

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	XIX
Kapitel 1. Einleitung.....	1
A. Ein neues Diskriminierungsverbot.....	1
B. Das Alter im Arbeitsrecht.....	6
C. Die Bedeutung des AGG für diese Untersuchung.....	11
D. Der systematische Ansatz.....	14
E. Gang der Untersuchung.....	15
Kapitel 2. Ageism und Altersdiskriminierung.....	19
A. Ageism.....	19
B. Altersdiskriminierung.....	23
I. Diskriminierungsmodelle.....	24
II. „Messung“ der Altersdiskriminierung.....	28
III. Studien über Altersdiskriminierung.....	31
Kapitel 3. Alter und Altern.....	41
A. Alter.....	41
B. Altern.....	41
I. Ausgewählte psychosoziale Alternstheorien.....	42
II. Primäres Altern und sekundäres Altern.....	47
III. Wichtige gerontologische Erkenntnisse.....	48
1. Individualität des Alterns.....	49
2. Aktivierung von Entwicklungs- und Handlungspotentialen.....	51
IV. Bedeutung für die juristische Herangehensweise.....	55
Kapitel 4. Das Verbot der Altersdiskriminierung vor Mangold.....	63
A. Internationale Menschenrechtsverträge.....	63
I. Internationaler Pakt für bürgerliche und politische Rechte.....	64
1. Art. 26IPBPR.....	64
2. Zwischenergebnis.....	71
II. Europäische Menschenrechtskonvention.....	72
1. Art. 14EMRK.....	72
2. Zwölftes Zusatzprotokoll zur EMRK.....	76
3. Zwischenergebnis.....	77
III. Bewertung.....	77
B. Gemeinschaftsrecht.....	79
C. Grundrechte des GG.....	80
I. Gleichheitssätze.....	81
1. Das Verhältnis Freiheit und Gleichheit.....	82
a) Freiheitsrechte.....	82
b) Gleichheitsrechte.....	83
c) Gleichheitsrechte und Schutzpflichten.....	88

d) Gleichheitsrechte und private Diskriminierungsverbote.....	94
e) Zwischenergebnis.....	99
2. Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG.....	101
3. Art. 3 Abs. 1 GG.....	108
a) Struktur.....	108
b) Prüfungsmaßstab nach dem BVerfG.....	111
c) Bewertung.....	113
II. Freiheitsrechte.....	116
D. Zwischenergebnis.....	116
Kapitel 5. Begünstigende Seniorität.....	119
A. Betriebszugehörigkeit und Lebensalter.....	120
B. Entgelt und Verdienstsicherung.....	125
I. Entgelt.....	125
II. Verdienstsicherung.....	126
C. Arbeitszeit.....	129
D. Arbeitssicherheit/Arbeitsorganisation.....	132
E. Qualifizierung/Weiterbildung.....	133
F. Jubiläumszahlungen.....	136
G. Kündigungsfristen.....	137
H. Ausschluss der ordentlichen Kündigung.....	138
I. Sonstige Regelungen.....	141
J. Zwischenergebnis.....	142
Kapitel 6. Ambivalente Seniorität.....	145
A. Kündigung.....	145
I. Kündigung nach dem KSchG.....	145
1. Allgemeines.....	145
2. Betriebsbedingte Kündigung.....	151
a) Einleitung.....	151
b) Unternehmerische Entscheidung.....	153
c) Sozialauswahl.....	156
aa) Vergleichbare Arbeitnehmer - Unkündbarkeitsklauseln.....	157
bb) Soziale Gesichtspunkte.....	164
(1) Allgemeines.....	164
(2) Dauer der Betriebszugehörigkeit.....	168
(3) Lebensalter.....	170
(4) Unterhaltspflichten.....	174
(5) Schwerbehinderung.....	175
(6) Weitere soziale Gesichtspunkte.....	176
(a) Nicht abschließender Charakter des § 1 Abs. 3 S. 1 KSchG.....	176
(b) Finanzielle Absicherung.....	177
(c) Stellungnahme.....	181
(7) Stellungnahme zu den sozialen Gesichtspunkten.....	190
(a) Betriebszugehörigkeit.....	190
(b) Lebensalter.....	191
(c) Unterhaltspflichten.....	194
(d) Schwerbehinderung.....	196

(e) Zwischenergebnis.....	196
(8) Wertungsspielraum bei den sozialen Gesichtspunkten.....	199
cc) Berechtigte betriebliche Bedürfnisse.....	204
dd) Auswahlrichtlinien, § 1 Abs.4KSchG.....	211
ee) Namenslisten, § 1 Abs. 5 KSchG.....	215
ff) Rechtsfolgen einer fehlerhaften Sozialauswahl.....	216
3. Personenbedingte Kündigung.....	218
a) Allgemeines.....	218
b) Vollendung des 65. Lebensjahres / gesunde Altersstruktur.....	220
c) Mangelnde Eignung / altersbedingte Leistungsminderung.....	223
4. Verhaltensbedingte Kündigung.....	229
5. Darlegungs- und Beweislast.....	233
II. Allgemeiner Kündigungsschutz außerhalb des KSchG.....	235
1. Allgemeines.....	235
2. § 134 BGB.....	235
3. § 138 BGB.....	236
4. § 242 BGB.....	242
5. Darlegungs- und Beweislast / Auskunftsansprüche.....	246
B. Abfindungen bei Kündigungen.....	250
I. Gesetzliche Abfindungsregeln.....	250
1. §§ 9,10 KSchG.....	250
a) Übersicht.....	250
b) Stellungnahme.....	253
2. § 1a KSchG.....	261
3. Abfindungen aus Nachteilsausgleich, § 113 BetrVG.....	262
a) Allgemeines.....	262
b) Stellungnahme.....	263
II. Betriebliche Abfindungsregeln.....	272
1. Abfindungen in Sozialplänen gem. §§ 112,112a BetrVG.....	272
a) Hintergrund.....	272
b) Stellungnahme.....	279
c) Zwischenergebnis.....	288
d) Konsequenzen.....	289
aa) Freiwilliger Sozialplan.....	290
(1) Abfindungen bzw. Entschädigung.....	290
(2) Überbrückungsleistungen.....	293
bb) Erzwungener Sozialplan.....	295
(1) Abfindungen.....	296
(2) Überbrückungsleistungen.....	296
2. Abfindungen in freiwilligen Betriebsvereinbarungen.....	296
III. Tarifliche Abfindungsregeln.....	296
IV. Arbeitsvertragliche Abfindungsregeln.....	298
C. Zwischenergebnis.....	298
I. Kündigung.....	298
1. Kündigungsschutz nach dem KSchG.....	298
2. Kündigungsschutz außerhalb des KSchG.....	299
II. Abfindungen.....	301
Kapitel 7. Belastende Seniorität.....	303

A. Allgemeines.....	303
B. Rechtfertigungsmöglichkeiten von Altersgrenzen.....	311
I. Ökonomisch-rationale Erklärungsmodelle.....	312
1. Rationalität in Bezug auf Inhalt und Verfahren.....	312
2. Rationalität in Bezug auf Systemik.....	317
II. Volkswirtschaftliche Ansätze.....	320
III. Intertemporale Entscheidungen.....	325
IV. Kulturelle und psychologische Gründe.....	327
1. Generationengerechtigkeit.....	327
2. Einstellung gegenüber älteren Menschen.....	328
3. Arbeitspsychologische Gesichtspunkte.....	328
V. Zwischenergebnis.....	329
C. Tarifvertragliche Altersgrenzen.....	335
I. Allgemeine tarifvertragliche Altersgrenzen.....	335
1. Rentenbezug.....	339
a) Sachgrund i.S.d. § 14 Abs. 1 Nr. 6 TzBfG.....	339
b) Zwischenfazit.....	346
c) Wertungswiderspruch mit KSchG.....	347
2. Aufstiegschancen für Nachwuchskräfte.....	351
II. Besondere tarifvertragliche Altersgrenzen.....	353
1. Gesetzliches Umfeld.....	353
2. Sichere Beförderung von Personen.....	354
D. Betriebliche Altersgrenzen.....	356
I. Kompetenz der Betriebsparteien.....	356
II. Stellungnahme.....	357
III. Wirksamkeit betrieblicher Altersgrenzen.....	363
E. Arbeitsvertragliche Altersgrenzen.....	364
F. Zwischenergebnis.....	365
Kapitel 8. Das europäische Verbot der Altersdiskriminierung.....	369
A. Einleitung.....	369
B. Die Entscheidung Mangold.....	375
I. Sachverhalt.....	375
II. Urteil.....	376
1. Zulässigkeit.....	376
2. Begründetheit.....	376
a) Befristungsrichtlinie.....	376
b) Rahmenrichtlinie und allgemeiner Gleichbehandlungsgrundsatz.....	377
aa) Feststellung des Verstoßes gegen die Rahmenrichtlinie.....	377
bb) Verstoß gegen den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz.....	379
cc) Rechtsfolgen des Gemeinschaftsrechtsverstoßes.....	380
III. Stellungnahme.....	381
1. Die näheren Umstände des Ausgangsrechtsstreits.....	383
2. Horizontalwirkung und Vorwirkung von Richtlinien.....	385
a) Horizontalwirkung.....	385
b) Vorwirkung von Richtlinien.....	388
3. Das Verbot der Altersdiskriminierung.....	391
a) Herleitung.....	391
b) Bewertung.....	393

IV. Nachfolgende Entwicklung.....	404
1. Die Rezeption der Mangold-Entscheidung durch das BAG.....	404
2. Der neue § 14 Abs. 3 TzBfG.....	406
3. Der Fall Palacios: Kehrtwende im Recht der Altersdiskriminierung?.....	408
a) Sachverhalt.....	409
b) Entscheidung.....	410
c) Stellungnahme.....	411
V. Folgen für den Grundrechtsschutz in Deutschland.....	412
C. Das primärrechtliche Altersdiskriminierungsverbot.....	419
I. Grundrechtsberechtigte.....	419
II. Grundrechtsverpflichtete.....	419
1. Grundrechtsbindung der Gemeinschaft und Mitgliedstaaten.....	419
2. Grundrechtsbindung Privater.....	420
III. Vergleichstatbestand.....	431
IV. Diskriminierungsformen.....	433
1. Unmittelbare Diskriminierung.....	433
a) Lebensalter.....	433
b) Andere entsprechende Merkmale.....	433
c) Verhältnis zur Rahmenrichtlinie.....	439
2. Mittelbare Diskriminierung.....	439
a) Sinn und Zweck des Verbotes mittelbarer Diskriminierung.....	439
b) Formelle oder materielle Handhabung der Ungleichbehandlung.....	441
aa) Die Rechtsprechung des EuGH.....	442
(1) Art. 12 EG.....	442
(2) Grundfreiheiten.....	443
bb) Stellungnahme.....	449
c) Neutrales Anknüpfungskriterium.....	455
aa) Betriebs- bzw. Unternehmenszugehörigkeit.....	455
bb) Unterhaltspflichten.....	455
d) Benachteiligung.....	455
aa) Betriebs- bzw. Unternehmenszugehörigkeit.....	455
bb) Unterhaltspflichten.....	458
cc) Zusammentreffen mehrerer benachteiligender Merkmale.....	459
e) Sachliche Rechtfertigung und Kontrolldichte.....	459
V. Rechtfertigung und Kontrolldichte.....	460
1. Prüfungsschema.....	460
2. Legitime Gründe bzw. Ziele.....	462
a) Wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung.....	462
b) Kundenpräferenzen (sog. „customer preferences“).....	463
c) Leistungsabfall.....	463
d) Aufstiegschancen für Nachwuchskräfte.....	463
e) Rechte und Vergünstigungen für Arbeitnehmer.....	464
f) Wirtschaftliche Absicherung.....	466
g) Förderung und Schutz von Arbeitnehmern.....	467
aa) Förderung der beruflichen Eingliederung.....	467
bb) Schutz von Arbeitnehmern.....	469
h) Andere Merkmale als das Alter.....	471
i) Weitere Rechtfertigungsgründe.....	472
3. Verhältnismäßigkeit und Intensität der Rechtfertigungsanforderungen.....	473

VI. Rechtsfolgen eines Verstoßes.....	484
1. Allgemeines.....	484
2. Rechtsfolgen bei unzulässiger Altersdiskriminierung.....	487
D. Das sekundärrechtliche Altersdiskriminierungsverbot.....	496
I. Die Entwicklung bis zum Erlass der Rahmenrichtlinie.....	496
II. Geltungsbereich der Rahmenrichtlinie.....	501
III. Das Verbot der Altersdiskriminierung.....	504
1. Unmittelbare und mittelbare Diskriminierung.....	504
2. Rechtfertigung.....	505
a) Art. 4 Rahmenrichtlinie.....	505
b) Art. 6 Rahmenrichtlinie.....	505
c) Art. 7 Rahmenrichtlinie.....	508
3. Einhaltung der Rahmenrichtlinie und Sanktionen bei Verstößen.....	509
E. Zwischenergebnis.....	512
Kapitel 9. Konsequenzen für das nationale Arbeitsrecht.....	515
A. Allgemeines.....	515
B. Begünstigende Seniorität.....	517
I. Grundsätze.....	517
1. Die Anknüpfung an die Betriebszugehörigkeit.....	517
2. Die Anknüpfung an das Lebensalter.....	518
II. Tarifliche Verdienstsicherung.....	524
1. Kombination Alter und Betriebszugehörigkeit.....	524
2. Alleinige Anknüpfung an das Lebensalter.....	526
3. Alleinige Anknüpfung an die Betriebszugehörigkeit.....	527
III. Verkürzte Kündigungsfrist gem. § 622 Abs. 2 S. 2 BGB.....	527
IV. Ausschluss der ordentlichen Kündigung.....	529
1. Metallindustrie Nordwürttemberg/Nordbaden.....	530
2. § 34 Abs. 2 TVöD.....	536
C. Ambivalente Seniorität.....	537
I. Kündigung.....	537
1. Betriebsbedingte Kündigung.....	537
a) Unternehmerische Entscheidung.....	537
b) Sozialauswahl.....	538
aa) Prüfungsschema für die Sozialauswahl.....	539
bb) Auswahlrelevanter Personenkreis - ordentliche Unkündbarkeit.....	541
cc) Soziale Gesichtspunkte.....	542
(1) Dauer der Betriebszugehörigkeit.....	542
(2) Lebensalter.....	542
(3) Unterhaltspflichten.....	546
(4) Schwerbehinderung.....	547
(5) Rentennähe/Rentenberechtigung.....	548
(6) Gesamtbetrachtung der Auswahlentscheidung.....	549
(7) Konkrete Sozialauswahl.....	552
(a) Gemeinschaftsrechtskonforme Auslegungsvarianten.....	552
(b) Bewertung und Stellungnahme.....	553
(c) Konsequenzen für Punkteschemata.....	555
(d) Konsequenzen für BAG-Rechtsprechung.....	557

dd) Berechtigte betriebliche Bedürfnisse.....	558
ee) Auswahlrichtlinien, § 1 Abs. 4 KSchG.....	560
ff) Namenslisten, § 1 Abs. 5 KSchG.....	561
gg) Gesetzgebungsvorschlag.....	562
2. Personenbedingte Kündigung.....	563
3. Verhaltensbedingte Kündigung.....	564
4. Darlegungs- und Beweislast.....	565
a) Personen- und verhaltensbedingte Kündigung.....	565
b) Betriebsbedingte Kündigung.....	566
5. Allgemeiner Kündigungsschutz.....	568
a) Sittenwidrigkeit-§ 138 BGB.....	568
aa) Lebensalter als Kündigungsgrund.....	569
bb) Rentennähe bzw. Rentenberechtigung als Kündigungsgrund.....	569
cc) Rentennähe bzw. Rentenberechtigung in anderen Fällen.....	570
dd) Betrieblich veranlasste Kündigung und soziale Auswahl.....	570
ee) Motivbündel.....	571
b) Treu und Glauben - § 242 BGB.....	572
c) Darlegungs- und Beweislast.....	572
II. Abfindungen.....	573
1. Gesetzliche Abfindungen.....	573
a) §§ 9, 10 KSchG.....	573
aa) Gemeinschaftsrechtmäßigkeit.....	573
bb) Gesetzgebungsvorschlag.....	575
b) § 1a KSchG.....	577
c) § 113 BetrVG.....	577
aa) Gemeinschaftsrechtmäßigkeit.....	577
bb) Gesetzgebungsvorschlag.....	577
2. Betriebliche Abfindungen.....	578
a) Abfindungszahlungen.....	578
aa) Grundsatz.....	578
bb) Konsequenzen.....	579
(1) Abfindungsformeln.....	579
(2) Höchstbetragsklauseln.....	583
(3) Kompletter Ausschluss von Abfindungsleistungen.....	589
(4) Rechtsfolgen.....	589
(a) Grundsatz.....	589
(b) Wegfall der Geschäftsgrundlage.....	591
(c) Übernahme durch den EuGH.....	593
b) Überbrückungsleistungen.....	595
aa) Grundsatz.....	596
bb) Konsequenzen.....	597
(1) Betriebs- bzw. Unternehmenszugehörigkeit.....	597
(2) Lebensalter.....	598
(3) Familienstand, Unterhaltspflichten und Schwerbehinderung.....	599
(4) Rentennähe und Rentenberechtigung.....	600
(5) Rechtsfolgen.....	601
3. Tarifvertragliche Abfindungen.....	601
4. Arbeitsvertragliche Abfindungen.....	602

D. Belastende Seniorität.....	602
I. Tarifvertragliche Altersgrenzen.....	603
1. Allgemeine Altersgrenzen.....	603
a) Legitimes Ziel und Verhältnismäßigkeit.....	604
b) Modelle flexibler Altersgrenzen.....	606
c) Stellungnahme.....	607
aa) Umwandlung in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis.....	607
bb) Bedingter Weiterbeschäftigungsanspruch.....	608
cc) Eigener Gesetzgebungsvorschlag.....	611
d) Konsequenzen der Gemeinschaftsrechtswidrigkeit.....	613
2. Besondere Altersgrenzen.....	614
a) Piloten.....	614
b) Fluglotsen.....	615
c) Rechtsfolgen bei Gemeinschaftsrechtswidrigkeit.....	616
II. Betriebliche Altersgrenzen.....	617
III. Arbeitsvertragliche Altersgrenzen.....	617
1. Allgemeine Altersgrenzen.....	617
2. Besondere Altersgrenzen.....	618
a) Sichere Personenbeförderung.....	618
b) Führungskräfte.....	618
E. Zwischenergebnis.....	619
I. Begünstigende Seniorität.....	619
II. Ambivalente Seniorität.....	621
1. Kündigungsrecht.....	621
2. Abfindungen.....	621
III. Belastende Seniorität.....	624
Kapitel 10. Schlussthesen.....	627
Literaturverzeichnis.....	633
Stichwort- und Namensverzeichnis.....	663