



Henrik Over

Das Verbot
der Altersdiskriminierung
im Arbeitsrecht
nach dem Allgemeinen
Gleichbehandlungsgesetz



PETER LANG

Inhaltsverzeichnis

Einführung _____	11
Gegenstand und Ziel der Bearbeitung _____	23
1. Teil: Einzelne Aspekte der Altersdiskriminierung _____	29
A. Die Situation älterer Menschen auf dem deutschen Arbeitsmarkt _____	29
B. Die wachsende Bedeutung der älteren Arbeitnehmer für den deutschen Arbeitsmarkt vor dem Hintergrund des demographischen Wandels _____	39
I. Fakten _____	39
II. Konsequenzen des demographischen Wandels für den Arbeitsmarkt _____	42
C. Erklärungsansätze für die bestehende Altersdiskriminierung auf dem Arbeitsmarkt _____	45
I. Alter als Defizit _____	45
II. Erkenntnisse der gerontologischen Forschung _____	51
III. Fazit: _____	58
D. Der Einfluss von institutionellen Rahmenbedingungen auf die Beschäftigungschancen älterer Arbeitnehmer _____	60
I. Einleitung _____	60
II. Einzelne institutionelle Rahmenbedingungen _____	64
1. Kündigungsschutz und tarifliche Kündigungsverbote _____	64
2. Senioritätsentlohnung _____	65
3. Kündigungsabfindungen _____	67
4. Arbeitszeit und Urlaub _____	68
5. Verdienstsicherungsklauseln _____	69
6. Maßnahmen der aktiven und passiven Arbeitsmarktpolitik _____	70

a) Entgeltsicherung, Beitragsbonus und Eingliederungszuschüsse _____	72
b) Altersteilzeit _____	74
c) § 428 SGB III _____	76
E. Bestehende Qualifikationsdefizite als Benachteiligung _____	77
I. Einleitung _____	77
II. Betriebliche Qualifizierungsdefizite _____	79
III. Arbeitsmarktpolitische Qualifizierungsdefizite _____	82
IV. Fazit _____	84
2. Teil: Das Verbot der Altersdiskriminierung im AGG und dessen Folgen für das Arbeitsrecht _____	85
A. Eine Entstehungsgeschichte – vom ADG-E zum AGG _____	85
B. Aufbau des AGG _____	90
C. Die Entscheidung „Mangold“ und ihre Folgen für das AGG und das deutsche Arbeitsrecht _____	92
I. Einleitung _____	92
II. Die wesentlichen Entscheidungsgründe _____	94
III. Das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters als allgemeiner Grundsatz des Gemeinschaftsrechts _____	96
IV. Unmittelbare horizontale Drittwirkung der Richtlinie 2000/78/EG? _____	100
V. Fazit: _____	105
D. Anwendungsbereich des AGG _____	108
I. Persönlicher Anwendungsbereich _____	108
II. Sachlicher Anwendungsbereich _____	110
1. Einleitung _____	110
2. Zugang zur Erwerbstätigkeit, § 2 Abs. 1 Nr. 1 AGG _	114
a) Die Stellenausschreibung, insbesondere § 11 AGG	118
b) Das Vorstellungsgespräch, insbesondere die Frage nach dem Alter _____	121
c) Die Einstellungsentscheidung des Arbeitgebers _	124
3. Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, § 2 Abs. 1 Nr. 2 AGG _____	126
4. Zugang zur beruflichen Bildung, § 2 Abs. 1 Nr. 3 AGG	127

5. Mitgliedschaft in einer berufsbezogenen Vereinigungen, § 2 Abs. 1 Nr. 4 AGG	129
6. Der Ausschluss der betrieblichen Altersversorgung gemäß § 2 Abs. 2 S. 2 AGG	131
7. Ausschluss des Kündigungsrechts gemäß § 2 Abs. 4 AGG	133
a) Sinn und Zweck der Bereichsausnahme	134
b) Europarechtswidrigkeit des § 2 Abs. 4 AGG	136
c) Richtlinienkonforme Auslegung des § 2 Abs. 4 AGG	138
E. Die unterschiedlichen Formen der Benachteiligungen	144
I. Überblick	144
II. Unmittelbare Benachteiligung wegen des Alters	150
1. Begriff	150
2. Die „verdeckte“ Benachteiligung	155
3. Benachteiligung von Teilgruppen als unmittelbare Benachteiligung	155
4. Drohende oder hypothetische Benachteiligung als unmittelbare Benachteiligung	157
III. Mittelbare Benachteiligung wegen des Alters	160
1. Begriff	160
2. Verzicht auf den statistischen Nachweis	162
3. Rechtfertigung einer mittelbaren Benachteiligung	168
a) Anknüpfung an die Dauer der Betriebszugehörigkeit als mittelbare Benachteiligung	170
b) Honorierung der Betriebstreue als rechtmäßiges Ziel	171
c) Berufserfahrung als rechtmäßiges Ziel	172
IV. Belästigung	175
V. Sexuelle Belästigung	183
VI. Anweisung zu einer Benachteiligung	185
VII. Positive Maßnahmen	189
1. Begriff der positiven Diskriminierung	189
2. Positive Diskriminierung durch Quotenregelungen	191

3. Erfordernis der Verhältnismäßigkeit zwischen Förderung und Gleichbehandlung _____	194
4. Positive Maßnahmen nach § 5 AGG _____	195
3. Teil: Rechtfertigung einer Benachteiligung wegen des Alters __	201
A. Einleitung _____	201
B. Rechtfertigung einer unmittelbaren Benachteiligung wegen des Alters gemäß § 8 Abs. 1 AGG _____	202
I. Einleitung _____	202
II. Wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung gemäß § 8 Abs. 1 AGG _____	205
III. Gründe der Authentizität und der Kundenerwartung als Rechtfertigung einer Altersdiskriminierung _____	211
IV. Berufsspezifische Altersgrenzen im Flugverkehr _____	215
C. Rechtfertigung einer unmittelbaren Benachteiligung wegen des Alters gemäß § 10 AGG _____	218
I. Einleitung _____	218
II. Legitime Ziele gemäß § 10 AGG _____	221
III. Prüfungssystematik des § 10 AGG _____	223
IV. § 10 S. 3 Nr. 1 AGG – Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen _____	227
1. Bedingungen für den Berufsaufstieg und Zugang zur beruflichen Bildung _____	228
2. Besondere Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen	230
3. Die Staffelung der Dauer der wöchentlichen Arbeitszeit nach dem Lebensalter _____	230
4. Staffelung der Urlaubslänge nach dem Alter _____	231
5. Bedingungen für Entlohnung _____	232
a) Bemessung der Entlohnung nach dem Alter _____	232
b) Verdienstsicherungsklauseln _____	234
6. Bedingungen für die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses _____	235
a) Arbeitsvertragliche und tarifliche Unkündbarkeitsregelungen _____	235
b) Tarifliche Kündigungsfristen _____	239

V.	§ 10 S. 3 Nr. 2 AGG – Mindestaltersgrenzen für die Einstellung _____	240
VI.	§ 10 S. 3 Nr. 3 AGG - Höchstaltersgrenzen für die Einstellung _____	243
VII.	§ 10 S. 3 Nr. 4 AGG – Betriebliche Altersvorsorge _____	247
VIII.	§ 10 S. 3 Nr. 5 AGG – Die Zulässigkeit von Pensionsgrenzen _____	248
	1. Sinn und Zweck von Pensionsgrenzen _____	250
	2. Typologie der einzelnen Pensionsgrenzen _____	251
	3. Rechtscharakter von Altersgrenzen _____	258
	4. Die bisherige Rechtsprechung des BAG zur Zulässigkeit von Altersgrenzen _____	260
	a) Prüfungsmaßstab des BAG _____	260
	b) Einzelne Rechtfertigungsgründe _____	263
	c) Kritik der Literatur _____	266
	5. Zulässigkeit von Pensionsgrenzen nach dem AGG _____	269
	a) Erwägungsgrund Nr.14 RL 2000/78/EG _____	270
	b) Zulässigkeit der einzelnen Ziele nach § 10 S. 3 Nr. 5 i.V.m. S. 1, 2 AGG _____	273
	aa) Wirtschaftliche Absicherung der Beschäftigten _____	273
	bb) Förderung von Einstellungschancen junger Menschen _____	274
	cc) Sicherung eines sachgerechten Altersaufbaus der Belegschaft _____	277
	dd) Berechenbare Personal- und Nachwuchsplanung _____	279
	ee) Abnehmende Leistungsfähigkeit ab dem 65. Lebensjahr _____	281
	c) Fazit: _____	283
IX.	§ 10 S. 3 Nr. 6 AGG – Altersabhängige Abfindungen in Sozialplänen _____	285
D.	Die Prüfung altersabhängiger gesetzlicher Regelungen anhand der Richtlinie 2000/78/EG _____	289
I.	Einleitung _____	289
II.	Die Sozialauswahl gemäß § 1 Abs. 3 S. 1 KSchG _____	291

1. Die Europarechtskonformität des § 1 Abs. 3 S. 1 KSchG	291
2. Die Zulässigkeit der Sozialauswahl anhand starrer Punktetabellen	295
III. Das Altersteilzeitgesetz	299
1. Der gleitende Übergang vom Erwerbsleben in die Altersruhe als legitimes Ziel	299
2. Beschäftigungsförderung als legitimes Ziel zur Rechtfertigung von Altersteilzeit	301
IV. Sachgrundlose Befristung älterer Arbeitnehmer gemäß § 14 Abs. 3 TzBfG	305
1. Einleitung	305
2. Europarechtswidrigkeit des § 14 Abs. 3 TzBfG a.F.	306
3. § 14 Abs. 3 TzBfG in neuer Fassung	311
Ausblick	317
Literaturverzeichnis	319