

BRIGITTE ZYPRIES
BUNDESMINISTERIN DER JUSTIZ

Deutscher Bundestag
Rechtsausschuss
Ausschussdrucksache
Nr. 16(6)247

21. Juli 2008

MOHRENSTRASSE 37
10117 BERLIN
TELEFON 018 88-580-9000
TELEFAX 018 88-580-9043
E-MAIL: ministerin@bmj.bund.de

An den
Vorsitzenden
des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages
Herrn Andreas Schmidt, MdB
Platz der Republik 1
11011 Berlin

21. Juli 2008

Sehr geehrter Herr Kollege,

Ich komme zurück auf meinen Bericht in der Sitzung des Rechtsausschusses vom 20. Februar 2008 zu den drei Vertragsverletzungsverfahren, die die Europäische Kommission insgesamt wegen der Umsetzung der verschiedenen europäischen Gleichbehandlungsrichtlinien durch das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) gegen Deutschland eingeleitet hat.

Die Bundesregierung hat mittlerweile gegenüber der Europäischen Kommission in allen drei Verfahren Stellung genommen. Da der Schriftwechsel in Vertragsverletzungsverfahren der Vertraulichkeit unterliegt, ist mir eine Herausgabe der Stellungnahmen der Bundesregierung nicht möglich. Ich habe jedoch im Bundesministerium der Justiz eine Übersicht über alle Kritikpunkte der Kommission und deren Bewertung durch die Bundesregierung erstellen lassen. Gerne leite ich Ihnen diese Übersicht zu Ihrer Information zu mit der Bitte, sie den Mitgliedern des Rechtsausschusses in geeigneter Weise zugänglich zu machen.

Mit freundlichen Grüßen

Brigitte Zypries

Überblick über die Kritik der Europäischen Kommission an der Umsetzung der europäischen Gleichbehandlungsrichtlinien in Deutschland

A. Bestehende europäische Gleichbehandlungsrichtlinien

Es gibt derzeit vier Richtlinien zur Gleichbehandlung in der Europäischen Union. Der Schwerpunkt des Diskriminierungsschutzes liegt dabei in den Bereichen Beschäftigung und Beruf.

Die Antirassismus-Richtlinie (2000/43/EG) vom 29. Juni 2000 bezweckt eine umfassende Gleichbehandlung hinsichtlich der Merkmale Rasse oder ethnische Herkunft im Arbeits- und Sozialrecht sowie im Zivilrecht. Die Rahmen-Richtlinie Beschäftigung (2000/78/EG) vom 27. November 2000 und die revidierte Gleichbehandlungs-Richtlinie (2002/73/EG) vom 23. September 2002 betreffen ausschließlich das Arbeitsrecht und die Merkmale Religion oder Weltanschauung, Behinderung, Alter und sexuelle Identität sowie Geschlecht. Eine Gleichstellung der Geschlechter außerhalb des Erwerbslebens bezweckt die sogenannte „Unisex-Richtlinie“ (2004/113/EG) vom 13. Dezember 2004. Sie betrifft nur das Merkmal Geschlecht und ist im Anwendungsbereich auf den Zugang zu Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit ohne Ansehen der Person zur Verfügung stehen (sogenannte Massengeschäfte), und auf Privatversicherungen beschränkt.

B. Umsetzung in deutsches Recht

Mit dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG), das am 18. August 2006 in Kraft getreten ist, wurden die vier europäischen Gleichbehandlungsrichtlinien in deutsches Recht umgesetzt. Ziel des AGG ist es, Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität, insbesondere in Beschäftigung und Beruf sowie beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen, einschließlich Wohnraum, zu verhindern oder zu beseitigen. Für den Bereich des Arbeitsrechts entspricht dies dem Schutzniveau der drei dafür maßgeblichen europäischen Richtlinien. Im Bereich des allgemeinen Zivilrechts geht das AGG über die Richtlinienvorgaben maßvoll hinaus.

C. Kritik der Europäischen Kommission

Die Europäische Kommission (im Folgenden: Kommission) ist der Auffassung, dass die Richtlinienumsetzung in mehr als zehn Mitgliedstaaten teilweise unzureichend ist. Hierzu zählt auch Deutschland. Bislang wurden drei Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland eingeleitet, welche die Antirassismus-Richtlinie (2000/43/EG), die Rahmen-Richtlinie Beschäftigung (2000/78/EG) und die revidierte Gleichbehandlungs-Richtlinie (2002/73/EG) betreffen. Die Bundesregierung hat gegenüber der Kommission zu den einzelnen Vorwürfen im Rahmen der jeweiligen Verfahren ausführlich Stellung genommen und die Umsetzung durch das AGG als richtlinienkonform verteidigt. Im Folgenden werden zum besseren Verständnis zunächst die Grundlagen und der Ablauf des Vertragsverletzungsverfahrens skizziert (unten I.), bevor anschließend auf die Kritik der Kommission eingegangen wird (unten II.). Die Darstellung ist angesichts der Vertraulichkeit, der der Schriftwechsel in Vertragsverletzungsverfahren unterliegt, auf eine kurze Wiedergabe der Hauptkritikpunkte und der tragenden Gegenargumente beschränkt.

I.) Grundlagen und Ablauf des Vertragsverletzungsverfahrens

Das Vertragsverletzungsverfahren, das seine Grundlage in Artikel 226 des EG-Vertrages hat, ist ein wichtiges Instrument zur Verwirklichung der Gemeinschaftsrechtsordnung in den Mitgliedstaaten. Die Kommission kann ein solches Vertragsverletzungsverfahren gegen einen Mitgliedstaat einleiten, wenn sie der Auffassung ist, dass der Mitgliedstaat das Gemeinschaftsrecht nicht korrekt anwendet oder umgesetzt hat.

In einer ersten Phase bittet die Kommission den Mitgliedstaat mittels eines sogenannten Aufforderungsschreibens, sich innerhalb von zwei Monaten (schriftlich) zu äußern. Dieser Meinungsaustausch findet grundsätzlich nicht öffentlich statt. Sieht sich die Kommission durch die Äußerung des Mitgliedstaats nicht veranlasst, ihre Auffassung zu ändern, oder äußert sich der Mitgliedstaat nicht, so kann die Kommission eine mit Gründen versehene Stellungnahme abgeben, welche in der Regel eine Aufforderung an den Mitgliedstaat darstellt. Dieser Aufforderung muss der Mitgliedstaat innerhalb einer weiteren Frist von zwei Monaten nachkommen. In dieser Phase gibt die Kommission eine Pressemitteilung heraus, in der sie die europäische Öffentlichkeit über den Gegenstand des Verfahrens informiert. Kommt der Mitgliedstaat der Aufforderung nicht fristgemäß nach, so kann die Kommission den Europäischen Gerichtshof (EuGH) anrufen, dessen Urteil für den Mitgliedstaat bindend ist. Falls der Mitgliedstaat auch dem Urteil des EuGH nicht nachkommt, kann die Kommission nach

Übermittlung eines Aufforderungsschreibens und Abgabe einer mit Gründen versehenen Stellungnahme ein zweites Mal den EuGH anrufen und ihm vorschlagen, nach Artikel 228 EG-Vertrag ein Zwangsgeld zu verhängen.

II.) Im Einzelnen:

1. **Sozial-, Arbeits- und Dienstrecht**

a) Ungenügender Schutz im Bereich der Entlassungsbedingungen
(betrifft die Richtlinien 2002/73/EG, 2000/43/EG und 2000/78/EG)

Kritik: Der Verweis in § 2 Abs. 4 AGG auf die Bestimmungen zum allgemeinen und besonderen Kündigungsschutz ist nach Auffassung der Kommission nicht ausreichend, um einen wirksamen Schutz vor diskriminierenden Kündigungen zu gewährleisten.

Haltung der Bundesregierung: In Deutschland besteht schon seit langem ein umfassendes Verbot diskriminierender Kündigungen. Durch die zivilrechtlichen Generalklauseln, die Vorschriften des Kündigungsschutzgesetzes und die besonderen Regelungen beispielsweise im Mutterschutzgesetz und im Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz ist ein den Richtlinien entsprechender Schutz sichergestellt. Spezieller Bestimmungen im AGG bedarf es deshalb nicht.

b) Zu kurze Frist zur Geltendmachung von Ansprüchen im Arbeitsrecht
(betrifft die Richtlinien 2000/43/EG und 2000/78/EG)

Kritik: Die in § 15 Abs. 4 AGG (für den arbeitsrechtlichen Teil) vorgesehene Frist von zwei Monaten zur Geltendmachung von Ansprüchen ist nach Auffassung der Kommission zu kurz. In diesem Zusammenhang verweist die Kommission auch auf die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, wonach arbeitsvertraglich begründete Ausschlussfristen zumindest drei Monate betragen müssten.

Haltung der Bundesregierung: Die Frist zur Geltendmachung des Anspruchs beginnt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts erst, wenn der Anspruchsteller die Anspruchsvoraussetzungen darlegen kann, d. h. von der Diskriminierung Kenntnis erlangt oder bei Beachtung der gegebenen Sorgfalt hätte erlangen können und einen Zahlungsanspruch beziffern kann. Selbst wenn ein Bewerber also erst nach mehr als zwei Monaten von einer Diskriminierung erfährt, entstehen ihm deswegen keine Rechtsnachteile. Die Recht-

sprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Dreimonatsfrist bezieht sich im Übrigen nur auf die vertragliche Vereinbarung von Fristen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen und ist auf die vorliegende Fallgestaltung nicht übertragbar. Die Zweimonatsfrist folgt der deutschen Rechtstradition und ist beispielsweise auch in Tarifverträgen üblich.

- c) Unzureichende arbeitsrechtliche Sanktionen
(betrifft die Richtlinien 2002/73/EG, 2000/43/EG und 2000/78/EG)

Kritik: Die Haftung des Arbeitgebers nach § 15 Abs. 1 und 3 AGG ist nach Auffassung der Kommission richtlinienwidrig verschuldensabhängig ausgestaltet.

Haltung der Bundesregierung: Die Richtlinien verlangen, dass die Sanktionen, die auch Schadensersatzleistungen an die Opfer umfassen können, wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein müssen. Schadensersatzleistungen an die Opfer sind also nicht zwingend vorgeschrieben. Die Mitgliedstaaten sind lediglich verpflichtet, bei jedem, also auch bei einem unverschuldeten Verstoß gegen die einzelstaatlichen Vorschriften, Sanktionen festzulegen. Diesen Anforderungen wird bereits durch den entsprechend der Rechtsprechung des EuGH verschuldensunabhängig ausgestalteten Entschädigungsanspruch nach § 15 Abs. 2 Satz 1 AGG Genüge getan. Der Anspruch auf Ersatz des materiellen Schadens nach § 15 Abs. 1 AGG bei einem verschuldeten Verstoß tritt also nur hinzu. Darüber hinaus können auch im Arbeitsrecht verschuldensunabhängige Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche (entsprechend §§ 12, 862, 1004 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB)) geltend gemacht werden, vgl. § 15 Abs. 5 AGG.

- d) Ungenügender Schutz von Frauen vor ungünstiger Behandlung wegen Schwangerschaft oder Mutterschaft
(betrifft die Richtlinie 2002/73/EG)

Kritik: § 3 Abs. 1 Satz 2 AGG stellt nach Auffassung der Kommission mangels eines differenzierten Katalogs der in der Richtlinie vorgesehenen Rechte keinen ausreichenden Schutz von Frauen vor ungünstigerer Behandlung wegen Schwangerschaft oder Mutterschaft sicher.

Haltung der Bundesregierung: § 3 Abs. 1 Satz 2 AGG wird konkretisiert durch das Mutterschutzgesetz. Dieses gewährt werdenden und stillenden Müttern in einem Arbeitsverhältnis oder in Heimarbeit Beschäftigten sowie ihnen Gleichgestellten einen umfassenden Schutz im Sinne der vorliegenden Richtlinie.

- e) Fehlende Maßnahmen zur Förderung des sozialen Dialogs zwischen den Sozialpartnern und den Nichtregierungsorganisationen
(betrifft die Richtlinie 2002/73/EG)

Kritik: Es fehlen nach Auffassung der Kommission Maßnahmen zur Förderung des sozialen Dialogs zwischen den Sozialpartnern und den Nichtregierungsorganisationen.

Haltung der Bundesregierung: Die entsprechenden Richtlinienbestimmungen sind in mehrfacher Hinsicht durch die Bestimmungen über die Antidiskriminierungsstelle des Bundes im AGG umgesetzt. § 25 Abs. 1, §§ 29, 30 Abs. 1 AGG dienen entsprechend den Vorgaben der Richtlinie der Förderung des Dialoges mit den jeweiligen Nichtregierungsorganisationen.

- f) Zu weit gehende „Kirchenklausel“
(betrifft die Richtlinie 2000/78/EG)

Kritik: Die „Kirchenklausel“ in § 9 Abs. 1 AGG erlaubt es nach Auffassung der Kommission den Religionsgemeinschaften richtlinienwidrig, eine bestimmte berufliche Anforderung allein aufgrund ihres Selbstbestimmungsrechts festzulegen, ohne dass diese in Bezug auf die konkrete Tätigkeit auch einer Verhältnismäßigkeitsprüfung unterworfen ist.

Haltung der Bundesregierung: Mit § 9 Abs. 1 AGG wird der besonderen Bedeutung des verfassungsrechtlich garantierten Selbstbestimmungsrechts der Kirchen richtlinienkonform Rechnung getragen. Die Regelung bewegt sich innerhalb des Umsetzungsspielraums, der den Mitgliedstaaten im Hinblick auf etwaige verfassungsrechtliche Vorgaben durch Artikel 4 Abs. 2 und Erwägungsgrund 24 der Richtlinie eingeräumt worden ist. Im Übrigen ist eine berufliche Anforderung nach § 9 Abs. 1 AGG nur dann gerechtfertigt, wenn sie auch wesentlich und rechtmäßig ist. Eine wörtliche Übernahme des entsprechenden Wortlauts der Richtlinie ins AGG ist insoweit nicht erforderlich.

- g) Fehlen angemessener Vorkehrungen für Menschen mit Behinderungen
(betrifft die Richtlinie 2000/78/EG)

Kritik: Es fehlen nach Auffassung der Kommission angemessene Vorkehrungen für Menschen mit Behinderungen.

Haltung der Bundesregierung: Die Richtlinie fordert keine generellen Maßnahmen, die für alle Menschen mit Behinderungen unterschiedslos gelten, sondern auf den Einzelfall bezo-

gene Maßnahmen, die geeignet und erforderlich sind, einer konkreten Person Beschäftigung zu ermöglichen. Ein solches differenziertes System aus Arbeitgeberpflichten und staatlichen Leistungen zur Kompensation unverhältnismäßiger Belastungen ist im deutschen Recht mit dem SGB IX vorhanden.

- h) Zu weit gehende gerechtfertigte Ungleichbehandlung im Alter
(betrifft die Richtlinie 2000/78/EG)

Kritik: In § 10 Satz 3 Nr. 4 AGG fehlt die in der Richtlinie enthaltene Einschränkung, dass Altersgrenzen in betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit nur dann zulässig sind, „solange dies nicht zu Diskriminierungen wegen des Geschlechts führt“.

Haltung der Bundesregierung: Die ausdrückliche Aufnahme der Einschränkung in § 10 Satz 3 Nr. 4 AGG ist nicht erforderlich; ihr Fehlen hat daher keine materiell-rechtlichen Auswirkungen. Aus Sinn und Zweck sowie der Systematik des AGG ergibt sich bereits, dass Benachteiligungen wegen des Geschlechts ohnehin nicht zulässig sind. Hierauf wurde ausdrücklich auch in der Gesetzesbegründung zum AGG hingewiesen.

- i) Ungleichbehandlung wegen der sexuellen Orientierung im öffentlichen Dienstrecht
(betrifft die Richtlinie 2000/78/EG)

Kritik: Die Kommission ist der Auffassung, dass im Beamten- und Soldatenrecht in Bezug auf Leistungen wie der Beihilfe, des Familienzuschlags und des Witwen- oder Witwergeldes (Hinterbliebenenversorgung) richtlinienwidrig danach differenziert wird, ob die Beamten und Soldaten verheiratet oder in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft verbunden seien.

Haltung der Bundesregierung: Die Rechtsvorschriften des beamten- und soldatenrechtlichen Versorgungs- und Beihilferechts sind als Leistungen des deutschen staatlichen Systems der sozialen Sicherheit der Beamten und Soldaten vom Anwendungsbereich der Richtlinie nicht erfasst. Im Übrigen begründen sie auch keine richtlinienwidrige Diskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung. Eine unmittelbare Diskriminierung kommt deshalb nicht in Betracht, weil die Regelungen nicht an die sexuelle Ausrichtung, sondern an den Familienstand anknüpfen. Auch eine mittelbare Diskriminierung besteht nicht. Nach der Entscheidung des EuGH in der Rechtssache „Maruko“ (Urteil vom 1. April 2008, Rs. C-267/06; Hinterbliebenenversorgung aus einem berufsständischen Versorgungssystem) kommt es insoweit darauf an, ob im deutschen Recht im Hinblick auf die genannten Alimentations- und Fürsorgeleis-

tungen die Institute der eingetragenen Lebenspartnerschaft und der Ehe vergleichbar sind. Dies ist nach nationalem Recht zu beurteilen und wegen der unterschiedlichen rechtlichen Ausgestaltung im deutschen Recht nicht der Fall (vgl. dazu BVerfG, Beschluss vom 20. September 2007, Az.: 2 BvR 855/06, sowie – auf die „Maruko“-Entscheidung eingehend – Beschluss vom 6. Mai 2008, Az.: 2 BvR 1830/06).

2. Zivil- und Verfahrensrecht

a) Ausnahmen vom Grundsatz der Nichtdiskriminierung (betrifft die Richtlinie 2000/43/EG)

Kritik: Die Kommission ist der Auffassung, dass die Regelung des § 19 Abs. 3 AGG durch die Zulassung des Belegungsmanagements bei der Vermietung von Wohnraum richtlinienwidrige Ausnahmen vom Diskriminierungsschutz erlaube.

Haltung der Bundesregierung: Die Vorschrift des § 19 Abs. 3 AGG bestimmt, dass bei der Vermietung von Wohnraum eine unterschiedliche Behandlung im Hinblick auf die Schaffung und Erhaltung sozial stabiler Bewohnerstrukturen und ausgewogener Siedlungsstrukturen sowie ausgeglichener wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Verhältnisse zulässig ist. Sie ermöglicht der Wohnungswirtschaft, den in Deutschland bewährten Grundsätzen einer sozialen Stadt- und Wohnungspolitik Rechnung zu tragen. Sozial stabile Bewohnerstrukturen und ausgewogene Siedlungsstrukturen sind gerade die Voraussetzung für das diskriminierungsfreie Zusammenleben verschiedener Kulturen. Je besser die Integration von Menschen unterschiedlicher Herkunft gelingt, desto weniger kommt es zu Diskriminierungen wegen der ethnischen Herkunft. Das Belegungsmanagement schafft die Grundlage für dieses Ziel. § 19 Abs. 3 AGG entspricht damit Artikel 5 der Richtlinie (umgesetzt in § 5 AGG), wonach eine Ungleichbehandlung zulässig ist, wenn dadurch bestehende Nachteile tatsächlicher oder struktureller Art verhindert oder ausgeglichen werden.

b) Kein ausdrückliches Verbot der „Viktimisierung“ im Zivilrecht (betrifft die Richtlinie 2000/43/EG)

Kritik: Die Kommission ist der Auffassung, dass die Richtlinie nicht vollständig umgesetzt wurde, da ein ausdrückliches Viktimisierungsverbot lediglich in § 16 AGG für den Bereich Arbeit und Beschäftigung vorgesehen ist, nicht aber für den Bereich des Zivilrechts.

Haltung der Bundesregierung: Ein ausdrückliches Viktimisierungsverbot ist im Zivilrecht nicht erforderlich. Aufgrund der geltenden allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts, insbesondere des Verbots sittenwidriger Rechtsgeschäfte (§ 138 BGB) und des Grundsatzes von Treu und Glauben (§ 242 BGB), ist ausreichend sichergestellt, dass im Zusammenhang mit der Begründung, Durchführung und Beendigung von zivilrechtlichen Schuldverhältnissen niemand wegen der berechtigten Wahrnehmung seiner Rechte benachteiligt werden darf.

c) Unzureichendes Beteiligungsrecht der Antidiskriminierungsverbände an Gerichtsverfahren

(betrifft die Richtlinien 2002/73/EG, 2000/43/EG und 2000/78/EG)

Kritik: Das Beteiligungsrecht der Verbände nach § 23 AGG ist nach Auffassung der Kommission richtlinienwidrig beschränkt.

Haltung der Bundesregierung: Nach den Richtlinien müssen die Mitgliedstaaten lediglich sicherstellen, dass sich solche Verbände, Organisationen oder andere juristische Personen beteiligen können, die gemäß den in ihrem einzelstaatlichen Recht festgelegten Kriterien ein rechtmäßiges Interesse daran haben, für die Einhaltung der gemeinschaftsrechtlichen Antidiskriminierungsbestimmungen zu sorgen. Inhaltliche Anforderungen an die im einzelstaatlichen Recht festzulegenden Kriterien enthalten die Richtlinien dagegen nicht. Die in § 23 AGG enthaltenen Kriterien, die sich an die bereits im Unterlassungsklagengesetz und im Gesetz zur Gleichstellung behinderter Menschen bewährten Kriterien anlehnen, gewährleisten eine verlässliche und kompetente Wahrnehmung der Rechte der Betroffenen. Durch die mit Wirkung zum 1. Juli 2008 eintretende Änderung des § 23 Abs. 2 AGG (Artikel 19 Abs. 10 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts) wird eine Beistandschaft von Verbänden im Übrigen nicht mehr nur auf Verfahren ohne Anwaltszwang beschränkt sein.
