

In dieser Ausgabe:

- Vorstellung des Netzes zur Geschlechtergleichstellung
- Altersbezogene Diskriminierung und Zwangsversetzung in den Ruhestand
- Das kanadische Antidiskriminierungsrecht
- Haftung juristischer Personen
- Positive Pflichten
- Neuester Stand der Politik und der Rechtsetzung auf EU-Ebene
- Neueste Rechtsprechung des EuGH/EGMR
- Neuester Stand beim europäischen Ausschuss für soziale Rechte
- Nationale Entwicklungen im Antidiskriminierungsrecht

Europäische Zeitschrift zum Antidiskriminierungsrecht

Nr. 6/7 - 2008



Die Zeitschrift wurde vom Netz unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Nichtdiskriminierung (aus Gründen der Rasse oder ethnischen Herkunft, des Alters, einer Behinderung, der Religion oder einer Weltanschauung und der sexuellen Ausrichtung) verfasst.

Der Inhalt der vorliegenden Veröffentlichung wurde vom Europäischen Netz unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Nichtdiskriminierung verfasst und spiegelt nicht unbedingt die Meinung oder die Haltung der Generaldirektion Beschäftigung, soziale Angelegenheiten und Chancengleichheit der Europäischen Kommission wider.

Diese Veröffentlichung wird im Rahmen des Gemeinschaftsprogramms - PROGRESS für Beschäftigung und soziale Solidarität (2007-2013) unterstützt, das von der Generaldirektion Beschäftigung, Soziales und Chancengleichheit der Europäischen Kommission verwaltet wird. Dieses Programm wurde eingerichtet, um die Verwirklichung der Ziele der Europäischen Union in den Bereichen Beschäftigung und Soziales – wie in der Sozialpolitischen Agenda ausgeführt – finanziell zu unterstützen und somit zum Erreichen der Vorgaben der Strategie von Lissabon in diesen Bereichen beizutragen.

Das auf sieben Jahre angelegte Programm richtet sich an alle maßgeblichen Akteure in der EU-27, den EFTA-/EWR-Ländern und den Beitritts- und Kandidatenländern, die einen Beitrag zur Gestaltung geeigneter und effektiver Rechtsvorschriften und Strategien im Bereich Beschäftigung und Soziales leisten können.

Mit PROGRESS wird das Ziel verfolgt, den EU-Beitrag zur Unterstützung der Mitgliedstaaten in ihrem Engagement und ihren Bemühungen um mehr und bessere Arbeitsplätze und größeren Zusammenhalt in der Gesellschaft auszubauen. Zu diesem Zweck trägt das Programm PROGRESS dazu bei,

- Analysen und Empfehlungen in den Politikbereichen des Programms PROGRESS bereitzustellen;
- die Umsetzung des Gemeinschaftsrechts und der Strategien der Gemeinschaft in den Politikbereichen des Programms PROGRESS zu überwachen und darüber Bericht zu erstatten;
- den Austausch von Strategien, das wechselseitige Lernen und die gegenseitige Unterstützung zwischen den Mitgliedstaaten in Bezug auf die Ziele und Prioritäten der Union zu fördern und
- die Auffassungen der beteiligten Akteure und der Gesellschaft insgesamt zu kanalisieren.

Weitere Informationen finden Sie unter: <http://ec.europa.eu/progress>

Redaktionsausschuss:

Mark Bell	Isabelle Chopin (Chefredakteurin)
Lilla Farkas	Mark Fredland
Christopher McCrudden	Jan Niessen
Isabelle Rorive	Olivier de Schutter
Christa Tobler	Georgia Tsaklanganos
Lisa Waddington	

Herstellung:

human european consultancy	Migration Policy Group
Hooghiemstraplein 155	Rue Belliard 205, box 1
3514 AZ Utrecht	1040 Brüssel
Die Niederlande	Belgien
www.humanconsultancy.com	www.migpolgroup.com

Die Chefredakteurin kann per E-mail kontaktiert werden unter: info@migpolgroup.com

Für eine kostenlose Ausgabe wenden Sie sich bitte per E-mail an: review@non-discrimination.net

© **Fotos und Design:** Ruben Timman / www.nowords.nl

Übersetzung aus dem Englischen: Katrin Romberg

Stand der im folgenden gegebenen Informationen ist weitestgehend der 17. Juli 2008.

ISBN 2-930399-48-1

Die Länderinformationen im Bericht wurden von folgenden Personen erstellt:

Dieter Schindlauer (Österreich), Emmanuelle Bribosia (Belgien), Margarita Ilieva (Bulgarien), Corina Demetriou (Zypern), Pavla Boucková (Tschechische Republik), Birgitte Kofod Olsen (Dänemark), Vadim Poleshchuk (Estland), Timo Makkonen und Juhani Kortteinen (Finnland), Sophie Latraverse (Frankreich), Matthias Mahlmann (Deutschland), Yannis Ktistakis (Griechenland), András Kádár (Ungarn), Orlagh O'Farrell (Irland), Alessandro Simoni (Italien), Gita Feldhune (Lettland), Edita Ziobiene (Litauen), François Moysse (Luxemburg), Tonio Ellul (Malta), Rikki Holtmaat (Niederlande), Lukasz Bojarski (Polen), Manuel Malheiros (Portugal), Romanita Iordache (Rumänien), Zuzana Dlugosova (Slowakei), Neza Kogovsek (Slowenien), Lorenzo Cachón Rodríguez (Spanien), Per Norberg (Schweden), Colm O'Conneide (Verneinigtes Königreich)

Inhaltsverzeichnis

7	Einleitung
11	Das Europäische Netz unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Geschlechtergleichstellung Susanne Burri
13	Altersbedingte Diskriminierung und Zwangsversetzung in den Ruhestand Colm O’Cinneide
25	Die kanadische Sicht auf das Antidiskriminierungsrecht Béatrice Vizkelety
37	Die Verantwortlichkeit juristischer Personen im Rahmen der Antidiskriminierungsgesetzgebung Olivier De Schutter
49	Einen Unterschied bewirken: Möglichkeiten und Risiken von positiven Pflichten im Bereich der Gleichberechtigung Sandra Fredman FBA
61	Aktueller Stand der Politik und der Rechtsetzung auf EU-Ebene
65	Neuester Stand beim Europäischen Gerichtshof
75	Neuester Stand beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte
81	Europäischer Ausschuss für soziale Rechte
83	Neueste Entwicklungen in den EU-Mitgliedstaaten
84	Österreich
85	Belgien
89	Bulgarien
93	Zypern
97	Tschechische Republik
99	Dänemark
101	Estland
103	Finnland
105	Frankreich
110	Deutschland
111	Griechenland
113	Ungarn
115	Irland
116	Italien
117	Litauen
118	Malta
119	Niederlande
121	Polen
125	Portugal
127	Rumänien
129	Slowakei
133	Slowenien
135	Spanien
136	Schweden
137	Vereinigtes Königreich

Jan | 1930

Manisha | 2000



Bau | 1989



Einleitung

Das Europäische Netz unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Nichtdiskriminierung wird seit 2004 von *Human European Consultancy* und *the Migration Policy Group* (MPG) geleitet. Im Juli 2007 veröffentlichte die Europäische Kommission eine Ausschreibung für die Fortsetzung des Netzes. *Human European Consultancy* und *MPG* wurden ausgewählt und erhielten im Dezember 2007 einen neuen Vertrag. Das Europäische Netz unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Nichtdiskriminierung hat sich in seiner Zusammensetzung etwas geändert, wird aber weiterhin auf die gleiche Art geführt und wird auch künftig die Europäische Zeitschrift zum Antidiskriminierungsrecht und themenbezogene Berichte herausgeben. Im Herbst 2008 wird es außerdem ein Seminar für Vertreter der Mitgliedstaaten und der Gleichbehandlungsstellen organisieren (diesmal gemeinsam mit dem Europäischen Netz unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Geschlechtergleichstellung).

Die vorliegende Ausgabe ist die kombinierte sechste und siebte Ausgabe der Europäischen Zeitschrift zum Antidiskriminierungsrecht, die vom Europäischen Netz unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Nichtdiskriminierung erstellt wurde. Darin wird ein Überblick über die Entwicklungen in der Gesetzgebung und der Politik im Bereich des europäischen Antidiskriminierungsrechts im Jahr vor Erscheinen der Zeitschrift gegeben (Stand der im folgenden gegebenen Informationen ist weitestgehend der 17. Juli 2008).

Die vorliegende Ausgabe enthält folgende Artikel:

- Eine Einführung zum Europäischen Netz unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Geschlechtergleichstellung, mit dem wir demnächst gemeinsame Aktivitäten unternehmen werden;
- Colm O'Conneide, Juradozentin am *University College London*, berichtet über altersbezogene Diskriminierung und Zwangsversetzung in den Ruhestand;
- Béatrice Vizkelety, Leiterin der Rechtsabteilung im Menschenrechtsausschuss von *Québec*, gibt einen Überblick über das kanadische Antidiskriminierungsrecht;
- Olivier De Schutter, Professor am Zentrum für Rechtsphilosophie der katholischen Universität Leuven, erörtert die Frage der Verantwortlichkeit juristischer Personen gemäß der nationalen Rechtsvorschriften, mit denen die Antirassismusrichtlinie und die Beschäftigungsrichtlinie umgesetzt werden;
- Sandra Fredman FBA, Juraprofessorin an der Universität *Oxford*, Stipendiatin am *Exeter College in Oxford*, Anwältin in der Kanzlei *Old Square Chambers*, stellt die Möglichkeiten und die Risiken von positiven Pflichten im Bereich der Gleichberechtigung vor.

Des Weiteren wird über den neuesten Stand der rechtlichen und politischen Entwicklungen auf europäischer Ebene und der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes und des Europäischen Menschenrechtsgerichtshofes sowie über wichtige Beschwerden, die dem Europäischen Ausschuss für soziale Rechte vorgelegt wurden, berichtet. Im letzten Kapitel wird über den aktuellen Stand des Antidiskriminierungsrechts auf nationaler Ebene der EU-Mitgliedstaaten berichtet. Diese vier Kapitel wurden von *the Migration Policy Group* (Isabelle Chopin und Georgia Tsaklanganos) aufgrund der von den nationalen Sachverständigen gelieferten Informationen und anhand ihrer eigenen Recherchen in den europäischen Bereichen erstellt.

Isabelle Chopin
Piet Leunis

Lernen Sie in der Zeitschrift einfache Bürger kennen, die Diskriminierungen ausgesetzt sind

Mitglieder des Europäischen Netzes unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Nichtdiskriminierung

Projektleiter:	Piet Leunis, Human European Consultancy	piet@humanconsultancy.com
Stellvertr. Projektleiterin, Content Manager und Chefredakteurin:	Isabelle Chopin, Migration Policy Group	ichopin@migpolgroup.com
Support:	Ilkana Hasanova, Human European Consultancy	ilkana@humanconsultancy.com
Leitende Redakteurin:	Georgia Tsaklanganos, Migration Policy Group	gtsaklanganos@migpolgroup.com

Wissenschaftliche Berater:

Christopher McCrudden, Oxford University	christopher.mccrudden@law.oxford.ac.uk
Jan Niessen, Migration Policy Group	jniessen@migpolgroup.com
Olivier de Schutter, University of Louvain	Olivier.deschutter@cpdr.ucl.ac.be
Christa Tobler, Universität Leiden und Basel	r.c.tobler@law.leidenuniv.nl

Koordinatoren der Diskriminierungsmerkmale:

Mark Bell, Universität Leicester (sexuelle Ausrichtung)	Mb110@leicester.ac.uk
Lilla Farkas, Migration Policy Group (Rasse und ethnische Herkunft)	lilcsik@hotmail.com
Mark Freedland, Universität Oxford (Alter)	mark.freedland@sjc.ox.ac.uk
Isabelle Rorive, Freie Universität Brüssel (Religion und Weltanschauung)	irorive@ulb.ac.be
Lisa Waddington, Universität Maastricht (Behinderung)	Lisa.Waddington@FACBURFDR.unimaas.nl

Sachverständige für die einzelnen Länder:

Österreich	Dieter Schindlauer	Dieter.schindlauer@zara.or.at
Belgien	Emmanuelle Bribosia	ebribo@ulb.ac.be
Bulgarien	Margarita Ilieva	margarita.ilieva@gmail.com
Zypern	Corina Demetriou	oflamcy@logosnet.cy.net
Tschechische Republik	Pavla Boucková	pavla.bouckova@poradna-prava.cz
Dänemark	Birgitte Kofod Olsen	bko@hunmanrights.dk
Estland	Vadim Poleshchuk	vadim@lichr.ee
Finnland	Timo Makkonen	
	Juhani Kortteinen	juhani.kortteinen@helsinki.fi
Frankreich	Sophie Latraverse	slatraverse.geld@free.fr
Deutschland	Matthias Mahlmann	mahlmann@zedat.fu-berlin.de
Griechenland	Yannis Ktistakis	yktistakis@yahoo.gr
Ungarn	András Kádár	andras.kadar@helsinki.hu
Irland	Orlagh O'Farrell	Orlagh_ofarrell@yahoo.com
Italien	Alessandro Simoni	alessandro.simoni@unifi.it
Lettland	Gita Feldhune	Gita.Feldhune@lu.lv
Litauen	Edita Ziobiene	ziobiene@takas.lt
Luxemburg	François Moysse	f.moysse@as-avocats.com
Malta	Tonio Ellul	tellul@emdlex.com.mt
Niederlande	Rikki Holtmaat	H.M.T.Holtmaat@law.leidenuniv.nl
Polen	Lukasz Bojarski	L.Bojarski@hfhpol.waw.pl
Portugal	Manuel Malheiros	ManuelMalheiros@lisboa.taf.mj.pt
Rumänien	Romanita Iordache	reiodache@gmail.com
Slowakei	Zuzana Dlugosova	dlugosova@changenet.sk
Slowenien	Neza Kogovsek	neza.kogovsek@mirovni-institut.si
Spanien	Lorenzo Cachón Rodríguez	lcachon@terra.es
Schweden	Per Norberg	Per.Norberg@jur.lu.se
Vereinigtes Königreich	Colm O'Cinneide	uclcoc@ucl.ac.uk



Das Europäische Netz unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Geschlechtergleichstellung

Susanne Burri, leitende Dozentin an der Jurafakultät (Geschlecht und Recht) der Universität Utrecht

Die Ziele und Aufgaben des Europäischen Netzes unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Geschlechtergleichstellung sind weitestgehend denen des Europäischen Netzes unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Nichtdiskriminierung ähnlich. Beide Netze stehen der Europäischen Kommission in ihrer überwachenden Funktion als Hüterin der Verträge zur Seite. Diese Netze informieren die Europäische Kommission über die Durchsetzung des EU-Gleichstellungsrechts in den Mitgliedstaaten und die einzelstaatlichen politischen Maßnahmen, die Entwicklungen in der Gesetzgebung und der Rechtsprechung auf nationaler Ebene sowie die Aktivitäten der jeweiligen Gleichstellungseinrichtungen. Viele Fragen sind für beide Netze gleichermaßen von Interesse, wie die Begriffe der unmittelbaren und der mittelbaren Diskriminierung, der Belästigung, das Thema der positiven Maßnahmen und die Durchsetzung der Rechtsvorschriften. An dieser Arbeit nehmen hochrangige, unabhängige Rechtsexperten teil, wobei einige von ihnen Mitglieder beider Netze sind.

Neben den Ähnlichkeiten gibt es aber auch einige wichtige Unterschiede zwischen den beiden Netzen. Das Netz zur Geschlechtergleichstellung hilft der Kommission bei deren Beobachtung der Umsetzung von Rechtsvorschriften schon seit deutlich längerer Zeit. Seit dem Jahr 1984 hat ein Netz von Sachverständigen im Bereich der Gleichbehandlung von Männern und Frauen die Europäische Kommission mit Informationen über die entsprechenden Entwicklungen auf EU-Ebene und in den Mitgliedstaaten versorgt (seit kurzem auch über die EWR-Länder Norwegen, Island und Liechtenstein). Die Kontinuität des Netzes ist insbesondere darauf zurückzuführen, dass Professor Sacha Prechal von 1991 bis 2007 der Koordinator war und die meisten Sachverständigen sich bereits über mehrere Jahre an der Arbeit des Netzes beteiligten. In der Vergangenheit waren viele Veröffentlichungen des Netzes für den internen Gebrauch der Europäischen Kommission gedacht und wurden nicht veröffentlicht. Einige Veröffentlichungen wurden der Öffentlichkeit jedoch in elektronischer Form zur Verfügung gestellt (siehe unten). Bis 2007 wurde regelmäßig in sogenannten *Bulletins* über Entwicklungen im Bereich der Geschlechtergleichstellung informiert und verschiedene Berichte veröffentlicht, beispielsweise über die Unterschiede in der Bezahlung von Männern und Frauen sowie über unterschiedliche Kündigungsformen. Jedes Jahr wurden die wichtigen Entwicklungen der EU-Rechtsvorschriften zur Geschlechtergleichstellung sowohl auf EU-Ebene als auch auf nationaler Ebene in einem allgemeinen Bericht zusammengefasst, der auch auf der Webseite der Europäischen Kommission veröffentlicht wurde.

Das aktuelle Europäische Netz unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Geschlechtergleichstellung nahm seine Arbeit im Januar 2008 mit einem erweiterten Mandat auf. Das Netzwerk veröffentlicht zweimal im Jahr eine elektronische Zeitschrift zum europäischen Gleichstellungsrecht auf Englisch, Französisch und Deutsch. Das gegenwärtige Arbeitsprogramm des Netzes sieht auch die Veröffentlichung eines allgemeinen Berichts über die Rechtsvorschriften zur Geschlechtergleichstellung in der EU vor, der ebenfalls auf Englisch, Französisch und Deutsch verfasst werden soll, sowie verschiedene thematische Berichte, von denen einige auch veröffentlicht werden sollen. Des Weiteren informieren (nicht veröffentlichte) Kurzberichte die Kommission monatlich über die einschlägigen Entwicklungen und gehen auf ad-hoc-Anfragen der Kommission ein. Das Netz trifft sich zweimal im Jahr in Brüssel mit VertreterInnen der Kommission um die aktuellen Entwicklungen im Bereich der Geschlechtergleichstellung in der EU zu erörtern. Dieser Bereich deckt nicht nur die Anwendung der verschiedenen Richtlinien zur Gleichbehandlung von Frauen und Männern beim Zugang zu bzw. in Beruf und Beschäftigung und beim Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen ab, sondern behandelt auch intensiv Fragen wie die Vereinbarkeit von Beruf, Privat- und Familienleben, sexuelle Belästigung, häusliche Gewalt und Frauen in Führungspositionen.

Die Veröffentlichungen des Europäischen Netzes unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Geschlechtergleichstellung sind auf folgender Webseite: http://ec.europa.eu/employment_social/gender_equality/legislation/bulletin_de.html.

Mitglieder des Europäischen Netzes unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Geschlechtergleichstellung

Koordinatorin:

Susanne Burri, Universität Utrecht
Assistentin der Koordinatorin (Inhalt):
Hanneke van Eijken, Universität Utrecht
Assistentin (Organisation):
Irene van Seggelen, Universität Utrecht

Lenkungsausschuss:

Sacha Prechal, Universität Utrecht
Christopher McCrudden, Universität Oxford
Hélène Masse-Dessen, Rechtsanwältin
Susanne Burri, Universität Utrecht

Nationale Sachverständige:

Anna Sporrer (Österreich)
Jean Jacquemain (Belgien)
Genoveva Tisheva (Bulgarien)
Lia Eftstratiou-Georgiades (Zypern)
Kristina Koldinská (Tschechische Republik)
Ruth Nielsen (Dänemark)
Anneli Albi (Estland)
Kevät Nousiainen (Finnland)
Sylvaine Laulom (Frankreich)
Beate Rudolf (Deutschland)
Sophia Koukoulis-Spiliotopoulos (Griechenland)
Csilla Kollonay Lehoczky (Ungarn)
Herdís Thorgeirsdóttir (Island)
Frances Meenan (Irland)
Simonetta Renga (Italien)
Kristīne Dupate (Lettland)
Nicole Mathé (Liechtenstein)
Tomas Davulis (Litauen)
Anik Raskin (Luxemburg)
Peter G. Xuereb (Malta)

Rikki Holtmaat (Niederlande)
Helga Aune (Norwegen)
Eleonora Zielinska (Polen)
Maria Do Rosário Palma Ramalho (Portugal)
Roxana Teșiu (Rumänien)
Zuzana Magurová (Slowakei)
Tanja Koderman Sever (Slovenien)
Berta Valdes (Spanien)
Ann Numhauser-Henning (Schweden)
Aileen McColgan (Vereinigtes Königreich)

Ad hoc-Experten:

Dagmar Schiek, Universität Leeds
Christa Tobler, Universität Leiden und Universität Basel

Altersbedingte Diskriminierung Und Zwangsversetzung In Den Ruhestand

Colm O'Conneide, Juradozent am University College London

Einleitung

Die Verwendung altersbedingter Unterscheidungen zur Diskriminierung von Einzelpersonen scheint in Europa immer noch relativ weit verbreitet zu sein.¹ Die Richtlinie des Rates 2000/78/EG verlangt jedoch, dass eine weniger günstige Behandlung in Beschäftigung oder Beruf aus Gründen des Alters objektiv gerechtfertigt sein muss: Ist dies nicht möglich, stellt eine weniger günstige Behandlung eine gesetzwidrige Diskriminierung dar. Daher werden aufgrund der Richtlinie grundlegende Änderungen bei der Behandlung von älteren und jüngeren Arbeitnehmern in Europa erforderlich. Wollen die Mitgliedstaaten die Bestimmungen aus der Richtlinie einhalten, müssen sie bereit sein, noch einmal umfassend zu erörtern, in welchen Situationen die Verwendung altersbedingter Unterscheidungen im einzelstaatlichen Arbeitsrecht, in der Politik und der Praxis rechtmäßig ist.

Dies verlangt von den Mitgliedstaaten, dass sie sich einigen komplexen und schwierigen Fragen stellen. So muss insbesondere die Frage, wann Arbeitgeber von Arbeitnehmern verlangen dürfen bei Erreichen eines festgelegten Ruhestandsalters in den Ruhestand zu gehen. In den USA verbieten Rechtsvorschriften zur altersbedingten Diskriminierung seit 1986 die Zwangsversetzung in den Ruhestand in den meisten Bereichen der Beschäftigung. Die EU-Richtlinie geht nicht so weit. Die in der Richtlinie zu altersbedingten Diskriminierungen enthaltenen Bestimmungen verlangen jedoch, dass die Verwendung von Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand objektiv gerechtfertigt sein müssen, wenn sie eine weniger günstige Behandlung älterer Arbeitnehmer aufgrund deren Alter nachsichziehen. Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat dies kürzlich in seiner wichtigen Entscheidung in der Rechtssache *Palacios de la Villa gegen Cortefiel Servicios SA* bestätigt.² Der Gerichtshof wird diese Frage auch in der Rechtssache *Age Concern England gegen Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform* (auch 'Heyday' genannt) erneut erörtern müssen.³ Es ist noch unklar, in welchem Ausmaß die in der Richtlinie aus dem Jahr 2000 enthaltenen Bestimmungen zu altersbedingter Diskriminierung sich auf die Verwendung von Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand in der Europäischen Union auswirken. Es wird jedoch sicherlich dazu führen, dass es in diesem komplexen aber wichtigen Bereich des Antidiskriminierungsrechts allmählich zu bedeutenden Änderungen kommt.

Schlüsselemente eines allgemeinen Verbots altersbedingter Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf

Altersbedingte Diskriminierungen erfolgen meistens aufgrund von Vorurteilen, die auf irrationalen Vermutungen und vorgebildeten Meinungen fußen. Oft wird davon ausgegangen, dass es älteren Arbeitnehmern an Gesundheit, Effizienz und frischen Ideen mangelt. Bei jüngeren Arbeitnehmern vermutet man meistens, dass ihnen grundlegende Kenntnisse oder jegliches wirkliches Verständnis für den gewählten Beruf fehlen. Auf diese Vorurteile gründende altersbedingte Diskriminierung kann einer Person das Recht auf Gleichbehandlung verweigern. Sie kann außerdem der europäischen Wirtschaft schaden,

¹ So stellen beispielsweise in Irland Klagen über altersbedingte Diskriminierung den größten Anteil bei Diskriminierungsklagen im Beschäftigungsbereich dar: vgl. P. Cullen und L. Slattery, 'Age biggest single reason for workplace discrimination' (Alter als wichtigster Grund für Diskriminierungen am Arbeitsplatz), *The Irish Times*, 19. Mai 2008.

² Rechtssache C-411/05, Urteil vom 16. Oktober 2007.

³ CO/5485/2006.

indem sie große Gruppen potenzieller Arbeitnehmer vom Arbeitsmarkt ausschließt und ihnen die Möglichkeit nimmt, mit ihren Fähigkeiten und Talenten ihren Beitrag für die Gesellschaft zu leisten. Diese Erwägungen stehen hinter dem durch die Richtlinie 2000/78/EG eingeführten Verbot von altersbedingten Diskriminierungen.⁴

In den Erwägungsgründen der Richtlinie wird allerdings auch anerkannt, dass es Umstände geben kann, unter denen zwischen Personen und Gruppen aufgrund deren Alters vorgenommene Unterscheidungen gerechtfertigt sein können.⁵ In Artikel 6 Absatz 1 Beschäftigungsrichtlinie wird festgehalten, dass Ungleichbehandlungen aufgrund des Alters einer Person keine Diskriminierung darstellen, sofern sie 'objektiv und angemessen sind und durch ein legitimes Ziel (...) gerechtfertigt sind', und die Mittel zur Erreichung dieses Zieles 'angemessen und erforderlich' sind.⁶ Daher wäre eine Behandlung, die sowohl eine unmittelbare als auch eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Alters darstellt, gerechtfertigt, was für andere im EU-Recht anerkannten Diskriminierungsmerkmalen nicht gilt. Dies kann erhebliche Auswirkungen auf die Verwendung von Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand haben.

Zwangsversetzung in den Ruhestand und die Erfordernis der objektiven Rechtfertigung

Wird ein Arbeitnehmer aufgrund der Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand zum Eintritt in den Ruhestand gezwungen, stellt dies eine weniger günstige Behandlung aufgrund des Alters dar, da zwischen Arbeitnehmern eines bestimmten Alters und jüngeren Arbeitnehmern eine Unterscheidung vorgenommen wird. Dies bedeutet gemäß der Bestimmungen von Richtlinie 2000/78, dass die Verwendung einer Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand durch einen Arbeitgeber in der Regel objektiv gerechtfertigt werden muss: Kann sie nicht gerechtfertigt werden, stellt sie eine gesetzwidrige unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Alters dar. Das EuGH hat dies mit seinem Urteil in der Rechtssache *Palacios de la Villa*⁷ bestätigt.

Manchen mag dies als eine merkwürdige oder unerwünschte Folge aus dem Verbot altersbedingter Diskriminierungen der Richtlinie erscheinen. Viele sind doch froh, wenn sie bei Erreichen einer für ihren Beruf oder ihren Arbeitsplatz festgelegten Altersgrenze in den Ruhestand gehen können. Viele Arbeitnehmer werden mit vollen Ruhegehaltsansprüchen den Ruhestand antreten und sich auf ihre verbleibenden müßigen Jahre freuen. Die meisten Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand sind in einvernehmlichen Tarifverträgen festgelegt oder werden freiwillig zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vereinbart.⁸ Andere Arbeitnehmer jedoch möchten vielleicht über die Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand hinaus weiterarbeiten. Manche Arbeitnehmer mögen ihre Arbeit und wollen ihre Beschäftigung auch noch mit 65 Jahren oder über die gültige Altersgrenze hinaus weiter ausüben. Wieder andere Arbeitnehmer haben vielleicht nicht die vollen Ruhegehaltsansprüche angesammelt und möchten länger

⁴ Vgl. N. Bamforth, M. Malik und C. O'Conneide, *Discrimination law (Antidiskriminierungsrecht)* – London: Sweet & Maxwell, (2008), Kapitel 15. Ebenfalls bei S. Fredman, 'The age of equality' (Das Zeitalter der Gleichberechtigung), in S. Fredman und S. Spencer, *Age as an equality issue: legal and policy perspectives (Alter als Frage der Gleichberechtigung: rechtliche und politische Aussichten)* – Oxford: Hart, 2003, S. 21-70.

⁵ Siehe Erwägungsgrund 25: '...Ungleichbehandlungen wegen des Alters können unter bestimmten Umständen jedoch gerechtfertigt sein und erfordern daher besondere Bestimmungen, die je nach der Situation der Mitgliedstaaten unterschiedlich sein können.'

⁶ Zur Analyse von Artikel 6 Absatz 1 siehe H. Meenan, 'Age equality after the Employment Directive' (Altersbedingte Gleichberechtigung nach der Beschäftigungsrichtlinie) – 2003/10 *Maastricht journal of European and comparative law* 9-38; S. González Ortega, 'La discriminación por razón de la edad' (2001) 59 *Temas laborales* pp. 93-124.

⁷ Rechtssache C-411/05, Urteil vom 16. Oktober 2007, Randnr. 51.

⁸ Generalanwalt Mazák ging in seinen Schlussanträgen in der Rechtssache *Palacios de la Villa* davon aus, dass der Eintritt in den Ruhestand eher als ein soziales Recht, denn als eine Pflicht angesehen wird. Vgl. Rechtssache C-411/05 *Palacios de la Villa gegen Cortefiel Servicios SA*, Schlussanträge von Generalanwalt Mazák vom 15. Februar 2007, Nr. 69.

arbeiten, um dies zu erreichen.⁹ Darüber hinaus möchten einige Arbeitnehmer vielleicht einfach einige Jahre weiterhin mit ihrem Lohn mehr Geld verdienen, auch wenn sie bereits die normale Altersgrenze für den Eintritt in den Ruhestand erreicht haben. Auch wenn eine Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand im Rahmen eines Tarifvertrags vereinbart wird, können manche Arbeitnehmer der Ansicht sein, dass ihr Wunsch weiter zu arbeiten übergangen oder wegen der Interessen der Mehrheit ignoriert wurde, oder dass ihre Zustimmung nicht wirklich freiwillig erfolgte.¹⁰ Für viele Arbeitnehmer stellt daher die Pflicht zum Ruhestand bei Erreichen der entsprechenden Altersgrenze zur eine 'weniger günstige Behandlung' aufgrund des Alters dar. Aus diesen Gründen muss die Verwendung von Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand nach den Bestimmungen der Rahmenrichtlinie zur Gleichstellung in der Beschäftigung objektiv gerechtfertigt werden.

Intensive Überprüfung der objektiven Rechtfertigung beim Diskriminierungsmerkmal Alter

Bisher ist noch nicht ganz klar, wie der EuGH und nationale Gerichte die objektive Rechtfertigung altersbedingter Diskriminierung überprüfen werden. Daher ist es weiterhin unklar, wie überprüft werden soll, ob eine altersbedingte Diskriminierung objektiv gerechtfertigt ist, wenn Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand angewendet werden. Generalanwalt Jacobs war in der Rechtssache *Maria-Luise Lindorfer gegen Rat der Europäischen Union* der Ansicht, dass es nicht angemessen oder sogar unmöglich ist, das Verbot der Diskriminierung aufgrund des Alters so rigoros anzuwenden wie das Verbot der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts.¹¹ Generalanwalt Mazák vertrat in seinen Schlussanträgen in der Rechtssache *Palacios de la Villa* die Auffassung, dass den Mitgliedstaaten bei der Verwendung von Unterscheidungen aufgrund des Alters als Teil ihrer Sozial- und Wirtschaftspolitik ein 'weiter Ermessensspielraum' eingeräumt werden soll, und dass die Verwendung altersbedingter Unterscheidungen vom EuGH nur gerügt werden sollte, wenn diese 'eindeutig unverhältnismäßig' ist.¹² Diese beiden Ansätze lassen vermuten, dass bei Fällen von altersbedingter Diskriminierung nur eine abgeschwächte Überprüfung zur Anwendung kommt. In der Rechtssache *Mangold gegen Helm*¹³ schien der EuGH jedoch einen völlig anderen Ansatz zu verfolgen. Der Gerichtshof war bereit anzuerkennen, dass den Staaten im Bereich ihrer Sozial- und Wirtschaftspolitik ein weiter Ermessensspielraum eingeräumt werden soll, analysierte jedoch rigoros die Verhältnismäßigkeit und kam zu dem Schluss, dass die deutschen Rechtsvorschriften, die die Arbeitnehmerrechte von Arbeitnehmern, die älter als 58 Jahre sind, einschränken, nicht objektiv gerechtfertigt sind.

⁹ Die Zwangsversetzung in den Ruhestand ist oft ein wichtiger Faktor bei dem hohen Armutsniveau unter älteren Menschen, insbesondere bei Frauen, die manchmal aufgrund der Versorgung von Kindern zeitweise aus dem Berufsleben ausscheiden und so weniger Beiträge zur Sozialversicherung oder zu berufsabhängigen Rentenfonds leisten können. Siehe P. Meadows, *Retirement ages in the UK: a review of the literature* (Verschiedene Altersgrenzen zum Eintritt in den Ruhestand im Vereinigten Königreich – Durchsicht der Rechtsvorschriften) London: Department of Trade and Industry, 2003.

¹⁰ In den USA verpflichtet das Gesetz für den Schutz der Altersrente (*the Older Workers Benefit Protection Act of 1990*) zu bestimmten Bedingungen, damit Vertragsvereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer über Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand auch tatsächlich die freiwillige Zustimmung des Arbeitnehmers wiedergeben. Arbeitgebern ist es nicht gestattet, das im US-amerikanischen Recht bestehende Verbot von Zwangsversetzungen in den Ruhestand zu umgehen, indem sie Arbeitnehmer dazu drängen, sich mit einem frühen Eintritt in den Ruhestand einverstanden zu erklären.

¹¹ Rechtssache C-227/04P *Maria-Luise Lindorfer gegen Rat der Europäischen Union*, Schlussanträge von Generalanwalt Jacobs vom 27. Oktober 2005, Nr. 71-93. Generalanwältin Sharpston übernahm diese Sichtweise in ihren nachfolgenden Schlussanträgen in der gleichen Rechtssache: vgl. Rechtssache C-227/04P *Maria-Luise Lindorfer gegen Rat der Europäischen Union*, Schlussanträge von Generalanwältin Sharpston vom 30. November 2006, Nr. 67.

¹² Rechtssache C-411/05 *Palacios de la Villa gegen Cortefiel Servicios SA*, Schlussanträge von Generalanwalt Mazák vom 15. Februar 2007, Nr. 73-74.

¹³ Rechtssache C-144/04, (2005) ECR I-9981.

In der Rechtssache *Palacios de la Villa* verfolgte der EuGH einen ähnlichen Ansatz bei der Verwendung von in Tarifverträgen enthaltenen Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand. In seiner Entscheidung anerkannte der Gerichtshof wiederum, dass den Mitgliedstaaten ein 'weiter' Ermessensspielraum in ihrer nationalen Wirtschafts- und Sozialpolitik eingeräumt werden sollte, und kam zu dem Urteil, dass die spanischen Rechtsvorschriften, die Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand in Tarifverträgen zulassen, objektiv gerechtfertigt sind. Der EuGH untersuchte jedoch wieder sorgfältig die für diese Rechtsvorschriften gegebene Rechtfertigung. Der Gerichtshof stellte fest, dass die Rechtsvorschriften nach ausführlicher Erörterung mit den Sozialpartnern erlassen wurden und das wichtige politische Ziel des erleichterten Zugangs zum Arbeitsmarkt fördern sollten. Darüber hinaus betonte der Gerichtshof, dass die Zwangsversetzung in den Ruhestand nur dann zulässig ist, wenn die hiervon betroffenen Personen ausreichende Ruhegehaltsansprüche erworben haben um mit einem angemessenen Ruhegehalt in den Ruhestand gehen zu können, und dass Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand flexibel gehandhabt und angepasst werden können. Nach diesen Erwägungen kam der Gerichtshof zu dem Urteil, dass die spanischen Rechtsvorschriften objektiv gerechtfertigt sind: Das Gesetz war in vernünftiger Weise mit dem Erreichen eines legitimen Zieles der nationalen Beschäftigungspolitik verknüpft und hatte keine unverhältnismäßig negativen Auswirkungen auf die Arbeitnehmer, die gezwungen werden in den Ruhestand zu treten.

Das Urteil in der Rechtssache *Palacios* ist bemerkenswert wegen der Bereitschaft des Gerichtshofs, die spezifischen Merkmale der betroffenen Rechtsvorschriften genauestens zu untersuchen und die ihnen innewohnende Rechtfertigung gründlich zu überprüfen. Der Gerichtshof verwies nicht auf den Vorschlag von Generalanwalt Mazák, dass nur 'eindeutig unverhältnismäßige' auf dem Alter gründende Ungleichbehandlungen gerügt werden sollten. Folglich lässt sich sowohl aus der Rechtssache *Mangold* als auch aus der Rechtssache *Palacios* ableiten, dass der EuGH die Überprüfung der objektiven Rechtfertigung im Zusammenhang mit dem Diskriminierungsmerkmal Alter auch bei der Frage von Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand mit erheblicher Strenge durchführen wird. Möchten nun Mitgliedstaaten die Zwangsversetzung in den Ruhestand zulassen, muss diese strenge Überprüfung der objektiven Rechtfertigung zufriedenstellend ausfallen, auch wenn den Mitgliedstaaten bei der nationalen Beschäftigungs- und Sozialpolitik ein relativ weiter Ermessensspielraum zugestanden wird.

Dies könnte erhebliche Auswirkungen auf die Verwendung von Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand in ganz Europa haben. Die möglichen Folgen dieser Pflicht nachzuweisen, dass Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand gerechtfertigt sind, wurde jedoch oft übersehen. Das liegt teilweise an der Unsicherheit darüber, ob die Bestimmungen zur altersbedingten Diskriminierung der Richtlinie 2000/78 tatsächlich für Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand gelten. Diese Unsicherheit rührt aus der Verwirrung in bezug auf das 'Ruhestandsalter' und den Bestimmungen der nationalen Sozialversicherungsvorschriften über das 'Rentenalter'. Es ist wichtig, diese Unsicherheiten durch eine sorgfältige Unterscheidung beider Begriffe auf ein Minimum zu reduzieren.

Der Unterschied zwischen 'Ruhestandsalter' und 'Rentenalter'

'Rentenalter' ist das Alter, ab dem Personen berechtigt sind, vom Staat eine Rente oder von einem privaten Arbeitgeber eine Betriebsrente zu erhalten. Im Gegensatz hierzu kann das 'Ruhestandsalter' definiert werden, als der Moment, ab dem ein Beschäftigungsvertrag beendet wird, da der Arbeitnehmer ein bestimmtes Alter erreicht hat. Hinter beiden Begriffen steht oft ein und dasselbe Alter. Das übliche Rentenalter bezeichnet in europäischen Gesellschaften den Zeitpunkt, zu dem sich die meisten Personen dazu entscheiden ihren Arbeitsplatz zu verlassen, und Tarif- und Beschäftigungsverträge enthalten oft ausdrückliche Bestimmungen hierüber. Hinzukommt, dass durch die Festsetzung des normalen Rentenalters als dem Ruhestandsalter, also dem Alter, zu dem der Arbeitnehmer verpflichtet ist, in den

Ruhestand zu treten, gewährleistet ist, dass die meisten Arbeitnehmer, die zu diesem Zeitpunkt in den Ruhestand treten, auch über gute Ruhegehaltsansprüche verfügen. So ist es denn auch in vielen europäischen Ländern üblich, mit 65 Jahren sowohl das Rentenalter als auch das normale Ruhestandsalter erreicht zu haben.

Nichtsdestotrotz stellen das Rentenalter und das Ruhestandsalter zwei unterschiedliche und voneinander unabhängige Begriffe dar. Die beiden Begriffe stehen nicht dergestalt miteinander in Beziehung, dass Arbeitnehmer, die das Rentenalter erreichen, in den Ruhestand treten müssen. Das Funktionieren der staatlichen Rentensysteme hängt nicht von der Zwangsversetzung in den Ruhestand ab. So gestatten es nationale Rechtsvorschriften und private Rentensysteme den Arbeitnehmern immer mehr den Eintritt in den Ruhestand zu verschieben und weiterhin zu arbeiten, oder erlauben es den Arbeitnehmern sogar weiterhin einen Lohn zu verdienen und gleichzeitig Rentenzahlungen zu erhalten.¹⁴ Die Tatsache, dass eine Person das Rentenalter oder die vollständigen Rentenansprüche erreicht hat, stellt nicht *allein* einen guten Grund zur Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses dar.

In Artikel 3 Absatz 3 werden die staatlichen Systeme der sozialen Sicherheit ausdrücklich vom Geltungsbereich der Richtlinie ausgenommen. In Artikel 6 Absatz 2 wird den Mitgliedstaaten auch gestattet, die Verwendung von Alterskriterien bei der Festsetzung der Mitgliedschaft oder des Bezugs von Altersrenten aus dem Geltungsbereich der Richtlinie herauszunehmen. Daher fällt die Verwendung von altersbedingten Unterscheidungen bei der Festlegung von Rentenansprüchen generell nicht unter die Richtlinie. Dies scheint die Arbeitgeber, die Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand verwenden, jedoch nicht von der Pflicht zu entbinden, nachzuweisen, dass diese objektiv gerechtfertigt sind. Die Tatsache, dass das Rentenalter eines Arbeitnehmers als sein entsprechendes Ruhestandsalter betrachtet wird, verleiht einem Arbeitgeber noch keine besondere Immunität.

Nichtsdestotrotz ist die Praxis der automatischen Auflösung von Arbeitsverträgen zum Zeitpunkt des Erreichens des Rentenalters in Europa insbesondere in Tarifverträgen weit verbreitet. In diesem Bereich sollte man große Vorsicht walten lassen: Die nationalen Regierungen und Arbeitgeber müssen sehr aufpassen, dass sie nicht den Fehler begehen, das Rentenalter automatisch mit dem Ruhestandsalter gleichzusetzen. In der Rechtssache *Palacios de la Villa* sahen die fraglichen spanischen Rechtsvorschriften vor, dass eine Zwangsversetzung in den Ruhestand nur möglich ist, wenn die Arbeitnehmer während des erforderlichen Mindestbeitragszeitraums für einen Rentenanspruch gearbeitet haben. Wie bereits oben erwähnt, hielt der EuGH diese Bestimmung über den sozialen Schutz für einen Faktor, der dabei behilflich war festzustellen, ob das fragliche Gesetz objektiv gerechtfertigt ist.¹⁵ Das Gericht war jedoch nicht der Ansicht, dass die Verknüpfung zwischen der Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand und dem Rentenalter allein ausreichte um das fragliche Gesetz zu rechtfertigen: Hierfür wäre noch mehr erforderlich, wie beispielsweise das Bestehen eines legitimen politischen Zieles in Form von Garantien für den Zugang zum Arbeitsmarkt für jüngere Arbeitnehmer.

¹⁴ Im Vereinigten Königreich beispielsweise können Arbeitnehmer, die ein Anrecht auf eine staatliche Altersrente haben, seit 1989 ohne Geldstrafe weiterhin arbeiten. So arbeiten dort ungefähr acht Prozent der Männer und mehr als ein Viertel der Frauen nach Erreichen des staatlich festgesetzten Rentenalters weiter. Männer meistens für ein bis zwei Jahre, Frauen meistens noch etwas länger. Siehe P. Meadows, *Retirement ages in the UK: a review of the literature* (Verschiedene Altersgrenzen zum Eintritt in den Ruhestand im Vereinigten Königreich – Durchsicht der Rechtsvorschriften), London: Department of Trade and Industry, 2003, S. 64-67.

¹⁵ Rechtssache C-411/05, Urteil vom 16. Oktober 2007, Randnr. 73.

Erwägungsgrund 14 – Fallen nationale Rechtsvorschriften zu Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand nicht unter den Geltungsbereich der Richtlinie?

Eine weitere Komplikation, die die Diskussionen über altersbedingte Diskriminierung getrübt hat, besteht in dem Inhalt von Erwägungsgrund 14 Beschäftigungsrichtlinie, der lautet: "Diese Richtlinie berührt nicht die einzelstaatlichen Bestimmungen über die Festsetzung der Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand". Die Bedeutung dieser Aussage ist überaus unklar. In dem Text der Richtlinie selbst ist ebenfalls keine ausdrückliche Bestimmung, die diesem undeutlichen Satz einen materiellen Rechtsgehalt gibt. Sollte der Erwägungsgrund dahingehend ausgelegt werden, dass die Richtlinie nicht für nationale Rechtsvorschriften über Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand gilt, auch wenn in den verbindlichen Teilen der Richtlinie kein entsprechender Ausschluss besteht? Oder sollte er vielmehr so ausgelegt werden, dass einfach deutlich festgestellt wird, dass in diesem Bereich weiterhin die Mitgliedstaaten für die Gesetzgebung zuständig sind? Sollte der Text des Erwägungsgrunds als Anleitung für die Gerichte verstanden werden, die die in Artikel 6 Absatz 1 festgelegte objektive Rechtfertigung überprüfen, wie es die Kommission bei der Erörterung in der Rechtssache *Palacios de la Villa* vorschlug?

Die Regierungen von Spanien, Irland, den Niederlanden und dem Vereinigten Königreich, wie auch der beklagte Arbeitgeber selbst brachten in der Rechtssache *Palacios de la Villa* vor, dass Erwägungsgrund 14 so auszulegen sei, dass der in Richtlinie 2000/78 definierte Grundsatz der Nichtdiskriminierung aus Gründen des Alters nicht für einzelstaatliche Rechtsvorschriften wie das betroffene spanische Gesetz gilt, das die Zwangsversetzung in den Ruhestand zulässt und damit eine wichtige Dimension der Sozial- und Beschäftigungspolitik schuf. Generalanwalt Mazák stimmte dem zu und war der Ansicht, dass derartige Rechtsvorschriften unlösbar mit den einzelstaatlichen Systemen der sozialen Sicherheit verknüpft sind.¹⁶ Er argumentierte dahingehend, dass die möglichen Schwierigkeiten bei der Feststellung, ob eine altersbedingte Diskriminierung gerechtfertigt ist, und die weit verbreitete Verwendung altersbezogener Unterscheidungen in der Sozial- und Beschäftigungspolitik darauf hinweisen, dass der Geltungsbereich der altersbezogenen Bestimmungen in Richtlinie 2000/78 'eng ausgelegt' werden sollte. Er schlug daher vor, einzelstaatliche Rechtsvorschriften zu Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand aus dem Geltungsbereich der Richtlinie auszuschließen.

Der EuGH vertrat jedoch eine andere Sichtweise, indem er feststellte, dass in Erwägungsgrund 14 lediglich festgehalten wird, dass die Richtlinie nicht die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten bei der Festsetzung von Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand berührt und keineswegs die Anwendung dieser Richtlinie auf einzelstaatliche Maßnahmen für die Bedingungen der Beendigung von Arbeitsverträgen beim Erreichen des dadurch festgelegten Ruhestandsalters verhindert.¹⁷ Anders formuliert ist der EuGH also der Ansicht, dass nationale Rechtsvorschriften für die Verwendung von Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand in Tarifverträgen in den Geltungsbereich der Richtlinie fallen und daher der Anforderung auf Nachweis einer objektiven Rechtfertigung unterliegen. Dies scheint der richtige Ansatz zu sein: Eine zweideutige und unklare Bestimmung in einem Erwägungsgrund sollte nicht so ausgelegt werden, dass sie den Geltungsbereich des Schutzes vor altersbedingter Diskriminierung einschränkt.

Verweis auf die Rechtssache *Heyday*

Die noch anhängige Rechtssache *Heyday* wird eine weitere Klärung des Geltungsbereichs der Richtlinie bringen. Gemäß der in dieser Rechtssache angefochtenen, im Vereinigten Königreich gültigen Rechtsvorschriften ist es Arbeitgebern gestattet, Arbeitnehmer beim Erreichen der Altersgrenze von 65

¹⁶ Rechtssache C-411/05 *Palacios de la Villa gegen Cortefiel Servicios SA*, Schlussanträge von Generalanwalt Mazák vom 15. Februar 2007, Nr. 51-67.

¹⁷ Rechtssache C-411/05, Urteil vom 16. Oktober 2007, Randnr. 44.

Jahren zu entlassen, vorausgesetzt sie haben zunächst Anfragen der Arbeitnehmer, über die festgelegte Altersgrenze für den Eintritt in den Ruhestand hinaus weiterhin beschäftigt bleiben zu wollen, in Betracht gezogen.¹⁸ Arbeitgeber, die von diesem 'nationalen Standard-Ruhestandsalter' Gebrauch machen möchten, sind von der Pflicht, die objektive Rechtfertigung nachzuweisen, vollständig befreit. (Will ein Arbeitgeber einem Arbeitnehmer jedoch schon vor Erreichen dieser Altersgrenze kündigen, muss diese Zwangsversetzung in den Ruhestand objektiv gerechtfertigt werden.) Dies hat zu erheblichen Kontroversen im Vereinigten Königreich geführt, so dass sich die wichtigsten Organisationen, die ältere Menschen vertreten, zusammengetan und eine Klage gegen diese Rechtsvorschriften eingereicht haben, die dann zur Rechtssache *Heyday* wurde.

Die Fragen, die dem EuGH vom britischen Gericht zur Vorabentscheidung vorgelegt wurden, betreffen mehrere Themen. Zunächst wurde der Gerichtshof aufgefordert, sich erneut dem Erwägungsgrund 14 zuzuwenden und zu klären, ob sich der Geltungsbereich der Richtlinie auf nationale Rechtsvorschriften, die ein derartiges 'Standard-Ruhestandsalter' festlegen, erstreckt. Es könnte argumentiert werden, dass die Rechtsvorschriften des Vereinigten Königreichs eher ein 'nationales' Ruhestandsalter regeln (wie in Erwägungsgrund 14 erwähnt), da es für alle Arbeitgeber gilt, während die in der Rechtssache *Palacios* beklagten spanischen Rechtsvorschriften die spezifische Frage der Verwendung von Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand in Tarifverträgen betrafen. Es ist jedoch nach wie vor schwer zu erkennen, wie der Erwägungsgrund 14 so auszulegen ist, dass er den Geltungsbereich des nach der Richtlinie für die Arbeitnehmer geltenden Schutzes einengt. Die Unterscheidung zwischen den spanischen und den britischen Rechtsvorschriften kann sich in der Praxis auch als unerheblich erweisen. So kann das Urteil in der Rechtssache *Heyday* die Frage der Auslegung von Erwägungsgrund 14 auf die eine oder andere Weise regeln.

Es werden aber noch weitere interessante Fragen in der Rechtssache *Heyday* untersucht. Der Gerichtshof wurde aufgefordert andere Aspekte von Artikel 6 Absatz 1 zu klären, wie beispielsweise die Frage, ob bei der Überprüfung der objektiven Rechtfertigung der Verwendung von altersbedingten Unterscheidungen gemäß Artikel 6 Absatz 1 die gleiche Überprüfung angewandt werden soll wie sie gemäß Artikel 6 Absatz 2 der Richtlinie bei mittelbarer Diskriminierung zu erfolgen hat. Die Antworten auf diese Fragen können wiederum eine wertvolle Hilfe bei der Klärung der Frage geben, wann die Zwangsversetzung in den Ruhestand gerechtfertigt ist.

So kann die Rechtssache *Heyday* insbesondere Klarheit darüber verschaffen, wann ein auf der nationalen Beschäftigungs- und Sozialpolitik fußendes Argument eine objektive Rechtfertigung für nationale Rechtsvorschriften, die die Verwendung einer Zwangsversetzung in den Ruhestand zulassen, darstellt. Die Regierung des Vereinigten Königreichs hat die Einführung einer allgemeinen Ausnahme (von der objektiven Rechtfertigung für eine altersbedingte Diskriminierung) bei der Verwendung von Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand damit gerechtfertigt, dass eine bedeutende Anzahl von Arbeitgebern festgelegte Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand verwenden, da diese das für die Planung ihrer Belegschaft als erforderlich erachten.¹⁹ Es ist bisher jedoch nicht klar, ob der EuGH derartige allgemeine Rechtfertigungen als im Sinne der Richtlinie für zulässig erachtet. Die gut entwickelten Rechtfertigungen, die die Regierung des Vereinigten Königreichs für die Beibehaltung der Möglichkeit einer Zwangsversetzung in den Ruhestand vorbringt, werden für viele einzelne Arbeitgeber gelten. Es ist jedoch fraglich, ob derart weit gefasste und pauschale Argumente nationale Rechtsvorschriften rechtfertigen.

¹⁸ Siehe Verord. 47 und 48, als auch Anhang 6 und 7 der Verordnungen über die Gleichbehandlung in der Beschäftigung (aufgrund des Alters) von 2006 im Vereinigten Königreich.

¹⁹ Vgl. Ministerium für Handel und Industrie im Vereinigten Königreich, *Equality and diversity: coming of age* (Gleichberechtigung und Vielfalt: den Kinderschuhen entwachsen), London: Department of Trade and Industry, Juli 2005, Absatz 6.1.14.

tigen, die jeden Arbeitgeber davon ausnehmen, eine objektive Rechtfertigung für die Verwendung einer Zwangsversetzung in den Ruhestand vorzubringen.²⁰

In der Rechtssache *Palacios de la Villa* akzeptierte der EuGH, dass allgemeine Ziele der nationalen Beschäftigungspolitik eine objektive Rechtfertigung für nationale Rechtsvorschriften darstellen können, die die Verwendung einer Zwangsversetzung in den Ruhestand zulassen. Wie bereits erörtert, akzeptierte der Gerichtshof, dass die in Rede stehende spanische Regelung dadurch gerechtfertigt sein könnte, dass sie freie Stellen schafft, die mit jüngeren, auf den Arbeitsmarkt drängenden Arbeitnehmern besetzt werden könnten, wodurch eine größere Gerechtigkeit zwischen den Generationen gewährleistet wird. Das Argument, dass ältere Arbeitnehmer zugunsten jüngerer Arbeitnehmer aus dem Arbeitsleben ausscheiden müssen, ist in der einschlägigen akademischen Literatur kritisiert worden.²¹ Der Gerichtshof vertritt jedoch die Ansicht, dass Spanien in diesem Zusammenhang ein gewisser Ermessensspielraum zusteht. Weit gefasste, auf die einzelstaatliche Beschäftigungs- und Sozialpolitik fußende Rechtfertigungen können also unter manchen Umständen eine objektive Rechtfertigung darstellen.

In der Rechtssache *Palacios* verwies der Gerichtshof allerdings insbesondere auf die Tatsache, dass die spanische Regelung vorsieht, dass die Zwangsversetzung in den Ruhestand nicht verwendet werden kann, wenn Arbeitnehmer nicht über die vollen Rentenansprüche verfügen. Im Gegensatz hierzu gestatten die britischen, in der Rechtssache *Heyday* in Rede stehenden Rechtsvorschriften den Arbeitgebern eine Zwangsversetzung in den Ruhestand auch dann anzuwenden, wenn der betroffene Arbeitnehmer nicht über ausreichende Rentenansprüche verfügt. Es bleibt abzuwarten, ob das Fehlen dieser Einschränkung des Geltungsbereichs der Ausnahme für die objektive Rechtfertigung der Zwangsversetzung in den Ruhestand der britischen Rechtsvorschriften in Zweifel ziehen wird. Damit ist eine weitergefasste Frage verknüpft: Sollten Gesetze, die die Verwendung einer Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand gestatten, die Umstände, unter denen ein Arbeitgeber einen Arbeitnehmer dazu zwingen kann, in den Ruhestand zu treten, auf bestimmte und spezifische Fälle einschränken, die im allgemeinen eindeutig über eine objektive Rechtfertigung verfügen, oder können die Mitgliedstaaten einfach eine allgemeine Ausnahme für alle Arbeitgeber aufrechterhalten, wie es das Vereinigte Königreich getan hat? Die dem EuGH in der Rechtssache *Heyday* vorgelegten Fragen streben nach einer Klärung dieses Punktes, weshalb die Antwort des Gerichtshofs auf diese Frage außerordentlich wichtig ist.

Die Rechtfertigung einer Zwangsversetzung in den Ruhestand

Offen ist ebenfalls, welche Beweisführung der EuGH von den Mitgliedstaaten verlangen wird, um die Behauptung zu untermauern, die Festlegung von Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand sei für die Förderung nationaler politischer Ziele erforderlich. Nicht jedes Argument, das sich auf mit der nationalen Sozial- und Beschäftigungspolitik verknüpfte Faktoren stützt, muss als eine objektive Rechtfertigung ausreichen. Die Mitgliedstaaten müssen wahrscheinlich materielle, auf einem festen Beweis fußende Argumente vorbringen, bevor sie sicher sein können, dass ihre Rechtsvorschriften über Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand die Anforderungen aus der Richtlinie erfüllen und nicht wieder vor Gericht angefochten werden.

²⁰ M. Sargeant, 'The Employment Equality (Age) Regulations 2006: a legitimisation of age discrimination in employment' (Die Verordnungen über die Gleichbehandlung in der Beschäftigung (aufgrund des Alters) von 2006: Die Legitimierung altersbedingter Diskriminierungen im Beschäftigungsbereich), 2006, 35 *Industrial law journal*, S. 209-227.

²¹ Siehe P. Meadows, *Retirement Ages In The UK: A Review Of The Literature* (Verschiedene Altersgrenzen zum Eintritt in den Ruhestand im Vereinigten Königreich – Durchsicht der Rechtsvorschriften), London: Department of Trade and Industry, 2003, S. 60-61. Siehe auch *Time for Action: Advancing Human Rights for Older Ontarians* (Zeit zu handeln: Weiterentwicklung der Menschenrechte von älteren Menschen in Ontario), Toronto: Ontario Human Rights Commission, September 2000.

Gleiches gilt für den einzelnen Arbeitgeber, der einen Arbeitnehmer zwangsweise in den Ruhestand versetzen möchte, sich aber nicht auf eine nationale Rechtsvorschrift beziehen kann, die dies gestatten würde. Solche Arbeitgeber werden in jedem Einzelfall nachweisen müssen, dass die Zwangsversetzung in den Ruhestand objektiv gerechtfertigt ist. Die Rechtsprechung hierzu entwickelt sich in Europa erst langsam. Bisher konnten Arbeitgeber in einigen Mitgliedstaaten die Verwendung von Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand als objektiv gerechtfertigt nachweisen, indem sie darauf verwiesen, dass dies für die berufliche Weiterentwicklung jüngerer Arbeitnehmer erforderlich ist: Wenn ältere Arbeitnehmer in den Ruhestand treten, können jüngere Arbeitnehmer befördert werden und höhere Löhne beziehen. Das Oberste Gericht in den Niederlanden bestätigte die Anwendung einer Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand bei Flugzeugpiloten mit der Begründung, dass dadurch die Beschäftigung und Beförderung jüngerer Piloten adäquat gewährleistet wird.²²

Die Zwangsversetzung in den Ruhestand konnte von Arbeitgebern auch damit begründet werden, dass sie für den weiterhin guten Zustand der Betriebsrente erforderlich ist.²³ In anderen Fällen werden Arbeitgeber auch das Argument vorbringen können, dass die Zwangsversetzung in den Ruhestand für einen Personalwechsel erforderlich ist, damit ältere Arbeitnehmer, die nicht mehr so produktiv sind, mit Würde in den Ruhestand treten können, und frisches Blut in die Führungsetagen kommt. Es können unter bestimmten Umständen auch Gesundheits- und Sicherheitsanforderungen zur Rechtfertigung einer Zwangsversetzung in den Ruhestand herangezogen werden, insbesondere dort, wo es um die öffentliche Sicherheit geht und die Feststellung des Gesundheitszustands der Arbeitnehmer nicht möglich oder für die Betroffenen als zu verletzend erweisen würde. Auch andere Faktoren können zur Rechtfertigung einer Zwangsversetzung in den Ruhestand herangezogen werden. So kann es beispielsweise zur Aufrechterhaltung der richterlichen Unabhängigkeit erforderlich sein, für Richter eine Altersgrenze für den Eintritt in den Ruhestand festzulegen: Andererseits könnte sich die Überprüfung des Gesundheitszustands von Richtern als Voraussetzung für deren Verbleib im Amt zu einem höchst politischen Verfahren wandeln.

Arbeitgeber sollten jedoch vorsichtig sein, derartige Argumente zur Rechtfertigung einer Zwangsversetzung in den Ruhestand automatisch oder unbedacht zu verwenden. Bei der Überprüfung, ob die Maßnahme objektiv gerechtfertigt ist, müssen Arbeitgeber nachweisen, dass die Zwangsversetzung in den Ruhestand in vernünftiger Weise mit dem Erreichen der legitimen Ziele, die angemessen und erforderlich sind, verknüpft ist: Vage und unbegründete Verweise auf die Ziele der Beschäftigungsplanung oder auf Gesundheits- und Sicherheitsanforderungen müssen nicht unbedingt ausreichend sein. Außerdem sollten Arbeitgeber auch sehr vorsichtig sein, wenn sie sich auf Vorurteile über ältere Arbeitnehmer stützen wollen. Die Wahrnehmung, dass ältere Arbeitnehmer von Natur aus weniger produktiv oder weniger gesund sind, wird von vielen der zur Verfügung stehenden Daten widerlegt.²⁴ Daher wird es sicherlich nicht möglich sein, die Verwendung von Altersgrenzen zur Zwangsversetzung in den Ruhestand allein mit diesen Gründen zu rechtfertigen.

²² Oberster Gerichtshof der Niederlande, Urteil vom 8. Oktober 2004 - Nr. C03/077HR - *16 Piloten gegen Martinair Holland NV und den Verband der niederländischen Verkehrsflugzeugpiloten*. Vgl. auch mit dem Urteil des Obersten Gerichtshofs der Niederlande vom 8. Oktober 2004, Nr. C03/133HR, *Kläger gegen Koninklijke Luchtvaartmaatschappij NV (Königlich-niederländische Luftfahrtgesellschaft) und den Verband der niederländischen Verkehrsflugzeugpiloten*.

²³ Siehe beispielsweise im Vereinigten Königreich die Rechtssache *Bloxham gegen Freshfields Bruckhaus Deringer* 2205086/2006 (ET). In diesem Fall bestätigte ein Arbeitsgericht die Einführung von speziellen Übergangsrentenregelungen für die Partner einer führenden Londoner Anwaltsfirma ab 55 Jahren mit der Begründung, dass diese Maßnahme objektiv gerechtfertigt war, da sie erforderlich war, um den finanziell guten Zustand des Betriebsrentensystems der Firma aufrechtzuerhalten.

²⁴ Siehe P. Meadows, *Retirement ages in the UK: a review of the literature* (Verschiedene Altersgrenzen zum Eintritt in den Ruhestand im Vereinigten Königreich – Durchsicht der Rechtsvorschriften) London: Department of Trade and Industry, 2003, S. 15-26.

Schlussfolgerungen

Da die Europäer immer länger leben und auch noch im Alter immer aktiver sind, ist es wahrscheinlich, dass immer mehr Arbeitnehmer über die festgelegte Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand hinaus arbeiten möchten. Zur adäquaten Ausstattung der Rentensysteme werden die älteren Arbeitnehmer in den Mitgliedstaaten immer häufiger ermutigt, länger zu arbeiten. Manche ältere Arbeitnehmer empfinden eine Zwangsversetzung in den Ruhestand auch als starke Kränkung ihres Selbstbewusstseins oder als einen harten finanziellen Einschnitt. Wieder andere mögen sich als Wegwerfware behandelt fühlen, oder meinen, ihnen wurde aufgrund einer unflexiblen und unnötigen Beschäftigungspolitik die Möglichkeit genommen, sich an der Arbeit, die sie gern tun, weiter zu beteiligen.²⁵ Aus diesen Gründen werden Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand sicherlich von älteren Arbeitnehmern immer stärker abgelehnt und vor Gericht angefochten werden.

Es gibt jedoch auch die Bedenken, dass die Abschaffung der Zwangsversetzung in den Ruhestand negative Auswirkungen auf die Würde älterer Arbeitnehmer haben kann, wenn Arbeitgeber dadurch Druck auf die Arbeitnehmer ausüben können, länger zu arbeiten, oder die Arbeitnehmer vermehrt zum Abschluss befristeter Arbeitsverträge und zu individuellen Leistungsüberprüfungen drängen. Diese Bedenken scheinen übertrieben und werden von den Erfahrungen in den USA nicht in vollem Umfang bestätigt.²⁶ Einige Arbeitgeber werden auch weiterhin unter bestimmten Umständen eine Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand verwenden müssen. So wird dies insbesondere bei Berufen erforderlich sein, bei denen Gesundheits- und Sicherheitsfragen wichtige Faktoren darstellen und eine adäquate und passende individuelle Überprüfung der Arbeitnehmer nicht möglich ist. So wird es sicherlich nicht möglich sein, ständig die Reaktionszeit und andauernde Kompetenz von Fluglotsen so zu bewerten, dass ihre Würde auch nach Erreichen eines bestimmten Alters gewahrt bleibt. Andererseits kann die besondere Eigenheit eines bestimmten Berufes auch erfordern, dass eine Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand verwendet oder eine maximale Dienstzeit auferlegt wird. Der Richterstand ist ein gutes Beispiel für einen derartigen Beruf, wie auch Flugzeugpiloten und andere, die einen klar definierten Karriereverlauf und eine beschränkte Anzahl von Führungsstellen aufweisen, die regelmäßig im Interesse des Ausgleichs zwischen den Generationen jüngerer Arbeitnehmern zur Verfügung gestellt werden müssen, damit auch diese ihren Teil vom Kuchen bekommen. Die von der Richtlinie 2000/78 für die Verwendung von Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand auferlegte Anforderung der objektiven Rechtfertigung kann in Zukunft viele unbedachte Annahmen in Frage stellen, die sich im heutigen Europa hinter der Zwangsversetzung in den Ruhestand verbergen. Will man die altersbedingte Gleichberechtigung ernst nehmen, muss man auch die fortgesetzte Verwendung von Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand sorgfältig überdenken.

²⁵ Siehe L. Friedman, *Your time will come: the law of age discrimination and mandatory retirement* (Deine Zeit wird kommen: altersbedingte Diskriminierung und Zwangsversetzung in den Ruhestand), Social Research Perspectives, No. 10, New York: Russell Sage Foundation, 1985.

²⁶ Siehe Z. Hornstein (Hrsg.) *Outlawing age discrimination: foreign lessons, UK Choices* (Das Verbot altersbedingter Diskriminierung: Vom Ausland lernen, für das Vereinigte Königreich entscheiden), London: The Joseph Rowntree Foundation, Juli 2001.

Judith | 1987



Ruth | 1993



Robin | 1989



Die Kanadische Sicht Auf Das Antidiskriminierungsrecht

Béatrice Vizkelety²⁷, Leiterin der Rechtsabteilung im Menschenrechtsausschuss von Quebec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse du Quebec), Kanada

Einleitung

Kanada ist ein Bundesstaat und die Aufteilung von Regierungs- und Gesetzgebungsbefugnissen zwischen dem Bundeparlament und den Provinzlegislativen wird gemäß der Verfassung durch den Föderalismus geregelt. Die *Kanadische Charter der Grundrechte und Freiheiten*²⁸ (im folgenden kurz die *Kanadische Charter* oder einfach nur *Charter* genannt) ist Teil der Kanadischen Verfassung und hebt als oberstes Gesetz von Kanada jede Rechtsvorschrift auf, die im Widerspruch zu ihren Bestimmungen steht. Die Gleichstellungsgarantie aus Paragraf 15 der *Charter* ist seit dem 17. April 1985 in Kraft und gewährleistet, dass *„jede Person vor und nach dem Gesetz gleichberechtigt ist und das Recht auf den gleichen Schutz und den gleichen Nutzen durch das Gesetz hat“*. Diese ‘vier Gleichstellungen’ wurden eingeführt um die restriktiven Auslegungen der 1960 vom Parlament in Kraft gesetzten Kanadischen *Bill of Rights* zu vermeiden, die die richterliche Überprüfung auf die Art und Weise, wie eine Rechtsvorschrift durchgeführt wurde, begrenzte und somit nicht für materielles Recht galt. Damit wurde ebenfalls gewährleistet, dass diese Garantien sich auch auf diskriminierende Verweigerungen von Beihilfen erstrecken, die in Rechtsvorschriften vorgesehen sind. Da Kanada ein föderales Rechtssystem hat, gibt es ungefähr 14 verschiedene Menschenrechtsgesetze im Land, das jüngste ist das *Human Rights Act von Nunavut*, das am 5. November 2004 in Kraft trat.

Die wichtigsten Rechtsvorschriften

Rechtsvorschriften über die Gleichstellungs- und die Menschenrechte

Die *Kanadische Charter* gilt für das Bundes- und die Provinzparlamente sowie sämtliche Maßnahmen der Regierung, nicht jedoch für Diskriminierungen von Privatpersonen. Die Menschenrechtsvorschriften, die aufgrund ihrer Eigenheit auch oft als *quasi-Verfassungsbestimmungen* genannt werden, gelten sowohl für Handlungen von Privatpersonen als auch für Handlungen seitens des Staates. Antidiskriminierungsvorschriften haben implizit oder ausdrücklich Vorrang über miteinander im Widerspruch stehende Vorschriften. Sind Rechtsvorschriften zweideutig, müssen sie in Übereinstimmung mit der *Kanadischen Charter* und den Menschenrechtsvorschriften ausgelegt werden.

Paragraf 15 der *Charter* enthält eine nicht erschöpfende Liste von Diskriminierungsgründen (*Rasse*²⁹, *nationale oder ethnische Herkunft, Hautfarbe, Religion, Geschlecht, Alter und geistige oder physische Behinde-*

²⁷ Leiterin der Rechtsabteilung in der *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse du Québec*. Die in diesem Artikel wiedergegebenen Ansichten sind natürlich diejenigen der Autorin.

²⁸ *The Constitution Act, 1982*, Anhang B des *Canada Act 1982*, c. 11 (U.K.), Teil I.

²⁹ Schutz vor Diskriminierungen aufgrund der “Rasse” gilt für die Ureinwohner (indigene Völker).

zung) und gilt auch für 'analoge Diskriminierungsgründe', zu denen die Staatsbürgerschaft³⁰, die sexuelle Ausrichtung³¹ und die 'Zugehörigkeit zu den Ureinwohnern gemäß des Wohnsitzes'³² gezählt werden.

Sofern sie nicht vom Parlament oder den anderen Gesetzgebungsinstanzen umgesetzt wurden, gelten internationale Konventionen nicht unmittelbar für die kanadischen Rechtsvorschriften³³. Sie können jedoch bei der Auslegung der kanadischen Rechtsvorschriften als Hilfsmittel herangezogen werden³⁴.

Die heute angewendeten Menschenrechtsbestimmungen in Kanada wurden in den 60er Jahren eingeführt. Üblicherweise enthalten die Antidiskriminierungsbestimmungen dieser Menschenrechtsvorschriften eine geschlossene Liste der verbotenen Diskriminierungsmerkmale, zu denen die Hautfarbe, die Rasse, die nationale oder die ethnische Herkunft, die Religion, das Geschlecht, die Schwangerschaft, der zivilrechtliche oder der Familienstand, eine geistige oder physische Behinderung zählen. Die genaue Formulierung kann variieren, doch die meisten Rechtsvorschriften schützen auch vor Diskriminierungen aufgrund der sexuellen Ausrichtung, der sozialen Bedingungen oder des Einkommens und einer Vorstrafe. Die Handlungen, die unter diese Antidiskriminierungsvorschriften fallen, sind eindeutig festgelegt und betreffen in der Regel die Beschäftigung, die Versorgung mit Wohnraum oder eine andere Unterbringung, Verträge, Waren, Dienstleistungen und Einrichtungen, die gewöhnlich der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen. Hierzu wiederum zählen Sozialleistungen, Gesundheitsdienste und Bildung sowohl im privaten als auch im öffentlichen Bereich.³⁵

Hass-Propaganda, Aufstachelung zu Diskriminierungen, Belästigung und rassistische Erstellung von Profilen

Die öffentliche Aufstachelung zum Hass und die vorsätzliche Förderung des Hasses gegen eine erkennbare Gruppe, die sich von anderen aufgrund der Hautfarbe, der Rasse, der Religion, der ethnischen Herkunft oder der sexuellen Ausrichtung unterscheidet, sind als Straftat eingestuft worden.³⁶ Beweise für die Tatsache, dass eine Straftat (zum Beispiel Körperverletzung) durch eine Abneigung aufgrund einer der genannten Gründe motiviert war, stellen erschwerende Umstände dar, die üblicherweise zu einer verschärften Strafe führen.³⁷

³⁰ *Andrews gegen Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143; *Lavoie gegen Kanada*, [2002] 1 S.C.R. 769, 2002 SCC 23.

³¹ *Egan gegen Kanada*, [1995] 2 S.C.R. 513; *Vriend gegen Alberta*, [1998] 1 S.C.R. 493; *M. gegen H.*, [1999] 2 S.C.R. 3; *Little Sisters Book and Art Emporium gegen Kanada (Justizminister)*, [2000] 2 S.C.R. 1120.

³² In der Rechtssache *Corbiere gegen Kanada (Minister für die Indianer und die nördlichen Angelegenheiten)*, [1999] 2 S.C.R. 203, stellte der Oberste Gerichtshof von Kanada fest, dass § 77(1) des *Indian Act*, durch den Stammesmitglieder, die außerhalb des Reservats leben, von den Wahlen der Stammesregierung ausgeschlossen wurden, gegen Paragraph 15 der *Charter* verstößt. Der Ausschluss fußte auf 'Aboriginality-residence' (Zugehörigkeit zu den Ureinwohnern gemäß des Wohnsitzes), womit die Frage verbunden ist, ob ein Stammesmitglied inner- oder außerhalb des Reservats lebt.

³³ *Baker gegen Kanada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817. <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1999/1999rcs2-817/1999rcs2-817.pdf>

³⁴ Kanada ist vertragsschließende Partei von zahlreichen internationalen Menschenrechtsabkommen wie dem *Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte*, dem *Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte*, dem *Internationalen Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung*, dem *Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau* und dem *Übereinkommen über die Rechte des Kindes*.

³⁵ In Quebec, Saskatchewan und der Provinz Yukon enthalten die Rechtsvorschriften auch eine *Charter* oder eine *Bill of Rights*, durch die mehr Rechte zuerkannt werden, als nur das Recht auf Schutz vor Diskriminierungen.

³⁶ *Strafgesetzbuch* § 319. Vgl. hierzu z.B. *R. gegen Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697 <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1990/1990rcs3-697/1990rcs3-697.pdf>

³⁷ *Strafgesetzbuch* § 718.2(a)(i).

Das Aufstacheln zur Diskriminierung mittels Zeichen, Mitteilungen oder Symbolen ist durch Menschenrechtsvorschriften generell verboten, die Nötigung muss jedoch nachgewiesen werden können. In manchen Fällen sind außerdem Äußerungen, Veröffentlichungen oder Nachrichten verboten, die eine Person oder eine Gruppe von Personen Hass oder Geringschätzung aussetzen können. Das *Kanadische Menschenrechtsgesetz* gestattet dem Kanadischen Menschenrechtsausschuss und dem Menschenrechtsgericht ausdrücklich Klagen hinsichtlich der Übertragung von Hassmitteilungen über Telefon und Internet zu behandeln.

Belästigung aufgrund eines verbotenen Diskriminierungsmerkmals stellt eine Form der Diskriminierung dar und ist daher verboten. Arbeitgeber und Einrichtungen, wie Schulvorstände, sind verpflichtet eine Umgebung ohne Diskriminierungen zu wahren.³⁸

Das rassistische Erstellen von Profilen wird in straf-, zivil- und verwaltungsrechtlichen Verfahren verfolgt. Belastende Beweise, die durch das rassistische Erstellen von Profilen erlangt wurden, sind von der Beweisaufnahme³⁹ ausgenommen, da die Verwendung derartiger Beweise die Justizverwaltung gemäß § 24(2) der *Kanadischen Charter* in Verruf bringen würde. Das rassistische Erstellen von Profilen wird auch als eine Form der Diskriminierung angesehen.⁴⁰

Religionsbedingte Diskriminierung

Über die Gleichstellungsgarantie ohne eine Diskriminierung aufgrund der Religion hinaus gewährt Paragraf 2(a) *Kanadische Charter*⁴¹ auch die Freiheit der Weltanschauung und der Religion, Rechte, die manchmal als austauschbar angesehen und in Verbindung miteinander vorgebracht werden. Die Religionsfreiheit ist sowohl mit einer subjektiven als auch mit einer objektiven Komponente verbunden und wurde wie folgt definiert: *„Religionsfreiheit besteht aus der Freiheit, bestimmte Praktiken auszuüben und einen Glauben zu hegen, die mit einer Religion verknüpft sind, wodurch eine Person zeigt, dass sie ernsthaft glaubt oder ernsthaft praktiziert um mit dem Göttlichen in Kontakt zu treten oder in Erfüllung ihrer geistigen Überzeugung, ungeachtet dessen, ob bestimmte Praktiken oder ein bestimmter Glaube von einem offiziellen religiösen Dogma verlangt wird oder mit der Haltung religiöser Amtsinhaber übereinstimmt.“*⁴² Auf diese weit gefasste Definition von Religionsfreiheit gestützt urteilte das Oberste Gericht von Kanada, dass die Entscheidung des Ausschusses einer öffentlichen Schule, einem jungen, orthodoxen Sikh das Tragen einer

³⁸ *Ross gegen New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825, Randnr. 50.

³⁹ *R. gegen Khan* [2004] O.J. Nr. 3819 (Ont. C.J.) und *La Reine gegen Campbell, Alexer*, C.Q. Montréal, Nr. 500-01-004657-042-001 27 Januar 2005, Westmoreland-Traoré J.; Gleichfalls: *R. gegen Brown* (2003-04-16) ONCA C37818.

⁴⁰ Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *Racial profiling: context and definition* (Rassistische Erstellung von Profilen – Kontext und Definition), Michèle Turenne, 2005, S. 18. Der Menschenrechtsausschuss von Quebec definiert 'rassistische Profilerstellung' folgendermaßen:

„Unter einer rassistischen Erstellung von Profilen wird jede Handlung einer oder mehrerer Amtspersonen verstanden, die wegen der Sicherheit oder der öffentlichen Ordnung in bezug auf eine Person oder Personengruppe erfolgt, und wobei sich die Amtspersonen auf die tatsächliche oder angenommene Zugehörigkeit zu einer durch die Rasse, die Hautfarbe, die ethnische oder die nationale Herkunft oder die Religion definierten Gruppe stützt, ohne tatsächliche Gründe oder sinnvolle Verdachtsmomente anführen zu können, was dazu führt, dass die Person oder die Gruppe einer unterschiedlichen Behandlung oder Überprüfung ausgesetzt ist. Zur rassistischen Erstellung von Profilen zählt jede Handlung einer Amtsperson, die eine Maßnahme in unverhältnismäßiger Weise gegenüber bestimmten Teilen der Bevölkerung ergreift, wobei sie sich insbesondere auf deren tatsächliche oder angenommene Zugehörigkeit zu einer Rasse, einer Ethnie, einer Nation oder einer Religion stützt.“

⁴¹ § 2(a) *Kanadische Charter*.

⁴² *Syndicat Northcrest gegen Amselem*, 2004 SCC (Oberstes Gericht von Kanada) 47, Absatz 46 (In dem Fall ging es um eine ungerechtfertigte Verweigerung des Baus einer *Succah* (Laubhütte, die vorübergehend aufgebaut wird) durch Wohnungseigentümer in einem Luxusgebäude während des jüdischen Laubhüttenfestes.) <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/2004/2004scc47/2004scc47.pdf>

Kirpa in der Schule zu verbieten, ohne eine sinnvolle Rechtfertigung seine Religionsfreiheit verletzt und daher gegen die *Kanadische Charter* verstößt.⁴³

Behinderung

Obwohl für Gebäude geltende Rechtsvorschriften und Verordnungen der Gemeindeverwaltungen die Beseitigung von Zugangsbarrieren verlangen und zur Vermeidung neuer Barrieren verpflichten, geschieht dies nur in begrenzter Weise. Personen mit einer Behinderung werden auch immer noch systematisch vom normalen öffentlichen Nahverkehr ausgegrenzt. Antidiskriminierungsvorschriften und die Pflicht zu angemessenen Vorkehrungen stellen daher wichtige Mittel dar, um für Menschen mit Behinderung beim Zugang zu öffentlichen Räumen und Dienstleistungen sowie zum Arbeitsmarkt bestehende Barrieren anzufechten. Das Oberste Gericht von Kanada urteilte in der Rechtssache *Via Rail*⁴⁴, dass in einem Konflikt zwischen Menschenrechtsvorschriften und anderen speziellen Rechtsvorschriften die Menschenrechtsvorschriften als Gemeinschaftsaussage der öffentlichen Politik herrschen müssen, und stärkte somit die Rechte von Menschen mit Behinderung. Standards müssen so integrativ wie möglich sein, und es besteht die Pflicht neue Barrieren zu verhindern.⁴⁵

Bei der Auslegung des Geltungsbereichs für den Schutz vor Diskriminierung aufgrund einer 'Behinderung' hat das Oberste Gericht von Kanada auch einen weiten Ansatz verfolgt und ihn als für jede Behinderung geltend ausgeweitet, die das Ergebnis einer körperlichen Einschränkung, eines Gebrechens, einer gesellschaftlichen Konstellation, einer wahrgenommenen Begrenzung, oder einer Kombination all dieser Faktoren ist.⁴⁶ In einer Rechtssache, in der es um die Integration eines behinderten Kindes in eine Regelklasse ging, urteilte das Oberste Gericht von Kanada, dass bei Kindern, die besondere Bildungsprogramme benötigen, nicht davon ausgegangen werden kann, dass diese Bildung in Regelklassen zu erfolgen hat. Darüber hinaus wird die Pflicht eines Schulvorstands durch die bestmögliche Verfolgung der Interessen des Kindes bestimmt.⁴⁷

Sexuelle Ausrichtung

Das Zusammenspiel von *Kanadischer Charter* und Menschenrechtsvorschriften lässt sich sehr gut anhand des Urteils des Obersten Gerichts von Kanada aufzeigen, das das Diskriminierungsmerkmal der sexuellen Ausrichtung in das Gesetz zum Schutz der individuellen Rechte von Alberta (*Individual's Rights Protection Act*) 'hinein interpretiert' hat, da dieses keinen adäquaten Schutz vor Diskriminierungen aufgrund der sexuellen Ausrichtung bot.⁴⁸ Gewährt der Staat eine Leistung, ist er verpflichtet, dies auf eine nicht diskriminierende Weise zu tun.⁴⁹ Das Oberste Gericht von Kanada bestätigte auch, dass Rechtsvorschriften

⁴³ *Multani gegen Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 SCC 6, <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/2006/2006scc6/2006scc6.pdf>

⁴⁴ *Council of Canadians with Disabilities gegen Via Rail Canada Inc.*, 2007 SCC 15, <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/2007/2007scc15/2007scc15.pdf>

⁴⁵ *Via Rail*, Absatz 186.

⁴⁶ *Quebec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) gegen Montréal (City)*; *Quebec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) gegen Boisbriand (City)*, 2000 SCC 27, <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/2000/2000scc27/2000scc27.pdf>

⁴⁷ *Eaton gegen Brant County Board of Education*, [1997] 1 S.C.R. 241 <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1997/1997rcs1-241/1997rcs1-241.pdf>

⁴⁸ *Vriend gegen Alberta*, [1998] 1 S.C.R. 493, <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1998/1998rcs1-493/1998rcs1-493.pdf>

⁴⁹ *Eldridge gegen British Columbia (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 624 <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1997/1997rcs3-624/1997rcs3-624.pdf>

über die Eheschließung von gleichgeschlechtlichen Partnern verfassungskonform sind und stellte fest, dass das Parlament dafür zuständig ist, zu definieren, was unter Ehe zu verstehen ist, und wer die Rechtsfähigkeit zu einer Eheschließung besitzt.

Alter

Die Zwangsversetzung in den Ruhestand ist generell durch Menschenrechtsvorschriften oder Rechtsvorschriften über Beschäftigungsnormen geregelt. Bis vor Kurzem war der Schutz vor Diskriminierungen aufgrund des 'Alters' mit Ausnahme der Provinzen Quebec und Manitoba⁵⁰ in vielen Rechtsvorschriften auf Personen im Alter zwischen 18 (oder 19) und 65 Jahren begrenzt. In den 90er Jahren stellte das Oberste Gericht von Kanada fest, dass Maßnahmen zur Zwangsversetzung in den Ruhestand insbesondere von Universitäts- und Collegeprofessoren gemäß der *Kanadischen Charter* gerechtfertigt sind. Nichtsdestotrotz geht der Trend in den letzten Jahren dahin, Menschenrechtsvorschriften zu verschärfen, um Zwangsversetzungen in den Ruhestand in den meisten Rechtsvorschriften in Kanada zu verbieten. In den Rechtsvorschriften wird oft darauf verwiesen, dass die Bestimmungen nicht notwendigerweise Einfluss auf das Funktionieren eines tatsächlichen Renten- oder Ruhestandsplans haben, der sinnvoll und *bona fide* ist.

Es sei darauf hingewiesen, dass § 48 *Charter der Menschenrechte und Grundfreiheiten von Quebec* ebenfalls vor jeder Form der 'Ausbeutung' von älteren und behinderten Menschen schützt.

Begriffsbestimmungen

Repressalien und die Androhung von Repressalien aufgrund der Ausübung von Rechten sind in allen Rechtsvorschriften verboten. Die kanadischen Menschenrechtsvorschriften verbieten die Diskriminierung aufgrund vermuteter oder wahrgenommener Eigenschaften. Theoretisch sind auch Diskriminierungen durch Assoziierung⁵¹ verboten, in der Praxis wird der Grundsatz jedoch selten angewandt. Das liegt vielleicht daran, dass die Formulierungen der Antidiskriminierungsvorschriften eine Verwendung einer merkmalübergreifenden Herangehensweise an Diskriminierung⁵² oder Klagen aufgrund von Mehrfachdiskriminierungen nahelegen. So wurden beispielsweise in Fällen, in denen es um die elterliche Sorgspflicht und die Fürsorge für ein Kind mit einer Behinderung ging, meistens sowohl das Diskriminierungsmerkmal 'Behinderung' als auch das Diskriminierungsmerkmal 'Familienstand' herangezogen.⁵³

Im kanadischen Recht gibt es drei Formen von verbotener Diskriminierung. '*Unmittelbare Diskriminierung*' tritt auf, wenn ein Arbeitgeber⁵⁴ ein Verfahren oder eine Regelung anwendet, die aufgrund eines verbotenen Merkmals offen diskriminierend ist. Eine '*Diskriminierung mit einer ungünstigen Auswirkung*' oder eine '*mittelbare Diskriminierung*'⁵⁵ liegt vor, wenn ein Arbeitgeber aus wirklich geschäftlichen Gründen eine Regelung oder eine Anforderung einführt, die auf den ersten Anschein hin neutral ist, aber eine

⁵⁰ Dort ist die Zwangsversetzung in den Ruhestand bereits seit langem gesetzlich verboten.

⁵¹ Diskriminierung durch Assoziierung ist beispielsweise durch § 12 Menschenrechtsgesetzbuch Ontario ausdrücklich verboten.

⁵² Siehe die Begriffsbestimmung von 'merkmalübergreifender Diskriminierung' durch den Menschenrechtsausschuss Ontario: http://www.ohrc.on.ca/en/resources/discussion_consultation/DissIntersectionalityFtns/view

⁵³ Vgl. die Rechtssachen *Health Sciences Assn. of BC gegen Campbell River and North Island Transition Society* (2004), 50 C.H.R.R. D/140, 2004 BCCA; *Hoyt gegen Canadian National Railway (No. 2)*, 2006 CHRT 33; *Johnstone gegen Canada (Attorney General)*, 2007 FC 36.

⁵⁴ Der Grundsatz der unmittelbaren und der mittelbaren Diskriminierung ist zwar für den Beschäftigungsbereich festgelegt worden, gilt aber genauso für andere Bereiche.

⁵⁵ In Ontario wird auch der Ausdruck 'konstruktive Diskriminierung' verwendet.

diskriminierende Auswirkung auf einen Arbeitnehmer oder eine Gruppe von Arbeitnehmern hat, weil sie aufgrund spezieller Eigenschaften des Arbeitnehmers oder der Gruppe diesen eine Pflicht, eine Strafe oder Einschränkungen auferlegt, die anderen Mitgliedern der Belegschaft nicht auferlegt werden.⁵⁶

‘*Systemimmanente Diskriminierung*’, die dritte Form von Diskriminierung, unterscheidet sich von der zweiten darin, dass der Beweis dafür, dass eine spezielle Regelung oder Anforderung eine diskriminierende Auswirkung hat, nicht unbedingt von dem Kläger erbracht werden muss. Sie kann das Ergebnis zahlreicher Faktoren und institutioneller Praktiken sein, die miteinander zu einem unverhältnismäßigen Ausschluss geschützter Gruppenmitglieder führen.⁵⁷ Gerichte haben festgestellt, dass systemimmanente Diskriminierungen aus der einfachen Durchführung etablierter Einstellungs- und Beförderungsverfahren resultieren, von denen keines notwendigerweise zur Förderung von Diskriminierung entwickelt wurde. Es geht hierbei nicht um die Frage, ob diese Diskriminierung zur Behinderung der Potentiale einer Person beabsichtigt ist. Hat die Barriere unverhältnismäßig negative Auswirkungen auf bestimmte Gruppen, ist dies ein Zeichen dafür, dass die Verfahren mit dieser ungünstigen Wirkung diskriminierend sein können. Darum haben Gerichte festgehalten, dass es wichtig ist, auf die Ergebnisse eines Systems zu achten.⁵⁸

Wenn eine Rechtsvorschrift oder eine Regierungshandlung als nicht verfassungskonform angefochten wird, garantiert Paragraph 15 der *Kanadischen Charter* nicht nur die formelle Gleichstellung, sondern das Recht auf materielle Gleichstellung.⁵⁹ Aus diesem Grund schützt die *Charter* nicht nur gegen eine absichtliche Verletzung der in der *Charter* garantierten Rechte, sondern auch vor Rechtsvorschriften und Maßnahmen der Regierung, die *tatsächlich* Ungleichheiten schaffen. Ein häufig zitierter Grundsatz lautet: “*Im Interesse wirklicher Gleichstellung kann eine unterschiedliche Behandlung erforderlich sein.*”

- Damit eine Verletzung des Rechts auf Gleichstellung gemäß § 15 vorliegt, muss der Kläger nicht nur eine Unterscheidung aufgrund eines aufgeführten oder eines analogen Diskriminierungsmerkmals nachweisen, sondern die Unterscheidung muss auch eine ‘Verletzung der Menschenwürde’ darstellen.⁶⁰ Diese Anforderung hinsichtlich der *Menschenwürde* wurde wegen der daraus entstehenden Einschränkung auf die Gewährung der Gleichstellungsrechte und der zusätzlichen Anforderungen für den Kläger heftig kritisiert, denn sie führte häufig dazu, dass Klagen abgewiesen wurden, ohne dass die Regierung nachweisen musste, dass die Unterscheidung gerechtfertigt war. Der in der Rechtssache *Law* entwickelte Test wurde von einem Verfassungsrechtsexperten als “*vage, verwirrend und für Kläger in Gleichstellungsverfahren hinderlich*” beschrieben.⁶¹

⁵⁶ *O'Malley gegen Simpson-Sears Ltd.*, [1985] 2 S.C.R. 536, S. 551.

⁵⁷ Siehe die Definition von systemimmanenter Diskriminierung, die vom Menschenrechtsgericht Quebec in der Rechtssache *CDP (Rouette) gegen Commission scolaire régionale Chauveau* verwendet wurde: <http://www.canlii.org/fr/qc/qctdp/doc/1993/1993canlii7/1993canlii7.html>

⁵⁸ *Action Travail des Femmes gegen Canadian National Railway, et al.*, [1987] 1 S.C.R. 1114, 1139. Vergleiche auch Rechtssache *National Capital Alliance on Race Relations und Canadian Human Rights Commission gegen Canada (Health and Welfare)* (1997), 28 C.H.R.R. D/179 (Can. Tribunal), wobei es um vermeindliche rassistische Diskriminierung ging. In einem kürzlich gefällten Urteil vom 11. September 2008 wird die Art und Weise sowie der Geltungsbereich systematischer Diskriminierung detailliert analysiert. In dieser Rechtssache ging es um den Ausschluss von Frauen von Arbeitsstellen, in denen vorwiegend Männer beschäftigt sind: *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse gegen Gaz métropolitain inc.*, 2008 QCTDP 24. <http://www.canlii.org/fr/qc/qctdp/doc/2008/2008qctdp24/2008qctdp24.pdf>

⁵⁹ *Andrews gegen Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143, <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1989/1989rcs1-143/1989rcs1-143.pdf>

⁶⁰ Die Anforderung wurde als Teil des vom Obersten Gericht von Kanada in der Rechtssache *Law gegen Canada (Minister für Beschäftigung und Einwanderung)* [1999] 1 S.C.R. 497 entwickelten Tests aufgestellt: <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1999/1999rcs1-497/1999rcs1-497.pdf>

⁶¹ Hogg, Peter W., *Constitutional law of Canada*, 3. Auflage, (Toronto: Carswell, 1992), 52.24.

Daher ist es nicht überraschend, dass der Test zur Menschenwürde nicht in die Begriffsbestimmung von Diskriminierung in den Menschenrechtsvorschriften aufgenommen wurde. Gegenwärtig sind die meisten Gerichte der Ansicht, dass – mit Ausnahme der Fälle, in denen diskriminierende Rechtsvorschriften angefochten werden – der entwickelte Test zur Feststellung, ob die Würde des Klägers betroffen ist, nicht geeignet ist.

Spezielle Maßnahmen und Programme für positive Maßnahmen

Gemäß Paragraph 15 Absatz 2 der *Kanadischen Charter*⁶² schließt der Gleichstellungsgrundsatz nicht Programme für positive Maßnahmen zugunsten benachteiligter Gruppen oder Personen aus. Treten also die in Paragraph 15 Absatz 2 beschriebenen Umstände ein, werden positive Maßnahmen oder Gleichstellungsprogramme nicht als Verstoß gegen Paragraph 15 Absatz 1 der *Charter* erachtet.⁶³ Bisher wurde Paragraph 15 Absatz 2 nicht unabhängig angewandt, doch oft zur Auslegung der in Paragraph 15 Absatz 1 gewährten Rechte herangezogen. Diese Bestimmung zusammen mit dem materiellen Konzept von Gleichstellung scheint dazu geführt zu haben, dass die 'umgekehrte Diskriminierung' für Klagen nicht häufig angewandt wurde und so im kanadischen Recht relativ selten vorkommt.

Die Förderung der Menschenrechte durch *proaktive* Rechtsvorschriften bleibt weiterhin ein wichtiger Bestandteil in einigen Bereichen. Im Jahr 2000 erließ Quebec das *Act Respecting Equal Access to Employment in Public Bodies* (Gesetz für den gleichberechtigten Zugang zur Beschäftigung in öffentlichen Einrichtungen), nach dem öffentliche Einrichtungen und Organisationen mit mehr als 100 Mitarbeitern ein Programm für positive Maßnahmen durchführen müssen, wenn bestimmte Gruppen oder Personen unterrepräsentiert sind.⁶⁴ Für Arbeitgeber, die unter das Bundesrecht fallen, gilt das *Employment Equity Act*⁶⁵ (Gesetz über die Gleichstellung in der Beschäftigung) und sowohl Quebec als auch die Bundesregierung führen Programme zur Einhaltung der Verträge durch.

Ausnahmen und Befreiungen

Sie werden zwar selten benutzt, aber es gibt Rechtsvorschriften, die es dem Bundes- und den Provinzparlamenten ermöglichen, die in der *Charter* garantierten Rechte aufzuheben. In einem derartigen Gesetz muss aber ausdrücklich festgehalten werden, dass es ungeachtet des Rechts auf Gleichstellung und des Schutzes vor Diskriminierungen gilt. Gemäß Paragraph 33 der *Charter* unterliegen derartige Rechtsvorschriften auch einer *sunset-clause* (Klausel, die ein genaues Datum angibt, bis zu dem die Rechtsvorschrift gültig ist – Anm. der Übers.).

Das Recht auf Gleichstellung und Nichtdiskriminierung ist generell nicht absolut: In Übereinstimmung mit der Verfassung in die *Charter* aufgenommene Rechte unterliegen gemäß Paragraph 1 "*sinnvollen, vom Gesetz vorgeschriebenen Grenzen, wie es in einer freien und demokratischen Gesellschaft nachweislich gerechtfertigt ist*". Während es der Person obliegt, die dieses Recht für sich geltend machen möchte, einen Verstoß gegen die *Charter* nachzuweisen, muss die Regierung das Gericht durch einen Anscheinsbeweis

⁶² Paragraph 15 Absatz 2 lautet: Absatz 1 steht keiner Rechtsvorschrift, keinem Programm oder keiner Aktivität entgegen, die auf die Verbesserung der Umstände auch aufgrund der Rasse, der nationalen oder der ethnischen Herkunft, der Hautfarbe, der Religion, des Geschlechts, des Alters oder einer geistigen oder körperlichen Behinderung benachteiligter Personen oder Gruppen abzielt.

⁶³ Menschenrechtsvorschriften gestatten ebenfalls besondere Programme zur Unterstützung oder Verbesserung der Umstände benachteiligter Gruppen.

⁶⁴ Bei den Zielgruppen handelt es sich um Frauen, indigene Völker, Personen mit Behinderung und sichtbare Minderheiten.

⁶⁵ S.C. 1995, c. 44.

davon überzeugen, dass der Verstoß gerechtfertigt ist.⁶⁶ Im Wesentlichen muss die Regierung nachweisen, dass das mit der Rechtsvorschrift verfolgte Ziel ausreichend wichtig ist, um eine Einschränkung eines von der Verfassung geschützten Rechts zu rechtfertigen, dass die Maßnahme sinnvoll mit diesem Ziel verknüpft ist und dass die vom Gesetzgeber vorgenommene Einschränkung proportional zu dem durch die Rechtsvorschrift verfolgten Ziel steht.

Kann der Kläger einen *prima-facie-Beweis* für eine Diskriminierung bringen, geht gemäß der Menschenrechtsvorschriften die Beweislast an den Beklagten über, und dieser muss nachweisen, dass die Regelung, das Verfahren oder die politische Maßnahme gerechtfertigt ist. In derartigen Fällen obliegt es dem Beklagten anhand einer Abwägung der Möglichkeiten nachzuweisen, dass die Maßnahme als eine rechtmäßige berufliche Anforderung gerechtfertigt ist. In der Rechtssache *Meiorin* aus dem Jahre 1999⁶⁷, untersuchte das Oberste Gericht von Kanada die praktischen Probleme der konventionellen Analyse-methode, mit der vorher zwischen der in einem Fall von unmittelbarer Diskriminierung zur Verfügung stehenden Verteidigung und der zur Rechtfertigung einer Diskriminierung durch ungünstige Auswirkungen verwendeten Verteidigung unterschieden wurde. Das Gericht stellte fest, dass die Unterscheidung oft künstlich war und letztendlich den großen Zielen der Menschenrechtsvorschriften zur Beseitigung diskriminierender Praktiken zuwiderlief, und wählte einen vereinheitlichten Ansatz, bei dem in einem dreistufigen Test die Rechtfertigung überprüft wird, der nun ungeachtet der Art und Weise, in der die Diskriminierung zum Ausdruck kommt, verwendet wird.

Anhand dieses dreistufigen Tests kann ein Arbeitgeber die angefochtene Anforderung durch die Abwägung der Möglichkeiten rechtfertigen: 1. dass der Arbeitgeber die Anforderung mit einer in sinnvoller Weise mit der Arbeitsleistung verknüpften Absicht angenommen hat, 2. dass der Arbeitgeber die bestimmte Anforderung in der ehrlichen Absicht und dem gutem Glauben angenommen hat, sie wäre erforderlich zur Erreichung des legitimen, mit der Arbeit zusammenhängenden Ziels, und 3. dass die Anforderung in angemessener Weise erforderlich ist um die legitime, mit der Arbeit verknüpfte Absicht zu erreichen. Eine Anforderung ist angemessen und erforderlich, wenn nachgewiesen werden kann, dass es unmöglich ist einzelne Arbeitnehmer mit den Eigenschaften des Klägers unterzubringen ohne den Arbeitgeber unverhältnismäßig zu belasten.⁶⁸

Derselbe Grundsatz gilt für den Bereich der Versorgung mit Waren und Dienstleistungen⁶⁹, mit Wohnraum und Bildung.

Angemessene Vorkehrungen

Unter 'Vorkehrungen' wird das verstanden, was unter Umständen benötigt wird, um die negativen Folgen einer Diskriminierung zu vermeiden oder zu begrenzen. Wird eine diskriminierende Auswirkung festgestellt, muss der Beklagte nachweisen, dass die Anforderung zum Erreichen ihrer Absicht angemessen und erforderlich ist, und dass er Personen mit den Eigenschaften des Klägers nicht ohne unverhältnismäßige Belastungen unterbringen kann. Obwohl in manchen Rechtsvorschriften ausdrücklich angemessene Vorkehrungen verlangt werden, ist dieses Konzept weitestgehend durch das Fallrecht zu einem integralen Bestandteil in Fällen entwickelt worden, in denen es um rechtmäßige berufliche Anforderungen, wie

⁶⁶ Die Kriterien, die zur Rechtfertigung einer Beschränkung erfüllt werden müssen, werden beschrieben in der Rechtssache *R.* gegen *Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103 und *Dagenais* gegen *Canadian Broadcasting Corp.*, [1994] 3 S.C.R. 835.

⁶⁷ *British Columbia (Public Service Employee Relations Commission)* gegen *BCGSEU*, [1999] 3 S.C.R. 3.

⁶⁸ *Ibid.*, Absatz 50 und 54.

⁶⁹ *British Columbia (Superintendent of Motor Vehicles)* gegen *British Columbia (Council of Human Rights)*, [1999] 3 S.C.R. 868 (Grismer), <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1999/1999rcs3-868/1999rcs3-868.pdf>

oben erwähnt, geht. Der Grundsatz der angemessenen Vorkehrungen gilt theoretisch für alle Diskriminierungsmerkmale⁷⁰, wird jedoch am häufigsten bei Fällen angewandt, in denen es um die Merkmale Behinderung, Religion und Schwangerschaft geht.

Obwohl es beim Grundsatz der angemessenen Vorkehrungen darauf anzukommen scheint, Mittel zur Anpassung an Einzelpersonen je nach Einzelfall zu finden, wird in den Menschenrechtsvorschriften von Arbeitgebern und anderen, in ihren Geltungsbereich fallenden Personen eher verlangt, *in allen Fällen* Vorkehrungen für die von ihren Anforderungen betroffenen Gruppen zu schaffen, als die diskriminierenden Anforderungen beizubehalten und durch Vorkehrungen für diejenigen, die diese nicht erfüllen können, zu ergänzen. Mit anderen Worten wird beim Grundsatz der angemessenen Vorkehrungen verlangt, dass die Anforderungen so gestellt werden, dass so weit wie möglich alle berücksichtigt werden.⁷¹

Zusätzlich zu rechtmäßigen beruflichen Anforderungen gibt es in den Menschenrechtsvorschriften normalerweise noch eine Ausnahme, bei der der Ausschluss oder die Unterscheidung durch das wohlthätige, das weltanschauliche, das religiöse, das politische oder das erzieherische Wesen einer gemeinnützigen oder einer Organisation, die ausschließlich dem Wohlergehen einer ethnischen Gruppe dient, gerechtfertigt wird. Die Formulierung kann je nach Rechtsvorschrift zwar stark variieren, aber in Menschenrechtsvorschriften können auch bei Versicherungen, Renten oder andere Leistungen Ausnahmen gewährt werden, bei denen aufgrund eines verbotenen Diskriminierungsmerkmals Unterscheidungen vorgenommen werden, wenn diese Unterscheidungen als angemessen und *bona fide* eingeschätzt werden.

Durchsetzung und Rechtsmittel

In den Menschenrechtsvorschriften ist keine Umkehr der Beweislast zugunsten der Kläger vorgesehen. Durch das Fallrecht hat sich aber durchgesetzt, dass die Beklagten eine glaubwürdige Erklärung für den Ausschluss vorlegen müssen, wenn der Kläger einen Anscheinsbeweis für eine Diskriminierung erbringen konnte. Der Beweis muss gemäß der im Zivilrecht üblichen Beweisregeln erbracht werden, d.h. durch eine Abwägung der Möglichkeiten. Bringt der Beklagte zu seiner Verteidigung eine Rechtfertigung vor, so obliegt es ihm, die diskriminierende Vorschrift oder das diskriminierende Verfahren durch eine Abwägung der Möglichkeiten zu rechtfertigen. In Kanada gibt es im Gewohnheitsrecht kein Klagerecht in bezug auf eine Diskriminierung als Delikt.⁷² Mit Ausnahme von Quebec⁷³ sind traditionell ausschließlich spezielle Menschenrechtsgerichte befugt über Diskriminierungsfälle zu entscheiden. Nach dem 'herkömmlichen' Modell waren die Menschenrechtsausschüsse die erste Anlaufstelle und hatten die Befugnis Klagen zu untersuchen und vermittelnd einzugreifen. Reichte die Beweislage für eine Anhörung aus, konnten Klagen dann an ein Gericht weitergeleitet werden. In den letzten Jahren entwickelten sich größtenteils aufgrund der Kritik an der Überprüfung durch die Ausschüsse neue Modelle, die einen verstärkten Zugang zu Menschenrechtsgerichten ermöglichten.

⁷⁰ Siehe aber die Rechtssache *Quebec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) gegen Maksteel Québec Inc.*, [2003] 3 S.C.R. 228, in der das Oberste Gericht von Kanada sich weigerte, das Konzept der angemessenen Vorkehrungen in einer Rechtssache in Quebec anzuwenden, in dem es um die Kündigung eines Arbeitnehmers ging, der wegen einer Straftat zu einer Haftstrafe verurteilt worden war.

⁷¹ Rechtssache *Grismer*, Absatz 22.

⁷² Das Oberste Gericht von Kanada wurde kürzlich aufgefordert, diese Frage neu zu erörtern, weigerte sich jedoch, dies in der Rechtssache *Honda Canada inc. gegen Keays* zu tun (2008 SCC 39).
<http://scc.lexum.umontreal.ca/en/2008/2008scc39/2008scc39.pdf>

⁷³ Die *Charter der Menschenrechte und Grundfreiheiten von Quebec* ermöglicht es dem Kläger, entweder direkt vor Gericht zu gehen, oder beim Menschenrechtsausschuss (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) eine Diskriminierungsklage einzureichen. Reichen die Beweismittel für ein weiteres Vorgehen aus, kann die Angelegenheit dem Menschenrechtsgericht vorgelegt werden.

Gleichzeitig haben die Gerichte immer mehr eine allgemeine Kultur der Wahrung der Menschenrechte im gesamten Verwaltungssystem bevorzugt, indem anerkannt wurde, dass Verwaltungsgerichte, die bei strittigen Rechtsvorschriften Entscheidungen fällen können, auch die Befugnis haben, bei von Streitparteien vorgelegten Fragen bezüglich der Verfassung und der Menschenrechte zu urteilen.⁷⁴ Das Oberste Gericht von Kanada hat auch festgestellt⁷⁵, dass die materiellen Rechte und Pflichten aus den Menschenrechtsvorschriften in Tarifverträgen integriert sind, bei denen arbeitsrechtliche Schlichter für die Rechtsprechung zuständig sind.

In manchen Fällen⁷⁶ hat das Oberste Gericht von Kanada geurteilt, dass die Verwaltungsgerichte allein für die Anhörung von Diskriminierungsklagen zuständig sind und dass die Verfahren vor den speziellen Menschenrechtsgerichten einzustellen sind. Das hat zu erheblichen Unsicherheiten geführt und dazu, dass intensiv über die Zuständigkeit der Gerichte und darüber, welches die geeignete Stelle für die Erörterung von Diskriminierungsfragen ist, gestritten wurde.

Menschenrechtsausschüsse und -gerichte haben gewöhnlich die Befugnis mit Unterlassungsurteilen einstweilige Verfügungen auszustellen, die verweigerten Rechtsansprüche zuzuerkennen, spezielle Entschädigungen für entgangene Einkünfte, allgemeinen Schadensersatz für Beleidigungen und Ehrverletzungen sowie exemplarischen Schadensersatz für beabsichtigte oder fahrlässige Verstöße gegen das Gesetz zuzusprechen. Gerichte haben festgestellt, dass aufgrund der in den Menschenrechtsvorschriften enthaltenen Absicht zur Kompensation Kläger so weit wie möglich in die Lage versetzt werden müssen, die sie erreicht hätten, wenn die Diskriminierung nicht aufgetreten wäre. Manche Menschenrechtsgerichte haben auch die Befugnis als geeignete Rechtsmittel spezielle Maßnahmen oder Programme für positive Maßnahmen aufgrund des öffentlichen Interesses anzuordnen.

Gemäß der Menschenrechtsvorschriften kann eine Person oder eine Personengruppe eine Klage wegen Diskriminierung einreichen.⁷⁷ Organisationen können im Auftrag anderer (mit deren Einverständnis) eine Klage einreichen. Darüber hinaus können Organisationen oder Gewerkschaften beantragen, an dem Verfahren als Partei oder Sachverständiger beteiligt zu werden.

⁷⁴ *Nova Scotia (Workers' Compensation Board) gegen Martin; Nova Scotia (Workers' Compensation Board) gegen Laseur*, [2003] 2 S.C.R. 504, 2003 SCC 54.

<http://scc.lexum.umontreal.ca/en/2003/2003scc54/2003scc54.pdf>

⁷⁵ *Parry Sound (District) Social Services Administration Board gegen O.P.S.E.U., Local 324*, [2003] 3 S.C.R. 157. <http://scc.lexum.umontreal.ca/en/2003/2003scc42/2003scc42.pdf>

⁷⁶ See *Quebec (Attorney General) gegen Quebec (Human Rights Tribunal)*, 2004 SCC 40 und *Canada (House of Commons) v. Vaid*, 2005 SCC 30.

⁷⁷ Im *Menschenrechtsgesetzbuch von Saskatchewan* sind Gruppenklagen ausdrücklich zugelassen. Andere Gerichtsbarkeiten, insbesondere die von Quebec, Ontario und Britisch-Kolumbiens, haben umfassende gesetzliche Systeme zur Durchführung von Gruppenklagen eingeführt. Diese Regelungen gelten jedoch nicht für die speziellen Menschenrechtsgerichte.

Gleichstellungseinrichtungen

Alle Gerichtsbarkeiten außer der von *British Columbia*⁷⁸ verfügen über Menschenrechtsausschüsse, die für die Förderung und den Schutz der Menschenrechte zuständig sind.⁷⁹ Im Allgemeinen⁸⁰ können diese Ausschüsse Diskriminierungsbeschwerden untersuchen und vermittelnd eingreifen und Klagen an die Menschenrechtsgerichte weiterleiten. Sie können auch Rechtsvorschriften überprüfen und der Regierung Empfehlungen vorlegen, sich in der Bildung, der Politik und der Forschung einbringen und mit Organisationen einschließlich der NRO zusammenarbeiten. Das Maß der Unabhängigkeit dieser Ausschüsse ist sehr unterschiedlich. In manchen Gerichtsbarkeiten werden die Jahresberichte beim Generalstaatsanwalt eingereicht, in anderen wiederum, z.B. in Quebec, wird der Jahresbericht dem Vorsitzenden der Nationalversammlung vorgelegt.

⁷⁸ Es könnte argumentiert werden, dass diese Situation gegen die *Grundsätze in bezug auf das Statut und die Arbeitsweise nationaler Einrichtungen zum Schutz und zur Förderung der Menschenrechte* (Pariser Grundsätze) verstößt, die 1993 von der Generalversammlung der Vereinten Nationen unterzeichnet wurden.

⁷⁹ Diese Stellen behandeln in der Regel viele Diskriminierungsmerkmale, die in den jeweiligen Rechtsvorschriften geschützt sind. Es könnte vorgebracht werden, dass ein derartig weit gefächertes Mandat generell ein merkmalübergreifendes Vorgehen sowie ein auf Mehrfachdiskriminierungen gründendes Vorgehen erleichtert. Dieses System verhindert auch nicht die Schaffung spezieller Abteilungen innerhalb einer Organisation. Jüngste Veränderungen am *Menschenrechtsgesetzbuch von Ontario* sorgen für die Schaffung eines Antirassismus-Sekretariats und eines für Behindertenrechte zuständigen Sekretariats innerhalb des Menschenrechtsausschusses. Schließlich sorgen Gleichstellungseinrichtungen wie das Amt für Personen mit Behinderung in Québec dafür, dass in Schulen und am Arbeitsplatz Programme für die gesellschaftliche Integration von Personen mit Behinderung entwickelt und durchgeführt werden.

⁸⁰ Das *Menschenrechtsgesetzbuch von Ontario* wurde kürzlich überarbeitet (durch das Gesetz Nr. 107), wodurch die Arbeitsweise des Menschenrechtsausschusses von Ontario geändert wurde, und wodurch Klagen wegen Verletzungen der im Gesetzbuch garantierten Rechte direkt beim Menschenrechtsgericht eingereicht werden können. Obwohl Klageverfahren nicht mehr von dem Ausschuss durchgeführt werden können, ist der Ausschuss immer noch zuständig für die Untersuchung von Angelegenheiten von öffentlichem Interesse.



Die Verantwortlichkeit juristischer Personen im Rahmen der Antidiskriminierungsgesetzgebung

Olivier De Schutter (Zentrum für Rechtsphilosophie, Katholische Universität Löwen)

1. Einleitung

Dieser Artikel befasst sich mit der Verantwortlichkeit juristischer Personen gemäß den nationalen Rechtsvorschriften zur Durchführung der Antirassismusrichtlinie und der Beschäftigungsrichtlinie. Diesem Thema kommt insbesondere bei der Bekämpfung von Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf große Bedeutung zu, denn dort stellt sich die Frage der spezifischen Verantwortlichkeit zum einen des Arbeitgebers (in der Regel ein Unternehmen oder eine Organisation mit eigener Rechtspersönlichkeit) und zum anderen der Person, die eine nach der Antirassismusrichtlinie oder der Beschäftigungsrichtlinie verbotene Diskriminierung unmittelbar begeht (und die dafür anstelle ihres Arbeitgebers oder zusätzlich zu diesem zur Verantwortung gezogen werden kann).

Sowohl die Antirassismusrichtlinie als auch die Beschäftigungsrichtlinie sehen vor, dass, wenn der Arbeitgeber oder eine andere unter die Richtlinie fallende Person eine Diskriminierung begeht, dies nicht nur die Verhängung von Sanktionen nach sich ziehen sollte, die den bei Verstößen gegen ähnliche nationale Rechtsvorschriften verhängten Sanktionen mindestens gleichwertig sein sollten (Gleichbehandlungsgrundsatz), sondern dass die verhängten Sanktionen auch wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein müssen (Wirksamkeitsgrundsatz).⁸¹ Die beiden Richtlinien decken auch Fälle ab, in denen nicht die die Politik des Arbeitgebers umsetzende Einzelperson, sondern der Arbeitgeber selbst (das Unternehmen oder die Organisation) direkt für die diskriminierende Handlung zur Verantwortung gezogen werden kann. Beispielsweise ist dies der Fall, wenn ein Unternehmen eine berufliche Anforderung einführt, die eine besondere, über die nach den Richtlinien zugelassenen Grenzen hinausgehende Benachteiligung einer durch ein „verdächtiges“ Merkmal charakterisierten Personenkategorie bewirkt⁸²; wenn ein Unternehmen sich weigert, geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um einer Person mit einer Behinderung den Zugang zur Beschäftigung zu ermöglichen und diese Maßnahmen den Arbeitgeber auch nicht unverhältnismäßig belasten würden⁸³; wenn ein Unternehmen einen seiner Beschäftigten viktimisiert, weil sich dieser wegen einer Diskriminierung beschwert hat⁸⁴; oder wenn Arbeitsverträge oder betriebsinterne Vorschriften mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz nicht zu vereinbarende Bestimmungen enthalten.⁸⁵

In allen oben genannten Fällen können straf-, verwaltungs- oder zivilrechtliche Sanktionen gegen den Arbeitgeber verhängt werden. Dabei gilt, dass unabhängig davon, ob es sich um eine staatliche (im öffentlichen Sektor tätige) Einrichtung oder ein privatwirtschaftliches (im privaten Sektor tätiges) Unternehmen handelt, dass bestimmte Sanktionen gegen die Organisation, die die betreffenden Maßnahmen erlassen hat, verhängt werden können und sollten.

⁸¹ Artikel 17 Beschäftigungsrichtlinie; Artikel 15 Antirassismusrichtlinie. Einen Überblick gibt C. Tobler, *Rechtsbehelfe und Sanktionen im Antidiskriminierungsrecht der EG*, Europäisches Netz unabhängiger Sachverständiger im Bereich der Nichtdiskriminierung, Generaldirektion „Beschäftigung und Soziales“, Juni 2005.

⁸² Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe b und Artikel 4 Beschäftigungsrichtlinie; Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe b und Artikel 4 Antirassismusrichtlinie.

⁸³ Artikel 5 Beschäftigungsrichtlinie.

⁸⁴ Artikel 11 Beschäftigungsrichtlinie; Artikel 9 Antirassismusrichtlinie.

⁸⁵ Nach Artikel 16 Buchstabe b Beschäftigungsrichtlinie sowie nach Artikel 14 Buchstabe b Antirassismusrichtlinie sind derartige Bestimmungen für nichtig zu erklären oder zu ändern.

Leider sind jedoch nicht alle Fälle eindeutig. So kann eine unmittelbare Diskriminierung beispielsweise durch einen für Einstellungen oder Bewerbungsgespräche zuständigen Angestellten eines Unternehmens begangen werden. Ebenso kann sie durch eine lediglich als Auftragnehmer eines Unternehmens tätige Beraterfirma verübt werden, die eine Vorabprüfung eingegangener Bewerbungen vornimmt, bevor es diese an den Arbeitgeber weiterleitet. So würde die Antirassismusrichtlinie selbst einen Fall abdecken, in dem z.B. der Direktor einer staatlichen Schule Roma-Eltern von der Anmeldung ihrer Kinder an seiner Schule abzubringen versucht, ohne dass dies die offizielle Politik des für die Schule zuständigen Bildungsministeriums wäre.

In derartigen Fällen stellen sich zwei Fragen: Kann zum einen aus den Richtlinien abgeleitet werden, dass die Organisation bzw. der Arbeitgeber oder gegebenenfalls die Person, die eine bestimmte Aufgabe erteilt hat (wie beispielsweise in dem genannten Fall, dass die Personaleinstellungen eines Unternehmens an eine Beraterfirma „ausgelagert“ wurden), für etwaige begangene Diskriminierungen – entweder zusammen mit der Person, die die Diskriminierung unmittelbar verübt hat, oder aber separat – verantwortlich gemacht werden sollte? Und was spricht zum anderen für bzw. gegen eine solche Verantwortlichmachung des Arbeitgebers oder der Person, in deren Auftrag eine gegebene Aufgabe erfüllt wird? Bei der Beantwortung der letztgenannten Frage sollte berücksichtigt werden, dass es sich bei der „hinter“ einer diskriminierenden Handlung stehenden Organisation in der Regel um eine juristische Person (Staat, öffentliches oder privates Unternehmen, nichtstaatliche Einrichtung) handelt, während der unmittelbare „Täter“ stets eine natürliche Person ist. Die Einführung bestimmter Verantwortlichkeiten derartiger juristischer Personen anstelle oder ergänzend zu der Verantwortlichkeit der die Diskriminierungen unmittelbar begehenden Personen bringt sowohl Vorteile als auch Probleme mit sich. Inwieweit die Vor- oder aber die Nachteile überwiegen, hängt ganz davon ab, ob die Sanktionen zivil-, verwaltungs- oder gar strafrechtlicher Art sind.

Nachfolgend wird der durch die Gleichstellungsrichtlinien festgelegte Rahmen untersucht. Abschnitt 2 befasst sich mit der Verteilung der Verantwortlichkeiten auf die natürliche Person (welche die Diskriminierung unmittelbar begeht) und auf die juristische Person (die Organisation, für die die genannte natürliche Person arbeitet bzw. die keine geeigneten Maßnahmen zur Verhinderung des diskriminierenden Verhaltens der genannten natürlichen Personen ergriffen hat). Abschnitt 3 untersucht die Wirksamkeit der Sanktionen, die gegen die genannten natürlichen und juristischen Personen verhängt werden können. In Abschnitt 4 werden schließlich die übrigen Aspekte dieses kontroversen Themas innerhalb dieses Rahmens näher analysiert.

2. Aufteilung der Verantwortlichkeiten auf die die Diskriminierung unmittelbar begehende Person und die Organisation

In den Richtlinien ist nicht festgelegt, unter welchen Bedingungen die Mitgliedstaaten der EU die Verantwortlichkeiten auf (a) die Personen, die von den Richtlinien abgedeckte Diskriminierungen unmittelbar begehen und (b) die juristischen Personen, mit denen die genannten Personen in einem Angestellten- oder einem sonstigen Vertragsverhältnis stehen, aufzuteilen haben. Prinzipiell liegt es somit im Ermessen des einzelnen Mitgliedstaats, wie er diese Aufteilung im Rahmen seines nationalen Rechts regelt. Einzige Ausnahme ist die Tatsache, dass die *Anweisung zur Diskriminierung* als verbotene Diskriminierung gilt⁸⁶. Falls also ein Arbeitgeber seine Angestellten anweist, bei der Einstellung oder Beförderung von Mitarbeitern in diskriminierender Weise zu verfahren, sollte der Arbeitgeber – auch wenn derartige Anweisungen nicht ausdrücklich Teil der Unternehmenspolitik sind – persönlich hierfür verantwortlich gemacht wer-

⁸⁶ Artikel 2 Absatz 4 Antirassismusrichtlinie; Artikel 2 Absatz 4 Beschäftigungsrichtlinie.

den, und für derartige Fälle sollten zudem wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen vorgesehen werden. Gleiches gilt für Fälle, in denen der Arbeitgeber bestimmte Aufgaben an eine Person in dem Wissen delegiert, dass diese diskriminierend vorgehen wird.

Der Begriff „Anweisung zur Diskriminierung“ ist allerdings nicht eindeutig.⁸⁷ Im Prinzip dürfte er den Fall abdecken, dass eine Person eine andere Person „anweist“ bzw. ihr aufträgt oder (falls keine hierarchische Verbindung zwischen den beiden Personen besteht) sie dazu ermutigt, eine Diskriminierung zu begehen. Dabei liegt allerdings eine Überschneidung mit bestimmten im Strafrecht definierten Formen der „Mittäterschaft“ vor: Ein „Mittäter“ ist im Allgemeinen jede Person, die - u.a. durch Anstiftung oder durch Anweisungen - das Begehen einer Straftat verursacht oder Anleitungen zu ihrer Begehung gibt. Außerdem haben einige Mitgliedstaaten der EU entsprechend dem Internationalen Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung⁸⁸ die „Aufstachelung“ zur Diskriminierung aus Gründen der Rasse oder der ethnischen Herkunft zur Straftat erhoben. Damit die Mittäterschaft bei einer solchen Straftat geahndet werden kann, muss jedoch tatsächlich eine Diskriminierung erfolgt sein (anders ausgedrückt: Die Mittäterschaft ist kein eigenständiger, von der Haupttat unabhängiger Straftatbestand). Zudem ist die Aufstachelung nur strafbar, wenn bestimmte Öffentlichkeitsaspekte erfüllt sind. Daher ist selbst in den Mitgliedstaaten, in denen Diskriminierung aus den in Artikel 13 EG-Vertrag genannten Gründen eine Straftat darstellt, zur Feststellung einer *eigenständigen* Verantwortlichkeit für eine erteilte „Anweisung zur Diskriminierung“ – wofür es nicht erforderlich ist, dass die Anweisung auch befolgt wurde oder bestimmte Öffentlichkeitsaspekte erfüllt sind – mehr erforderlich als der bloße Rückgriff auf die allgemeinen strafrechtlichen Bestimmungen über die Mittäterschaft und die Aufstachelung.

Eine Ausweitung des Verbots auf Fälle, in denen der Arbeitgeber seiner Sorgfaltspflicht in Bezug auf die Untersagung diskriminierender Handlungen seiner Angestellten oder seiner Geschäftspartner nicht nachgekommen ist, würde über die Grenzen der Definition des Begriffs „Anweisung“ hinausgehen. Dennoch erkennen alle Mitgliedstaaten das Prinzip der Haftung für fremdes Verschulden an, wonach der Arbeitgeber für alle Handlungen, die seine Angestellten im Rahmen ihrer Arbeit vornehmen, haftet, wenn er nicht nachweisen kann, dass er alle unter den gegebenen Umständen möglichen Maßnahmen ergriffen hat, um die Diskriminierung zu verhindern. Im Vereinigten Königreich beispielsweise haben sich schon wiederholt Personen, die Diskriminierungen aus Gründen der Rasse durch Arbeitskollegen ausgesetzt waren, auf den *Race Relations Act* von 1996 gestützt, um den Arbeitgeber zur Verantwortung zu ziehen.⁸⁹ Eine ähnliche Bestimmung ist u.a. in den *Employment Equality (Sexual Orientation) Regulations*

⁸⁷ In den Erwägungsgründen der Richtlinien taucht der Begriff nicht auf, und auch in den ersten Vorschlägen der Europäischen Kommission (KOM(1999) 564 endg. vom 25.11.1999 und KOM(1999) 565 endg. vom 25.11.1999) wurde er nicht verwendet. Bei seiner Auslegung sollten wir uns daher an den konkreten Wortlaut der Richtlinien halten.

⁸⁸ Siehe Artikel 4 Internationales Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung, das durch die Resolution 2106 (XX) der Generalversammlung der Vereinten Nationen vom 21. Dezember 1965 zur Unterzeichnung und Ratifizierung aufgelegt wurde und seit dem 4. Januar 1969 in Kraft ist. In Luxemburg beispielsweise hob der Staatsrat in seiner Stellungnahme zur Umsetzung der Richtlinien ausdrücklich hervor, dass der Begriff „Anweisung zur Diskriminierung“ dem der „Aufstachelung zur Diskriminierung“ ähnelt, die nach Artikel 457 Absatz 1 des Strafgesetzbuches eine Straftat darstellt. Siehe auch D. Schiek, L. Waddington und M. Bell (Hrsg.): *Non-discrimination law*, Hart Publishing, 2007, S. 569-570.

⁸⁹ Siehe *Tower Boot Limited gegen Jones* 1997 IRLR (Industrial Relations Law Report) 168.

aus dem Jahr 2003 enthalten,⁹⁰ denen zufolge Arbeitgeber sowie Auftraggeber und ihre Stellvertreter für das von einem beauftragten Dritten „in Ausübung seiner Beschäftigung“ mit oder ohne ihr Wissen oder ihre Zustimmung begangene Verschulden stellvertretend verantwortlich gemacht werden können (Reg. 22). Die Arbeit- bzw. Auftraggeber können sich in derartigen Fällen verteidigen, indem sie nachweisen, dass sie alle praktisch machbaren Maßnahmen ergriffen haben, um den betreffenden Beschäftigten von der Handlung abzuhalten.

Das Grundsatz der stellvertretenden Haftung des Arbeitgebers für Handlungen seiner Angestellten gilt nicht unbedingt für Fälle, in denen bestimmte Aufgaben an Vertragnehmer ausgelagert werden - es sei denn der Auftragnehmer wird ausdrücklich angewiesen, Diskriminierungen zu begehen. Anders ausgedrückt: Dem Arbeitgeber wird zwar die Sorgfaltspflicht auferlegt, das Verhalten seiner Angestellten zu beaufsichtigen, aber es gibt im Prinzip keine solche Pflicht in Bezug auf die Handlungen des Auftragnehmers (z.B. einer von einem Unternehmen beauftragten Beraterfirma). Diese Unterscheidung beruht auf dem Umstand, dass Angestellte unter direkter Aufsicht ihres Arbeitgebers stehen und im Arbeitsvertrag festgelegt ist, dass der Angestellte den Anweisungen seines Arbeitgebers Folge zu leisten hat.

3. Mögliche Sanktionen gegen die Diskriminierung unmittelbar begehende Person und die Organisation

Die Frage, wie die einzelnen Mitgliedstaaten die Verantwortlichkeiten zwischen der die Diskriminierung unmittelbar begehenden natürlichen Person und der betreffenden Organisation aufteilen, ist überaus relevant für die entsprechenden Sanktionen. Wenn das Diskriminierungsopfer die betreffende juristische Person (in der Regel die Organisation, bei der die genannte natürliche Person beschäftigt ist) zur Verantwortung ziehen kann, kann sich nämlich auch die Palette der verfügbaren Rechtsbehelfe beträchtlich verändern.

Es gibt drei Arten von Sanktionen: Wenn Sanktionen gegen juristische Personen vorgesehen sind, können diese ebenso wie bei natürlichen Personen zivilrechtlicher Art (Schadensersatz), verwaltungsrechtlicher Natur (Ausschluss von öffentlichen Verträgen, Steuererleichterungen oder anderen staatlichen Leistungen, vorübergehendes oder ständiges Verbot der Ausübung einer Handelstätigkeit, Unterstellung unter richterliche Aufsicht, Eröffnung eines Konkursverfahrens, vorübergehende oder endgültige Schließung der für die Tat benutzten Einrichtungen usw.) oder gar strafrechtlicher Art (Geldstrafen oder strafrechtlich qualifizierte Verwaltungsstrafen wie oben genannt) sein. Wenn nur zivilrechtliche Sanktionen vorgesehen sind, sprechen die Gerichte wegen der weitaus größeren finanziellen Möglichkeiten, über die die Organisation gegenüber der Einzelperson verfügt, in der Regel höheren Schadensersatz zu. Wenn verwaltungs- oder strafrechtliche Sanktionen gegen die Organisation verhängt werden können, kann die abschreckende Wirkung sehr viel größer sein.

Bei juristischen Personen ist die Unterscheidung zwischen straf-, verwaltungs- und zivilrechtlichen Sanktionen allerdings zu relativieren. So ist die schlimmste Sanktion, die eine Organisation treffen kann, in den meisten Fällen nicht der von ihr zu leistende Schadensersatz oder eine etwaige Geldstrafe, sondern der Schaden, den ihr Ruf infolge der festgestellten Diskriminierung nimmt. Zudem unterscheiden sich

⁹⁰ Siehe Employment Equality (Sexual Orientation) Regulations 2003, Statutory Instrument 2003 No.1661 vom 1.12.2003, verfügbar unter <http://www.opsi.gov.uk/si/si2003/20031661.htm> (Stand: 15.2.2008). Zwecks geringfügiger Änderungen dieser Bestimmungen wurden nachfolgend für Großbritannien zusätzliche Legislativmaßnahmen im Wege des Employment Equality (Sexual Orientation) Regulations 2003 (Amendment) Regulations 2003, Statutory Instrument 2004 No. 2827 vom 1.12.2003 (verfügbar unter <http://www.opsi.gov.uk/si/si2003/20032827.htm>) sowie des Employment Equality (Sexual Orientation) Regulations 2003 (Amendment) Regulations 2004, Statutory Instrument 2004 No. 2519 vom 1.10.2004 (verfügbar unter <http://www.opsi.gov.uk/si/si2004/20042519.htm>, Stand: 15.2.2008) angenommen.

all diese Sanktionen nicht sonderlich: Zwischen dem in einem Zivilprozess verhängten Schadensersatz und der von einem Strafgericht verhängten Geldstrafe beispielsweise besteht kein großer Unterschied. Worauf es ankommt, sind vielmehr die Unterschiede zwischen den verschiedenen Verfahren zur Einführung möglicher Sanktionen. Da diese Verfahren natürlich von der nationalen Rechtsordnung abhängen, werden strafrechtliche Sanktionen aufgrund ihrer Definition im nationalen Recht nicht in allen Fällen eine größere Wirksamkeit oder abschreckende Wirkung als andere Sanktionen entfalten. Denkbar ist beispielsweise der Fall, dass die Zivilparteien (die Opfer des Verhaltens des Unternehmens) es mangels Möglichkeit, einen Untersuchungsrichter zur Einleitung einer Untersuchung zu bewegen, vorziehen, nicht auf etwaige Initiativen eines Staatsanwalts angewiesen zu sein und deshalb lieber ein Zivilverfahren anstrengen, weil sie dort eine viel aktivere Rolle spielen können. Auch kann es möglich sein, dass bestimmte Tatbestände, die die (strafrechtliche) Verantwortlichkeit des Unternehmens begründen können, aufgrund der Strafprozeßvorschriften (Wahrung der Unschuldsvermutung, Legalitätsprinzip) schwieriger zu beweisen sind, wohingegen solche Hindernisse bei einem Zivilverfahren nicht bestehen.

Wenn Diskriminierung jedoch als Straftat definiert ist, wirft dies bestimmte Fragen auf, die einer separaten Erörterung bedürfen. Die Auffassung, dass juristische Personen Straftaten begehen und daher verfolgt und mit Sanktionen belegt werden können, hat sich in den meisten EU-Mitgliedstaaten durchgesetzt, aber eben nicht in allen.⁹¹ So argumentieren bestimmte Länder, die sich dieser Auffassung widersetzen, eine juristische Person denke nicht eigenständig und könne daher nicht mit strafrechtlichem Vorsatz handeln (*societas delinquere non potest*). Dies gilt für die Tschechische Republik, Lettland und die Slowakische Republik.⁹² Heraus ergeben sich zwei Probleme.

Zum einen stellt sich die Frage der Straffreiheit von juristischen Personen, die in einem anderen Land einen Straftatbestand erfüllende Handlungen begehen bzw. bei solchen Handlungen mitwirken, aber selbst in einem Land ansässig sind, in dessen Recht eine strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen nicht vorgesehen ist. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn ein Unternehmen mit Sitz in Lettland, wo juristische Personen nicht strafrechtlich haftbar gemacht werden können, bei Unternehmenstätigkeiten in einem anderen Mitgliedstaat, in dem Diskriminierung eine Straftat darstellt, diskriminierende Handlungen begeht.⁹³ Natürlich ist nicht ausgeschlossen, dass die Rolle, die ein solches Unternehmen bei der Begehung der betreffenden Straftat gespielt hat, in dem anderen EU-Mitgliedstaat untersucht wird und dort möglicherweise sogar Strafverfolgungsmaßnahmen ergriffen werden, weil es entweder nach dortigem nationalen Recht für eine Untersuchung oder strafrechtliche Verfolgung nicht erforderlich ist, dass der Beschuldigte in diesem Land ansässig ist, oder aber weil der betreffende Mitgliedstaat den Begriff der erforderlichen „Anwesenheit“ bei juristischen Personen breit auslegt. Letzteres heißt keineswegs, dass

⁹¹ Siehe S. Adam: „Le droit européen et la responsabilité pénale des personnes morales“, *Journal des tribunaux-droit européen*, 2006, S. 200-204.

⁹² Bericht der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament auf der Grundlage von Artikel 10 des Rahmenbeschlusses des Rates vom 19. Juli 2002 zur Bekämpfung des Menschenhandels (SEK(2006) 525) (KOM(2006)187 endg. vom 2.5.2006). Vgl. Grünbuch der Europäischen Kommission über die Angleichung, die gegenseitige Anerkennung und die Vollstreckung strafrechtlicher Sanktionen in der Europäischen Union (KOM(2004)334 endg. vom 30.4.2004, S. 31) (in dem es heißt, dass in Griechenland, Deutschland, Luxemburg und Italien die Strafbarkeit juristischer Personen nicht anerkannt wird) sowie - mit ähnlichen Feststellungen - D. Vandermeersch: „La dimension internationale“, in M. Nihoul (Dir.): „*La responsabilité pénale des personnes morales en Belgique*“, Brügge, La Charte, 2005, S. 358.

⁹³ Die Europäische Kommission führte in ihrem Konsultationsdokument über die Angleichung, die gegenseitige Anerkennung und die Vollstreckung strafrechtlicher Sanktionen in der Europäischen Union unter anderem folgende Frage auf: „Inwieweit sollten die Unterschiede zwischen den nationalen Regelungen über die straf- und verwaltungsrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen verringert werden, damit insbesondere im Bereich der Wirtschafts- und Finanzkriminalität die Gefahr eines Standortwechsels vermieden wird?“ (Grünbuch über die Angleichung, die gegenseitige Anerkennung und die Vollstreckung strafrechtlicher Sanktionen in der Europäischen Union, oben zitiert, S. 53).

bei juristischen Personen „Anwesenheit“ mit „Eintragung als Körperschaft“ gleichgesetzt wird, sondern es bedeutet, dass diese Anwesenheit beispielsweise schon als gegeben gilt, wenn im Hoheitsgebiet des Forumstaats bestimmte Eigentumswerte der juristischen Person vorhanden sind oder die juristische Person eine andauernde Geschäftsbeziehung zu diesem Staat unterhält.

Hier jedoch stellt sich ein zweites Problem: Die Möglichkeit, dass ein Land etwaige von einem seiner Gerichte verhängte strafrechtliche Sanktionen gegen ein in diesem Land bestimmte Vermögenswerte besitzendes Unternehmen vollstrecken kann, ist natürlich auf Fälle beschränkt, in denen für die Vollstreckung der Sanktionen nicht die Zusammenarbeit anderer Länder, in denen das betreffende Unternehmen ebenfalls geschäftlich tätig ist, erforderlich ist. Gleichwohl ist eine solche Zusammenarbeit in bestimmten Fällen notwendig. Der Umstand, dass die EU-Mitgliedstaaten unterschiedliche Ansätze in Bezug auf die strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen verfolgen und zudem unterschiedliche rechtliche Sanktionen für derartige Delikte vorsehen, kann einer solchen Zusammenarbeit im Wege stehen. Die Kommission hat dies wie folgt formuliert:

„Es gibt kein Rechtsinstrument, das allgemein anwendbare Sanktionen für juristische Personen vorsieht. Die meisten juristischen Personen sind in mehreren Mitgliedstaaten tätig und besitzen auch Vermögen in mehreren Mitgliedstaaten. Wenn nicht in allen Mitgliedstaaten Sanktionsmöglichkeiten zur Verfügung stehen, besteht die Gefahr, dass juristische Personen ihre Tätigkeiten und/oder ihr Vermögen auf den Mitgliedstaat konzentrieren, in dem das Sanktionsrisiko am geringsten oder gar inexistent ist.“⁹⁴

Der Rahmenbeschluss 2005/214/JI des Rates vom 24. Februar 2005 über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung von Geldstrafen und Geldbußen⁹⁵ soll, wie sein Name schon sagt, es durch die gegenseitige Anerkennung von Geldstrafen und Geldbußen einfacher machen, letztere in anderen Mitgliedstaaten als dem, in dem sie verhängt wurden, durchzusetzen. Zu diesem Zweck sieht er vor, dass eine Entscheidung zusammen mit der ebenfalls im Rahmenbeschluss vorgesehenen Bescheinigung den zuständigen Behörden eines Mitgliedstaats übermittelt wird, in dem die natürliche oder juristische Person, gegen die eine Entscheidung ergangen ist, über Vermögen verfügt oder Einkommen bezieht, sich in der Regel aufhält bzw., im Falle einer juristischen Person, ihren eingetragenen Sitz hat. Im Gegenzug erkennt der Vollstreckungsstaat eine derartige ihm übermittelte Entscheidung ohne jede weitere Formalität an und trifft unverzüglich alle erforderlichen Maßnahmen zu ihrer Vollstreckung, es sei denn, die zuständige Behörde beschließt, einen der Gründe für die Versagung der Anerkennung oder der Vollstreckung geltend zu machen.⁹⁶ Bestimmte Straftaten führen, wenn sie im Entscheidungsstaat strafbar sind und so wie sie in dessen Recht definiert sind, auch ohne Überprüfung des Vorliegens der beiderseitigen Strafbarkeit zur Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen, darunter auch „Rassismus und Fremdenfeindlichkeit“.⁹⁷ Bei anderen Delikten kann die Anerkennung und Vollstreckung einer Entscheidung davon abhängig gemacht werden, ob sich die Entscheidung auf Handlungen bezieht, die nach dem Recht des Vollstreckungsstaats eine Straftat darstellen würden.⁹⁸

⁹⁴ Siehe oben genanntes Grünbuch über die Angleichung, die gegenseitige Anerkennung und die Vollstreckung strafrechtlicher Sanktionen in der Europäischen Union, S. 52.

⁹⁵ ABl. L 76 vom 22.3.2005, S. 16.

⁹⁶ Bezüglich der Übermittlung, Anerkennung und Vollstreckung derartiger Entscheidungen siehe Artikel 4 und 6 Rahmenbeschluss.

⁹⁷ Siehe Artikel 5 Absatz 1 Rahmenbeschluss. Die Liste kann vom Rat nach Evaluierung der Anwendung des Rahmenbeschlusses im Jahr 2012 (fünf Jahre nach dem Zeitpunkt, bis zu dem die Umsetzungsmaßnahmen zu erlassen waren) ausgeweitet werden (Artikel 5 Absatz 2).

⁹⁸ Siehe Artikel 5 Absatz 3 Rahmenbeschluss.

Dieser Rahmenbeschluss sorgt also dafür, dass spätestens ab Ende 2012⁹⁹ in allen Fällen, in denen ein EU-Mitgliedstaat die strafrechtliche Verantwortung einer juristischen Person für ein in Artikel 5 Absatz 1 aufgeführtes Delikt feststellt, der EU-Mitgliedstaat, in dem die betreffende juristische Person ihren Sitz hat, verpflichtet ist, bei der Vollstreckung der Sanktion (Geldstrafe oder Geldbuße) unabhängig davon, ob in seinem eigenen nationalen Recht eine strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen vorgesehen ist oder ob diese – falls eine solche Verantwortlichkeit grundsätzlich vorgesehen ist – in seinem eigenen Hoheitsgebiet begangen worden sein muss, zusammenzuarbeiten. Dies ist insofern eine vielversprechende Entwicklung, als sich zeigt, dass es sowohl politisch als auch rechtlich möglich ist, die Unterschiede, die es bei den Ansätzen der EU-Mitgliedstaaten in Bezug auf die strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen gibt, im Wege der gegenseitigen Anerkennung zu überwinden.

Eine klare Einschränkung ist allerdings die Tatsache, dass diese Regelung nur für *finanzielle Sanktionen* (Geldstrafen und Geldbußen) gilt und nicht für sonstige Sanktionen, die gegen juristische Personen verhängt werden können, die eine Straftat begangen haben. Solange keine weitere Angleichung¹⁰⁰ in Bezug auf die Art derartiger Sanktionen herbeigeführt wird, bleibt ungewiß, ob das Verfahren der gegenseitigen Anerkennung über die finanziellen Sanktionen (die, wie wir gesehen haben, ja nur eine mögliche Form der Sanktionen, die gegen juristische Personen, welche sich diskriminierender Handlungen schuldig gemacht haben, verhängt werden können) hinaus ausgedehnt werden kann. Dies ist ein großes Problem. Es würde nämlich gegen das Legalitätsprinzip verstoßen, in einem Land die Vollstreckung einer in einem anderen Land verhängten strafrechtlichen Sanktion zuzulassen, ohne dass es einen einschlägigen Rechtsakt gibt, der diese Möglichkeit ausdrücklich vorsieht. Leider gibt es außer dem unlängst erlassenen Rahmenbeschluss über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung von Geldstrafen und Geldbußen keine Rechtsvorschriften über die Vollstreckung strafrechtlicher Sanktionen gegen juristische Personen.¹⁰¹ Da im Falle juristischer Personen *per definitionem* nicht auf das klassische Mittel der Auslieferung zurückgegriffen werden kann, kann es somit vorkommen, dass in einem Land vorgesehene strafrechtliche Sanktionen nicht vollstreckt werden können, wenn das Vermögen der juristischen Person in dem betreffenden Land nicht ausreicht.¹⁰²

⁹⁹ Bei juristischen Personen kann nach Artikel 20 Absatz 2 Rahmenbeschluss jeder Mitgliedstaat für einen Zeitraum von bis zu 5 Jahren ab dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des Rahmenbeschlusses (22. März 2007) dessen Anwendung auf Entscheidungen, die sich auf Handlungen beziehen, für die ein europäischer Rechtsakt die Anwendung des Grundsatzes der Haftung juristischer Personen vorschreibt, beschränken.

¹⁰⁰ Die Europäische Kommission hat diesbezüglich folgendes vorgeschlagen: „Wie bei den Geldstrafen und Geldbußen könnte man auch hier eine Rechtsangleichung bei den Sanktionen für juristische Personen in Erwägung ziehen, wenn sich dies als unerlässlich erweist, um die EU-Politik in einem bereits harmonisierten Rechtsbereich wirksam umsetzen zu können.“ (siehe oben genanntes Grünbuch über die Angleichung, die gegenseitige Anerkennung und die Vollstreckung strafrechtlicher Sanktionen in der Europäischen Union, S. 52). Nachfolgend hat sie in ihrer Mitteilung zur gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen in Strafsachen und zur Stärkung des Vertrauens der Mitgliedstaaten untereinander (KOM(2005)195 endg. vom 19.5.2005) eine entsprechende Initiative angekündigt: „Erste Überlegungen zu der Notwendigkeit einer EU-weiten Definition von Begriffen wie Haftung juristischer Personen oder zur Annäherung von Geldbußen und Geldstrafen wurden bereits im Grünbuch ‚Sanktionen‘ angestellt. Die Kommission wird hierzu 2007 im Anschluss an das Grünbuch einen Rahmenbeschlussvorschlag vorlegen“ (S. 8).

¹⁰¹ Bezüglich strafrechtlich verurteilter natürlicher Personen siehe das am 21. März 1983 in Straßburg zur Unterzeichnung und Ratifizierung aufgelegte Übereinkommen Nr. 112 des Europarats über die Überstellung verurteilter Personen sowie das am 30. November 1964 in Straßburg zur Unterzeichnung und Ratifizierung aufgelegte Übereinkommen Nr. 51 des Europarates über die Überwachung bedingt verurteilter oder bedingt entlassener Personen.

¹⁰² S. Adam: „Le droit européen et la responsabilité pénale des personnes morales“, oben zitiert, S. 204.

Ähnliche Probleme auf dem Gebiet der justiziellen Zusammenarbeit dürften sich ergeben, wenn ein Mitgliedstaat verwaltungsrechtliche Sanktionen gegen ein Unternehmen verhängt, das diskriminierender Handlungen für schuldig befunden wurde, aber seinen Sitz in einem anderen Mitgliedstaat hat, dessen Zusammenarbeit somit für die Vollstreckung der Sanktion erforderlich wäre. Auf dem Gebiet der zivilrechtlichen Sanktionen (Schadensersatz für das Diskriminierungsopfer) hingegen dürften sich derartige Schwierigkeiten nicht ergeben, da die Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Verordnung „Brüssel I“)¹⁰³ die Frage der internationalen Zuständigkeit der an die Verordnung gebundenen Gerichte der Mitgliedstaaten regelt, die Anerkennung einschlägiger Entscheidungen vereinfacht und ein Schnellverfahren für die Vollstreckung von Entscheidungen, öffentlichen Urkunden und Prozeßvergleichen vorsieht.¹⁰⁴

Die Mitgliedstaaten der EU können also sowohl entscheiden, inwieweit die Organisation zusätzlich zu der Einzelperson, die die Diskriminierung begangen hat, für diese Diskriminierung verantwortlich gemacht werden kann (sofern die Einzelperson nicht auf Anweisung gehandelt hat) als auch festlegen, welche zivil-, verwaltungs- oder strafrechtliche Sanktionen bei einer solchen Verantwortlichkeit verhängt werden können (sofern diese wirksam, angemessen und abschreckend sind). Bei der Wahl der Sanktionen für juristische Personen sollten jedoch nicht nur ihr Inhalt, ihre Wirksamkeit und ihre abschreckende Wirkung bedacht werden, sondern auch die durch die Einstufung als zivil-, verwaltungs- oder strafrechtlich bedingten Verfahren zu ihrer Verhängung. Zu berücksichtigen ist zudem die Notwendigkeit der justiziellen Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten in Fällen, in denen es um die Handlungen von in mehr als einem Mitgliedstaat geschäftlich tätigen Unternehmen geht.

4. Offene Streitpunkte

Es gibt noch immer eine Reihe strittiger Punkte. So gibt es zum einen Vorbehalte bezüglich des Umfangs der dem Arbeitgeber obliegenden Sorgfaltspflichten in Fällen, in denen eine Diskriminierung nicht direkt durch einen seiner Angestellten, sondern unmittelbar durch dritte Personen wie Dienstleistungsabnehmer, Kunden oder (im Aus- und Fortbildungsbereich) Schüler bzw. Studenten begangen wird. Das britische Oberhaus hat im Fall *Pearce gegen Governing Body of Mayfield School*¹⁰⁵ entschieden, dass, wenn ein Angestellter durch einen (nicht als Vertreter des Arbeitgebers handelnden) Dritten diskriminiert wird, der Arbeitgeber dafür nicht verantwortlich gemacht werden kann. Allerdings hat im Mai 2007 der oberste Gerichtshof Englands und Wales (Richter Burton) in der Sache *Equal Opportunities Commission gegen Secretary of State for Trade and Industry*¹⁰⁶ entschieden, dass eine solche enge Auslegung nicht mit der in den Antidiskriminierungsvorschriften der EU festgelegten Definition von „Belästigung“ vereinbar ist, welche

¹⁰³ ABl. L 12 vom 16.1.2001, S. 1. Die Verordnung gilt in allen Mitgliedstaaten außer Dänemark für seit dem 1. März 2002 eingereichte Klagen. Die Beziehungen zwischen Dänemark und den anderen durch die Verordnung gebundenen Mitgliedstaaten werden weiterhin durch das Brüsseler Übereinkommen von 1968, das durch die Verordnung in EG-Recht übergeführt wird, und das diesbezügliche Protokoll von 1971 geregelt.

¹⁰⁴ Zur Verordnung Nr. 44/2001 siehe H. Gaudemet-Tallon: „*Compétence et exécution des jugements en Europe*“ (2002); Kennet: „The Brussels I regulation“, *I.C.L.Q.* (2001), S. 725; G. Droz und H. Gaudemet-Tallon: „La transformation de la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 en règlement du Conseil concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale“, *Revue critique de droit international privé* (2001), S. 601; A. Nuyts: „La communautarisation de la Convention de Bruxelles“, *Journal des tribunaux* (2001), S. 913; Schmidt: „De EEX-Verordening: de volgende stap in het Europese procesrecht“, *Netherland Internationaal Privaat Recht* (2001), S. 150; N. Watté, A. Nuyts und H. Boularbah: „Le règlement 'Bruxelles I' sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale“, *Journal des tribunaux – Droit européen*. (2002), S. 161.

¹⁰⁵ *Pearce v. Governing Body of Mayfield School* [2003] *Industrial Relations Law Reports* 512.

¹⁰⁶ *Equal Opportunities Commission v. Secretary of State for Trade and Industry* [2007] *Industrial Relations Law Reports* 327.

vorsehen, dass die einschlägigen nationalen Antidiskriminierungsvorschriften auf die Vereinfachung von Klagen in Fällen abstellen sollen, in denen der Arbeitgeber einen Angestellten wissentlich nicht gegen wiederholte, von einem Dritten begangene Belästigungen schützt.¹⁰⁷

Zweitens besteht die Notwendigkeit, die Beziehung zwischen der juristischen Person als solchen (d.h. der Organisation) und der Person, die die Diskriminierung unmittelbar begangen hat und Gegenstand der Klage ist, zu definieren. Dabei sind gleichwohl zwei einander zuwiderlaufende Anforderungen zu berücksichtigen: zum einen selbstredend die Erfordernis, dafür Sorge zu tragen, dass die Verantwortlichkeit der Organisation nicht so eng definiert wird, dass sie in den meisten Fällen gar nicht nachgewiesen werden kann, und zum anderen die Notwendigkeit, jedwede Form von Kollektivbestrafung zu vermeiden, die es Einzelpersonen ermöglichen könnte, ihre unternehmensinterne Stellung als Schutz vor Haftungsansprüchen zu mißbrauchen oder den Unternehmensapparat bzw. betriebliche Ressourcen für nur ihren eigenen privaten Zwecken dienende Verstöße gegen den Gleichheitsgrundsatz zu nutzen. Ganz gleich, ob gegen die Organisation strafrechtliche Sanktionen (beispielsweise Geldstrafen), zivilrechtliche Sanktionen (Schadensersatzzahlungen) oder verwaltungsrechtliche Sanktionen (wie der Ausschluß von öffentlichen Verträgen oder Ausfuhrkrediten) verhängt werden: Ihre Auswirkungen können letztendlich sämtliche Beschäftigten oder Mitglieder einer Organisation treffen, und dies unabhängig davon, ob diese für die Handlung, die zu den Sanktionen geführt hat, verantwortlich sind oder nicht. Somit nimmt, wenn in derartigen Fällen das Unternehmen einer Diskriminierung für schuldig befunden wird, nicht nur der Ruf bestimmter einzelner Angestellter des Unternehmens, sondern das Ansehen aller seiner Beschäftigten Schaden.

Die Notwendigkeit, von einer Kollektivhaftbarkeit abzusehen, zeigt sich besonders deutlich bei der juristischen Personen auferlegten Verantwortlichkeit für Verstöße, die im Regelfall eine Straftat darstellen. Dies rechtfertigt beispielsweise den in der Empfehlung des Ministerkomitees des Europarates von 1988 betreffend die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen mit Rechtspersönlichkeit für in Ausübung ihrer Tätigkeit begangene Delikte formulierten Grundsatz (I.4), dass das Unternehmen von einer Haftung ausgenommen werden sollte, wenn seine Leitung nicht in den Verstoß verwickelt ist und alle erforderlichen Maßnahmen ergriffen hat, um ihn zu verhindern. Die strafrechtliche Haftung von Unternehmen kann somit zwar dazu beitragen, dass bestimmte Ziele des Strafrechts erreicht, seine abschreckende Wirkung erhöht und die Aussicht der Opfer auf Wiedergutmachung verbessert werden (was gar die Einführung einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Unternehmen für in Ausübung ihrer Geschäftstätigkeit begangene, nicht mit den Unternehmenszielen im Einklang stehende Delikte rechtfertigen kann), aber dennoch gilt, dass einem Unternehmen nicht jedweder von seinen Beschäftigten begangene Verstoß angelastet werden kann: Es muß jeweils die Voraussetzung erfüllt sein, dass entweder die (wie es im Gewohnheitsrecht des Vereinigten Königreichs¹⁰⁸ heißt) „führenden Köpfe“ des Unternehmens eine Rolle bei der Begehung der Tat gespielt haben, oder aber das Unternehmen nachweislich seine Sorgfaltspflicht in Bezug auf die Tätigkeiten seiner Angestellten vernachlässigt hat.

¹⁰⁷ Näher erörtert werden diese Fälle insbesondere im Beitrag von David Harris et al. zur Studie über die Bekämpfung der Homophobie in der EU, die vom Rechtssachverständigenetz der Europäischen Agentur für Grundrechte (FRALEX) in Auftrag gegeben wurde, sowie in ihrem (dem Verfasser vorliegenden) Bericht über die Bekämpfung der Homophobie im Vereinigten Königreich.

¹⁰⁸ G. Ferguson: „Corruption and corporate criminal liability“, vorgelegt auf der Konferenz „*Corruption and Bribery in Foreign Business Transactions: A Seminar on New Global and Canadian Standards*“ (Vancouver, 4.-5. Februar 1999), S. 6., zitiert in M. Wagner: „Corporate criminal liability: national and international responses“, *International Society for the Reform of Criminal Law, 13th International Conference: „Commercial and Financial Fraud: A Comparative Perspective“*, Malta, 8.-12. Juli 1999.

Zumindest im strafrechtlichen Bereich sind diese Grundsätze inzwischen allgemein anerkannt.¹⁰⁹ Sie bilden auch den Leitgedanken von Artikel 4 des Rahmenbeschlusses vom 19. Juli 2002 zur Bekämpfung des Menschenhandels („Verantwortlichkeit juristischer Personen“): „Jeder Mitgliedstaat trifft die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, dass eine juristische Person für [die im Rahmenbeschluss definierten Straftaten] verantwortlich gemacht werden kann, die zu *ihren Gunsten* von einer Person begangen wurde, die entweder allein oder als Teil eines Organs der juristischen Person gehandelt hat und die eine Führungsposition innerhalb der juristischen Person innehat aufgrund a) der Befugnis zur Vertretung der juristischen Person oder b) der Befugnis, Entscheidungen im Namen der juristischen Person zu treffen, c) einer Kontrollbefugnis innerhalb der juristischen Person“. Neben diesen Fällen, so heißt es weiter, „trifft jeder Mitgliedstaat die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, dass eine juristische Person verantwortlich gemacht werden kann, wenn mangelnde Überwachung oder Kontrolle seitens einer [Person, die eine Führungsposition innerhalb der juristischen Person innehat] die Begehung [der Straftat] zugunsten der juristischen Person durch eine ihr unterstellte Person ermöglicht hat.“

Drittens stellt sich die Frage, ob in Fällen, in denen eine juristische Person einer Diskriminierung für schuldig befunden wird, die betreffende Unternehmensleitung dafür zur Verantwortung gezogen werden kann. In Zypern, beispielsweise, kann, wenn eine juristische Person einer Diskriminierung für schuldig befunden wird, der Unternehmensleiter, der Vorsitzende, der Direktor, der Sekretär oder jeder sonstige privilegierte Mitarbeiter der juristischen Person bzw. Organisation für die Handlungen der juristischen Person zur Verantwortung und mit einer Geldstrafe von bis zu 4.000 zyprischen Pfund (rund 6.700 Euro) und/oder einer Haftstrafe von bis zu sechs Monaten belegt werden, wenn nachgewiesen wird, dass die Tat mit seinem Einverständnis, mit seiner Mithilfe oder auch nur mit seiner Duldung begangen wurde. Diese Verantwortlichkeit besteht ergänzend zu der der juristischen Person, welche wiederum mit einer Geldstrafe von bis zu 7.000 zyprischen Pfund (rund 12.000 Euro) belegt werden kann.¹¹⁰

5. Schlussfolgerung

Bei der obigen Erörterung sind bestimmte Probleme im Zusammenhang mit den Verantwortlichkeiten der die Diskriminierung unmittelbar begehenden Person (als Stellvertreter handelnde natürliche Person) und der (im Regelfall als Vorgesetzter handelnden) Organisation, der diese natürliche Person angehört, deutlich geworden. Die Zuweisung dieser Verantwortlichkeiten wird noch schwieriger, wenn es um die Frage der möglichen Haftbarkeit der Unternehmensleitung geht. Der Umstand, dass die Mitgliedstaaten weder die Verknüpfung dieser Verantwortlichkeiten noch die betreffenden Sanktionen für die Betroffenen (als Stellvertreter handelnde natürliche Person, Organisation als juristische Person, unter deren Aufsicht der Stellvertreter handelt und schließlich die Leiter dieser Organisation) einheitlich geregelt haben, ist als solche nur in den oben erläuterten Randfällen problematisch, in denen ein Verstoß gegen die Antidiskriminierungsvorschriften in einem Mitgliedstaat die Verhängung strafrechtlicher Sanktionen gegen die juristische Person nach sich zieht, deren Vollstreckung von einem anderen Mitgliedstaat möglicherweise abgelehnt wird, wenn dieser beispielsweise ersucht wird, in seinem Hoheitsgebiet befindliches Vermögen des Unternehmens zu beschlagnahmen. Die Vielzahl der unterschiedlichen Ansätze sollte daher als Chance gesehen werden, diese systematisch zu untersuchen und bewährte Praktiken zu ermitteln.

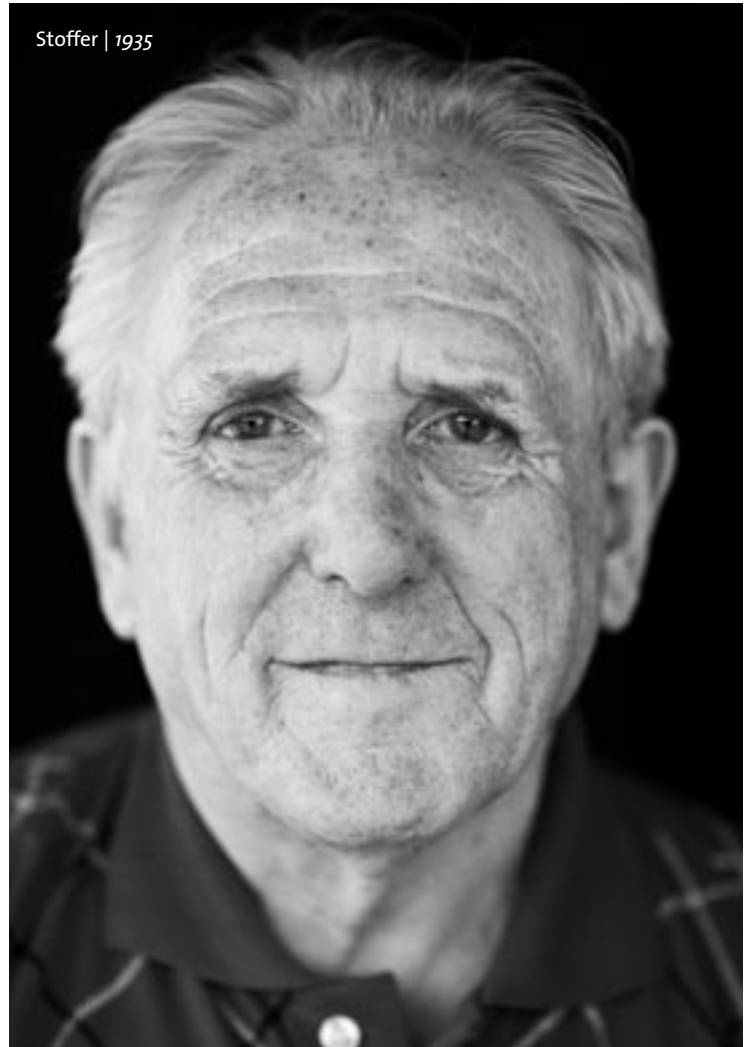
¹⁰⁹ Siehe beispielsweise auch Artikel 9 Absatz 1 Übereinkommen Nr. 172 des Europarats über den Schutz der Umwelt durch das Strafrecht vom 4. November 1998: „Jede Vertragspartei trifft die gegebenenfalls erforderlichen geeigneten Maßnahmen, um straf- oder verwaltungsrechtliche Sanktionen oder Maßnahmen gegen juristische Personen verhängen zu können, für die von ihren Organen, einem Mitglied ihrer Organe oder einem anderen Vertreter eine in [den bestimmte Umweltdelikte umschreibenden Artikeln] genannte Straftat begangen worden ist.“ Bis zum 1. Juni 2002 hatte lediglich ein einziges Land (Estland) das Übereinkommen ratifiziert (für das Inkrafttreten ist die Ratifizierung durch mindestens drei Länder erforderlich).

¹¹⁰ Der Bereich Behinderungen wird geregelt durch Artikel 9(e)(2) von Gesetz Nr. 127(I)/2000, zuletzt geändert durch Artikel 6(γ)(4) von Gesetz Nr. 57(I)/2004; das Thema Beschäftigung wird geregelt durch Artikel 15 Absätze 1 und 2 von Gesetz Nr. 58(I)/2004, und das Thema Rassendiskriminierung durch Artikel 13 Absätze 1 und 2 von Gesetz Nr.59(I)/2004.

Victor | 1987



Stoffer | 1935



Merlinda | 1984



Einen Unterschied bewirken: Möglichkeiten und Risiken von positiven Pflichten im Bereich der Gleichberechtigung

Sandra Fredman FBA, Juraprofessorin an der Universität Oxford, Stipendiatin am Exeter College in Oxford, Anwältin in der Kanzlei *Old Square Chambers*

Einleitung

In den letzten drei Jahrzehnten haben Antidiskriminierungsvorschriften generell ein Modell mit einem spezifischen und engen Aufgabenbereich verwendet. Bei diesem Ansatz besteht der Zweck darin, diskriminierende Handlungen von erkennbaren Tätern gegen einzelne Opfer zu bewältigen. Das Problem hierbei ist, dass die Ursachen der Ungleichheit weit tiefer liegen, als einzelne Diskriminierungen. Die Ungleichheit hat nämlich häufig ihren Ursprung in den gesellschaftlichen Institutionen und Strukturen. Ist es daher möglich ein Modell zu entwickeln, dass diese tiefliegenden Probleme angehen kann? Mit dieser Herausforderung vor Augen wird gerade eine neue Generation von kühnen Gleichstellungsvorschriften entwickelt. Anstatt nur einzelne diskriminierende Handlungen zu verbieten, wird mit dem neuen Ansatz eine positive Pflicht zur Förderung der Gleichberechtigung auferlegt. Anstatt darauf zu warten, dass eine Person eine Klage wegen Diskriminierung einreicht, sind vielmehr Arbeitgeber, Dienstleistungsanbieter oder öffentliche Einrichtungen verpflichtet die Initiative zu ergreifen, bestehende Strukturen zu untersuchen und Barrieren, die die Gleichstellung verhindern, zu beseitigen. Genauso wichtig ist es, dass alle neuen politischen Maßnahmen und Verfahren auf ihre Auswirkungen auf das Geschlecht, die Rasse oder andere Diskriminierungsmerkmale hin bewertet werden. Werden negative Auswirkungen entdeckt, müssen die Maßnahmen entsprechend angepasst werden.

Diese Vorgehensweise hat ein großes Potential, birgt aber auch viele Herausforderungen. Wenn sie nicht sorgfältig formuliert werden, besteht die Gefahr, dass positive Pflichten zu sehr auf den guten Willen der Arbeitgeber oder politischen Entscheidungsträger abgestellt sind und individuelle Rechte durch vage formulierte Maßnahmen oder bürokratische Verfahren ersetzen. Im folgenden sollen diese Schwierigkeiten dargestellt und Möglichkeiten dafür, wie sie zu meistern sind, untersucht werden. Dabei wird sich auf die führenden Ansätze für aktive Pflichten von der Einbindung der geschlechtsspezifischen Gleichberechtigung in sämtliche politischen Konzepte und Maßnahmen auf EU-Ebene bis hin zu Gesetzesplänen im Vereinigten Königreich und Nordirland gestützt. Es soll jedoch keine empirische Übersicht über das Ausmaß und das Wesen derartiger politischer Maßnahmen in den EU-Mitgliedstaaten gegeben werden.

1. Änderung der Norm

Bei der Abfassung von Rechtsvorschriften zur Nichtdiskriminierung stützte man sich üblicherweise auf ein Verständnis von Gleichberechtigung, das sich auf Vorurteile oder anderes irrationales Verhalten gegen eine Person konzentriert. Daher wird mit ihnen bezweckt eine Kompensation für die Opfer zu schaffen und Täter zu bestrafen oder abzuschrecken. Es wird jedoch überall anerkannt, dass die Ursachen für Diskriminierung sich weit über die aus Vorurteilen begangenen Einzeltaten hinaus bis in die gesellschaftlichen Strukturen und Institutionen erstrecken. Die Ungleichheit der Frauen am Arbeitsplatz lässt sich beispielsweise nicht auf einzelne vorurteilsgeprägte Handlungen zurückführen, sondern entsteht auch aufgrund der Struktur des Marktes bezahlter Arbeit, wo Vollzeitarbeit belohnt wird und keine Anpassungen aufgrund der Fürsorgepflichten für Kinder vorgenommen werden. In ähnlicher Weise lassen sich Diskriminierungen aufgrund einer Behinderung auf die Norm des gesunden Körpers zurückführen, die die Struktur der gebauten Umgebung durchdringt, wie im gleichen Maße auf individuelle vorur-

teilsgeprägte Handlungen. Noch wird die Ungleichheit immer durch eine Anordnung bekämpft, dass Gleiche gleich zu behandeln sind. Um eine Gleichstellung zu erreichen, könnte eine unterschiedliche Behandlung erforderlich sein, wenn es sich um frühere Ungleichheiten, unterschiedliche Fähigkeiten oder unterschiedliche Wertestrukturen handelt. Es ist erforderlich die bestehenden Strukturen zu verändern, um Fürsorgepflichten für Kinder mit dem Berufsleben in Einklang zu bringen und um die Zugänglichkeit für alle, ob gesund oder behindert, zu gewährleisten. Gleiche gleich behandeln setzt voraus, dass jeder so behandelt werden sollte, als ob alle eine allgemeine Identität teilen. Statt dessen ist es nötig, unterschiedliche Identitäten zu stärken und unterzubringen.

Mit der Anerkennung der Grenzen der formalen Gleichstellung als Grundlage für Antidiskriminierungsvorschriften kam auch die Kritik an dem System der auf Rechtsbehelfe für individuelle Opfer basierenden Durchsetzung auf. Insbesondere bei Gerichtsbarkeiten, die auf einem System gründen, bei dem generische Verfahrensbeteiligte beurteilt werden, hängt die Durchsetzung davon ab, dass eine Person bei einem Gericht oder einer Beschwerdestelle wegen Verletzung ihres Rechts Klage oder Beschwerde einlegt. Rechtsbehelfe sind rückwirkend, werden individuell für den jeweiligen Einzelfall ausgesprochen und gründen auf einen Beweis des Verstoßes oder 'Fehlers'. Dies ist mindestens auf vier verschiedene Weisen problematisch¹¹¹. Erstens, übt die Tatsache, dass man darauf angewiesen ist, dass eine Person Klage bei Gericht einreicht, übermäßigen Druck auf das Opfer aus sowohl in bezug auf dessen Ressourcen als auch hinsichtlich der persönlichen Energie. Ein Rechtsstreit ist immer langwierig und kostenintensiv, und Rechtsbehelfe sind oft begrenzt. Zweitens kann ein von einem Opfer initiiertes Rechtsstreit keinen systematischen oder umfassenden Fortschritt hin zu den Zielen einer Gleichstellung erwirken. Das Gericht kann nur eingreifen, wenn ihm eine Klage vorgebracht wird. Da viele Personen nicht in der Lage sind ihren Anspruch zu verfechten, ist die Durchsetzung unvermeidlich nur Flickwerk und willkürlich. Die Folge ist, dass eine große Anzahl von Diskriminierungsfällen nicht geahndet wird. Auch wenn eine Klage erfolgreich verfolgt wird, kann der Rechtsbehelf auf Entschädigung der Person oder der Klägergruppe begrenzt sein, ohne weiterführende Pflichten zur Verbesserung der institutionellen Struktur, die die Diskriminierung auslöste. Drittens bedeutet das Gründen auf einem individuellen Fehler, dass ein Täter nachgewiesen werden muss. Wie wir jedoch gesehen haben, ist viel Ungleichheit institutionellen Ursprungs und nicht der Fehler einer einzelnen Person. Viertens schließlich ermutigen individuelle Ansprüche, da sie auf den Nachweis eines Fehlers gründen, ein defensives Vorgehen des Beklagten. Statt die Gleichberechtigung als ein allgemeines, gemeinsam zu erreichendes Ziel zu betrachten, wird es als eine konfliktbeladene und Widerstand hervorrufende Frage gesehen.¹¹²

Zukunftsweisende Modelle zielen darauf ab, diese Mängel zu beheben. Erstens wird nicht mehr nur auf von Einzelpersonen vorgebrachte ad hoc-Klagen reagiert, sondern die Initiative liegt bei jenen, die in der Position sind einen Wandel zu bewegen, also (öffentliche oder private) Arbeitgeber, Dienstleistungsanbieter und öffentliche Einrichtungen im allgemeinen. Dies bedeutet, dass die Änderung systematisch ist und gewährleistet, dass die institutionellen und strukturellen Ursachen der Ungleichheit angepackt werden. Zweitens liegt der Fokus auf der Aufdeckung systemimmanenter Diskriminierungen und der Schaffung institutioneller Mechanismen zu deren Beseitigung. Es muss also kein Fehler nachgewiesen werden, bevor eine Lösung für das Problem vorgenommen wird. Stattdessen obliegt nun die Pflicht zur

¹¹¹ Vgl. Auch: S. Fredman, *Human rights transformed: positive rights and positive duties* (Veränderte Menschenrechte: positive Rechte und positive Pflichten), Oxford University Press, Oxford 2008, Kap. 7; S. Fredman, 'Changing the norm: positive duties in equal treatment legislation' (Änderung der Norm: positive Pflichten in Gleichstellungsvorschriften)(2005) 12 *Maastricht journal of European and comparative law*, S. 369-398.

¹¹² Pay Equity Taskforce and Departments of Justice and Human Resources Development Canada, *Pay equity: a new approach to a fundamental right* (Arbeitsgruppe Lohngleichheit, Justizministerium und Ministerium für die Entwicklung der Humanressourcen von Kanada: Gleichstellung in der Bezahlung - ein neuer Ansatz für ein Grundrecht - 2004) S.98.

Schaffung einer Änderung jenen, die die Macht und die Fähigkeit dazu haben. Infolgedessen steht das Recht auf Gleichberechtigung allen zu, nicht nur jenen, die Klage oder Beschwerde einlegen. Drittens sind aktive Pflichten sowohl zukunftsweisend als auch rückwirkend. Das bedeutet, dass Rechtsbehelfe nicht nur rückwirkend, entschädigend und individuell sind, sondern vielmehr erfordern, dass Schritte unternommen werden, die auch vorausschauend, strukturell und gruppenrelevant sind. Schließlich zielen positive Pflichten darauf ab, die zu einer Veränderung fähigen Verantwortlichen für eine Zusammenarbeit zu gewinnen, statt sie zu einer defensiven Haltung zu ermutigen.

Besonders wertvoll ist die Möglichkeit Mehrfach- oder merkmalsübergreifende Diskriminierungen anzugehen. Eines der größten Probleme bei der Bewältigung von Mehrfachdiskriminierungen besteht darin, eine geeignete Vergleichsperson zu finden, die günstiger als das Opfer behandelt wurde. Frauen ethnischer Minderheiten erleiden aufgrund ihres Geschlechts und ihrer ethnischen Herkunft Mehrfachdiskriminierungen. Es ist jedoch schwierig zu sagen, sie wurden aufgrund ihres Geschlechts diskriminiert, da die Mehrheit der Frauen nicht den gleichen Schaden erleidet. Noch kann behauptet werden, dass sie aufgrund ihrer ethnischen Herkunft diskriminiert wurden, da Männer in ihrer ethnischen Gruppe nicht den gleichen Schaden erleiden. Positive Pflichten überwinden diese Schwierigkeiten, da nicht spezifisch nachgewiesen werden muss, dass eine Person ungünstiger behandelt wurde als eine Vergleichsperson. Eine Untergruppe wie Frauen einer ethnischen Minderheit, ältere Personen mit einer Behinderung oder homosexuelle Jugendliche, kann unabhängig als an Diskriminierungen leidend bestimmt und Maßnahmen dagegen ergriffen werden. Zum Beispiel leiden Roma-Frauen an Diskriminierungen aufgrund der Tatsache, dass sie Frauen sind, und aufgrund ihrer ethnischen Herkunft. Auf Frauen von Mehrheitsgruppen abzielende Maßnahmen helfen nicht den Roma-Frauen, da sie die Roma-Sprache und -Kultur, die von Roma im Bildungswesen erlebten Diskriminierungen oder ihre Probleme beim Zugang zu oder der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen aufgrund der Tatsache, dass sie in isolierten Gemeinschaften leben, nicht berücksichtigen. Umgekehrt werden Roma-Frauen bei auf Roma-Männer abzielenden Maßnahmen übersehen, da deren Pflichten bei der Kinderversorgung und den häuslichen Pflichten nicht berücksichtigt werden. Positive Pflichten ermöglichen es, dass Maßnahmen ergriffen werden, die speziell auf Roma-Frauen fokussiert sind. In ähnlicher Weise können die kulturellen und sprachlichen Bedürfnisse von Menschen mit Behinderung einer ethnischen Minderheit vernachlässigt werden, wenn ihre Probleme aufgrund der Behinderung angepackt werden. Positive Maßnahmen können speziell zur Bekämpfung dieser Probleme ausgestaltet werden. Am wichtigsten ist jedoch, dass eine Überwachung dieser Maßnahmen auf speziell aufgeschlüsselte Zahlen gegründet sein sollte, damit die Mehrfachdiskriminierungen wiedergegeben werden.

2. Schwierigkeiten

Positive Pflichten stellen eine völlig neue Entwicklung dar. Sie sind in dem Sinne proaktiv, dass sie dafür verwendet werden können, die Auswirkungen von neuen politischen Maßnahmen und Verfahren auf betroffene Gruppen zu bewerten. Sie können sogar noch weitergehen und erfordern die Schaffung und die Durchsetzung neuer Maßnahmen zur Förderung der Gleichstellung. Dies schafft wiederum eine Reihe neuer Probleme. Erstens, wenn die Pflicht nicht länger darauf abstellt für einen individuellen Rechtsbehelf zu sorgen, welches Endergebnis soll dann erreicht werden? Wenn über die Vorstellung, dass Gleiche gleich behandelt werden sollen, hinausgegangen werden soll, wird eine deutlichere Vorstellung von materieller Gleichberechtigung benötigt. Zweitens wohnt dem Modell ein *top-down* Ansatz (von oben nach unten) inne, wodurch die Initiative statt auf das Opfer selbst auf die für einen Wandel Verantwortlichen übertragen wird. Obwohl dies eine der Stärken des neuen Modells darstellt, schafft es möglicherweise auch ein partizipatorisches Vakuum. Ersetzen wir einfach die individuelle Initiative durch ein Management-Instrument, das nicht unbedingt die Bedürfnisse und die Rechte des Einzelnen widerspiegelt, und das Einzelpersonen auch nicht geltend machen können? Es wird also deutlich, dass die richtige Teilhabe an dem neuen Modell miteingeplant werden muss. Drittens, wie ist es ohne den Antrieb durch individuelle

Streitfälle möglich, aktiven Maßnahmen öffentlicher Einrichtungen Geltung zu verschaffen? Schließlich besteht die Gefahr, dass, selbst wenn Gleichstellungsanforderungen eher durch politische Maßnahmen geschaffen werden als durch einen individuellen Rechtsstreit, diese eher als Ermessensfrage betrachtet werden, denn als eine wichtige Art der Schaffung des Grundrechts auf Gleichberechtigung. Und geht man bei diesen aktiven Vorgehensweisen nicht letztendlich das Risiko ein, auf subtile Weise Rechtsansprüche in lediglich politische Imperative zu verwandeln? Zum Beispiel hängt, wie wir im Folgenden noch sehen werden, ein aktives Vorgehen wie beim *Mainstreaming* sehr stark davon ab, inwieweit das führende Management mit den Zielen sympathisiert und bereit ist, hierfür Ressourcen einzusetzen. Studien über das *Gender-Mainstreaming* in der EU zeigen, dass in den Generaldirektionen, in denen kein wirkliches Engagement für dessen Ziele vorhanden ist, auch nur wenig erreicht wird.¹¹³

Einige wichtige Schritte hin zu aktiven Pflichten wurden bereits sowohl auf EU-Ebene als auch in den Mitgliedstaaten unternommen. So stellt das *Gender-Mainstreaming* bereits seit über einem Jahrzehnt ein zentrales Anliegen der EU-Geschlechterpolitik dar. Interessanterweise war es zunächst eine politische Intervention, die durch das Erlassen rechtlich nicht bindender Initiativen wie der Europäischen Beschäftigungsstrategie angeschoben wurde. Auf der anderen Seite gibt es den auf Rechtsvorschriften gründenden Ansatz in Nordirland und Großbritannien, wo öffentliche Einrichtungen gesetzlich verpflichtet sind, die Förderung der Chancengleichheit in bezug auf eine breite Palette von Aufgaben gebührend zu berücksichtigen. Andere Gesetzgeber haben die positiven Pflichten in verschiedenen Varianten verwendet. Die Pflichten bestehen lange genug, um die erwähnten Probleme aufzuwerfen und hierfür mögliche Lösungen zu erörtern. Diese Schwierigkeiten sollen weiter unten genauer erörtert werden.

(i) Ziele der aktiven Pflichten

Wenn politische Entscheidungsträger, Arbeitgeber und andere relevante Stellen die Pflichten richtig durchführen sollen, benötigen sie eine sichere Anleitung dafür, was sie erreichen wollen. Es ist klar, dass es nötig ist, wie bereits oben erwähnt, über den Grundsatz, Gleiche sollen gleich behandelt werden, hinaus zu einem substantiellen Konzept von Gleichberechtigung gegangen werden soll. Es besteht jedoch wenig Konsens über die genauen Konnotationen substantieller Gleichberechtigung. Im Vereinigten Königreich wird in den neuen gesetzlich verankerten Pflichten vorgeschrieben, dass Einrichtungen die Erfordernis der Förderung der 'Chancengleichheit' gebührend berücksichtigen müssen.¹¹⁴ Die Chancengleichheit wird aber nicht weiter spezifiziert. Noch undeutlicher sind die Ziele des *Gender-Mainstreaming* formuliert. Gemäß der EU geht es bei dem *Gender-Mainstreaming* darum, "zur Verwirklichung der Gleichberechtigung ausdrücklich sämtliche allgemeinen politischen Konzepte und Maßnahmen einzuspannen, indem nämlich die etwaigen Auswirkungen auf die Situation der Frauen bzw. der Männer bereits in der Konzeptionsphase aktiv und erkennbar integriert werden ("gender perspective")."¹¹⁵ Dies verdeutlicht noch die Ziele und Absichten. Genau wie *Rubery* aufweist, mangelt es sowohl auf der Ebene der EU als auch der Mitgliedstaaten an einer klaren Vision darüber, was eine Gesellschaft, in der Männer und Frauen gleichgestellt sind, mitsichbringt. Manche nehmen die Rolle der Frauen als diejenigen, die vor allem die Aufgabe der Fürsorge für Kinder oder Alte übernehmen, als gegeben hin, und sehen das Ziel des *Gender-Mainstreaming* darin, diese zu erleichtern und die Doppelrolle der Frau nicht in Frage zu stellen. Für andere zieht die Gleichstellung der Geschlechter nach sich, dass sowohl die Rolle der Männer als auch die der Frauen in Frage gestellt wird. Während ersteres von den Frauen die Anpassung an die Mehrheit

¹¹³ M. Pollack and E. Hafner-Burton 'Mainstreaming gender in the European Union' (Einbindung und Berücksichtigung geschlechtsspezifischer Faktoren in sämtliche Bereiche der EU) [2000] 7, *Journal of European public policy*, S. 432-456.

¹¹⁴ § 71 (1) *Race Relations Act 1976*, § 76 A *Sex Discrimination Act*, § 49 *Disability Discrimination Act 1995*.

¹¹⁵ Entwurf einer Mitteilung der Europäischen Kommission: Einbindung der Chancengleichheit in sämtliche politischen Konzepte und Maßnahmen der Gemeinschaft, (KOM(96)67endgültig), Europäische Kommission, 1996, Brüssel.

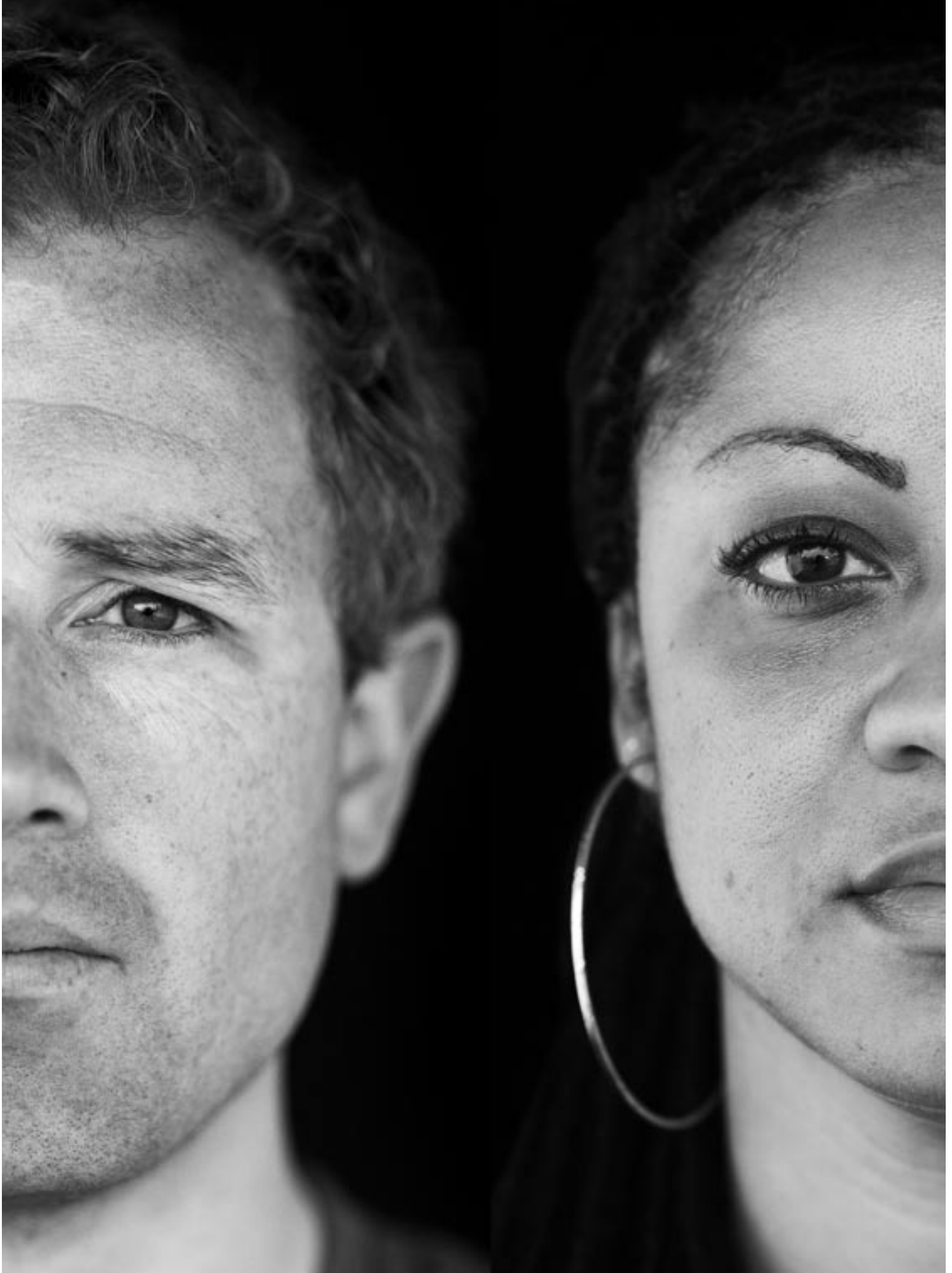
verlangt, erfordert letzteres die Wandlung der Mehrheit.¹¹⁶ Rees wiederum argumentiert, dass mit dem *Mainstreaming* drei alternative Ziele verfolgt werden könnten, die sie anschaulich als 'Herumbasteln, Zuschneiden und Verändern' beschreibt. Unter 'Herumbasteln' wird auf das formelle Gleichstellungsmodell wie oben beschrieben verwiesen, wobei die Antidiskriminierungsvorschriften und deren Durchsetzung durch die Gerichte zur Erreichung der Gleichbehandlung benutzt werden. Beim 'Zuschneiden' wird anerkannt, dass spezielle Maßnahmen erforderlich sind, um gleiche Ergebnisse zu erreichen. Es wird jedoch darauf abgezielt, eine benachteiligte Gruppe in bestehende Strukturen einzugliedern, anstatt die Strukturen zu ändern. Ein gutes Beispiel hierfür ist die Bereitstellung von Kinderbetreuung zur Unterstützung der Frauen, damit diese einer bezahlten Arbeit nachgehen können, ohne die Struktur der bezahlten Arbeit anzupassen. Strategien für einen Wandel gehen da weiter, indem mit ihnen der Status quo angefochten und ein Strukturwandel gefordert wird, um eine wirkliche Gleichstellung zu erreichen¹¹⁷. Dazu würde die Änderung der Strukturen eines Arbeitstages zählen, die es Vater und Mutter ermöglicht sowohl einer bezahlten Arbeit nachzugehen, als auch ihre Rolle als Eltern auszufüllen.

Angenommen, der Wandel sollte ein zentrales Anliegen der positiven Pflichten sein, so muss die Art dieses Wandels noch weiter spezifiziert werden. An dieser Stelle wird vorgeschlagen, vier große Ziele genauer zu bestimmen, die den allgemeinen Konsens über die der wirklichen Gleichstellung zugrundeliegenden Werte widerspiegeln.¹¹⁸ Erstens ist das Ziel nicht nur die Gleichbehandlung von Personen ungeachtet ihres Geschlechts, ihrer Rasse oder anderer verbotener Diskriminierungsgründe. Das Ziel ist vielmehr die diesem Status anhaftende Benachteiligung wieder gut zu machen. Die unterschiedliche Behandlung ist also verboten, wenn sie diese Benachteiligung verschärft oder bewahrt. Eine unterschiedliche Behandlung kann aber auch erforderlich sein, um diese Benachteiligung wieder gut zu machen. Spezielle Modelle für Frauen, ethnische Minderheiten, Menschen mit Behinderung oder andere verstoßen daher nicht gegen die Anforderung der Gleichberechtigung, sondern sind aktiv erwünscht. Zweitens sollte die Gleichberechtigung nicht von jedem verlangen, sich der gleichen Norm anzupassen. Stattdessen, sollte das Ziel darin bestehen, den Unterschied anzupassen, die zugrundeliegenden Strukturen zu ändern, um eine echte gleichberechtigte Teilhabe zu erleichtern. Dazu würden Pflichten zur Anpassung an eine Behinderung und zu Vorkehrungen für eine Religion zählen als auch eine Umstrukturierung der Arbeitszeiten und dadurch eine Änderung der geschlechterspezifischen Verteilung der Arbeiten im Haushalt. Ein drittes Ziel der positiven Pflichten besteht in der Gewährleistung des Respekts und die Sorge für alle. Gleichstellung an sich reicht nicht aus, wenn dies bedeutet, dass jeder gleich schlecht behandelt wird, oder dass einer Gruppe Leistungen entzogen werden, um eine Gleichstellung durch eine Nivellierung nach unten zu erreichen. Eine Behandlung aufgrund von Vorurteilen ist ansich falsch, da sie erniedrigend ist. Das bedeutet insbesondere, dass Belästigung, Rassismus, Sexismus und andere auf einem verbotenen Diskriminierungsgrund gründende Gewalt verhindert wird. So wäre beispielsweise das Mobben von Homosexuellen in Schulen verboten. Schließlich sollten positive Pflichten eine gleichberechtigte Teilhabe fördern, und zwar sowohl politisch als auch gesellschaftlich. Damit erhalten diejenigen eine Stimme in Entscheidungsverfahren, die systematisch ausgeschlossen werden, und es soll die gesellschaftliche Teilhabe jener gestärkt werden, die aufgrund ihres Alters, einer Behinderung, der sexuellen Ausrichtung oder aufgrund ihrer Armut aus der Gesellschaft ausgegrenzt werden. Natürlich sind nicht alle diese Ziele für alle Situationen relevant. Es gibt auch wichtige Überschneidungen und Verknüpfungen zwischen ihnen. Doch sie geben eine wichtige Anleitung für die Richtung und die Bestimmung positiver Pflichten.

¹¹⁶ J. Rubery 'Gender mainstreaming and gender equality in the EU: the impact of the EU Employment Strategy' (Gender-Mainstreaming und Geschlechtergleichstellung in der EU: Auswirkungen der EU-Beschäftigungsstrategie), 2002, 33, *Industrial relations journal*, S. 500-522.

¹¹⁷ T. Rees, *Mainstreaming equality in the EU* (Einbindung der Gleichstellung in sämtliche Bereiche der EU), Routledge 1998.

¹¹⁸ S. Fredman, *The Future of Equality in Great Britain* (Die Zukunft der Gleichstellung in Großbritannien), Equal Opportunities Commission (2002) Working Paper Series No.5.



(ii) Teilhabe

Die zweitwichtigste Herausforderung besteht in der Gewährleistung, dass die Pflicht mehr als eine Anordnung von oben nach unten darstellt. Es ist wichtig, dass alle Betroffenen beteiligt sind, sowohl als etwas Gutes an sich, als auch als ein Mittel zur Gewährleistung, dass die Pflichten ihre Bedürfnisse angemessen widerspiegeln. Die Teilhabe ist also ein unschätzbare Mechanismus zur Durchsetzung der Gleichberechtigung. Werden die Resultate nicht durch die Betroffenen scharf beobachtet, ist es unwahrscheinlich, dass soziale Rechte richtig eingehalten werden. Daher muss eine Beteiligung in jeder Phase der Pflicht stattfinden, von der Formulierung bis hin zur Durchführung und Durchsetzung. Eine Teilhabe ist jedoch nicht leicht zu erreichen. Ein Problem ist, dass bei der Auswahl der Beteiligten besser organisierte Gruppen der Zivilgesellschaft bevorzugt werden, wodurch die Gefahr besteht, diejenigen, die nicht gut organisiert sind, noch weiter auszugrenzen. Dann kann sich die Frage stellen, ob die Beteiligten wirklich alle Interessen der repräsentierten Gruppe vertreten. Die Strukturen zur Vertretung am Arbeitsplatz oder anderswo können eher die dominanten Stimmen der Belegschaft oder der Verbraucher widerspiegeln und stärken statt diejenigen der Minderheit. Rubery stellt sowohl in der EU-Strategie als auch in den nationalen Aktionsplänen wenig Anzeichen dafür fest, dass es ein Bewusstsein für die mögliche geschlechtsspezifische Benachteiligung aufgrund der niedrigeren Repräsentation von Frauen in Gewerkschaften und bei Tarifverhandlungen gibt.¹¹⁹ In Bereichen wie der Versorgung mit Gütern, Einrichtungen und Dienstleistungen wird es anfänglich nur wenige repräsentative Strukturen geben. Besonders kompliziert ist die Frage, wie die richtige Repräsentierung jener gewährleistet werden kann, die aufgrund ihrer Identität mehr als einer Gruppe zugeordnet werden und daher Mehrfachdiskriminierungen ausgesetzt sind.

Daher verlangt eine korrekte Teilhabe von den potentiellen Teilnehmern ein hohes Maß an Organisation, Engagement und Wissen. Selbst wenn Beratungen stattfinden, könnte dies die Ressourcen der betroffenen Gruppen überfordern. Wie die Erfahrungen in Nordirland gezeigt haben, birgt dies ganz klar die Gefahr der 'Beratungsverdrossenheit'. Die nordirische Gleichstellungskommission betont daher, dass viel Arbeit erforderlich ist, bevor Organisationen in der Lage sind, sich an der positiven Pflicht zu beteiligen.¹²⁰ Daher ist es von grundlegender Bedeutung, mittels den hierfür erforderlichen Ressourcen den Aufbau von Kapazitäten als einen Bestandteil in die positiven Pflichten aufzunehmen. Die Teilnehmer müssen Zugang zu den richtigen Informationen erhalten, und sowohl die aktiven Teilnehmer als auch alle Betroffenen müssen Schulungen durchlaufen. Der Europäische Sozialfonds macht in dieser Richtung Fortschritte: Er stellt Gelder für die Förderung der Chancengleichheit für alle in verschiedenen Kontexten einschließlich spezifischer Maßnahmen für den besseren Zugang und die aktive Beteiligung von Frauen am Arbeitsmarkt bereit.¹²¹ Besondere Aufmerksamkeit muss auch den Auswahlkriterien für die Gruppen, denen Zugang zu den Ressourcen gegeben wird, gewidmet werden. Damit es also zu einer echten Teilhabe kommt, muss die positive Pflicht unbedingt eine Anforderung auf die Bildung von Kapazitäten beinhalten. Es sollte ebenfalls gewährleistet sein, dass alle Interessen innerhalb einer Gruppe zur Sprache kommen.

¹¹⁹ J. Rubery, 'Gender mainstreaming and gender equality in the EU: the impact of the EU Employment Strategy' (Gender-Mainstreaming und Geschlechtergleichstellung in der EU: Auswirkungen der EU-Beschäftigungsstrategie), 2002, 33, *Industrial relations journal*, S. 500-522.

¹²⁰ Equality Commission for Northern Ireland, *Keeping it effective: reviewing the effectiveness of Section 75 of the Northern Ireland Act 1998* (2007) (Gleichstellungskommission für Nordirland: Die Wirksamkeit beibehalten – Überprüfung der Wirksamkeit von Paragraf 75 des Nordirlandgesetzes von 1998).

¹²¹ Verordnung (EG) 1784/1999 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Juli 1999 über den Europäischen Sozialfonds, Amtsblatt L 213 vom 13.08.1999, S. 0005–0008.

(iii) Erfüllung der positiven Pflicht

Die dritte Schwierigkeit besteht in der Erfüllung der positiven Pflicht. Erfahrungen haben gezeigt, dass nur mit der Auferlegung von Pflichten auf eine Einrichtung ein wirklicher Wandel kaum zu erreichen ist. Ohne die starke Unterstützung durch die Politik und im Management kann der aktive Ansatz leicht zur bloßen Geste verkommen oder sogar einen Vorwand zur Untätigkeit bieten.¹²² Dies hat sich auf EU-Ebene gezeigt, wo der Erfolg des *Gender-Mainstreaming* in höchstem Maße davon abhängt, ob der jeweilige Generaldirektor mit den allgemeinen Zielen sympathisiert.¹²³ In Großbritannien haben öffentliche Einrichtungen in ähnlicher Weise die Pflicht, die Beseitigung gesetzwidriger Diskriminierungen und die Förderung der Chancengleichheit gebührend zu berücksichtigen. Obwohl die Pflicht zu einer größeren Sensibilisierung für einen Wandel geführt hat, hat der neue Ansatz noch nicht dazu geführt, dass die meisten öffentlichen Einrichtungen die Reformen wie beabsichtigt umgesetzt haben. Stattdessen wurde die Pflicht vor allem in Verfahren und auf dem Papier eingeführt, wodurch allgemein der Eindruck entstand, dass sie einen zu hohen Aufwand an Bürokratie, Verfahren und Kosten erfordert.¹²⁴ Die Pflicht in Nordirland war wirksamer, vor allem aufgrund der energischen Rolle der nordirischen Gleichstellungskommission bei der Beratung und Unterstützung, bei der Überwachung der Umsetzung und bei der Untersuchung von Verstößen. Bei ihrer Überprüfung der Pflicht im Jahre 2007 stellte die Kommission fest, dass die Pflicht einen substanziellen Wandel der Art, wie Politik hinsichtlich der Chancengleichheit gemacht wird, bewirkt hat. Effektive Beratungen waren besonders erfolgreich, was zu einem Anstieg der integrativen politischen Verfahren geführt hat. Es zeigte sich jedoch, dass die Rechtsvorschriften in geringerem Maße die beabsichtigten Resultate für Einzelpersonen erbrachten. Der Bericht kommt zu dem Schluss, dass innerhalb der öffentlichen Einrichtungen eine Verlagerung, weg von den Umsetzungsverfahren und hin zum Erreichen von Ergebnissen, stattfinden muss.¹²⁵

Ein Schlüssel für die erfolgreiche Erfüllung der Pflicht liegt daher in der Ausnutzung der Motivation der internen Akteure mit der geeigneten Kombination von Anreiz und Abschreckung. Ein systematischer und transparenter Aktionsplan sollte mit spezifischen Zielen, Fristen und Mitteln zur Erreichung der Ziele unter aktiver Beteiligung der Betroffenen erstellt werden. Er gewährleistet, dass eine Organisation sorgfältig plant und Verantwortung so zuweist, dass auch ein Personalwechsel unerheblich ist. Er sorgt für größere Transparenz und dient als Entwurf für die Rechenschaft hinsichtlich der tatsächlich ergriffenen Maßnahmen. Ein derartiger Plan sollte mit einer Übersicht über die aktuelle Lage beginnen, um strukturelle Barrieren für Ungleichheit aufzudecken und eine Ausgangslage zu schaffen, an der Erfolge gemessen werden können. Diese Überprüfung muss mit einem klaren Verständnis für die Prozesse, durch die Diskriminierung entsteht, unternommen werden: fehlt dies, bleiben die strukturellen Hürden selbst bei der Überprüfung unsichtbar. Auf der Grundlage einer derartigen Untersuchung sollten Ziele spezifiziert und die zum Erreichen dieser Ziele nötigen Schritte mit entsprechenden Fristen und einer richtigen Zuweisung von Ressourcen festgelegt werden. Ein Beispiel liefert die nordirische Pflicht der gerechten Repräsentation in der Beschäftigung, die von Arbeitgebern fordert, die Zusammensetzung ihrer Belegschaft alle drei Jahre zu überprüfen, um festzustellen, ob jeweils die beiden Gemeinschaften, also die

¹²² F. MacKay and K. Bilton, *Learning from experience: lessons in mainstreaming equal opportunities* (Aus Erfahrungen lernen: Lehren aus dem *Mainstreaming* der Chancengleichheit), (Scottish Executive Social Research 2003) S. 143.

¹²³ M. Pollack and E. Hafner-Burton 'Mainstreaming gender in the European Union' (Einbindung und Berücksichtigung geschlechtsspezifischer Faktoren in sämtliche Bereiche der EU) [2000] 7, *Journal of European public policy*, S. 432-456.

¹²⁴ S. Fredman and S. Spencer 'Beyond discrimination: it's time for enforceable duties on public bodies to promote equality outcomes' (Jenseits der Diskriminierung: Höchste Zeit für durchsetzbare Pflichten der öffentlichen Einrichtungen zur Förderung ergebnisorientierter Gleichstellung) [2006], *European human rights law review* S. 598-606.

¹²⁵ Equality Commission for Northern Ireland, *Keeping it effective: Reviewing the effectiveness of Section 75 of the Northern Ireland Act 1998* (2007) (Gleichstellungskommission für Nordirland: Die Wirksamkeit beibehalten – Überprüfung der Wirksamkeit von Paragraph 75 des Nordirlandgesetzes von 1998).

Katholiken und die Protestanten, gerecht vertreten sind. Stellen die Arbeitgeber fest, dass dem nicht so ist, müssen sie ein Programm für positive Maßnahmen erstellen.¹²⁶ In ähnlicher Weise verlangen in Kanada Pläne für gleiche Löhne eine Überprüfung, um frauenspezifische Berufe festzustellen und ihre Löhne mit einer von Männern dominierten Vergleichsgruppe zu vergleichen. Werden Ungleichheiten aufgedeckt, müssen Schritte zur schrittweisen Beseitigung dieser Kluft unternommen werden.

Besonders wichtig ist, dass Mechanismen zur Überwachung der Wirksamkeit der Strategie und für periodische Anpassungen aufgrund der gemachten Erfahrungen eingerichtet werden. Doch auch dies ist nicht ohne Schwierigkeiten. Bei Erfolgsmaßnahmen werden in einer bestimmten Zeit zu erreichende Ziele samt Fortschrittsindikatoren vorgegeben. Derartige Indikatoren sind aber auch angreifbar. Wie *Mackay* und *Bilton* schreiben, sind Indikatoren keine 'Fakten', die 'da draußen' für Politiker oder Analysten zur Verfügung stehen. Sie werden vielmehr geschaffen, bestätigen bestimmte Ansichten und geben ausgewählten Wissensbereichen Vorrang.¹²⁷ Dies unterstreicht noch die Notwendigkeit der kontinuierlichen Beteiligung in jeder Phase.

Ein interner Wandel findet jedoch nicht statt, wenn es keinen externen Antrieb in Form eines Anreizes oder einer Abschreckung gibt. *Hepple und andere* schlagen eine Pyramide der Einhaltung vor.¹²⁸ Die erste Stufe besteht aus Ermutigung und Unterstützung um einen kooperativen Ansatz statt eines gegnerischen Ansatzes zu fördern, langwährende Beziehungen zu fördern und aufrechtzuerhalten und ein feindliches Klima zu vermeiden. Überaus wichtig ist auch eine fachliche Unterstützung und Schulungen, insbesondere wenn Statistiken erforderlich sind und komplizierte Entscheidungen hinsichtlich geeigneter Vergleichspersonen gefällt werden müssen.¹²⁹ Vergleiche bei der Gleichstellung in der Bezahlung können besonders kompliziert sein. Die kanadische Arbeitsgruppe zur Lohngleichheit sieht die Einrichtung eines Spezialisten für die Lohngleichheit als Beratungsstelle vor, die relevantes statistisches Material und Anleitung zur Verfahrensweise gibt.¹³⁰

Die zweite Stufe erfordert eine externe Überprüfung der Berichte und Gleichstellungspläne. Die Wichtigkeit einer derartigen Überprüfung wird in bezug auf das *Gender-Mainstreaming* betont. Die Europäische Beschäftigungsstrategie enthielt in ihrer ursprünglichen Fassung die Chancengleichheit als einen ihrer vier Pfeiler. Dies bedeutete, dass in den Nationalen Aktionsplänen die von den Mitgliedstaaten unternommenen Schritte zur Förderung der Gleichstellung der Geschlechter spezifiziert werden musste. Wie jedoch ein Bericht aus jüngster Zeit zeigt, hat mit der Herausnahme des Pfeilers der Chancengleichheit aus den Leitlinien die Beachtung, die den Maßnahmen zur Gleichstellung der Geschlechter und dem *Gender-Mainstreaming* in den nationalen Berichten geschenkt wurde, abgenommen.¹³¹ In einem kleinen

¹²⁶ Fair Employment and Treatment Order 1998 (FETO – Anweisung zur gerechten Beschäftigung und Behandlung).

¹²⁷ MacKay and Bilton (siehe Fußnote 12) S. 46ff.

¹²⁸ B. Hepple, M. Cousseay and T. Choudhury *Equality: a new framework report of the independent review of the enforcement of UK anti-discrimination legislation* (Gleichstellung: ein neuer Rahmenbericht über die unabhängige Überprüfung der Durchsetzung der Antidiskriminierungsvorschriften vom Vereinigten Königreich) (Hart, Oxford 2000), S. 59.

¹²⁹ C. McCrudden, R. Ford and A. Heath 'The impact of affirmative action agreements' (Die Auswirkungen von vereinbarten positiven Maßnahmen) in B. Osborne and I. Shuttleworth (eds) *Fair employment in Northern Ireland: a generation on* (Gerechte Beschäftigung in Nordirland: eine Generation weiter - Blackstaff Press, Belfast 2004), S. 125.

¹³⁰ Pay Equity Taskforce and Departments of Justice and Human Resources Development Canada, *Pay equity: a new approach to a fundamental right* (Arbeitsgruppe Lohngleichheit, Justizministerium und Ministerium für die Entwicklung der Humanressourcen von Kanada: Gleichstellung in der Bezahlung - ein neuer Ansatz für ein Grundrecht - 2004), S. 163, 406.

¹³¹ European Commission Group of experts on Gender, Social Inclusion and Employment, *Gender mainstreaming of employment policies: a comparative review of thirty European countries* (Europäische Kommission, Expertengruppe zur Gleichstellung der Geschlechter, sozialen Eingliederung und Beschäftigung: *Gender-Mainstreaming in der Beschäftigungspolitik, ein Vergleich von 30 europäischen Ländern*) (2007).

Land bzw. Region wie Nordirland kann es einer Gleichstellungseinrichtung möglich sein, alle Pläne der öffentlichen Einrichtungen zu überprüfen. Dort wird im voraus die Genehmigung der Gleichstellungspläne verlangt¹³², wodurch ungefähr 160 Einrichtungen einen Gleichstellungsplan einreichen und dann jährlich über dessen Fortschritte berichten müssen. In den meisten Kontexten jedoch wird es nicht machbar sein eine vorherige Genehmigung zu verlangen. Auf jeden Fall – so der *Hepple*-Bericht abschließend – läuft ein derartiges Vorgehen Gefahr, die Verantwortung für die Umsetzung des Plans auszulagern, als von innen her Energie und Ressourcen aufzubauen.¹³³ Stattdessen sollte Transparenz und Verantwortlichkeit der Entscheidungsträger verlangt werden.

Die dritte Stufe – wenn die positive Pflicht nicht erfüllt wird – besteht aus von außen her auferlegten Sanktionen, in Form von Bußgeldern durch Regulierungsstellen und letztendlich durch ein Gericht verhängte Rechtsbehelfe. Viele der Modelle für aktive Pflichten betonen, dass innovative Rechtsbehelfe benötigt werden, die dem Geist dieser Modelle verhaftet sind, und nicht ein Rückschritt zu dem früheren, auf Fehler gründenden Ansatz. Ein Ansatz besteht darin, eine Gleichstellungskommission oder ähnliche vom Gesetz geschaffene Einrichtung zu verwenden, die sowohl befugt ist, Untersuchungen durchzuführen, als auch gegebenenfalls die Einhaltung anzuordnen. Gerichtliche Sanktionen sind erforderlich, jedoch nur als letzter Ausweg. Im *Hepple*-Bericht wird jedoch empfohlen, dass diese Funktion nicht einer speziellen Regulierungsstelle übertragen werden soll, sondern eher von Einrichtungen mit etablierten Inspektions- und Auditfunktionen übernommen werden sollte, wie Inspektionen von Gefängnissen, Schulen und Polizeibehörden.¹³⁴ Es sollte auch überlegt werden, ob die Einzelperson berechtigt sein soll, Verfahren wegen der Erfüllung der positiven Pflicht anzustrengen, um eher kollektive statt individuelle Rechtsbehelfe auszulösen. Im Kontext der Lohngleichstellung schlägt die kanadische Arbeitsgruppe ein Lohngleichstellungsgericht vor, das sich weniger auf gegnerische Verfahren stützt, als vielmehr Schlichtung und Schiedsverfahren mit einer Reihe von innovativen Rechtsbehelfen verwendet. Sie empfiehlt jedoch auch das Gericht als letzte Durchsetzungseinrichtung, so dass kooperative Lösungen im Falle eines Versagens immer von gerichtlichen Rechtsbehelfen untermauert werden können.¹³⁵ Besonders wichtig sind öffentliche Ausschreibungen, die als Medium für das Erreichen eines Wandels verwendet werden können.¹³⁶ Indem immer mehr expandierende und überaus lukrative öffentliche Aufträge mit der Pflicht zu weiterer Chancengleichheit verknüpft werden, kann das Potential positiver Pflichten ausgeweitet und effektiv durchgesetzt werden. Den Besonderheiten bei der Schaffung einer derartigen Verknüpfung muss jedoch große Aufmerksamkeit geschenkt werden, damit diese wirklich effektiv ist.

3. Schlussfolgerungen

Die neue Generation aktiver Rechtsvorschriften über die Gleichstellung besitzt viel Potential, trägt aber auch erhebliche Risiken. Wird die Gleichstellung in die Mitte der Gesellschaft gebracht, kann dies die für diesen Prozess nötige Energie abschwächen, so dass die überaus wichtige Identifizierung mit diesen Zielen verloren geht, ohne die aber kein tatsächlicher Wandel herbeigeführt werden kann. Eine jüngst stattgefundene Bewertung des *Gender-Mainstreaming* in 30 europäischen Ländern hat aufgezeigt, dass

¹³² Northern Ireland Act 1998, Sch 9.

¹³³ Hepple und andere (siehe Fußnote 18) S. 62.

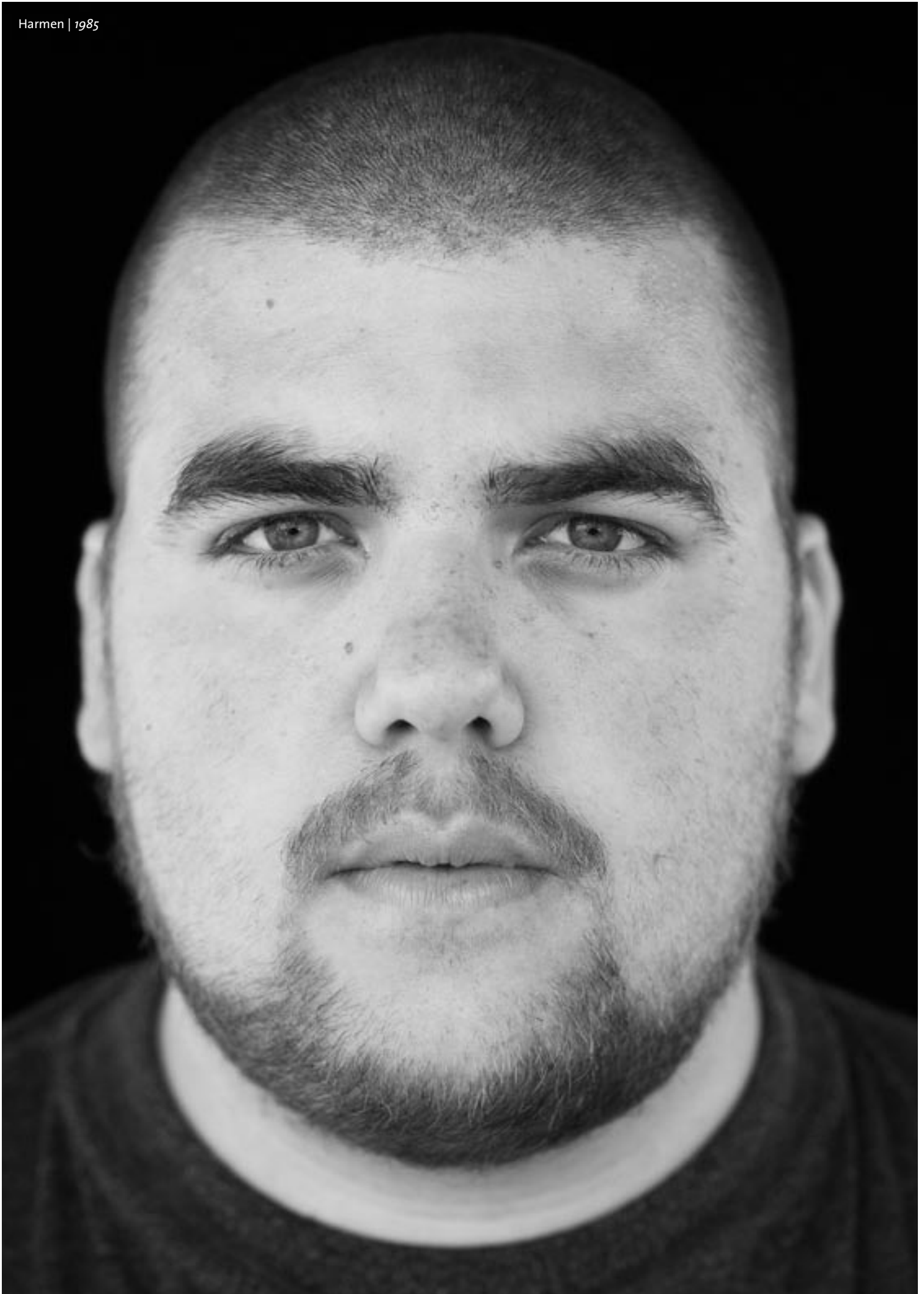
¹³⁴ B. Hepple, M. Coussey and T. Choudhury *Equality: a new framework report of the independent review of the enforcement of UK anti-discrimination legislation* (Gleichstellung: ein neuer Rahmenbericht über die unabhängige Überprüfung der Durchsetzung der Antidiskriminierungsvorschriften im Vereinigten Königreich) (Hart, Oxford 2000), S 64.

¹³⁵ Pay Equity Taskforce and Departments of Justice and Human Resources Development Canada, *Pay equity: a new approach to a fundamental right* (Arbeitsgruppe Lohngleichheit, Justizministerium und Ministerium für die Entwicklung der Humanressourcen von Kanada: Gleichstellung in der Bezahlung - ein neuer Ansatz für ein Grundrecht - 2004) S. 401, 406.

¹³⁶ C. McCrudden, *Buying social justice equality, government procurement and legal change* (Gleichstellung bei der sozialen Gerechtigkeit kaufen, Ausschreibungen der Regierung und gesetzliche Änderungen - Oxford University Press, Oxford 2007).

die meisten Länder zwar Initiativen zum *Gender-Mainstreaming* entwickelt haben, dass jedoch generell ein systematisches und umfassendes Vorgehen fehlt und die aktuelle Umsetzung oft problematisch ist. Die Abhängigkeit vom politischen Willen führt auch dazu, dass die Einführung von positiven Pflichten durch politische Veränderungen gefährdet ist.¹³⁷ Um wirklich zum Erfolg zu führen, dürfen positive Pflichten nicht als politisches Instrument angesehen, sondern müssen als eine bindende Pflicht zur Erfüllung des Rechts auf Gleichstellung betrachtet werden. Dies erfordert eine klare Spezifizierung der Ziele, die Aufstellung eines deutlichen und transparenten Plans, in dem die zum Erreichen dieser Ziele notwendigen Schritte aufgezeigt werden, und dass Verantwortung durch eine zentrale Figur mit Macht und Führungsstärke innerhalb der öffentlichen Einrichtung oder Organisation entsteht. Darüber hinaus ist es erforderlich, im gesamten Prozess die Betroffenen mit einzubeziehen, eine obligatorische Überwachung zu installieren und eine geeignete Kombination von Anreizen und Abschreckung zu schaffen, um eine Einhaltung zu erreichen. Die Einführung positiver Pflichten sind für den andauernden Fortschritt auf dem Weg zur Gleichstellung unerlässlich. Sie haben das Potential für einen tatsächlichen strukturellen Wandel, allerdings nur wenn ihre Struktur und ihre Durchsetzung ausreichend beachtet werden.

¹³⁷ European Commission Group of experts on Gender, Social Inclusion and Employment, *Gender mainstreaming of employment policies: a comparative review of thirty European countries* (Europäische Kommission, Expertengruppe zur Gleichstellung der Geschlechter, sozialen Eingliederung und Beschäftigung: *Gender-Mainstreaming in der Beschäftigungspolitik, ein Vergleich von 30 europäischen Ländern*) (2007).



Aktueller Stand der Politik und der Rechtsetzung auf EU-Ebene

Neue europäische Antidiskriminierungsmaßnahmen, Artikel 13 EG Folgenabschätzung und Ergebnisse der Konsultation der Öffentlichkeit und der Interessenvertreter bezüglich weiterer Nichtdiskriminierungsmaßnahmen

Eines der fundamentalen Ziele der Europäischen Union ist die Verhütung und Bekämpfung von Diskriminierung auf der Basis von Rasse, ethnischer Herkunft, Religion, Glauben, Behinderung, Alter oder sexueller Orientierung (Artikel 13 des EG-Vertrages). Jedoch fehlt nach wie vor eine EU-weite Gesetzgebung zur Bekämpfung von Diskriminierung auf der Basis von Religion, Glauben, Behinderung, Alter oder sexueller Orientierung außerhalb des Arbeitsmarktes. Daher hat die Kommission im Jahr 2007, dem Europäischen Jahr der Chancengleichheit, die Absicht angekündigt, Mitte 2008 Maßnahmen zur Vervollständigung des rechtlichen Rahmens vorzuschlagen. Dies ergab einen Vorschlag für eine Richtlinie, welche am **2. Juli 2008** angenommen wurde.

Während der Vorbereitung der Folgenabschätzung für diese Initiative hat die Kommission anhand einer von Juli bis Oktober 2007 laufenden öffentlichen Konsultation die Meinungen einer großen Auswahl von Interessenvertretern eingeholt. Unter dem folgenden Link können die im weiteren aufgeführten Dokumente heruntergeladen werden:

http://ec.europa.eu/employment_social/fundamental_rights/org/imass_de.htm

- Vorschlag für eine Richtlinie zur Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung ungeachtet der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung
- Folgenabschätzung
- externer Untersuchungsbericht über Diskriminierung (EPEC)
- die Pressemitteilung und das Hintergrundpapier der Konsultation
- die zusammengefassten Ergebnisse dieser Konsultation
- Antworten zur Konsultation, unter anderem von Gleichheitsbeauftragten, Nicht-Regierungsorganisationen und Sozialpartnern

Unter http://ec.europa.eu/yourvoice/ebtp/consultations/index_de.htm finden Sie außerdem die Ergebnisse der Befragung des Europäischen Business-Testgremiums.

Die Kommission beauftragte EPEC (European Policy Evaluation Consortium) mit einer Untersuchung über Diskriminierung aus Gründen der Religion und der Weltanschauung, des Alters, einer Behinderung und der sexuellen Ausrichtung außerhalb von Beschäftigung. Diese Studie befasst sich mit Art und Ausmaß von Diskriminierung außerhalb des Beschäftigungsbereichs in der EU und den potenziellen Kosten (direkte und indirekte), welche dadurch für Personen, die Gesellschaft und Anbieter von Waren und Dienstleistungen entstehen können.

Darüber hinaus wurde eine Flash Eurobarometererhebung über die Diskriminierung in der Europäischen Union in Auftrag gegeben, um Meinungen und Erfahrungen von Personen in der EU zu bestimmen, und zwar zum Thema Diskriminierung im Bereich Wohnraum, Gesundheitswesen, Bildungswesen, beim Einkauf von Produkten, Versicherungspolicen oder Inanspruchnahme von Dienstleistungen. Die Feldarbeit wurde im Januar 2008 durchgeführt.

Neuester Stand der Vertragsverletzungsverfahren zur Richtlinie 2000/43/EG

Am 27. Juni 2007 übermittelte die Europäische Kommission 14 Mitgliedstaaten formelle Mitteilungsschreiben, mit der Aufforderung, die Richtlinie 2000/43 (Verbot der Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft) vollständig in nationales Recht umzusetzen. Bei diesen Mitgliedstaaten handelt es sich um Spanien, Schweden, die Tschechische Republik, Estland, Frankreich, Irland, das Vereinigte Königreich, Griechenland, Italien, Lettland, Polen, Portugal, Slowenien und die Slowakei. Kommen die Staaten dieser Aufforderung nicht innerhalb von zwei Monaten nach, wird die Kommission Klage beim EuGH einreichen. Zur Erinnerung: Die Antirassismusrichtlinie (Richtlinie 2000/43/EG) wurde im Juni 2000 verabschiedet, und die Mitgliedstaaten müssen deren Bestimmungen bis zum 19. Juli 2003 in nationales Recht umgesetzt haben.

Trotz der Bemühungen aller EU-Mitgliedstaaten, die Bestimmungen der Antirassismusrichtlinie in nationales Recht umzusetzen, stimmen nicht alle einzelstaatlichen Rechtsvorschriften mit den Anforderungen aus der Richtlinie überein. Die Kommission steht zu diesen Fragen mit allen Mitgliedstaaten in Kontakt, und – in einigen Fällen – ist es klar, dass entsprechende Änderungen der nationalen Rechtsvorschriften unmittelbar bevorstehen. Die formelle Aufforderung wurde in Form einer ‘begründeten Stellungnahme’ an die 14 Mitgliedstaaten versandt, die die Richtlinie 2000/43/EG nicht korrekt in einzelstaatliche Rechtsvorschriften umgesetzt haben. Hierbei handelt es sich um die zweite Stufe der Vertragsverletzungsverfahren. Die größten Probleme bestehen in folgenden Bereichen:

- die nationalen Rechtsvorschriften gelten nur für den Arbeitsplatz, obwohl in der Antirassismusrichtlinie Diskriminierungen auch beim Sozialschutz, der Bildung und dem Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, einschließlich von Wohnraum verboten sind;
- die Begriffsbestimmungen für Diskriminierung weichen von denen der Richtlinie 2000/43/EG ab (insbesondere die für mittelbare Diskriminierung, Belästigung und Anweisungen zur Diskriminierung);
- Unstimmigkeiten in den Bestimmungen zur Unterstützung von Diskriminierungsopfern (wie der Schutz vor Viktimisierung, die Verlagerung der Beweislast und das Recht von Vereinen, einzelne Kläger bei deren Klage zu unterstützen).

Erhält die Kommission keine befriedigende Antwort, reicht sie beim Europäischen Gerichtshof in Luxemburg Klage ein. Sie kann auch fordern, dass der EuGH die betroffenen Mitgliedstaaten zur Zahlung einer Geldstrafe verurteilt.

Neuester Stand der Vertragsverletzungsverfahren zur Richtlinie 2000/78/EG

Am 31. Januar 2008 übermittelte die Europäische Kommission 10 Mitgliedstaaten begründete Stellungnahmen, in denen sie diese aufforderte, die Richtlinie 2000/78/EG (Verbot der Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf aufgrund der Religion oder der Weltanschauung, des Alters, einer Behinderung und der sexuellen Ausrichtung) vollständig in nationales Recht umzusetzen. Kommen die betroffenen Staaten – die Tschechische Republik, Estland, Irland, Griechenland, Frankreich, Ungarn, Malta, die Niederlande, Finnland und Schweden – dieser Aufforderung nicht innerhalb von zwei Monaten nach, wird die Kommission Klage beim EuGH einreichen. Die Kommission schickte auch an Deutschland ein formelles Schreiben. Zur Erinnerung: die Beschäftigungsrichtlinie (Richtlinie 2000/78/EG) wurde im November 2000 angenommen mit einer Frist zur Umsetzung in einzelstaatliches Recht bis zum Dezember 2003.

Die wichtigsten Probleme bestehen in folgenden Bereichen:

- die nationalen Rechtsvorschriften sind in bezug auf den persönlichen oder den materiellen Geltungsbereich begrenzter als die Richtlinie 2000/78/EG (z.B.: mangelnder Schutz für Beschäftigte im öffentlichen Dienst oder beim Zugang zur Selbständigkeit);
- die Begriffsbestimmungen für Diskriminierung weichen von denen der Richtlinie 2000/78/EG ab (insbesondere die für mittelbare Diskriminierung, Belästigung und Anweisungen zur Diskriminierung);
- mangelnde und nicht korrekte Umsetzung der Pflicht von Arbeitgebern, angemessene Vorkehrungen für Arbeitnehmer mit Behinderung zu ergreifen;
- Unstimmigkeiten in den Bestimmungen zur Unterstützung von Diskriminierungsopfern (wie die Verlagerung der Beweislast, das Recht von Vereinen, einzelne Kläger bei deren Klage zu unterstützen, und der Schutz vor Viktimisierung).

Deutschland erhielt ein förmliches Mitteilungsschreiben. Dies stellt die erste Stufe eines Vertragsverletzungsverfahrens dar. Deutschland muss innerhalb von zwei Monaten hierauf antworten. Zu den Kritikpunkten der Kommission zählt folgendes:

- die nationalen Rechtsvorschriften gelten nicht für Entlassungen
- unzureichender Schutz des Arbeitgebers für Arbeitnehmer mit Behinderung
- die Frist zur Einreichung einer Klage von zwei Monaten ist zu kurz

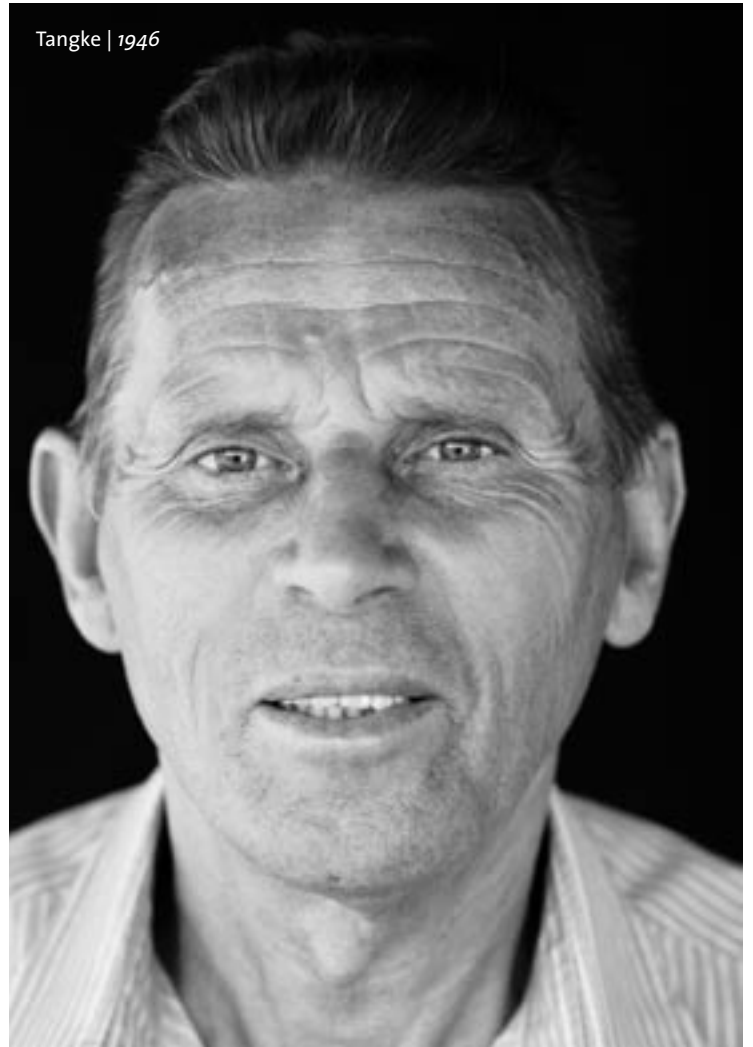
Die Kommission beschloss des Weiteren, Lettland und Litauen förmliche Mitteilungsschreiben wegen deren Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG zu übermitteln. Hierbei betraf die Kritik insbesondere eine zu restriktive Begriffsbestimmung von Diskriminierung (Lettland) und übermäßige Ausnahmen bezüglich altersbedingter Diskriminierung (Lettland und Litauen). Im Dezember 2006 wurden 17 Mitgliedstaaten erste förmliche Mitteilungsschreiben übermittelt. Mittlerweile wurden die gegen Slowenien und Zypern eröffneten Verfahren wegen inkorrektener Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG im Dezember 2007 eingestellt, nachdem in diesen Ländern neue Rechtsvorschriften verabschiedet worden waren, wobei die Kritik der Kommission berücksichtigt wurde.

Es wurden auch Vertragsverletzungsverfahren gegen Belgien, die Slowakei, Dänemark, Polen, Portugal, Spanien und das Vereinigte Königreich eingeleitet. Diese Verfahren laufen jedoch noch. Die Kommission untersucht gegenwärtig ebenfalls die Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG in Österreich, Luxemburg, Bulgarien und Rumänien.

Natasja | 1975



Tangke | 1946



Bep | 1929



Johan | 1996



Neuester Stand beim Europäischen Gerichtshof

Ersuchen um Vorabentscheidung – Anträge

Rechtssache C-388/07 Vorabentscheidungsersuchen in der Rechtssache Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England) gegen Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform, eingereicht am 9. August 2007

ABl. C 283 vom 24.11.2007, S. 9/10.

Das Vorabentscheidungsersuchen wurde beim Europäischen Gerichtshof vom High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Verwaltungsgericht) des Vereinigten Königreichs in bezug auf altersbedingte Diskriminierung im Rahmen der Richtlinie 2000/78/EG eingereicht. Bei den Vorlagefragen handelte es sich um folgende:

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

1. Nationale Ruhestandsalter und Geltungsbereich der Richtlinie
 - i) Erstreckt sich der Geltungsbereich der Richtlinie auf nationale Regelungen, die es den Arbeitgebern erlauben, Arbeitnehmer, die 65 Jahre oder älter sind, wegen Versetzung in den Ruhestand zu entlassen?
 - ii) Erstreckt sich der Geltungsbereich der Richtlinie auf nationale Regelungen, die es den Arbeitgebern erlauben, Arbeitnehmer, die 65 Jahre oder älter sind, wegen Versetzung in den Ruhestand zu entlassen, wenn diese Regelungen nach Erlass der Richtlinie eingeführt worden sind?
 - iii) Waren in Anbetracht der Antworten auf die Fragen (i) und (ii) oben
 - (1) Section 109 und/oder Section 156 des Gesetzes von 1996 und/oder
 - (2) die Regulations 30 und 7 in Verbindung mit den Anhängen 8 und 6 der Verordnung einzelstaatliche Bestimmungen über die Festsetzung der Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand im Sinne von Erwägungsgrund 14?
2. Definition der unmittelbaren Diskriminierung wegen des Alters: Einwand der gerechtfertigten Ungleichbehandlung
 - iv) Erlaubt Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie den Mitgliedstaaten den Erlass von Rechtsvorschriften, wonach eine Ungleichbehandlung wegen des Alters keine Diskriminierung darstellt, wenn die Ungleichbehandlung als verhältnismäßiges Mittel zur Erreichung eines legitimen Ziels festgestellt wird, oder sind die Mitgliedstaaten nach Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie verpflichtet, die derart gerechtfertigten Arten der Ungleichbehandlung durch eine Aufzählung oder sonstige Maßnahme zu definieren, die nach Form und Inhalt Art. 6 Abs. 1 entspricht?
3. Voraussetzungen für die Rechtfertigung unmittelbarer und mittelbarer Diskriminierung
 - v) Besteht ein erheblicher praktischer Unterschied zwischen den Voraussetzungen für eine Rechtfertigung mittelbarer Diskriminierung nach Art. 2 Abs. 2 der Richtlinie und den Voraussetzungen für eine Rechtfertigung unmittelbarer Diskriminierung wegen des Alters nach Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie und worin besteht gegebenenfalls dieser Unterschied?

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2007:283:0009:02:DE:HTML>

Rechtssache C-555/07 Vorabentscheidungsersuchen in der Rechtssache Seda Küçükdeveci gegen Swedex GmbH & Co. KG, eingereicht am 13. Dezember 2007

ABl. C 79 vom 29.03.2008, S. 12

Das Vorabentscheidungsersuchen wurde beim Europäischen Gerichtshof vom Landesarbeitsgericht Düsseldorf (Deutschland) in bezug auf Ungleichbehandlungen aufgrund des Alters, wie von Richtlinie 2000/78/EG zugelassen, eingereicht.

Vorlagefragen :

1. a.) Verstößt eine nationale Gesetzesregelung, nach der sich die vom Arbeitgeber einzuhaltenden Kündigungsfristen mit zunehmender Dauer der Beschäftigung stufenweise verlängern, jedoch hierbei vor Vollendung des 25. Lebensjahres liegende Beschäftigungszeiten des Arbeitnehmers unberücksichtigt bleiben, gegen das gemeinschaftsrechtliche Verbot der Altersdiskriminierung, namentlich gegen Primärrecht der EG oder gegen die Richtlinie 2000/78/EG vom 27. November 2000?
- b.) Kann ein Rechtfertigungsgrund dafür, dass der Arbeitgeber bei der Kündigung von jüngeren Arbeitnehmern nur eine Grundkündigungsfrist einzuhalten hat, darin gesehen werden, dass dem Arbeitgeber ein — durch längere Kündigungsfristen beeinträchtigtes — betriebliches Interesse an personalwirtschaftlicher Flexibilität zugestanden wird und jüngeren Arbeitnehmern nicht der (durch längere Kündigungsfristen den älteren Arbeitnehmern vermittelte) Bestands- und Dispositionsschutz zugestanden wird, z.B. weil ihnen im Hinblick auf ihr Alter und/oder geringere soziale, familiäre und private Verpflichtungen eine höhere berufliche und persönliche Flexibilität und Mobilität zugemutet wird?
2. Wenn die Frage zu 1 a bejaht und die Frage zu 1 b verneint wird:
Hat das Gericht eines Mitgliedsstaats in einem Rechtsstreit unter Privaten die dem Gemeinschaftsrecht explizit entgegenstehende Gesetzesregelung unangewendet zu lassen oder ist dem Vertrauen, das die Normunterworfenen in die Anwendung geltender innerstaatlicher Gesetze setzen, dahingehend Rechnung zu tragen, dass die Unanwendbarkeitsfolge erst nach Vorliegen einer Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs über die inkriminierte oder eine im wesentlichen ähnliche Regelung eintritt?

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:079:0012:01:DE:HTML>

Rechtssache C-88/08 Vorabentscheidungsersuchen in der Rechtssache David Hütter gegen Technische Universität Graz, eingereicht am 27. Februar 2008

ABl. C 128 vom 24.05.2008, S. 21

Das Vorabentscheidungsersuchen wurde beim Europäischen Gerichtshof vom Obersten Gerichtshof (Österreich) in bezug auf die Auslegung der in der Richtlinie 2000/78/EG zulässigen Rechtfertigung von Ungleichbehandlungen aufgrund des Alters eingereicht.

Vorlagefrage:

Sind die Art. 1, 2 und 6 der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf dahin auszulegen, dass sie einer nationalen Regelung (hier: §§ 3 Abs. 3, 26 Abs. 1 des österreichischen Vertragsbedienstetengesetzes 1948) entgegenstehen, die anrechenbare Vordienstzeiten für die Ermittlung des Vorrückungstichtags ausschließt, soweit sie vor der Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegt wurden.

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:128:0021:02:DE:HTML>

Ersuchen um Vorabentscheidung – Schlussanträge der Generalanwälte

Rechtssache C-427/06 Schlussanträge der Generalanwältin Sharpston in der Rechtssache Birgit Bartsch gegen Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH) Altersfürsorge GmbH vom 22. Mai 2008

Beim Europäischen Gerichtshof wurde am 18. Oktober 2006¹³⁸ ein Vorabentscheidungsersuchen eingereicht, das Altersdiskriminierung und insbesondere eine Klausel in einer Regelung zur betrieblichen Altersversorgung betrifft, die die Witwe/den Witwer eines/einer im Privatsektor Beschäftigten, der/die während des Bestehens des Arbeitsverhältnisses verstirbt, vom Anspruch auf Hinterbliebenenversorgung ausschließt, sofern die betreffende Witwe/der betreffende Witwer mehr als 15 Jahre jünger ist als der/die verstorbene Beschäftigte. Das Bundesarbeitsgericht fragte den EuGH, ob eine derartige Klausel dem generellen Verbot der Altersdiskriminierung, das der EuGH in der Rechtssache *Mangold*¹³⁹ festgestellt hatte, entgegensteht, und forderte den EuGH auf, zu klären, unter welchen Umständen dieser Grundsatz gilt. Generalanwältin Sharpston schlug in ihren Schlussanträgen vor, dass der EuGH als Antwort auf die gestellten Fragen feststellen sollte, dass die Mitgliedstaaten nicht verpflichtet sind, Schutz gemäß dem im Gemeinschaftsrecht verankerten allgemeinen Gleichheitssatz (der die Gleichbehandlung unabhängig vom Alter einschließt) zu gewähren, wenn die geltend gemachte diskriminierende Behandlung nicht in den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts fällt. Nach Ansicht der Generalanwältin gibt es keine spezifische materielle Vorschrift des Gemeinschaftsrechts, die als Grundlage für die Anwendung des allgemeinen Gleichheitssatzes (der die Gleichbehandlung unabhängig vom Alter einschließt) auf den Sachverhalt, der zu dem Vorabentscheidungsersuchen geführt hat, herangezogen werden könnte, da zum Zeitpunkt des Ausgangsverfahrens das EU-Recht nicht vor Altersdiskriminierungen schützte, da die Richtlinie 2000/78/EG noch nicht in Kraft war und Artikel 13 EG keinerlei Recht auf Schutz vor Altersdiskriminierung gab. <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=de> (Suchbegriff: Rechtssache C-427/06)

Rechtssache C-303/06 Schlussanträge des Generalanwalts Poiares Maduro in der Rechtssache S. Coleman gegen Attridge Law, Steve Law vom 31. Januar 2008

Beim Europäischen Gerichtshof wurde im Juli 2006 ein Vorabentscheidungsersuchen eingereicht.¹⁴⁰ Frau Coleman ist die Hauptbetreuerin für ihren behinderten Sohn und reichte gegen ihren Arbeitgeber gemäß des britischen *Disability Discrimination Act 1995* (DDA) und Richtlinie 2000/78/EG Klage ein, weil ihr im Vergleich mit ihren Kollegen mit nicht behinderten Kindern dieselbe Flexibilität und Unterstützung verweigert wurden. Frau Coleman behauptete, dass das britische DDA die Bestimmungen aus der Richtlinie 2000/78/EG nicht vollständig im nationalen Recht wiedergibt. Das Arbeitsgericht verwies den Fall mit der Bitte um Anleitung bei der Auslegung von Richtlinie 2000/78/EG zur Vorabentscheidung an den EuGH.

In seinen Schlussanträgen schlug Generalanwalt Poiares Maduro vor, dass der EuGH die Frage des *Employment Tribunal* dergestalt beantworten sollte, dass die Richtlinie 2000/78/EG vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf Menschen schützt, die zwar selbst keine Behinderung haben, aber wegen ihrer Verbindung zu einem Menschen mit Behinderung im Bereich der Beschäftigung oder Beruf eine unmittelbare Diskriminierung und/oder Belästigung erfahren, d.h. dass "Diskriminierung durch Assoziierung" unter die Richtlinie 2000/78/EG fällt.

¹³⁸ Siehe *Europäische Zeitschrift zum Antidiskriminierungsrecht (EZADR)* Ausgabe 5, S. 60.

¹³⁹ Rechtssache C-144/04 [2005] ECR I-9981. Die Prämisse, dass dieser Grundsatz gebilligtes Recht darstellt, wird direkt vom Vereinigten Königreich, und eher indirekt von Deutschland und den Niederlanden bestritten.

¹⁴⁰ Siehe *EZADR*, Ausgabe 5, S. 59.

Des Weiteren schränkte der Generalanwalt seine Auffassung von Diskriminierung durch Assoziierung nicht nur auf eine Behinderung ein, sondern erwähnte alle durch die Richtlinie 2000/78/EG geschützten Merkmale, nämlich Religion, Alter und sexuelle Ausrichtung. Der Generalanwalt erklärte, dass die Richtlinie nicht erlaubt, dass die Feindseligkeit eines Arbeitgebers, die er Menschen gegenüber empfinden mag, die in die aufgezählten fragwürdigen Kategorien fallen, als Grundlage für irgendeine weniger günstige Behandlung im Bereich Beschäftigung und Beruf dient, und dass "diese Feindseligkeit offen zum Ausdruck gebracht werden (kann), indem Personen angegriffen werden, die selbst bestimmte Merkmale haben, oder, subtiler und verdeckter, indem die angegriffen werden, die eine Verbindung zu Personen mit diesen Merkmalen haben. Im ersten Fall sind wir der Meinung, dass ein solches Verhalten unrecht ist und verboten werden muss; der zweite Fall ist in jedem materiellen Gesichtspunkt genau gleich gelagert. In beiden Fällen ist es die Feindseligkeit des Arbeitgebers gegenüber älteren, behinderten oder homosexuellen Menschen oder Menschen einer bestimmten religiösen Überzeugung, die ihn dazu bringt, manche Arbeitnehmer schlechter zu behandeln." (Schlussantrag Nr. 22). Schließlich betont der Generalanwalt, dass der Erwägungsgrund 6 der Richtlinie 2000/78/EG darauf verweist, "wie wichtig die Bekämpfung jeder Art von Diskriminierung" ist. (Schlussantrag Nr. 24).

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=de> (Suchbegriff: Rechtssache C-303/06)

Rechtssache C-54/07 Schlussanträge des Generalanwalts Poiães Maduro in der Rechtssache Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding gegen NV Firma Feryn vom 12. März 2008

Abl. C 82 vom 14.04.2007, S. 21

Der *Arbeidshof de Brussel* (Arbeitsgericht Brüssel) legte im Februar 2006 dem Europäischen Gerichtshof ein Ersuchen um Vorabentscheidung in sechs Fragen zur Auslegung der Antirassismusrichtlinie (Richtlinie 2000/43/EG) vor, die einen Fall betrafen, der von der Gleichbehandlungsstelle vor Gericht gebracht worden war (Zentrum für Chancengleichheit und Bekämpfung von Rassismus)¹⁴¹.

In seinen Schlussanträgen entwickelt Generalanwalt Poiães Maduro interessante Argumente zum Begriff der unmittelbaren Diskriminierung. Er fasst die Fragen wie folgt zusammen: "Liegt eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne der Richtlinie vor, wenn ein Arbeitgeber im Zusammenhang mit einer Einstellungskampagne öffentlich äußert, dass Bewerbungen von Personen einer bestimmten ethnischen Herkunft abgelehnt werden?" Unter Berücksichtigung des Zweckes der Richtlinie 2000/43/EG schlägt er dem Europäischen Gerichtshof vor, die Frage wie folgt zu beantworten: "Eine öffentliche Äußerung eines Arbeitgebers im Zusammenhang mit einer Einstellungskampagne in dem Sinne, dass Bewerbungen von Personen einer bestimmten ethnischen Herkunft abgelehnt werden, stellt eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie dar" (Nr. 19).

In bezug auf die Beweislast hatte das Brüsseler Arbeitsgericht mehrere Fragen von praktischer Bedeutung gestellt: "Kann ein gemeinsamer Pressebericht eines Arbeitgebers und der nationalen Einrichtung zur Bekämpfung von Diskriminierung, der mit den Tatsachen im Hauptverfahren zusammenhängt und in dem diskriminierende Tatsachen vom Arbeitgeber zumindest implizit eingeräumt werden, eine solche Vermutung begründen?"; "Begründet die Tatsache, dass ein Arbeitgeber keine ausländischen Monteure beschäftigt, eine Vermutung für eine (...) Diskriminierung, wenn dieser Arbeitgeber vor einiger Zeit große Schwierigkeiten hatte, Monteure einzustellen, und in diesem Zusammenhang auch öffentlich erklärte, dass seine Kunden nicht gerne mit ausländischen Monteuren zusammenarbeiteten?"; "Genügt eine einzige Tatsache, um eine Vermutung für eine Diskriminierung zu begründen?"; "Kann eine Vermu-

¹⁴¹ Siehe EZADR, Ausgabe 5, S. 60 und S. 71/72.

tung für eine Diskriminierung (...) widerlegt werden durch eine einfache und einseitige Erklärung des Arbeitgebers in der Presse, dass er nicht oder nicht mehr diskriminierend handle und dass ausländische Monteure willkommen seien; und/oder durch die einfache Erklärung des Arbeitgebers, dass bei ihm mit Ausnahme des Schwesterunternehmens alle freien Stellen für Monteure besetzt seien, und/oder durch die Mitteilung, dass eine tunesische Putzfrau eingestellt worden sei; und/oder kann die Vermutung ausschließlich dadurch widerlegt werden, dass ausländische Monteure tatsächlich eingestellt werden (...)?"

Der Generalanwalt weist darauf hin, dass "es (...) die Aufgabe des nationalen Gerichts (ist), diese Beweislastregeln auf die spezifischen Umstände des Falles anzuwenden." (Nr. 23). Nichtsdestotrotz betont er, dass "... dann, wenn glaubhaft gemacht wird, dass sich ein Arbeitgeber in einer Art und Weise wie im Ausgangsverfahren geschehen über seine eigene Einstellungspolitik öffentlich geäußert hat, und wenn darüber hinaus die tatsächliche Einstellungspraxis des Arbeitgebers undurchsichtig bleibt und keine Personen mit dem betreffenden ethnischen Hintergrund eingestellt worden sind, eine Vermutung für eine Diskriminierung im Sinne von Art. 8 der Richtlinie besteht." (Nr. 23).

Was die Frage angeht, wie das nationale Gericht den zur Widerlegung vom Arbeitgeber beigebrachten Beweis zu würdigen hat, stellt der Generalanwalt fest, dass das nationale Gericht die einschlägigen nationalen Verfahrensvorschriften anzuwenden hat, vorausgesetzt dass sie dem Äquivalenzgrundsatz und dem Effektivitätsgrundsatz entsprechen.

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=de> (Suchbegriff: Rechtssache C-54/07)

Ersuchen um Vorabentscheidung – Urteile

Rechtssache C-267/06, Tadao Maruko gegen Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen, Urteil der Großen Kammer vom 1. April 2008

ABl. C 128 vom 24.05.2008, S.6

Im Juni 2006 wurde beim Europäischen Gerichtshof ein Vorabentscheidungsersuchen¹⁴² eingereicht, das die Frage betraf, ob ein eingetragener gleichgeschlechtlicher Lebenspartner berechtigt ist eine Hinterbliebenenversorgung von dem berufsständischen Pflichtversorgungssystem zu erhalten. Nach dem Sachverhalt des Falles war das berufsständische Pflichtversorgungssystem für Beschäftigte der deutschen Bühnen auf Partnerschaften von Personen verschiedenen Geschlechts beschränkt, doch diese Regelung wurde als den Antidiskriminierungsvorschriften entgegenstehend durch den eingetragenen Lebenspartner eines Verstorbenen mit Rentenanspruch angefochten. Das Verwaltungsgericht München formulierte ein Vorabentscheidungsersuchen an den EuGH über diese Streitfrage, da das nationale Gericht feststellen muss, ob sich ein überlebender Lebenspartner in einer Situation befindet, die mit der eines überlebenden Ehegatten, der berechtigt ist, die Hinterbliebenenversorgung aus dem in Rede stehenden berufsständischen Versorgungssystem zu erhalten, vergleichbar ist.

Der Europäische Gerichtshof entschied, dass ein wie in dem Ausgangsverfahren in Rede stehendes berufsständisches Pflichtversorgungssystem (der Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen – Vddb) als Arbeitsentgelt im Sinne von Art. 141 EG einzuordnen ist, da es sich auf einen Tarifvertrag gründet und die Sozialleistungen ergänzen soll, die nach den allgemein anwendbaren nationalen Rechtsvorschriften gewährt werden. Das Versorgungssystem wird ausschließlich von den Arbeitnehmern und den Arbeitgebern der betreffenden Branche finanziert, betrifft eine besondere Gruppe von Arbeitnehmern und

¹⁴² See *EZADR*, Ausgabe 5, Seite 59.

das von ihm gewährte Ruhegeld bemisst sich nach der Versicherungsdauer des Arbeitnehmers und wird nicht vom Gesetz bestimmt. Weder die Tatsache, dass es sich bei der Vddb um eine öffentliche Anstalt handelt, noch die Tatsache, dass eine Pflichtzugehörigkeit zu dem System besteht, sind von Bedeutung. Der 22. Erwägungsgrund der Richtlinie 2000/78/EG, in dem es heißt, dass die Richtlinie die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften über den Familienstand und davon abhängige Leistungen unberührt lässt, kann nach Ansicht des Gerichts die Anwendung der Antidiskriminierungsbestimmungen nicht ausschließen. Der EuGH sah in der Weigerung, Herrn Maruko die Hinterbliebenenrente zuzuerkennen, eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung, wenn eine Lebenspartnerschaft Personen gleichen Geschlechts in eine vergleichbare Situation mit Ehegatten in bezug auf die Hinterbliebenenversorgung stellt. Es ist allerdings Sache des vorlegenden Gerichts, zu prüfen, ob sich ein überlebender Lebenspartner in einer Situation befindet, die mit der eines Ehegatten, der berechtigt ist, die Hinterbliebenenversorgung aus dem berufsständischen Versorgungssystem zu erhalten, vergleichbar ist.

Das Urteil klärt verschiedene rechtliche Fragen, von denen einige in den nationalen Rechtssystemen in Europa intensiv diskutiert werden. Die erste Klärung betrifft die Tatsache, dass das Versorgungssystem als Entgelt im Sinne von Artikel 141 EG betrachtet werden kann, was aufgrund früherer Urteile des EuGH in dieser Hinsicht nicht verwundert. Sehr wichtig und möglicherweise mit weitreichender Wirkung ist die Aussage des EuGH, dass der 22. Erwägungsgrund nicht der Anwendung der Antidiskriminierungsvorschriften entgegensteht, da sich nationale Gerichte in der Vergangenheit vehement auf diesen Erwägungsgrund gestützt haben und ihn als eine richtiggehende Ausnahme ausgelegt haben, wodurch eine unterschiedliche Behandlung von Lebenspartnerschaften als solche möglich und außerhalb des Anwendungsbereiches der Richtlinie 2000/78/EG ist.¹⁴³ Daher ist es ein willkommenes Ergebnis, dass der 22. Erwägungsgrund ausgelegt wurde, damit eine einheitliche Anwendung durch die einzelstaatlichen Gerichte gewährleistet wird.

Darüber hinaus urteilte der EuGH, dass eine Ungleichbehandlung einer Lebenspartnerschaft eine Diskriminierung im Sinne von Artikel 2 der Richtlinie 2000/78/EG darstellt und somit der vorliegende Fall einer unmittelbaren Diskriminierung gleichkommt. Folglich stellte der EuGH fest, dass die Weigerung, Lebenspartnern eine Hinterbliebenenrente zuzuerkennen, eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung darstellt, wenn sich überlebende Ehegatten und überlebende Lebenspartner in einer vergleichbaren Situation in bezug auf die Hinterbliebenenrente befinden, wobei der EuGH es dem vorlegenden Gericht überließ festzustellen, ob sich der überlebende Lebenspartner mit dem überlebenden Ehegatten in einer vergleichbaren Situation befindet.

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=de> (Suchbegriff: Rechtssache C-267/06)

Rechtssache C-411/05, Félix Palacios de la Villa gegen Cortefiel Servicios SA, Urteil der Großen Kammer vom 16. Oktober 2007

Im November 2006 wurde beim Europäischen Gerichtshof ein Vorabentscheidungsersuchen eingereicht und im Februar 2007 stellte Generalanwalt Mazák in der Rechtssache *Félix Palacios de la Villa gegen Cortefiel Servicios SA* seine Schlussanträge¹⁴⁴. Das spanische Gericht wollte im Wesentlichen die Frage geklärt haben, ob das Verbot der Diskriminierung aus Gründen des Alters, wie insbesondere in Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie 2000/78/EG niedergelegt, einem nationalen Gesetz entgegen steht, das in Tarifverträgen enthaltene Klauseln über die Zwangsversetzung in den Ruhestand für gültig erklärt. Im Falle einer

¹⁴³ German case-law: BVerwG 26.1.2006 – 2 C 43/04, para 18; BAG 26.10.2006 – 6 AZR 307/06 para 42; BGH 14.2.2007 – IV ZR 267/04 para 20.

¹⁴⁴ Siehe EZADR, Ausgabe 5, S. 60/61.

positiven Antwort, wollte das vorgelegende Gericht auch wissen, ob es verpflichtet ist, das betreffende nationale Gesetz nicht anzuwenden. Diese Fragen tauchten im Kontext eines Rechtsstreits zwischen privaten Parteien auf, in dem Herr Palacios behauptete, seine Entlassung aufgrund der Tatsache, dass er die in einem Tarifvertrag festgesetzte Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand erreicht hat, sei nicht rechtmäßig.

In dem Urteil vom 16. Oktober 2007 wird festgestellt, dass das in der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf konkretisierte Verbot jeglicher Diskriminierung wegen des Alters dahingehend auszulegen ist, dass es einer nationalen Regelung wie der des Ausgangsverfahrens nicht entgegensteht, die in Tarifverträgen enthaltene Klauseln über die Zwangsversetzung in den Ruhestand für gültig erklärt, in denen als Voraussetzung lediglich verlangt wird, dass der Arbeitnehmer die im nationalen Recht auf 65 Jahre festgesetzte Altersgrenze für den Eintritt in den Ruhestand erreicht hat und die übrigen sozialversicherungsrechtlichen Voraussetzungen für den Bezug einer beitragsbezogenen Altersrente erfüllt, sofern

- diese Maßnahme, auch wenn sie auf das Alter abstellt, objektiv und angemessen ist und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, das in Beziehung zur Beschäftigungspolitik und zum Arbeitsmarkt steht, gerechtfertigt ist und
- die Mittel, die zur Erreichung dieses im Allgemeininteresse liegenden Ziels eingesetzt werden, nicht als dafür unangemessen und nicht erforderlich erscheinen.

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=de> (Suchbegriff: Rechtssache C-411/05)

Letzte Aktualisierung! *Rechtssache C-303/06 S. Coleman gegen Attridge Law, Steve Law, Urteil der Großen Kammer vom 17. Juli 2008*¹⁴⁵

Am 17. Juli 2008 erließ der Europäische Gerichtshof in der Rechtssache *Coleman gegen Attridge Law und Steve Law* ein Urteil. In dem Urteil wird die Bedeutung des Verbots der unmittelbaren Diskriminierung und der Belästigung in Beschäftigung und Beruf aus Gründen einer Behinderung gemäß Art. 2 Abs. 2 Buchst. a und Art. 2 Abs. 3 der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 und insbesondere die Bedeutung von Diskriminierung durch Assoziierung ausgelegt.

Der EuGH stellte fest, dass der Zweck der Richtlinie ist, alle Formen der Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf aus den geschützten Gründen, nämlich Behinderung, sexuelle Ausrichtung, Alter und Religion, zu verbieten und nicht auf eine besondere Kategorie von Personen beschränkt ist. So erläuterte der EuGH, dass, "eine Auslegung der Richtlinie, nach der ihre Anwendung auf Personen beschränkt ist, die selbst behindert sind, dieser Richtlinie einen großen Teil ihrer praktischen Wirksamkeit nehmen und den Schutz, den sie gewährleisten soll, mindern (könnte)." (Randnr. 51).

Der EuGH schließt, dass die Richtlinie 2000/78/EG "... dahin auszulegen (ist), dass das dort vorgesehene Verbot der unmittelbaren Diskriminierung nicht auf Personen beschränkt ist, die selbst behindert sind. Erfährt ein Arbeitnehmer, der nicht selbst behindert ist, durch einen Arbeitgeber eine weniger günstige Behandlung, als ein anderer Arbeitnehmer in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde, und ist nachgewiesen, dass die Benachteiligung des Arbeitnehmers wegen der Behinde-

¹⁴⁵ Weitere Informationen zum Konzept der Diskriminierung durch Assoziierung werden von Lisa Waddington in ihrem Artikel „Schutz für Familie und Freunde: Bekämpfung von Diskriminierungen durch Assoziierung“ gegeben, siehe *EZADR*, Ausgabe 5, S. 13. Weitere Informationen zu den Schlussanträgen des Generalanwalts in der *Rechtssache C-303/06 S. Coleman gegen Attridge Law, Steve Law* auf S. 67 dieser Ausgabe.

zung seines Kindes erfolgt ist, für das er im Wesentlichen die Pflegeleistungen erbringt, deren es bedarf, so verstößt eine solche Behandlung gegen das Verbot der unmittelbaren Diskriminierung in Art. 2 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2000/78/EG.“

In bezug auf die Belästigung verwendete der EuGH die gleiche Argumentation und kam zu dem Schluss, dass „... das dort vorgesehene Verbot der Belästigung nicht auf Personen beschränkt ist, die selbst behindert sind. Wird nachgewiesen, dass ein unerwünschtes Verhalten, das eine Belästigung darstellt und dem ein Arbeitnehmer ausgesetzt ist, der nicht selbst behindert ist, im Zusammenhang mit der Behinderung seines Kindes steht, für das er im Wesentlichen die Pflegeleistungen erbringt, deren es bedarf, so verstößt ein solches Verhalten gegen das Verbot der Belästigung in Art. 2 Abs. 3 der Richtlinie 2000/78/EG.“

Dieses Urteil ist sehr wichtig, da es den Grundsatz durchsetzt, dass Diskriminierung auch verboten sein sollte, wenn sie aufgrund der Verbindung einer Person mit anderen Personen, die ein verbotenes Diskriminierungsmerkmal aufweisen, geschieht.

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=de> (Suchbegriff: Rechtssache C-303/06)

Letzte Aktualisierung! *Rechtssache C-54/07, Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding gegen NV Firma Feryn, Urteil der Zweiten Kammer vom 10. Juli 2008*¹⁴⁶

Am 10. Juli 2008 lieferte der Europäische Gerichtshof das Urteil in der Rechtssache *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding gegen NV Firma Feryn*. Das Urteil betrifft Fragen der Auslegung von Richtlinie 2000/43/EG in bezug auf unmittelbare Diskriminierung im Rahmen einer Einstellungskampagne, bei der Bewerbungen von Personen einer bestimmten ethnischen Herkunft ausgeschlossen wurden.

Die Zweite Kammer des Europäischen Gerichtshofs urteilte, dass „die öffentliche Äußerung eines Arbeitgebers, er werde keine Arbeitnehmer einer bestimmten ethnischen Herkunft oder Rasse einstellen, (...) eine unmittelbare Diskriminierung bei der Einstellung im Sinne des Art. 2 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft (begründet), da solche Äußerungen bestimmte Bewerber ernsthaft davon abhalten können, ihre Bewerbungen einzureichen, und damit ihren Zugang zum Arbeitsmarkt behindern.“ Der EuGH stellt weiter fest, dass „...öffentliche Äußerungen, durch die ein Arbeitgeber kundtut, dass er im Rahmen seiner Einstellungspolitik keine Arbeitnehmer einer bestimmten ethnischen Herkunft oder Rasse beschäftigen werde, ausreichen, um eine Vermutung im Sinne des Art. 8 Abs. 1 der Richtlinie 2000/43 für das Vorliegen einer unmittelbar diskriminierenden Einstellungspolitik zu begründen. Es obliegt dann diesem Arbeitgeber, zu beweisen, dass keine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes vorgelegen hat. Er kann dies dadurch tun, dass er nachweist, dass die tatsächliche Einstellungspraxis des Unternehmens diesen Äußerungen nicht entspricht. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, zu prüfen, ob die gerügten Tatsachen glaubhaft sind, und zu beurteilen, ob die Beweise zur Stützung des Vorbringens des Arbeitgebers, dass er den Gleichbehandlungsgrundsatz nicht verletzt habe, ausreichend sind.“ Schließlich stellte der EuGH fest, dass „... nach Art. 15 der Richtlinie 2000/43 (...) auch dann, wenn es kein identifizierbares Opfer gibt, die Sanktionen, die bei einem Verstoß gegen die einzelstaatlichen Vorschriften zur Umsetzung dieser Richtlinie zu verhängen sind, wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein (müssen).“

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=de> (Suchbegriff: Rechtssache C-54/07)

¹⁴⁶ Informationen über die Schlussanträge des Generalanwalts werden in der vorliegenden Ausgabe auf S. 68 gegeben.



Neuester Stand beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte

Urteile

*D.H. und andere gegen die Tschechische Republik, (Nr. 57325/00) Urteil der Großen Kammer vom 13. November 2007*¹⁴⁷

Am 13. November 2007 stellte die Große Kammer des Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte mit 13 gegen vier Stimmen fest, dass die Umstände in der Rechtssache *D.H. und andere gegen die Tschechische Republik* eine Verletzung des Artikel 14 in Verbindung mit Artikel 2 des Protokolls Nr. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) darstellen. Kurz zur Erinnerung: Zwischen 1996 und 1999 wurden die 18 Roma-Kläger in Ostrava in Sonderschulen eingewiesen. Obwohl die individuellen Umstände jeweils unterschiedlich waren, erfolgte die Einweisung nach den gesetzlichen Bestimmungen und aufgrund der Empfehlungen eines Zentrums für Psychologie und Bildung. Die Eltern erklärten sich mit der Einweisung einverstanden, und so wurde kein Einspruch gegen die Entscheidung eingereicht. Die Kläger waren der Auffassung, dass ihre Einweisung in Sonderschulen diskriminierend war und stützten sich dabei auf statistisches Material. Nach diesem im Jahr 1999 in Ostrava zusammengetragenen statistischen Material war die Wahrscheinlichkeit für ein Roma-Kind, in eine Sonderschule eingewiesen zu werden, 27 mal höher als für ein Kind der Mehrheitsbevölkerung. Laut desselben Datenmaterials waren mehr als die Hälfte der Schüler in Sonderschulen von ihrer Herkunft her den Roma zugehörig. Im Februar 2006 stellte die Zweite Kammer des EGMR in ihrem Urteil fest, dass die Roma-Schüler zwar unter systematischen Benachteiligungen zu leiden hatten, die Kläger jedoch nicht nachweisen konnten, dass die tschechische Regierung absichtlich eine Diskriminierung vorgenommen hatte. Der Fall wurde an die Große Kammer verwiesen.

In dem Urteil wird das Verbot der mittelbaren Diskriminierung, das sich aus den Bestimmungen der EMRK ergibt, überaus explizit anerkannt und die Teilung der Beweislast in bezug auf die mittelbare Diskriminierung bestätigt. Hat der Kläger erst einmal die ungleichen Auswirkungen nachgewiesen, muss der beklagte Staat eine Rechtfertigung für die in Rede stehende Maßnahme erbringen. Wenn es um die Bewertung der in Rede stehenden Maßnahme geht, reicht verlässliches und aussagekräftiges statistisches Material aus, um als vom Kläger zu erbringenden Anscheinsbeweis zu gelten. Insbesondere stellte der EGMR fest, dass die für die Bildung der Roma-Kinder getroffenen Arrangements nicht mit besonderen Schutzmechanismen ausgestattet waren, um sicher zu stellen, dass der Staat auch ihre besonderen Bedürfnisse als Mitglieder einer benachteiligten Minderheit berücksichtigt. Daraus resultierte, dass die Kläger in Schulen für geistig zurückgebliebene Kinder eingewiesen wurden, wodurch sie von den Schülern der Mehrheitsbevölkerung isoliert wurden und eine Bildung erhielten, die ihrer persönlichen Entwicklung schadete. Der EGMR war nicht davon überzeugt, dass die unterschiedliche Behandlung objektiv und angemessen gerechtfertigt war und dass die Mittel zur Erreichung des angestrebten Zieles verhältnismäßig waren. Jedem Kläger wurden 4.000 Euro als Entschädigung für den erlittenen immateriellen Schaden zuerkannt.

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?sessionId=4466836&skin=hudoc-en>
(Suchbegriff: "57325/00" oder Name der Rechtssache, nur auf Englisch oder Französisch!)

¹⁴⁷ Informationen über das Urteil der zweiten Kammer des EGMR sowie weitere Hintergrundinformationen werden auf S. 63 der Ausgabe 5 der *EZADR* gegeben.

E.B. gegen Frankreich (Nr. 43546/02) Urteil der Großen Kammer vom 22. Januar 2008

Am 22. Januar 2008 entschied die Große Kammer des EGMR mit zehn zu sieben Stimmen, dass gegen Artikel 14 (Verbot der Benachteiligung) in Verbindung mit Artikel 8 (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens) der EMRK verstoßen wurde. Gemäß Artikel 41 der Konvention (gerechte Entschädigung) sprach das Gericht der Klägerin mit 11 zu sechs Stimmen eine Entschädigung in Höhe von 10.000 Euro für den erlittenen immateriellen Schaden und 14.528 Euro zur Deckung der entstandenen Kosten und Auslagen zu.

Der Sachverhalt war folgender: 1998 wurde der Klägerin die Genehmigung ein Kind zu adoptieren verweigert, da sie im Verfahren ihre Homosexualität und ihr stabile Beziehung mit einer anderen Frau erwähnt hatte. Die Verwaltungsgerichte wiesen ihren Antrag auf Berufung unter anderem mit dem Verweis auf „ihren Lebensstil“ zurück. Im vorliegenden Fall ging es um das Verfahren zum Erhalt einer Genehmigung für eine Adoption und nicht um die Adoption selbst. Das Gericht hatte also nicht darüber zu entscheiden, ob das Recht auf Adoption allein genommen unter Artikel 8 der Konvention fällt. Da das französische Recht alleinlebenden Personen ausdrücklich das Recht auf Beantragung einer Adoption gewährt und hierfür ein Verfahren eingerichtet hat, fällt der Sachverhalt der vorliegenden Rechtssache eindeutig unter Artikel 8 der Konvention. Folglich konnte der Staat, der mit der Schaffung eines solchen Rechts über seine Verpflichtungen aus Artikel 8 hinausgegangen war, bei dessen Anwendung nicht diskriminierende Maßnahmen ergreifen. Daher kam im vorliegenden Fall Artikel 14 der Konvention in Verbindung mit Artikel 8 zur Anwendung.

Das Gericht verwies auf die ähnlich gelagerte Rechtssache *Fretté gegen France* (Nr. 36515/97, § 32, EMRK 2002-I) und stellte fest, dass die französische Verwaltungsbehörde und die Gerichte, die über die Berufung der Klägerin urteilten, sich bei ihrer Entscheidung, den Antrag der Klägerin auf Adoption abzulehnen, auf zwei Gründe stützten: das Fehlen eines Vaterbezugs im Haushalt der Klägerin und die Einstellung ihrer langjährigen und deklarierten Partnerin. Letztere fühlte sich nicht am Antrag ihrer Partnerin auf Adoption beteiligt. Ihre Einstellung war bei der Bewertung des Antrags durchaus von Interesse und Bedeutung. Es ist durchaus legitim, dass die Behörden sicherstellen, dass jeglicher Schutz gewährleistet ist, bevor ein Kind in eine Familie aufgenommen wird, insbesondere wenn sie feststellen, dass in dem Haushalt nicht ein Erwachsener allein, sondern zwei leben. Nach Ansicht des Gerichts hatte dieser Grund nichts mit der Erwägung der sexuellen Ausrichtung der Klägerin zu tun.

Der Grund, der sich auf das Fehlen eines väterlichen Vorbilds bezog, stellte an sich kein Problem dar, doch nach Ansicht des Gerichts könnte ein derartiger Grund, der dazu führen könnte, dass das Recht einer alleinlebenden Person auf Stellung eines Adoptionsantrags unwirksam wird, zu einer eigenmächtigen Verweigerung geführt und als Vorwand für die Verweigerung des Antrags der Klägerin aufgrund ihrer Homosexualität gedient haben. Die Regierung war nicht in der Lage nachzuweisen, dass die Verwendung dieses Grundes in Frankreich nicht zu Diskriminierung geführt hat. Die Tatsache, dass es legitim war, diesen Faktor zu berücksichtigen, sollte das Gericht nicht dazu führen, die übermäßige Bezugnahme auf ihn im vorliegenden Fall zu übersehen. Die Tatsache, dass die Homosexualität der Klägerin in den Erwägungen der französischen Behörde einen derartigen Umfang eingenommen hatte, war bedeutend, auch wenn die Gerichte festgestellt hatten, dass dies nicht die Grundlage für die in Rede stehende Entscheidung war und nicht aus einer feindlichen Grundeinstellung heraus betrachtet worden war. Neben ihren Erwägungen hinsichtlich des „Lebensstils“ der Klägerin hatten sie vor allem die Entscheidung des Vorsitzenden des Rates für das *département* bestätigt, die sich auf bestimmte Ansichten gründete, wobei die Homosexualität der Klägerin oder auch ihr Status als alleinlebende Person, ein entscheidender Faktor war. Das Gericht war der Ansicht, dass die Bezugnahme auf die Homosexualität der Klägerin, wenn nicht explizit, so doch zumindest implizit war und dass der Einfluss der von der Klägerin zugegebenen

Homosexualität auf die Bewertung ihres Antrags festgestellt werden konnte und unter Berücksichtigung des bereits Erwähnten ein entscheidender Faktor bei der Ablehnung des Adoptionsantrags war. Folglich hatte die französische Behörde eine Unterscheidung aufgrund ihrer Erwägungen hinsichtlich der sexuellen Ausrichtung der Klägerin gemacht, eine Unterscheidung, die laut Konvention nicht zulässig ist.

Das französische Recht erlaubt es alleinstehenden Personen, ein Kind zu adoptieren, und eröffnet dadurch auch alleinstehenden homosexuellen Personen die Möglichkeit einer Adoption. Darüber hinaus ist im bürgerlichen Gesetzbuch kein Hinweis darauf vorhanden, dass ein Vertreter des anderen Geschlechts vorhanden sein muss, und des weiteren verfügte die Klägerin laut Urteil des *Conseil d'Etat* über "unbestrittene persönliche Qualitäten und eine Begabung zum Großziehen von Kindern". Die von der Regierung vorgebrachten Gründe konnten daher nicht als so überzeugend und schwerwiegend erachtet werden, um die Ungleichbehandlung der Klägerin zu rechtfertigen. Das Gericht stellte fest, dass die Behörde eine Gesamtbewertung der Situation der Klägerin vorgenommen hatte. Dabei stützte sie sich nicht nur auf einen einzigen Grund, sondern auf „alle“ beteiligten Faktoren. Aus diesem Grund mussten die zwei wichtigsten Gründe gleichzeitig bewertet werden. So führte die Unrechtmäßigkeit eines der Gründe (Fehlen einer Vaterfigur) dazu, dass die gesamte Entscheidung darunter litt, woraus folgte, dass die Entscheidung, der Klägerin die Genehmigung zu verweigern, nicht im Einklang mit der Konvention stand.

Alexandridis gegen Griechenland, (Nr. 19516/06) Kammerurteil vom 21. Februar 2008

Am 21. Februar 2008 stellte der EGMR einstimmig eine Verletzung von Artikel 9 (Gedanken-, Gewissens-, und Religionsfreiheit) und Artikel 13 (Recht auf wirksame Beschwerde) fest, da das Verfahren eines griechischen Gerichts nicht im Einklang mit der in Artikel 9 EMRK geregelten Religionsfreiheit stand.

Nach dem ermittelten Sachverhalt musste der Kläger, als er vor Gericht einen Amtseid ablegen sollte, um als Anwalt arbeiten zu können, zugeben, dass er kein orthodoxer Christ ist, um statt eines Schwurs auf die Bibel eine nicht-religiöse eidesgleiche Bekräftigung zu geben, und es gab keine Möglichkeit die Verletzung seiner Religionsfreiheit wiedergutzumachen. Der EGMR stellte fest, dass die Freiheit, seinen Glauben zu offenbaren, auch einen negativen Aspekt enthält, nämlich das Recht jeder Person, nicht gezwungen zu werden, ihre Religionszugehörigkeit oder ihre religiösen Überzeugungen kundzutun und nicht verpflichtet zu werden so zu handeln, dass Rückschlüsse darauf gezogen werden können, ob sie derartige Überzeugungen hatte oder hat.

Im vorliegenden Fall berücksichtigte der EGMR, dass der Kläger bei Erscheinen vor einem nationalen Gericht dazu verpflichtet war, zu erklären, dass er kein orthodoxer Christ war und folglich seine religiösen Überzeugungen teilweise offenbaren musste, um eine feierliche Erklärung machen zu können. Der EGMR stellte fest, dass dieses Verfahren die bestehende Vermutung widerspiegelt, dass Anwälte, die vor Gericht gingen, orthodoxe Christen waren. In diesem Rahmen stellte der EGMR auch fest, dass nach griechischem Recht der Eid, den jeder Angestellte des öffentlichen Dienstes leisten muss, im Prinzip einem religiösen Eid gleichkommt (Artikel 19 Absatz 1 des Gesetzbuches über den öffentlichen Dienstes) und urteilte, dass die griechische Regierung nicht nachweisen konnte, dass es ein wirksames Rechtsmittel gibt, mit dem der Kläger eine Wiedergutmachung für die Verletzung seiner Religionsfreiheit beantragen könnte.

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?sessionId=4466836&skin=hudoc-en>
(Suchbegriff "19516/06" oder Name der Rechtssache; nur auf Englisch oder Französisch!)

Sampanis und andere gegen Griechenland, (Nr. 32526/05) Kammerurteil vom 5. Juni 2008

Am 5. Juni 2008 stellte der EGMR einstimmig eine Verletzung von Artikel 14 (Verbot der Benachteiligung) in Verbindung mit Artikel 2 des Protokolls Nr. 1 (Recht auf Bildung) und Artikel 13 (Recht auf wirksame Rechtsmittel) im Fall von 11 Griechen mit Roma-Herkunft in bezug auf die Behandlung ihrer Kinder durch die Bildungsbehörde in Aspropyrgos (Griechenland) fest.

Dem ermittelten Sachverhalt nach wurde den Klägern die Einschreibung ihrer Kinder in den örtlichen Grundschulen am 21. September 2004 verweigert, wodurch ihre Kinder das Schuljahr 2004-2005 verpassten. Später, vom ersten Tag des Schuljahres 2005-2006 an sahen sich die Kinder der Kläger Protesten seitens der Eltern von Nicht-Roma-Kindern ausgesetzt, die die Schule blockierten, als sie in die Schule kamen, so dass die Polizei eingreifen musste. Vom 31. Oktober 2005 an brachte die lokale Bildungsbehörde die Roma-Kinder in einem fünf Kilometer von der Grundschule entfernten Nebengebäude der Schule unter, das speziell für die Roma-Kinder eingerichtet worden war, und wo sie auf die Integration in die Grundschule vorbereitet werden sollten.

Das EGMR stützte sich bei einigen Punkten auf sein in der Rechtssache *D.H. und andere gegen die Tschechische Republik* ergangenes Urteil – zum Beispiel in bezug auf die Vermutung der Diskriminierung und dem Grundsatz, dass ein Anscheinsbeweis für eine Diskriminierung eine Verlagerung der Beweislast bewirken kann. Der EGMR war der Meinung, dass die zuständigen Behörden bei der Auswahl der Kinder für die Vorbereitungsklassen kein einheitliches, klares Kriterium verwendet hatten. Darüber hinaus hatte die Regierung nicht gezeigt, dass die betroffenen Kinder irgendeinem geeigneten Test zur Bewertung ihrer Fähigkeiten oder möglichen Lernschwierigkeiten unterzogen worden waren. Das Urteil bestätigte die Haltung des EGMR, dass zur Pflicht des Staates gemäß Artikel 2 des Protokolls Nr. 1 (Gewährleistung des gleichen Zugangs zur Bildung) auch eine Pflicht der angemessenen Bewertung der Lernbedürfnisse aller Kinder gehört, einschließlich der Kinder benachteiligter ethnischer Minderheiten. Das Urteil bestätigt auch, dass die diskriminierende Behandlung von Roma-Kindern, vor allem ihre Segregation in der Bildung aufgrund vermuteter Lernbedürfnisse, ein schädliches Phänomen ist, das nicht toleriert werden kann.

Das Urteil ist ein wichtiger Schritt, der die auf Artikel 14 gründende Rechtsprechung in der Rechtssache *D.H. und andere gegen die Tschechische Republik* stärkt. Das Urteil stellt einen weiteren Sieg bei der Bekämpfung von diskriminierenden Bildungspraktiken dar und bestätigt die gleichen Rechte aller beim Erhalt von Bildung auf der gleichen Basis mit anderen.

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?sessionId=4466836&skin=hudoc-en>
(Suchbegriff "32526/05" oder Name der Rechtssache; nur auf Englisch oder Französisch).

Entscheidung über die Zulässigkeit

P.B. und J.S. gegen Österreich, 20. März 2008 (Nr. 18984/02)

Die Kläger leben zusammen in einer homosexuellen Beziehung und der zweite Kläger, ein Angestellter im öffentlichen Dienst hat eine Unfall- und Krankenversicherung bei der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter (VÖB). Der Antrag des ersten Klägers bei der VÖB, ihn aus versicherungstechnischen Gründen als Angehörigen des zweiten Klägers anzuerkennen, wurde abgelehnt, da in den zu der Zeit anwendbaren Rechtsvorschriften "Angehörige" entweder als eine verwandte Person oder als eine nicht verwandte Person des anderen Geschlechts definiert wurden und somit Personen, die in einer homosexuellen Beziehung leben, ausschlossen.

Das Verfassungsgericht lehnte eine Änderung des Urteils mit der Begründung ab, dass sich der Gesetzgeber in diesem Bereich innerhalb der Grenzen seines weiten Ermessensspielraums bewegt hatte. Ein Verwaltungsgericht, dem der Fall dann vorgelegt wurde, urteilte, dass es keine Verletzung von Artikel 14 in Verbindung mit Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention feststellen konnte, da durch letzteren keine spezifischen sozialen Rechte gewährt würden und die Ungleichbehandlung auf jeden Fall durch Unterschiede in der tatsächlichen Situation gerechtfertigt war. In einem anderen Fall urteilte das österreichische Verfassungsgericht später, dass zwei ähnliche Gesetzesbestimmungen diskriminierend sind, nachdem es ausdrücklich auf das Urteil des Europäischen Menschenrechtsgerichtshofs vom 24. Juli 2003 in der Rechtssache *Karner gegen Österreich* (Nr. 40016/98, siehe Anmerkung Nr. 55) hingewiesen hatte. Die Beschwerde wurde unter Verweis auf Artikel 14 in Verbindung mit Artikel 8 und in Verbindung mit Zusatzartikel 1 für zulässig erklärt.

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?sessionid=4466836&skin=hudoc-en>
(Suchbegriff: 18984/02; nur auf Englisch oder Französisch!)



Europäischer Ausschuss für soziale Rechte

Beschlüsse

Beschluss über Beschwerde Nr. 31/2005 Europäisches Zentrum für die Rechte der Roma gegen Bulgarien, 5. September 2007

Die am 22. April 2005 eingereichte Beschwerde nimmt auf Artikel 16 (das Recht auf sozialen, wirtschaftlichen und gesetzlichen Schutz) allein oder unter Hinzuziehung von Artikel E (Nichtdiskriminierung) der Revidierten Sozialcharta Bezug. Dort wird behauptet, dass die Situation der Roma in Bulgarien einen Verstoß gegen das Recht auf adäquate Wohnverhältnisse darstellt.¹⁴⁸ Der Europäische Ausschuss für soziale Rechte erklärte die Beschwerde am 10. Oktober 2005 für zulässig. Die Entscheidung über die Begründetheit der Beschwerde wurde vom Europäischen Ausschuss für soziale Rechte am 18. Oktober 2006 gefällt und dem Ministerkomitee in Form eines Berichts am 30. November 2006 übermittelt. Das Ministerkomitee nahm am 5. September 2007 den Beschluss ResChS(2007)2 an. Nach dem Beschluss zeigten die von der beschwerdeführenden Organisation behauptete, unzulängliche Wohnsituation der Roma-Familien und das Fehlen geeigneter Einrichtungen, dass zum Beheben einer derartigen Situation rechtliche und praktische Maßnahmen erforderlich waren. Was die Angemessenheit der von der Regierung ergriffenen Maßnahmen angeht, so müssen diese die folgenden drei Kriterien erfüllen: (i) ein vernünftiger Zeitrahmen, (ii) ein messbarer Fortschritt und (iii) eine Finanzierung unter maximaler Verwendung der bereitstehenden Ressourcen.

Es wird des Weiteren im Beschluss festgehalten, dass die fehlende Rechtssicherheit einer Miete und die Nichtachtung der Bedingungen, die mit der Räumung der Roma-Familien aus Wohnräumen, die von ihnen unrechtmäßig besetzt worden waren, einhergingen, eine Verletzung von Artikel 16 der Revidierten Sozialcharta in Verbindung mit Artikel E darstellen. Dies liegt an der Tatsache, dass die illegalen Roma-Siedlungen bereits mehrere Jahre bestanden und die staatlichen Behörden *de facto* die Handlungen der Roma anerkannt und toleriert hatten, da öffentliche Dienstleistungen wie Elektrizität, wenn auch nicht einheitlich, gewährt und den Bewohnern in Rechnung gestellt wurden. Demzufolge müssen staatliche Behörden, obwohl sie einen weiten Ermessensspielraum bei der Durchführung von Maßnahmen zur Städteplanung haben, abwägen zwischen dem allgemeinen Interesse und den Grundrechten von Einzelpersonen, im vorliegenden Fall das Recht auf Wohnraum und seiner logischen Folge, die Person nicht obdachlos zu machen.

Die Rechtsvorschriften zu Wohnräumen setzen zu strenge Bedingungen um zur Abhilfe der besonders drängenden Situation der Unterbringung von Roma-Familien nützlich zu sein und treffen sie daher in unverhältnismäßiger Weise. Obwohl in manchen Fällen die Roma, die aus besetzten Wohnräumen vertrieben wurden, eine andere Unterbringung oder eine Entschädigung erhielten, betrafen diese Maßnahmen aber einerseits wegen der vom Gesetz bestimmten Bedingungen nicht alle Familien, und andererseits war die Unterbringung entweder unter dem normalen Standard oder nur vorübergehend. Es obliegt dem Staat zu gewährleisten, dass Räumungen, wenn sie ausgeführt werden, die in der Charta gesetzten Bedingungen erfüllen, insbesondere die Achtung der Würde der betroffenen Personen, auch wenn sie unrechtmäßige Besetzer sind, und dass eine alternative Unterbringung oder andere Ausgleichsmaßnahmen zur Verfügung stehen, damit die Personen, die von der Räumung betroffen sind, nicht obdachlos werden. Dadurch, dass Bulgarien nicht berücksichtigte, dass Roma einem größeren Risiko von Räumungen aufgrund der Unsicherheit ihrer Mietverhältnisse ausgesetzt sind, hat Bulgarien sie diskriminiert.¹⁴⁹

¹⁴⁸ Siehe *EZADR*, Ausgabe 5, Seite 64/65.

¹⁴⁹ <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1180705&Site=CM&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75>

Mica | 1992



Frank | 1956



Maurice | 1989



Caroline | 1979



Neueste Entwicklungen in den EU-Mitgliedstaaten

*Gesetzgebung***Änderungen der grundlegenden Bestimmungen des Bundesgleichstellungsgesetzes**

Zur Umsetzung der Richtlinie 2004/113/EG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen auf nationaler Ebene nahm der österreichische Gesetzgeber auf Bundesebene Änderungen am Gleichbehandlungsgesetz, am Bundesgleichstellungsgesetz, am Gesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Anwaltschaft für Gleichbehandlung vor. Das Gleichbehandlungsgesetz und das Gesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Anwaltschaft für Gleichbehandlung wurden durch das Bundesgesetzblatt I Nr. 98/2008 und das Bundesgleichstellungsgesetz durch das Bundesgesetzblatt I Nr. 97/2008 geändert. Beide Gesetze wurden am 2. Juli 2008 veröffentlicht und traten am 1. August 2008 in Kraft.

Die wichtigsten Verbesserungen betreffen: eine neue rechtliche Möglichkeit im Falle einer diskriminierenden Kündigung – der Kläger bzw. die Klägerin kann entscheiden, ob die Kündigung aufgehoben werden soll, oder ob er bzw. sie lieber die Arbeitsstelle verlässt und gleichzeitig eine (materielle und immaterielle) Entschädigung verlangt (§ 26 Abs. 7 Gleichbehandlungsgesetz); Erhöhung der Mindestentschädigung bei diskriminierender Nichteinstellung – von einem Monatsgehalt auf zwei Monatsgehälter (§ 26 Abs. 1/1 Gleichbehandlungsgesetz); neuer Mindestbetrag für Schadenersatz bei Belästigung – von früher 400 Euro auf nun 720 Euro (§ 26/11 und 35/2 Gleichbehandlungsgesetz); eine Bestimmung zur Berücksichtigung von Mehrfachdiskriminierung bei der Festsetzung der Höhe der Entschädigung (§ 26/13 Gleichbehandlungsgesetz); eine Einschränkung der Ausnahme bezüglich des Schutzes aufgrund der Nationalität oder der Staatsbürgerschaft auf lediglich die Staatsbürgerschaft – die neue Begriffsbestimmung schließt Bestimmungen des Ausländerrechts und andere, nur für die Staatsbürgerschaft geltende gesetzliche Bestimmungen aus.

Alle erwähnten Änderungen wurden auf gleiche Weise am Bundesgleichstellungsgesetz vorgenommen.

*Rechtsprechung***Urteile des Obersten Gerichtshofs zu altersbedingter Diskriminierung**

Am 2. Februar 2008 beschloss der Oberste Gerichtshof dem Europäischen Gerichtshof die folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen: „Sind die Artikel 1, 2 und 6 der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf dahin auszulegen, dass sie einer nationalen Regelung (hier: §§ 3 Abs 3, 26 Abs 1 des österreichischen Vertragsbedienstetengesetzes 1948) entgegenstehen, die anrechenbare Vordienstzeiten für die Ermittlung des Vorrückungstichtags ausschließt, soweit sie vor der Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegt wurden?“¹⁵⁰

Lediglich fünf Tage später, am 7 Februar 2008, konnte der Oberste Gerichtshof **keine** altersbedingte **Diskriminierung** in der Rechtsache einer 17-jährigen Auszubildenden feststellen. Sie hatte unter Verweis

¹⁵⁰ Ref. Nr. 90bA34/07a, 02.02.2008.; David Hütter gegen Technische Universität Graz. Weitere Informationen im Kapitel „Neuester Stand beim Europäischen Gerichtshof, Ersuchen auf Vorabentscheidung“, S. 66



auf § 1a des Gesetzes zur Beschäftigung von Kindern und Jugendlichen gegen ihren Arbeitgeber Klage eingereicht. In dem Gesetz wird eine unterschiedliche Berechnung der Grundlöhne und Überstunden für Auszubildende unter und über 18 Jahre verlangt. Der Gerichtshof kam zu dem Urteil, dass sich die unterschiedliche Bezahlung nicht "nur auf dem Alter" gründet, sondern auf die unterschiedlichen Potentiale der beiden Gruppen. Dieses unterschiedliche Potential wurde vom Gesetz selbst geschaffen, das junge Arbeitnehmer schützen soll und daher die Beschäftigung junger Arbeitnehmer begrenzt. Der Gerichtshof verwies auf Artikel 6 der Richtlinie 2000/78/EG und stellte fest, dass der Unterschied durch die legitimen Ziele der Bildungspolitik und des erforderlichen Jugendschutzes objektiv gerechtfertigt ist.¹⁵¹

Urteil des Verwaltungsgerichtshofs über die Grenzen angemessener Vorkehrungen

Der Verwaltungsgerichtshof kam in seinem Urteil vom 17. Dezember 2007 zu der Entscheidung, dass die Pflicht auf angemessene Vorkehrungen nicht die Pflicht einschließt, eine geeignete Stelle, die mit einem Beamten ohne Behinderung besetzt ist, frei zu machen, um eine Benachteiligung einer Person mit Behinderung zu vermeiden, die nicht mehr in der Lage ist, die Arbeit auf ihrer Stelle weiter auszuüben. Das Gericht urteilte, dass eine derartige Kündigung einer Person ohne Behinderung eine Diskriminierung aufgrund der Behinderung darstellen würde.¹⁵² Das Urteil gibt Erwägungsgrund 17 der Richtlinie 2000/78/EG wider.



Belgien

BE

Gesetzgebung

Annahme eines Übereinkommens über das Konzept angemessener Vorkehrungen für Personen mit Behinderung zwischen dem Föderalstaat, den Gemeinden und den Regionen

Am 19. Juli 2007 (im belgischen Amtsblatt am 20. September 2007 veröffentlicht) schlossen der Föderalstaat, die zuständigen Kommunalbehörden und die Regionen Belgiens ein Kooperations-Übereinkommen zur einheitlichen Festlegung des Konzeptes angemessener Vorkehrungen in Belgien. Dieses Übereinkommen war notwendig, da in Belgien acht verschiedene Behörden für das Ergreifen von Maßnahmen für Menschen mit Behinderung zuständig sind. Es kam unter Anwendung des föderalen Antidiskriminierungsgesetzes vom 25. Februar 2003, zuletzt geändert am 10. Mai 2007, zustande. In dem Protokoll zum Übereinkommen finden sich einige Leitlinien zur Festlegung des Konzeptes angemessener Vorkehrungen als „eine konkrete Maßnahme, gerichtet auf die Neutralisierung der eingrenzenden Auswirkungen einer ungeeigneten Umgebung auf die Teilhabe einer Person mit einer Behinderung“.



Des Weiteren werden Beispiele und Details für derartige materielle und immaterielle, sowie kollektive und individuelle Maßnahmen aufgeführt und bestimmt, dass angemessene Vorkehrungen effektiv sein, sowohl die gleiche als auch die autonome Teilhabe der Personen mit Behinderung und die Sicherheit dieser Personen gewährleisten müssen. Das Übereinkommen enthält eine nicht umfassende Liste von Kriterien zur Feststellung, ob die Maßnahme angemessen ist oder nicht, wobei sowohl die finanziellen als auch die organisatorischen Auswirkungen der Maßnahme berücksichtigt werden, wie häufig sie angewendet wird, welche Auswirkungen sie tatsächlich oder möglicherweise auf die Lebensqualität anderer Menschen mit Behinderung hat, die Auswirkungen auf die allgemeine Umgebung oder andere Menschen, den Mangel geeigneter Alternativen und die Nicht-Anwendung bestehender Verpflichtungen.

¹⁵¹ Ref. Nr. 90bA76/07b, Rechtssache Melanie O. gegen Johann H.

¹⁵² Ref. Nr. VwGH 2006/12/0223.

Schließlich setzt das Übereinkommen einen Überwachungsmechanismus ein, mit dem jede Behörde zur Sammlung von Informationen über angemessene Vorkehrungen und Beispielen für bewährte Verfahren verpflichtet wird.

Kommission der frankophonen Gemeinschaft setzt Gleichbehandlungsrichtlinien um

Die Kommission der französischsprachigen Gemeinschaft ist in der Hauptstadt-Region Brüssel für einige Bereiche der französischsprachigen Gemeinschaft zuständig, unter anderem für die Berufsausbildung. Am 22. März 2007 nahm sie ein Gesetz zur Umsetzung der Richtlinien 2006/54/EG, 2000/43/EG, 2000/78/EG, 97/80/EG¹⁵³ und 2002/207/EG an. Dieses Gesetz trat am 24. Januar 2008 mit seiner Veröffentlichung im belgischen Amtsblatt (wie in Artikel 18 bestimmt) in Kraft und enthält eine nicht erschöpfende (offene) Liste von 14 Diskriminierungsmerkmalen, die mit den Worten „oder jedes andere Diskriminierungsmerkmal“ endet. Der Geltungsbereich des Gesetzes beschränkt sich auf die Berufsausbildung, die berufliche Weiterbildung, berufsorientierte Schulungen und Umschulungen. Die Bestimmungen gelten für alle Personen, die für diese Bereiche verantwortlich sind, einschließlich jener, die für diese Bereiche werben.

Artikel 3, in dem die Begriffe der unmittelbaren und der mittelbaren Diskriminierung festgelegt werden, folgt den Bestimmungen der EU-Richtlinien und sieht vor, dass eine Diskriminierung vorliegt, wenn eine Person weniger günstig als eine andere behandelt wird und „so in einer vergleichbaren Situation behandelt wird, behandelt wurde oder behandelt werden würde“. Es liegt keine mittelbare Diskriminierung vor, wenn die Vorschriften, Kriterien oder Verfahren objektiv durch ein rechtmäßiges Ziel gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind. Artikel 7 enthält eine Verpflichtung zu angemessenen Vorkehrungen für Menschen mit Behinderung. In Artikel 4 und 5 wird festgelegt, dass Belästigungen und Anweisungen zur Diskriminierung als Diskriminierung gelten, wobei die Belästigung gemäß Artikel 3 der Richtlinie 2000/78/EG definiert wird.

Artikel 6 scheint jedoch eine nicht erschöpfende Liste von Beispielen für Merkmale (Familienstand, Schwangerschaft, Geburt) von *mittelbarer* Diskriminierung aufgrund des Geschlechts aufzuführen, obwohl eine unterschiedliche Behandlung aufgrund einer Schwangerschaft oder Mutterschaft nach europäischem Recht eine *unmittelbare* Diskriminierung darstellt. In Artikel 8 ist eine allgemeine Rechtfertigung für die Diskriminierung aufgrund des Alters gegeben, wenn diese objektiv durch ein rechtmäßiges Ziel gerechtfertigt ist, und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind, womit Artikel 6 der Richtlinie 2000/78/EG korrekt umgesetzt ist.

In Artikel 9 ist festgehalten, dass positive Maßnahmen ergriffen oder beibehalten werden können, um tatsächliche Ungleichheiten zu beheben oder die Chancengleichheit wieder herzustellen. In Artikel 11 sind einige verbotene Verhaltensweisen aufgeführt, und unter dem Kapitel „Förderung der Gleichstellung“ bestimmt Artikel 12, dass die Exekutive der Kommission der französischsprachigen Gemeinschaft Einrichtungen (Gleichbehandlungsstellen) bestimmen soll, die die Aufgabe haben werden, Opfern von Diskriminierungen zu helfen, Berichte zu schreiben, Studien durchzuführen und Empfehlungen zu geben sowie einen Informationsaustausch mit einschlägigen Einrichtungen in Europa zu betreiben. Jeder, der ein Interesse daran hat (sogar Vereine wie in Artikel 14 bestimmt), kann eine Klage bei Gericht einreichen. Die in den EG-Richtlinien verlangte Verlagerung der Beweislast ist präzise umgesetzt worden. Schließlich ermöglicht das Gesetz den Behörden die Durchführung von Disziplinarverfahren, um einer für Berufsausbildung, berufliche Weiterbildung, berufsorientierte Schulungen und Umschulungen verantwortlichen Einrichtung gegebenenfalls die Genehmigung zu entziehen.

¹⁵³ vom 15. Dezember 1997 über die Beweislast bei Diskriminierung aufgrund des Geschlechts.

Aufstachelung zu Rassismus und Beschimpfungen durch die Polizei – Ex-Polizeibeamter wegen Rassismus verurteilt

Ein Beamter der Antwerpener Polizei ist zu einer vierjährigen Haftstrafe (von der er mindestens ein Jahr ableisten muss), einer Geldstrafe von 1.250 Euro und dem Verlust seiner bürgerlichen und politischen Rechte für fünf Jahre verurteilt worden. Am 31. Januar 2008 fand das Berufungsgericht Antwerpen den Polizeibeamten, gleichzeitig Vertreter der rechtsextremen Partei *Vlaams Belang* im Kommunalrat Antwerpen, für schuldig, zu Rassismus aufgerufen, absichtlich Beleidigungen und Schläge ausgeteilt und Berichte gefälscht zu haben.

Rasse oder ethnische Herkunft

Das Verfahren wurde 2003 aufgrund einer Klage von fünf türkischen Familienmitgliedern eingeleitet, nachdem diese am muslimischen Feiertag Aid-el-Kebir verhaftet worden waren. Während der Vernehmung wurden sie brutal geschlagen, der Polizeibeamte forderte seine Untergebenen zur Gewaltanwendung auf und beschimpfte die Festgenommenen mit rassistischen Äußerungen. Das Gericht der ersten Instanz verurteilte den Polizeibeamten nicht wegen Aufstachelung zu Rassismus. Das Urteil des Berufungsgerichts stellt jedoch einen wichtigen Beitrag zur Bekämpfung von Rassismus und Diskriminierung dar. Die Strafe verdeutlicht, dass rassistische Beschimpfungen unannehmbar und gesetzwidrig sind, insbesondere wenn sie von Beamten des öffentlichen Dienstes geäußert werden.

Bewahrung des Firmenimages kann die Entlassung einer Verkäuferin rechtfertigen, die neuerdings den *hidjab* am Arbeitsplatz trägt

Laut Urteil des Arbeitsgerichts Brüssel vom 15. Januar 2008¹⁵⁴ ist die Kündigung einer Verkäuferin aufgrund des Tragens eines religiösen Symbols (islamisches Kopftuch) weder diskriminierend, noch verstößt es gegen den Grundsatz der Religionsfreiheit.

Religion oder Weltanschauung

Im Jahr 2004 entließ eine Buchhandlung eine Verkäuferin, die, nachdem sie mehrere Jahre wegen Krankheit gefehlt hatte, mit einem islamischen Kopftuch zur Arbeit zurückkehrte und der Aufforderung ihres Arbeitgebers, dieses nicht am Arbeitsplatz zu tragen, nicht nachkam. Die Beschäftigte wurde ohne Entschädigung oder vorheriger Ankündigung entlassen und reichte Beschwerde ein. Am 21. März 2006 verlor sie das Verfahren vor dem erstinstanzlichen Arbeitsgericht Brüssel. Im Berufungsverfahren bestätigte das Arbeitsgericht am 15. Januar 2008 das Urteil der ersten Instanz und gab hierfür folgende Begründungen.

Erstens geht es in dem vorliegenden Fall nicht um die Religionsfreiheit, da das Unternehmen seine Beschäftigte nicht aufgrund ihrer Angehörigkeit zum islamischen Glauben entließ, sondern, weil sie mit einem sehr deutlichen religiösen Symbol zur Arbeit erschien. Dies verstieß gegen die klaren Richtlinien des Unternehmens, nach denen die Arbeitnehmer nicht nur eine Uniform mit dem Markenzeichen der Firma tragen, sondern auch davon Abstand nehmen sollten, ein Symbol oder Kleidungsstück zu tragen, das dem Firmenimage (beschrieben als "offen, verfügbar, nüchtern, familienorientiert und neutral") zuwiderlaufe. Zweitens ist die Freiheit, seine Religionszugehörigkeit zu zeigen, kein absolutes Recht: Einschränkungen sind zulässig, wenn religiöse Praktiken "zu Chaos führen können", und das Unternehmen konnte die Kündigung mit objektiven Erwägungen in bezug auf sein Firmenimage rechtfertigen. Drittens konnte das Arbeitsberufungsgericht keine Diskriminierung feststellen, da die Unternehmensrichtlinien ausnahmslos für alle Beschäftigten gelten.

¹⁵⁴ Arbeitsgericht Brüssel (Cour du travail de Bruxelles) (4. Kammer), Urteil vom 15. Januar 2008, veröffentlicht in *Journal des Tribunaux du travail*, Juni 2008, S. 140

Rasse oder ethnische Herkunft

Scharfe Haftstrafen wegen des Werfens von Molotowcocktails auf afrikanische Prostituierte

Am 14. März 2008 lieferte der *Cour d'assises* (Strafgericht mit Geschworenen) Mons ein scharfes Urteil in dem Verfahren gegen drei Jugendliche, die versucht hatten, drei schwarze Prostituierte mit einem Molotowcocktail zu töten. Der vor Gericht festgestellte Sachverhalt ergab, dass in der Nacht vom 19. April 2006 drei Jugendliche (eine Frau und zwei Männer zwischen 17 und 19 Jahren) mit ihrem Auto durch den Rotlichtbezirk von Charleroi, einer Stadt im Süden Belgiens, fuhren und einen Molotowcocktail auf drei schwarze Prostituierte warfen. Eine von ihnen erlitt schwere Verbrennungen am gesamten Körper, die zweite konnte sich, obwohl vom Molotowcocktail getroffen, noch von ihrer brennenden Kleidung befreien, und die dritte wurde nicht getroffen. Am vorherigen Abend waren die Jugendlichen gekommen, um die Prostituierten zu beschimpfen, und warfen einen Feuerlöscher auf sie. Eine der Prostituierten antwortete und warf einen Mülleimer, der die junge Frau traf. Die Molotowaktion war dann als „Strafexpedition“ gedacht.

Die drei Täter wurden wegen versuchten Mordes mit rassistischen Beweggründen angeklagt. Sie wurden alle drei zu Haftstrafen von 15 Jahren (die junge Frau war schwanger und Mutter eines dreijährigen Kindes), 18 und 20 Jahren verurteilt. Die niederen Beweggründe wurden nur bei dem Straftäter berücksichtigt, der zu einer 20-jährigen Haftstrafe verurteilt wurde. Die Geschworenen waren von seinen Äußerungen überzeugt, nach denen er „diese schwarzen Frauen bleichen“ und „diese Negerinnen abfackeln“ wollte. Seit 2003 werden im Strafrecht rassistische Beweggründe beim Begehen einer Straftat zu erschwerenden Umständen eingestuft, was gemäß Strafgesetzbuch (Mord und Versuch einer Straftat) und dem Gesetz vom 31. Juli 1981 zur Einstufung bestimmter, rassistisch und fremdenfeindlich motivierter Handlungen zu Straftaten (gemäß der 2003 nach der Umsetzung von Richtlinie 2000/43/EG auf föderaler Ebene vorgenommenen Änderungen) das Strafmaß erhöht. Die Strafen wurden als scharf und exemplarisch eingestuft, und die Geschworenen sowie das Gericht waren insbesondere darauf bedacht, die abscheuliche, fremdenfeindliche und rassistische Art der Straftat zu berücksichtigen, da das jugendliche Alter des Täters das Gericht auch zur Verhängung einer geringeren Strafe hätte bewegen können.

Strafe wegen Körperverletzung und rassistischer Beschimpfungen

Am Abend des 7. Februars 2008 wurden im Zentrum von Liège, einer größeren Stadt im Südosten Belgiens, zwei junge Frauen marokkanischer Herkunft körperlich angegriffen. Die Angreifer beschimpften sie zunächst mit rassistischen Äußerungen („dreckige Araber“, „geht doch zurück, dreckige Rasse“ usw.), und als die Frauen darauf antworteten, wurden sie mit einer Feuerwaffe bedroht und angegriffen. Den Opfern gelang es ihre Angreifer zu verfolgen, während sie die Polizei anriefen, die die Täter dadurch schnell festnehmen konnten.

Von den Opfern über die Vorfälle informiert trat das Zentrum für Chancengleichheit und zur Bekämpfung von Rassismus als Zivilpartei in dem Verfahren auf. Am 5. Mai 2008 verurteilte das Strafgericht Liège den ersten Angreifer zu einer 15-monatigen Haftstrafe ohne Bewährung und den zweiten zu einer 12-monatigen Haftstrafe mit sechsmonatiger Bewährung, wobei es sich bei seinem Urteil auf Artikel 405^{quater} Strafgesetzbuch (niedere Beweggründe) und Artikel 20 des Bundesgesetzes zur Gleichstellung der Rassen (öffentliche Aufstachelung zum Rassenhass oder zu Gewalt) stützte. Der erste Angreifer stand mit rechtsextremen und Nazi-Bewegungen in Verbindung. Das Zentrum für Chancengleichheit und zur Bekämpfung von Rassismus beschrieb das Urteil als exemplarisch.

Politische Entwicklungen

Verhaltenskodex für muslimische Patientinnen in Flandern

Am 21. April 2008 kündigte der flämische Gynäkologenverband die Verabschiedung eines Verhaltenskodexes zur Festsetzung von Leitlinien an, mit denen auf die Forderungen muslimischer Patientinnen

Rasse oder ethnische Herkunft

Religion oder Weltanschauung

eingegangen werden soll. Als eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung und unter Achtung des Rechts der freien Arztwahl werden flämische Krankenhäuser künftig versuchen dem Wunsch muslimischer Patientinnen, nicht von einem männlichen Gynäkologen behandelt zu werden, nachzukommen. Damit dies zur Anwendung gelangt, sollte die Anfrage schriftlich von der Patientin selbst eingereicht werden und nicht von ihrem Ehemann oder der Familie. In der Notaufnahme oder während der Nachtschichten kann es allerdings vorkommen, dass dieser Bitte nicht entsprochen werden kann. Der Patientin steht es frei, jegliche Behandlung zu verweigern, dies muss allerdings in schriftlicher Form erfolgen. Der Verhaltenskodex wurde vom Zentrum für Chancengleichheit und zur Bekämpfung von Rassismus und dem Institut für die Gleichberechtigung von Frauen und Männern unterstützt.

Bulgarien

BG

Rechtsprechung

Urteil zu Hassreden

Im Mai 2008 entschied das Berufungsgericht Sofia¹⁵⁵, dass ein (extrem nationalistischer) politischer Führer und Mitglied des Parlaments durch seine öffentlich geäußerten Denunzierungen von Roma, Türken, Juden und allen „Ausländern“ zur Diskriminierung und Belästigung ethnischer Minderheiten aufgerufen hat. Das Gericht erkannte jedoch nicht an, dass gegen die Rechte des Klägers verstoßen wurde, da dieser Mitglied der armenischen Minderheit ist, die nicht explizit von dem Politiker erwähnt worden war. Das Gericht fand die Tatsache, dass der Politiker zusätzlich zur ausdrücklichen Erwähnung besonderer Minderheiten alle „Nicht-Bulgaren“ angegriffen hatte, an sich nicht ausreichend und versäumte somit anzuerkennen, dass gegen Minderheiten gerichtete rassistische Äußerungen Mitglieder aller Minderheiten belästigt und gegen sie hetzt, ungeachtet der Tatsache, ob deren spezielle Identität erwähnt wird oder nicht. Nichtsdestotrotz wird durch das Urteil anerkannt, dass politische Hassreden gegen das Gleichbehandlungsgesetz verstoßen, und zur öffentlichen Debatte über die Grenzen der Redefreiheit beigetragen. Dieser Fall ist nur einer von vielen, von der „Bürger gegen Hass“-Koalition verschiedener Minderheitengruppen vorgebrachten Fällen gegen den gleichen Beklagten wegen der gleichen Hassrede.

Rasse oder ethnische Herkunft

Altersbedingte Diskriminierung wegen Verweigerung einer Krankenversicherung für Kleinkinder

Am 16. Januar 2008 urteilte das Gericht Sofia, dass der nationale Krankenversicherungsfonds, das Gesundheitsministerium, der bulgarische Ärztenverband und der bulgarische Verband der Zahnärzte für die altersbedingte Diskriminierung eines Kleinkindes haften, das noch keine zwei Jahre alt ist und an einem Gendefekt leidet, wodurch es ausschließlich mit spezieller Diätmilch ernährt werden kann. Die Beklagten diskriminierten das Baby dadurch, dass Kinder unter zwei Jahren vom nationalen Krankenversicherungsfonds keine Zuschüsse für derartige Milch erhalten, wohingegen Kinder von zwei bis 18 Jahren, die an der gleichen Krankheit leiden, derartige Zuschüsse erhalten. Das Gericht ordnete an, dass die Beklagten den Ausschluss von Kleinkindern beenden, ihnen den gleichen Zugang zu den Zuschüssen gewähren und von ähnlichen Praktiken künftig absehen. Es sprach den Eltern des Babys sowohl materiellen als auch immateriellen Schadenersatz zu, letzterer belief sich auf einen 250 Euro entsprechenden Betrag für jedes Elternteil.

Alter

Verweigerung dringend benötigter medizinischer Hilfe ist rassistische Diskriminierung

Am 16. Januar 2008 entschied das Berufungsgericht Sofia, dass ein Krankenhaus für eine rassistisch motivierte Diskriminierung einer Roma-Frau haftet, da es ihr die dringend benötigte medizinische Hilfe nach

Rasse oder ethnische Herkunft

¹⁵⁵ Urteil Nr. 116 vom 26. Mai 2008 des Berufungsgerichts der Stadt Sofia.

einer Fehlgeburt verweigert hatte, indem es ihr mitteilte, dass sie für eine Untersuchung zu zahlen hätte, was ein unmittelbarer Verstoß gegen die Rechtsvorschriften über dringende medizinische Hilfe darstellt. Als die Frau das verlangte Geld zahlen wollte, verlangte das Krankenhaus einen höheren Betrag, den die Frau nicht zahlen konnte, und dann wurde sie trotz Blutungen ohne Untersuchung weggeschickt.

Das Berufungsgericht hob das zu Ungunsten der Klägerin erlassene Urteil des erstinstanzlichen Gerichts auf, wobei es sich auf die Verfassung, internationales Gleichbehandlungsrecht wie dem Internationalen Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung und der Europäischen Menschenrechtskonvention stützte, da die nationalen Rechtsvorschriften zur Umsetzung der EG-Richtlinien *ratione temporis* nicht angewendet werden konnten. Das Berufungsgericht wandte jedoch den im EG-Recht vorgesehenen Grundsatz der Verlagerung der Beweislast an, da dieser als rückwirkende Verfahrensnorm angesehen wird und der in Artikel 13 der Europäischen Menschenrechtskonvention verlangten wirksamen Beschwerde entspricht. Das Berufungsgericht war der Ansicht, dass die Verlagerung der Beweislast die schwächere Position jedes Diskriminierungsopfers widerspiegelt und das Ziel der Rechtsvorschrift einen wirksamen Schutz zu gewähren weiterverfolgt. In seinem Urteil stellte das Gericht fest, dass das beklagte Krankenhaus die durch die von der Klägerin vorgebrachten Tatsachen glaubhaft gemachte Diskriminierung nicht widerlegen konnte, und sprach ihr deshalb die geforderte symbolische Entschädigung (ungefähr 25 Euro) zu, obwohl es ausdrücklich erklärte, dass es diesen Betrag für nicht ausreichend hielt.

Entscheidungen/Stellungnahmen/Berichte der Gleichbehandlungsstelle

Diskriminierung von Kindern ethnischer Minderheiten und Kindern mit einer Behinderung in Sonderschulen

Im Oktober 2007 stellte die nationale Gleichbehandlungsstelle Bulgariens¹⁵⁶ fest, dass Schüler in Sonderschulen im Vergleich zu Schülern in Regelschulen in bezug auf die materiellen Bedingungen, die Lehrmittel und die Zugänglichkeit von Gebäuden benachteiligt werden. Sie stellte außerdem fest, dass die Vorgehensweise der Behörden bei der Bewertung der intellektuellen Fähigkeiten der Kinder nicht einheitlich war, was als Subjektivität beim Bewertungsverfahren gewertet wurde.

Die Stelle wies den Bildungsminister an, nicht weiterhin Kinder, bei denen nicht alle Möglichkeiten für eine integrative Bildung in Regelschulen ausgeschöpft wurden, in Sonderschulen zu schicken, eine einheitliche Methode zur Bewertung der Möglichkeiten einer integrativen Bildung zu entwickeln und anzuwenden, die materiellen Bedingungen in Sonderschulen zu verbessern, die Qualität der in Sonderschulen vermittelten Bildung durch die Einführung moderner Resozialisierungs- und Integrationsprogramme zu verbessern, die Beschulung gesunder Kinder in Sonderschulen aktiv zu verhindern und damit aufzuhören, die ethnische Herkunft von Kindern anhand äußerer Erscheinungsmerkmale zu bestimmen. Die Entscheidung gründete sich auf die Forschungsergebnisse einer von der Gleichbehandlungsstelle beauftragten Sachverständigengruppe. Diese sollte die Einschreibverfahren und das Unterrichten an Sonderschulen in bezug auf möglicherweise diskriminierende Verfahren untersuchen, nachdem auf die Segregation von Kindern mit Behinderung in unter dem Durchschnitt liegenden Sonderschulen und auf die ungleichen Auswirkungen der Einschreibverfahren auf Roma-Kinder, die wegen der kulturellen und sprachlichen Unsensibilitäten der Prüfverfahren zur Überrepräsentierung in derartigen getrennten, schlechteren Einrichtungen führen, hingewiesen worden war.

¹⁵⁶ Entscheidung Nr. 80 vom 16. Oktober 2007 der Kommission zum Schutz vor Diskriminierung.

Rasse oder ethnische Herkunft

Behinderung

Ausschluss älterer Menschen vom Zugang zu Adoptionsdiensten

Im Oktober 2007 stellte die Gleichbehandlungsstelle fest¹⁵⁷, dass bei der Weigerung der Behörde einer 70-jährigen Frau die Adoption eines Kleinkindes zu erlauben, diese unmittelbar wegen ihres Alters diskriminiert wurde. Der Hauptgrund für die von der Gleichbehandlungsstelle gefällten Entscheidung liegt darin, dass die Weigerung der Behörde sich ausschließlich auf das Alter der Klägerin stützte, ohne die Tatsache zu berücksichtigen, dass sie sich gemeinsam mit ihrem sehr viel jüngeren Ehemann um die Adoption beworben hatte, der auch bereit und fähig war, seinen Beitrag als Elternteil zu leisten. Mit der Entscheidung wurde die Behörde kritisiert, da diese den positiven Sozialbericht über die Fähigkeit des Paares ein Kind aufzuziehen und die dringende Notwendigkeit Kinder aus Einrichtungen herauszunehmen und zur Adoption freizugeben, ignoriert hatte. Die Stelle erklärte, *obiter dictum*, dass die Weigerung auch eine Diskriminierung gegenüber des 50-jährigen Ehemannes der Klägerin darstellt, der wegen seines Geschlechts von der Behörde in bezug auf die Fähigkeiten des Paares ein Kind aufzuziehen als irrelevant behandelt wurde. In der Entscheidung wurde die Behörde angewiesen, die strittige Behandlung der Klägerin einzustellen, derartige Handlungen künftig zu unterlassen und zu gewährleisten, dass alle Sozialhelfer bei ihren Verfahren die Bestimmungen des Gleichbehandlungsgesetzes einhalten. Die Entscheidung enthält relativ positive *obiter dicta* Feststellungen, die sexistische Einstellungen verurteilen, wie eben die, dass nur Frauen für die Kindererziehung verantwortlich sind, was im vorliegenden Fall die Behörde dazu verleitete, die Fähigkeiten des Ehemannes als Elternteil zu vernachlässigen.



Rassistische Trennung in der Schule

Im November 2007 stellte die Gleichbehandlungsstelle fest, dass die Beibehaltung getrennter Klassen für bulgarische und türkische Schüler in einer Schule eine unmittelbare Diskriminierung darstellt. Es wurde festgestellt, dass die Trennung sich auf die Forderung bulgarischer Eltern gründete, die ihre Kinder nicht zusammen mit türkischen Schülern in einer Klasse sehen wollten. Die Gleichbehandlungsstelle entschied, dass der Schulleiter es versäumt hatte, effektive Maßnahmen zur Verhinderung einer rassistisch motivierten Segregation zu ergreifen, worin sie eine Anweisung zur Diskriminierung sah. Die Gleichbehandlungsstelle wies den Schulleiter an, dieses Verfahren zu beenden und unmittelbare Maßnahmen zu ergreifen, um die Klassen erneut aufzuteilen und dabei zu gewährleisten, dass jeweils beide ethnischen Gruppen ausgewogen vertreten sind¹⁵⁸. An der Entscheidung lässt sich der feste Wille der Gleichbehandlungsstelle ablesen, bestimmte offene Formen der rassistischen Diskriminierung nicht zu tolerieren, da sie das strittige Verfahren nicht als *rassistische Segregation* bezeichnete, – ein Vorgehen, das in nationalen Gleichbehandlungsvorschriften definiert und ausdrücklich verboten wird, – sondern es vorzog das Verfahren wegen der Versäumnis die Segregation zu verhindern als *Anweisung* zur Diskriminierung und auch als *unmittelbare* Diskriminierung einzustufen.



Rassistische Profilerstellung in Polizeiberichten über Straftaten

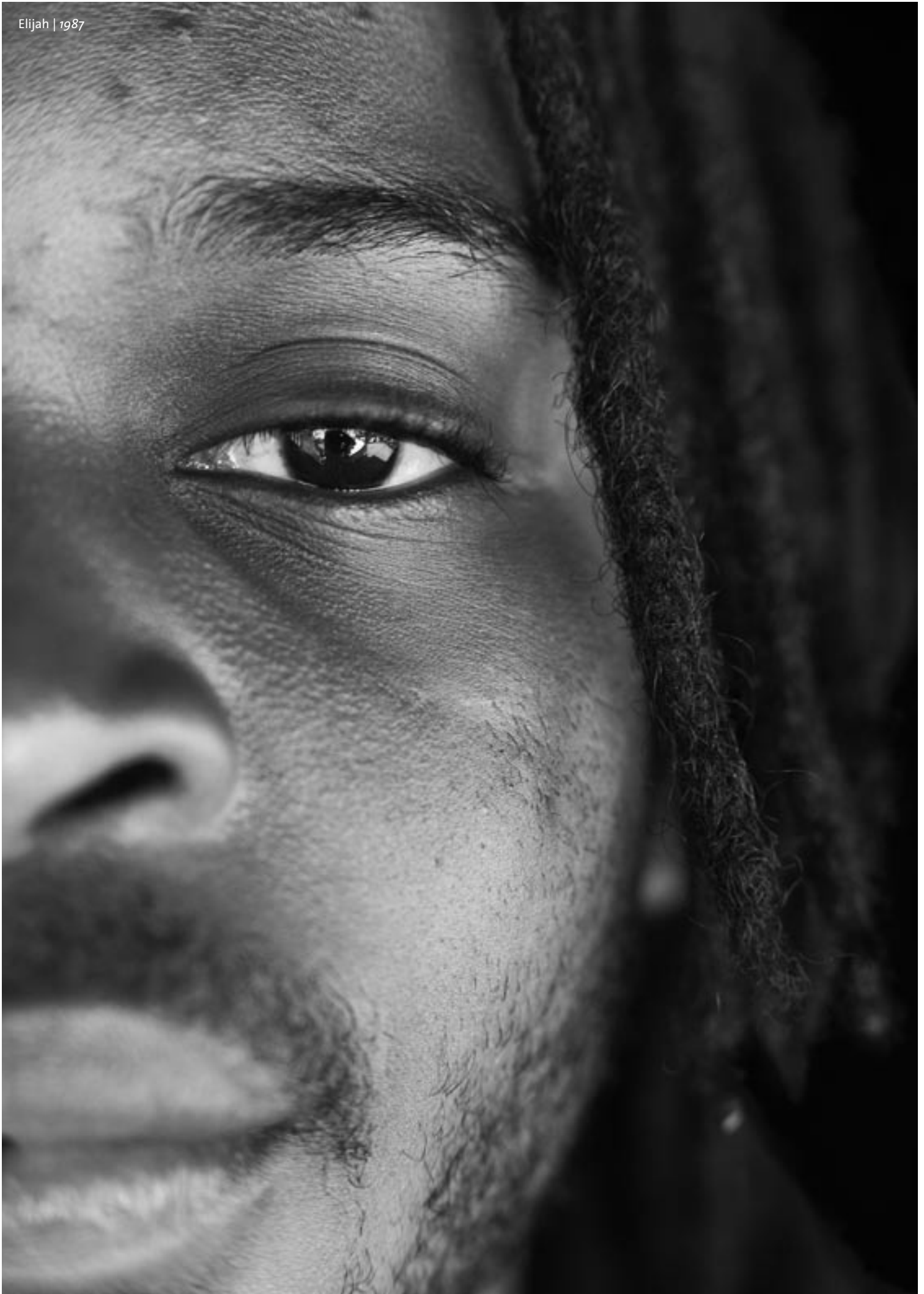
Im Januar 2008 wies die Gleichbehandlungsstelle den Innenminister an, die Praktiken der Polizei, öffentlich die ethnische Herkunft von Tatverdächtigen mitzuteilen, wenn es sich um Roma handelt, nicht jedoch bei anderen Tatverdächtigen, zu unterbinden, ohne dass sie jedoch ausdrücklich feststellte, dass es sich hierbei um Diskriminierung handelt. Die Stelle hatte auf Initiative eines ihrer Mitglieder, einem Vertreter der Gemeinschaft der Roma, ein Verfahren eingeleitet. Der Vertreter der Roma hatte festgestellt, dass auf einigen Webseiten von regionalen Polizeidirektionen nur bei Roma-Tatverdächtigen deren ethnische Herkunft bekannt gegeben wurde.¹⁵⁹ Obwohl man sich innerhalb der Gleichbehandlungsstelle nicht darauf einigen konnte, hierin eine Diskriminierung zu sehen, machte die Stelle in ihrer Erklärung deutlich, dass "der Verweis auf die ethnische Herkunft von Roma in Polizeiberichten über Straftaten [...] einen re-



¹⁵⁷ Entscheidung Nr. 83 vom 25. Oktober 2007 der Kommission zum Schutz vor Diskriminierung.

¹⁵⁸ Entscheidung Nr. 91 vom 8. November 2007 der Kommission zum Schutz vor Diskriminierung.

¹⁵⁹ Entscheidung Nr. 21 vom 25. Januar 2008 der Kommission zum Schutz vor Diskriminierung.



alen Faktor zur Schaffung und Aufrechterhaltung von Vorurteilen innerhalb der Gesellschaft gegenüber Roma [...]“ darstellt und wies den Minister an, derartige Berichterstattungen zu unterbinden. Die Gleichbehandlungsstelle untersuchte die Tatsachen unter dem Blickwinkel der Belästigung, statt das Konzept der unmittelbaren Diskriminierung anzuwenden. Sie stellte so auch keine Belästigung fest, da die umstrittene Berichterstattung der Polizei nicht die einzige Ursache für bestehende negative Einstellungen der Öffentlichkeit gegenüber den Roma ist (kraft ihres Amtes von der Gleichbehandlungsstelle festgestellt und im wesentlichen als Hinweis auf eine feindliche Umgebung für die Gemeinschaft behandelt).

Religiöse Einmischung der Universität

Im Juni 2008 weigerte sich das Oberste Verwaltungsgericht anzuerkennen, dass eine den Studenten von der theologischen Fakultät Sofia auferlegte Regel, im Rahmen des Lehrplans obligatorisch am Gottesdienst teilzunehmen, eine Diskriminierung Nichtgläubiger darstellt. Das Urteil bestätigte die Entscheidung der Gleichbehandlungsstelle in der gleichen Angelegenheit. Sie war der Ansicht, dass eine unfreiwillige Teilnahme eines Nicht-Gläubigen am Gottesdienst nicht eine weniger günstige Behandlung letzterer im Vergleich zu Gläubigen in der gleichen Situation darstellt.¹⁶⁰ Die Entscheidung wurde als formal und rigide kritisiert. Durch sie würde deutlich, dass die Gleichbehandlungsstelle das gesetzlich definierte Konzept der unmittelbaren Diskriminierung nicht adäquat behandelt und es ihr am Verständnis für die Würde des Einzelnen mangelt.



Zypern

CY

Gesetzgebung

Änderung am Gesetz über Personen mit Behinderung setzt die Verlagerung der Beweislast und die Pflicht zu angemessenen Vorkehrungen um

Das Gesetz über Personen mit Behinderung wurde 2007 geändert, um seine Bestimmungen zur Beweislast und der Pflicht zu angemessenen Vorkehrungen in Einklang mit Richtlinie 2000/78/EG zu bringen.¹⁶¹ Mit dem Gesetz Nr. 57(I)/2004 sollten die Bestimmungen zu Personen mit Behinderung aus der Richtlinie 2000/78/EG umgesetzt werden. 2007 wurden zweimal wichtige Änderungen aufgenommen. Die Bestimmung zur Beweislast wurde zur Übereinstimmung mit Richtlinie 2000/78/EG geändert, und die Pflicht des Arbeitgebers, für angemessene Vorkehrungen am Arbeitsplatz von Menschen mit Behinderung zu sorgen, wird strenger. So wurde insbesondere die Bestimmung zur Beweislast auf Verwaltungsverfahren (nicht jedoch auf die Verfahren bei der Gleichbehandlungsstelle) ausgeweitet; die Forderung, dass der Kläger Tatsachen beweisen muss (statt sie nur glaubhaft vorzubringen), aus denen ein Verstoß gegen das Gesetz abgeleitet werden kann, wurde herausgenommen; und die Bestimmung, dass der Beklagte von der Haftung ausgenommen ist, wenn er beweist, dass sein Verstoß keine negative Auswirkungen auf den Kläger hatte, wurde gestrichen. Hinsichtlich der angemessenen Vorkehrungen ist der Arbeitgeber nunmehr verpflichtet alle geeigneten Maßnahmen zu ergreifen, damit eine Person mit einer Behinderung Zugang zum Arbeitsplatz, zu Beförderungen und zur beruflichen Weiterbildung erhalten kann, solange diese Maßnahmen nicht unverhältnismäßig belastend für den Arbeitgeber sind.¹⁶²



¹⁶⁰ Urteil vom 3. Juni 2008 des Obersten Verwaltungsgerichts.

¹⁶¹ Gesetz über Personen mit einer Behinderung Nr. 57(I)/2004 wie geändert durch Gesetz Nr. 72(I)/2007.

¹⁶² Artikel 5 Abs. 1A Gesetz über Personen mit einer Behinderung Nr. 127(I) 2000 wie geändert durch Gesetz Nr. 72(I)/2007.

Vor dieser Änderung war die Bestimmung zur Beweislast nicht im Einklang mit der Richtlinie 2000/78/EG. Jetzt ist zwar die Beweislast in Verfahren bei der Gleichbehandlungsstelle nicht umgekehrt worden, aber sie scheint mit der Ausnahme in Artikel 10 Absatz 5 Richtlinie 2000/78/EG übereinzustimmen, da die Gleichbehandlungsstelle für die Untersuchung der Tatsachen der bei ihr vorgelegten Rechtssachen zuständig ist. Was nun die angemessenen Vorkehrungen betrifft, so enthielt das Gesetz vor seiner Änderung im Jahr 2007 eine lange Liste von Bedingungen, die berücksichtigt werden mussten, bevor eine Pflicht zu angemessenen Vorkehrungen entstand¹⁶³, und Arbeitgeber konnten der Haftung für das Versäumnis angemessene Vorkehrungen zu treffen entgehen, wenn ihr Versagen oder ihre Unterlassung durch 'vernünftige Gründe'¹⁶⁴ gerechtfertigt war. Die 2007 am Gesetz vorgenommene Änderung hat dies so geändert, dass dem Arbeitgeber nunmehr eine Pflicht zu angemessenen Vorkehrungen auferlegt wird, allerdings unter der Bedingung, dass die Maßnahme nicht zu einer unverhältnismäßigen Belastung für den Arbeitgeber führt. Die vor der Änderung von 2007 gültige Bestimmung¹⁶⁵ über das Treffen angemessener Vorkehrungen gilt weiterhin für alle anderen unter das Gesetz fallenden Bereiche außerhalb der Beschäftigung.

Rechtsprechung

Ablehnung des Obersten Gerichtshofs beim EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen zur Auslegung der Antirassismusrichtlinie einzureichen

Der Oberste Gerichtshof wies den Antrag einer Klägerin zurück, dem EuGH die Frage vorzulegen, ob Artikel 2 der Richtlinie 2000/43/EG dahingehend ausgelegt werden kann, dass er es einem EU-Mitgliedstaat gestattet, einigen seiner Bürger das Recht, ihr Eigentum verkaufen zu dürfen, verweigern kann. Bei der Klägerin handelt es sich um eine türkische Zyperin, die vor Gericht ihr Recht einklagte, ihr Eigentum, das sich im von der Republik Zypern kontrollierten Gebiet und somit wie jeder andere Besitz von türkischen Zypern auf dem von der Republik kontrollierten Gebiet in Gewahrsam des 'Hüters' türkisch-zyprischen Eigentums (dem Innenminister) befindet.

Die Klage wurde wegen Missbrauchs des Gerichts abgewiesen, da die Klägerin bereits 2005 und 2007 jeweils eine ähnliche Klage eingereicht und wieder zurückgezogen hatte. Das Gericht stellte außerdem fest, dass der Geltungsbereich der Richtlinie 2000/43/EG sich nicht auf das fragliche Problem, nämlich Zugang zu Eigentum, erstreckt. Bei der Beschreibung des Geltungsbereiches der Richtlinie erwähnte das Gericht lediglich "Bedingungen für den Zugang zur Erwerbstätigkeit, Arbeitsbedingungen, Sozialschutz einschließlich der sozialen Sicherheit und soziale Vergünstigungen".¹⁶⁶ Das Gericht nutzte seinen Ermessensspielraum um den Antrag auf Weiterleitung der Frage an den EuGH aus einem technischen Grund abzulehnen, ging jedoch noch einen Schritt weiter und stellte fest, dass die Richtlinie nicht für mit Eigentum zusammenhängende Rechte, wie dem Recht sein Eigentum verkaufen zu dürfen, gilt. Das Recht, im Bereich Wohnraum nicht diskriminiert zu werden, wurde vom Gericht als nicht relevant eingestuft, obwohl bei einem liberaleren Vorgehen hätte festgestellt werden können, dass unter den Bereich Wohn-

Rasse oder ethnische Herkunft

¹⁶³ Das Wesen und die nötigen Ausgaben für das Ergreifen der erforderlichen Maßnahmen; die finanziellen Ressourcen des Arbeitgebers; wenn die Maßnahmen vom Staat ergriffen werden, müssen die öffentlichen Finanzen und andere Pflichten des Staates berücksichtigt werden; die Leistung staatlicher Zuschüsse oder anderer Beiträge zu den Kosten der erforderlichen Maßnahmen; und selbst die sozio-ökonomische Lage der Person mit einer Behinderung, allerdings nur außerhalb des Beschäftigungsbereichs (Art. 9 Abs. 2 des Gesetzes über Personen mit einer Behinderung Nr. 127(I)2000). Diese Bestimmung ist immer noch im Gesetz über das Ergreifen angemessener Vorkehrungen außerhalb des Beschäftigungsbereiches enthalten.

¹⁶⁴ Artikel 9 Absatz 3 des Gesetzes über Personen mit einer Behinderung Nr. 127(I) 2000.

¹⁶⁵ Artikel 9 Absatz 1 des Gesetzes über Personen mit einer Behinderung Nr. 127(I) 2000.

¹⁶⁶ *Perihan Mustafa Korkut oder Eyiam Perihan gegen Apostolos Georgiou vertreten durch seinen Anwalt Charalambos Zoppos* vom 17.12.2007, Oberster Gerichtshof, Rechtssache Nr. 303/2006.

raum auch das Recht fällt, sein Eigentum verkaufen zu dürfen. Fragen zur 'Doktrin der Notwendigkeit' und insbesondere Fragen zum Recht von türkischen Zyprern in bezug auf ihr Eigentum sind unvermeidbar politisch belastet, und Gerichtsentscheidungen sind nicht immer einheitlich oder konsequent.

Entscheidungen/Stellungnahmen/Berichte der Gleichbehandlungsstelle

Gleichbehandlungsstelle veranschaulicht das Ausmaß der Arbeitgeber-Pflicht zu angemessenen Vorkehrungen für Arbeitnehmer mit einer Behinderung

Ein blinder Angestellter eines staatlichen Krankenhauses reichte Klage ein, weil der Zugang zu seinem Arbeitsplatz aufgrund der Tatsache, dass er keinen Schlüssel¹⁶⁷ für den Haupteingang besitzt, behindert wird bzw. umständlich ist. Er muss den Hintereingang benutzen, der oft durch Kartons verstellt ist. Der ihm zugewiesene Parkplatz ist nicht durch eine Kette geschützt, weshalb er oft von Besuchern oder Lieferanten benutzt wird.



Im Laufe der von der Gleichbehandlungsstelle vorgenommenen Untersuchung konnte das erste Problem zur Zufriedenheit des Klägers gelöst werden, da die Krankenhausleitung den Zugangsbereich zum Hintereingang überwachte und so sicherstellte, dass dieser nicht von Kartons oder anderen Hindernissen blockiert wurde. Das Parkplatzproblem blieb jedoch bestehen. Die Gleichbehandlungsstelle zitierte die 2007 vorgenommenen Änderungen am Gesetz über Personen mit einer Behinderung, die die Pflicht zu angemessenen Vorkehrungen strikter machen als im vorherigen Gesetz¹⁶⁸, und stellte fest, dass angemessene Vorkehrungen nicht nur erforderlich für die effektive Umsetzung des Diskriminierungsverbots sind, sondern auch eine spezielle rechtliche Verpflichtung des Arbeitgebers darstellen. Darüber hinaus steht der Grundsatz der Gleichbehandlung einer günstigeren Behandlung von Personen mit einer Behinderung im Beschäftigungsbereich nicht entgegen, damit sie besser in den Arbeitsmarkt integriert werden.

In dem Bericht wird festgestellt, dass der Arbeitgeber zufriedenstellend auf die Klage bezüglich der Zugänglichkeit des Hintereingangs zum Krankenhauses reagierte (indem er sicherstellte, dass der Eingang jederzeit ohne Hindernisse zugänglich ist), aber das Problem mit dem Parkplatz nicht löste, bei dem der Arbeitgeber die Pflicht hatte, entweder einen anderen Platz anzuweisen und entsprechend anzupassen oder den Parkplatz ausreichend mit seinem eigenen privaten Sicherheitsdienst oder mit Hilfe der Polizei zu überwachen, die dazu befugt ist jeden Bereich, der der Öffentlichkeit frei zugänglich ist, zu kontrollieren. Die Entscheidung trägt dazu bei, die Pflicht angemessene Vorkehrungen zu treffen, zu definieren und bietet in konkreter Weise einen signifikanten Präzedenzfall.

Erste Entscheidung der Gleichbehandlungsstelle zu Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung

Die Gleichbehandlungsstelle entschied zugunsten eines Drittstaatsangehörigen, dessen Antrag sich zu seinem gleichgeschlechtlichen britischen Partner nach Zypern zu begeben von der Einwanderungsbehörde abgelehnt worden war. Bei der Gleichbehandlungsstelle wurde von einem Drittstaatsangehörigen, der im Vereinigten Königreich gemeinsam mit einem britischen Staatsangehörigen eine zivile Partnerschaft eingetragen hatte, eine Klage gegen die Einwanderungsbehörde eingereicht. Der Kläger hatte bei der Einwanderungsbehörde einen Antrag auf das Einreise- und Niederlassungsrecht von Partnern von EU-Bürgern gemäß Richtlinie 2004/38/EG gestellt, der von der zyprischen Einwanderungsbehörde abgelehnt wurde, weil die nationalen Rechtsvorschriften keine gleichgeschlechtliche Ehe anerkennt.



¹⁶⁷ Der Kläger hatte elektronische Schlüssel für den Haupteingang erhalten, diese aber aufgrund seiner Behinderung verloren. Die Krankenhausleitung stellte fest, dass es ihm keine weiteren Schlüssel mehr zur Verfügung stellen kann, da das System relativ alt ist und keine neuen Schlüssel mehr ausgegeben werden können. Deshalb wurden dem Kläger Schlüssel für den Hintereingang ausgehändigt.

¹⁶⁸ Gesetz über Personen mit einer Behinderung Nr. 127(I)/2000 wie geändert durch Gesetz Nr. 57(I)/2004 und Nr. 72(I)/2007.

Bei ihrer Entscheidung verwies die Gleichbehandlungsstelle auf Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR), in denen der Begriff 'Familienleben' nicht auf Verhältnisse in einer Ehe beschränkt wird, sondern auch de facto-Familienverhältnisse, in denen die Parteien außerehelich zusammenleben. In ihrer Entscheidung stellte die Gleichbehandlungsstelle fest, dass es gemäß Artikel 14 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und Artikel 28 der zyprischen Verfassung eine Pflicht zur Gewährleistung der legal garantierten Rechte ohne Diskriminierung gibt, gegen die nach dem Fallrecht des EGMR verstoßen wird, wenn ähnliche Fälle unterschiedlich behandelt werden und dies nicht objektiv und logisch gerechtfertigt wird, oder wenn die zur Erreichung des verfolgten Zieles angewandten Mittel unverhältnismäßig sind. Daher stellt die Entscheidung der Einwanderungsbehörde, dem homosexuellen Partner eines EU-Bürgers die einem heterosexuellen Partner zuerkannten Rechte vorzuenthalten, eine ungerechtfertigte Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung dar.

Die Entscheidung gründete auf der Tatsache, dass die Richtlinie 2004/38/EG den Mitgliedstaaten zwar bei der Entscheidung, ob und wie sie gleichgeschlechtliche Ehen und eingetragene Partnerschaften anerkennen, einen Ermessensspielraum lässt, und Zypern beschloss gleichgeschlechtliche Ehen oder Partnerschaften nicht anzuerkennen. Es ist jedoch an den Acquis der Antidiskriminierungsvorschriften, an internationale Übereinkommen und grundlegende Menschenrechtsprinzipien gebunden, die fordern, dass jedes Ermessen im Einklang mit dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung erfolgt.¹⁶⁹

Die Gleichbehandlungsstelle nutzte die ihr durch Artikel 39 Absatz 1 des Gesetzes zur Bekämpfung rassistischer und jeder anderen Form von Diskriminierung (Ombudsman) Nr. 42(I)/2004 zuerkannte Befugnis, um das Gesetz zur Umsetzung von Richtlinie 2004/38/EG zur Überprüfung an den Generalstaatsanwalt zu überweisen. Es bleibt abzuwarten, ob diese Überweisung zu einem Ergebnis führen wird, da auf alle vorherigen Überweisungen von der Gleichbehandlungsstelle an den Generalstaatsanwalt nicht reagiert wurde.

Gleichbehandlungsstelle hält Altersgrenze trotz eines legitimen Zieles für gesetzwidrig, da die verwendeten Mittel nicht angemessen und erforderlich sind



Zwei Beschäftigte der öffentlichen Post legten bei der Gleichbehandlungsstelle Beschwerde ein, weil ihr befristeter Arbeitsvertrag nicht erneuert worden war, da sie das Alter von 35 Jahren erreicht hatten. Die Altersgrenze war 2007 nur für Beschäftigte mit befristeten Arbeitsverträgen, nicht für dauerhaft eingestellte Arbeitnehmer eingeführt worden. Das Argument der Postbehörde war, dass die Arbeit in der fraglichen Position erfordert, dass die Beschäftigten zum Austeilen der Post täglich ungefähr drei Stunden Motorrad fahren müssen, was bedeutet, dass sie in perfekter körperlicher Verfassung sein müssen, womit die Postbehörde Jugendlichkeit assoziiert. Die Beschränkung der Altersgrenze auf Beschäftigte mit einem befristeten Arbeitsvertrag begründete die Postbehörde damit, dass Zeitarbeiter bei Abwesenheit aus gesundheitlichen Gründen nicht ersetzt werden können. Aufgrund dessen sei die Festlegung der Altersgrenze objektiv gerechtfertigt durch ein legitimes Ziel, das in der schnelleren Austragung der Post liegt.

Aufgrund der von der Postbehörde vorgelegten Statistiken konnte die Gleichbehandlungsstelle feststellen, dass Arbeitnehmer über 35 nicht öfter krank waren als die jüngeren Arbeitnehmer. So fehlte von den Arbeitnehmern der 36-45-Jährigen und der über 46-Jährigen niemand öfter als vom Gesetz erlaubt, während eine Person der Altersgruppe 18-24 und vier Personen der Altersgruppe 26-35 die Anzahl der gesetzlich zugestandenen Krankheitstage überschritten. In der Entscheidung wurde festgestellt, dass ein legitimes Ziel nicht ausreicht: die Mittel zur Erreichung dieses Zieles müssen auch angemessen und erforderlich sein. Im vorliegenden Fall ist die Altersgrenze nicht objektiv gerechtfertigt und stellt daher eine altersbedingte Diskriminierung dar. Es wurde festgehalten, dass die Einstellung der Postbehörde, ältere Menschen seien nicht bei guter Gesundheit, auf Vermutungen und Vorurteilen beruhte, die den Betroffenen schadet und die laut des statistischen Materials und im Fall der beiden Kläger nicht korrekt ist.

¹⁶⁹ Rechtssache Ref. Nr. A.K.R. 68/2008 vom 23.04.08.

Die Entscheidung der Postbehörde eine Altersgrenze einzuführen beruhte auf Verallgemeinerungen und bezog sich auf Bestimmungen des Gesetzes, die nicht zur Anwendung kommen konnten, da sie ein Mindestalter¹⁷⁰ und Positionen betrafen, für die eine Schulung oder vorherige Erfahrungen erforderlich sind¹⁷¹. Beides trifft im vorliegenden Fall nicht zu. Die im vorliegenden Fall von der Altersgrenze betroffenen Personen befanden sich wegen ihrer befristeten Arbeitsverträge bereits in einer prekären Situation im Vergleich zu den anderen Postangestellten und hätten einen zusätzlichen Schutz vor Diskriminierungen erhalten sollen, anstatt Zielscheibe einer Maßnahme zu sein, von der die unbefristet Beschäftigten verschont blieben.

Tschechische Republik

CZ

Gesetzgebung

Stand der Antidiskriminierungsgesetzgebung

Die zweite Lesung des Entwurfs eines tschechischen Antidiskriminierungsgesetzes in der Plenarsitzung der Abgeordnetenversammlung war für den 11. März 2008 vorgesehen. Die Änderungsvorschläge könnten erhebliche Änderungen am Regierungsentwurf für ein Antidiskriminierungsgesetz bewirken, die sich vor allem auf die Ausnahme der Gleichbehandlungsrichtlinien beziehen, die es den Mitgliedern gestatten, die Verlagerung der Beweislast in Verfahren nicht anzuwenden, bei denen es dem Gericht oder einer anderen Einrichtung obliegt, den Sachverhalt zu ermitteln. Letztendlich wurde nur eine geringe Zahl der vorgeschlagenen Änderungen zum Regierungsvorschlag angenommen, von denen die wichtigste die Aufhebung von Paragraph 133a des Zivilverfahrensgesetzbuches (Bestimmung zur Verlagerung der Beweislast zur Feststellung einer widerlegbaren Vermutung einer Diskriminierung) darstellt, der durch Formulierungen ersetzt wurde, die denen der in der Richtlinie gebrauchten sehr ähnlich sind.

Das tschechische Parlament verabschiedete das Antidiskriminierungsgesetz schließlich in dritter Lesung, wobei die Abgeordneten die Änderung des bestehenden Paragraphen 133a des Zivilverfahrensgesetzbuches (Beweislast) annahmen. Nach dem vereinbarten Verfahren wurde das Antidiskriminierungsgesetz mit den von der Abgeordnetenversammlung angenommenen Änderungen an den tschechischen Senat weitergeleitet. Der Verfassungsausschuss des Senats nahm eine Entschließung an mit dem Vorschlag den Gesetzentwurf mit Änderungen an die Abgeordnetenversammlung zurückzugeben. Dieser Vorschlag wurde jedoch abgelehnt und der Gesetzentwurf wurde im Senat mit den ursprünglich von der Abgeordnetenversammlung angenommenen Änderungen verabschiedet.

Nach seiner Annahme in der Abgeordnetenversammlung und dem Senat des tschechischen Parlaments verweigerte der tschechische Präsident schließlich am 16. Mai 2008 die Unterzeichnung des Antidiskriminierungsgesetzes. Die Weigerung des tschechischen Präsidenten kann nur durch eine wiederholte Abstimmung in der Abgeordnetenversammlung überwunden werden, wobei der Gesetzentwurf mindestens 101 Stimmen erhalten muss. Das Datum dieser zweiten Abstimmung ist noch nicht bekannt.

¹⁷⁰ Artikel 8 Absatz 2 Buchstabe b) Gesetz zur Gleichbehandlung in Beruf und Beschäftigung Nr.58 (I)/2004.

¹⁷¹ Artikel 8 Absatz 2 Buchstabe c) Gesetz zur Gleichbehandlung in Beruf und Beschäftigung Nr.58 (I)/2004.



Ein Mindestalter als Einstellungsbedingung für Richter ist diskriminierend

Im Jahr 2001 bestand der Kläger als bester von 301 Bewerbern ein Auswahlverfahren für die Ausbildung zum Richter, 2005 war er unter den Kandidaten, die per Regierungsdekret dem Präsidenten zur Ernennung zum Richter empfohlen wurden. Von den 55 Kandidaten ernannte der Präsident lediglich 21 und lehnte die restlichen Bewerber ab, da sie noch keine 30 Jahre alt waren, obwohl diese Kandidaten ausdrücklich von der Bestimmung des Gesetzes über Gerichte und Richter, die das Mindestalter für Richter auf 30 Jahre festlegt, ausgenommen waren.

Der Kläger reichte gegen den Präsidenten eine Unterlassungsklage ein, die vom Amtsgericht Prag als unzulässig abgewiesen wurde. Diese Entscheidung wurde im Berufungsverfahren beim Obersten Verwaltungsgericht aufgehoben. Daraufhin erklärte das Amtsgericht Prag die Untätigkeit des Präsidenten als gesetzwidrig und setzte ihm eine Frist zur Entscheidung über den Kandidaten. Der tschechische Präsident legte jedoch gegen das Urteil des Amtsgerichts Prag beim Obersten Verwaltungsgericht Revision ein. Dieses wies den Revisionsantrag zurück, da es der Auffassung war, dass der tschechische Präsident seine Kompetenzen überschritten hat, als er die Ernennung durch eine zusätzliche Bedingung eines bestimmten Alters, die nicht vom Gesetz verlangt wird, erschwerte. Das Gericht räumte zwar ein, dass es keinen Anspruch darauf gibt, zum Richter ernannt zu werden, stellte aber fest, dass für die Ernennung von Richtern die staatliche Verwaltung zuständig ist, und der Präsident sich nicht weigern kann, tätig zu werden, wenn hierbei kein Hindernis besteht, und seine Entscheidung sollte im Rahmen der geltenden Gesetze getroffen werden.

In bezug auf die Frage der altersbedingten Diskriminierung stellte das Oberste Verwaltungsgericht fest, dass die Anforderung eines Mindestalters an sich keine Diskriminierung darstellt, wenn sie verhältnismäßig angewendet wird, da dadurch der Kandidat nicht völlig ausgeschlossen wird, wie es bei einem Höchstalter der Fall wäre. In diesem Zusammenhang verwies das Gericht auf Artikel 6 der Richtlinie 2000/78/EG, in dem den Mitgliedstaaten eine Ungleichbehandlung als nicht diskriminierend erlaubt wird. Es betonte jedoch, dass dies die Tatsache nicht änderte, dass der Kläger (der Präsident) die Bedingung des Mindestalters willkürlich angewandt hat. Das Alter des Kandidaten kann bei den Erwägungen im Rahmen der legitimen Entscheidungsfindung als ein Element der persönlichen Qualifikationen des Kandidaten hinzugezogen werden. Die Gründe sollten jedoch auf die individuellen Bedingungen des Kandidaten abzielen und nicht auf eine allgemeine Bedingung, die nicht einmal vom Gesetz verlangt wird.



Unterschiedliches Renteneintrittsalter je nach Kinderzahl ist nicht diskriminierend

Das Oberste Verwaltungsgericht der Tschechischen Republik legte dem Verfassungsgericht einen Antrag zur Aufhebung des Paragraphen 32 des Gesetzes Nr. 155/1995 Samml. zur Rentenversicherung vor, in dem Männer von der Möglichkeit der Herabsetzung ihres offiziellen Renteneintrittsalters in Abhängigkeit der Anzahl der von ihnen aufgezogenen Kinder ausgeschlossen werden, da die Bestimmung diskriminierend und unvereinbar mit der tschechischen Charta der Grundrechte und Freiheiten sei. Obwohl das Renteneintrittsalter gewöhnlicherweise für Frauen und Männer unterschiedlich angesetzt wird, wurde dies vom Gericht nicht angefochten, es verwies allein auf die Bedingung des Gesetzes, das Frauen die Möglichkeit einräumt, ihr Renteneintrittsalter aufgrund der Anzahl der aufgezogenen Kinder herabsetzen zu lassen. Das Gericht argumentierte, dass dem Ausschluss der Männer von dieser Möglichkeit, die die Kinderfürsorge betrifft, sogar unter außergewöhnlichen Umständen eine angemessene Rechtfertigung fehlt.

Der Vorschlag zur Aufhebung des Paragraphen 32 des Gesetzes wurde zurückgewiesen. Das Verfassungsgericht hielt die Bestimmung nicht für diskriminierend¹⁷², da die Aufhebung der strittigen Bestimmung nur den Vorteil der Frauen, die ihr Renteneintrittsalter wegen der Aufzucht ihrer Kinder herabsetzen lassen können, beseitigt, ohne jedoch Argumente zu liefern, die die vom Gericht vorgebrachte Behauptung der diskriminierenden Eigenschaft der betreffenden Bestimmung in Frage stellt. Drei Jahre zuvor hatte das Verfassungsgericht Bestimmungen desselben Gesetzes als diskriminierend eingestuft, in denen Männer dazu verpflichtet werden ein vorgeschriebenes Formular auszufüllen, wenn sie sich während der Kinderfürsorge für eine Rentenversicherung eintragen. Die Bedingung galt nicht für Frauen in der gleichen Situation. Die Anforderung ein Formular auszufüllen stellt jedoch einen geringeren Eingriff in die individuellen Rechte dar, als die Änderung des Renteneintrittsalters. Das Verfassungsgericht merkte an, dass die Aufhebung von Ungleichheiten zwischen Frauen und Männern im Bereich der sozialen Sicherheit den Entwicklungen der sozialen Verhältnisse in der Gesellschaft folgen sollten.

Dänemark

DK

Politische Entwicklungen

Schaffung einer Gleichbehandlungsstelle

Der dem dänischen Parlament vorgelegte Vorschlag zur Einrichtung einer allgemeinen unabhängigen Beschwerdestelle für Gleichbehandlung wurde am 13. Mai 2008 angenommen. Die Beschwerdestelle für Gleichbehandlung soll Klagen über Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, der Rasse, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, der Nationalität, der sozialen oder der ethnischen Herkunft, der politischen Ansichten oder der sexuellen Ausrichtung behandeln und wird nach dem gleichen Modell wie die bereits bestehende Einrichtung für die Geschlechtergleichstellung strukturiert sein.

Eine der wichtigsten Änderungen ist, dass die Beschwerdestelle für Gleichbehandlung Diskriminierungsopfern direkt eine Entschädigung für immateriellen Schaden zuerkennen kann. Außerdem ist die Einrichtung befugt, Fälle vor Gericht zu bringen, wenn der Beklagte nicht bereit ist, eine derartige Entschädigung zu zahlen. Das Institut für Menschenrechte wird weiterhin die nationale Einrichtung für die Förderung der Gleichbehandlung ungeachtet der Rasse oder der ethnischen Herkunft sein und daher auch Diskriminierungsopfer unabhängig beraten, unabhängige Untersuchungen zu Diskriminierungen vornehmen, unabhängige Berichte veröffentlichen und Empfehlungen zu allen mit derartigen Diskriminierungen zusammenhängenden Fragen geben können. Das Institut für Menschenrechte und andere haben jedoch insbesondere ihre Besorgnis darüber geäußert, dass die Beschwerdestelle für Gleichbehandlung nicht befugt sein wird von Amts wegen Fälle aufzunehmen, sondern nur innerhalb des bestehenden Geltungsbereichs für den Schutz vor Diskriminierungen aktiv werden kann und somit zur Beibehaltung des Mangels an Schutz vor Diskriminierungen aufgrund des Alters, einer Behinderung, der politischen Ansichten und der sozialen Herkunft außerhalb des Arbeitsmarkts beiträgt.

Rechtsprechung

Belästigung wegen sexueller Ausrichtung

Das westliche Landgericht bestätigte das Urteil des Amtsgerichts, das einen Arbeitgeber unter Verweis auf Paragraph 1 Absatz 4 des Gesetzes über das Verbot der Ungleichbehandlung auf dem Arbeitsmarkt zur Zahlung von 100.000 DKK (13.210 Euro) verurteilt hatte, da er einen seiner Beschäftigten aufgrund dessen sexueller Ausrichtung diskriminiert und belästigt hatte.



¹⁷² Urteil des tschechischen Verfassungsgerichts Nr. Pl. ÚS 53/04, Nr. 341/2007 Gesetzessammlung.

Der Kläger, ein Lehrling in einer Bäckerei, entschloß sich im Sommer 2005 bekannt zu geben, dass er homosexuell ist. Von diesem Moment an belästigte ihn sein Arbeitgeber systematisch, indem er ihn in Gegenwart anderer Beschäftigter und der Kunden beleidigte, Homosexuelle als die widerlichsten Menschen, die er kenne, bezeichnete, und äußerte, Homosexuelle wären geisteskrank. Der Kläger meldete sich im Februar 2006 krank und gab eine ärztliche Bescheinigung ab, in der als Grund schlechte psychische Arbeitsbedingungen genannt wurden. Danach nahm der Lehrling Kontakt mit seiner Gewerkschaft auf, die versuchte, den Fall durch eine Mediation zu lösen, wobei sie den Arbeitgeber zur Zahlung einer Entschädigung in Höhe eines Jahresgehalts aufforderte. Der Arbeitgeber weigerte sich zuzugeben, dass er den Lehrling verleumdet hatte und die Gewerkschaft beschloss den Fall vor Gericht zu bringen, wo sie diesen gewann und die oben erwähnte Entschädigung zugesprochen wurde.

Entscheidungen/Stellungnahmen der Gleichbehandlungsstelle

Mittelbare Diskriminierung aufgrund der Rasse/ethnischen Herkunft – Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgesetz

Rasse oder ethnische Herkunft

Bei der Beschwerdestelle für Gleichbehandlung ungeachtet der ethnischen Herkunft ging im Oktober 2006 eine Klage von einer Person ein, die davon abgehalten wurde auf dem Flughafen Kopenhagen den Check-in Automat der Fluglinie SAS für einen Flug nach London zu benutzen und stattdessen zum regulären Schalter geschickt wurde, wo Mitglieder des SAS-Personals ihr mitteilten, dass es zur Firmenpolitik gehöre, Passagieren mit "merkwürdigen Namen" die Benutzung des Check-in Automaten nicht zu gestatten.

Bei der Untersuchung des Falles durch die Beschwerdestelle antwortete SAS, dass die Fluglinie dafür verantwortlich ist, dass Passagiere, die nach England reisen wollen, die zur Einreise in das Vereinigte Königreich erforderlichen Reisedokumente haben, und dass die Fluglinie Geldstrafen von den britischen Behörden zu fürchten hat, wenn sie diese Pflicht nicht erfüllt. SAS erklärte, dass die Fluglinie eine Art Profiling benutze, wobei man sich unter anderem auf die Namen, auf die die Reservierungen gemacht werden, stütze, so dass Passagiere mit nicht skandinavisch oder nicht britisch klingenden Namen für die Überprüfung des Visas am regulären Check-in Schalter herausgesucht werden. In dem Fall des Klägers stellte SAS fest, dass dieser Passagier zum manuellen Check-in ausgesucht wurde, damit das Personal die Reisedokumente überprüfen konnte, weil der Kläger keinen skandinavisch oder britisch klingenden Namen hatte.

Die Beschwerdestelle stellte fest¹⁷³, dass das Visa- und Check-in Verfahren der Fluglinie einer mittelbaren Diskriminierung gleichkommt und somit gegen das Gleichbehandlungsgesetz verstößt. Das Verfahren beruht auf einer Profilerstellung nach Namen, wodurch Passagiere mit nicht skandinavisch oder britisch klingenden Namen von der Benutzung der Check-in Automaten auf dem Flughafen abgehalten und zur Visa-Überprüfung zum regulären Check-in Schalter aussortiert werden.

Aufgrund der von der Fluglinie SAS gelieferten Informationen kam die Beschwerdestelle zu dem Schluss, dass mit der Überprüfung der Dokumente durch die Fluggesellschaft ein legitimes Ziel verfolgt wird, dass SAS aber keine angemessene und erforderliche Methode zur Erreichung dieses Ziels gewählt hat. Daher stellte die Beschwerdestelle fest, dass SAS Passagiere aufgrund ihrer Namen und daher indirekt aufgrund ihrer ethnischen Herkunft diskriminiert hatte. Außerdem stellte die Beschwerdestelle fest, dass SAS Leitlinien für eine derartige Diskriminierung erstellt hatte, da SAS die für Dokumente zuständige Gruppe und das Check-in Personal angewiesen hatte, Passagiere mit nicht skandinavisch oder nicht britisch klingenden Namen von der Benutzung der Check-in Automaten abzuhalten, damit die Reisedokumente manuell überprüft werden können.

¹⁷³ Rechtssache vom 10. Oktober 2007 (Rechtssache Nr. 740.25) .

Gesetzgebung

Neue umfassende Gleichstellungsvorschriften

Der Entwurf für ein Gleichbehandlungsgesetz wurde in den Jahren 2006 und 2007 vom Justizminister aufgrund der von der Europäischen Kommission in einem offiziellen Schreiben an die estnische Regierung geäußerten Besorgnis ausgearbeitet. Die vorige Regierung legte den Gesetzentwurf am 25. Januar 2007 (Entwurf Nr. 1101) dem Parlament vor, er wurde aber nicht mehr vor den Wahlen am 4. März 2007 verabschiedet. Am 24. Mai 2007 verabschiedete die neue Regierung allerdings eine überarbeitete Fassung des Gesetzentwurfs für die Gleichbehandlung, der dem Parlament am 30. Mai 2007 (Entwurf Nr. 67) vorgelegt wurde. Anders als erwartet wurde der Entwurf aber im Verlauf der Schlussabstimmung am 7. Mai 2008 nicht angenommen. Am 8. Mai 2008 brachten die regierenden Koalitionsparteien einen neuen, ähnlichen Gesetzentwurf (Entwurf Nr. 262) ein. Dies ist nun der vierte umfassende Versuch des estnischen Parlaments die Antidiskriminierungsrichtlinien der EU in nationales Recht umzusetzen.

Mit den Entwürfen Nr. 67 und Nr. 262 soll der Prozess der Umsetzung der Antidiskriminierungsrichtlinien (2000/43/EG und 2000/78/EG) in estnisches Recht vervollständigt werden. Die estnischen Behörden beschlossen, lieber ein umfassendes Gesetz zur Umsetzung der Richtlinien anzunehmen, anstatt die zahlreichen bestehenden Rechtsvorschriften zu ändern. Laut Entwurf Nr. 262 sind die geschützten Diskriminierungsmerkmale die ethnische Herkunft, die Rasse, die Hautfarbe, die Religion oder die Weltanschauung, das Alter, eine Behinderung und die sexuelle Ausrichtung. Der materielle Geltungsbereich des Gesetzentwurfes (für die jeweiligen Merkmale) entspricht in etwa den rechtlichen Bestimmungen der Richtlinien 2000/43/EG und 2000/78/EG.

Rechtsprechung

Oberster Gerichtshof erklärt Bestimmungen, die eine Kündigung allein aus Altersgründen zulassen, für nicht verfassungskonform

Artikel 120 des Gesetzes über den öffentlichen Dienst ermöglichte die Entlassung von Beamten sobald diese 65 Jahre alt sind. In seinem Urteil vom 1. Oktober 2007 stellte der Oberste Gerichtshof fest, dass dieser Artikel und die damit zusammenhängenden Bestimmungen gegen Artikel 12 Absatz 1 der estnischen Verfassung verstoßen, der die Gleichheit vor dem Gesetz garantiert und jede Diskriminierung verbietet.



Der Fall wurde der Verfassungskammer des Obersten Gerichtshofs durch das Verwaltungsgericht Tallinn vorgelegt, das sich geweigert hatte, Artikel 120 des Gesetzes über den öffentlichen Dienst als verfassungskonform anzuerkennen. In dem ihm vorgelegten Fall ging es um Beamte, die aufgrund ihres Alters und dieser Bestimmung entlassen worden waren. Das Verwaltungsgericht Tallinn und der Justizkanzler, der den Ombudsman und die Gleichbehandlungsstelle repräsentiert, stellten in ihrer dem Obersten Gerichtshof vorgelegten Stellungnahme fest, dass Artikel 120 *inter alia* gegen die Richtlinie 2000/78/EG verstößt.

Der Oberste Gerichtshof verwies in seinem Urteil nicht auf die Richtlinie, sondern auf das estnische Fallrecht in bezug auf das Verbot, Menschen in gleichen Situationen ungleich zu behandeln, gegen das verstoßen wird, wenn zwei Menschen, Gruppen von Menschen oder Situationen willkürlich ungleich behandelt werden. Eine Ungleichbehandlung kann als willkürlich angesehen werden, wenn es für sie keinen angemessenen Grund gibt. Gibt es einen angemessenen und vernünftigen Grund, ist eine Ungleichbehandlung laut Gesetz gerechtfertigt. Im vorliegenden Fall ist die Ungleichbehandlung jedoch weder angemessen, noch gerechtfertigt und offensichtlich willkürlich.

Abdelwahed | 2002



sarah | 1976



Zum ersten Mal hat der Oberste Gerichtshof über einen Fall entschieden, der eindeutig mit der Umsetzung der Antidiskriminierungsrichtlinien zusammenhängt. Die Grundsätze der Richtlinie 2000/78/EG wurden anerkannt, obwohl ihre spezifischen Bestimmungen noch nicht in nationales Recht umgesetzt wurden, und es wurde formell auf die Antidiskriminierungsvorschriften der estnischen Verfassung verwiesen. Eine ähnliche Argumentation kann in Fällen von Diskriminierung aufgrund der Rasse bzw. der ethnischen Herkunft in den Bereichen benutzt werden, in denen es noch keine ausführlichen, durch die Richtlinie 2000/43/EG geforderten Bestimmungen gibt.

Finnland

FI

Gesetzgebung

Änderung des Beamtengesetzes durch Aufnahme eines ausdrücklichen Verweises auf sexuelle Ausrichtung

Die beiden Richtlinien zur Gleichbehandlung wurden durch das Antidiskriminierungsgesetz (*yhdenvertaisuuslaki 21/2004*), das einen allgemeinen Geltungsbereich hat, und durch Änderungen an bestehenden Antidiskriminierungsvorschriften in speziellen Gesetzen in nationales Recht umgesetzt. In allen neuen und geänderten Antidiskriminierungsvorschriften werden alle Diskriminierungsmerkmale der beiden Richtlinien ausdrücklich erwähnt, darüber hinaus noch weitere Merkmale, wie die Sprache und die Gesundheit, und sie sind diesbezüglich offen, da Diskriminierung auch verboten ist "aufgrund anderer mit einer Person zusammenhängender Merkmale".



Einzigste Ausnahme hierbei stellte das Beamtengesetz (*valtion virkamieslaki 750/1994*) dar, in dem die sexuelle Ausrichtung nicht ausdrücklich erwähnt wurde. Die Vorbereitungsarbeiten, die in Finnland bei der Auslegung der Rechtsvorschriften eine wichtige Rolle spielen, waren jedoch eindeutig so formuliert, dass Diskriminierungen aufgrund der sexuellen Ausrichtung durch besagtes Gesetz ebenfalls verboten sind. Trotzdem schickte die Europäische Kommission im Dezember 2006 ein offizielles Schreiben, in dem sie ihre Unzufriedenheit über das Fehlen einer ausdrücklichen Erwähnung des Merkmals der sexuellen Ausrichtung im Beamtengesetz äußerte.

Im November 2007 verabschiedete das finnische Parlament eine Änderung zum Beamtengesetz (*laki virkamieslain muuttamisesta 1088/2007*), wodurch „die sexuelle Ausrichtung“ ausdrücklich in die Liste der verbotenen Diskriminierungsmerkmale aufgenommen wurde. Die Änderung trat am 1. Januar 2008 in Kraft.

Regierung legt Gesetzentwürfe zur besseren Umsetzung von Richtlinie 2000/43/EG vor

Die Europäische Kommission hatte gegen Finnland ein Verfahren (2006/2451) wegen inadäquater Umsetzung der Richtlinie 2000/43/EG eingeleitet. Die Kommission war u.a. der Ansicht, dass Artikel 13 der Richtlinie nicht korrekt in nationales Recht umgesetzt worden war, da es in Finnland keine spezielle Einrichtung zur Durchführung unabhängiger Untersuchungen zu Diskriminierungen gibt. Außerdem hatte die Kommission im Oktober 2007 in einer begründeten Stellungnahme erwähnt, dass der Geltungsbereich der Gleichbehandlungsvorschriften zu eng sei, da mit Abschnitt 2 Paragraf 2 Absatz 4 die Beziehungen zwischen privaten Personen ausgeschlossen werden, womit gegen Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe h verstoßen wird, der Diskriminierungen beim Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich von Wohnraum, verbietet.



Am 12. Juni 2008 legte die Regierung dem Parlament zwei Gesetzentwürfe vor, die die oben erwähnten Probleme mit der Umsetzung korrigieren sollen:

Im Gesetzentwurf Nr. 87/2008 wird der Beauftragte für Minderheiten als die Einrichtung erklärt, die dafür zuständig ist unabhängige Untersuchungen zu Diskriminierungen durchzuführen oder andere damit zu beauftragen. Mit Gesetzentwurf Nr. 82/2008 wird Abschnitt 2 Paragraph 2 Absatz 4 des Antidiskriminierungsgesetzes (21/2004) so geändert, dass er auch für die Versorgung mit Wohnraum und anderen beweglichem oder unbeweglichem Eigentum oder Dienstleistungen, die der allgemeinen Öffentlichkeit zur Verfügung stehen und keine rechtlichen Transaktionen innerhalb des Privat- und Familienlebens betreffen, gilt.

Die Möglichkeit des Beauftragten für Minderheiten unabhängige Untersuchungen durchzuführen oder in Auftrag zu geben wird davon abhängen, inwieweit dies bei den von der Regierung vorgelegten Vorschlägen zum Jahreshaushalt berücksichtigt wird. Außerdem unterscheidet sich die Formulierung des Gesetzentwurfes zur Änderung des Geltungsbereichs des Antidiskriminierungsgesetzes von den Erwägungen zum Gesetzentwurf. Nach den Erwägungen zum Gesetzentwurf gelten die Begrenzungen für private Transaktionen (d.h. Verbot von Diskriminierungen) nur für die Versorgung mit Gütern, die von ihrer Art her kommerziellen Aktivitäten gleichkommen. Darüber hinaus wird festgehalten, dass das Vermieten oder Verkaufen von Wohnungen und Häusern, die der Besitzer persönlich benutzt hatte, nicht in den Geltungsbereich fallen, da sie als zugehörig zur Privatsphäre und zum Familienleben gezählt werden. Eine derartige Anwendungspolitik weist darauf hin, dass Diskriminierungen aus ethnischen Gründen im Bereich des privaten Wohnraums teilweise akzeptiert werden, da die finnischen Gerichte in der Regel den in den Erwägungen zu den Regierungsentwürfen enthaltenen Anleitungen zur Auslegung der Rechtsvorschriften, soweit sie vom Parlament angenommen wurden, folgen.

Verschiedenes

Ausschuss für die Reform der finnischen Gleichstellungsvorschriften veröffentlicht Zwischenbericht

Das Antidiskriminierungsgesetz [*yhdenvertaisuuslaki* (21/2004)], das die wichtigsten Rechtsvorschriften zur Umsetzung der zwei EU-Richtlinien enthält, lehnt sich in bezug auf den materiellen Geltungsbereich und die Einrichtung von Gleichbehandlungsstellen eng an die Richtlinien an. Aus diesem Grund gewährt das Gesetz einen besseren Schutz vor ethnisch motivierten Diskriminierungen als vor Diskriminierungen aufgrund der anderen Merkmale. Die Gleichbehandlung von Männern und Frauen wird in einem anderen Gesetz geregelt, und eine Reihe spezieller Gesetze enthalten ihre eigenen Bestimmungen zur Nichtdiskriminierung, wodurch die bestehenden Rechtsvorschriften zur Nichtdiskriminierung auf viele verschiedene Gesetze verteilt sind.

Das finnische Parlament äußerte sich bei der Verabschiedung des Antidiskriminierungsgesetzes im Dezember 2003 unzufrieden darüber, dass das Niveau des Schutzes je nach Diskriminierungsmerkmal unterschiedlich ist, und nahm eine Erklärung an, in der es die Regierung aufforderte, einen neuen Gesetzentwurf vorzubereiten, der die verschiedenen Diskriminierungsmerkmale hinsichtlich des materiellen Geltungsbereichs und der Rechtsbehelfe prinzipiell gleichstellt. Es wurde für nötig erachtet, dass die Regierung tätig wird, da die Frist zur Umsetzung der beiden Richtlinien bereits abgelaufen war, und somit keine Zeit mehr für die Bearbeitung des Gesetzentwurfes im Parlament blieb. Zu Beginn des Jahres 2007 setzte der Justizminister einen Ausschuss (den Gleichstellungsausschuss) zur Ausarbeitung eines neuen Regierungsentwurfs ein.

Im Zwischenbericht vom 8. Februar 2008 steht, dass die Notwendigkeit und die Möglichkeiten einer Reform der Antidiskriminierungsvorschriften und den damit zusammenhängenden Überwachungsmechanismen untersucht werden sollen. Daher wird zum gegenwärtigen Zeitpunkt keine Stellung zu den verschiedenen Möglichkeiten bezogen, sondern nur die verschiedenen, möglichen Modelle zur Lösung der festgestellten Probleme vorgestellt, die öffentlich diskutiert werden sollen.

Der Gleichstellungsausschuss hat mehrere Anhörungen abgehalten und danach einige der Probleme und Schwierigkeiten zu den bestehenden Rechtsvorschriften zusammengefasst, so z.B. folgendes: das bestehende Gesetz ist dezentralisiert (d.h. es besteht ein Flickenteppich von verschiedenen Rechtsvorschriften, Dekreten und Bestimmungen in speziellen Gesetzen) und nicht kohärent (d.h. verschiedene Diskriminierungsmerkmale werden unterschiedlich behandelt und es gelten unterschiedliche Konzepte und Begriffe z.B. bei geschlechterspezifischer Diskriminierung und bei Diskriminierungen aufgrund anderer Merkmale).

Der Ausschuss hält fest, dass er sich bei seiner Arbeit von zwei Grundprinzipien leiten lässt: (i) kein Herunterstufen (d.h. das Niveau des Schutzes der bestehenden Rechtsvorschriften wird nicht herabgesetzt) und (ii) Förderung der Kohärenz der Rechtsvorschriften, damit das Niveau des Schutzes vor Diskriminierungen grundsätzlich nicht von dem jeweiligen Diskriminierungsmerkmal abhängt. Der Gleichstellungsausschuss gibt vier Reformziele an: (i) bessere Kohärenz der Inhalte der Rechtsvorschriften, (ii) bessere Förderung und Überwachung der Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung, (iii) bessere Kooperation, Interaktion und Beteiligung bei Angelegenheiten der Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung und (iv) größere Klarheit sowohl der rechtlichen als auch der sprachlichen Aspekte der Rechtsvorschriften.

In dem Zwischenbericht werden drei grundlegende Optionen für neue Rechtsvorschriften (ein einziges Gleichbehandlungsgesetz, ein dezentralisiertes System mit mehreren Gesetzen und eine Zwischenlösung) und drei Grundlösungen für die Organisation ihrer Überwachung (eine einzige, dem Parlament unterstellte Gleichbehandlungsstelle, eine einzige, der Regierung unterstellte Gleichbehandlungsstelle und die Ausweitung der Mandate der bestehenden, einerseits für die Geschlechtergleichstellung und andererseits für die ethnische Gleichstellung zuständigen Gleichstellungsbeauftragten) vorgestellt. Der Ausschuss schlägt vor, dass er noch Vertreter der Sozialpartner aufnimmt, und dass ein spezieller, mit NRO besetzter Unterausschuss, der die Vorschläge des Ausschusses kommentieren soll, eingerichtet wird. Er schlägt außerdem vor, dass die Frist für seine Arbeit vom 31.01.2009 auf den 30.09.2009 verlängert wird. Der Zwischenbericht wurde zahlreichen Behörden, Akteuren der Zivilgesellschaft und Sachverständigen zur Kommentierung gegeben.

Internetlink, Quelle und zusätzliche Informationen: eine englische Zusammenfassung des Zwischenberichts kann von folgender Webseite heruntergeladen werden: <http://www.om.fi/en/Etu-sivu/1201510078928>

Frankreich

FR

Gesetzgebung

Gesetz zur Vervollständigung der Umsetzung von EG-Antidiskriminierungsrichtlinien

Nachdem die Kommission ein Vertragsverletzungsverfahren angestrengt hatte, soll nun Gesetz Nr. 2008-496 vom 27. Mai 2008 die Umsetzung der Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG und 2002/73/EG vervollständigen.

Nachdem die Kommission die Einleitung eines Vertragsverletzungsverfahrens angekündigt hatte, legte die Regierung dem Parlament den Gesetzentwurf Nr. 514 (Gesetz Nr. 2008-496 vom 27. Mai 2008) zur Annahme nationaler Rechtsvorschriften zum Thema Diskriminierung vor, die die Umsetzung der Richtlinien 2000/43/EG, 2000/78/EG, 2002/73/EG, 2004/113/EG und 2006/54/EG vervollständigen sollen. Das Gesetz wurde am 16. Mai 2008 verabschiedet. Die wichtigsten, durch diese Rechtsvorschriften eingeführten Änderungen sind folgende:

- Beendigung der Einheitlichkeit des Rechtsschutzes. Die Rechtsvorschriften schaffen ein Rechtssystem für das Merkmal der Herkunft, eines für das Merkmal des Geschlechts, eines für andere Artikel 13-EG-Merkmale und ein weiteres für spezifisch französische Merkmale.
- Integration aller Rechtsvorschriften zur Nichtdiskriminierung und Änderung des Arbeitsgesetzbuches, des Gesetzes vom 3. Juli 1983 Nr. 83-634 über die Rechte und Pflichten der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes, des Strafgesetzbuches und des Gesetzes zur Schaffung von HALDE (nationale Gleichbehandlungsstelle) sowie Umsetzung von Richtlinie 2000/43/EG.
- Einführung in das französische Recht der Begriffe der unmittelbaren und der mittelbaren Diskriminierung, der Belästigung und der sexuellen Belästigung, Erklärung einer Anweisung zur Diskriminierung zu einem zivilrechtlichen Vergehen und all dieser Verhaltensweisen zur Diskriminierung (Artikel 1).
- Beseitigung der Anforderung der Wiederholung des Verhaltens aus der Begriffsbestimmung der diskriminierenden Belästigung und somit Übereinstimmung mit der Richtlinie. Die Begriffsbestimmung der unmittelbaren Diskriminierung scheint in bezug auf den Vergleichstest nicht mit der der Richtlinie übereinzustimmen, da nur ein Vergleich mit der Entscheidung, die "getroffen werden wird", verlangt wird, anstelle eines Vergleichs mit einer Entscheidung, die "getroffen worden wäre".
- Ausweitung des Schutzes vor Diskriminierung auf die Mitgliedschaft bei einer Gewerkschaft oder einer Berufsorganisation, den Zugang zur Beschäftigung, den Zugang zu den Berufen, unbezahlte Arbeiter und alle durch die Richtlinien (Artikel 2 und 5) verbotenen Merkmale im privaten und öffentlichen Sektor.
- Vervollständigung des Rahmens für den Schutz vor Vergeltung (Artikel 3). Die Begriffsbestimmung enthält jedoch keinen Hinweis auf die anzuwendende Beweislast.
- Der französische Staat hatte sich früher nicht die Möglichkeit einer Ausnahme aufgrund beruflicher Anforderungen außer aufgrund des Alters eingeräumt, durch den Gesetzentwurf wird dem Arbeitsgesetzbuch ein Paragraf hinzugefügt, wodurch eine Eigenschaft, die auf den verbotenen Diskriminierungsmerkmalen beruht, als eine berufliche Anforderung deklariert werden kann, vorausgesetzt "ihr Zweck ist rechtmäßig und die Anforderung angemessen". (Artikel 6).
- In bezug auf die Beweislast, die gemäß Artikel 4 auf Seiten des Beklagten liegt, werden die Anforderungen darauf begrenzt, dass er nachweisen muss, dass die Entscheidung objektiv und nicht diskriminierend ist, nicht aber, dass die Entscheidung erforderlich und angemessen ist. Da diese Anforderung noch nicht in der Begriffsbestimmung zur unmittelbaren Diskriminierung enthalten ist, wird die Beweislast für den Beklagten im Falle einer unmittelbaren Diskriminierung geringer.

Internetlink, Quelle und zusätzliche Informationen:

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000018877783&dateTexte=20080622&fastPos=1&fastReqId=442700769&oldAction=rechTexte>
http://ameli.senat.fr/publication_pl/2007-2008/324.html

Gesetz Nr. 2008-561 vom 17. Juni 2008 zur Reform der gesetzlichen Verjährungsfrist

Das Gesetz zur Reform der gesetzlichen Verjährungsfrist wurde am 5. Juni 2008 angenommen und am 17. Juni 2008 verkündet. Mit ihm wird Artikel L1134-5 Arbeitsgesetzbuch geschaffen, der die Verjährungsfrist für Diskriminierungsfälle im Bereich der entlohnten Beschäftigung von 30 auf fünf Jahre reduziert. Das Gesetz wurde vom Senat unter Federführung von Senator Jean-Jacques Hyest nach einer Anhörung und Beratungen im Rechtsausschuss des Senats von Februar bis Juli 2007, in denen es um eine allgemeine

Bewertung der Rechtsvorschriften zur Verjährung ging, initiiert. Mit dem Gesetz wird das gesamte System der Verjährung von Rechtsansprüchen in Zivilverfahren zur Begrenzung von Verzögerungen und zur Systematisierung der anzuwendenden Regeln reformiert, indem der Regressanspruch in Diskriminierungsfällen von den gegenwärtig 30 Jahren auf fünf Jahre reduziert wird.

Die Debatten im Senat wurden nicht kontrovers geführt, bis NRO und Gewerkschaften merkten, dass sie nicht konsultiert worden waren, und dass dieses Thema auch Auswirkungen auf Verfahren vor den Arbeitsgerichten und auf Diskriminierungsfälle hat. Das Gesetz wurde in erster Lesung am 21. November 2007 angenommen, wurde danach jedoch im Rechtsausschuss der Nationalversammlung kontrovers diskutiert. Nach verschiedenen Beratungen veröffentlichte der Rechtsausschuss am 30. April 2008 seinen Bericht (Nr. 847), in dem er zu dem Schluss kam, dass diese Reform den Zugang zum Klagerecht und die Möglichkeit, für einen längeren als einen fünfjährigen Zeitraum auf eine Entschädigung zu klagen, gefährden könnte. HALDE (die französische Gleichbehandlungsstelle) reichte bei der Nationalversammlung ihre vertrauliche Stellungnahme ein.

Am 18. März 2008 veranstalteten der Richterverband (*Syndicat de la magistrature*), der Anwaltsverband (*Syndicat des Avocats de France*) und die Gewerkschaft CGT (*Confédération Générale des Travailleurs*) eine gemeinsame Pressekonferenz zur Annahme dieser Bestimmung, auf der sie feststellten, dass die Begrenzung der Verjährung in Diskriminierungsfällen den Zugang zu Regress tatsächlich unwirksam machen würde, da es in den meisten Fällen um Diskriminierung ging, die während der gesamten Laufbahn ausgeübt wird oder die Entlohnung betrifft. Hiermit könnte die Verantwortung des Arbeitgebers erheblich eingeschränkt werden, wohingegen der Text dazu gedacht war, auf die steigende Zahl von Diskriminierungsfällen zu reagieren.

In einem Versuch, das, was als eine Reduzierung der gesetzlich geschützten Frist erscheint, zu korrigieren, lautet der angenommene Text nun wie folgt:

“Klagebefugnis auf Entschädigung wegen Beeinträchtigung aufgrund einer Diskriminierung wird auf fünf Jahre begrenzt von dem Datum an, an dem die Diskriminierung bekannt wurde.

Die Frist kann nicht vertraglich geändert werden.

Der Schadenersatz soll die gesamte Beeinträchtigung aufgrund der Diskriminierung für deren gesamte Dauer entschädigen.”

So ändert das Gesetz nicht nur die Frist, innerhalb der der Rechtsanspruch geltend gemacht werden muss, sondern ändert auch das Entschädigungsschema. Vor dieser Reform konnte ein Kläger nach dem französischen Arbeitsrecht eine Aufhebung einer diskriminierenden Entscheidung und die Korrektur ihrer Auswirkungen erreichen, wodurch er z.B. wieder auf das ihm zustehende Niveau versetzt worden wäre, womit sich das Urteil auf die Zukunft auswirkte. Nun aber ist die Entschädigung auf Schadenersatz begrenzt.

Internetlink, Quelle und zusätzliche Informationen:

http://ameli.senat.fr/publication_pl/2007-2008/323.html **und** <http://legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000019013696>

Rechtsprechung

Diskriminierende Managementpraktiken aufgrund der Herkunft

Fünf Kläger afrikanischer und nordafrikanischer Herkunft, die zwischen 1966 und 1972 eingestellt wurden, haben beim Arbeitsgericht (*Conseil des Prud'hommes*) Klage eingereicht, weil sie der Auffassung waren, dass die Firmenleitung die Arbeitnehmer je nach ihrer Herkunft unterschiedlich bewertete, und dass Arbeitnehmer afrikanischer Herkunft schlechter bezahlt und langsamer befördert werden als weiße Arbeitnehmer.

Rasse oder ethnische Herkunft

Das Arbeitsgericht ordnete ausnahmsweise die Herausgabe der Akten des Beklagten, in denen jeweils die Stellung, die Bezahlung und die Laufbahn der einzelnen Kläger und ihrer Kollegen festgehalten sind, an einen speziell für diesen Fall bestimmten Untersuchungsrichter an. Darüber hinaus ernannte das Gericht einen Sachverständigen, der die Unterlagen analysieren und die Situation der Arbeitnehmer anhand ihrer Herkunft vergleichen soll.

Der Sachverständige stellte Ungleichbehandlungen in bezug auf die Bezahlung, die Stellung und die Laufbahn der Arbeitnehmer fest. Außerdem ergab sich aus einer internen Notiz aus dem Jahr 1972, die als Beweisstück zugelassen wurde, dass die Fertigkeiten in bezug auf die Herkunft der Arbeitnehmer klassifiziert worden waren.

Der Beklagte berief sich bei seiner Verteidigung auf seine spezielle Schulung zur Anleitung von nordafrikanischen Arbeitnehmern und sein besonderes Programm zur Unterstützung ausländischer Arbeitnehmer (Unterstützung bei der Wohnungssuche und bei der Rückkehr ins Heimatland beim Erreichen des Rentenalters sowie das Einsetzen von Sozialarbeitern zur Unterstützung bei der Beziehung von Sozialleistungen) und argumentierte, dass es den Klägern nicht gelungen sei, nachzuweisen, dass die Firmenleitung aufgrund der Rasse diskriminiert hatte und dass ein Schema existierte, nach dem je nach Herkunft ein unterschiedliches Management verfolgt wurde.

Das Arbeitsgericht wies die Klage wegen des Nachweises des Beklagten in bezug auf dessen Unterstützung der ausländischen Arbeitnehmer zurück. Das Gericht kam zu dem Schluss, dass die Arbeitnehmer nachweislich ungleich behandelt worden waren, dass für ein beabsichtigtes ungleiches Management aufgrund der Herkunft jedoch kein Nachweis erbracht wurde, weswegen keine Diskriminierung festgestellt werden konnte. Die Richter der ersten Instanz hatten anscheinend nach einem Beweis für eine unmittelbare Diskriminierung gesucht und versäumt, das Verbot einer mittelbaren Diskriminierung gemäß Artikel L122-45 des Arbeitsgesetzbuches durchzusetzen. Gegen die Entscheidung wurde Berufung eingelegt und das Berufungsgericht Versailles hob das Urteil der ersten Instanz auf, da es zu dem Schluss kam, dass die Diskriminierung in zwei der fünf Fälle nachgewiesen werden konnte.¹⁷⁴ Das Urteil des Berufungsgerichts liegt zwar noch nicht vor, erste Berichte weisen jedoch darauf hin, dass das Gericht die Laufbahnen und die Entwicklung der Löhne verglichen und sein Urteil unter Anwendung des richtigen Rechtsrahmens zugunsten von zwei der Kläger gefällt hat. In den Zeitungen wird das Gericht wie folgt zitiert: *“Die Laufbahnen der Arbeitnehmer wurden blockiert und ihre Löhne auf einem niedrigeren Niveau als angemessen gehalten.”*

Die Entscheidung des Gerichts erster Instanz verdeutlicht, dass die Laienrichter der Arbeitsgerichte nicht in allen Diskriminierungsfällen günstig für die Arbeitnehmer entscheiden werden, solange sich die solide Rechtssprechung auf den geforderten Nachweis einer Ungleichbehandlung stützt, der erforderlich ist, um unmittelbare und mittelbare Diskriminierung geltend zu machen. Kläger müssen darauf gefasst sein, gegen die Urteile Berufung einzulegen und in die zweite Instanz, vor das Appellationsgericht, zu gehen.

Bekämpfung von Homophobie als Angelegenheit von öffentlichem Interesse

Im vorliegenden Fall geht es um die Weigerung der lokalen Bildungsbehörde einen Verein, der sich für die Sensibilisierung der Öffentlichkeit für das Problem der Homophobie einsetzt, auf die Liste von NRO aufzunehmen, die in Schulen Präsentationen geben dürfen. Nach den ermittelten Tatsachen weigerte sich die regionale Schulbehörde den Verein zu zertifizieren mit der Begründung, er habe nicht das öffentliche Interesse, sondern vielmehr die Förderung der Interessen einer speziellen Gemeinschaft zum Ziel.



¹⁷⁴ Urteil des Appellationsgerichts in der Rechtssache CGT, MRAP gegen Renault (Arbeitsgericht, 12. Dezember 2005) vom 2. April 2008.

HALDE (die nationale Gleichbehandlungsstelle) untersuchte die Klage der NRO wegen Diskriminierung und kam zu dem Schluss, dass die Bekämpfung von Homophobie nicht mit der Vertretung einer speziellen Gemeinschaft oder besonderer Interessen gleichgestellt werden kann und entschloss sich seine Betrachtungen dem Oberverwaltungsgericht vorzulegen.

Das Oberverwaltungsgericht¹⁷⁵ folgte den Betrachtungen von HALDE und hob die Entscheidung mit der Begründung, dass es gegen geltendes Recht verstößt, auf und vertrat die Ansicht, dass die Bekämpfung von Homophobie nicht die Förderung einer Gemeinschaft, sondern eine Angelegenheit des öffentlichen Interesses darstellt, die vom Gesetz unterstützt wird, da das Programm einen sehr niveaувollen Bildungsvorschlag enthielt. Darüber hinaus stellt die Bekämpfung der Homophobie ein Thema dar, das in Schulen gefördert werden sollte, und die NRO bot alle erforderlichen Garantien für die Wahrung der Anforderungen des öffentlichen Dienstes. Das Gericht hob die Entscheidung der Lokalbehörde auf und forderte eine erneute Überprüfung des Zertifizierungsverfahrens.

Entscheidungen/Stellungnahmen/Berichte der Gleichbehandlungsstelle

Empfehlung die für nationale Roma unter der Bezeichnung „fahrendes Volk“ (*gens du voyage*) geltenden Rechtsvorschriften zu reformieren

In Frankreich hat es seit dem 15. Jahrhundert Gruppen von Roma gegeben, und sie hatten immer einen besonderen Status und besondere Pflichten. 1912 wurde ihr Status im Einklang mit ihrer Lebensweise festgelegt, und seither wurden die Rechtsvorschriften zu den speziellen, von ihnen einzuhaltenden Pflichten festgelegt, die auf der Notwendigkeit gründen, ein bestimmtes Maß an Überwachung einer fahrenden Bevölkerungsgruppe aufgrund deren Lebensweise beizubehalten. 2006 richtete HALDE (die nationale Gleichbehandlungsstelle) eine Arbeitsgruppe ein, die den speziellen Status dieser Bevölkerungsgruppen auf dessen Übereinstimmung mit dem Gemeinschaftsrecht und insbesondere mit der Richtlinie 2000/43/EG untersuchen sollte. Anschließend sollte sie der französischen Regierung Empfehlungen für erforderliche Reformen bestehender Rechtsvorschriften unterbreiten. Die Schlussfolgerungen der Arbeitsgruppe wurden von HALDE in ihrem Beschluss Nr. 2007- 372 vom 17. Dezember 2007 aufgenommen und der Regierung vorgelegt.



Gesetz Nr. 69-3 vom Januar 1969 verpflichtet Bürger ohne festen Wohnsitz, die innerhalb des nationalen Hoheitsgebietes reisen, spezielle Sonder-Reiseausweise bei sich zu führen. Diese müssen von der Lokalbehörde des Innenministeriums innerhalb von 48 Stunden nach Ankunft in der Präfektur (mit einem Stempel) für gültig erklärt werden und können jederzeit überprüft werden. HALDE war der Ansicht, dass diese Rechtsvorschrift gegen die Reisefreiheit und das Recht auf Privatleben der Bevölkerungsgruppe verstößt und empfahl eine Reform des Status' der Roma, um alle speziellen Ausweispapiere und Maßnahmen, die zu einer verstärkten Polizeikontrolle führen, abzuschaffen.

Darüber hinaus müssen diese Bürger eine bestimmte Stadt als ihren Wohnsitz angeben, sind dann aber drei Jahre lang nicht wahlberechtigt, während die allgemeine Bevölkerung, einschließlich der Obdachlosen nur sechs Monate lang eingetragen sein müssen, um das Wahlrecht zu erhalten. HALDE beschloss die Fortsetzung der Arbeitsgruppe im Jahr 2008 zwecks Berichterstattung über die Durchführung gezielter Maßnahmen in bezug auf den Zugang zu Stellplätzen, Wohnraum und Bildung.

¹⁷⁵ Oberverwaltungsgericht Nancy, Urteil Nr. 07NC00335 vom 14.02.2008 zum Verein « Couleurs gaies ».

Rechtsprechung


 Religion
oder Weltan-
schauung
Rechtfertigung der Diskriminierung aufgrund der Religion

Die Klägerin bewarb sich um eine Stelle als Sozialarbeiterin, die von der Diakonie (Unterorganisation der protestantischen Kirche in Deutschland) ausgeschrieben war. Die Klägerin ist muslimischen Glaubens, und bei dem Posten ging es um die Arbeit mit Immigranten im Rahmen des EQUAL-Programms der EU. Die Klägerin erhielt nach ihrer Bewerbung einen Telefonanruf von dem Beklagten, in dem dieser sein Interesse an der Bewerbung bekundete, aber nach der Religionszugehörigkeit der Klägerin fragte. Nachdem er erfahren hatte, dass die Klägerin sich selbst als nicht praktizierende Muslimin betrachte, fragte der Beklagte, ob sie sich vorstellen könne, die Religion zu wechseln. Die Klägerin äußerte die Ansicht, dass es für die Art der Beschäftigung, für die sie sich beworben hatte, nicht erforderlich sei. Später erhielt sie ein Schreiben, in dem ihre Bewerbung abgelehnt wurde.

Das Arbeitsgericht Hamburg¹⁷⁶ urteilte, dass die Klägerin Opfer einer ungerechtfertigten Diskriminierung aufgrund der Religion war. Es war der Ansicht, dass Paragraph 9 Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG) zwar die Unabhängigkeit der Kirchen schützt, jedoch eine Unterscheidung ungeachtet der Art der betroffenen Arbeitsstelle nicht zulässt. Es sah keinen Grund dafür, warum die Art der Beschäftigung, für die sich die Klägerin beworben hatte, nur von einer christlichen Bewerberin ausgeübt werden konnte und sprach der Klägerin einen Schadenersatz von 3.900 Euro zu.

Dieses Urteil weicht von den lange Zeit in deutschen Gerichten gefällten Urteilen ab, die den Kirchen eine größere Unabhängigkeit bei der Bestimmung, welche Arbeitsstellen von einem Angehörigen einer bestimmten Religion auszuüben sind, einräumten. Die Urteilsbegründung nimmt die in der Rechtswissenschaft geäußerte Ansicht über die neue Situation aufgrund des AGG auf. Sie ist jedoch sehr umstritten, und es ist sehr wahrscheinlich, dass andere Gerichte dieser Rechtsprechung nicht folgen werden.

Kammer des Bundesverfassungsgerichts spricht Familienzuschlag nur Ehepartnern zu, nicht eingetragenen gleichgeschlechtlichen Paaren

Der Kläger beantragte Familienzuschlag nach dem deutschen Beamtenrecht. Der Familienzuschlag wurde nicht gewährt, da er laut Gesetz nur verheirateten Paaren zusteht, wohingegen der Kläger in einer eingetragenen (gleichgeschlechtlichen) Partnerschaft lebt.


 sexuelle
Orientierung

Eine Kammer (nicht der gesamte Senat) des Bundesverfassungsgerichts urteilte, dass es mit den Gleichbehandlungsgarantien des Grundgesetzes und europäischen Rechts, insbesondere der Auslegung von Richtlinie 2000/78/EG durch den EuGH in der Rechtssache *Tadao Maruko* vereinbar ist, den Familienzuschlag nur verheirateten Paaren zu gewähren. Das Gericht verwies auf ein früheres Urteil, in dem es festgestellt hatte, dass die verfassungskonforme Rechtfertigung für die unterschiedliche Behandlung in der Forderung des Grundgesetzes nach einem besonderen Schutz von Ehe und Familie gemäß Artikel 6 Grundgesetz zu sehen ist. Das Gericht war der Ansicht, dass der EuGH in der Rechtssache *Tadao Maruko* festgestellt hatte, dass eine ungleiche Behandlung von verheirateten und gleichgeschlechtlichen Paaren nur dann eine unmittelbare Diskriminierung darstellt, wenn die verheiratete Paare und die gleichgeschlechtlichen Paare nach dem nationalen Recht in einer vergleichbaren Situation sind. Das Gericht entschied, dass dies für den Familienzuschlag nicht zutrifft, da verheiratete Paare, anders als gleichgeschlechtliche Paare, üblicherweise Kinder haben, weshalb ein Ehepartner, der sich um die

¹⁷⁶ (20 Ca 105/07).

Kinder kümmert, ein größeres Bedürfnis nach finanzieller Unterstützung hat. Dies stellt nach Ansicht des Gerichts die übliche Situation dar, für die der Familienzuschlag gedacht ist.

Das Urteil der Kammer mag als Beispiel für die Abneigung der Gerichte in Deutschland gesehen werden, die völlige Gleichbehandlung von verheirateten und gleichgeschlechtlichen Paaren zuzulassen. Die Beurteilung des EuGH in der Rechtssache *Tadao Maruko*, ob gleichgeschlechtliche Paare in einer vergleichbaren Situation mit verheirateten Paaren sind oder nicht, wurde von dem deutschen Gericht dazu verwendet, die Zulässigkeit einer Ungleichbehandlung zu bestätigen, indem es eine Gleichstellung von verheirateten und eingetragenen gleichgeschlechtlichen Paaren verneinte. Die Argumentation der Kammer des Gerichts ist jedoch nicht überzeugend, da der Familienzuschlag nicht an das Vorhandensein von Kindern gebunden ist, sondern an die rechtliche Pflicht gegenüber dem Ehepartner, und diese Pflicht ist für verheiratete und gleichgeschlechtliche Paare gleich.

Griechenland

EL

Entscheidungen/Stellungnahmen/Berichte der Gleichbehandlungsstelle

Außenministerium nicht konform mit Antidiskriminierungsgesetz

Entscheidung des Gerichts: Klage 16814/2006

In zwei Anzeigen für unbefristete Stellen von wissenschaftlichen Mitarbeitern in der besonderen Rechtsabteilung und für die Festanstellung von IT- und Telekommunikationsexperten im Außenministerium wurde zur Teilnahme am Auswahlverfahren eine Altersgrenze von 35 Jahren gesetzt. Das Gleiche wurde in Artikel 53 des Gesetzes Nr. 2594/98, dem internen Rundschreiben des Außenministeriums, festgeschrieben. Der griechische Gleichstellungsbeauftragte wandte sich daraufhin schriftlich an die betroffenen Abteilungen und wies darauf hin, dass die mögliche Festsetzung einer Altersgrenze in solchen Verfahren ausdrücklich gerechtfertigt sein sollte, damit klar wird, dass gemäß Gesetz 3304/2005 das Alter ein überaus wichtiger Faktor bei der Feststellung der Fähigkeit zu den besonderen beruflichen Pflichten darstellt. Das Fehlen einer derartigen Rechtfertigung stellt einen Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung aus Gründen des Alters dar und würde die Gültigkeit und die Rechtmäßigkeit dieser Anzeigen als auch der Auswahlverfahren untergraben. Außerdem unterstrich der griechische Gleichstellungsbeauftragte, dass die Bestimmungen des Außenministeriums mit den entsprechenden Bestimmungen der EG-Richtlinien und des Gesetzes 3304/2005 harmonisiert werden müssen.



In seiner Antwort verwies das Ministerium auf ein früheres Urteil des Oberverwaltungsgerichts Athen, nach dem aufgrund des Sonderstatus' aller bei einem Ministerium Beschäftigten (wie im internen Rundschreiben festgehalten) "die Bestimmungen des Ministeriums über jeder anderen, auch später erlassenen, allgemeinen Bestimmung stehen". Darüber hinaus war das Außenministerium der Ansicht, dass das Gesetz 3304/2005 keine besonderen Bestimmungen darüber enthalte, wie eine diskriminierende Behandlung durch das Setzen einer Altersgrenze gerechtfertigt werden kann. Der Gleichstellungsbeauftragte entschloss sich seinen Bericht zu veröffentlichen und forderte das Ministerium auf, die Altersgrenze von 35 Jahren abzuschaffen oder sie vollständig zu rechtfertigen.

Abdelhamid | 1967



Abdel | 2008



Davide | 1994



Thalitha | 1969



Rechtsprechung

Urteil des Gerichts in zweiter Instanz über die Segregation von Roma in Schulen

Das Berufungsgericht *Debrecen* überprüfte das erstinstanzliche Urteil¹⁷⁷ und konnte wegen des Fehlens einer Absicht und eines aktiven Verhaltens keine Segregation, aber eine unmittelbare Diskriminierung der Roma-Schüler feststellen.¹⁷⁸



Im Berufungsverfahren fochten die Beklagten die Berechtigung der Stiftung *Chance for Children Foundation* an, eine Popularklage *actio popularis* einzureichen, weil die angeblichen Opfer der Diskriminierung alle individuell benannt werden könnten. Die Beklagten betonten die Tatsache, dass das erstinstanzliche Gericht gesetzwidrig die von den Eltern der Schüler geschriebenen Erklärungen ignoriert hatte, in denen sie ihre Zufriedenheit mit der Bildung, die ihre Kinder in den beklagten Schulen erhielten, äußerten. Was den entscheidungserheblichen Sachverhalt angeht, behaupten die Beklagten, dass – entgegen der Feststellung des erstinstanzlichen Gerichts – die Trennung der Roma-Kinder aus der Bildung für ethnische Minderheiten resultieren würde, die einen legitimen Grund für die getrennte Bildung darstelle. In bezug auf die unterschiedliche Ausstattung in den zentralen Schulgebäuden und den Schulgebäuden, in denen die Mehrheit der Roma-Schüler unterrichtet werden, verwiesen die Beklagten darauf, dass die zur Verfügung gestellte Ausrüstung in den zentralen Schulgebäuden von keinem rechtlichen Dokument vorgeschrieben wird, so dass deren Fehlen in den „Roma“-Gebäuden nicht als unmittelbare Diskriminierung angesehen werden könne.

Das Gericht zweiter Instanz erkannte die Klagebefugnis der Stiftung aufgrund dessen an, dass die Tatsache, dass im Verlauf des Verfahrens die Anzahl der Schüler von einem Experten angegeben wurde, nicht bedeute, dass alle vermeintlichen Opfer identifiziert werden können, da künftig Änderungen der Zusammensetzung der Schüler und Änderungen während des Verfahrens selbst stattfinden könnten. Das Gericht betonte den Unterschied zwischen unmittelbarer Diskriminierung und Segregation und kam zu dem Schluss, dass für die Feststellung einer Segregation nachgewiesen werden müsste, dass die Beklagten aktive Maßnahmen zur Segregation der Roma-Schüler ergriffen und die Absicht hatten diese gesetzwidrig von ihren Nicht-Roma Mitschülern zu trennen. Das Gericht stellte fest, dass die Beklagten die Roma-Schüler unmittelbar diskriminierten, da die Gebäude, in denen die Mehrheit der Roma-Schüler lernt, und in denen beinahe ausschließlich Roma-Schüler lernen, sehr viel schlechter ausgerüstet sind als die zentralen Schulgebäude, in denen die Mehrheit der Schüler lernt.

Ohne substantielle Erklärung wich das Gericht zweiter Instanz jedoch von seinem früheren Urteil ab, in dem es ausdrücklich festgestellt hatte, dass es zur Feststellung einer Segregation kein aktives Verhalten oder eine Absicht zur Trennung bedarf, sondern diese durch die Versäumnis, gegen Segregation aktiv zu werden, festgestellt werden kann. Das Gericht akzeptierte zwar die Tatsache, dass es einen auffälligen Unterschied in den Proportionen der Roma-Kinder und der Nicht-Roma-Kinder in den verschiedenen Gebäuden gab, wies aber die Behauptung, dass eine Segregation festgestellt werden könne, mit der Begründung zurück, dass der Kläger nicht die Absicht der Beklagten, diese Situation verursachen oder beibehalten zu wollen nachweisen konnte. Der Kläger leitete ein außergewöhnliches Verfahren beim Obersten Gerichtshof ein, das noch anhängig ist.

¹⁷⁷ Urteil des Berufungsgerichts *Debrecen* (Rechtssache Nr. Pf.I.20.361/2007)

¹⁷⁸ Weitere Informationen werden in der EZADR, Ausgabe 4, auf S. 69 gegeben.

Rasse oder ethnische Herkunft

Revision eines erstinstanzlichen Urteils wegen falscher Auslegung der Bestimmungen des Gesetzes CXXV aus dem Jahr 2003 zur Gleichbehandlung und Förderung der Chancengleichheit

Der Kläger verlangte, dass das Gericht erklärt, dass der Beklagte gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung verstieß, als er sich weigerte, ihn wegen seiner Roma-Herkunft einzustellen. Das Gericht erster Instanz wies die Klage ab, da es feststellte, dass die Weigerung den Kläger einzustellen, nicht auf der ethnischen Herkunft des Klägers gründete, sondern Ergebnis einer Neuorganisation war, die den Einstellungsprozess beendete. Des Weiteren erklärte das Gericht erster Instanz, dass der Kausalzusammenhang zwischen der erlittenen Benachteiligung und dem geschützten Merkmal (der ethnischen Herkunft des Klägers) nicht vom Kläger nachgewiesen wurde. Der Kläger akzeptierte das Urteil im Sachverhalt, forderte aber das Gericht zweiter Instanz auf, das Urteil wegen seiner Aufstellung der Beweislast aufzuheben.

Anfang 2008 revidierte das Gericht zweiter Instanz teilweise das Urteil erster Instanz, wobei es auf Artikel 19 Gleichbehandlungsgesetz verwies, in dem vorgeschrieben wird, dass der Kläger nachweisen muss, dass er ein geschütztes Merkmal aufweist und dass er eine Benachteiligung erlitten hat. Darüber hinaus ist es Sache des Beklagten nachzuweisen, dass die Anforderung der Gleichbehandlung gebührend beachtet wurde, d.h. dass kein Kausalzusammenhang zwischen dem geschützten Diskriminierungsmerkmal und der Benachteiligung besteht. Im vorliegenden Fall wies der Beklagte nach, dass es ihm nicht möglich war, einen neuen Beschäftigten einzustellen, so dass kein Kausalzusammenhang zwischen der ethnischen Herkunft des Klägers und der von ihm erlittenen Benachteiligung bestand.

Das Gericht zweiter Instanz korrigierte die falsche Auslegung im erstinstanzlichen Urteil und legte die Bestimmungen zur Verlagerung der Beweislast gemäß deren Absicht aus, das Opfer einer Diskriminierung in einem aufgrund einer Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes angestregten Verfahren in eine günstige Position zu versetzen.

Entscheidungen/Stellungnahmen/Berichte der Gleichbehandlungsstelle

Rasse oder ethnische Herkunft

Unmittelbare Diskriminierung von Roma-Bewerbern bei Einstellungsverfahren

Die drei Kläger erhielten die Telefonnummer eines Arbeitgebers durch einen Sachbearbeiter einer regionalen Arbeitsvermittlung. Sie riefen den Geschäftsführer des Unternehmens an, der sich bei der Arbeitsvermittlung wegen der Einstellung von Reinigungspersonal gemeldet hatte. Während des Telefongesprächs erläuterte der Geschäftsführer detailliert die Arbeitsbedingungen und vereinbarte mit den Klägern, dass sie am nächsten Tag anfangen sollten. Als jedoch einer der Kläger fragte, ob ihre Roma-Herkunft ein Problem darstelle, beendete der Geschäftsführer das Gespräch. Am folgenden Tag gingen die Kläger zum Sachbearbeiter der Arbeitsvermittlung und berichteten von ihrem Telefongespräch. Der Sachbearbeiter rief den Geschäftsführer an, der zugab, dass er keine Roma einstellen wolle, weil seine Angestellten nicht mit Roma zusammenarbeiten wollten. Darauf hin wandten sich die Kläger an die Gleichbehandlungsstelle, die ein Verfahren gegen das Unternehmen einleitete. Der Geschäftsführer stritt ab, ein Treffen mit den Klägern vereinbart zu haben, und fügte hinzu, dass die offenen Stellen bereits zum Zeitpunkt, als die Kläger sich um diese bewarben, mit Mitgliedern seiner Familie besetzt gewesen seien.

Gemäß der Regel zur Verlagerung der Beweislast wiesen die Kläger nach, dass sie benachteiligt wurden, als sie nicht eingestellt wurden, und dass sie über ein geschütztes Merkmal, ihre Roma-Herkunft, verfügen. Die Gleichbehandlungsstelle stellte fest, dass die vom Beklagten vorgebrachten Argumente widersprüchlich waren. Er konnte nicht nachweisen, dass die freien Stellen vor der Bewerbung der Kläger besetzt worden waren. Die Gleichbehandlungsstelle stellte fest, dass der Beklagte gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verstoßen hatte, untersagte die Fortsetzung dieses Verstoßes, verhängte eine Geldstrafe von 500.000 HUF (1.900 Euro) und ordnete die Veröffentlichung ihres Urteils auf der Webseite der Gleichbehandlungsstelle während 90 Tagen an.

Der Beklagte versuchte sich auf Artikel 6 Gesetz CXXV aus dem Jahr 2003 zur Gleichbehandlung und Förderung der Chancengleichheit zu beziehen, der die Beziehungen zwischen Familienmitgliedern vom Gleichbehandlungsgrundsatz ausschließt. Aufgrund der Bewertung der verschiedenen Sachverhalte wies die Gleichbehandlungsstelle dieses Argument zurück und stellte einen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz fest.

Unmittelbare Diskriminierung von Roma durch einen Club aufgrund der Verweigerung des Zugangs zu Gütern und Dienstleistungen

Im Februar 2007 wollten fünf junge Roma-Musiker einen Budapester Club betreten, in dem die Kunden mitmuzieren können. Das Sicherheitspersonal hielt sie vom Betreten des Clubs ab – zunächst weil sie nicht volljährig waren (zwei von ihnen waren volljährig, drei nicht) und später weil sie nicht auf einer so genannten VIP-Liste standen. Die Kläger sahen jedoch, dass Nicht-Roma ungeachtet ihres Alters und ohne eine VIP-Mitgliedschaft den Club betreten konnten. Einer der Kläger rief seinen Vater an, der mit Freunden kam, die nicht Roma waren und dann versuchten, die Sicherheitskräfte dazu zu überreden, den Klägern den Zutritt zu gewähren. Sie gaben jedoch auf, als einer der Sicherheitskräfte in sehr geringschätzigem Ton zur Nicht-Roma Partnerin des Vaters sagte, sie solle doch zu ihren "Roma-Freunden" gehen.

Rasse oder ethnische Herkunft

Weder der Besitzer des Clubs noch die Sicherheitsfirma brachten irgendwelche substantiellen Sachverhalte zu ihrer Verteidigung vor, so dass die Gleichbehandlungsstelle feststellte, dass die Kläger aufgrund ihrer ethnischen Herkunft eine Diskriminierung erlitten hatten. Sie verhängte an jeden der zwei Beklagten eine Geldstrafe von HUF 500.000 (2.000 Euro) und ordnete die Veröffentlichung des Urteils auf ihrer Webseite an.

Irland

IE

Rechtsprechung

Mittelbare rassistische Diskriminierung durch den Dubliner Berufsbildungsausschuss

Ein Schüler somalischer Nationalität klagte, weil er in Verletzung des Gleichbehandlungsgesetzes aus dem Jahr 2000 aufgrund der Rasse und des Alters diskriminiert worden war, da das College eine getrennte Abschlussfeier für die Teilnehmer eines Kurses organisiert hatte, der ausschließlich auf Asylbewerber, die als unbegleitete Minderjährige definiert wurden, ausgerichtet und für diese organisiert wurde. Bei der Hauptabschlussfeier war der Ausschank von Alkohol erlaubt, das College argumentierte nun, dass es die Klasse des betroffenen Schülers hiervon ausschließen und eine getrennte Zeremonie für sie nur deshalb organisieren wollte, weil die Schüler unter 18 Jahren vor dem Alkohol schützen wollte. Der Schüler wies jedoch darauf hin, dass einige Kursteilnehmer im Verlauf des Jahres 18 Jahre alt geworden waren und dass nicht alle Schüler, die an der Hauptabschlussfeier teilnehmen durften, tatsächlich 18 Jahre oder älter waren.

Rasse oder ethnische Herkunft

Das Gleichbehandlungsgericht stellte fest, dass die Versäumnis, die Schüler zur Hauptabschlussfeier einzuladen, eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der Rasse darstellt und gegen Paragraph 3 Buchstabe c (iii) Gleichbehandlungsgesetz aus dem Jahr 2000 verstößt. Es stellte fest, dass das Kriterium für die Zulassung zur Hauptabschlussfeier tatsächlich nicht die Anforderung, über 18 Jahre alt zu sein, war, da einige Teilnehmer des Kurses des somalischen Schülers über 18 Jahre alt waren, und einige Schüler der anderen Kurse noch keine 18 Jahre alt waren. Die Altersbedingung, die das College auferlegte, konnte von der Klasse des somalischen Schülers, die als Minderjährige angesehen wurden, nicht erfüllt werden, konnte aber von einer deutlich größeren Anzahl von Schülern der anderen Kurse erfüllt werden. Der Kläger hatte einen Anscheinsbeweis für eine rassistische Diskriminierung erbracht und das College hatte ihn nicht widerlegt.

Der Schüler hatte auch wegen Diskriminierung aufgrund des Alters bei der Leistung von Bildungsdiensten geklagt, die unter das irische Gleichbehandlungsgesetz aus dem Jahr 2000, nicht aber unter die EG-Richtlinien fällt. Die Klage aufgrund dieses Merkmals hatte aber keinen Erfolg.

Internetlink, Quelle und zusätzliche Informationen:

<http://www.equalitytribunal.ie/index.asp?locID=121&docID=1686>

Italien

Gesetzgebung

Antidiskriminierungsvorschriften zur Harmonisierung mit EG-Richtlinien verbessert

Die italienische Regierung reagierte auf die Anmerkungen der Kommission (Verfahren 2005/2358 und 2006/2441) hinsichtlich der besseren Umsetzung der Richtlinien 2000/43/EG und 2000/78/EG und verbesserte ihre Dekrete nach, um einige inhaltliche Diskrepanzen auszuräumen.

Zwei Artikel einer kürzlich erlassenen Rechtsvorschrift¹⁷⁹, die einige EU-relevante Gesetzesänderungen enthielten, führten eine Reihe von Änderungen an den Dekreten 215/2003 (zur Umsetzung der Richtlinie 2000/43/EG) und 216/2003 (zur Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG) ein. Diese Änderungen zielen einerseits auf die Korrektur der von der Kommission offiziell angemahnten Diskrepanzen zwischen den Dekreten und den Richtlinien ab und machen andererseits den Text der Dekrete klarer. Die Änderungen haben keine Auswirkungen auf die technische Gesamtstruktur der beiden Dekrete oder deren Beziehung zu den anderen, im italienischen Rechtssystem bestehenden Antidiskriminierungsvorschriften. Besonders wichtig sind die Änderungen, die an den entsprechenden Artikeln beider Dekrete in Bezug auf die Beweislast vorgenommen wurden. Es kommt nun zu einer klaren Umkehr, wenn der Kläger Tatsachen vorbringen kann, die präzise und konsequent das Vorliegen diskriminierender Handlungen, Vereinbarungen oder Verhaltensweisen vermuten lassen. Außerdem wird beiden Dekreten ein neuer Artikel eingefügt, der in Übereinstimmung mit den Richtlinien einen besonderen Schutz vor Viktimisierung gewährt, während das Auftreten von Viktimisierung vorher nur als ein bei der Bemessung des Schadenersatzes zu berücksichtigender Parameter erwähnt wurde. Der Artikel über „Belästigung“ des Dekrets 215/2003 ist nun in seiner Formulierung insbesondere hinsichtlich der Diskriminierungsmerkmale der Rasse und der ethnischen Herkunft den Richtlinien und Dekret 216/2003 angepasst worden, während vorher das Umfeld, das durch ein ungewünschtes Verhalten geschaffen wurde, sowohl „erniedrigend als auch [nicht oder] beleidigend“ sein musste.

Im Hinblick auf alle unter die Richtlinie 2000/78/EG fallenden Diskriminierungsmerkmale wurde in Dekret 216/2003 eine Passage gestrichen, in der die Möglichkeit „einer Bewertung derartiger persönlicher Merkmale“ nicht als Diskriminierung eingestuft wurde, „wenn diese relevant sind um festzustellen, ob eine Person geeignet ist, die Funktionen auszuüben, die üblicherweise die Streitkräfte, die Polizei, Gefängnis- und Rettungsdienste ausüben können“.

¹⁷⁹ Artikel **8-sexies** und **8-septies** des Gesetzes Nr. 101 vom 6 Juni 2008 wandeln mit Änderungen das legislative Dekret vom 8. April 2008 zum Gesetz, das wichtige Bestimmungen zur Umsetzung der EU-Verpflichtungen und der Durchsetzung der Urteile des Europäischen Gerichtshofes enthält, veröffentlicht im Amtsblatt Nr. 132 vom 7. Juni 2008 (*Legge 6 giugno 2008, n. 101, „Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 8 aprile 2008, n. 59, recante disposizioni urgenti per l’attuazione di obblighi comunitari e l’esecuzione di sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee.“ pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 132 del 7 giugno 2008*).

Im Hinblick auf alle unter die Richtlinie 2000/78/EG fallenden Diskriminierungsmerkmale wurde das Recht an Schlichtungsverhandlungen teilzunehmen, das vorher in Dekret 216/2003 nur Gewerkschaften zuerkannt wurde, auch auf andere Organisationen und Vereine, die Rechte oder Interessen der Betroffenen vertreten, ausgeweitet.

Insbesondere in bezug auf altersbedingte Diskriminierung wurde die vorherige Bestimmung von Dekret 216/2003 zur Rechtfertigung von Ungleichbehandlungen durch eine sehr viel konkretere Bestimmung ersetzt, die bestimmte Kategorien von Regeln, die gemäß Artikel 6 Absatz 1 Richtlinie 2000/78/EG zulässig sind, vom Geltungsbereich des Dekretes ausschließt.

Litauen

LV

Gesetzgebung

Änderungen am Gleichbehandlungsgesetz

Die politische Debatte über den Gesetzentwurf zur Änderung des Gleichbehandlungsgesetzes dauerte beinahe ein Jahr. Der Gesetzentwurf wurde von der Regierung lediglich zur Umsetzung der Richtlinien vorgelegt. Während der Debatte wurde jedoch der Gesetzentwurf mehrfach geändert, wobei einige Politiker sogar die sexuelle Ausrichtung als Diskriminierungsmerkmal streichen wollten. Das Gesetz setzt die Bestimmungen der Richtlinien in nationales Recht um und ermöglicht einen besseren Schutz der gleichen Rechte. Die wichtigsten Verbesserungen sind folgende:

Die Beweislast: Artikel 4 bestimmt, dass eine Person oder Einrichtung, gegen die eine Klage eingereicht wurde, beweisen muss, dass nicht gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verstoßen wurde. Der Artikel soll von Gerichten und der Ombudsperson für die Chancengleichheit angewandt werden.

Die Vertretung von Diskriminierungsopfern durch NRO: Artikel 12 bestimmt, dass alle Personen, die der Ansicht sind, dass gegen ihre Rechte auf Gleichbehandlung verstoßen wurde, sich an die Ombudsperson für die Chancengleichheit wenden und/oder vor Gericht gehen können. Absatz 2 Artikel 12 ermöglicht es Vereinen oder anderen juristischen Personen sich an jedem Gerichtsverfahren zu beteiligen, wenn sie ein legitimes Interesse daran haben.

Schadenersatz: Das Gesetz bestimmt, dass eine Person, die eine Diskriminierung erlitten hat, berechtigt ist, von der schuldigen Partei zu verlangen, den materiellen und den immateriellen Schaden laut Gesetz zu erstatten.

Entscheidungen/Stellungnahmen der Gleichbehandlungsstelle

Diskriminierung von Roma

Im vergangenen Jahr ging bei der Ombudsperson für die Chancengleichheit aus verschiedenen Landesteilen eine Reihe von Klagen von Roma-Frauen ein, die behaupteten, ihnen wäre aufgrund ihrer ethnischen Herkunft eine Arbeitsstelle als Tellerwäscherin verweigert worden. Obwohl es in den meisten Fällen schwierig war, eine Diskriminierung festzustellen, war eine der Klagen weniger kompliziert: Eine Roma-Frau aus Klaipeda war als Tellerwäscherin für eine Kaffeebar akzeptiert worden, doch als sie am ersten Arbeitstag erschien, wurde ihr vom Geschäftsführer der Vertrag weggenommen und ihr mitgeteilt, dass sie aufgrund ihrer ethnischen Herkunft nicht eingestellt würde.

Rasse oder ethnische Herkunft

Die Ombudsperson erhielt vom Büro der Kaffeebar eine Rechtfertigung, in der erklärt wurde, dass der Vertrag nur von der Klägerin, nicht aber vom Arbeitgeber unterzeichnet war und dass sie wegen ihrer schlechten Litauischkenntnisse nicht eingestellt wurde. Nach Ansicht des Geschäftsführers sollte eine Tellerwäscherin wegen der zu verwendenden Chemikalien fließend Litauisch können. Die Ombudsperson untersuchte das Bewerbungsformular dieser Kaffeebar und stellte fest, dass dort zusätzliche Informationen verlangt werden, die persönlicher Art sind, so auch Informationen über die ethnische Herkunft.

Die Ombudsperson entschied am 10. Mai 2008, dass in diesem Fall gegen Artikel 7 Gleichbehandlungsgesetz verstoßen wurde und empfahl die Unterlassung der Handlungen, die gegen die Gleichstellungsrechte verstoßen. Außerdem empfahl die Ombudsperson, das Bewerbungsformular zu ändern.

Die Roma-Frau hatte sich um einen sehr einfachen Job (Tellerwaschen) beworben, doch der Arbeitgeber behauptete, dass eine Tellerwäscherin nicht nur für sauberes Geschirr verantwortlich ist, sondern auch für Dokumente. Nachdem die Entscheidung ergangen war, änderte das Parlament am 17. Juni 2008 das Gleichbehandlungsgesetz, indem die Verlagerung der Beweislast und die Entschädigung von erlittenen Schäden eingefügt wurden. Es wird erwartet, dass nach diesen Änderungen die Rechte der Menschen, die unter Diskriminierungen leiden, besser geschützt werden.

MT

Malta

Rechtsprechung

Aufstachelung zum Rassenhass

Der Vorsitzende der Organisation *Imperium Europa* wurde wegen Aufstachelung zum Rassenhass gemäß Artikel 82A Strafgesetzbuch angeklagt. Er benutzte auf zwei verschiedenen politischen, von seiner Organisation abgehaltenen Veranstaltungen abfällige und beleidigende Ausdrücke in bezug auf illegale Einwanderer, die jüdische und die muslimische Bevölkerung. Er verwendete auch bedrohliche und beleidigende Ausdrücke in einem Artikel, den er mit „Kommende verheerende Krisen“ betitelte und auf eine öffentlich zugängliche Webseite einstellte. Der Beklagte behauptete, er habe nicht gegen Artikel 82A verstoßen, da seine Äußerungen vom Recht auf freie Meinungsäußerung geschützt seien.

Das Schiedsgericht fand¹⁸⁰ den Beklagten der in Artikel 82A Strafgesetzbuch zur Straftat erklärten Handlung für schuldig und stellte fest, dass eine Balance zwischen dem Recht auf freie Meinungsäußerung und dem Recht anderer, durch derartige Äußerungen nicht beleidigt zu werden, gefunden werden muss. Es kam zu dem Schluss, dass die vom Beklagten verwendeten Ausdrücke die Grenze der Meinungsfreiheit überschritten und wahrscheinlich Angst vor Personen anderer Rasse oder ethnischer Herkunft schufen, und somit eindeutig als Straftat gemäß Artikel 82A Strafgesetzbuch einzustufen sind. Am 8. April 2008 wurde gegen dieses Urteil Berufung eingelegt.

Rasse oder ethnische Herkunft

¹⁸⁰ Polizei gegen Norman Lowell (Schiedsgericht (Strafgerichtsbarkeit 27.03.2008)).

Vereinbarung von 4 Großstädten zur Förderung der Gleichstellung von Homosexuellen

Zwischen der niederländischen Regierung und den Lokalregierungen von vier Großstädten und 12 Städten wurde eine Vereinbarung unterzeichnet, in der für diese Gemeinden ein Rahmen zur Anleitung bei der Förderung der Akzeptanz von Homosexualität in der Gesellschaft und der gleichen Rechte für Homosexuelle festgelegt wurde.



Im März 2008 unterzeichnete der Minister für Bildung, Kultur und Wissenschaft ein Übereinkommen mit den Bürgermeistern und stellvertretenden Bürgermeistern von Amsterdam, Den Haag, Rotterdam und Utrecht, und im April wurde ein ähnlicher Vertrag mit den Bürgermeistern von 12 anderen Städten unterzeichnet. Das Übereinkommen zielt auf die bessere Akzeptanz von Homosexualität in der niederländischen Gesellschaft und auf einen stärkeren Widerstand gegen Diskriminierung, Einschüchterung von und Gewalt gegen Homosexuelle. Zur Erreichung dieser Ziele vereinbarten die vier Großstädte für die nächsten Jahre eine intensive Zusammenarbeit durch Erfahrungsaustausch und gemeinsames Angehen schwieriger Fragen. Das Übereinkommen ist eines der ersten Resultate des Memorandums 'Gewoon homo zijn' ('Einfach nur schwul sein'), mit dem die nationale Politik für die Emanzipation der Homosexuellen für die Jahre 2008-2011 beschrieben wird.

Die Städte werden verschiedene, von der nationalen Regierung subventionierte Aktivitäten unternehmen. Jede Großstadt wird 200.000 Euro und jede Stadt 75.000 Euro für die Organisation dieser Aktivitäten erhalten. Schulungen zur sexuellen Vielfalt werden in Schulen durchgeführt und besonders Männern mit Migrationshintergrund angeboten. Gewalt gegen Homosexuelle in deren Familien, die auch als „Ehrenstrafat“ etikettiert werden können, sollen aktiver bekämpft werden. Es wird der Dialog mit religiösen Führern und anderen Schlüsselpersonen aus ethnischen und religiösen Gemeinschaften organisiert, um gegenüber der Homosexualität zu einer positiven Einstellung anzuregen. Es werden spezielle Ausbildungskurse für Sozialarbeiter, die Homosexuelle beraten, organisiert, Schulungen zur Verwendung von Mechanismen zum Melden von Diskriminierungen organisiert und informelle Hilfsnetze für Personen mit Migrationshintergrund eingerichtet. Die Bildungsmaßnahmen für Jugendliche und die Bildungsmaßnahmen für die Eltern von Jugendlichen werden aufeinander abgestimmt, damit durch einen kohärenteren Ansatz positive Ergebnisse stimuliert werden.

Das Unterzeichnen dieses Übereinkommens zwischen der Zentralregierung und den Lokalregierungen stellt eine neue Methode bei der Bekämpfung von Diskriminierungen von Homosexuellen dar. Das Memorandum der Regierung vom November 2007, 'Gewoon homo zijn' ('Einfach nur schwul sein') stellt die wichtigsten Ziele der Emanzipationspolitik dar: Verbesserung der gesellschaftlichen Akzeptanz von Homosexualität durch Solidarität, den Schutz von Minderheiten, das Verbot von Diskriminierungen und den respektvollen Umgang der Menschen miteinander.

Eine Studie der sozialen und kulturellen Planungsbehörde (*Sociaal en Cultureel Planbureau*) vom September 2007, die dem Memorandum 'Gewoon homo zijn' beigelegt wurde, zeigt, dass Homosexualität von der Gesellschaft immer stärker akzeptiert wird, aber immer noch ein weiter Weg zu gehen bleibt. Der Grundsatz der Gleichberechtigung für Homosexuelle wird von 67 % der Bevölkerung unterstützt, 21 % haben hierzu keine Meinung und 12 % haben hierzu eine negative Einstellung. In bezug auf die gesellschaftliche Akzeptanz von Homosexuellen im Allgemeinen haben 52 % der Bevölkerung eine positive Einstellung, 33 % sind neutral und 15 % sind negativ eingestellt. Es scheint eine Grenze für die gesellschaftliche Akzeptanz von Homosexualität zu geben, da in den letzten zwanzig Jahren konstant eine

Gruppe von 5 % der Bevölkerung denkt, dass lesbische und schwule Menschen ihr Leben nicht so leben sollten, wie sie es wünschen. Religiöse Menschen, ethnische Minderheiten, Jugendliche, Ältere, Menschen mit einem niedrigeren Bildungsstand und mehr Männer als Frauen haben eine negative Einstellung gegenüber Homosexualität. Ein großer Teil der Bevölkerung lehnt noch immer gleichgeschlechtliche Ehen und Adoptionsrechte für Homosexuelle ab. Die Ablehnung von gleichgeschlechtlichen Ehen scheint zwischen 2002 und 2006 angestiegen zu sein.

Entscheidungen/Stellungnahmen/Berichte der Gleichbehandlungsstelle

Standesbeamte sind verpflichtet gleichgeschlechtliche Paare zu verheiraten

Eine Gemeinde in den Niederlanden (*Gemeente Langedijk*) wies einen Bewerber für die Stelle eines Standesbeamten ab, weil er nicht willens war, gleichgeschlechtliche Paare zu verheiraten, obwohl gleichgeschlechtliche Paare bereits seit 1998 in den Niederlanden per Gesetz das Recht auf Eheschließung haben. Der Bewerber sagte aus, dass er religiös motivierte Bedenken gegen gleichgeschlechtliche Ehen habe, und folglich wurde er mittelbar aufgrund seiner Religion diskriminiert.



In früheren Vorfällen (Stellungnahme 2002-25 und Stellungnahme 2005-26) hatte die Gleichbehandlungskommission festgestellt, dass die Gemeinden nach "praktischen Lösungen" in Zeitplänen suchen sollten, damit Bewerber, die aus Gewissensgründen gegen gleichgeschlechtliche Ehen sind, eingestellt werden können, und gleichzeitig die Eheschließung von gleichgeschlechtlichen Paaren von Kollegen durchgeführt wird, die keine derartigen Bedenken haben. Im vorliegenden Fall allerdings kam die Gleichbehandlungskommission in ihrer Stellungnahme 2008-40 zu einem entgegengesetzten Schluss: Die Gemeinde verfolge mit der Bekämpfung von Diskriminierungen ein legitimes Ziel, und die Rechte von Dritten, nämlich gleichgeschlechtlichen Paaren, stünden auf dem Spiel. Die Gleichbehandlungskommission sah für die Gemeinde keine andere Möglichkeit Diskriminierungen zu verhindern und stufte es als "schwer zu rechtfertigen" ein, wenn eine Gemeinde einem Standesbeamten erlaubt, zwischen gleichgeschlechtlichen und heterosexuellen Paaren einen Unterschied zu machen und somit eine Diskriminierung zuzulassen. Daher stellte die Ablehnung des Bewerbers eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der Religion dar, die aber objektiv gerechtfertigt ist.

Dieser politisch heikle Fall stellt den Konflikt zwischen dem allgemeinen Grundsatz der Nichtdiskriminierung und der Gleichberechtigung bei der Einstellung in eine öffentliche Behörde in den Vordergrund. Wie bereits oben erwähnt, hat die Gleichbehandlungskommission in bezug auf frühere Entscheidungen in ähnlichen Fällen eine Kehrtwende vollzogen, indem sie in der vorliegenden Stellungnahme dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung mehr Gewicht verlieh als in den früheren, pragmatischen Lösungen. Die Gleichbehandlungskommission scheint nunmehr der Vorreiterrolle einer Lokalverwaltung bei der Bekämpfung von Diskriminierungen mehr Bedeutung beizumessen, wodurch für die individuelle religiöse Überzeugung des Zivilbeamten weniger Raum bleibt.

Es sei an dieser Stelle darauf hingewiesen, dass diese Stellungnahme der Gleichbehandlungskommission der beabsichtigten Politik der gegenwärtigen nationalen Regierung entgegensteht, die die Rechte von gleichgeschlechtlichen Paaren gleichzeitig mit den Rechten individueller lokaler Standesbeamten mit Bedenken gegen die Eheschließung gleichgeschlechtlicher Paare gewährleisten will. Nach den von niederländischen Bürgermeistern unterzeichneten Übereinkommen – wie oben erwähnt – ist jede einzelne Gemeinde verpflichtet gleichgeschlechtliche Eheschließungen durchzuführen, gleichzeitig sollten aber Bedenken hiergegen pragmatisch behandelt werden. Dies bedeutet, dass jede Gemeinde verpflichtet ist, einen oder mehrere Standesbeamten zu haben, die gleichgeschlechtliche Eheschließungen nicht aus Gewissensgründen ablehnen.

Einige Politiker haben die Stellungnahme der Gleichbehandlungskommission als "unnötig hart" gegen einzelne Standesbeamten kritisiert. In einer beigefügten Empfehlung (Gleichbehandlungskommission *Empfehlung* 2008-04) schlug diese der Regierung vor, einzelnen Standesbeamten nicht zu gestatten, die Durchführung einer gleichgeschlechtlichen Eheschließung zu verweigern.

Da die Stellungnahmen der Gleichbehandlungskommission nicht bindend sind, ist es jedoch nicht klar, wie ein derartiger Fall von den Gerichten beurteilt würde, die in der Vergangenheit unter ähnlichen Umständen mit Verweis auf allgemeine arbeitsrechtliche Bestimmungen eine Entlassung durch eine Gemeinde als gesetzwidrig erklärt hatten (Kreisgericht Leeuwarden vom 24. Juni 2003, LJV AH8543).

Polen

Gesetzgebung

Bildung einer neuen Einrichtung: Gleichbehandlungsbeauftragter der Regierung

Am 7. März 2008, einen Tag vor dem Internationalen Tag der Frau, kündigte der Premierminister die Ernennung eines neuen Bevollmächtigten für die Gleichbehandlung an, der Mitglied im Kabinett im Rang eines Staatssekretärs (gleichbedeutend mit einem Minister) sein wird. Der Bevollmächtigte wurde dann offiziell im April ernannt, und das neue entsprechende Gesetz wurde am 22. April verabschiedet und trat am 30. April 2008 in Kraft.¹⁸¹ Aufgabe des Bevollmächtigten ist es, die Regierungspolitik in Bezug auf die Gleichbehandlung durchzusetzen. Dazu zählt auch die Bekämpfung von Diskriminierungen *insbesondere* aufgrund des Geschlechts, der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Staatsangehörigkeit, der Religion oder der Weltanschauung, der politischen Überzeugungen, des Alters, der sexuellen Ausrichtung, des Personen- und des Familienstands. Zu den Befugnissen dieses neuen Postens gehören Analysen und Studien, die Überwachung, die Zusammenarbeit mit anderen Einrichtungen, den Lokalverwaltungen und NRO, die Vorbereitung von Gesetzentwürfen, die Stellungnahme zu von anderen Einrichtungen erarbeiteten Gesetzentwürfen und das Ergreifen von auf die Beseitigung oder die Einschränkung von Verstößen gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz gerichtete Maßnahmen.

Nach der Abschaffung des Bevollmächtigten der Regierung für die Gleichstellung von Männern und Frauen im Jahr 2005 durch die vorherige Regierung wurden die Aufgaben dieser Stelle von der Abteilung Frauen, Familie und Bekämpfung von Diskriminierungen innerhalb des Ministeriums für Arbeit und Sozialpolitik übernommen.

Die Bildung der neuen Einrichtung kann daher als eine Reaktion der neuen Regierung (seit Herbst 2007 im Amt) auf die Kritik betrachtet werden, die nach der Abschaffung der früheren Einrichtung geäußert wurde. Obwohl der neue Bevollmächtigte viele Befugnisse hat, erfüllt diese Einrichtung immer noch nicht die Anforderungen aus der Richtlinie 2000/43/EG und wird wahrscheinlich nicht die Rolle einer Gleichbehandlungsstelle übernehmen, da das Amt keine individuellen Klagen entgegennimmt, bestimmte Aufgaben nicht unabhängig ausüben muss und kein eigenes Büro hat, sondern in dem des Premierministers sitzt.

Daher ist die Situation nicht klar, insbesondere hinsichtlich der Beziehungen zwischen dem neuen Posten und den bereits bestehenden, vor allem dem Ministerium für Arbeit und Sozialpolitik und seiner

¹⁸¹ Verordnung des Ministerrats vom 22. April 2008 (in Kraft seit dem 30. April 2008) über den Bevollmächtigten der Regierung für Gleichbehandlung.



Abteilung Frauen, Familie und Bekämpfung von Diskriminierungen, die in Konkurrenz zueinander und teilweise mit ähnlichen Befugnissen arbeiten. Die Zukunft wird zeigen, ob der Bevollmächtigte die Rolle der koordinierenden Einrichtung übernehmen wird, gegenwärtig ist die Lage unsicher und kann auch zu einer falschen Darstellung der Verantwortlichkeiten bestimmter Regierungsorgane führen.

Gesetzentwurf zur Gleichbehandlung

Die Vorbereitung des Gesetzentwurfs zur Gleichbehandlung, mit dem vier Richtlinien (43/2000/EG, 78/2000/EG, 113/2004/EG und 54/2006/EG) in nationales Recht umgesetzt werden sollen, hat seine Schlussphase erreicht und soll nun, nachdem er innerhalb der Regierung diskutiert wurde, dem Ministerrat als endgültiger Vorschlag vorgelegt werden.

Im April 2007 kündigte das Ministerium für Arbeit und Sozialpolitik den Gesetzentwurf zur Gleichbehandlung an und sendete ihn zur Konsultation an 11 Adressaten, darunter vier Gewerkschaften, zwei NRO, der neu geschaffene Verein zum Antidiskriminierungsgesetz und die Helsinki Menschenrechtsstiftung. Nach der Ankündigung wurden mehrere Fassungen des Gesetzentwurfs vorbereitet, die sich erheblich voneinander unterschieden. Die Liste der Sozialpartner, die den Entwurf zur Konsultation erhielten, wuchs auf 35 Organisationen an, darunter Gewerkschaften und NRO.

Im April 2008 wurde angekündigt, dass die Arbeit an dem Gesetzentwurf zur Gleichbehandlung beinahe abgeschlossen sei, da die Beratungen innerhalb der Regierung beendet waren. Der Gesetzentwurf zur Gleichbehandlung wird dem Ministerrat als endgültiger Vorschlag vorgelegt, und wenn dieser ihn akzeptiert, wird er vom Parlament beraten. Es gab drei verschiedene Fassungen des Gesetzentwurfs zur Gleichbehandlung: die erste im April 2007 angekündigte Fassung, eine Fassung vom 21. Januar 2008 und die endgültige Fassung vom 24. April 2008.

In den letzten zwei Jahren gab es mehrere Fassungen des Gesetzentwurfs, die den Geltungsbereich des Gesetzes immer stärker einengten, bis dieser beinahe einer wortwörtlichen Umsetzung der Richtlinien entsprach, die Lücken füllte und die Fehler der vorigen unkorrekten Umsetzung der Richtlinien 2000/43/EG und 2000/78/EG korrigierte. Der erste Gesetzentwurf (April 2007) war wesentlich weiter gefasst und ging über den Geltungsbereich der Richtlinien hinaus, da er Diskriminierungen beim Zugang zu sozialer Sicherheit, Gesundheitsdienste, Bildung, beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen, die öffentlich zugänglich sind, einschließlich von Wohnraum bezüglich der Diskriminierungsmerkmale Rasse und ethnische Herkunft, Staatsangehörigkeit, Geschlecht, Religion oder Weltanschauung, politischer Überzeugungen, Behinderung, Alter, sexuelle Ausrichtung, Eigentum, Personen- und Familienstand verbot. Der Entwurf vom 21. Januar 2008 schränkte den Geltungsbereich des Gesetzes auf den Schutz vor Diskriminierungen aufgrund des Geschlechts, der Rasse und der ethnischen Herkunft beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen ein und ließ den Schutz aller Gruppen in Bezug auf die soziale Sicherheit, die Gesundheitsdienste und die Bildung außen vor. Der endgültige Entwurf vom 24. April 2008 engte den Geltungsbereich noch weiter ein, um lediglich die Richtlinien umzusetzen und nicht über sie hinauszugehen.

Wenn es verabschiedet wird, wird das Gesetz zur Gleichbehandlung einen gewaltigen Schritt nach vorn bedeuten und endlich für die Umsetzung der Richtlinien sorgen. Die Einengung des Geltungsbereichs in den aufeinander folgenden Fassungen ist allerdings ein Grund zur Besorgnis, da einige Bestimmungen eine korrekte Umsetzung bezweifeln lassen. So soll beispielsweise der Arbeitsminister die Rolle einer Gleichbehandlungsstelle übernehmen, Rechtsbeistand für Opfer von Diskriminierungen soll vom Beauftragten für Bürgerrechte geleistet werden.



Gerichtsurteil zur Entlassung wegen Veröffentlichung eines Leitfadens für Lehrer 'Kompass – Erziehung zu Menschenrechten'

Der Direktor des nationalen Lehrerfortbildungszentrums (*Centralny Ośrodek Doskonalenia Nauczycieli*) reichte beim Bezirksgericht Warschau¹⁸² Klage wegen ungerechter Entlassung und diskriminierender Behandlung am Arbeitsplatz aufgrund seiner politischen Überzeugungen ein. Der Direktor war im Juni 2006 vom Bildungsminister wegen der Veröffentlichung der polnischen Übersetzung des vom Europarat herausgegebenen Ratgebers für Lehrer *Kompass – Erziehung zu Menschenrechten* entlassen worden. Der Minister begründete die Kündigung damit, dass seiner Meinung nach in dem Ratgeber Äußerungen enthalten waren, die als Förderung der Homosexualität betrachtet werden können, und gemäß Artikel 38 Bildungsgesetz (*Ustawa o systemie oświaty*) kann der Direktor der Einrichtung vom Bildungsminister „in besonders gerechtfertigten Fällen“ mit sofortiger Wirkung entlassen werden.

Das Bezirksgericht Warschau stellte in seinem Urteil¹⁸³ fest, dass die Kündigung ungerecht und eine Form von Diskriminierung am Arbeitsplatz war und sprach dem Kläger einen Schadenersatz von umgerechnet ungefähr 5.700 Euro zu. Obwohl der Grund für die Kündigung mit der sexuellen Ausrichtung verknüpft war, stellte das Gericht als Grund für die Diskriminierung die unterschiedlichen Vorstellungen des Direktors und des Bildungsministers von Bildung in polnischen Schulen fest, was dem Grund der politischen Überzeugung gleichkommt. Der Fall wurde aufgrund der zur Umsetzung der Richtlinien 2000/43/EG und 2000/78/EG verabschiedeten Bestimmungen des Arbeitsrechts entschieden. Der Bildungsminister legte gegen das Urteil Berufung beim Landgericht Warschau ein, das die Diskriminierung aber bestätigte, den Schadenersatz jedoch auf ca. 1.800 Euro herabsenkte.¹⁸⁴

Der Fall dieser Kündigung gewann große Aufmerksamkeit in der Öffentlichkeit, einige Organisationen und Personen demonstrierten, Terry Davis, Generalsekretär des Europarates schickte ein Protestschreiben. Obwohl der Fall gewonnen wurde und die Regierung wechselte, wird das Handbuch für Menschenrechte immer noch nicht in den Schulen benutzt.

Oberster Gerichtshof weist Diskriminierungsklage aufgrund der Nationalität zurück

Drei Polen, die als Kassierer auf einer Tankstelle in Polen nahe der deutschen Grenze arbeiteten, reichten Klage ein. Sie waren entlassen worden und an ihrer Stelle wurden Mitarbeiter deutscher Staatsbürgerschaft eingestellt, die höhere Löhne erhielten. Die Kläger wandten sich an das Arbeitsgericht und forderten Schadenersatz wegen der Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes und des Verbots der Diskriminierung am Arbeitsplatz. Sie waren der Ansicht, dass der Grund für die Benachteiligung und die Ungleichbehandlung in ihrer Staatsangehörigkeit liegt, da deutsche Mitarbeiter vom Arbeitgeber besser behandelt wurden, obwohl abgesehen vom Lohn und der Staatsangehörigkeit die anderen Elemente des Arbeitsvertrags genau die selben waren. Der beklagte Arbeitgeber argumentierte, dass die Pflichten der ehemaligen und die der jetzigen Beschäftigten nicht die gleichen seien, und dass die deutschen Mitarbeiter aufgrund ihrer besseren sprachlichen und kulturellen Kenntnisse besser qualifiziert seien.

Die Gerichte der ersten und zweiten Instanz wiesen die Klage zurück. Der Oberste Gerichtshof bestätigte das Urteil der beiden Gerichte und gründete sein Urteil auf den von den untergeordneten Gerichten ermittelten Sachverhalt und seine sowie durch das Verfassungsgericht in früheren Urteilen gegebene

¹⁸² Mirosław Sielatycki gegen das nationale Lehrerfortbildungszentrum und den Bildungsminister.

¹⁸³ Urteil des Bezirksgerichts Warschau vom 5. Juni 2007.

¹⁸⁴ Urteil des Landgerichts Warschau (XII Pa 681/07) vom 31. März 2008 nach Einlegung von Berufung durch das nationale Lehrerfortbildungszentrum und den Bildungsminister.

Auslegung des in der Verfassung garantierten Gleichbehandlungsgrundsatzes.¹⁸⁵ Die Gerichte entschieden, dass eine unterschiedliche Behandlung von Beschäftigten möglich ist, wenn diese unterschiedlich qualifiziert sind. Kenntnisse der deutschen Sprache und Kultur waren wichtig, da die meisten Kunden Deutsche waren. Außerdem waren die höheren Löhne durch die höheren Lebenskosten in Deutschland, wo die neuen Mitarbeiter lebten, gerechtfertigt. Schließlich waren die neuen Mitarbeiter zu einer anderen Zeit beschäftigt, nämlich nachdem die ehemaligen Mitarbeiter entlassen worden waren.

Berücksichtigt man den gesamten Sachverhalt, wäre es sicherlich schwierig, das Urteil der Gerichte anzufechten. Man könnte jedoch die Argumentation der höheren Qualifikation der Mitarbeiter allein aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit anzweifeln. Die Vermutung, dass deutsche Kunden deutsche Mitarbeiter bevorzugen würden, könnte – wenn man dieser Argumentation einmal folgt – weitere Situationen rechtfertigen, wenn Arbeitgeber ungerechtfertigte Entscheidungen aufgrund der Staatsangehörigkeit der künftigen Beschäftigten machen würden, nämlich Beschäftigte, deren Staatsangehörigkeit von den Kunden nicht begrüßt würde, nicht einzustellen.

Zugang einer blinden Frau mit Blindenhund zu Dienstleistungen erstmals in Polen vor Gericht verhandelt

Jolanta K. wurde mit ihrem Blindenhund der Zugang zum Supermarkt *Carrefour* verweigert, obwohl der Hund entsprechend gekennzeichnet war. Unter Verweis auf Artikel 23 und 24 Zivilgesetzbuch zum Schutz der persönlichen Werte reichte sie am 6. Mai 2008 beim Landgericht Warschau gegen die Supermarktkette Klage auf Schadenersatz zu Gunsten einer Wohltätigkeitsorganisation und auf das Ergreifen adäquater Maßnahmen zur Aufhebung des Verstoßes gegen das Gesetz ein.¹⁸⁶ Aufgrund dieses Falles stellte *Carefour Polska Sp.z.o.o.* eine interne Regel auf, die blinden Personen den Zugang mit ihrem Blindenhund gestattet und die Beschäftigten auffordert, diese zu unterstützen. Außerdem wurde im Parlament damit begonnen das Gesetz zur Beschäftigung und gesellschaftlichen Rehabilitierung zu ändern, insbesondere um Blinden mit Blindenhund den Zugang zu öffentlichen Einrichtungen zu ermöglichen.



Portugal

PT

Gesetzgebung

Gesetzesänderungen

Das portugiesische Strafgesetzbuch wurde kürzlich geändert und nun gilt Artikel 240 für Diskriminierungen aufgrund der in den EG-Antidiskriminierungsrichtlinien aufgezählten Merkmalen und der Staatsangehörigkeit. In Absatz 1 dieses Artikels wird die Einrichtung von Organisationen oder das Ausüben organisierter Propagandaaktivitäten, in denen zu Diskriminierungen aufgrund der Rasse, der Hautfarbe, der ethnischen Herkunft oder der Staatsangehörigkeit, der Religion, des Geschlechts oder der sexuellen Ausrichtung aufgerufen oder ermutigt wird, zur Straftat erklärt.

In Absatz 2 Artikel 240 wird jeder, der auf einer öffentlichen Versammlung, in einem zur Verteilung bestimmten Papier oder durch andere gesellschaftliche Kommunikationsmittel Gewalttaten gegen einzelne Personen oder Personengruppen aufgrund deren Rasse, Hautfarbe, ethnischer Herkunft oder Staatsangehörigkeit, Religion, Geschlecht oder sexueller Ausrichtung provoziert, um zu rassistisch oder

¹⁸⁵ Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 5. Oktober 2007, sygn. akt II PK 14/07.

¹⁸⁶ Jolanta K. gegen *Carefour Polska Sp.z.o.o.*

religiös motivierter Diskriminierung aufzuhetzen oder diese zu ermutigen, mit einer Strafe belegt. In Absatz 2 wird auch jeder, der bei öffentlichen Versammlungen, in einem zur Verteilung bestimmten Papier oder durch andere gesellschaftliche Kommunikationsmittel einzelne Personen oder Personengruppen aufgrund deren Rasse, Hautfarbe, ethnischer Herkunft oder Staatsangehörigkeit, Religion, Geschlecht oder sexueller Ausrichtung diffamiert oder beleidigt unter Strafe gestellt. Jemand, der zu rassistisch oder religiös motivierten Diskriminierungen oder Diskriminierungen aufgrund der sexuellen Ausrichtung aufhetzt oder diese ermutigt, wird mit einer Haftstrafe zwischen sechs Monaten und fünf Jahren bestraft.

Des Weiteren wurde vor kurzem ein neues System für Mediation und zur Entschädigung von Opfern in Strafverfahren verabschiedet. Das portugiesische Parlament nahm am 12. Juni 2007 das Gesetz Nr. 21/2007 an, um die Anforderungen aus Artikel 10 des Rahmenbeschlusses des Rates vom 15. März 2001 über die Stellung des Opfers im Strafverfahren (2001/220/JAI) zu erfüllen. In dem Gesetz wird für ein Schlichtungssystem für aufgrund von Klagen eingeleiteten Strafverfahren gesorgt. Dieses System trat am 23. Januar 2008 in Kraft und erlaubt es Opfern finanziell entschädigt zu werden.

Außerdem wird mit dem durch Dekret erlassenen Gesetz Nr. 324/2007 vom 28. September 2007 das Zivilregistergesetzbuch geändert, wodurch Eheschließungen, die von anderen Religionen oder Pastoren einer in Portugal etablierten Kirche oder Religionsgemeinschaft vorgenommen werden, als einer katholischen Eheschließung gleichwertig anerkannt werden. Gemäß Artikel 37 des Gesetzes über den religiösen Frieden, Gesetz Nr. 16/2001 vom 22. Juni, gelten Ehen in Portugal als "vollzogen" (*radicada*), wenn sie im Rahmen einer Religion geschlossen wurden, die seit 30 Jahren im Land etabliert ist.

Mit dem durch Dekret erlassenen Gesetz Nr.167/2007 vom 3. Mai 2007 wird die Einrichtung des Hochkommissars für Einwanderung und interkulturellen Dialog – ACIDI (*Alto Comissariado para a Imigração e Diálogo Intercultural I.P.*)¹⁸⁷, des ehemaligen Hochkommissars für Einwanderung und ethnische Minderheiten (ACIME) bestätigt. Nun obliegt es dem ACIDI, die Gleichbehandlung aller ohne Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft und die Integration der und den Dialog mit den Immigranten, den ethnischen Minderheiten und den Religionen zu fördern. Alle anderen Befugnisse des ehemaligen ACIME gehen auch an den neuen ACIDI über.

Darüber hinaus ist der Hochkommissar insbesondere für die Koordinierung des Programms Auswahl (*Programa Escolhas*) und des Strukturauftrags Dialog mit den Religionen (*Estrutura de Missão para o Diálogo com as Religiões*) sowie des interkulturellen Sekretariats (*Entreculturas Secretariat*) zuständig. Für den ACIDI sind die Roma eine Priorität, und so hat er eine neue Webseite zu Roma gestaltet, 'Ciga-nos'¹⁸⁸ ('Folgt uns'), auf der nützliche Informationen über diese Gemeinschaft gegeben werden.

Rechtsprechung

Diskriminierung von Roma beim Zugang zu Wohnraum

Es wurde über Diskriminierungen beim Zugang zu Wohnraum berichtet und beim ACIDI Klagen eingereicht, der die Personen, die sich weigerten Roma Häuser zu verkaufen oder zu vermieten, mit Geldstrafen belegte. Gegen diese Geldstrafen wurde jedoch Berufung eingelegt und die Gerichte haben die Beklagten freigesprochen, wie im Falle des Gerichts erster Instanz Vila Franca de Xira: Das Gericht sprach die drei Beklagten frei, da es die Behauptung, der Verkauf der fraglichen Immobilie sei aufgrund der ethnischen Herkunft der Roma-Kläger verweigert worden, als nicht bewiesen ansah.

Rasse oder ethnische Herkunft

¹⁸⁷ Webseite von ACIDI: <http://www.acime.gov.pt/>

¹⁸⁸ Webseite von *Ciga-nos*: <http://www.ciga-nos.pt> <http://www.ciga-nos.pt/>

Religiös motivierte Diskriminierung

Die Klägerin war noch in der Probezeit und sollte durch die für einen Samstag im Juli festgesetzte Abschlussprüfung in die Anwaltsvereinigung aufgenommen werden. Die Anwaltsvereinigung lehnte den Antrag der Klägerin, die Prüfung an einem anderen Tag als einem Samstag abzulegen, da dieser Tag ein religiöser Feiertag ihrer Kirche ist, ab. Das Gericht erster Instanz wies die Klage gegen die Anwaltsvereinigung ab, das Berufungsgericht hob das Urteil allerdings auf und ordnete an, dass die Klägerin von der Prüfung an dem besagten Tag befreit ist, und dass die Vereinigung innerhalb von 10 Tagen ein neues Datum für eine Prüfung festlegen sollte. Das Berufungsgericht stellte fest, dass die Anwaltsvereinigung gegen das Recht auf Religionsfreiheit gemäß Artikel 13 und 41 der portugiesischen Verfassung verstoßen hatte.



Gerichtsverhandlung zu rassistisch motivierten Straftaten

Im April 2008 wurde ein Verfahren beim Gericht Monsanto in Lissabon gegen 36 Personen eingeleitet, die wegen rassistisch motivierten Diskriminierungen, Angriffen, Entführung, illegalem Besitz von Feuerwaffen, Verteilung von Nazi-Propaganda und anderem angeklagt wurden. Den Angeklagten wurden Gewalttaten vorgeworfen, die im Zusammenhang mit den portugiesischen Hammerskins stehen, deren Anführer zunächst verhaftet, dann aber bis zur Urteilsverkündung freigelassen wurde. Dieser Anführer war 1995 wegen des von einer Gruppe von Skinheads an einem Bürger der Kapverdischen Inseln begangenen Mordes verurteilt worden.



Rumänien

RO

Gesetzgebung

Einschränkung des Mandats der nationalen Gleichbehandlungsstelle (NCCD) durch sekundäre Rechtsvorschriften

Verschiedene, im Justizsystem beschäftigte Personen haben wegen Diskriminierung bei ihrer Entlohnung und des Verstoßes gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz vor Gerichten und der nationalen Gleichbehandlungsstelle gegen den Justizminister Klage eingereicht. Als die nationale Gleichbehandlungsstelle eine Diskriminierung feststellte, legte das Justizministerium hiergegen Berufung ein und focht auch die Verfassungsmäßigkeit der Entscheidung der nationalen Gleichbehandlungsstelle vor dem Verfassungsgericht an. Das Urteil steht noch aus.

Bevor das Verfassungsgericht ein Urteil fällte, nahm die Regierung eine Notverordnung¹⁸⁹ an, die gemäß Artikel 115 Absatz 4 der Rumänischen Verfassung eine sekundäre Rechtsvorschrift zur Lösung der strittigen Finanzfragen mit den Richtern und dem Justizhilfspersonal darstellt. In der Notverordnung wird bestimmt, dass das Antidiskriminierungsgesetz durch Artikel 19 Absatz 3 geändert wird, in dem festgelegt wird, dass der Nationale Rat für die Bekämpfung von Diskriminierungen (NCCD), die nationale Gleichbehandlungsstelle, nicht befugt ist über Klagen zu legislativen Maßnahmen im Rahmen der Festsetzung der Löhne für Beschäftigte im öffentlichen Dienst zu befinden.

In der Notverordnung wird festgelegt, dass lediglich Gerichte für Klagen gegen mit den Löhnen des Justizpersonals zusammenhängende Aspekte zuständig sind, wobei das Berufungsgericht als erste Instanz fungiert und das Hohe Kassationsgericht über eine eventuelle Revision entscheidet. Gegenwärtig anhängige Verfahren werden eingestellt und an das Berufungsgericht oder das Hohe Kassationsgericht überwiesen.

¹⁸⁹ Notverordnung Nr. 75 vom 11. Juni 2008 über Maßnahmen zur Lösung finanzieller Fragen im Bereich der Justizarbeit, veröffentlicht im Amtsblatt Nr. 462 vom 20. Juni 2008.

Die Notverordnung wird viele Widersprüche schaffen, wie die folgenden:

- Sie ändert ein Verfassungsgesetz durch sekundäre Rechtsvorschriften ohne die Gründe für diese außergewöhnliche sekundäre Rechtsetzung zur Lösung des Problems zu rechtfertigen;
- Sie schafft ein Parallelsystem zur Lösung von Diskriminierungsfällen in der Beschäftigung (bei mit der Entlohnung zusammenhängenden Rechten), und unterscheidet dabei willkürlich zwischen Beschäftigten des öffentlichen und Beschäftigten des privaten Sektors;
- Sie wird rückwirkend auf bereits anhängige Verfahren angewandt und schafft neue Regeln für die Rechtsprechung;
- Sie wurde in dem Moment ausgestellt, als das Verfassungsgericht zu einigen der Probleme, die mit der Notverordnung 75/2008 gelöst werden sollten, urteilen sollte;
- Wirklich besorgniserregend ist die Tatsache, dass einige Parlamentarier, nachdem sie vom NCCD wegen diskriminierender Äußerungen bestraft worden waren, diesen ständig kritisierten und nun die sich durch die Ratifizierung der Notverordnung bietende Gelegenheit nutzen werden, um das Mandat der nationalen Gleichbehandlungsstelle weiter einzuschränken.

Entscheidungen/Stellungnahmen der Gleichbehandlungsstelle

Status der Empfehlung der nationalen Gleichbehandlungsstelle über das Zurschaustellen von religiösen Symbolen in staatlichen Schulen

E. M. reichte beim Nationalen Rat für die Bekämpfung von Diskriminierungen Klage ein, weil er der Ansicht war, dass das Zurschaustellen von Ikonen und religiösen Symbolen im Klassenzimmer seiner Tochter und in allen Klassenräumen öffentlicher Schulen in Rumänien eine Diskriminierung aufgrund der Religion darstellt und verlangte, dass religiöse Symbole in Klassenräumen nur während des nicht verpflichteten Religionsunterrichts zulässig sein sollen. Im November 2006 stellte der NCCD die Entscheidung Nr. 323 aus und empfahl darin dem Bildungsminister Regeln für die Gewährleistung des Rechts auf Bildung aller Schüler unter gleichen Bedingungen aufzustellen, das Recht der Eltern und Erziehungsberechtigten auf eine religiöse Erziehung ihrer Kinder nach ihrer Wahl zu beachten, den säkularen Charakter des Staates und die Autonomie der religiösen Glaubensrichtungen zu beachten, die Freiheit der Religion und Weltanschauung aller Kinder gleichermaßen zu gewährleisten und das Zurschaustellen religiöser Symbole nur während des Religionsunterrichts oder an zur religiösen Erziehung bestimmten Orten zuzulassen.

Das Bildungsministerium und einige religiöse NRO legten hiergegen Berufung ein, die abgewiesen wurde. Das Berufungsgericht bestätigte die Entscheidung des NCCD. Am 11. Juni 2008 nahm das Hohe Kassationsgericht das letzte Rechtsmittel, das ihm vom Bildungsminister und einem Verband von religiösen Vereinen vorgelegt wurde, an und erklärte die Entscheidung des Berufungsgerichts für ungültig. Die Begründung des Hohen Kassationsgerichts ist allerdings noch nicht verfügbar.

Der Nationale Rat für die Bekämpfung von Diskriminierungen hatte festgestellt, dass staatliche Schulen neutral und unparteiisch bleiben müssen und die Wahl der Religion aller Eltern und Schüler respektieren sollten. Ein unbegrenztes und unkontrolliertes Vorhandensein religiöser Symbole in öffentlichen Schulen kann gegen den Grundsatz des säkularen Staates, den Grundsatz der Neutralität und die Religionsfreiheit verstoßen.

In seiner umstrittensten Entscheidung seit seiner Einrichtung hat der NCCD Schlüsselthemen aufgegriffen, nämlich die Beziehung zwischen Kirche und Staat, die Bedeutung der Neutralität und der Säkularität, die Rechte des Kindes und die Pflicht des Staates auf Schaffung eines diskriminierungsfreien Umfelds, die im Rahmen der Pflicht zur Beibehaltung und Förderung der Verbreitung traditioneller, religiöser Werte diskutiert wurden.



Rasse oder
ethnische
Herkunft

Diskriminierende Anforderungen an Beschäftigte des öffentlichen Dienstes

A. M. reichte Klage gegen die Stellenanzeige für Beschäftigte des öffentlichen Dienstes des lokalen Finanzamtes ein, weil dort speziell "Kenntnisse der ungarischen Sprache" als Bedingung genannt wurden. Der Beklagte, die Generalinspektion der öffentlichen Finanzen des Kreises Harghita, behauptete, dass diese Bedingung aus den gesetzlichen Anforderungen zur Gewährleistung von Dienstleistungen für Minderheiten, wenn diese 20 % der Bevölkerung ausmachen, hervorgeht.

Der NCCD stellte in seiner Entscheidung¹⁹⁰ sowohl die Legitimität des verfolgten Ziels als auch der vom Beklagten benutzten Mittel fest. Obwohl das Ziel der Gewährleistung von Dienstleistungen für Minderheiten in deren Muttersprache legitim war und der Beklagte seine Maßnahmen durch Verweis auf die gesetzliche Anforderung, Maßnahmen zu ergreifen, um Dienstleistungen für Minderheiten zu gewährleisten, wenn diese 20 % der Bevölkerung in der Gemeinde ausmachen, stellte der NCCD in Frage, ob die ausgewählten Mittel zur Erreichung dieses besonderen Ziels geeignet waren und betonte ihre negativen Auswirkungen auf die rumänische Gemeinschaft, die in dem betroffenen Bereich eine *de facto* Minderheit darstellt.

Der NCCD stellte fest, dass "eine unterschiedliche Behandlung eine Diskriminierung darstellt, nicht nur wenn Menschen in vergleichbaren Situationen ohne eine objektive und angemessene Rechtfertigung unterschiedlich behandelt werden, sondern auch, wenn der Staat es versäumt Menschen unterschiedlich zu behandeln, die sich auch ohne objektive und angemessene Rechtfertigungen in nicht vergleichbaren, unterschiedlichen Situationen befinden". Der NCCD verhängte an die Generalinspektion der öffentlichen Finanzen des Kreises Harghita eine Geldbuße von 1.000 RON (300 Euro).

Der NCCD verwendete in innovativer Weise statistisches Material zur Feststellung, ob die verwendeten Maßnahmen angemessen und geeignet waren, um das Recht der nationalen Minderheiten, ihre Muttersprache beim Umgang mit Beschäftigten des öffentlichen Dienstes verwenden zu können, zu gewährleisten. Der NCCD verwendete den vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte entwickelten Test und verwies auf die Bestimmungen der rumänischen Verfassung, der Europäischen Menschenrechtskonvention, des Internationalen Übereinkommens zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung, der Europäischen Charta der Regional- und Minderheitensprachen und der Rahmenkonvention für den Schutz von nationalen Minderheiten.

Slowakei

SK

Gesetzgebung

Umfassende Änderung des Antidiskriminierungsgesetzes

Am 14. Februar 2008 verabschiedete das slowakische Parlament die zweite Änderung des Antidiskriminierungsgesetzes¹⁹¹ zur Harmonisierung der nationalen Rechtsvorschriften mit den bestehenden EU-Richtlinien. Die Änderung wurde von der slowakischen Regierung, dem stellvertretenden Premierminister für die wissensorientierte Gesellschaft, europäische Angelegenheiten, Menschenrechte und

¹⁹⁰ Entscheidung Nr. 43 vom 8. Januar 2008, Aktennummer 353/2007, A.M. gegen Direcția Generală a Finanțelor Publice a județului Harghita

¹⁹¹ Gesetz Nr. 365/2004 Slg. zur Gleichbehandlung in bestimmten Bereichen und zum Schutz vor Diskriminierung, zur Änderung und Ergänzung bestimmter anderer Gesetze (Antidiskriminierungsgesetz) und Gesetz Nr. 308/1993 Slg. zur Einrichtung des slowakischen nationalen Zentrums für Menschenrechte.

Minderheiten vorgeschlagen. Die erste Änderung vom Juni 2007 war eine schnelle Reaktion auf die von der Europäischen Kommission vorgebrachten Vorbehalte bezüglich des bestehenden Antidiskriminierungsgesetzes. Die jetzige Änderung ist eine Aktualisierung der ersten, da sowohl die Ministerien als auch die von NRO vertretene Zivilgesellschaft systematischere und substanziellere Änderungen am Antidiskriminierungsgesetz gefordert hatten. Die gegenwärtige Änderung ist daher das Ergebnis gemeinsamer Erörterungen von Regierungsvertretern und Vertretern von NRO.

Durch diese Änderung wird die Struktur des Gesetzes verändert, wodurch es verständlicher wird und klarer ausgelegt werden kann. Eine der wichtigsten Änderungen am Gesetz stellt die deutliche Feststellung der Diskriminierungsmerkmale dar, die in allen vom Gesetz abgedeckten Bereichen verboten sein sollen. Diese Merkmale sind: Geschlecht, Religion oder Weltanschauung, Rasse, nationale oder ethnische Herkunft, Behinderung, Alter, sexuelle Ausrichtung, Personenstand, Familienstand, Hautfarbe, Sprache, politische oder andere Meinungen, nationale oder soziale Herkunft, Eigentum, Abstammung oder ein anderer Status. Im Vergleich zum vorherigen Gesetz weiten die neuen Bestimmungen den Schutz vor Diskriminierung aus, z.B. auf den Bereich des Sozialschutzes als auch auf den Zugang zu Gütern und Dienstleistungen, insoweit dies als Mindeststandard von den Richtlinien garantiert wird. Was nun das Diskriminierungsmerkmal der "sexuellen Ausrichtung" anbelangt, so führte die Änderung eine Begriffsbestimmung der sexuellen Ausrichtung ein und dieses Merkmal gilt explizit für die Bereiche Sozialschutz, Bildung, Gesundheitsdienste und Zugang zu Gütern und Dienstleistungen. Vor der Änderung konnte dies für die oben erwähnten Bereiche nur unter dem allgemeinen Begriff „anderer Status“ eingeklagt werden.

Überraschenderweise stellt die Änderung auch eine unerklärte Einschränkung der Bereiche dar, in denen Diskriminierungen verboten sein sollen, da in der neuen Formulierung Wohnraum und soziale Vergünstigungen ausgelassen werden, wahrscheinlich, weil es für diese Bereiche keine Begriffsbestimmungen in den bestehenden Rechtsvorschriften gibt.

Die zweite Änderung schließlich enthält eine Definition der Ausnahme für eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung, die die Vorgaben sowohl der Antidiskriminierungsrichtlinie als auch der Rahmenrichtlinie erfüllt. Die Änderung harmonisiert die slowakischen Antidiskriminierungsbestimmungen auch mit der Richtlinie 76/207/EWG und der Richtlinie 2004/113/EG zur Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen. Die Bestimmung zur Verlagerung der Beweislast wurde verbessert, wodurch klar wird, dass der Kläger vor Gericht Tatsachen glaubhaft machen muss, die eine Diskriminierung vermuten lassen. In der ursprünglichen Formulierung wurde der Ausdruck "Beweis erbringen" verwandt, der eingeschränkt ausgelegt werden und den Kläger in eine benachteiligte Position bringen könnte.

Die am meisten diskutierte und kritisierte Bestimmung bezieht sich auf positive Maßnahmen, die in der slowakischen Politik ein sehr heikles Thema darstellen. Im Oktober 2005 erklärte das Verfassungsgericht die Bestimmung zu positiven Maßnahmen für benachteiligte Menschen einer bestimmten Rasse oder ethnischen Herkunft als nicht verfassungskonform. Die neu vorgeschlagene Bestimmung gibt die Entscheidung des Verfassungsgerichts wider und führt sehr spezifische Beispiele an für temporäre, positive Maßnahmen zur Beseitigung von Benachteiligungen aufgrund der Rasse und der ethnischen Herkunft, nationaler oder ethnischer Minderheiten, aufgrund des Geschlechts, des Alters und einer Behinderung, z.B. die Schaffung von Chancengleichheiten beim Zugang zur Beschäftigung und Bildung durch spezielle Vorbereitungsprogramme, die Verbreitung von Informationen und andere Maßnahmen.

Nichtsdestotrotz bestand der ehemalige Justizminister und nun einfaches Parlamentsmitglied, der das Verfahren beim Verfassungsgericht 2005 initiiert hatte, darauf, dass das Einführen von Maßnahmen aufgrund der Rasse und der ethnischen Herkunft gegen die Verfassung verstößt. Er schlug daher vor, dass der Grund für positive Maßnahmen vielmehr soziale und ökonomische Benachteiligungen sein sollten.

Schließlich verabschiedete das Parlament die folgenden Gründe zur Einführung positiver Ausgleichsmaßnahmen: Beseitigung sozialer und ökonomischer Benachteiligungen und Benachteiligungen, die mit dem Alter und einer Behinderung zusammenhängen. Die temporären Maßnahmen können nur von staatlichen Einrichtungen eingeführt und angewandt werden.

Gleichzeitig mit der Änderung des Antidiskriminierungsgesetzes wurde das Gesetz über das slowakische nationale Zentrum für Menschenrechte überarbeitet. Dem slowakischen nationalen Zentrum für Menschenrechte, das die Rolle einer nationalen Gleichbehandlungsstelle übernimmt, wurden neue Befugnisse zuerkannt: die Durchführung unabhängiger Untersuchungen zum Thema der Diskriminierung und die Vorbereitung und Veröffentlichung unabhängiger Berichte und Empfehlungen zu mit Diskriminierung zusammenhängenden Fragen. Das Gesetz trat am 1. April 2008 in Kraft.

Rechtsprechung

Überprüfung des Urteils des Distriktgerichts Michalovce zur Diskriminierung von Roma beim Zugang zu einem örtlichen Bar-Restaurant

Das Distriktgericht *Michalovce* entschied gegen die von drei Roma-Aktivistinnen der NRO *Nova Cesta* aus *Michalovce* vorgebrachte Klage.¹⁹² Die Aktivistinnen hatten behauptet, dass sie von einer örtlichen Bar aufgrund ihrer ethnischen Herkunft diskriminiert worden waren. Das Urteil des Gerichts im August 2006 war das erste, das in Anwendung des Antidiskriminierungsgesetzes vom 20. Mai 2004 zur Umsetzung der Richtlinien in slowakisches Recht gefällt wurde.



Der Vorfall ereignete sich im April 2005. Den Roma-Aktivistinnen wurde der Zutritt zur örtlichen Bar *IDEA* in *Michalovce* verweigert, da dieser nur "Clubmitgliedern" vorbehalten war. Der weiße Aktivist einer anderen NRO, der nur wenige Minuten später kam, konnte jedoch die Bar problemlos betreten. Das erste Urteil des Gerichts wurde im August 2006 gefällt. Darin stellte das Gericht fest, dass die Aktivistinnen diskriminiert wurden, und ordnete an, dass sich der Eigentümer bei den Klägerinnen schriftlich entschuldigt. Das Gericht unterließ es jedoch festzustellen, aufgrund welchen Merkmals es zu einer Diskriminierung kam. Das Gericht wies die Argumente der Klägerinnen, dass sie aufgrund ihrer ethnischen Zugehörigkeit diskriminiert wurden, zurück. Nach Ansicht des Gerichts konnte der Eigentümer der Bar erfolgreich nachweisen, dass er Roma-Kunden in seiner Bar bedient, und das Gericht konnte daher allgemein feststellen, dass der Eigentümer Roma nicht diskriminiert.

Der Antrag der Klägerinnen auf Berufung vor dem Regionalgericht *Košice* wurde angenommen, das Gericht hob das Urteil auf und sandte es an das Gericht der ersten Instanz zur neuen Entscheidung zurück.

Das Distriktgericht *Michalovce* untersuchte auf Antrag des Berufungsgerichts den Fall erneut am 29. Januar 2008 und urteilte¹⁹³, dass die drei Aktivistinnen tatsächlich wegen ihrer ethnischen Herkunft diskriminiert worden waren. Der Eigentümer der Bar wurde verpflichtet eine schriftliche Entschuldigung an die Klägerinnen zu senden, das Gericht sprach den Klägerinnen aber wiederum keinen Schadenersatz zu.

Die Roma-Aktivistinnen erhielten Rechtsbeistand von der NRO Zentrum für Bürger- und Menschenrechte (*Poradňa pre občianske a ľudské práva*). Die NRO ist bereit sie weiter im Berufungsverfahren zum Einklagen ihres Rechts auf finanzielle Entschädigung zu vertreten.

¹⁹² Weitere Informationen zu diesem Fall in der ersten Instanz werden in Ausgabe 5 der EZADR, auf S. 110 gegeben.

¹⁹³ Urteil des Distriktgerichts *Michalovce* vom 29. Januar 2008, 12C 139/2005.

Andy | 1969



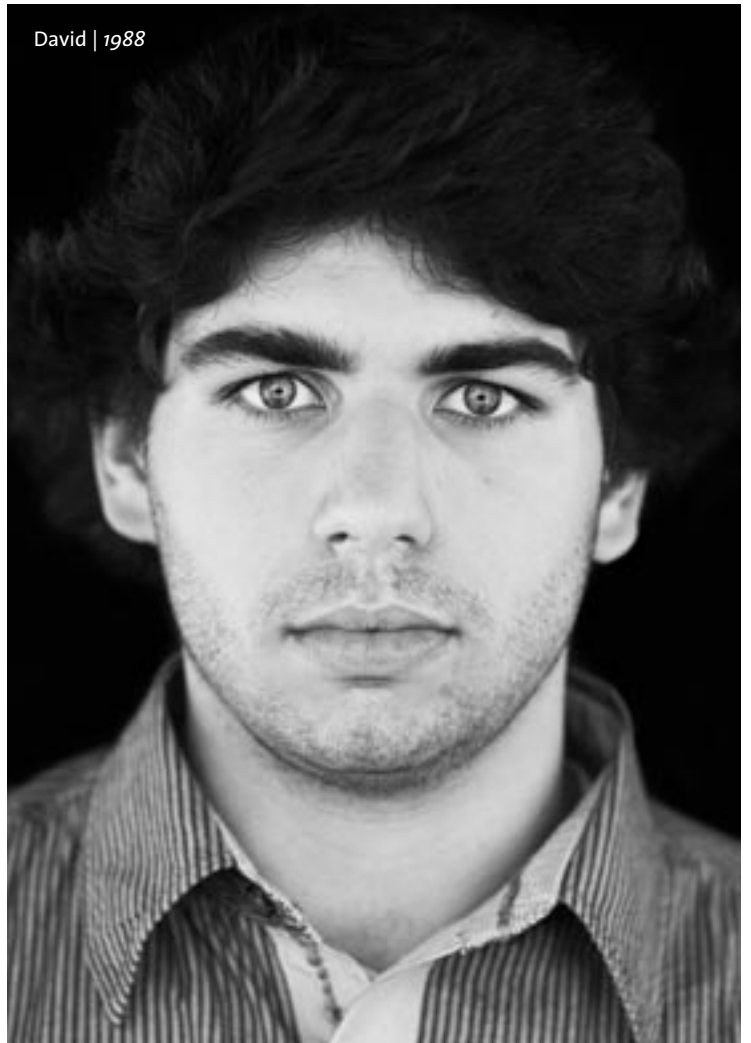
Jeanet | 1957



Gefke | 1948



David | 1988



Gesetzgebung

Strittiger Gesetzentwurf zur Regelung des Status' aus dem Einwohnermelderegister gelöschter Personen

Am 26. Februar 1992 wurden 18.305 Bürger anderer Republiken des ehemaligen Jugoslawiens gesetzwidrig aus dem Melderegister gelöscht. 1999 und 2003 stellte das Verfassungsgericht fest, dass dieses Löschen gegen die Verfassung verstößt und ordnete die staatlichen Einrichtungen an, Maßnahmen zu ergreifen um den Status der aus dem Einwohnermelderegister gelöschten Personen zu regeln. Das Gericht verlangte¹⁹⁴, dass der Status vom Moment des Löschens (26. Februar 1992) wieder hergestellt wird. Dieser Forderung wird im Gesetzentwurf nicht Folge geleistet. Bei den gelöschten Personen handelt es sich um Kroaten, Serben, Bosnier, Mazedonier, Albaner, Montenegriner, die von UN-Einrichtungen und dem Hohen Kommissar für Menschenrechte des Europarates als diskriminierte Gruppen anerkannt werden.

Rasse oder ethnische Herkunft

Die Regierung legte im Oktober 2007 der Nationalversammlung einen Gesetzentwurf für ein Verfassungsgesetz vor, das den Status der aus dem Einwohnermelderegister gestrichenen Personen regeln soll. Laut Regierung soll der Gesetzentwurf das Urteil Nr. U-I-246/02 des Verfassungsgerichts vom 3. April 2003 umsetzen und eine Rechtsgrundlage für die Regelung des Status' der Bürger des ehemaligen Jugoslawiens schaffen. Im Vorschlag wird die Wiederherstellung des Status für diejenigen vorgesehen, die in der Vergangenheit bereits die Wiederherstellung ihres ständigen Wohnsitzes beantragt haben (mit Datum der Antragseinreichung). Die Möglichkeit einer Entschädigung für einen eventuell erlittenen Schaden durch das Löschen aus dem Melderegister wäre allerdings ausgeschlossen.

Änderungen am Gesetz über Beschäftigungsverhältnisse

Artikel 6 des Gesetzes über Beschäftigungsverhältnisse wurde geändert. Er enthält nun in Absatz 1 Buchstabe a ein Diskriminierungsverbot, während er zuvor lediglich eine Verpflichtung auf Gleichbehandlung enthalten hatte. Unter den in Absatz 1 aufgeführten Diskriminierungsmerkmalen sind nun auch die Staatsangehörigkeit und die ethnische Herkunft enthalten, dafür wurde das Merkmal „politische Meinung“ auf lediglich „Meinung“ verändert. In Absatz 2 werden nun die spezifischen Bereiche in der Beschäftigung aufgezählt, in denen Diskriminierung verboten ist, nämlich Einstellung, Förderung, Schulung, Weiterbildung, Umschulung, Entgelt und andere Zuwendungen, Abwesenheiten, Arbeitsbedingungen, Arbeitszeit und Entlassung. In Absatz 3 wird über die unmittelbare und die mittelbare Diskriminierung hinaus auch die Anweisung zur Diskriminierung verboten. In Absatz 4 wird jede Schlechterbehandlung in Verbindung mit Schwangerschaft oder Elternurlaub als Diskriminierung bezeichnet. In einem neuen Absatz 5 werden entscheidende berufliche Anforderungen als Ausnahme vom Diskriminierungsverbot festgelegt. In Absatz 6 und 7 (früher Absatz 5 und 6) wird der Grundsatz der Verlagerung der Beweislast definiert. In einem neuen Absatz 8 wird Viktimisierung verboten und das Opfer und seine Unterstützer davor geschützt. So werden nun die Anforderungen aus Richtlinie 2000/78/EG in Artikel 6 genauer wiedergegeben.

Rechtsprechung

Diskriminierung im Beschäftigungsbereich aufgrund des Glaubens

Das Verwaltungsgericht stellte fest¹⁹⁵, dass der Justizminister bei der Auswahl eines Kandidaten für die Stelle des Vorsitzenden eines Distriktgerichts den Kläger aufgrund der politischen Meinung diskriminiert

Religion oder Weltanschauung

¹⁹⁴ Urteil des Verfassungsgerichts Nr. U-I-246/02 vom 3. April 2003.

¹⁹⁵ Urteil des Verwaltungsgerichts Nr. U 1324/2007-24 vom 26 November 2007.

hat. In Übereinstimmung mit der Regel für die Beweislast kam das Verwaltungsgericht zu dem Schluss, dass der Minister nicht nachweisen konnte, dass seine Gründe dafür, den Kläger nicht auszuwählen, nicht diskriminierend waren. Der Kläger führte seine Qualifikationen auf, verglich sie mit denen des vom Minister ausgewählten Kandidaten und konnte damit nachweisen, dass er für die Stelle tatsächlich besser qualifiziert war. Darüber hinaus konnte der Kläger nachweisen, dass der Grund für seine Nichternennung diskriminierend war, indem er verschiedene Berichte der Medien vorlegte, in denen der Justizminister sich öffentlich wegen politischer Differenzen gegen den Kläger ausgesprochen hatte.

Dies stellt das erste Gerichtsurteil in Slowenien dar, in dem die politische Meinung als Diskriminierungsmerkmal aufgrund Artikel 14 der Verfassung der Republik Slowenien und Artikel 2, Artikel 22, und Artikel 4 Absatz 2 des Gesetzes zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsgrundsatzes herangezogen wurde. Da das neue, 2007 verabschiedete Gesetz zur Regelung von Verwaltungsstreitigkeiten das Recht auf Berufung beim Obersten Gerichtshof einschränkt, ist noch nicht klar, ob es sich bei dem Urteil um ein endgültiges Urteil handelt. Der Justizminister hat nämlich sowohl einen außerordentlichen Rechtsbehelf als auch Berufung gegen das Urteil beim Obersten Gerichtshof eingelegt, in dem er den Grund nennt, warum eine derartige Berufung gerechtfertigt sei. Akzeptiert der Oberste Gerichtshof den Antrag auf Berufung und erklärt die Berufung für zulässig, ist erst das Urteil des Obersten Gerichtshofes in dieser Angelegenheit endgültig.

Politische Entwicklung

Übereinkommen zwischen Justizministerium und islamischer Gemeinschaft

Zwischen der islamischen Gemeinschaft und dem Justizministerium der Republik Slowenien wurde nach Verabschiedung des Gesetzes über die Religionsfreiheit ein Übereinkommen geschlossen, das in Artikel 21 zur Umsetzung des Gesetzes vorgesehen ist. In dem Übereinkommen wird die Arbeits- und Organisationsfreiheit, die Vereins- und Versammlungsfreiheit, der gleichberechtigte Zugang zu den Medien, das Recht auf Schaffung von Bildungseinrichtungen, das Recht auf Beibehaltung des historischen und kulturellen Erbes, das Recht auf Religionsausübung in Krankenhäusern, Altersheimen, der Armee und der Polizei, und die Gleichberechtigung islamischer Wohlfahrtseinrichtungen mit anderen humanitären Organisationen in Slowenien festgelegt. Das Übereinkommen ist eine spezielle Maßnahme für die islamische Gemeinschaft und ihre Mitglieder.

Entscheidungen/Stellungnahmen/Berichte der Gleichbehandlungsstelle

Bericht der Anwältin für den Gleichbehandlungsgrundsatz 2007

Die Anwältin für den Gleichbehandlungsgrundsatz, die befugt ist, Diskriminierungsklagen zu untersuchen, veröffentlichte ihren Jahresbericht für 2007. Nach diesem Bericht untersuchte die Anwältin im Jahre 2007 47 Klagen: In 17 Fällen wurde Diskriminierung aufgrund des Geschlechts behauptet, zwei Fälle betrafen die Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft, in sechs Fällen wurde auf Diskriminierung wegen einer Behinderung und des Gesundheitszustands geklagt, sechs Fälle betrafen das Diskriminierungsmerkmal „Alter“, in drei Fällen wurde wegen Diskriminierung aufgrund der Religion oder der Weltanschauung geklagt, in drei Fällen wurde Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung behauptet und in zwei Fällen Diskriminierung aufgrund der Mitgliedschaft in einer Gewerkschaft. In acht Fällen war es nicht möglich, den Grund für die Diskriminierung auszumachen. In 20 Klagen betraf die Diskriminierung den Beschäftigungsbereich, in acht Klagen ging es um den Zugang zu Gütern und Dienstleistungen, in sechs Klagen um Familienverhältnisse, in zwei Fällen um den Bildungsbereich und in den 11 übrigen Klagen ging es um Diskriminierungen in anderen Bereichen. In sieben von den 47 Klagen stellte die Anwältin fest, dass eine Diskriminierung stattgefunden hatte. In 13 Fällen konnte sie keine Diskriminierung feststellen, und in sieben Fällen war es ihr nicht möglich festzustellen, ob eine Diskriminierung stattgefunden hatte, da sie keine Ermittlungskompetenzen hat. Acht Fälle wurden von



der Anwältin nicht weiter untersucht, da es in diesen Fällen offensichtlich war, dass es zu keiner Diskriminierung gekommen war. Eine Klage wurde zurückgezogen, da der Kläger das Interesse verloren hatte, in neun Fällen bot die Anwältin dem Kläger und dem Beklagten Rechtsbeistand und Unterstützung an, und die restlichen Fälle hat sie noch nicht abschließend entschieden.

Spanien

Gesetzgebung

Verordnung über den “Rat zur Förderung der Gleichbehandlung aller ohne Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft”

Mit Regierungsdekret¹⁹⁶ wird der Rat zur Förderung der Gleichbehandlung aller ohne Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft (*Consejo para la promoción de la igualdad de trato y no discriminación de las personas por el origen racial o étnico*) eingerichtet und gefördert, wodurch der gemäß Gesetz 62/2003 (Art. 33) geschaffene Rat seine Arbeit aufnehmen kann.



Das Arbeitsministerium hat (BOE vom 30. Januar 2008) ein Verfahren einberufen, um die Organisationen und Vereine auszuwählen, die einen Teil des Rates bilden werden. Das Problem mit der vorgeschlagenen Einrichtung besteht darin, dass es sich als schwierig erweisen kann, die Unabhängigkeit bei der Entwicklung ihrer Funktionen und ihrer Effektivität zu garantieren, da es unsicher ist, ob sie die geforderten Aufgaben unabhängig leisten kann. Obwohl im Dekret zweimal das Wort “unabhängig” in bezug auf die Unterstützung von Opfern und der Ausarbeitung von Berichten verwendet wird – zwei nicht durch das Gesetz 62/2003 gewährte Elemente –, hat die Einrichtung, so wie sich jetzt entwickelt, eine eindeutig beratende Funktion, da die Hälfte ihrer Mitglieder Vertreter der öffentlichen Verwaltung und die andere Hälfte Vertreter gesellschaftlicher Organisationen sind. Der Rat hat keine permanente, von der Verwaltung unabhängige Struktur, an die sich der Bürger wenden kann, da das Sekretariat des Rates Teil der öffentlichen Verwaltung ist. Eine Bewertung der Effektivität des Rates sollte aber erst nach Abschluss der Untersuchung, wie der Rat funktioniert, bewertet werden.

Spanien ratifiziert das Protokoll Nr. 12 zur Europäischen Menschenrechtskonvention

Spanien unterzeichnete am 4. Oktober 2005 das Protokoll Nr. 12 der Europäischen Menschenrechtskonvention, ratifizierte es am 13. Februar 2008, und so wird es für Spanien am 1. Juni 2008 in Kraft treten.¹⁹⁷

¹⁹⁶ Das königliche Dekret 1262/2007 vom 21. September 2007 regelt die Zusammensetzung, die Befugnisse und die Satzung des Rates für die Förderung der Gleichbehandlung aller ohne Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft (BOE, 3. Oktober 2007).

¹⁹⁷ Ratifikationsurkunde für das Protokoll Nr. 12 zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (25. Januar 2008).

Schweden

Gesetzgebung

Neues umfassendes Antidiskriminierungsgesetz vom Parlament verabschiedet

Am 4. Juni 2008 verabschiedete das schwedische Parlament ein neues Antidiskriminierungsgesetz, das im Januar 2009 in Kraft treten wird. Wie erwartet brachte die Regierung das Gesetz ohne Änderungen durch das Parlament.

Das neue Gesetz wird für alle Bereiche gelten. Die gegenwärtigen vier Antidiskriminierungsbeauftragten (ombudsman) werden zu einer einzigen Stelle, die das neue Gesetz überwacht, zusammengefasst. Die gegenwärtig sieben Antidiskriminierungsgesetze werden aufgehoben, sowie das neue Gesetz in Kraft tritt.

In dem neuen Gesetz sind zwei neue Diskriminierungsmerkmale enthalten, eines davon ist das Alter, wodurch Schweden seine Pflichten in bezug auf dieses Merkmal erfüllt. Das andere neue geschützte Merkmal wird **geschlechtsüberschreitende Identität oder Ausdrücke** genannt. Rechtsvorschriften über Diskriminierungen aufgrund von Elternurlaub und Teilzeitarbeit sowie atypische Arbeit fallen nicht unter das neue umfassende Gesetz.

Außerdem wird auf der Grundlage von Artikel 141 Absatz 4 EG ausdrücklich eine Rechtsgrundlage für positive Maßnahmen für das benachteiligte Geschlecht auf dem Arbeitsmarkt geschaffen. Es gibt jedoch keine Rechtsgrundlage für positive Maßnahmen gegen Diskriminierungen aufgrund der ethnischen Herkunft, was als ein Verbot jeder Form von direkter positiver Maßnahmen auf dem Arbeitsmarkt ausgelegt wird.

Einige Kritikpunkte an Schwedens Umsetzung der Richtlinien werden durch das neue Gesetz behoben, darunter:

- Das Verbot der Anweisung zur Diskriminierung wird auf Personen erweitert, die sich bereiterklärt haben, eine Aufgabe für den Arbeitgeber auszuüben.
- Es wird keine gesetzlichen Beschränkungen des Schadenersatzes in bestimmten, mit dem Gesetz zum Schutze der Beschäftigung zusammenhängenden Situationen mehr geben.
- Neben Gewerkschaften oder Arbeitgeberorganisationen werden NRO befugt sein im Namen oder zur Unterstützung von Diskriminierungsopfern Verfahren einzuleiten.
- Privatpersonen, die der allgemeinen Öffentlichkeit Güter oder Dienstleistungen anbieten, fallen auch unter das Gesetz.

Andere Kritikpunkte bleiben jedoch bestehen, wie:

- Juristische Personen werden nicht von dem neuen Gesetz geschützt.
- Diskriminierungen und Belästigungen von Kollegen oder Dritten werden nicht als solche verboten sein.

Politische Entwicklungen

Reformen am britischen Recht angekündigt

Am 26. Juni 2008 kündigte der britische Minister für Frauen und Gleichstellung grundlegende Reformen am bestehenden Gleichstellungsrecht des Vereinigten Königreichs an, die bis zum Jahresende als Teil eines einzigen Gleichstellungsgesetzes eingeführt werden sollen. Im folgenden werden die wichtigsten Vorschläge aufgeführt.

Allen öffentlichen Einrichtungen wird eine einzige positive Pflicht zur Gleichbehandlung auferlegt, wodurch die drei bestehenden Pflichten, nämlich die Pflicht zur Gleichbehandlung aufgrund der Rasse, die Pflicht zur Gleichbehandlung aufgrund des Geschlechts und die Pflicht zur Gleichbehandlung aufgrund einer Behinderung zusammengebracht und auf die Merkmale Geschlechtsangleichung, Alter, sexuelle Ausrichtung und Religion oder Weltanschauung ausgeweitet werden. Als Teil der Erfüllung dieser Pflicht werden öffentliche Einrichtungen auch über jede Ungleichheit, die innerhalb ihres Personals in Bezug auf die geschlechtsspezifische Entlohnung, die Beschäftigung ethnischer Minderheiten und die Beschäftigung von Menschen mit Behinderung besteht, berichten müssen.

Die Rechtsvorschriften werden auch 'Geheimhaltungsklauseln' verbieten, mit denen es Beschäftigten verboten wird, über ihr eigenes Entgelt im Privaten wie in der Öffentlichkeit zu sprechen, um zu einer größeren Transparenz der Lohnniveaus zu ermutigen. Darüber hinaus wird die Regierung in den nächsten fünf Jahren erörtern, ob bestehende Rechtsvorschriften angewandt werden können, um eine größere Transparenz bei der Berichterstattung von Firmen über gleiche Bezahlung zu fordern. Die einheitliche Pflicht zur Gleichbehandlung wird auch von öffentlichen Einrichtungen verlangen, bei öffentlichen Ausschreibungen Diskriminierungen zu bekämpfen und die Gleichbehandlung zu fördern.

Der Geltungsbereich von Rechtsvorschriften im Vereinigten Königreich zu positiven Maßnahmen wird deutlich größer. Arbeitgebern wird es gestattet sein die Unterrepräsentierung von benachteiligten Gruppen, wie Frauen und Menschen von ethnischen Minderheiten, bei der Auswahl zwischen gleich gut qualifizierten Bewerbern zu berücksichtigen.

Die Rechtsvorschriften werden auch der Regierung des Vereinigten Königreichs Befugnisse zum Erlassen von Verwaltungsvorschriften übertragen, um ungerechtfertigte altersbedingte Diskriminierungen durch Anbieter von Gütern, Einrichtungen und Dienstleistungen künftig zu verbieten. Arbeitsgerichten wird es auch erlaubt sein weitergehende Empfehlungen in Diskriminierungsfällen zu geben, die über den Nutzen des einzelnen Klägers hinausgehen, so dass die anderen Beschäftigten des Arbeitgebers, der einer Diskriminierung für schuldig befunden wurde, ebenfalls hiervon profitieren können.

Die Regierung beabsichtigt, Möglichkeiten auszuloten, wie Klagen über Mehrfachdiskriminierungen vorgebracht werden können, und wie Gewerkschaften, die Kommission für Gleichbehandlung und Menschenrechte sowie andere Einrichtungen mit der Erlaubnis des Gerichts in den verschiedenen rechtlichen Systemen des Vereinigten Königreichs im Auftrag einer diskriminierten Gruppe Klagen bei Gericht einreichen können.

Es wird ein noch umfassenderes Papier über den Inhalt des vorgeschlagenen Gesetzentwurfes zur Gleichbehandlung veröffentlicht werden. Darin enthalten ist auch die Antwort der Regierung auf die im Jahre 2007 durchgeführte Untersuchung 'Überprüfung der Antidiskriminierungsvorschriften; ein Rahmen für Gerechtigkeit: Vorschläge für ein einziges Gleichbehandlungsgesetz für Großbritannien'.

Internetlink, Quelle und zusätzliche Informationen: der Text der Regierungsvorlage ist zu finden unter:
<http://www.equalities.gov.uk/publications/FRAMEWORK%20FAIRER%20FUTURE.pdf>
<http://www.commonleader.gov.uk/output/page2438.asp>

Rechtsprechung

Die Anwendung der Ausnahme einer objektiven Rechtfertigung bei Altersgrenzen zur Zwangsversetzung in den Ruhestand durch die Gerichte im Vereinigten Königreich



In der Rechtssache *Seldon gegen Clarkson Wright & Jakes*¹⁹⁸ klagte ein Partner in einer Rechtsanwaltsfirma gegen seine Entlassung, die seiner Auffassung nach eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Alters darstellt, da er entlassen wurde, als er das von der Firma festgesetzte Rentenalter erreicht hatte. Die Anwaltsfirma behauptete, dass die Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand objektiv gerechtfertigt war, da sie erforderlich sei, um eine gute Personalplanung innerhalb der Firma sicherzustellen und jüngeren Firmenmitgliedern die Möglichkeit einer Partnerschaft zu eröffnen.

In der Rechtssache *Hampton gegen den Lordkanzler und das Justizministerium*¹⁹⁹, klagte ein in Teilzeit arbeitender Richter gegen die Altersgrenze zur Zwangsversetzung in den Ruhestand von 65 Jahren für alle in Teilzeit arbeitenden Richter in England, die auch 'recorders' genannt werden, wobei er darauf verwies, dass in Vollzeit arbeitende Richter erst mit 70 den Ruhestand antreten müssen, und daher die für ihn gesetzte Altersgrenze von 65 Jahren nicht gerechtfertigt sei. Die Regierung des Vereinigten Königreichs argumentierte, dass die Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand gerechtfertigt sei, da sie erforderlich sei, um freie Stellen für in Teilzeit arbeitende Richter zu schaffen, die gewöhnlich zunächst in einer derartigen Stelle arbeiten, bevor sie sich um eine Vollzeitstelle bewerben. Da weder der Partner, noch der in Teilzeit arbeitende Richter als ein 'Arbeitnehmer' gelten, fallen die fraglichen Altersgrenzen zur Zwangsversetzung in den Ruhestand nicht unter die allgemeine Ausnahme für derartige Regelungen in den Verordnungen zur Gleichbehandlung (aufgrund des Alters) in der Beschäftigung des Vereinigten Königreichs aus dem Jahre 2006.

Bei der Beurteilung des ersten Falles (*Seldon gegen Clarkson Wright & Jakes*) stellte das Arbeitsgericht fest, dass die Altersgrenze zur Zwangsversetzung eines Partners in den Ruhestand zwar diskriminierend, aber gerechtfertigt war. Das Gericht stellte fest, dass das Ermutigen der Karriereerwartungen jüngerer Beschäftigter (d.h. das Ermutigen 'jungen Blutes') ein legitimes Ziel war. Personalplanung und das Vermeiden von Leistungsüberprüfungen zur Bestimmung, ob Partner noch zur Erfüllung ihrer Aufgaben fähig sind, durch die Verwendung von Altersgrenzen zur Zwangsversetzung in den Ruhestand wurden ebenfalls als legitime Ziele betrachtet. Die Zwangsversetzung in den Ruhestand von Partnern wurde als angemessenes Mittel zur Erreichung dieser Ziele angesehen.

Im zweiten Fall (*Hampton gegen den Lordkanzler und das Justizministerium*) stellte jedoch ein anderes Arbeitsgericht fest, dass die Zwangsversetzung in den Ruhestand des in Halbzeit arbeitenden Richters diskriminierend, nicht aber gerechtfertigt war. Das Gericht stellte fest, dass das Ziel der britischen Regierung, immer „eine angemessene Anzahl von Neueinstellungen“ für den Posten eines "recorder" bereit zu halten, ein legitimes Ziel darstellt. Das Gericht akzeptierte aber nicht, dass die Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand ein angemessenes Mittel zur Erreichung des Zieles war, da es keinen Beweis für die Annahme gab, dass hierdurch die Anzahl der passenden Kandidaten für das Gerichtswesen erhöht würde, welches der Grund für die Entscheidung der Regierung war, das Rentenalter auf 65 und nicht auf 70 festzulegen.

¹⁹⁸ ET/1100275/2007, veröffentlicht am 4. Dezember 2007.

¹⁹⁹ ET/2300835/2007, veröffentlicht am 31. Januar 2008.

Des Weiteren entschied ein Arbeitsgericht im Oktober 2007 in der Rechtssache *Bloxham gegen Freshfields Bruckhaus Deringer* (hier liegt noch keine Referenznummer vor), dass die Anforderung an *senior partner* in Anwaltsfirmen, entweder den Ruhestand anzutreten oder Kürzungen ihrer Rentenansprüche zu akzeptieren, unter den gegebenen Umständen objektiv gerechtfertigt war. Die Anwaltsfirma argumentierte, dass die erhebliche Höhe der Rentenansprüche von *senior partnern* bedeutete, dass, wenn sie weiterhin Rentenansprüche ansammeln, dies die finanzielle Rentabilität des gesamten Rentensystems gefährde. Das Arbeitsgericht hielt den Schutz des gesamten Rentensystems für ein legitimes Ziel und die zu seiner Erreichung verwendeten Mittel für angemessen.

Die beiden oben erwähnten Fälle lassen die Analyse zu, dass die britischen Gerichte bei der Bestimmung, ob ein Ziel legitim ist, relativ großzügig sind, aber verlangen, dass die Arbeitgeber überzeugend zeigen, dass die verwendeten Mittel angemessen sind. Die Rechtssache *Hampton* wird insbesondere als Beweis dafür gesehen, dass britische Arbeitsgerichte einen strengen Maßstab für Arbeitgeber anlegen, eine objektive Rechtfertigung für Altersgrenzen für die Zwangsversetzung in den Ruhestand nachzuweisen, für die die allgemeine, in den britischen Rechtsvorschriften von 2006 enthaltene Ausnahme nicht gilt.

Internetlink, Quelle und zusätzliche Informationen:

<http://www.legalweek.com/Navigation/32/Artikels/1113994/Employment+Age+before+duty.html>

Entlassung aufgrund des zu geringen Alters einer Beschäftigten wird als gesetzwidrige, altersbedingte Diskriminierung beurteilt

In der Rechtssache *Wilkinson gegen Springwell Engineering Limited*²⁰⁰, war die 18-jährige Frau Wilkinson von der Firma Springwell Engineering als Sekretärin angestellt. Sie hatte diese Stelle von ihrer Tante übernommen. Im Februar wurde ihr mitgeteilt, dass sie nur 90 % ihrer Aufgaben schaffte und daher ihr Arbeitspensum erhöhen müsste. Eine andere Sekretärin wurde eingestellt, um einige von Frau Wilkinsons Arbeiten zu übernehmen. Am 16. März 2007 kündigte die Firma Springwell den Arbeitsvertrag von Frau Wilkinson. Frau Wilkinson behauptete, ihr wurde mitgeteilt, sie sei zu jung für die Stelle, und sie war der Ansicht, dass ihr Arbeitgeber sie aufgrund ihrer Jugend diskriminiert hätte.



Das Gericht stellte fest, dass die Arbeitgeber Vorurteile in bezug auf Erfahrung, Alter und Fähigkeiten von Frau Wilkinson hatten. In diesem Fall hatten sie angenommen, dass sie aufgrund ihres Alters mangelnde Erfahrung hatte und daher nicht ausreichend kompetent für die Stelle sei. Das Gericht kam zu dem Schluss, dass die Tatsachen eindeutig darauf hinwiesen, dass die Arbeitgeber diese Stereotypen angewandt hatten und dass die Firma nicht in der Lage war ihrer Pflicht der Beweislast nachzukommen und zu beweisen, dass das Alter nicht der Grund für die Entlassung der Klägerin war. Das Gericht sprach Frau Wilkinson eine Entschädigung von insgesamt 16.081 £ Sterling zu.

Diese Rechtssache ist der erste altersbedingte Diskriminierungsfall im Vereinigten Königreich, in dem ein Gericht sein Urteil aufgrund einer Diskriminierung wegen des jugendlichen Alters des Opfers gefällt hat.

Internetlink, Quelle und zusätzliche Informationen: <http://www.practicallaw.com/0-380-9782>

²⁰⁰ ET/2507420/07, veröffentlicht am 5. März 2008.

