

Gesetzentwurf

der Abgeordneten Olaf Scholz, Hermann Bachmaier, Sabine Bätzing, Doris Barnett, Ute Berg, Klaus Brandner, Bernhard Brinkmann (Hildesheim), Dr. Michael Bürsch, Sebastian Edathy, Renate Gradistanac, Angelika Graf (Rosenheim), Kerstin Griese, Hans-Joachim Hacker, Christel Humme, Anette Kramme, Ernst Kranz, Nicolette Kressl, Volker Kröning, Ute Kumpf, Christine Lambrecht, Christine Lehder, Dirk Manzewski, Caren Marks, Marlene Rupprecht (Tuchenbach), Anton Schaaf, Axel Schäfer (Bochum), Wilhelm Schmidt (Salzgitter), Erika Simm, Christoph Strässer, Rita Streb-Hesse, Joachim Stünker, Andreas Weigel, Jürgen Wieczorek (Böhlen), Franz Müntefering und der Fraktion der SPD sowie der Abgeordneten Irmingard Schewe-Gerigk, Volker Beck (Köln), Jutta Dümpe-Krüger, Markus Kurth, Jerzy Montag, Claudia Roth (Augsburg), Silke Stokar von Neuforn, Hans-Christian Ströbele, Josef Philip Winkler, Katrin Göring-Eckardt, Krista Sager und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung europäischer Antidiskriminierungsrichtlinien

A. Problem und Ziel

Die Gleichheit vor dem Gesetz und der Schutz aller Menschen vor Diskriminierungen ist ein Menschenrecht, das in Deutschland insbesondere in Artikel 3 des Grundgesetzes festgeschrieben ist. Im Verhältnis der Bürgerinnen und Bürger zum Staat binden die verfassungsrechtlichen Gleichheitssätze bereits alle Bereiche staatlichen Handelns.

Die EU-Richtlinien

- 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft (ABl. EG Nr. L 180 S. 22),
- 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (ABl. EG Nr. L 303 S. 16) und
- 2002/73/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. September 2002 zur Änderung der Richtlinie 76/207/EWG des Rates zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen (ABl. EG Nr. L 269 S. 15)

verpflichten dazu, diesen Schutz im Bereich Beschäftigung und Beruf hinsichtlich der Merkmale Rasse, ethnische Herkunft, Religion und Weltanschauung, Behinderung, Alter, sexuelle Identität und Geschlecht auch einfachgesetzlich insbesondere für das Verhältnis zwischen Arbeitgebern und Beschäftigten umzusetzen. Hinsichtlich der Merkmale „Rasse“ und „ethnische Herkunft“ ist dies ebenfalls insbesondere im zivil- und sozialrechtlichen Bereich erforderlich.

Die Richtlinien geben in ihrem jeweiligen Geltungsbereich Definitionen für die unterschiedlichen Arten von Diskriminierung vor und verpflichten u. a. zu wirksamen, verhältnismäßigen und abschreckenden Sanktionen bei Verstößen gegen das Gleichbehandlungsgebot sowie zu Beweiserleichterungen für die Betroffenen. Der Schutz vor Diskriminierung soll sich dabei nicht allein auf Regelungen des Rechtsschutzes der Betroffenen beziehen. Um den Schutz bei der Anwendung effektiv zu gewährleisten, schreiben alle Richtlinien ergänzend vor, dass Verbände das Recht erhalten sollen, sich zur Unterstützung der Betroffenen an den Verfahren zu beteiligen. Ferner muss nach den Richtlinien 2000/43/EG und 2002/73/EG eine Stelle bezeichnet werden, deren Aufgabe darin besteht, die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung aller Personen ohne Diskriminierung zu fördern.

B. Lösung

Die drei EU-Antidiskriminierungsrichtlinien werden durch ein einheitliches Gesetz für alle Diskriminierungsmerkmale umgesetzt. Dadurch wird ein in sich stimmiger Schutz vor Diskriminierungen verwirklicht.

Hauptbestandteil des Umsetzungsgesetzes ist das in Artikel 1 enthaltene Antidiskriminierungsgesetz. Abschnitt 1 enthält das Ziel, Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen, ferner werden der Anwendungsbereich (Arbeitsleben, Sozialschutz, soziale Vergünstigungen, Bildung, zivilrechtlicher Teil) sowie die Begriffsbestimmungen der unmittelbaren und mittelbaren Diskriminierung, der Belästigung und sexuellen Belästigung entsprechend den Vorgaben der Richtlinien festgelegt.

Abschnitt 2 enthält die arbeitsrechtlichen Bestimmungen zum Schutz der Beschäftigten mit einem ausdrücklichen Benachteiligungsverbot sowie seinen Ausnahmeregelungen, ferner werden dort die Maßnahmen und Pflichten des Arbeitgebers sowie die Rechte der Beschäftigten beschrieben, die u. a. aus dem Beschäftigtenschutzgesetz herrühren. Kernstück sind die Regelungen zu Entschädigung und Schadensersatz, die die Vorgaben der EU-Richtlinien mit dem deutschen Schadensersatzrecht verknüpfen.

Abschnitt 3 enthält die Regelungen zum Schutz vor Benachteiligung im Zivilrechtsverkehr. Entsprechend den Vorgaben der Antirassismus-Richtlinie 2000/43/EG und in Erwartung der Richtlinie des Rates zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Frauen und Männern beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen [noch nicht erlassen, Vorschlag vom 5. November 2003 – KOM(2003) 657 endgültig – Fassung vom 6. Oktober 2004] werden spezifische zivilrechtliche Benachteiligungsverbote verankert. Über das Gemeinschaftsrecht hinausgehend werden auch die Merkmale Religion oder Weltanschauung, Behinderung, Alter, sexuelle Identität und Geschlecht in den zivilrechtlichen Diskriminierungsschutz einbezogen, weil ansonsten wesentliche Bereiche des rechtlichen Lebens aus dem Benachteiligungsschutz ausgeklammert blieben.

Der Rechtsschutz der Betroffenen wird nachhaltig verbessert (Abschnitt 4). Sie erhalten neben der aus § 611a Abs. 1 Satz 3 BGB bzw. § 81 Abs. 2 Nr. 1 Satz 3 des Neunten Buches Sozialgesetzbuch bereits bekannten Beweiserleichterung

zukünftig die Möglichkeit, sich durch Antidiskriminierungsverbände unterstützen zu lassen. Im Arbeitsrecht können der Betriebsrat und die im Betrieb vertretene Gewerkschaft in besonderen Fallkonstellationen das Arbeitsgericht anrufen.

Eine wichtige Rolle bei der Bekämpfung von Diskriminierungen wird der Antidiskriminierungsstelle des Bundes zukommen, die nach den Bestimmungen des Abschnitts 6 beim Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend eingerichtet wird. Sie wird neben den Beauftragten des Deutschen Bundestages oder der Bundesregierung, die ebenfalls gegen Diskriminierungen bestimmter Personengruppen vorgehen, unabhängig die Betroffenen informieren und beraten, ggf. Beratung durch andere Stellen vermitteln und eine gütliche Beilegung zwischen den Beteiligten anstreben. Zusätzlich hat sie die Aufgabe, wissenschaftliche Untersuchungen durchzuführen, dem Deutschen Bundestag regelmäßig Berichte über Diskriminierungen vorzulegen und Empfehlungen zu ihrer Beseitigung und Vermeidung abzugeben. Sie wird ferner präventiv arbeiten. Der Stelle wird ein beratender Beirat beigeordnet.

Artikel 2 enthält ein eigenständiges Gesetz zum Schutz der Soldatinnen und Soldaten vor Diskriminierungen.

Artikel 3 enthält Folgeänderungen bestehender Gesetze, darunter des Arbeitsgerichtsgesetzes, des Betriebsverfassungsgesetzes, von SGB I, SGB III, SGB IV, SGB IX und des Soldatengesetzes.

C. Alternativen

Keine

D. Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte

1. Haushaltsausgaben ohne Vollzugaufwand

Keine

2. Vollzugaufwand

Die Errichtung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes verursacht Mehrausgaben zu Lasten des Bundeshaushalts. Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes leistet umfassende Beratungsarbeit, führt Öffentlichkeitsarbeit und wissenschaftliche Untersuchungen durch und erarbeitet Berichte und Empfehlungen. Die durch ihre Errichtung und Aufgabenwahrnehmung entstehenden Kosten werden auf jährlich ca. 5,6 Mio. Euro geschätzt.

Über die bereits zu Artikel 1 angesetzten Kosten für die Errichtung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes (die auch im Rahmen des Artikels 2 eine Zuständigkeit erhalten wird) hinaus sind keine weiteren, durch Artikel 2 verursachten Mehrausgaben zu Lasten des Bundeshaushalts zu erwarten.

E. Sonstige Kosten

Für Unternehmen, insbesondere kleine und mittlere Unternehmen, können aus der Anwendung der Vorschriften zusätzliche Kosten nur entstehen, wenn sie im Geschäftsverkehr unzulässige Unterscheidungen wegen der vom Gesetz genannten Merkmale vornehmen.

Sowohl Unternehmen als auch öffentliche Dienststellen können schadensersatzpflichtig werden, wenn sie Beschäftigte oder Bewerberinnen und Bewerber diskriminieren. Welche Kosten in solchen Fällen entstehen können, lässt sich nicht quantifizieren.

Anbietern von Gütern und Dienstleistungen können zusätzliche Dokumentationskosten in unwesentlicher Höhe entstehen. Gleiches gilt für die Kosten, die privatrechtlichen Versicherungsunternehmen wegen der gesteigerten Anforderungen an die Erstellung und Unterhaltung von Statistiken entstehen können.

Auch auf Grund der §§ 12 und 13 des Artikels 2 kann der Dienstherr entschädigungs- oder schadensersatzpflichtig werden, wenn ihm Benachteiligungen zu Lasten der in § 6 genannten Personen entsprechend den gesetzlichen Vorgaben zuzurechnen sind. Welche Kosten in solchen Fällen entstehen können, lässt sich jedoch derzeit nicht quantifizieren.

F. Auswirkungen von gleichstellungspolitischer Bedeutung

Die arbeits-, sozial- und zivilrechtlichen Regelungen werden geschlechtsspezifisch unterschiedliche Wirkungen zeigen, da sich bereits die Ausgangssituation der von Diskriminierung Betroffenen geschlechtsspezifisch unterschiedlich darstellt. Es muss davon ausgegangen werden, dass Frauen bei allen Diskriminierungsmerkmalen in besonderem Maße von unmittelbaren, insbesondere aber von mittelbaren Benachteiligungen betroffen sind. Daher ist es wichtig sicherzustellen, dass Frauen auch von den neuen gesetzlichen Schutzmöglichkeiten Gebrauch machen.

Das neue Recht stellt entsprechend dem Konzept der EU-Richtlinien individuelle Ansprüche (vor allem Schadensersatzansprüche) für von Diskriminierung Betroffene in den Mittelpunkt seines Schutzansatzes. Bei einer solchen individuellen Rechtsverfolgung sind allerdings geschlechtsspezifisch unterschiedliche Auswirkungen zu erwarten, da Frauen erfahrungsgemäß ihre Rechte in geringerem Umfang einklagen als Männer. Sie bedürfen daher einer besonderen Ermutigung, sich gegen Diskriminierungen zur Wehr zu setzen. Hierfür sind als flankierende Maßnahmen vorgesehen:

- die Unterstützung durch Verbände bei der Rechtsdurchsetzung,
- die Unterstützung durch die Antidiskriminierungsstelle des Bundes und die im Antidiskriminierungsbereich tätigen Beauftragten der Bundesregierung in Kooperation mit anderen Stellen auf Bundes-, Landes- und kommunaler Ebene sowie mit Nichtregierungsorganisationen,
- gezielte Öffentlichkeitsarbeit der Antidiskriminierungsstelle des Bundes mit Beratung von Arbeitgebern, wie sie z. B. den innerbetrieblichen Schutz vor (sexuellen) Belästigungen, die insbesondere Frauen treffen, verbessern und transparent machen können.

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung europäischer Antidiskriminierungsrichtlinien

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Gesetz zum Schutz vor Diskriminierung (Antidiskriminierungsgesetz – ADG)

Abschnitt 1 Allgemeiner Teil

§ 1 Ziel des Gesetzes

Ziel des Gesetzes ist, Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen.

§ 2 Anwendungsbereich

(1) Benachteiligungen aus einem in § 1 genannten Grund sind nach Maßgabe dieses Gesetzes unzulässig in Bezug auf:

1. die Bedingungen – einschließlich Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen – für den Zugang zu unselbständiger und selbständiger Erwerbstätigkeit, unabhängig von Tätigkeitsfeld und beruflicher Position, sowie für den beruflichen Aufstieg;
2. die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen einschließlich Arbeitsentgelt und Entlassungsbedingungen, insbesondere in individual- und kollektivrechtlichen Vereinbarungen und Maßnahmen bei der Durchführung und Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses sowie beim beruflichen Aufstieg;
3. den Zugang zu allen Formen und allen Ebenen der Berufsberatung, der Berufsbildung einschließlich der Berufsausbildung, der beruflichen Weiterbildung und der Umschulung sowie der praktischen Berufserfahrung;
4. die Mitgliedschaft und Mitwirkung in einer Beschäftigten- oder Arbeitgebervereinigung oder einer Vereinigung, deren Mitglieder einer bestimmten Berufsgruppe angehören, einschließlich der Inanspruchnahme der Leistungen solcher Vereinigungen;
5. den Sozialschutz, einschließlich der sozialen Sicherheit und der Gesundheitsdienste;
6. die sozialen Vergünstigungen;
7. die Bildung;
8. den Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich von Wohnraum.

(2) Für Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch gelten § 33c des Ersten Buches Sozialgesetzbuch und § 19a des Vierten Buches Sozialgesetzbuch.

(3) Die Geltung sonstiger Benachteiligungsverbote oder Gebote der Gleichbehandlung wird durch dieses Gesetz nicht berührt. Dies gilt auch für öffentlich-rechtliche Vorschriften, die dem Schutz bestimmter Personengruppen dienen.

§ 3 Begriffsbestimmungen

(1) Eine unmittelbare Benachteiligung liegt vor, wenn eine Person wegen eines in § 1 genannten Grundes eine weniger günstige Behandlung als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde. Eine unmittelbare Benachteiligung wegen eines in § 1 genannten Grundes liegt in Bezug auf § 2 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 auch dann vor, wenn die unterschiedliche Behandlung wegen eines Merkmals erfolgt, das mit einem in § 1 genannten Grund in Zusammenhang steht, insbesondere im Fall einer ungünstigeren Behandlung einer Frau wegen Schwangerschaft oder Mutterschaft.

(2) Eine mittelbare Benachteiligung liegt vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen wegen eines in § 1 genannten Grundes gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich.

(3) Eine Belästigung ist eine Benachteiligung, wenn unerwünschte Verhaltensweisen, die mit einem in § 1 genannten Grund in Zusammenhang stehen, bezwecken oder bewirken, dass die Würde der betreffenden Person verletzt wird, insbesondere wenn ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird.

(4) Eine sexuelle Belästigung ist eine Benachteiligung in Bezug auf § 2 Abs. 1 Nr. 1 bis 4, wenn ein unerwünschtes, sexuell bestimmtes Verhalten, wozu auch unerwünschte sexuelle Handlungen und Aufforderungen zu diesen, sexuell bestimmte körperliche Berührungen, Bemerkungen sexuellen Inhalts sowie unerwünschtes Zeigen und sichtbares Anbringen von pornographischen Darstellungen gehören, die in Absatz 3 beschriebenen Folgen bezweckt oder bewirkt.

(5) Die Anweisung zur Benachteiligung einer Person aus einem in § 1 genannten Grund gilt als Benachteiligung. Eine solche Anweisung liegt in Bezug auf § 2 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 insbesondere vor, wenn jemand eine Person zu einem Verhalten bestimmt, das einen Beschäftigten oder eine Beschäftigte wegen eines in § 1 genannten Grundes benachteiligt oder benachteiligen kann.

§ 4 Unterschiedliche Behandlung wegen mehrerer Gründe

Bei einer unterschiedlichen Behandlung wegen mehrerer der in § 1 genannten Gründe muss sich die Zulässigkeit der unterschiedlichen Behandlung auf jeden einzelnen Grund beziehen. Eine nach den §§ 8 bis 10 und 21 zulässige unter-

schiedliche Behandlung wegen eines der in § 1 genannten Gründe rechtfertigt allein keine unterschiedliche Behandlung aus einem anderen in § 1 genannten Grund.

§ 5

Positive Maßnahmen

Ungeachtet der in den §§ 8 bis 10 sowie in § 21 benannten Gründe ist eine unterschiedliche Behandlung auch zulässig, wenn durch geeignete und angemessene Maßnahmen bestehende Nachteile wegen eines in § 1 genannten Grundes verhindert oder ausgeglichen werden sollen.

Abschnitt 2

Schutz der Beschäftigten vor Benachteiligung

Unterabschnitt 1

Verbot der Benachteiligung

§ 6

Persönlicher Anwendungsbereich

(1) Beschäftigte im Sinne dieses Gesetzes sind

1. Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer;
2. die zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten;
3. Personen, die wegen ihrer wirtschaftlichen Unselbstständigkeit als arbeitnehmerähnliche Personen anzusehen sind; zu diesen gehören auch die in Heimarbeit Beschäftigten und die ihnen Gleichgestellten.

Als Beschäftigte gelten auch die Bewerberinnen und Bewerber für ein Beschäftigungsverhältnis sowie die Personen, deren Beschäftigungsverhältnis beendet ist.

(2) Arbeitgeber (Arbeitgeber und Arbeitgeberinnen) im Sinne dieses Abschnitts sind natürliche und juristische Personen sowie rechtsfähige Personengesellschaften, die Personen nach Absatz 1 beschäftigen. Werden Beschäftigte einem Dritten zur Arbeitsleistung überlassen, so gilt auch dieser als Arbeitgeber im Sinne dieses Abschnitts. Für die in Heimarbeit Beschäftigten und die ihnen Gleichgestellten tritt an die Stelle des Arbeitgebers der Auftraggeber oder Zwischenmeister.

§ 7

Benachteiligungsverbot

(1) Beschäftigte dürfen nicht wegen eines in § 1 genannten Grundes benachteiligt werden; dies gilt auch, wenn die Person, die die Benachteiligung begeht, das Vorliegen eines in § 1 genannten Grundes bei der Benachteiligung nur annimmt.

(2) Bestimmungen in individual- oder kollektivrechtlichen Vereinbarungen, die gegen das Benachteiligungsverbot des Absatzes 1 verstoßen, sind unwirksam.

(3) Eine Benachteiligung nach Absatz 1 durch Arbeitgeber oder Beschäftigte ist eine Verletzung vertraglicher Pflichten.

§ 8

Zulässige unterschiedliche Behandlung wegen beruflicher Anforderungen

(1) Eine unterschiedliche Behandlung wegen

1. des Geschlechts ist zulässig, wenn das Geschlecht wegen der Art der auszuübenden Tätigkeit oder der Bedingun-

gen ihrer Ausübung eine unverzichtbare Voraussetzung für die Tätigkeit ist;

2. eines sonstigen in § 1 genannten Grundes ist zulässig, wenn dieser Grund wegen der Art der auszuübenden Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt, sofern der Zweck rechtmäßig und die Anforderung angemessen ist.

(2) Die Vereinbarung einer geringeren Vergütung für gleiche oder gleichwertige Arbeit wegen eines in § 1 genannten Grundes wird nicht dadurch gerechtfertigt, dass wegen eines in § 1 genannten Grundes besondere Schutzvorschriften gelten.

(3) Die Absätze 1 und 2 gelten auch für eine unterschiedliche Behandlung wegen eines Merkmals, das im Zusammenhang mit einem in § 1 genannten Grund steht.

§ 9

Zulässige unterschiedliche Behandlung wegen der Religion oder Weltanschauung

(1) Ungeachtet des § 8 ist eine unterschiedliche Behandlung wegen der Religion oder Weltanschauung bei der Beschäftigung durch Religionsgesellschaften und Vereinigungen, die sich die gemeinschaftliche Pflege einer Weltanschauung zur Aufgabe machen, auch zulässig, wenn eine bestimmte Religion oder Weltanschauung angesichts des Selbstverständnisses der jeweiligen Religionsgesellschaft oder Weltanschauungsvereinigung nach der Art der bestimmten beruflichen Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche, rechtmäßige und gerechtfertigte berufliche Anforderung darstellt.

(2) Das Verbot unterschiedlicher Behandlung wegen der Religion oder Weltanschauung berührt nicht die nach anderen Rechtsvorschriften bestehende Berechtigung der in Absatz 1 genannten Religionsgesellschaften oder Weltanschauungsvereinigungen, von ihren Beschäftigten ein loyales und aufrichtiges Verhalten im Sinne ihres jeweiligen Selbstverständnisses verlangen zu können.

§ 10

Zulässige unterschiedliche Behandlung wegen des Alters

Ungeachtet des § 8 ist eine unterschiedliche Behandlung wegen des Alters auch zulässig, wenn sie objektiv und angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist. Die Mittel zur Erreichung dieses Ziels müssen angemessen und erforderlich sein. Derartige unterschiedliche Behandlungen können insbesondere Folgendes einschließen:

1. die Festlegung besonderer Bedingungen für den Zugang zur Beschäftigung und zur beruflichen Bildung sowie besonderer Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Bedingungen für Entlohnung und Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses, um die berufliche Eingliederung von Jugendlichen, älteren Beschäftigten und Personen mit Fürsorgepflichtigen zu fördern oder ihren Schutz sicherzustellen;
2. die Festlegung von Mindestanforderungen an das Alter, die Berufserfahrung oder das Dienstalter für den Zugang zur Beschäftigung oder für bestimmte mit der Beschäftigung verbundene Vorteile;

3. die Festsetzung eines Höchstalters für die Einstellung auf Grund der spezifischen Ausbildungsanforderungen eines bestimmten Arbeitsplatzes oder auf Grund der Notwendigkeit einer angemessenen Beschäftigungszeit vor dem Eintritt in den Ruhestand;
4. die Festsetzung von Altersgrenzen bei den betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit als Voraussetzung für die Mitgliedschaft oder den Bezug von Altersrente oder von Leistungen bei Invalidität einschließlich der Festsetzung unterschiedlicher Altersgrenzen im Rahmen dieser Systeme für bestimmte Beschäftigte oder Gruppen von Beschäftigten und die Verwendung von Alterskriterien im Rahmen dieser Systeme für versicherungsmathematische Berechnungen.

Unterabschnitt 2
Organisationspflichten des Arbeitgebers

§ 11
Ausschreibung

Ein Arbeitsplatz darf nicht unter Verstoß gegen § 7 Abs. 1 ausgeschrieben werden.

§ 12
Maßnahmen und Pflichten des Arbeitgebers

(1) Der Arbeitgeber ist verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen zum Schutz vor Benachteiligungen wegen eines in § 1 genannten Grundes zu treffen. Dieser Schutz umfasst auch vorbeugende Maßnahmen. Der Arbeitgeber soll in geeigneter Art und Weise, insbesondere im Rahmen der beruflichen Aus- und Fortbildung, auf die Unzulässigkeit solcher Benachteiligungen hinweisen und darauf hinwirken, dass diese unterbleiben.

(2) Verstoßen Beschäftigte gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1, so hat der Arbeitgeber die im Einzelfall geeigneten, erforderlichen und angemessenen Maßnahmen zur Unterbindung der Benachteiligung wie Abmahnung, Umsetzung, Versetzung oder Kündigung zu ergreifen.

(3) Werden Beschäftigte bei der Ausübung ihrer Tätigkeit durch Dritte nach § 7 Abs. 1 benachteiligt, so hat der Arbeitgeber die im Einzelfall geeigneten, erforderlichen und angemessenen Maßnahmen zum Schutz der Beschäftigten zu ergreifen.

(4) Dieses Gesetz und § 61b des Arbeitsgerichtsgesetzes sowie Informationen über die für die Behandlung von Beschwerden nach § 13 zuständigen Stellen sind im Betrieb oder in der Dienststelle bekannt zu machen. Die Bekanntmachung kann durch Aushang oder Auslegung an geeigneter Stelle oder den Einsatz der im Betrieb oder der Dienststelle üblichen Informations- und Kommunikationstechnik erfolgen.

Unterabschnitt 3
Rechte der Beschäftigten

§ 13
Beschwerderecht

(1) Die Beschäftigten haben das Recht, sich bei einer zuständigen Stelle des Betriebs, des Unternehmens oder der Dienststelle zu beschweren, wenn sie sich im Zusammen-

hang mit ihrem Beschäftigungsverhältnis vom Arbeitgeber, von Vorgesetzten, anderen Beschäftigten oder Dritten wegen eines in § 1 genannten Grundes benachteiligt fühlen. Die Beschwerde ist zu prüfen und das Ergebnis der oder dem beschwerdeführenden Beschäftigten mitzuteilen.

(2) Die Rechte der Arbeitnehmervertretungen bleiben unberührt.

§ 14
Leistungsverweigerungsrecht

Ergreift der Arbeitgeber keine oder offensichtlich ungeeignete Maßnahmen zur Unterbindung einer Benachteiligung im Einzelfall wegen eines in § 1 genannten Grundes, sind die betroffenen Beschäftigten berechtigt, ihre Tätigkeit ohne Verlust des Arbeitsentgelts einzustellen, soweit dies zu ihrem Schutz erforderlich ist. § 273 des Bürgerlichen Gesetzbuchs bleibt unberührt.

§ 15
Entschädigung und Schadensersatz

(1) Verstößt der Arbeitgeber gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1, so kann der oder die Beschäftigte zum Ausgleich des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen.

(2) Der Arbeitgeber ist bei der Anwendung kollektivrechtlicher Vereinbarungen nur dann zur Entschädigung verpflichtet, wenn er vorsätzlich oder grob fahrlässig handelt.

(3) Ein Anspruch nach Absatz 1 oder 2 muss innerhalb einer Frist von sechs Monaten schriftlich geltend gemacht werden. Die Frist beginnt im Falle einer Bewerbung oder eines beruflichen Aufstiegs mit dem Zugang der Ablehnung und in den sonstigen Fällen einer Benachteiligung zu dem Zeitpunkt, in dem der oder die Beschäftigte von der Benachteiligung Kenntnis erlangt.

(4) Verstößt der Arbeitgeber gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1, so ist er verpflichtet, den hierdurch entstandenen Schaden zu ersetzen. Dies gilt nicht, wenn der Arbeitgeber die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat. Im Übrigen bleiben Ansprüche gegen den Arbeitgeber, die sich aus anderen Rechtsvorschriften ergeben, unberührt.

(5) Ein Verstoß des Arbeitgebers gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 begründet keinen Anspruch auf Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses, Berufsausbildungsverhältnisses oder einen beruflichen Aufstieg, es sei denn, ein solcher ergibt sich aus einem anderen Rechtsgrund.

§ 16
**Entschädigung durch den Arbeitgeber
bei Benachteiligung durch Dritte**

Der Arbeitgeber ist auch zur Zahlung einer Entschädigung nach § 15 verpflichtet, wenn die Benachteiligung wegen eines in § 1 genannten Grundes

1. durch Beschäftigte, die im Namen des Arbeitgebers gegenüber anderen Beschäftigten Weisungen erteilen dürfen, in Ausübung dieser Befugnisse erfolgt, oder
2. durch sonstige Beschäftigte oder Dritte erfolgt und der Arbeitgeber seine Verpflichtung aus § 12 Abs. 1 bis 3 schuldhaft verletzt hat.

§ 17

Maßregelungsverbot

(1) Der Arbeitgeber darf Beschäftigte nicht wegen der Inanspruchnahme von Rechten nach diesem Abschnitt oder wegen der Weigerung, eine gegen diesen Abschnitt verstößende Anweisung auszuführen, benachteiligen. Gleiches gilt für Personen, die den Beschäftigten hierbei unterstützen oder als Zeuginnen oder Zeugen aussagen.

(2) Die Zurückweisung oder Duldung benachteiligender Verhaltensweisen durch betroffene Beschäftigte darf nicht als Grundlage für eine Entscheidung herangezogen werden, die diese Beschäftigten berührt. Absatz 1 Satz 2 gilt entsprechend.

(3) § 23 gilt entsprechend.

Unterabschnitt 4
Ergänzende Vorschriften

§ 18

Soziale Verantwortung der Beteiligten

(1) Tarifvertragsparteien, Arbeitgeber, Beschäftigte und deren Vertretungen sind aufgefordert, im Rahmen ihrer Aufgaben und Handlungsmöglichkeiten an der Verwirklichung des in § 1 genannten Ziels mitzuwirken.

(2) Bei einem Verstoß des Arbeitgebers gegen Vorschriften aus diesem Abschnitt kann der Betriebsrat oder eine im Betrieb vertretene Gewerkschaft unter der Voraussetzung des § 23 Abs. 3 Satz 1 des Betriebsverfassungsgesetzes die dort genannten Rechte gerichtlich geltend machen; § 23 Abs. 3 Satz 2 bis 5 des Betriebsverfassungsgesetzes gilt entsprechend.

§ 19

Mitgliedschaft in Vereinigungen

(1) Die Vorschriften dieses Abschnitts gelten entsprechend für die Mitgliedschaft oder die Mitwirkung in einer

1. Vereinigung der Arbeitgeber oder Beschäftigten,
2. Vereinigung, deren Mitglieder einer bestimmten Berufsgruppe angehören oder die eine überragende Machtstellung im wirtschaftlichen oder sozialen Bereich innehaben, wenn ein grundlegendes Interesse am Erwerb der Mitgliedschaft besteht,

sowie deren jeweiligen Zusammenschlüssen.

(2) Wenn die Ablehnung einen Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 darstellt, besteht ein Anspruch auf Mitgliedschaft oder Mitwirkung in den in Absatz 1 genannten Vereinigungen.

Abschnitt 3

Schutz vor Benachteiligung im Zivilrechtsverkehr

§ 20

Zivilrechtliches Benachteiligungsverbot

(1) Eine Benachteiligung wegen eines in § 1 genannten Grundes bei der Begründung, Durchführung und Beendigung zivilrechtlicher Schuldverhältnisse, die

1. typischerweise ohne Ansehen der Person zu vergleichbaren Bedingungen in einer Vielzahl von Fällen zustande kommen (Massengeschäfte) oder bei denen das Ansehen der Person nach der Art des Schuldverhältnisses eine nachrangige Bedeutung hat und die zu vergleichbaren Bedingungen in einer Vielzahl von Fällen zustande kommen oder

2. eine privatrechtliche Versicherung zum Gegenstand haben, ist unzulässig.

(2) Eine Benachteiligung aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft ist darüber hinaus auch bei der Begründung, Durchführung und Beendigung sonstiger zivilrechtlicher Schuldverhältnisse im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 5 bis 8 unzulässig.

(3) Für Benachteiligungen Beschäftigter gelten die Bestimmungen des Abschnitts 2. Für andere zivilrechtliche Sachverhalte im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 gelten die Bestimmungen des Abschnitts 2 entsprechend.

(4) Die Vorschriften dieses Abschnitts finden keine Anwendung auf familien- und erbrechtliche Schuldverhältnisse.

(5) Die Vorschriften dieses Abschnitts finden keine Anwendung auf zivilrechtliche Schuldverhältnisse, bei denen ein besonderes Nähe- oder Vertrauensverhältnis der Parteien oder ihrer Angehörigen begründet wird. Bei Mietverhältnissen kann dies insbesondere der Fall sein, wenn die Parteien oder ihre Angehörigen Wohnraum auf demselben Grundstück nutzen.

§ 21

Zulässige unterschiedliche Behandlung

Eine Verletzung des Benachteiligungsverbots ist nicht gegeben, wenn für eine unterschiedliche Behandlung wegen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters, der sexuellen Identität oder des Geschlechts ein sachlicher Grund vorliegt. Das kann insbesondere der Fall sein, wenn die unterschiedliche Behandlung

1. der Vermeidung von Gefahren, der Verhütung von Schäden oder anderen Zwecken vergleichbarer Art dient;
2. dem Bedürfnis nach Schutz der Intimsphäre oder der persönlichen Sicherheit Rechnung trägt;
3. besondere Vorteile gewährt und ein Interesse an der Durchsetzung der Gleichbehandlung fehlt;
4. an die Religion oder Weltanschauung eines Menschen anknüpft und im Hinblick auf die Ausübung der Religions- oder Weltanschauungsfreiheit oder auf das Selbstbestimmungsrecht der Religionsgemeinschaften sowie der Vereinigungen, die sich die gemeinschaftliche Pflege einer Weltanschauung zur Aufgabe machen, gerechtfertigt ist;
5. bei privatrechtlichen Versicherungsverträgen darin besteht, dass ein in Satz 1 genannter Grund ein bestimmender Faktor bei einer auf relevanten und genauen versicherungsmathematischen und statistischen Daten beruhenden Risikobewertung ist. Kosten, die im Zusammenhang mit Schwangerschaft und Entbindung entstehen, dürfen nicht geschlechtsspezifisch in Ansatz gebracht werden.

§ 22

Ansprüche

(1) Der Benachteiligte kann bei einem Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot unbeschadet weiterer Ansprüche die Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen. Sind weitere Beeinträchtigungen zu besorgen, so kann er auf Unterlassung klagen.

(2) Im Fall einer Vertragsverweigerung kann der Benachteiligte den Abschluss eines Vertrages nur verlangen, wenn dieser ohne Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot erfolgt wäre. Die Leistung muss hinreichend bestimmt sein; die Gegenleistung ist im Zweifel nach § 315 Abs. 3 und § 316 des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu ermitteln.

(3) Bei einer Verletzung des Benachteiligungsverbotes ist der Benachteiligte verpflichtet, den hierdurch entstandenen Schaden zu ersetzen. Dies gilt nicht, wenn der Benachteiligte die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat. Wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, kann der Benachteiligte eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen.

(4) Ansprüche aus unerlaubter Handlung bleiben unberührt.

(5) Auf eine Vereinbarung, die von dem Benachteiligungsverbot abweicht, kann sich der Benachteiligte nicht berufen.

Abschnitt 4
Rechtsschutz

§ 23

Beweislast

Wenn im Streitfall die eine Partei Tatsachen glaubhaft macht, die eine Benachteiligung wegen eines in § 1 genannten Grundes vermuten lassen, trägt die andere Partei die Beweislast dafür, dass andere als in § 1 genannte, sachliche Gründe die unterschiedliche Behandlung rechtfertigen oder die unterschiedliche Behandlung wegen eines in § 1 genannten Grundes nach Maßgabe dieses Gesetzes zulässig ist.

§ 24

Unterstützung durch Antidiskriminierungsverbände

(1) Antidiskriminierungsverbände sind Personenzusammenschlüsse, die nicht gewerbsmäßig und nicht nur vorübergehend entsprechend ihrer Satzung die besonderen Interessen von benachteiligten Personen oder Personengruppen nach Maßgabe von § 1 wahrnehmen. Die Befugnisse nach den Absätzen 2 bis 4 stehen ihnen zu, wenn sie mindestens 75 Mitglieder haben oder einen Zusammenschluss aus mindestens sieben Verbänden bilden.

(2) Antidiskriminierungsverbände sind befugt, im Rahmen ihres Satzungszwecks in gerichtlichen Verfahren, in denen eine Vertretung durch Anwälte nicht geboten ist, mit Ausnahme von Strafverfahren als Bevollmächtigte und Beistände Benachteiligter in der Verhandlung aufzutreten. Die Vorschriften der Verfahrensordnungen, nach denen Bevollmächtigte und Beistände weiterer Vortrag untersagt werden kann, bleiben unberührt.

(3) Antidiskriminierungsverbänden ist im Rahmen ihres Satzungszwecks die Besorgung von Rechtsangelegenheiten Benachteiligter gestattet.

(4) Benachteiligte können eine auf Schadensersatz oder Entschädigung in Geld gerichtete Forderung wegen eines Verstoßes gegen ein Benachteiligungsverbot nach diesem Gesetz abtreten. Antidiskriminierungsverbände sind im Rahmen ihres Satzungszwecks zur außergerichtlichen und gerichtlichen Einziehung von an sie nach Satz 1 abgetretenen Forderungen befugt.

(5) Besondere Klagerechte und Vertretungsbefugnisse von Verbänden zu Gunsten von behinderten Menschen bleiben unberührt.

Abschnitt 5

Sonderregelungen für öffentlich-rechtliche
Dienstverhältnisse

§ 25

**Sonderregelung für öffentlich-rechtliche
Dienstverhältnisse**

Die Vorschriften dieses Gesetzes gelten unter Berücksichtigung ihrer besonderen Rechtsstellung entsprechend für

1. Beamtinnen und Beamte des Bundes, der Länder, der Gemeinden, der Gemeindeverbände sowie der sonstigen der Aufsicht des Bundes oder eines Landes unterstehenden Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts,
2. Richterinnen und Richter des Bundes und der Länder.

Abschnitt 6

Antidiskriminierungsstelle

§ 26

Antidiskriminierungsstelle des Bundes

(1) Beim Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend wird unbeschadet der Zuständigkeit der Beauftragten des Deutschen Bundestages oder der Bundesregierung die Stelle des Bundes zum Schutz vor Benachteiligungen wegen eines in § 1 genannten Grundes (Antidiskriminierungsstelle des Bundes) errichtet.

(2) Der Antidiskriminierungsstelle des Bundes ist die für die Erfüllung ihrer Aufgaben notwendige Personal- und Sachausstattung zur Verfügung zu stellen. Sie ist im Einzelplan des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend in einem eigenen Kapitel auszuweisen.

§ 27

**Rechtsstellung der Leitung
der Antidiskriminierungsstelle des Bundes**

(1) Der Bundespräsident ernennt auf Vorschlag der Bundesregierung eine Person zur Leitung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes. Sie steht nach Maßgabe dieses Gesetzes in einem öffentlich-rechtlichen Amtsverhältnis zum Bund. Sie ist in Ausübung ihres Amtes unabhängig und nur dem Gesetz unterworfen.

(2) Das Amtsverhältnis beginnt mit der Aushändigung der Urkunde über die Ernennung durch den Bundespräsidenten. Bei der Amtsübernahme ist vor dem für Familie,

Senioren, Frauen und Jugend zuständigen Mitglied der Bundesregierung der in Artikel 56 des Grundgesetzes vorgesehene Eid zu leisten.

(3) Das Amtsverhältnis endet außer durch Tod

1. mit dem Zusammentreten eines neuen Bundestages,
2. durch Ablauf der Amtszeit mit Erreichen der Altersgrenze nach § 41 Abs. 1 des Bundesbeamtengesetzes,
3. mit der Entlassung.

Der Bundespräsident entlässt die Leitung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes auf deren Verlangen oder auf Vorschlag der Bundesregierung, wenn Gründe vorliegen, die bei einer Richterin oder einem Richter auf Lebenszeit die Entlassung aus dem Dienst rechtfertigen. Im Falle der Beendigung des Amtsverhältnisses erhält die Leitung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes eine vom Bundespräsidenten vollzogene Urkunde. Die Entlassung wird mit der Aushändigung der Urkunde wirksam.

(4) Das Rechtsverhältnis der Leitung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes gegenüber dem Bund wird durch Vertrag mit dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend geregelt. Der Vertrag bedarf der Zustimmung der Bundesregierung.

(5) Wird eine Bundesbeamtin oder ein Bundesbeamter zur Leitung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes bestellt, scheidet er oder sie mit Beginn des Amtsverhältnisses aus dem bisherigen Amt aus. Für die Dauer des Amtsverhältnisses ruhen die aus dem Beamtenverhältnis begründeten Rechte und Pflichten mit Ausnahme der Pflicht zur Amtsverschwiegenheit und des Verbots der Annahme von Belohnungen oder Geschenken. Bei unfallverletzten Beamtinnen oder Beamten bleiben die gesetzlichen Ansprüche auf das Heilverfahren und einen Unfallausgleich unberührt.

§ 28

Aufgaben

(1) Wer der Ansicht ist, wegen eines in § 1 genannten Grundes benachteiligt worden zu sein, kann sich an die Antidiskriminierungsstelle des Bundes wenden.

(2) Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes unterstützt Personen, die sich nach Absatz 1 an sie wenden, bei der Durchsetzung ihrer Rechte zum Schutz vor Benachteiligungen. Hierzu kann sie insbesondere

1. über Ansprüche und die Möglichkeiten des rechtlichen Vorgehens im Rahmen gesetzlicher Regelungen zum Schutz vor Benachteiligungen informieren,
2. Beratung durch andere Stellen vermitteln,
3. Eine gütliche Beilegung zwischen den Beteiligten anstreben.

Soweit andere Stellen des Bundes, insbesondere die Beauftragten des Deutschen Bundestages oder der Bundesregierung, oder Stellen der Länder oder Kommunen entsprechend tätig sind, leitet die Antidiskriminierungsstelle des Bundes die Anliegen der in Absatz 1 genannten Personen unverzüglich an diese weiter.

(3) Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes nimmt folgende Aufgaben wahr, soweit nicht die Tätigkeitsberei-

che der Beauftragten der Bundesregierung oder des Deutschen Bundestages berührt sind:

1. Öffentlichkeitsarbeit,
2. Maßnahmen zur Verhinderung von Benachteiligungen aus den in § 1 genannten Gründen,
3. Durchführung wissenschaftlicher Untersuchungen zu diesen Benachteiligungen.

(4) Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes und die Beauftragten der Bundesregierung und des Deutschen Bundestages legen gemeinsam dem Deutschen Bundestag alle vier Jahre Berichte über Benachteiligungen aus den in § 1 genannten Gründen vor und geben Empfehlungen zur Beseitigung und Vermeidung dieser Benachteiligungen. Sie können gemeinsam wissenschaftliche Untersuchungen zu Benachteiligungen durchführen.

(5) Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes und die Beauftragten der Bundesregierung und des Deutschen Bundestages sollen bei Benachteiligungen aus mehreren der in § 1 genannten Gründe zusammenarbeiten.

§ 29

Befugnisse

(1) Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes kann in Fällen des § 28 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 Beteiligte um Stellungnahmen ersuchen, soweit die Person, die sich nach § 28 Abs. 1 an sie gewandt hat, hierzu ihr Einverständnis erklärt.

(2) Alle Bundesbehörden und sonstigen öffentlichen Stellen im Bereich des Bundes sind verpflichtet, die Antidiskriminierungsstelle des Bundes bei der Erfüllung ihrer Aufgaben zu unterstützen, insbesondere die erforderlichen Auskünfte zu erteilen und Akteneinsicht zu gewähren. Die Bestimmungen zum Schutz personenbezogener Daten bleiben unberührt.

§ 30

Zusammenarbeit mit Nichtregierungsorganisationen und anderen Einrichtungen

Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes soll bei ihrer Tätigkeit Nichtregierungsorganisationen sowie Einrichtungen, die auf europäischer, Bundes-, Landes- oder regionaler Ebene zum Schutz vor Benachteiligungen wegen eines in § 1 genannten Grundes tätig sind, in geeigneter Form einbeziehen.

§ 31

Beirat

(1) Zur Förderung des Dialogs mit gesellschaftlichen Gruppen und Organisationen, die sich den Schutz vor Benachteiligungen wegen eines in § 1 genannten Grundes zum Ziel gesetzt haben, wird der Antidiskriminierungsstelle des Bundes ein Beirat beigeordnet. Der Beirat berät die Antidiskriminierungsstelle des Bundes bei der Vorlage von Berichten und Empfehlungen an den Deutschen Bundestag nach § 28 Abs. 4 und kann hierzu sowie zu wissenschaftlichen Untersuchungen nach § 28 Abs. 3 Nr. 3 eigene Vorschläge unterbreiten.

(2) Das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend beruft im Einvernehmen mit der Leitung

der Antidiskriminierungsstelle des Bundes sowie den entsprechend tätigen Beauftragten der Bundesregierung oder des Deutschen Bundestages die Mitglieder dieses Beirats und für jedes Mitglied eine Stellvertretung. In den Beirat sollen Vertreterinnen und Vertreter gesellschaftlicher Gruppen und Organisationen sowie Expertinnen und Experten in Benachteiligungsfragen berufen werden. Die Gesamtzahl der Mitglieder des Beirats soll 16 Personen nicht überschreiten. Der Beirat soll zu gleichen Teilen mit Frauen und Männern besetzt sein.

(3) Der Beirat gibt sich eine Geschäftsordnung, die der Zustimmung des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend bedarf.

(4) Die Mitglieder des Beirats üben die Tätigkeit nach diesem Gesetz ehrenamtlich aus. Sie haben Anspruch auf Aufwandsentschädigung sowie Reisekostenvergütung, Tagegelder und Übernachtungsgelder. Näheres regelt die Geschäftsordnung.

Abschnitt 7 Schlussvorschriften

§ 32

Unabdingbarkeit

Von den Vorschriften dieses Gesetzes kann nicht zuungunsten der geschützten Personen abgewichen werden.

§ 33

Schlussbestimmung

Soweit in diesem Gesetz nicht Abweichendes bestimmt ist, gelten die allgemeinen Bestimmungen.

§ 34

Übergangsbestimmungen

(1) Bei Benachteiligungen nach den §§ 611a, 611b und 612 Abs. 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs oder sexuellen Belästigungen nach dem Beschäftigtenschutzgesetz [vom 24. Juni 1994 (BGBl. I S. 1406, 1412)] ist das vor dem ... (einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieses Gesetzes) maßgebliche Recht anzuwenden.

(2) Bei Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft sind die §§ 20 bis 22 nicht auf Schuldverhältnisse anzuwenden, die vor dem ... (einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieses Gesetzes) begründet worden sind. Satz 1 gilt nicht für Dauerschuldverhältnisse, die vor dem ... (einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieses Gesetzes) begründet worden sind und nach diesem Zeitpunkt fortbestehen.

(3) Bei Benachteiligungen wegen des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität sind die §§ 20 bis 22 nicht auf Schuldverhältnisse anzuwenden, die vor dem ... (einsetzen: Erster Tag des vierten auf die Verkündung dieses Gesetzes folgenden Kalendermonats) begründet worden sind. Satz 1 gilt nicht für Dauerschuldverhältnisse, die vor dem ... (einsetzen: Erster Tag des vierten auf die Verkündung dieses Gesetzes folgenden Kalendermonats) begründet worden sind und nach diesem Zeitpunkt fortbestehen.

Artikel 2

Gesetz zum Schutz der Soldatinnen und Soldaten vor Diskriminierungen (Soldatinnen- und Soldaten- Antidiskriminierungsgesetz – SADG)

Abschnitt 1 Allgemeiner Teil

§ 1

Ziel des Gesetzes

(1) Ziel des Gesetzes ist es, Benachteiligungen aus Gründen der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion, der Weltanschauung oder der sexuellen Identität für den Dienst als Soldatin oder Soldat zu verhindern oder zu beseitigen.

(2) Ziel des Gesetzes ist es auch, Soldatinnen und Soldaten vor Benachteiligungen auf Grund des Geschlechts in Form von Belästigung und sexueller Belästigung im Dienstbetrieb zu schützen.

(3) Alle Soldatinnen und Soldaten, insbesondere solche mit Vorgesetzten- und Führungsaufgaben, sind in ihrem Aufgabenbereich aufgefordert, an der Verwirklichung dieser Ziele mitzuwirken. Dies gilt auch für den Dienstherrn, für Personen und Gremien, die Beteiligungsrechte nach dem Soldatenbeteiligungsgesetz wahrnehmen, und für Gleichstellungsbeauftragte und deren Stellvertreterinnen.

§ 2

Anwendungsbereich

(1) Dieses Gesetz findet Anwendung auf

1. Maßnahmen bei der Begründung, Ausgestaltung und Beendigung eines Dienstverhältnisses und beim beruflichen Aufstieg sowie auf den Dienstbetrieb; hierzu zählen insbesondere Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen sowie die Ausgestaltung des Dienstes;
2. den Zugang zu allen Formen und Ebenen der soldatischen Ausbildung, Fort- und Weiterbildung und beruflicher Förderungsmaßnahmen einschließlich der praktischen Berufserfahrung;
3. die Mitgliedschaft und Mitwirkung in einem Berufsverband oder in einer sonstigen Interessenvertretung von Soldatinnen und Soldaten, einschließlich der Inanspruchnahme der Leistungen solcher Organisationen.

(2) Die Geltung sonstiger Benachteiligungsverbote oder Gebote der Gleichbehandlung wird durch dieses Gesetz nicht berührt. Dies gilt auch für öffentlich-rechtliche Vorschriften, die dem Schutz bestimmter Personengruppen dienen.

§ 3

Begriffsbestimmungen

(1) Eine unmittelbare Benachteiligung liegt vor, wenn eine Person wegen eines in § 1 Abs. 1 genannten Grundes eine weniger günstige Behandlung als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde. Eine unmittelbare Benachteiligung wegen eines in § 1 Abs. 1 genannten Grundes liegt in Bezug auf § 2 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 auch dann vor, wenn die unterschiedliche Behandlung wegen eines Merkmals erfolgt, das mit einem in § 1 Abs. 1 genannten Grund in Zusammenhang steht.

(2) Eine mittelbare Benachteiligung liegt vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen wegen eines in § 1 Abs. 1 genannten Grundes in besonderer Weise gegenüber anderen Personen benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt, und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich.

(3) Eine Belästigung als Form der Benachteiligung liegt vor, wenn unerwünschte Verhaltensweisen, die mit einem in § 1 Abs. 1 oder 2 genannten Grund in Zusammenhang stehen, bezwecken oder bewirken, dass die Würde der betreffenden Person verletzt wird, insbesondere wenn ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird.

(4) Eine sexuelle Belästigung als Form der Benachteiligung liegt vor, wenn ein unerwünschtes, sexuell bestimmtes Verhalten, wozu auch unerwünschte sexuelle Handlungen und Aufforderungen zu diesen, sexuell bestimmte körperliche Berührungen, Bemerkungen sexuellen Inhalts sowie unerwünschtes Zeigen und sichtbares Anbringen von pornographischen Darstellungen gehören, die in Absatz 3 beschriebenen Folgen bezweckt oder bewirkt.

(5) Die Anweisung zur Benachteiligung einer Person aus einem in § 1 Abs. 1 genannten Grund gilt als Benachteiligung. Eine solche Anweisung liegt in Bezug auf § 2 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 insbesondere vor, wenn jemand eine Person zu einem Verhalten bestimmt, das eine der in § 6 genannten Personen wegen eines in § 1 Abs. 1 genannten Grundes benachteiligt oder benachteiligen kann.

§ 4

Unterschiedliche Behandlung wegen mehrerer Gründe

(1) Bei einer unterschiedlichen Behandlung wegen mehrerer in § 1 Abs. 1 genannter Gründe muss sich die Zulässigkeit der unterschiedlichen Behandlung auf jeden einzelnen Grund beziehen.

(2) Eine nach § 8 zulässige unterschiedliche Behandlung wegen eines in § 1 Abs. 1 genannten Grundes rechtfertigt allein keine unterschiedliche Behandlung aus einem anderen in § 1 Abs. 1 genannten Grund.

§ 5

Positive Maßnahmen

Ungeachtet des § 8 ist eine unterschiedliche Behandlung auch zulässig, wenn durch geeignete und angemessene Maßnahmen tatsächliche Nachteile wegen eines in § 1 Abs. 1 genannten Grundes verhindert oder ausgeglichen werden sollen.

Abschnitt 2 Schutz vor Benachteiligung

Unterabschnitt 1 Verbot der Benachteiligung

§ 6

Persönlicher Anwendungsbereich

Dieses Gesetz dient dem Schutz von

1. Soldatinnen und Soldaten,

2. Personen, die zu einer Einberufung zum Wehrdienst nach Maßgabe des Wehrpflichtgesetzes heranstehen oder die sich um die Begründung eines Wehrdienstverhältnisses auf Grund freiwilliger Verpflichtung bewerben.

§ 7

Benachteiligungsverbot

(1) Die in § 6 genannten Personen dürfen nicht wegen eines in § 1 Abs. 1 genannten Grundes benachteiligt werden. Dies gilt auch, wenn die Soldatin oder der Soldat, die oder der die Benachteiligung begeht, das Vorliegen eines in § 1 Abs. 1 genannten Grundes bei der Benachteiligung nur annimmt.

(2) Jede Belästigung, sexuelle Belästigung und Anweisung zu einer solchen Handlungsweise ist eine Verletzung dienstlicher Pflichten und Soldatinnen und Soldaten untersagt.

§ 8

Zulässige unterschiedliche Behandlung wegen beruflicher Anforderungen

(1) Eine unterschiedliche Behandlung wegen eines in § 1 Abs. 1 genannten Grundes ist zulässig, wenn dieser Grund wegen der Art der dienstlichen Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt, sofern der Zweck rechtmäßig und die Anforderung angemessen ist.

(2) Dies gilt auch für eine unterschiedliche Behandlung wegen eines Merkmals, das in Zusammenhang mit einem in § 1 Abs. 1 genannten Grund steht.

Unterabschnitt 2

Organisationspflichten des Dienstherrn

§ 9

Personalwerbung; Dienstpostenbekanntgabe

Anzeigen der Personalwerbung sowie Dienstposten für Soldatinnen und Soldaten dürfen nicht unter Verstoß gegen § 7 Abs. 1 bekannt gegeben werden.

§ 10

Maßnahmen und Pflichten des Dienstherrn

(1) Der Dienstherr ist verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen zum Schutz vor Benachteiligungen wegen eines in § 1 Abs. 1 genannten Grundes und zum Schutz vor den in § 1 Abs. 2 genannten Handlungen zu treffen. Dieser Schutz umfasst auch vorbeugende Maßnahmen.

(2) Der Dienstherr soll in geeigneter Art und Weise, insbesondere im Rahmen der Fortbildung, auf die Unzulässigkeit solcher Benachteiligungen und Handlungen hinweisen und darauf hinwirken, dass diese unterbleiben.

(3) Bei Verstößen gegen die Verbote des § 7 hat der Dienstherr die im Einzelfall geeigneten, erforderlichen und angemessenen dienstrechtlichen Maßnahmen zur Unterbindung der Benachteiligung zu ergreifen.

(4) Werden in § 6 genannte Personen bei der Ausübung ihrer Tätigkeit durch Dritte nach § 7 benachteiligt, so hat der Dienstherr die im Einzelfall geeigneten, erforderlichen

und angemessenen Maßnahmen zu ihrem Schutz zu ergreifen.

(5) Die Vorschriften dieses Gesetzes sowie Abschnitt 6 des Antidiskriminierungsgesetzes sind in den Dienststellen und Truppenteilen der Streitkräfte bekannt zu machen. Die Bekanntmachung kann durch Aushang oder Auslegung an geeigneter Stelle oder durch den Einsatz der in den Dienststellen und Truppenteilen üblichen Informations- und Kommunikationstechnik erfolgen.

Unterabschnitt 3

Rechte der in § 6 genannten Personen

§ 11

Beschwerderecht

(1) Soldatinnen und Soldaten, die sich von Dienststellen der Bundeswehr, von Vorgesetzten oder von Kameradinnen oder Kameraden wegen eines in § 1 Abs. 1 oder 2 genannten Grundes benachteiligt fühlen, können sich beschweren. Das Nähere regelt die Wehrbeschwerdeordnung.

(2) Die in § 6 Nr. 2 genannten Personen können sich wegen einer in § 1 Abs. 1 oder 2 genannten Benachteiligung bei der für ihre Einberufung oder Bewerbung zuständigen Stelle der Bundeswehr beschweren. Diese hat die Beschwerde zu prüfen und das Ergebnis der beschwerdeführenden Person mitzuteilen.

§ 12

Entschädigung und Schadensersatz

(1) Verstößt der Dienstherr gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 zum Nachteil einer in § 6 genannten Person, so kann diese zum Ausgleich des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen.

(2) Ein Anspruch nach Absatz 1 muss innerhalb einer Frist von sechs Monaten schriftlich geltend gemacht werden. Die Frist beginnt im Falle einer Bewerbung oder eines beruflichen Aufstiegs mit dem Zugang der Ablehnung, in den sonstigen Fällen einer Benachteiligung zu dem Zeitpunkt, in dem die in § 6 genannte Person von der Benachteiligung Kenntnis erlangt.

(3) Verstößt der Dienstherr gegen das Benachteiligungsverbot des § 7, so ist er verpflichtet, den hierdurch entstandenen Schaden zu ersetzen. Dies gilt nicht, wenn der Dienstherr die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat. Im Übrigen bleiben Ansprüche gegen den Dienstherrn, die sich aus sonstigen allgemeinen Rechtsvorschriften ergeben, unberührt.

(4) Ein Verstoß des Dienstherrn gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 begründet keinen Anspruch auf Begründung eines Dienstverhältnisses, auf eine Maßnahme der Ausbildung oder einen beruflichen Aufstieg, es sei denn, ein solcher ergibt sich aus einem anderen Rechtsgrund.

§ 13

Entschädigung durch den Dienstherrn bei Benachteiligung durch Dritte

Der Dienstherr ist auch zur Zahlung einer Entschädigung nach § 12 verpflichtet, wenn die Benachteiligung wegen eines in § 1 Abs. 1 oder 2 genannten Grundes

1. durch Personen, die im Auftrag des Dienstherrn gegenüber Soldatinnen und Soldaten Weisungen erteilen dürfen, in Ausübung dieser Befugnisse erfolgt oder
2. durch Dritte erfolgt und der Dienstherr seine Verpflichtung aus § 10 Abs. 1 bis 4 schuldhaft verletzt hat.

§ 14

Maßregelungsverbot

(1) Der Dienstherr darf eine in § 6 genannte Person nicht wegen der Inanspruchnahme von Rechten nach diesem Abschnitt oder wegen der Weigerung, eine gegen diesen Abschnitt verstoßende Weisung auszuführen, benachteiligen. Gleiches gilt für Personen, die eine in § 6 genannte Person hierbei unterstützen oder als Zeuginnen oder Zeugen aussagen.

(2) Die Zurückweisung oder Duldung benachteiligender Verhaltensweisen durch betroffene, in § 6 genannte Personen darf nicht als Grundlage für eine Entscheidung herangezogen werden, die diese Personen berührt. Absatz 1 Satz 2 gilt entsprechend.

(3) § 16 gilt entsprechend.

§ 15

Mitgliedschaft in Vereinigungen

(1) Die Vorschriften dieses Abschnitts gelten entsprechend für die Mitgliedschaft oder die Mitwirkung in

1. einem Berufsverband der Soldatinnen und Soldaten,
2. einer sonstigen Interessenvertretung von Soldatinnen und Soldaten, insbesondere wenn deren Mitglieder einer bestimmten Verwendungsgruppe angehören, wenn ein grundlegendes Interesse am Erwerb der Mitgliedschaft besteht,

sowie deren jeweiligen Zusammenschlüssen.

(2) Wenn die Ablehnung einen Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 darstellt, besteht ein Anspruch auf Mitgliedschaft oder Mitwirkung in den in Absatz 1 genannten Vereinigungen.

Abschnitt 3

Rechtsschutz

§ 16

Beweislast

Wenn im Streitfall die eine Partei Tatsachen glaubhaft macht, die eine Benachteiligung wegen eines in § 1 Abs. 1 genannten Grundes vermuten lassen, trägt die andere Partei die Beweislast dafür, dass andere als in § 1 Abs. 1 genannte, sachliche Gründe die unterschiedliche Behandlung rechtfertigen oder die unterschiedliche Behandlung wegen eines in § 1 Abs. 1 genannten Grundes nach Maßgabe dieses Gesetzes zulässig ist.

§ 17

Unterstützung durch Antidiskriminierungsverbände

(1) Antidiskriminierungsverbände sind Personenzusammenschlüsse, die nicht gewerbsmäßig und nicht nur vorübergehend entsprechend ihrer Satzung die besonderen Interessen der in § 6 genannten Personen im Rahmen einer

Benachteiligung nach § 1 Abs. 1 oder 2 wahrnehmen. Die Befugnisse nach den Absätzen 2 bis 4 stehen ihnen zu, wenn sie mindestens 75 Mitglieder haben oder einen Zusammenschluss aus mindestens sieben Verbänden bilden.

(2) Antidiskriminierungsverbände sind befugt, im Rahmen ihres Satzungszwecks in gerichtlichen Verfahren, in denen eine Vertretung durch Anwälte nicht geboten ist, mit Ausnahme von Strafverfahren als Bevollmächtigte und Beistände der in § 6 genannten Personen in der Verhandlung aufzutreten. Die Vorschriften der Verfahrensordnungen, nach denen Bevollmächtigte und Beiständen weiterer Vortrag untersagt werden kann, bleiben unberührt.

(3) Antidiskriminierungsverbänden ist im Rahmen ihres Satzungszwecks die Besorgung von Rechtsangelegenheiten der in § 6 genannten Personen gestattet.

(4) In § 6 genannte Personen können eine auf Schadensersatz oder Entschädigung in Geld gerichtete Forderung wegen eines Verstoßes gegen ein Benachteiligungsverbot nach § 7 abtreten. Antidiskriminierungsverbände sind im Rahmen ihres Satzungszwecks zur außergerichtlichen und gerichtlichen Einziehung von an sie nach Satz 1 abgetretenen Forderungen befugt.

(5) Besondere Klagerechte und Vertretungsbefugnisse von Verbänden zu Gunsten von behinderten Menschen bleiben unberührt.

Abschnitt 4 Ergänzende Vorschriften

§ 18 Antidiskriminierungsstelle des Bundes

Abschnitt 6 des Antidiskriminierungsgesetzes über die Antidiskriminierungsstelle des Bundes findet im Rahmen dieses Gesetzes Anwendung.

§ 19 Unabdingbarkeit

Von den Vorschriften dieses Gesetzes kann nicht zu Ungunsten der Soldatinnen und Soldaten abgewichen werden.

§ 20 Übergangsvorschrift

Erfolgen Benachteiligungen in Form sexueller Belästigungen nach dem Beschäftigtenschutzgesetz vom 24. Juni 1994 (BGBl. I S. 1406, 1412) vor dem ... (einsetzen: Datum des Inkrafttretens des Gesetzes), ist das zu diesem Zeitpunkt geltende Recht anzuwenden.

Artikel 3 Änderungen in anderen Gesetzen

(1) Das Arbeitsgerichtsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Juli 1979 (BGBl. I S. 853, 1036), zuletzt geändert durch Artikel 5 Nr. 1 des Gesetzes vom 18. Mai 2004 (BGBl. I S. 74), wird wie folgt geändert:

1. § 11 wird wie folgt geändert:

a) Dem Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:

„Zulässig ist auch eine Vertretung durch Vertreter der in § 24 des Antidiskriminierungsgesetzes bezeichne-

ten Verbände bei der Geltendmachung eines Rechts wegen eines Verstoßes gegen das Benachteiligungsverbot nach § 7 Abs. 1 des Antidiskriminierungsgesetzes, wenn diese Personen kraft Satzung oder Vollmacht zur Vertretung befugt sind.“

b) In Absatz 3 Satz 2 wird die Angabe „Satz 2 bis 5“ durch die Angabe „Satz 2 bis 6“ ersetzt.

2. § 61b wird wie folgt gefasst:

„§ 61b Klage wegen Benachteiligung

Eine Klage auf Entschädigung nach den §§ 15 und 16 des Antidiskriminierungsgesetzes muss innerhalb von drei Monaten, nachdem der Anspruch schriftlich geltend gemacht worden ist, erhoben werden.“

(2) Artikel 2 des Arbeitsrechtlichen EG-Anpassungsgesetzes vom 13. August 1980 (BGBl. I S. 1308), das zuletzt durch Artikel 9 des Gesetzes vom 24. Juni 1994 (BGBl. I S. 1406) geändert worden ist, wird aufgehoben.

(3) § 75 Abs. 1 des Betriebsverfassungsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. September 2001 (BGBl. I S. 2518), das zuletzt durch ... vom ... (BGBl. I S. ...) geändert worden ist, wird wie folgt gefasst:

„(1) Arbeitgeber und Betriebsrat haben darüber zu wachen, dass alle im Betrieb tätigen Personen nach den Grundsätzen von Recht und Billigkeit behandelt werden, insbesondere, dass jede Benachteiligung von Personen aus Gründen ihrer Rasse oder wegen ihrer ethnischen Herkunft, ihrer Abstammung oder sonstigen Herkunft, ihrer Nationalität, ihrer Religion oder Weltanschauung, ihrer Behinderung, ihres Alters, ihrer politischen oder gewerkschaftlichen Betätigung oder Einstellung oder wegen ihres Geschlechts oder ihrer sexuellen Identität unterbleibt.“

(4) § 67 Abs. 1 Satz 1 des Bundespersonalvertretungsgesetzes vom 15. März 1974 (BGBl. I S. 693), das zuletzt durch ... (BGBl. I S. ...) geändert worden ist, wird wie folgt gefasst:

„Dienststelle und Personalvertretung haben darüber zu wachen, dass alle Angehörigen der Dienststelle nach Recht und Billigkeit behandelt werden, insbesondere, dass jede Benachteiligung von Personen aus Gründen ihrer Rasse oder wegen ihrer ethnischen Herkunft, ihrer Abstammung oder sonstigen Herkunft, ihrer Nationalität, ihrer Religion oder Weltanschauung, ihrer Behinderung, ihres Alters, ihrer politischen oder gewerkschaftlichen Betätigung oder Einstellung oder wegen ihres Geschlechts oder ihrer sexuellen Identität unterbleibt.“

(5) § 8 Abs. 1 des Bundesbeamtengesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 31. März 1999 (BGBl. I S. 675), das zuletzt durch ... vom ... (BGBl. I S. ...) geändert worden ist, wird wie folgt gefasst:

„(1) Die Bewerber sind durch Stellenausschreibung zu ermitteln. Ihre Auslese ist nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung ohne Rücksicht auf Geschlecht, Abstammung, Rasse oder ethnische Herkunft, Behinderung, Religion oder Weltanschauung, politische Anschauungen, Herkunft, Beziehungen oder sexuelle Identität vorzunehmen. Dem stehen gesetzliche Maßnahmen zur Förderung von Beamtinnen zur Durchsetzung der tatsächlichen Gleich-

stellung im Erwerbsleben, insbesondere Quotenregelungen mit Einzelfallprüfungen, sowie gesetzliche Maßnahmen zur Förderung schwerbehinderter Menschen nicht entgegen.“

(6) § 27 Abs. 1 des Sprecherausschussgesetzes vom 20. Dezember 1988 (BGBl. I S. 2312), das zuletzt durch ... vom ... (BGBl. I S. ...) geändert worden ist, wird wie folgt gefasst:

„(1) Arbeitgeber und Sprecherausschuss haben darüber zu wachen, dass alle leitenden Angestellten des Betriebs nach den Grundsätzen von Recht und Billigkeit behandelt werden, insbesondere, dass jede Benachteiligung von Personen aus Gründen ihrer Rasse oder wegen ihrer ethnischen Herkunft, ihrer Abstammung oder sonstigen Herkunft, ihrer Nationalität, ihrer Religion oder Weltanschauung, ihrer Behinderung, ihres Alters, ihrer politischen oder gewerkschaftlichen Betätigung oder Einstellung oder wegen ihres Geschlechts oder ihrer sexuellen Identität unterbleibt.“

(7) Das Erste Buch Sozialgesetzbuch – Allgemeiner Teil – (Artikel I des Gesetzes vom 11. Dezember 1975, BGBl. I S. 3015), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht werden nach der Angabe „§ 33a Altersabhängige Rechte und Pflichten“ folgende Angaben eingefügt:

„§ 33b Lebenspartnerschaften
§ 33c Benachteiligungsverbot“.

2. Nach § 33b wird folgender § 33c eingefügt:

„§ 33c
Benachteiligungsverbot

Bei der Inanspruchnahme sozialer Rechte darf niemand aus Gründen der Rasse, wegen der ethnischen Herkunft oder einer Behinderung benachteiligt werden. Ansprüche können nur insoweit geltend gemacht oder hergeleitet werden, als deren Voraussetzungen und Inhalt durch die Vorschriften der besonderen Teile dieses Gesetzbuches im Einzelnen bestimmt sind.“

(8) § 36 Abs. 2 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch – Arbeitsförderung – (Artikel I des Gesetzes vom 24. März 1997, BGBl. I S. 594, 595), das zuletzt durch ... (BGBl. I S. ...) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In Satz 1 werden die Wörter „oder ähnlicher Merkmale“ gestrichen.

2. Satz 2 wird wie folgt gefasst:

„Die Agentur für Arbeit darf Einschränkungen, die der Arbeitgeber für eine Vermittlung aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung oder der sexuellen Identität des Ausbildungssuchenden und Arbeitssuchenden vornimmt, nur berücksichtigen, soweit sie nach dem Antidiskriminierungsgesetz zulässig sind.“

3. In Satz 3 wird das Wort „Religionsgemeinschaft“ gestrichen.

(9) Das Vierte Buch Sozialgesetzbuch – Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung – (Artikel I des Gesetzes vom 23. Dezember 1976, BGBl. I S. 3845), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird nach der Angabe zu § 19 im Ersten Titel folgende Angabe eingefügt:

„§ 19a Benachteiligungsverbot“.

2. In § 1 Abs. 2 wird die Angabe „§§ 18f und 18g“ durch die Angabe „§§ 18f, 18g und 19a“ ersetzt.

3. Im Zweiten Abschnitt Erster Titel wird nach § 19 folgender § 19a angefügt:

„§ 19a
Benachteiligungsverbot

Bei der Inanspruchnahme von Leistungen, die den Zugang zu allen Formen und allen Ebenen der Berufsberatung, der Berufsbildung, der beruflichen Weiterbildung, der Umschulung einschließlich der praktischen Berufserfahrung betreffen, darf niemand aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität benachteiligt werden. Ansprüche können nur insoweit geltend gemacht oder hergeleitet werden, als deren Voraussetzungen und Inhalt durch die Vorschriften der besonderen Teile dieses Gesetzbuches im Einzelnen bestimmt sind.“

(10) In § 36 Satz 3 des Neunten Buches Sozialgesetzbuch – Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen – (Artikel 1 des Gesetzes vom 19. Juni 2001, BGBl. I S. 1046, 1047), das zuletzt durch ... vom ... (BGBl. I S. ...) geändert worden ist, werden nach den Wörtern „den Arbeitsschutz“, die Wörter „den Schutz vor Diskriminierungen in Beschäftigung und Beruf“, eingefügt.

(11) Das Bundesgleichstellungsgesetz vom 30. November 2001 (BGBl. I S. 3234), wird wie folgt geändert:

1. § 5 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 2 wird aufgehoben.

b) Die Absatzbezeichnung „(1)“ wird gestrichen.

2. In § 19 Abs. 1 Satz 1 werden die Wörter „des Beschäftigtenschutzgesetzes“ durch die Wörter „des Gesetzes zum Schutz vor Diskriminierung im Hinblick auf den Schutz vor Benachteiligungen wegen des Geschlechts und sexueller Belästigung“ ersetzt.

(12) § 3 Abs. 1 des Soldatengesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 14. Februar 2001 (BGBl. I S. 232, 478), das zuletzt durch ... vom ... (BGBl. I S. ...) geändert worden ist, wird wie folgt gefasst:

„(1) Der Soldat ist nach Eignung, Befähigung und Leistung ohne Rücksicht auf Geschlecht, sexuelle Identität, Abstammung, Rasse, Glauben, Weltanschauung, religiöse oder politische Anschauungen, Heimat, ethnische oder sonstige Herkunft zu ernennen und zu verwenden.“

(13) In § 73 Abs. 6 des Sozialgerichtsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. September 1975 (BGBl. I S. 2535), das zuletzt durch ... geändert worden ist, werden nach Satz 4 folgende Sätze angefügt:

„§ 157 Abs. 1 der Zivilprozessordnung gilt auch nicht für Mitglieder und Angestellte der in § 24 Abs. 1 des Antidiskriminierungsgesetzes genannten Vereinigungen, die im Rahmen des Satzungszwecks der Vereinigung als Bevollmächtigte von Beteiligten tätig werden. Den in Satz 5 genannten Vereinigungen ist im Rahmen ihres Satzungs-

zwecks die Besorgung von Rechtsangelegenheiten Beteiligter gestattet.“

(14) Die §§ 611a, 611b und 612 Abs. 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs vom ... (BGBl. I S. ...), das zuletzt durch das Gesetz vom ... (BGBl. I S. ...) geändert worden ist, werden aufgehoben.

(15) Das Soldatinnen- und Soldatengleichstellungsgesetz vom ... (BGBl. I S. ...) wird wie folgt geändert:

1. § 4 Abs. 7 wird aufgehoben.

2. § 5 Abs. 2 wird wie folgt gefasst:

„(2) Bei Verstößen der Dienststellen gegen die Benachteiligungsverbote bei Begründung eines Dienstverhältnisses und beim beruflichen Aufstieg finden die §§ 12 und 13 des Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetzes Anwendung.“

3. § 19 Abs. 1 Satz 1 wird wie folgt gefasst:

„Die Gleichstellungsbeauftragte hat den Vollzug dieses Gesetzes in der Dienststelle zu fördern und zu unterstützen; dies gilt auch für das Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetz in Bezug auf das Verbot von Benachteiligungen auf Grund des Geschlechts in Form von Belästigungen und sexuellen Belästigungen.“

Artikel 4

Inkrafttreten, Außerkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am ... in Kraft. Gleichzeitig tritt das Beschäftigtenschutzgesetz vom 24. Juni 1994 (BGBl. I S. 1406, 1412) außer Kraft.

Berlin, den 16. Dezember 2004

Franz Müntefering und Fraktion
Katrin Göring-Eckardt, Krista Sager und Fraktion

Begründung

Allgemeiner Teil

I. Zielsetzung und Reformbedürfnis

Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf soll der Schutz vor Diskriminierungen im Sinne des Artikels 3 des Grundgesetzes verbessert werden. Er setzt die Vorgaben folgender EU-Richtlinien um:

- Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft,
- Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf und der
- Richtlinie 2002/73/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. September 2002 zur Änderung der Richtlinie 76/207/EWG des Rates zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen.

Er berücksichtigt darüber hinaus die kurz vor der Verabschiedung stehende Richtlinie des Rates zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Frauen und Männern beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen [noch nicht erlassen, Vorschlag vom 5. November 2003 – KOM(2003) 657 endgültig – Fassung vom 6. Oktober 2004].

Internationale Bemühungen

Der Gesetzentwurf steht im Zusammenhang mit der internationalen Weiterentwicklung des Schutzes aller Menschen vor Diskriminierung:

Die Grundüberzeugung, dass alle Menschen in ihrer Würde, ihrem Wert und ihrem Rang gleich sind, hat seit der Aufklärung und den bürgerlichen Revolutionen in England, den USA und Frankreich zunehmend Eingang in das Recht gefunden.

Rassismus und Diskriminierungen wegen der Rasse waren die ersten Formen der Diskriminierung, mit denen sich die internationale Gemeinschaft befasste. Es ging zunächst um das Verbot der Sklaverei und die Umsetzung dieses Verbotes, später um den Umgang mit der Bevölkerung in den Kolonien durch die Kolonialerwartungen. Die Erfahrungen mit dem Ende des Kolonialismus sowie mit dem Holocaust führten 1948 zur Allgemeinen Menschenrechtserklärung der Vereinten Nationen (VN), in der auch Diskriminierungen wegen der Rasse ausdrücklich geächtet wurden.

In den 60er Jahren des 20. Jahrhunderts beeinflusste vor allem die Bürgerrechtsbewegung in den USA, die die Rassendiskriminierung im Alltag der Amerikaner afrikanischer Abstammung in das politische Bewusstsein brachte, das VN-Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung von 1966.

Das zweite große Antidiskriminierungsthema ist das Geschlecht, insbesondere die Benachteiligung von Frauen. Die Ausgrenzung von Frauen aus dem Arbeitsmarkt wurde nach dem Zweiten Weltkrieg zum Problem, als sie für die zurückkehrenden Männer die Arbeitsplätze frei machen mussten, die sie während des Krieges ausgefüllt hatten. Thematisiert seit dem Internationalen Jahr der Frau 1975 und der ersten Frauenweltkonferenz in Mexiko führte dieser Diskriminierungsbereich 1979 zum VN-Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau.

In den letzten Jahrzehnten befasst sich die internationale Gemeinschaft insbesondere mit der globalen Migration und den Wanderarbeitnehmerinnen und -arbeitnehmern, ferner mit der demographischen Entwicklung, die in den Industrieländern zu einer Benachteiligung älterer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer führt, und mit der Benachteiligung von Menschen mit Behinderungen sowie von HIV-Infizierten.

Seit der Menschenrechtsweltkonferenz 1993 in Wien setzt sich der Menschenrechtsansatz in der internationalen Diskussion zur Bekämpfung von Diskriminierungen zunehmend durch: Es wird von den Werten, Prinzipien und Instrumenten der Menschenrechtserklärung her argumentiert und gehandelt, im Mittelpunkt steht die Anerkennung der gleichen Würde und des gleichen Wertes der Menschen, die auf der Basis der Menschenrechtserklärung durchzusetzen ist.

Andere europäische Länder wie Frankreich, Großbritannien oder die Niederlande haben seit einigen Jahren zivil- und strafrechtliche Antidiskriminierungsgesetze, die jeweils auf die besonderen nationalen Rechts Traditionen Rücksicht nehmen. In diesem Sinne ergänzt Deutschland sein Zivilrecht.

Die Vorgaben der EU

Auch innerhalb der Europäischen Union spielen die Menschenrechte in den EU-Institutionen und im Gemeinschaftsrecht eine zunehmend wichtigere Rolle. Dazu gehörte die Etablierung eines gemeinschaftsrechtlichen Grundrechtsverständnisses durch den Europäischen Gerichtshof, das im Menschenrechtskatalog der europäischen Verfassung seinen Niederschlag gefunden hat. Die heute anstehende Integration Europas macht verstärkt Menschenrechte und damit auch den Gleichheitssatz zum normativ wichtigen Teil einer europäischen Sozialordnung.

Nach Artikel 6 des Vertrags über die Europäische Union beruht die Europäische Union auf den Grundsätzen der Freiheit, der Demokratie, der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten sowie der Rechtsstaatlichkeit. Sie hat die Grundrechte, wie sie in der europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten gewährleistet sind, zu achten. Die Gleichheit vor dem Gesetz und der Schutz aller Menschen vor Diskriminierung ist ein solches allgemeines Menschenrecht. Der Europäische Gerichtshof hat dem Gleichbehandlungsgrundsatz höchste normative Dignität verliehen, indem er ihn zu den Grundprinzipien des Gemeinschaftsrechts erklärt hat.

Diskriminierungen können die Verwirklichung der im EG-Vertrag festgelegten Ziele unterminieren, insbesondere

die Erreichung eines hohen Beschäftigungsniveaus und eines hohen Maßes an sozialem Schutz, die Hebung des Lebensstandards und der Lebensqualität, den wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalt, die Solidarität sowie die Freizügigkeit.

In Artikel 13 des Amsterdamer Vertrages wird daher der Rat der Europäischen Union ermächtigt, im Rahmen der auf die Gemeinschaft übertragenen Zuständigkeiten Vorkehrungen zu treffen, um Diskriminierungen aus Gründen des Geschlechts, der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung zu bekämpfen.

Auf der Grundlage von Artikel 13 bzw. Artikel 141 EGV hat der Rat zwei Richtlinien beschlossen:

- die Richtlinie 2000/43/EG vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft (im Folgenden: Antirassismusrichtlinie),
- die Richtlinie 2000/78/EG vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (im Folgenden: Rahmenrichtlinie Beschäftigung).

Kurz vor Verabschiedung steht die Richtlinie zur Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Frauen und Männern beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen (im Folgenden: Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt (noch nicht erlassen, Entwurf vom 6. Oktober 2004)).

Auf Grundlage des Artikels 141 EGV ist die die Richtlinie 2002/73/EG vom 23. September 2002 zur Änderung der Richtlinie 76/207/EWG des Rates zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen (im Folgenden: Gender-Richtlinie) beschlossen worden.

Die Antirassismusrichtlinie, die Rahmenrichtlinie Beschäftigung und die Gender-Richtlinie beziehen sich im Rahmen der auf die Gemeinschaft übertragenen Zuständigkeiten auf das Arbeitsleben, die Antirassismusrichtlinie im genannten Rahmen außerdem auf die Bereiche Soziales, Bildung und den Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich von Wohnraum. Die Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt (noch nicht erlassen, Vorschlag vom 5. November 2003 – KOM(2003) 657 endgültig – Fassung vom 6. Oktober 2004) regelt ebenfalls Fragen des Zugangs zu Gütern und Dienstleistungen sowie die Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes im Privatversicherungsrecht.

Die Gleichbehandlungsrichtlinien entstanden vor dem Hintergrund der Erfahrung von Ausgrenzung von Menschen auf Grund bestimmter Merkmale oder Zuschreibungen innerhalb der Europäischen Union. Sie beschränken sich nicht auf einen Rechtsschutz gegenüber Diskriminierungen durch den Staat, sondern sie verpflichten die Mitgliedstaaten im Rahmen der auf die Gemeinschaft übertragenen Zuständig-

keiten auch zu einem Rechtsschutz vor Diskriminierungen durch Private, insbesondere durch Arbeitgeber.

Rechtlicher Schutz vor Diskriminierung zielt nicht auf den Schutz besonderer Gruppen, sondern auf den Schutz jedes und jeder Einzelnen vor Benachteiligungen, die an Eigenschaften oder Lebensformen anknüpfen. Die in den Richtlinien genannten Merkmale werden von jedem Menschen in der einen oder anderen Form verwirklicht, denn alle Menschen sind beispielsweise Träger eines Geschlechts, einer Ethnie, eines bestimmten Lebensalters, einer bestimmten sexuellen Identität. Dabei sind nicht alle in gleichem Maße von Diskriminierungen betroffen.

Die Richtlinien sollen die gesellschaftliche Wirklichkeit in den Mitgliedstaaten verändern, d. h. sie sollen Diskriminierungen nicht nur verbieten, sondern wirksam beseitigen. Auch deshalb enthalten die Richtlinien neben materiell-rechtlichen und prozessualen Vorgaben zusätzlich Vorschriften zum sozialen Dialog, zur Unterstützung durch Verbände und zur Benennung von Unterstützungseinrichtungen.

Reformbedürfnis in Deutschland

Die rechtliche Situation

Die deutsche Politik der Gleichbehandlung ordnet sich in diesen supranationalen Kontext ein. Es gibt eine Reihe von Diskriminierungsverboten in völkerrechtlichen Übereinkommen, die von der Bundesrepublik Deutschland ratifiziert wurden:

- das Internationale Übereinkommen (der VN) zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung vom 7. März 1966,
- der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 19. Dezember 1966,
- der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 19. Dezember 1966,
- das Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau vom 18. Dezember 1979,
- das Übereinkommen über die Rechte des Kindes vom 20. November 1989,
- die europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und der Grundfreiheiten vom 3. September 1953,
- das Rahmenübereinkommen zum Schutz nationaler Minderheiten vom 1. Februar 1995.

Aus dem Internationalen Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung, das die Bundesrepublik Deutschland 1969 ratifiziert hat, ergibt sich die Verpflichtung zu einer umfassenden Gesetzgebung mit einem Verbot der Rassendiskriminierung in der Privatwirtschaft. Der nach diesem Übereinkommen eingerichtete Ausschuss hat Deutschland zuletzt in seiner Stellungnahme vom 20. März 1997 empfohlen, den Erlass eines umfassenden Antidiskriminierungsgesetzes zu prüfen. Er hat dabei seine Besorgnis zum Ausdruck gebracht, dass eine umfassende Gesetzgebung mit einem Verbot der Rassendiskriminierung in der Privatwirtschaft entsprechend den Vorgaben des Übereinkommens in Deutschland fehle.

Durch die 1985 erfolgte Ratifizierung des Übereinkommens zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau (CEDAW) vom 18. Dezember 1979 hat sich die Bundesrepublik Deutschland verpflichtet, durch geeignete gesetzgeberische und sonstige Maßnahmen jede Diskriminierung der Frau zu verbieten. Deutschland ist als Vertragsstaat des Abkommens darüber hinaus verpflichtet, durch geeignete Maßnahmen zu gewährleisten, dass Frauen die Menschenrechte und Grundfreiheiten gleichberechtigt mit Männern ausüben können. Die staatliche Verpflichtung zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung besteht u. a. für den Bereich des bürgerlichen Rechts sowie für das Arbeits- und Wirtschaftsleben.

Im Rahmen des Europarats hat der Wiener Gipfel der Staats- und Regierungschefs im Oktober 1993 einen Aktionsplan zur Bekämpfung von Rassismus, Fremdenhass, Antisemitismus und Intoleranz verabschiedet.

Die Bundesrepublik Deutschland hat zudem als Mitglied der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) eine Vielzahl von ILO-Übereinkommen ratifiziert, die insbesondere Diskriminierungen in Beschäftigung und Beruf verbieten und gleiches Entgelt gebieten.

Nach Artikel 3 Abs. 3 des Grundgesetzes (GG) ist eine Ungleichbehandlung auf Grund des Geschlechts, der Abstammung, der Rasse, der Sprache, der Heimat und Herkunft, des Glaubens, der religiösen oder politischen Anschauungen sowie einer Behinderung verboten. Das verfassungsrechtliche Benachteiligungsverbot wegen einer Behinderung wurde 1994 im Rahmen der Verfassungsreform eingefügt.

Die Verfassungsnorm des Artikels 3 Abs. 3 GG stellt primär ein Abwehrrecht der Grundrechtsträger gegenüber dem Staat dar, entfaltet aber auch – vor allem über die Generalklauseln und andere auslegungsbedürftige Begriffe der einzelnen Rechtsgebiete – eine mittelbare Drittwirkung für den Privatrechtsverkehr.

Das Privatrecht regelt vor allem die Rechtsbeziehungen zwischen den Bürgerinnen und Bürgern selbst, insbesondere im Vertragsrecht. Zivilgesellschaften sind auf das vor allem durch Verträge in freier Selbstbestimmung gesetzte private Recht angewiesen. Bei den hiermit verbundenen Unterscheidungen, die auf unterschiedlichsten Gründen beruhen, kann es sich allerdings teilweise auch um sozial verwerfliche Diskriminierungen handeln. Zu dem durch Artikel 3 des Grundgesetzes dokumentierten Grundkonsens der Bundesrepublik Deutschland gehört es, dass bestimmte Unterscheidungen auch im Bereich des Privatrechts, für den Artikel 3 GG nicht unmittelbar gilt, als unerwünscht gelten können.

Schon das geltende deutsche Recht verpflichtet vor allem im Bereich der Daseinsvorsorge auch Private zum Vertragsschluss oder legt ihnen (zum Beispiel im Arbeitsrecht, im Mietrecht oder im Verbraucherrecht) Beschränkungen zum Schutz der strukturell schwächeren Partei auf. Zur Bekämpfung von anderen Diskriminierungen, also von sozial unerwünschten Ungleichbehandlungen, stellte das Zivilrecht bislang allerdings vor allem die Generalklauseln des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) zur Verfügung.

In anderen Bereichen sind auf einfachgesetzlicher Ebene Antidiskriminierungsvorschriften in Deutschland kontinuierlich ausgebaut worden:

- Diskriminierungen wegen des Geschlechts werden seit 1980 (Arbeitsrechtliches EG-Anpassungsgesetz) arbeitsrechtlich untersagt und sanktioniert.
- Im Bereich des öffentlichen Dienstes haben die Grundsätze des Artikels 3 Abs. 3 GG sowohl im Beamtenrechtsrahmengesetz als auch im Bundesbeamtengesetz ihren Niederschlag gefunden.
- Das Beschäftigtenschutzgesetz verbietet sexuelle Belästigungen in der Privatwirtschaft wie auch im öffentlichen Dienst.
- Im Bundespersonalvertretungsgesetz wie auch im Betriebsverfassungsgesetz sind entsprechende Überwachungspflichten für Dienstherren/Arbeitgeber sowie für den Personal-/Betriebsrat verankert.
- Das neue Bundesgleichstellungsgesetz, das am 5. Dezember 2001 in Kraft getreten ist, enthält vielfältige Fördermaßnahmen, um gegen Diskriminierungen wegen des Geschlechts innerhalb der Bundesverwaltung vorzugehen.
- Am 23. Dezember 2000 trat die Änderung von Artikel 12a Abs. 4 Satz 2 GG in Kraft, die Frauen den Zugang in alle Bereiche der Streitkräfte ermöglicht.
- § 554a BGB sieht seit dem Jahr 2001 die Barrierefreiheit im Mietrecht vor.
- Im Neunten Buch Sozialgesetzbuch – Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen – wurden 2001 neben einem allgemeinen Diskriminierungsverbot auch weitreichende positive Maßnahmen festgeschrieben, mit denen die Beschäftigungssituation schwerbehinderter Menschen verbessert werden soll.
- Mit dem am 1. Mai 2002 in Kraft getretenen Gesetz zur Gleichstellung behinderter Menschen wurden Gleichstellung und Barrierefreiheit im öffentlichen Recht verankert. Neben anderen Bereichen wurden Regelungen zur Barrierefreiheit für den öffentlichen Personenverkehr und für Gaststätten getroffen. Der Durchsetzung des Benachteiligungsverbot für Träger öffentlicher Gewalt sowie der Regelungen zur Barrierefreiheit dient ein für anerkannte Verbände vorgesehenes Verbandsklagerecht.
- In diesem Zusammenhang wurde auch das Gaststättengesetz um eine Verpflichtung zur Herstellung von Barrierefreiheit unter anderem bei Neuanlagen ergänzt.
- Der Beseitigung einer rechtlichen Diskriminierung im Bereich der Arbeit dient das Gesetz zur Verbesserung der rechtlichen und sozialen Situation der Prostituierten, das 2002 in Kraft trat.

Zur Unterstützung der von Diskriminierung Betroffenen hat die Bundesregierung Beauftragte eingesetzt, darunter

- den Beauftragten der Bundesregierung für die Belange behinderter Menschen,
- die Beauftragte der Bundesregierung für Migration, Flüchtlinge und Integration,
- den Beauftragten der Bundesregierung für Aussiedlerfragen und nationale Minderheiten in Deutschland.

Einen umfassenden arbeitsrechtlichen Schutz vor Diskriminierungen, wie er von den Richtlinien mit wirksamen, verhältnismäßigen und abschreckenden Sanktionen vorge-

geschrieben wird, gibt es in Deutschland noch nicht hinsichtlich sämtlicher in den Richtlinien geregelter Diskriminierungsmerkmale. Am weitesten fortgeschritten ist dieser arbeitsrechtliche Rechtsschutz bei Diskriminierungen wegen des Geschlechts, der 1980 durch das Arbeitsrechtliche EG-Anpassungsgesetz eingeführt und seitdem kontinuierlich verbessert wurde, und bei Benachteiligungen wegen einer Behinderung (§ 81 SGB IX). Das Bundesgleichstellungsgesetz verbietet Diskriminierungen wegen des Geschlechts für den Bereich der Bundesbehörden, in den Bundesländern gibt es ähnliche Gesetze für den öffentlichen Dienst.

In Deutschland fällt auf, dass der vorhandene Rechtsschutz in der Praxis von den Betroffenen bisher wenig genutzt wird. Nahe liegend wäre hier zunächst die Vermutung, dass es tatsächlich nur zu wenigen Diskriminierungen kommt. Gerade bei der Belästigung und der sexuellen Belästigung trifft dies aber nicht zu. Diese Einschätzung bestätigt den Ansatz der EU-Richtlinien, nicht nur das Recht zu verbessern, sondern auch die faktische Rechtsdurchsetzung in den Blick zu nehmen. Für die mangelnde Rechtsnutzung durch die Betroffenen in Deutschland gibt es verschiedene Erklärungen:

- In Deutschland gibt es bisher keine Kultur der Antidiskriminierung, wie sie z. B. für Menschen in angelsächsischen Ländern zum Alltag gehört. Für die Betroffenen in diesen Ländern ist es daher selbstverständlicher, Diskriminierungen offen zu legen und sich dagegen zur Wehr zu setzen.
- In Deutschland sind hingegen die rechtlichen Möglichkeiten, gegen Diskriminierungen vorzugehen, wie auch die hierzu ergangene Rechtsprechung wenig bekannt¹⁾. Soweit Arbeitsrecht auf Richterrecht beruht, hat es einen geringeren öffentlichen Bekanntheitsgrad.
- Artikel 3 GG entfaltet im Bereich der privaten Erwerbswirtschaft, etwa im Zivilrecht bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen (z. B. im Mietvertragsrecht), nur mittelbare Drittwirkung.
- Manche Bestimmungen sind hinsichtlich ihres Ausmaßes und ihrer Rechtsfolgen umstritten, so dass Betroffene das Risiko eines Verfahrens scheuen bzw. ihnen abgeraten wird.
- Es werden Beweisschwierigkeiten antizipiert, weil die wahren Beweggründe für ungleiche Behandlungen selten offen gelegt werden²⁾.
- Stereotype, Vorurteile und Stigmatisierungen sind zu meist tradiert und daher vielen Menschen nicht bewusst. Diskriminierendes Verhalten wird in solchen Fällen nicht als solches erkannt, erfolgt also unbeabsichtigt.
- Die Abhängigkeit zwischen Beschäftigten und Arbeitgebenden führt zu Angst vor Arbeitsplatzverlust bzw. vor anderen Nachteilen am Arbeitsplatz³⁾.

¹⁾ Vgl. z. B. Eurobarometer 57.0 von 2002: 29 Prozent der Deutschen aus den neuen Bundesländern kennen ihre Rechte nicht.

²⁾ Vgl. Pflüger, Almut/Baer, Susanne: Das Beschäftigtenschutzgesetz in der Praxis, www.bmfsfj.de.

- Es gibt bei vielen Diskriminierungsoffern Bildungsbarrieren, sie kennen sich nicht mit den rechtlichen und prozessualen Möglichkeiten aus.
- Hinzu kommen ökonomische Barrieren, weil gerade Menschen, die auf Grund von Rasse, einer Behinderung oder wegen des Alters diskriminiert werden, und auch Frauen oft über weniger Geld verfügen. Vielen ist nicht bekannt, dass sie gegebenenfalls einen Anspruch auf Prozesskostenhilfe haben.
- Weitere Barrieren sind Scham (z. B. bei sexueller Belästigung), Angst vor erneuter Stigmatisierung und mangelndes Vertrauen in institutionelles Handeln (oft bei Flüchtlingen auf Grund ihrer Erfahrungen im Herkunftsland).

Nur unzureichenden Schutz bietet das geltende Recht z. B. vor Belästigungen am Arbeitsplatz. Die deutsche Rechtsordnung enthält kein ausdrückliches Verbot der Belästigung wegen eines der relevanten Merkmale in der Arbeitswelt, lediglich für die Sonderform der sexuellen Belästigung am Arbeitsplatz besteht mit dem Beschäftigtenschutzgesetz eine gesetzliche Regelung. Gegen andere belästigende Verhaltensweisen am Arbeitsplatz bestehen zwar Rechtsschutzmöglichkeiten gegen die Täter sowie gegen die Arbeitgeber, das Verhalten kann auch strafrechtlich relevant sein, doch es gibt Probleme bei der praktischen Durchsetzung von Unterlassungs- und Schadensersatzansprüchen, so dass der vorhandene Rechtsschutz häufig in der Praxis nicht greift.

Die Entwicklung in den letzten Jahrzehnten hat gezeigt, dass der bisherige Rechtsschutz vor Diskriminierungen zwischen Privaten nicht ausreicht. Der Ansatz der EU-Richtlinien, Diskriminierungen auch durch Private in den Blick zu nehmen, greift diese Probleme auf und verpflichtet die Mitgliedstaaten, ihre Rechtsordnungen entsprechend auszugestalten.

Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf soll dieser Rechtsschutz entsprechend den Vorgaben der Richtlinien für alle Rechtsbereiche geregelt werden.

Die soziale Lage bestimmter Gruppen in Deutschland

Durch die EU-Gleichbehandlungsrichtlinien werden bestimmte Personengruppen als besonders schutzbedürftig definiert und in den Katalog der geschützten Merkmale aufgenommen. Auch in Deutschland gibt es Hinweise dafür, dass diese Bevölkerungsgruppen schlechtere Chancen haben als andere. So zeigen bestimmte Bevölkerungsgruppen eine deutlich geringere Bildungs- und Ausbildungsbeteiligung, was in der Folge zu einem insgesamt schlechteren sozialen und wirtschaftlichen Status führt. Die vorhandenen Daten zeigen deutliche merkmalsbezogene Unterschiede in Bezug auf die Integration in den Arbeitsmarkt, Erwerbslosigkeit und Beschäftigungsfelder. Insbesondere Frauen, Menschen mit Migrationshintergrund, behinderte und ältere Menschen sind schlechter in die Arbeitswelt eingebunden. Viele Menschen vereinen mehrere dieser Merkmale auf sich und erleben dadurch häufiger Ausgrenzung, wirtschaftliche Einbußen und andere materielle und immaterielle Nachteile.

Deutlich wird dies u. a.

- im ersten Armuts- und Reichtumsbericht der Bundesregierung (2001), aber auch

- im Nationalen Aktionsplan zur Bekämpfung von Armut und sozialer Ausgrenzung 2003-2005 und
- im Nationalen Beschäftigungspolitischen Aktionsplan der Bundesrepublik Deutschland 2003.

Die Randständigkeit von Deutschen mit Migrationshintergrund wie auch von Ausländern und Ausländerinnen ist u. a.

- im Sechsten Familienbericht der Bundesregierung (2000),
- in der Untersuchung des früheren Bundesministeriums für Arbeit und Sozialordnung zur Situation der ausländischen Arbeitnehmer und ihrer Familienangehörigen in der Bundesrepublik Deutschland (2002) sowie
- in den Berichten der Beauftragten der Bundesregierung für Migration, Flüchtlinge und Integration über die Lage der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland

dokumentiert, wobei es im Alltag häufig eine Überschneidung hinsichtlich der Merkmale ethnische Herkunft und Religion gibt. Die veröffentlichten Daten zeigen auch, dass das Geschlecht zusätzlich das Risiko beeinflusst, in eine sozial ungünstige Position zu gelangen. So ist die soziale Lage von Frauen mit Migrationshintergrund im Schnitt prekärer als diejenige von Männern mit Migrationshintergrund.

Seit Mitte der 90er Jahre geht auch die Ausbildungsbeteiligung zugewanderter Jugendlicher kontinuierlich zurück, 2000 lag ihr Anteil in den alten Bundesländern bei 7,1 Prozent – bei einem Anteil an der gleichaltrigen Wohnbevölkerung von ca. 12 Prozent. Fast die Hälfte aller Jugendlichen ohne deutsche Staatsangehörigkeit hat keine abgeschlossene Ausbildung, bei den deutschen Jugendlichen sind dies nur 15 Prozent.

Untersuchungen belegen, dass Belästigungen bei ausländischen Beschäftigten besonders häufig vorkommen. Bei entsprechenden innerbetrieblichen Beschwerden wird regelmäßig von rassistischen Übergriffen und Belästigungen berichtet.

Vorurteilsstudien zeigen, dass in Deutschland die Akzeptanz gegenüber Migrantinnen und Migranten gering ist, insbesondere gegenüber Zuwanderern aus Drittstaaten. Die Bundesregierung hat deshalb zahlreiche Maßnahmen gegen Rechtsextremismus, Fremdenfeindlichkeit, Antisemitismus und Gewalt ergriffen. Diese sind in ihrem Bericht vom 8. Mai 2002 über ihre aktuellen und geplanten Maßnahmen und Aktivitäten dargestellt.

Auch das Diskriminierungsmerkmal Alter, das sich auf jedes Lebensalter bezieht und nicht nur auf ältere Menschen, führt besonders häufig zu Benachteiligungen, gerade wenn es zusammen mit anderen diskriminierungsrelevanten Merkmalen auftritt. So ist z. B. die Armut bei älteren Migrantinnen häufig, aber auch bei älteren Frauen mit Behinderung.

Die Daten des Statistischen Bundesamtes in „Leben und Arbeiten in Deutschland“ (2003) zeigen, dass Menschen über 55 und unter 20 Jahren überdurchschnittlich häufig in atypischen Beschäftigungsverhältnissen arbeiten. Berufsanfänger und Berufsanfängerinnen sind immer häufiger gezwungen, zeitlich begrenzte Arbeitsverträge abzuschließen.

Der Dritte Bericht des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend zur Lage der älteren Generation (2001) weist aus, dass die Erwerbsbeteiligung der über 55-Jährigen drastisch zurückgeht. Frauen sind davon stärker betroffen, bei ihnen fällt die Erwerbsbeteiligung zwischen 55 und 64 Jahren von 61,1 Prozent auf 11,3 Prozent, bei Männern gleichen Alters von 82,1 Prozent auf 27 Prozent.

Die Situation für Menschen mit Behinderung wird u. a. im Bericht der Bundesregierung nach § 160 SGB IX über die Beschäftigungssituation schwerbehinderter Menschen dargestellt. Untersuchungen zeigen zudem, dass Menschen mit Behinderung überdurchschnittlich häufig arbeitslos sind: Die Arbeitslosenquote behinderter Frauen betrug 1999 15 Prozent, die behinderter Männer 16,7 Prozent. Die Erwerbslosenquote der Menschen in der Altersgruppe von 55 bis 60 Jahren liegt für behinderte Menschen sogar bei 23,7 Prozent gegenüber 19 Prozent bei Nichtbehinderten.

Diskriminierungen behinderter Frauen und Männer sind auch aus dem Dienstleistungsbereich bekannt: In Gaststätten sind Menschen mit Behinderungen häufig nicht gern gesehen und werden abgewiesen, weil sie sich anders verhalten, artikulieren oder essen.

Empirische Untersuchungen zeigen häufige Belästigungen und ein hohes Ausmaß sexueller Übergriffe bei Menschen mit Behinderung. Das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend weist in seiner Broschüre „Einmischen – Mitmischen“ (2003) darauf hin, dass Frauen und Mädchen mit Behinderung ein besonderes Risiko tragen, Opfer von sexueller Belästigung sowie Gewalt zu werden, sie sind davon doppelt so häufig betroffen wie nicht behinderte Frauen.

Hinsichtlich des Diskriminierungsmerkmals sexuelle Identität ist davon auszugehen, dass viele Homosexuelle ihre sexuelle Identität am Arbeitsplatz verheimlichen, weil sie Diskriminierungen durch Kollegen und Kolleginnen und Vorgesetzte befürchten. 79 Prozent der Frauen und 69 Prozent der in einer Untersuchung befragten Männer haben es im Laufe ihrer beruflichen Biographie schon einmal für notwendig befunden, ihre Homosexualität am Arbeitsplatz gänzlich zu verschweigen. Nur knapp 4 Prozent konnten immer offen mit ihrer Homosexualität umgehen.

Das meiste – auch repräsentative – Datenmaterial liegt zur unterschiedlichen Situation von Frauen und Männern am Arbeitsplatz vor. Aus der Fülle der Berichte und Veröffentlichungen insbesondere des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend zu diesem Thema sollen an dieser Stelle beispielhaft

- der Bericht der Bundesregierung zur Berufs- und Einkommenssituation von Frauen und Männern (2002),
- die Bilanz 2003 der Vereinbarung zwischen der Bundesregierung und den Spitzenverbänden der deutschen Wirtschaft zur Förderung der Chancengleichheit von Frauen und Männern in der Privatwirtschaft,
- die Publikation „Frauen in Deutschland“ (2002)

genannt werden. Ein erster Gleichstellungsbericht der Bundesregierung ist in Vorbereitung.

Die Berichte und Untersuchungen der Bundesregierung zeigen, dass das Geschlecht bei allen sonstigen Merkmalen verstärkend hinzukommt: Geringere Chancen auf dem Ar-

beitsmarkt und die höchsten Risiken, benachteiligt zu werden, haben Frauen mit Migrationshintergrund, Frauen mit Behinderung und ältere Frauen. Ganz offensichtlich wirken alle Merkmale geschlechtsspezifisch.

Aus dieser Zusammenstellung folgt: Es ist auch für Deutschland wichtig und richtig, alle Merkmale der EU-Gleichbehandlungsrichtlinien in ein Antidiskriminierungsgesetz aufzunehmen. Auch die Hereinnahme von Belästigungen und sexuellen Belästigungen in den Schutzbereich des Gesetzes ist sinnvoll, da, wie aufgezeigt, bestimmte Personengruppen häufiger unter Belästigungen und sexuellen Übergriffen leiden.

Wegen der hohen Erwartungen an das Gesetz muss aber gleichzeitig darauf hingewiesen werden, dass die oben beschriebene soziale Lage nicht allein mit gesetzlichen Benachteiligungsverboten verbessert werden kann, denn die Gründe und Zusammenhänge, die zu ihr führen, sind vielschichtig. Die besorgniserregenden sozialen Daten beruhen nicht zwangsläufig auf einer Vielzahl individueller Diskriminierungen, wie sie nach diesem Gesetz aufgegriffen werden können. Sie machen aber deutlich, dass auch in Deutschland diese Personengruppen des besonderen Schutzes bedürfen. Ein Antidiskriminierungsgesetz kann nur ein Baustein einer umfassenden Integrationspolitik sein, die an den vielfältigen Ursachen der Ausgrenzung bestimmter Gruppen ansetzt.

II. Überblick über die Neuregelungen

Das Gesetz umfasst folgende Neuregelungen:

- Artikel 1 Gesetz zum Schutz vor Diskriminierung (Antidiskriminierungsgesetz – ADG)
- Artikel 2 Gesetz zum Schutz der Soldatinnen und Soldaten vor Diskriminierungen (Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetz – SADG)
- Artikel 3 Änderungen in anderen Gesetzen
- Artikel 4 Inkrafttreten, Außerkrafttreten.

Zu Artikel 1 (Gesetz zum Schutz vor Diskriminierung – Antidiskriminierungsgesetz – ADG)

Artikel 1 enthält das Antidiskriminierungsgesetz. Dieses ist der Hauptbestandteil des Umsetzungsgesetzes und in sieben Abschnitte gegliedert.

Zu Abschnitt 1 (Allgemeiner Teil)

In seinem Allgemeinen Teil enthält das Gesetz Bestimmungen, die für alle betroffenen Rechtsgebiete gleichermaßen gelten: Darunter das Ziel, Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen, den sachlichen Anwendungsbereich nach Maßgabe der im ADG enthaltenen Bestimmungen (Arbeitsleben, Sozialschutz, soziale Vergünstigungen, Bildung und der zivilrechtliche Bereich) sowie die Begriffsbestimmungen der unmittelbaren und mittelbaren Benachteiligung, der Belästigung und sexuellen Belästigung. Vervollständig wird der Abschnitt durch Regelungen zu

unterschiedlichen Behandlung wegen mehrerer Gründe, den so genannten Mehrfachdiskriminierungen, sowie zu Ungleichbehandlungen zur Verhinderung und Beseitigung bestehender Nachteile, den so genannten positiven Maßnahmen.

Zu Abschnitt 2 (Schutz der Beschäftigten vor Benachteiligung)

Um Benachteiligungen in Beschäftigung und Beruf wirksamer als bisher begegnen zu können, werden durch Abschnitt 2 Bestimmungen zum Schutz der Beschäftigten vor Benachteiligung geschaffen, die Rechtsunsicherheiten beseitigen und die Grundlage für ein tolerantes und benachteiligungsfreies Miteinander in der Arbeitswelt schaffen. Dabei erhebt das Gesetz nicht den Anspruch, eine faktische Gleichstellung aller Personen oder Personengruppen zu erreichen. Hierzu reichen gesetzliche Regelungen allein nicht aus. Zur wirksamen und dauerhaften Überwindung von Benachteiligungen bedarf es einer nachhaltigen Änderung der Einstellung und insbesondere des Verhaltens jedes Einzelnen.

Ein benachteiligungsfreies Arbeitsumfeld liegt im Interesse aller Beteiligten. Ein positives Arbeitsklima und eine benachteiligungsfreie Beziehung zwischen Arbeitgeber und Beschäftigten haben direkte Auswirkungen auf Motivation und Gesundheit der Beschäftigten. Damit steigen Arbeitsqualität und Produktivität. Das bewusste Eintreten für eine benachteiligungsfreie Beschäftigungswelt ist damit auch eine Frage der wirtschaftlichen Vernunft, die sich z. B. in entsprechenden Betriebsvereinbarungen oder speziellen Förderprogrammen ausdrückt.

Da der arbeitsrechtliche Geltungsbereich in allen drei Richtlinien identisch ausgestaltet ist, werden auch alle in den drei Richtlinien genannten Merkmale in einheitlichen arbeitsrechtlichen Vorschriften zur Verhinderung von Benachteiligungen zusammengefasst. So wird der arbeitsrechtliche Zusammenhang gewahrt und die Anwendung für die Praxis erleichtert.

Inhaltlich wird das bewährte Benachteiligungsverbot wegen des Geschlechts aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch im Wesentlichen übernommen und auf alle Diskriminierungsmerkmale ausgeweitet.

Die §§ 6 bis 10 enthalten die Bestimmung des persönlichen Anwendungsbereichs, das zentrale Benachteiligungsverbot in Beschäftigung und Beruf und zulässige unterschiedliche Behandlungen.

Die §§ 11 und 12 beschreiben die Pflicht zu diskriminierungsfreier Arbeitsplatzausschreibung sowie die Organisationspflichten der Arbeitgeber, die die erforderlichen Maßnahmen im Einzelfall sowie vorbeugende Maßnahmen umfassen.

Die §§ 13 bis 17 enthalten die Rechte der Beschäftigten und die Rechtsfolgen bei einem erfolgten Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot. Auf öffentlich-rechtliche Elemente, wie z. B. Bußgelder oder eine behördliche Aufsicht, wird dabei verzichtet.

§ 18 enthält einen gesetzlichen Appell an alle beteiligten Parteien, an der Verwirklichung einer benachteiligungsfreien Beschäftigungswelt mitzuwirken, sowie das Recht des Betriebsrates und der im Betrieb vertretenen Gewerk-

schaft, in besonderen Fallkonstellationen das Arbeitsgericht anzurufen.

§ 19 enthält ergänzende Vorschriften wie die entsprechende Geltung des Gesetzes für die Mitgliedschaft in Organisationen der Arbeitgeber und Beschäftigten.

Der Gesetzentwurf setzt damit den arbeitsrechtlichen Geltungsbereich der Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG und 2002/73/EG um und erfüllt das in der Koalitionsvereinbarung vom 16. Oktober 2002 verabredete Ziel, zur Modernisierung der Arbeitswelt eine sinnvolle und anwenderfreundliche Lösung für die betriebliche Praxis umzusetzen.

Zu Abschnitt 3 (Schutz vor Benachteiligung im Zivilrechtsverkehr)

Das in § 20 geregelte zivilrechtliche Benachteiligungsverbot bezieht sich auf sämtliche in § 1 genannten Gründe und geht damit über die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben hinaus. Europarechtlich geboten ist ein Diskriminierungsschutz insoweit wegen der Rasse und der ethnischen Herkunft und – in Kürze – wegen des Geschlechts. Zu den Merkmalen Religion und Weltanschauung, Alter, Behinderung und sexuelle Identität bestehen keine gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben.

Eine Beschränkung im allgemeinen Zivilrecht allein auf Benachteiligungen auf Grund der ethnischen Herkunft oder der Rasse wäre problematisch, weil damit Benachteiligungen, die Menschen auf Grund ihres Geschlechts, ihrer Religion oder Weltanschauung, ihres Alters, ihrer sexuellen Identität oder auf Grund einer Behinderung erfahren, ungeregelt bleiben.

Deshalb wird das Benachteiligungsverbot breiter angelegt. Dabei ist erforderlich, dass in den wesentlichen Bereichen des alltäglichen Rechtslebens Regelungen für alle Diskriminierungsmerkmale geschaffen werden.

Für Menschen mit Behinderung wird damit zudem der bereits in der 14. Wahlperiode begonnene Ausbau des Benachteiligungsschutzes (siehe insbesondere das Sozialgesetzbuch – Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen – SGB IX und das Gesetz zur Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen) weiterentwickelt.

Bei der Ausgestaltung eines zivilrechtlichen Benachteiligungsschutzes für alle nach diesem Gesetz erfassten Merkmale war allerdings sicherzustellen, dass das für das Privatrecht prägende Institut der Vertragsfreiheit in angemessener Weise berücksichtigt wird. Dies ist in zweifacher Weise erfolgt.

Zum einen beschränkt § 20 Abs. 1 das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot auf solche Geschäfte, die typischerweise ohne Ansehen der Person zu vergleichbaren Bedingungen in einer Vielzahl von Fällen zustande kommen (Massengeschäfte) oder bei denen das Ansehen der Person nach der Art des Schuldverhältnisses eine nachrangige Bedeutung hat, sowie auf privatrechtliche Versicherungen. Lediglich eine Benachteiligung aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft ist darüber hinaus nach § 20 Abs. 2 auch bei der Begründung, Durchführung und Beendigung sonstiger zivilrechtlicher Schuldverhältnisse unzulässig.

Ausgenommen bleiben ferner das Familien- und das Erbrecht sowie Schuldverhältnisse, die einen besonders engen Bezug zur Privatsphäre haben.

Zum anderen ist für die Merkmale Geschlecht, Lebensalter, Behinderung, sexuelle Orientierung, Religion und Weltanschauung nach § 21 eine unterschiedliche Behandlung aus sachlichen Gründen zulässig. Das ist erforderlich, weil es eine Vielzahl wünschenswerter oder zumindest objektiv erforderlicher Differenzierungen nach den genannten Merkmalen gibt, die vom Benachteiligungsverbot nicht in Frage gestellt werden sollen.

Durch dieses Vorgehen bringt der Entwurf den Schutz vor Benachteiligung mit der Vertragsfreiheit in ein ausgewogenes Verhältnis.

Benachteiligte erhalten nach § 22 bei einem Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot einen Unterlassungsanspruch und gegebenenfalls einen Anspruch auf Abschluss des verweigerten Vertrages sowie – wie im Arbeitsrecht – Ansprüche auf Entschädigung und Schadensersatz.

Zu Abschnitt 4 (Rechtsschutz)

Die Betroffenen erhalten neben der aus § 611a Abs. 1 Satz 3 BGB bzw. § 81 Abs. 2 Nr. 1 Satz 3 SGB IX bereits bekannten Beweiserleichterung zukünftig die Möglichkeit, sich durch Antidiskriminierungsverbände unterstützen zu lassen. Die Verbände können unter bestimmten Voraussetzungen die Rechtsangelegenheiten der Benachteiligten besorgen und in gerichtlichen Verfahren (mit Ausnahme von Strafverfahren) als Bevollmächtigte oder Beistände auftreten. Benachteiligte können auch ihre Schadensersatz- bzw. Entschädigungsforderungen zum Zwecke der Einziehung an einen Antidiskriminierungsverband abtreten, so dass dieser die abgetretene Forderung einfordern kann.

Zu Abschnitt 5 (Sonderregelungen für öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse)

Abschnitt 5 enthält Sonderregelungen für öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse.

Zu Abschnitt 6 (Antidiskriminierungsstelle)

Abschnitt 6 regelt die Einrichtung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes beim Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend. Sie wird neben den Beauftragten des Deutschen Bundestages oder der Bundesregierung, die ebenfalls gegen Diskriminierungen bestimmter Personengruppen vorgehen, errichtet.

Ihr Zuständigkeitsbereich umfasst den Geltungsbereich aller vier EU-Gleichbehandlungsrichtlinien. Dies ist erforderlich, weil sich die Beratung auf die deutsche Rechtslage beziehen wird, die gemäß Artikel 1 ebenfalls alle Diskriminierungsmerkmale umfasst.

Mit der Schaffung einer neuen Antidiskriminierungsstelle des Bundes, deren Leitung im Hinblick auf ihre Aufgaben unabhängig und weisungsfrei ist, soll der Beseitigung und Verhinderung von Diskriminierungen Nachdruck verliehen und den Betroffenen eine wichtige Hilfestellung in Form einer zentralen Anlaufstelle gegeben werden. Zugleich werden damit die Vorgaben aus Artikel 13 der Richtlinie

2000/43/EG und aus Artikel 8a der Richtlinie 76/207/EWG³⁾ umgesetzt.

Zu den Kernaufgaben dieser Stelle gehört ihre Unterstützungsfunktion für von Diskriminierungen betroffene Personen. Diese erhalten durch die Antidiskriminierungsstelle des Bundes ein niedrigschwelliges Beratungsangebot zur Klärung ihrer Situation und zu den Möglichkeiten des rechtlichen Vorgehens. Des Weiteren hat die Stelle Schlichtungsmöglichkeiten, indem sie eine gütliche Beilegung von Diskriminierungsfällen zwischen den Beteiligten anstreben kann. Zur Erfüllung dieser Aufgaben kann die Stelle unter bestimmten Voraussetzungen die Beteiligten um Stellungnahmen ersuchen und hat gegenüber Bundesbehörden ein Auskunftsrecht.

Weitere Kernaufgaben der Stelle sind:

- Maßnahmen zur Prävention von Diskriminierungen,
- die Durchführung wissenschaftlicher Untersuchungen,
- vierjährige Berichtspflichten gegenüber dem Deutschen Bundestag und der Bundesregierung,
- Abgabe von Empfehlungen zur Beseitigung und Verhinderung von Diskriminierungen an den Deutschen Bundestag und die Bundesregierung,
- Öffentlichkeitsarbeit.

Um der bewährten und erfolgreichen Arbeit bislang schon beratend und unterstützend tätig werdender Stelle des Bundes, der Länder oder Kommunen Rechnung zu tragen, ist die Antidiskriminierungsstelle des Bundes gehalten, entsprechende Anliegen von Betroffenen an solche Stellen weiterzuleiten. Hierdurch sollen gewachsene Strukturen erhalten bleiben und Parallelstrukturen vermieden werden.

Ferner soll die Antidiskriminierungsstelle des Bundes mit Nichtregierungsorganisationen und regionalen Beratungsstellen kooperieren, um so eine ortsnahe Unterstützung zu ermöglichen. Damit wird den Vorgaben aus Artikel 12 der Richtlinie 2000/43/EG und aus Artikel 8c der Richtlinie 2000/78/EG entsprochen.

Zur Förderung des Dialogs mit gesellschaftlichen Gruppen und Organisationen, insbesondere des sozialen Dialogs der Tarifpartner, wird der Antidiskriminierungsstelle des Bundes ein Beirat beigeordnet. In diesen Beirat sollen Vertreterinnen und Vertreter entsprechender Gruppen und Organisationen berufen werden. Der Beirat soll die Antidiskriminierungsstelle bei der Vergabe von wissenschaftlichen Untersuchungen sowie bei den Empfehlungen an den Deutschen Bundestag und die Bundesregierung beraten. Die Stelle ihrerseits hat über den Beirat die Möglichkeit, verstärkt in die Zivilgesellschaft hineinzuwirken.

Zu Abschnitt 7 (Schlussvorschriften)

Der siebte Abschnitt enthält Schlussbestimmungen zur Unabdingbarkeit, zur Geltung der allgemeinen Bestimmungen sowie die Übergangsbestimmungen.

³⁾ Im Folgenden werden sämtliche Vorschriften der Richtlinie 76/207/EWG in der seit Inkrafttreten der Richtlinie 2002/73/EG geltenden Fassung zitiert.

Zu Artikel 2 (Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetz – SADG)

Artikel 2 setzt für den Bereich der Soldatinnen und Soldaten die Vorgaben folgender EU-Richtlinien um:

Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft,

Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf.

Keiner Umsetzung für Soldatinnen und Soldaten mehr bedurfte die Richtlinie 2002/73/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. September 2002 zur Änderung der Richtlinie 76/207/EWG des Rates zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen. Dieser Richtlinie wird bereits durch das Gesetz zur Durchsetzung der Gleichstellung von Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr (Soldatinnen- und Soldatengleichstellungsdurchsetzungsgesetz – SDGleIG) Rechnung getragen.

Wegen der Aufhebung des Beschäftigtenschutzgesetzes, das auch für Soldatinnen und Soldaten galt, war es notwendig, den Schutz der Soldatinnen und Soldaten vor Benachteiligungen auf Grund des Geschlechts in Form von Belästigung und sexueller Belästigung im Dienstbetrieb in das Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetz aufzunehmen.

Die Bundesregierung hat von der in Artikel 3 Abs. 4 der Richtlinie 2000/78/EG den Mitgliedstaaten eingeräumten Möglichkeit Gebrauch gemacht, „diese Richtlinie hinsichtlich von Diskriminierungen wegen einer Behinderung und des Alters nicht für die Streitkräfte“ der Bundeswehr umzusetzen. Die Bundesregierung begründet dies mit dem übertragenden Erfordernis der Einsatzbereitschaft und Schlagkraft der Streitkräfte. Der militärische Dienst der Soldatinnen und Soldaten, der letztlich die äußere Sicherheit und die Existenz des staatlichen Gemeinwesens gewährleistet, ist nicht ohne weiteres mit sonstigen staatlichen Tätigkeiten im öffentlichen Dienst vergleichbar. Im Rahmen der staatlichen Daseinsvorsorge kommt der Einsatzbereitschaft und allseitigen Verwendbarkeit der Soldatinnen und Soldaten ein besonderer Stellenwert zu. Dieser gewichtige militärische Grund, der staatspolitisch fundiert ist, rechtfertigt es, für die Streitkräfte von der Auflage abzusehen, Personen einstellen oder weiterbeschäftigen zu müssen, die hinsichtlich ihrer körperlichen oder geistigen Fähigkeiten oder aus Altersgründen nicht in der Lage sind, den jeweiligen Anforderungen an sämtliche, ihnen zu stellenden militärischen Aufgaben zu erfüllen. Angesichts der im Rahmen der Transformation der Bundeswehr vorzunehmenden Reduzierung auch des militärischen Personals nimmt die Bundesregierung die oben genannten Ausnahmen für die gesamten Streitkräfte in Anspruch.

Gegenstand des Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetzes sind ausschließlich die Rechtsverhältnisse der den Streitkräften der Bundeswehr angehörenden Soldatinnen und Soldaten und von Personen, die – sei es nach

Maßgabe des Wehrpflichtgesetzes, sei es auf Grund freiwilliger Verpflichtung – vor der Begründung eines soldatischen Dienstverhältnisses stehen und in diesem Zusammenhang mit Soldatinnen oder Soldaten sowie mit militärischen Dienststellen in Berührung kommen. Das Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetz betrifft daher eine Angelegenheit der Verteidigung und ist somit nach Artikel 73 Nr. 1 des Grundgesetzes Gegenstand der ausschließlichen Gesetzgebung des Bundes.

Zu Artikel 3

Artikel 3 enthält Änderungen bestehender Gesetze.

Im Arbeitsgerichtsgesetz wird mit dem neuen Satz 6 des § 11 Abs. 1 die Kongruenz der Vorschriften über die Vertretung vor den Arbeitsgerichten mit der neuen Regelung in Artikel 1 § 24 hergestellt. Soweit den dort näher bezeichneten Verbänden die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten erlaubt ist, sind sie zur Prozessvertretung vor den Arbeitsgerichten zugelassen.

Die in § 61b Abs. 1 ArbGG vorgesehene Frist von drei Monaten zur Erhebung einer Klage auf Entschädigung wird beibehalten. Der Verweis auf § 611a BGB wird ersetzt durch einen Verweis auf Artikel 1 §§ 15 und 16. Die Klagefrist ist damit in allen Fällen einer Klage auf Entschädigung einzuhalten.

Die bisherigen Absätze 2 und 3 des § 61b ArbGG betreffen Verfahrensregelungen, die sich aus der Unterscheidung von bestqualifizierten und anderen Stellenbewerbern ergeben. Durch die Aufgabe dieser Unterscheidung in der neuen Entschädigungsregelung des § 15 Antidiskriminierungsgesetz werden auch die dazugehörigen Verfahrensvorschriften entbehrlich.

Mit der Aufhebung des Artikels 2 des Gesetzes über die Gleichbehandlung von Männern und Frauen am Arbeitsplatz und über die Erhaltung von Ansprüchen bei Betriebsübergang (Arbeitsrechtliches EG-Anpassungsgesetz) wird dem Umstand Rechnung getragen, dass die Vorschrift mit der Aufhebung der entsprechenden Vorschriften im BGB gegenstandslos geworden ist. Die Verpflichtung des Arbeitgebers, die gesetzlichen Vorschriften den Beschäftigten bekannt zu machen, wird nunmehr für alle Richtlinien einheitlich in Artikel 1 § 12 Abs. 4 umgesetzt.

In § 75 Abs. 1 des Betriebsverfassungsgesetzes werden die aufgestellten Grundsätze für die Behandlung der im Betrieb tätigen Personen an die Terminologie des Artikels 1 § 1 dadurch angepasst, dass die Insbesondere-Aufzählung der unzulässigen Differenzierungsmerkmale durch die Einfügung der Benachteiligungsverbote aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, Weltanschauung, Behinderung und des Alters, die bisher in § 75 Abs. 1 BetrVG nicht ausdrücklich genannt waren, ergänzt wird.

In vergleichbarer Weise werden die in § 67 des Bundespersonalvertretungsgesetzes enthaltenen Grundsätze für die Behandlung der Beschäftigten dem Antidiskriminierungsgesetz angepasst.

§ 8 Abs. 1 Satz 2 des Bundesbeamtengesetzes wird in der Weise neu gefasst, dass die Merkmale, welche bei der Auslese von Bewerberinnen und Bewerbern nach einer Stellenausschreibung nicht berücksichtigt werden dürfen, um die

Merkmale ethnische Herkunft, Behinderung, Weltanschauung und sexuelle Identität erweitert werden. Dabei wird durch die Änderung des § 8 Abs. 1 Satz 3 klargestellt, dass gesetzliche Maßnahmen zur Förderung schwerbehinderter Menschen von der Ergänzung des Berücksichtigungsverbots des Satzes 2 um das Merkmal der Behinderung unberührt bleiben.

Die in § 27 Abs. 1 des Sprecherausschussgesetzes (SprAuG) aufgestellten Grundsätze für die Behandlung der leitenden Angestellten des Betriebs werden an die Terminologie des Artikels 1 § 1 angepasst.

Im Ersten Buch Sozialgesetzbuch wird in Umsetzung der Richtlinie 2000/43/EG durch Einfügung des neuen § 33c das Benachteiligungsverbot aus Gründen der Rasse und wegen der ethnischen Herkunft im Bereich des Sozialgesetzbuches nominiert und auch die Benachteiligung wegen einer Behinderung einbezogen. Unter die sozialen Rechte fallen die in den Büchern des Sozialgesetzbuches vorgesehenen Dienst-, Sach- und Geldleistungen (§ 11 SGB I), insbesondere auch die Aufklärung, Auskunft und Beratung im Sinne des Sozialgesetzbuches (§§ 13 bis 15 SGB I). Daraus entstehen keine neuen sozialen Rechte; diese sind allein in den einzelnen Büchern des Sozialgesetzbuches festgelegt.

Durch die Änderung von § 36 Abs. 2 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch wird die Umsetzung der Richtlinien durch Abschnitt 2 des Artikels 1 dieses Gesetzes für die Grundsätze der Vermittlung durch die Bundesagentur für Arbeit nachvollzogen, soweit das Dritte Buch Sozialgesetzbuch nicht in Bezug auf einzelne Benachteiligungsgründe bereits ein höheres Schutzniveau gewährleistet.

Soweit der Bereich der Berufsberatung betroffen ist, wird durch den neuen § 19a des Vierten Buches Sozialgesetzbuch das Benachteiligungsverbot für die betroffenen Leistungsträger festgeschrieben.

Mit der Änderung in § 36 Satz 3 des Neunten Buches Sozialgesetzbuch wird klargestellt, dass nun auch die Regelungen des Antidiskriminierungsgesetzes (Artikel 1 Abschnitt 2) im Bereich der Teilhabe am Arbeitsleben und über § 138 Abs. 4 SGB IX auch in Werkstätten für behinderte Menschen entsprechende Anwendung finden.

Das Bundesgleichstellungsgesetz wird an den Wegfall des Beschäftigtenschutzgesetzes angepasst.

In § 3 Abs. 1 des Soldatengesetzes werden die Merkmale, welche bei Entscheidungen über Ernennungen und Verwendungen der Soldatinnen und Soldaten nicht berücksichtigt werden dürfen, um die Merkmale sexuelle Identität, Weltanschauung und ethnische Herkunft erweitert.

Durch die Änderung in § 73 Abs. 6 des Sozialgerichtsgesetzes wird dem neu geschaffenen Vertretungsrecht von Mitgliedern und Beschäftigten der Antidiskriminierungsverbände im Sinne von Artikel 1 § 24 Abs. 1 Rechnung getragen.

Durch die umfassende Neuregelung im Antidiskriminierungsgesetz werden die §§ 611a, 611b und 612 Abs. 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, die bisher den Schutz vor Benachteiligung wegen des Geschlechts regeln, entbehrlich und deshalb aufgehoben.

Die Änderung des Soldatinnen- und Soldaten-Gleichstellungsgesetz trägt der Aufhebung des § 611a BGB und des Beschäftigtenschutzgesetzes Rechnung.

Zu Artikel 4

Artikel 4 regelt das Inkrafttreten dieses Umsetzungsgesetzes und das Außerkrafttreten des Beschäftigtenschutzgesetzes.

III. Gesetzgebungskompetenz

Die Abschnitte 1 bis 4 des Artikels 1 stützen sich mit Ausnahme des § 2 Abs. 2 des Artikels 1 auf die Gesetzgebungskompetenz des Bundes nach Artikel 74 Abs. 1 Nr. 12 (Arbeitsrecht einschließlich des Arbeitsschutzes) des Grundgesetzes und auf die nach Artikel 74 Abs. 1 Nr. 1 des Grundgesetzes (bürgerliches Recht, das gerichtliche Verfahren und die Rechtsberatung). Die Befugnis des Bundes zur Regelung von § 2 Abs. 2 des Artikels 1 stützt sich auf Artikel 74 Abs. 1 Nr. 7 des Grundgesetzes (öffentliche Fürsorge).

Die Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung gemäß Artikel 72 Abs. 2 GG ist insbesondere zur Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit gegeben. Der angestrebte effektive Schutz vor Diskriminierungen in Beschäftigung und Beruf sowie im Zivilrecht kann nämlich nur durch eine bundeseinheitliche Regelung erreicht werden. Eine unterschiedliche rechtliche Behandlung derselben Lebenssachverhalte würde Umgehungsmöglichkeiten eröffnen und außerdem erhebliche Rechtsunsicherheiten und damit unzumutbare Behinderungen für den länderübergreifenden Rechtsverkehr erzeugen. Dies liegt für den Absatz von Gütern und Dienstleistungen auf der Hand, gilt in gleicher Weise aber für Beschäftigung und Beruf, insbesondere bei steigender Mobilität der Bevölkerung. Die durch eine divergierende Rechtslage ausgelösten Unsicherheiten würden die Funktionsfähigkeit des Wirtschaftsraums der Bundesrepublik Deutschland ernsthaft bedrohen.

Unbeschadet dessen erwartet der Verkehr zumindest im Kernbereich des privaten Zivil- und Wirtschaftsrechts, dass bundesweit dieselben Regelungen gelten.

Bezüglich der in Abschnitt 5 vorgenommenen Einbeziehung der Beamtinnen und Beamten des Bundes in den Anwendungsbereich des Gesetzes macht der Bund von seiner ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz aus Artikel 73 Nr. 8 des Grundgesetzes Gebrauch.

Die Einbeziehung der Landesbeamtinnen und -beamten in den Anwendungsbereich des Gesetzes gründet auf der Rahmengesetzgebungskompetenz des Bundes aus Artikel 75 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 des Grundgesetzes.

Die bundesgesetzlichen Regelungen sind zur Wahrung der Rechtseinheit im gesamtstaatlichen Interesse nach Artikel 72 Abs. 2 des Grundgesetzes erforderlich, da die Gefahr besteht, dass eine Gesetzesvielfalt auf Länderebene oder Untätigkeit des Landesgesetzgebers zu einer Rechtszersplitterung bzw. Nichtumsetzung der EU-Gleichbehandlungsrichtlinien führt. Die Bestimmungen über den Schutz der im öffentlichen Dienst Beschäftigten vor Diskriminierung wegen der in § 1 des Artikels 1 genannten Merkmale bilden eine wesentliche Grundlage für die Funktionsfähigkeit des öffentlichen Dienstes. Dies gilt vor allem auch wegen der notwendigen Gewährleistung wachsender Mobilitätsfor-

dernisse zwischen Bund und Ländern sowie zwischen den Ländern.

Soweit das Gesetz für diese Beschäftigtengruppe in Einzelheiten gehende oder unmittelbar geltende Regelungen enthält, sind diese im Sinne des Artikels 75 Abs. 2 des Grundgesetzes ausnahmsweise gerechtfertigt. Sie sind zur Umsetzung der EU-Gleichbehandlungsrichtlinien unerlässlich und der einzig mögliche Weg.

Die Bestimmungen über den Schutz der im öffentlichen Dienst Beschäftigten vor Diskriminierung stellen bezogen auf die vom Beamtenrechtsrahmengesetz erfasste und durch Rahmenvorschriften geordnete Materie des öffentlichen Dienstes der Länder sowohl quantitativ wie auch qualitativ Ausnahmefälle dar.

Abgesehen von den festgeschriebenen einheitlichen Standards verbleiben den Ländern breite Regelungsfelder zur selbstständigen Ausgestaltung. Die Länder können weitergehende und detailliertere Regelungen schaffen, um berufliche Benachteiligungen der Beamtinnen und Beamten wegen der genannten Merkmale zu vermeiden. Die Vollregelungen des Bundes dominieren das Sachgebiet nicht, so dass in qualitativer Hinsicht ein Ausnahmefall vorliegt (vgl. Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 27. Juli 2004 – 2 BvF 2/02).

Die für die Beamtinnen und Beamten geltenden in Einzelheiten gehenden und unmittelbar geltenden Regelungen stellen auch in qualitativer Hinsicht einen Ausnahmefall dar. Die Vorschriften lassen nach ihrer inhaltlichen Bedeutung eine weitere prägende Ausfüllung durch den Landesgesetzgeber zu. Ohne sie könnte das Gesetz verständlicherweise nicht erlassen werden; sie sind schlechthin unerlässlich, da die umzusetzenden EU-Gleichbehandlungsrichtlinien nicht nach Beschäftigtengruppen differenzieren und Arbeitnehmer und Beamte gleich behandeln.

Die bundeseinheitliche Geltung dieser europarechtlichen Vorgaben für den Landesgesetzgeber ist zur Schaffung eines allgemeinen Handlungsrahmens für die öffentliche Verwaltung, der im gesamten Bundesgebiet im Wesentlichen der Gleiche sein muss, unerlässlich. Für den Arbeitnehmerbereich findet das Gesetz unmittelbar Anwendung. Deshalb ist ein gleichzeitiges Inkrafttreten auch für den Beamtenbereich notwendig. Dadurch ist sichergestellt, dass bei der Umsetzung der EU-Vorgaben auch ein wirkungs- und zeitgleicher Diskriminierungsschutz für den öffentlichen Dienst insgesamt eintritt.

Hinsichtlich des Bereichs der sexuellen Belästigung gilt für alle Angehörigen des öffentlichen Dienstes in Bund, Ländern und Gemeinden das Beschäftigtenschutzgesetz vom 24. Juni 1994 (BGBl. I S. 1406). Diese Schutzregelung wird durch Artikel 4 aufgehoben. Für den Bereich der sexuellen Belästigung hätte dies bei einem Aufgehen des bisherigen Beschäftigtenschutzgesetzes in dem allgemeinen Antidiskriminierungsgesetz zur Folge, dass die Beamtinnen und Beamten nicht mehr erfasst wären. Insoweit beinhaltet die Neuregelung keine grundlegende Umgestaltung der bisherigen Rechtslage für diesen Bereich, sondern erweitert den gesetzlichen Diskriminierungsschutz nur um die anderen in § 1 des Artikels 1 aufgeführten Merkmale.

Die Befugnis des Bundes zur Errichtung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes nach Abschnitt 6 des Entwurfs

ergibt sich aus Artikel 87 Abs. 3 Satz 1 des Grundgesetzes. Ihre Aufgabe besteht in der Förderung des Grundsatzes der Gleichbehandlung aller Personen insbesondere in den durch die Abschnitte 1 bis 4 dieses Entwurfs geregelten zur konkurrierenden Gesetzgebung gehörigen Bereichen. Zudem erfolgt die Errichtung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes auf Grund des Artikels 74 Abs. 1 Nr. 7 des Grundgesetzes in Wahrnehmung der öffentlichen Fürsorge, die zur Wahrung der Rechtseinheit eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht.

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für Artikel 2 (Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetz – SADG) folgt aus Artikel 73 Nr. 1 GG.

IV. Gesetzesfolgen und Gleichstellungswirkung

Die vorgesehenen Regelungen haben – entsprechend der geschlechtsspezifisch unterschiedlichen Ausgangssituation – auch geschlechtsspezifisch unterschiedliche Wirkungen. Es kann davon ausgegangen werden, dass Frauen in besonderem Maße von Benachteiligungen betroffen sind, nicht nur beim Diskriminierungsmerkmal Geschlecht, sondern auch bei den übrigen Diskriminierungsmerkmalen. Es muss deshalb sichergestellt werden, dass die angestrebten Wirkungen des Gesetzes die Lebensbereiche von Frauen mit umfassen und dass Frauen von den neuen gesetzlichen Schutzmöglichkeiten auch Gebrauch machen können.

Neben den individuellen Schutzwirkungen zugunsten der von Diskriminierung Betroffenen wird mit dem Gesetz vor allem eine Signalwirkung im Hinblick auf alle Diskriminierungsmerkmale angestrebt. Das Gesetz ist Ausdruck des politischen Willens, eine Kultur der Vielfalt und gegen Diskriminierung in Deutschland zu schaffen. Dazu gehört, für die Problematik der unbeabsichtigten, aber auch der strukturellen Diskriminierung zu sensibilisieren.

Damit diese Signalwirkung eintritt, sind flankierende Maßnahmen erforderlich.

Hierbei spielen die vorgesehene Errichtung einer Antidiskriminierungsstelle des Bundes sowie ihres Beirates eine besondere Rolle. Sie sollen öffentlichkeitswirksam aufklären und – z. B. Betriebe – beraten.

Die zweite beabsichtigte Wirkung des Gesetzes ist, eventuelle Zugangsbarrieren zu überwinden. Auch hierzu sind flankierende Maßnahmen erforderlich. Zugangsbarrieren können liegen in:

- der Unkenntnis der neuen Rechte,
- fehlenden oder nicht geeigneten Ansprechstellen im Betrieb,
- fehlender Transparenz im Betrieb zum Umgang mit Beschwerden,
- fehlender Unterstützung im Betrieb,
- Angst vor Nachteilen am Arbeitsplatz,
- Scham, insbesondere bei sexueller Belästigung,
- Sprachschwierigkeiten u. Ä.

In besonderem Maße können sich solche Zugangsbarrieren im Falle einer Mehrfachdiskriminierung auswirken.

Gerade bei Frauen, die doch am ehesten von Diskriminierungen, insbesondere in Form der (sexuellen) Belästigung, betroffen sind, werden häufig solche Zugangsbarrieren zur gerichtlichen Geltendmachung von Ansprüchen beobachtet. Ein Grund könnte darin liegen, dass sich Frauen weniger als Männer mit den ihnen zustehenden rechtlichen Möglichkeiten identifizieren, weil diese oftmals nicht ihren Strategien der Konfliktlösung entsprechen.

Ähnliches gilt für Menschen mit Migrationshintergrund, die einer fremden Rechtsordnung gegenüberstehen, aber auch für Menschen mit Behinderungen, die häufig noch mit weiteren Zugangsbarrieren konfrontiert sind.

Auch hier sind daher flankierende Maßnahmen notwendig. Das Gesetz sieht solche vor

- in der Unterstützung durch Verbände bei der Rechtsdurchsetzung und
- in der Unterstützung durch die Antidiskriminierungsstelle des Bundes.

Wichtig wird ferner sein, die Auswirkungen des Gesetzes geschlechtsspezifisch zu evaluieren. Hierbei werden insbesondere die von der Antidiskriminierungsstelle des Bundes vorzulegenden Berichte hilfreich sein. Sie werden u. a. bekannt gewordene Diskriminierungsfälle, ihre Behandlung sowie die Erfahrungen mit der Geltendmachung der neuen Rechte betreffen. Diese Berichte sollen – wie auch die wissenschaftlichen Untersuchungen der Antidiskriminierungsstelle – wertvolle Hinweise darüber geben, ob der mit dem Gesetz eingeschlagene Weg erfolgreich ist und sich auch gleichstellungspolitisch positiv auswirkt.

Besonderer Teil

Zu Artikel 1 (Antidiskriminierungsgesetz)

Zu Abschnitt 1 (Allgemeiner Teil)

Zu § 1 (Ziel des Gesetzes)

Das Gesetz hat die Zielsetzung, Benachteiligungen wegen der in § 1 genannten Gründe in seinem in § 2 Abs. 1 näher bestimmten Anwendungsbereich zu verhindern oder zu beseitigen. Es setzt damit die Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG und 2002/73/EG um, die – in ihrem jeweiligen spezifischen Anwendungsbereich – gegen Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, der Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität schützen. Einen Schutz gegen Benachteiligung wegen anderer Gründe regelt dieses Gesetz nicht. Soweit sich aus anderen Vorschriften oder insbesondere aus arbeitsrechtlichen Grundsätzen weitere Benachteiligungsverbote oder Gleichbehandlungsgebote ergeben, finden diese nach § 2 Abs. 3 neben den Vorschriften dieses Gesetzes weiterhin Anwendung.

Rechtlicher Schutz vor Benachteiligung zielt nicht auf den Schutz besonderer Gruppen, sondern auf den Schutz vor Benachteiligungen, die an die in den Richtlinien genannten Merkmale anknüpfen. Diese Merkmale werden von jedem Menschen in der einen oder anderen Form verwirklicht, denn alle Menschen weisen eine bestimmte ethnische Herkunft auf, haben ein bestimmtes Lebensalter und eine sexu-

elle Orientierung. Nicht alle Menschen aber sind in gleicher Weise von Benachteiligungen betroffen.

Der Gesetzentwurf spricht im Folgenden von „Benachteiligung“ und nicht von „Diskriminierung“, um deutlich zu machen, dass nicht jede unterschiedliche Behandlung, die mit der Zufügung eines Nachteils verbunden ist, diskriminierenden Charakter hat. Unter „Diskriminierung“ nämlich wird schon im allgemeinen Sprachgebrauch nur die rechtswidrige, sozial verwerfliche Ungleichbehandlung verstanden. Es gibt indessen auch Fälle der zulässigen unterschiedlichen Behandlung; dies zeigen die §§ 5, 8 bis 10 und 21.

Die in § 1 erwähnten Merkmale entstammen Artikel 13 EG-Vertrag, der durch den Amsterdamer Vertrag mit Wirkung zum 1. Mai 1999 in das primäre Gemeinschaftsrecht eingefügt worden ist. Die Bedeutung der aufgezählten Merkmale erschließt sich weithin ohne besondere Erläuterung. Ergänzend ist anzumerken:

Das Merkmal „Rasse“ bzw. „ethnische Herkunft“ ist von der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG vorgegeben. Diese auch in Artikel 13 EG-Vertrag erwähnten Begriffe sind EG-rechtlich in einem umfassenden Sinne zu verstehen, denn sie sollen einen möglichst lückenlosen Schutz vor ethnisch motivierter Benachteiligung gewährleisten.

Die Verwendung des Begriffs der „Rasse“ ist nicht unproblematisch und bereits bei der Erarbeitung der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG intensiv diskutiert worden (zur Auslegung des Begriffs siehe Göksu, Rassendiskriminierung beim Vertragsabschluss als Persönlichkeitsverletzung, Freiburg/CH 2003, S. 8 ff.). Die Mitgliedstaaten und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften haben letztlich hieran festgehalten, weil „Rasse“ den sprachlichen Anknüpfungspunkt zu dem Begriff des „Rassismus“ bildet und die hiermit verbundene Signalwirkung – nämlich die konsequente Bekämpfung rassistischer Tendenzen – genutzt werden soll.

Zugleich entspricht die Wortwahl dem Wortlaut des Artikels 13 EG-Vertrag, dessen Ausfüllung die Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG dient, sowie dem Wortlaut des Artikels 3 Abs. 3 Satz 1 des Grundgesetzes. In Übereinstimmung mit Erwägungsgrund 6 der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG sind allerdings Theorien zurückzuweisen, mit denen versucht wird, die Existenz verschiedener menschlicher Rassen zu belegen. Die Verwendung des Begriffs „Rasse“ in der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG bedeutet keinesfalls eine Akzeptanz solcher Vorstellungen. Zur Klarstellung wurde daher – auch in Anlehnung an den Wortlaut des Artikels 13 des EG-Vertrags – die Formulierung „aus Gründen der Rasse“ und nicht die in Artikel 3 Abs. 3 GG verwandte Wendung „wegen seiner Rasse“ gewählt. Sie soll deutlich machen, dass nicht das Gesetz das Vorhandensein verschiedener menschlicher „Rassen“ voraussetzt, sondern dass derjenige, der sich rassistisch verhält, eben dies annimmt.

Auch das Merkmal der „ethnischen Herkunft“ ist in einem weiten Sinne zu verstehen. Es ist EG-rechtlich auszulegen und umfasst auch Kriterien, wie sie das Internationale Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung (CERD) vom 7. März 1966 (BGBl. 1969 II S. 961) nennt: Benachteiligungen auf Grund der Rasse, der Hautfarbe, der Abstammung, des nationalen Ursprungs oder

des Volkstums (im Sinne des ethnischen Ursprungs). Dies gilt auch dann, wenn scheinbar auf die Staatsangehörigkeit oder Religion abgestellt wird, in der Sache aber die ethnische Zugehörigkeit gemeint ist.

Der Begriff der „Behinderung“ entspricht den gesetzlichen Definitionen in § 2 Abs. 1 Satz 1 Neuntes Buch Sozialgesetzbuch – Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen – (SGB IX) und in § 3 des Gesetzes zur Gleichstellung behinderter Menschen (BGG): Nach den insoweit übereinstimmenden Vorschriften sind Menschen behindert, „wenn ihre körperliche Funktion, geistige Fähigkeit oder seelische Gesundheit mit hoher Wahrscheinlichkeit länger als sechs Monate von dem für das Lebensalter typischen Zustand abweichen und daher ihre Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt ist.“ Mit diesem sozialrechtlich entwickelten Begriff werden sich die meisten Sachverhalte der ungerechtfertigten Benachteiligung Behinderter auch im Anwendungsbereich dieses Gesetzes erfassen lassen.

Der Begriff der „sexuellen Identität“ entspricht der bereits zur Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG in § 75 Betriebsverfassungsgesetz erfolgten Wortwahl. Erfasst werden homosexuelle Männer und Frauen ebenso wie bisexuelle, transsexuelle oder zwischengeschlechtliche Menschen.

Der Begriff „Alter“ meint Lebensalter, schützt also gegen ungerechtfertigte unterschiedliche Behandlungen, die an das konkrete Lebensalter anknüpfen. Es geht also nicht ausschließlich um den Schutz älterer Menschen vor Benachteiligung, wenngleich dies ein Schwerpunkt des Anwendungsbereichs sein wird.

Zu § 2 (Anwendungsbereich)

Zu Absatz 1

Absatz 1 bestimmt – in Verbindung mit den Vorschriften der Abschnitte 2 bis 5 – den sachlichen Anwendungsbereich des Gesetzes. Dem liegt folgende Regelungstechnik zu Grunde: die Nummern 1 bis 4 entsprechen weithin Artikel 3 Abs. 1 Buchstabe a bis d der Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG und 76/207/EWG; zur Klarstellung wird in Nummer 2 in Hinweis auf individual- und kollektivrechtliche Vereinbarungen hinzugefügt. Die Nummern 5 bis 8 entsprechen wortgleich Artikel 3 Abs. 1 Buchstabe e bis h der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG. Eine gesonderte Wiedergabe von Artikel 2 Buchstabe a der Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt [noch nicht erlassen, Vorschlag vom 5. November 2003 – KOM(2003) 657 endgültig – Fassung vom 6. Oktober 2004] war entbehrlich, weil dieser von Nummer 8 erfasst wird.

Nummer 1 nennt den Zugang zu unselbstständiger und selbstständiger Erwerbstätigkeit unabhängig von Tätigkeitsfeld und beruflicher Position, sowie den beruflichen Aufstieg und betont, wegen der besonderen Bedeutung, Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen.

Nach Nummer 2 unterfallen dem Gesetz alle Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen einschließlich Arbeitsentgelt und Entlassungsbedingungen, insbesondere Vereinbarungen und Maßnahmen bei der Durchführung und Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses sowie für den beruflichen Aufstieg. Mit erfasst werden damit auch die nachwirkenden Folgen eines beendeten Beschäftigungsver-

hältnisses. Die Aufzählung im zweiten Halbsatz dient der Konkretisierung, sie ist nicht abschließend und umfasst z. B. auch Weisungen oder sonstige Anordnungen wie Versetzung oder Umsetzung durch den Arbeitgeber.

Der Begriff der Vereinbarung ist weit zu verstehen. Er erfasst z. B. vertragliche Regelungen zwischen Arbeitgeber und Beschäftigten ebenso wie Vereinbarungen mit Arbeitnehmervertretungen sowie Tarifverträge und vergleichbare kollektive Regelungen.

Nummer 3 betrifft den Zugang zu allen Formen und allen Ebenen der Berufsberatung, Berufsbildung einschließlich Umschulung etc.

Nummer 4 betrifft die Mitgliedschaft und Mitwirkung in berufsbezogenen Vereinigungen auf Beschäftigten- und Arbeitgeberseite. Die Richtlinien wollen umfassend der Benachteiligung in Beschäftigung und Beruf entgegenwirken. Um dieses Ziel zu erreichen, kommt der Möglichkeit der ungehinderten Mitwirkung in entsprechenden Berufsverbänden und ähnlichen Vereinigungen erhebliche Bedeutung zu.

Im Anwendungsbereich des § 2 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 werden meist die Bestimmungen des Abschnitts 2 Anwendung finden, weil es in der Regel um Benachteiligungen Beschäftigter im Sinne des § 6 gehen wird. Es sind aber auch Sachverhalte denkbar, die nicht unter den persönlichen Anwendungsbereich des § 6 fallen, aber eine diesen Sachverhalten vergleichbare Interessenlage aufweisen. § 20 Abs. 3 Satz 2 ordnet für diese zivilrechtlichen Sachverhalte deshalb die entsprechende Anwendung der Bestimmungen des Abschnitts 2 an (siehe auch die Begründung zu § 20 Abs. 3).

Die Nummern 5 bis 7 beruhen auf der Umsetzung der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG, die – anders als die Rahmenrichtlinie 2000/78/EG und die geänderte Gender-Richtlinie 76/207/EWG – nicht nur für Beschäftigung und Beruf gilt, sondern auch für den Sozialschutz, die sozialen Vergünstigungen, die Bildung sowie den Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich von Wohnraum. Die meisten dieser Sachverhalte werden öffentlich-rechtlichen Regelungen unterliegen, denn beim Sozialschutz sowie den sozialen Vergünstigungen und auch bei der Bildung wird es sich überwiegend um staatliche Leistungen handeln. Es ist aber auch denkbar, dass einschlägige Leistungen auf privatrechtlicher Grundlage erbracht werden, etwa im Rahmen eines privaten Arztvertrages oder Bildungsleistungen privater Anbieter. Einschlägig ist dann das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft nach § 20 Abs. 2.

Auch im Anwendungsbereich von Nummer 8 sind öffentlich-rechtliche Sachverhalte denkbar. Meist wird es hierbei aber um privatrechtlich zu beurteilende Schuldverhältnisse gehen, denn der Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen erfolgt in marktwirtschaftlich organisierten Gesellschaften überwiegend auf der Grundlage von privatrechtlichen Verträgen. Die Formulierung entspricht dem Sprachgebrauch des EG-Vertrags und den dort garantierten Freiheiten, insbesondere dem freien Waren- und Dienstleistungsverkehr (Artikel 23 ff., 49 ff. EG-Vertrag). Mit Dienstleistungen sind also nicht nur Dienst- und Werkverträge (§§ 611, 631 BGB) gemeint. Erfasst sind damit

auch Geschäftsbesorgungsverträge, Mietverträge und Finanzdienstleistungen, also auch Kredit- und Versicherungsverträge, Leasingverträge etc.

Eingeschränkt wird der Anwendungsbereich (wie in Artikel 3 Abs. 1 Buchstabe h der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG) durch das Erfordernis, dass die Güter und Dienstleistungen sowie Wohnraum „der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen“ müssen. Die Formulierung des Gesetzes („die öffentlich zum Vertragsschluss angeboten werden“) passt diese Vorgabe dem deutschen Privatrecht an: Die Norm erfasst den praktisch häufigen Fall, in dem das öffentliche Angebot eine Aufforderung des Schuldners an mögliche Interessenten enthält, ihrerseits einen bindenden Antrag abzugeben (*invitatio ad offerendum*). Denkbar ist aber auch, dass der Anbietende sich selbst bereits nach § 145 BGB bindet und dieser öffentlich erklärte Antrag nur noch der Annahme bedarf.

Praktisch geschieht das Angebot zum Vertragsschluss durch Anzeigen in Tageszeitungen, Schaufensterauslagen, Veröffentlichungen im Internet oder auf vergleichbare Weise. Es kommt nicht darauf an, wie groß die angesprochene Öffentlichkeit ist, sondern nur darauf, dass die Erklärung über die Privatsphäre des Anbietenden hinaus gelangt.

Zu Absatz 2

Die Regelung trägt den Anforderungen der Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG und 2002/73/EG im Bereich des Sozialschutzes Rechnung; hierfür gelten, soweit es um Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch geht, ausschließlich die Regelungen in § 33c SGB I und § 19a SGB IV.

Zu Absatz 3

Absatz 3 stellt klar, dass dieses Gesetz lediglich der Umsetzung der drei Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG und 2002/73/EG dient und keine vollständige und abschließende Regelung des Schutzes vor Benachteiligung darstellt. Benachteiligungsverbote oder Gleichbehandlungsgebote, die auf anderen Rechtsvorschriften beruhen, bleiben unberührt (z. B. § 4 TzBfG). Dies gilt auch für öffentlich-rechtliche Schutzvorschriften bestimmter Personengruppen, wie z. B. die Mutterschutzvorschriften.

Zu § 3 (Begriffsbestimmungen)

Die Vorschrift setzt Artikel 2 Abs. 2 bis 4 der Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG und 76/207/EWG um. Die Begriffsbestimmungen sind weitgehend wörtlich aus den Richtlinien übernommen. Nur vereinzelt sind zur Klarstellung Ergänzungen erfolgt.

Zu Absatz 1

Absatz 1 Satz 1 definiert die unmittelbare Benachteiligung. Sie liegt vor, wenn eine Person eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde. Dies bezieht sich gleichermaßen auf alle in § 1 genannten Gründe einer unterschiedlichen Behandlung. Eine Benachteiligung kann auch in einem Unterlassen liegen. Der Nachteil besteht in einer Zurücksetzung. Die Zurücksetzung muss wegen eines der in § 1 erwähnten Merkmale erfolgt sein. Die benachteiligende Maßnahme muss also durch

eines (oder mehrere) dieser Merkmale motiviert sein bzw. der Benachteiligte muss bei seiner Handlung hieran anknüpfen.

Die unmittelbare Benachteiligung muss entweder noch andauern bzw. bereits abgeschlossen sein; oder aber es muss eine hinreichend konkrete Gefahr bestehen, dass eine solche Benachteiligung eintritt („erfährt, erfahren hat oder erfahren würde“). Eine nur abstrakte Gefahr löst noch keine Ansprüche aus. Es bedarf einer Wiederholungsgefahr – bei bereits erfolgter Benachteiligung – oder einer ernsthaften Erstbegehrungsgefahr (siehe Palandt-Bassenge, BGB-Kommentar, 63. Auflage 2004, § 1004 Rn. 32).

Satz 2 berücksichtigt die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH Rs. C-177/88 vom 8. November 1990 – Dekker) und stellt für den in § 2 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 geregelten Anwendungsbereich (Beschäftigung und Beruf) klar, dass eine unmittelbare Benachteiligung auch vorliegt, wenn die Unterscheidung wegen eines Merkmals erfolgt, das mit einem in § 1 genannten Grund in untrennbarem Zusammenhang steht. Der Europäische Gerichtshof hat in der Rechtssache Dekker klargestellt, dass dies für die Situation von Schwangerschaft und Mutterschaft einer Frau gilt. Damit setzt die Vorschrift Artikel 2 Abs. 7 der Richtlinie 76/207/EWG um.

Zu Absatz 2

Absatz 2 definiert die mittelbare Benachteiligung. Sie liegt vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Maßnahmen, Kriterien oder Verfahren Personen oder Personengruppen, bei denen eines der in § 1 genannten Merkmale vorliegt, in besonderer Weise gegenüber anderen Personen oder Personengruppen benachteiligen, bei denen die in § 1 genannten Merkmale nicht vorliegen (Bildung von Vergleichsgruppen). Dieser sehr weite Anwendungsbereich bedarf einer Einschränkung, für die der Anspruchsteller darlegungs- und beweispflichtig ist: Eine mittelbare Benachteiligung liegt nicht vor, wenn ein sachlicher Grund die Ungleichbehandlung rechtfertigt und die eingesetzten Mittel erforderlich und angemessen sind.

Bereits bei der Feststellung, ob tatbestandlich eine mittelbare Benachteiligung vorliegt, ist das Vorliegen sachlich rechtfertigender Gründe zu prüfen. Auf die weiteren speziellen Rechtfertigungsgründe, die das Gesetz in den §§ 5, 8 bis 10 sowie § 21 vorsieht, kommt es dann regelmäßig nicht mehr an. Wie bei der unmittelbaren Benachteiligung genügt eine abstrakte Gefährdungslage nicht: Der Benachteiligte muss von der mittelbaren Benachteiligung konkret betroffen sein bzw. es muss eine hinreichend konkrete Gefahr bestehen, dass ihm im Vergleich zu Angehörigen anderer Personengruppen ein besonderer Nachteil droht.

Zu Absatz 3

Die Vorschrift definiert den Begriff der Belästigung, die eine Benachteiligung darstellt. Wesentlich ist die Verletzung der Würde der Person durch unerwünschte Verhaltensweisen; insbesondere durch das Schaffen eines von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen und Beleidigungen gekennzeichneten Umfeldes. Die unerwünschte Verhaltensweise muss geeignet sein, die Würde der betreffenden Person zu verletzen. Damit scheiden ge-

ringfügige Eingriffe aus. Das Verhalten muss aber andererseits auch nicht die Qualität einer Verletzung der Menschenwürde im Sinne des Artikels 1 GG erreichen. Ist eine Verletzung der Würde vom Handelnden bezweckt, kommt es nicht darauf an, ob diese Verletzung tatsächlich eintritt. Eine Belästigung ist aber auch dann gegeben, wenn ein Verhalten die Würde des Betroffenen verletzt, ohne dass dies vorsätzlich geschieht. Auch bei einmalig bleibenden Handlungen bleibt der Betroffene nicht schutzlos.

Die Unerwünschtheit der Verhaltensweise muss nicht bereits vorher ausdrücklich gegenüber den Belästigenden zum Ausdruck gebracht worden sein. Vielmehr ist es ausreichend, dass die Handelnden aus der Sicht eines objektiven Beobachters davon ausgehen können, dass ihr Verhalten unter den gegebenen Umständen von den Betroffenen nicht erwünscht ist oder auch nicht akzeptiert wird. Belästigendes Verhalten kann sowohl verbaler als auch nonverbaler Art sein. Hierunter können z. B. Verleumdungen, Beleidigungen und abwertende Äußerungen, Anfeindungen, Drohungen und körperliche Übergriffe fallen, die im Zusammenhang mit einem der in § 1 genannten Gründe stehen.

Im Anwendungsbereich des zivilrechtlichen Benachteiligungsverbots (§§ 20 ff.) wird es eines Rückgriffs auf Absatz 3 selten bedürfen: Wer im Rahmen eines Vertrags eine Person wegen der in § 1 genannten Merkmale belästigt, lässt die nach § 241 Abs. 2 BGB gebotene Rücksichtnahme auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen der anderen Partei außer Acht und verletzt damit seine vertraglichen Pflichten. Dies gilt nach § 311 Abs. 2 BGB auch bereits in der vorvertraglichen Phase, also bei der Aufnahme von Vertragsverhandlungen, der Anbahnung eines Vertrags oder bei ähnlichen geschäftlichen Kontakten.

Daneben können Handlungen, die das Persönlichkeitsrecht, die Gesundheit oder die sexuelle Selbstbestimmung verletzen, Schadensersatz- oder Schmerzensgeldansprüche auslösen (siehe auch § 15 Abs. 4 Satz 3 und § 22 Abs. 4). In Betracht kommen insbesondere § 823 Abs. 1, § 253 Abs. 2 BGB. Auch können entsprechende Handlungen strafrechtliche Konsequenzen nach sich ziehen.

Zu Absatz 4

Die Definition der eine Benachteiligung darstellenden sexuellen Belästigung baut auf der Struktur der Belästigungsdefinition in Absatz 3 auf. Gegenüber der Formulierung in § 2 Abs. 2 Beschäftigtenschutzgesetzes ist an die Stelle der Beschreibung als eines „vorsätzlichen“ und „erkennbar abgelehnten“ Verhaltens entsprechend der Änderung in Artikel 2 Abs. 2 der Richtlinie 76/207/EWG die Formulierung „unerwünscht“ getreten. Das unerwünschte Verhalten muss zusätzlich sexuell bestimmt sein. Die beispielhafte Aufzählung möglicher sexuell bestimmter Verhaltensweisen erfasst typische Fälle und entspricht weitgehend den in § 2 Abs. 2 Satz 2 des Beschäftigtenschutzgesetzes aufgezählten unerwünschten Verhaltensweisen wie sexuelle Handlungen und Aufforderungen zu diesen, sexuell bestimmten körperlichen Berührungen. Darüber hinaus zählen wie bisher erst recht sexuelle Handlungen und Verhaltensweisen, die nach strafgesetzlichen Vorschriften unter Strafe gestellt sind, zu den erfassten Verhaltensweisen.

Zu Absatz 5

Die Regelung dient der Umsetzung von Artikel 2 Abs. 4 der Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG und 76/207/EWG, nach der auch eine Anweisung zu einer Benachteiligung eine Benachteiligung darstellt. Die Weisung muss vorsätzlich erfolgen. Es ist hingegen nicht erforderlich, dass der Anweisende sich der Verbotswidrigkeit der Handlung bewusst ist, denn das gesetzliche Benachteiligungsverbot erfasst alle Benachteiligungen, ohne dass ein Verschulden erforderlich ist. Für das Vorliegen einer Anweisung kommt es nicht darauf an, ob die angewiesene Person die Benachteiligung tatsächlich ausführt. Im Bereich des allgemeinen Zivilrechts sind die in Absatz 5 geregelten Sachverhalte regelmäßig über die zivilrechtlichen Zurechnungsnormen zu erfassen (§§ 31, 278, 831 BGB).

Zu § 4 (Unterschiedliche Behandlung wegen mehrerer Gründe)

Die Vorschrift stellt klar, dass jede Ungleichbehandlung für sich auf ihre Rechtfertigung hin zu prüfen ist. Ist eine unterschiedliche Behandlung möglicherweise im Hinblick auf einen der in § 1 genannten Gründe gerechtfertigt, liegt darin nicht zugleich die Rechtfertigung einer Benachteiligung wegen eines anderen in § 1 genannten – ebenfalls vorliegenden – Grundes. Die Regelung berücksichtigt den Umstand, dass bestimmte Personengruppen typischerweise der Gefahr der Benachteiligung aus mehreren nach § 1 unzulässigen Gründen ausgesetzt sind.

Zu § 5 (Positive Maßnahmen)

Mit der Regelung werden Artikel 5 der Richtlinie 2000/43/EG, Artikel 7 Abs. 1 der Richtlinie 2000/78/EG und Artikel 2 Abs. 8 der Richtlinie 76/207/EWG über positive Maßnahmen umgesetzt.

Die Vorschrift erklärt eine Ungleichbehandlung über die in den §§ 8 bis 10 sowie § 21 genannten Fällen hinaus für zulässig, wenn dadurch bestehende Nachteile tatsächlicher oder struktureller Art wegen eines in § 1 genannten Grundes verhindert oder ausgeglichen werden sollen. Zulässig sind gezielte Maßnahmen zur Förderung bisher benachteiligter Gruppen nicht nur durch den Gesetzgeber (wie etwa im Gesetz zur Gleichstellung behinderter Menschen und im Gesetz zur Gleichstellung von Frauen und Männern), sondern auch durch Arbeitgeber, Tarifvertrags- und Betriebspartner sowie seitens der Parteien eines privatrechtlichen Vertrags. Die Vorschrift lässt Maßnahmen zur Behebung bestehender Nachteile ebenso zu wie präventive Maßnahmen zur Vermeidung künftiger Nachteile. Die Maßnahmen müssen nach objektivem Maßstab geeignet und angemessen sein und bedürfen im konkreten Fall der Abwägung mit Rechtspositionen der von ihnen negativ Betroffenen. Das schließt nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes einen absoluten Vorrang der zu fördernden Gruppe aus (EuGH Rs. C-450/93 vom 17. Oktober 1995 – Kalanke).

Im Übrigen werden aus sonstigen Gründen erlaubte Bevorzugungen durch die Vorschrift nicht berührt. Die Richtlinie 2000/73/EG nennt als Beispiel etwa die Gewährung eines Vaterschaftsurlaubs.

Zu Abschnitt 2 (Schutz der Beschäftigten vor Benachteiligung)**Zu Unterabschnitt 1 (Verbot der Benachteiligung)****Zu § 6 (Persönlicher Anwendungsbereich)****Zu Absatz 1**

Absatz 1 regelt den persönlichen Geltungsbereich des Gesetzes in Bezug auf den Schutz vor Benachteiligungen in Beschäftigungsverhältnissen. Der erfasste Personenkreis wird in Satz 1 im Einzelnen aufgezählt und mit dem Begriff des Beschäftigten überschrieben. Erfasst werden alle Beschäftigten in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst. Für Beamtinnen und Beamte, Richterinnen und Richter gelten die Sonderregelungen des § 25.

Für freie Dienstverhältnisse sowie sonstige Beschäftigungsverhältnisse gelten gesonderte Regelungen.

Für Menschen, denen auf Grund des SGB IX eine arbeitnehmerähnliche Stellung zukommt, insbesondere die in Werkstätten für behinderte Menschen Beschäftigten und Rehabilitanden, finden sich die Regelungen dieses Gesetzes entsprechende Anwendung.

Satz 2 stellt ausdrücklich klar, dass der Geltungsbereich des Gesetzes auch Bewerber und Bewerberinnen um ein Beschäftigungsverhältnis und solche Personen umfasst, deren Beschäftigungsverhältnis bereits beendet ist, bei denen aber noch nachwirkende Folgen wie z. B. bei der betrieblichen Altersvorsorge eintreten können.

Zu Absatz 2

Als Arbeitgeber werden in diesem Gesetz die natürlichen oder juristischen Personen bezeichnet, die Personen nach Absatz 1 beschäftigen. Absatz 2 Satz 2 berücksichtigt die Situation von Beschäftigten, die zur Arbeitsleistung an einen anderen Arbeitgeber überlassen werden, indem der entleihende Arbeitgeber neben dem die Beschäftigten überlassenden Arbeitgeber auch als Arbeitgeber im Sinne dieses Gesetzes gilt. Satz 3 betrifft die Besonderheiten des Heimarbeitverhältnisses.

Zu § 7 (Benachteiligungsverbot)

Die Regelung enthält das zentrale Verbot der Benachteiligung in Beschäftigung und Beruf.

Zu Absatz 1

Die Vorschrift spricht ein generelles Verbot der Benachteiligung von Beschäftigten wegen eines in § 1 genannten Grundes aus. Das Benachteiligungsverbot richtet sich neben dem Arbeitgeber auch gegen Arbeitskollegen und Dritte, wie z. B. Kunden des Arbeitgebers. Es erfasst die in § 1 genannten Gründe. Dabei ist zu beachten, dass sich die Zielsetzung benachteiligenden Verhaltens nicht immer eindeutig aus dem Verhalten – insbesondere Äußerungen – ergibt. Wer z. B. Menschen auf Grund ihrer Staatsangehörigkeit benachteiligen möchte, unterscheidet häufig in Wirklichkeit nach deren ethnischer Herkunft. Das Abstellen auf die Staatsangehörigkeit ist oft nur Vorwand, tatsächlich will der Täter oder die Täterin auf die ethnische Herkunft abstellen.

Absatz 1 zweiter Halbsatz bestimmt, dass das Benachteiligungsverbot auch dann gilt, wenn die benachteiligende Per-

son das Vorliegen eines in § 1 genannten Grundes nur annimmt; ob der Grund tatsächlich in der Person des oder der Beschäftigten vorliegt, ist nicht entscheidend. Er berücksichtigt damit den Umstand, dass Menschen oft bestimmte Eigenschaften oder Verhaltensweisen zugeschrieben werden, z. B. allein auf Grund ihres äußeren Erscheinungsbildes.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 14 der Richtlinie 2000/43/EG, Artikel 16 der Richtlinie 2000/78/EG und Artikel 3 Abs. 2 der Richtlinie 76/207/EWG um, wonach ein Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot die Nichtigkeit der entsprechenden Klausel in Individual- oder Kollektivverträgen zur Folge hat. Dies entspricht der bisherigen Rechtslage. Die Vorschrift hat deklaratorischen Charakter und soll die primäre Sanktionierung derartiger Rechtsverstöße deutlich machen. Sonstige Unwirksamkeits- oder Nichtigkeitsgründe werden durch die Vorschrift nicht berührt.

Zu Absatz 3

Absatz 3 verdeutlicht, dass eine Benachteiligung bei Begründung, Durchführung und nach Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses eine Verletzung vertraglicher Pflichten darstellt. Dies gilt gleichermaßen für benachteiligende Handlungen des Arbeitgebers wie auch eines Beschäftigten. Da nach § 33 dieses Gesetzes die Vorschriften des allgemeinen Schuldrechts des BGB gelten, sind damit die Regelungen des vertraglichen Leistungsstörungsrechts anwendbar. Daran knüpft auch § 12 Abs. 3 an, der mögliche Maßnahmen des Arbeitgebers beschreibt.

Zu § 8 (Zulässige unterschiedliche Behandlung wegen beruflicher Anforderungen)

Zu Absatz 1

Die Regelung setzt Artikel 4 Abs. 1 der Richtlinien 2000/43/EG und 2000/78/EG und Artikel 2 Abs. 6 der Richtlinie 76/207/EWG um. Sie stellt klar, unter welchen allgemeinen Voraussetzungen berufliche Anforderungen eine Ungleichbehandlung rechtfertigen können.

Der Hauptanwendungsbereich wird bei Fällen der unmittelbaren Benachteiligung liegen. Bei der mittelbaren Benachteiligung zählt die Rechtfertigung durch einen sachlichen Grund bereits zu den tatbestandlichen Voraussetzungen; bei einer Belästigung oder sexuellen Belästigung kommt eine Rechtfertigung regelmäßig nicht in Betracht.

Nummer 1 regelt die berufliche Anforderung wegen des Geschlechts. Nummer 2 enthält die berufliche Anforderung bezüglich aller übrigen in § 1 genannten Gründe. Diese Unterscheidung wurde notwendig, weil bei der Umsetzung der Richtlinien bereits bestehende Vorschriften nicht verschlechtert werden dürfen. Nummer 1 entspricht der bisher in § 611a Abs. 1 Satz 2 BGB enthaltenen Regelung. Danach ist eine geschlechtsbezogene Benachteiligung nur zulässig, wenn das Geschlecht wegen der Art der ausübenden Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung eine unverzichtbare Voraussetzung ist. Dies ist z. B. bei einem Mannequin der Fall.

Entsprechend den Vorgaben der Richtlinien 2000/43/EG und 2000/78/EG stellt Nummer 2 für die Zulässigkeit einer

unterschiedlichen Behandlung wegen eines anderen in § 1 genannten Grundes auf die wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung ab. Eine Ungleichbehandlung kann also nicht durch Erwägungen der bloßen Zweckmäßigkeit zulässig werden. Vielmehr muss die an den Beschäftigten gestellte Anforderung erforderlich sein und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zwischen beruflichem Zweck und Schutz vor Benachteiligung standhalten. Eine zulässige unterschiedliche Behandlung kann beispielsweise vorliegen, wenn bei Organisationen der in Deutschland anerkannten nationalen Minderheiten und der anerkannten Regional- oder Minderheitensprachen Personen bevorzugt eingestellt werden, die der jeweiligen Gruppe angehören.

Zu Absatz 2

Absatz 2 greift den Grundsatz der Entgeltgleichheit bezüglich des Geschlechts in § 612 Abs. 3 BGB auf. Dieser Grundsatz wird nunmehr durch § 7 über das Merkmal Geschlecht hinaus auch auf alle in § 1 genannten Merkmale erstreckt und stellt künftig in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Nr. 2 und § 8 Abs. 2 die neue Grundlage für Ansprüche auf gleiches Entgelt für gleiche oder gleichwertige Arbeit dar.

Zu Absatz 3

Absatz 3 greift den Gedanken des § 3 Abs. 1 Satz 2 auf und bezieht in die Regelungen der Absätze 1 und 2 folgerichtig auch die Fälle einer unterschiedlichen Behandlung ein, die wegen eines Merkmals erfolgt, das mit einem unzulässigen Unterscheidungsgrund nach § 1 in untrennbarem Zusammenhang steht.

Zu § 9 (Zulässige unterschiedliche Behandlung wegen der Religion oder Weltanschauung)

Die Vorschrift setzt Artikel 4 der Richtlinie 2000/78/EG um.

Zu Absatz 1

Grundsätzlich darf wegen der Religionszugehörigkeit nach den §§ 1 und 7 Abs. 1 keine unterschiedliche Behandlung der Beschäftigten erfolgen. Die Richtlinie 2000/78/EG ermöglicht es aber den Mitgliedstaaten, bereits geltende Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten beizubehalten, wonach eine Ungleichbehandlung wegen der Religion oder Weltanschauung keine Benachteiligung darstellt, wenn die Religion oder Weltanschauung einer Person nach der Art der Tätigkeit oder der Umstände ihrer Ausübung angesichts des Ethos der Organisation eine wesentliche und gerechtfertigte berufliche Anforderung darstellt. Von dieser Möglichkeit wird mit dieser Vorschrift Gebrauch gemacht. Nach deutschem Verfassungsrecht (Artikel 140 GG in Verbindung mit Artikel 136 ff. Weimarer Reichsverfassung) steht den Kirchen und sonstigen Religionsgesellschaften und Weltanschauungsgemeinschaften nicht nur hinsichtlich ihrer körperschaftlichen Organisation und ihrer Ämter, sondern auch den der Kirche in bestimmter Weise zugeordneten Einrichtungen ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform das Recht zu, über Ordnung und Verwaltung ihrer Angelegenheiten selbstständig zu entscheiden. Nach geltender Rechtsprechung steht der Kirche die Regelungs- und Verwaltungsbefugnis nach Artikel 137 Abs. 3 WRV nicht nur hinsichtlich ihrer körperschaftlichen Organisation und ihrer Ämter zu, sondern auch hinsichtlich ihrer „Vereinigungen, die sich

nicht die allseitige, sondern nur die partielle Pflege des religiösen oder weltanschaulichen Lebens ihrer Mitglieder zum Ziel gesetzt haben. Voraussetzung dafür ist aber, dass der Zweck der Vereinigung gerade auf die Erreichung eines solchen Zieles gerichtet ist. Das gilt ohne weiteres für organisatorisch oder institutionell mit Kirchen verbundene Vereinigungen wie kirchliche Orden, deren Daseinszweck eine Intensivierung der gesamtkirchlichen Aufgaben enthält. Es gilt aber auch für andere selbständige oder unselbständige Vereinigungen, wenn und soweit ihr Zweck die Pflege oder Förderung eines religiösen Bekenntnisses oder die Verkündung des Glaubens ihrer Mitglieder ist. Maßstab für das Vorliegen dieser Voraussetzungen kann das Ausmaß der institutionellen Verbindung mit einer Religionsgemeinschaft oder die Art der mit der Vereinigung verfolgten Ziele sein“ (BVerfGE 24, 236 (246 f.) sowie BVerfGE 46,73 (85 ff.) und BVerfGE 70, 138 bis 173). Dieses Recht umfasst grundsätzlich auch die Berechtigung, die Religion oder Weltanschauung als berufliche Anforderung für die bei ihnen Beschäftigten zu bestimmen. Der Gesetzestext stellt aber in Übereinstimmung mit der Richtlinie klar, dass es sich um eine in Bezug auf die Tätigkeit gerechtfertigte Anforderung handeln muss.

Zu Absatz 2

Die Regelung ergänzt Absatz 1 hinsichtlich der Frage, welche Verhaltensanforderungen eine Religions- oder Weltanschauungsgemeinschaft an ihre Mitarbeiter stellen darf. Danach können die Organisationen ein loyales und aufrichtiges Verhalten von den für sie arbeitenden Personen verlangen. Es obliegt den Kirchen und Weltanschauungsgemeinschaften selbst, dementsprechend verbindliche innere Regelungen zu schaffen. Die Frage, welche arbeitsrechtlichen Folgen ein Verstoß gegen derartige Verhaltenspflichten haben kann, beurteilen unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit die Arbeitsgerichte.

Im Übrigen gelten für berufliche Anforderungen auch bei Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften die allgemeinen Regeln des § 8. Zu beachten ist in diesem Zusammenhang auch die Regelung über mehrfache Benachteiligungen in § 4.

Zu § 10 (Zulässige unterschiedliche Behandlung wegen des Alters)

Die Vorschrift regelt, unter welchen Voraussetzungen eine unterschiedliche Behandlung wegen des Alters zulässig ist.

Im Hinblick auf die ungünstige Situation älterer Beschäftigter auf dem Arbeitsmarkt und die sich abzeichnende demografische Entwicklung kommt dem Schutz Älterer im Beschäftigungsverhältnis besondere Bedeutung zu. So soll etwa bei gleicher Qualifikation nicht automatisch jüngeren der Vorzug vor älteren Bewerbern gegeben werden.

Das Merkmal Alter zeichnet sich gegenüber allen anderen in § 1 genannten Gründen durch eine besondere Struktur aus. Alle Beschäftigten können während ihres Berufslebens einmal ein „kritisches“ Alter durchlaufen. Dies kann z. B. sowohl der Zugang zum Beruf nach der Ausbildung für 20-jährige als auch die Verdrängung aus dem Arbeitsmarkt für 55-jährige Beschäftigte sein. In einem Berufszweig kann die höhere „Belastbarkeit“ jüngerer Beschäftigter im Vor-

dergrund stehen, in anderen Berufszweigen die höhere Lebens- und Berufserfahrung. Hier bestehen so komplexe Zusammenhänge, dass eine allgemein gültige Lösung durch den Gesetzgeber nicht möglich ist. Die Vorschrift beschränkt sich daher auf die Umsetzung der in den Richtlinien vorgegebenen allgemeinen Grundsätze und bleibt damit flexibel handhabbar.

Danach ist eine unterschiedliche Behandlung wegen des Alters über die allgemeine Regelung in § 8 hinaus auch zulässig, wenn sie objektiv und angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist; das angewandte Mittel muss angemessen und erforderlich sein. Diese Generalklausel gilt sowohl für einzelvertragliche als auch kollektivvertragliche Regelungen. Die Legitimität eines Zieles ist unter Berücksichtigung der fachlich-beruflichen Zusammenhänge aus Sicht des Arbeitgebers oder der Tarifvertragsparteien zu beurteilen. Dies können auch Ziele sein, die über die Situation eines einzelnen Unternehmens oder einer Branche hinausgehen und von allgemeinem Interesse sind, wie etwa Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt oder berufliche Bildung.

Zu Nummer 1

Als legitimes Ziel bezeichnet Nummer 1 die Förderung der beruflichen Eingliederung sowie den Schutz von jugendlichen und älteren Beschäftigten und von Personen mit Fürsorgepflichten. Diese Ziele erlauben die Festlegung besonderer Bedingungen für den Zugang zur Beschäftigung und besonderer Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

Zu Nummer 2

Nummer 2 nennt als mögliche zulässige Maßnahme die Festlegung von Mindestanforderungen an das Alter oder die Berufserfahrung für den Zugang zur Beschäftigung oder bestimmter mit der Beschäftigung verbundener Vorteile. Letzteres betrifft insbesondere Entgeltregelungen. Hinsichtlich des Entgelts dürfte etwa eine Anknüpfung an die Berufserfahrung eher zu rechtfertigen sein als an das bloße Lebensalter.

Zu Nummer 3

Nummer 3 lässt die Festlegung eines Höchstalters für die Einstellung zu. Dem liegt die Überlegung zugrunde, dass bei älteren Beschäftigten, deren Rentenalter bereits absehbar ist, einer aufwendigen Einarbeitung am Arbeitsplatz auch eine betriebswirtschaftlich sinnvolle Mindestdauer einer produktiven Arbeitsleistung gegenüberstehen muss.

Zu Nummer 4

Nummer 4 stellt klar, dass die Festsetzung von Altersgrenzen bei den betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit – insbesondere der betrieblichen Altersversorgung – regelmäßig keine Benachteiligung wegen des Alters darstellt. Zulässig sind auch unterschiedliche Altersgrenzen für bestimmte Beschäftigte oder Gruppen von Beschäftigten. Die Festsetzung von Altersgrenzen darf aber nicht zu einer Benachteiligung wegen des Geschlechts oder wegen eines anderen in § 1 genannten Grundes führen (vgl. die Ausführungen zu § 4).

Zu Unterabschnitt 2 (Organisationspflichten des Arbeitgebers)**Zu § 11** (Ausschreibung)

Die Vorschrift bezweckt, dass schon bei der Ausschreibung einer Stelle eine mögliche Benachteiligung bestimmter Gruppen von Bewerbern unterbleibt und verbietet daher jede benachteiligende Form der Stellenausschreibung. Die Regelung ist gegenüber dem vergleichbaren § 611b BGB und § 7 Abs. 1 TzBfG sprachlich gestraft worden durch den Verzicht auf die Formulierung „weder öffentlich noch innerhalb des Betriebs“. Eine inhaltliche Änderung ist damit nicht verbunden. Es wird jede Ausschreibung einer Stelle für den in § 6 Abs. 1 genannten Kreis von Beschäftigten von der Regelung erfasst, insbesondere auch für den Bereich der beruflichen Aus- und Weiterbildung. Schon bislang ist nach der ständigen Rechtsprechung ein Verstoß gegen den § 611b BGB ein Grund, der die Beweiserleichterung nach § 611a BGB auslöst.

Zu § 12 (Maßnahmen und Pflichten des Arbeitgebers)**Zu Absatz 1**

Um unerwünschten Benachteiligungen im Beruf entgegenzuwirken, ist es Erfolg versprechender, deren Eintritt durch präventive Maßnahmen zu vermeiden, als erst nach deren Eintritt den Benachteiligten auf Ausgleichsansprüche zu verweisen. Die Vorschrift begründet daher im Rahmen einer Generalklausel die Verpflichtung des Arbeitgebers, konkrete geeignete Maßnahmen zum Schutz der Beschäftigten vor Benachteiligungen durch Arbeitskollegen oder Dritte, wie etwa Kunden, zu treffen. Was „erforderlich“ ist, ist nach objektiven Gesichtspunkten zu beurteilen, nicht nach der subjektiven Einschätzung auf Arbeitgeber- oder Arbeitnehmerseite. Welche Maßnahmen geboten sind, kann je nach der Größe des Betriebes unterschiedlich zu beurteilen sein. Die Verpflichtung kann immer nur so weit gehen, wie der Arbeitgeber rechtlich und tatsächlich zur Pflichterfüllung in diesem Bereich in der Lage ist. Die Sätze 1 und 2 sind an § 2 Abs. 1 des Beschäftigtenschutzgesetzes angelehnt. Zu denken ist sowohl an organisatorische Maßnahmen als auch an eine Aufklärung über die Problematik der Benachteiligung. Satz 3 macht deutlich, dass dabei insbesondere der beruflichen Aus- und Fortbildung erhebliche Bedeutung zukommt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 verpflichtet in Anlehnung an § 4 Abs. 1 Beschäftigtenschutzgesetz den Arbeitgeber, geeignete Maßnahmen zu ergreifen, wenn ein Beschäftigter oder eine Beschäftigte Opfer einer Benachteiligung durch andere Beschäftigte geworden ist. Die gegenüber Beschäftigten möglichen arbeitsrechtlichen Maßnahmen sind dabei nicht abschließend aufgezählt.

Zu Absatz 3

Absatz 3 verpflichtet den Arbeitgeber geeignete Maßnahmen zu ergreifen, wenn ein Beschäftigter oder eine Beschäftigte in Ausübung seiner oder ihrer Tätigkeit von Dritten benachteiligt wird (z. B. ein Auslieferungsfahrer wird von Kunden wegen seiner ethnischen Herkunft schikaniert). Gerade in Kundenbeziehungen ist die Form einer angemessenen

Reaktion anhand der konkreten Umstände des Einzelfalls zu bestimmen.

Zu Absatz 4

Die Regelung setzt Artikel 10 der Richtlinie 2000/43/EG, Artikel 12 der Richtlinie 2000/78/EG und Artikel 8 der Richtlinie 76/207/EWG um. Der Arbeitgeber ist – wie schon nach dem Beschäftigtenschutzgesetz – verpflichtet, die gesetzlichen Vorschriften einschließlich der maßgeblichen Klagefrist in § 61b ArbGG bekannt zu machen. Um Betroffenen die Wahrnehmung ihrer Rechte zu erleichtern, ist weiter vorgesehen, dass zugleich auch über die vorhandenen, für die Behandlung von Beschwerden nach § 13 Abs. 1 zuständigen Stellen, zu informieren ist.

Die Bekanntmachung kann durch Aushang oder Auslegung an geeigneter Stelle oder entsprechend der neueren Entwicklung auch unter Einsatz der in dem Betrieb oder der Dienststelle üblichen Informations- und Kommunikationstechnik, wie z. B. das Intranet, erfolgen. Erforderlich ist, dass der Adressatenkreis von der Bekanntmachung Kenntnis erlangen kann.

Zu Unterabschnitt 3 (Rechte der Beschäftigten)**Zu § 13** (Beschwerderecht)**Zu Absatz 1**

Die Regelung sieht das Recht der Beschäftigten vor, sich wegen einer eingetretenen Benachteiligung bei einer zuständigen Stelle des Betriebs oder bei der Arbeitnehmervertretung zu beschweren. Die Vorschrift enthält keine Neuerung; entsprechende Beschwerdemöglichkeiten bestehen bereits nach geltendem Recht. Da die Beschwerde aber sowohl Grundlage für Maßnahmen des Arbeitgebers als auch für weitere Ansprüche des oder der Beschäftigten sein kann, ist die Vorschrift entsprechend § 3 Beschäftigtenschutzgesetz aufgenommen worden.

Der Begriff der zuständigen Stelle ist umfassend zu verstehen. Dies kann beispielsweise ein Vorgesetzter, eine Gleichstellungsbeauftragte oder eine betriebliche Beschwerdestelle sein.

Satz 2 stellt klar, dass die Beschwerde inhaltlich zu prüfen und dem Beschwerdeführer oder der Beschwerdeführerin das Ergebnis der Prüfung mitzuteilen ist. Insbesondere wenn infolge der Beschwerde keine konkreten Maßnahmen ergriffen werden, ist es für die Betroffenen wichtig, die Gründe dafür zu erfahren.

Die Durchführung eines Beschwerdeverfahrens ist keine Anspruchsvoraussetzung.

Zu Absatz 2

Die Vorschrift stellt klar, dass Rechte der Arbeitnehmervertretungen, wie z. B. nach § 85 BetrVG, unberührt bleiben.

Zu § 14 (Leistungsverweigerungsrecht)

Die Vorschrift ist § 4 Beschäftigtenschutzgesetz nachgebildet und berechtigt den Beschäftigten oder die Beschäftigte, die Tätigkeit ohne Verlust des Entgeltanspruchs einzustellen, wenn der Arbeitgeber bzw. Dienstvorgesetzte keine ausreichenden Maßnahmen zur Unterbindung der Benachteiligung ergreifen.

teiligung ergreift. Der Wortlaut stellt klar, dass ein Leistungsverweigerungsrecht nur dann besteht, wenn eine einzelfallbezogene Benachteiligung dazu Anlass gibt. Das kann insbesondere der Fall sein, wenn der Arbeitgeber auf eine Beschwerde nicht ausreichend reagiert oder bei einer Benachteiligung durch den Arbeitgeber oder Dienstvorgesetzten selbst. Nicht erfasst sind dagegen etwaige Benachteiligungen infolge von Tarifverträgen oder sonstigen kollektivrechtlichen Vereinbarungen, die generellen Charakter haben und nicht auf den Einzelfall ausgerichtet sind. Die Verletzung der allgemeinen Verpflichtung zu Schutzmaßnahmen nach § 12 Abs. 2 allein genügt nicht. Das Leistungsverweigerungsrecht besteht nur, soweit es zum Schutz des oder der betroffenen Beschäftigten erforderlich ist. Im Wesentlichen ist hier an Belästigungen und sexuelle Belästigungen zu denken. Das Zurückbehaltungsrecht des § 273 BGB bleibt unberührt. Die Vorschriften verfolgen unterschiedliche Ziele. § 273 BGB soll einen Zwang zur Erfüllung einer Verbindlichkeit ausüben, während § 14 dem Schutz der Beschäftigten vor weiteren Benachteiligungen dient.

Zu § 15 (Entschädigung und Schadensersatz)

Die Vorschrift setzt Artikel 15 der Richtlinie 2000/43/EG, Artikel 17 der Richtlinie 2000/78/EG und die Artikel 6 und 8d der Richtlinie 76/207/EWG um. Die Regelung sieht als zentrale Rechtsfolge einer Verletzung des Benachteiligungsverbotens einen Anspruch auf Entschädigung des Betroffenen vor. Gegenüber § 611a BGB wird klarer zwischen dem Ersatz materieller und immaterieller Schäden unterschieden.

Zu Absatz 1

Der Anspruch auf Entschädigung erfüllt die Forderungen der Richtlinien sowie der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes nach einer wirksamen und verschuldensunabhängig ausgestalteten Sanktion bei Verletzung des Benachteiligungsverbotens durch den Arbeitgeber. Der aus § 611a BGB bekannte Grundgedanke wird hier auf alle Tatbestände einer Benachteiligung übertragen. Es wird klargestellt, dass die Entschädigung ausschließlich für immaterielle Schäden gewährt wird, die regelmäßig bei einer ungerechtfertigten Benachteiligung aus den in § 1 genannten Gründen vorliegen. § 15 Abs. 1 ist damit gegenüber § 253 BGB die speziellere Norm.

Die Höhe der Entschädigung muss angemessen sein. Dies entspricht der bewährten Regelung des Schmerzensgeldes in § 253 BGB. Damit bleibt dem Gericht der notwendige Beurteilungsspielraum erhalten, um die Besonderheiten jedes einzelnen Falles zu berücksichtigen. In diesem Zusammenhang stellt die ständige Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes die Anforderung, dass zur Gewährleistung eines tatsächlichen und wirksamen Rechtsschutzes eine Entschädigung geeignet sein muss, eine wirklich abschreckende Wirkung gegenüber dem Arbeitgeber zu haben und auf jeden Fall in einem angemessenen Verhältnis zum erlittenen Schaden stehen muss (EuGH RS C-180/95 vom 22. April 1997 – Draehmpaehl, DB 1997, 983 ff.). So wird etwa eine erhöhte Entschädigung geboten sein, wenn ein Beschäftigter aus mehreren Gründen unzulässig benachteiligt oder belästigt wird.

Da es hier um den Ausgleich immaterieller Schäden geht, stellt das Monatseinkommen, auf das § 611a BGB abstellt, keine sachgerechte Bemessungsgröße dar. Auch die für die Praxis schwierige Unterscheidung von bestqualifizierten Bewerbern und nichtbestqualifizierten Bewerbern wird dadurch entbehrlich. Im Fall einer Belästigung oder sexuellen Belästigung ergibt eine derartige Unterscheidung auch keinen Sinn. Zentrale Bedeutung hat demgegenüber die Art und Schwere des Verstoßes.

Zu Absatz 2

Erfolgen Benachteiligungen im Betrieb oder in der Dienststelle durch die Anwendung kollektivrechtlicher Vereinbarungen, trifft den Arbeitgeber eine Entschädigungspflicht nur, wenn er vorsätzlich oder grob fahrlässig handelt. Wenn Arbeitgeber und Arbeitnehmer einem tarifschließenden Verband angehören, wirken die Bestimmungen eines Tarifvertrages als Rechtsnormen auf das Arbeitsverhältnis ein. Dieser Gedanke trifft ebenso für Betriebs- bzw. Dienstvereinbarungen zu, die – gegebenenfalls über den Spruch der Einigungsstelle – unmittelbare Bindungswirkung entfalten. Die Richtlinien übertragen den Sozialpartnern bei der Umsetzung der Richtlinien eigenständige Verantwortung. Die vermutete „höhere Richtigkeitsgewähr“ rechtfertigt es, die Rechtsfolgen benachteiligender kollektiver Regelungen anders auszugestalten als bei Maßnahmen, für die der Arbeitgeber allein verantwortlich ist. Diese Grundsätze greifen auch dann, wenn – mangels Tarifbindung – die Geltung von Tarifverträgen im Arbeitsvertrag vereinbart ist, ferner wenn ein Tarifvertrag für allgemeinverbindlich erklärt ist. Eine Haftung der vertragsschließenden Tarifvertragsparteien bzw. Betriebsparteien fordert das europäische Recht nicht und wird auch durch dieses Gesetz nicht begründet. Eine Verantwortlichkeit des Arbeitgebers ist nur gegeben, wenn er bei der Anwendung des Kollektivrechts zumindest grob fahrlässig gehandelt hat. Benachteiligende kollektive Regelungen sind nach § 7 Abs. 2 unwirksam. Im Übrigen verbleibt es über § 15 Abs. 4 Satz 3 für die Bereiche des Kollektivvertragsrechts bei den von der Rechtsprechung aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen abgeleiteten Folgen von Verstößen gegen höherrangiges Recht.

Zu Absatz 3

Die Regelung schreibt eine Frist von sechs Monaten zur Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs fest. Angesichts der in § 23 geregelten Beweislastverteilung soll dem Arbeitgeber nicht zugemutet werden, Dokumentationen über Einstellungsverfahren etc. bis zum Ablauf der allgemeinen Verjährungsfrist von drei Jahren aufbewahren zu müssen. Im Interesse einer einfachen und klaren Regelung entfällt eine eventuelle Verkürzung der Frist durch Tarifvertrag, wie sie § 611a Abs. 4 BGB enthält. Derartige tarifliche Fristverkürzungen sind einem Bewerber vielfach nicht bekannt; ebenso die Tarifbindung des möglichen Vertragspartners. Diese praktische Schwierigkeit wird mit der Neuregelung beseitigt. In Fällen fortgesetzter Benachteiligungen oder Belästigungen kann es schwierig sein, den Fristbeginn zu bestimmen. Eine abstrakte Regelung lässt sich wegen der Vielzahl möglicher Fallgestaltungen nicht aufstellen. Die Rechtsprechung zu der ähnlich gelagerten Problematik von Dauertatbeständen und tariflichen Ausschlussfristen bietet dafür differenzierte Anwendungshilfen.

Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, an dem der oder die Benachteiligte von der Benachteiligung Kenntnis erlangt. Im Fall einer Bewerbung oder eines beruflichen Aufstiegs ist das der Zeitpunkt des Zugangs der Ablehnung durch den Arbeitgeber.

Zu Absatz 4

In den Sätzen 1 und 2 wird die Formulierung von § 280 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB übernommen. Damit wird klargestellt, dass der materielle Schadensersatzanspruch – anders als bei der Entschädigung – nur entsteht, wenn der Arbeitgeber die Pflichtverletzung zu vertreten hat. Damit gelten insbesondere die Vorschriften der §§ 276 bis 278 BGB. Satz 3 stellt klar, dass sich aus sonstigen allgemeinen Rechtsvorschriften ergebende Ansprüche gegen einen benachteiligenden Arbeitgeber unberührt bleiben. In Betracht kommen insbesondere Ansprüche auf Unterlassung nach § 1004 BGB oder auf Ersatz des materiellen Schadens nach den §§ 252, 823 BGB.

Zu Absatz 5

Absatz 5 greift die bestehende Regelung des § 611a Abs. 2 und 5 BGB auf. Einen Anspruch auf Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses oder auf einen beruflichen Aufstieg gewährt diese Vorschrift nicht. Rechtsansprüche auf einen beruflichen Aufstieg, die sich aus anderen Gründen ergeben, etwa ein tariflicher Bewährungsaufstieg, bleiben unberührt.

Zu § 16 (Entschädigung durch den Arbeitgeber bei Benachteiligung durch Dritte)

Die Vorschrift berücksichtigt die Verantwortlichkeit des Arbeitgebers für ein benachteiligungsfreies Beschäftigungsumfeld zu sorgen.

Zu Nummer 1

Werden Benachteiligungen im Betrieb oder in der Dienststelle von Vorgesetzten begangen, hat der Arbeitgeber mit der Rechtsfolge einer Entschädigungspflicht ohne Rücksicht auf ein eigenes Verschulden einzustehen. Das entspricht zum einen dem Grundgedanken des § 278 BGB, aber auch den Anforderungen der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes an eine wirksame und verschuldensunabhängige Sanktion. Benachteiligungen durch weisungsbefugte Beschäftigte sind dem Arbeitgeber aber nur zuzurechnen, wenn diese Person in Ausübung der ihr zustehenden Weisungsbefugnisse gehandelt hat.

Zu Nummer 2

Werden Benachteiligungen im Betrieb oder in der Dienststelle von Arbeitskollegen oder sonstigen Dritten, etwa Kunden begangen – dies werden überwiegend Fälle der Belästigung oder sexuellen Belästigung sein –, trifft den Arbeitgeber eine Entschädigungspflicht nur, wenn er seine Verpflichtung zum Ergreifen geeigneter Schutzmaßnahmen nach § 12 wenigstens fahrlässig verletzt hat.

Die Verweisung auf § 15 stellt klar, dass die allgemeinen Grundsätze zur Berechnung des Entschädigungsanspruchs und zur Geltendmachung dieses Anspruchs auch hier Anwendung finden.

Zu § 17 (Maßregelungsverbot)

Zu Absatz 1

Die Regelung setzt Artikel 9 der Richtlinie 2000/43/EG, Artikel 11 der Richtlinie 2000/78/EG und Artikel 7 der Richtlinie 76/207/EWG um. Die Vorschrift entspricht dem bereits in § 612a BGB und § 5 TzBfG enthaltenen Grundsatz, dass Beschäftigte wegen der Inanspruchnahme ihrer Rechte aus diesem Gesetz nicht benachteiligt werden dürfen. Dieser Schutz wird nach Vorgabe der Richtlinien auch auf Personen, die Beschäftigte unterstützen sowie auf Zeugen ausgedehnt. Die Ausführung einer Anweisung, die andere Beschäftigte benachteiligen würde, wäre nach § 7 Abs. 1 ebenso rechtswidrig wie die Erteilung der Anweisung selbst. Satz 1 stellt ausdrücklich klar, dass die Weigerung, eine derartige Weisung auszuführen, vom Arbeitgeber nicht mit Sanktionen belegt werden darf.

Zu Absatz 2

Die Vorschrift stellt klar, dass der Arbeitgeber keine Folgen daraus ableiten darf, ob der oder die Benachteiligte die Benachteiligung geduldet oder zurückgewiesen hat. Gleiches gilt gegenüber Personen, die Beschäftigte unterstützen oder als Zeugen aussagen.

Zu Absatz 3

Die Regelung der Beweislastverteilung findet auch im Fall eines Verstoßes des Arbeitgebers gegen das Maßregelungsverbot des § 17 Anwendung.

Zu § 18 (Soziale Verantwortung der Beteiligten)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 11 Abs. 2 der Richtlinie 2000/43/EG, Artikel 2 Abs. 5 und Artikel 13 Abs. 2 der Richtlinie 2000/78/EG und Artikel 8b Abs. 2 und 3 der Richtlinie 76/207/EWG um. Er enthält eine Aufforderung an die Tarifvertragsparteien, Arbeitgeber, Beschäftigten und deren Vertretungen, ihren Beitrag zur Verwirklichung des Ziels zu leisten. Das Gesetz kann etwa Anlass dafür sein, Personalprozesse in Unternehmen und Betrieben unter dem Gesichtspunkt des Benachteiligungsschutzes zu überprüfen und gegebenenfalls neu zu definieren oder Verhaltenskodizes zu vereinbaren.

Zu Absatz 2

Zur Betonung ihrer Verantwortlichkeit wird den Betriebsräten und den im Betrieb vertretenen Gewerkschaften die Möglichkeit eröffnet, unter der Voraussetzung des § 23 Abs. 3 Satz 1 des Betriebsverfassungsgesetzes die dort genannten Rechte gerichtlich geltend zu machen.

Liegt ein grober Verstoß des Arbeitgebers gegen Vorschriften des zweiten Abschnitts vor, können Betriebsräte oder im Betrieb vertretene Gewerkschaften eine erforderliche Handlung, Duldung oder Unterlassung des Arbeitgebers verlangen, um Benachteiligungen wirksam zu unterbinden. Ein solcher Verstoß kann beispielsweise darin liegen, dass der Arbeitgeber die zum Schutz seiner Beschäftigten objektiv gebotenen Maßnahmen unterlässt oder selbst in grober Weise gegen das Benachteiligungsverbot verstößt. Hinsichtlich der Zuwiderhandlung des Arbeitgebers gegen eine

rechtskräftige gerichtliche Entscheidung verweist die Regelung auf die Vorschrift des § 23 Abs. 3 Satz 2 bis 5 des Betriebsverfassungsgesetzes. Die für die Anwendung des Betriebsverfassungsgesetzes geltende Schwelle von fünf Arbeitnehmern gilt hier nicht.

Zu § 19 (Mitgliedschaft in Vereinigungen)

Die Vorschrift setzt Artikel 3 Abs. 1 Buchstabe d der Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG und 76/207/EWG um.

Zu Absatz 1

Für die Mitgliedschaft und Mitwirkung in Berufsorganisationen gelten die Regelungen über die Benachteiligungsverbote und deren Rechtsfolgen entsprechend wie im Beschäftigungsverhältnis.

Zu Absatz 2

Da Berufsvereinigungen eine monopolartige Stellung bei der Wahrnehmung beruflicher Interessen haben, kann – in Abweichung von § 15 Abs. 5 – eine Benachteiligung regelmäßig nur in der Weise behoben werden, dass den Benachteiligten ein Anspruch auf Aufnahme bzw. auf Inanspruchnahme der satzungsmäßigen Leistungen zugebilligt wird, soweit die übrigen vereinsrechtlichen und satzungsmäßigen Voraussetzungen dafür erfüllt sind.

Zu Abschnitt 3 (Schutz vor Diskriminierungen im Zivilrechtsverkehr)

Das allgemeine Privatrecht regelt vor allem die Rechtsbeziehungen zwischen den Bürgerinnen und Bürgern, insbesondere im Vertragsrecht. Die Privatautonomie genießt einen hohen von der Verfassung geschützten Rang. Ohne das Prinzip der Vertragsfreiheit sind moderne Gesellschaften nicht denkbar. Zivilgesellschaften sind also auf das vor allem durch Verträge in freier Selbstbestimmung gesetzte private Recht angewiesen.

Die privatrechtliche Handlungsfreiheit gilt aber nicht schrankenlos. Zu dem durch Artikel 3 des Grundgesetzes dokumentierten Grundkonsens der Bundesrepublik Deutschland gehört es, dass bestimmte Unterscheidungen auch im Bereich des Privatrechts, für den Artikel 3 GG nicht unmittelbar gilt, als unerwünscht gelten können. Schon die geltende Rechtsordnung verpflichtet vor allem im Bereich der Daseinsvorsorge auch Private zum Vertragsschluss oder legt ihnen (zum Beispiel im Arbeitsrecht, im Mietrecht oder im Verbraucherrecht) Beschränkungen zum Schutz der strukturell schwächeren Partei auf. Zur Bekämpfung von Diskriminierungen, also von sozial unerwünschten Ungleichbehandlungen, stellt das Zivilrecht darüber hinaus vor allem die Generalklauseln des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) zur Verfügung: Zu nennen sind hier § 138 BGB (Sittenwidriges Rechtsgeschäft) und § 242 BGB (Leistung nach Treu und Glauben), aber auch das Recht der unerlaubten Handlung (§§ 823, 826 BGB). Das geltende Recht vermag aber nicht auf alle Fälle sozial nicht erwünschter Unterscheidungen angemessen zu reagieren.

Wenn der Gesetzgeber Privatpersonen ein Benachteiligungsverbot im Hinblick auf die in Artikel 3 Abs. 3 GG enthaltenen Merkmale auferlegt (Geschlecht, Abstammung, Rasse, Sprache, Heimat, Herkunft, Glauben, religiöse oder

politische Anschauung und Behinderung), greift er damit zugleich in die durch Artikel 2 Abs. 1 GG gewährleistete Privatautonomie ein. Darüber hinaus wird das Recht, den Vertragspartner frei zu wählen und den Inhalt des Vertrages frei zu gestalten, zusätzlich durch spezielle Grundrechte geschützt. Zu nennen sind beispielsweise im Arbeitsrecht Artikel 12 GG (Berufsfreiheit), im Mietrecht Artikel 14 GG (Eigentumsgarantie) oder im Hinblick auf eigene religiöse oder weltanschauliche Überzeugungen Artikel 4 Abs. 1 GG (Glaubens- und Gewissensfreiheit).

Ein privatrechtliches Benachteiligungsverbot kann aber wegen der Schutzpflicht des Staates gegenüber dem potentiellen Vertragspartner gerechtfertigt sein. Die Privatautonomie kann sich nämlich nur entfalten, wenn diese Freiheit auch realisiert werden kann. Insbesondere in Fällen diskriminierender Vertragsverweigerung fehlt es bislang an einem ausdrücklich geregelten Instrumentarium. Zur Vertragsfreiheit gehört nämlich auch die Möglichkeit, Verträge tatsächlich abschließen zu können. Der Gesetzgeber hat daher eine Balance herzustellen, die einerseits die Grundlagen der Privatautonomie – freie Bestimmung des Vertragsinhalts, freie Auswahl des Vertragspartners – berücksichtigen muss. Andererseits muss er die Voraussetzungen dafür schaffen, dass sich diese Prinzipien für alle Bürgerinnen und Bürger gleichermaßen entfalten können. Dabei ist zumindest erforderlich, dass in den wesentlichen Bereichen des alltäglichen Rechtslebens (vgl. § 20) Regelungen für alle relevanten Diskriminierungsmerkmale geschaffen werden.

Stellt der Gesetzgeber eine solche Gefährdungslage fest – insoweit kommt ihm ein weiter Einschätzungsspielraum zu – muss er zwischen den gegenläufigen Grundrechtspositionen der Parteien im Privatrecht einen angemessenen Ausgleich finden. Hierbei ist dem Gesetzgeber ein weiterer Gestaltungsfreiraum eingeräumt (vgl. z. B. Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 27. Januar 1998 – 1 BvL 15/87, BVerfGE 97, S. 169 = NJW 1998, S. 1475). Weil sowohl die Schwere des Eingriffs in die Privatautonomie als auch die Schutzbedürftigkeit der Vertragspartner vom Gegenstand des Schuldverhältnisses und der tatsächlichen gesellschaftlichen Situation abhängen, sind differenzierte Lösungen nicht nur zulässig, sondern auch geboten.

Aus Artikel 13 Abs. 1 EG-Vertrag ergibt sich nichts anderes. Nach dieser Bestimmung können geeignete Vorkehrungen getroffen werden, „um Diskriminierungen aus Gründen des Geschlechts, der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung zu bekämpfen.“ Auch Artikel 13 Abs. 1 EG-Vertrag entfaltet keine unmittelbare Wirkung zwischen privaten Parteien. Mit der Antirassismus-Richtlinie 2000/43/EG wurden umfassende Diskriminierungsverbote aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft beschlossen, die unter anderem das allgemeine Privatrecht umfassen. Die Rahmenrichtlinie Beschäftigung 2000/78/EG bekämpft Benachteiligung wegen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung. Sie gilt aber nur für Beschäftigung und Beruf und nicht für das allgemeine Privatrecht. Die Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt (noch nicht erlassen, Fassung vom 6. Oktober 2004) schließlich enthält differenzierte Vorgaben zur Gleichbehandlung von Frauen und

Männern im allgemeinen Privatrecht, insbesondere auch für privatrechtliche Versicherungsverträge.

Diesem sowohl nach deutschem Verfassungsrecht als auch nach dem Recht der Europäischen Gemeinschaft gebotenen differenzierten Ansatz folgen die § 20 ff.:

§ 20 Abs. 1 verankert ein allgemeines Diskriminierungsverbot in der Privatrechtsordnung, das bei der Begründung, Durchführung und Beendigung von privatrechtlichen Schuldverhältnissen zur Anwendung kommt. Es gilt einerseits für Massengeschäfte, insbesondere also für diejenigen Verträge, die typischerweise ohne Ansehen der Person zustande kommen oder aber bei denen der personellen Auswahl untergeordnete Bedeutung zukommt. Es gilt des Weiteren für alle privatrechtlichen Versicherungen.

Ungleichbehandlungen beispielsweise wegen des Geschlechts, einer Behinderung oder des Alters sind nicht selten höchst erwünscht und sozial akzeptiert (z. B. Rabatte für ältere oder jüngere Kunden) bzw. folgen zumindest objektiven Notwendigkeiten (z. B. Zugangsbeschränkungen bei gefährlichen Dienstleistungen aus Gründen der Verkehrssicherungspflicht). Sie sind also nicht per se diskriminierend. Diesen differenzierten Anforderungen trägt § 21 Satz 1 Rechnung, der eine Rechtfertigung von Ungleichbehandlungen bei einem sachlichen Grund erlaubt und typische Fälle über Regelbeispiele in § 21 Satz 2 Nr. 1 bis 5 erfasst.

Für Menschen mit Behinderungen setzt § 20 das Prinzip der Gleichbehandlung in weiten Bereichen des Privatrechts durch. Er begründet aber keinen Anspruch auf besondere Anpassungs- und Teilhabeleistungen. Diese Leistungen sollen systemgerecht weiterhin dem öffentlichen Recht vorbehalten bleiben, insbesondere dem Sozialrecht, etwa durch Leistungen zur Teilhabe (§ 4 SGB IX). Das hat seinen Grund auch darin, dass die mit den Anpassungsleistungen verbundenen Kosten nicht einzelnen Privaten aufgebürdet werden können, sondern – über die Finanzierung durch Steuern und andere Abgaben – von der Allgemeinheit zu tragen sind.

Der differenzierte Anwendungsbereich des § 20 Abs. 1 nebst Rechtfertigungsgründen nach § 21 dient zugleich der Umsetzung der Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt (noch nicht erlassen, Entwurf vom 6. Oktober 2004) im allgemeinen Privatrecht. Das Regelbeispiel des § 21 Satz 2 Nr. 5 erfasst die auf nationaler und europäischer Ebene intensiv diskutierte Frage der „Unisex-Tarife“ bei privatrechtlichen Versicherungsverträgen. Ein umfassendes Diskriminierungsverbot aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft ist durch die Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG vorgegeben. Dem trägt § 20 Abs. 2 Rechnung, indem er über den sachlichen Anwendungsbereich des § 20 Abs. 1 hinausgeht. Weil kaum eine billigenswerte Unterscheidung aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft denkbar ist, bedarf es hier auch keiner Rechtfertigungsgründe. Wegen der anderen Merkmale – Religion und Weltanschauung, Alter, Behinderung, sexuelle Identität – enthält das Gemeinschaftsrecht keine Vorgaben.

Die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen das Benachteiligungsverbot sind in § 22 geregelt: Der Benachteiligte kann Unterlassung, Beseitigung sowie Schadensersatz bzw. Entschädigung verlangen. Wäre im Fall einer Vertragsverwei-

gerung ohne die Benachteiligung ein Vertrag zustande gekommen, so kann er auch den Abschluss eines Vertrages verlangen.

Zu § 20 (Zivilrechtliches Benachteiligungsverbot)

Die Vorschrift enthält das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot. Absatz 1 enthält die Bestimmung des sachlichen Anwendungsbereiches für Benachteiligungen wegen eines in § 1 genannten Grundes, also aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität. Absatz 2 konkretisiert unter Bezug auf § 2 Abs. 1 Nr. 5 bis 8 (entsprechend Artikel 3 Abs. 1 Buchstabe e bis h der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG) den sachlichen Anwendungsbereich bei Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft. Absatz 3 verweist für Sachverhalte im Kontext von Beschäftigung und Beruf, die allgemeinem Zivilrecht unterliegen, auf die arbeitsrechtlichen Bestimmungen des Abschnitts 2. Absatz 4 stellt klar, dass das Antidiskriminierungsgesetz für familien- und erbrechtliche Schuldverhältnisse nicht gilt. Absatz 5 schließlich regelt die Anwendung des zivilrechtlichen Benachteiligungsverbots im engeren persönlichen Nähebereich.

Zu Absatz 1

Absatz 1 regelt das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot. Erfasst sind hiernach Massengeschäfte bzw. vergleichbare Schuldverhältnisse (Nummer 1) und darüber hinaus alle privatrechtliche Versicherungen aller Art (Nummer 2).

Absatz 1 Nr. 1 erfasst in der ersten Alternative zunächst Massengeschäfte, also diejenigen zivilrechtlichen Schuldverhältnisse, die typischerweise ohne Ansehen der Person in einer Vielzahl von Fällen zu gleichen Bedingungen zustande kommen. Dieser Tatbestand ermöglicht die erforderliche Balance zwischen dem Schutz vor diskriminierendem Verhalten im Privatrechtsverkehr einerseits und der gebotenen Wahrung der Vertragsfreiheit andererseits. Die Vorschrift setzt zugleich Artikel 2a Abs. 1 der Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt (noch nicht erlassen, Entwurf vom 6. Oktober 2004) um, die ebenfalls darauf abstellt, dass es sich um Güter und Dienstleistungen handeln muss, die ohne Ansehen der Person abgesetzt werden. In Artikel 2a Abs. 1a dieser Richtlinie weist die Europäische Gemeinschaft ausdrücklich auf die Bedeutung der freien Wahl des Vertragspartners hin.

Erfasst sind zivilrechtliche Schuldverhältnisse aller Artikel. Meist wird es sich – wie bei dem erweiterten Benachteiligungsverbot aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft nach Absatz 2 – um den Zugang zu und Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen handeln (siehe auch § 2 Abs. 1 Nr. 8, der Artikel 3 Abs. 1 Buchstabe h der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG wörtlich übernimmt). Der Tatbestand ist allerdings insoweit enger als Absatz 2 i. V. m. § 2 Abs. 1 Nr. 8, weil nur diejenigen Schuldverhältnisse erfasst sind, die darüber hinaus bei einer typisierenden Betrachtungsweise in einer Vielzahl von Fällen ohne Ansehen der Person zustande kommen. Damit müssen für ein Massengeschäft folgende weitere Kriterien erfüllt sein:

Zum einen geht es damit nicht um einmalige Sachverhalte, sondern um Fälle, die häufig auftreten. Ob es sich typischerweise um eine „Vielzahl von Fällen“ handelt, ist aus der Sicht der Anbieterseite zu beurteilen, denn an sie (und nicht an den nachfragenden Kunden) richtet sich das Benachteiligungsverbot. So ist etwa der Absatz von Gebrauchtwagen für den gewerblichen Kfz-Händler ein Geschäft, das er in einer Vielzahl von Fällen abwickelt. Anders ist es bei einer Privatperson, die ihren gebrauchten Pkw verkaufen will. Damit sind in der Regel also nur diejenigen Leistungen vom allgemeinen zivilrechtlichen Benachteiligungsverbot erfasst, die von Unternehmen erbracht werden, also von natürlichen oder juristischen Personen, die in Ausübung ihrer gewerblichen oder beruflichen Selbständigkeit handeln (§ 14 BGB). Der mit dem Benachteiligungsverbot zwangsläufig verbundene Eingriff in die Vertragsfreiheit lässt sich bei Unternehmen eher rechtfertigen, weil sie sich mit ihrem Leistungsangebot in die öffentliche Sphäre begeben und es damit grundsätzlich an die Allgemeinheit richten (so schon Bydlinski, Archiv für die civilistische Praxis 180 [1980], 1, 39).

Weiterhin muss es sich um Schuldverhältnisse handeln, die typischerweise „ohne Ansehen der Person“ und „zu gleichen Bedingungen“ begründet, durchgeführt und beendet werden. Denn die sozial verwerfliche Diskriminierung unterscheidet sich von der durch das Prinzip der Vertragsfreiheit gedeckten erlaubten Differenzierung gerade dadurch, dass willkürlich und ohne sachlichen Grund einzelnen Personen der Zugang zu einer Leistung verwehrt oder erschwert wird, die ansonsten anderen Personen gleichermaßen zur Verfügung steht. Ein Schuldverhältnis wird ohne Ansehen der Person begründet, durchgeführt oder beendet, wenn hierbei die in § 1 genannten Merkmale typischerweise keine Rolle spielen.

Insbesondere im Bereich der Konsumgüterwirtschaft und bei standardisierten Dienstleistungen kommen Verträge typischerweise ohne Ansehen der Person zustande: Im Einzelhandel, in der Gastronomie oder im Transportwesen schließen die Unternehmer im Rahmen ihrer Kapazitäten Verträge ohne weiteres mit jeder zahlungswilligen und zahlungsfähigen Person, ohne dass nach den in § 1 genannten Merkmalen unterschieden würde. Natürlich hängt der Vertrag häufig auch hier von weiteren, vertragsspezifischen Bedingungen ab, die sich aus Treu und Glauben, aus der Verkehrssitte oder aus der Natur des Schuldverhältnisses ergeben: Ein Taxifahrer muss einen Fahrgast mit extrem verschmutzter Kleidung nicht befördern; ein Gastwirt kann einen randalierenden Besucher aus der Gaststätte weisen. Diese Handlungen sind schon deshalb nicht benachteiligend im Sinne dieses Gesetzes, weil sie weder unmittelbar noch mittelbar an die in § 1 genannten Merkmale anknüpfen.

Weil Massengeschäfte regelmäßig „ohne Ansehen der Person“ zustande kommen, werden diese Verträge (und andere Schuldverhältnisse) typischerweise auch „zu vergleichbaren Bedingungen“ begründet, durchgeführt und beendet. Die Gleichbehandlung bei Erbringung der Leistung ist letztlich Spiegelbild der Tatsache, dass der Anbieter bei der Auswahl des Vertragspartners nicht unterscheidet.

Differenziert der Unternehmer im Einzelfall bei der Auswahl des Vertragspartners oder bei der Erbringung der Leistung dennoch von vorne herein nach den in § 1 genannten

Merkmale, ändert sich nichts an der Anwendbarkeit der Vorschrift. Die Einordnung als Massengeschäft erfolgt nämlich nach einer allgemeinen, typisierenden Betrachtungsweise. So sind etwa Freizeiteinrichtungen (Badeanstalten, Fitnessclubs etc.) typischerweise für Angehörige jedes Geschlechts und jedes Alters zugänglich. Die Differenzierung nach diesen Merkmalen im Einzelfall (z. B. gesonderte Öffnungszeiten in einer Badeanstalt nur für Frauen, Altersbeschränkungen bei der Aufnahme in einen Fitnessclub) ist also nur zulässig, sofern sie nach § 21 wegen eines sachlichen Grundes gerechtfertigt ist.

Unerheblich ist bei der gebotenen typisierenden Betrachtungsweise auch, ob einzelne Vertragspartner beispielsweise wegen eines besonderen Verhandlungsgeschicks im Einzelfall Preisnachlässe erreichen. Differenzierungen, die zur Erfüllung gesetzlicher Pflichten dienen und Merkmale des § 1 betreffen (z. B. ein Mindestalter aus Gründen des Jugendschutzes verlangen), sind selbstverständlich ohne weiteres zulässig.

Auch Privatversicherungen können strukturell Massengeschäfte i. S. d. Nummer 1 sein, wenn bei dem angebotenen Versicherungsschutz typischerweise auf die Ermittlung von Risikoindikatoren verzichtet wird, die vom Anwendungsbereich des § 1 erfasst sind. Das ist etwa bei Reisegepäckversicherungen der Fall, die aber auch – wie andere privatrechtliche Versicherungen, insbesondere die private Kranken- und Lebensversicherung – grundsätzlich über Nummer 2 erfasst werden. Bei der Überlassung von Räumen wird es sich meist nicht um Massengeschäfte im Sinne der ersten Alternative handeln, denn die Anbieter von Wohn- oder Geschäftsräumen wählen ihren Vertragspartner regelmäßig individuell nach vielfältigen Kriterien aus dem Bewerberkreis aus. Anders kann es sich verhalten, wenn etwa der Vertragsschluss über Hotelzimmer oder Ferienwohnungen über das Internet abgewickelt und hierbei auf eine individuelle Mieterauswahl verzichtet wird. Kreditgeschäfte beruhen meist auf einer individuellen Risikoprüfung. Auch hier wird es sich deshalb regelmäßig nicht um Massengeschäfte handeln.

Von der zweiten Alternative werden auch Rechtsgeschäfte erfasst, bei denen „das Ansehen der Person“ zwar eine Rolle spielt; diese Voraussetzung jedoch eine nachrangige Bedeutung hat. Dies wird z. B. vielfach der Fall sein, wenn ein großer Wohnungsanbieter eine Vielzahl von Wohnungen anbietet.

Absatz 1 Nr. 2 bezieht als Spezialvorschrift zu Nummer 1 ausdrücklich alle privatrechtlichen Versicherungsverhältnisse ein, denn Absatz 1 Nr. 1 würde nur, wie soeben erläutert, Versicherungen erfassen, die typischerweise auf die Ermittlung von einschlägigen Risikoindikatoren verzichten. Im Bereich der Privatversicherung besteht nämlich auch bei individueller Risikoprüfung ein Bedürfnis, sozial nicht zu rechtfertigende Unterscheidungen zu unterbinden: Versicherungen decken häufig elementare Lebensrisiken ab; deshalb kann der verweigerte Vertragsschluss für den Benachteiligten schwerwiegende Auswirkungen haben. Unbenommen bleiben den Versicherungen sachlich begründete Differenzierungen z. B. bei der Prämienhöhe oder im Zusammenhang mit Risikoausschlüssen, insbesondere auf der Grundlage statistisch erfassbarer und belegbarer Daten im Sinne von § 21 Satz 2 Nr. 5.

Zu Absatz 2

Absatz 2 erstreckt den Anwendungsbereich des zivilrechtlichen Benachteiligungsverbots bei Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft auf sämtliche zivilrechtliche Schuldverhältnisse, die von § 2 Abs. 1 Nr. 5 bis 8 erfasst sind. Wegen der Einzelheiten wird auf die Begründung zu § 2 verwiesen. Von besonderer Bedeutung ist § 2 Abs. 1 Nr. 8, der Artikel 3 Abs. 1 Buchstabe h der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG entspricht und ein Benachteiligungsverbot fordert, das nicht nur für in Absatz 1 geregelten Schuldverhältnisse fordert, sondern für Schuldverhältnisse aller Art, die den Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen zum Gegenstand haben. Erfasst sind hier beispielsweise auch Geschäfte Privater, sofern der Vertragsschluss öffentlich angeboten wird, etwa der Verkauf des gebrauchten privaten PKW über eine Zeitungsannonce.

Zu Absatz 3

Absatz 3 regelt, welche Bestimmungen bei Benachteiligungen in Beschäftigung und Beruf zur Anwendung kommen. Satz 1 stellt zunächst klar, dass für Beschäftigte (siehe die Legaldefinition in § 6) die Bestimmungen des Abschnitts 2 gelten. Dort ist, abgestimmt auf die besonderen Anforderungen des Arbeitsrechts, der Diskriminierungsschutz insbesondere für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer geregelt. Hintergrund der Regelungen in Satz 2 ist, dass im Anwendungsbereich des § 2 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 zwar typischerweise Bestimmungen des Abschnitts 2 Anwendung finden, weil es meist um Benachteiligungen Beschäftigter im Sinne des § 6 geht. Es sind aber auch Sachverhalte denkbar, die nicht unter den persönlichen Anwendungsbereich des § 6 fallen, aber eine diesen Sachverhalten vergleichbare Interessenlage aufweisen. Dies gilt insbesondere für solche Dienstverträge, die nach der deutschen Rechtsordnung nicht dem Arbeitsrecht zuzuordnen sind, oder für bürgerlich-rechtliche Werkverträge. Verträge dieser Art können bei richtlinienkonformer Auslegung des § 2 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 als Erwerbstätigkeit bzw. Beschäftigungsverhältnis im Sinne des Artikels 3 Abs. 1 Buchstabe a bis d der Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG und 76/207/EWG zu qualifizieren sein. Da hier die Interessenlage arbeitsrechtlichen Sachverhalten aber weithin entspricht, ordnet das Gesetz die entsprechende Anwendung des Abschnitts 2 an.

Zu Absatz 4

Nach Absatz 4 sind die im Familien- und Erbrecht geregelten Schuldverhältnisse ausgeschlossen, weil sie sich grundlegend von den Verträgen des sonstigen Privatrechts unterscheiden. Wegen des inneren Zusammenhangs zum Erbrecht sind Vereinbarungen, die eine Erbfolge vorweg nehmen, ebenfalls von dem Ausschluss erfasst.

Zu Absatz 5

Absatz 5 trägt den Maßgaben des Erwägungsgrundes 4 der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG Rechnung, wonach der Schutz der Privatsphäre und des Familienlebens sowie der in diesem Kontext getätigten Geschäfte gewahrt bleiben soll. Die Regelung soll also gewährleisten, dass nicht unverhältnismäßig in den engsten Lebensbereich der durch das Benachteiligungsverbot verpflichteten Person eingegriffen

wird. Die Bestimmung kommt auch für Benachteiligungsverbote zur Anwendung, die nicht auf der Umsetzung von Richtlinien beruhen, denn der Grundgedanke gilt hier in gleicher Weise.

Ein besonderes Nähe- oder Vertrauensverhältnis im Sinne von Satz 1 erfordert eine Beziehung, die über das hinausgeht, was ohnehin jedem Schuldverhältnis an persönlichem Kontakt zugrunde liegt. Dies kann beispielsweise darauf beruhen, dass es sich um ein für die durch das Benachteiligungsverbot verpflichtete Person besonders bedeutendes Geschäft handelt, oder dass der Vertrag besonders engen oder lang andauernden Kontakt der Vertragspartner mit sich bringen würde.

Satz 2 benennt ein – nicht abschließendes – Beispiel für den in Satz 1 benannten Grundsatz: Mietverhältnisse, bei denen die Parteien oder ihre Angehörigen Wohnraum auf demselben Grundstück nutzen, sind vom Anwendungsbereich ausgenommen. Wegen des besonderen Näheverhältnisses ist es dem Vermieter hier insbesondere nicht zumutbar, eine Vertragspartei aufzuzwingen. Zugleich sind damit sämtliche Ansprüche auf Ersatz von Schäden ausgeschlossen, die auf eine Vertragsverweigerung zurückzuführen sind.

Bei der Auslegung des Begriffs „Angehörige“ ist zu berücksichtigen, dass die Ausnahmevorschrift des Absatzes 5 dem Erwägungsgrund 4 der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG Rechnung zu tragen hat. Hiernach „ist es wichtig, dass im Zusammenhang mit dem Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen der Schutz der Privatsphäre und des Familienlebens sowie der in diesem Kontext getätigten Geschäfte gewahrt bleibt.“ Der Begriff des Angehörigen erfasst damit Mitglieder des engeren Familienkreises, nämlich Eltern, Kinder, Ehe- und Lebenspartner und Geschwister. Er dürfte damit im Wesentlichen mit dem Begriff der engen Familienangehörigen im Sinne des § 573 Abs. 1 Nr. 2 BGB übereinstimmen.

Zu § 21 (Zulässige unterschiedliche Behandlung)

§ 21 regelt, in welchen Fällen eine unterschiedliche Behandlung wegen einer Behinderung, der Religion oder Weltanschauung, des Alters, der sexuellen Identität oder des Geschlechts, die den Tatbestand des § 20 Abs. 1 erfüllt, gleichwohl zulässig ist. Eine Verletzung des Benachteiligungsverbotes liegt dann nicht vor. Die Norm ist als Rechtfertigungsgrund ausgestaltet. Der Anbieter muss also nach allgemeinen zivilprozessualen Grundsätzen die Zulässigkeit der unterschiedlichen Behandlung darlegen und beweisen. Bei einer mittelbaren Benachteiligung (§ 3 Abs. 2) sind Fragen der zulässigen Ungleichbehandlung bereits auf Tatbestandsebene zu entscheiden; es werden also viele in § 21 geregelte Fragen bereits an dieser Stelle (und nicht erst auf der Ebene der Rechtfertigung) zu prüfen sein. Unberührt von alledem bleibt das Benachteiligungsverbot des § 20 Abs. 2, das der Umsetzung der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG dient, denn in dieser Richtlinie sind entsprechende Rechtfertigungsgründe nicht vorgesehen.

Satz 1 enthält den Grundsatz, wonach Unterscheidungen zulässig sind, für die ein sachlicher Grund vorliegt. Dieser Rechtfertigungsgrund ist erforderlich, weil bei den genannten Merkmalen – anders als bei Unterscheidungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft –

Differenzierungen im allgemeinen Zivilrecht oft akzeptiert oder sogar höchst erwünscht sind. Beispielhaft erwähnt seien hier nur Preisrabatte für Schülerinnen und Schüler oder für Studierende oder gesonderte Öffnungszeiten für Frauen in Schwimmbädern. Andere Unterscheidungen werden von den Betroffenen zwar subjektiv als diskriminierend empfunden, dienen objektiv aber notwendigen Zwecken, etwa der Einhaltung von Verkehrssicherungspflichten und damit der Schadensverhütung. All diese Unterscheidungen können und sollen weiterhin möglich sein; denn hierbei handelt es sich nicht um Diskriminierungen, also sozial verwerfliche Unterscheidungen. Satz 1 dient damit auch der Umsetzung von Artikel 3 Abs. 4 der Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt (noch nicht erlassen, Entwurf vom 6. Oktober 2004), wonach es gerechtfertigt sein kann, Güter und Dienstleistungen ausschließlich oder vorwiegend für die Angehörigen eines Geschlechts bereitzustellen.

Die Feststellung eines sachlichen Grundes bedarf einer wertenden Feststellung im Einzelfall nach den Grundsätzen von Treu und Glauben und entzieht sich wegen der Reichweite des allgemeinen zivilrechtlichen Benachteiligungsverbot einer abschließenden näheren Konkretisierung. Die sachlichen Gründe können sich zunächst aus dem Charakter des Schuldverhältnisses ergeben. Es können Umstände sein, die aus der Sphäre desjenigen stammen, der die Unterscheidung trifft, oder aber aus der Sphäre desjenigen, der von der Unterscheidung betroffen ist.

Das Erfordernis einer Abwägung im Einzelfall kommt auch im bereits erwähnten Rechtfertigungsgrund des Artikels 3 Abs. 4 der Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt (noch nicht erlassen, Entwurf vom 6. Oktober 2004) zum Ausdruck. Der Erwägungsgrund 12a dieser Richtlinie stellt darüber hinaus klar, dass beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen die jeweiligen Möglichkeiten nicht in jedem Fall gleichermaßen geboten werden müssen, sofern dabei nicht Angehörige des einen Geschlechts besser gestellt sind als die des anderen. Es ist also sachlich gerechtfertigt, Waren und Dienstleistungen geschlechtsspezifisch anzubieten, sofern dies sachlichen Kriterien Rechnung trägt. Ein weiteres Beispiel sind etwa Sportveranstaltungen, die nur Angehörigen eines Geschlechts zugänglich sind (siehe Erwägungsgrund 12 der Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt [noch nicht erlassen, Entwurf vom 6. Oktober 2004]).

In der Praxis werden meist die Regelbeispiele in Nummer 1 bis 5 einschlägig sein, die – nicht abschließend – die wichtigsten Fallgruppen umreißen und zugleich eine Richtschnur für die Auslegung des Grundtatbestandes geben können.

Nummer 1 rechtfertigt eine unterschiedliche Behandlung, die der Vermeidung von Gefahren, der Verhütung von Schäden oder anderen Zwecken vergleichbarer Art dient. Zweck der Vorschrift ist vor allem die Notwendigkeit, bei Massengeschäften die Beachtung von Verkehrssicherungspflichten durchzusetzen. So kann es z. B. in Freizeitparks erforderlich sein, den Zugang zu Fahrgeschäften für Menschen mit einer körperlichen Behinderung zu beschränken oder aber auf einer Begleitperson zu bestehen. Ein weiteres Beispiel ist der Schutz von Opfern sexueller Gewalt durch Einrichtungen, die nur Angehörigen eines Geschlechts Zuflucht bieten

(siehe Erwägungsgrund 12 der Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt [noch nicht erlassen, Entwurf vom 6. Oktober 2004]).

Der Vermeidung von Gefahren, der Verhütung von Schäden oder anderen Zwecken vergleichbarer Art kann die unterschiedliche Behandlung regelmäßig nur dienen, wenn sie zur Zweckerreichung grundsätzlich geeignet und erforderlich ist. Willkürliche Anforderungen sind deshalb von Nummer 1 nicht gedeckt. Dem Anbieter steht hierbei allerdings ein gewisser Spielraum zur Verfügung. Das ist zum einen deshalb erforderlich, weil etwa eine vorbeugende Schadensverhütung zwangsläufig auf Prognosen beruht, die mit Unsicherheiten behaftet ist. Zum anderen kann bei der Abwicklung von Massengeschäften auf eine Standardisierung nicht verzichtet werden. So kann es etwa gerechtfertigt sein, den Zugang zu risikobehafteten Leistungen (z. B. Ausübung gefährlicher Sportarten in einer privaten Anlage) erst Kunden ab 18 Jahren zu erlauben.

Nummer 2 trägt der Tatsache Rechnung, dass es insbesondere Unterscheidungen nach dem Geschlecht gibt, die auf das Bedürfnis nach Schutz der Intimsphäre oder der persönlichen Sicherheit reagieren. Strukturell ähnelt der Rechtfertigungsgrund einer positiven Maßnahme (§ 4). Maßnahmen dieser Art – wie etwa getrennte Öffnungszeiten in Schwimmbädern und Saunen, die Bereithaltung von Frauenparkplätzen sind sozial erwünscht und gesellschaftlich weithin akzeptiert.

Die Vorschrift rechtfertigt Unterscheidungen nur dann, wenn sie aus nachvollziehbaren Gründen erfolgen. So sind Frauen generell einer größeren Gefahr als Männer ausgesetzt, Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung zu werden. Es kann deshalb gerechtfertigt sein, in Parkhäusern Frauenparkplätze zur Verfügung zu stellen, auch wenn sich im Einzelfall nicht nachweisen lassen sollte, dass besondere Gefahren drohen, etwa bei einem beleuchteten Parkplatz in einem sicheren Einkaufszentrum. Nicht jedes subjektive Sicherheitsbedürfnis reicht jedoch zur Rechtfertigung einer Unterscheidung aus. Wenngleich keine Bedrohungslage nachgewiesen werden muss, ist es doch nötig, dass einem verständlichen Sicherheitsbedürfnis Rechnung getragen werden soll. Eine beispielsweise auf Xenophobie beruhende pauschale Angst vor „dem Islam“ oder „den Juden“ kann daher eine Ungleichbehandlung nach dem Merkmal der Religion nicht rechtfertigen.

Nummer 3 erfasst diejenigen Fälle, in denen Personen wegen einer Behinderung, der Religion oder Weltanschauung, des Alters, der sexuellen Identität oder des Geschlechts ein besonderer Vorteil gewährt wird. Mit dieser Bevorzugung – meist wird es sich um Preisnachlässe oder andere Sonderkonditionen bei der Anbahnung, Durchführung oder Beendigung von Massengeschäften handeln – ist notwendigerweise eine Benachteiligung aller anderen verbunden.

Hier besteht kein Anlass, den Grundsatz der Gleichbehandlung durchzusetzen. Die gewährten Vergünstigungen reagieren nämlich entweder darauf, dass bestimmte Gruppen typischerweise weniger leistungsfähig sind: Rabatte für Schüler und Studenten etwa sind damit zu begründen, dass sie meist nicht über ein Erwerbseinkommen verfügen. Oder aber die Vergünstigungen bewecken die gezielte Ansprache von Kundenkreisen, die der Anbieter anlocken möchte. Diese Maßnahmen sind also nicht diskriminierend, sondern im

Gegenteil sozial erwünscht bzw. Bestandteil einer auf Wettbewerb beruhenden Wirtschaft. Ein Verbot dieser Praktiken würde auch den objektiv benachteiligten Personenkreisen nicht helfen, denn der Anbieter würde nicht mit der Erstreckung der Vorteile auf alle Kunden reagieren, sondern mit dem Verzicht auf jegliche Vergünstigung.

Anders ist es, wenn die Gewährung gezielter Vorteile dazu dient, eine diskriminierende Verhaltensweise bei Massengeschäften nur zu tarnen. Das wäre etwa bei einer Preisgestaltung denkbar, bei der das regulär geforderte Entgelt weit über dem Marktpreis liegt, so dass es dem Anbietenden im Ergebnis nur darum geht wird, den Kundenkreis auf diejenigen Personen zu beschränken, die Adressaten der „besonderen Vorteile“ (tatsächlich aber des Normalpreises) sind. Die Voraussetzungen von Nummer 3 sind hier nicht gegeben, weil hier ein Interesse besteht, diese Ungleichbehandlung zu unterbinden.

Nummer 4 regelt die zulässige unterschiedliche Behandlung, die an die (tatsächliche oder ihm zugeschriebene) Religion oder Weltanschauung des Benachteiligten anknüpft. Es geht hierbei meist um Fälle, bei denen die unterschiedliche Behandlung auf religiösen oder weltanschaulichen Motiven des Benachteiligenden beruht.

Nimmt jemand in einer Weise am privaten Rechtsverkehr teil, die Ausdruck seiner religiösen Grundhaltung ist, so wird sein Handeln nicht nur durch die allgemeine Handlungsfreiheit nach Artikel 2 Abs. 1 GG, sondern auch durch seine Glaubensfreiheit, Artikel 4 Abs. 1 GG, geschützt. Übt der Gläubige einen Beruf aus, der die Einhaltung bestimmter religiöser Vorgaben fordert (etwa der islamische Metzger, der das Fleisch von Tieren verkaufen will, die nach islamischen Regeln geschlachtet worden sind), so wird sein Handeln von Artikel 12 Abs. 1 bzw. Artikel 2 Abs. 1 i. V. m. Artikel 4 Abs. 1 GG geschützt (vgl. BVerfGE 104, 337, 346 – „Schächten“). Dieselben Überlegungen gelten für weltanschaulich motiviertes Handeln.

Darüber hinaus ist zu beachten, dass Artikel 140 GG i. V. m. Artikel 137 Abs. 3 WRV den Religionsgemeinschaften und den ihnen zugeordneten Einrichtungen die Freiheit bei der Ordnung und Verwaltung ihrer Angelegenheiten innerhalb der Schranken der für alle geltenden Gesetze zusichert. Dasselbe gilt gemäß Artikel 140 GG i. V. m. Artikel 137 Abs. 7 WRV für Weltanschauungsgemeinschaften. Daher erfasst die Regelung nicht nur die Religions- oder Weltanschauungsgemeinschaften selbst, sondern auch die ihnen zugeordneten Einrichtungen ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform, wenn die Einrichtungen der Religions- oder Weltanschauungsgemeinschaften nach deren Selbstverständnis ihrem Zweck und ihrer Aufgabe entsprechend berufen sind, ein Stück des Auftrags der Religions- oder Weltanschauungsgemeinschaft wahrzunehmen und zu erfüllen (vgl. BVerfGE 70, 138 (162); 57, 220 (242); 53, 366 (391); 46, 73 (85f.)). Dabei sind die Begriffe der Ordnung und Verwaltung weit auszulegen. Dazu gehören etwa karitative Tätigkeiten, das kirchliche Dienst- und Arbeitsrecht, aber auch die Verwaltung des eigenen Vermögens. Nimmt eine Kirche, eine ihr zugeordnete Einrichtung oder eine Weltanschauungsgemeinschaft am privaten Rechtsverkehr teil, ist zunächst zu beurteilen, ob die in Frage stehende Tätigkeit zu ihren eigenen Angelegenheiten gehört oder nicht. Dabei ist das dem Tun zugrunde liegende Selbstverständnis der Kir-

che oder Weltanschauungsgemeinschaft entscheidend. Ist das Rechtsgeschäft karitativer Natur, so liegt die Bejahung der eigenen Angelegenheit nahe. Ist von einer eigenen Angelegenheit auszugehen, so ist das kirchliche Selbstbestimmungsrecht zwar nur in den Schranken der für alle geltenden Gesetze gewährleistet. Darunter fallen aber nur die Gesetze, die für die jeweilige Religions- oder Weltanschauungsgemeinschaft dieselbe Bedeutung haben wie für jedermann (BVerfGE 66, 1, 20). Dabei kommt dem Selbstverständnis der Gemeinschaft wiederum besonderes Gewicht zu (BVerfGE 66, 1, 22).

Auch bei Nummer 4 handelt es sich um ein Regelbeispiel, das den Bereich des religiös oder weltanschaulich motivierten Handelns nicht abschließend normiert. Von dem Wortlaut des Regelbeispiels nicht erfasste sonstige religiös oder weltanschaulich motivierte Ungleichbehandlungen können daher im Einzelfall ebenfalls sachliche Gründe im Sinne des § 21 Satz 1 darstellen.

Dies bedeutet aber nicht, dass jedes religiöse oder weltanschauliche Motiv eine an sich nach dem Antidiskriminierungsgesetz verbotene Differenzierung rechtfertigt. Artikel 4 Abs. 1 GG schützt das Recht des Einzelnen, sein gesamtes Verhalten an den Lehren seines Glaubens auszurichten und dieser Überzeugung gemäß zu handeln, beispielsweise auch bei Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit. Der Metzger etwa, dem gesetzlich verboten wird, Fleisch von geschächteten Tieren zu verkaufen, kann seinen Beruf nicht mehr den islamischen Regeln entsprechend ausüben. Ein Verbot, Kundinnen ohne Kopftuch zu benachteiligen, würde dementsprechend nur dann den grundrechtlichen Schutzbereich betreffen, wenn sich der Metzger auf einen Glaubenssatz berufen könnte, der es ihm verbietet, Fleisch an Frauen zu verkaufen, die kein Kopftuch tragen. Den Metzger träfe insoweit die Darlegungslast (vgl. BVerwGE 94, 82 ff.). Er müsste ernsthaft darlegen können, dass das Betreiben einer islamischen Metzgerei nicht nur die Einhaltung bestimmter Regeln bei der Schlachtung der Tiere, sondern auch eine bestimmte Auswahl der Kundschaft erfordert. Dabei genügte nicht die Berufung auf behauptete Glaubensinhalte und Glaubensgebote; vielmehr müsste ein Gewissenskonflikt als Konsequenz aus dem Zwang, der eigenen Glaubensüberzeugung zuwider zu handeln, konkret, substantiiert und objektiv nachvollziehbar dargelegt werden (vgl. BVerwGE 94, 82 ff.).

Nummer 5 schließlich enthält eine besondere Bestimmung für private Versicherungsverträge. Sie gilt unabhängig davon, ob es sich um Massengeschäfte handelt oder um Verträge, die nach Prüfung des zu versichernden Risikos abgeschlossen werden. Sind die Voraussetzungen von Nummer 5 erfüllt, bleibt bei der Vertragsgestaltung (insbesondere der Prämien- oder Leistungsbestimmung), aber auch bei der Entscheidung über den Vertragsschluss selbst, die Berücksichtigung der von diesem Gesetz erfassten Risiken möglich. Die Einbeziehung sämtlicher Privatversicherungsverträge (einschließlich ihrer Anbahnung, Durchführung und Beendigung) in den Anwendungsbereich des allgemeinen privatrechtlichen Benachteiligungsverbots soll vor Willkür schützen; sie soll aber nicht die auch im Interesse der Versicherten erforderliche Differenzierung nach dem ex ante beurteilten individuellen Risiko unmöglich machen. Diese

Differenzierung nämlich gehört zu den Grundprinzipien der privatrechtlichen Versicherung.

Die Vorschrift greift die Formulierung in Artikel 4 der Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt (noch nicht erlassen, Entwurf vom 6. Oktober 2004) auf und setzt diese Bestimmung im Bereich des Versicherungsvertragsrechts um. Besondere Bedeutung wird dieser Rechtfertigungsgrund für Unterscheidungen nach dem Geschlecht und nach dem Alter erlangen. Einschlägig ist er aber nur, wenn es sich bei dem betreffenden Merkmal um einen „bestimmenden Faktor“ handelt. Das in Frage stehende Merkmal darf also nicht nur ein Differenzierungskriterium unter vielen sein, sondern es muss sich um einen maßgeblichen Faktor bei der Beurteilung der versicherten Risiken handeln, wenn auch nicht unbedingt um den Einzigen. Das Merkmal darf nicht willkürlich sein.

„Relevant“ und „genau“ sind hierbei nur Daten, die eine stichhaltige Aussage über das in Frage stehende Merkmal erlauben. Als Risikomerkmale sind ohnehin nur solche Umstände geeignet, die zu vertretbaren Kosten statistisch erfassbar sind und einen deutlichen statistischen Zusammenhang mit der Schadenserwartung haben (Wandt, Geschlechtsabhängige Tarifierung in der privaten Krankenversicherung, VersR 2004, 1341, 1432). Die Daten müssen deshalb verlässlich sein, regelmäßig aktualisiert werden und auch der Öffentlichkeit zugänglich sein. Insgesamt trifft die Versicherungen damit eine gesteigerte Darlegungs- und Beweislast.

Hiervon macht Satz 2 entsprechend Artikel 4 der erwähnten Richtlinie eine sozialpolitisch motivierte Ausnahme: Kosten, die im Zusammenhang mit Schwangerschaft und Entbindung entstehen, dürfen nicht geschlechtsspezifisch in Ansatz gebracht werden. Die Norm folgt damit insoweit auch den Forderungen des Deutschen Bundestages, die im Entschließungsantrag vom 30. Juni 2004 niedergelegt sind (Bundestagsdrucksache 15/3477).

Zu § 22 (Ansprüche)

Die Vorschrift regelt Ansprüche bzw. Rechtsfolgen nach einem Verstoß gegen das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot. Soweit § 22 keine besonderen Vorschriften enthält, gelten die einschlägigen allgemeinen Bestimmungen des Bürgerlichen Rechts, insbesondere des Bürgerlichen Gesetzbuchs, denn die §§ 20 ff. sind, wengleich sondergesetzlich geregelt, Bestandteil der einheitlichen Privatrechtsordnung.

Absatz 1 regelt die auf Beseitigung und Unterlassung gerichteten Primäransprüche, Absatz 3 die Sekundäransprüche (Ersatz materieller Schäden sowie Entschädigung für Nichtvermögensschäden). Absatz 2 konkretisiert den Anspruch auf Abschluss eines Vertrages, wenn dieser bei einer Vertragsverweigerung ohne Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot zustande gekommen wäre. Die Absätze 4 und 5 stellen klar, dass Ansprüche aus unerlaubter Handlung unberührt bleiben und Vereinbarungen, die dem Benachteiligungsverbot widersprechen, unbeachtlich sind

Damit genügt § 22 den Anforderungen, die Artikel 15 der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG und Artikel 13 der Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt (noch nicht erlassen, Entwurf vom

6. Oktober 2004) aufstellen: Hiernach entscheiden die Mitgliedstaaten der Europäischen Union über die Rechtsfolgen von Verstößen gegen das Benachteiligungsverbot aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft sowie wegen des Geschlechts. Die Sanktionen müssen hierbei wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein. Diese Anforderungen beruhen auf der Rechtsprechung des EuGH für Beschäftigung und Beruf, wonach eine Entschädigung im angemessenen Verhältnis zum erlittenen Schaden stehen und über einen symbolischen Schadensersatz hinausgehen muss (EuGH Rs. 14/83 vom 10. April 1984 – v. Colson u. Kamann). Mit „Abschreckung“ ist also nicht die Forderung nach dem „Strafcharakter“ des Schadensersatzes verbunden.

Die in § 22 vorgesehenen Ansprüche leisten – im Einklang mit allgemeinen Prinzipien des Schadensersatzrechts – volle Kompensation der entstandenen Vermögens- und Nichtvermögensschäden und genügen damit diesen Anforderungen: Absatz 1 regelt, wie erwähnt, Primäransprüche auf Unterlassung und Beseitigung der Beeinträchtigung. Absatz 2 stellt klar, dass ein Anspruch auf Abschluss eines Vertrages in Betracht kommt, sofern die Benachteiligung ursächlich für die Vertragsverweigerung war: Das ist eine sehr einschneidende „Sanktion“, die dem Benachteiligten eine große Rechtsmacht verleiht. Die Rechtsordnung verpflichtet den Benachteiligten nämlich, den Vertrag dennoch zu schließen, wenn der Benachteiligte dies verlangt. Absatz 3 schließlich garantiert die Kompensation der Vermögensschäden und einen angemessenen Ausgleich für Nichtvermögensschäden.

Zu Absatz 1

Satz 1 gibt bereits beim objektiven Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot einen Beseitigungsanspruch. Entsprechend allgemeiner Rechtsgrundsätze kann nach Satz 2 der Benachteiligte bei Wiederholungsgefahr auch auf künftige Unterlassung in Anspruch genommen werden. Dies kann tatsächliches Handeln betreffen und beispielsweise darauf gerichtet sein, künftig die Verweigerung des Zugangs zu einer Einkaufspassage zu unterlassen. In diesem Falle muss die bevorstehende Benachteiligung konkret drohen; ein Verdacht genügt nicht.

Zu Absatz 2

Absatz 2 trifft Sonderregelungen für den Fall, dass ein Anspruch auf den Abschluss eines Vertrages in Betracht kommt. Die Bestimmungen enthält Klarstellungen, die sich bereits aus allgemeinen Prinzipien des Zivilrechts ergeben, wie etwa das in Satz 1 formulierte Kausalitätserfordernis. Auch der in Satz 2 geregelte Sachverhalt, wonach Leistung und Gegenleistung hinreichend bestimmt sein müssen, entspricht bürgerlich-rechtlichen Grundsätzen. Nach allgemeinem Leistungsstörungenrecht kommt ein Anspruch auf Vertragsschluss dann nicht mehr in Frage, wenn der Benachteiligte inzwischen über die Sache oder das Recht verfügt hat (§ 275 Abs. 1 BGB).

Satz 1 ist keine eigenständige Anspruchsgrundlage. Der Anspruch selbst hat seine Grundlage im Schadensersatzrecht (Vertragsschluss als Naturalrestitution) bzw. ergibt sich als quasinegatorischer Folgenbeseitigungsanspruch (Vertragsschluss als Beseitigung der Beeinträchtigung, siehe Pa-

landt-Heinrichs, BGB-Kommentar, 63. Auflage 2004, Anhang nach § 319 Rn. 20). Satz 1 stellt klar, dass in Fällen der Vertragsverweigerung ein Anspruch auf Abschluss eines Vertrages nur dann gegeben ist, wenn dieser ohne das diskriminierende Verhalten abgeschlossen worden wäre. Fehlt es an dieser kausalen Verknüpfung, kann zwar eine Benachteiligung vorliegen, die Ansprüche hinsichtlich des immateriellen Schadens oder der Aufwendungen für die Anbahnung des Zielvertrages auszulösen vermag. Aus einer solchen Benachteiligung kann dem Gläubiger aber kein Anspruch auf Abschluss eines Vertrages erwachsen. Eine Benachteiligung in der Anbahnungsphase eines Vertrags führt also nicht „automatisch“ zum Anspruch auf Vertragsschluss.

Diese Kausalitätsprüfung wirft wenige Probleme auf, wenn es dem Unternehmer bei diskriminierungsfreiem Handeln nur auf den Absatz von Waren und Dienstleistungen ohne Ansehen der Person ankommt, wie dies bei Massengeschäften i. S. d. § 20 Abs. 1 Nr. 1 regelmäßig der Fall ist. Denn hier zielt der Unternehmer i. d. R. ausschließlich auf den reibungslosen, umsatzfördernden Absatz seiner Leistungen ab, und er hält Waren oder andere Leistung in einer hinreichenden Menge vorrätig, so dass mit jedem potentiellen Gläubiger ein Vertrag zustande kommen kann.

Schwieriger sind diejenigen Fälle zu handhaben, bei denen ein Anspruch auf Vertragsschluss ausscheidet, weil der Schuldner des Benachteiligungsverbots nach dem Charakter des Vertrages redlicherweise auf andere, nicht durch das gesetzliche Verbot des § 20 Abs. 1 und 2 erfasste Unterscheidungsmerkmale abstellen darf, wie etwa auf die Solvenz oder auf besondere Fertigkeiten und Kenntnisse des Gläubigers. Auch kommt wegen des Schutzes der Vertragsfreiheit ein Anspruch nicht in Betracht, wenn mehrere weitgehend gleichwertige Angebote vorliegen bzw. Interessenten bereitstehen, denn der potentielle Vertragspartner des Benachteiligten muss sich auch bei diskriminierungsfreiem Verhalten nicht zwangsläufig für diese Person entscheiden. Es kann sich dann nämlich so verhalten, dass der Schuldner einen Mitbewerber (berechtigterweise) bevorzugt oder auf einen Vertragsschluss ganz verzichtet hätte. Insoweit liegt nach allgemeinen Grundsätzen die Darlegungs- und Beweislast beim Benachteiligten.

Prozessual ist der Anspruch auf Abschluss eines Vertrags durch eine Klage auf Annahme des Antrages nach § 894 ZPO geltend zu machen, ggf. verbunden mit der Klage auf die Leistung (Palandt-Heinrichs, BGB-Kommentar, 63. Auflage 2003, Rn. 22 vor § 145). Der Antrag und die hierauf gerichtete Klage müssen hinreichend bestimmt sein (§ 145 BGB und § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO), Satz 2 erster Halbsatz stellt dies klar. Bei Massengeschäften bereitet diese Bestimmung meist keine Mühe, denn der Leistungsgegenstand des Zielvertrages (etwa die industriell gefertigte Ware oder eine standardisierte Dienstleistung) steht fest. Sofern sich die Leistung noch nicht hinreichend konkretisiert hat, kann im Einzelfall die Klage auf die Abgabe eines bestimmten Angebotes in Betracht kommen, das dann etwa die Nebenpflichten und Modalitäten der Leistung konkretisiert (siehe hierzu Bundesgerichtshof NJW 1986, S. 2822).

Satz 2 zweiter Halbsatz regelt, wie die Gegenleistung des Zielvertrages zu bestimmen ist, sofern diese Zweifeln unterliegt. Bei vielen Alltagsgeschäften ist die typischerweise als Geldschuld zu erbringende Gegenleistung ohne Schwierig-

keiten zu ermitteln, weil die andere Partei die standardisierte Leistung auf Grund öffentlicher Preisangaben oder nach Listenpreisen vertreibt. Ansonsten verbleibt ihm nach § 316 BGB das Leistungsbestimmungsrecht; es besteht kein Anlass, über den gesetzlichen Kontrahierungszwang hinaus dem Benachteiligten auch die Vertragsgestaltungsfreiheit zu nehmen. Allerdings unterliegt diese Befugnis nach § 315 Abs. 3 Satz 1 BGB einer Billigkeitskontrolle, weil ansonsten die Gefahr bestünde, den Zielvertrag durch unbillige Forderungen nach Gegenleistung (etwa prohibitiv wirkende Preise) im Ergebnis wieder zu vereiteln. In diesem Fall oder bei verzögerter Bestimmung entscheidet nach § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB das Gericht (zu diesem Regelungsmodell Busche, Privatautonomie und Kontrahierungszwang, 1999, S. 251 ff.).

Zu Absatz 3

Absatz 3 regelt die Verpflichtung des Benachteiligten, bei einem Verstoß den Vermögensschaden zu ersetzen bzw. eine angemessene Entschädigung für die Beeinträchtigung zu leisten, die nicht Vermögensschaden ist.

Satz 1 und 2 entsprechen strukturell § 280 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB: Satz 1 legt den Grundsatz fest, wonach jede schuldhafte Benachteiligung die Verpflichtung zum Ersatz des hierdurch verursachten Vermögensschadens mit sich bringt. Weigert sich etwa ein Taxiunternehmer, einen Fahrgast wegen seiner ethnischen Herkunft zu befördern, und entgeht dem Benachteiligten hierdurch ein Geschäft, weil er einen entsprechenden Termin nicht einzuhalten vermag, so ist dieser Vermögensschaden nach § 22 Abs. 3 Satz 1 zu ersetzen. Verlangt der Benachteiligte Schadensersatz wegen Verzögerung der Leistung oder Schadensersatz statt der Leistung, so kommen die allgemeinen Vorschriften zur Anwendung (§ 280 Abs. 3 BGB i. V. m. §§ 281 ff. BGB).

Steht die Benachteiligung fest, ggf. unter Berufung auf die Beweiserleichterung nach § 23, so trägt nach Satz 2 die andere Partei die Beweislast dafür, dass sie die Benachteiligung nicht zu vertreten hat. Dieser Entlastungsbeweis wird bei der unmittelbaren Benachteiligung (§ 3 Abs. 1) kaum praktisch werden, weil hier in der Regel vorsätzliches und damit schuldhaftes Handeln gegeben sein wird. Bei der mittelbaren Benachteiligung (§ 3 Abs. 2) kommt eine entsprechende Beweisführung allerdings dann in Betracht, wenn der Tatbestand erfüllt ist, für die andere Partei aber auch bei der gebotenen Sorgfalt nicht erkennbar war, dass die scheinbar neutralen Maßnahmen im Ergebnis zu einer nicht gerechtfertigten Benachteiligung führen. Unberührt bleiben hiervon Ansprüche nach Absatz 1, weil diese nicht von einem Verschulden abhängig sind.

Satz 3 regelt im Hinblick auf § 253 Abs. 1 BGB den Ersatz des durch die Benachteiligung eingetretenen immateriellen Schadens: Der Benachteiligte kann hiernach i. V. m. Satz 1 von dem Benachteiligenden auch für diesen Schaden eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen.

Für die Geldentschädigung, die die Rechtsprechung (BGHZ 35, 363, 367 f.; 39, 124, 130 ff.; 128, 1, 15) bei Verletzungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus dem Schutzauftrag der Artikel 1 und 2 GG gewährt, steht der Gesichtspunkt der Genugtuung regelmäßig im Vordergrund (BGH NJW 1996, 984, 985; NJW 1996, 985, 987). Auch für den

spezialgesetzlichen Geldentschädigungsanspruch nach § 22 Abs. 3 Satz 1 und 3 wegen der in der Benachteiligung liegenden Persönlichkeitsrechtsverletzung liegt hierin der maßgebliche Entschädigungszweck. An ihm ist daher auch vordringlich die Bemessung der Geldentschädigung nach Absatz 3 Satz 1 und 3 auszurichten.

Angemessen ist die Entschädigung, wenn sie dem Benachteiligten Genugtuung für die durch die Benachteiligung zugefügte Herabsetzung oder Zurücksetzung verschaffen kann. Zur weiteren Konkretisierung können die Grundsätze des Geldentschädigungsanspruchs bei Verletzungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts herangezogen werden. Hiernach ist zu berücksichtigen, dass der Geldentschädigungsanspruch bei Verletzungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nur schwerwiegende und anderweitig nicht ausgleichende Persönlichkeitsrechtsverletzungen kompensiert und für die Bemessung der Entschädigungshöhe die Intensität der Persönlichkeitsrechtsverletzung erheblich ist (BGH NJW 1996, 984, 985; Palandt-Sprau, BGB-Kommentar, 63. Auflage 2004, § 823 Rn. 124). Das Verweisen auf einen lediglich symbolischen Schadensersatz wäre unzulässig und entspräche auch nicht den Anforderungen der Richtlinie, die wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen verlangt.

Zu Absatz 4

Absatz 4 stellt klar, dass Ansprüche aus unerlaubter Handlung unberührt bleiben. Insoweit kann eine Anspruchskonkurrenz bestehen, etwa dann, wenn mit der Benachteiligung eine Beleidigung (§ 185 StGB) verbunden ist, was Ansprüche nach § 823 Abs. 2 BGB auslösen kann. Der Benachteiligte sich allerdings meist auf die in diesem Abschnitt geregelten Anspruchsgrundlagen berufen, weil er sich insoweit auf die in § 23 geregelte Beweiserleichterung stützen kann.

Zu Absatz 5

Absatz 5 stellt im Hinblick auf einzelne diskriminierende Vertragsabreden klar, dass sich der Schuldner auf eine Vereinbarung nicht berufen kann, die zum Nachteil des Gläubigers von dem Benachteiligungsverbot abweicht. Dies entspricht der neuen gesetzlichen Regelungstechnik nach der Schuldrechtsmodernisierung (z. B. § 475 Abs. 1 BGB), schließt § 139 BGB insoweit aus und erhält das Schuldverhältnis im Übrigen, denn mit einer Rückabwicklung des Vertrags wäre dem Benachteiligten oftmals nicht geholfen. Im Übrigen verbleibt es dabei, dass insbesondere einseitige Rechtsgeschäfte, die gegen das gesetzliche Benachteiligungsverbot verstoßen, nach § 134 BGB grundsätzlich nichtig sind, beispielsweise Kündigungen, die ausgesprochen werden, um aus den in § 1 genannten Gründen zu diskriminieren.

Zu Abschnitt 4 (Rechtsschutz)

Zu § 23 (Beweislast)

Die Vorschrift regelt die Grundsätze der Beweislast in den Fällen unterschiedlicher Behandlung. Sie ist § 611a Abs. 1 Satz 3 BGB nachgebildet und erfüllt die Vorgaben der Beweislastrichtlinie 97/80/EG des Rates vom 15. Dezember 1997. Die Vorschrift setzt Artikel 8 der Richtlinie 2000/43/EG und Artikel 10 der Richtlinie 2000/78/EG um.

Auch nach den Grundsätzen des europäischen Rechts trägt derjenige, der sich auf eine Benachteiligung beruft, in einem Rechtsstreit die Beweislast für diese anspruchsbegründende Tatsache. Wenn er aber dem ersten Anschein nach diskriminiert ist und auf Grund der spezifischen Situation kein wirksames Mittel hätte, um seine Rechte durchzusetzen, kehrt sich die Beweislast um (so auch schon vor Erlass der Beweislastrichtlinie EuGH Rs. C-127/92 vom 27. Oktober 1993 – Enderby). Es entspricht ebenso den Grundsätzen des deutschen Prozessrechts, die Anforderungen an die Darlegungs- und Beweislast danach zu bestimmen, im Einflussbereich welcher Partei sich bestimmte Vorgänge ereignet haben.

Der Kläger muss daher nach den allgemeinen Grundsätzen zunächst den Vollbeweis führen, dass er gegenüber einer anderen Person ungünstig behandelt worden ist. Weiter muss er sog. Vermutungstatsachen vortragen, aus denen sich schließen lässt, dass diese unterschiedliche Behandlung auf einem nach § 1 unzulässigen Grund beruht. Welche Anforderungen daran im Einzelfall zu stellen sind, können nur die Gerichte unter Berücksichtigung der Grundsätze des § 138 ZPO beurteilen. Danach sind einerseits Erklärungen „ins Blaue hinein“ unzulässig, andererseits ist zu beachten, welche Informationen einer Prozesspartei überhaupt zugänglich sind. Ein tatsächlicher Anhaltspunkt kann sich etwa aus einer nicht geschlechtsneutralen Stellenausschreibung (§ 10) ergeben.

Auch die Ergebnisse von Statistiken oder so genannten Testing-Verfahren können im Rahmen der richterlichen Würdigung des Sachverhalts einen tatsächlichen Anhaltspunkt darstellen. Bei Testing-Verfahren wird z. B. eine Vergleichsperson eingesetzt, um zu überprüfen, ob ein Verhalten gegenüber einer Person, bei der eines der in § 1 genannten Merkmale vorliegt, gleichermaßen auch gegenüber der Vergleichsperson, bei der dies nicht der Fall ist, erfolgt. Der Beklagte hat dazu gemäß § 138 ZPO konkret Stellung zu nehmen. Soweit einzelne Tatsachen nicht – ausreichend – bestritten werden, kommt es auf Beweisfragen nicht an. Bleiben Vermutungstatsachen streitig, hat der Kläger sie mit den in der Zivilprozessordnung vorgesehenen Beweismitteln nachzuweisen. Die Anforderungen an das Beweismaß werden dabei jedoch abgesenkt. Es genügt, wenn das Gericht ihr Vorliegen für überwiegend wahrscheinlich hält (siehe zur Auslegung des § 611a Abs. 1 Satz 3 BGB BAG Urteil vom 5. Februar 2004 – 8AZR 112/03, NJW 2004, 2112). Stehen dem Kläger dabei keine anderen Beweismittel, insbesondere Zeugen zur Verfügung, hat das Gericht alle zulässigen Möglichkeiten der Anhörung (§ 141 ZPO) und Vernehmung (§ 448 ZPO) des Klägers auszunutzen (BAG Urteil vom 6. Dezember 2001 – 2 AZR 396/00, AP zu § 286 ZPO Nr. 33; BGH Urteil vom 16. Juli 1998 – 1 ZR 32/96, NJW 1999 S. 363). Ist danach eine unzulässige Motivation der unterschiedlichen Behandlung zu vermuten, trägt der Beklagte die volle Beweislast dafür, dass doch kein Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot vorliegt. Das betrifft vor allem das Vorliegen rechtfertigender Gründe. Im Falle einer Belästigung oder sexuellen Belästigung kommt regelmäßig keine Rechtfertigung in Betracht. Ein nachträglich vorgebrachter Grund ist nur dann geeignet, die unterschiedliche Behandlung zu rechtfertigen, wenn besondere Umstände erkennen lassen, dass dieser Grund nicht nur vorgeschoben ist (Bundesverfassungsgericht vom 16. November 1993, Az. 1 BvR 258/86).

Zu § 24 (Unterstützung durch Antidiskriminierungsverbände)

Die Vorschrift regelt die Mitwirkungsbefugnisse von Verbänden, die sich die Bekämpfung von Benachteiligungen zur Aufgabe gemacht haben. Sie setzt zugleich die Maßgaben der Richtlinien um, wonach Verbände, Organisationen oder andere juristische Personen, die gemäß den in ihrem einzelstaatlichen Recht festgelegten Kriterien ein rechtmäßiges Interesse daran haben, für die Einhaltung der Bestimmungen dieser Richtlinie zu sorgen, sich entweder im Namen der beschwerten Person oder zu deren Unterstützung und mit deren Einwilligung an den in dieser Richtlinie zur Durchsetzung der Ansprüche vorgesehenen Gerichts- und/oder Verwaltungsverfahren beteiligen können (Artikel 7 Abs. 2 Antirassismus-Richtlinie 2000/43/EG, Artikel 9 Abs. 2 Rahmen-Richtlinie Beschäftigung 2000/78/EG, Artikel 6 Abs. 3 der revidierten Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts 2002/73/EG, Artikel 7 Abs. 3 der Gleichbehandlungsrichtlinie wegen des Geschlechts außerhalb der Arbeitswelt [noch nicht erlassen, Entwurf vom 6. Oktober 2004]). Damit stellt das Gesetz ein weiteres Instrument zur effektiven Durchsetzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes zur Verfügung, das die individualrechtlichen Ansprüche (§§ 15, 22) und die Tätigkeit der Antidiskriminierungsstelle (§§ 27 ff.) ergänzt.

Zu Absatz 1

Absatz 1 Satz 1 enthält eine Legaldefinition der Antidiskriminierungsverbände. Es muss sich um Personenzusammenschlüsse handeln, die nicht gewerbsmäßig und nicht nur vorübergehend die besonderen Interessen benachteiligter Personen oder Personengruppen wahrnehmen. Denkbar sind etwa Vereine, die sich um die besonderen Interessen von Migrantinnen und Migranten kümmern, aber auch Verbände, die sich spezifisch für die Rechte von Frauen oder Männern, für die besonderen Interessen älterer Menschen, für Menschen mit Behinderungen oder für gleichgeschlechtliche Lebensweisen engagieren. Wegen der Auslegung der Tatbestandsmerkmale „nicht gewerbsmäßig“ und „nicht nur vorübergehend“ kann auf § 4 Abs. 2 Unterlassungsklagengesetz (UKlaG) zurückgegriffen werden.

Satz 2 regelt, unter welchen Voraussetzungen den in Satz 1 bezeichneten Verbänden die besonderen Befugnisse nach den Absätzen 2 bis 4 zustehen. Wegen der großen Heterogenität der in Betracht kommenden Verbände ist es nicht zweckmäßig, ein zentrales Anerkennungsverfahren zu regeln, wie dies beispielsweise im Verbraucherschutz mit dem Listenverfahren nach § 4 UKlaG oder mit dem Anerkennungsverfahren nach § 13 Abs. 3 des Gesetzes zur Gleichstellung behinderter Menschen geschehen ist. Das Gesetz knüpft vielmehr an die Größe des Personenzusammenschlusses an und verlangt mindestens 75 Mitglieder oder aber bei Dachverbänden die Mitgliedschaft von sieben Verbänden. Ob diese Voraussetzungen vorliegen, ist im Anwendungsbereich der Absätze 2 bis 4 nach Maßgabe der jeweiligen Verfahrensordnungen von dem jeweils zuständigen Gericht zu prüfen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 regelt die Befugnis, bei Verfahren ohne Anwaltszwang als Bevollmächtigter oder Beistände Benachteiligter

in der Verhandlung aufzutreten. Die Bestimmung gilt nicht für das Strafverfahren und lässt die Vorschriften der Verfahrensordnungen unberührt, nach denen ungeeigneten Vertretern bzw. Beiständen der weitere Vortrag untersagt werden kann. Für den Zivilprozess bedeutet dies beispielsweise, dass ein Verband, der die Voraussetzungen des Absatzes 1 erfüllt, in der mündlichen Verhandlung vor dem Amtsgericht als Bevollmächtigter (§ 79 ZPO) oder als Beistand (§ 90 ZPO) auftreten kann, also nicht gemäß § 157 Abs. 1 ZPO ausgeschlossen ist. Das Gericht kann aber nach § 157 Abs. 2 ZPO den weiteren Vortrag untersagen, wenn sich herausstellt, dass der Verband zu einem geeigneten Vortrag nicht in der Lage ist.

Zu Absatz 3

Nach Absatz 3 sind Antidiskriminierungsverbände vom Verbot der außergerichtlichen und gerichtlichen Rechtsberatung freigestellt. Die Bestimmung könnte nach der derzeit noch geltenden Rechtslage auch in das Rechtsberatungsgesetz eingefügt werden. Im Vorgriff auf die bevorstehende Reform (siehe Diskussionsentwurf des Bundesministeriums der Justiz für ein Rechtsdienstleistungsgesetz, abrufbar unter www.bmj.bund.de/Gesetzentwürfe/Rechtsdienstleistung) wird die Befugnis der Antidiskriminierungsverbände im Zusammenhang mit der jeweiligen Fachmaterie geregelt.

Zu Absatz 4

Absatz 4 Satz 1 stellt klar, dass auf Schadensersatz oder Entschädigung in Geld gerichtete Forderungen (§§ 15, 22) abgetreten werden können. Dies hat folgenden Hintergrund: Der Diskriminierungsschutz ist weitgehend dem Schutz des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts zuzuordnen. Im Rahmen des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts sind die bisher geltenden Grundsätze zur (Nicht-) Übertragbarkeit von höchstpersönlichen Ansprüchen durch die „Marlene Dietrich“-Entscheidung des Bundesgerichtshofs in Bewegung geraten (BGH NJW 2000, 2195 ff.). Der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass die vermögenswerten Bestandteile des Persönlichkeitsrechts nach dem Tode seines Trägers fortbestehen und durch die Erben geltend gemacht werden können, während die ideellen Interessen unauflöslich an die Person ihres Trägers gebunden und als höchstpersönliche Rechte unverzichtbar und unveräußerlich sind. Die höchststrichterliche Klärung weiterer Einzelheiten steht noch aus.

Die Entschädigungsansprüche nach § 15 Abs. 1 und § 22 Abs. 3 Satz 3, deren Abtretungsbefugnis durch Absatz 4 Satz 1 klargestellt wird, betreffen nicht die eigentlichen Persönlichkeitsrechte. Es handelt sich vielmehr um aus einer Verletzung dieser Rechte bereits entstandene, auf eine Geldforderung gerichtete Ansprüche. Die Abtretbarkeit solcher bereits entstandenen Ansprüche ist für den Ersatz des immateriellen Schadens nach einer Körperverletzung bereits nach geltendem Recht gewährleistet: Der hier bestehende Schmerzensgeldanspruch ist ohne weiteres abtretbar. Auch beim Schmerzensgeld nach einer Körperverletzung handelt es sich – ebenso wie beim Entschädigungsanspruch wegen Verletzung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts – um einen Ersatzanspruch aus der Verletzung eines höchstpersönlichen Rechts. In Teilen des juristischen Schrifttums wird die Übertragbarkeit bereits entstandener Ansprüche auf Geldentschädigung wegen Verletzungen des Allgemei-

nen Persönlichkeitsrechts deshalb bereits nach bestehender Rechtslage bejaht (Rixecker, in MüKo, Anh. § 12, Rn. 223; so wohl auch Erman-Ehmann, BGB, Anh. § 12 Rn. 834; a. A. Burckhardt, in Wenzel, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, Rn. 14/140). Vor diesem Hintergrund stellt Absatz 4 Satz 1 die Abtretbarkeit der Schadensersatz- und Entschädigungsansprüche nach diesem Gesetz nochmals ausdrücklich klar.

Satz 2 erlaubt es, die in Satz 1 bezeichneten Ansprüche zum Zwecke der gerichtlichen und außergerichtlichen Einziehung an Antidiskriminierungsverbände abzutreten.

Zu Absatz 5

Absatz 5 stellt klar, dass besondere Klagerechte und Vertretungsbefugnisse von Verbänden zu Gunsten von Menschen mit Behinderungen unberührt bleiben, etwa die in § 63 SGB IX geregelte Prozessstandschaft.

Neben den in Absatz 2 bis 4 geregelten Rechten haben Antidiskriminierungsverbände schon nach geltendem Recht weitere Möglichkeiten, sich aktiv für die Belange Benachteiligter einzusetzen.

So ist es allgemein üblich, dass Verbände mit spezialisierten Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten zusammenarbeiten. Diese verfügen dann wegen ihres ständigen Kontakts mit der Verbandsarbeit über ein besonderes Fachwissen. Diese Anwälte können Benachteiligte in gerichtlichen Verfahren mit Anwaltszwang vertreten. Der Antidiskriminierungsverband kann auch in diesen Verfahren Kontakt mit dem Benachteiligten und seinem Anwalt halten und Ratschläge für die Prozessführung geben. Das prozessuale Gebot, sich durch einen Anwalt vertreten zu lassen, hindert also nicht die faktische Mitwirkung der Antidiskriminierungsverbände auch in diesen Verfahren.

Darüber hinaus können Verbände Verstöße gegen zivilrechtliche Benachteiligungsverbote auch nach dem Unterlassungsklagengesetz (UKlaG) und dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) verfolgen:

Nach § 1 UKlaG besteht ein Unterlassungsanspruch, wenn in Allgemeinen Geschäftsbedingungen Bestimmungen, die gegen die AGB-Regelung des BGB verstoßen, verwandt werden. Nach der Rechtsprechung des BGH kann die Klage aber auch auf die Unwirksamkeit wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen zwingendes Recht gestützt werden. Bei Geschäftsbedingungen, die gegen das Antidiskriminierungsgesetz verstoßen würden, wäre damit ein Unterlassungsklage- und Widerrufsanspruch gemäß § 1 UKlaG gegeben, weil ein Verstoß gegen die gesetzlichen Bestimmungen diese Klauseln unwirksam macht.

Dieser Anspruch kann gemäß § 3 Abs. 1 UKlaG u. a. geltend gemacht werden von qualifizierten Einrichtungen, die nachweisen, dass sie in die Liste qualifizierter Einrichtungen eingetragen sind. In die beim Bundesverwaltungsamt geführte Liste qualifizierter Einrichtungen können gemäß § 4 UKlaG u. a. eingetragen werden rechtsfähige Vereine, zu deren satzungsmäßigen Aufgaben es gehört, die Interessen der Verbraucher durch Aufklärung und Beratung nicht gewerbsmäßig und nicht nur vorübergehend wahrzunehmen, wenn sie in diesem Aufgabenbereich tätige Verbände oder mindestens 75 natürliche Personen als Mitglieder haben, seit mindestens einem Jahr bestehen und auf Grund

ihrer bisherigen Tätigkeit Gewähr für eine sachgerechte Aufgabenerfüllung bieten.

Die Aufklärung und Beratung von Verbrauchern muss zwar satzungsgemäße Aufgabe sein, es muss aber nicht das einzige Tätigkeitsfeld des Vereins sein. Andererseits darf es sich auch nicht um völlig untergeordnete Nebenaufgaben handeln. Derzeit werden z. B. Hausfrauenverbände, die neben ihren eigentlichen Aufgaben auch Verbraucherinteressen mit vertreten, nicht unter die klagebefugten Stellen gezählt, während die Klagebefugnis z. B. für den ADAC bejaht wurde. Dass die Verbände neben der Wahrnehmung von Verbraucherinteressen auch z. B. Ziele im politischen Raum verfolgen, ist unschädlich (Köhler in Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 23. Auflage 2004, Rn. 3.56 zu § 8 UWG). Antidiskriminierungsverbände werden die Voraussetzung für die Eintragung in die Liste der qualifizierten Einrichtungen erfüllen, wenn sie aktiv die Aufklärung und Beratung der von Ihnen vertretenen Personengruppen im Hinblick auf den Verbraucherschutz betreiben.

Für die Klagebefugnis nach UWG ergibt sich letztlich nichts anderes: Auch hier können qualifizierte Einrichtungen Rechtsverstöße im Verbraucherinteresse geltend machen. Im Übrigen eröffnet das UWG Mitbewerbern, Wettbewerbsverbänden sowie Industrie- und Handelskammern die Möglichkeit, gegen Rechtsverstöße vorzugehen, die das Marktverhalten regeln sollen.

Zu Abschnitt 5 (Sonderregelungen für öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse)

Zu § 25 (Sonderregelungen für öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse)

Zu Nummer 1

Die Regelung bezieht die Beamtinnen und Beamten des Bundes, der Länder, der Gemeinden, der Gemeindeverbände sowie der sonstigen der Aufsicht des Bundes oder eines Landes unterstehenden Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts in den Anwendungsbereich des ADG ein. Dies ist erforderlich, weil die EU-Gleichbehandlungsrichtlinien auch die Beamtinnen und Beamten erfassen. Die Einbeziehung der Beschäftigtengruppe der Beamten muss aber unter Berücksichtigung ihrer besonderen Rechtsstellung erfolgen. Insbesondere gilt das Leistungsverweigerungsrecht (§ 14) für die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes nicht, soweit im Einzelfall dienstliche Belange entgegenstehen. Eine solche Einschränkung ist wegen der sachgerechten und kontinuierlichen Erfüllung öffentlicher Aufgaben mit Blick auf die Gemeinwohlverpflichtung des öffentlichen Dienstes notwendig.

Zu Nummer 2

Nummer 2 enthält eine Nummer 1 entsprechende Sonderregelung für Richterinnen und Richter.

Zu Abschnitt 6 (Antidiskriminierungsstelle)

Zu § 26 (Antidiskriminierungsstelle des Bundes)

Zu Absatz 1

Nach Absatz 1 wird eine Antidiskriminierungsstelle errichtet und dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend zugeordnet.

Die Zuständigkeit umfasst den Geltungsbereich der drei EU-Antidiskriminierungsrichtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG und 76/207/EWG und erstreckt sich auf die Diskriminierungsmerkmale Rasse oder ethnische Herkunft, Geschlecht, Religion oder Weltanschauung, Behinderung, Alter und sexuelle Identität. Hintergrund dafür ist, dass im Mittelpunkt der Beratung stehen wird, die Betroffenen hinsichtlich ihrer neuen Rechte aufzuklären und sie bei der Verfolgung dieser Rechte zu unterstützen. Neue Rechte ergeben sich hinsichtlich dieser Diskriminierungsmerkmale aus den in den Abschnitten 2, 3 und 4 dieses Gesetzes enthaltenen Regelungen zum Schutz vor Benachteiligungen in Beschäftigung und Beruf sowie im Zivilrechtsverkehr und zum Rechtsschutz.

Die Vorschrift regelt des Weiteren die ressortmäßige Zuordnung der Stelle. Darüber hinaus stellt sie – wie auch die Regelungen in § 28 Abs. 2, 3 und 4 klar, dass ihre Errichtung die Zuständigkeiten anderer Beauftragter des Deutschen Bundestages oder der Bundesregierung unberührt lässt. Damit sollen bürokratischer Mehraufwand, Aufgabenüberschneidungen und Doppelpflichten vermieden werden.

Zu Absatz 2

Die Vorschrift gibt der Antidiskriminierungsstelle des Bundes Anspruch auf die für die Erfüllung ihrer Aufgaben notwendige Personal- und Sachausstattung, die in einem eigenen Kapitel auszuweisen ist.

Zu § 27 (Rechtsstellung der Leitung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes)

Zu Absatz 1

Absatz 1 Satz 1 regelt die Ernennung der Leitung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes durch den Bundespräsidenten. Satz 2 sieht vor, dass die Leitung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes in einem öffentlich-rechtlichen Amtsverhältnis zum Bund steht. Die Ausgestaltung als öffentlich-rechtliches Amt trägt der Regelung in Satz 3 zur Stellung der Leitung Rechnung, die vorsieht, dass diese unabhängig in Ausübung ihres Amtes und nur dem Gesetz unterworfen ist. Ihre Rechtsstellung entspricht damit den Vorgaben aus Artikel 13 der Richtlinie 2000/43/EG und Artikel 8a der Richtlinie 76/207/EWG. Durch diese Unabhängigkeit soll eine hohe Akzeptanz der Antidiskriminierungsstelle des Bundes bei den von Diskriminierung Betroffenen ermöglicht werden. Diese werden sich mit ihren häufig persönlichen und existenziellen Problemen bevorzugt an eine Stelle wenden, die die Gewähr für eine unabhängige Unterstützung bietet.

Zu Absatz 2

Absatz 2 regelt den Beginn des Amtsverhältnisses und die Eidesleistung nach Artikel 56 des Grundgesetzes.

Zu Absatz 3

Absatz 3 benennt die Fälle der Beendigung des Amtsverhältnisses. Die in Nummer 1 enthaltene Regelung entspricht den Regelungen der Amtszeit der Beauftragten der Bundesregierung für Migration, Flüchtlinge und Integration (§ 91a Abs. 4 AuslG) und der oder des Beauftragten der Bundesregierung für die Belange behinderter Menschen (§ 14 Abs. 3 des Behindertengleichstellungsgesetzes). Nach Absatz 3 Satz 1 Nr. 2 und 3 endet das Amtsverhältnis außer durch Tod

außerdem mit Erreichen der Altersgrenze nach § 41 Abs. 1 des Bundesbeamtengesetz sowie mit der Entlassung. Eine Entlassung erfolgt nach Satz 2 auf Verlangen der Leitung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes oder in den Fällen, die bei einer Richterin oder einem Richter auf Lebenszeit eine solche rechtfertigen. Die Sätze 3 und 4 regeln die Modalitäten der Beendigung des Amtsverhältnisses.

Zu Absatz 4

Absatz 4 sieht die Regelung des Rechtsverhältnisses der Leitung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes durch Vertrag mit dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend vor, der der Zustimmung der Bundesregierung bedarf. Inhalt des Vertrages werden neben Regelungen zur Bezahlung und Versorgung insbesondere solche betreffend Nebentätigkeiten, Annahme von Belohnungen und Geschenken, Amtsverschwiegenheit, Aussagegenehmigung, Vertretungsfragen und der Dienst- und Rechtsaufsicht sein.

Zu Absatz 5

Die Vorschrift enthält Regelungen für den Fall, dass eine Bundesbeamtin oder ein Bundesbeamter zur Leitung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes ernannt wird.

Nach Satz 1 scheidet er oder sie aus dem bisherigen Amt aus, wobei nach Satz 2 und 3 abgesehen von dort bestimmten Ausnahmen für die Dauer des Amtsverhältnisses die Rechte und Pflichten aus dem Beamtenverhältnis ruhen.

Zu § 28 (Aufgaben)

Zu Absatz 1

Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes soll allen, die der Ansicht sind, wegen eines der in den EU-Antidiskriminierungsrichtlinien genannten Merkmale benachteiligt worden zu sein, als Anlaufstelle dienen. Zur bestmöglichen Erreichung des jeweils in Artikel 1 der Richtlinien 2002/73/EG, 2000/43/EG und 76/207/EWG verankerten Zwecks der Bekämpfung von Benachteiligungen soll den Betroffenen eine möglichst einfach zu erreichende Unterstützung zur Verfügung gestellt werden.

Die Inanspruchnahme der Antidiskriminierungsstelle des Bundes ist voraussetzungsfrei und insbesondere nicht davon abhängig, ob die (vermeintliche) Benachteiligung einen Lebenssachbereich betrifft, in dem Ungleichbehandlungen auch gesetzlich untersagt sind. Anrufungsberechtigt ist jede Person, die meint, aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität benachteiligt worden zu sein. Ausreichend ist, dass die Betroffenen einen als benachteiligend empfundenen Sachverhalt vorbringen. Die Anrufung kann formlos, mündlich, telefonisch, schriftlich oder auf elektronischem Weg erfolgen. Sie ist an keine Frist gebunden.

Zu Absatz 2

Die Vorschrift regelt die Behandlung von Anrufungen durch Personen, die sich benachteiligt fühlen. Nach Absatz 2 Satz 1 hat die Antidiskriminierungsstelle des Bundes eine Unterstützungsfunktion für diese Personen hinsichtlich der Durchsetzung ihrer Rechte zum Schutz vor Benachteiligungen.

Absatz 2 Satz 2 Nr. 1 bis 3 konkretisieren diese Unterstützungsaufgabe beispielhaft und im Einzelnen. Absatz 2 Satz 2 Nr. 1 sieht eine Unterstützung in Form von Informationen über Ansprüche und die Möglichkeiten des rechtlichen Vorgehens im Rahmen gesetzlicher Regelungen zum Schutz vor Benachteiligungen vor. Die Antidiskriminierungsstelle kann hiernach Personen, die sie nach Absatz 1 angerufen haben, allgemein und umfassend über etwaige Ansprüche und Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung informieren.

Absatz 2 Satz 2 Nr. 2 gibt der Stelle die Möglichkeit, eine Beratung auch durch andere Stellen zu vermitteln. Damit ist gewährleistet, dass die Antidiskriminierungsstelle des Bundes den Personen, die sich an sie gewandt haben, über die in Absatz 2 Satz 2 Nr. 1 vorgesehenen allgemeinen Informationen hinaus gezielte und gegebenenfalls auch einzelfallbezogene Beratung zugänglich machen kann.

Absatz 2 Satz 2 Nr. 3 sieht vor, dass die Antidiskriminierungsstelle des Bundes eine gütliche Beilegung zwischen den Beteiligten anstreben kann, wobei der Beteiligtenbegriff nicht im Sinne bestehender Verfahrensordnungen zu verstehen ist, sondern zum einen die Person umfasst, die sich nach § 28 Abs. 1 an die Antidiskriminierungsstelle des Bundes gewandt hat, und zum anderen die Person, gegen die ein Benachteiligungsvorwurf erhoben wird. Die vorgesehene Möglichkeit einer einvernehmlichen Konfliktbereinigung liegt im Interesse dieser Beteiligten. Insbesondere die Opfer von Benachteiligungen empfinden die gerichtlichen Auseinandersetzungen oftmals als belastend. Eine konkrete und praktische Verbesserung ihrer Situation durch eine fortan benachteiligungsfreie Behandlung ist ihnen wichtiger als ein möglicherweise langwieriger Rechtsstreit mit unsicherem Ausgang. Dies belegen beispielsweise Untersuchungen zum Beschäftigtenschutzgesetz (Pflüger/Baer, Das Beschäftigtenschutzgesetz in der Praxis, www.bmfsfj.de). Ob und inwieweit die Antidiskriminierungsstelle des Bundes von der hier eingeräumten Möglichkeit Gebrauch macht, wird von den Umständen des Einzelfalles abhängen, insbesondere vom Ausmaß der Dialog- und Kooperationsbereitschaft der Beteiligten. Hierbei ist die in § 29 Abs. 1 vorgesehene Möglichkeit, die Beteiligten um Stellungnahmen zu ersuchen, für die Stelle ein wichtiges Instrument, um die Chancen der gütlichen Beilegung eines Falles abschätzen und gegebenenfalls ausschöpfen zu können.

Nach Satz 3 hat die Antidiskriminierungsstelle des Bundes auch die Aufgabe, Anliegen Betroffener an andere, entsprechend beratend oder unterstützend tätige Stellen des Bundes, der Länder oder Kommunen weiter zu leiten. Auf Bundesebene ist dies hinsichtlich der Merkmale Rasse oder ethnischen Herkunft sowie Religion und Weltanschauung, soweit Personen mit Migrationshintergrund betroffen sind, die Beauftragte der Bundesregierung für Migration, Flüchtlinge und Integration sowie der Beauftragte der Bundesregierung für Aussiedlerfragen und nationale Minderheiten; hinsichtlich des Merkmals Behinderung der Beauftragte der Bundesregierung für die Belange behinderter Menschen. Als entsprechend tätige Stellen der Länder oder Kommunen kommen beispielsweise Landesministerien, kommunale Gleichstellungsbeauftragte, Ausländer- oder Bürgerbeauftragte in Betracht.

Durch die Vorschrift wird sichergestellt, dass die bestehenden Stellen ihre bewährte und erfolgreiche Arbeit in ge-

wohnter Weise fortsetzen können. Es wird bewusst nicht auf die rechtliche Zuständigkeit abgestellt, sondern auf die tatsächliche Aufgabenwahrnehmung. Vielfach nehmen die Stellen ihre Aufgaben in umfassender Weise wahr, wie z. B. die Beauftragte der Bundesregierung für Migration, Flüchtlinge und Integration, die sich auch für Eingebürgerte einsetzt und sich gegen Antisemitismus oder für die Integration des Islam engagiert. Durch das Abstellen auf die tatsächliche Tätigkeit bleiben solche gewachsenen Strukturen erhalten und werden fortentwickelt, da die Beauftragten auch auf die Instrumente zur Bekämpfung von Diskriminierungen zugreifen können, die Absatz 2 und 3 zur Verfügung stellen. Zugleich wird bürokratischer Aufwand, etwa durch Mehrfachbearbeitungen von Anliegen, vermieden. Im Interesse der Betroffenen an einer schnellen Beilegung hat die Weiterleitung solcher Anliegen unverzüglich zu erfolgen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 regelt weitere Aufgaben der Antidiskriminierungsstelle des Bundes, soweit nicht die Tätigkeitsbereiche (vgl. Begründung zu Absatz 2) der Beauftragten der Bundesregierung oder des Deutschen Bundestages berührt sind. Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes kann ihre Aufgaben nur dann effektiv erfüllen, wenn sie den von Benachteiligung Betroffenen bekannt ist und diese sich an sie wenden können. Deshalb sieht Satz 1 Nr. 1 vor, dass sie Öffentlichkeitsarbeit leistet. Diese wird besonders in der ersten Zeit nach ihrer Errichtung zunächst ihre Bekanntmachung betreffen und in der Folgezeit zunehmend der Information über ihre Aufgaben und Tätigkeit sowie über Rechte der Betroffenen und deren Durchsetzungsmöglichkeiten dienen. Dadurch wird in Umsetzung der Artikel 10 der Richtlinie 2000/43/EG, Artikel 8 der Richtlinie 76/207/EWG und Artikel 12 der Richtlinie 2000/78/EG dafür Sorge getragen, dass die nach diesen Richtlinien getroffenen Maßnahmen allen Betroffenen bekannt gemacht werden.

Daneben werden Maßnahmen zur Prävention von Benachteiligungen eine wichtige Rolle spielen, die als Aufgabe der Antidiskriminierungsstelle in Satz 1 Nr. 2 geregelt sind. Der jeweils in Artikel 1 der Richtlinien 76/207/EWG, 2000/43/EG und 2000/78/EG verankerte Zweck der Bekämpfung von Diskriminierungen wird am nachhaltigsten durch deren Prävention gefördert. Als konkrete Präventionsmaßnahmen kommen beispielsweise das Angebot und die Durchführung einschlägiger Fortbildungen durch die Stelle in Betrieben in Betracht.

Die Durchführung wissenschaftlicher Untersuchungen zu Benachteiligungen ist eine weitere Aufgabe der Antidiskriminierungsstelle, die in den Richtlinien vorgegeben ist. Sie wird in Satz 1 Nr. 3 geregelt. Die Unabhängigkeit der Untersuchungen wird durch die in § 27 Abs. 1 Satz 2 geregelte Unabhängigkeit der Antidiskriminierungsstelle des Bundes sichergestellt und auch dadurch gewährleistet, dass es sich um wissenschaftliche Untersuchungen handeln muss. Verbunden ist damit auch das Recht der Antidiskriminierungsstelle des Bundes, solche Untersuchungen an Dritte, z. B. wissenschaftliche Einrichtungen, zu vergeben.

Zu Absatz 4

Des Weiteren hat die Antidiskriminierungsstelle des Bundes nach Absatz 4 Satz 1 die Aufgabe, alle vier Jahre dem Deut-

schen Bundestag Berichte vorzulegen, wobei sich deren Unabhängigkeit aus § 27 Abs. 1 Satz 2 ergibt. Die Berichte werden sich regelmäßig auf die Situation der von Benachteiligung Betroffenen und die Tätigkeit der Antidiskriminierungsstelle des Bundes beziehen. Durch die in dieser Vorschrift vorgesehene gemeinsame Berichtspflicht mit den Beauftragten der Bundesregierung und des Deutschen Bundestages wird sichergestellt, dass die Ergebnisse anderer Berichte über Benachteiligungen einbezogen werden. Hierzu gehört beispielsweise der Bericht der Beauftragten der Bundesregierung für Migration, Flüchtlinge und Integration nach § 91c Abs. 2 AuslG (ab 1. Januar 2005 § 94 Abs. 2 des Aufenthaltsgesetzes), soweit dieser Aussagen zu den wegen ihrer Rasse oder ethnischen Herkunft benachteiligten Ausländerinnen und Ausländern enthält. Darüber hinaus hat die Antidiskriminierungsstelle des Bundes ebenfalls gemeinsam mit dem Beauftragten der Bundesregierung und des Deutschen Bundestages Empfehlungen zur Beseitigung und Vermeidung von Benachteiligten aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu geben. In diese Empfehlungen können Erkenntnisse aus den nach Absatz 3 Nr. 3 durchzuführenden Untersuchungen oder aus der Ombudstätigkeit nach Absatz 2 einfließen. Satz 2 sieht vor, dass die Antidiskriminierungsstelle des Bundes und die Beauftragten der Bundesregierung und des Deutschen Bundestages gemeinsam wissenschaftliche Untersuchungen im Sinne des Absatzes 3 Satz 1 Nr. 3 durchführen können. Die Durchführung eigener Untersuchungen wie auch die Vorlage eigener Berichte bzw. die Abgabe eigener Empfehlungen durch die Beauftragten der Bundesregierung und des Deutschen Bundestages bleiben durch Absatz 4 unberührt.

Zu Absatz 5

Absatz 5 sieht die Zusammenarbeit der Antidiskriminierungsstelle des Bundes und der Beauftragten der Bundesregierung und des Deutschen Bundestages in den Fällen vor, in denen eine Benachteiligung aus mehreren der in § 1 genannten Gründe vorliegt.

Zu § 29 (Befugnisse)

Zu Absatz 1

Absatz 1 räumt der Antidiskriminierungsstelle des Bundes die Möglichkeit ein, die Beteiligten um Stellungnahmen zu ersuchen. Die Vorschrift bezweckt, die in § 2 Absatz 2 Satz 1 geregelte Ombudsfunktion der Stelle zu stärken. Um den Sachverhalt aufzuklären und eine qualitativ gute und umfassende Beratung leisten oder die Möglichkeiten einer gütlichen Beilegung ausloten zu können, wird die Antidiskriminierungsstelle des Bundes vielfach auf Informationen der Beteiligten und Kontakte zu diesen angewiesen sein. Mit der Möglichkeit, Stellungnahmen einzuholen, ist auch die Erwartung verbunden, dass die gegenseitige Bereitschaft der Beteiligten, eine gütliche Beilegung gemeinsam zu erarbeiten und anzunehmen, erhöht wird.

Eine Verpflichtung zur Abgabe einer Stellungnahme besteht nicht. Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes kann im Rahmen ihrer nach § 2 Abs. 4 zu erstellenden Berichte die Wirksamkeit dieses Instruments thematisieren. Damit die Stelle tätig werden und Stellungnahmen einholen kann,

muss die Person, die sich nach § 2 Abs. 1 an sie gewandt hat, hierzu ihr Einverständnis erklärt haben.

Zu Absatz 2

Absatz 2 entspricht § 15 Abs. 3 SGB IX und räumt der Antidiskriminierungsstelle des Bundes die gleichen Auskunftsrechte gegenüber allen Bundesbehörden und sonstigen öffentlichen Stellen des Bundes ein, die die oder der Beauftragte der Bundesregierung für die Belange behinderter Menschen hat. Die Regelung des Satzes 2, wonach die Bestimmungen zum Schutz personenbezogener Daten unberührt bleiben, umfasst auch die entsprechende Anwendung des § 24 Abs. 4 Satz 4 BDSG auf die Verpflichtung zur Auskunftserteilung und Gewährung von Akteneinsicht gegenüber der Antidiskriminierungsstelle des Bundes.

Zu § 30 (Zusammenarbeit mit Nichtregierungsorganisationen und anderen Einrichtungen)

Die Vorschrift eröffnet die Möglichkeit zur Kooperation und Vernetzung der Tätigkeit der Antidiskriminierungsstelle des Bundes mit Nichtregierungsorganisationen und anderen Einrichtungen auf europäischer, landes- oder regionaler Ebene. Bezweckt wird damit ein Erfahrungs- und Wissensaustausch, um Diskriminierungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität wirksam bekämpfen zu können. Eine Kooperation mit Nichtregierungsorganisationen und deren Beratungsstellen auf regionaler Ebene bietet sich auch bei der Einzelfallbearbeitung an. Im Hinblick auf die Kooperation mit den Nichtregierungsorganisationen entspricht die Vorschrift damit den Vorgaben aus Artikel 12 der Richtlinie 2000/43/EG, Artikel 8c der Richtlinie 76/207/EWG und Artikel 14 der Richtlinie 2000/78/EG.

Zu § 31 (Beirat)

Zu Absatz 1

Zahlreiche gesellschaftliche Organisationen beschäftigen sich mit Fragen der Diskriminierung aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität und haben sich deren Bekämpfung zum Ziel gesetzt. Die Einbindung dieser Gruppen in die Tätigkeit der Antidiskriminierungsstelle des Bundes und die Nutzung ihrer Erfahrungen und Kompetenzen ist für eine erfolgreiche Arbeit mit dem Ziel der Bekämpfung von Diskriminierungen unerlässlich. Satz 1 sieht deshalb zur Förderung des Dialogs mit diesen Gruppen und Organisationen die Bildung eines Beirats vor, der der Antidiskriminierungsstelle des Bundes beigeordnet wird.

Durch die Schaffung und Einbindung des Beirats wird auch der Vorgabe der Richtlinien zum Dialog mit Nichtregierungsorganisationen Rechnung getragen (Artikel 12 der Richtlinie 2000/43/EG, Artikel 8c der Richtlinie 76/207/EWG, Artikel 14 der Richtlinie 2000/78/EG). Diese Regelungen sehen vor, dass die Mitgliedstaaten den Dialog mit den jeweiligen Nichtregierungsorganisationen fördern, die gemäß den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten ein rechtmäßiges Interesse daran haben, sich an der Bekämpfung von Diskriminierung aus Gründen der

Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu beteiligen.

Nach Satz 2 besteht die Aufgabe des Beirats darin, die Antidiskriminierungsstelle des Bundes bei der Vorlage von Berichten und Abgabe von Empfehlungen an den Deutschen Bundestag nach § 28 Abs. 4 des Gesetzes zu beraten. Der Beirat hat außerdem die Möglichkeit, hierzu eigene Vorschläge zu unterbreiten sowie zu wissenschaftlichen Untersuchung nach § 28 Abs. 3 Nr. 3. Durch Kooperation mit dem Beirat hat die Antidiskriminierungsstelle des Bundes ihrerseits die Möglichkeit, in die Zivilgesellschaft hineinzuwirken. Durch eine mit dem Beirat abgestimmte Öffentlichkeitsarbeit kann beispielsweise das Bewusstsein für eine Kultur der Antidiskriminierung zielgenauer gefördert und der Beirat auch als Multiplikator für Inhalte genutzt werden.

Zu Absatz 2

Absatz 2 enthält Regelungen zur Besetzung und Berufung des Beirats. Bei dem Beirat handelt es sich nicht um ein autonomes Organ, weshalb seine Mitglieder sowie jeweils eine Stellvertretung nach Satz 1 vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend im Einvernehmen mit der Leitung der Antidiskriminierungsstelle und den entsprechend tätigen Beauftragten der Bundesregierung oder des Deutschen Bundestages berufen werden, da die Antidiskriminierungsstelle des Bundes bei diesem Bundesministerium angesiedelt ist. Bei den entsprechend tätigen Beauftragten handelt es sich derzeit um die in der Begründung zur Regelung des § 28 Abs. 2 Satz 3 genannten Beauftragten. Dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend obliegt deshalb auch die verwaltungsmäßige Unterstützung des Beirats. Die Stellvertretung vertritt das Mitglied bei dessen Verhinderung mit allen Rechten und Pflichten des ordentlichen Mitglieds.

Die Berufung erfolgt im Einvernehmen mit der Leitung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes sowie den entsprechend tätigen Beauftragten der Bundesregierung oder des Deutschen Bundestages nach einem festzulegenden transparenten Auswahlverfahren. Es sollen Vertreterinnen und Vertreter gesellschaftlicher Gruppen und Organisationen sowie Expertinnen und Experten in Benachteiligungsfragen unter Beachtung des Bundesgremienbesetzungsgesetzes berufen werden. Damit soll ein Netzwerk mit den in einschlägigen Interessengruppen Tätigen und Expertinnen und Experten aufgebaut werden, das sich an Modellen aus anderen EU-Mitgliedstaaten orientiert. Da mit dieser Vorschrift zugleich auch die Vorgaben aus Artikel 11 der Richtlinie 2000/43/EG und Artikel 8b der Richtlinie 76/207/EWG sowie Artikel 13 der Richtlinie 2000/78/EG zum sozialen Dialog umgesetzt werden, ist bei entsprechenden Berufungen auf jeden Fall sicherzustellen, dass die Tarifpartner im Beirat vertreten sind. Satz 3 enthält eine Vorgabe zur Höchstzahl der Mitglieder des Beirats, die auch die Diskussionsfähigkeit des Beirats gewährleisten soll. Satz 4 sieht entsprechend den Vorgaben des Bundesgremienbesetzungsgesetzes vor, dass der Beirat zu gleichen Teilen mit Frauen und Männern besetzt sein soll.

Zu Absatz 3

Nach Absatz 3 gibt sich der Beirat eine Geschäftsordnung, die der Zustimmung des Bundesministeriums für Familie,

Senioren, Frauen und Jugend bedarf. Gegenstand der Geschäftsordnung sollten u. a. Regelungen zum Vorsitz, zur Häufigkeit der Sitzungen und zum Verfahren der Beschlussfassung sein.

Zu Absatz 4

Absatz 4 stellt fest, dass die Mitglieder des Beirats ihre Tätigkeit nach diesem Gesetz ehrenamtlich ausüben. Die Berufung kann daher abgelehnt und jederzeit niedergelegt werden. Den Mitgliedern des Beirats steht als Folge ihrer ehrenamtlichen Tätigkeit eine Aufwandsentschädigung zu. Sie erhalten außerdem Reisekostenvergütung, Tagegelder und Übernachtungsgelder. Gemäß Satz 3 werden Einzelheiten in der Geschäftsordnung geregelt.

Zu Abschnitt 7 (Schlussvorschriften)

Zu § 32 (Unabdingbarkeit)

Entsprechend den europarechtlichen Vorgaben sind die in diesem Gesetz enthaltenen Schutzvorschriften zwingend. So kann z. B. weder im Arbeitsvertrag noch in kollektiven Vereinbarungen zuungunsten der Beschäftigten davon abgewichen werden. Dies gilt insbesondere auch für die Fristen zur Geltendmachung des Entschädigungsanspruches in § 15 Abs. 3.

Zu § 33 (Schlussbestimmung)

Die Schlussbestimmung macht deutlich, dass die allgemeinen für das jeweilige Beschäftigungsverhältnis geltenden Gesetze unberührt bleiben. Das bedeutet vor allem, dass die Vorschriften des BGB, insbesondere des Schuldrechts und Deliktsrechts, ferner z. B. Kündigungsschutzgesetz, Gewerbeordnung, Handelsgesetzbuch und das Betriebsverfassungsgesetz oder Personalvertretungsgesetze ergänzend anzuwenden sind, soweit dieses Gesetz keine abschließende spezielle Regelung enthält.

Zu § 34 (Übergangsbestimmungen)

Zu Absatz 1

Für Benachteiligungen, die zeitlich vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes liegen, findet die alte Rechtslage einschließlich der nunmehr außer Kraft tretenden Regelungen der §§ 611a, 611b und 612 Abs. 3 BGB sowie § 81 Abs. 2 des Neunten Buches Sozialgesetzbuch und des Beschäftigten-schutzgesetzes weiterhin Anwendung.

Zu den Absätzen 2 und 3

Die Absätze 2 und 3 enthalten die notwendigen Überleitungsvorschriften für das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot. Gemäß Absatz 2 Satz 1 sollen die neuen Vorschriften der §§ 20 bis 22 bei Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft grundsätzlich nur für Schuldverhältnisse gelten, die nach Inkrafttreten abgeschlossen werden. Absatz 2 Satz 2 enthält dabei eine besondere Ausnahme für Dauerschuldverhältnisse, die vor dem Inkrafttreten begründet worden sind und nach diesem Zeitpunkt fortbestehen. Hier gelten die neuen Vorschriften bei der Durchführung des Schuldverhältnisses, was Auswirkungen insbesondere im Bereich der Kündigung dieser Dauerschuldverhältnisse haben kann. Absatz 3 trägt Bedürfnissen der Wirtschaft Rechnung, sich im nicht durch die

Antirassismus-Richtlinie 2000/43/EG vorgegebenen Bereich innerhalb von drei Monaten auf die neuen Regelungen einstellen zu können.

Zu Artikel 2 (Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetz)

Zu Abschnitt 1 (Allgemeiner Teil)

Zu § 1 (Ziel des Gesetzes)

§ 1 Abs. 1 entspricht § 1 des Antidiskriminierungsgesetzes. Es kann daher auf die Begründung zu dieser Vorschrift verwiesen werden. Dabei ist allerdings zu beachten, dass Benachteiligungen aus Gründen der Merkmale „Behinderung“ und „Alter“ für den Bereich des Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetzes keine Regelung gefunden haben. Hierzu wird auf den Allgemeinen Teil der Begründung zu diesem Gesetz verwiesen, wo dargelegt wird, warum die Bundesregierung von der in Artikel 3 Abs. 4 der Richtlinie 2000/78/EG den Mitgliedstaaten eingeräumten Möglichkeit Gebrauch macht, „diese Richtlinie hinsichtlich von Diskriminierungen wegen einer Behinderung und des Alters nicht für die Streitkräfte“ der Bundeswehr umzusetzen. Im Allgemeinen Teil der Begründung wird auch dargelegt, warum in § 1 Abs. 1 auf die Regelung von Benachteiligungen aus Gründen des Geschlechts (im Hinblick auf die dies bereits regelnden Vorschriften des Soldatinnen- und Soldatengleichstellungsdurchsetzungsgesetzes) mit Ausnahme der Benachteiligungen in Form von Belästigung und sexueller Belästigung, die in § 1 Abs. 2 Aufnahme gefunden haben, verzichtet werden kann.

In § 1 Abs. 2 findet sich das aus dem Beschäftigtenschutzgesetz übernommene Ziel, Soldatinnen und Soldaten vor Belästigungen und sexuellen Belästigungen zu schützen. Aus der Formulierung der Vorschrift („Ziel ... ist es auch, ...“) wird aber deutlich, dass auch der sonstige in § 6 genannte Personenkreis in das gesetzgeberische Ziel des § 1 Abs. 2 einbezogen ist.

§ 1 Abs. 3 Satz 1 enthält für Soldatinnen und Soldaten insbesondere in Vorgesetzten- und Führungspositionen ein Gebot, sich nach Kräften für die Verwirklichung der in § 1 Abs. 1 und 2 genannten Benachteiligungsverbote einzusetzen. Dieses Gebot und das Verbot derartiger Benachteiligungen ist bereits aus dem Pflichtenkatalog des Soldatengesetzes ableitbar (zu Einzelheiten siehe die Begründung zu § 7). In § 1 Abs. 3 Satz 2 werden – neben dem Dienstherrn – die Personen in die Pflicht genommen, denen auf Grund ihrer besonderen Funktion und Stellung („Vermittlerrolle“) in den Einheiten und Dienststellen eine besondere Verantwortung für eine vertrauensvolle Zusammenarbeit im täglichen Dienstbetrieb übertragen wird.

Zu § 2 (Anwendungsbereich)

Die Vorschrift entspricht § 2 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 und Abs. 3 des Antidiskriminierungsgesetzes. Auf die dortigen Begründungen wird insoweit verwiesen. Eine Übernahme der Regelungen des § 2 Abs. 1 Nr. 5 bis 8 und Abs. 2 des Antidiskriminierungsgesetzes war entbehrlich, weil vor Benachteiligungen in den dort genannten, außerhalb der Beschäftigung und des Berufs angesiedelten Bereichen Soldatinnen

und Soldaten wie andere Staatsbürger auch bereits durch das Antidiskriminierungsgesetz geschützt sind; ein Zusammenhang mit dem soldatischen Dienst besteht insoweit nicht. In § 2 Abs. 1 Nr. 1 war die Anwendbarkeit des Gesetzes auf den Dienstbetrieb ausdrücklich hervorzuheben, weil gerade im täglichen Dienst Benachteiligungen auf Grund des Geschlechts in Form von Belästigung und sexueller Belästigung unterbunden werden sollen.

Zu den §§ 3, 4 und 5 (Begriffsbestimmungen, Unterschiedliche Behandlung wegen mehrerer Gründe, Positive Maßnahmen)

Die Vorschriften entsprechen den §§ 3, 4 und 5 des Antidiskriminierungsgesetzes. Auf die dortigen Begründungen wird verwiesen.

Zu Abschnitt 2 (Schutz vor Benachteiligung)

Zu Unterabschnitt 1 (Verbot der Benachteiligung)

Zu § 6 (Persönlicher Anwendungsbereich)

Die Vorschrift nennt die durch das Gesetz geschützten Personen. Dies sind einerseits die in einem Dienstverhältnis stehenden Soldatinnen und Soldaten. Geschützt werden andererseits sowohl die Männer, die nach Maßgabe des Wehrpflichtgesetzes zu einem Wehrdienst herantreten und in diesem Zusammenhang mit einer Dienststelle der Bundeswehr in Kontakt treten, als auch die Personen, die als Bewerberinnen oder Bewerber für einen freiwilligen soldatischen Dienst in den Streitkräften an die Bundeswehr herantreten (z. B. durch den Besuch einer Freiwilligen-Annahmestelle); in beiden Fällen soll verhindert werden, dass die in § 6 Nr. 2 genannten Personen schon im Vorfeld eines Wehrdienstverhältnisses Benachteiligungen aus den in § 1 Abs. 1 und 2 genannten Gründen unterliegen (z. B. auf Grund ihrer ethnischen Herkunft, ihrer Religion oder ihrer sexuellen Identität).

Zu § 7 (Benachteiligungsverbot)

§ 7 Abs. 1 entspricht § 7 Abs. 1 des Antidiskriminierungsgesetzes. Auf die dortige Begründung wird verwiesen.

§ 7 Abs. 2 ersetzt für die Soldatinnen und Soldaten die bisherige Regelung in § 2 des Beschäftigtenschutzgesetzes. Wegen der Aufhebung dieses Gesetzes war es notwendig, in das Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetz ein Verbot von Benachteiligungen auf Grund des Geschlechts in Form von Belästigung und sexueller Belästigung im Dienstbetrieb – auch in Form einer Anweisung zu einer solchen Handlung – aufzunehmen. Zugleich wird ausgesprochen, dass solche Benachteiligungen (übrigens auch solche nach § 7 Abs. 1) als Dienstvergehen nach § 23 Abs. 1 des Soldatengesetzes anzusehen sind. Unberührt von der speziellen Verbotsregelung in § 7 Abs. 2 bleiben die nach dem Soldatengesetz (SG) begründeten Pflichten der Soldatinnen und Soldaten, vor allem die Pflicht zur Kameradschaft (§ 12 SG), die Pflicht der Vorgesetzten, für ihre Untergebenen zu sorgen (§ 10 Abs. 3 SG), und die Pflicht zu achtungs- und vertrauenswürdigen Verhalten (§ 17 Abs. 2 SG), aus denen sich ebenfalls ein Verbot der in § 7 Abs. 2 genannten Handlungsweisen ergibt.

Zu § 8 (Zulässige unterschiedliche Behandlung wegen beruflicher Anforderungen)

Die Vorschrift entspricht § 8 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 3 des Antidiskriminierungsgesetzes. Auf die dortige Begründung wird verwiesen. Einer dem § 8 Abs. 1 Nr. 1 des Antidiskriminierungsgesetzes entsprechenden, auf das Geschlecht abstellenden Regelung im Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetz bedurfte es nicht, weil das Verbot der Diskriminierung wegen des Geschlechts beim Zugang zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen bereits im Soldatinnen- und Soldatengleichstellungsgesetz (SGleiG) geregelt ist (eine dem § 8 Abs. 1 Nr. 1 des Antidiskriminierungsgesetzes entsprechende Ausnahmeregelung findet sich in § 5 Abs. 1 SGleiG).

Zu Unterabschnitt 2 (Organisationspflichten des Dienstherrn)**Zu § 9** (Personalwerbung; Dienstpostenbekanntgabe)

§ 9 ergänzt den § 6 des Soldatinnen- und Soldatengleichstellungsgesetzes. Während diese Vorschrift zum Schutz vor Diskriminierungen wegen des Geschlechts beim Zugang zur Beschäftigung und zum beruflichen Aufstieg bestimmte Maßgaben für Anzeigen der Personalwerbung und für die Dienstpostenbekanntgabe festlegt, verbietet § 9 in diesen Fällen jede Bekanntgabe, die eine Benachteiligung aus den in § 1 Abs. 1 genannten Gründen der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion, der Weltanschauung oder der sexuellen Identität darstellt.

Zu § 10 (Maßnahmen und Pflichten des Dienstherrn)

Die Vorschrift entspricht § 12 des Antidiskriminierungsgesetzes. Auf die dortige Begründung wird verwiesen.

Zu Unterabschnitt 3 (Rechte der in § 6 genannten Personen)**Zu § 11** (Beschwerderecht)

Auf die Übernahme des in § 13 des Antidiskriminierungsgesetzes geregelten, dort auf Beschäftigte bezogenen Beschwerderechts ist für Soldatinnen und Soldaten, wie dies bereits in den §§ 3 und 6 des Beschäftigtenschutzgesetzes vorgesehen war, verzichtet worden. Stattdessen können Soldatinnen und Soldaten von der gesetzlich in der Wehrbeschwerdeordnung geregelten Wehrbeschwerde Gebrauch machen. Für die dem § 6 Nr. 2 unterfallenden Personen ist hingegen, da sie nicht dem persönlichen Geltungsbereich der Wehrbeschwerdeordnung unterfallen, ein dem § 13 des Antidiskriminierungsgesetzes entsprechendes Beschwerderecht geregelt worden. Insoweit kann auf die Begründung zu dieser Vorschrift verwiesen werden.

Zu den §§ 12 und 13 (Entschädigung und Schadensersatz, Entschädigung durch den Dienstherrn bei Benachteiligung durch Dritte)

Die Vorschriften entsprechen § 15 Abs. 1 und 3 bis 5 sowie § 16 des Antidiskriminierungsgesetzes. Auf die dortigen Begründungen wird verwiesen.

Zu § 14 (Maßregelungsverbot)

Die Vorschrift entspricht § 17 des Antidiskriminierungsgesetzes. Auf die dortige Begründung wird verwiesen.

Zu § 15 (Mitgliedschaft in Vereinigungen)

Die Vorschrift entspricht § 19 des Antidiskriminierungsgesetzes. Auf die dortige Begründung wird verwiesen. Neben Berufsverbänden der Soldatinnen und Soldaten, von denen insbesondere der Deutsche Bundeswehrverband e. V. zu nennen ist, spricht die Vorschrift auch sonstige, an spezifischen Merkmalen ausgerichtete Interessenvertretungen der Soldatinnen und Soldaten an; beispielhaft könnte eine Interessengemeinschaft der Offiziere, die in strahlgetriebenen Kampfflugzeugen der Streitkräfte verwendet werden, in Frage kommen.

Zu Abschnitt 3 (Rechtsschutz)**Zu § 16** (Beweislast)

Die Vorschrift entspricht § 23 des Antidiskriminierungsgesetzes. Auf die dortige Begründung wird verwiesen. Zu beachten ist, dass die Vorschrift nur auf Benachteiligungen nach § 1 Abs. 1 Anwendung findet, da sie wie § 23 des Antidiskriminierungsgesetzes nur Artikel 8 der Richtlinie 2000/43/EG und Artikel 10 der Richtlinie 2000/78/EG umsetzt.

Zu § 17 (Unterstützung durch Antidiskriminierungsverbände)

Die Vorschrift entspricht § 24 des Antidiskriminierungsgesetzes. Auf die dortige Begründung wird verwiesen.

Zu Abschnitt 4 (Ergänzende Vorschriften)**Zu § 18** (Antidiskriminierungsstelle des Bundes)

Es wird auf die Begründungen zu den §§ 26 bis 31 des Antidiskriminierungsgesetzes verwiesen. Durch die Verweisung auf Abschnitt 6 dieses Gesetzes und die Anwendbarkeit der Vorschriften über die Antidiskriminierungsstelle des Bundes wird sichergestellt, dass auch die in § 6 genannten Personen sich an diese Stelle wenden können, wenn sie der Ansicht sind, wegen eines in § 1 Abs. 1 oder 2 genannten Grundes benachteiligt worden zu sein. Zu den in § 26 Abs. 1 und § 28 Abs. 2 bis 5 des Antidiskriminierungsgesetzes genannten Beauftragten des Deutschen Bundestages, deren Zuständigkeiten durch die Errichtung der Antidiskriminierungsstelle des Bundes unberührt bleiben, ist, soweit in § 6 genannte Personen betroffen sind, auch der Wehrbeauftragte des Deutschen Bundestages (Artikel 45b des Grundgesetzes) zu zählen.

Zu § 19 (Unabdingbarkeit)

Die Vorschrift entspricht § 32 des Antidiskriminierungsgesetzes. Auf die dortige Begründung wird verwiesen.

Zu § 20 (Übergangsvorschrift)

Die Vorschrift stellt mit Blick auf die notwendige Rechtssicherheit fest, dass Benachteiligungen zu Lasten von Soldatinnen und Soldaten in Form von sexuellen Belästigungen, die zurzeit der Geltung des Beschäftigtenschutzgesetzes

zes stattgefunden, aber zum Zeitpunkt der Aufhebung dieses Gesetzes noch nicht zu den nach diesem Gesetz möglichen Folgen geführt haben, weiterhin nach altem Recht zu behandeln sind.

Zu Artikel 3 (Änderungen in anderen Gesetzen)

Zu Absatz 1 (Änderung des Arbeitsgerichtsgesetzes)

Zu Nummer 1 (Änderung § 11)

Zu Buchstabe a

Mit dem neuen Satz 6 wird die Kongruenz der Vorschriften über die Vertretung vor den Arbeitsgerichten mit der neuen Regelung in § 24 des Antidiskriminierungsgesetzes hergestellt. Soweit den dort näher bezeichneten Verbänden die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten erlaubt ist, sind sie zur Prozessvertretung vor den Arbeitsgerichten zugelassen. Im Rahmen ihrer satzungsmäßigen Aufgaben, die Interessen von benachteiligten Personengruppen wahrzunehmen, werden diese Verbände den anderen in Absatz 1 bereits genannten Vereinigungen und Organisationen gleichgestellt. Damit ist im Bereich des Arbeitsrechts die Maßgabe der Artikel 7 Abs. 2 der Richtlinie 2000/43/EG, Artikel 9 Abs. 2 der Richtlinie 2000/78/EG und Artikel 6 Abs. 3 der Richtlinie 76/207/EWG erfüllt, nach der die Mitgliedstaaten sicherzustellen haben, dass die einschlägigen Verbände sich entweder im Namen der beschwerten Partei oder zu deren Unterstützung und mit deren Einwilligung am gerichtlichen Verfahren beteiligen können.

Zu Buchstabe b

Folgeänderung auf Grund der Erweiterung der Prozessvertretung in Absatz 1.

Zu Nummer 2 (Änderung § 61b)

Die in § 61b Abs. 1 ArbGG vorgesehene Frist von drei Monaten zur Erhebung einer Klage auf Entschädigung wird beibehalten. Der Verweis auf § 611a BGB wird ersetzt durch einen Verweis auf die §§ 15 und 16 des Antidiskriminierungsgesetzes. Die Klagefrist ist damit in allen Fällen einer Benachteiligung einzuhalten.

Die bisherigen Absätze 2 und 3 des § 61b ArbGG betreffen Verfahrensregelungen, die sich aus der Unterscheidung von bestqualifizierten und anderen Stellenbewerbern ergeben. Durch die Aufgabe dieser Unterscheidung in der neuen Entschädigungsregelung des § 15 des Antidiskriminierungsgesetzes werden auch die dazu gehörigen Verfahrensvorschriften entbehrlich.

Zu Absatz 2 (Aufhebung des Artikels 2 des Gesetzes über die Gleichbehandlung von Männern und Frauen am Arbeitsplatz und über die Erhaltung von Ansprüchen bei Betriebsübergang – Arbeitsrechtliches EG-Anpassungsgesetz)

Die Verpflichtung des Arbeitgebers, die gesetzlichen Vorschriften den Beschäftigten bekannt zu machen, wird für alle drei Richtlinien einheitlich in § 12 Abs. 4 des Antidiskriminierungsgesetzes umgesetzt. Artikel 2 des Arbeitsrechtlichen EG-Anpassungsgesetzes vom 13. August 1980, der die Bekanntmachung der bisher geltenden Vorschriften

über die Benachteiligung wegen des Geschlechts betrifft, wird mit der Aufhebung der entsprechenden Vorschriften im BGB gegenstandslos. Die Aufhebung dient der Rechtsbereinigung.

Zu Absatz 3 (Änderung des Betriebsverfassungsgesetzes)

Im Rahmen der Umsetzung der Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG und 2002/73/EG durch das Antidiskriminierungsgesetz sind die in § 75 Abs. 1 des BetrVG aufgestellten Grundsätze für die Behandlung der im Betrieb tätigen Personen an die Terminologie des § 1 Antidiskriminierungsgesetz anzupassen.

Nach § 75 Abs. 1 BetrVG haben Arbeitgeber und Betriebsrat darüber zu wachen, dass alle im Betrieb tätigen Personen nach den Grundsätzen von Recht und Billigkeit behandelt werden. Die Insbesondere-Aufzählung der unzulässigen Differenzierungsmerkmale in § 75 Abs. 1 BetrVG wird durch die Einfügung der Benachteiligungsverbote aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, Weltanschauung, Behinderung und des Alters, die bisher in § 75 Abs. 1 BetrVG nicht ausdrücklich genannt waren, an die Terminologie des Antidiskriminierungsgesetzes angepasst. Mit der Aufnahme des Verbots der Diskriminierung wegen des Alters in Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG haben Arbeitgeber und Betriebsrat nicht nur wie bisher nach § 75 Abs. 1 Satz 2 BetrVG darauf zu achten, dass Arbeitnehmer nicht wegen Überschreitung bestimmter Altersstufen benachteiligt werden, sondern darüber zu wachen, dass jede Benachteiligung wegen des Alters unterbleibt. Satz 2 des § 75 Abs. 1 BetrVG kann damit entfallen. Der Begriff der Benachteiligung und die Zulässigkeit einer unterschiedlichen Behandlung richtet sich nach den Bestimmungen des Antidiskriminierungsgesetzes.

Mit dem Begriff der „sonstigen Herkunft“ wird in Abgrenzung zur „ethnischen Herkunft“ an das bisherige Differenzierungsverbot „wegen der Herkunft“ in § 75 Abs. 1 BetrVG angeknüpft. Damit ist weiterhin insbesondere auch eine Benachteiligung wegen der örtlichen, regionalen oder sozialen Herkunft nicht erlaubt.

Zu Absatz 4 (Änderung des Bundespersonalvertretungsgesetzes)

Die beispielhafte Aufzählung der Diskriminierungsmerkmale wird weiter ergänzt. Es handelt sich lediglich um eine Klarstellung. Da die Aufzählung nicht abschließend ist, sind sämtliche Diskriminierungsmerkmale auch ohne ihre ausdrückliche Benennung erfasst.

Zu Absatz 5 (Änderung des Bundesbeamtengesetzes)

Zur Klarstellung wird der in der Vorschrift aufgeführte Katalog der beispielhaften Merkmale, die bei der Auswahl der Bewerberinnen und Bewerber nicht berücksichtigt werden dürfen, um die Merkmale ethnische Herkunft, Behinderung, Weltanschauung und sexuelle Identität erweitert.

Zu Absatz 6 (Änderung des Sprecherausschussgesetzes)

Im Rahmen der Umsetzung der Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG und 2002/73/EG durch das Antidiskriminierungsgesetz sind die in § 27 Abs. 1 des Sprecherausschuss-

gesetzes (SprAuG) aufgestellten Grundsätze für die Behandlung der leitenden Angestellten des Betriebs an die Terminologie des § 1 Antidiskriminierungsgesetz anzupassen.

Nach § 27 Abs. 1 SprAuG haben Arbeitgeber und Sprecherausschuss darüber zu wachen, dass alle leitenden Angestellten des Betriebs nach den Grundsätzen von Recht und Billigkeit behandelt werden. Die Insbesondere-Aufzählung der unzulässigen Differenzierungsmerkmale in § 27 Abs. 1 SprAuG wird durch die Einfügung der Benachteiligungsverbote aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, Weltanschauung, Behinderung, des Alters und der sexuellen Identität, die bisher nicht ausdrücklich genannt waren, an die Terminologie des Antidiskriminierungsgesetzes angepasst.

Mit der Aufnahme des Begriffs „sexuelle Identität“ wird das Benachteiligungsverbot wegen der sexuellen Ausrichtung entsprechend der Richtlinie 2000/78/EG auch im Sprecherausschussgesetz umgesetzt. Der gewählte Begriff „sexuelle Identität“ entspricht dem in § 1 Antidiskriminierungsgesetz und § 75 Abs. 1 BetrVG verwandten Begriff.

Durch die Aufnahme des allgemeinen Benachteiligungsverbots wegen des Alters in Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG kann Satz 2 des § 27 Abs. 1 SprAuG entfallen. Arbeitgeber und Sprecherausschuss haben nicht nur wie bisher nach § 27 Abs. 1 Satz 2 SprAuG darauf zu achten, dass die leitenden Angestellten des Betriebs nicht wegen Überschreitung bestimmter Altersstufen benachteiligt werden, sondern darüber zu wachen, dass jede Benachteiligung von Angehörigen dieser Personengruppe wegen des Alters unterbleibt. Der Begriff der Benachteiligung und die Zulässigkeit einer unterschiedlichen Behandlung richten sich nach den Bestimmungen des ersten und zweiten Abschnitts des ersten Artikels dieses Gesetzes.

Der Begriff der „sonstigen Herkunft“ knüpft in Abgrenzung zur „ethnischen Herkunft“ an das bisherige Differenzierungsverbot „wegen der Herkunft“ in § 27 Abs. 1 SprAuG an. Damit ist weiterhin insbesondere auch eine Benachteiligung wegen der örtlichen, regionalen oder sozialen Herkunft nicht erlaubt.

Zu Absatz 7 (Änderung des Ersten Buches Sozialgesetzbuch (§ 33c SGB I))

Hiermit wird in Umsetzung der Richtlinie 2000/43/EG das Benachteiligungsverbot aus Gründen der Rasse und wegen der ethnischen Herkunft im Bereich des Sozialgesetzbuches nominiert; auch die Benachteiligung wegen einer Behinderung wird einbezogen. Soweit der Bereich der Berufsberatung betroffen ist, wird in Umsetzung der Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG, und 2002/73/EG das Benachteiligungsverbot im Vierten Buch Sozialgesetzbuch festgeschrieben, das für die betroffenen Leistungsträger gilt. Unter die Sozialen Rechte fallen die in den Büchern des Sozialgesetzbuches vorgesehenen Dienst-, Sach- und Geldleistungen (§ 11 SGB I), insbesondere auch die Aufklärung, Auskunft und Beratung im Sinne des Sozialgesetzbuches (§§ 13 bis 15 SGB I). Daraus entstehen keine neuen sozialen Rechte; diese sind allein in den einzelnen Büchern des Sozialgesetzbuches festgelegt.

Zu Absatz 8 (Änderung des Dritten Buches Sozialgesetzbuch (§ 36 SGB III))

Durch die Änderung wird die Umsetzung der Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG, und 2002/73/EG durch das Antidiskriminierungsgesetz für die Grundsätze der Vermittlung durch die Bundesagentur für Arbeit nachvollzogen, soweit das Sozialgesetzbuch Drittes Buch nicht in Bezug auf einzelne Benachteiligungsgründe bereits ein höheres Schutzniveau gewährleistet.

Zu Absatz 9 (Änderung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch (§ 19a SGB IV))

Umsetzung der Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG und 2002/73/EG für den Bereich der Berufsberatung; im Übrigen vgl. Begründung zu § 33c Erstes Buch Sozialgesetzbuch.

Zu Absatz 10 (Änderung des Neunten Buches Sozialgesetzbuch (§ 36 SGB IX))

Mit der Änderung soll klargestellt werden, dass in gleicher Weise wie bisher z. B. die Regelungen des Beschäftigtenschutzgesetzes nun auch die Regelungen des Gesetzes zum Schutz vor Diskriminierung (Artikel 1 Abschnitt 2) im Bereich der Teilhabe am Arbeitsleben und über § 138 Abs. 4 SGB IX auch in Werkstätten für behinderte Menschen entsprechende Anwendung finden.

Zu Absatz 11 (Änderung des Bundesgleichstellungsgesetzes)

§ 19 Abs. 1 Satz 1 berücksichtigt den Wegfall des Beschäftigtenschutzgesetzes.

Zu Absatz 12 (Änderung des Soldatengesetzes)

§ 3 Abs. 1 des Soldatengesetzes legt fest, welche Merkmale bei Entscheidungen über Ernennungen und Verwendungen der Soldatinnen und Soldaten nicht berücksichtigt werden dürfen. Durch die Änderung der Vorschrift wird das Berücksichtigungsverbot um die Merkmale sexuelle Identität, Weltanschauung und ethnische Herkunft erweitert.

Zu Absatz 13 (Änderung des Sozialgerichtsgesetzes)

Mitglieder und Angestellte von Antidiskriminierungsverbänden im Sinne des § 24 Abs. 1 des Antidiskriminierungsgesetzes können im Rahmen ihres Satzungszwecks als Bevollmächtigte im sozialgerichtlichen Verfahren auftreten, sofern sie kraft Satzung oder Vollmacht zur Prozessvertretung befugt sind. Im Rahmen ihres Satzungszwecks ist Antidiskriminierungsverbänden die Besorgung von Rechtsanlässen Beteiligter gestattet.

Zu Absatz 14 (Aufhebung der §§ 611a, 611b und 612 Abs. 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs)

Durch die umfassende Neuregelung im Antidiskriminierungsgesetz werden die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs, die bisher den Schutz vor Benachteiligung wegen des Geschlechts regeln, entbehrlich.

§ 611a BGB enthält in Absatz 1 das Verbot der Benachteiligung wegen des Geschlechts und die Regelung über die Beweiserleichterung. Dies ist künftig in den §§ 1, 7 Abs. 1 und

§ 23 des Antidiskriminierungsgesetzes enthalten. § 611a Abs. 2 und 5 BGB regeln den Anspruch auf Entschädigung sowie den Ausschluss des Anspruchs auf Einstellung oder Beförderung. Die inhaltsgleiche Neuregelung findet sich in § 15 Abs. 4 des Antidiskriminierungsgesetzes. Die Regelung über den sog. Bestqualifizierten in § 611a Abs. 3 BGB entfällt auf Grund der Neufassung ganz. Die bisher in § 611a Abs. 4 BGB vorgesehene Frist zur Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs ist in geänderter Form in § 15 Abs. 3 des Antidiskriminierungsgesetzes geregelt.

Die Verpflichtung des § 611b BGB zur geschlechtsneutralen Stellenausschreibung ist in § 11 des Antidiskriminierungsgesetzes enthalten.

Der in § 612 Abs. 3 Satz 1 BGB genannte Grundsatz der Entgeltgleichheit zwischen Männern und Frauen ergibt sich zukünftig aus § 2 Abs. 1 Nr. 2 und § 7 Abs. 1 des Antidiskriminierungsgesetzes. § 8 Abs. 2 des Antidiskriminierungsgesetzes stellt klar, dass das Bestehen besonderer Schutzvorschriften nicht die Vereinbarung einer geringeren Vergütung rechtfertigen kann und ersetzt damit § 612 Abs. 3 Satz 2 BGB.

Zu Absatz 15 (Änderung des Soldatinnen- und Soldatengleichstellungsgesetzes)

Zu Nummer 1

Folgeänderung zu Artikel 2 § 3 Abs. 3 und 4 (Aufnahme der Begriffsbestimmungen der „Belästigung“ und der „sexuellen Belästigung“ in das Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetz) und zur Aufhebung des Beschäftigten-schutzgesetzes.

Zu Nummer 2

Folgeänderung zur Aufhebung des § 611a BGB. Die Entschädigungspflicht des Dienstherrn wird nunmehr in den §§ 12 und 13 des Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetzes (Artikel 2) geregelt.

Zu Nummer 3

Die Neufassung trägt der Aufhebung des Beschäftigten-schutzgesetzes und der Regelung des Verbots von Benachteiligungen auf Grund des Geschlechts in Form von Belästigungen und sexuellen Belästigungen der Soldatinnen und Soldaten im Soldatinnen- und Soldaten-Antidiskriminierungsgesetz Rechnung.

Zu Artikel 4 (Inkrafttreten; Außerkrafttreten)

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten des Gesetzes zur Umsetzung europäischer Antidiskriminierungsrichtlinien (Arbeitstitel) und das zeitgleiche Außerkrafttreten des Beschäftigtenschutzgesetzes vom 24. Juni 1994 (BGBl. I S. 1406, 1412).