

Rechtliche Hinweise zum allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz

1. Umsetzung europäischer Richtlinien

1.1. Welche EU-Richtlinien?

EU-Richtlinien gelten nicht unmittelbar, sondern sind vom nationalen Gesetzgeber in nationales Recht umzusetzen. Das AGG setzt folgende EU-Richtlinien um:

Richtlinie	Umsetzungsfrist	Geschütztes Merkmal	Anwendungsbereich
Antirassismus-Richtlinie 2000/43 EG vom 29. Juni 2000	19. Juli 2003	<ul style="list-style-type: none"> • Rasse *), • ethnische Herkunft 	<ul style="list-style-type: none"> • Beschäftigung und Beruf (vor allem Arbeitsrecht) • Bildung, Gesundheits- und Sozialleistungen (Schwerpunkt im öffentlichen Recht) • Zugang zu öffentlich angebotenen Gütern und Dienstleistungen (vor allem Zivilrecht)
Rahmen-Richtlinie 2000/78 EG vom 27. November 2000	2. Dezember 2003 (wegen Alter: 2. Dezember 2006)	<ul style="list-style-type: none"> • Religion / Weltanschauung • Behinderung • Alter • Sexuelle Identität 	<ul style="list-style-type: none"> • Beschäftigung und Beruf (vor allem Arbeitsrecht)
Revidierte Gleichbehandlungs-Richtlinie 2002/73 EG vom 23. September 2002	5. Oktober 2005	<ul style="list-style-type: none"> • Geschlecht 	<ul style="list-style-type: none"> • Beschäftigung und Beruf (vor allem Arbeitsrecht)
Richtlinie zur Gleichstellung der Geschlechter 2004/113/EG vom 13. Dezember 2004	21. Dezember 2007	<ul style="list-style-type: none"> • Geschlecht 	<ul style="list-style-type: none"> • Zugang zu öffentlich angebotenen Gütern und Dienstleistungen bei Massengeschäften; privatrechtliche Versicherungen (vor allem Zivilrecht, insbesondere Privatversicherungsrecht)
<p>*) Die Richtlinie spricht von „Rasse“, um klarzustellen, dass die Maßnahmen der Bekämpfung des Rassismus in der europäischen Union dienen. „Die Europäische Union weist Theorien, mit denen versucht wird, die Existenz verschiedener menschlicher Rassen zu belegen, zurück. Die Verwendung des Begriffs „Rasse“ in dieser Richtlinie impliziert nicht die Akzeptanz solcher Theorien.“ Erwägungsgründe 5 und 6 der Antirassismus-Richtlinie 2000/43/EG):</p>			

1.2. Geschützte Merkmale

Das AGG schützt Personen vor Diskriminierung wegen „Rasse“¹, „ethnischer Herkunft“, „Behinderung“, „Geschlecht“, „sexueller Identität“, „Religion“ oder „Weltanschauung“, „Alter“.

Das Merkmal der „**ethnischen Herkunft**“ ist vom Schutzzweck her weit auszulegen. Ethnie kann allgemein definiert werden als Menschengruppe, die kulturell, sozial und historisch eine Einheit bildet und auch sonst als Stamm oder Volk bezeichnet wird (Brockhaus). Beispiele für solche ethnischen Gruppen sind Juden, Sinti und Roma, aber auch Religionsgruppen wie die Sikhs und nationale Minderheiten, wie in Deutschland die Sorben in der Oberlausitz. Es ist also nicht identisch mit der Staatsangehörigkeit.

Unter „**sexueller Identität**“ versteht man Homo-, Hetero- oder Transsexualität.

Weltanschauung ist nicht etwa (auch) politische Anschauung, sondern „... gedankliche Systeme, die eine wertende Stellungnahme zum Sinn des Weltgeschehens bieten, ohne dabei auf Gott, das Jenseits oder die Idee der Transzendenz zurückzugreifen. Darunter fallen regelmäßig auch die Modelle der Philosophie und der Wissenschaft zur Erklärung des Weltgeschehens...(Sachs, Kommentar zum Grundgesetz, Art. 4); Beispiel: Evolutionstheorie oder Schöpfungslehre (?).

Unter „**Behinderung**“ ist nicht nur Schwerbehinderung zu verstehen, sondern nach § 2 SGB IX ist die Behinderung wie folgt definiert:

“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 ihre Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt ist.“ Von daher kann der Übergang von langer Krankheit zur Behinderung zwar fließend sein, aber: „Krankheit als solche kann nicht als ein weiterer Grund neben denen angesehen werden, derentwegen Personen zu diskriminieren nach der Richtlinie 2000/78 verboten ist“ (EuGH vom 11. 7.2006 - C-13/05). Hier erfolgte im übrigen bereits 2001 eine Umsetzung der Richtlinie durch § 81 Abs. 2 SGB IX für das Erwerbsleben.

Unter „**Alter**“ ist auch das jugendliche Alter zu verstehen.

1.3. Anwendungsbereich

§ 2 regelt den Anwendungsbereich:

- Zugangsbedingungen zu un-/selbständiger Erwerbstätigkeit
- **Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen**
- Zugang zu Berufsberatung-/bildung, -erfahrung
- Mitgliedschaft/Mitwirkung in Gewerkschaften incl. Leistungen
- Sozialschutz einschl. sozialer Sicherheit und Gesundheitsdienste
- Soziale Vergünstigungen
- Bildung
- Zugang zu Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen

¹ Der Begriff der Rasse ist mit Blick auf den Menschen wissenschaftlich nicht länger haltbar; in den Rechtsdokumenten wird er dennoch bis heute verwandt. In der Richtlinie des Rates der Europäischen Union vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft (Anti-Diskriminierungsrichtlinie) wird immerhin im sechsten Erwägungsgrund klargestellt, dass die Europäische Union Theorien zurückweist, mit denen versucht werde, die Existenz unterschiedlicher menschlicher Rassen zu belegen. Die Verwendung des Begriffs der Rasse in der Richtlinie impliziere nicht die Akzeptanz solcher Theorien.

Die Begriffe „Sozialschutz“ und „soziale Vergünstigungen“ sind den europ. Richtlinien entnommen. Damit sind alle staatlichen bzw. öffentlich-rechtlichen Leistungen wie etwa Leistungen der Krankenversicherung, Arbeitslosengeld, Sozialgeld, Renten usw. gemeint, aber auch Dienstleistungen der Ärzte und Krankenhäuser, Pflegeversicherung usw.

Nach § 2 Abs. 4 soll das AGG offenbar nicht auf Kündigungen anzuwenden sein. Dafür gilt wie bisher das Kündigungsschutzgesetz, aber nicht in den ersten sechs Monaten Wartezeit. Die Nichtanwendung des AGG für Kündigungen in diesem Zeitraum dürfte mit dem Europarecht nicht vereinbar sein. Davon abgesehen widerspricht dieser Absatz dem § 2 Abs. 2 Nr. 2 („Entlassungsbedingungen“).

2. Diskriminierungsschutz in Beschäftigung und Beruf

2.1. Schwerpunkt: Arbeitsleben

Aus gewerkschaftlicher Sicht liegt hier der Schwerpunkt der o.g. Richtlinien, und damit auch des AGG, nicht zuletzt auch deswegen, weil die IG Metall nach Satzung und Rechtsschutzrichtlinie ihren Mitgliedern nur dafür ggfs. Rechtsschutz gewähren kann.

2.2. Adressaten

Das Gesetz schützt insoweit Arbeitnehmer/-innen, Auszubildende, arbeitnehmerähnliche Personen, Bewerber/-innen u. ehemalige Beschäftigte und richtet sich an Arbeitgeber, Entleiher, Auftraggeber und Zwischenmeister (§ 6).

Weder Arbeitgeber noch Vorgesetzte oder Kollegen dürfen Arbeitnehmer wegen der in § 1 genannten Merkmale

- **unmittelbar oder mittelbar benachteiligen** oder
- **belästigen** oder
- eine **Benachteiligung anweisen** (§ 3 Abs. 1-3 und Abs. 5).

Dasselbe gilt für **sexuelle Belästigungen** (§ 3 Abs. 4 und 5), wobei es für die „Unerwünschtheit“ ausschließlich auf das Empfinden des Opfers ankommt. Bisher war dies im Beschäftigtenschutzgesetz geregelt, das damit aufgehoben wird.

In § 3 sind diese Begriffe definiert. Beispiel für mittelbare Benachteiligung: Die Nichtberücksichtigung von Zeiten des Elternurlaubs bei Berechnung der Betriebszugehörigkeit und Sozialplanabfindung benachteiligt Frauen (BAG-Urteil vom 12. November 2002, Az: 1 AZR 58/02).

2.3. Ausnahmen/Rechtfertigungsgründe

2.3.1. Positive Maßnahmen

Nach § 5 sind positive Maßnahmen, d.h. eine unterschiedliche Behandlung zulässig, wenn durch diese Maßnahmen bestehende Nachteile wegen der in § 1 genannten Kriterien (z.B. Geschlecht oder Behinderung) verhindert oder ausgeglichen werden sollen.

2.3.2. Berufliche Anforderung

Eine unterschiedliche Behandlung ist auch dann zulässig, wenn sie auf einer beruflichen Anforderung an die vorgesehene Tätigkeit beruht (Beispiel:#), siehe § 8.

2.3.3. „Kirchenprivileg“

Bei § 9 handelt es sich um eine Ausnahme für die Beschäftigung bei Religionsgemeinschaften oder Kirchen.

2.3.4. **Ausnahmen beim „Alter“**

In § 10 sind die dort aufgezählten Ausnahmen zum Diskriminierungsverbot wegen des Alters vorgesehen. Überwiegend erklärt sich der Gesetzestext selbst. Die Nummern 6 und 7 dürften allerdings in der zukünftigen Rechtsprechung bei betriebsbedingten Kündigungen einige Probleme bereiten. Zwar ist nach Nummer 7 der tarifliche Alterskündigungsschutz vom Diskriminierungsverbot ausgenommen, wird aber gleichzeitig wieder eingeschränkt, „so weit dadurch nicht der Kündigungsschutz anderer Beschäftigter im Rahmen der Sozialauswahl nach § 1 Abs. 3 KSchG grob fehlerhaft gemindert wird.“ Für die vom tariflichen Alterskündigungsschutz begünstigten Beschäftigten spielt dies zunächst keine Rolle. Es könnte aber sein, dass sich jüngere gekündigte Arbeitnehmer im Kündigungsschutzprozess auf eine grob fehlerhafte Sozialauswahl berufen, weil tariflich unkündbare Arbeitnehmer nicht gekündigt worden sind. Es bleibt abzuwarten, wie die Gerichte darauf reagieren werden.

Generell könnten Zweifel bestehen, ob alle Nummern des § 10 der neuesten Rechtsprechung des EuGH (vom 22.11.2005, siehe FB-Mitteilung vom 24.11.2005: SP/2005/78) stand hält. Nicht nur deswegen dürfte das Diskriminierungsverbot wegen des Alters in den Betrieben am meisten Probleme bereiten.

2.4. **Maßnahmen und Pflichten des Arbeitgebers**

Der Arbeitgeber muss Stellenausschreibungen diskriminierungsfrei gestalten, vorbeugende Maßnahmen ergreifen (z.B. die Vorgesetzten sensibilisieren); er muss das Gesetz aushängen und über das Gesetz mündlich oder schriftlich aufklären sowie Aus- und Fortbildungsmaßnahmen bezüglich der Diskriminierungsverbote durchführen.

Bei Beschwerden von Beschäftigten hat der Arbeitgeber den Sachverhalt zu ermitteln und die Beteiligten anzuhören. Er muss die benachteiligenden Maßnahmen unterbinden, ggfs. die „Täter/innen“ abmahnen, umsetzen, versetzen oder sogar kündigen.

2.5. **Rechte der Arbeitnehmer und sonstige Rechtsfolgen**

2.5.1. **Unwirksame Vereinbarungen**

Bestimmungen in Arbeitsverträgen, Betriebsvereinbarungen sowie Tarifverträgen, die gegen das Diskriminierungsverbot verstoßen, sind insoweit unwirksam (§ 7 Abs. 2), d.h. der Arbeitgeber kann sich nicht darauf berufen. Die Vereinbarung selbst bleibt im übrigen wirksam.

Eine Benachteiligung durch den Arbeitgeber oder durch Beschäftigte wäre eine Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten (§ 7 Abs. 3), so dass zum Beispiel der Arbeitgeber einen Vorgesetzten deswegen abmahnen und ggfs. kündigen kann.

2.5.2. **Beschwerde, Leistungsverweigerungsrecht, Unterlassungsklage, Schadensersatz, Entschädigung**

Bei einem Verstoß gegen das Gesetz durch den Arbeitgeber oder durch Vorgesetzte und Kollegen kann sich der/die betroffene Beschäftigte bei der zuständigen Stelle im Betrieb oder beim Betriebsrat beschweren (§ 13). Bei einer sexuellen Belästigung besteht ein Leistungsverweigerungsrecht, wenn der Arbeitgeber nach einer Beschwerde keine oder ungeeignete Maßnahmen ergreift. Für die Dauer der Leistungsverweigerung besteht trotzdem Anspruch auf Entgelt. Der Anspruch auf Unterlassung der Belästigung oder Benachteiligung kann auch gerichtlich eingeklagt werden und kann sich gegen den Arbeitgeber, gegen Vorgesetzte oder Arbeitskollegen richten. Wer von seinen Rechten Gebrauch macht, darf deswegen nicht benachteiligt werden. Gleiches gilt für Personen die dabei Unterstützung leisten oder Zeugenaussagen machen (§ 16).

Ist durch eine Benachteiligung ein Schaden entstanden, besteht Anspruch auf Schadensersatz (§ 16 Abs. 1). Darüber hinaus kann eine immaterielle Entschädigung

verlangt werden für einen Schaden, der nicht Vermögensschaden ist (z.B. Persönlichkeitsverletzung). Wenn jemand bei der Einstellung diskriminiert worden ist, das heißt z.B. wegen des Geschlechts oder wegen einer Behinderung nicht eingestellt oder bei einer Stellenbesetzung diskriminiert worden ist, kann eine Entschädigung verlangt werden (ähnlich wie Schmerzensgeld). Die Höhe muss angemessen sein; nach der Rechtsprechung des EuGH sollte sie eine abschreckende Wirkung haben. Die bisherige Rechtsprechung macht nicht viel Hoffnung. Die Beschränkung der Höhe in § 15 Abs. 2 Satz 2 gilt (nur) für den Fall, dass jemand auch ohne Diskriminierung nicht eingestellt worden wäre, z.B., weil er/sie aus anderen Gründen nicht für die Einstellung in Betracht kommt.

Die oben genannten Ansprüche sind innerhalb einer Frist von 2 Monaten nach dem Vorfall geltend zu machen. Eventuelle Prozesse sind ganz normale Arbeitsgerichtsklagen gegen den Arbeitgeber (auf Unterlassung, Schadenersatz, Entschädigung). Eine Klage auf Schadenersatz oder Entschädigung ist innerhalb weiterer 3 Monate nach Geltendmachung beim Arbeitsgericht einzureichen (§§ 21 Abs. 5 AGG und § 61b ArbGG)

2.5.3. **Beweislast**

Im Gesetzgebungsverfahren ist die Beweislastregel für die Betroffenen leider verschärft worden. Im eingebrachten Gesetzentwurf hätte es genügt, wenn eine betroffene Person im Streitfall Tatsachen glaubhaft macht, die eine Benachteiligung wegen eines Diskriminierungsmerkmals vermuten lassen, so dass die andere Partei dann die Beweislast dafür getragen hätte, dass andere sachliche Gründe die unterschiedliche Behandlung rechtfertigen usw.

Nach dem neuen Text muss die betroffene Person im Prozess „Indizien“ (darlegen und) beweisen, die eine Benachteiligung vermuten lassen; dann trägt die andere Partei (also z.B. der Arbeitgeber) die Beweislast dafür, dass kein Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgesetz vorgelegen hat. Zwar trägt die betroffene Person nicht die volle Beweislast, aber die Änderung bedeutet doch eine erhebliche Verschlechterung (§ 22).

2.5.4. **Unterlassungsklage von Betriebsrat und Gewerkschaft**

Im Gesetzgebungsverfahren ist auch § 17 Abs. 2 geändert worden; dabei dürfte es sich aber in erster Linie um eine Klarstellung handeln. Danach kann der Betriebsrat oder eine Gewerkschaft gegen den Arbeitgeber eine Unterlassungsklage einleiten, wenn der Arbeitgeber gegen das AGG einen **groben Verstoß** begeht, d.h. dem Arbeitgeber wird im Klageantrag aufgegeben, die Benachteiligungen (in Zukunft) zu unterlassen. Da es sich um einen groben Verstoß handelt, muss es sich schon um ein gravierendes (auch wiederholtes) Fehlverhalten handeln. Im übrigen gelten die Bestimmungen des § 23 Abs. 3 BetrVG, siehe dazu auch die einschlägige Kommentierung. Die Gewerkschaft muss natürlich im Betrieb vertreten sein. Es handelt sich in jedem Falle um ein Beschlussverfahren.

2.6. **Soziale Verantwortung der Beteiligten (§ 17 Abs.1)**

Die Verantwortung für die Verwirklichung der Ziele des Gesetzes trifft nicht nur den Arbeitgeber, sondern auch die **Tarifvertragsparteien**, die Beschäftigten und die **Betriebsräte**. Es gilt also, nicht nur dem Arbeitgeber auf die Finger zu schauen, sondern auch das eigene Verhalten und die Betriebsvereinbarungen auf diskriminierende Vorschriften zu überprüfen.

2.7. **Gewerkschaftsmitgliedschaft**

Das Diskriminierungsverbot gilt auch für die Mitgliedschaft und für die Mitwirkung innerhalb der IG Metall sowie für die Leistungen der IG Metall an ihre Mitglieder.

3. Zivilrechtsverkehr

3.1. Geschützte Merkmale

Für die Geschäfte des Alltags (Zivilrechtsverkehr) ist das Merkmal „**Weltanschauung**“ gestrichen worden (im Hinblick auf Rechtsradikale, die sich Zugang zu Rechtsgeschäften verschaffen könnten, die ihnen verweigert worden sind).

3.2. Massengeschäfte (§ 19 Abs. 1 Nr. 1) und Versicherungsgeschäfte

Das zivilrechtliche Diskriminierungsverbot gilt nicht für jedes Geschäft, sondern nur für sogenannte Massengeschäfte (z.B. im Einzelhandel, Gastronomie, Transportwesen usw.) und vergleichbare Geschäfte sowie Versicherungsgeschäfte.

Nach der EU-Richtlinie (2000/113/EG) müssten die Mitgliedsstaaten dafür sorgen, „dass spätestens bei den nach dem 21. Dezember 2007 neu abgeschlossenen Verträgen die Berücksichtigung des Faktors Geschlecht bei der Berechnung von Prämien und Leistungen im Bereich des Versicherungswesens und verwandter Finanzdienstleistungen nicht zu unterschiedlichen Prämien und Leistungen führt.“ (Stichwort: Unisex-Tarife). Es gibt allerdings ein Schlupfloch, nämlich die versicherungsmathematischen Daten: „Unbeschadet des Absatzes 1 können die Mitgliedstaaten vor dem 21. Dezember 2007 beschließen, proportionale Unterschiede bei den Prämien und Leistungen dann zuzulassen, wenn die Berücksichtigung des Geschlechts bei einer auf relevanten und genauen versicherungsmathematischen und statistischen Daten beruhenden Risikobewertung ein bestimmender Faktor ist.“

Bei Vermietung von Wohnräumen werden Vermieter ausgenommen, die weniger als 50 Wohnungen vermieten.

3.3. Ausnahmen

Auch für den Zivilrechtsverkehr gibt es zahlreiche Ausnahmen, wie sich aus § 19 Abs. 3 - 5 und § 20 ergibt.

3.4. Rechtsansprüche

Bei Verstößen gegen das Diskriminierungsverbot besteht Anspruch auf Beseitigung bzw. Unterlassung der Benachteiligung, Anspruch auf Schadensersatz und/oder Entschädigung. Die Beweislastregeln und -fristen sind die gleichen wie im Arbeitsleben. Nach unserer Satzung und den Rechtsschutzrichtlinien (dort Nr. 4.2) kann dafür **kein Rechtsschutz** gewährt werden, da es sich um Zivilrechtsprozesse handelt.

3.5. Unterstützung durch Antidiskriminierungsverbände

Antidiskriminierungsverbände sind nur solche, die die Bekämpfung der Diskriminierung in ihrer Satzung verankert haben. Das ist bei der IG Metall nicht der Fall (es könnte allenfalls für die Diskriminierung von Frauen zutreffen, siehe § 2 Abs. 1 der Satzung). Die IG Metall braucht aber auch die vorgesehene Privilegierung für die Antidiskriminierungsvereine, vor Gericht aufzutreten, nicht, weil wir dies - zumindest in der Arbeits- und Sozialgerichtsbarkeit - nach dem Rechtsberatungsgesetz sowieso dürfen; d.h. wir können unsere Mitglieder im Rahmen des Rechtsschutzes vor den Arbeitsgerichten selbst oder durch die DGB Rechtsschutz GmbH bei Verstößen der Arbeitgeber bzw. vor den Sozialgerichten bei Verstößen der Behörden vertreten (lassen).

4. Übergangs- und Aufhebungsbestimmungen

4.1. Die §§ 611a, 611 b und 612 Abs. 3 BGB werden aufgehoben.

4.2. § 75 Abs. 1 BetrVG wird durch Ergänzungen angepasst.

4.3. Das Gesetz gilt auch für die Inanspruchnahme von Sozialleistungen und ändert folgende Bestimmungen: § 33 c SGB I - neu, § 36 Abs. 2 SGB III, § 19 a SGB IV - neu.

4.4. Auch das SGB IX wird angepasst.

4.5. Das Beschäftigtenschutzgesetz wird aufgehoben.