

Anwendung der EU-Richtlinie 2000/78 und 2000/43 in den Mitgliedstaaten und Konsequenzen bei Nichtumsetzung oder unvorschriftsmäßiger Umsetzung

1. Einführung

1. Beschäftigung und Beruf werden von der Europäischen Gemeinschaft (EU) als entscheidende Bestandteile der Sicherstellung der Chancengleichheit für alle anerkannt. Sie tragen wesentlich zur vollen Teilnahme der Bürger am wirtschaftlichen, kulturellen und gesellschaftlichen Leben und der Verwirklichung ihres Potenzials bei. Seit ihrer Gründung bestärkt die EU den Mitgliedstaaten darin, auf einen hohen Stand der Beschäftigung und des sozialen Schutzes, einen gehobenen Lebensstandard und eine bessere Lebensqualität sowie wirtschaftliche und gesellschaftliche Kohäsion und Solidarität hinzuarbeiten. Eine Diskriminierung kann diese Errungenschaften schwer wiegend untergraben und die soziale Integration auf dem Arbeitsmarkt und ganz allgemein schädigen. Als Teil eines umfassenden rechtlichen Rahmens für die Gewährleistung der Gleichheit verabschiedete die Europäische Gemeinschaft (EG) im Jahre 2002 zwei Gleichbehandlungsrichtlinien, die das Thema dieser Tagung bilden.
2. Die „Rassengleichbehandlungsrichtlinie“ (Richtlinie 2000/43/EG des Rates zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft) und die „Rahmenrichtlinie“ (Richtlinie 2000/78 des Rates zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf) verlangen von den Mitgliedstaaten die Schaffung eines gesetzlichen Rahmens für die wirksame Umsetzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes und verbieten die Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft, der Religion oder von Glaubensüberzeugungen, des Alters, einer Behinderung oder der sexuellen Ausrichtung. Sie wurden angenommen, um hierbei für alle Mitgliedstaaten einen Mindeststandard des Schutzes zu gewährleisten. Sie hindern die Mitgliedstaaten nicht daran, in ihren innerstaatlichen Rechtsvorschriften einen größeren Schutz als das Mindestmaß vorzuschreiben, das von den Richtlinien verlangt wird. Bei der Umsetzung der Richtlinien hatten die Mitgliedstaaten jedoch nicht das Recht, den bestehenden Schutz zu vermindern.
3. Die Richtlinien schützen natürliche und juristische Personen in der Europäischen Union, auch Nicht-EU-Bürger. Beide Richtlinien verbieten Diskriminierung in den Bereichen Beschäftigung, Beruf und Berufsbildung. Darüber hinaus untersagt die Rassengleichbehandlungsrichtlinie die Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft in den Bereichen des sozialen Schutzes, einschließlich der sozialen Sicherheit und des Gesundheitswesens, bei sozialen Vergünstigungen, in der Bildung sowie beim Zugang zu und der Lieferung von Waren und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich des Wohnungssektors. In ihrem jeweiligen Rahmen schützen beide Richtlinien natürliche und juristische Personen vor unmittelbarer und mittelbarer Diskriminierung, Belästigung, Anweisungen zur Diskriminierung und der Viktimisierung.

4. Die Richtlinien ergeben sich unmittelbar aus Art. 13 des EG-Gründungsvertrages und wurden innerhalb von 18 Monaten nach dem Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam im Mai 1999 von den EU-Regierungen einstimmig vereinbart.
5. Die beiden Richtlinien decken eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts nicht ab. Seit 1957 enthält der EWG-Vertrag eine Bestimmung, nach der eine ungleiche Entlohnung von Männern und Frauen verboten ist und die in dem Vertrag von Amsterdam überarbeitet wurde. Seit 1975 hat die EU mehrere Richtlinien über Diskriminierung aufgrund des Geschlechts herausgegeben, und der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat eine große Zahl von Urteilen in Rechtssachen zur Diskriminierung aufgrund des Geschlechts ergehen lassen. Diese Richtlinien sind mittlerweile in der überarbeiteten Richtlinie 200 harmonisiert worden, die im August 2006 in Kraft trat und bis August 2008 voll umgesetzt werden muss. In dieser Sitzung geht es deshalb nicht um Diskriminierung aufgrund des Geschlechts.

Eine Zusammenfassung der bisherigen Umsetzung

6. Die vollständige Umsetzung der Richtlinien war bei der Rassengleichbehandlungsrichtlinie bis zum 19. Juli 2003 und bei der Rahmenrichtlinie bis zum 2. Dezember 2003 erforderlich. Die zehn neuen Mitgliedstaaten hatten bei beiden Richtlinien Zeit bis zum 1. Mai 2004. Allerdings gewährte die Rahmenrichtlinie den Mitgliedstaaten für die Umsetzung der Bestimmungen zur Diskriminierung aufgrund des Alters und einer Behinderung eine zusätzliche Frist in Verbindung mit der Verpflichtung, der Kommission jedes Jahr einen Fortschrittsbericht zuzusenden. Bei der Diskriminierung aufgrund des Alters verlängerten Schweden, das Vereinigte Königreich, Deutschland, Belgien und die Niederlande die Frist um ganze drei Jahre bis zum 2. Dezember 2006 und Dänemark ein Jahr bis zum 2. Dezember 2004. Bei der Behinderung verlängerten das Vereinigte Königreich und Frankreich die Frist um volle drei Jahre, Dänemark um ein Jahr.
7. Die Kommission entwarf einen Bericht über die Fortschritte bei der Umsetzung, den sie dem Rat im Oktober 2005 vorlegte. Die Ergebnisse lassen sich wie folgt zusammenfassen: Bei der Behinderung wurde in Frankreich, dem Vereinigten Königreich und Dänemark eine neue Gesetzgebung eingebracht. Beim Alter verabschiedeten die Niederlande eine Gesetzgebung, doch wird es bis zum 2. Dezember 2006 noch möglich sein, eine bindende Entlassung mit dem Beginn einer Rentenzahlung unterhalb von 65 Jahren zu verbinden, ohne dass die Entlassung begründet werden muss. Belgien teilte der Kommission mit, es sei der Auffassung, die Richtlinie, abgesehen von Art. 6, in dem es heißt, einige Unterschiede bei der Behandlung könnten unter bestimmten Umständen gerechtfertigt sein, umgesetzt zu haben. Schweden hatte eine Kommission eingesetzt, die untersuchen sollte, wie die bestehende Gesetzgebung zur Bekämpfung der Diskriminierung aufgrund des Alters erweitert werden könnte. Der Bericht sollte im Januar 2006 vorgelegt werden. Das Vereinigte Königreich führte öffentliche Anhörungen zum Alter im Hinblick auf den Entwurf einer sekundären Gesetzgebung durch, die mittlerweile ab dem 1. Oktober 2006 in Kraft ist. Deutschland legte der Kommission den Gesetzentwurf vor, der vor den Wahlen bestanden hatte, durch die der Gesetzgebungsprozess unterbrochen wurde. Die Kommission betrachtete das Inkrafttreten einer neuen Gesetzgebung in Dänemark, Frankreich, den Niederlanden und dem Vereinigten Königreich als positiven Schritt hin zur vollen Umsetzung der Richtlinie bis zum 2. Dezember 2006 und gab der Hoffnung Ausdruck, die übrigen Mitgliedstaaten würden ihre Gesetzge-

bung bis dann ebenfalls in Kraft treten lassen. Seitdem sind weitere Fortschritte erzielt worden. So setzt in Deutschland das Gesetz vom 18. August 2006 über die Umsetzung der europäischen Richtlinien zur Verwirklichung des Gleichstellungsgrundsatzes die Richtlinien in allgemeiner Form um.

8. Der Umsetzung des Prozesses ist somit in den EU-Staaten nicht einheitlich erfolgt. Gegenüber den Mitgliedstaaten, die die Einhaltungstermine nicht eingehalten und keine Verlängerung erbeten haben, hat die Europäische Gemeinschaft inzwischen Verletzungsverfahren eingeleitet, die weiter unten erörtert werden und in einigen Fällen zu Urteilen gegen Mitgliedstaaten geführt haben, um die Umsetzung sicherzustellen.

Welche Schritte sind bei unvollständiger Umsetzung möglich?

9. Hat ein Mitgliedstaat die Richtlinien nicht oder nicht sachgerecht umgesetzt, bieten sich dem Einzelnen eine Reihe von Möglichkeiten, die Bestimmungen der Richtlinien zu nutzen, selbst wenn sie nicht sachgerecht oder nicht vollständig in das einzelstaatliche Recht umgesetzt worden sind. Handelt es sich bei dem behaupteten Rechtsverletzer um den Staat oder eine öffentliche Einrichtung, können klare, präzise und bedingungslose Bestimmungen der Richtlinien unmittelbar vor dem nationalen Richter geltend gemacht werden.¹ Solche Bestimmungen werden als mit „direkter vertikaler Wirkung“ versehen definiert. Hat ein Mitgliedstaat die Richtlinien nicht rechtzeitig oder nicht sachgerecht umgesetzt, können sich Personen, die nach eigener Einschätzung von einer öffentlichen Stelle diskriminiert worden sind, dennoch auf die Bestimmungen der Richtlinien stützen.
10. Das kann erforderlich werden, wenn es kein einzelstaatliches Umsetzungsgesetz für die Richtlinie gibt. Der geltenden Rechtsprechung zufolge können Richtlinien nicht vor nationalen Gerichten gegen eine andere Privatperson oder private Körperschaft unmittelbar geltend gemacht werden (gewöhnlich wird dies als Möglichkeit von Richtlinien beschrieben, eine „direkte horizontale Wirkung“ zu entfalten).²
11. Wird die behauptete Diskriminierung von einer anderen Einzelperson oder einer privaten Einrichtung begangen, müssen die nationalen Gerichte Richtlinien in jedem Fall eine „indirekte Wirkung“ verleihen und das einzelstaatliche Recht soweit irgend möglich auf eine mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbare Art und Weise auslegen. Somit sind die nationalen Gerichte im Rahmen des Möglichen dazu verpflichtet, das einzelstaatliche Recht im Lichte der Richtlinien auszulegen, um das von den Richtlinien angestrebte Ergebnis zu erzielen. Es ist dabei unerheblich, ob die nationale Gesetzgebung vor oder nach den Richtlinien verabschiedet wurde.³ Das gilt umso mehr, wenn die vor dem nationalen Richter zu entscheidende Rechtsache die Anwendung inländischer Bestimmungen betrifft, die eigens zur Umsetzung einer Richtlinie erlassen wurden, mit der Einzelpersonen Rechte gewährt werden sollen. Das nati-

¹ Rechtssache C-9/90 **Francovich und andere**, Slg. 1991, I-5357, Rn. 11 und Rechtssache C-62/00 **Marks & Spencer** Slg. 2002, I-6325.

² Rechtssache C-152/84 **Marshall**, Slg. 1986, I-723, Rn. 48; Rechtssache C-91/92 **Faccini Dori**, Slg. 1994, I-3325, Rn. 20; und Rechtssache C-2201/02 **Wells**, Slg. 2004, I-1000, Rn. 56.

³ Siehe C-106/89 **Marleasing**, Slg. 1990, I-4135, Rn. 8.

onale Gericht muss von der Annahme ausgehen, dass der Mitgliedstaat mit der Wahrnehmung seines Ermessensspielraums in Bezug auf die Art der Umsetzung der Richtlinie beabsichtigte, alle aus der entsprechenden Richtlinie hervorgehenden Verpflichtungen zu erfüllen⁴.

12. Einzelpersonen haben weiterhin die Möglichkeit, sich auf das Konzept der Staatshaftung zu stützen. Besteht nach Ablauf der Umsetzungsfrist kein einzelstaatliches Gesetz zur Umsetzung einer Richtlinie oder steht ein nationales Gesetz mit dem EG-Recht in Konflikt, hat der Mitgliedstaat den Einzelpersonen tatsächlich entstandenen Schaden zu ersetzen, der sich unmittelbar aus der Nichtumsetzung der Richtlinie ergeben hat.⁵ Drei Voraussetzungen müssen erfüllt werden:
 - i. die verletzte gemeinschaftsrechtliche Bestimmung muss darin bestehen, Einzelpersonen Rechte zu gewähren;
 - ii. die Verletzung muss hinreichend schwerwiegend sein;
 - iii. es muss ein ursächlicher Zusammenhang zwischen der Nichtumsetzung durch den Staat und dem bei dem betreffenden Einzelnen entstandenen Schaden bestehen.
13. Nationale Gerichte können gebeten werden zu entscheiden, ob ein Mitgliedstaat die Richtlinie nicht umgesetzt oder ihren Bestimmungen keine volle Wirkung verliehen hat. Kommt das Gericht zu diesem Schluss, stehen dem Beschwerdeführer die in den einzelstaatlichen Gesetzen vorgesehenen Rechtsmittel, wie z.B. Schadensersatz, zu Gebote.
14. Nationale Gerichte können darüber hinaus Fragen zur Auslegung bestimmter Anforderungen der Richtlinien dem Europäischen Gerichtshof vorlegen, der die Frage dann prüft und dem nationalen Gericht die zutreffende Auslegung der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmung mitteilt (siehe unten). Ist sich ein nationales Gericht unsicher, ob die Umsetzung der Richtlinien sachgerecht erfolgt oder wie ein bestimmter Begriff in den Richtlinien ausgelegt werden sollte, kann es dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) ein Vorabentscheidungsersuchen mit Fragen zur Auslegung der Richtlinien vorlegen, um in der bei ihm anhängigen Rechtssache entscheiden zu können (Art. 234 EG-Vertrag).
15. Letztinstanzliche Gerichte (gegen deren Urteile keine Rechtsmittel eingelegt werden können) sind verpflichtet, solche Fragen dem EuGH vorzulegen. Der EuGH beantwortet die Fragen zu den einschlägigen Bestimmungen der Richtlinien und gibt seine Auslegung an, wobei er den Umständen der einzelstaatlichen Rechtssache Rechnung trägt. Dabei prüft er die Bemerkungen der Parteien und alle von Regierungen der Mitgliedstaaten oder der Kommission eingereichten Anmerkungen.
16. Urteile des EuGH nach Vorabentscheidungsersuchen sind eine wichtige Rechtsquelle im Hinblick auf die sachgerechte und einheitliche Anwendung der Bestimmungen der Richtlinien. Vorabentscheidungen besitzen für die Auslegung der EU-Gesetzgebung zur Gleichstellung der Geschlechter entscheidende Bedeutung. Streitende Parteien, NGOs, Gewerkschaft-

⁴ Rechtssache C-334/92 *Wagner Miret*, Slg. 1993, I-6911, Rn. 20.

⁵ *Francovich und andere*, Slg. 1991, I-5357

ten, gesetzliche Kommissionen und andere interessierte Organisationen in den Mitgliedstaaten stützen sich darauf, um die Bestimmungen der Richtlinien zu klären und die Angemessenheit der Rechtsvorschriften des eigenen Landes zu prüfen.

17. Allmählich kommen Fälle, in denen die Grundkonzepte der Richtlinien ausgelegt werden, vor die nationalen Gerichte der Mitgliedstaaten. Weiter unten folgen einige Beispiele.
18. In der neueren Rechtssache **Mangold**⁶, die in einer späteren Sitzung im Einzelnen erörtern werden wird, legte ein erstinstanzliches deutsches Gericht dem EuGH Fragen zur Übereinstimmung einer einzelstaatlichen Vorschrift über befristete Verträge mit der Rahmenrichtlinie vor. In dem Fall ging es um Herrn Mangold, 56, der vor dem Arbeitsgericht München seinen Arbeitgeber verklagt und die Befristung seines Arbeitsvertrags angefochten hatte. Nach dem deutschen Teilzeit- und Befristungsgesetz („TzBfG“) sind derartige Verträge nur zulässig, wenn sie durch einen objektiven Grund gerechtfertigt werden.
19. Allerdings enthält Art. 14 Abs. 3 TzBfG eine Ausnahme, die den Abschluss befristeter Beschäftigungsverträge mit 58jährigen Personen zulässt. Bei solchen Verträgen ist kein objektiver Grund erforderlich. Durch eine Gesetzesänderung vom Januar 2003 wurde das Alter von 58 auf 52 Jahre gesenkt. Das Arbeitsgericht München fragte den EuGH, ob die deutschen Bestimmungen über befristete Arbeitsverträge für ältere Arbeitnehmer mit Art. 6 der Richtlinie 2000/78 vereinbar seien. Der EuGH stellte fest, dass eine einzelstaatliche Bestimmung, wonach jedem ohne Ausnahme, der das Alter von 52 Jahren erreicht hatte, befristete Beschäftigungsverträge angeboten werden sollten, eine Diskriminierung aufgrund des Alters darstellten, die sowohl den allgemeinen gemeinschaftsrechtlichen Gleichheitsgrundsatz als auch speziell Art. 6 der Richtlinie 2000/78 verletzte.
20. Zwar räumte der Gerichtshof ein, dass die auf das Gemeinwohl ausgerichtete Zielsetzung des TzBfG insofern rechtmäßig sei, als dadurch eindeutig die berufliche Integration älterer Arbeitsloser gefördert werden solle, vertrat aber die Auffassung, die zur Erreichung dieses Ziels eingesetzten Mittel gingen über das Angemessene und Notwendige hinaus. Er stellte fest, eine Gesetzgebung wie das TzBfG könne eine Lage herbeiführen, in der allen mindestens 52 Jahre alten Arbeitnehmern rechtmäßig bis zu ihrer Pensionierung befristete Beschäftigungsverträge angeboten werden könnten.
21. Größtes Interesse verdient die Auffassung des Gerichtshofs, diese Feststellung könne nicht durch den Umstand in Frage gestellt werden, dass die Richtlinie bei ihren Bestimmungen in Bezug auf das Alter zum 2. Dezember 2006 in deutsches Recht umgesetzt werden muss. Der Gerichtshof erklärte, der allgemeine Gleichbehandlungsgrundsatz könne, insbesondere im Hinblick auf das Alter, nicht von dem Ablauf der den Mitgliedstaaten gesetzten Frist für die Umsetzung einer Richtlinie abhängig gemacht werden. Er gelangte zu dem Schluss, dass „es ... die Aufgabe des nationalen Gerichts (ist), die uneingeschränkte Wirkung des allgemeinen Grundsatzes der Nichtdiskriminierung aufgrund des Alters zu gewährleisten und jede einzelstaatliche Gesetzesbestimmung aufzuheben, die mit dem Gemeinschaftsrecht in Kon-

⁶ Rechtssache C-144/04 **Mangold/Rüdiger Helm**, Urteil der Großen Kammer vom 22. November 2005.

flikt geraten könnte.“ Das gilt unbeschadet des eventuellen Ablaufs der Umsetzungsfrist einer Richtlinie.

22. Das Vorabentscheidungsersuchen eines spanischen Gerichts an den EuGH in der Rechtsache C-13/05 **Chacón Navas**, *AbI. C 69/8, 19. März 2005*), hat zu dem ersten Urteil in Bezug auf eine Behinderung geführt. Es ging um die Auslegung des Begriffs der Behinderung im Hinblick auf den Schutz durch die Rahmenrichtlinie. Die gestellte Frage lautet speziell, ob der Schutz durch die Richtlinie, insofern Art. 1 einen allgemeinen Rahmen für die Bekämpfung der Diskriminierung wegen einer Behinderung festlegt, auch für eine Arbeitnehmerin gilt, die nur wegen einer Erkrankung von ihrem Unternehmen entlassen wurde. Der EuGH hat hierzu entschieden, unter die Diskriminierung wegen einer Behinderung gehöre nicht eine Entlassung „nur wegen einer Erkrankung“. Er erklärt, der Begriff der „Behinderung“ im Sinne der Richtlinie „(müsse) als auf eine Beschränkung bezogen verstanden werden, die sich insbesondere aus körperlichen, geistigen oder psychischen Beeinträchtigungen ergibt und die betreffende Person im Berufsleben behindert“ und dass „Behinderung“ etwas anderes als „Krankheit“ ist. „Die beiden Begriffe können also nicht einfach gleichgesetzt werden.“ Der EuGH kommt deshalb zu dem Schluss: „Damit die Einschränkung unter den Begriff der ‘Behinderung’ fällt, muss sie darum wahrscheinlich lange Zeit anhalten ... Nichts in der Richtlinie 2000/78 deutet darauf hin, dass Arbeitnehmer durch das Verbot einer Diskriminierung wegen einer Behinderung geschützt sind, sobald sie irgendeine Krankheit bekommen.“
23. Einige Kommentatoren betrachten diese Argumentation als nicht gerade überzeugend. Weder die Vorlagefrage noch der Sachverhalt der anhängigen Rechtssache legten den Schluss nahe, ein Arbeitnehmer falle unter die Behindertendefinition, „sobald er irgendeine Krankheit bekomme“. Frau Chacón Navas war 7 ½ Monate lang krankgeschrieben, bevor sie entlassen wurde. Krankheit und Behinderung sind eindeutig keine deckungsgleichen Begriffe, schließen sich aber auch nicht gegenseitig aus. Krankheit kann zur Behinderung führen. Der EuGH erklärte, die Bedeutung und der Umfang des Begriffs der Behinderung müssten „(in der gesamten Gemeinschaft) autonom und einheitlich interpretiert werden ...“. Da die Richtlinie jedoch eine „non-regression clause“ enthält, wird sichergestellt, dass die Mitgliedstaaten, die wie das Vereinigte Königreich eine weiter gefasste Behinderungsdefinition handhaben, von diesem einschränkenden Urteil nicht betroffen sind.
24. In einer ganz aktuellen Vorlagefrage aus dem Vereinigten Königreich vom 20. Juli 2006 in der Rechtssache C-303/06 **Coleman/Attridge Law** wird der EuGH gefragt, ob die Richtlinie 2000/78/EC nur Personen vor Diskriminierung schütze, die selbst behindert seien oder auch Arbeitnehmern Schutz biete, die zwar nicht selbst behindert seien, aber aufgrund ihrer Verbindung mit einer behinderten Person eine Diskriminierung erführen?

Verletzungsverfahren

25. Wenn die Kommission glaubt, ein Mitgliedstaat habe das Gemeinschaftsrecht verletzt, hat sie das Recht, ein „Verletzungsverfahren“ nach Art. 226 EG-Vertrag einzuleiten. Wie oben erläutert wurde, wird für jede angenommene EG-Richtlinie eine Frist für die Umsetzung ihrer Ziele in das einzelstaatliche Recht festgelegt, und alle Mitgliedstaaten sind rechtlich zur Ein-

haltung dieser Frist verpflichtet, es sei denn es gilt eine vereinbarte Alternativ- oder Ausnahmeregelung. Nach Fristablauf kann die Europäische Kommission einen Hinweis auf „Nichtmitteilung“ (non-communication) ergehen lassen und dann zur Sicherstellung der vollständigen Umsetzung gegen den Mitgliedstaat vorgehen. Das Ziel ist dabei die möglichst zügige Regelung der Angelegenheit mit dem betreffenden Mitgliedstaat.

- I. **„Nichtmitteilung“**: Einem Mitgliedstaat wird mitgeteilt, er habe seine nationalen Maßnahmen zur Umsetzung der EG-Gesetzgebung bis zur vorgegebenen Frist nicht der Europäischen Kommission mitgeteilt. Der Mitgliedstaat verfügt dann zuerst über eine Frist von 2 Monaten, um seine Gründe anzuführen.
- II. **„Nichtkonformität“**: Einem Mitgliedstaat wird von der Europäischen Kommission mitgeteilt, seine nationalen Maßnahmen seien mit der/den entsprechenden Richtlinie(n) nicht konform. Dem Mitgliedstaat wird von der Europäischen Kommission eine angemessene Nachfrist bewilligt, um eine konforme Gesetzgebung zu erarbeiten.

26. Wird das Verfahren nicht schon im Vorfeld des Verletzungsprozesses beigelegt und ist die Europäische Kommission der begründeten Ansicht, dass ein Mitgliedstaat auch weiterhin gegen das Gemeinschaftsrecht verstößt, wird der EuGH aufgerufen, sich zu der Angelegenheit zu äußern. Bestätigt der EuGH den Sachverhalt, kann er den betreffenden Mitgliedstaat nach Art. 228 EGV zu einer Geldbuße verurteilen, wenn der Mitgliedstaat dem Urteil nicht Folge leistet. Dabei berücksichtigt der Gerichtshof grundsätzlich drei Hauptkriterien: den Schweregrad der Verletzung, ihre Dauer und die Zahlungsfähigkeit des Mitgliedstaats.⁷ Der EuGH prüft insbesondere die Auswirkungen des Verstoßes auf private und öffentliche Interessen und die Dringlichkeit der Aufgabe, den jeweiligen Mitgliedstaat zur Erfüllung seiner Verpflichtungen zu bewegen.

27. Zu den nach der Richtlinie eingeleiteten Verletzungsverfahren gehören eine Reihe von Fällen, in denen Urteile gegen Mitgliedstaaten ergingen, darunter die Rechtssachen C-43/05 gegen Deutschland und C-70/05 gegen Luxemburg wegen Nichtumsetzung der Rahmenrichtlinie.

Umsetzung in den Mitgliedstaaten

28. Der für 2006 gemeldete Stand der Umsetzung in den drei Mitgliedstaaten Vereinigtes Königreich, Deutschland und Tschechische Republik wird im Folgenden als Beispiel für den allgemeinen Umsetzungsstand und in unterschiedlichen Rechtssystemen auftretende Schwierigkeiten aufgeführt. Da sich laufend Veränderungen ergeben, kann es seit der Erstellung des Berichts zu weiteren Entwicklungen gekommen sein.

Vereinigtes Königreich

⁷ Rechtssache C-119/04 EG-Kommission gegen Italienische Republik

29. Im Vereinigten Königreich gilt mittlerweile eine Gesetzgebung, die zur Erfüllung der Umsetzungsanforderungen der Richtlinien 2000/43 und 2000/78 in Kraft gesetzt worden ist, allerdings mit Ausnahme des Alters, zu dem das Vereinigte Königreich seine Absicht mitgeteilt hat, die Umsetzung bis zum 2. Dezember 2006 zu verschieben. Das Vereinigte Königreich hat außerdem mitgeteilt, es erwäge weitere Änderungen, um die Umsetzung der Richtlinie 2000/78 in Bezug auf Diskriminierung wegen einer Behinderung und auf die Berufsbildung zu ergänzen. Der Umsetzungsbericht gelangte zu dem Schluss, dass die Gesetzgebung des Vereinigten Königreichs in einer Reihe von Punkten nicht mit den Richtlinien übereinstimmte. In dem Sachverständigenbericht wurden folgende Hauptprobleme aufgeführt:

- die Begriffsbestimmung der mittelbaren Diskriminierung ist enger gefasst als in der Richtlinie, und der Test ist potenziell weniger strikt;
- kein gesetzlicher Anspruch auf das Einlegen von Rechtsmitteln bei Anweisungen zur Diskriminierung; außerdem verbietet das Gesetz des Vereinigten Königreichs keine Anweisungen zu Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung oder – in Großbritannien – der Religion oder von Glaubensüberzeugungen;
- Selbständigkeit und Beruf werden nicht vollständig abgedeckt;
- der Test für die Rechtfertigung wesentlicher beruflicher Erfordernisse ist in der Gesetzgebung des Vereinigten Königreichs weniger streng als in den Richtlinien;
- das britische Gesetz über das Verbot der Diskriminierung aufgrund der Religion oder von Glaubensüberzeugungen ist unzulänglich, da es den Absätzen 58–60 des School Standards and Framework Act von 1998 unterliegt;
- die Auferlegung einer „Zumutbarkeitsprüfung“ bei der Definition des Begriffs der Belästigung kann mit dem Grundsatz der „non-regression“ in den Richtlinien in Konflikt geraten;
- es gibt keine Bestimmung, die es Organisationen erlaubt, ein Verfahren zugunsten eines Beschwerdeführers anzustrengen;
- der Begriff der Viktimisierung erfordert eine Vergleichsgrundlage und ist rückwirkend angelegt; Vorbeugungsmaßnahmen sind nicht darin eingeschlossen;
- die Rechtsprechung hat gezeigt, dass die Gerichten und Gerichtshöfen zu Gebote stehenden Sanktionen für gesetzwidrige Diskriminierungs- und Belästigungshandlungen nicht effektiv, verhältnismäßig und abschreckend sind;
- der Schadensersatz für „unbeabsichtigte“ mittelbare Diskriminierung ist eingeschränkt;
- das *Disability Discrimination Act* (DDA) bietet nur Menschen Schutz, die nach der gesetzlichen Definition „behindert“ sind, untersagt jedoch nicht die Diskriminierung, Belästigung usw. „wegen einer Behinderung“, sodass als behindert wahrgenommene

oder mit einer behinderten Person verbundene Menschen nach der Gesetzgebung des Vereinigten Königreichs nicht vor Diskriminierung geschützt sind;

30. In **R(ex-parte Amicus und andere) / Handelsministerium**⁸ beantragten Amicus und sechs weitere Gewerkschaften die Aufhebung einiger Bestimmungen der *Employment Equality (Sexual Orientation) Regulations* von 2003, mit denen die Rahmenrichtlinie im Hinblick auf die sexuelle Ausrichtung umgesetzt werden soll. Die Gewerkschaften forchten mehrere Ausnahmen von den neuen Bestimmungen an und verlangten eine richterliche Nachprüfung der wesentlichen Ausnahmen von den beruflichen Anforderungen, einschließlich der besonderen Ausnahme in Bezug auf die Beschäftigung im Hinblick auf eine organisierte Religion sowie eine Ausnahme für Diskriminierung in Bezug auf familienstandsabhängige Leistungen. Es wurde die Auffassung vorgebracht, diese Bestimmungen seien mit der Rahmenrichtlinie und/oder der Europäischen Menschenrechtskonvention nicht vereinbar. Die Bestimmungen wurden in allen Punkten aufrechterhalten. Dieser Fall macht auf interessante Weise deutlich, wie eine inländische Umsetzungsproblematik bei Anwendung eines zweckorientierten Ansatzes zur Klärung der Bedeutung innerstaatlicher Rechtsvorschriften zur Umsetzung einer Richtlinie beitragen kann.
31. Es ging um drei Hauptfragen. Die Regulation 7(2) enthält eine Ausnahme in Bezug auf Diskriminierung, wenn die sexuelle Ausrichtung eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt, auch wenn die Ausnahme nicht nur dann gilt, wenn eine Person nicht dem Erfordernis im Hinblick auf die sexuelle Ausrichtung genügt, sondern auch dann, wenn es für den Arbeitgeber „angemessen“ ist, „nicht damit zufrieden zu sein“, dass die betreffende Person dem Erfordernis entspricht. Hieran wurde kritisiert, Arbeitgeber und Gerichte könnten auf diese Weise Klischeevorstellungen darüber folgen, ob jemand sich als lesbisch oder schwul darstellt, auch wenn der/die Betreffende dies nicht zugibt. Der Gerichtshof war jedoch der Auffassung, Regulation 7(2) enthalte „einen vernünftigen Beweggrund“: Wenn ein Arbeitgeber, der eine gültige wesentliche berufliche Anforderung geltend machen will, nach der sexuellen Ausrichtung einer Person fragt, müsse er nicht verpflichtet sein, die gegebene Antwort ohne weiteres zu akzeptieren.
32. Das Erfordernis der Zumutbarkeit, führte der Richter aus, „stellt sicher, dass Entscheidungen rechtlich nicht auf bloßen Annahmen oder gesellschaftlichen Klischeevorstellungen beruhen.“ Regulation 7(3) enthält eine spezifische Ausnahme von dem Verbot der Diskriminierung, wenn die Beschäftigung „für die Zwecke einer Religionsgemeinschaft“ erfolgt. Das Gericht sah dies als mit der Richtlinie vereinbar an, setzte aber hinzu, diese Ausnahme sei aufgrund der dafür gewählten Konstruktion „sehr eng gefasst“, sodass die Beschäftigung als Lehrer in einer kirchlichen Schule zum Beispiel kaum darunter fallen dürfte. Darüber hinaus muss das Erfordernis, damit das GOR gelten kann, „in Übereinstimmung mit den Lehren der Religion“ angewandt werden, wobei es sich um einen sehr eng gefassten objektiven Test handelt. In ähnlicher Weise ist die Alternative, wonach eine mit der sexuellen Ausrichtung zusammenhängende wesentliche berufliche Anforderung zulässig ist, bei der das Erfordernis „aufgrund der Art der beruflichen Tätigkeit und der Bedingungen ihrer Ausübung, um einen Konflikt mit

⁸ [2004] EWHC 860 (Admin); www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Admin/2004/860.html

den festgestellten religiösen Überzeugungen einer beträchtlichen Anzahl von Anhängern der Religion zu vermeiden“, so konstruiert ist, dass eine „sorgfältige Untersuchung der genauen Art der beruflichen Tätigkeit“ erforderlich ist und der Vorgang als „objektiver, nicht subjektiver Test“ zu verstehen ist. Das wichtigste Ergebnis dieses Urteils besteht deshalb darin, dass jede denkbare Legitimierung einer Diskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung auf eine sehr geringe Zahl von Stellen beschränkt bleibt.

33. Interessant ist auch die Auslegung des Begriffs der „sexuellen Ausrichtung“ durch den Richter im Hinblick auf die Regulations. Die britische Regierung hatte zwischen der „Ausrichtung“ einer Person, die geschützt ist, und Äußerungsformen ihrer Ausrichtung oder ihres Verhaltens unterschieden, die nicht unbedingt geschützt sein müssen. Demgegenüber entschied der Richter, dass „der Schutz vor Diskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung sich genauso sehr auf die Äußerungsformen dieser Ausrichtung im sexuellen Verhalten wie auf die Sexualität als solche bezieht“. Die sexuelle Ausrichtung und ihre Erscheinungsform als sexuelles Verhalten sind mit dem Privatleben und der Identität einer Person „untrennbar verbunden“. Der Wortlaut der Ausnahmeregelung in Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie, der sich auf eine Ungleichbehandlung bezieht, „die auf einem mit der (sexuellen Ausrichtung) verbundenen Merkmal beruht“, sei „ausreichend weit gefasst, um eine Ungleichbehandlung aufgrund des mit der sexuellen Ausrichtung zusammenhängenden Sexualverhaltens einzuschließen“.
34. In dem Antrag ging es auch darum, ob die Richtlinie den Ausschluss von Hinterbliebenenrenten und aller anderen personenstandsgebundenen Leistungen von dem Schutz vor einer Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung zulässt. Das Gericht kam zu dem Schluss, die Richtlinie lasse einen solchen Ausschluss zu, obwohl ein diesen Standpunkt stützender Wortlaut nur in einem Erwägungsgrund der Richtlinie, nicht jedoch in deren eigentlichem Text zu finden ist. Der Richter erkannte an, dass keinerlei Rechtsquelle allein eine beträchtliche Einschränkung der Tragweite einer Richtlinie durch einen Erwägungsgrund zu untermauern vermag, bestätigte die entsprechende Beschränkung aber mit der Begründung, eine andere Entscheidung würde die in dem Erwägungsgrund deutlich werdende Absicht des Gesetzgebers zunichte machen.⁹

Deutschland

35. In dem deutschen Bericht wurde darauf verwiesen, dass das Antidiskriminierungsgesetz noch nicht als eigenes Rechtsgebiet, sondern als für die Legislative, die Exekutive und die Judikative verbindliches generelles Erfordernis betrachtet wird. Das kann es den Gesetzgebern erschweren, die Anforderungen der Richtlinien voll und ganz zu erfassen. Darüber hinaus verfügen Juristen und Gerichte, da das Antidiskriminierungsrecht in Deutschland noch kein etabliertes Rechtsgebiet darstellt, oft über keinerlei Sachverstand und werden nicht fortgebildet, um Detailkenntnisse auf diesem Gebiet zu erwerben. Gegen Diskriminierung gerichtete Rechtsakte werden in einer Tradition strafrechtlicher Sanktionen gegen Rassismus und Antisemitismus verbegrifflicht, was zum Teil als spezifisch deutsche Reaktion auf den

⁹ Seit dem Urteil gewährt das Civil Partnerships Act bei Leistungen für gleichgeschlechtliche zivilrechtliche Partner die gleichen Rechte, jedoch keine rückwirkende Inanspruchnahme von Hinterbliebenenleistungen.

Holocaust zu verstehen ist. Im Arbeitsrecht beruht die Gesetzgebung auf der Arbeitgeberhaftung statt auf einem Bürgerrechtskonzept. Traditionell sind Arbeitgeber zur Beschäftigung von Behinderten (5% bei Betrieben mit mindestens 20 Beschäftigten) oder zu einer Ausgleichszahlung an den Staat verpflichtet, da sich seit über 20 Jahren eine Rechtsprechung über die positive Diskriminierung zur Bekämpfung der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts herausgebildet hat.

36. Im Hinblick auf die Umsetzung der Rahmenrichtlinie enthält § 75 Betriebsverfassungsgesetz eine allgemeine Klausel gegen Diskriminierung im kollektiven Arbeitsrecht. Dieser Bestimmung zufolge sind der Arbeitgeber und der Betriebsrat verpflichtet sicherzustellen, dass alle Mitarbeiter nach Recht und Billigkeit behandelt werden, d.h. dass niemand aufgrund der Abstammung, Religion, Nationalität, Herkunft, politischen oder gewerkschaftlichen Tätigkeit oder Überzeugung, des Geschlechts oder der geschlechtlichen Identität anders behandelt wird. Sie ist allerdings auf Privatunternehmen mit mehr als fünf Mitarbeitern beschränkt, nicht auf Einstellungssituationen anwendbar und gilt ebenso wenig für Unternehmen mit deutlicher religiöser, kultureller, politischer oder ähnlicher Ausprägung, was bei dem letzten Punkt den Richtlinien entspricht. Eine ähnliche Bestimmung gilt für das kollektive Arbeitsrecht im öffentlichen Dienst. Außerdem gibt es einige spezifische staatliche Handlungsbereiche wie die Wohlfahrtsgesetzgebung für Kinder und Jugendliche oder zur Arbeitslosigkeit und seit 1994 ein weitgehend ineffektives Gesetz gegen sexuelle Belästigung.
37. Es gibt bisher kein Gesetz gegen Diskriminierung aufgrund des Alters, sieht man von der Verpflichtung in der Arbeitswelt ab, dafür zu sorgen, dass ältere Menschen nicht benachteiligt werden, was jedoch dem Bundesarbeitsgericht zufolge nicht bei Entlassungen gilt. Ganz im Gegenteil sind berufliche Altersgrenzen eine von den Gerichten weithin akzeptierte verbreitete Praxis. Deutschland hat die Option in Anspruch genommen, die Umsetzung in diesem Bereich aufzuschieben. Allerdings ist eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts in Bezug auf den Zugang zu Rentensystemen Gegenstand mehrerer Gerichtsentscheidungen gewesen.
38. Zusammenfassend gab der Verfasser des Berichts über Deutschland an, zum Zeitpunkt der Berichterstattung seien die Bemühungen um die Umsetzung der Richtlinien zögerlich, hätten bei vielen wichtigen Akteuren negative Reaktionen ausgelöst, insbesondere bei den Arbeitgeberverbänden und den Versicherungsgesellschaften und seien noch nicht zu Ende. Die Parteien sind jedoch bereit, die Richtlinie umzusetzen, unterschieden sich aber bei der Tragweite und der Auslegung des Begriffs der „Umsetzung“. Die konservativen Parteien und die Lobbygruppen der Arbeitgeber, Kirchen und Versicherungen wenden sich nachdrücklich gegen den im Bundestag erörterten Entwurf. Selbst in wissenschaftlichen Fachzeitschriften sind übertriebene Visionen von Massenklagen zu lesen, die die deutsche Wirtschaft ruinieren könnten und fast kein Wissenschaftler bezieht zugunsten des Gesetzes Position. Einige NGOs haben den Entwurf außerdem kritisiert, weil er nicht weit genug gehe. Das Deutsche Institut für Menschenrechte unterstützt die Bemühungen der Regierung. Angesichts der deutschen Tradition, in solchen Fällen kein Verfahren einzuleiten, der bei Schadensersatzurteilen zögernden Gerichte und des nicht existierenden StrafSchadensersatzes (*punitive damages*), erscheinen solche Besorgnisse als überaus unrealistisch. Allerdings werden die Umsetzungsbemühungen hierdurch nachhaltig behindert.

39. Im Jahre 2002 akzeptierte die deutsche Regierung die Notwendigkeit einer Überarbeitung der Gesetze auf der Grundlage der neuen Richtlinien, und das Justizministerium gab den Entwurf eines Antidiskriminierungsgesetzes heraus, der anschließend zurückgezogen wurde. 2003 wurden mehrere Regierungsstellen damit beauftragt, eine Gesetzgebung auszuarbeiten und Ende 2004 wurde ein Regierungsentwurf veröffentlicht, der im Juni 2005 im Bundestag verabschiedet wurde. Er fiel allerdings nach der Auflösung des Bundestags im Juli 2005 und Neuwahlen im September dem Diskontinuitätsprinzip zum Opfer. Das Gesetzgebungsverfahren muss im neuen Parlament von vorne beginnen. Der Entwurf schlug vor, das geltende Gesetz gegen Diskriminierung aufgrund des Geschlechts und einer Behinderung zu ersetzen und zu optimieren und deckte die Aspekte „Rasse oder ethnische Herkunft, Geschlecht, Religion oder Glaubensüberzeugungen, Behinderung, Alter oder sexuelle Identität“ ab. Er ging in mehreren Punkten über die Richtlinien hinaus, insbesondere bei der zivilrechtlichen Regelung in Bezug auf Waren und Dienstleistungen. Einige Bundesländer haben erwogen, Gesetze zu verabschieden oder Erklärungen zur Umsetzung innerhalb ihres Zuständigkeitsbereichs abzugeben und wie oben jedoch schon angegeben wurde, wurde im August 2006 ein Gesetz angenommen, mit dem die allgemeine Umsetzung der Richtlinien angestrebt wurde.
40. Darüber hinaus muss das geltende deutsche Recht sorgfältig durchforstet werden, um Diskriminierung zu beseitigen, was nach den derzeitigen Entwürfen für die Umsetzung der Richtlinien wohl eher nicht erfolgen wird.
41. Was die Rechtsprechung angeht, wird im Zusammenhang mit der Diskriminierung aufgrund des Alters auf den oben bereits erwähnten wichtigen Fall **Mangold** verwiesen. Außerdem wurde ein Verfahren angestrengt, in dem eine Diskriminierung wegen des Alters bei einer Entlassung angefochten wurde. Die Beschwerdeführerin unterlag mit ihrem Einspruch gegen ihre Entlassung bei einem Unternehmen, das Informationstechnologie-Systeme einführte und bei dem sie entlassen wurde, weil sie als nicht mehr in der Lage angesehen wurde, mit den neuen Systemen zurechtzukommen und weil ihre Kollegen deutlich jünger waren als sie, was der Arbeitgeber als „nicht sehr harmonisch“ einschätzte. Dabei ist es möglicherweise zu bedauern, dass das Gericht die Richtlinie nicht anwandte, sondern die behauptete Diskriminierung aufgrund des Alters erörterte und mit der Erklärung abwies, der Arbeitgeber dürfe das Argument der Harmonie geltend machen.

Tschechische Republik

42. Die Charta der Grundrechte und Grundfreiheiten enthält eine allgemeine Antidiskriminierungsklausel. Die Charta wurde als eines der ersten Beispiele der postkommunistischen tschechoslowakischen Bundesgesetzgebung und Teil der neuen Verfassungsordnung erlassen, die von der neu gegründeten Tschechischen Republik 1993 eingeführt wurde. Die Charta ist in fünf Kapitel unterteilt, darunter ein Kapitel mit allgemeinen Bestimmungen, in dem die Gleichstellung, der Grundsatz der Nichtdiskriminierung in Bezug auf alle Grundrechte und Grundfreiheiten sowie das Prinzip der Rechtsstaatlichkeit festgelegt werden. Das zweite Kapitel mit dem Titel Grundlegende Menschenrechte und Freiheiten besteht aus zwei Teilen: 1. den geltenden Menschenrechten mit Angaben zu persönlichen Rechten unter Einschluss des Rechts auf Freizügigkeit, des Rechts auf persönliche Würde und Freiheit, Eigentumsrechte, Religionsfreiheit, das Recht auf Privatsphäre, das Verbot der Folter sowie unmenschlicher

und erniedrigender Behandlung und das Verbot der Sklaverei; 2. einigen politischen Rechten. Das dritte Kapitel ist den Rechten nationaler und ethnischer Minderheiten gewidmet und legt den Grundsatz der Nichtdiskriminierung, das Recht auf persönliche Entwicklung einschließlich der Bildung für Minderheiten, das Recht auf die Verwendung einer Minderheitensprache sowie das Recht auf Selbstbestimmung in die Minderheit betreffenden Fragen fest. Kapitel IV ist wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten gewidmet. Kapitel V behandelt Verfahrensrechte (Recht auf einen fairen Prozess). Die Bestimmungen der Charta decken mehr oder weniger die gleichen Rechte wie die Europäische Menschenrechtskonvention, der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte und der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte ab. Eine vergleichende Textanalyse zeigt, dass die Bestimmungen der Charta in einigen Fällen detaillierter sind als die der internationalen Rechtsinstrumente (wie zum Beispiel die Bestimmungen von Kapitel V über das Recht auf einen fairen Prozess), andererseits aber undeutlicher formuliert sind (so bei den wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten). Art. 3 der Charta garantiert die Gleichstellung beim Zugang zu Grundrechten und Grundfreiheiten und enthält eine nicht erschöpfende Liste, nach der eine Diskriminierung wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, Sprache, Religion oder Weltanschauung, politischer oder anderer Überzeugungen, der nationalen oder gesellschaftlichen Herkunft, der Zugehörigkeit zu einer nationalen oder ethnischen Minderheit, des Eigentums und der Geburt oder eines anderen Status verboten ist. Er bietet keinen spezifischen Schutz vor Diskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung und einer Behinderung. Alle nicht ausdrücklich eingeschlossenen Gründe sind der Rechtsprechung zufolge stillschweigend in dem Begriff „anderer Status“ enthalten. Das einzige Gremium, das die Charta verbindlich auslegen darf, ist der Verfassungsgerichtshof. Dieser kann eine solche Auslegung nur in einem Gerichtsurteil vornehmen. Soweit es dem Verfasser des vorliegenden Berichts bekannt ist, hat es noch keine Gerichtsentscheidung des Verfassungsgerichtshofs über eine Diskriminierung aufgrund des Alters oder der sexuellen Ausrichtung gegeben. Antidiskriminierungsbestimmungen (teils in Form einer erschöpfenden Aufzählung, teils als offene Liste) sind in verschiedenen gewöhnlichen Gesetzen über Beschäftigung und Arbeitgeber-Arbeitnehmer-Beziehungen zu finden.

43. In den Jahren 2003 und 2004 wurden die nach der Gleichbehandlungs- und Rahmenrichtlinie erforderlichen Definitionen der Diskriminierung in das Arbeitsgesetzbuch, das neue Beschäftigungsgesetz und das Gesetz über die Tätigkeit von Angehörigen der Sicherheitsdienste aufgenommen. Es sind weitere Maßnahmen erforderlich, um die vollständige Einhaltung der Richtlinien sicherzustellen. Die Arbeit an dem neuen komplexen Entwurf für ein Antidiskriminierungsgesetz wurde im Juli 2004 abgeschlossen, von der Regierung wegen der Regierungskrise im Sommer und der Ernennung einer neuen Regierung erst im Dezember 2004 angenommen und dem Parlament zur Aussprache vorgelegt.

44. **Stand der Umsetzung der Richtlinien in der Tschechischen Republik. Nach dem Bericht von 2006 bestehen folgende Hauptprobleme:**

- Bestimmte Berufe fallen nicht unter das Arbeitsgesetzbuch.
- Die dafür geltenden einzelstaatlichen Gesetze sind nicht mit den Richtlinien vereinbar. Diese Gesetze enthalten keine Antidiskriminierungsbestimmungen (nicht einmal Definitionen der unmittelbaren und der mittelbaren Diskriminierung), und die Antidiskriminie-

rungsbestimmungen des Arbeitsgesetzbuchs haben hier keine Geltung (Gesetze über die Arbeitsbeziehungen von Richtern, Staatsanwälten, Parlamentsabgeordneten, Mitgliedern von Kommunalparlamenten sowie die von Strafgefangenen und Freiwilligen).

- Zum Grund der Behinderung.
 - Wird ein Beruf auf selbstständiger Grundlage (nicht als abhängige Beschäftigung) ausgeübt, haben die Antidiskriminierungsbestimmungen und die Definitionen im Arbeitsgesetzbuch und im Beschäftigungsgesetz keine Geltung. Die Gesetze in Bezug auf Selbstständige (d.h. die Gesetze über die selbstständige Tätigkeit von Anwälten, Ärzten, Notaren u.ä.) verstoßen somit gegen die Richtlinien;
 - Im Beschäftigungsgesetz (das sich auch mit bestimmten Ansprüchen Selbstständiger auf Berufsbildung und Umschulung beschäftigt) gilt der Begriff „Gesundheitszustand“ als Grund für unmittelbare Diskriminierung, während der Begriff „Behinderung“ nur bei der Definition mittelbarer Diskriminierung (Art. 2 Abs. 1 Buchstabe b ii)) verwendet wird. Das Sozialamt ist befugt, eine Person durch eine entsprechende Entscheidung als „behindert“ anzuerkennen. Für andere Personen gelten diese Ansprüche nicht. Es hat also nicht den Anschein, als sei die Definition der mittelbaren Diskriminierung wegen einer Behinderung mit den Richtlinien vereinbar.
 - Die Tschechische Republik kam als neuer Mitgliedstaat nicht in den Genuss einer Verschiebung der Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG. Der Entwurf für ein Antidiskriminierungsgesetz zur Umsetzung beider EU-Richtlinien wurde von der Regierung im Dezember 2004 angenommen und Anfang 2005 dem Parlament vorgelegt.
45. Der Entwurf schlägt einen Schutz vor Diskriminierung vor, der über die Mindestanforderungen der EU-Richtlinien hinausgeht. Er sieht für alle Diskriminierungsgründe den gleichen materiellen Geltungsbereich und den gleichen Schutzgrad vor. Es wird vorgeschlagen, die Befugnisse nach Art. 13 (Richtlinie 2000/43/EG) dem tschechischen Ombudsmann zu verleihen.
46. Die Richtlinie ist nicht in Gesetze über den sozialen Schutz, das entsprechende Gebiet, das Gesundheitswesen und den Zugang zu Gesundheitsleistungen umgesetzt worden. Ebenso wenig ist es zu einer Umsetzung der Richtlinie in Gesetze über den Zugang zu Waren und Dienstleistungen und den Verbraucherschutz oder Gesetze über den Zugang zu Wohnraum gekommen.

47. Rechtsprechung – Zwei interessante Fälle, die Roma betreffen:

- **Jan Kovac (Kläger) / AZ ALFA s.r.o. (Beklagter)**, (Bezirksgericht Prag)

v. 10.12.2002 1 Co 162/2002-64 (Aktenzeichen), ein erstes zivilrechtliches Urteil, in dem das Gericht unmittelbare rassistische Diskriminierung ausdrücklich als Verletzung der Menschenwürde einer diskriminierten Person und damit das Recht einer solchen Person auf Schutz durch die Zivilgerichte gemäß den Bestimmungen über den Schutz der Persönlichkeit (§ 11 Bürgerliches Gesetzbuch) anerkannte. Dem Kläger war der Zugang zu einer Diskothek mit der Erklärung verweigert worden, Roma dürften nicht hinein. Das Berufungsgericht hob hervor, im Falle einer Diskriminierung sollte das Gericht stets Schadensersatz für immaterielle Schäden erwägen und gab die Rechtssache an das Gericht erster Instanz zurück, dem eine Entschuldigung als angemessene Entschädigung erschienen war. Ein Entschädigungsbetrag von 75 000 Tschechischen Kronen (€ 2 500) für immaterielle Schäden wurde von dem Berufungsgericht auf 50 000 Tschechische Kronen (€ 1 600) herabgesetzt, nachdem der Beklagte ein weiteres Rechtsmittel eingelegt hatte.

- **František Krosčén (Kläger) / Bohema Travel s.r.o. (Beklagter)**¹⁰. Das erste tschechische Zivilverfahren mit einer Klage wegen Belästigung aufgrund der Rasse. Der Beschwerdeführer, ein Roma, führte die Definition der Belästigung gemäß der Rassengleichbehandlungsrichtlinie 2000/43/EG an und kam zu dem Schluss, die Schaffung eines so einschüchternden, feindseligen, herabwürdigenden, demütigenden oder aggressiven Umfelds falle in den Bereich, in dem die persönliche Integrität geschützt werden müsse. Der Kläger, der Herkunft nach ein Roma, verklagte den Restaurantbesitzer, der auf dem Grundstück seines Restaurants lange Zeit die Statue einer antiken Göttin aufgestellt hatte, die einen Baseballschläger mit der sichtbaren Aufschrift „Zeig's den Zigeunern!“ trug. In Übereinstimmung mit der traditionellen Vorstellung vom Persönlichkeitsschutz wies das Gericht die Klage ab. Das Gericht betrachtete das Vorgehen des Beklagten als „unangemessen“, lehnte es jedoch ab, den Beklagten für eine Verletzung von Persönlichkeitsrechten haftbar zu machen, da der Umfang der persönlichen Integrität den Begriff der Belästigung nicht deckungsgleich erfasse. Das tschechische Recht enthält keine spezifische Definition der Belästigung. Zum Zeitpunkt der Erstellung des vorliegenden Berichts gibt es noch keine gesetzliche Vorschrift mit einer Definition der Belästigung aufgrund der Rasse im Hinblick auf den Zugang zu Waren und Dienstleistungen oder die Gewährleistung effektiver Rechtsbehelfe für den Betroffenen. Da eine Belästigung aufgrund der Rasse beim Zugang zu Dienstleistungen nur nach den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs über den Persönlichkeitsschutz behandelt werden kann, wird in Fällen wie diesem ein angemessener Schutz verwehrt.

¹⁰ Alle Informationen sind in den Akten zu finden, die das *Centre for Citizenship/Civil and Human Rights* verwahrt. Sie sind auf entsprechendes Ersuchen unter poradna@iol.cz erhältlich.

Schlussfolgerung

48. Die Umsetzung ist ein laufender Prozess, bei dem Fortschritte erzielt werden, der jedoch noch keineswegs abgeschlossen ist. Ist die Umsetzung ausgeblieben oder nur unzulänglich erfolgt, können Maßnahmen ergriffen werden, um die Rechte des Einzelnen zu schützen, die Rechtslage zu klären und den Umsetzungsprozess im Inland wie auch vor dem EuGH zu beschleunigen. Darüber hinaus kann die Kommission tätig werden und tut dies auch.

TESS GILL

OLD SQUARE CHAMBERS

gill@oldsquare.co.uk

21.11.06