr

Ein allgemeines Benachteiligungsverbot in der Zivilrechtsordnung ist in § 19 des AGG geregelt. Zur Anwendung kommt dies sowohl bei der Begründung und Durchführung als auch bei der Beendigung von privatrechtlichen Schuldverhältnissen. Eine Benachteiligung aufgrund der Rasse oder ethnischen Herkunft, des Geschlechtes, der Religion sowie dem Alter und der sexuellen Identität ist danach unzulässig, sofern es sich bei dem entsprechenden Schuldverhältnis um ein so genanntes Mas-

sengeschäft, ein vergleichbares Schuldverhältnis oder aber um eine privatrechtliche Versicherung handelt.

4.2.4 Massengeschäfte

Als Massengeschäfte werden nach dem AGG solche Rechtsgeschäfte bezeichnet, bei denen das Ansehen der Person entweder keine oder nur eine nachrangige Rolle spielt und die typischerweise aus diesem Grunde „zu vergleichbaren Bedingungen“ begründet und durchgeführt werden. Dies ist insbesondere im Bereich der Konsumgüterwirtschaft und bei standardisierten Dienstleistungen der Fall. Als Beispiele sind in diesem Zusammenhang der Einzelhandel (Einkauf in einem Supermarkt), die Gastronomie sowie das Transportwesen und Freizeiteinrichtungen zu nennen. Hier müssen die Unternehmen mit jeder zahlungswilligen und –fähigen Person im Rahmen ihrer Kapazitäten Verträge ohne Unterscheidung nach den genannten Diskriminierungsmerkmalen schließen. Massengeschäfte behandeln nicht nur einmalige Sachverhalte, sondern Rechtsgeschäfte, die häufiger auftreten. Es muss sich demnach um ein Rechtsgeschäft handeln, das im Regelfall eine Vielzahl von Fällen betrifft. Erfasst sind auch nur solche Geschäfte, die von einem Unternehmen auf selbständiger beziehungsweise gewerblicher Erbracht werden. Der Privatbereich zählt nicht hierzu.

Im Einzelfall kann eine Differenzierung nach einem Benachteiligungsmerkmal allerdings zulässig sein. Dies ist dann gegeben, wenn nach § 20 AGG eine Rechtfertigung aufgrund eines sachlichen Grundes besteht. Beispielhaft können hier Sonderöffnungszeiten im Schwimmbad für Frauen genannt werden. Ferner sind natürlich auch Differenzierungen erlaubt, die der Erfüllung gesetzlicher Pflichten dienen und sich aus diesem Grunde Benachteiligungsmerkmale ergeben, wie beispielsweise ein bestimmtes Mindestalter aus Gründen des Jugendschutzes. Auch vertragspezifische Bedingungen sind in der Regel dann zulässig, wenn sie weder mittelbar noch unmittelbar an ein genanntes Benachteiligungsmerkmal anknüpfen. So kann in einem Restaurant einen Gast abweisen, der nicht der Kleiderordnung entspricht oder der randaliert. Auch muss ein Taxifahrer keinen Fahrgast befördern, der extrem schmutzig ist. Zu weiteren Ausführungen diese Thematik betreffend wird auf Punkt 5.4 verwiesen.

Nicht zu den Massengeschäften zählen Kreditverträge, da die Vertragspartner hierbei individuell und nach vielfältigen Kriterien ausgesucht werden.

4.2.5 Vergleichbare Schuldverhältnisse

Als vergleichbare Schuldverhältnisse werden solche Rechtsgeschäfte bezeichnet, bei denen das Ansehen der Person zwar von Bedeutung ist, aber eine nachrangige Rolle spielt und bei denen das Rechtsgeschäft zu vergleichbaren Bedingungen wie bei einem Massengeschäft in einer Vielzahl von Fällen zustande kommt.

Eine Ausweitung des zivilrechtlichen Benachteiligungsverbot es erfolgt in § 19 Absatz 2 AGG. Er erstreckt sich über Gründe der Rasse oder der ethnischen Herkunft hinaus auf den Sozialschutz und soziale Vergünstigungen, die Bildung sowie auf Schuldverhältnisse, die den Zugang und die Versorgung mit Gütern und Dienstleis-

tungen beinhalten, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen. Hierzu zählen neben Dienst- und Werkverträgen auch Geschäftsbesorgungs-, Miet- und Finanzdienstleistungsverhältnisse. Beispielsweise können Kredit- und Leasingverträge genannt werden.

„Der Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt“ werden auch solche Güter und Dienstleistungen, die durch eine Zeitungsannonce, Schaufensterauslagen, im Internet oder auf vergleichbare Weise angeboten werden. Es fallen damit auch private Anbieter unter diese Vorschrift, sofern ein öffentliches Angebot in der genannten Weise erfolgt.

Ausgenommen sind allerdings familien- und erbrechtliche Schuldverhältnisse. Auch bei solchen, bei denen ein besonderes Vertrauens- oder Näheverhältnis besteht wie beispielsweise zwischen Ehe- oder Lebenspartnern, Kindern, Eltern oder Geschwistern, findet das AGG keine Anwendung.

4.2.6 Privatrechtliche Versicherungen

Privatversicherungen können ebenso zu den Massengeschäften zählen, wie beispielsweise Reisegepäckversicherungen. Ist allerdings mit dem Versicherungsvertrag die Ermittlung von Risikoindikatoren verbunden, so sind diese in jedem Falle durch die Spezialvorschrift des § 19 Absatz 1 Nummer 2 AGG erfasst.

Es können aber auch hier zulässige Differenzierungen vorgenommen werden. Beispiele hierfür werden im Rahmen der sich anschließenden Rechtfertigungsgründe beschrieben.

4.2.7 Mietverhältnisse

Anwendung findet das AGG bei der Vermietung von Wohnraum zum nicht nur vorübergehenden Gebrauch nur dann, wenn der Vermieter insgesamt mehr als 50 Wohnungen vermietet. Privatvermieter müssen in der Regel daher die Regelungen des AGG nicht beachten. Man nennt solche Personen auch „Kleinvermieter“. Allerdings sind von dieser Ausnahme die Benachteiligungsmerkmale Rasse und ethnische Herkunft ausgenommen und müssen daher auch von Kleinvermietern beachtet werden.

Ein besonderes Vertrauens- und Näheverhältnis ist nach dem Gesetz bei Mietverhältnissen gegeben, wenn die Parteien oder ihre Angehörigen Wohnraum auf demselben Grundstück nutzen.

Eine Besonderheit ist zu beachten, wenn das Gesetz für die Vermietung von Wohnraum zur Anwendung kommt. In diesem Fall kann eine unterschiedliche Behandlung im Hinblick auf die „Schaffung und Erhaltung sozial stabiler Bewohnerstrukturen und ausgewogener Siedlungsstrukturen sowie ausgeglichener wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Verhältnisse“ zulässig sein.

4.3 Diskriminierung bei Behörden

Das AGG verweist auf zwei Paragraphen im Sozialgesetzbuch. Dort ist geregelt, dass bei der Inanspruchnahme sozialer Rechte niemand aus Gründen der Rasse, wegen

der ethnischen Herkunft oder einer Behinderung benachteiligt werden darf.² Was Leistungen, die den Zugang zur Berufsberatung, zur Berufsbildung, zur beruflichen Weiterbildung und zu Umschulungen betrifft, darf niemand aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität benachteiligt werden.³

Jedoch enthalten beide Regelungen im Sozialgesetzbuch keinerlei Rechtsfolgen oder Sanktionen für den Fall der Diskriminierung wegen der Rasse, ethnischen Herkunft oder Behinderung bei der Inanspruchnahme von Sozialleistungen. Da in diesen Fällen auch der Rückgriff auf das AGG ausgeschlossen ist, fehlen für die Sozialversicherung Sanktions- und auch Beweislastregelungen zugunsten der Berechtigten.

Im Falle einer Diskriminierung in diesem Bereich besteht aber auch ohne ausdrückliche Benennung das Recht, sich an die Aufsichtsbehörde zu wenden. Sollte eine Diskriminierung darin liegen, dass eine Leistung abgelehnt wird, erfolgt der Rechtsschutz über Widerspruchs- und Klageverfahren, wobei der Sozialverband VdK seine Mitglieder gern unterstützt.

5. Ausnahmen vom Verbot der Ungleichbehandlung

In der Regel wird derjenige, dem eine Diskriminierung unterstellt wird, einen Grund zur Rechtfertigung der ungleichen Behandlung vortragen. In diesen Fällen muss geprüft werden, ob tatsächlich ein anderes schützenswertes Recht besteht, nach dem eine Ungleichbehandlung zulässig ist.

Eine ungleiche Behandlung aus Gründen einer Behinderung ist beispielsweise dann zulässig, wenn behinderten Menschen eine Förderung zuteil wird. Diese Leistungen dürfen keinesfalls als Diskriminierung von Menschen ohne Behinderung gesehen werden, denn Sie dienen lediglich dem Ausgleich der behinderungsbedingten Nachteile.

Vielfach wird auch in Regelungen, die nur verheiratete Menschen begünstigen aber nicht Personen, die in einer gleichgeschlechtlichen eingetragenen Lebenspartnerschaft leben, ein Diskriminierungsstatbestand gesehen. Tatsächlich sind einige Regelungen geeignet, homosexuelle in höherem Maße zu benachteiligen als heterosexuelle. Das Bundesverfassungsgericht und das Bundesarbeitsgericht haben allerdings entschieden, dass der dabei tatsächlich vorliegende Verstoß gegen das Grundgesetz zum Schutz der Ehe gerechtfertigt sei.

Neben diesen keinesfalls abschließenden Beispielen sieht das AGG bestimmte Tatbestände vor, in denen eine unterschiedliche Behandlung zum Schutz anderer Rechte ausdrücklich geduldet wird.

² Vgl. § 33c SGB I

³ Vgl. § 19a SGB IV

5.1 Berufliche Anforderungen

Wegen der Art der auszuübenden Tätigkeit kann es durchaus gerechtfertigt sein, dass bestimmte Personengruppen für diesen Arbeitsplatz nicht geeignet sind. Wenn eine Stellenausschreibung in diesen Fällen bestimmte Merkmale bei Bewerbern voraussetzt, so ist dies gerechtfertigt und es kann nicht von einer Benachteiligung gesprochen werden.

Neben dem Diskriminierungsmerkmal „Geschlecht“ kann eine Arbeitsstelle auch an andere Bedingungen geknüpft sein, die bestimmte körperliche Anforderungen voraussetzen.

Beispiele:

Es wird ein Model für Damenunterwäsche gesucht. In diesen Fällen liegt keine Benachteiligung wegen des männlichen Geschlechts vor.

Die katholische Kirche sucht einen Priester. Aufgrund des Selbstbestimmungsrechts der Kirche ist vorgeschrieben, dass Priester männlichen Geschlechts sein müssen. In diesen Fällen sind Frauen, weil sie bei der Einstellung nicht berücksichtigt werden, nicht wegen ihres Geschlechts benachteiligt.

Ein blinder Mensch bewirbt sich als Busfahrer. Eine Benachteiligung wegen seiner Behinderung darf dem Arbeitgeber hier nicht unterstellt werden, da der Bewerber offensichtlich keinesfalls für die ausgeschriebene Stelle geeignet ist.

5.2 Religion/Weltanschauung

Das AGG lässt eine unterschiedliche Behandlung in Ausnahmefällen auch wegen der Religion oder Weltanschauung zu. Bei der Beschäftigung durch Religionsgemeinschaften, die sich die Pflege einer Weltanschauung zur Aufgabe gemacht haben, darf eine bestimmte Religion oder Weltanschauung zur Einstellungsvoraussetzung gemacht werden. Dabei muss die Art der Tätigkeit die Zugehörigkeit zu einer bestimmten Religion oder eine bestimmte Weltanschauung erfordern.

Beispielsweise kann vorausgesetzt werden, dass Erzieher und Erzieherinnen in einer katholischen Kindertagesstätte Mitglied dieser Religionsgemeinschaft sind. Jedoch liegt kein Rechtfertigungsgrund vor, wenn die Zugehörigkeit zu einer bestimmten Religion oder Weltanschauung keine wesentliche Voraussetzung für die Tätigkeit ist. Bei Reinigungskräften und Verwaltungspersonal wird daher in der Regel kein Rechtfertigungsgrund für eine unterschiedliche Behandlung vorliegen.

5.3 Alter

Auch in Bezug auf das Alter ist in einigen Fällen eine unterschiedliche Behandlung zulässig.

Eine Benachteiligung wegen des Alters liegt beispielsweise nicht vor, wenn im Einzelfall Altersgrenzen für die Einstellung zur Ausbildung festgelegt werden. Hier wiegt

das Interesse des Arbeitgebers schwerer, so dass ihm nicht zugemutet werden kann, einen 60-Jährigen zur Ausbildung einzustellen, von dem wegen des nahen Rentenalters nur noch eine geringe zeitliche Arbeitsleistung zu erwarten ist.

Ebenso legitim sind positive Maßnahmen zur Eingliederung von Jugendlichen oder älteren Menschen am Arbeitsleben, die in der Regel an Altersgrenzen gebunden sind.

5.4 Rechtfertigungsgründe im Zivilrechtsverkehr

Eine Verletzung eines Benachteiligungsmerkmals ist dann nicht gegeben, sofern für die unterschiedliche Behandlung ein sachlicher Grund vorliegt. Ausgenommen hierfür sind die Merkmale Rasse und ethnische Herkunft. Diese müssen in jedem Falle beachtet werden. Der sachliche Grund kann sich auch aus dem Charakter des Schuldverhältnisses ergeben. So ist es beispielsweise zulässig, Waren und Dienstleistungen geschlechterspezifisch anzubieten, sofern hierbei sachlichen Kriterien Rechnung getragen wird.

Es sind in § 20 Absatz 1 AGG einige Regelbeispiele aufgeführt, die die wichtigsten Fallgruppen umreißen und somit eine Richtschnur für die Auslegung darstellen. Sie werden im Anschluss näher beschrieben. Im Zweifelsfall muss allerdings der Anbieter die Zulässigkeit der unterschiedlichen Behandlung nachweisen.

Nach § 20 Absatz 1 Nummer 1 AGG ist eine unterschiedliche Behandlung zur Vermeidung von Gefahren, Verhütung von Schäden oder anderen Zwecken vergleichbarer Art zulässig. Hintergrund dieser Vorschrift ist Durchsetzung der Beachtung von Verkehrssicherungspflichten vor allem bei Massengeschäften. Gerechtfertigt ist eine Ungleichbehandlung allerdings nur, sofern sie zur Erreichung des Ziels sowohl geeignet als auch erforderlich ist. Eine Willkür darf nicht erfolgen.

Beispiele hierfür sind die Einrichtung von Zufluchtsstätten für nur ein Geschlecht zum Schutz von Opfern sexueller Gewalt oder aber die Beschränkung des Zugangs zu Fahrgeschäften in Freizeitparks oder auf Kirmessen für Menschen mit körperlicher Behinderung. Hier steht der Schutz der Betroffenen im Vordergrund.

Weiterhin ist eine unterschiedliche Behandlung nach § 20 Absatz 1 Nummer 2 AGG gerechtfertigt, sofern hierdurch dem Bedürfnis nach Schutz der Intimsphäre oder der persönlichen Sicherheit nachgekommen wird. Eine Unterscheidung muss aus nachvollziehbaren Gründen erfolgen.

Als Beispiele können hier die Bereithaltung von Frauenparkplätzen in Parkhäusern, Tiefgaragen oder anderen Parkstätten sowie gesonderte Öffnungszeiten für Männer und Frauen in Schwimmbad oder Sauna genannt werden.

In § 20 Absatz 1 Nummer 3 AGG sind die Fälle geregelt, in denen Personen aufgrund ihrer Behinderung der Religion, des Alters, der sexuellen Identität oder des Geschlechts ein besonderer Vorteil eingeräumt wird und ein Interesse an der Durchsetzung der Gleichbehandlung nicht besteht. Diese Regelung resultiert daraus, dass solche Maßnahmen nicht als diskriminierend betrachtet werden, sondern sogar sozial erwünscht beziehungsweise Bestandteil einer auf Wettbewerb beruhenden Wirtschaft sind. Hier sind beispielhaft die Rabatte für Schüler, Studenten und Senioren

oder auch die gezielte Ansprache von Kundenkreisen, die vom Anbieter angelockt werden sollen, zu nennen.

§ 20 Absatz 1 Nummer 4 AGG befasst sich mit der Religion eines Menschen. Ungleichbehandlungen aufgrund religiöser Motive im Hinblick auf die Ausübung der Religionsfreiheit können dabei zulässig sein.

Im Rahmen von Versicherungsverträgen kann nach § 20 Absatz 2 AGG ebenso ein Rechtfertigungsgrund bestehen. Dies ist beispielsweise bei der privaten Krankenversicherung unter bestimmten Voraussetzungen der Fall. Hier haben Frauen beispielsweise oftmals einen höheren Versicherungsbeitrag zu leisten als Männer. Eine unterschiedliche Behandlung wegen des Geschlechts bei Prämien oder Leistungen ist dann erlaubt, sofern das Geschlecht wesentlich für die Risikobewertung ist. Diese muss zudem auf versicherungsmathematischen und statistischen Angaben beruhen. Kosten, die aus einer Schwangerschaft oder Mutterschaft resultieren, dürfen jedoch nie zu unterschiedlichen Leistungen oder Prämien führen. Weitere Einschränkungen auch in Bezug auf die Religion, das Alter, eine Behinderung oder die sexuelle Identität sind in der Vorschrift enthalten.

6. Beweislastverteilung

Zunächst muss der Benachteiligte Indizien aufzeigen, die eine Diskriminierung nach dem AGG vermuten lassen. Ist hiernach das Vorliegen einer Benachteiligung zu bejahen, so trägt die andere Partei die Beweislast dafür, dass sie die Diskriminierung nicht zu vertreten hat oder aber ein sachlicher Rechtfertigungsgrund vorliegt. Es wird im Hinblick auf die Beweislast zwischen einer unmittelbaren und einer mittelbaren Benachteiligung unterschieden:

6.1 Beweislast bei einer unmittelbaren Benachteiligung

Bei einer unmittelbaren Benachteiligung wird in der Regel ein vorsätzliches und somit auch schuldhaftes Handeln vorliegen. Ein Versuch des vermeintlich Benachteiligten seine Unschuld nachzuweisen wird hier im Diskriminierungsfall kaum Aussicht auf Erfolg haben. Liegt auch kein sachlicher Rechtfertigungsgrund nach § 20 AGG vor, so besteht für den Benachteiligten gegebenenfalls ein Schadensersatz- sowie Entschädigungsanspruch.

6.2 Beweislast bei einer mittelbaren Benachteiligung

Bei einer mittelbaren Benachteiligung hingegen kann ein solcher Entlastungsbeweis durchaus in Betracht kommen. Dies ist dann der Fall, wenn zwar eine Diskriminierung erfolgt ist, diese allerdings für den Benachteiligten auch bei gebotener Sorgfalt nicht zu erkennen war und dies somit letztlich eine scheinbar neutrale Maßnahme zu einer nicht gerechtfertigten Benachteiligung geführt hat.

Kann nachgewiesen werden, dass die Ungleichbehandlung nicht zu erkennen war, so bestehen für den Benachteiligten keine Schadensersatz- und Entschädigungsan-

sprüche, da diese verschuldensabhängig sind. Allerdings besteht ein Anspruch auf Unterlassung beziehungsweise Beseitigung der Diskriminierung.

6.3 Beweislast in Sonderfällen

Möchte ein Arbeitnehmer von seinem Leistungsverweigerungsrecht Gebrauch machen (vgl. Punkt 4.1.4), so ist er selbst beweispflichtig in Bezug auf die Voraussetzungen für seine Leistungsverweigerung. Es müssen objektiv nachweisbare Handlungen durch die belästigende Person dargelegt werden können. Außerdem müssen dem Arbeitgeber Verletzungen seiner Handlungspflicht nachgewiesen werden.

7. Rechtsfolgen von Verstößen gegen das Diskriminierungsverbot

7.1 Ansprüche aus Verstößen im Bereich des Berufslebens

Neben den bereits unter Punkt 4.1 angeführten Rechten zur Beschwerde und zur Leistungsverweigerung können aufgrund von Diskriminierungen weitere Ansprüche entstehen.

Wer durch Stellenausschreibungen, bei Bewerbungsverfahren oder im Rahmen des beruflichen Aufstieges benachteiligt wurde, hat keinen Anspruch auf Einstellung gegenüber dem Arbeitgeber. Das AGG enthält lediglich Regelungen, nach denen der durch die Benachteiligung entstandene Schaden ausgeglichen werden kann.

7.1.1. Schadensersatzanspruch

Soweit der Arbeitgeber ein Verschulden an einer Benachteiligung trifft, kann der oder die Diskriminierte ihm gegenüber einen Anspruch auf Ersatz des Schadens geltend machen. Diese Möglichkeit besteht nur, wenn materielle Schäden – in der Regel finanzieller Art – entstanden sind. Der Arbeitgeber muss die Benachteiligung zu verschulden haben. Das bedeutet, dass er zumindest in Kenntnis der Diskriminierung gehandelt haben oder diese sogar mit Absicht herbeigeführt haben muss. Eine Haftungshöchstgrenze ist nicht vorgesehen.

Für die Höhe des Schadensersatzes bei Benachteiligungen im Rahmen von Einstellungsverfahren kann aber entscheidend sein, ob es ohne die Diskriminierung zu einem Vertragsabschluss mit dem Bewerber oder der Bewerberin gekommen wäre.

7.1.2. Entschädigungsanspruch

Neben materiellen Schäden können durch Benachteiligungen auch immaterielle Schäden entstehen, also wegen der Verletzung der Ehre. Auch für diese Fälle enthält das AGG eine Anspruchsgrundlage für Entschädigungen. Für diesen Anspruch ist ein Verschulden des Arbeitgebers nicht erforderlich.

Auch über die Höhe des Entschädigungsanspruches entscheidet bei Diskriminierung im Einstellungsverfahren unter anderem, ob der Bewerber oder die Bewerberin ohne die Benachteiligung eingestellt worden wäre. Die Entschädigung darf bei einer Nichteinstellung drei Monatsgehälter nicht übersteigen, wenn der oder die Beschäftigte auch bei benachteiligungsfreier Auswahl nicht eingestellt worden wäre. Wie hoch die Entschädigung in anderen Fällen ist, muss im Einzelfall entschieden werden. Bei der Bemessung werden die Schwere der Verletzung der Ehre, Gründe für die Benachteiligung und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Arbeitgebers tragende Rollen spielen.

7.2 Ansprüche aus Verstößen im Zivilrechtsverkehr

7.2.1. Beseitigung und Unterlassung

Zunächst einmal hat der Benachteiligte einen Anspruch auf Unterlassung beziehungsweise Beseitigung der diskriminierenden Maßnahme. Er kann sich zudem auch auf ein konkretes zukünftiges Handeln beziehen, beispielsweise der Gewährung von Eintritt in ein Restaurant.

7.2.2. Schadensersatz

Bei Verletzung eines Benachteiligungsverbotes können auch Schäden entstehen. Diesen materiellen Schaden hat der Diskriminierende dem Benachteiligten zu ersetzen, sofern er die Verletzung des Benachteiligungsverbotes zu vertreten hat. Es muss demnach ein schuldhaftes Handeln vorliegen. Handelt eine Person, derer sich ein Unternehmen zur Erfüllung seiner Aufgaben bedient, so muss das Unternehmen sich dieses Handeln nach den zivilrechtlichen Bestimmungen zurechnen lassen.

Verwehrt beispielsweise ein Taxifahrer einem potentiellen Fahrgast wegen dessen ethnischer Herkunft die Mitnahme und entgeht diesem aufgrund eines dadurch verpassten Termins ein Geschäft, so kann der Vermögensschaden, sofern er nachgewiesen wird, ersetzt werden.

7.2.3. Entschädigungsleistung

Bei Verletzung eines Benachteiligungsverbotes ist neben dem Ersatz des materiellen Schadens ebenso eine Entschädigung für den immateriellen Schaden, also alles, was kein Vermögensschaden ist und sich nicht in Geld beziffern lässt, zu leisten. So kann nach einer Diskriminierung ein Schmerzensgeld gefordert werden.

7.3 Geltendmachung der Ansprüche

Ein Anspruch auf Schadensersatz und auf Entschädigung des immateriellen Schadens gegenüber einem Arbeitgeber muss innerhalb einer Frist von zwei Monaten schriftlich geltend gemacht werden. Die Frist beginnt an dem Tag zu laufen, an dem der oder die Betroffene von der Benachteiligung Kenntnis erlangt hat. Bei Benachtei-

lungen in Bewerbungsverfahren beginnt die Frist mit Zugang der Ablehnung zu laufen.

Reicht eine Beschwerde nicht aus, kann der Anspruch gerichtlich eingeklagt werden. Eine Klage auf Entschädigung muss innerhalb von drei Monaten, nachdem der Anspruch schriftlich geltend gemacht worden ist, erhoben werden.⁴ Sachlich zuständig sind die Arbeitsgerichte.

Arbeitgeber dürfen Beschäftigte, weil sie Ansprüche nach dem AGG geltend gemacht haben, nicht benachteiligen. Dies gilt insbesondere auch, wenn ein Beschäftigter von seinem Leistungsverweigerungsrecht gebrauch macht. Ebenso dürfen andere Beschäftigte, die die benachteiligte Person bei der Durchsetzung ihrer Ansprüche unterstützen oder als Zeugen aussagen, nicht diskriminiert werden.

Zivilrechtliche Benachteiligungen können durch Klage beim Amtsgericht geltend gemacht werden. Jedoch sollten im Hinblick auf die Kosten und den unklaren Ausgang des Gerichtsverfahrens zunächst alle außergerichtlichen Möglichkeiten ausgeschöpft sein. Zu diesen Möglichkeiten gehören die schriftliche Beschwerde, das Aufsuchen von Beratungsstellen und die Beteiligung von unabhängigen Dritten, die schlichtend auftreten können. Wer als Ansprechpartner infrage kommt, wird unter Punkt 9 geklärt.

Bei diskriminierenden Entscheidungen von Behörden muss zunächst der entsprechende Rechtsweg eingehalten werden. Bei sozialrechtlichen Entscheidungen wäre daher zunächst Widerspruch gegen die Entscheidung und, falls dieser keinen Erfolg hätte, Klage beim Sozialgericht einzulegen.

8. Fragen und Antworten

Zum besseren Verständnis, welche Ungleichbehandlungen nach dem AGG verboten und welche nicht erfasst sind, werden nachfolgend einige Beispiele aufgeführt.

Sind Rabatte für Schüler, Studierende und Senioren weiterhin zulässig?

Ja. Diese Preisnachlässe oder andere Sonderkonditionen sind möglich, da kein Anlass besteht, den Grundsatz der Gleichbehandlung durchzusetzen. Auch wenn damit notwendigerweise eine Ungleichbehandlung gegenüber allen anderen verbunden ist, sind diese Maßnahmen nicht diskriminierend, sondern im Gegenteil erwünscht beziehungsweise Bestandteil unserer auf Wettbewerb basierenden Wirtschaft.

⁴ Vgl. § 61b Abs. 1 Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG)

Einem Vermieter gehören zwei Wohnungen im Nachbarort, die er vermietet. Auf das AGG angesprochen sagt er: „Als Kleinvermieter muss ich nicht an Ausländer und schwule Männer vermieten.“

Zwar ist der Vermieter tatsächlich Kleinvermieter und darf daher schwule Männer abweisen. Für ihn gilt aber nach § 19 Abs. 2 AGG das Verbot der rassistischen und ethnischen Diskriminierung, zum Beispiel gegenüber Ausländern.

Können Stellenbesetzungen von der Religionszugehörigkeit abhängig gemacht werden?

Ja, denn gemäß der „Kirchenklausel“ im AGG können Religionsgemeinschaften und ihre zugeordneten Einrichtungen unter besonderen Voraussetzungen die Einstellung und Beschäftigung von Personen von der Religionszugehörigkeit abhängig machen.

Frauen zahlen häufig geringere Eintrittspreise in Diskotheken, bei öffentlichen Veranstaltungen oder auch bei Internetkontaktbörsen. Benachteiligt dies Männer?

Ja, doch diese Ungleichbehandlung ist in der Regel zulässig, da dieses Anlocken durch Gewährung von Preisnachlässen zum ganz normalen Wettbewerb gehört. Folge eines Verbots wäre nicht der Preisnachlass für alle, sondern der gänzliche Verzicht auf einen Rabatt. Ähnliche Vergünstigungen gibt es im Übrigen auch für die Teilnahme von Männern an Tanzkursen.

Eine Bewerbung um eine Stelle wurde mit der Bemerkung abgelehnt, dass der Bewerber/die Bewerberin zu korpulent sei. Ist das zulässig?

Das Körpergewicht gehört nicht zu den geschützten Merkmalen des AGG. Anders wäre der Fall nur bei extremer Fettleibigkeit, wenn hierdurch eine Behinderung im Sinne des AGG vorliegen würde.

Eine Familie mit 5 Kindern bewirbt sich bei einem Vermieter um eine 5-Raum-Wohnung. Der sagt: "Ich vermiete nicht an Paare mit vielen Kindern".

Rechte aus dem AGG können nicht hergeleitet werden, da Kinderreichtum durch das AGG nicht geschützt wird.

Eine Diskothek weist Menschen mit dunkler Hautfarbe ab. Ist das zulässig?

Nein, da eine Benachteiligung aus Gründen der Hautfarbe oder wegen der ethnischen Herkunft unzulässig ist. Der abgewiesene Gast kann auf Entschädigung klagen.

Allerdings darf der Betreiber einen randalierenden Besucher aus der Diskothek verweisen, egal welche Hautfarbe er hat, da hier der Schutz der anderen Besucher und Besucherinnen im Vordergrund steht.

Darf der Arbeitgeber/die Arbeitgeberin im Einstellungsgespräch nach der sexuellen Identität des Bewerbers/ der Bewerberin fragen?

Die Frage nach der sexuellen Identität war schon nach bisheriger Auffassung nicht zulässig. Seit Bestehen des AGG gilt dies umso mehr. Denn es besteht im Regelfall kein berechtigtes Interesse daran, Informationen über die sexuelle Identität der Bewerberin/des Bewerbers zu erfahren. In diesem Fall darf seitens des Bewerbers/der Bewerberin gelogen werden. Ist jedoch die sexuelle Identität eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung, so darf in Einzelfällen danach gefragt werden.

Eine Gruppe behinderter Menschen wurde in einem Restaurant mit der Begründung abgewiesen, dass sie nicht richtig essen könnten.

Hier liegt eine direkte Benachteiligung von behinderten Menschen vor. Die abgewiesenen Gäste können auf Entschädigung klagen.

9. Ansprechpartner für Betroffene

9.1 Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes

Als das AGG im August 2006 in Kraft trat, nahm auch die unabhängige Antidiskriminierungsstelle des Bundes in Berlin ihre Arbeit auf.

Jeder, der der Ansicht ist, wegen einem der bereits genannten Merkmale (vgl. Punkt 2) benachteiligt worden zu sein, kann sich dahin wenden. Es wird über die aktuelle Rechtslage informiert und geklärt, ob ein Diskriminierungstatbestand vorliegen könnte.

Neben der Information über Ansprüche berät die Antidiskriminierungsstelle auch über die Möglichkeiten des rechtlichen Vorgehens und strebt eine gütliche Einigung zwischen den Beteiligten an. Ihre Aufgabe ist ebenfalls, dafür zu sorgen, dass Diskriminierungen möglichst verhindert werden können. Dazu ist es erforderlich, zunächst die Ursachen zu kennen. Aus diesem Grund sollen durch die rund 20 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Antidiskriminierungsstelle auch wissenschaftliche Untersuchungen durchgeführt werden. Außerdem muss dem Bundestag alle vier Jahre ein Bericht über die Benachteiligungen und Empfehlungen zu deren Vermeidung und Beseitigung vorgelegt werden.

Beratung wird nicht nur für von Diskriminierung Betroffene angeboten. Vorbeugend können sich auch Arbeitgeber und Dienstleistungsanbieter über die Anwendung und Auslegung des AGG informieren.

9.1.1. Kontakt zur Antidiskriminierungsstelle

Antidiskriminierungsstelle des Bundes
Alexanderstr. 1
10178 Berlin

Tel. (Zentrale): 03018 555-1855
Tel. (Beratung): 03018 555-1865 (Mo bis Fr 9-12, 13-15 Uhr)
Fax: 03018 555-41865
E-Mail: poststelle@ads.bund.de

Besuchszeiten nach Vereinbarung

Internet: www.antidiskriminierungsstelle.de

9.2 Betriebsrat/Schwerbehindertenvertretung

Wer im Bereich des Berufslebens grundlos ungleich behandelt wurde, kann sich auch an den Betriebs- oder Personalrat bzw. die Mitarbeitervertretung wenden. Sollte die Benachteiligung wegen einer Behinderung vorgekommen sein, so ist auch die Schwerbehindertenvertretung im Betrieb ein hilfreicher Ansprechpartner.

Eine Schwerbehindertenvertretung wird in jedem Betrieb und in jeder Dienststelle gewählt, in der mindestens fünf schwerbehinderte Menschen oder ihnen gleichgestellte Arbeitnehmer beschäftigt sind.⁵

9.3 Der Sozialverband VdK

Von Diskriminierung Betroffene können sich in den Fällen, in denen die Benachteiligung aufgrund ihrer Behinderung und im Zusammenhang mit ihrer Beschäftigung oder einem angestrebten Beschäftigungsverhältnis erfolgt ist, an den Sozialverband VdK wenden. Dieser vertritt seine Mitglieder in den jenen Fällen. Auch in entsprechenden Angelegenheiten gegenüber Behörden kann der Sozialverband VdK für seine Mitglieder Widerspruchs- und Klageverfahren führen. Betroffene können sich dafür an Ihre VdK-Kreisgeschäftsstelle wenden.

Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird im Text teilweise auf die gleichzeitige Verwendung männlicher und weiblicher Sprachformen verzichtet.

⁵ Vgl. § 94 SGB IX