



Tool-Rechtscheck

Checkliste für die Implementierung eines Praxistools für diskriminierungssensible Strukturen in Kultureinrichtungen aus rechtlicher Perspektive

Anhand der folgenden Checkliste können Sie erarbeiten, welche Regelung für Sie infrage kommt. Es gibt keine feststehende Definition, was unter CoC, Verhaltenskodex, Leitlinie, Antidiskriminierungsklausel (nachfolgend „Tools“ genannt) etc. zu verstehen ist. Auf die Bezeichnung kommt es auch nicht an. Entscheidend ist der Inhalt dieser Tools. Welches Ziel hat die Institution, wie möchte sie ihr Ziel erreichen etc. Die nachfolgende Checkliste nimmt lediglich die rechtlichen Momente eines Tools in den Blick. Ein solches Tool wird jedoch sein Ziel verfehlen, wenn es nicht in einen Gesamtprozess der Organisation zum Thema diskriminierungskritische Organisationsentwicklung eingebunden ist. Die Checkliste eignet sich somit insbesondere zur Anwendung nach einem Prozess von erarbeiteten Zielen und Wegen, als ein Check, ob die rechtlichen Konsequenzen der formulierten Tools, die innerhalb des Prozesses verschriftlicht wurden, tatsächlich so gewollt sind. Es wäre aus unserer Perspektive für die Zukunft wünschenswert, eine solche Checkliste gemeinsam mit Coaches aus der Organisationsentwicklung zu erarbeiten, um die Perspektiven aus unterschiedlichen Disziplinen zusammenzubringen.

1. Angestrebte Ziele

Es ist wichtig, die Ziele zu definieren, die mit den Regelungen erreicht werden sollen. Wenn das Ziel darin besteht, die Kommunikation und das Verständnis für andere Perspektiven zu verbessern, können Sanktionen hinderlich sein. Geht es hingegen darum, den von Diskriminierung Betroffenen das Gefühl zu geben, dass ihre Erfahrungen ernst genommen werden, können Sanktionen ein gutes Mittel sein. Darüber hinaus können Regelungen, die Workshops auch bei empfundenen Diskriminierungen (Betroffenenperspektive) vorsehen, u.a. dann sinnvoll sein, wenn es darum geht, die Sensibilität für bisher nicht gesehene/wahrgenommene Diskriminierungen zu stärken (z.B. weil das eigene Wissen noch nicht vorhanden ist und daher eine Leerstelle für einen bestimmten Bereich besteht). Die in dieser Checkliste ausgewählten Regelungen sind daher im Nachhinein immer wieder auf ihre Zielerreichung hin zu überprüfen.

- Kommunikation der eigenen Wertvorstellungen
- Verpflichtung zu wertebasiertem Miteinander
- Klarheit über Unternehmenskultur
- Reduzierung von Diskriminierung
- Inklusion

- Diversität
- Betroffenenenschutz
- Sensibilisierung für bestehende gesellschaftliche Benachteiligungen und Diskriminierungen
- Kommunikatives Miteinander: Respekt und Gespräch ermöglichen
- Wissensvermittlung bestehender gesetzlicher Vorgaben
- Gewinnung von Mitarbeiter:innen
- [...]

2. Werte

a. Diskriminierung vorbeugen

Ggf. alphabetische Reihenfolge wählen, wenn keine Bewertung der Diskriminierungsmerkmale bzw. -dimensionen erfolgen soll.

Die Aufzählung geht hier über das AGG hinaus. Für die Aufzählung vieler Diskriminierungsmerkmale spricht, dass sich Betroffene angesprochen fühlen und auch Merkmale einbezogen werden können, die bei der Verabschiedung des AGG nicht bedacht wurden. Dagegen spricht, dass möglicherweise Diskriminierungsmerkmale nicht genannt werden und sich Menschen dadurch ausgeschlossen fühlen. Bei solchen, die gesetzlich verankert sind, kann außerdem bei der Beurteilung einer Diskriminierung auf die Gesetzeslage und die Rechtsprechung zurückgegriffen werden.

- Antisemitische oder rassistische Zuschreibung
- Behinderung
- Chronischen Erkrankung
- Ethnische Herkunft
- Geschlecht
- Lebensalter
- Religion und Weltanschauung
- Sexuelle und geschlechtliche Identität
- Soziale Herkunft
- Sprache

[...]

b. Umgangswerte

Respektvolles Miteinander

Meinungsvielfalt

Vertraulichkeit

Verantwortlichkeit für andere

Solidarität und Reflexion von Privilegien

[...]

3. Grad der Konkretisierung der Werte

a. Abstrakte Formulierung von wertebasierten Verhalten

Formulierungsbeispiel:

„Verpflichtung, nicht gegen die vorgenannten Werte zu verstoßen.“

Sofern Konsequenzen für die verursachende Person formuliert werden (z.B. Kündigung oder sonstiger Ausschluss), ergibt sich die Bewertung des Verstoßes anhand der gesetzlichen Vorgaben. Eine solche abstrakte Formulierung reicht somit in der Regel nicht aus, um über die gesetzlichen Regelungen hinausgehende Konsequenzen zu manifestieren.

Beispiele gesetzliche Vorgaben von Konsequenzen

Beispiel 1: Eine rassistische Beleidigung eines Betriebsratskollegen kann eine fristlose außerordentliche Kündigung rechtfertigen (LAG Köln, Urteil vom 6. Juni 2019, 4 Sa 18/19).

- Eine rassistische Beleidigung eines: einer Arbeitnehmer:in (Affengeräusche) gegenüber einer PoC kann eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen.

- Die dagegen eingelegte Verfassungsbeschwerde wegen Verletzung der Meinungsfreiheit blieb erfolglos (BVerfG, 02.11.2020 - 1 BvR 2727/19).

Beispiel 2: „Eine Benachteiligung aus Gründen der Rasse in Gestalt eines insistierenden Nachfragens nach der Herkunft, das aus dem Zusammenhang der Äußerungen rassistische Einstellungen erkennen lässt, wird in aller Regel erst nach einer einschlägigen Abmahnung eine Kündigung rechtfertigen können“ (LAG Berlin-Brandenburg Urt. v. 14.10.2022, Az.: 12 Sa 51/22).

- Keine Feststellung, ob pflichtwidrige Belästigung vorliegt, da eine vorherige Abmahnung fehlte.

Beispiel 3: Eine außerordentliche Kündigung wegen verbaler sexueller Belästigung kann gerechtfertigt sein.

Ein Produktmanager klagt gegen die Kündigung, weil es sich seiner Meinung nach nicht um eine sexuelle Belästigung, sondern um bloßes „Necken“ gehandelt habe. Das Gericht weist die Klage ab. Es bestätigt, dass das Verhalten die Würde der Mitarbeiterin verletzt hat. Der Mann hat bereits zuvor eine Abmahnung wegen sexueller Belästigung erhalten. (Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil v. 09.06.2011 –AZ: 2 AZR 323/10).

Beachte: Beweislast generell! Arbeitgeber:in muss Vorfall beweisen. Gericht entscheidet, ob der Vorfall rassistisch oder belästigend ist.

Sofern Konsequenzen unabhängig vom Verhalten der verursachenden Person formuliert werden (z.B. Workshop oder Mediation), kann der betroffenen Person bei diskriminierenden Vorfällen mehr Entscheidungsspielraum eingeräumt werden (Beispiel Antidiskriminierungsklausel Kanzlei Laaser – Wahl der Maßnahme erfolgt durch die Betroffenen).

Beachte: Betroffenenperspektive – keine Beweislast

- b. Konkrete Aufzählung von Beispielen, die als Verstoß gegen die Werte geahndet werden sollen

Sofern Konsequenzen für die verursachende Person formuliert werden (z.B. Kündigung oder sonstiger Ausschluss), kann die Beurteilung des Verstoßes **über den gesetzlichen Rahmen hinausgehen** → Unterschied zu abstrakter Aufzählung!

Beachte: Nicht jeder im Vertrag aufgeführte Kündigungsgrund ist zulässig. Die Kündigungsgründe müssen bei freien Verträgen zum Beispiel einer AGB-Kontrolle standhalten, bei Arbeitsverträgen ebenfalls zulässig sein und u.a. keine Umgehung der Kündigungsschutzregeln darstellen.

Verwendung des N-Worts oder des Z-Worts

Berührung ohne Zustimmung/Konsens

Beispiel: Betriebsvereinbarung Essen

Unerwünschte sexuelle Handlungen und Aufforderungen zu diesen sind insbesondere:

- sexuell bestimmte Aufforderungen und/oder körperliche Berührungen
- Verfolgung und Nötigung mit (auch indirektem) sexuellen Hintergrund
- zudringliche Körperkontakte und unnötige Berührungen
- Drängen und Annäherungsversuche unter Hinweis auf damit verbundene Vor- oder

Nachteile am Arbeitsplatz

- E-Mails, SMS oder Telefonanrufe mit pornographischem oder sexistischem Inhalt
- „Stalking“/Nachstellung am Arbeitsplatz oder in der Privatsphäre, „Cyber-Stalking“
- körperliche Übergriffe und Vergewaltigung.

Quelle: Betriebsvereinbarung Essen

- Falsche Ansprache oder Benutzung falsches Pronomen
- Absprechen des Existenzrechts Israels, z.B. durch [...].

Wie lässt sich Antisemitismus im Antidiskriminierungsrecht abbilden? Antisemitisches Verhalten oder antisemitische Äußerungen werden oft unter Religion, „Rasse“ oder Ethnie subsumiert. Bei israelbezogenem Antisemitismus ist dies ggf. nicht ausreichend. Daher gibt es teilweise die Forderung, dass Antisemitismus explizit in Antidiskriminierungsgesetze, zum Beispiel ins AGG, aufgenommen werden soll. Aufnahme von Diskriminierungsverbot wegen antisemitischer Zuschreibung im LADG Berlin ist erfolgt.

Selbst wenn Antisemitismus explizit im Gesetz steht, ist unklar, welches Verhalten als antisemitisch gewertet wird.

Aktuell werden unterschiedliche Definitionen für die Rechtsanwendung diskutiert:

1. IHRA-Definition: Im BDS-Beschluss des Bundestages von 2019 eingeführt.

- Enthält konkrete Beispiele, wann israelbezogener Antisemitismus vorliegt.
- Kritik: Einschränkung der Meinungs-, Kunst- und Wissenschaftsfreiheit.

2. Jerusalemer Erklärung als Gegenvorschlag

Gerichte gehen unterschiedlich damit um. Teilweise wird IHRA angewandt.

Literatur:

Liebscher, Doris/Pietrzyk, Kristin/Lagodinsky, Sergey/Steinitz, Benjamin:
Antisemitismus im Spiegel des Rechts. Zur Berücksichtigung aktueller Ausdrucksweisen des Antisemitismus in der deutschen Rechtsprechung, Neue Juristische Online Zeitschrift 2020, S. 897ff.

Ambos, Kai/Barskanmaz, Cengiz/Bönnemann, Maxim/Fischer-Lescano, Andreas et al:
Die Implementation der IHRA-Arbeitsdefinition Antisemitismus ins deutsche Recht – eine rechtliche Beurteilung, VerfBlog, 2023/12/18, <https://verfassungsblog.de/die-implementation-der-ihra-arbeitsdefinition-antisemitismus-ins-deutsche-recht-eine-rechtliche-beurteilung/>, DOI: [10.59704/e07cea2f878741c5](https://doi.org/10.59704/e07cea2f878741c5).

[...]

4. Wer entscheidet, ob gegen die Werte verstoßen worden ist

Prüfung, ob Umgangswert verletzt ist und/oder diskriminierender Vorfall vorliegt anhand der gesetzlichen Vorgaben durch Auftraggeber:in/Arbeitgeber:in bzw. eine der folgenden Verantwortlichen Instanzen und abschließend das Gericht

- Geschäftsführung
- Künstlerische Leitung
- Diversitätsbeauftragte:r
- AGG-Beschwerdestelle
- Vertrauensstelle

Jede Person kann selbst einschätzen, ob ein Umgangswert missachtet, wurde

!!!! Beachte: Wenn jede Person entscheiden kann, kann es keine Konsequenzen für dem:der Verursacher:in aufgrund des Vorfalls geben !!!!

Stattdessen nimmt Auftraggeber:in/ Arbeitgeber:in die Meldung eines Vorfalls als Anlass freiwillig eine Maßnahme einzuleiten.

Im Fall einer erlebten Grenzüberschreitung (bspw. sexuelle Belästigung) oder vermuteten Diskriminierung, entscheidet die betroffene Person, ob ein Vorfall diskriminierend war.

!!!! Beachte: Wenn die Sicht der betroffenen Person entscheidet, kann es keine Konsequenzen für dem:der Verursacher:in aufgrund des Vorfalls geben !!!!

Stattdessen nimmt Auftraggeber:in/ Arbeitgeber:in die Meldung eines Vorfalls als Anlass freiwillig eine Maßnahme einzuleiten. Vgl. Antidiskriminierungsklausel Kanzlei Laaser

5. Selbstverpflichtung oder Verpflichtung von Arbeitgeber:innen/Auftraggeber:innen

- Selbstverpflichtung (Arbeitgeber:in/Auftraggeber:in ist nicht daran gebunden, die eigene Verpflichtung auch zu erfüllen.)
- Anspruch von Arbeitnehmer:innen/Auftragnehmer:innen auf Einhaltung der in dem gewählten Tool aufgenommenen Regelungen.

6. Rechte/Pflichten um Diskriminierungen vorzubeugen für Arbeitnehmer:innen/Auftragnehmer:innen

Achtung: Konsequenzen beziehen sich nur auf Vorbeugung von Diskriminierungen.

a. **Rechte/Pflichten**, die sich nicht gegen die Person richten, die den Vorfall ausgelöst hat

- Workshops oder Schulungen für alle
- Workshops oder Schulungen für Betroffene im Fall einer Diskriminierung
- Mediation für die Beteiligten
- Moderiertes Feedbackgespräch für die Beteiligten
- [...]

b. **Pflichten**, die sich gegen die Person richten, die den Vorfall ausgelöst hat

Achtung: Gehen in der Regel nur über den ohnehin gesetzlichen Rahmen hinaus, wenn Werte konkretisiert werden.

- Zwingendes Feedbackgespräch
- Teilnahme an Workshop zur Reflexion des eigenen Verhaltens
- Abmahnung
- Kündigung
- [...]

7. Implementierung und Verpflichtung

Beachte: Wenn konkrete Werte Verstöße geregelt werden sollen, oder Konsequenzen, die sich nicht aus dem Gesetz ergeben, muss die Regel im Arbeits- oder Honorarvertrag bzw. einer Dienst- oder Betriebsvereinbarung geregelt werden.

a. **Form der Implementierung**

- Individualvertrag
- Tarifvertrag
- Betriebs- oder Dienstvereinbarung

b. **Adressat:innen von Rechten und Pflichten**

- Arbeitnehmer:in/Auftragnehmer:in
- Auftraggeber:in/Arbeitgeber:in (wenn Anspruch der Auftragnehmer:innen/Arbeitnehmer:innen und nicht nur Selbstverpflichtung)

Leitung

Beachte: Sollte auch die Leitungsebene mit einbezogen werden, geht dies eventuell nicht über eine Betriebs- bzw. Dienstvereinbarung, sondern bei städtischen Einrichtungen durch Einbindung in den Vertrag zwischen Stadt und Leitung.

8. Check – Passen Ziele und Regelungen zusammen?

Es gibt bisher keine uns bekannte Studie dazu, welche Regelungen eigentlich welchen Effekt haben. Hier sind wir bemüht, in Kooperation mit einer anderen Institution zeitnah eine Erhebung vorzunehmen, um genauere Erkenntnisse über Ursache und Wirkung zu erhalten.

