

## Rechtsbehelfe und Sanktionen

EU-Gleichstellungsrecht

Trier, 16.11.2020

Prof. Dr. Klaus Michael Alenfelder, Bonn  
Professor für Wirtschaftsrecht, Fachhochschule Nordhessen

Rechtsanwalt mit Schwerpunkt Arbeits- und Antidiskriminierungsrecht

kma@alenfelder.de  
www.alenfelder.org



Organisiert im Rahmen des Programms „Rechte, Gleichstellung und Unionsbürgerschaft 2014–2020“ der Europäischen Kommission.

## Rechtsbehelfe und Sanktionen

- Strafrechtliche Sanktionen:
  - Sind möglich
  - Aber ein großer Nachteil:
    - Verurteilungen: wesentlich höhere Anforderungen an die Beweislast
    - Daher: nur wenige Verurteilungen sind zu erwarten
- Zivilrecht:
  - Schadensersatz

## Ersatz des materiellen Schadens

- Materielle Schäden müssen vollständig ersetzt werden
- Insbesondere:
  - Gehaltsverlust
  - Kosten der Rechtsverfolgung
  - Verlust der Arbeitsfähigkeit

- Keine zeitliche Obergrenze für Verlust des Gehaltes – Differenzhypothese
  - LAG Berlin, 26.11.2008, Az.: 15 Sa 517/08
- Opfer kann bis zum Renteneintritt jedes Jahr oder jeden Monat das entgangene Gehalt minus seiner gegenwärtigen Einkünfte einklagen, oder
- den Schaden schätzen und Einmalzahlung verlangen
- Sinnvolle Lösung: Schätzung und Einmalzahlung statt 20 Jahre vor Gericht
  - In *Vento v. Chief Constable of West Yorkshire* (2003) IRLR 102 schätzten die Richter die Wahrscheinlichkeit einer Beschäftigung bis zur Rente auf 75 % und sprachen 75 % des Gehaltes bis zur Rente zu. (165.829 GBP) Kurzer Bericht über das Verfahren:  
[www.cre.gov.uk/legal/remedies/case\\_015vento3.html](http://www.cre.gov.uk/legal/remedies/case_015vento3.html)

- Schätzung gem. § 287 ZPO erforderlich
  - LAG Hamm, 26.02.2009, Az.: 17 Sa 923/08, Rn. 134; von Roetteken, JURIS Kommentar AGG, § 15 Rn. 44; BAG 12.11.1985, 3 AZR 576/83; BGH 06.06.2000, Az.: VI ZR 172/99; vgl. BAG 29.09.1994, 8 AZR 570/93; Alenfelder ZfAD 2/2007; Alenfelder, *European Employment Cases*, 12/2011, p. 17
- Kattenstein Formel
  - Berechnung des entgangenen Gehaltes:
    - basierend auf 14 Mio. Datensätzen
    - Berücksichtigt u.a.:
      - Fluktuationsrate wird berücksichtigt
      - Abzinsung
      - entgangene Beförderungen

- Kosten der Rechtsverfolgung:
  - Bis 1. Instanz einschließlich kein Ersatz der Rechtsanwaltskosten, § 12 a ArbGG
  - verstößt bei Diskriminierung gegen Vorgaben EU und UN (m.E.): vollständiger Ersatz ALLER Schäden

- Spezifischer Vermögensschaden:
  - Materielle Schäden wie
    - Verringerte Leistungsfähigkeit
    - Verlust von Fähigkeiten
  - Diese Schäden sind zu erwarten bei entwürdigendem Verhalten (Mobbing/Straining/diskriminierende Belästigung).
  - Einbußen: vorübergehend oder langfristig/dauerhaft
  - Also: finanzielle Schäden können höher sein als nur die entgangenen Gehälter
  - Höhe des Schadens kann durch Gutachten festgestellt werden, so wie dies in Italien z.B. bei Mobbing erfolgt
    - „La valutazione peritale del danno da Mobbing“, Verlag Giuffrè, Mailand, 2002 von Prof. Dr. Ege, Bologna, von den italienischen Arbeitsgerichten anerkannt: Agrigent (01.02.2005), La Spezia (04.07.2005), Sondrio (31.03.2006), Sondrio (22.07.2006), Bergamo (08.08.2006), Bergamo (14.06.2007)

## Immaterielle Schäden

- Immaterielle Schäden
  - Zu unterscheiden ist zwischen
  - Ersatz des immateriellen Schadens:
    - Ziel: Entschädigung für geschehenes Unrecht, Blick auf das Opfer und dessen Leiden
  - Strafschaden:
    - Ziel: Präventionswirkung des zugesprochenen Schadensersatzes gegenüber dem Beklagten und möglichen künftigen Verursachern von Diskriminierungen
  - Daher:
    - 1. Entschädigung für das Leiden des Opfers
    - 2. ein zusätzlicher, ausreichend hoher Betrag, um eine abschreckende Wirkung zu gewährleisten

– Deutschland:

- Deutsche Richter vermeiden es, den zugesprochenen Schadensersatz als „Strafschaden“ zu bezeichnen.
- Stattdessen benutzen die Gerichte den Begriff „Entschädigung“, der den Ersatz des immateriellen Schadens und einen zusätzlichen, der Prävention dienenden Betrag beinhaltet
- Allerdings muss dieser Mangel an begrifflicher Präzision korrigiert werden. Nur wenn die verschiedenen Bestandteile des zuerkannten Schadens differenziert werden, kann der Betrag entsprechend den europäischen Vorschriften ermittelt werden.

- Wichtig: Entschädigung muß wirklich abschreckende Wirkung auf Arbeitgeber haben
  - Ziele sind
    - Abschreckung des Täters, damit er weitere Diskriminierungen unterläßt
      - Spezialprävention
    - Abschreckung anderer Arbeitgeber, damit sie Diskriminierungen unterlassen
      - Generalprävention
- Problem:  
**Welcher Betrag ist „wirklich abschreckend“?**

- Was bedeutet „abschrecken“?
  - „in furcht jagen und von etwas abhalten“
  - Zum Beispiel: „Abschreckungstheorie“:
    - Nach dieser Theorie drohen Staaten mit vernichtenden Gegenschlägen als Antwort auf einen Erstschlag. Gleichgewicht des Schreckens (Mutually Assured Destruction (MAD)) ist eine Form dieser Strategie.
- Parallele: Datenschutzgrundverordnung (DSGVO)
  - Abschreckung bei Verstoß gegen DSGVO:
    - Geldbuße in Höhe von bis zu 4 % des weltweit erzielten Umsatzes, Art. 83 Abs. 5 b DSGVO
    - Das zeigt, wie „Abschreckung“ auszulegen ist.

- Beispiele wie EU Abschreckung auslegt:
  - Großunternehmen mußten abschreckend hohe Beträge zahlen:
    - 462 Mio €, Hofmann-La Roche, 2001  
[www.spiegel.de/wirtschaft/0,1518,292146,00.html](http://www.spiegel.de/wirtschaft/0,1518,292146,00.html)
    - 497 Mio €, Microsoft, 2004  
[www.sueddeutsche.de/wirtschaft/774/341617/text/](http://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/774/341617/text/)
    - 280 Mio €, Microsoft, 2006  
[www.spiegel.de/wirtschaft/0,1518,426368,00.html](http://www.spiegel.de/wirtschaft/0,1518,426368,00.html)
    - 899 Mio €, Microsoft, 2008  
[www.taz.de/1/zukunft/wirtschaft/artikel/1/900-millionen-euro-strafe-fuer-microsoft/?src=SZ&cHash=073fab7d36](http://www.taz.de/1/zukunft/wirtschaft/artikel/1/900-millionen-euro-strafe-fuer-microsoft/?src=SZ&cHash=073fab7d36)
    - 85,8 Mio €, Knaf, 2008  
[www.eu-info.de/eugh/knauf/](http://www.eu-info.de/eugh/knauf/)

Also:

**Wirkliche Abschreckung nur durch  
„schmerzhaft“ Entschädigung**

- Berechnung der Entschädigung:
  - Schritt 1: Blick auf das Opfer (immaterieller Schaden des Opfers)
    - Kriterien:
      - Schwere der Vorfälle
      - Psychologisch/medizinische Auswirkungen
    - Deutliche Erhöhung der Entschädigung wegen entwürdigender Behandlung, z.B. Mobbing, Bossing, Straining
    - Schätzung der finanziellen Auswirkungen durch Experten
  - Schritt 2: Blick auf den Täter (Abschreckung)
    - Welcher Betrag ist notwendig um eine wirkliche Abschreckung zu garantieren?
  - Der höhere Betrag ist als Entschädigung zuzusprechen

- Abschreckend bei Diskriminierung:  
Verhältnis von Einnahmen zu Ausgaben

- **Beispiel:**

- Umsatz der Beklagten: **10.000.000.000,00 €**
- Zugesprochene Entschädigung **10.000,00 €**  
Also: 0,0001 % des Umsatzes.
- Vgl. Durchschnittsverdiener:
  - Umsatz (durchschnittliches Jahreseinkommen): **30.000,00 €**
  - Entsprechender Entschädigungsbetrag wäre:  
davon 0,0001 % **0,03 €**
  - Vergleich Falschparken: **30,00 €**

Angelehnt an ArbG Wiesbaden, 18.12.2008, Az.: 5 Ca 46/08

**Abschreckend?**



• **Weiteres Problem:**

- Ohne hohe Entschädigung – warum sollte das Opfer klagen?
- In Deutschland hat es bislang erst wenige Hundert Klagen gegeben
- Situation aus Opfersicht:
  - Noch immer neues Gesetz mit ungeklärten Rechtsfragen
  - Opfer muss sich auf einen langen Kampf einstellen (bspw. 3 Instanzen und 5 Jahre)
  - Opfer müssen Dinge beweisen die nur sie selbst gesehen und gehört haben
  - Häufig Beschimpfung im Prozess: Lügner, Paranoiker oder als geldgeil
    - Manche meiner Mandanten müssen Beruhigungsmittel nehmen, bevor sie Schriftsätze der Gegenseite lesen.
  - Arbeitsplatz gefährdet
  - Schwierigkeit neue Arbeit zu finden durch schlechte Zeugnisse
- Und am Ende des Dornenwegs: ein Portokassenbetrag 2000 EUR

**Warum soll man sich das antun?**

- **Abschreckende Entschädigung:**

- 1-2 % des Jahresumsatzes – abschreckend aber dies könnte zu extrem hohen Summen führen
- Daher:
  - Für jede Diskriminierung ein Jahresgehalt, oder zumindest ein Jahresdurchschnittsgehalt (in Deutschland 30.000 €)
    - Jede Diskriminierung kann einzeln verfolgt werden, daher kann für jeden Einzelfall ein Betrag zugesprochen werden
  - Mindestbetrag ist erforderlich um Kleinverdiener zu schützen
  - MdB hatten diese Summen 2006 vorgeschlagen
  - EuGH 1997: drei Monatsgehälter sind unzureichend als abschreckend hohe Entschädigung (Draempaehl v. Urania Immobilienservice OHG 22.04.1997, Az.: C-180/95, Rn. 26)
- Frage:  
Ist diese Entschädigung tatsächlich abschreckend, gerade für Großunternehmen?

## Rechtsbehelfe und Sanktionen in Diskriminierungsfällen

- Genauere Definition der Entschädigung - Vorschlag:
  - Berechnung, die folgende Faktoren bei jedem diskriminierenden Vorgang berücksichtigt:
    - Kategorie I:
      - Art und Schwere der Benachteiligung (keine Folgen – extreme Auswirkungen): Level 1 - 6
    - Kategorie II:
      - Schwere des Verschuldens (kein Verschulden – Fahrlässigkeit – grobe Fahrlässigkeit – Vorsatz)
      - und Beweggrund (z.B. vorsätzliche Verletzung)
      - Level 1 - 6
    - Kategorie III:
      - Gesundheitliche Auswirkungen der Benachteiligungen: Level 1 - 6
    - Kategorie IV:
      - Abschreckend, basierend auf einem Vergleich des Umsatzes des Unternehmens und dem Jahresgehalt des Opfers: Level 1 – 6

**Gesamtdurchschnitt wird mit 2 Monatsgehältern multipliziert.**

## Rechtsbehelfe und Sanktionen in Diskriminierungsfällen

- Beispiele aus Deutschland:
  - Traditionell sehr geringe Entschädigung bei immateriellem Schaden
  - Vor 2006 haben deutsche Gerichte in Diskriminierungsfällen Beträge in Höhe von ca. 1,5 Monatsgehältern zugesprochen
  - Dies ist unzureichend. Allmählich sprechen die Gerichte höhere Beträge zu.
  - Entwicklung
    - Von mehreren Gerichten wurde eine Entschädigung von 6 Monatsgehältern zugesprochen
      - z.B. Landesarbeitsgericht Hamm, 26.02.2009, Az. 17 Sa 923/08; Arbeitsgericht Neumünster 09.12.2009, Az. 3 Ca 1055 b /2009
    - Mobbing: 12 Monatsgehälter oder mehr
      - Arbeitsgericht Cottbus 08.07.2009, Az. 7 Ca 1960/08
      - Arbeitsgericht Stendal, Az. 3 Ca 1274/07 (Verfahrensbeihilfe)
      - Arbeitsgericht Köln, Az. 12 Ca 473/10 (Verfahrensbeihilfe)
      - Arbeitsgericht Leipzig, Az. 9 Ca 3854/11: 53.000 €
    - Vorschläge der Gerichte, z.B.:
      - 130.000 €, 2019 Arbeitsgericht Aachen
      - 110.000 €, 2014 Arbeitsgericht Köln
      - 110.000 €, 2015 Arbeitsgericht Wiesbaden

## Rechtsbehelfe und Sanktionen in Diskriminierungsfällen

- **Entscheidung Arbeitsgericht Dortmund, 23.01.2020, Az.: 6 Ca 3796/19:**
  - 60.000 € (ein zu erwartendes Jahresgehalt) nur Entschädigung wegen Altersdiskriminierung bei Bewerbung.
  - „Bei der Höhe einer festzusetzenden Entschädigung ist nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ... zu berücksichtigen, dass sie nach § 15 Abs. 2 AGG angemessen sein muss. Sie muss einen tatsächlichen und wirksamen rechtlichen Schutz der aus dem Unionsrecht hergeleiteten Rechte gewährleisten ... Die Härte der Sanktionen muss der Schwere des Verstoßes entsprechen - indem sie insbesondere eine wirklich abschreckende Wirkung gewährleistet -, zugleich aber den allgemeinen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahren ...“
  - Dabei sind alle Umstände des Einzelfalls - wie etwa die Art und Schwere der Benachteiligung, ihre Dauer und Folgen, der Anlass und der Beweggrund des Handelns - und der Sanktionszweck der Entschädigungsnorm zu berücksichtigen ...
  - Die Kammer hat keine Bedenken, eine Entschädigung in Höhe eines Jahresverdienstes als wirklich abschreckend, aber im vorliegenden Einzelfall noch angemessen festzusetzen, weil die Beklagte sich zu den Gründe ihrer Auswahlentscheidung gar nicht geäußert und auch keine Umstände dargetan hat, die für eine geringere Bemessung sprechen würden.“
  - (Arbeitsgericht Dortmund 23.01.2020, Az.: 6 Ca 3796/19, S. 5 f.)
  - LAG Hamm hat Berufung abgewiesen (Az.: 6 Sa 427/20, 16.09.2020), Entscheidung rechtskräftig

## Rechtsbehelfe und Sanktionen in Diskriminierungsfällen

- **Arbeitsrecht (eigene Verfahren):**
  - 95.000 €: Diskriminierung wegen Weltanschauung, Vorschlag des Arbeitgebers, 2017
  - 90.000 €: Diskriminierung wegen Behinderung, Vergleich 2015
  - 90.000 €: Diskriminierung wegen Weltanschauung (Leiter des Betriebsrats) und Geschlecht, Vergleich, 2015
  - 80.000 €: Geschlechts- und Altersdiskriminierung, Vergleich, 2010, Diskriminierung während der Beschäftigung
  - 77.000 €: Diskriminierung aufgrund von Homosexualität, 2016
  - 75.000 €: Geschlechtsdiskriminierung, Vergleich, 2011
  - 75.000 €: Diskriminierung wegen Rasse, Vergleich 2016
  - 70.000 €: Geschlechtsdiskriminierung, Vorschlag des Richters, 2010
  - 64.000 €: Sexuelle Belästigung, 2016
  - 50.000 €: Geschlechtsdiskriminierung, Vergleich, 2009
  - 50.000 €: Diskriminierung wegen Behinderung, Vergleich, 2008
  - 42.000 €: Altersdiskriminierung, 2016
  - 35.000 €: Diskriminierung wegen Rasse, Vergleich 2012
  - 33.000 €: Diskriminierung wegen Weltanschauung, Vergleich, 2008
  - 30.000 €: Bullying, Urteil, 2009
  - 27.500 €: Altersdiskriminierung, 2014
  - 26.000 €: Diskriminierung bei Bewerbung wegen Alter und ethnischer Herkunft, Vergleich, 2013
  - 23.000 €: Geschlechtsdiskriminierung (14,5 Monatsgehälter), Diskriminierung bei Bewerbung, Vergleich 2009
  - 12 Monatsgehälter, Geschlechtsdiskriminierung, ArbG Neumünster, Ref. 3 Ca 1055 b/09, 2009

## Rechtsbehelfe und Sanktionen in Diskriminierungsfällen

- Arbeitsrecht (eigene Verfahren):
  - 541.000 €: Diskriminierung wegen Behinderung, Vergleich, 2013
  - 500.000 €: wegen Alters- und Geschlechtsdiskriminierung, Vorschlag des Arbeitgebers, 2009
  - 370.000 €: Diskriminierung wegen Behinderung, 2019
  - 320.000 €: Altersdiskriminierung, Vergleich, 2013
  - 300.000 €: Diskriminierung wegen Behinderung, Vorschlag des Arbeitgebers, 2013
  - 270.000 €: Diskriminierung wegen Geschlecht und ethnischer Herkunft, Vergleich, 2011
  - 250.000 €: Geschlechtsdiskriminierung, vom Arbeitgeber angebotener Vergleich, 2011
  - 250.000 €: Diskriminierung wegen Behinderung, vom Arbeitgeber angebotener Vergleich, 2012
  - 230.000 €: Geschlechtsdiskriminierung, 2012
  - 200.000 €: Diskriminierung aufgrund der Weltanschauung, Vorschlag des Arbeitgebers, 2017
  - 200.000 €: Geschlechtsdiskriminierung, Vergleich, 2011
  - 200.000 €: Altersdiskriminierung, Vergleich 2008
  - 200.000 €: Alters- und Geschlechtsdiskriminierung, Vorschlag des Richters, 2015
  - 135.000 €: Altersdiskriminierung, Vergleich, 2010
  - 100.000 €: Diskriminierung wegen Behinderung, Vergleich, 2012
  - 100.000 €: Altersdiskriminierung, Vergleich, 2009
  - 100.000 €: Alters- und Geschlechtsdiskriminierung, Vergleich, 2005
  - 100.000 €: Altersdiskriminierung und Diskriminierung wegen Behinderung, Vergleich, 2011
  - 100.000 €: Diskriminierung aufgrund von Weltanschauung, Vorschlag des Arbeitgebers, 2017

## Rechtsbehelfe und Sanktionen in Diskriminierungsfällen

- Weitere Rechtsbehelfe und Sanktionen
  - Unterlassungsanspruch
  - Sehr effektiv:
    - Schwarze Liste von Unternehmen, die wegen Diskriminierung verurteilt wurden
    - UND Ausschluß dieser Unternehmen (Konzerne) von öffentlichen Aufträgen (auch als Zulieferer und Subunternehmer) und Subventionen
    - Vorbild USA:
      - Office of Federal Contract Compliance Programs (OFCCP)
      - <http://www.dol.gov/ofccp/index.htm>
      - US Department of Labor

- Denn:
  - Warum sollen unsere Steuergelder diskriminierenden Unternehmen gezahlt werden?
  - Wenigstens der Staat sollte sich konsequent für Diskriminierungsfreiheit einsetzen
  - Alles andere wäre Heuchelei:
    - Einerseits Diskriminierung verbieten
    - Andererseits Unternehmen fördern, die diskriminieren

## Fragen

- Frage:
  - Frau Mayer arbeitet als Ingenieurin für ein international tätiges Industrieunternehmen. Sie kommt zwei Jahre lang ihren Pflichten nach. Von Anfang an wird sie gelegentlich als Frau verspottet. Die Situation spitzt sich zu, als ein neuer Abteilungsleiter eingestellt wird. Er erklärt ihr, dass er keine weiblichen Ingenieure mag. Frauen sollten zu Hause bleiben oder als Sekretärinnen arbeiten.

- Frau Mayer wird jetzt von ihrem Vorgesetzten beschimpft. Er bezeichnet sie als unfähig und zieht sie von wichtigen und prestigeträchtigen Projekten ab. Stattdessen muss sie bei Besprechungen Kaffee servieren. Die Projekte werden von jüngeren, weniger qualifizierten männlichen Kollegen übernommen.
- Die Kollegen fangen an, Frau Mayer zu meiden.
- Ein Kollege sagt ihr, dass Frauen faul und unzuverlässig seien.
- Schließlich schreit ihr Vorgesetzter sie während einer Abteilungsbesprechung wegen erfundener Fehler an. Frau Mayer verlässt weinend den Raum.
- Seit diesem Vorfall ist sie wegen einer schweren Depression und Selbstmordabsichten arbeitsunfähig.
- Was kann sie tun?

- Antwort:
  - Auf Schadensersatz klagen: Diskriminierung aufgrund des Geschlechts
    - Einkommensausfall
    - Kosten der ärztlichen Behandlung und Rehabilitation
    - Spezifischer Vermögensschaden: Gutachten
    - Immaterieller Schaden
    - Strafschaden

- Frage:
  - Frau Meyer bewirbt sich um eine Stelle. Das Unternehmen lehnt ihre Bewerbung mit der Bemerkung ab, dass sie nicht in das ausschließlich aus Männern bestehende Team passe. Die Vergütung für die Stelle beträgt € 5.000 pro Monat. Im folgenden Jahr erhält sie Arbeitslosengeld in Höhe von € 1.000 pro Monat. Danach findet sie eine neue Stelle, in der sie € 4.000 pro Monat verdient.
  - Welchen Schadensersatz kann sie geltend machen?

- Antwort:
  - Diskriminierung aufgrund des Geschlechts: nur aus Männern bestehendes Team
  - Verdienstaufschlag:
    - 1 Jahr: € 60.000
    - Danach: € 1.000 pro Monat /€ 12.000 pro Jahr
  - Immaterieller Schaden

- Frage:
  - Lisa ist Chefsekretärin. Ihr 62-jähriger verheirateter Chef möchte mit ihr eine Affäre beginnen. Sie lehnt dies strikt ab.
  - Tags darauf entlässt er sie. Sie ist 47 Jahre alt. Sie hatte vor, mit 67 Jahren in Pension zu gehen.
  - Ihr Jahresgehalt beträgt € 60.000.
  - Welchen Schadensersatz kann sie für den Verdienstaufschlag geltend machen?



## Rechtsbehelfe und Sanktionen in Diskriminierungsfällen

- **Antwort:**
  - **Maximaler materieller Schaden:**
    - 20 Jahre = € 1.200.000
      - Problem: Was ist, wenn Lisa eine andere Stelle findet? Das Geld, das sie dann verdient, muss berücksichtigt werden.
    - Lisa kann Schadensersatz in Höhe von € 60.000 pro Jahr oder € 5.000 pro Monat für die nächsten 20 Jahre geltend machen, abzüglich ihres anderweitigen Verdiensts oder
    - Schätzung des Verdienstaufschlags und einmalige Zahlung

## Rechtsbehelfe und Sanktionen in Diskriminierungsfällen

<b>Beispiel:</b>	5.000
Schätzung mit Kattenstein Formel:	45
	65
	2,50 %
ungen p.a.:	3,60 %
e p.a.:	0,27 %
eförderung p.a.:	0,47 %
u behalten p.a.:	86 %
ate bis Rente)	240
:	100 %
	59,80 %
Bei Lisa: knapp 4 Jahresgehälter	800
	<b>€ 233.960,48</b>

Frage:

- Lisa ist 45 Jahre alt und arbeitet als mittlere Führungskraft (Gehalt: € 60.000).
- Sie wird seit fünf Jahren von ihrem Vorgesetzten und Kollegen sexuell belästigt.
- Schließlich bricht sie zusammen, und ihr Arzt rät ihr, das Unternehmen zu verlassen.
- Sie leidet unter Depressionen, fühlt sich unsicher und vermeidet es, andere Menschen zu treffen. Ihr Arzt hält diese Beeinträchtigungen für dauerhaft.

- Sie ist nicht in der Lage, Arbeitsgruppen zu leiten, und ihre Leistungsfähigkeit ist dauerhaft um 50% reduziert.
- Nach vier Jahren findet sie eine neue Stelle.
- Sie erhält ein Jahresgehalt von € 60.000.
- Aber: sie keine Führungsfunktion mehr. Ausgeschlossen sind:
  - weitere Beförderung
  - Prämienzahlungen
- Welchen Schadensersatz kann sie für den materiellen Schaden geltend machen?

- Antwort:
  - Spezifischer Vermögensschaden
    - Gutachten ähnlich wie bei Schäden durch Schikanie rung („Mobbing“ und „Straining“)
  - Entgangenes Gehalt für vier Jahre

- Frage:
  - Frau Müller arbeitet zehn Jahre lang als Vertriebsleiterin in einem Unternehmen. Bei mehreren Bewerbungen fühlt sie sich übergangen. Sie wird schlechter behandelt als ihre männlichen Kollegen auf der gleichen Hierarchie-ebene. Außerdem wird sie immer wieder auch öffentlich gerügt. Mehrere Beschwerden bleiben erfolglos.
  - Sie leidet an einer Herzkrankheit. Aufgrund der Vorgänge an ihrem Arbeitsplatz verschlechtert sich ihr Zustand erheblich. Schließlich wird sie im Alter von 45 Jahren erwerbsunfähig. Jetzt bezieht sie eine Erwerbsunfähig-keitsrente in Höhe von € 1.500 statt ihres Gehalts von € 5.500 pro Monat.

- Fachärzte gehen davon aus, dass sie nach einer angemessenen Therapie in etwa fünf Jahren wieder einer Berufstätigkeit nachgehen kann. Allerdings wäre dazu eine zweijährige Umschulung erforderlich. Die Kosten der Umschulung werden voraussichtlich € 40.000 betragen. Die ärztliche Behandlung und die Rehabilitation werden ca. € 300.000 kosten. Die Ärzte gehen davon aus, dass ihre Leistungsfähigkeit bis an ihr Lebensende um mindestens 20% reduziert bleiben wird. Frau Müller will ihren Arbeitgeber verklagen.

- Welchen Schadensersatz kann sie geltend machen?

- Antwort:
  - Entgangenes Gehalt (fünf Jahre)
  - Verlust von Rentenansprüchen
    - Geringere Rente, weil sie fünf Jahre nicht arbeiten kann
  - Kosten der ärztlichen Behandlung und Rehabilitation
  - Spezifischer Vermögensschaden: Gutachten
  - Immaterieller Schaden
  - Strafschaden

- Frage

- Frau Meier wird bei zwei Bewerbungen zugunsten männlicher Bewerber übergangen. Zur Begründung erklärt ihr Vorgesetzter, dass Männer zuverlässiger seien als Frauen, weil sie nicht schwanger werden könnten. Außerdem seien Männer gegenüber dem Unternehmen loyaler.
- Obwohl sie die gleiche Tätigkeit ausübt, verdient sie € 500 weniger als ihre männlichen Kollegen, wie sie nebenbei herausfindet.
- Ihre Aufgaben erfüllt sie gewissenhaft und korrekt. Trotz-dem behauptet das Unternehmen, dass sie schwere Fehler begangen habe. Wegen dieses angeblichen Versagens ermahnt ihr Vorgesetzter sie öffentlich.

- Später kann sie beweisen, dass die Anschuldigungen falsch sind. Der Vorgesetzte weigert sich, dies öffentlich zuzugeben. Er sagt, dies würde seine Autorität untergraben. Einem männlichen Kollegen ist in dem Unternehmen noch nie etwas Ähnliches passiert.
- Ihr Jahresgehalt beträgt € 60.000.
- Was kann sie tun?

- Antwort:
  - Sie kann ihren Arbeitgeber wegen Diskriminierung aufgrund des Geschlechts verklagen
    - Entgangenes Gehalt (Art. 157 AEUV)
    - Entgangenes Gehalt durch Verweigerung einer Beförderung
    - Immaterieller Schaden / Strafschaden
  - Vier diskriminierende Handlungen:
    - Verweigerung einer Beförderung: 2
    - Entgeltdiskriminierung
    - Öffentliche Herabsetzung

- Warum sind diese Sanktionen notwendig?

- Vorgaben der EU Richtlinien

„Die Mitgliedstaaten sollten wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen für den Fall vorsehen, daß gegen die aus dieser Richtlinie erwachsenden Verpflichtungen verstoßen wird“

Erwägungsgrund 35, 2000/78/EG vom 27.11.2000, vgl. Artikel 17 der Richtlinie, Art. 15 RL 2000/43/EU, Art. 17 RL 2000/78/EU

Ständige Rechtsprechung des EuGH: die Sanktionen müssen eine „wirklich abschreckende Wirkung“ gegenüber dem Arbeitgeber haben

EuGH vom 22. April 1997, Rs. C-180/95, Nils Draehmpaehl/Urania  
Immobilienervice OHG, EzA BGB § 611a Nr. 12

- In Deutschland: Gerichte betonen Wichtigkeit einer „wirklich abschreckende(n) Wirkung“:

1. BAG 11.08.2016, Az.: 8 AZR 406/14, Rn. 53
2. BAG 22.05.2014, Az.: 8 AZR 662/13, Rn. 44
3. BAG 23.01.2014, Az.: 8 AZR 118/13, Rn. 24
4. BAG 21.06.2012, Az.: 8 AZR 364/11, Rn. 57
5. BAG 15.03.2012, Az.: 8 AZR 160/11, Rn. 39
6. LAG Berlin-Brandenburg 07.06.2018, Az.: 26 Sa 1246/17, Rn. 41
7. OLG Köln 16.03.2017, Az.: 15 U 134/16, Rn. 37
8. LAG Baden-Württemberg 03.11.2014, Az.: 1 Sa 13/14, Rn. 72
9. LAG Schleswig-Holstein 30.09.2014, Az.: 1 Sa 107/14, Rn. 40
10. LAG Rheinland-Pfalz 14.08.2014, Az.: 5 Sa 509/13, Rn. 32
11. LAG Düsseldorf 12.03.2013, Az.: 11 Ca 7393/11, Rn. 142
12. LAG Sachsen 27.07.2012, Az.: 3 Sa 129/12, Rn. 49
13. LAG Bremen 29.06.2010, Az.: 1 Sa 29/10, Rn. 76
14. ArbG Berlin 25.04.2014, Az.: 28 Ca 17463/13, Rn. 71
15. ArbG Aachen 23.12.2012, Az.: 2 Ca 4226/11, Rn. 71
16. OLG Karlsruhe 13.09.2011, Az.: 17 U 99/10, Rn. 43
17. LAG Bremen 29.06.2010, Az.: 1 Sa 29/10, Rn. 76

- Anforderungen der EU Richtlinien
  - Ziel: ein Europa frei von Diskriminierung
    - Das heißt am Arbeitsplatz:
      - Arbeitnehmer müssen nach Sachgründen und nicht nach Vorurteilen eingestellt, bezahlt und befördert werden.

### Nicht-Diskriminierung ist wirtschaftlich effizient:

- Verbesserte Anwerbung von Mitarbeitern
- Erschließung neuer Märkte und neuer Kunden
- Ansehensverbesserung bei Kunden und Bewerbern
- Gesteigerte Innovationskraft
- Verbesserung der Qualität der Mitarbeiter:
  - **Auswahl nach Leistung statt nach Vorurteilen**
  - Beispiel:
    - 100 Bewerber für eine Führungsposition
    - Diskriminierende Arbeitgeber lehnen ab z.B.:
      - » 50 Frauen
      - » 10 Migranten
      - » 10 behinderte Menschen
      - » 15 Bewerber über 50
      - » Sachauswahl findet nur unter den restlichen 15 Bewerbern statt
  - Der beste Bewerber wird dabei wahrscheinlich abgelehnt



## Weitere Vorteile der Nicht-Diskriminierung:

- Bessere Mitarbeiterbindung:
  - Fluktuationskosten:
  - 125 % eines Jahresgehaltes bei Beschäftigten OHNE Führungsaufgaben Diskriminierung zzgl. Wissensverlust
- Geringere Krankheitszeiten
  - Schlecht motivierte Beschäftigte fehlen im Jahr 4 Tage mehr als gutmotivierte
  - Diskriminierungsfreiheit sehr wichtiger Faktor für Zufriedenheit
- höhere Arbeitseffizienz:
  - Einsatz statt Dienst nach Vorschrift
- Gesamtkosten von Diskriminierung und Mobbing: mehr als 100 Mrd. € pro Jahr
- Allein 1,5 Mio. Mobbingopfer jedes Jahr
- Gesamtgesellschaftliche Kosten sind wesentlich höher
  - Krankenkassen
  - Rentenzahlung
  - Sozialleistungen

Selbst wenn Diskriminierung wirtschaftlich sinnvoll wäre:  
Was ist uns Menschenwürde wert?

**Diskriminierung ist Entwürdigung**

Diskriminierung: Unmoralisch und ineffizient

**Die Würde des Menschen ist unantastbar.**

Art. 1 Grundgesetz, Art. 1 Grundrechtscharta EU

- Diskriminierung
  - Ist unmoralisch – ein direkter Angriff auf die Menschenwürde
  - Und gleichzeitig wirtschaftlich schädlich
- Grundsatzproblem: effektiver Schutz der Menschenwürde
  - Hohe Beweisanforderungen und niedrige Entschädigungen sind sinnlos:
    - sie ermutigen Diskriminierer
    - sie entmutigen Opfer
- Gesetze **böten** wirksamen Schutz der Menschenwürde, wenn **Entschädigungshöhe abschreckend wäre**

**Es liegt an den Richtern!**

Wer soll abgeschreckt werden: Täter oder Opfer?