

**Stellungnahme**  
**der Bundesarbeitsgemeinschaft**  
**Hilfe für Behinderte e.V. (BAGH)**  
**zu dem**  
**Entwurf eines 3. Gesetzes zur Änderung**  
**europäischer Antidiskriminierungsrichtlinien**

**Bundestags Drucksache 15/4538**  
**vom 16.12.1004**

## Allgemeine Bewertung des Gesetzes

Die Bundesarbeitsgemeinschaft Hilfe für Behinderte e.V. begrüßt sehr, dass die Umsetzung der im Gesetzentwurf zitierten Richtlinien zur Umsetzung von Gleichbehandlung (EU-Richtlinien: 2000/43/EG, 2000/78/EG, 2000/73/EG und Rats.-Dok. 14438/04) endlich in Angriff genommen wird.

Wir sehen nach der Verbesserung des Schutzes behinderter Menschen vor Diskriminierungen vor allem im öffentlichen Recht in diesem Entwurf einen weiteren Schritt zur Schaffung von Normalität und Selbstverständlichkeit im Umgang mit behinderten Menschen und anderen häufig diskriminierten Gruppen.

In diesem Zusammenhang möchten wir auch ausdrücklich hervorheben, dass wir in der Einbeziehung weiterer Merkmale (wie Behinderung, Religion und Weltanschauung, Alter, sexuelle Identität und Geschlecht) in den Entwurf ein beispielhaftes Bestreben der Autoren dieses Entwurfs sehen, diese Normalität in allen wesentlichen Bereichen des Lebens umzusetzen. Wir begrüßen ausdrücklich diesen Gesamtansatz. Ein sektoraler Ansatz, der nur einige ausgewählte Gruppen benachteiligter Menschen berücksichtigt, kaum mit den Wertungen des Grundgesetzes zu vereinbaren und ist abzulehnen.

Der inzwischen vielfach zitierte Ausspruch des ehemaligen Bundespräsidenten Richard von Weizsäcker „Es ist normal, verschieden zu sein“ erfährt durch diesen Umstand die so dringend notwendige weitere und aktuelle Bestätigung.

Mit den Autoren des Entwurfs eines Gesetzes zur Umsetzung europäischer Antidiskriminierungsrichtlinien (ADG-E) sind wir der Meinung, dass von diesem Gesetz vor allen Dingen eine Signalwirkung ausgeht und ausgehen muss, dass es Ausdruck des politischen Willens ist, eine Kultur der Vielfalt und gegen Diskriminierung in Deutschland zu schaffen. Es muss allerdings gefragt werden, ob dieses Ziel mit dem vorliegenden Entwurf erreicht werden kann und ob die Signalwirkung und der gute Wille allein ausreichen, den angestrebten Wandel im Bewusstsein eines weiten Teiles der Bevölkerung einzuleiten. Dies sehen wir eher kritisch und halten es für dringend erforderlich, neben einem solchen Gesetzesvorhaben flankierende Maßnahmen (z.B. durch permanente Öffentlichkeitsarbeit) zu ergreifen, um ein Klima zu schaffen, das Auswüchse gegenüber Menschen mit Behinderungen zukünftig ausschließt; Auswüchse, wie sie in Ausnahmefällen in der Rechtsprechung ebenso vorgekommen sind (z.B. das sog. „Flensburger Urteil“ oder das sog. „Kölner Urteil“), wie die aus unserem Verbandsbereich berichteten Diskriminierungen wegen des Aussehens von Kindern mit einer Hauterkrankung bei der Aufnahme in Kindergärten, Fälle, in denen Ästhetik vor die soziale Integration gestellt wurde und leider immer noch wird.

Darüber hinaus halten wir es aber auch für erforderlich, dass dieses Ziel durch das Gesetz selbst stringenter verfolgt wird. So ist zum einen bedauerlich, dass der Entwurf sich lediglich gegen Benachteiligungen wendet und nicht - wie z.B. im „American with Disabilities Act“ - von privaten Unternehmen verlangt, dass sie bestehende Barrieren abbauen. Insofern bleibt es auch hinter dem vom Bundesministerium der Justiz im Dez. 2001 erstmals vorgestellten sog. Zivilrechtlichen Antidiskriminierungsgesetz (ZAG) zurück.

Es wäre sehr bedauerlich, wenn der Gesetzgeber mit diesem ADG-Entwurf lediglich der in Teilbereichen ohnehin bereits überholten Verpflichtung zur Umsetzung europäischer Richtlinien nachkommen wollte und die Chance verpassen würde, in konsequenter Fortführung des Behindertengleichstellungsgesetzes (BGG) nunmehr auch das Zivilrecht im Hinblick auf seine barrierefreie Ausgestaltung zu überprüfen; eine Aufgabe, die seit Jahren verschleppt wird.

Wir sind weiter der Auffassung, dass der Gesetzestext in vielen Bereichen nicht ausreichend präzise formuliert ist und das angesichts der zum Teil weit auslegbaren Formulierungen die Rechtsprechung bei der Konkretisierung dieser Vorschriften eine wichtige Rolle spielen wird. Im Interesse der Rechtssicherheit wird es daher erforderlich sein, Ergänzungen, Präzisierungen und Anpassungen vorzunehmen. Beispielhaft für eine solche Begrifflichkeit sei der Begriff der „unerwünschten Verhaltensweisen“ genannt, der den Begriff der „Belästigung“ (§ 3 Abs. 3 ADG-E) eigentlich verdeutlichen soll. Auch der „sachliche“ Grund in § 21 ADG-E öffnet Tür und Tor für diskriminierende Interpretationen und Auslegungen. Aus dem Bereich der von uns vertretenen Verbände, die Menschen mit seelischen Behinderungen vertreten, wird angeregt, zur allgemeinverständlicheren Verdeutlichung des Begriffs „Behinderung“ in § 1 die Ergänzung einzufügen: ... wegen einer körperlichen, seelischen oder geistigen Behinderung“. Diese Präzisierung ist von Bedeutung, weil eine Behinderung aufgrund einer psychischen Beeinträchtigung häufig nicht als Behinderung anerkannt wird.

## **Arbeitsrecht**

Der Abschnitt 2 - Schutz der Beschäftigten vor Benachteiligungen im Arbeitsleben des Entwurfs enthält keine wesentlichen Verbesserungen gegenüber der bestehenden Rechtslage für schwerbehinderte Menschen. Einige Vorschriften sollten jedoch klargestellt und ausgebaut werden.

## Zu § 15 ADG-E Entschädigung und Schadensersatz

Artikel 17 - Sanktionen der Richtlinie 2000/78/EG des Rates enthält die Formulierung, dass Sanktionen, die auch Schadensersatzleistungen an die Opfer umfassen können, wirksam, verhältnismäßig und **abschreckend** sein **müssen**. Diesen Punkt der Richtlinie sehen wir in § 15 des ADG-E nicht umgesetzt. Die unbestimmte Formulierung des Entwurfs nimmt den Gedanken der Abschreckung und damit die in der Richtlinie bewusst formulierte Forderung zur stringenten und unbedingten Umsetzung des Benachteiligungsverbots nicht auf. Hier bedarf es einer klarstellenden Anpassung an die Richtlinie. Dies ist von Bedeutung, um die Intention und Tendenz, die hinter einer solchen drastischen Formulierung stecken, in den Gesetzestext zu implementieren, die somit auf die Auslegung dieser Regelung und damit auf die Höhe der Schadensersatzansprüche der geschädigten Menschen entscheidenden Einfluss haben können.

## Zu § 18 Abs. 1 ADG-E Soziale Verantwortung der Beteiligten

Auch den Begriff „auffordern“ in § 18 Abs. 1 ADG-E halten wir im Hinblick auf die grundlegende soziale Verantwortung, die der in Abs. 1 genannte Personenkreis zu erfüllen hat, für zu schwach. Wir sind der Auffassung, dass dieser lediglich als Appell zu verstehende Begriff durch das Wort „verpflichten“ ersetzt werden sollte.

## Zu § 19 ADG-E Mitgliedschaft in Vereinigungen

Ein weiteres Problem sehen wir in der Umsetzung von Artikel 3 Abs. 1, Buchst. d) der Richtlinie 2000/78/EG in § 19 Abs. 1, Nr. 2. Während in der EG-Richtlinie von Arbeitnehmer-, Arbeitgeber und Organisationen bestimmter Berufsgruppen die Rede ist, sind in § 19 auch solche Organisationen einbezogen worden, die „eine überragende Machtstellung im wirtschaftlichen und sozialen Bereich innehaben“. Um welche Organisationen es sich dabei handeln soll, ist nicht ersichtlich und ergibt sich auch nicht aus der Begründung des ADG-E. Es ist zu vermuten, dass diese Formulierung Bezug nimmt auf die zu den „Monopolvereinen“ oder den Vereinen mit „monopolähnlicher Stellung“ entwickelte Rechtsprechung. Angesichts dieser Rechtsprechung, die eine solche Machtposition sogar bis in die regionale Ebene hin bejaht hat (Stadtjugendring; LG Heidelberg, MDR 1990, 625) halten wir es für dringend geboten, diese Passage so zu überarbeiten, dass eindeutig erkennbar wird, welche Vereinigungen darunter fallen, damit künftig die oft juristisch nicht so bewanderten Vorstandsmitglieder gemeinnütziger Selbsthilfeorganisationen anhand des Gesetzestextes entscheiden können, ob sie z.B. einem Aufnahmeantrag aufgrund dieser Vorschrift stattgeben müssen oder nicht.

## Zivilrecht

Das generelle Benachteiligungsverbot bei Massengeschäften und im Bereich der privaten Versicherungen begrüßen wir ausdrücklich, bedauern jedoch, dass eine dem § 15 ADG-E (Entschädigung und Schadensersatz) entsprechende Regelung zur Unterstützung der Umsetzung des Schutzes vor Benachteiligungen im Zivilrechtsverkehr keinen Einzug in das Gesetz gefunden hat.

### **Zu § 21 ADG-E Zulässige unterschiedliche Behandlung**

Wie bereits oben angesprochen, halten wir die Voraussetzung des Vorliegens eines „sachlichen Grundes“ als Differenzierungsmerkmal für die Zulässigkeit bzw. Unzulässigkeit einer unterschiedlichen Behandlung für unzureichend.

„Sachliche“ Gründe z.B. zur Vermeidung von (vermeintlichen) Gefahren (Nr.1) lassen sich, wie die Erfahrung vieler behinderter Menschen zeigt, leicht finden. Aus diesen Gründen wird z.B. (wie auch in der Begründung ausgeführt) blinden oder körperbehinderten Menschen der Zugang zu Fahrgeschäften verweigert, oftmals jedoch, ohne dass im Einzelfall eine konkrete und deutliche Gefährdung erkennbar bzw. nachvollziehbar ist. Sehr schnell werden aus Unsicherheit im Umgang mit behinderten Menschen solche Argumente willkürlich herangezogen, um sich auf einfache Weise gebotenen Anforderungen zu entledigen. Dem sollte der Entwurf keinen Vorschub leisten.

In der Begründung wird ausgeführt, dass eine unterschiedliche Behandlung im Sinne des § 21 ADG-E der Vermeidung von Gefahren oder Verhütung von Schäden regelmäßig nur dann dienen kann, wenn sie zur Zweckerreichung grundsätzlich geeignet und erforderlich ist. Willkürliche Anforderungen seien deshalb von der Regelung des § 21 Nr. 1. nicht gedeckt.

Gerade dieses Erfordernis einer willkürfreien Entscheidung über den Grund, unter Zugrundelegung der Grundsätze von Geeignetheit und Erforderlichkeit bei der Entscheidung, sind Kernpunkte, die nach unserer Auffassung zwingend Eingang in den Gesetzestext finden müssen. Dazu gehört auch, dass das Vorliegen eines sachlichen Grundes für sich genommen noch nicht zu einer unterschiedlichen Behandlung berechtigen darf. Die Rechtfertigung sollte vielmehr Ergebnis eines Abwägungsprozesses zwischen dem Benachteiligungsverbot und dem „sachlichen Grund“ sein.

§ 12 sollte deshalb folgendermaßen gefasst werden:

„Eine Verletzung des Benachteiligungsverbotes ist nicht gegeben, wenn eine unterschiedliche Behandlung wegen der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters, der sexuellen Identität oder des Geschlechts aus einem sachlichen Grund gerechtfertigt ist. Ein sachlicher Grund kann insbesondere vorliegen, wenn die unterschiedliche Behandlung

1. für die Vermeidung einer erheblichen Gefährdung der Gesundheit oder des Lebens notwendig ist oder gesetzlich Unfallverhütungsvorschriften es erfordern. [...]“

Aus § 21 S.2 Nr. 5 ergibt sich, dass eine unterschiedliche Behandlung sich für private Versicherungsunternehmen auch aus einer auf versicherungsmathematischen und statistischen Daten beruhenden Risikobewertung ergeben kann, die geeignet ist, eine solche unterschiedliche Behandlung zu rechtfertigen.

Um sicherzustellen, dass eine einheitliche Beurteilung erfolgt, sollten für die Risikobewertung von Versicherungsunternehmen evidenzbasierte Richtlinien für die Risikobewertung z.B. von Patienten verbindlich für alle Versicherungsgesellschaften aufgestellt werden.

Die grundsätzlich nach wie vor vorhandene Möglichkeit der risikobegründeten Differenzierung bei der Prämienhöhe oder bei Risikoausschlüssen wird bei der derzeitigen Regelung auch in Zukunft dazu führen, dass vielen behinderten Menschen der Abschluss von privaten Kranken-, Renten-, Haftpflichtversicherungen etc. so erschwert wird, dass es de facto einem Ausschluss gleichkommt.

In einer Zeit, in der sich der Staat in immer größerem Maße von der Vorsorge für seine Bürger distanziert, sollte er auf der zivilrechtlichen Ebene dafür sorgen, dass die Bürger in die Lage versetzt werden, dies auszugleichen, ohne dass es zu Benachteiligungen und Diskriminierungen kommt.

## **Zu § 24 ADG-E Antidiskriminierungsverbände**

Wir begrüßen die Möglichkeiten zur besseren Durchsetzung des Rechts die sich durch diese Regelung für benachteiligte Personen und damit auch für die Organisationen behinderter Menschen ergeben. Gleichzeitig bedauern wir jedoch, dass die Möglichkeit eines Verbandsklagerechts keine Berücksichtigung gefunden hat und würden eine entsprechende Einführung in das ADG befürworten.

## **Antidiskriminierungsstelle**

Die Einrichtung einer Antidiskriminierungsstelle begrüßen wir ausdrücklich, möchten jedoch zu der konkreten Ausgestaltung einige Anregungen geben.

### **Zu § 28 ADG-E Aufgaben der Antidiskriminierungsstelle**

#### **- Abs. 4**

Um die angestrebte Entwicklung in Richtung Normalität und Selbstverständlichkeit im Umgang mit behinderten Menschen und anderen häufig diskriminierten Gruppen zu unterstützen, sollte die Antidiskriminierungsstelle zunächst in jedem Jahr, allenfalls in einem Rhythmus von zwei Jahren, einen Bericht entsprechend § 28 Abs. 4 vorlegen, der mit den entsprechenden Empfehlungen zur Beseitigung und zur Vermeidung publiziert wird.

### **Zu § 28 ADG-E Aufgaben**

Die in Abs. 2 vorgesehene Verweisung an andere „entsprechend“ tätige Stellen halten wir für problematisch, eröffnet sie doch die Möglichkeit, sich der in Abs. 2 S.1 vorgesehenen Aufgaben durch Verweisung zu entledigen. Ob dies im Einzelfall jedoch im Interesse des Rat- und Hilfesuchenden ist, bleibt unberücksichtigt. Kann es doch sein, dass er sich bewusst an die Antidiskriminierungsstelle gewendet hat, weil er auf einer anderen Ebene keine oder nicht ausreichende Hilfe erhalten hat. Hier fehlt es an einer Regelung, dass der Betroffene nicht nur über die Verweisung zu unterrichten ist, sondern sich nach entsprechender Beratung auch ausdrücklich damit einverstanden erklären muss.

### **Zu § 31 ADG-E Beirat**

Die Bedeutung des Beirats liegt in seiner beratenden Funktion. Diese Beratung im Hinblick auf Anforderungen und die Umsetzung von Antidiskriminierung und Benachteiligung kann naturgemäß am besten durch die Organisationen geschehen, die das Mandat haben, von Benachteiligungen betroffene und bedrohte Menschen zu vertreten. Aus diesem Grund muss der Beirat zu einem ganz überwiegenden Teil aus den Vertreterinnen und Vertretern dieser Organisationen bestehen und zu einem deutlich geringeren Prozentsatz aus anderen Expertinnen und Experten in Benachteiligungsfragen. Ob die vorgesehene Zahl von 16 Personen ausreichend ist, um die ethnischen, religionsbezogenen, weltanschaulich orientierten, alters- oder geschlechtsbezogenen Organisationen sowie die Organisationen der Behindertenselbsthilfe in angemessenem Maße zu berücksichtigen, ist allerdings fraglich.

## Fazit

Trotz aller Kritik sehen wir den Entwurf aufgrund der daraus entstehenden Signalwirkung als einen zwar kleinen aber äußerst wichtigen Schritt auf dem Weg zur Normalisierung im Umgang mit behinderten Menschen. Er ist sicherlich geeignet, in Verbindung mit den bereits oben genannten flankierenden Maßnahmen das Bewusstsein der Bevölkerung im Hinblick auf Diskriminierung und Chancengleichheit zu schärfen. Wir verbinden mit diesem Entwurf aber auch die Hoffnung und die Forderung, dass sich die Bundesregierung über diesen Gesetzentwurf hinaus alsbald mit dem Thema konsequente Umsetzung des Abbaus der nach wie vor vielfältigen Barrieren, denen sich behinderte Menschen tagtäglich ausgesetzt sehen, zu befassen. Der vom Forum behinderter Juristinnen und Juristen dazu im Jahr 2000 vorgelegte Entwurf eines Gleichstellungsgesetzes für Menschen mit Behinderungen in der Bundesrepublik Deutschland bietet mit den in Art. 2 formulierten Vorschlägen zur Bekämpfung von Diskriminierungen im Privatrechtsverkehr für dieses Anliegen eine erste grundlegende Basis.

Düsseldorf, den 28.02.2005/bg