

Schriften zum
Arbeitsrecht und
Wirtschaftsrecht 52

Herausgegeben von Abbo Junker

Manuela Rauch

Die
geschlechtsbezogene
Diskriminierung
am Arbeitsplatz
nach kalifornischem
Recht

PETER LANG
Internationaler Verlag der Wissenschaften

§ 1 Einleitung

Diskriminierung am Arbeitsplatz ist keine Seltenheit, obgleich mit diesem Thema in Deutschland meist nicht sehr offen umgegangen wird. Die zunehmende Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit und das immer häufigere – auch gerichtliche – Vorgehen von Betroffenen hängen unter anderem mit den vielen bekannt gewordenen Fällen aus den USA zusammen.

Daneben ist heute bei den gesetzlichen Regelungen kaum mehr ein Bezug zu den Vereinigten Staaten zu verleugnen. Sowohl das deutsche Antidiskriminierungsrecht, insbesondere das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) als auch europäische Richtlinien¹, zeigen auffallende Gemeinsamkeiten mit den amerikanischen Vorschriften². Das US- Recht hat sich über Jahre hinweg entwickelt³, so dass man von den Erfahrungen in Europa⁴, speziell in Deutschland⁵, profitieren konnte.

Dabei kommt dem Antidiskriminierungsrecht in den USA eine weitaus größere Bedeutung zu als im deutschen Rechtssystem⁶, weil es sich bei den Beschäftigten oft um

-
- 1 Zur Gleichbehandlung: Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29.06.2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschiede der Rasse oder der ethnischen Herkunft (Amtsblatt EU L 180/22), Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27.11.2000 zur Festlegung eines Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (Amtsblatt EU L 303/16), Richtlinie 2002/73/EG des Rates vom 23.09.2002 zur Änderung der Richtlinie 76/207/EWG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen (Amtsblatt EU L 269/15), nunmehr als konsolidierte Neufassung durch Richtlinie 2006/54/EG des Rates vom 05.07.2006, (Amtsblatt EU L 204/23), Richtlinie 2004/113/EG des Rates vom 13.12.2004 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen (Amtsblatt EU L 373/37).
 - 2 Siehe auch *Thüsing/Leder*, NZA 2006, 1314, 1314, die in ihrem Artikel zur Entwicklung der amerikanischen Rechtsprechung u.a. darauf eingehen, dass die in Europa realisierten und nunmehr von Deutschland umgesetzten Antidiskriminierungsvorschriften denen der USA sehr ähnlich sind.
 - 3 Einen Überblick zu den Entwicklungen und zur immer noch präsenten Diskriminierung von Frauen am Arbeitsplatz in den USA gibt *Gregory*, *Women and Workplace Discrimination*, S. 5 ff.
 - 4 Der EuGH z.B. nahm in der Entscheidung *Jenkins*, in welcher das Institut der mittelbaren Diskriminierung im Rahmen der geschlechtsbezogenen Ungleichbehandlung ins Leben gerufen wurde, auf US-Recht Bezug, EuGH 31.03.1981 - Rs. 96/80 (*Jenkins*) - Slg. 1981, S. 911 = NJW 1981, 2639; der Generalanwalt hatte sich in seinen Anträgen auf die Entscheidung *Griggs v. Duke Power Co.*, 401 U.S. 424, 424 ff. (1971) berufen.
 - 5 Siehe beispielsweise das Muster zu den Grenzen des Fragerechts, MüKo AGG/*Thüsing*, § 11 Rn. 17.
 - 6 Zur Bedeutung des Gleichbehandlungsrechts in den USA: *Campbell/Dowling*, *International Employment Law*, S. 10.

sog. „at-will“-Arbeitnehmer⁷ handelt⁸. Diese sind nicht nur „aus gutem Grund“⁹, sondern auch ohne einen solchen kündbar¹⁰. Kündigungsschutz, wie wir ihn in Deutschland kennen¹¹, ist dem amerikanischen Recht fremd; ein Mindestmaß an Sicherheit für die Arbeitnehmer wird deshalb u.a. über die Vorschriften zur Gleichbehandlung sichergestellt¹². Dazu kommt, dass in den Vereinigten Staaten die Zahl der Diskriminierungsfälle stetig zunimmt¹³ und für die Arbeitgeber weit reichende Folgen mit sich bringt.

Ein Vergleich der US-amerikanischen Rechtslage mit der Situation in Deutschland ist somit nicht ganz einfach. Neben Unterschieden in der rechtlichen Grundlage spielen soziale, wirtschaftliche und ethische Faktoren eine beträchtliche Rolle¹⁴. Darüber hinaus gibt es in den Vereinigten Staaten keine einheitliche Regelung. Vielmehr existiert ein komplexes System von Bundesrecht, bundesstaatlichem Recht und Präzedenzfällen¹⁵. Neben dem wichtigsten bundesrechtlichen Antidiskriminierungsgesetz¹⁶, Title VII des Civil Rights Act von 1964¹⁷, sichert beispielsweise der Equal Pay Act von 1963¹⁸ die Rechte der Arbeitnehmer; weiter haben die einzelnen Bundesstaaten eigene Vorschriften erlassen, die teilweise von den Bundesgesetzen abweichen. Das in den USA geltende Common Law stützt sich außerdem auf maßgebliche richterliche Urteile der Vergangenheit. Die Rechte von Arbeitnehmern differieren somit bereits innerhalb der Vereinigten Staaten nicht unwesentlich.

-
- 7 Gemeint sind Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer; im Folgenden sind die Begriffe „Arbeitnehmer“ und „Arbeitgeber“, sowie „Kläger“, „Beklagter“ und „Betroffener“ etc. als geschlechtsneutral zu betrachten.
- 8 Ein Arbeitnehmer wird so bezeichnet, wenn er ohne vertragliche Grundlage für den Arbeitgeber tätig wird, siehe dazu auch *Player*, Federal Law of Employment Discrimination, S. 6 f.
- 9 Die klassische Formulierung des „at-will“-Grundsatzes erfolgte bereits vor mehr als einem Jahrhundert im Jahr 1884 im Fall *Payne v. The Western & Atlantic Railroad Co*, 81 Tenn. 507, 519 f. (1884) durch den Supreme Court des Staates Tennessee: Dieser stellte fest, dass sowohl Arbeitgeber als auch Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis frei kündigen können; wenn dadurch kein Vertragsbruch begangen wird, interveniert das Recht nicht. Auf diese Weise soll alle zivile und gewerbliche Freiheit geschützt werden.
- 10 *Crosby*, Action Guide, S. 10.
- 11 Neben dem KSchG wird jedem Arbeitnehmer wenigstens ein Minimum an Bestandsschutz garantiert, siehe auch Palandt/*Weidenkaff*, BGB, Vorb. v. § 620 Rn. 49.
- 12 Zu den Unterschieden und Gemeinsamkeiten des Kündigungsschutzes in Deutschland und den USA, siehe *Kittner/Kohler*, BB 2000, Beil. 4 zu Heft 13, 1, 3 ff.
- 13 In Bezug auf geschlechtsbezogene Diskriminierungen: *Landrine/Klonoff*, Discrimination against women, S. 3 ff. Insbesondere wird dargestellt, in welchen Formen diese heute auftritt.
- 14 Dazu *Kerley*, Employment Law for the Paralegal, S. 139.
- 15 Zu den Erwägungen, die ein Kläger in diesem komplexen System zu treffen hat, *Lewis/Norman*, Employment Discrimination Law and Practice S. 638 ff.
- 16 Zur Stellung des Title VII innerhalb des Rechtssystems: *Repa*, Rights in Workplace, S. 253.
- 17 Heute kodifiziert in 42 United States Code (U.S.C.) §§ 2000e bis 2000-17, auszugsweise abgedruckt im Anhang; im Folgenden wird dieser Teil des Gesetzes abgekürzt als Title VII bezeichnet, soweit nicht gesondert auf einzelne Vorschriften eingegangen wird.
- 18 Seit 1994 gesetzlich geregelt in 29 U.S.C. § 206 (d)(1).

Interessant sind vor allem bundesstaatliche Antidiskriminierungsregelungen: Zum einen spiegeln sich die verschiedenen politischen Ansichten und die gesellschaftlichen Unterschiede auch in der Legislative wieder. Zum anderen decken sie die Schwachstellen im US-Recht auf. Für Länder, die bei der Entwicklung des Antidiskriminierungsrechts noch nicht so weit fortgeschritten sind, kann dies eine Hilfe bei der Überarbeitung der eigenen Gesetzgebung sein, um frühzeitig für Abhilfe von Problemen zu sorgen. Insbesondere für das deutsche Antidiskriminierungsrecht, welches im Vergleich zu den amerikanischen Vorschriften noch in seinen Anfängen steckt und mit dem am 18.08.2006 in Kraft getretenen AGG ein sehr junges Gesetz zur Grundlage hat, ist dies von Bedeutung. Lücken und Fehler im US-Bundesrecht, welche durch die einzelstaatlichen Regelungen aufgedeckt und behoben wurden, können vermieden werden.

Neben Gesetzen in Florida, Louisiana und North Carolina¹⁹ gilt im Rahmen der Gleichberechtigung insbesondere der in Kalifornien erlassene Fair Employment and Housing Act²⁰ (FEHA) als Vorbild²¹. Den Betroffenen wird neben Ersatzansprüchen, die von den Bundesrechten in diesem Umfang nicht gewährleistet werden, ein zusätzliches außergerichtliches Verfahren zur Durchsetzung ihrer Ansprüche eröffnet, welches sie neben bzw. vor einem Gerichtsprozess beschreiten können.

Der weitgehende einzelstaatliche Diskriminierungsschutz, der für den Arbeitnehmer oft große Vorteile bietet, kann für den Arbeitgeber erhebliche Schwierigkeiten mit sich bringen. Gibt es nicht nur einen Standort in den USA bzw. werden die Angestellten in mehreren Bundesstaaten tätig, so gilt möglicherweise innerhalb eines Unternehmens eine Vielzahl an einzelstaatlichen Regelungen, die neben dem Bundesrecht beachtet werden muss.

Eine immer größere Rolle in diesem Zusammenhang spielt die geschlechtsbezogene Diskriminierung am Arbeitsplatz, was wohl nicht zuletzt daraus resultiert, dass die Anzahl der beschäftigten Frauen²² im letzten Jahrhundert stetig angestiegen ist²³; es

19 Die Gesetze dieser Bundesstaaten stechen aufgrund ihres erweiterten Schutzbereiches im Vergleich zu Title VII aus den vielen bundesstaatlichen Regelungen heraus, siehe auch *Repa*, Rights in Workplace, S. 280.

20 Gesetzlich geregelt in California Government Code §§ 12900 bis 12996, auszugsweise abgedruckt im Anhang.

21 *Gelb/Frankfurt*, 34 Hastings L.J. 1055, 1105.

22 Insbesondere verheiratete Frauen versorgten zu Beginn des 20. Jahrhunderts meist die Familie und waren damit nur selten in Arbeitsverhältnissen zu finden, wie heutzutage üblich; die gesellschaftliche Stellung verheirateter Frauen hat sich dahingehend verändert, dass sie neben ihrer Rolle als Hausfrau und Mutter immer mehr eine eigene Karriere anstreben, siehe dazu *Cocheran*, Sexual Harassment and the Law, S. 9 ff.

23 In den USA fand sogar eine Verdopplung der Anzahl berufstätiger Frauen statt, *Kerley*, Employment Law for the Paralegal, S. 278.

kommt häufiger zu einer Ungleichbehandlung von Männern und Frauen²⁴. Nicht ohne Grund wollen gerade große Unternehmen in den Vereinigten Staaten kein Aufsehen durch Prozesse erregen und vergleichen sich meist schon im Vorfeld mit den Opfern, um eine Rufschädigung zu verhindern²⁵. Schwindelerregende Schadensersatzsummen stehen im Raum, die weit über die amerikanischen Grenzen hinaus bekannt werden²⁶.

Auch deutschen Arbeitgebern stehen solche Gerichtsverfahren nun bevor: Der erste Fall, der an amerikanische Verhältnisse anknüpft, gelangte Anfang des Jahres 2008 vor Gericht. Die Klägerin forderte 500.000 € als Ausgleich für eine geschlechtsbezogene Diskriminierung²⁷. Eine Auswertung des US-Systems ist damit für das deutsche Rechtssystem von großer Relevanz.

Im Folgenden werden deshalb anhand des FEHA, der in der amerikanischen Literatur häufig als vorbildliches Beispiel²⁸ dient, die Schwachstellen des geschlechtsbezogenen Diskriminierungsrechts in den USA ermittelt.

Für eine solche Analyse sind zunächst der Anwendungsbereich und die Stellung des FEHA im Verhältnis zum Bundesrecht von Bedeutung (§ 2). Danach wird der Schutzbereich der geschlechtsbezogenen Diskriminierung in Kalifornien abgegrenzt und die verschiedenen Eingriffsarten, insbesondere die sexuelle Belästigung, dargestellt (§ 3).

Im Anschluss behandelt die Arbeit die außergerichtlichen und prozessualen Möglichkeiten in Kalifornien, um gegen eine Diskriminierung am Arbeitsplatz vorzugehen (§ 4). Darüber hinaus wird das Zusammenspiel von Rechtsprechung und gesetzlichen Vorschriften besprochen (§ 5). Weiterhin erfolgt ein Ausblick auf das Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer (§ 6).

24 Zur Ungleichbehandlung in juristischen Berufen in Kalifornien, siehe *Delossantos*, 44 Cal. W. L. Rev. 295, 300 ff.

25 Morgan Stanley z.B. zahlte im Jahr 2004 \$ 54 Mio. an insgesamt 340 Frauen. Diesem Vergleich stimmte die Investmentbank noch kurz vor Prozessbeginn zu. Da über 20 ehemalige Mitarbeiterinnen aussagen wollten, war ein Prozess für die Bank aussichtslos. Auch Mitsubishi drohte ein solches Schicksal; deshalb zahlte das Unternehmen im Jahr 1998 insgesamt \$ 34 Mio., um ein Gerichtsverfahren abzuwenden.

26 Im Fall *Zubulake v. UBS Warburg LLC*, 217 F.R.D. 309, 312 (2003) z.B. wurden der Klägerin wegen sexueller Diskriminierung von der Jury \$ 29,3 Mio. zugesprochen.

27 ArbG Wiesbaden, Az. 5 Ca 46/08: Die Klage wurde am 18.12.2008 weitgehend abgewiesen. Die Versetzung der Klägerin auf eine schlechtere Position wurde zwar klar als rechtswidrig angesehen. Die Schadensersatzforderung sah der Richter aber als vollkommen unverhältnismäßig an und sprach lediglich 10.800 € als Entschädigung zu. Die Klägerin kündigte an, gegen das Urteil Berufung einzulegen. Aktuelle Informationen zum Verlauf des Verfahrens unter <http://www.alenfelder.de>.

28 *Brosnan/Mills*, 49-JUN Orange County Law. 18, 18.

Abschließend werden die Probleme bzgl. der geschlechtsbezogenen Diskriminierung in den USA, insbesondere Kalifornien, zusammengefasst und die Bedeutung dieser Schwachstellen für das deutsche Antidiskriminierungsrecht herausgearbeitet (§ 7).