



ERA

7.11.2017

Lissabon

**Diskriminierung wegen der religiösen
Zugehörigkeit
im Arbeitsrecht**

Prof. D. Cuypers

Universität Antwerpen



1. EINFÜHRUNG

1.1. Politische Debatte (Belgien, Frankreich, Niederlande, Deutschland) = juristische Debatte

Fokus//Forschung x Präsentation = Arbeitsrecht

1.2. Warum ist Arbeit wichtig?

-Wirtschaftliche Ebene: Arbeit = Wohlstand der Nationen

-Soziale Ebene: Arbeit = sozialer Status von Familien

-Individuelle Ebene: Arbeit = Menschenwürde
(Fähigkeiten – Selbstwertgefühl – Gesundheit)

Warum ist das Arbeitsrecht spezifisch?

Beschäftigung = halbstaatlicher Bereich

Kollektive und individuelle Dimension

= Ermessensspielraum

von Staat + Arbeitgebern + Tarifverhandlungen



Konflikte sind dem Arbeitsverhältnis inhärent

Heiliger Gral der Harmonie?

Gegensätzliche Interessen Gewinnorientierung vs. persönliche Ambitionen

Loyalität ist nötig, aber keine treuhänderische Beziehung:
Grenzen der Loyalität sind unvermeidlich, daher Arbeitsrecht =
Eingehen von Kompromissen = Umverteilung des Gewinns =
Wiederherstellung des Machtverhältnisses innerhalb der
Beziehung

1.3. Beschäftigung = Begrenzung persönlicher Rechte und Freiheiten: Freiheit, Privatsphäre, Meinungsfreiheit, Religionsfreiheit

Horizontalisierung von Grundrechten (unmittelbar oder mittelbar)

Viele Rechtssachen vor dem EGMR: Herstellung eines Gleichgewichts zwischen Loyalität und persönlichen Freiheiten

Menschenrechte: bieten Richtern die Möglichkeit, in die Beschäftigungsverhältnisse einzugreifen: Finden von Kompromissen



Arbeit ist keine multikulturelle Gesellschaft

Horizontalisierung von Grundrechten = nicht offensichtlich

Grundrechte = Rechte von Minderheiten in der Gesellschaft

Was ist mit Minderheiten innerhalb des Unternehmens?

Verschiedene Ansichten zu Minderheitenrechten

Traditionell (Locke): Mehrheit entscheidet, aber nicht gegen Minderheiten: Minderheiten müssen mit dem leben, was übrig bleibt

Meistens: wenig Raum für religiöse Minderheiten am Arbeitsplatz (Religion bleibt draußen, Religion = Forum internum

Neue Sichtweisen (Nussbaum): Minderheitenrechte erfordern ein Handeln des Staates: Wiederherstellung der Gleichbehandlung durch angemessene Vorkehrungen =

Finden eines Mittelwegs: beide Parteien müssen vernünftig sein

Forum internum: nicht praktikabel!

Forum externum: Möglichkeiten für einen Ausgleich der Interessen finden

1.5. „Gouvernement des juges“

Richter im Kreuzfeuer

Nussbaum: Die neue religiöse Intoleranz (2014)

Neuer politischer Kontext

- Radikalismus (Proselytismus): sollte nicht toleriert werden
- Verunsicherungen (Blick zurück auf die verlorene Harmonie)
- Integrationsprobleme: GA Kokott (3): *„Letztlich stehen die Rechtsprobleme rund um das islamische Kopftuch stellvertretend für die grundlegendere Frage, wie viel Anderssein und Vielfalt eine offene und pluralistische europäische Gesellschaft in ihrer Mitte dulden muss und wie viel Anpassung sie umgekehrt von bestimmten Minderheiten verlangen darf“*

EGMR: Rechtsprechung

Neuer Kontext: Unionsrecht: Richtl. 2000/78

EuGH-Rechtssachen zum islamischen Kopftuch

C-157/15 (Belgien) – C-188/15 (Frankreich)



2. Menschenrechte

2.1 MR = Rechte von Minderheiten

Fehler Nr. 1. Die MR-Debatte ist geschichtlich betrachtet nicht neu!

Menschenrechte: Europäisches Erbe = religiöse Konflikte

EMRK: 1950 = nach dem 2. Weltkrieg – Art. 9 EMRK

Internationale Verträge in den 1960ern: Grundrechte von
Wanderarbeitnehmern, ihren religiösen Pflichten nachzukommen.

Unmittelbare Wirkung? Nein.

Fehler Nr. 2. Es betrifft nicht nur muslimische Migranten

Aber: andere Religionen!

Jüdische Religion (Kippa), Sikh (Turban),

Zeugen Jehovas, fundamentalistische Christen (EGMR, Eweida u.a.)

EGMR Thlimmenos gegen Griechenland (2000)

Menschenrechte sollen Minderheiten schützen!

Bürger sind nicht gleich



2.2. Unionsrecht:

Du sollst nicht diskriminieren

1957: Vertrag von Rom: Du sollst nicht diskriminieren:

Frauen + Wanderarbeitnehmer aus der Union

Nichtdiskriminierung ist keine Nebenwirkung des Unionsrechts

Wirtschaftliche Zwecke: fairer Wettbewerb, wirtschaftliche Integration ist ein wichtiges Ziel der EU (EuGH!)

Die EU wagt sich auf das dünne Eis der Grundrechte

Vertrag von Amsterdam + Richtlinie 2000/78

andere Gründe: „Religion“

EU-GRCharta – Charta von Lissabon: Art. 10



2.3. Horizontale Wirkung

- Mittelbare Wirkung: Auslegung offener Normen
„fristlose Entlassung wegen Fehlverhaltens“
„ungerechtfertigte Entlassung“

- Unmittelbare Wirkung

Unterschied: sehr wichtig!?

Neue Herausforderungen für das Arbeitsrecht

Religion//andere GR: Privatsphäre (neue Technologien),

Recht der freien Meinungsäußerung (Hinweisgeber)

Die Abwägung von Grundrechten ist das Wesen des Arbeitsrechts

2.4. Religion:

Von der Finsternis zum Halbmond

Die Debatte ist nicht neu: alte Rechtsprechung

Aber Kontroverse: zunehmende Zahl muslimischer Arbeitnehmer

Traditionelle Sichtweise: Religion wird in der Gesellschaft weniger relevant

Diskussion in Frankreich und Belgien: religiöse Feiertage

(belgisches Verfassungsgericht über Sonntagsarbeit: Viele Bestimmungen haben möglicherweise einen historischen religiösen Hintergrund, aber das ist unerheblich: Das Ziel hat sich verändert: Sport, Familientag, Freizeit).

Vgl. EGMR (Rechtssache Lautsi)

Was ist mit dem Ermessensspielraum des Arbeitgebers oder des Unternehmens?

Integration – das Recht, anders zu sein // der Begriff „Identität“

Verfassungsrechtliche Bestimmungen der Mitgliedstaaten: Laizismus („laïcité“) (Fr.)

Ermessensspielraum der Mitgliedstaaten (EGMR)

vs. „Nationale Identität“ Art. 4 Abs. 2 AEUV

2.5. Um das Recht zu verstehen, müssen Sie die Geschichte (des Vereinigten Königreichs) verstehen





Verschiedene Staaten = verschiedene Gesetze
Texas – USA (Ermessensspielraum)

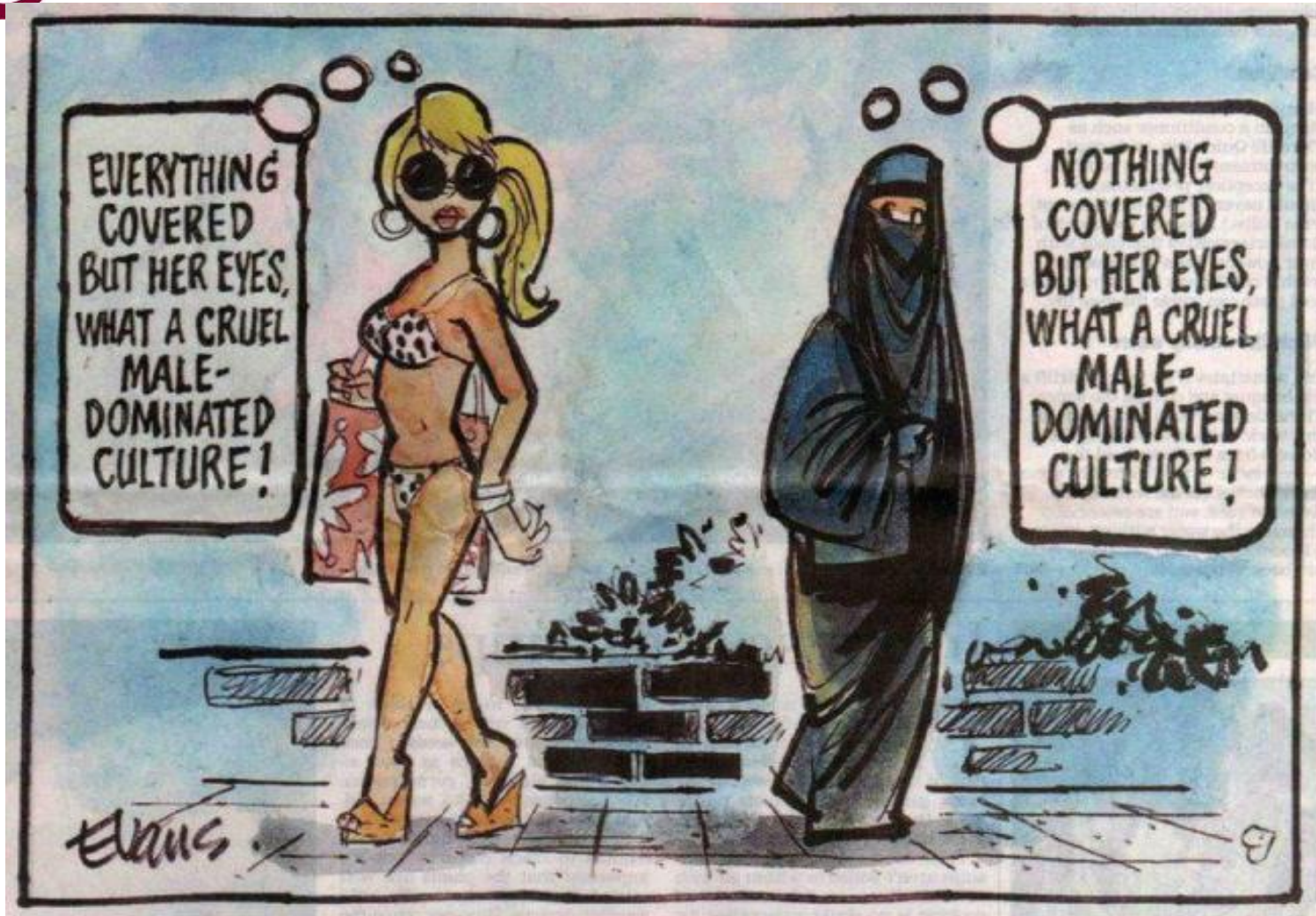




2.6. Verbot der Burka Debatte über den Schleier

- Frankreich: „laïcité“ als Verfassungsgrundsatz
Burka-Verbot, Schleier in Schulen und Beschäftigung
Franz. Cour de Cassation Rechtssache „Baby-Loup“
- Belgien: Unterschied zwischen Burka und Hijab
(islamisches Kopftuch)
Burka-Verbot: Verfassungsgericht 6.12.2012
Schleier im öffentlichen Dienst Antwerpen-Debatte
Schleier an öffentlichen Schulen Conseil d’Etat
(14.10.2014)
 - Urteil // Bundesverfassungsgericht 27.1.2015
 - Debatte nicht beendet: Widerstand von Schulen!Schleier in der privatwirtschaftlichen Beschäftigung:
widersprüchliche Urteile
Rechtssache Hema, Rechtssache Achbita

GEGENSÄTZLICHE WAHRNEHMUNG





3. Religionsfreiheit als Grundrecht – EMRK

3.1. Quellen

Art. 9 EMRK // Art. 14 // Protokoll XII

Unionsrecht

3.2. Was ist Religion?

3.3. Religion als anderer Grund

Religionsfreiheit als Grundrecht

Art. 9 EMRK – 1950

- 1. Jede Person hat das Recht auf Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit; dieses Recht umfasst die Freiheit, seine Religion oder Weltanschauung zu wechseln, und die Freiheit, seine Religion oder Weltanschauung einzeln oder gemeinsam mit anderen öffentlich oder privat durch Gottesdienst, Unterricht oder Praktizieren von Bräuchen und Riten zu bekennen.*
- 2. Die Freiheit, seine Religion oder Weltanschauung zu bekennen, darf nur Einschränkungen unterworfen werden, die gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig sind für die öffentliche Sicherheit, zum Schutz der öffentlichen Ordnung, Gesundheit oder Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer.*

Forum internum vs. Forum externum?

Überzeugung und Bekundung

Universität **Antwerpen**

Religionsfreiheit als Grundrecht

Art. 14 EMRK – 1950

*Der Genuss der **in dieser Konvention anerkannten** Rechte und Freiheiten ist ohne Diskriminierung insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauung, der nationalen oder sozialen Herkunft, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt oder eines sonstigen Status zu gewährleisten.*

Protokoll XII – 2000 (nur 10 Ratifizierungen – EU-Mitgliedstaaten)

*Der Genuss **eines jeden** gesetzlich niedergelegten **Rechtes** ist ohne Diskriminierung insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauung, der nationalen oder sozialen Herkunft, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt oder eines sonstigen Status zu gewährleisten.*



3.2. Was ist Religion?

Schwierigkeit, das Undefinierte zu definieren...

Fallstrick: Entscheidung über religiöse Fragen

Vgl. Schleier: tatsächliche Pflicht oder nicht?

Nicht alles fällt in den Geltungsbereich der Religion!

Religiöse Bekundungen vs. religiös motivierte Praktiken

EGMR Pichon und Sajous gegen Frankreich (2001)

Apotheker, die sich weigern, Kontrazeptiva zu verkaufen

EGMR Eweida (2013): Tragen eines Kreuzes: flexiblerer Ansatz

Analogie: Wehrdienstverweigerung aus Gewissensgründen?

Was ist mit Pazifisten, Vegetariern, Menschenrechtsaktivisten, Unionisten?

Art. 9: Gewissen, Weltanschauung // Religion



3.3. Religion als anderer Diskriminierungsgrund

1. Diskriminierungsgründe: Geschlecht, Alter, Behinderung, sexuelle Ausrichtung, Rasse = **unabänderliche** Körpermerkmale oder persönliche Eigenschaften von Menschen (GA Kokott)

Religion/Weltanschauung = **Subjektive** Entscheidung oder Überzeugung

Wirklich?? Ja/Nein

Abwägung von Grundrechten/-freiheiten gegen „Privatsphäre“

2. Angemessene Vorkehrungen

Richtl. 2000/78: nur für Behinderung

Ein „gestohlenes“ Konzept? Vgl. Kanada, USA – Ja, tatsächlich!

Cuypers, Howard: Angemessene Vorkehrungen = zentraler Begriff des Diskriminierungsrechts = Prüfung auf Verhältnismäßigkeit

HRM-Forschung zu belgischen Arbeitsbeziehungen (ULB): Praxis von Tarifverhandlungen (oftmals keine spezifische religiöse Politik, aber praktische Lösungen!)



3.4. Einschränkungen: Rechtmäßiges Ziel

= Schutz anderer Rechte und Freiheiten
(= Akt der Abwägung)

Die meisten Grundrechte sind explizit

(Privatsphäre, Vereinigungen, Gleichbehandlung)

Recht des Arbeitgebers auf unternehmerische Freiheit? =
Grundrecht?

Nicht in der EMRK, aber in Protokoll Nr. I (Eigentum)

In den meisten nationalen Verfassungen

Stark im Unionsrecht: Wirtschaftliche Freiheiten!

z. B. AEUV: Art. 49: „(...) umfasst die Niederlassungsfreiheit die Aufnahme und Ausübung selbstständiger Erwerbstätigkeiten sowie die Gründung und Leitung von Unternehmen, insbesondere von Gesellschaften“

z. B. Art. 16 EuGRC „Die unternehmerische Freiheit wird nach dem Unionsrecht und den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten anerkannt.“



3.5. Notwendigkeit und Ermessensspielraum

- EGMR: teilweise Lösung des Problems, indem den Mitgliedstaaten ein großer Ermessensspielraum zugestanden wird
- Rechtsprechung: Bildung!
- Rechtsprechung: religiöse Arbeitgeber
Gegensätzliche Grundrechte =
Ermessensspielraum des Arbeitgebers



Rechtsprechung EGMR Bildung

ERMESSENSSPIELRAUM

EGMR 10.11.2005, Leyla Şahin gegen die Türkei

„...es ist nicht möglich, in ganz Europa eine einheitliche Auffassung der Bedeutung der Religion in der Gesellschaft zu erkennen ... und die Bedeutung oder die Auswirkungen der öffentlichen Bekundung eines religiösen Glauben werden sich je nach Zeit und Kontext unterscheiden...“

EGMR 15.2.2001, Dahlab gegen die Schweiz

EGMR 24.01.2006, Kurtulmuş gegen die Türkei

EGMR 26.11.2015, Ebrahimian gegen Frankreich

EGMR 1.07.2014, S.A.S. gegen Frankreich (Burka)



Rechtsprechung EGMR – Arbeitsvertrag – Religiöse Arbeitgeber

(Tendenzbetriebe - Deutschland!)

- Rommelfanger (Eur. Menschenrechtskommission) 6.9.1989
(Schlussanträge – Schwangerschaftsabbruch)
- Obst: EGMR 23.9.2010: Angestellter: OK // Art. 8 EMRK
- Schüth: EGMR, 23.9.2010: Organist: Nicht OK // Art. 8 EMRK
- Siebenhaar, EGMR, 3.2.2011, Kindergärtnerin:
OK // Art. 9 EMRK (Proselytismus)
- Martinez: EGMR 7.5.2011 + Gr. Kammer EGMR 12.6.2014: Katholischer
Religionslehrer (8 gegen 7!) // Art. 9, 11, was ist mit Art. 8 EMRK?
Abweichende Auffassungen! Siehe Entscheidung in der Hauptsache!
Suchte er die Öffentlichkeit?

Bedeutung dieser Sache: Kriterien für Verhältnismäßigkeitsprüfung
relevant für EuGH



3.6. Rechtsprechung EGMR: religiöse Arbeitnehmer

Arbeitnehmer – religiöse Symbole und
Überzeugungen

4 verbundene Rechtssachen: Christen!

15.1.2013

1. Eweida
2. Chaplin
3. Ladele
4. McFarlane



Ladele und McFarlane

3. Ladele: Standesbeamtin – London-Islington – religiöse Bedenken gegen gleichgeschlechtliche Beziehungen
Einseitige Änderung der Arbeitsbedingungen
Angemessene Vorkehrungen
Entlassung = einschneidende Konsequenzen:
EGMR: Keine Verstöße
4. McFarlane: Sexualtherapeut – religiöse Bedenken gegen gleichgeschlechtliche Beziehungen
Einseitige Änderung der Arbeitsbedingungen?
Angemessene Vorkehrungen
Entlassung = einschneidende Konsequenzen:
Einstimmig
Leitbild der Vereinigung = Pflicht des Arbeitnehmers



Eweida und Chaplin

1. Eweida: Koptische Christin, Airhostess BA,
kleines Kreuz an Halskette: unter/über der Uniform
Arbeitsgericht: keine religiöse Verpflichtung – individueller Ausdruck
EGMR: x Art. 9: unverhältnismäßig (diskret, Unschlüssigkeit von BA)
 2. Chaplin: Krankenschwester NHS, Kreuz an Halskette
Angemessene Vorkehrungen für andere Religionen
alternative Beschäftigung
Medizinische Gründe: // Art. 9
- Bemerkung: Kollektive Arbeitsbeziehungen und Tarifverhandlungen?
Eweida: nach vs. Chaplin: vor
D. Cuypers: Relevanz von Arbeitsbeziehungen für Prüfung auf Verhältnismäßigkeit
- Universität Antwerpen



4. Unionsrecht – Quellen

4.1. Relevanter Text

Richtlinie 2000/78: Art. 1,

Beschränkt auf Beschäftigung: Art. 3

Art. 10 GRC - EU: Jede Person hat das Recht auf Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit. Dieses Recht umfasst die Freiheit, die Religion oder Weltanschauung zu wechseln, und die Freiheit, seine Religion oder Weltanschauung einzeln oder gemeinsam mit anderen öffentlich oder privat durch Gottesdienst, Unterricht, Bräuche und Riten zu bekennen. 2. Das Recht auf Wehrdienstverweigerung aus Gewissensgründen wird nach den einzelstaatlichen Gesetzen anerkannt, welche die Ausübung dieses Rechts regeln.



4. Unionsrecht

4.2. Verhältnis EMRK – Unionsrecht

Interaktion: (Auslegung im Lichte von...)

Aber nur: Beschäftigung und Beruf!

Komplementäre Beziehung (Vickers)

aber zuweilen: Spannung

EMRK = Mindestschutz, Unionsrecht kann mehr Schutz gewähren?

Kriterien für Prüfung auf Verhältnismäßigkeit = relevant für EuGH

Unionsrecht: kein **Ermessensspielraum!** DC: Ist das so?

Es gibt einen Ermessensspielraum des Arbeitgebers/Unternehmens!

Vergleiche: GA Kokott gegen Sharpston

= Hierarchisch nachgeordneter Grund?

Nein, aber inhärent mehr Einschränkungen möglich

Religion = anders, wie Behinderung, Alter.....



4.3. Unionsrecht Religiöse Arbeitgeber

Religiöse Arbeitgeber: Art. 4.2 Richtl. 2000/78
(kollektive Dimension der Religion)

Anhängig: C-414/16 Deutschland

Egenberger gegen Evangelisches Werk für Diakonie und
Entwicklung

Kann ein Arbeitgeber (Kirche) den religiösen Charakter der
Arbeit (alleine) entscheiden?

Falls nicht: ist das deutsche AGG weiterhin anwendbar?

Falls nicht: Welches sind die Anforderungen nach Art. 4.2. ?

4.4. Islamisches Kopftuch im Unionsrecht

Die Schlussanträge der GA

Zwei Rechtssachen: 14. März 2017 + zwei verschiedene GA-Schlussanträge
C-157/15, Achbita gegen G4S, belgische Rechtssache, AG Kokott 31.5.2016
Arbeitsgericht Antwerpen 23.11.2011, Belg. Cour de Cassation
9.3.2015

C-188/15, Bougnaoui, französische Rechtssache, GA Sharpston 13.7.2016
Franz. Cour de Cassation 24.4.2015

Unterschied? Ja, aber auch: verschiedene Fragen, verschiedene Sachverhalte!

Unterschied: Ermessensspielraum: wie weit kann der Arbeitgeber die Grundrechte beschränken? Kokott: stützt sich stark auf diesen Ausgangspunkt und betrachtet die Religion getrennt (Locke), Sharpston stützt sich mehr auf eine angelsächsische Rechtstradition. Beide bleiben fest innerhalb des Unionsrechts und der EMRK und stimmen in den meisten Fragestellungen überein – aber: **unterschiedliche Sachverhalte sind wichtig!**

4.5. C-157/15, Achbita gegen G4S, belgische Rechtssache

Sachverhalt:

2003: Arbeitsvertrag

G4S: Rezeptionsdienst

Ungeschriebene Regel: keine religiösen Zeichen

2006: Wunsch, das islamische Kopftuch zu tragen

Ablehnung – krankheitsbedingte Abwesenheit –

Betriebsrat: Bestätigung der Betriebsordnung: keine religiösen Zeichen

Kündigung

Arbeitsgericht + Arbeitsgerichtshof: keine Diskriminierung

Kassation: Ist das Verbot, das Kopftuch zu tragen, unmittelbare Diskriminierung?



C-157/15, Achbita gegen G4S (Belgien) AG Kokott 31.5.2016

Kopftuchverbot = **unmittelbare Diskriminierung**?

GA: Nein (Schlussanträge Randnr. 46 ff.)

Keine Diskriminierung zwischen Religionen! (?)

*Die **nationale Identität** schränkt also nicht den Geltungsbereich der Richtlinie als solchen ein, sondern ist bei der **Auslegung** des dort enthaltenen Gleichbehandlungsgrundsatzes sowie der Rechtfertigungsgründe für etwaige Ungleichbehandlungen gebührend zu berücksichtigen. Auch Frankreich hat übrigens in der mündlichen Verhandlung vor dem Gerichtshof eingeräumt, dass eine solche Vorgehensweise ein gangbarer Weg zur Wahrung der nationalen Identität sei. (32)*

Ist es Religion? Aufrichtiger Glaube reicht aus: keine Diskussion über religiöse Notwendigkeiten (34-38)



C-157/15, Achbita gegen G4S (Belgien) AG Kokott 31.5.2016

Wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung?

X Art. 4 Abs. 1: nicht notwendigerweise in Form von Gesetzen und Erlassen

selbst durch Arbeitgeber / Betriebsräte

Restriktive Auslegung

Aber: Arbeitgeber hat einen „Beurteilungsspielraum“ (GA Randnr. 81), also JA!

(sogar auf der Grundlage ungeschriebener Arbeitsvorschriften!)
(Sic!) ??

Sachgerecht und verhältnismäßig

Kleiderordnung = Corporate Identity = rechtmäßiges Ziel

Kundenpräferenz? Vorsichtig, aber nicht irrelevant

Politik der Neutralität ist absolut entscheidend

Prüfung auf Verhältnismäßigkeit



C-157/15, Achbita gegen G4S (Belgien)
AG Kokott 31.5.2016

Prüfung auf Verhältnismäßigkeit

-Angemessen

Konflikt zwischen Bekundung und Unternehmenspolitik

Geeignete Alternativen wurden im Verlauf des Verfahrens nicht identifiziert

- Kein unzulässiges Vorurteil

Bekundung der Religion kann gemäßigt werden

Kleiderordnungen, prominente Rolle oder Position, Kundenkontakt, Politik der Neutralität, keine Auswirkungen auf andere Schutzgründe, Gleichbehandlung

-Rechte und Freiheiten des Arbeitnehmers

OK, aber müssen mit der unternehmerischen Freiheit in Einklang gebracht werden, Art. 16 EU-GRC



C-157/15, Achbita gegen G4S (Belgien) AG Kokott 31.5.2016

Eine solche Diskriminierung kann gerechtfertigt sein, um eine vom Arbeitgeber im jeweiligen Betrieb verfolgte Politik der religiösen und weltanschaulichen Neutralität durchzusetzen, sofern dabei der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachtet wird.

In diesem Zusammenhang sind insbesondere zu berücksichtigen:

- die Größe und Auffälligkeit des religiösen Zeichens,*
- die Art der Tätigkeit der Arbeitnehmerin,*
- der Kontext, in dem sie diese Tätigkeit auszuüben hat,*
- die nationale Identität des jeweiligen Mitgliedstaats.*

4.6. C-188/15, Bougnaoui, französische Rechtssache



GA Sharpston 13.7.2016

Unterschied zwischen öffentlichem und privatem Sektor?

Ja! Rechtssache beschränkt auf den privaten Sektor!

Unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung?

Scheint zu sagen: unmittelbar, aber // Frage

„wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung“

Art. 4 Richtl. 2000/78

GA: Nein, sehr restriktive Rahmenbedingungen, „unter sehr begrenzten Bedingungen“, nicht für eine Softwaredesignerin!

Kann auch als mittelbare Diskriminierung betrachtet werden

GA Sharpston 13.7.2016

Kleiderordnung = neutral

1. rechtmäßiges Ziel: Freiheit des Arbeitgebers: ja, aber muss ausgewogen sein

2. verhältnismäßig: Einzelfallbetrachtung

5 % Kundenkontakt



4.7. Der EuGH

Achbita = grundlegende Rechtssache

Keine Definition von Religion: vgl. Art. 9 EMRK und Rechtsprechung

EGMR = Art. 10 EU-GRCharta

schützt Forum internum + Forum externum

- Keine unmittelbare Diskriminierung: „jedes religiösen Zeichens“
- *„Den Akten, die dem Gerichtshof vorliegen, ist insoweit nicht zu entnehmen...“* (31)

Neutrale Kleidung richtet sich nicht gegen eine bestimmte Religion

Kritik: nicht so offenkundig // andere Rechtsprechung des EuGH

Was ist neutrale Kleidung?

Unternehmen: müssen dies tatsächlich für andere Kleidung (T-Shirts) vorschreiben

- Mittelbare Diskriminierung?

Gerichtshof engt den Ermessensspielraum nationaler Richter ein
Strenge Verhältnismäßigkeit: tatsächlich erforderlich!



EuGH: Mittelbare Diskriminierung

- Rechtmäßiges Ziel? Neutralität: ja!
- Unternehmerische Freiheit
- Erforderlich? Nationale Richter müssen über die tatsächliche Notwendigkeit im Umgang mit Kunden entscheiden (Randnr. 42)
- = mehr als nur „Stil“
- Verhältnismäßigkeitsprüfung: Nationale Richter (\neq EGMR)

Wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung

C-188/15, Bougnaoui

- Sharpston: keine Banalisierung von wesentlichen und entscheidenden beruflichen Anforderungen
- Kokott: Ermessensspielraum des Arbeitgebers
- EuGH: „Kundenpräferenz“ = nicht entscheidend! (40)
- *„...eine solche Anforderung nur 'aufgrund der Art einer bestimmten beruflichen Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung'.“*





ANGEMESSENE VORKEHRUNGEN?

Neue und eigenartige Argumentation:

Angemessene Vorkehrungen für Achbita!

= ein anderer Arbeitsplatz?

Sehr eigenartig! NICHT IN DER RICHTLINIE!

Nur für Behinderung

Angemessene Vorkehrungen als allgemeiner Grundsatz für das Diskriminierungsrecht?

Schlechte Lösung? (Religion im Back-Office)



INTERSEKTIONALITÄT?

Mehrfachdiskriminierung oder Intersektionalität?

Verpasste Gelegenheit durch den EuGH? (Schiek)

Besondere Benachteiligung für Frauen?

Kleiderordnungen können für Frauen größere Bedeutung haben – unverhältnismäßige Auswirkungen sind möglich

(Röcke und hohe Absätze als Kleiderordnung)

Aber Intersektionalität ist schwierig zu handhaben

+ Vermeiden von Debatten: nur für Frauen? Unterdrückung von Frauen vs. Freiheit für Frauen, sich so zu kleiden, wie sie es wünschen?

Kleiderordnungen bleiben ein interessanter Punkt und offen für Diskussionen

U 5.1 Einige abschließende Bemerkungen

- Der EuGH schreibt keine Dissertationen
- Er beantwortet Fragen... (2 x „*nicht klar*“)
- Verpasste Gelegenheit? Grundrechte: sind nicht absolut!
- Gerichtshof // öffentliche Meinung!
- Ermessensspielraum = kontrovers, aber EuGH berücksichtigt die besondere Situation des Arbeitsverhältnisses
- Abwägung von Grundrechten = Ermessensspielraum
- Was fehlt: kollektives Umfeld des Arbeitsverhältnisses: „Betriebsordnung“?



5.2. Herausforderungen und Hoffnung für das Arbeitsrecht

1. Bedeutung kollektiver Arbeitsbeziehungen?

= Abwägung der Rechte von Arbeitnehmern/Arbeitgebern

Tarifverhandlungen in einer neuen Perspektive: schwierige

Beziehung von Tarifverhandlungen und Antidiskriminierungsrecht

Die Mehrheit der Arbeitnehmer sorgt sich nicht um die Rechte von Minderheiten

Aber was ist mit dem Konzept der Demokratie am Arbeitsplatz?

Was ist mit Sozialwahlen für Betriebsräte (Belgien)? Verlieren Gewerkschaften das Interesse junger Arbeitnehmer?

Konzept einer deliberativen Gesellschaft: Berücksichtigung von Unterschieden am Arbeitsplatz = angemessene Vorkehrungen

Betriebsordnung: mehr als Vorschriften des Arbeitgebers!

Rechtssache Achbita = schlechtes Beispiel einer Betriebsordnung!



5.2. Herausforderungen und Hoffnung für das Arbeitsrecht

2. Optimismus: es funktioniert, vgl. HRM-Forschung in Belgien (ULB)

Vgl. Rechtssachen vor dem EGMR und dem EuGH: Relevanz von Betriebsräten!

Vgl. Rechtssache: „TORFS SHOES“: Änderung der Betriebsordnung = Verbot – kein Verbot

= Kompromissfindung zwischen Grundrechten: Arbeitgeber, Arbeitnehmer, Kunden

Kundenpräferenz: kann die Präferenz muslimischer Kunden sein

Neue Herausforderung: Mangel an qualifizierten Mitarbeitern: Notwendigkeit eines „integrativen“ Arbeitsmarkts: unabhängig von Alter, Ausrichtung, Herkunft, Weltanschauung

Diskriminierungsrecht = Hilfsmittel;

Diversität = Gewinn für alle Beteiligten

Echtes Drama: Talent wird vergeudet (vgl. Rechtssache Feryn: freie Stelle nicht besetzt)

Arbeitslosenstatistik in Belgien: katastrophal!

Wichtig: Entwicklung von „Minderheitenfalle“ hin zum „Diversitätsmanagement“ (Marko)