

Diese Publikation wurde vom Regionalbüro für die Baltischen und Nordischen Staaten der Internationalen Organisation für Migration in Zusammenarbeit mit dem Österreichischen Ludwig Boltzmann Institut für Menschenrechte, der Finnischen Liga für Menschenrechte, der Französischen Agentur für Integration und interkulturelle Beziehungen, der Griechischen Vereinigung von Richtern und Staatsanwälten und dem Schwedischen Raoul Wallenberg Institut für Menschenrechte und humanitäres Recht fertiggestellt.

Das vorliegende Handbuch wurde im Rahmen des EU-Projekts "Awareness Raising and Legal Training for Lawyers on Discrimination Practices" produziert und im Zuge des Aktionsprogramms zur Bekämpfung von Diskriminierung von Seiten der Europäischen Gemeinschaft kofinanziert.

Die Meinungen, die in den einzelnen Kapiteln dieses Handbuchs zum Ausdruck kommen und den jeweiligen Autoren zuzuordnen sind, reflektieren nicht notwendigerweise die Ansichten der Internationalen Organisation für Migration oder der Europäischen Gemeinschaft, die nicht für den Gebrauch von Material des Handbuchs haftbar sind.

Herausgeber: Internationale Organisation für Migration (IOM)
Regionalbüro für die Baltischen und
Nordischen Staaten
PO Box 851
00101 Helsinki
Finnland

Tel.: +358 9 684 11 50
Fax: +358 9 684 11511
E-mail: mrfhelsinki@iom.int
Internet: <http://www.iom.fi>

Vammalan Kirjapaino Oy, Vammala 2003

ISBN 92-9068-167-5

© **Copyright International Organization for Migration, 2003**

Alle Rechte vorbehalten; kein Teil dieser Publikation darf ohne vorherige Genehmigung des Herausgebers reproduziert, in einem Datenabfragesystem gespeichert, elektronisch, mechanisch oder in einer anderen Form oder durch andere Mittel übersendet, fotokopiert, aufgenommen oder andersartig verwertet werden.

Handbuch
zur rechtlichen
Bekämpfung
von Diskriminierung





INHALT

VORVORT

Dr. Thomas Lothar Weiss

Regionaldirektor für die Baltischen und Nordischen Staaten der Internationalen Organisation für Migration (IOM)

6

KAPITEL I:

Hauptursachen, Formen und Folgen von Diskriminierung

8

Autor: Timo Makkonen, Institut für Menschenrechte, Åbo Academy University, Finland

1.	Einleitung: Über die Notwendigkeit Diskriminierung entschieden zu bekämpfen	8
2.	Hauptformen von Diskriminierung	10
2.1	Verschiedene Konzepte von Gleichheit und Diskriminierung	10
2.2	Direkte, indirekte und institutionelle Diskriminierung und positive Maßnahmen	11
2.3	Ereignisorientierter und prozessorientierter Ansatz	13
2.4	Diskriminierungsgründe	14
2.5	Multiple Gründe – Multiple Diskriminierung	15
2.6	Typische Fälle von Diskriminierung	16
3.	Die Hauptursachen für Diskriminierung	17
3.1	Diskriminierung, Verhalten und Neigungen	17
3.2	Rassismus, Sexismus und andere Formen von Diskriminierung	20
3.3	Gründe für nicht-intentionale Formen von Diskriminierung	21
4.	Die Hauptfolgen von Diskriminierung	21
4.1	Verschiedene Bewältigungsstrategien	21
4.2	Langzeitfolgen von Diskriminierung	23
5.	Die Rolle von Gesetzen und dem Rechtssystem im Kampf gegen Diskriminierungen	24
5.1	Wie kann im Zuge eines Rechtssystems und durch entsprechende Gesetze Diskriminierung bekämpft werden?	25
5.2	Herausforderungen für das Funktionieren eines Rechtssystems	27
	Bibliographie	28

KAPITEL II:

Die allgemeine Situation von häufig diskriminierten Gruppen in Österreich 32

Autor: Stefan Maier, Ludwig Boltzmann Institut für Menschenrechte, Wien, Österreich

1.	Einleitung	32
2.	Diskriminierung aufgrund der Rasse oder ethnischen Herkunft	32
3.	Diskriminierung aufgrund einer Behinderung	34
4.	Diskriminierung aufgrund der religiösen Überzeugung	36
5.	Diskriminierung aufgrund des Alters	38
6.	Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung	40
	Bibliographie	43

KAPITEL III:

Antidiskriminierungsbestimmungen im internationalen und europäischen Recht 44

Autor: Timo Makkonen, Institut für Menschenrechte, Åbo Academy University, Finnland

1.	Das Prinzip der Nichtdiskriminierung	44
2.	Internationale Menschenrechtskonventionen und -übereinkommen	47
2.1	Allgemeine Erklärung der Menschenrechte	47
2.2	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte (CCPR)	48
2.3	Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (CESCR)	54
2.4	Konvention zur Beseitigung jeder Form von rassistischer Diskriminierung (CERD)	57
2.5	Konvention zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau (CEDAW)	64
2.6	Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten	67
2.6.1	Das 12. Zusatzprotokoll zur EMRK	72
2.7	Andere relevante Menschenrechtsdokumente	74
3.	Europäisches Gemeinschaftsrecht	76
3.1	Die Grundrechtscharta	78
3.2	Artikel 13 EG-Vertrag	79
3.3	Diskriminierung aufgrund des Geschlechts	79
3.3.1	Positive Maßnahmen	82
3.4	Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft	84
3.5	Diskriminierung aus Gründen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung	88
	Bibliographie	92



KAPITEL IV:

Österreichische Rechtslage im Bereich Antidiskriminierung

104

*Autorin: Birgit Weyss, Ludwig Boltzmann Institut für Menschenrechte,
Wien, Österreich*

1.	Einleitung	104
2.	Nationale Gesetzgebung im Verhältnis zu internationalem und europäischem Recht	106
2.1	Umsetzung der Richtlinien der Europäischen Union im Bereich Antidiskriminierung	106
2.1.1	Vorschlag eines österreichischen Antidiskriminierungsgesetzes	107
2.1.2	Übersicht über die derzeitigen rechtlichen Defizite in Bezug auf die Umsetzung der beiden Antidiskriminierungsrichtlinien	107
2.1.2.1	Privatautonomie versus Diskriminierungsschutz im Privatercht	108
2.1.2.2	Mittelbare Diskriminierung	108
2.1.2.3	Diskriminierende Belästigung	109
2.1.2.4	Rechtsschutz vor Diskriminierung	110
2.1.2.5	Verbandsklage	112
2.1.2.6	Beweiserleichterung für Opfer von Diskriminierung	113
2.1.2.7	Einrichtung einer Ombudsperson	114
2.2	Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)	114
2.3	Internationales Übereinkommen über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung	115
3.	Antidiskriminierung auf Verfassungsebene	116
3.1	Der Gleichheitsgrundsatz – Das meist judizierte Grundrecht der österreichischen Rechtsordnung	116
3.2	Sonstige Diskriminierungsverbote auf Verfassungsebene	118
3.3	Verbot der Diskriminierung aufgrund von Rasse, Religion und Abstammung	119
3.3.1	Das Verbotsgesetz	120
3.3.2	Diskriminierungsverbot zum Schutz nationaler Minderheiten	121
4.	Verwaltungsrechtliche Bestimmungen im Bereich Antidiskriminierung	123
4.1	Verwaltungsstrafrecht	123
4.2	Gewerbeordnung (GewO)	124
4.3	Sicherheitspolizeigesetz (SPG)	125
4.4	Beamtendienstrechtsgesetz (BDG)	126

5.	Diskriminierung als strafrechtlicher Tatbestand	126
5.1	Erschwerungsgrund aufgrund eines rassistischen und/ oder fremdenfeindlichen Tatmotivs	126
5.2	Beleidigung gemäß §115 und §117 StGB	126
5.3	Verhetzung gemäß §283 StGB	127
5.4	„Hate speech“ im Internet	128
6.	Diskriminierungsschutz im Zivil- und Arbeitsrecht	128
6.1	Allgemeines Zivilrecht	128
6.2	Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG)	129
7.	Sonstige Einrichtungen	130
7.1	Die Volksanwaltschaft	130
7.2	Der Menschenrechtsbeirat	130
8.	Aufzählung relevanter Gesetze im Bereich Antidiskriminierung	131
8.1	Gesetze und Gesetzesbestimmungen auf Verfassungsebene	131
8.2	Einfachgesetzliche Bestimmungen	131
8.3	Landesgesetzliche Bestimmungen	132
	Bibliographie	133
Annex 1:	Übersicht über nationale Berichte hinsichtlich der Diskriminierungsgründe	138
1.	Behinderung	138
2.	„Rasse“ und ethnische Minderheit	138
3.	Gender	140
4.	Alter	140
5.	Religion	141
6.	Homosexualität	141
Annex 2:	ÜBERSICHT ÜBER DIE ANWENDBARKEIT VON GESETZEN HINSICHTLICH DER EINZELNEN DISKRIMINIERUNGSGRÜNDE	142
Annex 3:	ÜBERSICHT ÜBER DIE ÖSTERREICHISCHE RECHTSPRECHUNG IM BEREICH ANTIDISKRIMINIERUNG	144
Annex 4:	RICHTLINIE 2000/43/EG DES RATES zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft	151
Annex 5:	RICHTLINIE 2000/78/EG DES RATES zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf	163



VORWORT

Vom Regionaldirektor für die Baltischen und Nordischen Staaten der Internationalen Organisation für Migration (IOM)

Diskriminierung, Rassismus und Fremdenfeindlichkeit sind selbst in unserer modernen Gesellschaft nicht im Rückgang begriffen. Im Gegenteil, sie tauchen forciert durch die fortschreitende Globalisierung in einer Zeit von immer stärker ansteigender Migration und kultureller Vielfalt wieder auf. Die Themen Migration und kulturelle Vielfalt haben sich zu Angelegenheiten entwickelt die mittlerweile jedermann betreffen, da ihr Verständnis und die Frage, wie sie als Vorteil genützt werden können und wie mit ihnen gelebt bzw. umgegangen werden soll, nicht mit der zunehmenden Bedeutung und der Komplexität ihrer Verbindung zu anderen Themen Schritt hielten.

In jeder Gesellschaft ist das Vorhandensein einer effektiven Antidiskriminierungsgesetzgebung eine grundlegende Voraussetzung im Kampf gegen alle Formen von Diskriminierung, Rassismus und Fremdenfeindlichkeit – sie ist von höchster Bedeutung hinsichtlich der Förderung von Gleichheit und der Vorbeugung von sozialer und wirtschaftlicher Diskriminierung. Die Europäische Union befindet sich im Kampf gegen alle Formen von Diskriminierung an vorderster Front.

Der Vertrag von Amsterdam aus dem Jahr 1999 fügte durch den neuen Artikel 13 eine generelle Antidiskriminierungsbestimmung in den EG Vertrag ein, die Ende Juni 2000 zur Verabschiedung der Richtlinie 2000/43/EG zur „Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft“ und der Richtlinie 2000/78/EG zur „Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf“ durch den Rat der Europäischen Union führte.

Diese Richtlinien repräsentieren einen Meilenstein in der rechtlichen Entwicklung Europas. Innerhalb von drei Jahren müssen alle EU-Mitgliedsstaaten sicherstellen, dass ihre Gesetze mit den Mindeststandards der Richtlinien in Einklang stehen. Die Prinzipien der beiden Richtlinien fließen demnach in den „acquis communautaire“ ein, jenem Bestand an Normen, den alle EU-Mitgliedstaaten und neuen Beitrittsländer übernehmen müssen. Hinsichtlich der ansteigenden Verflechtung von nationalem und internationalem Recht auf europäischer Ebene existiert bei Richtern, Staatsanwälten, Rechtsanwälten sowie anderen Rechtsexperten und Praktikern, die sich mit Fällen von Diskriminierung, Rassismus und Fremdenfeindlichkeit auseinandersetzen, ein offensichtliches Bedürfnis, sich mit den neuen rechtlichen Standards und der diesbezüglichen rechtlichen Praxis in benachbarten Ländern vertraut zu machen.

Dieses Handbuch versucht einige der Informationslücken zu schließen und zielt darauf ab, ein breites aber dennoch übersichtliches Bild des Phänomens von Diskriminierung und der

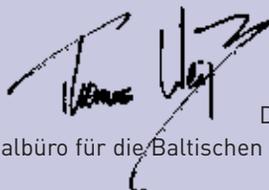
entsprechenden rechtlichen Mittel zur deren Bekämpfung darzulegen. Der Inhalt dieses Handbuchs basiert auf Forschungsarbeiten, die in den Jahren 2002 und 2003 in fünf EU-Mitgliedsstaaten (Finnland, Frankreich, Griechenland, Österreich und Schweden) durchgeführt wurden.

Das Handbuch wurde im Rahmen des EU-Projekts "Awareness Raising and Legal Training for Lawyers on Discrimination Practices" produziert und wurde für den Gebrauch in Training-Workshops für RichterInnen, StaatsanwältInnen und RechtsanwältInnen erstellt. Das Projekt wurde von der Europäischen Kommission finanziert und vom Regionalbüro für die Baltischen und Nordischen Staaten der Internationalen Organisation für Migration in Zusammenarbeit mit dem Österreichischen Ludwig Boltzmann Institut für Menschenrechte, der Finnischen Liga für Menschenrechte, der Französischen Agentur für Integration und interkulturelle Beziehungen, der Griechischen Vereinigung von Richtern und Staatsanwälten und dem Schwedischen Raoul Wallenberg Institut für Menschenrechte und humanitäres Recht durchgeführt.

Forschungsleiter des Handbuchs - Timo Makkonen (Institut für Menschenrechte, Åbo Academy University, Finnland) - verfasste die Kapitel 1 über die Hauptursachen, Formen und Folgen von Diskriminierung und Kapitel 3 über die Antidiskriminierungsbestimmungen im internationalen und europäischen Recht. Die verschiedenen länderspezifischen Kapitel, die einen Überblick über die nationale Situation und die geltenden rechtlichen Schutzbestimmungen im Bereich Diskriminierung in den fünf Projektländern geben, wurden von wissenschaftlichen MitarbeiterInnen der jeweiligen Partnerinstitutionen verfasst.

Ich vertraue darauf, dass dieses Handbuch einen hilfreichen Bezugspunkt sowohl für Rechtsexperten als auch für interessierte Laien darstellen wird. Es existiert in den Sprachen Deutsch, Finnisch, Französisch, Griechisch und Schwedisch. Die verschiedenen sprachlichen Ausfertigungen sowie zusätzliche Informationen über das Projekt "Awareness Raising and Legal Training for Lawyers on Discrimination Practices" sind auch über das Internet unter www.iom.fi/anti-discrimination abrufbar.

Es darf nicht unerwähnt bleiben, dass die Produktion dieses Handbuchs ohne die Hilfe von vielen engagierten Personen nicht möglich gewesen wäre. Ich möchte all jenen danken, die Stellungnahmen und Ratschläge hinsichtlich der Produktion des Buches abgegeben haben, insbesondere den Mitgliedern des Projektleitungskomitees, mit besonderer Erwähnung von Birgit Weyss und Sophie Latraverse, Martin Scheinin und Pauliina Salmenhaara. Für die Übersetzung und Überarbeitung der deutschen Version gebühren Caroline Paar, Kerstin Buchinger und Renate Lieger besonderer Dank und Anerkennung.



Dr. Thomas Lothar Weiss
IOM Regionalbüro für die Baltischen und Nordischen Staaten
Helsinki im Mai 2003

KAPITEL I

HAUPTURSACHEN, FORMEN UND FOLGEN VON DISKRIMINIERUNG

1. Einleitung: Über die Notwendigkeit Diskriminierung entschieden zu bekämpfen¹

Diskriminierung widerspricht den Grundwerten einer modernen demokratischen Gesellschaft. Sie stellt eine Bedrohung für die Demokratie selbst dar, die auf einer Gesellschaft aufbaut, in der willkürliche Hierarchien und Vorrechte aufgrund von Kriterien wie Geschlecht, ethnische Abstammung oder Vermögen abgeschafft wurden und in der allen Menschen die gleichen Rechte zukommen. Im Gegensatz zu autoritären Regierungssystemen anerkennt die Demokratie den gleichen Wert und die gleichen Rechte aller Bürger.

Das allgemeine Verbot der Diskriminierung stellt darüber hinaus einen Eckpfeiler der Grundprinzipien der Menschenrechte dar: „*alle Menschenrechte gehören allen*“. Der Grundsatz der Gleichheit ist implizit in die Grundidee der Menschenrechte eingebettet. Das Recht jeder Person auf Gleichheit vor dem Gesetz und auf Schutz vor Diskriminierung stellt ein universelles Menschenrecht dar, das in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR) sowie in anderen grundlegenden Menschenrechtskonventionen verankert ist. Das Verbot der Diskriminierung spielt auch für das Funktionieren des nationalen Rechtssystems eine tragende Rolle, indem es darauf abzielt willkürliche Entscheidungen von Behörden zu verhindern, beziehungsweise diese berechenbarer und vorhersehbarer zu machen.

Von einem gesellschaftspolitischen Standpunkt aus stellt der Schutz von nationalen, ethnischen sowie religiösen Minderheiten einen wichtigen Aspekt der nationalen und internationalen Sicherheit dar. Die ersten Vereinbarungen über die Behandlung und die Rechte von Minderheiten bildeten einen Bestandteil von Friedensverträgen, um die internationale Stabilität zu verbessern und um zu verhindern, dass Minderheiten wegen ihrer engen Beziehungen zu Nachbarstaaten nachteilig behandelt werden. Heutzutage hat sich der Schwerpunkt der Bemühungen um Sicherheit und Stabilität von der

internationalen Ebene hin zur nationalen Ebene bewegt. Der gleichwertige Schutz von allen Teilen der Gesellschaft sowie die Förderung von guten Beziehungen zwischen den jeweiligen Gemeinschaften werden regelmäßig als primäre Ziele für die nationale Sicherheit und Integrität angesehen.

Diskriminierung stellt nicht nur eine Bedrohung für die Gesellschaft dar, sondern naturgemäß auch für die betroffene Person. Diskriminierung bringt in direkter Art und Weise die Aberkennung des gleichen „Wertes“ bzw. der Gleichberechtigung zum Ausdruck. Ein diskriminierender Akt als solcher führt daher in zweifacher Hinsicht zu einem negativen Effekt: einerseits durch die Verweigerung eines Rechts, einer Dienstleistung, oder einer Sache und andererseits durch die Abstreitung des gleichen Wertes der diskriminierten Person. Dies kann wiederum zu einer Beeinträchtigung des Selbstwertgefühles und der Identität des Opfers führen. Die Folgen von Diskriminierung sind für die betroffene Person nicht zuletzt deshalb so schwer zu tragen, da sie meist aufgrund von Merkmalen diskriminiert werden, die sie sich nicht selbst auswählen konnten, wie zum Beispiel ihre ethnische Abstammung, ihr Geschlecht oder ihre sexuelle Orientierung. Diskriminierung steht unter anderem in einem kausalen Zusammenhang mit Ausgrenzung, Entfremdung, Radikalisierung oder Beeinträchtigung des psychischen Wohlbefindens.

Das Interesse Diskriminierung ernsthaft zu bekämpfen ist erst seit kurzem durch das erweiterte Verständnis der Natur und der Ursachen für Diskriminierung gestiegen. Einerseits hat sich die Anzahl der auf internationaler wie auch nationaler Ebene anerkannten Diskriminierungsgründe erweitert und umfasst nun neben Merkmalen wie Geschlecht, „Rasse“² oder ethnische Herkunft auch Alter, sexuelle Orientierung oder Behinderung. Auf der anderen Seite werden zunehmend auch indirekte Formen von Diskriminierung anerkannt, die nicht direkt auf einen konkreten Diskriminierungsgrund schließen lassen und somit schwieriger zu erkennen und daher auch zu bekämpfen sind. Die zunehmende Bedeutung des Kampfes gegen Diskriminierung im speziellen hinsichtlich der Kriterien „Rasse“, ethnische Herkunft, Religion oder Sprache beruht nicht zuletzt auch auf den Folgen der Globalisierung, die immer mehr Menschen aus verschiedenen Kulturkreisen zusammenbringt und eine Lösung von Konflikten daher umso dringlicher macht.³

Gesetze stellen ein wichtiges - wenn nicht das wichtigste - Instrument im Kampf gegen Diskriminierung dar. Es ist daher von grundlegender Bedeutung, dass solche Gesetze auf nationaler Ebene bestehen und auch entsprechend angewandt werden. Das Rechtssystem spielt in diesem Zusammenhang eine tragende Rolle, da es nicht nur für Rechtssicherheit und -frieden verantwortlich ist und zur öffentlichen Sicherheit beiträgt, sondern auch die Aufgabe hat Opfer von Diskriminierungen durch wirksame Rechtsmittel und andere gesetzliche Maßnahmen vor Diskriminierung zu schützen. In dieser Hinsicht haben Richter, Staatsanwälte und Anwälte, die sich mit Fällen von Diskriminierung juristisch

auseinandersetzen, eine besondere Verantwortung zu einer effektiven Lösung beizutragen, da sie ansonsten selbst zu einem Teil des Problems werden.

Das größte Hindernis, dass eine Weiterentwicklung und Verbesserung einer Situation hemmt, besteht darin sich mit dem „*status quo*“ zufrieden zu geben. Dies trifft insbesondere auch in Bezug auf den Kampf gegen jegliche Arten von Diskriminierung zu. Das Streben nach Gleichheit wird daher vor allem durch den Glauben verhindert, dass Gleichheit – oder besser gesagt Gleichberechtigung - bereits erreicht bzw. verwirklicht wurde.

2. Hauptformen von Diskriminierung

2.1 Verschiedene Konzepte von Gleichheit und Diskriminierung

Aus dem einleitenden Kapitel geht klar hervor, dass der Grundsatz der Gleichheit zusammen mit dem verwandten Grundsatz der Nichtdiskriminierung in engem Zusammenhang mit den wesentlichen Werten einer Gesellschaft steht. Daher ist es auch nicht verwunderlich, dass in den meisten Verfassungen ausdrücklich festgeschrieben wurde, dass Gleichheit allgemein und insbesondere vor dem Gesetz ein grundlegendes Prinzip der jeweiligen Rechtsordnung darstellt.

Fälschlicherweise wird häufig angenommen, dass es eine einheitliche Theorie bezüglich des Prinzips der Gleichheit gibt. Dies ist jedoch weder in philosophischer noch in politischer bzw. rechtlicher Hinsicht der Fall. Grundsätzlich kann zwischen drei Konzepten von Gleichheit unterschieden werden: formelle Gleichheit, Gleichheit im Ergebnis und Gleichheit in Bezug auf Chancen und Möglichkeiten.

Formelle Gleichheit verfügt über einen verfahrensorientierten Aspekt und verlangt eine einheitliche Vorgehensweise wonach gleiches gleich zu behandeln ist. Dieser Ansatz kann durch ein striktes Verbot der Diskriminierung bzw. Gebot der Gleichbehandlung umgesetzt werden. Der Grundsatz der formellen Gleichheit kann durch die mit verbundenen Augen richtende Justitia – Göttin der Gerechtigkeit - dargestellt werden: **“Jede Person ist gleich vor dem Gesetz, ungeachtet ihres Geschlechts, ihrer ethnischen Herkunft.”**⁴

Gleichheit im Ergebnis zielt auf eine faire Verteilung von Leistungen bzw. Zuwendungen ab. Somit stehen das Ergebnis oder die Folgen einer bestimmten Regelung im Vordergrund. Ein Beispiel für diesen Ansatz stellt eine Regelung dar, die vorsieht, dass eine ethnische Minderheit proportional unter der Belegschaft vertreten sein soll.⁵ Um ein solches Ziel zu erreichen werden oft so genannte Quotenregelungen eingesetzt. Dieser Grundsatz, der eine sogenannte de-facto Gleichheit anstrebt, steht in einem paradoxen Verhältnis zu Regelungen, die formelle Gleichheit anstreben, da eine strikte Gleichbehandlung in der Praxis zu einer Fortführung von bestehenden Ungleichheiten führen kann.

Das Konzept der Gleichheit, das *gleiche Chancen und Möglichkeiten* anstrebt, versucht gewisserweise einen Mittelweg zwischen den beiden andern Ansätzen einzuschlagen. Ziel dieses Ansatzes ist es, für alle eine gleiche Ausgangsposition zu schaffen, wobei in der Folge wiederum alle nach den Kriterien der formellen Gleichheit behandelt werden sollen. Hierbei geht es nicht nur um eine Angleichung von Ausgangssituationen für verschiedene Bevölkerungsgruppen, sondern auch um die Beseitigung von Vorurteilen und Prozessen, die zu diskriminierenden Ergebnissen führen.⁶

Diese unterschiedlichen Konzepte von Gleichheit reflektieren verschiedene Gerechtigkeitsprinzipien, wobei diese wiederum entscheidend von der Kultur der jeweiligen Gesellschaft geprägt sind. Wie Martin MacEwan betont hat, scheint die Anwendung von gewissen Gleichheitsgrundsätzen mehr von den vorherrschenden gesellschaftlichen Wertvorstellungen abzuhängen als ein Ergebnis angewandter Logik zu sein.⁷ Die Tatsache, dass es aufgrund der unterschiedlichen Staatenpraxis keine einheitliche Auffassung von Gleichheit gibt, stellte jedoch in der Vergangenheit kein großes Hindernis in der Umsetzung von internationalen Standards zum Schutz vor Diskriminierung dar. Die Notwendigkeiten die sich aus realen Gesellschaftsstrukturen ergaben, haben Staaten zunehmend dazu gebracht, internationale Konventionen zu unterzeichnen und durch deren Umsetzung Gleichheit zu fördern und Diskriminierung zu verhindern. Es wurde allgemein für wichtiger gehalten, Diskriminierung gemeinsam zu bekämpfen als sich auf Bemühungen um eine gemeinsame Definition von Gleichheit zu versteifen. Die internationalen Übereinkommen im Bereich Antidiskriminierung, die im dritten Kapitel dieses Handbuchs ausführlicher behandelt werden, sind weit entwickelt und werden von den meisten Staaten anerkannt, dennoch können sie nicht in allen Punkten als kohärent bezeichnet werden.

2.2 Direkte, indirekte und institutionelle Diskriminierung und positive Maßnahmen

In Zusammenhang mit Diskriminierung werden häufig bestimmte Adjektiva verwendet wie z.B. direkt/ indirekt, institutionell, systematisch, aktiv/ passiv und umgekehrte Diskriminierung, um die jeweilige Diskriminierungsform besser beschreiben zu können. Vor allem die Unterscheidungen zwischen direkter/ indirekter und institutioneller Diskriminierung sind für das Verständnis als auch für die eigentliche Anwendung dieses Handbuchs wesentlich. An dieser Stelle muss festgehalten werden, dass es auf nationaler wie auch internationaler Ebene verschiedene Definitionen dieser Begriffe gibt und es u.a. auch keine einheitliche Doktrin in Bezug auf Antidiskriminierungsgesetze gibt. Die Definitionen, auf die im Folgenden näher eingegangen wird, stellen daher eine Art von „*mainstream-Doktrin*“ in Bezug auf Antidiskriminierungsbestimmungen dar.⁸

Diskriminierung stellt demnach jede ungerechtfertigte Unterscheidung dar, deren

Entscheidungsgrundlage auf einem oder mehreren der gesetzlich verbotenen Gründe wie z.B. Geschlecht, ethnische Herkunft, „Rasse“ etc. basiert. Nicht alle Unterscheidungen, die aufgrund der genannten Kriterien getroffen werden, sind jedoch untersagt. Vielmehr bezieht sich das entsprechende Verbot nur auf jene Differenzierungen, für die es keine objektiv vernünftige Begründung gibt, die eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen würde. Ein praktisches Beispiel stellt in diesem Zusammenhang die Beschränkung des Wahlalters zu nationalen Parlamentswahlen dar. Das Alter der jeweiligen Person dient in diesem Fall als Kriterium für die Reife, die zur Ausübung dieses politischen Rechts allgemein als notwendig angesehen wird, und rechtfertigt daher die unterschiedliche Behandlung.

Von *direkter* Diskriminierung spricht man, wenn die daraus resultierende Benachteiligung, direkt auf einem oder mehreren der gesetzlich untersagten Gründe wie Geschlecht, „Rasse“ oder Religion etc. beruht. *Indirekte* Diskriminierung im Gegensatz dazu bezieht sich auf eine Situation, in der eine anscheinend neutrale Bestimmung oder Handlung im Ergebnis diskriminierende Auswirkungen zur Folge hat. Der Nachweis einer diskriminierenden Absicht ist in dieser Hinsicht - anders als in den meisten Fällen von direkter Diskriminierung - nicht notwendig. Die bloße Tatsache, dass ein Verfahren, eine Handlung oder eine Entscheidung de-facto zu einer Situation führt, aus der einer bestimmte Gruppe Nachteile erwachsen, reicht aus um die Vermutung einer Diskriminierung zu begründen, die wiederum durch eine rechtfertigende Begründung widerlegt werden kann. So können zum Beispiel objektiv vernünftige Gründe, die dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechen, als eine Rechtfertigung für eine effektiv benachteiligende Regelung herangezogen werden. Ein typisches Beispiel für indirekte Diskriminierung sind Stellenausschreibungen, die als Einstellungsbedingung perfekte Kenntnis der Amtssprache voraussetzen, tatsächlich jedoch für die Ausübung des ausgeschriebenen Postens solche Kenntnisse nicht benötigt werden. Eine derartige Bedingung hat zur Folge, dass ein unverhältnismäßig großer Teil objektiv qualifizierter Bewerber, deren Muttersprache nicht die Amtssprache ist, von der Bewerbung ausgeschlossen wird.

Neben direkter und indirekter Diskriminierung wird auch häufig der Begriff „*institutionelle Diskriminierung*“ verwendet. Institutionelle Diskriminierung bezieht sich auf Handlungsvorgänge in Einrichtungen, Betrieben oder auch in der Gesellschaft, die aufgrund ihrer Struktur dazu tendieren diskriminierende Folgen nach sich zu ziehen. *Institutionelle Diskriminierung* passiert oft ohne diskriminierende Absicht. In Fällen, in denen eine bewusst benachteiligende Absicht dahinter steht, spricht man auch von „*institutionalisierter Diskriminierung*“. Ein prominentes Beispiel hierfür stellte das Apartheidssystem Südafrikas dar.

Das Konzept der so genannten „*affirmative actions*“, die in Europa auch als positive Maßnahmen⁹ bekannt sind bzw. unangemessener Weise auch manchmal als positive

Diskriminierung bezeichnet werden, bezieht sich auf spezielle Maßnahmen, die darauf abzielen, Nachteile aufgrund von Merkmalen wie Geschlecht, „Rasse“, Religion etc. zu verhindern bzw. auszugleichen. Diese positiven Maßnahmen streben somit de-facto Gleichheit an, und umgehen in dieser Hinsicht das grundsätzliche Verbot zwischen Personen aufgrund gesetzlich festgelegter Merkmale zu unterscheiden. Das Ziel Gleichheit im Ergebnis zu erlangen wird insofern als legitime Rechtfertigung für derartige Unterscheidungen anerkannt.

2.3 Ereignisorientierter und prozessorientierter Ansatz

Diskriminierung wird vorwiegend als singuläres und abgegrenztes Ereignis wahrgenommen, dass sich grundsätzlich aus negativen Intentionen heraus entwickelt. Die Darstellung von indirekter und institutioneller Diskriminierung hat jedoch bereits gezeigt, dass Diskriminierung als Phänomen weit über einzelne, voneinander unabhängige Vorgänge hinausgeht. Die Ursache von Diskriminierung liegt oft in verschiedenen Prozessen und Strukturen in den jeweiligen Betrieben bzw. Institutionen, die nicht notwendigerweise von diskriminierenden Absichten getragen werden müssen.

Vor allem im Strafrecht wird ein vorwiegend formelles Verständnis von Diskriminierung angewandt, wobei sich die ganze Aufmerksamkeit auf die einzelne Tat konzentriert.¹⁰ Manche Experten haben im Gegensatz zu diesem „*ereignisorientierten Ansatz*“ einen sogenannten „*prozessorientierten Ansatz*“ vorgeschlagen, wonach Diskriminierung in einen historischen und sozialen bzw. gesellschaftlichen Kontext gestellt werden soll.¹¹ Dieser Ansicht nach stellt Diskriminierung einen Prozess dar, durch den bestimmte Bevölkerungsgruppen im Gegensatz zur restlichen Gesellschaft benachteiligt, ausgeschlossen und/ oder untergeordnet werden.

Opfer von Diskriminierungen machen oft die Erfahrung immer wieder zum Ziel von ausgrenzenden und benachteiligenden Handlungen zu werden, wobei oft erst die Gesamtheit dieser Akte eine wahre Bedrohung darstellt. Diskriminierung findet nicht nur in verschiedenen Umfeldern wie z.B. am Arbeitsplatz, am Wohnungsmarkt oder allgemein bezüglich des Zugangs zu Waren und Dienstleistungen statt, sondern wird auch meistens in Zusammenhang mit intoleranten Verhaltensweisen wie Beschimpfungen, Androhungen oder gar Gewalt zum Ausdruck gebracht. Benachteiligungen in einem Lebensbereich verstärken meist auch Benachteiligung in anderen Bereichen. Während in Zusammenhang mit gerichtlichen Verfahren eine Einzelfallbetrachtung ohne Zweifel geboten ist, erscheint eine Betrachtung von Diskriminierung anhand einzelner Fälle und außerhalb des jeweiligen gesellschaftlichen Kontexts als durchaus unbefriedigend. Aus diesem Grund sind umfangreiche politische Maßnahmen und Programme notwendig, die Diskriminierung auf den unterschiedlichen Ebenen bekämpfen und daraus resultierende Nachteile zu verhindern bzw. auszugleichen suchen.

2.4 Diskriminierungsgründe

Diskriminierung kann auf nahezu allen Kriterien basieren, die das menschliche Wesen auszeichnen. Je nach Zeit und Ort haben Gesetze und Politik ihre Aufmerksamkeit auf unterschiedliche Diskriminierungsgründe gerichtet. Auch heutzutage gibt es Unterschiede bezüglich der Erfahrungen, die exponierte Bevölkerungsgruppen in verschiedenen Ländern machen. In diesem Zusammenhang kann man auf nationaler wie auch internationaler Ebene eine chronologische Entwicklung in Bezug auf die Anerkennung der einzelnen Diskriminierungsgründe verfolgen. In vielen nationalen Rechtssystemen richtete sich die Aufmerksamkeit vorwiegend auf Merkmale wie Geschlecht, „Rasse“ oder ethnische Herkunft, während andere Gründe wie Behinderung oder sexuelle Orientierung erst viel später als solche anerkannt wurden bzw. es bis heute nicht sind.

Im Bereich des internationalen Rechts deklariert die Charta der Vereinten Nationen, die einen Grundstein des internationalen Rechtssystems darstellt, dass es ein Ziel der Vereinten Nationen ist, *„[...] internationale Kooperation zu erreichen um den Respekt für Menschenrechte und die fundamentalen Freiheiten für alle ohne Unterschied der Rasse, des Geschlechts, der Sprache oder Religion zu fördern und voranzutreiben.“*¹²

Die Aufzählung der verbotenen Gründe für Diskriminierung ist in diesem Fall eine taxative, die nur die vier aufgezählten Kriterien umfasst. Dem kann die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, die im Jahr 2000 angenommen wurde, gegenübergestellt werden, die festlegt, dass *„Diskriminierungen, insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der ethnischen oder sozialen Herkunft, der genetischen Merkmale, der Sprache, der Religion oder der Weltanschauung, der politischen oder sonstigen Anschauung, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung, [...]“* verboten sind.¹³

Die Charta anerkennt ausdrücklich nicht nur „traditionelle“ Diskriminierungsgründe wie Geschlecht, „Rasse“, Hautfarbe, ethnische oder soziale Herkunft, Sprache, Religion, politische oder andere Meinung, Eigentum, sondern auch so genannte „Neulinge“ wie genetische Merkmale, Behinderung, Alter oder sexuelle Orientierung. Darüber hinaus ist die Liste der Aufzählung auch für andere Gründe offen, wie die Worte *„aus Gründen wie“* eindeutig zu erkennen geben.

Generell kann beobachtet werden, dass Diskriminierungsverbote in allgemeinen Menschenrechtsübereinkommen¹⁴ und in nationalen Verfassungen dazu tendieren einen weitgefassten Schutz vor Diskriminierung zu normieren. Im Gegensatz dazu scheinen Richtlinien der Europäischen Kommission bzw. Bestimmungen in nationalen Arbeits- und

Strafrecht in dieser Hinsicht eher restriktiv verfasst zu sein.

Im tatsächlichen Leben sind vor allem so genannte sichtbare Minderheiten bzw. Gruppen durch Formen von direkter Diskriminierung betroffen. Zu diesen Gruppen zählen vor allem, Frauen, körperlich oder geistig behinderte Personen sowie Angehörige ethnischer Minderheiten. Auch Mitglieder anderer Gruppen werden oft zum Ziel von Diskriminierungen, wenn sie den Anschein erwecken zu einer gewissen geschützten Gruppe zu gehören. Dies führt häufig dazu, dass Personen zum Beispiel ihre sexuelle Orientierung nicht offen legen wollten, da sie die Konsequenzen, die sich aus dieser sichtbaren Zugehörigkeit zu einer Minderheit ergeben könnten, fürchteten. Es hat sich jedoch auch gezeigt, dass diskriminierende Verhaltensweisen auf vermuteten bzw. fälschlich angenommenen Kriterien beruhen können, unabhängig davon, ob die betroffene Person tatsächlich der jeweiligen Gruppe angehört oder nicht.

2.5 Multiple Gründe – Multiple Diskriminierung

Die Entwicklung im Bezug auf die anerkannten Gründe von *Diskriminierung* machte nicht Halt bei der Einbeziehung der so genannten „neuen“ Gründe wie Alter, Behinderung oder sexuelle Orientierung. Die jüngste Entwicklung im rechtlichen und politischen Bereich von Antidiskriminierung bezieht sich auf die Anerkennung des Konzepts der *multiplen* und *überschneidenden Diskriminierung* (intersectional discrimination). Diese beiden Konzepte reflektieren die Beobachtung, dass die eine Person auf mehreren Ebenen unter verschiedenen Formen von Diskriminierung leiden kann, die in einer gewissen Situation zusammenwirken können (überschneidende Diskriminierung) oder die unabhängig von einander wirken und sich in der Folge kumulieren (multiple Diskriminierung) können.¹⁵ Derartige Fälle ergeben sich zum Beispiel, wenn eine Frau einer ethnischen Minderheit angehört, ein Schwarzafrikaner behindert ist, eine behinderte Person homosexuell ist und so weiter.

Bei der genaueren Untersuchung von multipler und überschneidender Diskriminierung kann weiteres zwischen Diskriminierung innerhalb und außerhalb der Gruppe unterschieden werden. Diskriminierung außerhalb der Gruppe bezieht sich auf Personen, die von der Gesellschaft im Allgemeinen diskriminiert werden, während Diskriminierung innerhalb der Gruppe sich auf Situationen bezieht, in denen eine Person innerhalb ihrer eigenen Bezugsgruppe aufgrund gewisser Merkmale nachteilig behandelt wird.

Die Folgen von überschneidender und multipler Diskriminierungen, die von Menschen außerhalb der Gruppe bzw. von der eigenen Gemeinschaft selbst ausgehen, sind für das jeweilige Opfer - insbesondere aufgrund der Anzahl der Vorfälle - meist extrem schwer zu verarbeiten. Daher sollte Personen in derartigen Situationen besondere Aufmerksamkeit und zusätzlicher Schutz zukommen.

Diskriminierungen innerhalb der eigenen Gruppe können für die einzelne Person besonders negative Auswirkungen mit sich bringen, da die Verweigerung der Gleichbehandlung und damit des gleichen Wertes von der Gemeinschaft selbst ausgeht, zu der betroffene Person ein Naheverhältnis hat bzw. anstrebt. Die Ablehnung der gleichen Anerkennung durch die eigene Gemeinschaft stellt einen wesentlichen Eingriff in die Identität der jeweiligen Person dar. Ein Beispiel hierfür wäre, wenn eine ethnische oder religiöse Gemeinschaft sich gegen Homosexualität richtet oder die Gleichheit zwischen Mann und Frau nicht anerkennt. Diskriminierung innerhalb der Gruppe kann in jeder Gemeinschaft stattfinden. Selbst in solchen, die selbst von Ausgrenzung und Benachteiligung gefährdet sind. Leider macht die Erfahrung, selbst Opfer von diskriminierenden Handlungen gewesen zu sein, die Gruppe oder die einzelne Person nicht immer sensible und aufmerksam genug, was andere Formen von Diskriminierung angeht.

2.6 Typische Fälle von Diskriminierung

Gerade in Bezug auf die Darstellung von typischen Diskriminierungsfällen sollte man besonders vorsichtig sein. Dafür sprechen folgende Gründe:

Es gibt keine verlässlichen Daten in Bezug auf typische Diskriminierungsformen, da durch Statistiken über Gerichtsverfahren oder polizeiliche Anzeigen nur tatsächlich berichtete Fälle von Diskriminierung erfasst werden können.

So genannte Opferstatistiken, die die Anzahl und Art der subjektiv erfahrenen Diskriminierungsfälle erfassen wollen, stellen ebenso keine absolut verlässlichen Informationsquellen dar, da viele Opfer sich oft selbst nicht bewusst sind, dass sie zum Ziel von diskriminierenden Verhaltensweisen wurden.¹⁶

In den meisten EU-Mitgliedsstaaten gibt es derzeit zu den neuen Antidiskriminierungsbestimmungen, die auf nationaler, supranationaler und internationaler Ebene eingeführt wurden, noch keine ausreichende bzw. eindeutige Rechtsprechung.

Darüber hinaus darf nicht vergessen werden, dass Gesetze naturgemäß nicht alle Situationen, in denen sich Personen diskriminiert fühlen, abdecken können und dass der Anwendungsbereich des jeweiligen Diskriminierungsverbotes je nach Grund unterschiedlich ausgestaltet ist. So umfasst zum Beispiel die Antirassismusrichtlinie neben allen Aspekten des Arbeits- und Berufslebens (wie z.B.: Zugang zum

Arbeitsmarkt und zu Weiterbildungsmaßnahmen, Arbeitsbedingungen etc.) auch den Sozialschutz einschließlich der sozialen Sicherheit und der Gesundheitsdienste und den Zugang zu Waren und Dienstleistungen. Im Gegensatz dazu bezieht sich die Gleichstellungsrahmenrichtlinie zwar auf zusätzliche Diskriminierungsgründe wie Religion bzw. Weltanschauung sowie Behinderung, Alter oder sexuelle Orientierung, umfasst jedoch nur die Bereiche Beruf und berufliche Fortbildung. Der Anwendungsbereich der einzelnen Diskriminierungstatbestände ist daher je nach Diskriminierungsgrund unterschiedlich.

Diskriminierung kann in den verschiedensten Verfahrensabläufen beobachtet werden, so auch in Entscheidungsfindungsprozessen. Auch das Unterlassen einer bestimmten Handlung kann eine Form von Diskriminierung darstellen. Dies trifft einerseits dann zu, wenn eine gebotene Handlung absichtlich aufgrund einer der Diskriminierungsgründe unterlassen wird. Andererseits kann eine Unterlassung auch unbeabsichtigterweise zu diskriminierenden Konsequenzen führen.

3. Die Hauptursachen für Diskriminierung

Nachdem nun die verschiedenen Formen von Diskriminierungen in den vorangegangenen Abschnitten genauer dargestellt wurden, erscheint es an dieser Stelle sinnvoll sich auch mit den unterschiedlichen Ursachen von Diskriminierung auseinanderzusetzen. Wenn auch nach heutigem Stand die unterschiedlichen Sozialwissenschaften nicht eindeutig Aufschluss über die einzelnen Hintergrundfaktoren von Diskriminierung geben können, so ist dennoch klar erkennbar, dass Vorurteile in Bezug auf intentionale Diskriminierung eine bedeutende Rolle spielen und dass bestimmte versteckte Prozesse zu nichtintentionaler Diskriminierung führen.

3.1 Diskriminierung, Verhalten und Neigungen

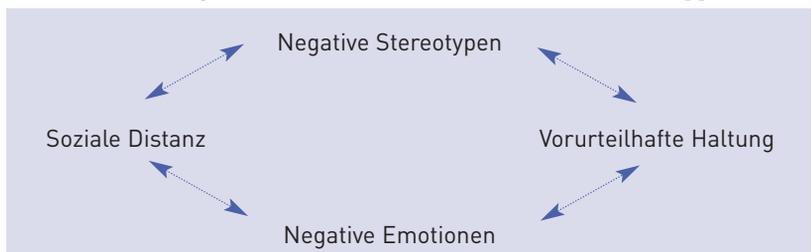
„Vorurteile stellen ein Problem dar, für das jeder eine Theorie aber niemand eine Lösung hat.“¹⁷ – Max Horkheimer

Vorurteile beziehen sich auf eine unfaire bzw. unreflektierte Meinungsbildung gegenüber einer bestimmten Person oder Gruppe. Meist hängen sie mit einem Mangel an Wissen und Informationen zusammen. In Fällen, in denen eine Person nicht ausreichendes Wissen über die jeweiligen Umstände hat, stützt sie ihre Meinung bzw. Einschätzung meist auf Vermutungen bzw. negative Empfindungen. Diese Haltung kann als Vorurteil bezeichnet werden, wenn sie auf unfairen oder unreflektierten Annahmen und Emotionen beruht. Ein Beispiel für derartiges Verhalten stellen unrichtige bzw. unbegründbare Verallgemeinerungen dar. Vorurteile sind eng verknüpft mit gesellschaftlichen Auffassungen von Stereotypen und Werturteilen in Bezug auf Mitglieder bestimmter Gruppen. Um Vorurteile tatsächlich verstehen zu können müssen

daher auch die jeweiligen historischen, politischen und wirtschaftlichen Aspekte sowie die sozialen Strukturen einer Gesellschaft in Betracht gezogen werden.¹⁸

Vorurteile werden häufig dadurch erklärt, dass sie gewissen Charakteren bzw. Persönlichkeiten zugeschrieben werden. Die wohl bekannteste derartiger Begründungen stammt von Theodor Adorno. Seiner Ansicht nach führen bestimmte Familienmuster, in denen eine extrem raue und moralistische Erziehung vorherrscht, zu einem übertrieben gehorsamen Verhalten gegenüber Autoritäten sowie zu konservativem Sozialverhalten und einer allgemeinen Ablehnung gegenüber Minderheiten oder anderen Randgruppen. Es hat sich zwar herausgestellt, dass ein derartiger Familienhintergrund tatsächlich eine bedeutende Rolle in Bezug auf vorurteilhaftes Denken spielt; dennoch sind es eher soziale Normen anstatt individueller Persönlichkeitsentwicklungen, die den Grad und die Häufigkeit von Vorurteilen in bestimmten Gruppen und Gesellschaften bestimmen. Die Verhaltensmuster unserer Mitmenschen und die Beziehung unserer Gesellschaft anderen Gruppen und Gesellschaften gegenüber beeinflusst uns maßgeblich in unserer eigene Meinungsbildung in Bezug auf andere Personen.¹⁹

Wissenschaftler und Experten sind sich in gewisser Hinsicht uneinig, wie Vorurteile am besten als eine Form von Einstellung bzw. Haltung beschrieben werden können.²⁰ Die folgende Darstellung soll das Entstehen von Vorurteilen anschaulicher darstellen und das Zusammenspiel von gesellschaftlich bedingten Stereotypen, individuellen negativen Gefühlen und dem Mangel an Kontakten zwischen den einzelnen Gruppen erklären:



Soziale Distanz bedeutet, dass die jeweilige Person, von der die diskriminierende Handlung ausgeht, nicht mit den Mitgliedern der jeweiligen Gruppe(n), gegen die sich ihr Verhalten richtet, vertraut ist. Von sozialer Distanz spricht man jedoch auch dann, wenn eine Gruppe als solche zu einem gewissen Grad gesellschaftlich ausgegrenzt ist. Negative Stereotypen (kognitive Komponente), negative Emotionen (affektive Komponente) und soziale Distanz (Verhaltenskomponente oder faktische Komponente) verstärken sich gegenseitig und führen zu einer auf Vorurteilen basierenden Haltung. Die Bedeutung der einzelnen Faktoren variiert von Fall zu Fall und je nach Diskriminierungsgrund. In den meisten Fällen führen jedoch negative Gefühle zu sozialer Distanz (Vermeidung von Kontakten), die den notwendigen Raum für die Aufrechterhaltung der negativen, gesellschaftlich geschaffenen Stereotypen schafft, die

wiederum als „*legitime*“ Begründung für diese negative Haltung verwendet werden.

Sozialpsychologische Studien haben gezeigt, dass ein positiver Zusammenhang zwischen einer entsprechenden Einstellungen auf der einen Seite und der Anzahl und Qualität der freiwilligen Kontakte (speziell diese, die während der Freizeit stattfinden) zwischen Menschen verschiedener ethnischer Gruppen auf der anderen Seite besteht.²¹ Natürlich vermindern nicht alle Kontakte Vorurteile an sich, sondern wirken sich nur dann positiv aus, wenn sie in gewisser Regelmäßigkeit stattfinden und in ihrer Dauer und Ausprägung auch eine entsprechende Beziehung ermöglichen. Soziale und institutionelle Unterstützungen derartiger Zusammentreffen tragen maßgeblich zur Verminderung der dargestellten Formen von Vorurteilen bei.²²

Stereotypen beziehen sich auf ein geistiges Bild, das sich meist auf die Mitglieder einer gewissen Gruppe bezieht und sich typischerweise aus einer übertrieben vereinfachten Meinung, einem Vorurteil oder aus einer unkritischen Beurteilung heraus zusammensetzt. Stereotypen ergeben sich nicht zuletzt aus dem Phänomen der „*Übergeneralisierung*“. Daraus ergibt sich, dass oft fälschlicher Weise angenommen wird, dass alle Mitglieder einer Gruppe gleich sind, gleich handeln und die gleichen Charakteristika teilen. Stereotypen können ihren Ursprung in der Kultur der Gesellschaft selbst oder auch in tatsächlichen kulturellen oder sozioökonomischen Unterschieden zwischen den einzelnen Gruppen, die ein gemeinsames Lebensumfeld teilen, haben. Auch aus einer kognitiven (erkenntnisorientierten) Haltung oder Einstellung heraus, die sich aus einer kategorischen Differenzierung zwischen Gruppen und Menschen ergibt, können Stereotypen entstehen.²³ Stereotypen werden heutzutage nicht immer als irrational oder moralisch falsch gesehen.

Das Verhältnis zwischen Haltung (z.B.: Vorurteile) und Verhalten (z.B.: Diskriminierung) erweist sich als überaus kompliziert und komplex.²⁴ Als Ausgangspunkt kann davon ausgegangen werden, dass ein kausaler Zusammenhang zwischen Haltung und Verhalten besteht. Zum Beispiel ergibt sich aus Vorurteilen meist eine allgemeine Tendenz zu diskriminierendem Verhalten. Im Konkreten kann jedoch kein Rückschluss bezüglich einer konkreten Handlung und einem entsprechendem Vorurteil gezogen werden.²⁵ Man sollte daher keine hundertprozentige Wechselbeziehung zwischen Haltung und Verhalten annehmen. Manche Menschen mögen wohl voreingenommen sein, handeln jedoch dennoch fair, andere wiederum handeln in einer diskriminierenden Art und Weise, ohne sich dessen tatsächlich bewusst zu sein. Vieles hängt in diesem Zusammenhang davon ab, welche Diskriminierungsformen gesellschaftlich akzeptiert bzw. welche als inakzeptabel gewertet werden, was die sogenannten „*Kosten*“ von diskriminierendem Verhalten sind (wie z.B.: gesetzliche Folgen oder auch gesellschaftliche Verurteilung) und ob andere Personen anwesend sind, die eine Art „*Überwachungsfunktion*“ wahrnehmen.

Auf einer sehr allgemeinen Ebene hat sich dennoch herausgestellt, dass eine positive Wechselbeziehung zwischen einer auf Vorurteilen und Stereotypen basierenden Haltung einerseits und diskriminierendem Verhalten andererseits besteht. Dieser Zusammenhang lässt sich auch umgekehrt beobachten, so zum Beispiel wenn gewisse Verhaltensmuster wie gesellschaftliche Distanz das Entstehen von Vorurteilen beeinflussen.²⁶ Es bestehen auch Hinweise dafür, dass „erzwungene“ bzw. verbotene Handlungen bzw. Unterlassungen ähnliche Effekte mit sich bringen und zum Beispiel zu einer veränderten Einstellung und Haltung führen können. Das bedeutet, dass eine Person, die durch gesetzliche Bestimmungen in ihrem diskriminierenden Verhalten beschränkt wird, auch ihre persönliche Einstellung dementsprechend ändert. Dieser Umstand allein kann jedoch keine endgültige Lösung für das Problem von Vorurteilen und Stereotypen anbieten. Zusätzlich zur Erlassung und Anwendung von Antidiskriminierungsbestimmungen sind daher entsprechende bewusstseinsbildende Maßnahmen notwendig, die darauf abzielen Motive und Einstellungen, die diskriminierendes Verhalten zugrunde liegen, effektiv abzubauen.

3.2 Rassismus, Sexismus und andere Formen von Diskriminierung

Vorurteile können sich in Form von Rassismus, Sexismus, Homophobie etc. äußern, wenn sie einen gewissen Grad an Intensität und Dauerhaftigkeit erreicht haben, oder wenn sie das Denken einer bestimmten Person in einem wesentlichen Ausmaß beherrschen.²⁷ Rassismus bezieht sich auf eine Ideologie, eine Denkstruktur oder Handlung, die auf der Annahme basiert, dass verschiedene „Rassen“ und Kulturen bestehen, die sich aufgrund angeborener oder vererbter Merkmale unterscheiden. Nach dieser Auffassung umfassen diese „rassistischen“ Unterschiede auch Gene oder Charaktereigenschaften sowie physische Unterschiede.²⁸ Schon vor vielen Jahrzehnten hat die Wissenschaft jedoch bewiesen, dass es keine relevanten Kriterien gibt, nach denen Menschen in verschiedene „Rassen“ eingegliedert werden können. Rassistische Ideologien haben in letzter Zeit begonnen zunehmend kulturelle anstatt biologischer Unterschiede herauszustreichen. Im Allgemeinen kann gesagt werden, dass diese Unterschiede als Begründung herangezogen werden, um zwischen verschiedenen Gruppen unüberwindbare Grenzen aufzubauen und das angeblich „natürliche Bedürfnis“ nach Trennung der verschiedenen Gruppen zu betonen. Die sogenannte „Rassialisierung“ (racialization) geht der Ideologie des Rassismus insofern voraus, als sie sich auf den Prozess bezieht, in dem Personen beginnen sich selbst als Mitglieder verschiedener „Rassen“ zu sehen.

Antisemitismus bezieht sich auf Feindseligkeiten, Vorurteile und Diskriminierungen gegenüber Juden oder dem Judentum. Der Begriff Islamphobie ist erst seit kurzer Zeit zu einem häufig gebrauchten Begriff geworden und bezieht sich auf Feindseligkeiten, Vorurteile und Diskriminierungen gegenüber Anhängern des islamischen Glaubens.

Der Begriff Sexismus beschreibt eine Ideologie oder ein Verhalten, das sich auf Stereotypen von sozialen Rollenbildern bezieht und sich auf geschlechtsspezifische Unterschiede stützt. Diese Art von Stereotypisierung lässt sich häufig auf ein historisches Vermächtnis der weiblichen Unterdrückung in einer männlich dominierten Kultur zurückführen.

Homophobie bezieht sich auf Angst oder Missachtung sowie auf diskriminierende Handlungen gegenüber lesbischen oder schwulen Menschen.

Alle Formen von Diskriminierung und Vorurteilen - seien sie direkt gegen junge, alte, behinderte oder homosexuelle Menschen, gegen religiöse oder ethnische Minderheiten, Frauen oder Männer gerichtet - haben einen gemeinsamen Ursprung, nämlich Stereotypisierung. Die nach Außen gerichtete Manifestierung von Diskriminierung mag von Gruppe zu Gruppe unterschiedlich sein, am Ende bestreiten sie alle den gleichen Wert jedes Menschen und stellen eine Verletzung des grundlegenden Prinzips der Gleichheit dar.

3.3 Gründe für nicht-intentionale Formen von Diskriminierung

Ein beträchtlicher Teil von Diskriminierung in unserer heutigen Zeit passiert nicht aus einer schlechten Überzeugung heraus, sondern ergibt sich vielmehr aus einer gewissen Gleichgültigkeit gegenüber den Auswirkungen solcher Handlungen oder Unterlassungen. Vielen Menschen ist oft gar nicht bewusst, dass gewisse Verhaltensweisen eine Form von Diskriminierung darstellen. Derartige unbewusste Diskriminierungen können sich auch daraus ergeben, dass viele Menschen unkritisch bzw. indifferent gegenüber bestimmten Stereotypen oder Faktoren wie z.B. traditionellen Bräuchen oder unbestrittenen institutionellen Praktiken sind. Dieses Phänomen steht in engem Zusammenhang mit dem Konzept der indirekten Diskriminierung, das bereits in Kapitel 2.2 erläutert wurde.

Die Konzepte der indirekten und nicht-intentionalen Diskriminierung führen daher in einer gewissen Weise zu der Verpflichtung alle Auswirkungen einer Handlung oder Unterlassung aus dem Blickwinkel der verschiedenen von Diskriminierung gefährdeten Gruppen zu betrachten. Darüber hinaus betonen beide Konzepte die Notwendigkeit alle bestehenden, wenn auch noch so gefestigten Praktiken zu überdenken und sie danach zu überprüfen, ob sie zu diskriminierenden Auswirkungen führen.

4. Die Hauptfolgen von Diskriminierung

4.1 Verschiedene Bewältigungsstrategien

Diskriminierung handelt von Ausschließung und Unterordnung und übermittelt dem Opfer die klare Botschaft der Andersartigkeit und Minderwertigkeit.

Aufgrund dieser erniedrigenden Eigenschaft von Diskriminierungen versuchen Opfer so schnell wie möglich über diese Erfahrung hinwegzukommen und unterlassen es daher häufig Anzeige bei der Polizei zu erstatten.²⁹ Wissenschaftliche Studien im Bereich der Rassendiskriminierung haben die erniedrigende Wirkung von Diskriminierungen nachgewiesen, da „*rassistische Diskriminierung*“ und Rassismus im Allgemeinen einen direkten Einfluss auf den psychischen Zustand der betroffenen Person haben. Darüber hinaus wurde auch festgestellt, dass derartige Erlebnisse Symptome, die in Zusammenhang mit Angst und Depression stehen, verstärken.³⁰ Es besteht kein Grund zur Annahme, dass diese Erkenntnisse nicht auch in Bezug auf andere Diskriminierungsgründe anwendbar sind.

Opfer von Diskriminierungen gehen in verschiedenster Art und Weise mit diesen negativen Erfahrungen um. Als Reaktion auf diese Erlebnisse entwickeln Betroffene häufig eine gewisse Art von Überlebensstrategie. Manche lassen sich auf eine Verhaltensweise ein, die als Verleugnung der Diskriminierung beschrieben werden kann. Als Folge versuchen diese Menschen häufig – bewusst oder unbewusst – das Geschehnis nicht als eine Form von Diskriminierung wahrzunehmen oder sie sehen die Diskriminierung als legitim an und beschuldigen sich folglich selbst für den Vorfall.³¹

Eine weitere typische Strategie ist die Vermeidung von Diskriminierung, indem die jeweilige Person „*freiwillig*“ versucht gewisse Situationen zu vermeiden, in denen sie Gefahr läuft diskriminiert zu werden. Durch diese selbst auferlegten Beschränkungen können viele Situationen, in denen es häufig zu Diskriminierungen kommt, verhindert werden. Von einem gesellschaftlichen Standpunkt aus stellt dieser Ansatz jedoch keine befriedigende Lösung dar, da die Verminderung sozialer Kontakte die Integration von Randgruppen in die allgemeine Gesellschaft verhindert.

Die letzte Bewältigungsstrategie, die in Zusammenhang mit Diskriminierungen beobachtet werden kann, ist die der Selbstverleugnung, die dazu führt, dass Personen versuchen bestimmte Aspekte ihrer Identität zu verstecken, abzuschwächen oder sogar gänzlich aufzugeben. Ein Mitglied einer kulturellen oder religiösen Minderheit, will vielleicht gewisse Seiten seiner oder ihrer Identität aufgeben, um sich besser an die Mehrheit der Gesellschaft anzupassen. Beispiele für derartiges Verhalten sind etwa Menschen, die einer sprachlichen Minderheit angehören und vermeiden in der Öffentlichkeit ihre Muttersprache zu sprechen, Angehörige einer sexuellen Minderheit die ihre sexuelle Orientierung verborgen halten.

Die Strategien der Vermeidung und Selbstverleugnung erfüllen in Wirklichkeit die Absicht von Diskriminierungen und halten Benachteiligungen aufrecht. Wenn eine Person aus Angst vor Diskriminierungen aufhört Restaurants zu besuchen, wird dadurch die gleiche Wirkung erzielt wie durch eine eigentliche systematische Kette von Diskriminierungen. Die Person wurde in wirksamer Art und Weise von dem Genuss

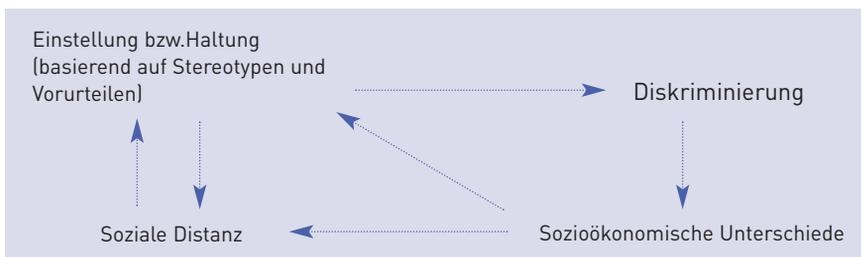
dieser Dienstleistung ausgeschlossen. Das gleiche passiert, wenn eine Person aufgrund einer diskriminierenden Erfahrung bei einer Personalrekrutierung die erfahrene Geringschätzung verinnerlicht und in der Folge die Hoffnung aufgibt einen Job zu finden. Auch dann, wenn eine Person bestimmte Aspekte ihrer Identität aufgibt oder unterdrückt, hat sich eines der Hauptziele von Diskriminierung wie u.a. die Abgrenzung zu Andersartigen erfüllt.

Andere Personen wiederum, die ebenso zum Ziel von Diskriminierungen wurden, verfolgen eine aktive Strategie, um mit den negativen Erfahrungen fertig zu werden und treten für die Rechte und Sicherheit ihrer Gruppe auf. Diese Strategie, sofern sie mit legitimen Mitteln verfolgt wird, stellt auf lange Sicht die beste Vorgehensweise dar, da sie Diskriminierung sichtbar macht, ein positives Beispiel für andere Opfer von Diskriminierung darstellt und eine emanzipatorische Kraft ausstrahlt. Das Rechtssystem und öffentliche Institutionen sollten sicherstellen, dass Opfer von Diskriminierungen auch tatsächlich ihre Rechte einfordern können.

4.2 Langzeitfolgen von Diskriminierung

Diskriminierung erzeugt häufig eine Kettenreaktion von Benachteiligungen. Zum Beispiel kann die Verweigerung eines Arbeitsplatz oder die Bezahlung niedrigerer Gehälter dazu führen, dass Personen in kleinere und günstigere Wohnung ziehen oder sich in einer weniger teuren Gegend niederlassen, wo vielleicht schon andere sozial gefährdete oder benachteiligte Personen wohnen, und wo ein generelles Gefühl der Unzufriedenheit und Frustration eine zusehend feindselige Atmosphäre schafft. Benachteiligungen tendieren generell dazu sich gegenseitig zu verstärken.

Wenn dieser Prozess der Benachteiligung sich in größerem Rahmen über einen längeren Zeitraum hinweg erstreckt, kann man beobachten, dass negative Haltungen (wie z.B.: Stereotypen und Vorurteile) gegenüber einer bestimmten Gruppe und diskriminierende Verhaltensweisen gegenüber deren Mitgliedern beginnen einander zu verstärken. Diese Situationsdynamik, die auch als so genannter „Teufelskreis der Diskriminierung“ bezeichnet werden kann, lässt sich folgendermaßen darstellen:



Der kausale Zusammenhang zwischen Haltung und Diskriminierung und das Verhältnis zwischen sozialer Distanz und innerer Einstellung wurden bereits in Kapitel 3.1 behandelt. Diese Darstellung fügt eine weitere Dimension hinzu, nämlich den kausalen Zusammenhang zwischen individueller Einstellung, Diskriminierung und sozioökonomischen Unterschieden. Langfristig gesehen führt Diskriminierung zu sozioökonomischen Unterschieden zwischen Gruppen von Menschen, insbesondere ethnische und religiöse Minderheiten sind von dieser Dynamik betroffen. Die allgemeine Öffentlichkeit ist jedoch oft blind, was die tatsächlichen Ursachen dieser Unterschiede angeht. Als Folge werden diese Unterschiede häufig als Zeichen der Minderwertigkeit oder als Fehler seitens der Opfer angesehen (Phänomen der Opferbeschuldigung), wodurch existierende Stereotypen verstärkt werden, was wiederum zu vermehrter Diskriminierung führt und so weiter. Zusätzlich neigen sozioökonomische Unterschiede zwischen Gruppen dazu, die soziale Distanz zwischen Menschen zu vergrößern, da die Anzahl der freiwilligen Kontakte zwischen Menschen, die verschiedenen wirtschaftlichen und sozialen Gruben angehören, abnimmt.

Erwähnenswert in diesem Zusammenhang erscheint auch die Tatsache, dass eine gewisse Beziehung zwischen sozialer Diskriminierung und Distanz besteht, da es von einem psychologischen Standpunkt aus normalerweise leichter ist, Menschen zu diskriminieren, die einem fremd sind oder mit denen man nicht vertraut ist.

5. Die Rolle von Gesetzen und dem Rechtssystem im Kampf gegen Diskriminierungen

■ Gesetze stellen vielleicht das wichtigste Instrument im Kampf gegen Diskriminierung dar. Gesetze reflektieren nicht nur die grundlegenden Werte der Gesellschaft, sondern vermitteln auch die Botschaft, was gesellschaftlich akzeptierbar bzw. was verpönt ist. Recht an sich schafft darüber hinaus auch eine gewisse soziale Stabilität, da gesetzliche Folgen für die Bevölkerung vorhersehbar sind und diese daher ihr Verhalten entsprechend anpassen kann. Bestimmungen zum Schutz vor Diskriminierungen spielen in diesem Zusammenhang eine tragende Rolle, da sie das Funktionieren des demokratischen Systems sicherstellen und zur Einhaltung und Förderung der Menschenrechte beitragen. Es scheint daher notwendig einen genaueren Blick auf die Erwartungen gegenüber Gesetzen im Allgemeinen und Antidiskriminierungsbestimmungen im Speziellen zu werfen und die Probleme und Hindernisse, die sich aus der Umsetzung ergeben, zu analysieren.

5.1 Wie kann im Zuge eines Rechtssystems und durch entsprechende Gesetze Diskriminierung bekämpft werden?

Ziel jedes Gesetzes ist es, das Verhalten der jeweiligen Rechtssubjekte so zu steuern, dass die Norm zu dem gewünschten Ergebnis führt.³² Gesetze haben jedoch auch einen gewissen symbolischen Wert, da sie die grundlegenden Werte der Gesellschaft darstellen und zusammenfassen. Einzelne Gesetzesbestimmungen hingegen sind nur ein Textstück auf Papier; damit die erwünschte Verhaltensänderung auch tatsächlich erfolgt, müssen die Rechtssubjekte diese Norm auch tatsächlich anwenden bzw. sich danach verhalten.³³ Entgegen einer häufigen Annahme kommen Rechtsnormen viel häufiger im alltäglichen Zusammenleben von Menschen zur Anwendung als vergleichsweise in gerichtlichen Verfahren.³⁴ Damit die Bevölkerung sich jedoch auch tatsächlich an die Vorschriften hält, muss ihr klarerweise vorher bewusst sein, dass eine solche Norm überhaupt existiert. Dieser logische Zusammenhang betont die Wichtigkeit und Notwendigkeit von Informationskampagnen und bewusstseinsbildenden Maßnahmen in Bezug auf rechtliche Regelungen zum Schutz vor Diskriminierungen.

In Fällen, in denen gegen derartige Bestimmungen verstoßen wird, spielen Mechanismen der Rechtsdurchsetzung eine entscheidende Rolle. Institutionen wie Gerichte und Tribunale sowie Gleichbehandlungskommissionen und die Einrichtung von Ombudspersonen können diese Diskrepanz zwischen erwünschtem und tatsächlichem Verhalten vermindern. Insbesondere haben auch die Rechtsprechung bzw. die Empfehlungen und rechtlich unverbindlichen Entscheidungen dieser Institutionen eine grundlegende Bedeutung, da sie die häufig abstrakt formulierten Bestimmungen konkretisieren und allgemein anschaulicher machen.

Alle diese Tatsachen treffen natürlich auch auf Gesetze im Bereich Antidiskriminierung zu. Jedes Gesetz hat drei verschiedene Komponenten, die präventiv, korrigierend bzw. strafend wirken sollen. Gesetze zielen darauf ab einerseits unerwünschtes Verhalten von Individuen und Institutionen zu verhindern (präventive Wirkung), andererseits gewähren sie dem Opfer ein entsprechendes Rechtsmittel (korrigierende Wirkung). Schließlich bewirkt ein Gesetz, dass diejenigen bestraft werden, die gegen ein gesetzliches Diskriminierungsverbot verstoßen (pönale Wirkung). Aus dieser Darstellung heraus ergeben sich zwei Handlungsschwerpunkte, die für einen effektiven Schutz vor Diskriminierung notwendig sind.

Einerseits sind Bildungsarbeit und öffentliche Kampagnen notwendig um a) die Aufmerksamkeit und das Bewusstsein der Bevölkerung auf den eigentlichen Inhalt und Zweck des Gesetzes zu richten und um b) die allgemeine Öffentlichkeit zu sensibilisieren um eine bessere Einhaltung der Gesetze zu erreichen (präventive Langzeitstrategie).

Andererseits muss sichergestellt werden, dass das Justizwesen effektiv funktioniert um a) Opfern die Möglichkeit zu geben, gegen Diskriminierung gerichtlich vorgehen zu können und gegebenenfalls entschädigt zu werden (korrigierendes Element), b) Täter von diskriminierenden Handlungen zu bestrafen und um c) diejenigen davon abzuhalten, die geneigt sind gegen das Diskriminierungsverbot zu verstoßen (präventives Element). Wenn man noch weiter ins Detail geht, dann sollte ein effektives Gesetz gegen Diskriminierung folgende Kriterien erfüllen.

Es sollte:

- a) eine klare, unmissverständliche Wertung gegen Diskriminierung enthalten, für die gesamte öffentliche Politik gelten soll,*
- b) den einzelnen Opfern von Diskriminierung ein geeignetes und effektives Rechtsmittel gewähren,*
- c) systematische Formen von Diskriminierung reduzieren, indem übliche Verhaltensmuster und Praktiken, die zu indirekter Diskriminierung führen, durchbrochen und in der Folge geändert werden;*
- d) eine friedliche und geordnete Behebung der Missstände ermöglichen und dadurch negative Spannungen abbauen,*
- e) den jeweiligen Täter bzw. die Täterin bestrafen,*
- f) durch eine allgemeine Abschreckungswirkung andere von diskriminierenden Verhaltensweisen abhalten,*
- g) Vorurteile reduzieren indem es von Verhaltensweisen abhält, durch die Vorurteile zum Ausdruck kommen,*
- h) durch exemplarische Fälle, die die Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit auf den Inhalt der gesetzlichen Antidiskriminierungsbestimmungen richten,*
- i) durch ausjudizierte Fälle zur Weiterentwicklung und zur Verbreitung der Doktrin von Gesetzen im Bereich Antidiskriminierung führen.³⁵*

Bei der Erlassung von Antidiskriminierungsbestimmungen ist der Gesetzgeber vor die grundlegende Wahl zwischen Zivil- und Strafrecht gestellt. Der Vorteil des Strafrechts besteht darin, dass in den meisten Ländern die Verfolgung von Staatsanwälten übernommen wird und die Polizei für die jeweiligen Erhebungen zuständig ist. Dadurch werden die Arbeit sowie die Verantwortung und das Risiko auf Seiten des Opfers verringert. Darüber hinaus vermitteln strafrechtliche Bestimmungen die eindeutige gesellschaftliche Verurteilung von Diskriminierung im Allgemeinen. Der Vorteil des Zivilrechts liegt wiederum darin, dass die Anforderungen an die Beweisführung nicht so hoch sind wie vergleichsweise im Strafverfahren. Weiters hat der Kläger im Zivilrechtsverfahren mehr Einfluss auf das Verfahren und die jeweilige Wiedergutmachung - die entgeltliche Entschädigung miteinbezogen - kann besser an die jeweiligen Umstände des Falls angepasst werden.³⁶ In manchen Fällen können auch so

genannte Schlichtungsverfahren eine überaus sinnvolle Alternative darstellen. Im Idealfall sollten dem Opfer von Diskriminierung alle dieser drei Verfahrensarten zur Auswahl stehen.

5.2 Herausforderungen für das Funktionieren eines Rechtssystems

Der rechtlichen Umsetzung von Antidiskriminierungsbestimmungen im Sinne der oben erläuterten Ziele und Ausrichtungen stehen in den meisten Rechtssystemen erhebliche Hindernisse im Wege. Christopher McCrudden, der als Experte bezüglich Antidiskriminierungsbestimmungen gilt, hat folgende spezifische Problemstellungen identifiziert:

- *Inadäquanz von institutionellen Einrichtungen für individuelle Beschwerdeführer.*
- *Entstehung von beträchtlichen Kosten bei der Erhebung von Klagen bzw. Beschwerden.*
- *Mangel an ausgebildeten und motivierten Juristen und anderen Interessenvertretern.*
- *Inadäquanz von Rechtsmitteln zur Wiedergutmachung von Nachteil oder Schaden, die Personen durch eine Form von Diskriminierung erlitten haben.*
- *Unzureichendes Wissen von Rechtsanwendern über Antidiskriminierungsbestimmungen und diesen zugrunde liegenden Prinzipien, was dazu führt, dass Opfer keine Rechtsmittel gegen Diskriminierung ergreifen.*
- *Fehlen von adäquaten Informationsquellen, die für potentielle und tatsächliche Opfer von Diskriminierungen zugänglich sind.*³⁷

Viele dieser genannten Hindernisse können nur durch politische Maßnahmen und durch entsprechenden politischen Willen durchgesetzt werden. Es darf jedoch nicht unterschätzt werden, welche Fortschritte im Zuge von Trainings- und Bewusstseinsbildenden Maßnahmen erreicht werden können. Insbesondere die Berufsgruppe der RichterInnen, StaatsanwältInnen und RechtsanwältInnen spielen eine entscheidende Rolle bei der effektiven Anwendung und Durchsetzung von Antidiskriminierungsbestimmungen. Hinsichtlich der zunehmenden Anzahl und Komplexität von nationalen, supranationalen und internationalen Bestimmungen im Bereich Antidiskriminierung, muss in der juristischen Aus- und Weiterbildung auf diesen wichtigen Rechtsbereich intensiver eingegangen werden.

BIBLIOGRAPHIE

- Adorno, T. W. et al (1982).
The Authoritarian Personality, Abridged Edition.
New York: Norton 1982.
- Björger, T. (1997).
Racist and Right-Wing Violence in Scandinavia: Patterns, Perpetrators and Responses. Otta: Ait Enger A/S 1997.
- Bovenkerk, F. (1992).
A Manual for International Comparative Research on Discrimination on the Grounds of "Race" and Ethnic Origin. ILO, Geneva 1992.
- Brown, R. (1995).
Prejudice - Its Social Psychology.
Oxford:Blackwell 1995.
- Bowling, B. (1993).
"Racial Harrasment and the Process of Victimization",
in British Journal of Criminology, Vol 33, No. 2 1993.
- Duckitt, J.(1993).
The Social Psychology of Prejudice.
London: Greenwood 1999.
- Fredman, S. (2002).
Discrimination Law.
Oxford: Oxford University Press 2002.
- Griffiths, J. (1993).
"The Social Working of Anti-Discrimination Law",
in Loenen & Rodriques 1993.
- Hallberg, Pekka et al (eds) (1999).
Perusoikeudet. Helsinki-Juva: WSLT 1999.
- Horkheimer, M. (1982).
"Foreword for Studies in Prejudice".

- in T.W. Adorno et al 1982.
- Jasinskaja-Lahti, I. et al (2002).
Rasismi ja syrjintä Suomessa. Maahanmuuttajien kokemuksia.
Helsinki: Gaudeamus 2002.
- Liebkind, Karmela & Haaramo, Juha & Jasinskaja-Lahti (2002).
"Kannattaa tutustua paremmin", in Liebkind, Karmela (ed) 2002.
- Loenen, T. & Rodriques, P. (eds.) (1999).
Non-Discrimination Law: Comparative Perspectives.
The Hague: Kluwer Law International 1999.
- MacEwen, M. (1995).
Tackling Racism in Europe. An Examination of Anti-Discrimination Law in Practice. Oxford: Berg Publishers 1995.
- Malik, K. (1996).
The Meaning of Race: Race, History and Culture in Western Society.
Basingstoke: Macmillan 1996.
- McCrudden, C. (1999).
"Regulating discrimination",
in Loenen & Rodriques 1999.
- McCrudden, C. (ed), (1999).
Regulation and Deregulation.
Oxford: Clarendon Press 1999.
- Mkhopadhayay, C. & Moses, Y. (1997).
"Reestablishing 'Race' in Anthropological Discourse",
in American anthropologist 99(3) 1997.
- Scheinin, M. (1999).
"Yhdenvertaisuus ja syrjinnän kielto",
in Hallberg et al, 1999.
- Young, K. (1999).
"The Private Enforcement of Competition Law",
in McCrudden, 1999.

¹ Der Autor möchte seinen Kollegen des Projektes „Awareness Raising and Legal Training on Discrimination Practices“, im Speziellen Sophie Latraverse und Birgit Weyss, für ihre Kommentare zu dem Entwurf dieses Kapitels danken.

² Der Ausdruck „Rasse“ wurde vom Autor unter Anführungszeichen gesetzt, da laut wissenschaftlichen Erkenntnissen keine verschiedenen Rassen von Menschen existieren. Das Konzept von „Rasse“ ist vielmehr ein soziales Konstrukt, das im täglichen Sprachgebrauch dazu verwendet wird, um sichtbare Unterschiede zwischen Menschen zu bezeichnen, die in biologischer Hinsicht jedoch irrelevant sind.

³ Die zunehmende Globalisierung hat nicht nur im Bereich der Antidiskriminierung zu einem Entwicklungsschub geführt, sondern z.B. auch im Bezug auf Minderheiten und MigrantInnen.

⁴ Scheinin, 1999, S. 234.

⁵ MacEwen, 1995, S. 24.

⁶ Bzgl. weiterer Konzepte von Gleichheit siehe u.a.: Fredman, 2002, S 1-26, und MacEwen, 1995, S. 22-25.

⁷ MacEwan, 1995, S. 25.

⁸ In Bezug auf spezifische rechtliche Fälle muss daher stets auf die entsprechende Definition eingegangen werden, die entsprechend der Fallkonstellation im internationalen, europäischen oder nationalem Recht zu suchen ist.

⁹ Der Ausdruck „positive Maßnahme“ wird auch im in den beiden EU-Antidiskriminierungsrichtlinien (2000/43/EG und 2000/78/EG) verwendet.

¹⁰ Bowling, 1993.

¹¹ Ibidem.

¹² Charta der Vereinten Nationen vom 26. Juni 1945, Artikel 1 (3).

¹³ Charter der Grundrechte der Europäischen Union (2000/C 364/01), Artikel 21.

¹⁴ Zum Beispiel: Internationaler Pakt über politische und bürgerliche Rechte und Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, die beide am 16. Dezember 1966 in New York unterzeichnet wurden.

¹⁵ Bzgl. weiterer Ausführungen siehe auch: Timo Makkonen, „Multiple, Compound and Intersectional Discrimination – Bringing the Experiences of the Most Disadvantaged to the Fore“, Institute for Human Rights Research Reports No 11, (April 2002). Im Internet: <http://www.abo.fi/instut/imr/norfa/timo.pdf>

¹⁶ Bovenkerk, 1992.

¹⁷ Horkheimer, 1982, S. 11.

¹⁸ Brown, 1995, S. 11.

¹⁹ Ibidem, S. 37.

²⁰ Siehe allgemein: Duckitt, 1994.

²¹ Liebkind, 2000.

²² Brown, 1995, S. 269.

²³ Ibidem, S. 117.

²⁴ Duckitt, 1994, S. 26.

²⁵ Ibidem, S. 41.

²⁶ Ibidem, S. 42.

²⁷ Bzgl. der Auffassung, dass Rassismus, Sexismus, Homophobie etc. spezielle Fälle des generellen Phänomens von Vorurteilen darstellen, siehe: Brown, 1995, S. 8.

²⁸ Siehe: Mkhopdayay, Moses 1997, S. 518 und Malik, 1996.

²⁹ Internationale vergleichende Studien im Bereich von „rassischer“ und ethnischer Diskriminierung haben gezeigt, dass 2,5 bis 25 % von allen Personen, die zum Ziel von Diskriminierungen wurden, den jeweiligen Vorfall an die Polizei berichtet haben. Siehe: Björger, 1997.

³⁰ Jasinskaja-Lahti, 2002, S. 137 – 141.

³¹ Griffiths, 1999, S. 317.

³² Young, 1999.

³³ Griffiths, 1999.

³⁴ Ibidem, S. 321.

³⁵ Siehe auch: McEwen, 1995, S. 27f.

³⁶ Ibidem, S.29f.

³⁷ McCrudden, 1999, S. 302.

KAPITEL II

DIE ALLGEMEINE SITUATION VON HÄUFIG DISKRIMINIERTEN GRUPPEN IN ÖSTERREICH

1. Einleitung

Dieses Kapitel basiert auf zahlreichen Interviews, die mit Vertretern österreichischer NGOs aus dem Bereich Antidiskriminierung geführt wurden. Eine derartige Herangehensweise veranschaulicht die verschiedenen Formen von Benachteiligung, mit denen die Betroffenen tagtäglich konfrontiert sind. Wie sehen die VertreterInnen diskriminierter Personengruppen ihr Leben in Österreich? Was sind ihre Probleme und vorrangigsten Anliegen? Welche Erfahrungen haben sie mit staatlichen Einrichtungen, ihrer Umgebung und mit den Medien gemacht?

Die Berichte, die auch persönliche Erfahrungen der interviewten Personen umfassen, geben einen oft subjektiven aber dennoch anschaulichen Einblick in alltägliche Formen von Benachteiligung und Diskriminierung.

Die Aussagen zeigen auf, dass es sehr wohl auch in Österreich Diskriminierungen gibt und dass Intoleranz, Gleichgültigkeit und Anfeindung gegenüber bestimmten Gruppen konstante Merkmale in der Gesellschaft sind.

Alle Gesprächspartner unterstrichen in ihren Stellungnahmen ihre Forderung nach Information und Gleichheit für die Betroffenen anstelle von Mitleid.

2. Diskriminierung aufgrund der Rasse oder ethnischen Herkunft

Basierend auf einem Interview mit Xiane Kängela von ZARA - Verein für Zivilcourage und Anti-Rassismus-Arbeit.

Häufig findet sich in Wohnungsannoncen österreichischer Zeitungen der Beisatz „nur für Österreicher“. Dieses Erfordernis stellt aber nicht, wie man auf den ersten Blick vielleicht meinen möchte, auf die österreichische Staatsbürgerschaft ab, sondern auf eine vage Vorstellung vom so genannten „echten Österreicher“. Besonders Menschen mit dunkler Hautfarbe oder einem starken ausländischen Akzent sind von solchen, sie diskriminierenden Praktiken betroffen.

In diesem Zusammenhang ist, so Kangela, auch das Problem des Mobbing in der Nachbarschaft zu sehen. Beschwerden über Migranten mit vielen Kindern, die zu viel Lärm verursachen, dienen als Vorwand, diese zu schikanieren und sie aus der Nachbarschaft fern zu halten. Hier fehlen in Österreich - im Vergleich zu anderen europäischen Staaten - Bemühungen, derartige Konflikte mit Hilfe von Mediation zwischen allen Beteiligten zu lösen.

Auch in Stellenanzeigen findet sich der oben genannte Zusatz häufig, was Xiane Kangela als Form von systematischer und struktureller Diskriminierung kritisiert. Aufgrund der im österreichischen Zivilrecht geltenden Privatautonomie steht aber bis dato keine rechtliche Handhabe gegen derartige Benachteiligungen zur Verfügung. Besondere muslimische Frauen, die ein Kopftuch tragen, haben Schwierigkeiten einen Job zu finden.

Neben der direkten und systematischen Diskriminierung existieren auch zahlreiche andere, weniger eindeutige Formen von Benachteiligungen, die nicht so leicht zu beweisen beziehungsweise zu dokumentieren sind: die „Nur-Österreicher-Mentalität“ dringt auch in Bewerbungsgesprächen und bei der Ablehnung von Kandidaten durch. Im Zuge einer Studie³³ aus dem Jahr 2000 wurden 702 Wiener nach ihrer Bereitschaft gefragt, hoch qualifizierte Jobs an Afrikaner und sechs weitere Zuwanderergruppen oder Migranten aus sechs anderen Herkunftsgebieten zu vergeben. Die Ergebnisse zeigten, dass 16% der Befragten Toppositionen keinesfalls an Afrikaner vergeben würden; sie wurden als am wenigsten vertrauenswürdig angesehen. Nur 26% der Befragten betrachteten Schwarzafrikaner als hart arbeitende Menschen. Im Laufe der Studie wurden praktische Tests durchgeführt, um festzustellen, ob sich diese Vorurteile auch im Bewerbungsverfahren niederschlagen würden. Gleichlautende Bewerbungen für 36 Stellenangebote aus Zeitungen wurden verschickt, einmal mit einem afrikanischen, einmal mit einem österreichischen Namen. Die schwarzafrikanischen Bewerber wurden zu 13, die österreichischen zu 23 Gesprächen eingeladen. In 15 Fällen bekamen die afrikanischen Bewerber überhaupt keine Antwort, hingegen war dies bei den Österreichern nur sechs Mal der Fall.

Der Wohnungs- und Immobilienmarkt sind jedoch nicht die einzigen Problembereiche.

Xiane Kangela schildert weiter, dass ein Abweichen vom Erscheinungsbild des „*echten Österreichers*“ auch die Wahrscheinlichkeit von der Polizei kontrolliert zu werden erhöht. Besonders Männer mit schwarzer Hautfarbe werden häufig auf ihre Identität hin überprüft. Regelwidrige Personendurchsuchungen, bei denen schwarze Verdächtige sich fast völlig entkleiden mussten, wurden berichtet. Ohne einen Grund zu erfahren werden sie auf Polizeistationen gebracht und dürfen während mehrerer Stunden kein Telefongespräch führen. Oft werden sie in Spitälern geröntgt, da sie verdächtigt werden, Drogen verschluckt zu haben. Stellt sich der Verdacht als falsch heraus, gibt es laut Kangela von Seiten der Polizei keinerlei Entschuldigung. Nach den Anschlägen des 11. September wurden diese Praktiken auf alle Personen ausgedehnt, die wie „*mögliche Terroristen*“ aussehen.

In Bezug auf die österreichische Medienlandschaft geht Kangela auch auf Österreichs meistgelesene Tageszeitung „*Die Kronen Zeitung*“ ein, die Migranten sowie Angehörige von Minderheiten und im Besonderen Schwarzafrikaner immer wieder mit Verbrechen in Verbindung bringt, und sie dadurch unreflektiert und verallgemeinernd in ein schlechtes Licht rückt. Zeitungen hingegen, die zu einer ernsthaften Bewusstseinsbildung und zu Respekt für Menschen anderer Herkunft beitragen könnten erscheinen in zu geringer Auflage. Darüberhinaus finden sich keine dunkelhäutigen Nachrichtensprecher im Österreichischen Rundfunk, was die Akzeptanz der Öffentlichkeit für Menschen anderer ethnischer Herkunft stärken könnte. Außerdem erfolgt die Berichterstattung über die Interessen von Migranten selten durch die Betroffenen selbst.

In den verschiedenen Schultypen findet sich eine unausgewogene Verteilung von Kindern mit ausländischer Staatsangehörigkeit oder Muttersprache. In Schulzweigen mit niedrigem sozialen Ansehen und Ausbildungsniveau sind Kinder aus Migrantenfamilien häufig überrepräsentiert, während in Schulen mit höherem Ansehen und Niveau das Gegenteil der Fall ist. Für Fremde, die in Österreich studieren wollen, wirken sich ihre unsichere finanzielle Situation und das Arbeitsverbot für ausländische Studierende besonders nachteilig und prekär aus.

Die Maßnahmen der EU im Bereich Antidiskriminierung stellen nach Ansicht von Xiane Kangela ein potenzielles Korrektiv dar, um die Situation von Menschen anderer ethnischer Herkunft, die in Österreich leben, zu verbessern.

3. Diskriminierung aufgrund einer Behinderung

Basierend auf einem Interview mit Manfred Srb von BIZEPS, einer NGO die sich für die Verbesserung der Rechte und der Lebensqualität behinderter Personen einsetzt.

 Manfred Srb betont, dass Einrichtungen, die öffentliche Gelder erhalten, auch tatsächlich für jedermann zugänglich sein sollten.

Ein besonderes Problem für Gehörlose ist, dass die Gebärdensprache immer noch nicht als eigenständige Sprache anerkannt wird und daher nicht im Kontakt mit Behörden, in Spitälern und Bildungseinrichtungen verwendet werden kann. Im Gegensatz zu anderen europäischen Fernsehsendern bringt der Österreichische Rundfunk kaum Sendungen in Gebärdensprache.

Blinde Menschen wiederum stehen häufig unzureichenden Orientierungshilfen in öffentlichen Räumen, wie zum Beispiel in Bahnstationen oder größeren Supermärkten, gegenüber und suchen oft vergeblich nach Beschriftungen in Blindenschrift bei Aufzügen, Eingängen und in Geschäften.

An den Rollstuhl gebundene Menschen stoßen regelmäßig an bauliche Hindernisse - so sind manche Zugänge zu U-Bahnen, öffentlichen Gebäuden oder Sehenswürdigkeiten nicht behindertengerecht ausgestattet. Laut Manfred Srb können 85 bis 90 Prozent der „öffentlich“ zugänglichen Gebäude als für Rollstuhlfahrer unzugänglich angesehen werden. Srb macht für diesen Misstand die unbegründete Befürchtung einer Kostenexplosion verantwortlich, die in Zusammenhang mit einer behindertengerechten Adaptierung anfallen würde. Auch öffentliche Toiletten sowie Spitalsbetten werden den Anforderungen behinderter Personen oft nicht gerecht.

Rund 40 000 Menschen mit Behinderungen sind in Österreich arbeitslos. Der behinderten Personen gesetzlich eingeräumte besondere Kündigungsschutz stellt sich oft schon als Hindernis bei ihrer Einstellung dar: aus Angst vor zu geringer Flexibilität kaufen sich Unternehmen aus ihrer Verpflichtung frei. Das österreichische Recht sieht nämlich ein Quotensystem zur Einstellung von behinderten Personen vor, wonach bei Nichteinhaltung dieser Quote Unternehmen zur Bezahlung eines bestimmten Geldbetrages verpflichtet sind. Ein weiteres Vorurteil, nämlich dass Menschen mit Behinderung öfter krank seien, konnte in Studien nicht bewiesen werden.

Manfred Srb spricht auch von einer so genannten „*Diskriminierungspyramide*“ wonach der Grad der Diskriminierung je nach Art der Behinderung variiert. Diese Hierarchie, die, so Srb, auch Auswirkungen auf das Ausmaß öffentlicher Finanzierungsmittel hat, reicht von körperbehinderten Personen, Gehörlosen und Blinden bis hin zu geistig behinderten Menschen und psychisch Kranken sowie Personen mit Aids. Diese Pyramide stellt ein progressives Ansteigen von Diskriminierungen dar, je nach Grad der Behinderung. Gehörlose und Blinde würden laut Srb noch mehr Wohlwollen und Toleranz erfahren als geistig behinderte bzw. psychisch Kranke. Die Höhe und Ausschüttung der öffentlichen Fördermittel würden sich, so Srbs Kritik, an diesen Toleranzgraden orientieren.

Mit Art. 13 EG-Vertrag wurden der Union auf diesem Gebiet erstmals Kompetenzen übertragen. Auf nationaler Ebene hofft Manfred Srb auf ein umfassendes

Gleichbehandlungsgesetz, das Diskriminierungen verbietet und eine Haftung bei Verletzung der gewährten Rechte vorsieht.

4. Diskriminierung aufgrund der religiösen Überzeugung

Basierend auf einem Interview mit Carla-Amina und Tarafa Baghajati von der Initiative Muslimischer ÖsterreicherInnen.

„Schulen spielen eine entscheidende Rolle in Bezug auf die Sensibilisierung und den Respekt gegenüber anderen Religionen“, sagt Carla-Amina Baghajati, Sprecherin der Initiative Muslimischer ÖsterreicherInnen. Sie betont, dass vor allem in Volksschulen die beiden Türkenbelagerungen von 1529 und 1683 und der „heldenhafte“ Widerstand der Wiener Bevölkerung während dieser Zeit in einer problematischen Weise behandelt werden, wodurch Kinder aus muslimischen Familien häufig verunsichert würden. Aus ihrer eigenen Erfahrung schildert sie, wie ihr Sohn eines Tages von der Schule nachhause kam und sie fragte, was denn eigentlich Heiden seien. „Hätte ich Ihm sagen sollen dass er selbst damit gemeint war?“.

„C-a-f-f-e, trink nicht so viel Kaffee. Nicht für Kinder ist der Türkentrank, schwächt die Nerven, macht dich blass und krank. Sei doch kein Muselman, der das nicht lassen kann...“ ist immer noch ein beliebter Kanon in vielen Volksschulen. Die Inhalte dieser Lieder und Texte, kritisiert Carla-Amina Baghajati, setzen sich schon früh in den Köpfen der Kinder fest und werden später nicht mehr reflektiert. Darüber hinaus werde in Schulbüchern oft der Einfluss der arabischen Kultur auf Europa - zum Beispiel in Bereichen wie der Medizin oder Philosophie - vernachlässigt.

Religiöse Feste wie der Ramadan und Weihnachten bringen Kindern aus muslimischen Familien immer wieder in schwierige Situationen: so dürfen Muslime zum Beispiel während des Fastenmonats erst nach Sonnenuntergang wieder essen. Frau Baghajati beschreibt in diesem Zusammenhang einen Fall, in dem die Schulpause kurz vor Sonnenuntergang endete und ein muslimischer Schüler den Lehrer fragte, ob er die Pause für ein paar Minuten verlängern dürfe um seine Jause zu essen, worauf dieser bloß meinte: „Das ist euer Problem“. Auch das Singen von Weihnachtsliedern mit christlich-theologischen Inhalten schafft häufig gewisses Unbehagen bei muslimischen Schülern. Dabei wird häufig übersehen, dass es auch Liedertexte gibt, die sich mit beiden Religionen vereinbaren lassen. Vor Weihnachten tendieren manche muslimische Eltern deshalb dazu, ihre Kinder daheim zu behalten, was wiederum Misstrauen bei österreichischen Eltern hervorrufen kann und die Kinder überdies vom Feiern mit den KlassenkollegInnen ausschließt.

Als positives Beispiel im Bereich der Polizeiarbeit gelten halbtägige Workshops, die mit Studierenden der Polizeiakademie in Moscheen abgehalten werden. Diese bewusstseinsbildenden Maßnahmen zielen darauf ab Polizisten auf mögliche

interreligiöse Konfliktfelder vorzubereiten und sie in entsprechenden Mediations-techniken zu schulen. Tarafa Baghajati betont in diesem Zusammenhang, dass diese positiv zu wertenden Aktionen nur aufgrund privater Initiative zustande gekommen sind, jedoch noch nicht institutionalisiert wurden. Als weiteres positives Beispiel gilt die Einrichtung des Wiener Integrationsfonds, der die verschiedenen Bezirkseinrichtungen im Zusammenhang mit Integrationsfragen unterstützt.

Frau Baghajati betont vor allem die benachteiligte Situation von muslimischen Frauen am Arbeitsmarkt: *„Muslimische Frauen, die ein Kopftuch tragen, rufen häufig Assoziationen von männlicher Unterdrückung und schlechter Ausbildung hervor.“* In den Beratungsstellen des Arbeitsmarktservice können ihnen oft nur Stellen im Reinigungsdienst angeboten werden. Oft behaupten Arbeitgeber Kopftuch tragenden Frauen gegenüber aufgeschlossen zu sein, berufen sich jedoch auf ihre Kunden und ersuchen deshalb um Verständnis.

Die Auswirkungen der Anschläge vom 11. September zeigen sich auch in Österreich; beispielsweise wurden in privaten Sicherheitsdiensten und auf Flughäfen beschäftigte muslimische Männer aufgefordert, Auskunft über etwaige Mitgliedschaften in muslimischen Organisationen zu geben und zu ihrer Einstellung zum Westen befragt. Männer mit Voramen wie „Osama“ oder „Jihad“ hatten mit großer Ablehnung zu kämpfen. Als Beispiel für bewusstes Panikmachen nennt Tarafa Baghajati die Umfrage auf der Homepage der oberösterreichischen Freiheitlichen Partei Österreichs (FPÖ) mit dem Titel: *„Fühlen sie sich angesichts der Anschläge in New York und Washington in Oberösterreich sicher?“* Muslime würden dadurch unzulässigerweise mit terroristischen Aktivitäten verbunden. Herr Baghajati nennt einen anderen Fall, in dem ein Cartoon, abgebildet in der *„Kronenzeitung“* ein Minarett als Sprengkopf einer Rakete darstellt sowie einen Muezzin mit Totenkopf, der *„Jihad“* ruft. Der wahre Geist des Islam würde damit übersehen, seine Grundaussagen würden nicht vermittelt und er würde damit als einzige Religion mit Gewaltpotenzial dargestellt.

Eine Kampagne der oberösterreichischen FPÖ, in der die Schlachtung von Tieren nach muslimischen Riten als Tierquälerei angeprangert wurde, wurde genau in der Zeit des Höhepunkts der BSE-Krise gestartet. *„An Stelle einer breiten Diskussion über nicht artgerechte Tierhaltung wurde eine Debatte über „grausame“ muslimische Praktiken angeheizt,“* kritisiert Tarafa Baghajati.

Aber auch Angehörige anderer Religionen sind betroffen: Sikhs werden nicht als Buslenker beschäftigt; dies mit der Begründung, dass die Fahrgäste in einem Notfall die Autorität des Chauffeurs nicht anerkennen würden. Im Heer und in der Post allerdings ist Sikhs bereits das Tragen von olivgrünen und gelben Turbanen ausdrücklich gestattet. Die beiden VertreterInnen der Initiative Muslimischer ÖsterreicherInnen fordern eine deutlichere Sanktionierung von Diskriminierungen aufgrund religiöser Überzeugung. So

hatte es zum Beispiel für den Direktor einer oberösterreichischen Schule keine negativen Konsequenzen, als dieser erst durch politischen Druck davon abließ, ein muslimisches Mädchen aufgrund ihres Kopftuchs vom Schulbesuch auszuschließen. Herr Bagahjati sieht in der Einführung eines Quotensystem für diskriminierte Gruppen eine wirksame Maßnahme um deren Sichtbarkeit und in der Folge auch Akzeptanz in der Öffentlichkeit zu steigern.

5. Diskriminierung aufgrund des Alters

Basierend auf Interviews mit Anton Schmid von der Kinder- und Jugendanwaltschaft Wien und Stefan Knafel von Österreichischen Seniorenrat.

Anton Schmid unterscheidet zwischen positiven und negativen Differenzierungsformen zwischen Kindern und Jugendlichen einerseits und Erwachsenen andererseits. Ein Beispiel für die eingeschränkte Teilnahme von Jugendlichen am öffentlichen Leben sei etwa, dass ein 17-Jähriger zwar zum Bundesheer einberufen wird, gleichzeitig jedoch noch nicht wahlberechtigt ist. Ein positives Beispiel für die unterschiedliche Behandlung von jungen Menschen wiederum stellt das Jugendgerichtsgesetz dar, das basierend auf der besonderen Schutzbedürftigkeit von Kindern und Jugendlichen, nicht nur die Halbierung der Strafenrahmen sondern auch die Beiziehung von Vertrauenspersonen im Verfahren vorsieht.

Nach Ansicht von Schmid werden bei Disziplinarmaßnahmen in Schulen die Teilnahmerechte von Kindern immer noch nicht ausreichend berücksichtigt. So wurde zum Beispiel ein 9-Jähriger nach einer Schlägerei ohne ein weiteres Gespräch vom Schulbesuch ausgeschlossen.

Darüber hinaus kritisiert Schmid, dass Rechte und Pflichten von Kindern und Jugendlichen ungleichmäßig verteilt sind. Zwar sieht das Gesetz den Schutz vor körperlicher Gewalt vor, dennoch gilt die „g'sunde Watschn“ auch heute noch als angemessenes Erziehungsmittel. Analysen, die zeigen sollen, dass Jugendliche ihren Eltern gegenüber scheinbar immer gewalttätiger werden, übersehen, dass diese Ergebnisse eine Folge jahrelanger Schläge durch selbst verzweifelte und überforderte Eltern sind. Physische und psychische Gewalt hätten negative Auswirkungen auf die Psyche von Kindern und auf ihre späteren Beziehungen. Auch Fälle mit religiösem Bezug sind zu nennen: muslimische Mädchen die sich weigern ein Kopftuch zu tragen seien immer wieder mit familiärer Gewalt konfrontiert. Insgesamt sei – so Schmid - eine große Unsicherheit der Eltern in Bezug auf Erziehungsstandards festzustellen.

Bis zur Vollendung des 18. Lebensjahrs können die Eltern den Aufenthaltsort eines Jugendlichen bestimmen. 17-Jährige finden es erniedrigend, wenn sie um neun Uhr daheim sein müssen. Will ein 14-Jähriger eine Lehre absolvieren, seine Eltern hingegen

möchten, dass er weiterhin die Schule besucht, so ist dazu die Einwilligung des Gerichts nötig. Zusammenfassend meint Schmid, dass solche Regelungen ihre Vor- und Nachteile haben, in Einzelfällen könnten sie aber offenkundig diskriminierend wirken.

Hinsichtlich des Besuchsrechts nach Scheidung der Eltern wird die gesetzliche Entwicklung allgemein positiv beurteilt. Mündige Minderjährige können Besuche des Elternteils, mit dem sie nicht im selben Haushalt leben, ablehnen. In strittigen Entscheidungen über ihre Vormundschaft können sie Anträge stellen.

Die Behauptung, der sexuelle Missbrauch von Kindern habe in Österreich zugenommen, kann nach Ansicht Schmidts weder bestätigt noch verneint werden. Missbrauch durch Familienmitglieder ist sowohl aus sozialen als auch wirtschaftlichen Gründen ein Tabuthema. Statt die Anzeigepflicht von Fällen sexuellen Missbrauchs zu verschärfen, sollte der Schwerpunkt des Opferschutzes bei der Beratung und Unterstützung von Betroffenen und Eltern gelegt werden. Ein anderer negativer Aspekt in dieser Hinsicht sei, dass Kinder in Missbrauchsverfahren teilweise nicht ernst genommen werden und angenommen wird, dass diese lügen oder gar fantasieren. Junge Missbrauchsoffer sollten auch – wie dies in der Schweiz der Fall ist – ein Recht auf staatliche Unterstützung im Fall privater Schadenersatzklagen erhalten, um nicht das volle Kostenrisiko tragen zu müssen.

Auch die Bauplanung und -ausgestaltung wird den Ansprüchen von Kindern und Eltern oft nicht gerecht. So können Höfe und Spielplätze oft von der Wohnung aus nicht beaufsichtigt werden, Eingänge sind zu dunkel, Tore, Liftknöpfe, Lichtschalter und Treppengeländer zu hoch. Im Gegensatz zu den Regelungen für Autoabstellflächen in Wohnanlagen finden sich nirgendwo Bestimmungen darüber, wie viel Quadratmeter Grünfläche pro Kind zur Verfügung stehen muss. Aufgrund der unangemessenen Bauweise vieler Wohnblocks vervielfacht sich auch der Kinderlärm, sodass Nachbarschaftskonflikte vorprogrammiert sind.

Anstatt den Verkehr an die Bedürfnisse von Kindern anzupassen, sei das Gegenteil der Fall: die Interessen der „Autolobby“ hätten Vorrang vor jenen der Kinder.

Schmid begrüßt, dass in den Jugendschutzgesetzen von Wien, Niederösterreich und Burgenland die Begriffe „Kind“ und „Jugendlicher“ durch „junger Mensch“ ersetzt wurden. Abschließend fordert Schmid so wie viele andere Aktivisten die sich für die Rechte der Kinder einsetzen, dass die Ziele und Inhalte der UN-Kinderrechtskonvention in die österreichische Verfassung aufgenommen werden. Darüber hinaus sollte das Jugendamt mit ausreichenden Geldmitteln ausgestattet werden, da die derzeitigen Finanzmittel nicht ausreichen um mit der Anzahl der Fälle fertig zu werden.

Stefan Knafel, Präsident des Seniorenrates, einem überparteilichen Dachverband, der sich für die Interessen der älteren Generation einsetzt, sieht die Diskriminierung vor allem in

jenen Bereichen, wo ältere Menschen (so werden Frauen, die älter als 55 Jahre und Männer, die älter als 60 Jahre sind, bezeichnet) nicht in gleicher Weise wie andere Bevölkerungsgruppen in die Gesellschaft eingegliedert sind. Politik, Gesellschaft und Medien seien sich der demographischen Veränderungen wie vor allem der höheren Lebenserwartung und der damit verbundenen Konsequenzen noch nicht ausreichend bewusst. Im Nationalrat und in den Landtagen bzw. Gemeinderäten seien ältere Menschen, die immerhin 30% der Wählerschaft stellen, stark unterrepräsentiert. Auch in den Verwaltungsgremien der Sozialversicherung bestehen für die rund 2 Millionen Zahler von Krankenversicherungsbeiträgen keine Mitbestimmungsrechte, setzen sie sich doch aus Vertretern der Arbeitgeber- und Arbeitnehmerseite zusammen. Positiv hervorzuheben sei in diesem Zusammenhang allerdings die Verabschiedung des Bundes-Seniorengesetzes, in welchem dem „Seniorenrat“ in den für ältere Menschen relevanten Bereichen derselbe Rechtsstatus eingeräumt wird wie den Sozialpartnern.

Knafl kritisiert, dass Senioren, die einen Unfall erlitten haben, viel seltener eine Rehabilitation bewilligt wird als Personen, die noch im Berufsleben stehen. Dieser Umstand wird häufig mit dem Argument begründet, dass ältere Menschen mehr Zeit zur Verfügung hätten und dass deshalb die Wiederherstellung ihrer Gesundheit nicht so dringend wäre. Ältere Menschen würden dadurch in Bezug auf die Wiederherstellung ihrer Gesundheit gegenüber Berufstätigen benachteiligt.

Werbung und Handel konzentrieren sich vorwiegend auf die Altersgruppe zwischen 14 und 49. Knafl ist jedoch optimistisch, dass sich der Trend in den nächsten Jahren vom „Jugendkult“ hin zu älteren Menschen bewegen wird, nicht zuletzt aus wirtschaftlichen Gründen, da ältere Menschen zunehmend als bedeutender Marktfaktor entdeckt werden. In den Medien werden ältere Menschen oft auf der Parkbank sitzend und Tauben fütternd dargestellt, ihre bedeutende Rolle im ehrenamtlichen Bereich oder in der Kinderbetreuung wird hingegen vernachlässigt.

Benachteiligungen älterer Menschen finden auch im Straßenverkehr statt. So erhalten in Wien Personen über 69 einen neuen Führerschein mit Befristung.

Die Seniorenvertreter begrüßen Art. 13 EGV sehr und verlangen die Aufnahme einer Bestimmung über den Schutz vor Diskriminierungen aufgrund des Alters in die österreichische Verfassung. Die vier Parlamentsparteien haben zugesagt, ein solches Anliegen zu unterstützen. Knafl warnt, dass, *„Falls zukünftige Lösungen nicht in einem Dialog der Generationen in einem evolutionären Prozess gesucht werden, wird eine Revolution der älteren Generation stattfinden.“*

6. Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung

Basierend auf einem Interview mit Helmut Graupner vom Rechtskomitee LAMBDA, einer NGO, die sich für die Rechte homo- und bisexueller Männer und Frauen einsetzt.

■ Mit Erkenntnis vom 21.6.2002 hat der Verfassungsgerichtshof den § 209 StGB, der für schwule Sexualbeziehungen ein spezielles höheres Mindestalter (18 Jahre statt allgemein 14) vorsah, als verfassungswidrig aufgehoben. Trotz vehementer Widerstände von Expertenseite, Jugendorganisationen und des größten Teils der Öffentlichkeit wurde die Ersatzbestimmung § 207b in das Strafgesetzbuch (StGB) eingeführt. Diese neue Regelung sieht zwar kein Sonderminderalter für männliche Beziehungen mehr vor, dient jedoch als Begründung für die weitere Anhaltung von Menschen, die ausschließlich wegen § 209 StGB verurteilt worden sind.

In zahlreichen Gesetzesbestimmungen werden gleichgeschlechtliche Partner diskriminiert, da sie gesetzlich als so genannte „Fremde“ gelten. So kann zum Beispiel nach dem Mietrechtsgesetz der überlebende Partner, der mit dem Verstorbenen zumindest drei Jahre zusammen gelebt hat, in den Mietvertrag eintreten. Dieses Eintrittsrecht gilt jedoch nicht für gleichgeschlechtliche Partnerschaften. Im Gegensatz zu heterosexuellen Paaren gibt es für gleichgeschlechtliche Partner im Krankheitsfall auch keinen Pflegeurlaub. Zwar haben auch unverheiratete heterosexuelle Partner kein gesetzliches Erbrecht und erben nur für den Fall, dass der Verstorbene zu ihren Gunsten testiert hat, zumindest steht ihnen jedoch in Gegensatz zu homosexuellen Paaren die Möglichkeit offen zu heiraten. Die Erbschaftsteuer ist für gleichgeschlechtliche Partner bis zu sieben Mal höher als für verheiratete Paare, gelten sie doch laut Gesetz als „Fremde“. Ziel der auf diesem Gebiet tätigen NGOs ist daher die Anerkennung gleichgeschlechtlicher Ehen durch den Staat sowie die Möglichkeit Kinder zu adoptieren.

Obwohl Homosexuelle dieselben Beiträge zur Sozialversicherung leisten wie Heterosexuelle, erhalten sie keine Witwenpensionen, obgleich sich dies in einer zusätzlichen Belastung von lediglich 0,8% niederschlagen würde.

Partner von Opfern des Dritten Reichs und des faschistischen Ständestaates erhalten Entschädigungszahlungen, wiederum gilt dies nicht für gleichgeschlechtliche Partner. Die Zeit, die Homosexuelle in Konzentrationslagern verbracht haben, wird ihnen nicht auf ihre Pension angerechnet, ihren Peinigern hingegen schon.

Diskriminierende Vorfälle wie beispielsweise jener, dass zwei Frauen, die sich in einem Wiener Schwimmbad geküsst hatten, daraufhin hinausgeschmissen wurden fallen nicht unter die Richtlinie 2000/78/EG³⁹, beschränkt sich diese doch auf Diskriminierungen im Berufsleben. Berufsleben wie auch gesellschaftliches Leben werden zwar von der Richtlinie 2000/43/EG⁴⁰ abgedeckt, diese allerdings ist auf Diskriminierungen aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft beschränkt. Eine Ausweitung sollte daher auf alle Formen der Diskriminierung, einschließlich Diskriminierungen aufgrund des Geschlechts, der religiösen Überzeugung, von Behinderungen, des Alters und der sexuellen Ausrichtung erfolgen.

Homosexuelle Menschen sind häufig mit Diskriminierungen am Arbeitsplatz konfrontiert. Die Unzulässigkeit von Kündigungen, die aufgrund der sexuellen Ausrichtung der oder des Angestellten vorgenommen wurden, kann jedoch nach derzeitiger Rechtslage kaum bewiesen werden. Positiv hervorzuheben ist in diesem Zusammenhang die oben genannte Gleichbehandlungsrichtlinie, wonach der oder die Gekündigte nicht die volle Beweislast zu tragen hat, sondern lediglich die durch die Diskriminierung erlittene Benachteiligung glaubhaft machen muss. Der oder die DienstgeberIn hat daraufhin glaubhaft darzulegen, dass die Kündigung des Dienstnehmers nicht aufgrund seiner sexuellen Ausrichtung erfolgt ist.

Auch Bestimmungen, die sich nicht direkt auf homosexuelle Menschen beziehen, haben auf diese Personengruppe oft nachteiligere Auswirkungen als auf heterosexuelle Personen. So gewähren beispielsweise die Österreichischen Bundesbahnen (ÖBB) Fahrpreisreduktionen nur Ehepartnern und Partnern verschiedenen Geschlechts. Da nach österreichischem Recht eine Homosexuellenehe nicht anerkannt wird, stellen solche Fälle eine indirekte Diskriminierung aufgrund der sexuellen Ausrichtung dar.

Die Gemeinde Wien hat in manchen Bereichen eine Vorreiterrolle übernommen und gleichgeschlechtliche Partnerschaften heterosexuellen in Bezug auf den Erhalt von Gemeindewohnungen und im Dienstrecht gleichgestellt. Darüber hinaus wurde in Wien eine Antidiskriminierungsstelle für gleichgeschlechtliche Lebensweisen eingerichtet. In Graz und Linz sind bei der Polizei spezielle Vertrauensbeamte für Fälle homophober Gewalt oder Belästigung durch die Polizei ernannt.

Helmut Graupner schließt sich der Forderung nach einem umfangreichen Antidiskriminierungsgesetz an, nicht zuletzt damit auch Äußerungen wie „*alle Homosexuellen gehörten vergast*“ nicht ohne rechtliche Handhabe hingenommen werden müssen.

BIBLIOGRAPHIE

³⁸ Erwin Ebermann, 2002, s.220f.,184f.

³⁹ Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf

⁴⁰ Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft

KAPITEL III

ANTIDISKIMINIERUNGSBESTIMMUNGEN IM INTERNATIONALEN UND EUROPÄISCHEN RECHT

1. Das Prinzip der Nichtdiskriminierung

Das Prinzip der Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung zieht sich wie ein roter Faden durch alle Bereiche internationaler Menschenrechtsübereinkommen und Erklärungen. Nichtdiskriminierung ist gleichzeitig ein eigenständiges Menschenrecht und ein grundlegendes Element aller Menschenrechte.⁴¹ Derartige Bestimmungen finden sich sowohl auf internationaler als auch – wie im Fall der Europäischen Gemeinschaft – auf supranationaler und nationaler Ebene.

Von Anfang an stellten die Vereinten Nationen (United Nations Organization, UNO), die als Reaktion auf die Gräueltaten des Faschismus und Nationalsozialismus gegründet worden waren, den Kampf gegen Diskriminierung an die Spitze ihrer menschenrechtlichen Aktivitäten.⁴² Eines der in der UN-Charta erklärten Ziele ist, die Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten „*ohne Unterschied der Rasse, des Geschlechts, der Sprache oder der Religion zu fördern und zu festigen.*“⁴³ Ohne Zweifel nimmt das Prinzip der Nichtdiskriminierung den Rang einer fundamentalen Norm unter den internationalen Menschenrechtbestimmungen ein.⁴⁴ In den meisten internationalen Menschenrechtsdokumenten ist es ausdrücklich erwähnt und findet sich implizit in beinahe allen menschenrechtlichen Bestimmungen. Sprachlich zeigt sich dies in universellen Formulierungen wie „*jedermann hat ein Recht auf Ausbildung*“ oder „*niemand darf willkürlich festgenommen oder in Haft gehalten werden.*“⁴⁵ Das Prinzip der Nichtdiskriminierung ist weithin als ein Prinzip des internationalen Gewohnheitsrechts anerkannt und hat – zumindest in Bezug auf Diskriminierungen aufgrund des Geschlechts, der Rasse oder ethnischen Herkunft – den Status von *ius cogens* erlangt.⁴⁶

Auch regionale Akteure wie der Europarat und in den letzten Jahren vor allem auch die Europäische Union haben erheblich zum rechtlichen Schutz gegen Diskriminierung beigetragen. Trotz dieser starken Position des allgemeinen Prinzips der Nichtdiskriminierung, das auf Basis der Gleichstellung allen Menschen die gleichen Rechte einräumt, wurde es für notwendig erachtet, besonders verwundbaren Personengruppen zusätzlichen Schutz zu gewähren um ihren speziellen Bedürfnissen gerecht zu werden. Zum Schutz bestimmter Gruppen wurden spezifische Menschenrechtskonventionen angenommen, wie zum Beispiel das Internationale Übereinkommen über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung, die Konvention zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau oder die Kinderrechtskonvention der Vereinten Nationen. Auf EU-Ebene wurden die Richtlinie zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft⁴⁷ und die Richtlinie zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf⁴⁸ erlassen, die Diskriminierungen aus Gründen der Rasse bzw. der ethnischen Herkunft, der religiösen Überzeugung, der Behinderung, des Alters und der sexuellen Ausrichtung erfassen.

Wie in Kapitel I näher ausgeführt wird, existieren verschiedene philosophische Herangehensweisen und Theorien zur Gleichberechtigung und ebenso verschiedene gesetzliche Definitionen. Da das Prinzip der Nichtdiskriminierung eine logische Folge des Gleichheitsprinzips ist, finden sich auch hier unterschiedliche Formulierungen.

Wie weit solche Bestimmungen gefasst sind hängt nicht zu letzt davon ab, ob solche Regelungen beispielsweise *Diskriminierung* an sich verbieten, woraus sich ein engerer Anwendungsbereich ergibt, oder verbieten *Unterscheidungen* zu treffen. Die nachstehende analytische Kategorisierung dient zur Untersuchung von Gleichheits- und Antidiskriminierungsbestimmungen.

- Definition des Begriffs „Diskriminierung“: sind beide Formen – unmittelbare und mittelbare Diskriminierung – erfasst und wenn ja, sind die angesetzten Maßstäbe dieselben; sind auch Schikanen und/oder Anweisung zur Diskriminierung von der Begriffsdefinition erfasst?
- Diskriminierungsgründe: ist die Vorschrift auf einen (z.B. Rasse oder Geschlecht) oder mehrere Gründe beschränkt oder handelt es sich um eine bloß deklarative Aufzählung? Darüber hinaus ist zu beachten, ob ausdrücklich Fälle genannt werden, in denen das Diskriminierungsverbot nicht gilt.
- Geltungsbereich: welche Bereiche werden erfasst? Ist die Norm z.B. auf den Bereich des Berufslebens beschränkt oder weiter gefasst?
- Adressaten der Norm: werden Verpflichtungen nur für Behörden oder auch für Private geschaffen?

- Symmetrie/Asymmetrie der Vorschrift: werden dominante und nicht dominante Gruppen in ähnlicher Weise geschützt bzw. ist der Standard für die Überprüfung für alle Gründe derselbe?
- Wie ist die Beweislastverteilung?
- Erlaubt oder verlangt die Vorschrift positive oder spezielle Maßnahmen zum Schutz vor Diskriminierungen, und nach welchem Maßstab erfolgt deren Überprüfung?

Je weiter eine Vorschrift gefasst ist, desto mehr Spielraum haben die Gerichte in ihrer Auslegung und in der Entwicklung einer flexiblen Doktrin, die auch Veränderungen von Umständen und Bedürfnissen widerspiegelt. Enger gefasste Vorschriften indizieren, dass der Gesetzgeber den Interpretationsspielraum der Gerichte bezüglich der anzuwendenden Kriterien einschränken wollte, doch auch in solchen Fällen haben die Gerichte die Normen durch ihre Rechtsprechung weiterentwickelt. Auf nationaler Ebene sind Antidiskriminierungsbestimmungen im Verfassungsrang regelmäßig weiter formuliert, während in anderen Rechtsgebieten eine engere und präzisere Ausgestaltung des Diskriminierungsverbots zu finden ist. Dies trifft insbesondere auf strafrechtliche Bestimmungen zu.

Im Hinblick auf die besonders im internationalen Recht bestehenden Unterschiede bezüglich des Schutzes vor Diskriminierungen ist zu betonen, dass der oder die BeschwerdeführerIn zu dem jeweils am umfangreichsten ausgestalteten Schutz der jeweils anwendbaren Konventionen berechtigt ist. Die Tatsache, dass ein Instrument nur beschränkt Schutz gewährt, kann die Anwendung einer weitreichenderen Antidiskriminierungsbestimmung nicht behindern oder erschweren. Weiters ist zu bedenken, dass ein bestimmter internationaler Vertrag oder eine bestimmte Vorschrift für einzelne Staaten nicht in jedem Fall bindend sein muss, da die Ratifizierung noch ausständig sein kann oder bestimmte Vorbehalte bezüglich der Anwendung einzelner Bestimmungen bestehen können.

Hinsichtlich der Diskriminierungsgründe zeigt sich eine chronologische Entwicklung: Während Art. 1 der UN Charta aus 1945 nur Rasse, Geschlecht, Sprache und Religion als unzulässige Diskriminierungsgründe nennt, finden sich in der EU-Grundrechtscharta aus dem Jahr 2000 insgesamt siebzehn solcher Gründe, und ihre Aufzählung ist nicht erschöpfend. Der Trend in internationalen Übereinkommen und Erklärungen geht schon seit einiger Zeit von taxativen Aufzählungen ab, die beiden EU-Antidiskriminierungsrichtlinien⁴⁹ stellen die derzeit wohl bedeutendsten Ausnahmen dieser Entwicklung dar.

Die folgenden Abschnitte dieses Kapitels gehen vorwiegend auf internationale und europarechtliche Bestimmungen ein, die Diskriminierungen im Allgemeinen sowie aus Gründen der Rasse oder ethnischen Herkunft, der religiösen Überzeugung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung verbieten. Gleichzeitig handelt

es sich aber nur um eine erste Einführung in den Themenkreis Antidiskriminierung, weshalb der Autor daher ausdrücklich auf die umfangreiche Literaturliste im Anhang verweisen möchte.

2. Internationale Menschenrechtskonventionen und -übereinkommen

2.1 Allgemeine Erklärung der Menschenrechte

Die allgemeine Erklärung der Menschenrechte (AEMR), die am 10. November 1948 von der Generalversammlung der Vereinten Nationen verabschiedet wurde, ist wohl das bis jetzt bedeutendste Menschenrechtsdokument. Obwohl die Erklärung ursprünglich keine rechtliche Bindung entfalten sollte, wird heute weitgehend vertreten, dass das gesamte Dokument als internationales Gewohnheitsrecht bindende Wirkung erlangt hat. Artikel 2 umfasst ein grundlegendes Diskriminierungsverbot, das sowohl in politischer als auch theoretischer Hinsicht für die Entwicklung von Gleichbehandlungsbestimmungen im internationalen Recht von großer Bedeutung ist.

(Artikel 2) „Jeder Mensch hat Anspruch auf die in dieser Erklärung verkündeten Rechte und Freiheiten ohne irgendeine Unterscheidung, wie etwa nach Rasse, Farbe, Geschlecht, Sprache, Religion, politischer oder sonstiger Überzeugung, nationaler oder sozialer Herkunft, nach Eigentum, Geburt oder sonstigen Umständen.“

Im Unterschied zur Charta der Vereinten Nationen, ist die Aufzählung der Gründe in Artikel 2 nicht taxativ. Der Artikel hat keine unabhängige Bedeutung, sondern steht viel eher in einem akzessorischen Verhältnis zu den anderen Artikeln der Erklärung. Der in Artikel 2 zum Ausdruck kommende Schutz vor Diskriminierung ist dennoch überaus umfassend, da die Rechte, die in der Erklärung garantiert werden, beinahe den gesamten Umfang dessen, was heute als Menschenrechte und Grundfreiheiten anerkannt wird, ausmachen⁵⁰.

Zahlreiche andere Artikel der Erklärung bieten zusätzlichen Schutz vor Diskriminierung in speziellen Situationen. Artikel 23 (2) besagt zum Beispiel: *„Alle Menschen haben ohne jede unterschiedliche Behandlung das Recht auf gleichen Lohn für gleiche Arbeit.“* Artikel 7 beinhaltet den Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetz: *„Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich und haben ohne Unterschied Anspruch auf gleichen Schutz durch das Gesetz. Alle haben Anspruch auf gleichen Schutz vor jeder unterschiedliche Behandlung, welche die vorliegende Erklärung verletzen würde, und vor jeder Aufreizung zu einer derartigen unterschiedlichen Behandlung.“*

Die Bezugnahme auf Gleichheit vor dem Gesetz bedeutet, dass Gerichte und andere Behörden bei der Anwendung von Gesetzen keine ungerechtfertigten Differenzierungen

treffen dürfen. Die Bezugnahme auf gleichen gesetzlichen Schutz hingegen richtet sich hauptsächlich an die Gesetzgebung und verbietet die Verabschiedung diskriminierender Gesetzesbestimmungen. Das Prinzip der Gleichbehandlung ist im Sinne dieses Artikels nicht akzessorisch zu verstehen, sondern erstreckt sich über die in der Erklärung enthaltenen Rechte hinaus auf alle Bereiche des öffentlichen Sektors. Die Regelung, dass alle Menschen Anspruch auf gleichen Schutz, nicht nur vor unterschiedlicher Behandlung, sondern auch vor „*jeder Aufreizung zu einer derartigen unterschiedlichen Behandlung*“ haben, ist eine einzigartige und daher wichtige Besonderheit der Erklärung, die in andere wichtige Menschenrechts-konventionen nicht übernommen wurde.

2.2 Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte (CCPR)

Der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte⁵¹(CCPR) wurde im Jahr 1966 mit der Intention abgeschlossen, den Großteil der bürgerlichen und politischen Rechte, die in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte normiert wurden, in eine rechtlich bindende Form zu bringen. Der Pakt wurde bis dato von insgesamt 148 Staaten ratifiziert. Als internationales Überwachungssystem wurde der so genannte Menschenrechtsausschuss eingesetzt, dessen Entscheidungen trotz deren rechtlicher Unverbindlichkeit beachtliche Autorität erlangt haben.⁵² Die praktische Bedeutung des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte und des Ausschusses ergibt sich nicht zuletzt aus dem durch das 1. Fakultativprotokoll eingeführte Individualbeschwerdeverfahren.⁵³ Mehr als einhundert Länder, darunter Österreich, Finnland, Frankreich, Griechenland und Schweden, haben die Kompetenz des Ausschusses anerkannt, Beschwerden von Einzelpersonen, die der Gerichtsbarkeit des jeweiligen Staates unterworfen sind und behaupten, durch diesen in einem der gewährleisteten Rechte verletzt worden zu sein, entgegenzunehmen und darüber zu entscheiden. Als Voraussetzung für die Einbringung einer solchen Beschwerde muss der oder die BeschwerdeführerIn den inländischen Instanzenzug durchlaufen haben, wodurch der Vorrang des nationalen Rechtsschutzsystems vor dem internationalen zum Ausdruck kommt.

Der Pakt enthält zwei besonders wichtige Bestimmungen zum Schutz vor Diskriminierungen. Die erste findet sich in Artikel 2, wonach jeder Vertragsstaat dazu verpflichtet ist, „...*die in diesem Pakt anerkannten Rechte zu achten und sie allen in seinem Gebiet befindlichen und seiner Herrschaftsgewalt unterstehenden Personen ohne Unterschied wie insbesondere der Rasse, der Hautfarbe, des Geschlechts, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauung, der nationalen oder sozialen Herkunft, des Vermögens, der Geburt oder des sonstigen Status zu gewährleisten.*“

Die Formulierungen „zu achten“ und „zu gewährleisten“ beinhalten beide sowohl eine negative als auch eine positive Verpflichtung. Staaten müssen demnach einerseits davon absehen die im Pakt garantiert Rechte zu beschränken, andererseits sind sie verpflichtet positive Maßnahmen zu ergreifen um diese Rechte den auf ihrem Staatsgebiet lebenden Menschen auch tatsächlich zu gewährleisten. Die Auswahl der entsprechenden Mittel, um diese positiven Maßnahmen umzusetzen bleibt den Staaten selbst überlassen, um ihnen die Möglichkeit zu geben, auch im Einklang mit ihren eigenen Rechtssystemen vorzugehen. Die Verpflichtung, diese Rechte zu gewährleisten, bedeutet auch, dass der Vertragsstaat alle effektiven Maßnahmen ergreifen muss um sicherzustellen, dass die jeweiligen Rechte in Bezug auf alle Verletzungen - jene, die aus Handlungen privater Individuen oder anderer privater Akteure resultieren, eingeschlossen - gewährt werden. Die Verpflichtung in Artikel 2 beinhaltet auch, dass der erforderliche Grad des Schutzes nicht von Gruppe zu Gruppe variieren darf, sondern für alle derselbe sein muss.

Ebenso wie Artikel 2 der AEMR gewährleistet auch Artikel 2 CCPR lediglich ein akzessorisches Recht. Daher kommt der gewährleistete Schutz vor Diskriminierung nur dann zur Anwendung, wenn er in Zusammenhang mit einem der anderen im Pakt gewährten Rechte geltend gemacht wird. Artikel 2 kann jedoch nicht in Verbindung mit dem „freistehenden“ Verbot von Diskriminierung in Artikel 26 angewendet werden.

(Artikel 26) "Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich und haben ohne Diskriminierung Anspruch auf gleichen Schutz durch das Gesetz. In dieser Hinsicht hat das Gesetz jede Diskriminierung zu verbieten und allen Menschen gegen jede Diskriminierung, wie insbesondere wegen der Rasse, der Hautfarbe, des Geschlechts, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauung, der nationalen oder sozialen Herkunft, des Vermögens, der Geburt oder des sonstigen Status, gleichen und wirksamen Schutz zu gewährleisten."

Da Artikel 26 seiner Natur nach jedoch selbst nicht akzessorisch ist und daher unabhängig angewendet werden kann, ergibt sich daraus keine inhaltliche Einschränkung des Diskriminierungsverbots. Die akzessorische Natur von Artikel 2 bedeutet nicht, dass eine Verletzung desselben nur festgestellt werden kann, wenn eine weitere Bestimmung des Paktes zusätzlich zu Artikel 2 verletzt wurde. Vielmehr genügt die Feststellung, dass unsachliche oder unbegründete Unterscheidungen getroffen wurden, die zu unterschiedlichen Schutzgraden eines gewährleisteten Rechts führten. Demnach liegt eine Verletzung des Paktes dann vor, wenn eine Person in der Ausübung eines garantierten Rechts durch staatliche Behörden diskriminiert wird; der Schutzgrad eines bestimmten Rechts hat für alle Individuen gleich zu sein, unabhängig von Merkmalen wie Rasse, Religion oder Geschlecht.

Begünstigte im Sinne von Artikel 2 CCPR sind alle Individuen innerhalb des

Staatsgebiets sowie jene, die der Gerichtsbarkeit des jeweiligen Staates unterworfen sind. Die im Pakt garantierten Rechte sind demnach nicht etwa auf Staatsbürger beschränkt. Dies berührt jedoch nicht die Tatsache, dass mehrere im Pakt gewährleistete Rechte auf die eine oder andere Art in sich selbst beschränkt sind. Zum Beispiel sind Wahlrechte auf Staatsbürger beschränkt und können noch zusätzlich eingeschränkt werden, indem zum Beispiel ein Mindestwahlalter eingeführt wird. Die Aufzählung der geschützten Bereiche ist nicht erschöpfend, was die Bezeichnungen „*wie insbesondere*“ und „*sonstiger Status*“ implizieren. Der Menschenrechtsausschuss hat im Zuge seiner Praxis herausgearbeitet, dass der Begriff „*Geschlecht*“ auch die sexuelle Orientierung⁵⁴ umfasst und dass die Nationalität einer Person als „*sonstiger Status*“ gewertet werden kann, und daher durch Artikel 2 geschützt wird⁵⁵.

Es ist nicht restlos geklärt, welche anderen Bereiche zusätzlich zu jenen, die explizit genannt werden, vom Pakt mit umfasst sind. Nach Ansicht von Thornberry müssen solche nicht genannten Bereiche zumindest in einem inhaltlichen Kontext zu den aufgezählten Bereichen stehen um unter den jeweiligen Artikel subsumiert zu werden.⁵⁶ Dennoch ist in Artikel 2 nicht von „*solcher Status*“ oder „*ähnlicher Status*“, sondern von „*sonstiger Status*“ die Rede, was für einen eher weiteren Geltungsbereich spricht und nicht voraussetzen scheint, dass andere geschützte Bereiche jenen, die explizit genannt werden, ähnlich sein müssen. Aufgrund der Tatsache, dass das Ziel von Artikel 2 ist, die fundamentalen Menschenrechte „*allen Personen*“ „*ohne Unterschied*“ zu gewährleisten, kann man Nowak dahingehend folgen, dass jede denkbare Unterscheidung, die nicht objektiv gerechtfertigt werden kann, am Ende unzulässig ist.⁵⁷ Die konkrete Feststellung einer solchen Unzulässigkeit kann daher nur anhand von Einzelfällen getroffen werden.

Während der Pakt in Artikel 2 die Vertragsstaaten dazu verpflichtet die Rechte des Paktes „*ohne Unterschied*“ zu gewährleisten, entspricht es der durchaus gängigen Interpretationsweise diese Formulierung dahingehend einzuschränken, dass nur willkürliche oder sonst ungerechtfertigte Unterscheidungen verboten sind.⁵⁸ Wie der Ausschuss bereits zutreffend festgestellt hat, stellt nicht jede differenzierende Behandlung eine Diskriminierung dar, insbesondere dann, wenn eine Unterscheidung auf objektiv angemessenen Kriterien beruht und dabei die Absicht verfolgt ein Ziel zu erreichen, welches in Ansehung des Paktes legitim ist.⁵⁹ Förderungsmaßnahmen zugunsten diskriminierter Gruppen sind demnach erlaubt, in manchen Fällen sogar ausdrücklich erforderlich, sofern sie zeitlich begrenzt sind und darauf abzielen Diskriminierungen effektiv entgegenzuwirken.

Artikel 26 beinhaltet ein freistehendes/selbständiges Verbot von Diskriminierung. Der bereits im vorigen Abschnitt zitierte Artikel 26 normiert die Gleichheit aller Menschen vor dem Gesetz. Inspiriert von Artikel 7 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte, umfasst diese Bestimmung eine der wichtigsten Diskriminierungs-

verbote im internationalen Recht. Einer der Gründe dafür ist der weite Geltungsbereich des Art. 26, der im Gegensatz zu Artikel 2 CCPR nicht auf die im Pakt selbst garantierten Rechte beschränkt ist.⁶⁰ Artikel 26 beinhaltet zwei grundlegende Komponenten, einerseits „*Gleichheit vor dem Gesetz*“ und andererseits „*gleicher Schutz durch das Gesetz*“. Die Verpflichtung zur Gleichbehandlung umfasst daher beide Bereiche, sowohl den der Gesetzgebung („*gleicher Schutz durch das Gesetz*“), als auch jenen der Vollziehung („*Gleichheit vor dem Gesetz*“). Dementsprechend sind alle Vertragsstaaten bei der Verabschiedung von Gesetzen daran gebunden, dass deren Inhalt in keiner Weise diskriminierend sein darf. Darüber hinaus muss, wenn dieses Gesetz in weiterer Folge von Gerichten oder Verwaltungsbehörden angewendet wird, diese Anwendung in nicht-diskriminierender Art und Weise erfolgen⁶¹. Der Geltungsbereich von Artikel 26 ist demnach sehr weit reichend und umfasst sowohl den Bereich der Gesetzgebung als auch jenen der Vollziehung.

Darüber hinaus verpflichtet Artikel 26 die Vertragsstaaten sicherzustellen, dass auch Privatpersonen sich an dieses Diskriminierungsverbot halten. Der Schutzzumfang der Bestimmung wird diesbezüglich allerdings durch das Recht auf Privatleben begrenzt. Der Schutz von Einzelpersonen gegenüber Diskriminierungen, die von Privatrechtspersonen ausgehen, betrifft insbesondere Bereiche wie Schulen, Hotels, Restaurants, Theater, Parks sowie den Transportsektor als auch den Arbeitsplatz der jeweiligen Person.⁶²

Der Diskriminierungsschutz des Artikel 26 umfasst jedoch nicht nur ein Unterlassungsgebot, sondern verpflichtet die jeweiligen Staaten zusätzlich dazu positive Maßnahmen hinsichtlich der Bekämpfung von Diskriminierung zu ergreifen. Diese Verpflichtung ergibt sich aus dem zweiten Satz des Artikels wonach „[...] *das Gesetz jede Diskriminierung zu verbieten und allen Menschen gegen jede Diskriminierung, [...] gleichen und wirksamen Schutz*“ zu gewährleisten hat. Die Anwendung des Diskriminierungsverbotes in Artikel 26 ist daher wie erwähnt nicht auf Rechte beschränkt, die sich aus dem Pakt selbst ergeben, sondern ist – wie es die Praxis des Menschenrechtsausschusses bestätigt – auch in Bezug auf zum Beispiel wirtschaftliche und soziale Rechte anwendbar⁶³.

Die Aufzählung der Gründe entspricht jener des Artikel 2 CCPR. So werden Kriterien wie Rasse, Hautfarbe, Geschlecht, Sprache, Religion, politische oder sonstige Anschauung, nationale oder soziale Herkunft, Vermögen sowie Geburt explizit als unzulässige Differenzierungsgründe erwähnt. Die Formulierung „*sonstiger Status*“ impliziert, dass es sich hierbei um keine taxative Aufzählung handelt. Wie bereits erwähnt hat der Menschenrechtsausschuss festgestellt, dass die sexuelle Orientierung einer Person vom Begriff „*Geschlecht*“⁶⁴ mitumfasst ist und dass Nationalität als solches in die Kategorie „*sonstiger Status*“ fällt.⁶⁵ Zwar verbietet der Pakt nicht jede Form der Ungleichbehandlung von Nicht-Staatsbürgern, jedoch gewährt Artikel 26 auch Nicht-Staatsbürgern den gleichen Schutz durch das Gesetz und Gleichheit vor dem Gesetz⁶⁶.

Es ist auch hier nicht ganz klar, welche anderen Bereiche, abgesehen von den oben erwähnten, geschützt sind. Scheinin und Krause haben festgestellt, dass viele Bereiche, die explizit angeführt werden, sich auf angeborene Charakteristika oder andere Faktoren jenseits einer freien Wahl der betroffenen Person beziehen, was ihrer Ansicht nach im Hinblick auf die Interpretation dessen, was den „sonstigen Status“ im betreffenden Artikel ausmacht, relevant sein könnte⁶⁷. Der erste Satz von Artikel 26 („*Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich und haben ohne Diskriminierung Anspruch auf gleichen Schutz durch das Gesetz.*“) kann ohne Bezugnahme auf eine spezielle Ursache von Diskriminierung geltend gemacht werden, wie es auch im Fall *Kavanagh gegen Irland* erfolgreich praktiziert wurde.⁶⁸ Unterscheidungen aufgrund nicht explizit genannter Gründe (wie zum Beispiel aufgrund des Alters oder einer Behinderung) werden wahrscheinlich weniger streng auf ihre Zulässigkeit hin überprüft, da eine Differenzierung aus diesen Gründen eher als legitim erachtet wird als Unterscheidungen, die sich auf einen der explizit genannten Diskriminierungsgründe beziehen. Dies gilt auch für den Fall, dass die Unterscheidungen aufgrund von Kriterien getroffen werden, die unter die Kategorie „*sonstiger Status*“ fallen.⁶⁹

Anders als Artikel 2 gebraucht Artikel 26 ausdrücklich den Begriff „*Diskriminierung*“. Während der Pakt selbst diesen Begriff nicht definiert, hat der Ausschuss in seiner Allgemeinen Bemerkung Nr. 18 solch eine Definition ausgearbeitet:

„Der Ausschuss ist der Ansicht, dass der Begriff „Diskriminierung“, wie er im Pakt verwendet wird, dahingehend verstanden werden sollte, dass er jegliche Unterscheidung, Zurückweisung, Einschränkung oder Bevorzugung beinhaltet, die auf Kriterien wie Rasse, Hautfarbe, Geschlecht, Sprache, Religion, politische oder andere Anschauung, nationale oder soziale Herkunft, Vermögen, Geburt oder sonstiger Status basiert, und die die Absicht oder die Folge hat, die Anerkennung, den Genuss oder die Ausübung der Menschenrechte und Grundfreiheiten aller Personen in gleichberechtigter Weise zu vereiteln oder zu beeinträchtigen“⁷⁰.

Diese Definition von Diskriminierung ist relativ weit gefasst, da sie sowohl absichtliches und unabsichtliches als auch aktives und passives Verhalten umfasst. Der Menschenrechtsausschuss hat durch seine Begriffsbestimmung von Diskriminierung festgehalten, dass auch die bloßen Folgen einer grundsätzlich zulässigen Differenzierung eine Form von Diskriminierung darstellen können. Im Fall *Bhinder gegen Kanada*⁷¹ hat der Ausschuss festgestellt, dass die Vorschrift einer Eisenbahngesellschaft, die zum Tragen von Schutzhelmen verpflichtet, möglicherweise eine Diskriminierung gegenüber Anhängern der Sikh-Religion darstellen kann, die durch diese scheinbar neutrale Regelung daran gehindert werden ihrer Religion gemäß Turbane zu tragen. Es kann daher argumentiert werden, dass Artikel 26 auch Formen indirekter Diskriminierung umfasst⁷². Parallel zu Frostells Argumentation in Bezug auf

geschlechtliche Diskriminierung, kann auch allgemein vertreten werden, dass nach Ansicht des Ausschusses eine Verletzung des Artikel 26 dann vorliegt, wenn eine scheinbar indifferente Bestimmung benachteiligende Auswirkungen für alle oder zumindest den Grossteil aller Mitglieder einer bestimmten Gruppe (wie zum Beispiel Ausländer, Frauen oder Menschen mit Behinderungen) zur Folge hat.⁷³

Die Ausübung von Rechten und Grundfreiheiten auf der Basis von Gleichberechtigung setzt nicht unbedingt eine in jeder Situation identische Behandlung voraus.⁷⁴ Es wird zum Beispiel generell als legitim erachtet, das Wahlrecht bei Parlamentswahlen auf Staatsbürger zu beschränken, welche ein gewisses Mindestalter erreicht haben. Keinesfalls zulässig wäre es jedoch, diesbezüglich zwischen Männern und Frauen zu differenzieren. Um zu entscheiden, ob im Einzelfall eine Verletzung des Diskriminierungsverbots des Artikel 26 CCPR vorliegt, prüft der Menschenrechtsausschuss, ob die Kriterien, die für die betreffende Unterscheidung herangezogen wurden, angemessen und sachlich gerechtfertigt sind und ob mit der gegenständlichen Differenzierung ein Zweck verfolgt wird, der in Ansehung des Paktes legitim ist.⁷⁵

Wie bereits erwähnt untersagt der Internationale Pakt über politische und bürgerliche Rechte den Vertragsstaaten nicht so genannte positive Maßnahmen zur besonderen Unterstützung von benachteiligten Gruppen zu treffen. Tatsächlich sind die jeweiligen Staaten sogar verpflichtet, gewisse Förderungsmaßnahmen zu erlassen, um gängige Diskriminierungsformen zu verhindern bzw. zu beseitigen. In seiner Allgemeinen Bemerkung („*General Comment*“) Nr. 18 ist der Ausschuss auf diese Verpflichtung explizit eingegangen:

„Zum Beispiel sollte ein Staat, in welchem bestimmte Gegebenheiten den Genuss von Menschenrechten eines gewissen Teiles der Bevölkerung verhindern oder beeinträchtigen, spezielle Anstrengungen unternehmen, um diese Gegebenheiten in ausgleichender Weise zu verändern. Solche Anstrengungen könnten für den betroffenen Teil der Bevölkerung etwa auch die Sicherstellung einer gewissen bevorzugten Behandlung im Vergleich zum Rest der Bevölkerung beinhalten. Solange solche Anstrengungen notwendig sind, um Unterschiede in der Behandlung verschiedener Personen tatsächlich auszugleichen, bedeutet dies eine Art von legitimer Differenzierung“⁷⁶.

Opfer von Diskriminierungen sollten effektive Rechtsmittel zur Verfügung haben, wobei der Staat gewährleisten sollte, dass die jeweils zuständigen Behörden diese Rechtsmittel in dafür vorgesehenen Verfahren überprüfen⁷⁷. Die grundlegende Bedeutung des Diskriminierungsverbots wird weiters in Artikel 4 betont, wonach es unter keinen Umständen, nicht einmal in Zeiten eines öffentlichen Notstandes, zulässig ist, Maßnahmen zu ergreifen, die „...*Diskriminierung allein wegen der Rasse, der Hautfarbe, des Geschlechts, der Sprache, der Religion oder der sozialen Herkunft*

enthalten.“⁷⁸

Auch einige andere Artikel des Paktes sind hinsichtlich des hier besprochenen Themas von besonderer Wichtigkeit. In Artikel 3 verpflichten sich die Vertragsstaaten dazu, die Gleichberechtigung von Männern und Frauen betreffend die Ausübung aller im Pakt festgelegten bürgerlichen und politischen Rechte zu garantieren. Ebenso wie bei Artikel 2 steht auch Artikel 3 zu den anderen Rechten in einem akzessorischen Verhältnis. Der wichtigste Aspekt dieser Bestimmung liegt jedoch darin, dass der Begriff der Gleichheit durch den Ausschuss dahingehend interpretiert wurde, dass diese Bestimmung nach „*Förderungsmaßnahmen für die Gewährleistung einer positiven Rechtsausübung*“ verlangt.⁷⁹ Es ist jedoch zweifelhaft, ob zum Beispiel im Fall einer sexuellen Diskriminierung Artikel 3 CCPR tatsächlich besseren Schutz gewährt als Artikel 2 und 26⁸⁰.

In Bezug auf materielle Gleichheit sind insbesondere die Artikel 14 (1) (Gleichheit vor Gericht), 18 (Glaubens- und Religionsfreiheit), 19 (Meinungsfreiheit), 20 (2) (Verbot der Verbreitung von nationalen, rassistischen oder religiösen Hass), 23 (Gleichheit der Ehegatten), 24 (Recht des Kindes auf Schutzmaßnahmen), 25 (Staatsbürgerrechte) und 27 (Minderheitenrechte) für den Schutz von potentiell gefährdeten Gruppen relevant.

2.3 Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (CESCR)

Es erscheint besonders wichtig, Antidiskriminierungsfragen auch in Relation zu wirtschaftlichen und sozialen Rechten zu erörtern, da es auf diesem Gebiet vor allem in Bezug auf Menschen mit Behinderungen, ältere Menschen, Nicht-Staatsbürger und Frauen häufig zu Formen vertikaler Diskriminierung kommt⁸¹. Oft wird zwischen bürgerlichen und politischen Rechten auf der einen Seite und wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten auf der anderen Seite unterschieden, wobei der tatsächliche Unterschied eigentlich darin besteht, dass nur erstere als justiziable Rechte, demnach als Rechte, die vor Gerichtshöfen durchgesetzt werden können, angesehen werden. Tatsächlich werden wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte meist in Form von Staatszielbestimmungen formuliert, die lediglich auf eine schrittweise Verwirklichung abzielen und deren Umsetzung unter der Voraussetzung ausreichend verfügbarer Finanzressourcen stehen. Dennoch hat es sich in der Vergangenheit gezeigt, dass diese allgemein formulierten Rechten zu zahlreichen Verpflichtungen für den Staat führen, die eine unmittelbare Auswirkung auf die Bevölkerung haben können. Die fortschreitende Anerkennung der Justiziabilität dieser Rechte zeigt sich auch in der Allgemeinen Bemerkung Nr. 3 des Menschenrechtsausschusses, worin klar das Recht auf Ausübung wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Rechte ohne jegliche Art von Diskriminierung zum Ausdruck kommt⁸². Auch Artikel 2 (2) des wohl wichtigsten völkerrechtlichen

Dokuments auf diesem Gebiet, dem Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (CESCR) aus dem Jahr 1966, beinhaltet ein ausdrückliches Diskriminierungsverbot hinsichtlich wirtschaftlicher, soziale und kultureller Rechte:

(Artikel 2 (2)) „Die Vertragsstaaten verpflichten sich zu gewährleisten, dass die in diesem Pakt verkündeten Rechte ohne Diskriminierung hinsichtlich der Rasse, der Hautfarbe, des Geschlechts, der Sprache, der Religion, der politischen oder sonstigen Anschauung, der nationalen oder sozialen Herkunft, des Vermögens, der Geburt oder des sonstigen Status ausgeübt werden.“

Die Formulierung dieser Bestimmung ist eindeutig und in hohem Maße praxisorientiert, da sie Begriffe wie „*gewährleisten*“ und „*ausgeübt werden*“ beinhaltet. Wie bereits erwähnt, erlegt sie den Vertragsstaaten grundsätzlich eine unmittelbare Umsetzungsverpflichtung auf. Demnach liegt eine Verletzung des Pakt dann vor, wenn ein Staat nicht alle Maßnahmen getroffen hat, die notwendig sind, um effektiv zu gewährleisten, dass wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte in der Praxis ohne jegliche Diskriminierung ausgeübt werden können. Der Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte hat angemerkt, dass auch nichtjuristische Personen, wie zum Beispiel private Arbeitgeber oder private Güter- und Dienstleistungslieferanten, sowohl den Nicht-Diskriminierungsvorschriften als auch den Normen über Gleichheit unterliegen sollten, vor allem angesichts der starken Zunahme von Privatisierungen im öffentlichen Sektor⁸³.

Die Aufzählung verbotener Diskriminierungsgründe ist ebenso wie in Artikel 2 und 26 CCPR nicht erschöpfend. Insofern kann auf diesbezüglichen Ausführungen im vorherigen Abschnitt verwiesen werden. Der Ausschuss über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte hat sich in seinen Allgemeinen Bemerkungen auch mit Diskriminierung aufgrund von Behinderung und Alter beschäftigt. Im Hinblick auf das Thema Behinderungen hat der Ausschuss die Position bezogen, dass Artikel 2 (2) klar auf „*Diskriminierung aufgrund von Behinderung*“ abstellt.⁸⁴ Was Diskriminierungen aufgrund des Alters einer Person betrifft, hat der Ausschuss befunden, dass eine internationale Tendenz dahingehend besteht, diese Form von Diskriminierung generell zu verbieten. Zusätzlich hat der Ausschuss angemerkt, dass „*während es zur Zeit wohl noch nicht möglich ist, eine Schlussfolgerung dahingehend zu ziehen, dass jegliche Diskriminierung aufgrund des Alters einer Person umfassend durch den Pakt verboten ist, die Anzahl jener Fälle, in denen eine solche Diskriminierung hingenommen werden muss, bereits sehr begrenzt ist*“. Seit der Veröffentlichung dieser „Allgemeinen Bemerkung“ im Jahr 1995 hat die Anzahl der Fälle, in denen Diskriminierung aufgrund des Alters heutzutage noch akzeptiert wird, stetig abgenommen.

Betreffend die Diskriminierung aufgrund der Nationalität einer Person muss Artikel 2 (3) beachtet werden, der normiert: „*Entwicklungsländer können unter gebührender*

Berücksichtigung der Menschenrechte und der Erfordernisse ihrer Volkswirtschaft entscheiden, inwieweit sie Personen, die nicht ihre Staatsangehörigkeit besitzen, die in diesem Pakt anerkannten wirtschaftlichen Rechte gewährleisten wollen.“ Die Anwendbarkeit dieser Bestimmung wird durch drei Aspekte beschränkt: 1.) sie richtet sich nur an jene Entwicklungsländer, deren Volkswirtschaft die vollständige Erfüllung dieser Rechte nicht adäquat gewährleisten kann, 2.) sie bezieht sich nur auf wirtschaftliche, nicht auch auf soziale oder kulturelle Rechte und 3.) sie beeinträchtigt jene Rechte, die in anderen Menschenrechtsdokumenten gewährleistet werden, nicht.

Im Gegensatz zu Artikel 2 (2) des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte verwendet der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte in Artikel 2 (2) explizit den Begriff „Diskriminierung“. Die Kriterien für eine legitime Differenzierung müssen angemessen und sachlich gerechtfertigt sein. Darüber hinaus muss durch die Unterscheidung ein Ziel verfolgt werden, das in Anbetracht des Paktes legitim ist. So genannte positive Maßnahmen oder andere bevorzugende Regelungen sind durch diese Bestimmung jedoch nicht verboten. Ebenso wie bereits im Zuge des Artikel 26 CCPR beschrieben, sind die Vertragsstaaten unter Umständen sogar dazu verpflichtet gewisse Förderungsmaßnahmen zu treffen. In Bezug auf Menschen mit Behinderungen hat der Ausschuss vorgebracht, dass Staaten gegenüber einer solch angreifbaren und benachteiligten Gruppe verpflichtet sind mittels positiver Maßnahmen strukturelle Nachteile zu reduzieren und angemessene Förderungen zu gewährleisten. Dadurch sollen die Ziele der vollen Gleichberechtigung und Gleichheit innerhalb der Gesellschaft erreicht werden.⁸⁵ Solche Maßnahmen werden nicht als diskriminierend im Sinne von Artikel 2 (2) angesehen, solange sie sich auf das Prinzip der Gleichheit gründen und nur als letztes Mittel eingesetzt werden, wenn die besagten Ziele nicht auf andere Art und Weise erreicht werden können.⁸⁶

Der Pakt selbst beinhaltet wiederum keine Definition von „Diskriminierung“, und auch der Ausschuss hat bis jetzt keine solche generelle Definition ausgearbeitet. Der Ausschuss hat Diskriminierung aufgrund von Behinderung folgendermaßen definiert.

„In Anbetracht der Zwecke, die der Pakt verfolgt, kann Diskriminierung aufgrund von Behinderung als jegliche Unterscheidung, Ausnahme, Beschränkung, Bevorzugung oder Verweigerung eines angemessenen Entgegenkommens aufgrund einer Behinderung definiert werden, die den Effekt hat, die Ausübung oder Anerkennung wirtschaftlicher, sozialer oder kultureller Rechte zunichte zu machen oder zu beeinträchtigen.“⁸⁷

Diese Definition ist stark von jener des Menschenrechtsausschusses geprägt, was als durchaus positiv gewertet werden kann, da dies zur einheitlichen Interpretation von Diskriminierung im Bereich der internationalen Menschenrechtsdogmatik beiträgt.⁸⁸ Es wird vertreten, dass für alle praktischen Bereiche die Definition von Diskriminierung,

die vom Menschenrechtsausschuss übernommen wurde, auch hinsichtlich des Artikel 2 des Internationalen Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte zur Anwendung gelangen kann. Zu beachten ist jedoch, dass Artikel 2 nicht freistehend, sondern nur im Zusammenhang mit den anderen Bestimmungen des Paktes betrachtet werden kann. Aus diesem Umstand heraus kann es zu dem Problem kommen, dass Diskriminierungen auf wirtschaftlicher, sozialer oder kultureller Ebene im Konkreten nicht als Diskriminierung eines der im Pakt gewährleisteten Rechte anerkannt wird. Paradoxerweise ergibt sich daraus, dass eine solche Diskriminierung zwar nicht nach dem CESCR sondern nach Artikel 26 des CCPR verboten wäre.⁸⁹

Zusätzlich zur generellen Gewährleistung von Schutz vor Diskriminierung, welche eingangs besprochen wurde, unterstreicht der Pakt in Artikel 3 die Verpflichtung der Vertragsstaaten „...*die Gleichberechtigung von Mann und Frau bei der Ausübung aller in diesem Pakt festgelegten wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte sicherzustellen.*“

2.4 Konvention zur Beseitigung jeder Form von rassistischer Diskriminierung (CERD)

■ Diese Konvention, die im Jahr 1965⁹⁰ beschlossen wurde, ist das international wichtigste Dokument hinsichtlich rassistischer Diskriminierung. Die Bedeutung der Konvention ergibt sich vor allem aufgrund ihrer weitreichenden Ratifizierung⁹¹ und des fakultativen Individualbeschwerdeverfahrens. Mit Dezember 2002 hatten 41 Vertragsstaaten, darunter Österreich, Finnland, Frankreich und Schweden, die Zuständigkeit des Rassendiskriminierungsausschusses anerkannt. Solche Beschwerden können von Gruppen oder Einzelpersonen eingebracht werden, die der Meinung sind, dass ihre Rechte von einem Vertragsstaat, dessen Gerichtsbarkeit sie unterstehen, verletzt worden sind. Als Voraussetzung für die Einbringung einer Individualbeschwerde gilt wiederum die Ausschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzugs. Obwohl die Konvention bereits 1969 in Kraft getreten ist, dauerte es bis 1982 um die gemäß Artikel 14 (9) erforderlichen 10 Erklärungen zu erreichen, damit mit der Durchführung des Verfahrens überhaupt begonnen werden konnte. Die Zahl der Beschwerden, die seit dem erhoben wurden, blieb dennoch sehr bescheiden: bis Dezember 2002 wurden lediglich 27 Beschwerden eingebracht; in 5 davon stellte der Ausschuss eine Verletzung der Konvention fest, in 8 Fällen lag keine Konventionsverletzung vor, 9 wurden für unzulässig erklärt und 5 sind derzeit noch anhängig⁹². Die Rechtsprechung des Ausschusses hat sich dennoch als bedeutsam herausgestellt und wird daher im folgenden Abschnitt ausführlicher erläutert.

Artikel 1 (1) definiert „rassistische Diskriminierung“ angesichts der Konvention wie folgt:

(Artikel 1) „In diesem Übereinkommen bedeutet der Ausdruck *“rassische Diskriminierung“* jede sich auf Rasse, Hautfarbe, Abstammung oder nationale oder ethnische Herkunft gründende Unterscheidung, Ausschließung, Beschränkung oder Bevorzugung, die zum Ziel oder zur Folge hat, die Anerkennung, den Genuss oder die Ausübung der Menschenrechte und Grundfreiheiten in gleichberechtigter Weise im politischen, wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen oder jedem sonstigen Bereich des öffentlichen Lebens zu vereiteln oder zu beeinträchtigen.“

Artikel 1 CERD ist gewissermaßen zur Standarddefinition von Diskriminierung auf dem Gebiet des internationalen Menschenrechtsschutzes geworden. Diskriminierende Handlungen können in Form von Unterscheidung, Ausschließung, Beschränkung oder Bevorzugung auftreten. Obwohl auch Bevorzugungen basierend auf der Rasse einer Person erwähnt werden, sind diese zulässig, solange es sich um spezielle Maßnahmen handelt, die Artikel 1 (4) und 2 (2) der Konvention vorsehen.

Die taxative Aufzählung in Artikel 1 umfasst die Diskriminierungsgründe Rasse, Hautfarbe, Abstammung sowie nationale oder ethnische Herkunft, die jedoch nicht näher definiert werden. Der Begriff *„Abstammung“* kommt in vergleichbaren internationalen Dokumenten wie zum Beispiel der UN Deklaration über die Beseitigung aller Formen rassischer Diskriminierung nicht vor, wurde jedoch in Anspielung an das Kastensystem in die Konvention eingeführt. Der Begriff *„Nationalität“* drückt einerseits die politische Zugehörigkeit zu einem Staat und andererseits die historisch-biologische Zugehörigkeit zu einer Nation aus. Während sich der Begriff *„Nationale Herkunft“* auf die Vergangenheit bezieht, stellt *„Nationalität“* auf die Gegenwart ab. *„Ethnische Herkunft“* wiederum zielt auf den kulturellen, sprachlichen und/oder religiösen Ursprung einer Person oder Gruppe ab. Die Konvention geht nach ihrem Wortlaut nicht explizit auf die Diskriminierung von religiösen Gruppen ein. Rein religiöse Diskriminierungen fallen daher nicht in den Schutzbereich dieser Konvention.³³ Wenn man jedoch bedenkt, dass Religion oft eines der wichtigsten Elemente in Bezug auf die Zugehörigkeit zu einer bestimmten ethnischen Gruppe darstellt, dann kann eine religiöse Gruppe, die sich auch durch andere als rein religiöse Merkmale von der übrigen Bevölkerung unterscheidet, durch die Konvention als ethnische Gruppe geschützt werden. Antisemitische Handlungen als auch Diskriminierung von muslimischen Gruppen fallen daher unter die Begriffsdefinition von *„rassischer Diskriminierung“* gemäß Artikel 1 (1). Dasselbe gilt auch hinsichtlich sprachlicher Minderheiten, die als *„ethnische Gruppe“* qualifiziert werden können, sofern abgesehen von der Sprache auch noch andere bedeutende Merkmale vorliegen, die auf die kulturelle Eigenständigkeit hindeuten. Der Ausschuss hat kürzlich auch zahlreiche Fälle von Diskriminierung aufgrund von Herkunft und Geschlecht aufgedeckt. In seiner Allgemeinen Empfehlung über geschlechtsspezifische Formen von Diskriminierung hat der Ausschuss angeführt, dass *„rassische Diskriminierung“* Frauen und Männer nicht

immer in gleicher Weise betrifft. Es gibt Umstände, in denen „*rassische Diskriminierung*“ nur oder hauptsächlich Frauen betrifft, oder in denen Frauen in anderer Weise oder Intensität betroffen sind als Männer“⁹⁴.

Die Tatsache, dass „*rassische Diskriminierung*“ einen Geschlechts- oder Altersbezug aufweisen kann, hindert den Ausschuss in keiner Weise daran, solche Formen von Diskriminierung zu behandeln.

Es ist nicht Sache des betroffenen Staates, die Zugehörigkeit von Personen zu einer ethnischen Gruppe festzulegen. Vielmehr kommt es auf die Selbstidentifizierung des betroffenen Individuums an, sofern keine unglaubwürdigen Begründungen dagegensprechen.⁹⁵ Im Hinblick auf die Zugehörigkeit zu einer „*rassischen*“ oder ethnischen Gruppe im Sinne der Konvention hat der Ausschuss konstatiert, dass die Verweigerung der Anerkennung einer Gruppe im Gegensatz zu anderen anerkannten Gruppen eine Verletzung der Konvention darstellen kann.⁹⁶

Der zweite und der dritte Absatz von Artikel 1 definieren, in welchen Fällen die Konvention nicht zur Anwendung gelangt, nämlich hinsichtlich der Unterscheidung zwischen Staatsbürgern und Nicht-Staatsbürgern und im Hinblick auf Gesetze, die sich mit Nationalität, Staatsangehörigkeit oder Einbürgerung beschäftigen, vorausgesetzt, dass solche Bestimmungen nicht irgendeine Nationalität im Besonderen diskriminieren. Artikel 1 Absatz 3 konkretisiert das Diskriminierungsverbot dahingehend, dass Vertragsstaaten unter Nicht-Staatsbürgern keine Differenzierungen zwischen verschiedenen Nationalitäten vornehmen dürfen.⁹⁷

In manchen Fällen kann eine Unterscheidung aufgrund der Nationalität lediglich als Vorwand für *rassische* Diskriminierung nach Artikel 1 dienen, wie es sich aus Sicht des Ausschusses im Fall Ziad Ben Ahmed Habassi gegen Dänemark darstellt.⁹⁸

In diesem Fall wurde dem Beschwerdeführer seitens einer dänischen Bank ein Kredit lediglich aufgrund seiner ausländischen Staatsbürgerschaft verweigert. Ihm wurde mitgeteilt, dass das Erfordernis der Staatsbürgerschaft aus der Notwendigkeit resultiere sicherzustellen, dass ein Kredit auch tatsächlich zurückbezahlt werde. Der Ausschuss stellte fest, dass das Abstellen auf die Nationalität keinesfalls die angemessenste Methode ist um festzustellen, ob die jeweilige Person bereit bzw. fähig ist, die jeweilige Kreditsumme zurückzuzahlen. Der Ausschuss befand, dass Kriterien wie der ständige Wohnsitz des Beschwerdeführers oder dessen Arbeitsplatz, der Ort seines Vermögens oder familiärer Bindungen in diesem Zusammenhang relevanter seien als das Kriterium der Staatsbürgerschaft. Auch ein Staatsbürger könnte ins Ausland ziehen oder all sein Eigentum in ein anderes Land transferieren und so alle Möglichkeiten, die Kreditsumme zurückbekommen, zunichte machen. In diesem Fall hatte der Ausschuss zu untersuchen, ob die Gründe, die hinter der Verfahrensweise der Bank steckten, eine Form von

Diskriminierung aus Gründen der rassischen oder ethnischen Herkunft darstellen.⁹⁹

Um herauszufinden, ob eine Diskriminierung vorliegt, führt der Ausschuss regelmäßig einen so genannten Legitimationstest durch: eine unterschiedliche Behandlung ist demnach dann diskriminierend, wenn die Kriterien für eine solche Ungleichbehandlung als nicht legitim erachtet werden und den Zielen und Zwecken der Konvention widersprechen.¹⁰⁰

Artikel 1 (4) normiert die Zulässigkeit und Grenzen so genannter „*besonderer Maßnahmen*“:

(Artikel 1 (4)) „Besondere Maßnahmen, die einzig zum Zweck einer angemessenen Entwicklung gewisser schutzbedürftiger rassischer oder ethnischer Gruppen oder Einzelpersonen getroffen werden, um ihnen den gleichen Genuss oder die gleiche Ausübung der Menschenrechte und Grundfreiheiten zu sichern, gelten nicht als rassische Diskriminierung, sofern solche Maßnahmen nicht die Aufrechterhaltung getrennter Rechte für verschiedene rassische Gruppen zur Folge haben und sofern sie nicht aufrechterhalten werden, nachdem die Ziele, derentwegen sie getroffen wurden, erreicht worden sind.“

Während der wörtliche Text von Artikel 1 (4) den Anschein erwecken könnte, Minderheitenrechte - also Rechte, die für Minderheiten notwendig sind, um ihre Identität (z.B. ihre Kultur, Sprache und Religion) zu bewahren und zu entwickeln - mit der Begründung zu verweigern, dass solche Rechte schon von sich aus nicht befristeter Natur sind, geht die Staatenpraxis wie der Ausschusses klar in eine andere Richtung.¹⁰¹ Es wird einhellig vertreten, dass Minderheitenrechte und darauf bezogene Rechtsansprüche im Einklang mit der Konvention stehen. Der Begriff „*besondere Maßnahmen*“ bezieht sich hauptsächlich auf Maßnahmen, mithilfe derer eine spezielle Förderung von Mitgliedern benachteiligter Gruppen erreicht werden kann, um eine Gleichstellung bezüglich des Zugangs zu Bereichen wie Bildung oder Beschäftigung zu gewährleisten.

Der in der Konvention verwendete Begriff der Diskriminierung ist sehr weit gefasst. Die Formulierung des Artikel 1 (1), wonach nicht nur auf die Absicht, die hinter Diskriminierungen steckt, sondern auch auf die Folgen einer diskriminierenden Handlung eingegangen wird deutet darauf hin, dass die Konvention nicht nur auf direkte Formen von Diskriminierung Anwendung findet. Nach Ansicht des Ausschusses fällt auch indirekte Diskriminierung - definiert als eine Handlung die unabhängig von ihrer Zielsetzung einen ungerechtfertigt benachteiligenden Einfluss auf eine Gruppe hat, die sich durch Rasse, Hautfarbe, Abstammung bzw. nationalen oder ethnischen Ursprung von anderen unterscheidet - in den Anwendungsbereich der Konvention.

Bei der Feststellung, ob eine gewisse Regelung bzw. Maßnahme zu konventionswidrigen Auswirkungen führt, untersucht der Ausschuss regelmäßig, inwiefern diese Maßnahme einen ungerechtfertigt negativen Einfluss auf eine Gruppe hat, die sich durch Rasse, Hautfarbe, Abstammung oder nationale oder ethnische Herkunft von anderen Gruppen unterscheidet.¹⁰² Der Ausschuss folgte diesem Ansatz auch im Fall *B.M.S. gegen Australien*.¹⁰³ Dieser Fall betraf die Zulässigkeit eines Quotensystems, das den Zugang zu medizinischen Berufen für im Ausland ausgebildete Ärzte einschränkte. Da die vorgenommene Unterscheidung nicht auf Grundlage eines der in Artikel 1 genannten Gründe getroffen wurde, sondern vom jeweiligen Ausbildungsortes abhing, untersuchte der Ausschuss, ob Personen, die einer bestimmte Rasse angehören oder eine bestimmten nationale Herkunft aufweisen, durch diese Zulassungsbeschränkung ungerechtfertigt benachteiligt wurden.

Die wichtigste Frage, mit der sich der Ausschuss im Zuge dieses Falles auseinandersetzte war, ob das unter Artikel 5 (e) (i) CERD normierte Recht auf Arbeit und freie Berufswahl durch das Quotensystem verletzt wurde. Der Ausschuss stellt fest, dass diesbezüglich alle im Ausland ausgebildeten Ärzte, unabhängig von Rasse oder nationaler Herkunft, demselben Quotensystem unterworfen sind und dieselben schriftlichen und klinischen Prüfungen absolvieren müssen. Weiters war es, auf Grundlage der Informationen, die der Beschwerdeführer bereitstellte, nicht möglich den Schluss zu ziehen, dass Personen einer bestimmten Rasse oder nationalen Herkunft durch das System ein besonderer Nachteil entstand. Selbst wenn das System jene Ärzte bevorzugen würde, die an Universitäten in Australien oder Neuseeland ausgebildet wurden, würden dadurch nicht notwendigerweise Personen aufgrund ihrer Rasse oder nationaler Herkunft diskriminiert werden, da - Bezug nehmend auf die bereitgestellten Informationen - nicht alle Medizinstudenten in Australien auch tatsächlich aus Australien stammen.¹⁰⁴

Diese Entscheidung könnte den Anschein erwecken, dass nur solche Situationen indirekter Diskriminierung als Diskriminierung erachtet werden, in denen ungleiche Auswirkungen dazu führen, dass die Ausübung eines Rechtes aller oder beinahe aller Mitglieder einer bestimmten „rassischen“ oder ethnischen Gruppe beschränkt wird. Jedoch können keine zu weitreichenden Schlussfolgerungen auf der Grundlage dieser einzelnen Entscheidung gemacht werden.

Die verbleibenden, ebenfalls bedeutsamen Artikel der Konvention werden an dieser Stelle nur kurz erwähnt. In Artikel 2 (1) verpflichten sich die Staaten dazu, mit allen geeigneten Mitteln und ohne Verzögerung eine Politik zu verfolgen, die „rassische Diskriminierung“ in all ihren Formen beseitigt und das Verständnis aller „Rassen“ untereinander fördert.

Artikel 2 (1) (e) ist klar und unmissverständlich formuliert und bezieht sich auf den privaten Bereich:

„Die Vertragsstaaten verurteilen die rassistische Diskriminierung und verpflichten sich, mit allen geeigneten Mitteln und unverzüglich eine Politik der Beseitigung der rassistischen Diskriminierung in allen ihren Formen und Förderung des Verständnisses unter allen Rassen zu verfolgen;[...] zu diesem Zweck verbietet und beendet jeder Vertragsstaat mit allen geeigneten Mitteln, einschließlich der durch die Umstände erforderlichen Gesetzgebung, rassistische Diskriminierung durch Personen, Gruppen oder Organisationen; [...].“

Demnach wird von den einzelnen Vertragsstaaten erwartet, nationale Gesetze in Einklang mit den Forderungen der Konvention zu bringen. Rassentrennung und Apartheid werden in Artikel 3 verurteilt.

Artikel 4 beschränkt das Recht auf freie Meinungsäußerung indem er normiert:

„Die Vertragsstaaten verurteilen jegliche Propaganda und alle Organisationen, die auf Ideen oder Theorien von der Überlegenheit einer Rasse oder Personengruppe einer Hautfarbe oder ethnischen Herkunft beruhen oder die versuchen, irgendeine Form von Rassenhass und Diskriminierung zu rechtfertigen oder zu fördern; sie verpflichten sich, sofortige und positive Maßnahmen zu treffen, um jedes Aufreizen zu einer solchen Diskriminierung oder Handlungen dieser Art zu beseitigen;“.

Drohungen und andere rassistische Bemerkungen wurden im Fall *L.K. gegen die Niederlande* als Beweggrund für rassistische Diskriminierung und bestimmte Gewaltakte erachtet, die Artikel 4 (a) zuwider liefen¹⁰⁵.

Artikel 5 garantiert die Gleichheit vor dem Gesetz hinsichtlich des Genusses eines breiten Spektrums von bürgerlichen, politischen, wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten, ohne Unterschied in Hinsicht auf „Rasse“, Hautfarbe, nationale oder ethnische Herkunft. Derartige Verweise auf andere Menschenrechte erzeugen keine neuen Rechte, sondern bestätigen vielmehr bereits geltende Menschenrechte, die unter anderem in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte und in den zwei Pakten der Vereinten Nationen aus dem Jahr 1966 verankert sind.

Artikel 6 verpflichtet die Staaten dazu, auf nationaler Ebene effektive Rechtsmittel gegen Akte rassistischer Diskriminierung zur Verfügung zu stellen. Eine beachtliche Anzahl von Beschwerden, die vor den Ausschuss gelangten, betrafen diese in Artikel 6 genannten staatlichen Verpflichtungen.

Unter anderem stellte der Ausschuss im Fall *L.K. gegen die Niederlande*¹⁰⁶ eine Verletzung der staatlichen Obliegenheiten gemäß Artikel 6 fest, da die Untersuchungen seitens der Polizei und der Staatsanwaltschaft als unzureichend befunden wurden. In seiner diesbezüglichen Entscheidung bringt der Ausschuss klar zum Ausdruck, dass ein gesetzliches Diskriminierungsverbot allein die Staaten nicht von ihrer Umsetzungspflicht befreit. Ebenso wie im Fall *Yilmaz-Dogan gegen die Niederlande*¹⁰⁷ argumentiert der Ausschuss, dass Entscheidungen über die Verfolgung krimineller Übergriffe nach dem Prinzip der Zweckmäßigkeit von Überlegungen in Bezug auf das öffentliche Interesse bestimmt sind und stellt fest, dass die Konvention dieses Prinzip nicht in Frage stellt. Ungeachtet dessen sollte dieses Zweckmäßigkeitsprinzip in Falle einer vermeintlichen rassistischen Diskriminierung im Lichte der in der Konvention gewährleisteten Rechte angewandt werden. Wenn rassistische Gewaltakte angedroht werden, speziell wenn dies in aller Öffentlichkeit und ausgehend von einer bestimmten Personengruppe geschieht, obliegt es dem Staat mit gebührender Sorgfalt entsprechende Ermittlungen vorzunehmen. Im vorliegenden Fall kam der Ausschuss zu dem Schluss, dass der dänische Staat hinsichtlich der im Fall erwähnten rassistischen Übergriffe unzureichende Nachforschungen angestellt hat und dadurch verabsäumte gemäß Artikel 6 entsprechenden Schutz zu gewährleisten bzw. geeignete Rechtsmittel zur Verfügung bereit zu stellen.¹⁰⁸

Im Fall *Ziad Ben Ahmed Habassi gegen Dänemark*¹⁰⁹ (siehe oben) stellte der Ausschuss fest, dass seitens der ermittelnden Behörden (Polizei und Staatsanwaltschaft) keinerlei Schritte unternommen wurden, um zu untersuchen, ob tatsächlich ein Fall von „*rassistischer Diskriminierung*“ vorlag. Nach Ansicht des Ausschusses wurde dem Beschwerdeführer die Gewährung effizienter Rechtsmittel im Sinne des Artikel 6 in Verbindung mit Artikel 2 (d) CERD versagt, da die Behörden ohne weitere Nachforschungen anzustellen die Aussagen der Bank bezüglich der diskriminierenden Handlungen hinnahmen.

In anderen Fällen hat der Ausschuss die Verpflichtung von Staaten hervorgehoben, rasche und effektive polizeiliche Ermittlungen bezüglich allfälliger Beschwerden sicherzustellen¹¹⁰ und Behauptungen über Fälle von „*rassistischer Diskriminierung*“ zu überprüfen¹¹¹. Darüber hinaus sind die jeweiligen Vertragsstaaten verpflichtet die Objektivität der Gerichte wie auch der Geschworenen im Besonderen zu sicherzustellen¹¹² und für die Einrichtung von leicht zugänglichen Beschwerdemechanismen hinsichtlich „*rassistische Diskriminierungen*“ zu sorgen.

Im Fall *D.S. gegen Schweden*¹¹³ wies der Ausschuss ausdrücklich darauf hin, dass Zweifel bezüglich der Effektivität der Gerichte den oder die BeschwerdeführerIn nicht von der Voraussetzung entbindet den innerstaatlichen Instanzenzug zu durchlaufen.¹¹⁴

2.5 Konvention zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau (CEDAW)

Die Konvention zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau wurde von der Generalversammlung der Vereinten Nationen im Jahr 1979 beschlossen. Sie war das erste internationale, rechtlich verbindliche Dokument, welches sich ausschließlich den Rechten der Frauen widmete. Ihre Bedeutung wird zusätzlich durch ihre weitreichende Ratifizierung¹¹⁵ und ihren umfassenden Geltungsbereich unterstrichen. Jedoch muss an dieser Stelle auch die große Anzahl der rechtlichen Vorbehalte seitens einiger Staaten erwähnt werden, wodurch die Anwendung der Konvention in diesen Staaten zum Teil weitgehend eingeschränkt wird.

Gemäß Artikel 1 *„bezeichnet der Ausdruck “Diskriminierung der Frau” jede auf Grund des Geschlechts vorgenommene Unterscheidung, Ausschließung oder Beschränkung, die zum Ziel oder zur Folge hat, dass die von der Grundlage der Gleichberechtigung von Mann und Frau ausgehende Anerkennung, Inanspruchnahme oder Ausübung der Menschenrechte und Grundfreiheiten der Frau - gleich, welchen Familienstands - auf politischem, wirtschaftlichem, sozialem, kulturellem, staatsbürgerlichem oder anderem Gebiet beeinträchtigt oder vereitelt wird.“*

Diese umfassende Definition von Diskriminierung ist auf alle Bestimmungen der Konvention anwendbar. In Anlehnung an die Interpretation der entsprechenden Bestimmung der Konvention zur Beseitigung jeder Form von rassistischer Diskriminierung wurde es möglich die hier genannte Konvention dahingehend zu interpretieren, dass zumindest auch die eindeutigsten Formen indirekter Diskriminierung von ihr umfasst werden.¹¹⁶

Der Wortlaut der Bestimmung folgt im weitesten Sinne jener Definition, die in der Konvention zur Beseitigung jeder Form von rassistischer Diskriminierung enthalten ist, wobei der hauptsächliche Unterschied darin besteht, dass die Worte *„oder Bevorzugung“* nach den Worten *„Unterscheidung, Ausschließung oder Beschränkung“* weggelassen wurden. Dadurch wurde ermöglicht, dass dieser Unterschied in der Formulierung des Begriffes Diskriminierung zum Beispiel Arbeitgebern erlaubt – bei sonst gleichen Qualifikationen – eine Frau einem Mann hinsichtlich einer gewissen Beschäftigungsstelle vorzuziehen¹¹⁷. Die Formulierung *„gleich welchen Familienstands“* impliziert, dass die Eliminierung von Diskriminierung aufgrund des Familienstandes - neben dem grundsätzlichen Ziel der Eliminierung jeglicher Form von Diskriminierung aufgrund des Geschlechts - ein besonderes

Anliegen der Konvention darstellt.¹¹⁸

Nach Artikel 4 CEDAW stellen so genannte „*vorübergehende Sondermaßnahmen*“, die darauf abzielen, die de-facto Gleichberechtigung von Männern und Frauen zu forcieren oder auch den Schutz der Mutterschaft zu gewährleisten, keine Diskriminierung im Sinne der Konvention dar. Derartige „*Sondermaßnahmen*“ sind jedoch nicht nur zulässig, sie sind vielmehr geboten in Fällen, in denen Frauen zwar rechtlich gleichgestellt sind (de jure Gleichheit), in Wirklichkeit jedoch im Vergleich zu Männern nachteilig behandelt werden (de facto Gleichheit). Der Ausschuss für die Beseitigung der Diskriminierung der Frau anerkennt zwar die beachtlichen Fortschritte hinsichtlich der Durchsetzung von Frauenrechten, lässt jedoch keinen Zweifel darüber bestehen, dass noch vieles getan werden muss um de facto Gleichheit zwischen Frauen und Männern zu erreichen. In diesem Zusammenhang hielt der Ausschuss in seiner Allgemeinen Empfehlung Nr. 5¹¹⁹ fest, dass *„Vertragsstaaten vermehrt Gebrauch von vorübergehenden Sondermaßnahmen wie positiven Maßnahmen, bevorzugter Behandlung oder der Einführung von Quotensystemen machen sollen, um die Eingliederung von Frauen in das Bildungswesen, die Wirtschaft, die Politik und den Arbeitsmarkt zu beschleunigen“*.

Die Angemessenheit in Frage kommender Sondermaßnahmen sollte daher im Hinblick auf das aktuelle Bestehen diskriminierender Vorgehensweisen bewertet werden.

Diese Sondermaßnahmen müssen zeitlich begrenzt sein und dürfen nicht zu einer dauerhaften Aufrechterhaltung von ungleichen Maßstäben zwischen Männern und Frauen führen. Sobald die Ziele der Chancengleichheit und Gleichbehandlung erreicht worden sind, müssen die jeweiligen Maßnahmen eingestellt werden. Eine Ausnahme bezüglich des zeitlichen Geltungsbereichs stellen Mutterschutzmaßnahmen dar, die nicht in gleicher Weise zeitlich beschränkt sein müssen.¹²⁰

Die Definition in Artikel 1 (1) wird hinsichtlich aller materiellen Bestimmungen der Konvention verwendet. Durch Artikel 2 verpflichten sich die Vertragsstaaten, geeignete gesetzliche und sonstige Maßnahmen zu ergreifen um jegliche Diskriminierung von Frauen zu verurteilen und um durch die zuständigen nationalen Gerichte und andere öffentliche Einrichtungen effektiven Schutz für Frauen vor diskriminierenden Handlungen sicherzustellen. Diskriminierung sollte nicht nur im Hinblick auf jene Rechte und Grundfreiheiten verboten werden, die in der Konvention explizit genannt werden, sondern auch hinsichtlich aller übrigen anerkannten Menschenrechte und Grundfreiheiten.

Die Vertragsstaaten der Konvention sind dazu verpflichtet, Schritte zu unternehmen, um Diskriminierung sowohl im öffentlichen als auch im privaten Bereich zu unterbinden. In Artikel 2 (e) verpflichten sich die Staaten, alle geeigneten Maßnahmen zur Beseitigung der Diskriminierung der Frau durch jedwede Personen, Organisationen oder

Unternehmen zu ergreifen. Daher ist es nicht ausreichend, eine „*vertikale*“ Gleichheit zwischen Individuum und Staat bezüglich der Geschlechtergleichstellung anzustreben. Die Staaten müssen zusätzlich dafür Sorge tragen, dass Schutz vor Diskriminierung auf „*horizontaler*“ Ebene sichergestellt wird. Damit fallen auch halb-öffentliche Bereiche wie der Arbeits- und Dienstleistungssektor und gewissermaßen auch das familiäre Leben unter den Schutzbereich der Konvention. Wie vom Ausschuss konstatiert wurde, „können Staaten durch allgemeines Völkerrecht und spezielle Menschenrechtsübereinkommen auch für private Handlungen verantwortlich gemacht werden, wenn sie es verabsäumen, mit ausreichender Sorgfalt solchen Rechtsverletzungen vorzubeugen, Gewaltakte auszuforschen und zu verurteilen und schließlich für einen angemessenen Ausgleich zu sorgen“.¹²¹

Ein ausdrückliches Verbot der Gewalt in der Familie fehlt. In seiner Allgemeinen Empfehlung Nr. 19¹²² hat der Ausschuss daher festgestellt, dass „*die Definition von Diskriminierung eine genderspezifische Form von Gewaltanwendung inkludiert, die sich gegen eine Frau richtet, gerade weil sie eine Frau ist, oder Frauen generell unverhältnismäßig schwer trifft.*“¹²³ In einem Fall von häuslicher Gewalt gegen eine Frau bricht ein Staat seine Handlungsverpflichtungen, welche ihm seitens der Konvention auferlegt wurden, wenn er es unterlässt, angemessene Maßnahmen zu treffen, um sicherzustellen, dass Frauen effektiven Schutz vor solcher Gewalt genießen.

Auch in Artikel 2 (f), in dem die Staaten sich dazu verpflichten, geeignete Maßnahmen, einschließlich der Verabschiedung von Rechtsvorschriften, zur Abänderung oder zur Aufhebung aller Gesetze, Vorschriften, Bräuche und Praktiken zu treffen, die eine Diskriminierung der Frau darstellen, geht die Konvention über den „*traditionellen*“ Menschenrechtsschutz, der sich in erster Linie auf das Verhältnis zwischen Privatperson und Staat beschränkt, hinaus.

Andere materielle Bestimmungen der Konvention, die hier nicht im Detail besprochen werden können, behandeln zum Beispiel die Sicherung der uneingeschränkten Entfaltung und Förderung der Frau (Artikel 3), die Beseitigung von Vorurteilen sowie von herkömmlichen und allen sonstigen auf der Vorstellung von Unterlegenheit oder Überlegenheit des einen oder des anderen Geschlechts oder der stereotypen Rollenverteilung von Mann und Frau beruhenden Praktiken (Artikel 5), die Unterdrückung jeder Form des Frauenhandels und der Ausbeutung der Prostitution von Frauen (Artikel 6), die Beseitigung der Diskriminierung der Frau im politischen und öffentlichen Leben sowie gewisse Mitbestimmungsrechte (Artikel 7 und 8), die Gewährleistung gleicher Rechte im Bildungsbereich (Artikel 10), die Gleichberechtigung am Arbeitsmarkt, im Gesundheitswesen und in anderen Bereichen des wirtschaftlichen und sozialen Lebens (Artikel 11, 12 und 13), die Gleichheit vor dem Gesetz (Artikel 15) sowie in allen ehelichen und familiären Angelegenheiten (Artikel 16).

2.6 Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten

Die am 4. November 1950 in Rom unterzeichnete Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) kann in ihrer Bedeutung nicht hoch genug eingeschätzt werden. Die Konvention legt einen Katalog von größtenteils bürgerlichen und politischen Rechten und Freiheiten fest, unterstützt durch ein effizientes Durchsetzungssystem. Einzelpersonen, die sich durch einen Vertragsstaat in einem der in der Konvention gewährten Rechte verletzt erachten, können ihre Beschwerde direkt beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) in Straßburg einbringen.¹²⁴ Jährlich langen mehr als 10.000 Beschwerden beim Gerichtshof ein.

In Art. 14 EMRK findet sich eine grundlegende Antidiskriminierungsbestimmung:

„Der Genuss der in der vorliegenden Konvention festgelegten Rechte und Freiheiten ist ohne Benachteiligung zu gewährleisten, die insbesondere im Geschlecht, in der Rasse, Hautfarbe, Sprache, Religion, in den politischen oder sonstigen Anschauungen, in nationaler oder sozialer Herkunft, in der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, im Vermögen, in der Geburt oder im sonstigen Status begründet ist.“

Der Wortlaut zeigt, dass es sich nicht um ein unabhängiges Verbot jeglicher Diskriminierung handelt, sondern das Verbot sich auf die in der Konvention gewährten Rechte und Freiheiten beschränkt. Der Begriff „*Konvention*“ umfasst dabei jedoch auch die Zusatzprotokolle zur EMRK.¹²⁵ Art. 14 ergänzt die in der Konvention gewährten Rechte somit dahingehend, dass er nur dann angewendet werden kann, wenn ein Sachverhalt in den Geltungsbereich einer oder mehrerer anderer materiellrechtlicher Bestimmungen der Konvention fällt, wie der Gerichtshof 1985 im Fall *Abdulaziz*¹²⁶ festhielt. Art. 14 hat jedoch dahingehend eigenständige Bedeutung erlangt, als es nicht notwendig ist, die Verletzung einer anderen Bestimmung nachzuweisen. Für die Anwendung des Art. 14 genügt daher, dass eine andere Bestimmung in diskriminierender Art und Weise angewendet wurde. Wie im Urteil zum Belgischen Sprachenfall¹²⁷ verdeutlicht wird, bezieht sich das Diskriminierungsverbot des Art. 14 auch auf Bereiche, in denen das nationale Recht im Zuge der Implementierung über den Mindeststandard der EMRK hinaus gewisse Rechte gewährt. Der Gerichtshof hielt in diesem Zusammenhang fest, dass eine Maßnahme, die für sich genommen keinem gewährleisteten Recht zuwiderläuft, in Verbindung mit Art. 14 aufgrund ihrer diskriminierenden Wirkung eine Verletzung der Konvention darstellen kann.

So ergibt sich zum Beispiel aus Art. 2 des 2. Zusatzprotokolls zur EMRK, dass gegenüber den Behörden eines Mitgliedstaates grundsätzlich kein Recht auf Errichtung einer bestimmten Art von Bildungseinrichtung abgeleitet werden kann. Gleichzeitig darf jedoch ein Staat, der solche Einrichtungen zur Verfügung stellt, keine diskriminierenden Maßnahmen ergreifen um den Zugang zu solchen Institutionen zu beschränken.

Dieser zum Teil eigenständige Charakter des Art. 14 erklärt, weshalb es zu einer relativ üblichen Praxis geworden ist, nicht nur die Verletzung eines bestimmten Rechts geltend zu machen sondern sich zusätzlich auch auf eine Verletzung des Art. 14 in Verbindung mit dem jeweils geltend gemachten Recht zu berufen. Selbst wenn festgestellt wird, dass das eigentliche Recht nicht verletzt wurde, kann doch seine Anwendung diskriminierend sein und damit eine Verletzung der Konvention darstellen.

Nachdem die Zulässigkeit einer Beschwerde festgestellt wurde, überprüft der Gerichtshof zunächst in fast allen Fällen, ob eine materiellrechtliche Vorschrift verletzt wurde.¹²⁸ Für den Fall dass eine Menschenrechtsverletzung festgestellt wird, prüft der EGMR jedoch nicht immer, ob darüber hinaus auch eine Verletzung des Art. 14 vorliegt. Im Fall *Dudgeon* stellte er fest, dass es nicht notwendig sei, einen Fall auch unter dem Gesichtspunkt des Art. 14 zu untersuchen dann sofern die Verletzung einer anderen Vorschrift festgestellt wurde.¹²⁹ Anders ist die Situation jedoch dann, wenn die offensichtliche Ungleichbehandlung bei der Ausübung eines Rechts einen grundsätzlichen Aspekt des Falles darstellt.

In den Fällen *Marckx gegen Belgien*¹³⁰ und *Burgharz gegen Schweiz*¹³¹ ging der Gerichtshof bezüglich der Beschwerdeprüfung in einer jeweils unterschiedlichen Reihenfolge vor. Im Fall *Marckx* erkannte er eine Verletzung von Art. 8 als solchem und überprüfte in der Folge, ob auch eine Verletzung in Verbindung mit Art. 14 vorlag. Im Fall *Burgharz* hingegen entschied er sich, zunächst zu prüfen, ob Art. 8 in Verbindung mit Art. 14 verletzt worden war. Der Grund für diese Vorgangsweise lag nach Ansicht des Gerichtshofes „in der Natur der Beschwerde“, die sich auf eine Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts in Zusammenhang mit dem Gebrauch der Namen bezog.¹³²

Die Aufzählung der Diskriminierungsgründe in Art. 14 ist nicht erschöpfend, wie die Formulierungen „insbesondere“ und „im sonstigen Status“ zeigen. In seiner Praxis hat der EGMR beispielsweise vorgebrachte Diskriminierungen aus Gründen des Geschlechts, der nationalen Herkunft, der Sprache, der Geburt (in Bezug auf unehelich geborene Kinder), des Familienstandes, der Behinderung, der sexuellen Ausrichtung, der Transsexualität und sogar des militärischen Rangs überprüft. Im Fall *Abdulaziz*¹³³ erkannte er, dass die Förderung der Gleichstellung der Geschlechter ein vorrangiges Ziel in den Mitgliedstaaten des Europarates sei. Das bedeute, dass sehr gewichtige Gründe vorgebracht werden müssen, um eine unterschiedliche Behandlung aufgrund des Geschlechts als mit der Konvention vereinbar ansehen zu können.

Im *van Raalte* - Fall¹³⁴ ging der Gerichtshof so weit, dass er „*zwingende Gründe*“ an Stelle von „*sehr gewichtigen Gründen*“ verlangte um eine unterschiedliche Behandlung als gerechtfertigt anzusehen. Im Fall *Karlheinz Schmidt*¹³⁵ behauptete der Beschwerdeführer, dass das Gesetz, das alle männlichen Gemeindeglieder zwischen 18 und 50 Jahren - nicht aber die Frauen – zum Feuerwehrdienst oder stattdessen zu einer Ausgleichszahlung verpflichtete, Art. 4 in Verbindung mit Art. 14 verletze. Da jedoch kein Mangel an freiwilligen Feuerwehrmännern vorlag und daher keine Notwendigkeit für eine derartige Regelung bestand, die Zahlungspflicht der Ausgleichsgebühr jedoch bestehen blieb, qualifizierte der Gerichtshof diese Tatsache als Diskriminierung. Als Begründung führte er an, dass bezüglich der Auferlegung einer derartigen finanziellen Belastung eine unterschiedliche Behandlung aufgrund des Geschlechts nicht zu rechtfertigen war.

Während man aus diesen und einigen anderen Urteilen¹³⁶ schließen könnte, dass eine unterschiedliche Behandlung aufgrund des Geschlechts kaum jemals gerechtfertigt werden kann, zeigen die Fälle *Rasmussen*¹³⁷ und *Petrovic*¹³⁸, dass dies sehr wohl möglich ist. Im Fall *Rasmussen* wurden zeitliche Beschränkungen für Ehemänner, die die Vaterschaft für ein während der Ehe geborenes Kind bestreiten wollen, als nicht diskriminierend erachtet, obwohl diese Frist nicht für die Mütter galt. Das Urteil im Fall *Petrovic* führte zu heftiger Kritik, da die Zuerkennung des Karenzurlaubsgeldes an Mütter nicht aber an Väter mit der Begründung als rechtmäßig angesehen wurde, dass eine gemeinsamen gesetzlichen Regelungen des Karenzurlaubsgeldes in den Konventionsstaaten fehle.¹³⁹

Nach Ansicht von Grief¹⁴⁰ und Heringa¹⁴¹ sind auch bezüglich der Unterscheidungen aufgrund der Nationalität, der Rasse, der Religion und der unehelichen Geburt sehr gewichtige Gründe erforderlich um eine entsprechende Differenzierung zu rechtfertigen.

In den meisten Fällen ist es notwendig eine Diskriminierung anhand einer Vergleichsperson festzustellen. Im Fall *Lithgow* legte der Gerichtshof dar, dass Art. 14 auch Personen in analogen Situationen gegen diskriminierende Unterschiede in der Behandlung schützt.¹⁴² Im Fall *Fredin*¹⁴³ erklärte der EGMR, für den Erfolg einer Beschwerde sei es unter anderem erforderlich zu beweisen, dass die Situation des vermeintlichen Opfers ähnlich der der bevorzugten Personen sein müsse.¹⁴⁴ Dies verlangt Erwägungen zur Vergleichbarkeit der Situation. In der Praxis konzentriert sich der Gerichtshof jedoch weniger auf die Vergleichbarkeit von Situationen, sondern auf die konkrete Abwägung, ob eine unterschiedliche Behandlung in dem jeweiligen Fall gerechtfertigt ist.¹⁴⁵

Zu beachten ist aber, dass nicht nur die unterschiedliche Behandlung von Menschen in einer ähnlichen Situation, sondern auch die Gleichbehandlung von Menschen in unterschiedlichen Situationen eine Diskriminierung darstellen kann. Dies stellte der

EGMR im Fall *Thlimmenos gegen Griechenland* fest.¹⁴⁶ Demnach sind Personen, deren Situationen sich deutlich voneinander unterscheiden, in diesem Ausmaß auch unterschiedlich zu behandeln, sofern keine objektive und begründete Rechtfertigung vorliegt.¹⁴⁷ Trotz seiner großen potenziellen Bedeutung ist dieser Aspekt der Nichtdiskriminierung noch relativ unentwickelt.

Da der englische Text der EMRK von „*without discrimination*“ spricht, der französische hingegen von „*sans distinction aucune*“ und daher deutlich weiter gefasst ist, stellt sich die Frage, ob die Konvention alle Arten von Unterscheidungen verbietet. Der Gerichtshof löste die Frage in seinem Urteil zum *Belgischen Sprachenfall*.¹⁴⁸ Demnach verbiete Art. 14 – trotz der sehr allgemeinen Formulierung in der französischen Version – nicht jede unterschiedliche Behandlung hinsichtlich der Ausübung der gewährten Rechte und Freiheiten. Die französische Formulierung „*sans distinction aucune*“ müsse daher im Lichte des restriktiveren Texts der englischen Version gelesen werden.

Der Gerichtshof anerkannte in seinen Entscheidungen, dass in vielen demokratischen Staaten Bemühungen unternommen werden, um faktische Benachteiligungen bestimmter Bevölkerungsgruppen durch gesetzliche Bestimmungen zu korrigieren. Der Gerichtshof stellte in diesem Zusammenhang fest, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsprinzips nur dann vorliegt, wenn es für derartige Differenzierungen keine objektiven und sachlichen Rechtfertigungsgründe vorliegen. Die Existenz einer solchen Rechtfertigung muss im Hinblick auf das Ziel und die Auswirkungen der betreffenden Maßnahme bewertet werden. Eine unterschiedliche Behandlung bei der Ausübung eines von der Konvention gewährten Rechts muss nicht nur ein rechtmäßiges Ziel verfolgen, Art. 14 wird gleichermaßen auch dann verletzt, wenn kein angemessenes Verhältnis zwischen dem verfolgten Zweck und den eingesetzten Mitteln besteht.

In der Beurteilung, ob und in welchem Ausmaß Unterschiede in sonst ähnlichen Situationen eine unterschiedliche gesetzliche Behandlung rechtfertigen, haben die Vertragsstaaten einen eingeschränkten Ermessensspielraum. Der Umfang dieses Spielraums variiert dabei nach den jeweiligen Umständen und Hintergründen des Falls.¹⁴⁹ Einzelne Experten haben diesen Zustand kritisiert und vertreten, dass der eingeschränkte Spielraum nur in der Beurteilung der anderen Artikel, nicht jedoch in Bezug auf Art. 14 selbst eine Rolle spielen sollte.¹⁵⁰

Eine unterschiedliche Behandlung ist demnach diskriminierend, wenn es a) keine objektive und angemessene Rechtfertigung, d.h. kein „*rechtmäßiges Ziel*“¹⁵¹ dafür gibt oder b) die Erfordernisse des Proportionalitätsprinzips nicht erfüllt sind und c) die Unterscheidung nicht innerhalb des zulässigen Ermessensspielraums liegt. Der Beschwerdeführer trägt die Beweislast für die unterschiedliche und zugleich benachteiligende Behandlung, der Staat hat in der Folge rechtfertigende Gründe sowie die Proportionalität der Bestimmung darzulegen. Die folgenden Fälle können als

Beispiele genannt werden:

Im Fall *Gaygusuz gegen Österreich*¹⁵² beklagte ein in Österreich lebender Türke, dass ihm bestimmte Sozialleistungen (Notstandshilfe), die Österreichern zustünden, vorenthalten worden waren. Der Gerichtshof entschied, dass eine Verletzung des Art. 14 in Verbindung mit Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls vorlag, da der Antragsteller die notwendigen Sozialbeiträge geleistet hatte und nur aufgrund seiner Nationalität vom Bezug der staatlichen Unterstützung ausgeschlossen wurde. Die Regierung bemühte sich, ihre Politik damit zu begründen, dass den Staat eine besondere Verantwortlichkeit bezüglich österreichischer Staatsbürger treffe, der Gerichtshof hielt diesen Grund jedoch nicht für hinreichend und entschied, dass die Verweigerung des Anspruchs auf Notstandshilfe ausschließlich aus dem Grund der Nationalität nicht gerechtfertigt sei.

Im Fall *Salgueiro Da Silva Mouta gegen Portugal*¹⁵³ entschied der Gerichtshof, dass die Erteilung des Sorgerechts an die geschiedene Frau des Antragstellers ausschließlich aufgrund der sexuellen Orientierung des Vaters Art. 14 in Verbindung mit Art 8 (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens) verletze, da keine objektive und angemessene Rechtfertigung für den Zuspruch des Sorgerechts bewiesen werden konnte.

Im Fall *Sheffield und Horsham gegen Vereinigtes Königreich*¹⁵⁴ beklagten Transsexuelle, sie würden diskriminiert, da ihnen die Behörden nach der Operation die Anerkennung ihres neuen Geschlechts verweigert hatten. Dadurch seien sie im Gegensatz zu anderen Menschen häufig gezwungen sich in der Öffentlichkeit mit einem Geschlecht zu beschreiben, welches nicht mit ihrem äußeren Erscheinungsbild übereinstimme. Der EGMR entschied, die Ablehnung der Anerkennung liege innerhalb des Gestaltungsspielraums des Staats, da die Vertragsstaaten keine gemeinsame Herangehensweise bezüglich der wissenschaftlichen, rechtlichen sowie moralischen und sozialen Fragen, die Transsexualität aufwerfe, hätten. Der Gerichtshof drückte seine Zufriedenheit darüber aus, dass weiterhin eine faire Verteilung zwischen dem Schutz der Interessen Transsexueller und den Interessen der Gemeinschaft im Allgemeinen bestünde. Nach seiner Ansicht käme es nicht so häufig zu Situationen, in denen die Beschwerdeführer ihr früheres Geschlecht bekannt geben müssten, sodass dadurch in einem unverhältnismäßigen Ausmaß in ihr Recht auf Achtung des Privatlebens eingedrungen würde. Aufgrund dieser Überlegungen hielt der Gerichtshof die unterschiedliche Behandlung der Beschwerdeführer für objektiv gerechtfertigt.

Die einzelnen Gesichtspunkte, die eine Ungleichbehandlung rechtfertigen können, lassen auch Raum für positive und andere bevorzugende Maßnahmen. Im Fall *Gillow*¹⁵⁵ beispielsweise betrachtete der EGMR die sich in den strengen Wohngesetzen von Guernsey widerspiegelnde bevorzugte Behandlung von Personen mit engem Bezug zur Insel als ein legitimes, mit der Konvention übereinstimmendes Ziel.

Nach der Rechtsprechung des EGMR fällt eine Änderung der Staatenpraxis nach Einbringung einer Beschwerde bei der Beurteilung des jeweiligen Falles kaum ins Gewicht. Die Erlassung eines neuen Rechtsaktes um ähnliche Situationen für die Zukunft zu vermeiden beseitigt weder die Notwendigkeit die Beschwerde zu prüfen, noch kann sie als Eingeständnis in Bezug auf die Unvereinbarkeit der früheren Rechtslage mit der Konvention angesehen werden.¹⁵⁶

Der Gerichtshof hat es bislang abgelehnt, explizit auf das Konzept der mittelbaren Diskriminierung Bezug zu nehmen.¹⁵⁷ Es gibt jedoch Anzeichen, die eine mögliche Änderung dieser Rechtsprechungspraxis andeuten. Schon im oben genannten *Belgischen Sprachenfall* traf der Gerichtshof die Unterscheidung zwischen den Zielen und den *Auswirkungen* einer Maßnahme. Im *Baugesellschaften* - Fall¹⁵⁸ anerkannte er, dass die Behauptung von diskriminierenden Auswirkungen in den Anwendungsbereich des Art. 14 fällt. Im Fall *Jordan gegen Vereinigtes Königreich*¹⁵⁹ entschied er, dass in Fällen, in denen allgemeine Verfahrensweisen oder Maßnahmen negative Auswirkungen auf eine bestimmte Gruppe haben, es nicht ausgeschlossen ist, dass diese als eine Form von Diskriminierung zu werten sind, auch wenn die Regelungen nicht speziell gegen diese Gruppe gerichtet sind.

Diskriminierende Vorgehensweisen können auch eine nach Art. 3 EMRK verbotene „*erniedrigende Behandlung*“ darstellen. In *East African Asians gegen Vereinigtes Königreich*¹⁶⁰ erkannte der Gerichtshof, dass der Diskriminierung aufgrund der Rasse spezielle Bedeutung beigemessen werden sollte. Demnach kann es als Angriff auf die Menschenwürde gewertet werden, wenn öffentlich eine bestimmte Personengruppe auf Grundlage ihrer Rasse zur unterschiedlichen Behandlung herausgegriffen wird.

Da die Konvention als lebendiges Werkzeug in Übereinstimmung mit den gegenwärtigen Bedingungen interpretiert werden muss, ist es denkbar, dass in Zukunft unter bestimmten Umständen auch andere Diskriminierungen als solche aufgrund der Rasse eine erniedrigende Behandlung im Sinne des Art. 3 EMRK darstellen könnten.¹⁶¹

2.6.1 Das 12. Zusatzprotokoll zur EMRK

Das 12. Zusatzprotokoll wurde im November 2000 in Rom angenommen. Es tritt nach Ablauf von drei Monaten nach dem Datum, an dem es von zehn Mitgliedstaaten des Europarates ratifiziert worden ist, in Kraft.¹⁶²

Art. 1 des neuen Protokolls enthält ein generelles Diskriminierungsverbot¹⁶³:

(1) Der Genuss jeglicher gesetzlich gewährleisteter Rechte ist ohne Benachteiligung zu gewährleisten, die insbesondere im Geschlecht, der

Rasse, Hautfarbe, Sprache, Religion, in den politischen oder sonstigen Anschauungen, in nationaler oder sozialer Herkunft, in Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, im Vermögen, in der Geburt oder im sonstigen Status begründet ist.

(2) Niemand soll aus den in Abs 1 erwähnten Gründen von öffentlichen Behörden diskriminiert werden.

Das Verhältnis zwischen Zusatzprotokoll und Konvention ist in Art. 3 des Protokolls geregelt¹⁶⁴:

„Die Vertragsstaaten betrachten die Bestimmungen der Artikel 1 und 2 dieses Protokolls als Zusatzartikel zur Konvention; alle Vorschriften der Konvention sind dementsprechend anzuwenden.“

Das 12. Zusatzprotokoll ändert demnach weder Art. 14 EMRK ab, noch setzt es ihn außer Kraft. Fragen bezüglich des Verhältnisses zwischen den beiden Vorschriften wird der Gerichtshof in seiner Rechtsprechung zu klären haben.¹⁶⁵

Die Aufzählung der Diskriminierungsgründe in Artikel 1 ist identisch mit jener des Artikel 14 EMRK. Die Einbeziehung weiterer Gründe wurde überlegt, jedoch schließlich als unangebracht angesehen, da die Aufzählung nicht erschöpfend ist und die explizite Einbeziehung zusätzlicher Gründe zu Argumenten hätte führen können, die andere Gründe *e contrario* ausgeschlossen hätten.

Mit relativer Wahrscheinlichkeit ist zu erwarten, dass der Gerichtshof das allgemeine Diskriminierungsverbot des 12. Zusatzprotokolls im Sinne seiner Rechtsprechung zu Art. 14 EMRK auslegen wird.¹⁶⁶ Eine unterschiedliche Behandlung ist demnach diskriminierend, wenn es dafür keine objektive und angemessene Rechtfertigung gibt oder kein vernünftiges Verhältnis zwischen dem verfolgten Ziel und den eingesetzten Mitteln besteht. Diesbezüglich kann auf das vorhergehende Kapitel verwiesen werden. Anzumerken ist jedoch, dass das Protokoll „jede Art“ von Diskriminierung verbietet, während Art. 14 schlicht „Diskriminierung“ untersagt.

Der Schutzbereich von Art. 1 des Protokolls ist weitaus umfassender als der des Art. 14 EMRK, da er nicht auf den Genuss der in der Konvention festgelegten Rechte beschränkt ist, sondern sich auf „jegliche gesetzlich gewährleisteter Rechte“ erstreckt. Der Begriff „gesetzlich“ deckt dabei nicht nur nationales sondern auch internationales Recht ab. Demnach hätte der Gerichtshof die Kompetenz zu prüfen, ob ein aus einem anderen internationalen Instrument entspringendes Recht in diskriminierender Weise angewendet wird, jedoch kann er nicht über die Einhaltung anderer Rechte der jeweiligen Konvention entscheiden.

Im Vergleich zu Art. 14 EMRK gewährt das Protokoll gemäß dem „Erläuternden Bericht“ in den folgenden Bereichen zusätzlichen Schutz:

- *bezüglich des Genusses eines Rechts, das einem Einzelnen nach nationalem Recht gewährt wird.*
- *bezüglich des Genusses eines Rechts, das sich aus einer gesetzlichen Verhaltenspflicht einer Behörde ableitet.*
- *bezüglich der Ausübung eines Ermessensspielraums durch eine Behörde.*
- *durch jedes andere Tun oder Unterlassen einer öffentlichen Behörde (beispielsweise das Verhalten von Polizisten bei der Kontrolle von Unruhen).¹⁶⁷*

Hauptziel des Art. 1 ist es Einzelpersonen gegenüber Diskriminierungen durch öffentliche Stellen, einschließlich der Gerichte, der gesetzgebende Körperschaften und der Verwaltungsbehörden zu schützen. Der Artikel verpflichtet die Vertragsstaaten zwar nicht direkt Maßnahmen zur Verhütung oder Beseitigung aller Fälle von Diskriminierung zwischen Privatpersonen zu ergreifen,¹⁶⁸ in bestimmten Fällen kann jedoch das Versagen eines Staates, Schutz vor Diskriminierung im Verhältnis zwischen Privatpersonen zu gewähren, als Verletzung des Protokolls betrachtet werden. Eine Handlungspflicht des Staates würde sich zum Beispiel bei willkürlicher Verweigerung des Zugangs zu Arbeit oder zu Dienstleistungen, die Private der Öffentlichkeit zur Verfügung stellen (z.B.: medizinische Versorgung, Wasser oder Elektrizität), ergeben.¹⁶⁹

Auch wenn kein Artikel des 12. Zusatzprotokoll ausdrücklich auf die Zulässigkeit von positiven Maßnahmen zur Beseitigung existierender Diskriminierungen Bezug nimmt, ergibt sich diese klar aus der Rechtsprechungspraxis des EGMR sowie aus der Präambel des Zusatzprotokolls:

„Das Prinzip der Nichtdiskriminierung hindert Staaten nicht daran Maßnahmen zu ergreifen um die volle und effektive Gleichbehandlung sicherzustellen, vorausgesetzt es besteht eine objektive und angemessene Rechtfertigung für diese Maßnahmen.“

2.7 Andere relevante Menschenrechtsdokumente

Die wichtigsten internationalen Menschenrechtsinstrumente im Bereich Antidiskriminierung wurden in den vorangehenden Kapiteln behandelt. Dennoch können sich im Einzelfall auch andere internationale Konventionen aufgrund ihrer internationalen Kontrollmechanismen oder bei der Interpretation nationaler Gesetze als nützlich erweisen. Ein gutes Beispiel hierfür ist das Übereinkommen zur Verhütung von

Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe.¹⁷⁰ Gemäß Art. 22 der Konvention können Vertragsstaaten den Ausschuss gegen Folter für zuständig erklären Mitteilungen von Einzelpersonen oder in deren Namen entgegenzunehmen und zu prüfen. Der Fall *Hajrizi Dzemajl u.a. gegen Jugoslawien*¹⁷¹ dient als Beispiel dafür, auf welche Art und Weise die Konvention Schutz vor Akten aus z.B. rassistischen Motiven gewährt. Der Ausschuss gegen Folter entschied, dass das Niederbrennen von Roma-Behausungen durch einen Mob von Nachbarn eine grausame, unmenschliche und erniedrigende Behandlung darstellte. Das Versagen der Polizeibehörden, die Roma vor Übergriffen zu schützen kam einer Duldung dieser Akte gleich, da die Behörden über die bevorstehende Bedrohung informiert und beim Geschehen selbst sogar anwesend waren. Dementsprechend stellte der Ausschuss eine Verletzung des Art. 16 Abs. 1 der Konvention durch den Vertragsstaat fest.

Nachstehend findet sich eine Liste anderer relevanter Menschenrechtsdokumente. Die Aufzählung ist nicht erschöpfend.¹⁷²

Dokumente der Vereinten Nationen:

*Übereinkommen über die Rechte des Kindes,*¹⁷³ *Konvention für den Schutz der Rechte der Wanderarbeiter und ihren Familien,*¹⁷⁴ *Erklärung über die Rechte der Behinderten,*¹⁷⁵ *Erklärung über die Rechte der geistig Zurückgebliebenen,*¹⁷⁶ *Erklärung über die Beseitigung aller Formen von Intoleranz und Diskriminierung auf grund der Religion oder der Überzeugung,*¹⁷⁷ *Erklärung über die Rechte von Personen, die nationalen oder ethnischen, religiösen und sprachlichen Minderheiten angehören,*¹⁷⁸ *Erklärung über die Menschenrecht von Personen, die nicht Staatsangehörige des Landes sind, in dem sie leben.*¹⁷⁹

Dokumente der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO):

*Übereinkommen Nr. 111 über die Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf*¹⁸⁰ und *Übereinkommen Nr. 169 über indigene und in Stämmen lebende Völker.*¹⁸¹

Dokumente des Europarats:

*Europäische Sozialcharta (revidierte Fassung),*¹⁸² *Europäische Charta der Regional- oder Minderheitensprachen,*¹⁸³ *Rahmenübereinkommen zum Schutz nationaler Minderheiten,*¹⁸⁴ *Europäisches Übereinkommen über die Ausübung von Kinderrechten.*¹⁸⁵

Auch die Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa (OSZE) hat auf

diesem Gebiet eine bedeutende Anzahl von Instrumenten des Soft Law angenommen.

3. Europäisches Gemeinschaftsrecht

Die Leistungsbilanz der Europäischen Union auf dem Gebiet der Antidiskriminierungsgesetzgebung war bis vor einigen Jahren alles andere als beeindruckend. Während sich bezüglich der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts und der Diskriminierung von Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten ein breiter Sockel an Rechtsvorschriften etabliert hatte, wurden Diskriminierungen aus anderen Gründen erst in jüngster Zeit Gegenstand von europarechtlichen Regelungen. Diese Tatsache beruht vor allem darauf, dass sich die Antidiskriminierungsgesetzgebung im Licht der Vorgaben hinsichtlich der Entwicklung der Europäischen Gemeinschaft, insbesondere der Vollendung des Binnenmarktes entwickelte.¹⁸⁶ Beispielsweise wurde die unterschiedliche Entlohnung von Männern und Frauen von Artikel 119 EWG-Vertrag¹⁸⁷ verboten, um ungerechtfertigte Wettbewerbsvorteile einzelner Staaten aufgrund derartiger Diskriminierungen zu verhindern. Die Arbeitnehmerfreizügigkeit erforderte das Verbot von Diskriminierungen aus Gründen der Staatsangehörigkeit, wobei dies natürlich nur für Staatsangehörige der Mitgliedstaaten galt. Rassistische oder andere Formen von Diskriminierung wurden nur in Form von rechtlich nicht bindenden soft-law Instrumenten erfasst.

In den 90er Jahren machte sich ein Kurswechsel in der Sozialpolitik bemerkbar, der eine erweiterte Rolle der Union bezüglich der Garantie von fundamentalen sozialen Rechten, sowie die Schaffung der Unionsbürgerschaft mit sich brachte.¹⁸⁸ Die sichtbarsten Veränderungen zeigen sich in der Annahme der Grundrechtscharta und des Art. 13 EGV in der Fassung des Vertrags von Amsterdam, der die Rechtsgrundlage für die Annahme weiterer Antidiskriminierungsbestimmungen - zu nennen sind hier insbesondere die beiden EU-Antidiskriminierungsrichtlinien - bildet.

Es darf nicht übersehen werden, dass die Grundrechte einschließlich des Prinzips der Nichtdiskriminierung auch Teil der allgemeinen Rechtsgrundsätze sind, die die Gemeinschaft selbst im Fall des Fehlens spezieller Vorschriften zu respektieren hat. Der EuGH hat diese Doktrin als Reaktion auf Befürchtungen von Seiten der Mitgliedstaaten bezüglich des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts gegenüber widersprechenden nationalen Normen vertreten.¹⁸⁹ Manche Staaten fürchteten, dass als Konsequenz daraus Grundrechte, die durch die nationalen Verfassungen gewährt wurden, nun den Marktinteressen der Gemeinschaft untergeordnet werden würden. Um diesen Befürchtungen entgegen zu treten erklärte der Gerichtshof die Grundrechte als ungeschriebenen Bestandteil des primären Gemeinschaftsrechts. Diese Eingliederung der Grundrechte als „Teil der allgemeinen Rechtsprinzipien“ ist jedoch dennoch

Gegenstand zweier Einschränkungen: erstens können Maßnahmen nur dann in Frage gestellt werden, wenn sie in den Geltungsbereich des Gemeinschaftsrechts fallen, und zweitens bestimmt der EuGH Natur und Ausmaß der Grundrechte auf der Basis von Einzelfallentscheidungen, was eine gewisse Unsicherheit bezüglich des exakten Geltungsbereichs und Inhalts der Rechte mit sich bringt.

Die Rechtsgrundlage dieser Grundrechtsgeltung findet sich in Art. 6(2) EUV:

„Die Union achtet die Grundrechte, wie sie in der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten gewährleistet sind und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ergeben.“

Der EuGH seinerseits hat festgehalten, dass er auch *„internationale Verträge, an deren Abschluss die Mitgliedstaaten beteiligt waren, oder denen sie beigetreten sind“* bei der Interpretation dieser Rechtsprinzipien in Betracht zieht.¹⁹⁰

In seiner Rechtsprechung stellte der Gerichtshof immer wieder klar, dass sämtliche grundrechtliche Rechtsquellen das Bestehen eines starken Prinzips der Gleichbehandlung und der Nichtdiskriminierung untermauern.¹⁹¹ Im Fall *Defrenne III* bezog er sich zur Begründung seiner Ansicht darauf, *„[...] dass die Wahrung der Grundrechte des Menschen Bestandteil der allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ist, deren Einhaltung er [der Gerichtshof] zu sichern hat“* und argumentierte: *“Es lässt sich nicht bezweifeln, dass die Beseitigung der auf dem Geschlecht beruhenden Diskriminierungen zu diesen Grundrechten gehört.“*¹⁹² Darüber hinaus bezog sich der Gerichtshof in dieser Entscheidung auch auf die Bestimmungen der Europäischen Sozialcharta aus dem Jahr 1961 und auf das ILO-Übereinkommens Nr. 111.

Klar ist, dass auch die anderen in der EMRK aufgezählten Diskriminierungsgründe zu den allgemeinen Rechtsgrundsätze gehören, doch besteht diesbezüglich eine viel größere Kontroverse darüber, ob beispielsweise auch die Beseitigung von Diskriminierungen aufgrund der sexuellen Ausrichtung vom Schutz erfasst ist.¹⁹³

Im Folgenden werden die wichtigsten Instrumente und Entscheidungen im Bereich der Nichtdiskriminierung - einschließlich der Grundrechtscharta und der Richtlinien zur Gleichbehandlung unabhängig von (a) Geschlecht, (b) Rasse oder ethnischer Herkunft und (c) religiöser Überzeugung, Behinderung, Alter oder sexueller Ausrichtung - einer näheren Betrachtung unterzogen.

In diesem Zusammenhang ist hervorzuheben, dass die verschiedenen Diskriminierungsgründe im EU-Recht nicht einheitlich geregelt sind. Form und Reichweite des

Schutzes sind vom jeweiligen Diskriminierungsgrund abhängig, und was für den einen Grund oder das eine Rechtsinstrument gilt, kann nicht ohne weiters auch auf andere Bereiche ausgedehnt werden.

3.1 Die Grundrechtscharta

Am 7. Dezember 2000 proklamierten Rat, Parlament und Kommission feierlich die Grundrechtscharta der Europäischen Union. Die Charta legt einen großen Umfang an Rechten fest, wodurch klargestellt wird, welche Grundrechte im Rahmen der EU geschützt werden. Art. 51(1) bestimmt den Anwendungsbereich:

„Diese Charta gilt für die Organe und Einrichtungen der Union unter Einhaltung des Subsidiaritätsprinzips und für die Mitgliedstaaten ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union. Dementsprechend achten sie die Rechte, halten sie sich an die Grundsätze und fördern sie deren Anwendung gemäß ihren jeweiligen Zuständigkeiten.“

Art. 21(1) sieht ein umfassendes Verbot aller Formen von Iskriminierung vor:

„Diskriminierungen, insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der ethnischen oder sozialen Herkunft, der genetischen Merkmale, der Sprache, der Religion oder der Weltanschauung, der politischen oder sonstigen Anschauung, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung, sind verboten.“

Der Artikel beinhaltet innovative Züge, so beispielsweise eine ausführliche Liste von ausdrücklich verbotenen Diskriminierungsgründen.¹⁹⁴ Insgesamt werden 17 Gründe explizit aufgezählt, einschließlich Behinderung, Alter, sexuelle Ausrichtung und genetische Merkmale, die in der EMRK nicht genannt werden. In der Tat findet sich der Diskriminierungsgrund *„genetische Merkmale“* bis dato in keinem bedeutenden internationalen Menschenrechtsdokument. Die Aufzählung ist nicht erschöpfend; die Formulierung *„Diskriminierungen, insbesondere [...]“* lässt erkennen, dass im Wesentlichen jeder ungerechtfertigte Unterscheidungsgrund geeignet sein kann eine Form von Diskriminierung darzustellen.

So wie in anderen Antidiskriminierungsbestimmungen sind nicht alle Unterscheidungen schlechthin verboten, sondern nur solche, die als ungerechtfertigt und somit als diskriminierend betrachtet werden können. In diesem Zusammenhang muss auch erwähnt werden dass positive Maßnahmen nicht in Widerspruch mit der Charta stehen. Insofern ist das Diskriminierungsverbot des Art. 21(1), der sich aus Art. 14 EMRK

ableitet, in Einklang mit diesem auszulegen.¹⁹⁵

Weiters bekennt sich die Union in der Charta dazu die kulturelle, religiöse und sprachliche Vielfalt zu achten (Art. 22), die Gleichheit von Männern und Frauen sicherzustellen (Art. 23) sowie die Rechte von Kindern (Art. 24), von älteren Menschen (Art. 25) und von Menschen mit Behinderung (Art. 26) zu wahren.

In Bezug auf praktische Erwägungen sind aus der Sicht der Diskriminierungsopfer die Auswirkungen der Charta jedoch sehr eingeschränkt, da sie derzeit noch keinen rechtlich bindenden Status erlangt hat. Gegenwärtig ist unklar, wie weit der EuGH die Charta in seinen Erwägungen in Betracht ziehen wird. Mehrere Generalanwälte haben sich aber in ihren Interpretationen des Gemeinschaftsrechts schon auf die Bestimmungen der Charta berufen. Die mögliche Aufwertung ihres rechtlichen Status soll auf der nächsten Regierungskonferenz im Jahr 2004 diskutiert werden.

3.2 Artikel 13 EG-Vertrag

Artikel 13(1) EGV in der Fassung des Vertrags von Amsterdam bestimmt:

„Unbeschadet der sonstigen Bestimmungen dieses Vertrags kann der Rat im Rahmen der durch den Vertrag auf die Gemeinschaft übertragenen Zuständigkeiten auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung des Europäischen Parlaments einstimmig geeignete Vorkehrungen treffen, um Diskriminierungen aus Gründen des Geschlechts, der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung zu bekämpfen.“

Aus dem Wortlaut folgt, dass Art. 13 eine Ermächtigungsnorm und daher nicht direkt anwendbar ist. Die Bedeutung dieses Artikels liegt vielmehr darin, dass er eine Rechtsgrundlage für gemeinschaftsrechtliche Maßnahmen gegen Diskriminierungen aus oben genannten Gründen wie zum Beispiel die beiden Antidiskriminierungsrichtlinien darstellt.

3.3 Diskriminierung aufgrund des Geschlechts

Neben Benachteiligungen aufgrund der Staatsangehörigkeit zu einem Mitgliedsstaat wurden geschlechtsspezifische Benachteiligungen von Anfang an vom Gemeinschaftsrecht geregelt. Die Rechtsprechung auf diesem Gebiet ist gut etabliert und wird möglicherweise auch Auswirkungen auf die Interpretation der neuen Antidiskriminierungsrichtlinien betreffend die anderen in Art. 13 erwähnten Gründe haben.¹⁹⁶

Die Gemeinschaft hat geschlechtsspezifische Themen in einzelnen öffentlichen Bereichen behandelt, Regelungen in Bereichen wie beispielsweise Fortpflanzungsrechte oder Gewalt gegen Frauen wurden hingegen abgelehnt. Anfangs konzentrierte sich die Gemeinschaft auf die Regelung, die gleiche Gehälter für Männer und Frauen vorsah und in Art. 119 des Vertrags von Rom festgelegt wurde. Diese Garantie wurde 1975 durch eine Richtlinie betreffend gleiches Entgelt für Männer und Frauen¹⁹⁷ ergänzt, gefolgt von der Gleichbehandlungsrichtlinie 1976¹⁹⁸, die Gleichbehandlung in allen Aspekten des Berufslebens, einschließlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen vorsah. Im Jahr 1978 wurde der Diskriminierungsschutz mit der Richtlinie zur Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit¹⁹⁹ auf weitere Bereiche ausgedehnt. 1997 erließ der Rat eine spezielle Richtlinie über die Erleichterung der Beweislast in Fällen von Diskriminierung aufgrund des Geschlechts.²⁰⁰ Schließlich erließ der Rat im September 2002 in Abänderung der Gleichbehandlungsrichtlinie aus 1976 eine neue Richtlinie, die erstmals den Begriff der mittelbaren Diskriminierung definiert und bis Oktober 2005 von den Mitgliedsstaaten umzusetzen ist.²⁰¹

Bei der Entwicklung des Grundsatzes der Nichtdiskriminierung kam dem EuGH eine bedeutende Rolle zu. Möglich und notwendig wurde dies aufgrund der Tatsache, dass die einschlägigen Bestimmungen des Primär- und Sekundärrechts sehr allgemein gefasst sind und den Gleichbehandlungsgrundsatz nur so weit abgrenzen, als *„dass keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung auf Grund des Geschlechts erfolgen darf“*.²⁰²

Zur gleichen Entlohnung hat der EuGH eine bedeutende Rechtsprechung entwickelt, nach der *„jeder Mitgliedstaat sicher zu stellen hat, dass der Grundsatz der gleichen Entlohnung von Männern und Frauen für gleiche oder gleichwertige Arbeit zur Anwendung gelangt.“* Im ersten Defrenne-Fall 1971 wies der Gerichtshof darauf hin, dass Art. 119 EGV²⁰³ direkte Wirkung entfaltet.²⁰⁴ Damit wurde im Gemeinschaftsrecht ein echtes individuelles Recht auf Nichtdiskriminierung geschaffen, auf das sich Einzelpersonen berufen können, wenngleich auch nur auf dem eingeschränkten Gebiet von ungleicher Entlohnung zwischen Männern und Frauen.

Im Fall *Enderby*²⁰⁵ hielt der EuGH fest: *„Wenn aus Statistiken, die das nationale Gericht für aussagekräftig hält, ein merklicher Unterschied beim Entgelt für zwei gleichwertige Tätigkeiten hervorgeht, von denen die eine fast ausschließlich von Frauen und die andere hauptsächlich von Männern ausgeübt wird, verpflichtet Artikel 119 des Vertrages daher den Arbeitgeber, diesen Unterschied durch objektive Faktoren zu rechtfertigen, die nicht mit einer Diskriminierungen aufgrund des Geschlechts in Zusammenhang stehen.“*²⁰⁶

Im Fall *Jenkins* bekräftigte der Gerichtshof das Verbot mittelbarer Diskriminierungen. Eine

teilstzeitbeschäftigte Frau verlangte den gleichen Stundenlohn, den vollbeschäftigte Männer für die Erfüllung derselben Aufgaben erhielten. Dazu erkannte der EuGH, dass die unterschiedliche Entlohnung teilstzeit- und vollbeschäftigter Mitarbeiter für sich genommen keine Verletzung des Art. 119 EGV²⁰⁷ darstellt. Eine Diskriminierung liegt jedoch dann vor, wenn sich aus der Struktur eines Unternehmens ergibt, dass Frauen überwiegend teilstzeitbeschäftigt sind, Männer hingegen üblicherweise Vollzeit beschäftigt sind.

In späteren Entscheidungen hat der EuGH das Konzept der mittelbaren Diskriminierung noch weiterentwickelt. Die diesbezügliche Rechtsprechung spielt in dieser Hinsicht eine wichtige Rolle, da dieses Konzept in internationalen Menschenrechtsbestimmungen unterentwickelt ist, und mittelbare Diskriminierungen schwerer zu erkennen und zu beweisen sind als unmittelbare. Die Mehrzahl der Fälle, über die der Gerichtshof entschied, stand im Zusammenhang mit Teilstzeitarbeit.

In der berühmten Rechtssache *Bilka* entschied der EuGH, dass ein System, welches *„Teilstzeitbeschäftigte von der betrieblichen Altersversorgung ausschließt, Art. 119 EWG-Vertrag verletzt, wenn diese Maßnahme wesentlich mehr Frauen als Männer trifft, es sei denn, das Unternehmen legt dar, dass diese Maßnahme auf Faktoren beruht, die objektiv gerechtfertigt sind und nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben.“*²⁰⁸

Die folgenden drei Schritte zur Feststellung einer mittelbaren Diskriminierung leiten sich aus dem Fall *Bilka* und ähnlich gelagerten Rechtssachen ab:

- *Ein neutral gefasstes Kriterium betrifft im Wesentlichen mehr Frauen bzw. Männer als umgekehrt.*
- *Das Unterscheidungskriterium selbst stellt keine Form der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts dar.*
- *Die Unterscheidung kann nicht durch objektive Faktoren gerechtfertigt werden. Eine Unterscheidung ist dann objektiv gerechtfertigt, wenn damit ein rechtmäßiges Ziel verfolgt werden soll und die Mittel zu seiner Erreichung notwendig und angemessen sind.*

Eine Ausnahme in dieser Serie erfolgreicher geltend gemachter Fälle von mittelbaren Diskriminierungen im Bereich der Teilstzeitbeschäftigung stellt der Fall *Helmig*²⁰⁹ dar. Hier erhielten Teilstzeitmitarbeiter den Überstundenzuschlag nur unter den für die Vollzeitbeschäftigten geltenden Bedingungen, also wenn ihre Arbeitszeit 38 bzw. 40 Stunden pro Woche überstieg, obwohl ihre vertragliche Arbeitszeit nur 18 Wochenstunden betrug. Die teilstzeitbeschäftigten Frauen argumentierten, der Überstundenzuschlag solle die Unannehmlichkeiten der Mehrarbeit abgelten und sei daher bei Überschreitung der vereinbarten 18 Stunden zu bezahlen. Der Gerichtshof stellte keine Verletzung des Art. 119 EGV²¹⁰ fest. Er verneinte eine Ungleichbehandlung,

denn „im vorliegenden Fall erhalten Teilzeitbeschäftigte für die gleiche Anzahl geleisteter Arbeitsstunden genau die gleiche Gesamtvergütung wie Vollzeitbeschäftigte.[...] So erhält ein Teilzeitbeschäftigter, dessen vertragliche Arbeitszeit 18 Stunden beträgt, wenn er eine 19. Stunde arbeitet, die gleiche Gesamtvergütung wie ein Vollzeitbeschäftigter für 19 Arbeitsstunden.“²¹¹ Die Entscheidung wurde in der Literatur heftig kritisiert.²¹²

Im Fall *Nolte*²¹³ hielt der Gerichtshof fest, dass den einzelnen Staaten im Bereich der Sozialpolitik ein breiter Ermessensspielraum zukommt. Mittelbar diskriminierende Gesetzgebung oder Sozialpolitik ist unter der Voraussetzung hinzunehmen, dass die damit verfolgten Ziele legitim sind und in keinem Zusammenhang mit geschlechtsspezifischer Ungleichbehandlung stehen.²¹⁴

Um Abhilfe gegen bestehende Ungleichbehandlung zu schaffen ist es nicht immer erforderlich bestehende Benachteiligungen zu beseitigen; umgekehrt ist es auch möglich die der Vergleichsgruppe eingeräumten Vorteile aufzuheben. Dies wird sehr anschaulich in der Entscheidung der Rechtssache *Smith gegen Avdel*²¹⁵ dargelegt. In diesem Fall fühlten sich männliche Angestellte, die in einem betrieblichen Rentensystem nach Erreichung des 65. Lebensjahrs einen Pensionsanspruch erwarben, gegenüber den weiblichen Mitarbeiterinnen, denen dieser Anspruch schon mit 60 Jahre zustand, benachteiligt. Der EuGH gab den Beschwerdeführern recht und führte aus, dass es nicht notwendig sei, das Pensionsalter für die Männer zu senken, sondern dass die Ungleichbehandlung auch durch Anhebung des Pensionsalters der Frauen, somit durch Aufhebung des ihnen eingeräumten Vorteils beseitigt werden könne.²¹⁶

Der EuGH musste erst in seiner Rechtsprechung konkretisieren, was tatsächlich als geschlechtsspezifische Diskriminierung zu qualifizieren ist. So zum Beispiel entschied er, dass Diskriminierungen aufgrund einer Schwangerschaft gegen das Gleichbehandlungsprinzip verstoßen, da nur Frauen aus diesem Grund benachteiligt werden können.²¹⁷ Im Fall *P gegen S und Cornwall County Council*²¹⁸ befand der EuGH, dass Benachteiligungen aufgrund von Transsexualität eine geschlechtsspezifische Diskriminierung darstellten. In diesem Fall hielt er fest, dass die Entlassung einer Person nach deren Geschlechtsumwandlung im Wesentlichen, wenn nicht überhaupt ausschließlich, aufgrund des Geschlechts dieser Person erfolgt ist. Dem gegenüber erachtete er in *Grant gegen South West Trains*²¹⁹ ungerechtfertigte Benachteiligungen aufgrund der sexuellen Ausrichtung nicht als Diskriminierung aufgrund des Geschlechts.

3.3.1 Positive Maßnahmen

Erst kürzlich entschied der EuGH in vier Fällen über die gemeinschaftsrechtliche Zulässigkeit von positiven Maßnahmen. Art. 2(4) der Gleichbehandlungsrichtlinie

bestimmt: „Diese Richtlinie steht nicht den Maßnahmen zur Förderung der Chancengleichheit für Männer und Frauen, insbesondere durch Beseitigung der tatsächlich bestehenden Ungleichheiten (...) entgegen.“ Durch den Vertrag von Amsterdam wurde diese Regelung in Art. 141(4) EGV folgendermaßen ausgeweitet:

„Im Hinblick auf die effektive Gewährleistung der vollen Gleichstellung von Männern und Frauen im Arbeitsleben hindert der Grundsatz der Gleichbehandlung die Mitgliedstaaten nicht daran, zur Erleichterung der Berufstätigkeit des unterrepräsentierten Geschlechts oder zur Verhinderung bzw. zum Ausgleich von Benachteiligungen in der beruflichen Laufbahn spezifische Vergünstigungen beizubehalten oder zu beschließen.“

Der Fall *Kalanke*²²⁰ betraf die Vereinbarkeit des Gleichbehandlungsstatuts der Stadt Bremen mit Art. 2(4) der Gleichbehandlungsrichtlinie. Nach diesem Statut wird bei Einstellungen oder Beförderungen von Stellenbewerberinnen diesen bei gleicher Qualifikation der Vorzug gegenüber den männlichen Mitbewerbern gegeben, sofern der Frauenanteil in der spezifischen Dienstklasse unter 50% liegt. Der Gerichtshof stellte die Unvereinbarkeit mit Art. 2(4) der Gleichbehandlungsrichtlinie fest, da dieser als „Ausnahme von einem in der Richtlinie verankerten individuellen Recht eng auszulegen ist [...] Eine nationale Regelung, die den Frauen bei Ernennungen oder Beförderungen absolut und unbedingt den Vorrang einräumt, geht aber über eine Förderung der Chancengleichheit hinaus und überschreitet damit die Grenzen der in Artikel 2 Absatz 4 der Richtlinie vorgesehenen Ausnahme.“²²¹ Das Bremer Gleichbehandlungsstatut stellte demnach eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts dar, was weithin kritisiert wurde.

Im darauf folgenden *Marschall*-Fall²²² wiederholte der EuGH seine Ansicht, dass die bedingungslose Bevorzugung von Frauen, selbst bei gleicher Qualifikation, die Grenzen von Art. 2(4) übersteige. Eine nationale Regelung, die eine Öffnungsklausel enthält, überschreitet diese Grenzen nicht, wenn sie den männlichen Bewerbern, die die gleiche Qualifikation wie die weiblichen Bewerber besitzen, in jedem Einzelfall garantiert, dass die Bewerbungen Gegenstand einer objektiven Beurteilung sind, bei der alle die Person des Bewerbers betreffenden Kriterien berücksichtigt werden und der den weiblichen Bewerbern eingeräumte Vorrang entfällt, wenn ein oder mehrere dieser Kriterien zugunsten des männlichen Bewerbers überwiegen. Die in Erwägung gezogenen Kriterien „dürfen allerdings gegenüber den weiblichen Bewerbern keine diskriminierende Wirkung haben.“²²³

In der Rechtssache *Badeck*²²⁴ entschied der Gerichtshof, es sei rechtmäßig, Gehaltsschemata neu zu definieren und bei der Qualifikationsbeurteilung Fähigkeiten und Erfahrungen, die durch die Betreuung von Kindern oder Pflegebedürftigen im häuslichen

Bereich erworben wurden, zu berücksichtigen, soweit ihnen für die Eignung, Leistung und Befähigung der Bewerberinnen und Bewerber Bedeutung zukommt. Nach Ansicht des Gerichtshofs erscheint es demnach mit Art 2(4) und dem durch den Vertrag von Amsterdam eingeführten detaillierteren Art 141(4) EGV vereinbar, Kriterien in Betracht zu ziehen, die an sich geschlechtsneutral sind, generell jedoch Frauen bevorzugen.

Seine zurückhaltende Einstellung zu positiven Maßnahmen hat der EuGH auch im Fall *Abrahamsson*²²⁵ beibehalten. Die schwedische Regierung war der Meinung gewesen, dass im Bereich der Hochschulbildung nur langsame Fortschritte in Richtung einer faireren Verteilung der Lehrstühle zwischen Männern und Frauen gemacht würden und kurzfristig nur außerordentliche Bemühungen zu einem signifikanten Anstieg der Zahl von Professorinnen führen könnten. So wurde ein Gesetz erlassen, das Kandidaten des unterrepräsentierten Geschlechts den Vorrang einräumte, wenn sie über *ausreichende Qualifikationen* verfügten. Dies selbst dann, wenn ein Kandidat des anderen Geschlechts über bessere Qualifikationen verfügte, es sei denn, der Unterschied wäre so groß, dass die Grundsätze der Objektivität nicht mehr gewahrt blieben.²²⁶ Der Gerichtshof stellte fest, dass die Auswahl letztendlich auf der Zugehörigkeit zum unterrepräsentierten Geschlecht beruhte und im konkreten Fall keine objektive Beurteilung persönlicher Kriterien berücksichtigte, was einen Verstoß gegen Art 2(4) der Gleichbehandlungsrichtlinie darstellte. Auch auf Art 141(4) EGV konnte diese Maßnahme nicht gestützt werden, obwohl diese Bestimmung vorsieht, dass bestehende Nachteile mit speziellen Begünstigungen kompensiert werden können. Aus Art 141(4) EGV kann jedoch nicht die Zulässigkeit von im Vergleich zu dem verfolgten Ziel unverhältnismäßigen Auswahlmethoden geschlossen werden. Der EuGH präziserte jedoch nicht, anhand welcher Kriterien die Proportionalität der schwedischen Politik bewertet wurde.²²⁷

Diese Fälle führen zu folgender Beobachtung: die zurückhaltende Einstellung des Gerichtshofs gegenüber positiven Maßnahmen beruht zu einem großen Teil darauf, dass solche Maßnahmen als Ausnahme und nicht als inhaltlicher Bestandteil von Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung angesehen werden, weshalb auch die Bestimmungen, die positive Maßnahmen erlauben, restriktiv ausgelegt werden. Weiters zeigt die Argumentation des EuGH im Fall *Marschall*, dass er die Rechtfertigung für Begünstigungen in der Beseitigung gegenwärtiger de-facto Diskriminierungen sieht, während beispielsweise in den Vereinigten Staaten positive Maßnahmen oft als Ausgleich für Benachteiligungen, die in der Vergangenheit stattgefunden haben, gerechtfertigt werden.²²⁸

3.4 Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft

Rassismus und damit verbundene Diskriminierungen haben in der Gemeinschaft nicht die gleiche Beachtung gefunden wie Diskriminierungen von Frauen oder Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten. Lange Zeit wurde Rassismus mit dem

Problemkreis der Migration verbunden, und da Migranten aus Drittstaaten keine Freizügigkeitsrechte innerhalb der Gemeinschaft zustanden, wurde Rassismus und rassistische Diskriminierung nicht als Problem, mit dem man sich auf europäischer Ebene auseinander setzen müsse, betrachtet.²²⁹ Diese Denkweise wurde auch durch zwei weitere Umstände unterstrichen; einerseits kam der Gemeinschaft in Angelegenheiten der Sozialpolitik eine bloß minimale Rolle zu, andererseits kam es erst ab den 60er und 70er Jahren zu einem bedeutendem Anstieg in der Zahl von MigrantInnen aus Drittstaaten.

Schrittweise wurden dennoch Maßnahmen und verschiedene Initiativen ergriffen um rassistischer und ethnischer Diskriminierung entgegenzutreten.²³⁰ In der Folge verabschiedeten die Mitgliedstaaten einzelne rechtlich unverbindliche Maßnahmen, wie zum Beispiel zwei Entschlüsse des Rates auf den Gebieten Beschäftigung, Soziales und Bildung.²³¹ Erst durch den Vertrag von Amsterdam wurde Art. 13 EGV eingeführt, und dadurch die Zuständigkeit der Europäischen Gemeinschaft dahingehend erweitert, dass nunmehr auf Gemeinschaftsebene rechtlich verbindliche Vorkehrungen gegen Diskriminierung aufgrund der aufgezählten Diskriminierungsgründe über den Bereich der Beschäftigung hinaus getroffen werden können.

Nur ein Jahr nachdem der Vertrag von Amsterdam am 1. Mai 1999 in Kraft trat, verabschiedete der Rat der Europäischen Union am 29. Juni 2000 die **Richtlinie 2000/43/EG zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft**²³². Die Mitgliedstaaten müssen bis zum 19. Juli 2003 ihre nationalen Gesetze an die Bestimmungen der Richtlinie anpassen.

Im Sinne der Richtlinie bedeutet „*Gleichbehandlungsgrundsatz*“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung aus Gründen der Rasse oder der ethnischen Herkunft geben darf.²³³ Die Begriffe „*Rasse oder ethnische Herkunft*“ werden nicht definiert, doch wird eine Bezugnahme auf „*Rasse*“ oder „*ethnische Herkunft*“ generell weiter und umfassender verstanden, als eine strikte Bezugnahme auf „*rassistische*“ oder ethnische Gruppen per se, würde letztere doch das tatsächliche Vorhandensein eines Gemeinschaftslebens voraussetzen. Die Richtlinie erfasst nicht „*rein*“ religiöse Diskriminierungen, da dieser Diskriminierungsgrund in den Anwendungsbereich der weiter unten behandelten Richtlinie 2000/78/EG zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf fällt. Dennoch ist hier festzuhalten, dass „*Religion*“ eines der wichtigsten Elemente einer Volkszugehörigkeit ausmachen kann, wodurch die Abgrenzung zwischen ethnischer und religiöser Diskriminierung erschwert wird. Die Richtlinie ist darüber hinaus nicht auf unterschiedliche Behandlungen aus Gründen der Staatsangehörigkeit anwendbar, und berührt nicht die Vorschriften und Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen.²³⁴ Es wird jedoch vertreten, dass eine unterschiedliche Behandlung z.B. bei der Erbringung von Dienstleistungen - aus Gründen der Staatsangehörigkeit - eine mittelbare

Diskriminierung aufgrund der Rasse oder ethnischen Herkunft darstellen kann.

Die Begriffsdefinition von Diskriminierung im Sinn der Richtlinie erfasst nicht nur unmittelbare und mittelbare Diskriminierung, sondern auch rassistische Belästigungen und die Anweisung zur Diskriminierung.

Nach Art. 2(2) der Richtlinie liegt eine unmittelbare Diskriminierung vor *„wenn eine Person aufgrund ihrer Rasse oder ethnischen Herkunft in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde.“*

Bedeutend ist in diesem Zusammenhang die Vergleichsperson. Um eine benachteiligende Behandlung festzustellen verlangt die Bestimmung den Vergleich mit einer anderen Person, jedoch nicht nur mit einem Menschen in einer derzeit vergleichbaren Situation (gegenwärtige Vergleichsperson), sondern auch mit jemandem, der sich früher in einer vergleichbaren Situation befunden hat (vergangene Vergleichsperson) und mit einer hypothetischen Vergleichsperson.

Für eine unmittelbare Diskriminierung kann– mit Ausnahme der besonderen Fälle in Artikel 4 und 5 der Richtlinie - keine Rechtfertigung vorgebracht werden. Eine mittelbare Diskriminierung liegt vor, *„wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen, die einer Rasse oder ethnischen Gruppe angehören, in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt, und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich.“* Mittelbare Diskriminierungen können demnach durch ein erlaubtes Ziel „objektiv gerechtfertigt“ sein.

Das Verbot mittelbarer Diskriminierungen ist von besonderer Bedeutung, da unverblümter Rassismus zunehmend gesellschaftlich verurteilt wird, und Diskriminierungen infolgedessen nicht derart offensichtlich an den Tag gelegt werden. Um mittelbare Diskriminierungen ausfindig zu machen ist nachzuweisen, dass eine Vorschrift, Praxis oder ein Kriterium Personen einer bestimmten Rasse oder ethnischen Herkunft benachteiligen kann, es genügt also aufzuzeigen, dass die Vorschrift etc. dazu dient, eine nachteilige Wirkung im Vergleich zu anderen Personen zu entfalten. Der Vergleich ist gruppenbezogen anzustellen. Es muss jedoch nicht nachgewiesen werden, dass eine bestimmte Anzahl von Personen dieser Gruppe tatsächlich benachteiligt wurde. In Bezug auf die Darstellung von Fällen mittelbarer Diskriminierung heißt es in der Präambel, dass einzelstaatliche Vorschriften vorsehen können, *„daß mittelbare Diskriminierung mit allen Mitteln, einschließlich statistischer Beweise“* festgestellt werden kann.²³⁵ Wie schon erwähnt, ist eine unterschiedliche Behandlung, die sonst eine mittelbare Diskriminierung darstellen würde, unter der Voraussetzung gerechtfertigt,

dass damit ein rechtmäßiges Ziel verfolgt wird und die eingesetzten Mittel angemessen und erforderlich sind.

Belästigungen im Sinn der Richtlinie sind *„unerwünschte Verhaltensweisen, die im Zusammenhang mit der Rasse oder der ethnischen Herkunft einer Person stehen und bezwecken oder bewirken, dass die Würde der betreffenden Person verletzt und ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird.“*²³⁶ Die Richtlinie setzt weiter fest, dass die Mitgliedstaaten in diesem Zusammenhang den Begriff *„Belästigung“* im Einklang mit den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten definieren können. Die Formulierung *„in diesem Zusammenhang“* zeigt an, dass die den Staaten eingeräumte Freiheit die Substanz des Rechts als solches nicht mindern kann, es aber im Ermessen der Mitglieder liegen soll, ob beispielsweise Arbeitgeber für Belästigungen, die nicht von ihnen selbst, sondern von Mitarbeitern oder Kunden ausgehen, verantwortlich gemacht werden.²³⁷

Auch die Anweisung zur Diskriminierung einer Person aus Gründen der Rasse oder der ethnischen Herkunft gilt als Diskriminierung. Die weiter unten besprochene teilweise Umkehr der Beweislast scheint neben der unmittelbaren und mittelbaren Diskriminierung auch auf Belästigungen und Anweisungen zur Diskriminierung anwendbar zu sein.

Der Geltungsbereich der Richtlinien ist in Art. 3 definiert und erstreckt sich auf Aspekte des Berufslebens, die Berufsausbildung, die Mitgliedschaft und Mitwirkung in Arbeitnehmer- und Arbeitgeberorganisationen, den Sozialschutz, soziale Vergünstigungen, Erziehung sowie den Zugang zu bzw. die Bereitstellung von Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, sowie auf den Wohnraum.²³⁸

Art. 4 gewährt eine begrenzte Ausnahme vom Diskriminierungsverbot und lässt eine Ungleichbehandlung aufgrund eines mit der Rasse oder der ethnischen Herkunft zusammenhängenden Merkmals dann zu, wenn das betreffende Merkmal aufgrund der Art einer bestimmten beruflichen Tätigkeit oder der Rahmenbedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche und entscheidende berufliche Voraussetzung darstellt, und es sich um einen rechtmäßigen Zweck und eine angemessene Anforderung handelt. Somit müsste z.B. ein schwarzer Schauspieler bei der Bewerbung um die Rolle von Winston Churchill selbst dann nicht eingestellt werden, wenn er der bestqualifizierte aller Kandidaten wäre. Die Ausnahme des Art. 4 soll aber nur unter sehr eingeschränkten Bedingungen zur Anwendung gelangen.²³⁹

Art. 5 geht auf so genannte *„positive Maßnahmen“* der Mitgliedstaaten ein und folgt darin der gemeinschaftsrechtlichen Doktrin, dass solche Maßnahmen lediglich zugelassen, nicht jedoch ausdrücklich geboten sind. *„Der Gleichbehandlungsgrundsatz*

hindert die Mitgliedstaaten nicht daran, zur Gewährleistung der vollen Gleichstellung in der Praxis spezifische Maßnahmen, mit denen Benachteiligungen aufgrund der Rasse oder ethnischen Herkunft verhindert oder ausgeglichen werden, beizubehalten oder zu beschließen.“ Die Rechtfertigung der Maßnahmen kann dabei in vergangener, gegenwärtiger oder zukünftiger Diskriminierung liegen.

Die Richtlinie beinhaltet einige wichtige und innovative Elemente im Bereich der Rechtsdurchsetzung. Erstens sieht Art. 8 eine Verlagerung der Beweislast vor, wonach der Beschwerdeführer lediglich Tatsachen glaubhaft machen muss, die das Vorliegen einer unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierung vermuten lassen. Dem Beklagten obliegt es hingegen zu beweisen, dass keine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes vorgelegen hat.²⁴⁰ Dies gilt jedoch nicht in Strafverfahren.²⁴¹ Weiters können Organisationen, die ein „*rechtmäßiges Interesse*“ daran haben, für die Einhaltung der Bestimmungen der Richtlinie zu sorgen, sich entweder im Namen der beschwerten Person oder zu deren Unterstützung und mit deren Einwilligung an den zur Durchsetzung der Ansprüche vorgesehenen Gerichts- und/oder Verwaltungsverfahren beteiligen.²⁴² Weiters haben die Mitgliedstaaten im Rahmen ihrer nationalen Rechtsordnung die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um Personen vor Benachteiligungen zu schützen, die als Reaktion auf eine Beschwerde oder auf die Einleitung eines Verfahrens zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes erfolgen.²⁴³ Darüber hinaus legt Art. 15 fest, dass die Mitgliedstaaten Sanktionen für Verstöße gegen die einzelstaatlichen Vorschriften zur Anwendung der Richtlinie verhängen müssen, und alle geeigneten Maßnahmen zur Durchsetzung dieser Sanktionen zu treffen haben. Die Sanktionen, die auch Schadenersatzleistungen an die Opfer umfassen können, müssen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein.²⁴⁴ Mitgliedstaaten haben sich durch den Beschluss dieser Richtlinie weiters dazu verpflichtet Stellen zu bezeichnen, deren Aufgabe darin besteht, die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung aller Personen ohne Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft zu fördern. Diese Stellen haben die Opfer von Diskriminierungen auf unabhängige Weise dabei zu unterstützen, ihrer Beschwerde wegen Diskriminierung nachzugehen, unabhängige Untersuchungen zum Thema der Diskriminierung durchzuführen, unabhängige Berichte zu veröffentlichen und Empfehlungen zu allen Aspekten vorzulegen, die mit diesen Diskriminierungen in Zusammenhang stehen.²⁴⁵

3.5 Diskriminierung aus Gründen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung

Wie bei Diskriminierungen aufgrund der Rasse oder ethnischen Herkunft gibt es auch im Bereich des Verbots von Diskriminierung aus Gründen der Religion oder der

Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung keine gemeinschaftliche Rechtstradition. Die Fälle, in denen Diskriminierung aufgrund der sexuellen Orientierung behauptet wurde, waren wenig erfolgreich. So erkannte zum Beispiel der EuGH im Fall *Grant*²⁴⁶ „dass das Gemeinschaftsrecht bei seinem gegenwärtigen Stand eine Diskriminierung aufgrund der sexuellen Orientierung wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende nicht erfasst.“ Im selben Fall lehnte es der Gerichtshof weiters ab, derartige Benachteiligungen als Diskriminierungen aufgrund des Geschlechts zu behandeln. Trotz des Mangels an rechtlich durchsetzbaren Rechten unternahm die Gemeinschaft auf politischer Ebene zahlreiche Aktivitäten um Diskriminierungen aus den erwähnten Gründen entgegenzuwirken.²⁴⁷ Mit Verabschiedung 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**²⁴⁸ (im Folgenden Gleichstellungsrahmenrichtlinie) wurde dieser Mangel an rechtlich bindenden Maßstäben behoben. Die Richtlinie muss bis 2. Dezember 2003 in nationales Recht umgesetzt werden, wobei für die Bereiche Alter und Behinderung eine Verlängerung der Umsetzungsfrist um weitere drei Jahre möglich ist.²⁴⁹

Die meisten Schlüsseldefinitionen und Besonderheiten der Richtlinie zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft (im Folgenden Antirassismusrichtlinie) wurden auch in die Gleichstellungsrahmenrichtlinie übernommen. Inhaltlich sind die Bestimmungen hinsichtlich des Ziels²⁵⁰, der Definition des Begriffs „Diskriminierung“²⁵¹, der Ausnahmen und Bestimmungen über berufliche Anforderungen²⁵², der positiven Maßnahmen,²⁵³ der Mindestanforderungen²⁵⁴ und der Bestimmungen über Rechtsbehelfe und Rechtsdurchsetzung²⁵⁵ überwiegend identisch. Im Folgenden werden daher nur auf die Unterschiede eingegangen.

Die wichtigsten Unterschiede zwischen den beiden Richtlinien liegen in den von ihnen geschützten Gründen und im Anwendungsbereich. Die Gleichstellungsrahmenrichtlinie legt einen allgemeinen Rahmen zur Bekämpfung von Diskriminierungen aus Gründen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung fest.

Punkt 31 der Präambel stellt fest, dass es dem Beklagten nicht obliegt nachzuweisen, „dass der Kläger einer bestimmten Religion angehört, eine bestimmte Weltanschauung hat, eine bestimmte Behinderung aufweist, ein bestimmtes Alter oder eine bestimmte sexuelle Ausrichtung hat.“ Dies könnte als Hinweis darauf gedeutet werden, dass Personen, die eine Diskriminierung behaupten ihre Behinderung, sexuelle Ausrichtung oder Zugehörigkeit zu einer bestimmten Religion „beweisen“ müssten. Die Bestimmung ist aber dahingehend zu verstehen, dass – sollte eine derartige Frage auftauchen – der Kläger in einer besseren Position als der Beklagte ist, diese persönlichen Angelegenheiten zu beweisen. Das bedeutet aber nicht, dass ein solcher

Beweis notwendig ist, um die Diskriminierung zu demonstrieren, würde ein solches Erfordernis doch in einem offensichtlichen Spannungsfeld zum Recht auf Privatleben stehen und überdies Personen abschrecken, rechtliche Schritte gegen eine Diskriminierung zu unternehmen.²⁵⁶ Wie im Fall einer Diskriminierung aufgrund der Rasse oder ethnischen Herkunft sollte der Schwerpunkt der Untersuchung darauf liegen, ob jemand aus einem bestimmten Grund diskriminiert wurde und nicht auf formellen Untersuchungen, ob beispielsweise die Beeinträchtigung einer Person eine „Behinderung“ im Sinn des Gesetzes darstellt.²⁵⁷ Die Tatsache, dass die englische Version von Art. 2 der Gleichstellungsrahmenrichtlinie - im Gegensatz zum Art. 2 der Antirassismusrichtlinie - das Wort „whatsoever“ enthält, indem dort bestimmt wird „there shall be no [...] discrimination whatsoever on any of the grounds referred to [...]“ wurde als Hinweis dafür gesehen, dass auch Benachteiligung aufgrund eines lediglich angenommenen Kriteriums wie das der sexuellen Ausrichtung oder der religiöser Überzeugung, Behinderung etc. eine Diskriminierung darstellen kann.²⁵⁸ Es wurde auch vorgeschlagen, den Vergleich, der aufgrund der Definitionen von Diskriminierung zu ziehen ist, nicht nur zwischen einer behinderten und einer nicht behinderten Person zu ziehen, sondern auch zwischen Personen mit unterschiedlichen Arten von Behinderungen zu unterscheiden.²⁵⁹ In diesem Zusammenhang ist der Bereich der geschützten Personen sehr weit.

Der zweite große Unterschied zwischen den beiden Richtlinien betrifft deren inhaltlichen Geltungsbereich. Im Gegensatz zur Antirassismusrichtlinie bezieht sich die Gleichstellungsrahmenrichtlinie nur auf Aspekte des Berufs- und Arbeitsverhältnisses so wie auf den Zugang zur Erwerbstätigkeit oder Berufsausbildung bzw. Weiterbildung, auf Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen und Mitgliedschaft bzw. Mitwirkung in Arbeitnehmer- oder Arbeitgeberorganisationen. Die Richtlinie gilt jedoch nicht für Leistungen jeder Art seitens der staatlichen Systeme oder der damit gleichgestellten Systeme einschließlich der staatlichen Systeme der sozialen Sicherheit oder des sozialen Schutzes.²⁶⁰ Außerdem enthält die Richtlinie eine weit gefasste Rechtfertigung für jede mögliche Art von Diskriminierung: *„Diese Richtlinie berührt nicht die im einzelstaatlichen Recht vorgesehenen Maßnahmen, die in einer demokratischen Gesellschaft für die Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit, die Verteidigung der Ordnung und die Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit und zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig sind.“*²⁶¹

Die Gleichstellungsrahmenrichtlinie sieht auch mehrere – auf die einzelnen Diskriminierungsgründe bezogene - Einschränkungen vor. Nach Art. 3(4) können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass die Richtlinie hinsichtlich Diskriminierungen wegen einer Behinderung und des Alters nicht für die Streitkräfte gilt. Art. 4(2) regelt das Recht von Kirchen und anderen öffentlichen oder privaten Organisationen *„deren Ethos auf religiösen Grundsätzen oder Weltanschauungen beruht“*, bei Stellenbesetzungen innerhalb der Kirche bzw. Organisation Unterscheidungen auf Basis der Religion oder

Weltanschauung zu treffen. Art. 6 enthält eine Rechtfertigung für unterschiedliche Behandlung aufgrund des Alters; eine diesbezügliche Ungleichbehandlung stellt dann keine Diskriminierung dar, sofern sie durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind. Selbst Maßnahmen, die sonst eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Alters darstellen würden, können dadurch gerechtfertigt werden.

Die Richtlinie verpflichtet Arbeitgeber, angemessene Vorkehrungen für Menschen mit Behinderung zu treffen.²⁶² Das bedeutet, dass der Arbeitgeber geeignete und im konkreten Fall erforderliche Maßnahmen ergreifen muss um Menschen mit Behinderung den Zugang zur Beschäftigung, die Ausübung eines Berufes, den beruflichen Aufstieg und die Teilnahme an Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen zu ermöglichen, es sei denn, diese Maßnahmen würden den Arbeitgeber unverhältnismäßig belasten. In Bewerbungssituationen muss der Dienstgeber die Eignung eines behinderten Kandidaten im Licht der Vorkehrungen, die vernünftigerweise getroffen werden können, beurteilen²⁶³. Auch die Unterlassung solcher Vorkehrungen kann eine Diskriminierung darstellen.²⁶⁴

Beide Richtlinien, insbesondere die Rahmenrichtlinie lassen beträchtlichen Spielraum zur Interpretation. Letztendlich wird es die Aufgabe des EuGH sein, ihren Inhalt im Einzelfall bestimmen.

BIBLIOGRAPHIE

- Askin, Kelly D. & Koenig, Dorean M. (eds.) (1999).
Women and International Human Rights Law.
New York: Transnational Publishers 1999.
- Asscher-Vonk, Irene P. (1999).
“Towards One Concept of Objective Justification”,
in Loenen & Rodrigues (eds.) 1999.
- Bell, Mark (2002).
Anti-Discrimination Law and the European Union.
New York: Oxford University Press 2002.
- Caruso, Daniela (2003).
“Limits of the Classic Method: Positive Action in the European
Union after the New Equality Directives”, in 44 Harv. Int’l L. J.
(Summer 2003, forthcoming).
- Cholewinski, Ryszard (1991).
“The Racial Convention and the Protection of Cultural and
Linguistic Ethnic Minorities”,
in Rev. de Droit International 69 1991.
- Eide, Asbjörn & Rosas, Allan (1995).
“Economic, Social and Cultural Rights:
A Universal Challenge”,
in Eide et al (eds) 1995.
- Eide, Asbjörn & Krause, Catarina & Rosas, Allan (eds.) (1995).
Economic, Social and Cultural Rights: a Textbook.
The Hague: Kluwer Law 1995.

Fredman, Sandra (2002).

Discrimination Law.

Oxford: Oxford University Press 2002.

Frostell, Katarina (1999).

“Gender Difference and the Non-Discrimination Principle in the CCPR and the CEDAW”,
in Hannikainen & Nykänen 1999.

Grief, Nicholas (2002).

“Non-Discrimination under the European Convention on Human Rights: a critique of the United Kingdom Government’s refusal to sign and ratify Protocol 12”,
in 27 E.L.Rev. Human Rights Survey 2002.

Hannikainen, Lauri & Nykänen, Eeva (eds.) (1999).

New Trends in Discrimination Law – International Perspectives.

Grafia: Turku 1999.

Heringa, Aalt Willem (1999).

“Standards of Review for Discrimination. The Scope of Review by the Courts”,
in Loenen & Rodrigues (eds.) 1999.

Hernández-Truyol (1999).

“Human Rights Through a Gendered Lens: Emergence, Evolution, Revolution”,
in Askin & Koenig 1999.

Jacobs, Francis G. & White, Robin C.A. (1996).

The European Convention of Human Rights, Second Edition.

Oxford: Clarendon Press 1996.

Janis, Richard et al (eds.) 2000.

European Human Rights Law. Text and Materials.

Second Edition. Oxford: Oxford University Press 2000.

Krause, Catarina & Scheinin, Martin (2000).

“The Right not to be Discriminated Against: The Case of Social Security”,
in Orlin & Scheinin 2000.

- Loenen, Titia (1999).
“Indirect Discrimination: Oscillating Between Containment and Revolution”,
in Loenen & Rodrigues (eds.) 1999.
- Loenen, Titia & Rodrigues, Peter (eds.) (1999).
Non-Discrimination Law. Comparative Perspectives.
The Hague: Kluwer Law International 1999.
- Merrills, J.G. & Robertson, A.H. (eds.) (2001).
Human Rights In Europe. A Study of the European Convention on Human Rights. Fourth Edition. Manchester: Manchester University Press 2001.
- Nowak, Manfred (1993).
CCPR Commentary.
- Orlin, Theodore & Scheinin, Martin (eds.) (2000).
The Jurisprudence of Human Rights Law: A Comparative Interpretive Approach. Jyväskylä: Gummerus 2000.
- Pellonpää, Matti (1996)
Euroopan ihmisoikeussopimus. Helsinki: Lakimiesliiton kustannus 1996.
- Pentikäinen, Merja (1999).
“The Prohibition of Discrimination and the 1979 UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women”,
in Hannikainen & Nykänen 1999.
- Scheinin, Martin (1995).
“Economic and Social Rights as Legal Rights”,
in Eide et al (eds) 1995.
- Scheinin, Martin (1999).
“Women’s Economic and Social Rights as Human Rights – Conceptual Problems and Issues of Practical Implementation”,
in Hannikainen & Nykänen 1999.
- Thornberry, Patrick (1991).
International Law and the Rights of Minorities.
Oxford: Oxford University Press 1991.

Veldman, Albertine G. (1999).

“Preferential Treatment in European Community Law: Current Legal Developments and the Impact of National Practices”,
in Loenen & Rodrigues (eds.) 1999.

Wentholt, Klaartje (1999).

“Formal and Substantive Equal Treatment: the Limitations and the Potential of the Legal Concept of Equality”
in Loenen & Rodrigues (eds.) 1999.

Whittle, Richard (2002).

“The Framework Directive for Equal treatment in employment and occupation: an analysis from a disability rights perspective”.
in 27 E.L.Rev. June 2002.

⁴¹ Scheinin 2000: 255.

⁴² Nowak 1993: 460.

⁴³ Artikel 1(3) der Charta der Vereinten Nationen

⁴⁴ UN Menschenrechtskonferenz, Wiener Erklärung und Aktionsplan, 25. Juni 1993, U.N Doc. A/CONF.157/24 (Teil I) (1993).

⁴⁵ Hervorhebung durch den Autor.

⁴⁶ Gemäß Art 53 des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge aus dem Jahr 1969 darf von einer zwingenden Norm nicht abgewichen werden. Eine *ius cogens*-Bestimmung kann nur durch eine spätere Norm des allgemeinen Völkerrechts derselben Rechtsnatur geändert werden.

⁴⁷ Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000.

⁴⁸ Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000.

⁴⁹ Siehe dazu insbesondere Richtlinie 76/207/EWG des Rates vom 9. Februar 1976 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen, Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf und Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft.

⁵⁰ Eide, Rosas 1995,15.

⁵¹ Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte, UNGA Res. 2200A(XXI), GAOR, 21ste Sitzung/Tagung, Nr. 16, 52 (1966).

⁵² Den Standpunkten, vertreten vom Menschenrechtsausschuss und anderen

vertraglichen Überwachungsgremien, wird hier beachtliches Gewicht hinsichtlich der Interpretation der entsprechenden Menschenrechtsverträge beigemessen. Während diese Standpunkte rechtlich nicht verbindlich sind, sind sie doch in vielerlei Hinsicht maßgebend. Die Mitglieder der genannten Institutionen sind stets Experten der jeweiligen spezifischen Rechtsgebiete, und wann immer ein derartiges Expertengremium eine bestimmte Position einnimmt, ist diese Position üblicherweise gut durchdacht und auch gerechtfertigt.

⁵³ Fakultativprotokoll des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte, verabschiedet und hinsichtlich Unterschrift, Ratifizierung und Beitritt eröffnet durch die Resolution 2200A (XXI) der Generalversammlung vom 16. Dezember 1966.

⁵⁴ Toonen gg. Australien, Beschwerde Nr. 448/1992.

⁵⁵ Gueye u.a. gg. Frankreich, Nr. 196/1985.

⁵⁶ Thornberry 1991, 281.

⁵⁷ Nowak 1993, 45.

⁵⁸ Siehe z.B. Thornberry 1991, 283.

⁵⁹ Allgemeine Bemerkung Nr. 18 (Nicht-Diskriminierung), verabschiedet in der siebenunddreißigsten Tagung (1989), Absatz 13.

⁶⁰ Allgemeine Bemerkung Nr. 18 (Nicht-Diskriminierung); siehe auch die Fälle von z.B. Broeks, Nr. 172/1984 und Zwaan-de Vries, Nr. 182/1984.

⁶¹ Siehe auch Nowak 1993, 466-469, und Thornberry 1991, 285.

⁶² Novak 1993, 478.

⁶³ Dies ist ein Schritt mit weitreichenden Konsequenzen, siehe Scheinin 1999, 20. Siehe auch die Fälle von Broeks und Zwaan-de Vries.

⁶⁴ Der Fall Toonen gg. Australien, Beschwerde Nr. 488/1992.

⁶⁵ Gueye u.a. gg. Frankreich, Nr. 196/1985.

⁶⁶ Nowak 1993, 479.

⁶⁷ Scheinin & Krause 2000, 256.

⁶⁸ Kavanagh gg. Irland, Beschwerde Nr. 819/1998.

⁶⁹ Asscher-Vonk 199, 50.

⁷⁰ Artikel 7 der Bemerkung. Diese Definition folgt annähernd jenen, die in der UN Konvention zur Beseitigung jeder Form von rassistischer Diskriminierung und der UN Konvention zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau entwickelt wurden.

⁷¹ Bhinder gg. Kanada, Beschwerde Nr. 208/1986.

⁷² Siehe auch den Fall von Simunek, Hastings, Tuzilova und Prochazka gg. Die Tschechische Republik, Mitteilung Nr. 516/1992, in welchem der Ausschuss herausgefunden hat, dass das nationale Gesetz, welches diskriminierende Auswirkungen hat, gegen Artikel 26 verstoßen könnte.

⁷³ Frostell 1999, 45-48.

⁷⁴ Allgemeine Bemerkung Nr. 18, Artikel 8.

⁷⁵ Allgemeine Bemerkung Nr. 18.

⁷⁶ Allgemeine Bemerkung Nr. 18 hinsichtlich Nicht-Diskriminierung, Artikel 10.

⁷⁷ Artikel 2 Paragraph 3 (a-c) des Paktes.

⁷⁸ Für nähere Details hinsichtlich der Interpretation von Artikel 4 siehe auch die Allgemeine Bemerkung Nr. 29.

⁷⁹ Allgemeine Bemerkung Nr. 28.

⁸⁰ Nowak 1993, 71.

⁸¹ In Bezug auf Frauen schreibt Scheinin: „Es handelt sich um keinen Zufall dass wirtschaftliche und soziale Rechte zur gleichen Zeit wie Frauenrechte als Teil der Menschenrechtsthematik anerkannt wurden. Grundlegende Aspekte von wirtschaftlichen und sozialen Rechten stehen in engem Zusammenhang mit gesellschaftsbezogenen Genderfragen“. Scheinin 1999, 2.

⁸² Allgemeine Bemerkung Nr. 3. Siehe auch Scheinin 1995.

⁸³ Allgemeine Bemerkung Nr. 5: Menschen mit Behinderungen, verabschiedet in der 11. Versammlung (1994), Absatz 11.

⁸⁴ Während der Ausschuss bestätigt, dass keine allgemeine Definition für den Begriff „Behinderung“ existiert, ist sein Zugang zu diesem Thema der folgende: „ Der Begriff „Behinderung“ umfasst eine Vielzahl an verschiedenen funktionellen Limitierungen, die in jeder Bevölkerungsschicht vorkommen... Menschen können durch physische, geistige oder sensorische Beeinträchtigung, medizinische Umstände oder Geistesschwäche/krankheit beeinträchtigt sein. Solche Beeinträchtigungen, Bedingungen oder Krankheiten können permanenter oder auch vorübergehender Natur sein.“ Ibidem.

⁸⁵ Allgemeine Bemerkung Nr. 5, Absatz 9.

⁸⁶ Ibidem, Absatz 18, zusätzlicher Schwerpunkt.

⁸⁷ Ibidem, Absatz 15.

⁸⁸ Die Definition, die der Menschenrechtsausschuss verwendet, basiert auf den Definitionen der Konvention zur Beseitigung jeder Form von rassistischer Diskriminierung und der Konvention zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau.

⁸⁹ Für nähere Informationen darüber, wie der CCPR und andere Menschenrechtsinstrumente zum Schutz wirtschaftlicher und sozialer Rechte herangezogen werden können, siehe Scheinin 1995.

⁹⁰ Verabschiedet und zur Unterschrift und Ratifizierung eröffnet durch die Resolution 2106 (XX) der Generalversammlung vom 21. Dezember 1965.

⁹¹ Mit Dezember 2002 waren 165 Staaten Mitglieder der Konvention.

⁹² <http://193.194.138.190/html/menu2/8/stat4.htm>

⁹³ Thornberry 1991, 264.

⁹⁴ Allgemeine Empfehlung XXV hinsichtlich geschlechtsbezogener Dimensionen rassistischer Diskriminierung, verabschiedet in der 56. Versammlung des Ausschusses (2000), Absatz 1.

⁹⁵ CERD 38. Versammlung (1990) Allgemeine Empfehlung VIII betreffend die Interpretation und Anwendung von Artikel 1, Absatz 1 und 4 der Konvention.

⁹⁶ Allgemeine Empfehlung Nr. XXIV, Absatz 3.

⁹⁷ Allgemeine Empfehlung Nr. XI hinsichtlich Nicht-Staatsbürger, verabschiedet in der 42.

Versammlung (1993).

⁹⁸ Beschwerde Nr. 10/1997, Ziad Ben Ahmed Habassi gg. Dänemark.

⁹⁹ Beschwerde Nr. 10/1997, Ziad Ben Ahmed Habassi gg. Dänemark, Absatz 9.3.

¹⁰⁰ Allgemeine Empfehlung XIV zu Artikel 1 (1) CERD, Absatz 2.

¹⁰¹ Siehe Cholewinski 1991.

¹⁰² Allgemeine Empfehlung Nr. XIV.

¹⁰³ B.M.S. gg. Australien, Beschwerde Nr. 8/1996.

¹⁰⁴ Absatz 9.2.

¹⁰⁵ L.K. gegen die Niederlande, Beschwerde Nr. 4/1991.

¹⁰⁶ L.K. gegen die Niederlande, Beschwerde Nr. 4/1991.

¹⁰⁷ Siehe Kommentar zu Beschwerde Nr. 1/1984 vom 10. August 1987.

¹⁰⁸ Absätze 6.4.-6.7.

¹⁰⁹ Ziad Ben Ahmed Habassi gegen Dänemark, Beschwerde Nr. 10/1997.

¹¹⁰ M.B. gegen Dänemark, Beschwerde Nr. 20/2000 (15/03/2002).

¹¹¹ Ziad Ben Ahmed Habassi gegen Dänemark, Beschwerde Nr. 10/1997.

¹¹² Michel L.N. Narrainen gegen Norwegen, Beschwerde Nr. 3/1991.

¹¹³ D.S. gegen Schweden, Beschwerde Nr. 9/1997.

¹¹⁴ Absatz 6.4.

¹¹⁵ Die Konvention ist das am zweithäufigsten ratifizierte internationale Menschenrechtsdokument. Es wurde von 170 Staaten ratifiziert, die Kinderrechtskonvention der Vereinten Nationen von 191 Staaten (Stand 5. Dezember 2002).

¹¹⁶ Siehe auch die Ansichten Pentikäinens 1999 und Frostells 1999.

¹¹⁷ Burrows 1985, in Pentikäinen 1999, 66.

¹¹⁸ Pentikäinen 1999, 68.

¹¹⁹ Allgemeine Empfehlung Nr. 5 (Vorübergehende Sondermaßnahmen), abgegeben in seiner 7. Sitzung (1988).

¹²⁰ Absatz 4 (2) der Konvention.

¹²¹ Allgemeine Empfehlung Nr. 19 (Gewalt gegen Frauen), 11. Sitzung (1992), Absatz 9.

¹²² Ibidem.

¹²³ Inoffizielle Übersetzung.

¹²⁴ Unter <http://www.echr.coe.int/BilingualDocuments/ApplicantInformation.htm> finden sich ein Merkblatt, Erläuterungen sowie ein Beschwerdeformular.

¹²⁵ Pellonpää 1996: 435.

¹²⁶ Abdulaziz, Cabalez und Balkandi gegen Vereinigtes Königreich, Urteil vom 28. Mai 1985, Ser. A, Nr. 94; (1985) 7 EHRR 471.

¹²⁷ Urteil vom 23. Juli 1968, Ser. A, Nr. 6; (1979-80) 1 EHRR 252.

¹²⁸ Jacobs 1996: 289.

¹²⁹ Dudgeon gegen Vereinigtes Königreich, Urteil vom 22. Oktober 1981, Ser. A, Nr. 94; (1982) 4 EHRR.

¹³⁰ Marckx gegen Belgien, Urteil vom 13. Juni 1979, Ser. A, Nr. 31; (1979-80) 2 EHRR 330.

¹³¹ Burgharz gegen Schweiz, Urteil vom 22. Februar 1994, Ser. A, Nr. 280-B.

- ¹³² Jacobs 1996: 290.
- ¹³³ Abdulaziz, Cabalez und Balkandi gegen Vereinigtes Königreich, Urteil vom 28. Mai 1985, Ser. A, Nr. 94; (1985) 7 EHRR 471, Pkt. 78.
- ¹³⁴ Van Raalte gegen Niederlande, Urteil vom 21. Februar 1997.
- ¹³⁵ Karlheinz Schmidt gegen Deutschland, Urteil vom 18. Juli 1994, Ser. A, Nr. 291-B; (1994) 18 EHRR 513.
- ¹³⁶ Burgharz gegen Schweiz, Urteil vom 22. Februar 1994, Ser. A, Nr. 280-B und Schuler-Zraggen gegen Schweiz, Urteil vom 24. Juni 1993, Ser. A, Nr. 263.
- ¹³⁷ Rasmussen gegen Dänemark, Urteil vom 28. November 1984, Ser. A, Nr. 87, 15; (1985) 7 EHRR 372.
- ¹³⁸ Petrovic gegen Österreich, Urteil vom 27. März 1998.
- ¹³⁹ Heringa 1999: 31.
- ¹⁴⁰ Grief 2002: HR/5.
- ¹⁴¹ Heringa 1999: 30.
- ¹⁴² Lithgow u.a. gegen Vereinigtes Königreich, Urteil vom 8. Juli 1986, Ser. A, Nr. 102; (1986) 8 EHRR 329.
- ¹⁴³ Fredin gegen Schweden, Urteil vom 18. Februar 1991, Ser. A, Nr. 192; (1991) 13 EHRR 784.
- ¹⁴⁴ Siehe auch Moustaquim gegen Belgien, Urteil vom 18. Februar 1991.
- ¹⁴⁵ Nowak 1993: 542.
- ¹⁴⁶ Thlimmenos gegen Griechenland, Urteil vom 6. März 2000.
- ¹⁴⁷ Grief 2002: HR/5.
- ¹⁴⁸ Urteil vom 23. Juli 1968, Ser. A, Nr. 6; (1979-80) 1 EHRR 252.
- ¹⁴⁹ Siehe dazu im Fall Inze gegen Österreich, Urteil vom 28. Oktober 1987, Ser. A, Nr. 126; (1988) 10 EHRR 394.
- ¹⁵⁰ Heringa 1999: 31.
- ¹⁵¹ Siehe z.B. Lithgow u.a. gegen Vereinigtes Königreich, Urteil vom 8. Juli 1986, Ser. A, Nr. 102; (1986) 8 EHRR 329.
- ¹⁵² Gaygusuz gegen Österreich, Urteil vom 16. September 1996.
- ¹⁵³ Salgueiro Da Silva Mouta gegen Portugal, Urteil vom 21. Dezember 1999.
- ¹⁵⁴ Sheffield und Horsham gegen Vereinigtes Königreich, Urteil vom 30. Juli 1998.
- ¹⁵⁵ Gillow gegen Vereinigtes Königreich, Urteil vom 24. November 1986, Ser. A, Nr. 109; (1989) 11 EHRR 335.
- ¹⁵⁶ Siehe beispielsweise im Fall Rasmussen.
- ¹⁵⁷ Heringa 1999: 28.
- ¹⁵⁸ Baugesellschaften gegen Vereinigtes Königreich, Urteil vom 23. Oktober 1997.
- ¹⁵⁹ Jordan gegen Vereinigtes Königreich, Urteil vom 4. April 2001.
- ¹⁶⁰ East African Asians gegen Vereinigtes Königreich [1970] 13 YBK 928.
- ¹⁶¹ Grief 2002: HR/6.
- ¹⁶² Zum Zeitpunkt der Abfassung dieses Artikels (1.2.2003) haben nur Kroatien, Zypern und Georgien das Protokoll ratifiziert.
- ¹⁶³ Inoffizielle Übersetzung

¹⁶⁴ Inoffizielle Übersetzung

¹⁶⁵ Erläuternder Bericht, Paragraph 33.

¹⁶⁶ Siehe dazu die Stellungnahme des EGMR zum Entwurf des 12. Zusatzprotokolls zur EMRK, angenommen auf der Vollversammlung des Gerichtshofs am 6. Dezember 1999 (Dok. 8608).

¹⁶⁷ Erläuternder Bericht, Pkt. 22.

¹⁶⁸ Grief 2002: HR/9.

¹⁶⁹ Erläuternder Bericht, Pkt. 28.

¹⁷⁰ Angenommen durch Resolution 39/46 der Generalversammlung vom 10. Dezember 1984.

¹⁷¹ Fall Nr. 161/1999, Hajrizi Dzemajl u.a. gegen Jugoslawien.

¹⁷² Es wurden keine Hinweis auf die einschlägigen Nichtdiskriminierungsbestimmungen inkludiert, da der Grundsatz der Nichtdiskriminierung in nahezu in allen Menschenrechtsbestimmungen implizit umfasst wird und die Anwendung der konkreten Bestimmungen daher vom jeweiligen Fall abhängt.

¹⁷³ Resolution 44/25 der Generalversammlung der UN vom 20. November 1989.

¹⁷⁴ Resolution 45/158 Generalversammlung der UN vom 18. Dezember 1990. Im Zeitpunkt der Abfassung dieses Artikels (Jänner 2003) hatte noch keiner der EU Mitgliedstaaten das Übereinkommen ratifiziert.

¹⁷⁵ Resolution 3447 (XXX) Generalversammlung der UN vom 9. Dezember 1975.

¹⁷⁶ Resolution 2856 (XXVI) Generalversammlung der UN vom 20. Dezember 1971.

¹⁷⁷ Resolution 36/55 Generalversammlung der UN vom 25. November 1981.

¹⁷⁸ Resolution 47/135 Generalversammlung der UN vom 18. Dezember 1992.

¹⁷⁹ Resolution 40/144 Generalversammlung der UN vom 13. Dezember 1985.

¹⁸⁰ Angenommen auf der 42. Tagung vom 25. Juni 1958 in Genf.

¹⁸¹ Angenommen auf der 76. Tagung vom 27. Juni 1989 in Genf.

¹⁸² ETS Nr. 163, angenommen in Straßburg am 3. April 1996.

¹⁸³ ETS Nr. 148, angenommen in Straßburg am 5. November 1992.

¹⁸⁴ ETS Nr. 157, angenommen in Straßburg am 1. Februar 1995.

¹⁸⁵ ETS Nr. 160, angenommen in Straßburg am 25. Jänner 1996.

¹⁸⁶ Bell 2002: 2.

¹⁸⁷ Art 141 EG-Vertrag in Fassung des Vertrags von Amsterdam.

¹⁸⁸ Bell 2002: 2 ff.

¹⁸⁹ Die Rechtsprechung zum Vorrang des Gemeinschaftsrechts vor nationalem Recht wurde begründet mit der Grundsatzentscheidung des EuGH zum Fall *Costa v. ENEL* [1964] ECR 585.

¹⁹⁰ Rechtssache 136/79, *National Panasonic (UK) Ltd gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften* [1980] ECR 2033, Pkt. 18.

¹⁹¹ Bell 2002: 21.

¹⁹² Rechtssache 149/77, *Defrenne gegen SABENA (III)* [1978] Pkt. 26-27

¹⁹³ Siehe dazu die Rechtssachen C-122/99 P und C-125/99 P, D und *Königreich Schweden gegen Rat der Europäischen Union* [2001] ECR I-4319.

¹⁹⁴ Die Ungleichbehandlung aufgrund der Staatsangehörigkeit wird in einer eigenen Bestimmung, Art 21(2) der Charta, geregelt. Der Anwendungsbereich des Diskriminierungsverbots in Art 21(2) ist ein schmälerer als der in Art 21(1). Dies ist eine Konsequenz der im Bereich der Diskriminierungsgründe uneinheitlichen Entwicklung des gemeinschaftlichen Nichtdiskriminierungsrechts.

¹⁹⁵ Erläuterungen zum Entwurf einer Grundrechtscharta der Europäischen Union, Brüssel, 11. Oktober 2000 (18.10) (OR. Fr) CHARTE 4473

¹⁹⁶ Siehe dazu näher in Caruso 2003.

¹⁹⁷ Richtlinie 75/117/EWG des Rates vom 10. Februar 1975 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen.

¹⁹⁸ Richtlinie 76/207/EWG des Rates vom 9. Februar 1976 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen.

¹⁹⁹ Richtlinie 79/7/EWG des Rates vom 19. Dezember 1978 zur schrittweisen Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit

²⁰⁰ Richtlinie 97/80/EG des Rates vom 15. Dezember 1997 über die Beweislast bei Diskriminierung aufgrund des Geschlechts

²⁰¹ Richtlinie 2002/73/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. September 2002 zur Änderung der Richtlinie 76/207/EWG des Rates zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen. Die neue Richtlinie bringt beispielsweise eine Änderung in der Definition des Begriffs der Diskriminierung.

²⁰² Gleichbehandlungsrichtlinie 76/207/EWG. Die neue Richtlinie enthält eine detailliertere Definition des Diskriminierungsbegriffs. „Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck, unmittelbare Diskriminierung“: wenn eine Person aufgrund ihres Geschlechts in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde; mittelbare Diskriminierung: wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen, die einem Geschlechts angehören, in besonderer Weise gegenüber Personen des anderen Geschlechts benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich.

²⁰³ Art. 141 EGV in der Fassung des Vertrags von Amsterdam.

²⁰⁴ Rechtssache 80/70, Defrenne gegen Belgischen Staat (I) [1971] ECR 445.

²⁰⁵ Rechtssache 127/92, Dr. Enderby gegen Frenchay Health Authority und Secretary of State for Health, ECR 1993.

²⁰⁶ Inoffizielle Übersetzung.

- ²⁰⁷ Art. 141 EGV in der Fassung des Vertrags von Amsterdam.
- ²⁰⁸ Rechtssache 170/84, Bilka-Kaufhaus gegen Weber von Hartz [1986] ECR 1607, Pkt. 31. Inoffizielle Übersetzung.
- ²⁰⁹ Verbundene Rechtssachen C-399/92, C-409/92, C-425/92, C-34/93, C-50/93 UND C-78/93, Angelika Helmig gegen Stadt Lengerich [1994] ECR-I 5727.
- ²¹⁰ Art. 141 in der Fassung des Vertrags von Amsterdam.
- ²¹¹ Punkte 27-28. Inoffizielle Übersetzung.
- ²¹² Siehe dazu Wentholt 1999: 63 und Loenen 1999: 207.
- ²¹³ Rechtssache C-371/93 [1995] ECR I-4625.
- ²¹⁴ Fredman 2002: 113.
- ²¹⁵ Rechtssache C-408/92, Smith gegen Avdel [1994] IRLR 602.
- ²¹⁶ Kommentare zu diesem Fall siehe bei Fredman 2002: 95.
- ²¹⁷ Fredman 2002: 100, unter Bezugnahme u.a. auf den Fall C-177/88 Dekker [1990] ECR I-394.
- ²¹⁸ P gegen S und Cornwall County Council [1996] ECR I-2143.
- ²¹⁹ Rechtssache C-249-96, Grant gegen South West Trains Ltd [1998] ECR I-621.
- ²²⁰ Rechtssache C-450/93, Kalanke gegen Freie Hansestadt Bremen [1995].
- ²²¹ Pkt. 21 des Urteils. Inoffizielle Übersetzung.
- ²²² Rechtssache C-409/95 Marschall gegen Land Nordrhein Westfalen [1997] ECR I-6363.
- ²²³ Pkt. 33 des Urteils.
- ²²⁴ Rechtssache C-158/97, Georg Badeck u. a. Re [2000]
- ²²⁵ Rechtssache C-407/98, Abrahamsson gegen Fogelqvist [2000] IRLR 732.
- ²²⁶ Fredmann 2002: 143.
- ²²⁷ Fredmann 2002: 142.
- ²²⁸ Veldman 1999: 287.
- ²²⁹ Bell 2002: 63.
- ²³⁰ Siehe dazu näher in Bell 2002.
- ²³¹ Entschließung des Rates und der im Rat vereinigten Vertreterinnen der Regierungen
- ²³² Amtsblatt Nr. L 180/22 vom 19. Juli 2000.
- ²³³ Art. 2(1) der Richtlinie.
- ²³⁴ Art. 3(2) der Richtlinie.
- ²³⁵ Pkt. 15 der Präambel.
- ²³⁶ Art. 2(3) der Richtlinie.
- ²³⁷ Dazu Bell 2002: 75-76.
- ²³⁸ Bell 2002: 76 und 131-136.
- ²³⁹ Pkt. 18 der Präambel.
- ²⁴⁰ Art. 8(1).
- ²⁴¹ Art. 8(3).
- ²⁴² Art. 7(2).
- ²⁴³ Art. 9.
- ²⁴⁴ Art. 15.
- ²⁴⁵ Art. 13.

²⁴⁶ Rechtssache C-249/96, Lisa Jacqueline Grant gegen South-West Trains Ltd. [1998] ECR I-621. Inoffizielle Übersetzung.

²⁴⁷ Siehe dazu in Bell 2002.

²⁴⁸ ABl. Nr. L 303/16 vom 2. Dezember 2000.

²⁴⁹ Art. 18.

²⁵⁰ Art.1 in beiden Richtlinien.

²⁵¹ Art. 2 in beiden Richtlinien.

²⁵² Art. 4(1) der Gleichstellungsrahmenrichtlinie

²⁵³ Art. 7(1) der Gleichstellungsrahmenrichtlinie.

²⁵⁴ Art. 8 der Gleichstellungsrahmenrichtlinie.

²⁵⁵ Art. 9-14.

²⁵⁶ Bell 2002: 115.

²⁵⁷ Whittle 2002: 323.

²⁵⁸ Bell 2002: 115. In der deutschen Fassung besteht diesbezüglich kein Unterschied in der Formulierung des Artikel 2 beider Richtlinien.

²⁵⁹ Whittle 2002: 306.

²⁶⁰ Art. 3(3).

²⁶¹ Art. 2(5).

²⁶² Art. 5.

²⁶³ Whittle 2002: 312.

²⁶⁴ Derselbe.

KAPITEL IV

ÖSTERREICHISCHE RECHTSLAGE IM BEREICH ANTIDISKRIMINIERUNG

1. Einleitung

Das vorliegende Kapitel soll einen allgemeinen Überblick der österreichischen Rechtslage bezüglich des Schutzes vor Diskriminierung aus Gründen der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion, der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters und der sexuellen Ausrichtung geben. Auf die Gefahr hin, österreichische JuristInnen der Langeweile auszusetzen, wurden dennoch einige typische Instrumente der österreichischen Rechtsordnung umschrieben, um die Informationen über die einschlägigen Rechtsvorschriften und deren Auslegung auch im Zuge des Rechtsvergleiches anwenden zu können.

Die österreichische Rechtsordnung verfügt über eine beschauliche Anzahl von verfassungsrechtlichen, strafrechtlichen und verwaltungsrechtlichen Antidiskriminierungsbestimmungen, die sich in ihrem Geltungsbereich beziehungsweise in ihrer Anwendbarkeit maßgeblich unterscheiden. Während der allgemeine Gleichheitsgrundsatz (VfGH) die eindeutig häufigste Grundrechtsbestimmung ist, die vom Verfassungsgerichtshof angewendet wird, so gibt es andere Bestimmungen im Bereich Antidiskriminierung, von denen nur wenige JuristInnen in Österreich wissen, dass sie überhaupt existieren.²⁶⁵ Dieser Umstand ergibt sich nicht zuletzt aus der häufig kritisierten Rechtszersplitterung, die sich - angefangen vom Verfassungsrecht - durch die gesamte Rechtsordnung zieht.

Österreich hat sich durch die Umsetzung der Europäischen Menschenrechtskonvention auf Verfassungsebene, durch die Ratifizierung der Internationalen Rassendiskriminierungskonvention sowie durch zahlreiche andere nationale Gesetzesbestimmungen, die in der Folge behandelt werden, klar gegen Diskriminierung ausgesprochen. Die Qualität des Schutzes vor Diskriminierung variiert jedoch je nach Art des jeweiligen Diskriminierungsgrundes. Während die rechtliche Gleichstellung von Mann und Frau wie so oft eine Vorreiterrolle spielt und zu einer spürbaren

Änderung gesellschaftlicher Verhaltensmuster geführt hat, ist es derzeit kaum möglich sich gegen andere Diskriminierungsformen, die zum Beispiel auf Homosexualität beruhen, rechtlich zur Wehr zu setzen.²⁶⁶

Die Wirksamkeit des Schutzes vor Diskriminierung hängt nicht zuletzt von der Rechtsquelle bzw. Rechtsform ab, in der eine bestimmte Regelung normiert wird. Der gesetzliche Schwerpunkt im Bereich Antidiskriminierung liegt in Österreich eindeutig im allgemeinen Strafrecht sowie im Verwaltungsstrafrecht, während das Zivilrecht dem Opfer nahezu kein Rechtsmittel gegen Diskriminierungen im Privatrechtsverkehr einräumt. Da es im Strafrecht vorwiegend um die Zuweisung individueller Schuld geht, und das Opfer außer für den Strafraum kaum eine Rolle spielt, wird der Anspruch auf (immaterielle) Schadenswiedergutmachung schlicht übergangen.

Im Rahmen der Umsetzung der beiden Antidiskriminierungsrichtlinien²⁶⁷ der Europäischen Gemeinschaft besteht die Chance, in einem einheitlichen Gesetz einen umfassenden Schutz vor Diskriminierung aufgrund aller in Art 13 EGV genannten Gründe zu normieren. Der in Zusammenarbeit mit spezialisierten Nicht-Regierungs-Organisationen (NROs) ausgearbeitete Entwurf eines Antidiskriminierungsgesetzes, der vom Ludwig Boltzmann Institut für Menschenrechte bereits im März 2001 der Öffentlichkeit vorgelegt wurde, bietet eine überaus fundierte Grundlage für eine ernst gemeinte Richtlinienumsetzung.

Tatsächlich geht es beim Schutz vor Diskriminierung um ein Menschenrecht und demnach um die Aufgabe und Verantwortung des Staates, einen effektiven Schutz vor rechtswidriger Ungleichbehandlung zu bieten. Es steht wohl außer Zweifel, dass es nicht mit der Normierung von negativen Abwehrrechten gegen Diskriminierung getan ist, und Gesetze allein nicht diskriminierende Einstellungen und Handlungen in der Bevölkerung vermeiden können, sondern zusätzliche Bildungs- und Aufklärungsmaßnahmen notwendig sind. Dennoch können Gesetze, wie es sich im Bereich der Gleichbehandlung von Mann und Frau gezeigt hat, entscheidende Signale setzen und einen Umdenkprozess einleiten. Nach wie vor wissen die meisten Menschen in Österreich nicht, dass nach derzeitiger Rechtslage zumindest manche Formen von Diskriminierung strafbar sind.

2. Nationale Gesetzgebung im Verhältnis zu internationalem und europäischem Recht

2.1 Umsetzung der Richtlinien der Europäischen Union im Bereich Antidiskriminierung

Im Jahr 2000 wurde die EU-Richtlinie 2000/43/EG des Rates zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft (im Folgenden Antirassismusrichtlinie) sowie die Richtlinie 2000/78/EG zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (im Folgenden Gleichstellungsrahmenrichtlinie) beschlossen. Beide müssen bis zum 19. Juli bzw. 2. Dezember 2003 in österreichisches Recht umgesetzt werden.

Obwohl die erste der beiden Umsetzungsfristen nur noch wenige Monate entfernt liegt, gibt es derzeit noch keinen offiziellen Entwurf seitens der österreichischen Bundesregierung über die Umsetzung der so genannten Artikel 13 Richtlinien. Es ist jedoch bekannt, dass eine interministerielle Arbeitsgruppe²⁶⁸ bereits einen Entwurf erarbeitet, der auf Bundesebene eine Anpassung des bereits bestehenden Gleichbehandlungsgesetzes an die Vorgaben der beiden Richtlinien vorsieht. Es bleibt also abzuwarten, wann ein konkreter Ministerialentwurf im Zuge einer Begutachtungsphase der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird.

Wie in den folgenden Kapiteln im Einzelnen ausgeführt wird, gibt es auf Verfassungsebene bereits zahlreiche Bestimmungen, die Diskriminierung untersagen. Tatsache ist, dass es tagtäglich in Österreich zu zahlreichen und teilweise schweren Fällen von Diskriminierung kommt.²⁶⁹ Damit diese verfassungsrechtlichen Bestimmungen auch tatsächlich angewandt werden, erscheint es aufgrund der tatsächlichen Umstände als notwendig, diese konkreter auszuformen bzw. umzusetzen. Demnach würde ein spezielles Gesetz, das den Tatbestand der Diskriminierung genau abgrenzt, sowie die Rechte und Ansprüche der Opfer klarstellt, zu einer besseren Durchsetzung des Schutzes vor Diskriminierung führen.

Im Jänner 2002 wurde die so genannte „*Enquete-Kommission betreffend Maßnahmen Österreichs zur Umsetzung der Gleichbehandlungsrichtlinien der EU*“ eingerichtet. Bis zu ihrer Auflösung, bedingt durch den Beginn einer neuen Legislaturperiode am 20. Dezember 2002, wurden weder Mitglieder der Kommission ernannt, noch tagte sie auch nur einziges Mal. Seit der Beschlussfassung über die Einsetzung dieser Kommission hat sich auch der Nationalrat nicht mehr mit der Richtlinienumsetzung befasst.

Es erscheint besonders bedauerlich, dass bis dato kein offizieller Beratungsprozess mit universitären Einrichtungen bzw. VertreterInnen der Zivilgesellschaft und insbesondere mit Interessensvertretungen von häufig diskriminierten Gruppen, die durch die Umsetzung der Richtlinien geschützt werden sollen, eingeleitet wurde.

2.1.1 Vorschlag eines österreichischen Antidiskriminierungsgesetzes

Im März 2001 legte das Ludwig Boltzmann Institut für Menschenrechte (BIM) einen Entwurf für ein Antidiskriminierungsgesetz (ADG)²⁷⁰ vor, der gemeinsam mit spezialisierten NROs und Beratungsstellen sowie ExpertInnen aus der Rechtspraxis erarbeitet wurde. Ziel des Entwurfes ist es, ein modernes und effektiv durchsetzbares Verständnis von Gleichheit rechtlich fassbar zu machen.²⁷¹

Während die beiden EU Richtlinien lediglich Diskriminierung aufgrund von Rasse, ethnischer Herkunft, Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung oder aufgrund der sexuellen Orientierung verbieten, konkretisiert und erweitert der ADG-Entwurf die einzelnen Diskriminierungstatbestände auf Hautfarbe, Abstammung, Herkunft, kulturelle Zugehörigkeit und Nationalität. Der Begriff Diskriminierung wird darüber hinaus klar und unmissverständlich in § 2 Abs 1 definiert und basiert auf einem horizontalen Verständnis von Diskriminierung, das alle in Art 13 EGV genannten Formen von Diskriminierung beinhaltet.

Das Verbot der Diskriminierung bezieht sich demnach auf den gesamten Verwaltungsapparat und betrifft im Allgemeinen jede Staatshandlung sowie das Beamtendienstrecht. Darüber hinaus sieht der Entwurf ein Diskriminierungsverbot vor, das private Unternehmen in Bezug auf Angestellte (Diskriminierungsverbot am Arbeitsplatz) und Kunden (Diskriminierungsverbot im Bereich der Versorgung mit Waren und Dienstleistungen, die für die Gestaltung der eigenen Lebensverhältnisse notwendig sind) bindet. Weiters geht der Gesetzesentwurf auch auf strukturelle Reformen ein, wie zum Beispiel die Einrichtung einer Ombudsperson, zu deren Umsetzung sich Österreich bei der Beschlussfassung über die beiden Antidiskriminierungsrichtlinien im Jahr 2000 verpflichtet hat.

2.1.2 Übersicht über die derzeitigen rechtlichen Defizite in Bezug auf die Umsetzung der beiden Antidiskriminierungsrichtlinien

Im Folgenden soll ein allgemeiner Überblick bezüglich des Umsetzungsbedarfes dieser beiden Richtlinien gegeben werden, der jedoch keinen Anspruch auf Vollständigkeit erhebt, sondern lediglich die wichtigsten Punkte aufzeigen will.

2.1.2.1 Privatautonomie versus Diskriminierungsschutz im Privatrecht

Das Hauptproblem der Umsetzung der beiden Richtlinien bezieht sich auf den Antidiskriminierungsschutz im Privatrechtsbereich. Nach Art 2 der Antirassismusrichtlinie gilt das Verbot der Diskriminierung nicht nur für den öffentlichen, sondern auch für den privaten Bereich. Während man sich gegenüber dem Staat schon jetzt unmittelbar auf das verfassungsgesetzlich verankerte Gleichheitsgebot berufen kann, ist ein Gebot der Gleichbehandlung unter Privatpersonen bisher gesetzlich nicht vorgesehen.²⁷²

Durch das vorherrschende Prinzip der Privatautonomie, wonach jeder grundsätzlich frei ist seinen Vertragspartner nach beliebigen Kriterien auszuwählen, wird manchen Menschen der gleichberechtigte Zugang zu oft lebenswichtigen Konsumgütern und Dienstleistungen erschwert. Versteht man jedoch Privatautonomie unter dem Aspekt des gleichberechtigten Aufeinandertreffens ebenbürtiger Vertragspartner, so muss die Position der diskriminierten Partei gestärkt werden. Derselbe Grundsatz findet sich auch im Konsumentenschutzgesetz, wo von der Machtposition des Unternehmers ausgegangen wird und dessen Ziel es ist ein vertragliches Gleichgewicht zwischen Konsumenten und Unternehmer wieder herzustellen.

Der Entwurf des ADG begegnet dieser Problematik mit einem generellen Verbot der Diskriminierung für „*unternehmerische Tätigkeiten*“ und einer Strafsanktion für diskriminierende öffentliche Angebote und Anzeigen. Ausgenommen von der Verpflichtung zur Gleichbehandlung bleiben so genannte „*nichtunternehmerische Tätigkeiten*“, sofern das diskriminierende Angebot nicht veröffentlicht wird. Ist eine Diskriminierung in diesem Fall jedoch mit einer ehrverletzenden Äußerung verbunden, so hat die betroffene Person einen Schadenersatzanspruch für erlittene „*immaterielle Schäden*“ wie Kränkung oder Rufschädigung.

Um nicht mit dem Recht auf Schutz des Privatlebens in Konflikt zu geraten erscheint es notwendig und gerechtfertigt den höchstpersönlichen Bereich jeder Privatperson vom Diskriminierungsverbot auszunehmen.

2.1.2.2 Mittelbare Diskriminierung

Beide Richtlinien definieren neben dem Begriff der unmittelbaren auch den der mittelbaren Diskriminierung. Demnach liegt ein Fall von mittelbarer Diskriminierung dann vor, „[...] wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen [...]“ die einer Rasse, Religion oder ethnischen Gruppe etc. angehören, in besonderer Weise benachteiligen können.²⁷³ Eine Diskriminierung ist nach dieser Definition jedoch ausgeschlossen, wenn „[...] sie durch ein sachliches Ziel gerechtfertigt ist [...]“, und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind.

Im gesamten österreichischen Bundesrecht findet sich keine Definition von direkter oder indirekter Diskriminierung. Art 6 Abs. 2 des Staatsvertrags von 1955²⁷⁴ (StV Wien) erwähnt lediglich, dass neben direkter auch indirekte Diskriminierung aus Gründen wie Rasse, Geschlecht, Sprache, Religion etc. verboten ist.²⁷⁵ Ebenso verbietet das Gleichbehandlungsgesetz²⁷⁶ (GleichbG) neben direkter auch ausdrücklich indirekte Diskriminierung. In den Gesetzesmaterialien findet sich bezüglich der Definition von Diskriminierung ein Verweis des Gesetzgebers auf die Europäische Gleichbehandlungsrichtlinie von Frauen und Männern am Arbeitsplatz²⁷⁷ sowie auf die Judikatur des Europäischen Gerichtshofes (EuGH)²⁷⁸. Der Hauptgrund für das Fehlen einer entsprechenden Definition wird allgemein darin gesehen, dass auf europäischer Ebene bis vor kurzem keine solche Definition gesetzlich verankert war.²⁷⁹ Der VfGH verweist in seiner Entscheidung vom 11. Dezember 1998²⁸⁰ bezüglich der genauen Begriffsdefinition von indirekter Diskriminierung auf die Rechtsprechung des EuGH.²⁸¹

Im Unterschied zum Bundesrecht findet sich auf Landesebene in § 2 Abs 4 Wiener Gleichbehandlungsgesetz²⁸² (W-GBG) eine ausdrückliche Definition von mittelbarer Diskriminierung in Bezug auf geschlechtliche Gleichbehandlung. Demnach liegt ein Fall von mittelbarer Diskriminierung dann vor, wenn

„...sich eine ihrem Wortlaut nach Frauen und Männer gleichermaßen betreffende Regelung, ein Beurteilungskriterium oder eine Maßnahme tatsächlich auf Angehörige eines Geschlechts erheblich häufiger nachteilig auswirkt oder auswirken kann als auf Angehörige des anderen Geschlechts, sofern diese Auswirkungen nicht durch zwingende sachliche Gründe gerechtfertigt sind, die in keinem Zusammenhang mit dem Geschlecht der betreffenden Person stehen.“

Im Zuge der Umsetzung der beiden Antidiskriminierungsrichtlinien muss demnach eine einschlägige Definition im Sinne der jeweiligen Art 2 in das Bundesrecht aufgenommen werden.

2.1.2.3 Diskriminierende Belästigung

 Auch dieser Tatbestand ist bis dato in keinem österreichischen Gesetz definiert und bedarf daher einer entsprechenden Umsetzung.

Nach Art 2 Abs 3 der europäischen Antirassismusrichtlinie stellen Belästigungen, die in Zusammenhang mit der Rasse oder der ethnischen Herkunft einer Person stehen und diese in ihrer Würde verletzen sowie zusätzlich ein einschüchterndes, anfeindendes oder erniedrigendes Umfeld schaffen, eine Form von Diskriminierung dar.

Die geltende österreichische Rechtsordnung kennt keine vergleichsweise Regelung, die den Tatbestand der rechtswidrigen Belästigung beinhaltet. Lediglich im Bereich der geschlechtlichen Gleichstellung am Arbeitsplatz wurde sexuelle Belästigung als spezielle Form der Diskriminierung anerkannt und verpflichtet gemäß Art 1 § 2a GleichbG und § 7 iVm § 18 des Bundes-Gleichbehandlungsgesetzes²⁶³ (B-GBG) den Arbeit- bzw. Dienstgeber zur Schadenersatzpflicht. Nach § 18 B-GBG steht dem Opfer sexueller Belästigung auch der Ersatz von immateriellen Schäden zu.

Um Art 2 Abs 3 der Richtlinie umzusetzen muss demnach eine Definition von diskriminierender Belästigung auf Bundesgesetzebene erlassen werden.

2.1.2.4 Rechtsschutz vor Diskriminierung

Alle EU-Mitgliedstaaten sind nach Art 7 der Antirassismusrichtlinie verpflichtet sicherzustellen, dass alle Personen, die sich durch die Nichtanwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes in ihren Rechten für verletzt erachten, ihre Ansprüche aus dieser Richtlinie auf dem Gerichts- oder Verwaltungsweg bzw. in einem Schlichtungsverfahren geltend machen können.

Nach der derzeitigen Gesetzeslage stehen einer durch Diskriminierung verletzten Person folgende Rechtsmittel zur Verfügung:

● Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof gemäß Art 144 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

Eine Beschwerde nach Art 144 B-VG kann erhoben werden, wenn der Beschwerdeführer behauptet, durch einen letztinstanzlichen Bescheid in seinen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten oder wegen Anwendung einer generellen rechtswidrigen Norm in seinen (sonstigen) Rechten verletzt worden zu sein.

In Bezug auf Inländer ist in Zusammenhang mit Diskriminierung vor allem der Gleichheitsgrundsatz gemäß Art 7 B-VG, für Nichtösterreicher bzw. Nicht-EU-Bürger Art 1 RassDiskrG von Bedeutung.

● Privatbeteiligtenstellung im Strafverfahren

Als Opfer einer diskriminierenden Handlung, die gegebenenfalls gemäß §§ 111, 115, 117 oder 283 StGB (Strafgesetzbuch) strafbar ist, kann sich die betroffene Person als Privatbeteiligter dem Strafverfahren anschließen, sofern ihr aufgrund der Straftat Vermögensschäden entstanden sind. Privatbeteiligte haben grundsätzlich ein Recht auf Akteneinsicht und können Fragen an den Beschuldigten sowie die Zeugen und Sachverständigen stellen. In den wenigsten Fällen wird jedoch über privatrechtliche Ansprüche im Strafverfahren entschieden, da der Betroffene zur Geltendmachung seines entstandenen Schadens meistens auf den Zivilrechtsweg verwiesen wird.

Da es sich sowohl bei den Tatbeständen der üblen Nachrede gemäß § 111 StGB und der Beleidigung gemäß § 115 StGB um Privatanklagedelikte handelt, übernimmt bei einer Anzeige die betroffene Person das Prozessrisiko und muss im Falle eines Freispruchs die gesamten Kosten des Verfahrens sowie die der Vertretung des Beschuldigten übernehmen.²⁸⁴

● Verwaltungsstrafverfahren gemäß Art IX Abs 1 Z 3 EGVG

Personen, die zum Ziel einer nach Art IX Abs 1 Z 3 EGVG Einföhrungsgesetz zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen strafbaren Diskriminierung wurden, sind im Verwaltungsstrafverfahren lediglich auf die Rolle eines Zeugen reduziert, wodurch sie kaum die M6glichkeit einer Einflussnahme auf das Verfahren haben. Mangels Parteistellung haben Opfer von Diskriminierungen, die nach Art IX Abs 1 Z 3 EGVG strafbar sind, auch kein Auskunftsrecht über den Ausgang des Verfahrens.

● Richtlinienbeschwerde an den Unabhängigen Verwaltungssenat (UVS)

Die so genannte Richtlinienverordnung für das Einschreiten der Organe des 6ffentlichen Sicherheitsdienstes hat ihre Rechtsgrundlage in § 31 SPG (Sicherheitspolizeigesetz) und berechtigt Opfer von einschlägigen Diskriminierungsfällen zu einer Richtlinienbeschwerde an den UVS gemäß § 89 SPG.²⁸⁵ In der Folge hat der UVS die zuständige Dienstaufsichtsbeh6rde zu beauftragen, den Sachverhalt zu ermitteln und festzustellen, ob eine Verletzung der entsprechenden Richtlinie vorliegt. Ist der oder die BeschwerdefuhrerIn mit dem Ergebnis der Dienstaufsichtsbeh6rde nicht einverstanden, so kann er oder sie die Entscheidung des UVS verlangen.

Anstatt einer bloßen Feststellung des Vorliegens einer Richtlinienverletzung kann die betroffene Person seit 1. Jänner 2000 auch ein so genanntes „Klaglosstellungsgesprach“ mit dem oder der jeweiligen Beamten, welche/r ein gegebenenfalls diskriminierendes Verhalten gesetzt hat, verlangen. Ob eine solche „offene Aussprache“ jedoch stattfindet, liegt wiederum im Ermessen der Dienstaufsichtsbeh6rde.

● Manahmenbeschwerde an den UVS

Personen, die durch die Ausübung unmittelbarer sicherheitsbeh6rdlicher Befehls- und Zwangsgewalt in ihren Rechten verletzt worden sind, k6nnen ihre Rechte gemäß § 88 SPG im Rahmen einer Beschwerde an den UVS geltend machen. Absatz 2 derselben Bestimmung normiert weiters einen Auffangtatbestand für rechtswidrige Handlungen eines Organs des 6ffentlichen Sicherheitsdienstes, die weder einen Akt der unmittelbaren Befehls- und Zwangsgewalt darstellen, noch in Form eines Bescheides ergehen. Auch in diesen Fällen besteht das Recht einer Beschwerde an den UVS.

● Amtshaftung

Gemäß Art 23 Abs 1 B-VG haftet der jeweilige staatliche Rechtsträger nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts für Fehlleistungen (rechtswidriges und schuld-

haftes Verhalten) von Verwaltungsorganen, die „in Vollziehung der Gesetze“ handeln. Üblicherweise stützen sich Amtshaftungsklagen auf Beschwerden, die im Zuge eines Verwaltungsverfahrens bereits zu Gunsten des Klägers entschieden wurden. Das Prozessrisiko ist gerade in diesen Zivilrechtsverfahren sehr groß, da nur im Fall von schwerem Verschulden Schadenersatz zugesprochen wird.

● Schadenersatzklage gemäß § 879 iVm § 1295 (2) ABGB

Aus den §§ 879 iVm 1295 (2) Allgemeines Bürgerliche Gesetzbuch ergibt sich das Verbot der absichtlichen Schadenszufügung, das ebenso als Verstoß gegen die *“guten Sitten”* gewertet wird und die betroffene Person zu einem Schadenersatzanspruch berechtigt. Wie unter Punkt 6.1 näher ausgeführt, ist der Anwendungsbereich dieser Bestimmungen jedoch sehr beschränkt. Die *„Gute-Sitten-Klausel“* hilft auch dann wenig bzw. gar nicht, wenn bestimmte Personengruppen regelmäßig schlechtere Konditionen (z.B.: erhöhte Miet- oder Darlehenszinsen bzw. Kautionen) erhalten oder es aufgrund der einschlägigen Merkmale der betroffenen Person nicht einmal zu einem Vertragsabschluss kommt.

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass die aufgezählten Rechtsmittel in ihrer derzeitigen Fassung und insbesondere in ihrer Anwendung durch die betreffenden Gerichte und Verwaltungsbehörden keinen ausreichenden bzw. ausreichend effektiven Schutz vor Diskriminierung im Sinne der Richtlinie darstellen.

Was die strafrechtliche Normierung im Bereich Antidiskriminierung anbelangt, so erscheinen die gesetzlichen Bestimmungen bis auf die Auslassung der Diskriminierung aufgrund sexueller Orientierung als ausreichend. Das Problem zeigt sich vielmehr darin, dass die einschlägigen Bestimmungen wie zum Beispiel Art IX Abs 1 Z 7 EGVG kaum angewendet werden.

Im Bereich des Zivilrechts besteht nach derzeitiger Gesetzeslage der weitaus größte Umsetzungsbedarf. Zum einen findet sich im gesamten österreichischen Zivilrecht kein ausdrückliches Verbot von Diskriminierung aufgrund der Rasse, Herkunft, Behinderung, sexueller Orientierung etc., zum anderen gibt es folglich auch keine Rechtsvorschrift, die den oder die durch eine diskriminierende Handlung Geschädigte/n zur Kompensation eines materiellen bzw. immateriellen Schadens berechtigt.

2.1.2.5 Verbandsklage

Die meisten Opfer von Diskriminierungsfällen lehnen den zeitlichen, nervlichen sowie finanziellen Aufwand ab, der mit einer Klage zusammenhängt, was zur Folge hat, dass es zu vielen Fragen im Bereich des Diskriminierungsschutzes keine klare Rechtsprechung gibt.

Art 7 Abs 2 der Antirassismusrichtlinie²⁸⁶ sieht in diesem Zusammenhang das Instrument der Verbandsklage vor, wonach sich Verbände, Organisationen oder andere juristische Personen, die ein rechtmäßiges Interesse an der Einhaltung der Richtlinie haben, im Namen der beschwerten Person oder zu deren Unterstützung an den einschlägigen Gerichts- bzw. Verwaltungsverfahren beteiligen können. Diese Regelung soll bewirken, dass Interessensvertretungen, vorausgesetzt dass diese über ausreichend finanzielle Mittel verfügen, wichtige Grundsatzentscheidungen gegebenenfalls im Instanzenzug herbeiführen können.

Der ADG-Entwurf sieht in § 33 eine derartige Verbandsklage vor. Eine entscheidende Rolle spielt in diesem Zusammenhang auch die mediale Verarbeitung dieser Urteile. Gerichtliche Entscheidungen, die klarstellen, welches heute noch unhinterfragte Verhalten eine Diskriminierung im Sinne der beiden Richtlinien darstellt, können eine maßgebliche Öffentlichkeitswirkung und in der Folge Bewusstseinsänderung herbeiführen.

2.1.2.6 Beweiserleichterung für Opfer von Diskriminierung

Artikel 8 der Antirassismusrichtlinie²⁸⁷ legt fest, dass „[...] immer dann, wenn sich Personen, die sich durch die Nichtanwendung des Gleichheitsgrundsatzes für verletzt halten und bei einem Gericht oder einer anderen zuständigen Stelle Tatsachen glaubhaft machen, die das Vorliegen einer unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierung vermuten lassen, es dem Beklagten obliegt zu beweisen, dass keine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes vorgelegen hat.“

Im internationalen Vergleich hat sich die Erleichterung in der Beweisführung in Fällen von widerrechtlicher Ungleichbehandlung als unerlässlich für die Bekämpfung von Diskriminierung erwiesen. Nur durch eine solche Maßnahme hat das Gericht die Möglichkeit, auch wirklich beide Parteien des Verfahrens gleichermaßen im Beweisverfahren zu berücksichtigen. Beließe man die Beweislast allein bei der klagenden Partei, so könnte sich die beklagte Partei nur allzu oft ohne eigenes Vorbringen entspannt zurücklehnen, bis der Beweis der Gegenpartei misslingt. Zusätzlich hat in den meisten Fällen nur die beschuldigte Partei den Zugang zu Beweismitteln.

§ 29 des ADG-Entwurfes sieht eine entsprechende Beweiserleichterung für Opfer von Diskriminierung vor, wonach die betroffene Person in einem Gerichts- oder Verwaltungsverfahren die Tatsachen, die das Vorliegen einer Diskriminierung vermuten lassen, nur glaubhaft machen muss. In Fällen, in denen sie keinen Zugang zu den relevanten Informationen hat, kommt es zu einer gänzlichen Beweislastumkehr, die sie vom vollen Beweis befreit.

2.1.2.7 Einrichtung einer Ombudsperson

Die Antirassismusrichtlinie sieht in Art 13 die Einrichtung von so genannten „*mit der Förderung der Gleichbehandlung befassen Stellen*“ vor, deren Aufgabe darin besteht, die Gleichbehandlung aller Menschen zu fördern. Diese Stellen sollen einerseits Opfer von Diskriminierung bei der Durchsetzung ihrer Rechte unterstützen und andererseits unabhängige Untersuchungen zum Thema Diskriminierung durchführen. In der Folge sollen unabhängige Berichte veröffentlicht und Empfehlungen bezüglich der gesammelten Erfahrungen und Informationen erstellt werden.

Um die benötigte Unabhängigkeit für die Durchführung dieser Aufgaben zu garantieren, sollte die Ombudsperson inhaltlich nur dem Parlament verantwortlich sein. In diesem Zusammenhang erscheint die Unabhängigkeit gegenüber den einzelnen Ministerien als besonders wichtig, da gerade deren Tätigkeit untersucht werden soll.

Der ADG-Entwurf regelt in § 20 als Verfassungsbestimmung die Einrichtung einer Ombudsperson, deren Aufgabe es ist, Opfer von Diskriminierungsfällen in der Geltendmachung und Durchsetzung ihrer Rechte zu unterstützen und deren Interessen zu vertreten. Zusätzlich sollen spezialisierte Schlichtungsstellen eingerichtet werden, die durch professionelle Mediation ein gerichtliches Verfahren abwenden sollen.

2.2 Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)

Die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) steht gemäß der B-VG Novelle BGBl 59/1964 seit ihrer Ratifizierung am 3.9.1958 im Verfassungsrang und kann daher von allen Gerichten und Verwaltungsbehörden unmittelbar angewandt werden.

Art 14 normiert einen umfassenden Diskriminierungsschutz, der sich unter anderem auf Rasse, Herkunft, religiöse und politische Anschauung sowie Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit bezieht. Der Anwendungsbereich von Art 14 ist jedoch auf die in der Konvention normierten Rechte beschränkt und kann daher insbesondere in Zusammenhang mit sozialen Grundrechten nicht angewandt werden.

Demgegenüber dehnt das 12. Zusatzprotokoll (ZP) zur EMRK den Schutz vor Diskriminierung auf ein generelles Verbot der Benachteiligung aufgrund der in Art 14 EMRK genannten Gründe aus. Der Schutz vor Diskriminierung ist gemäß Art 1 des ZP somit nicht mehr auf die in der Konvention enthaltenen Grundrechte beschränkt. Österreich hat das Protokoll im Oktober 2000 unterzeichnet, jedoch noch nicht ratifiziert. Bis dato haben von den 27 unterzeichnenden Staaten lediglich Zypern und Georgien das Protokoll ratifiziert. Für ein Inkrafttreten des Protokolls müssen demnach noch 8 weitere Staaten dieses in nationales Recht umsetzen.

2.3 Internationales Übereinkommen über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung

Die so genannte Rassendiskriminierungskonvention (RDK) wurde 1972 von Österreich ratifiziert. Im Gegensatz zur EMRK wurde nicht die gesamte Konvention in österreichisches Recht transformiert, sondern durch die Erlassung einzelner Bestimmungen umgesetzt.²⁸⁸ Die RDK steht somit gemäß Art 50 B-VG unter einem Erfüllungsvorbehalt und kann daher nicht direkt von Gerichten bzw. Verwaltungsbehörden angewandt werden.

Das Bundesverfassungsgesetz zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung²⁸⁹ (RassDisrkBVG) enthält in Art 1 die Definition von „*rassistischer Diskriminierung*“, die vollständig aus Art 1 Abs 1 RDK übernommen wurde. Demnach ist jede Form rassistischer Diskriminierung – soweit nicht bereits Art 7 B-VG bzw. Art 14 EMRK anwendbar sind – verboten. Der VfGH änderte 1995 seine ursprüngliche Rechtsprechung und anerkennt nunmehr ein subjektives Recht auf Gleichbehandlung im Sinne des Art 1 Abs 1 RassDisrkBVG, das zu einer VfGH-Beschwerde nach Art 144 B-VG berechtigt. Der VfGH entschied, dass der Beschwerdeführer durch Außerachtlassen des konkreten Sachverhalts und Unterlassen der Ermittlungen in entscheidenden Punkten durch den angefochtenen Bescheid mangels begründbarer Unterschiede in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Gleichbehandlung von Fremden untereinander verletzt wurde.²⁹⁰ Dieser Grundsatz der Gleichbehandlung von Nichtstaatsbürgern untereinander stellt einen der wichtigsten Schranken für die willkürliche Differenzierung zwischen Nichtösterreichern dar.

Der Gleichbehandlungsgrundsatz von Ausländern untereinander ist erst im Oktober 2002 wieder zu einem hochaktuellen Thema in Zusammenhang mit der Bundesbetreuung von Flüchtlingen geworden. Nach einer Richtlinie des Bundesministeriums für Inneres sollen nur mehr Flüchtlinge aus bestimmten Ländern in die Bundesbetreuung aufgenommen und damit versorgt werden. Eine Verfassungsbeschwerde gemäß Art 144 B-VG könnte bewirken, dass diese Richtlinie wegen Gleichheitswidrigkeit aufgehoben wird.

Art 1 Abs 2 RassDisrkBVG normiert außerdem, dass österreichischen Staatsbürgern besondere Rechte eingeräumt und Pflichten auferlegt werden können, soweit dies nicht Art 14 EMRK widerspricht.

Durch die Einführung des § 283 StGB im Jänner 1975 wurde das in der Konvention enthaltene Propagandaverbot umgesetzt. Schließlich trat im Juni 1977 Art IX Abs 1 Z 3 EGVG in Kraft, der Art 5f RDK umsetzt und jede ungerechtfertigte Benachteiligung einer Person allein aufgrund bestimmter Merkmale, wie Rasse oder ethnischer Herkunft, unter Verwaltungsstrafe stellt.

Im Februar 2002 gab die Republik Österreich eine Erklärung ab, in der sie die Individualklage gemäß Art 14 RDK an das Komitee für die Beseitigung der rassistischen Diskriminierung anerkennt und somit eine Beschwerdemöglichkeit in Diskriminierungsfällen eröffnet. Die Empfehlungen der Kommission haben trotz ihrer mangelnden rechtlichen Bindung eine bedeutende politische Wirkung und haben das Potenzial den Diskriminierungsschutz in Österreich entscheidend voranzutreiben.

3. Antidiskriminierung auf Verfassungsebene

Im Gegensatz zu vielen anderen europäischen Staaten ist das B-VG nicht die einzige Rechtsquelle verfassungsrechtlicher Bestimmungen, sondern entsprechend der qualifizierten parlamentarischen Abstimmungskriterien können auch einzelne Gesetze oder einzelne Gesetzesbestimmungen im Verfassungsrang stehen.

Neben dem B-VG, das als sogenanntes „*Stammgesetz*“ oder auch Verfassungsurkunde angesehen werden kann, gibt es noch ungefähr 60 weitere Gesetze, denen Verfassungsrang zukommt. Zusätzlich kommen noch rund 200 Verfassungsbestimmungen dazu, die in mehr als 100 Bundesgesetzen verteilt sind.

Diese, in rechtsvergleichender Sicht außergewöhnliche Rechtstechnik, wonach Verfassungsrecht lediglich durch ein qualifiziertes Abstimmungsquorum entsteht, führt zu einer starken Zersplitterung und Unübersichtlichkeit des Verfassungsrechts.

3.1 Der Gleichheitsgrundsatz – Das meist judizierte Grundrecht der österreichischen Rechtsordnung

Der allgemeine Gleichheitsgrundsatz ist in Art. 2 StGG (Staatsgrundgesetz), Art 66 StV St. Germain und Art 7 B-VG verankert. Dieser beschränkt sich in seiner Anwendung jedoch lediglich auf die Gleichstellung von österreichischen Staatsbürgern untereinander. Dennoch hat dieses Rechtsprinzip, wonach das Gesetz auf alle Bürger in gleicher Weise und ohne Bedachtnahme auf Geburt, Geschlecht, Stand, Religion anzuwenden ist, am häufigsten unter allen Grundrechten zu der Aufhebung von demnach verfassungswidrigen Gesetzen geführt.²⁹¹ Nach Judikatur und Lehre muß sich eine gesetzliche Differenzierung aus Unterschieden im Tatsächlichen ableiten lassen. Demzufolge muss daher jede rechtliche Differenzierung mit tatsächlichen Unterschieden übereinstimmen.²⁹² Da unterschiedliche Tatsachen zu unterschiedlichen Rechtsfolgen führen sollen, untersagt der Gleichheitssatz, Gleiches ungleich und Ungleiches gleich zu behandeln.²⁹³ Wie sich besonders im Bereich der geschlechtlichen Gleichbehandlung gezeigt hat, ändert sich die gesellschaftliche Sichtweise in einem stetigen Prozeß, was wiederum bedingt, dass gesetzliche Bestimmungen an den sich fortentwickelnden Gleichheitsgrundsatz angepasst werden müssen.²⁹⁴ Im Laufe der Jahre wurde der

Gleichheitssatz durch die richterliche Rechtsfortbildung weiterentwickelt und stellt heute die praktisch wirksamste verfassungsrechtliche Schranke der Gesetzgebung dar.²⁹⁵

Durch die Verfassungsrechtsnovelle 1997 wurde zu Art 7 Abs 1 B-VG ein ausdrückliches Diskriminierungsverbot aufgrund von Behinderung hinzugefügt. Demnach darf niemand „wegen seiner Behinderung benachteiligt werden. Die Republik (Bund, Länder und Gemeinden) bekennt sich dazu, die Gleichbehandlung von behinderten und nichtbehinderten Menschen in allen Bereichen des täglichen Lebens zu gewährleisten.“ Der VfGH hat in seinem Erkenntnis vom 27.11.2001²⁹⁶ der Debatte, ob sich aus Art 7 Abs 1 3.Satz ein subjektives Recht ableiten lässt oder es sich lediglich um eine Staatszielbestimmung handelt, ein Ende gesetzt und unmissverständlich klargestellt, dass es sich um ein subjektives Recht nicht wegen seiner Behinderung gegenüber nichtbehinderten Menschen benachteiligt zu werden.

Interessensvertretungen von SeniorInnen in Österreich fordern seit Jahren die Aufnahme des Verbots der Diskriminierung aufgrund des Alters in Art 7 der Bundes-Verfassung. Auch sexuelle Orientierung ist noch nicht in die Riege der verfassungsrechtlich verankerten Diskriminierungsverbote aufgenommen worden.²⁹⁷

Der Gleichheitssatz bindet - wie bereits erwähnt - neben der Gesetzgebung die gesamte Verwaltung durch ein allgemeines Willkürverbot und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Verordnungen, die auf einem gleichheitswidrigen Gesetz beruhen oder eine ungerechtfertigten Differenzierung bzw. unsachliche Regelungen durch willkürliche Akte schaffen, verletzen den Gleichheitssatz und können durch den UVS bzw. den Verwaltungsgerichtshof (VwGH) oder VfGH aufgehoben werden. Bescheide verstoßen gegen das Gleichheitsgebot, sofern sie sich auf ein gleichheitswidriges Gesetz stützen, die Behörde dem anzuwendenden Gesetz einen gleichheitswidrigen Inhalt unterstellt oder Willkür geübt hat. Eine willkürliche Behandlung kann in einem absichtlichen Zufügen von Unrecht, im gehäuften Verkennen der Rechtslage oder dem Verkennen der Rechtslage in einem bestimmten Punkt oder in einer denkunmöglichen Gesetzesanwendung bestehen.²⁹⁸

Der Geltungsbereich des Gleichheitssatzes ist jedoch nicht nur durch die Voraussetzung der österreichischen Staatsbürgerschaft beschränkt, sondern entfaltet auch bezüglich Rechtsgeschäften zwischen Privaten nur indirekte Wirkung. Die so genannte mittelbare Drittwirkung der Grundrechte ist bedingt durch das vorherrschende Prinzip der Privatautonomie. Dennoch können einfachgesetzliche Regelungen²⁹⁹ - wie zum Beispiel in Bezug auf die berufliche Gleichstellung von Frauen und Männern - Private zu einer Gleichbehandlung und somit zu einer Einschränkung ihrer Vertragsfreiheit verpflichten.

Der Gleichheitssatz versagt zudem dort, wo es um die Gleichstellung von österreichischen Staatsbürgern in Beziehung zu anderen, insbesondere denen, die nicht im Besitz eines handlichen EU-Passes bzw. nicht EWR-Bürger sind, geht. Dagegen schützt Art 14 in Verbindung mit Art 1 EMRK alle Personen, die der österreichischen Jurisdiktion unterstehen und die aus ungerechtfertigten Gründen wie zum Beispiel Rasse, Hautfarbe, Sprache, Religion, politischen Anschauung, nationaler oder sozialer Herkunft oder Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit benachteiligt werden. Eine unterschiedliche Behandlung ist im Sinne des Art 14 dann diskriminierend, wenn sie einerseits nicht durch ein öffentliches Interesse legitimiert ist und kein vernünftiges Verhältnis zwischen den einzelnen Mitteln und den angestrebten Zielen besteht.³⁰⁰

Dieser anscheinend umfangreiche Schutz bezieht sich jedoch nur auf die elementaren Grundrechte, die in der Konvention verankert sind. Insbesondere soziale Grundrechte sind von diesem Diskriminierungsschutz ausgenommen.³⁰¹

3.2 Sonstige Diskriminierungsverbote auf Verfassungsebene

Im Staatsvertrag von Wien verpflichtet sich Österreich, dass „[...] die in Österreich geltenden Gesetze weder in ihrem Inhalt noch in ihrer Anwendung zwischen Personen österreichischer Staatsangehörigkeit [...]“ aus Gründen wie Rasse, Geschlecht, Sprache oder Religion „[...] diskriminieren oder Diskriminierungen zur Folge haben [...]“ dürfen.

In Art 8 desselben Vertrages verpflichtet sich Österreich, allen Staatsbürgern ohne Unterscheidung aufgrund von Rasse, Geschlecht, Sprache, Religion oder politischer Meinung ein aktives wie auch passives Wahlrecht einzuräumen.

In Bezug auf den Zugang zu öffentlichen Schulen sowie Kindergärten, Horten und Schülerheimen untersagt Art 14 Abs 6 B-VG jede Form von Diskriminierung aufgrund von Abstammung, Rasse, Religion und Sprache.³⁰²

Das Vereinsgesetz (VerG), das seit 1. Juli 2002 als neues Ausführungsgesetz zu der in Art 12 StGG normierten Vereinsfreiheit in Kraft ist, verpflichtet die Vereinsbehörde bei Vorliegen der Voraussetzungen von Art 11 Abs 2 EMRK die Gründung bzw. die Fortführung eines Vereines zu untersagen, sofern dieser nach seinem Zweck, seinem Namen oder Organisation gesetzwidrig wäre.³⁰³

Das Parteiengesetz (PartG) verbietet in § 1 unter anderem die Gründung von Parteien, die dem Verbotsgesetz (VerbotsG) bzw. Art 9 StV Wien widersprechen.

Weiters stellt Art 1 in Verbindung mit Art 3 AbzeichenG (Abzeichengesetz) das Tragen von Abzeichen, Uniformen oder Uniformteile von in Österreich verbotenen Organisationen unter Verwaltungsstrafe.

Eine weitere Eigenart der österreichischen Rechtsordnung ist, dass es nicht nur Bundesverfassungsgesetze gibt, sondern auch Landesverfassungsgesetze, die von den jeweiligen Landesräten mittels eines erhöhten Abstimmungsquorums erlassen werden können.³⁰⁴

In Art 9 Abs 4 der Oberösterreichischen Landesverfassung bekennt sich das Land Oberösterreich „[...] zur Gleichbehandlung und Gleichstellung aller Menschen im Sinn der Grundrechte, insbesondere zum Verbot jeglicher Diskriminierung im Sinn der Europäischen Menschenrechtskonvention. Dies beinhaltet auch die Anerkennung der österreichischen Gebärdensprache. Bestehende Ungleichbehandlungen und Ungleichheiten sind zu beseitigen. Maßnahmen zur Förderung der faktischen Gleichbehandlung und Gleichstellung sind zulässig und zu setzen.“³⁰⁵

Obwohl diese Bestimmung keine Grundlage für einen direkten Rechtsanspruch des Einzelnen bietet, so ist es doch ein klares politisches Ziel, an dem sich Landesregierung und Landesgesetzgeber messen müssen. Öffentliches Bewusstsein und Thematisierung von Antidiskriminierung in den Medien spielen in Bezug auf die Einforderung der Umsetzung dieser Bestimmung eine entscheidende Rolle.

3.3 Verbot der Diskriminierung aufgrund von Rasse, Religion und Abstammung

■ Grundsätzlich gehen Art 14 EMRK, Art 66 und 67 StV St. Germain³⁰⁶ sowie Art 1 RassDiskrBVG auf Diskriminierung aufgrund von „Rasse“ ein.

Gemäß Art 1 der Rassendiskriminierungskonvention bedeutet rassistische Diskriminierung „[...] jede sich auf Rasse, Hautfarbe, Abstammung oder nationale oder ethnische Herkunft gründende Unterscheidung, Ausschließung, Beschränkung oder Bevorzugung, die zum Ziel oder zur Folge hat, die Anerkennung, den Genuß oder die Ausübung der Menschenrechte und Grundfreiheiten in gleichberechtigter Weise im politischen, wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen oder jedem sonstigen Bereich des öffentlichen Lebens zu vereiteln oder zu beeinträchtigen.“

Art 1 des RassDiskrBVG, das im Zuge der Umsetzung dieses Internationalen Übereinkommens im Jahr 1973 erlassen wurde, untersagt jede Form rassistischer Diskriminierung in den Bereichen Gesetzgebung und Vollziehung, sofern diese nicht schon durch Art 7 B-VG oder Art 14 EMRK umfasst ist. Die Umsetzung erscheint jedoch

in Bezug auf die Definition von rassistischer Diskriminierung zu restriktiv, da demnach nur diejenigen Unterscheidungen untersagt sind, die aus dem alleinigen Grund der Rasse, der Hautfarbe, der Abstammung oder der nationalen oder ethnischen Herkunft getroffen werden. Das Kriterium, das eine Differenzierung ausschließlich auf einer der angeführten Gründe beruhen muss, kommt nicht in der RDK vor und bedingt daher eine fehlerhafte Umsetzung, die den Anwendungsbereich des Diskriminierungsverbotes entscheidend beschränkt.³⁰⁷ Auch das Komitee für die Beseitigung der rassistischen Diskriminierung³⁰⁸ kritisiert Österreich aufgrund der einschränkenden Umsetzung des Art 1 RDK und weist darauf hin, dass multiple Diskriminierung eindeutig unter den Anwendungsbereich der Konvention fällt, jedoch von der derzeitigen Fassung des Art 1 RassDiskrBVG nicht umfasst ist.³⁰⁹

3.3.1 Das Verbotsgesetz

Das österreichische Verbotsgesetz (VerbotsG) stellt einen Teil der österreichischen Verpflichtung in Art 9 des Staatsvertrags von 1955 dar, in dem sich die Republik zur Auflösung der Nationalsozialistischen Partei und der ihr angegliederten und von ihr kontrollierten Organisationen verpflichtet.

In den §§ 3 ff VerbotsG wird unter anderem die öffentliche Verherrlichung oder Anpreisung nationalsozialistischer Organisationen wie auch die Glorifizierung der Person Adolf Hitlers unter Strafe gestellt.³¹⁰ Im Jahr 1992 kam es zu einer Novellierung des Verbotsgesetzes und der Einführung des § 3h, der auch die Verharmlosung, Leugnung oder Rechtfertigung der nationalsozialistischen Verbrechen in Druckwerken unter Strafe stellt.³¹¹ Zusätzlich zu dieser Änderung wurde der Mindeststrafrahmen für alle Straftatbestände des VerbotsG herabgesetzt, während die Strafobergrenzen unverändert blieben. Diese Änderung sollte bewirken, dass Richter das Verbotsgesetz öfter anwenden und nicht aus Gründen der Unverhältnismäßigkeit zwischen Vergehen und Strafe von einer entsprechenden Sanktion absehen.³¹²

Der Schutz vor rassistischer Diskriminierung ist jedoch nicht vollständig durch das Verbotsgesetz abgedeckt, da sich dieses ausschließlich auf nationalsozialistisches Gedankengut bezieht, nicht jedoch auf sonstige rassistisch motivierte Taten und Meinungen anwendbar ist. Der VfGH hat in seinem Urteil vom 25. Juni 1986 in diesem Zusammenhang festgestellt, dass es für das Motiv der beschuldigten Person nicht notwendig ist, dass diese mit allen Zielen des Nationalsozialismus übereinstimmt, sondern es reicht vielmehr, dass typisch nationalsozialistische Ziele mit der Strafhandlung verfolgt werden.

Obwohl das VerbotsG einen effektiven Schutz vor rechtsextrem motivierten Delikten bietet, ergeben sich dennoch Lücken in den Bereichen, in denen sich Rassismus nicht mit Nationalsozialismus deckt. In rechtlicher Hinsicht könnte Art IX Abs 1 Z 3 EGVG Fälle

von Diskriminierung, die nicht unter das Verbotsgesetz fallen, abdecken. In faktischer Hinsicht ist dies jedoch leider nicht der Fall, da diese Bestimmung von den zuständigen Verwaltungsbehörden äußerst zurückhaltend angewandt wird. Darüber hinaus wird dem Opfer im Verwaltungsstrafverfahren eine viel schwächere Rechtsstellung eingeräumt als vergleichsweise im Straf- oder Zivilgerichtsverfahren. Eine genauere Beschreibung dieses Verwaltungsstrafatbestandes ist unter Punkt 4.1 zu finden.

Neben dem Verbotsgesetz untersagen weiters das Uniform-Verbotsgesetz sowie das Abzeichengesetz rechtsextreme Aktivitäten und Anschauungen in Österreich.

3.3.2 Diskriminierungsverbot zum Schutz nationaler Minderheiten

In Österreich sind Kroaten, Slowenen, Ungarn, Tschechen, Slowaken und Roma als nationale Minderheiten anerkannt und genießen besondere Rechte, die in einzelnen Verfassungsbestimmungen sowie im Volksgruppengesetz (VGG) verankert sind.

Obwohl der gesamte Abschnitt V des Staatsvertrages von St. Germain von 1919 die Überschrift „*Schutz der Minderheiten*“ trägt, sind aus heutiger Sicht lediglich Art 66 und 68313 für den Minderheitenschutz von Bedeutung. Art 66 Abs 1 umfasst ein Diskriminierungsverbot und geht auf die besonders für den Minderheitenschutz relevanten Kriterien wie Rasse, Sprache und Religion ein. Sowohl der Gesetzgebung als auch der Vollziehung sind diskriminierende Unterscheidungen allein aus Gründen der Zugehörigkeit zu einer solchen Minderheit verwehrt.³¹⁴

Das Diskriminierungsverbot als spezifischer Aspekt des Gleichheitssatzes verbietet nicht nur die Schlechterstellung von Angehörigen ethnischer oder sprachlicher Minderheiten, sondern verlangt auch ihre Gleichbehandlung im Vergleich mit anderen österreichischen StaatsbürgerInnen. Der VfGH hat in diesem Sinne in seiner Rechtsprechung anerkannt, dass eine bloße Gleichstellung im rechtlichen Sinn allein die faktische Ungleichheit zwischen Minderheit und Mehrheit nicht kompensieren kann: „...*Je nach dem Regelungsgegenstand kann es der Schutz von Angehörigen einer Minderheit gegenüber Angehörigen anderer gesellschaftlicher Gruppen sachlich rechtfertigen oder sogar erfordern, die Minderheit in gewissen Belangen zu bevorzugen.*“³¹⁵

Der StV Wien von 1955 und insbesondere Art 7 enthalten umfangreiche Minderheitenschutzbestimmungen, die jedoch nur auf die kroatischen und slowenischen Minderheiten in den Bundesländern Kärnten, Burgenland und Steiermark anwendbar sind.³¹⁶ Im Gegensatz dazu ist das allgemeine Diskriminierungsverbot nach Art 66 StV St. Germain auf alle österreichischen Staatsbürger, die irgendeiner ethnischen, religiösen oder sprachlichen Minderheit angehören, anwendbar. Die Garantien des StV St. Germain sind demnach vor allem für Roma und Sinti sowie für Angehörige der ungarischen, tschechischen und slowakischen Volksgruppe von Bedeutung.³¹⁷ Beide Minderheiten-

artikel schützen allerdings nur jene Angehörigen einer Minderheit, die österreichische Staatsbürger sind.³¹⁸ So genannte „Fremde“ können nach geltendem Verfassungsrecht diese besonderen Minderheitengarantien nicht beanspruchen.

Das Bundesgesetz vom 7. Juli 1976 über die Rechtsstellung von Volksgruppen in Österreich³¹⁹ – kurz Volksgruppengesetz (VGG) – stellt ein sogenanntes Ausführungsgesetz des Staatsvertrages von St. Germain und des Staatsvertrages von Wien dar.³²⁰ Die allgemeine Einschätzung des Volksgruppengesetzes aus 1976 ist sehr unterschiedlich und reicht von der Bezeichnung als „*Magna Charta der österreichischen Volksgruppenrechte*“ bis hin zu harter Kritik wegen der Nichtberücksichtigung „*neuer Minderheiten*“.³²¹

In Art 1 Abs 2 (VGG) werden Volksgruppen als die „[...] *in Teilen des Bundesgebietes wohnhaften und beheimateten Gruppen österreichischer Staatsbürger mit nichtdeutscher Muttersprache und eigenem Volkstum*[.]“ definiert. Absatz 2 desselben Artikels beinhaltet ein Diskriminierungsverbot, wonach keinem Volksgruppenangehörigen „[...] *durch die Ausübung oder Nichtausübung der ihm als solchem zustehenden Rechte ein Nachteil erwachsen*“ darf. Über ein bloßes Gleichbehandlungsgebot hinaus ist der Bund gemäß § 8 VGG zusätzlich verpflichtet „[...] *Maßnahmen und Vorhaben, die der Erhaltung und Sicherung des Bestandes der Volksgruppen, ihres Volkstums sowie ihrer Eigenschaften und Rechte dienen, zu fördern.*“

Das VGG sieht weiters in Abschnitt II die Einrichtung von Volksgruppenbeiräten beim Bundeskanzleramt als allgemeine Interessensvertretungen und Beratungseinrichtungen für Bundes- und Landesregierung vor. Gemäß § 3 Abs 1 haben die Beiräte das kulturelle, soziale und wirtschaftliche Gesamtinteresse der Volksgruppen zu wahren und zu vertreten und sind insbesondere vor Erlassung von Rechtsvorschriften, die die Interessen der Volksgruppen berühren, zu hören. Das System der Volksgruppenbeiräte stellt zwar in der Theorie eine äußerst sinnvolle Form der politischen Einbeziehung von Minderheiten in den gesamtstaatlichen Willensbildungsprozess dar, in der Praxis hat sich jedoch in Österreich herausgestellt, dass die Beiräte in zentralen Minderheitenfragen oft gar nicht befragt wurden bzw. auf entsprechende Stellungnahmen nicht eingegangen wurde. Viele Reformvorschläge in Bezug auf die Zusammenarbeit von Regierung und Beiräten fordern eine Begründungspflicht der Regierung, sofern sie in ihren Entscheidungen von den Stellungnahmen der Beiräte abweicht.

Dennoch könnte den erwähnten Beiräten im Bereich des Diskriminierungsschutzes eine wichtige Rolle zu kommen, da bereits im Vorfeld diskriminierende Bestimmungen identifiziert werden und Interessenskonflikte innerhalb politischer Rahmenbedingungen ausgetragen werden können.

4. Verwaltungsrechtliche Bestimmungen im Bereich Antidiskriminierung

4.1 Verwaltungsstrafrecht ³²²

Art IX Abs 1 Z 3 des Einführungsgesetzes zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen (EGVG) schützt jede Person in Österreich vor Benachteiligung auf Grund von Rasse, Hautfarbe, nationaler oder ethnischer Herkunft sowie Religion. Darüber hinaus erfüllt jede Person, die aus genannten Gründen andere daran hindert öffentliche Orte zu betreten oder öffentliche Dienstleistungen in Anspruch zu nehmen, einen Verwaltungsstraftatbestand. Diese Bestimmung wurde im Rahmen der Umsetzung der Rassendiskriminierungskonvention erlassen und gilt als Umsetzung des Art 2 Abs 1 lit d und Art 5f RDK.

Im Jahr 1997 wurde zusätzlich „Behinderung“ als Diskriminierungstatbestand in die Bestimmung aufgenommen.³²³ Weiters wurde im Zuge derselben Novellierung des Art IX das Strafausmaß von ursprünglich 218 auf 1090 Euro angehoben, wodurch die verstärkte Missbilligung des Gesetzgebers in Bezug auf Diskriminierung zum Ausdruck gebracht wurde.³²⁴

Die Anwendung dieses verwaltungsrechtlichen Diskriminierungsverbotes setzt voraus, dass die Handlung allein aufgrund einer der aufgezählten Diskriminierungsgründe erfolgen muss. Diese wesentliche Beschränkung des objektiven Tatbestandes erschwert die Anwendung des EGVG erheblich, da der Nachweis, dass zum Beispiel eine Handlung gerade wegen der ethnischen Zugehörigkeit und nicht aus anderen Motiven gesetzt wurde, extrem schwierig ist. Aus der Entscheidung des UVS Wien vom 15.1.1996 geht weiters klar hervor, dass zur Erfüllung des einschlägigen Tatbestandes eine konkrete Benachteiligung festgestellt werden muss.³²⁵

Ob das Anbieten privater Dienstleistungen und der Zugang zu gänzlich privaten Orten im Schutzbereich der Norm liegen, hängt vor allem davon ab, ob und auf welche Weise diese der Allgemeinheit zugänglich sind oder zugänglich sein sollen. Es kommt demnach darauf an, wer der Anbieter ist, was er inhaltlich anbietet und in welchem örtlichen Zusammenhang er seine Leistung anbietet. Orte, die privat im zivilrechtlichen Sinn sind und sich an die Öffentlichkeit, wenn auch nur an bestimmte Personengruppen, richten, müssen rechtlich verschieden behandelt werden, je nachdem ob spezielle Merkmale der angesprochenen Gruppe eine Rolle spielen oder nicht. Sofern die Leistung der Allgemeinheit ohne nähere Spezifizierung angeboten wird, ist keine Ungleichbehandlung zulässig. Ist jedoch die Zugehörigkeit zu einer bestimmten Gruppe gerade für die Inanspruchnahme der Leistung ausschlaggebend, so ist eine Beschränkung auf diesen Personenkreis zulässig, wiederum unzulässig ist jedoch die Ungleichbehandlung der Gruppenmitglieder untereinander.

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass im konkreten Fall bestimmt werden muss, inwieweit eine Leistung für die Allgemeinheit bestimmt ist und dadurch der Schutz vor Diskriminierung überwiegt, oder ob es sich um individuelle, beschränkte kleine Kreise handelt, die aufgrund ihres Selbstbildes von Anfang an nicht vorhaben, Leistungen an die Allgemeinheit zu erbringen.

In Bezug auf die Straftatbestände des VerbotsG besteht nach Ansicht des VfGH der Unterschied zu Art IX Abs 1 Z 3 EGVG darin, dass letzterer nicht die Intention, die auf den Wiederaufbau eines nationalsozialistischen Regimes abzielt, voraussetzt.³²⁶

Für die Vollziehung des Art IX EGVG sind die Bezirksverwaltungsbehörden zuständig. Obwohl es tagtäglich zu zahllosen Fällen von Diskriminierung aufgrund der in der Bestimmung aufgezählten Merkmale kommt³²⁷, werden diese kaum angezeigt. Von einer effektiven Vollziehung, wie Art 6 RDK dies fordert, kann daher nicht die Rede sein. Einer der Hauptgründe für den vernachlässigbaren Einfluss dieser Bestimmung auf die österreichische Realität besteht allein darin, dass sie kaum bekannt ist. Das liegt wiederum nicht zuletzt daran, dass das EGVG aus einem Sammelsurium aus verschiedenen Rechtsvorschriften besteht, und die Einbindung einer an sich wirkungsvollen Antidiskriminierungsbestimmung als unsystematisch erscheint. Die Normierung des beschriebenen Diskriminierungsschutzes als Verwaltungsstrafbestimmung reduziert weiters die betroffene Person auf die Zeugenrolle und nimmt ihr dadurch fast gänzlich die Möglichkeit das Verfahren zu beeinflussen bzw. eine Wiedergutmachung zu erhalten. Da dem Opfer von Diskriminierungen, die nach Art IX Abs 1 Z 3 EGVG strafbar sind, keine Parteilstellung eingeräumt wird, haben sie auch kein Recht Auskunft über den Ausgang des betreffenden Verfahrens zu erhalten

4.2 Gewerbeordnung (GewO)

§ 87 Abs 1 GewO nennt Diskriminierung aus Gründen der Rasse, Religion und Behinderung im Sinne des Art IX Abs 1 Z 3 EGVG als Beispiel einer Verletzung von Schutzinteressen im Sinne der GewO. Der Gesetzgeber hat sich auch hier eindeutig gegen „*rassistische Diskriminierung*“ ausgesprochen und den Entzug der Gewerbeberechtigung als allfällige Sanktion normiert. Bislang sind noch keine einschlägigen Fälle bekannt, in denen die Gewerbeberechtigung tatsächlich aufgrund von schwerwiegender Diskriminierung im Sinne der genannten Bestimmung von den gemäß § 361 GewO zuständigen Behörden entzogen wurde.³²⁸

Durch die Einführung des Diskriminierungsverbotes in die GewO im Zuge der Umsetzung der RDK wurde eine Möglichkeit geschaffen, privaten Gewerbebetreibern, die sich wiederholt der Diskriminierung aus rassistischen Gründen schuldig gemacht haben, als ultima ratio die Gewerbeberechtigung zu entziehen.

Die mangelnde Anwendung dieser Bestimmung weist einmal mehr auf die Defizite in der Umsetzung von Antidiskriminierungsbestimmungen in Österreich hin.

Eine Herabsetzung bzw. Abstufung der Straffolge, wie es bereits bezüglich der Straftatbestände des VerbotsG erfolgte, könnte zu einer effektiveren Anwendung des § 87 Abs 1 GewO führen. Die Sanktion des Gewerbeverlustes umfasst zwar eine gewisse Abschreckungsfunktion, anscheinend schreckt sie jedoch vorwiegend die zuständigen Behörden ab, diese Bestimmung auch tatsächlich anzuwenden.

4.3 Sicherheitspolizeigesetz ³²⁹ (SPG)

Für den Bereich der Sicherheitspolizei ist unter anderem aufgrund des § 31 Sicherheitspolizeigesetzes (SPG) die sogenannte „Richtlinienverordnung“ für das Einschreiten der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ergangen (RLV). Nach dieser Richtlinie haben Gendarmerie- und PolizeibeamtInnen bei der Erfüllung ihrer Aufgaben insbesondere auf die Achtung der Menschenwürde Rücksicht zu nehmen. Gemäß § 5 dieser Richtlinie haben

„[d]ie Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes [...] bei der Erfüllung ihrer Aufgaben alles zu unterlassen, das geeignet ist, den Eindruck von Voreingenommenheit zu erwecken oder als Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes, der Rasse oder Hautfarbe, der nationalen oder ethnischen Herkunft, des religiösen Bekenntnisses, der politischen Auffassung oder der sexuellen Orientierung empfunden zu werden.“

Eine solche Beschwerde ist an den zuständigen UVS zu richten, der in der Folge die zuständige Dienstaufsichtsbehörde beauftragt, den Sachverhalt zu ermitteln und in der Folge den Betroffenen gegenüber Auskunft erteilen soll, ob ihrer Meinung nach eine Verletzung der Richtlinie vorliegt oder nicht. Ist der oder die BeschwerdeführerIn mit dem Ergebnis der Dienstaufsichtsbehörde nicht einverstanden, so kann er oder sie die Entscheidung des UVS verlangen, wobei dieser lediglich über das etwaige Vorliegen einer Verletzung der Richtlinie abspricht. In vielen einschlägigen Verfahren haben die Unabhängigen Verwaltungssenaten relativ großzügig die Verweigerung von Aussagen aufgrund der Amtverschwiegenheit anerkannt. Dies hat zur Konsequenz, dass sich die Beweissituation oft extrem schwierig gestaltet. Im Falle einer negativen Entscheidung trägt zudem der oder die BeschwerdeführerIn die gesamten Prozesskosten. Bei Richtlinienbeschwerden besteht darüber hinaus kein Anspruch auf Verfahrenshilfe.

Seit 1. Jänner 2000 besteht die Möglichkeit, statt der bloßen Feststellung des Vorliegens einer Richtlinienverletzung eine sogenannte „*offene Aussprache*“ mit den von der Beschwerde betroffenen BeamtInnen zu führen. Ein solches Gespräch kann unter Umständen zufriedenstellender sein als die bloße Feststellung einer

Richtlinienverletzung. Problematisch wiederum ist der Umstand, dass die Anordnung eines solchen „Klaglosstellungsgesprächs“ im alleinigen Ermessen der Dienstaufsichtsbehörde liegt.

4.4 Beamtendienstrechtsgesetz (BDG)

■ Nach § 91 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes (BDG) kann jeder Beamte, der schuldhaft seinen, Dienstpflichten verletzt, zur Verantwortung gezogen werden. Der VwGH hat in diesem Zusammenhang entschieden, dass es beispielsweise für einen Beamten der Fremdenpolizei eine Dienstpflichtverletzung darstellt, wenn er während sowie auch außerhalb seiner Dienstzeit Angehörige fremder Nationen und „Rassen“ beschimpft oder belästigt.³³⁰ Die Folgen einer derartigen Dienstverletzung können gemäß § 92 BDG bis zur Entlassung reichen.

5. Diskriminierung als strafrechtlicher Tatbestand

■ „*Rassische Diskriminierung*“ wird von der Allgemeinheit vorwiegend in Zusammenhang mit dem bereits erwähnten Verbotsg gebracht. Diese Auffassung spiegelt sich in den Strafgesetzen wieder, in denen lediglich der Tatbestand der Verhetzung gemäß § 283 StGB auf den Vorwurf der schweren Rassendiskriminierung eingeht.

Weniger gravierende aber dafür umso häufiger vorkommende Fälle von rassistischer Diskriminierung bleiben hingegen meistens ohne strafrechtliche Konsequenz.

5.1 Erschwerungsgrund aufgrund eines rassistischen und/ oder fremdenfeindlichen Tatmotivs

■ **§ 33 Abs 5 StGB normiert als besonderen Erschwerungsgrund, wenn**

„[...] der Täter aus rassistischen, fremdenfeindlichen oder anderen besonderes verwerflichen Beweggründen gehandelt hat.“ Das zuständige Gericht hat somit zu untersuchen, ob die jeweilige Straftat aus den erwähnten Motiven begangen wurde und muss diese gegebenenfalls als strafverschärfend werten. NROs, die einschlägige Prozesse verfolgten, beobachteten jedoch, dass diese Bestimmung kaum angewandt wird.

5.2 Beleidigung gemäß §115 und §117 StGB

■ Wer in der Öffentlichkeit oder vor mehreren Leuten von jemandem beleidigt wird, wie zum Beispiel durch die Verwendung von Schimpfwörtern oder durch den Ausdruck von Missachtung durch Zeichen, Gebärden oder Handlungen wie Bespucken, kann gemäß § 115 StGB die Bestrafung des Täters verlangen. Der Tatbestand der

Beleidigung kann als Privatanklagedelikt nur durch die betroffene Person selbst und nicht durch den Staatsanwalt angeklagt werden. Daraus ergibt sich, dass im Falle eines Freispruches die Prozesskosten vom Privatankläger selbst getragen werden müssen.

Gemäß § 117 StGB können insbesondere rassistische Beleidigungen verfolgt werden. Es gelten grundsätzlich dieselben Voraussetzungen wie für § 115 mit dem Zusatz, dass die Beleidigung gegen die verletzte Person aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu einer bestimmten Gruppe - wie zum Beispiel einer im Inland anerkannten Religionsgemeinschaft - oder zu einer Rasse, einem Volk oder Volksstamm gerichtet ist. Weiters setzt § 117 voraus, dass die diskriminierende Beleidigung „[...] *entweder in einer Mißhandlung oder Bedrohung mit einer die Mißhandlung oder in einer die Menschenwürde verletzenden Beschimpfung oder Verspottung [...]*“ besteht.

Im Gegensatz zu § 115 StGB trägt der oder die Betroffene in diesem Fall nicht das Prozessrisiko, da es sich bei § 117 um ein Ermächtigungsdelikt handelt. Demnach genügt eine formlose schriftliche Ermächtigung der beleidigten Person an die Staatsanwaltschaft, die das einschlägige Delikt in der Folge von Amts wegen zu verfolgen hat. Mit der bloßen Ermächtigung der Strafverfolgung ist jedoch noch nicht gesagt, dass die Staatsanwaltschaft auch tatsächlich eine gerichtliche Verfolgung einleitet. Vertritt sie die Meinung, dass in dem jeweiligen Fall zu wenige Anhaltspunkte gegeben sind, so kann sie von der Anzeigeerhebung absehen.

Als Defizit erscheint in diesem Zusammenhang das Fehlen von Diskriminierungstatbeständen wie Behinderung, sexuelle Orientierung, Geschlecht etc.

5.3 Verhetzung gemäß §283 StGB

■ Nach § 283 StGB macht sich jeder strafbar, der *“...öffentlich auf eine Weise, die geeignet ist, die öffentliche Ordnung zu gefährden, zu einer feindseligen Handlung gegen eine im Inland bestehende Kirche oder Religionsgesellschaft oder gegen eine durch ihre Zugehörigkeit zu einer solchen Kirche oder Religionsgesellschaft, zu einer Rasse, zu einem Volk, einem Volksstamm oder einem Staat bestimmte Gruppe auffordert oder aufreizt...”*

Ebenso strafbar macht sich gemäß Abs 2 jeder, der *„ öffentlich gegen eine der in Abs 1 bezeichneten Gruppen hetzt oder sie in einer die Menschenwürde verletzenden Weise beschimpft oder verächtlich zu machen sucht.“*

Ein weiteres Kriterium für die Anwendung des Tatbestandes *„Verhetzung“* liegt in der Art und Weise der Aufforderung bzw. des Aufreizens, das geeignet sein muss, die öffentliche Ruhe zu gefährden bzw. die Menschenwürde durch Beschimpfung oder Verächtlichmachung zu verletzen.

Der von § 283 geschützte Personenkreis umfasst Gruppen, die gemeinsame Merkmale aufweisen. Die Hetze gegen ImmigrantInnen oder AusländerInnen im Allgemeinen fällt daher nicht unter den umfassten Schutzbereich.³³¹ Dadurch werden ausländerfeindliche Beschimpfungen, die „in einer die Menschenwürde verletzenden Weise“ in der Öffentlichkeit kundgetan werden, rechtlich nicht fassbar gemacht. Dieser Umstand könnte einerseits durch eine extensive Interpretation des § 283 behoben werden bzw. durch rechtspolitische Massnahmen rechtlich untersagt werden.

Die Formulierung dieses Straftatbestandes ist äußerst vage und wird von der Judikatur weitgehend eng ausgelegt. Weder Rechtsprechung noch Lehre geben Aufschluss über den genauen Anwendungsbereich der Bestimmung.

5.4 „Hate speech“ im Internet

Rechtliche Maßnahmen gegen hetzerische Inhalte auf websites können nur dann geltend gemacht werden, wenn sie unter das Verbotsgesetz von 1945 fallen, das zuletzt im Jahre 1992 geändert wurde. Nach der derzeitigen Gesetzeslage liegt ein Fall von „hate speech“ dann vor, wenn sich der Inhalt auf nationalsozialistisches Gedankengut bezieht. Inhalte, die nach dem Verbotsgesetz widerrechtlich sind, können bei der Meldestelle für NS-Wiederbetätigung im Internet gemeldet werden.³³² Der Verband der Österreichischen Internetprovider ist eine weitere Institution in Österreich, die als Anlaufstelle für Anzeigen diskriminierender und rassistischer Inhalte im cyberspace gilt.³³³

6. Diskriminierungsschutz im Zivil- und Arbeitsrecht

Im österreichischen Zivilrecht findet sich kein ausdrückliches Verbot „rassistischer Diskriminierung“. § 33 ABGB stellt lediglich klar, dass „Fremde“ die gleichen bürgerlichen Rechte und Verbindlichkeiten wie österreichische Staatsbürger besitzen, wenn nicht ausdrücklich auf die Eigenschaft der Staatsbürgerschaft verwiesen wird.

6.1 Allgemeines Zivilrecht

Die unmittelbare Wirkung von Grundrechten auf Rechtsbeziehungen zwischen Privaten wird sowohl von der herrschenden Lehre als auch der Judikatur abgelehnt.³³⁴ Die Bindung von Privatpersonen an die Geltung der Grundrechte wird vor allem durch das vorherrschende Prinzip der Privatautonomie beschränkt, wonach Privatpersonen grundsätzlich ihre jeweiligen Vertragspartner frei wählen können.

Eine mittelbare Drittwirkung der Grundrechte ergibt sich jedoch aus der Gute-Sitten-Klausel des § 879 ABGB, die die Einhaltung der Grundrechte gebietet³³⁵ und derzeit die einzige Möglichkeit darstellt Diskriminierung zwischen Privaten im allgemeinen Zivilrecht zu bekämpfen. Demnach sind vertragliche Bestimmungen, die eine Person aufgrund ihrer

Hautfarbe, Religion oder ethischer Herkunft diskriminieren, unwirksam. Aus § 879 in Verbindung mit § 1295 Abs 2 ABGB ergibt sich weiters das Verbot der absichtlichen Schadenszufügung, das ebenso als Verstoß gegen die „*guten Sitten*“ gewertet wird. Alltägliche Ausprägungen von Diskriminierung im Privatrechtsverkehr, die zum Beispiel in Form von Kleinanzeigen - versehen mit Zusätzen wie „*nur für Inländer*“ - zum Ausdruck kommen, können in den seltensten Fällen auf dem Zivilrechtsweg bekämpft werden.³³⁶

Abgesehen von diskriminierenden Vertragsinhalten ergibt sich ein weiteres Problem daraus, dass aufgrund von Diskriminierung oft nicht einmal ein tatsächlicher Vertragsabschluss zustande kommt. Die Privatautonomie, wonach Privatpersonen freie Wahl bei der Suche ihrer VertragspartnerInnen haben, ist in diesem Zusammenhang lediglich durch den sogenannten „*Kontrahierungszwang*“³³⁷ eingeschränkt

Die „*Gute Sitten-Klausel*“ hilft auch dann nicht weiter, wenn bestimmte Personengruppen regelmäßig schlechtere Konditionen, insbesondere erhöhte Miet- oder Darlehenszinsen bzw. Kauttionen, in Kauf nehmen müssen.

§ 4 Z 1 des ADG-Entwurfes sieht ein Diskriminierungsverbot im rechtsgeschäftlichen Verkehr vor, das sich auf die Gestaltung, den Abschluss, die Aufrechterhaltung und Fortsetzung sowie die Beendigung eines Rechtsgeschäftes, dessen der andere Teil zur Gestaltung seiner Lebensverhältnisse bedarf, bezieht. Zu diesen Rechtsgeschäften zählen insbesondere Miet- und Pachtverträge, Verträge über die Einräumung von Wohnungseigentum, Versicherungsverträge, Kreditvereinbarungen und Verträge über Konsumgüter oder Dienstleistungen des täglichen Lebens. Verweigert jemand aufgrund der angeführten Diskriminierungstatbestände den Abschluss eines Vertrages oder vergibt ihn deswegen zu schlechteren Konditionen etc. so kann die betroffene Person Schadenersatz verlangen.

Die Einschränkung der Privatautonomie im rechtsgeschäftlichen Verkehr in Bezug auf die Gestaltung, den Abschluss, die Aufrechterhaltung und Fortsetzung sowie die Beendigung eines Rechtsgeschäftes, dessen der andere Teil zur Gestaltung seiner Lebensverhältnisse bedarf, erscheint in diesem Zusammenhang als einzig sinnvolle Lösung um einen gleichberechtigten Zugang zu Ressourcen des Alltags zu ermöglichen. Solche Regelungen sind in anderen europäischen Staaten wie Großbritannien oder den Niederlanden seit langem üblich.

6.2 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG)

Die Beschäftigung von Ausländern zu schlechteren Lohn und Arbeitsbedingungen ist gemäß § 4 Abs 3 Z 4 AuslBG verboten.

7. Sonstige Einrichtungen

7.1 Die Volksanwaltschaft

■ Eine der Ombudsperson vergleichbare Institution stellt die in Art 148 a bis j B-VG geregelte Einrichtung der Volksanwaltschaft dar.

Die Volksanwaltschaft ist mit der Aufgabe betraut, alle behaupteten oder anzunehmenden Missbräuche, die in Zusammenhang mit der öffentlichen Verwaltung stehen, zu untersuchen. Jede Person, die sich auf irgendeine Weise durch Entscheidungen, Handlungen oder Verhaltensweisen von Verwaltungsbehörden schlecht behandelt erachtet, kann nach Ausschöpfung des Rechtsweges eine Beschwerde an die Volksanwaltschaft erheben. Diese ist berechtigt auch von Amts wegen einzuschreiten. Die Volksanwaltschaft hat jedoch keine Kompetenz bindende Entscheidungen zu treffen bzw. Sanktionen aufzuerlegen, sondern kann nur entsprechende Untersuchungen vornehmen und unverbindliche Empfehlungen abgeben. Trotz dieser eingeschränkten Kompetenzen wird die Volksanwaltschaft jedoch allgemein als ein effizientes Mittel gegen Missstände erachtet.³³⁸

Die drei VolksanwältInnen werden für 6 Jahren gewählt und können während dieses Zeitraums nicht ihres Amtes enthoben werden. Obwohl grundsätzlich Beschwerden über Rassismus, Antisemitismus und Fremdenfeindlichkeit an die Volksanwaltschaft möglich sind, gab es bis jetzt äußerst wenige Vorbringen, von denen darüber hinaus in keinem einzigen Fall die behaupteten Fakten bewiesen werden konnten.

7.2 Der Menschenrechtsbeirat

■ Aufgrund des Erstickungstodes des nigerianischen Asylsuchenden Marcus Omofuma während seiner Abschiebung aus Österreich hat der damalige österreichische Bundesminister für Inneres noch vor der parlamentarischen Beschlussfassung durch Verordnung den Menschenrechtsbeirat eingesetzt. Im Juli 1999 hat schließlich der Nationalrat die SPG-Novelle 1999 beschlossen, die u.a. Regelungen über den Menschenrechtsbeirat enthält. Die rechtliche Basis des Menschenrechtsbeirates ist demnach eine Verordnung, die wiederum auf der Verfassungsbestimmung § 15 a SPG. beruht.

Die Aufgaben dieses Beirats umfassen die Überwachung der *„[...] Tätigkeit der Sicherheitsbehörden, der sonst dem Bundesminister für Inneres nachgeordneten Behörden und der zur Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt ermächtigten Organe [...]“* sowie das Erteilen von Empfehlungen an den Minister bezüglich struktureller Reformen und Einrichtung von unabhängigen Kommissionen zur Überprüfung von Vorgangsweisen der Verwaltungsbehörden im Kompetenzbereich des Innenministeriums. Der Beirat besteht aus Mitgliedern des

Bundeskanzleramtes, des Justiz- und Innenministeriums und NROs, die vom Minister ausgewählt werden. Die NROs schlagen in der Folge ein unabhängiges Mitglied mit entsprechender Expertise vor.

Ein Schwachpunkt dieser Institution, deren Aufgabe die laufende Überprüfung der Tätigkeit der Sicherheitsexekutive aus dem Blickwinkel der Menschenrechte ist, ergibt sich aus ihrer mangelnden Unabhängigkeit von politischen Einflüssen seitens des Innenministeriums.

8. Aufzählung relevanter Gesetze im Bereich Antidiskriminierung

8.1 Gesetze und Gesetzesbestimmungen auf Verfassungsebene

- Staatsgrundgesetz (StGG), RGBl.Nr. 1867/142.
- Bundesverfassungsgesetz (B-VG), BGBl Nr.1994/1013.
- Europäische Menschenrechtskonvention gemäß BVG BGBl. Nr. 1958/210, seit 1964 in Verfassungsrang.
- Bundesverfassungsgesetz zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung (RassDiskrBVG), BGBl 1973 Nr. 390.
- Staatsvertrag von Saint Germain, StGBI.Nr. 1920/303, insbesondere Abschnitt V, §§ 63, 66, 67.
- Staatsvertrag betreffend die Wiederherstellung eines unabhängigen und demokratischen Österreichs (StV Wien), BGBl.Nr. 1955/152; insbesondere Art 6, 7,9.
- Verbotsgesetz 1947, StGBI.Nr. 13/1945 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 148/1992.

8.2 Einfachgesetzliche Bestimmungen

- Abzeichengesetz 1960, BGBl. Nr. 84/1960 zuletzt, geändert durch BGBl. Nr. 117/1980.
- Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG), BGBl.Nr. 333/1979 zuletzt geändert durch BGBl.Nr. 297/1995; insbes. § 91 f.
- Bundesgesetz vom 7. Juli 1976 über die Rechtsstellung von Volksgruppen in Österreich (Volksgruppengesetz od. VGG), BGBl. Nr. 396/1976.
- Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GBG), BGBl.Nr. 100/1993, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2001; insbes. § 7.
- Bundesgesetz über die Gleichbehandlung von Frau und Mann im Arbeitsleben BGBl.Nr. 108/1979, zuletzt geändert durch BGBl.Nr. 290/1985.
- Bundesgesetz über Vereine (Vereinsgesetz 2002 - VerG), BGBl. I Nr. 66/2002; insbesondere §§ 12 und 29.
- Einführungsgesetz zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen (EGVG), BGBl.Nr. 50/1991, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/ 2001; insbes. Art. IX Abs 1 Z 3.

- Gewerbeordnung (GewO) BGBl.Nr. 194/1994, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002; insbes. § 87 Abs 1 Z 3.
- Fachhochschul-Studiengesetz (FHStG), BGBl.Nr. 340/1993, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/1998, insbesondere § 4.
- Strafgesetzbuch (StGB), BGBl.Nr. 60/1974, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/2002, insbes. §§ 33 Abs 5, 115, 117 Abs 3, 283.

8.3 Landesgesetzliche Bestimmungen

- Wiener Jugendschutzgesetz 2002 (WrJschG 2002), LGBl 17/2002, insbes. § 10.
- Oberösterreichische Spielapparatgesetz, LGBl. Nr. 53/1999, insbes. Art 3 Abs 2.

BIBLIOGRAPHIE

- Erläuterungen zum Entwurf für ein österreichisches Antidiskriminierungsgesetz (2001).
http://www.wif.wien.at/gleichstellungs_site/downloads/eb10-2.pdf
- Berka, W. (2000).
Lehrbuch Grundrecht. Wien: Springer 2000.
- Eichinger, J. (1997).
Entlassung wegen Ausländerfeindlichkeit im Betrieb, Eichinger,
in „Recht der Arbeit“ 1997, 51.
- Hilpold, P. (2001).
Modernes Minderheitenrecht. Wien: Manz 2001.
- Jahresbericht (2002).
Helping Hands Graz - Verein für integrative und antirassistische
Projekte, Graz: <http://www.helpinghands-graz.at/>
- Marschik, N. (1999).
Die UN-Rassendiskriminierungskonvention im österreichischen Recht.
Wien: Verlag Österreich 1999.
- Öhlinger, T. (1997).
Verfassungsrecht. Wien: WUV 1997.
- Platzgummer, W. (1994).
Die strafrechtliche Bekämpfung des Neonazismus in Österreich.
Wien: ÖJZ 1994.
- Rassismus Report (2002).
2003, herausgegeben von ZARA - Zivilcourage und Anti-Rassismus Arbeit, Wien:
<http://www.zara.or.at>
- Steininger, H. (1992).
Kommentar zum Strafgesetzbuch.
Eisenstadt: Prugg Verlag 1992.
- Sturm, F. (1992).
Der Minderheiten- und Volksgruppenschutz, S. 77-111, in Machacek,
R et al, Grund- und Menschenrechte in Österreich, Band II, Engel, Kehl.
- Tretter, H. (2001).
Grundrechte in Österreich,
http://www.juridicum.at/institute/zusatz/Tretter_Grundrechte_in_Oesterreich.pdf

²⁶⁵ So z.B. Art. IX Abs 1 Z 3 Einführungsgesetz zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen (EGVG), BGBl.Nr. 50/1991.

²⁶⁶ Nicht einmal der Straftatbestand der Verhetzung gemäß § 283 StGB inkludiert Homosexuelle als geschützte Gruppe.

²⁶⁷ Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29 Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft: L 180/ 22.

Richtlinie 2000/78EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf, L 303/16.

²⁶⁸ Die Arbeitsgruppe setzt sich aus Vertreterinnen folgender Ministerien zusammen: Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit, Bundeskanzleramt, Bundesministerium für Justiz, das Bundesministerium für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz sowie das Bundesministerium für Gesundheit und Frauen.

²⁶⁹ Nachzulesen unter anderem im „Rassismus Report 2002“ der NGO „Zara – Zivilcourage und Anti-Rassismuarbeit“: [“http://www.zara.or.at/”](http://www.zara.or.at/) <http://www.zara.or.at/>.

²⁷⁰ Nachzulesen unter:

http://www.wif.wien.at/gleichstellungs_site/gleichstellung_pages/gleichstellung3-04.htm

²⁷¹ Erläuterungen zum Entwurf für ein österreichisches Antidiskriminierungsgesetz,

2001: S. 1. http://www.wif.wien.at/gleichstellungs_site/downloads/eb10-2.pdf

http://www.wif.wien.at/gleichstellungs_site/downloads/eb10-2.pdf

²⁷² Bzgl. der derzeit geltenden Zivilrechtsslage siehe auch Punkt 6.

²⁷³ Siehe Art 2 beider Richtlinien.

²⁷⁴ Staatsvertrag betreffend die Wiederherstellung eines unabhängigen und demokratischen Österreichs, BGBl 1955/152.

²⁷⁵ Gemäß Art 6 Abs 2 verpflichtet sich Österreich, dass „...die in Österreich geltenden Gesetze weder in ihrem Inhalt noch in ihrer Anwendung zwischen Personen österreichischer Staatsangehörigkeit ... diskriminieren oder Diskriminierungen zur Folge haben...“

²⁷⁶ Bundesgesetz über die Gleichbehandlung von Frau und Mann im Arbeitsleben BGBl.Nr. 108/1979.

²⁷⁷ Richtlinie 76/207/EWG über die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen.

²⁷⁸ EuGH, 31. März 1981, Fall 96/80 – Jenkins v. Kingsgate Ltd und EuGH, 13. März 1986, Fall Bilka GmbH v. Weher van Hartz.

²⁷⁹ Durch die Aktualisierung der Gleichbehandlungsrichtlinie 76/207/EWG im Juni 2002 wurde erstmals eine Definition von mittelbarer Diskriminierung in eine Richtlinie aufgenommen.

²⁸⁰ Entscheidung des VfGH vom 11. Dezember 1998, G 57/98.

²⁸¹ Urteil des EuGH vom 15.12.1994, Rs. C-399/92.

²⁸² Im Volltext: Gesetz über die Gleichbehandlung von Frauen und Männern und die

Förderung von Frauen als Bedienstete der Gemeinde Wien.

²⁸³ BGBl.Nr. 100/1993 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2001.

²⁸⁴ Siehe dazu ausführlicher in Kapitel 5.

²⁸⁵ Nach dieser Richtlinie haben Gendarmerie- und PolizeibeamtInnen bei der Erfüllung ihrer Aufgaben insbesondere auf die Achtung der Menschenwürde Rücksicht zu nehmen. Gemäß § 5 dieser Richtlinie haben „[d]ie Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ... bei der Erfüllung ihrer Aufgaben alles zu unterlassen, das geeignet ist, den Eindruck von Voreingenommenheit zu erwecken oder als Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes, der Rasse oder Hautfarbe, der nationalen oder ethnischen Herkunft, des religiösen Bekenntnisses, der politischen Auffassung oder der sexuellen Orientierung empfunden zu werden.“ Eine detaillierter Beschreibung der Richtlinie ist unter Punkt 4.1 zu finden.

²⁸⁶ In der Gleichstellungsrahmenrichtlinie ist die Verbandsklage in Art 9 geregelt.

²⁸⁷ In der Gleichstellungsrahmenrichtlinie ist die Beweiserleichterung in Art 10 geregelt.

²⁸⁸ Art 1 bis 3 RassDiskrBVG, Art IX Abs 1 Z 3 EGVG, §§ 33, 283 StGB, § 87 Abs 1 GewO.

²⁸⁹ BGBl.Nr. 390/1973

²⁹⁰ Erkenntnis des VfGH vom 30.11. 1995, B 1691/95 (VfSlg. 14369)

²⁹¹ Öhlinger, 1997: 305.

²⁹² Walter, Mayer 1996: 491ff., vgl. Marschik, 1999: 73.

²⁹³ Vgl.: Berka, 2000: 196.

²⁹⁴ Siehe Entscheidungen des VfGH: VfSlg. 11.632, 11.641/1988, 13.917/1994.

²⁹⁵ Ibidem

²⁹⁶ Erkenntnis des VfGH vom 27.11.2001, GZ B 2128/00.

²⁹⁷ Derzeit enthält nur das Wiener Jugendschutzgesetz 2002 eine Antidiskriminierungsbestimmung die ausdrücklich auch vor Diskriminierung aufgrund sexueller Orientierung schützt (§ 10 Abs 1 Z 2). Das Gesetz ist am 17.05.2002 in Kraft getreten.

²⁹⁸ Vgl.: Öhlinger, 1997, 316ff. sowie Marschik, 1999: 74.

²⁹⁹ Vgl.: Bundesgesetz über die Gleichstellung von Frauen und Männern und die Förderung von Frauen im Bereich des Bundes (Bundes-Gleichbehandlungsgesetz - B-GBG).

³⁰⁰ Vgl.: Entscheidung des EGMR vom 23. Juni 1993: Hoffmann v. Austria (15/1992/360/434).

³⁰¹ Das 12. Zusatzprotokoll zur EMRK dehnt den Schutz vor Diskriminierung auf ein generelles Verbot der Benachteiligung der in Art. 14 EMRK genannten Gründe aus. Für ein Inkrafttreten des Protokolls müssen demnach noch 8 weitere Staaten dieses in nationales Recht umsetzen.

³⁰² Auf einfachgesetzlicher Ebene legt in diesem Zusammenhang § 4 des Fachhochschul-Studiengesetzes fest, dass Fachhochschul-Studiengänge bei Erfüllung der fachlichen Voraussetzungen ohne Unterschied der Geburt, des Geschlechts, der Rasse, des Standes, der Klasse und des Bekenntnisses allgemein zugänglich sind.

³⁰³ In diesem Zusammenhang sind §§ 12 und 29 des VerG in Verbindung mit §§ 3a ff

VerbotsG bzw. Art 9 StV Wien von Bedeutung.

³⁰⁴ Landesverfassungsgesetze stehen im Stufenbau der Rechtsordnung unterhalb des Bundesverfassungsrechts und werden daher durch dieses bedingt und begrenzt.

³⁰⁵ Erwähnenswert ist in diesem Zusammenhang auch das Oberösterreichische Spielapparatgesetz LGBl. Nr. 53/1999. Gemäß Art 3 Abs 2 sind Spielapparate „...in deren Spielverlauf die Tötung oder Verletzung von Menschen oder Tieren in natürlicher Weise dargestellt wird ... oder deren Spielinhalt oder Spielweise nach allgemeinem sittlichen Empfinden die Menschenwürde gröblich verletzt oder durch deren Spielinhalt oder Spielweise Menschen auf Grund ihres Geschlechts, ihrer Rasse, ihrer Hautfarbe, ihrer nationalen oder ethnischen Herkunft, ihres religiösen Bekenntnisses oder einer Behinderung herabgesetzt werden...“ verboten.

³⁰⁶ Staatsvertrag von Sait-Germain vom 10. September 1919, StGBl 1920/303.

³⁰⁷ Marschik, 1999, S. 77f.

³⁰⁸ Das Komitee hat seine Rechtsgrundlage in Art 8 der Rassendiskriminierungskonvention und besteht aus einem unabhängigen, quasi-judiziellen Expertenausschuss, der von den Mitgliedstaaten gewählt wird. Hauptaufgaben des Komitees, das zweimal im Jahr in Genftagt sind die Erörterung von Länderberichten der Vertragsstaaten sowie die Abgabe von allgemeinen Empfehlungen und Vorschlägen. Darüber hinaus setzt das Komitee bestimmte Maßnahmen bei Staatenbeschwerden und nimmt individuelle Beschwerden an.

³⁰⁹ CERD/C/60/CO/1. (Concluding Observations/ Comments), Abs 9:

“[http://193.194.138.140/tbs/doc.nsf/\[Symbol\]/CERD.C.60.CO.1.En?Opendocument](http://193.194.138.140/tbs/doc.nsf/[Symbol]/CERD.C.60.CO.1.En?Opendocument)

³¹⁰ Eine detaillierte Darstellung der Judikatur zu den §§ 3a ff Verbotsgesetz findet sich im “14. Bericht der Republik Österreich gemäß Art. 9 des Internationalen Übereinkommens zur Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung“ unter Punkt 14: <http://www.bka.gv.at/bka/dokumente/cerd14.pdf>

³¹¹ Der Bundesverfassungsgesetzgeber hat durch die Einführung des § 3h VerbotsG im Zuge der VerbotsGNov 1992 ex lege klargestellt, dass der nationalsozialistische Völkermord sowie die anderen nationalsozialistischen Verbrechen gegen die Menschlichkeit im Strafverfahren keiner weiteren zweismäßigen Erörterung bedürfen (Beweisthemenvorbot). Vgl. auch: Entscheidung des OGH vom 16.02.1994 (GZ 130s135/92).

³¹² Vgl. Platzgummer, Winfried, 1994, S. 753 ff.

³¹³ Art 68 StV St. Germain beinhaltet Sprachregelungen im Unterrichtswesen.

³¹⁴ Vgl.: Sturm, 1992: 93. Siehe weiters: VfSlg. 3822/1960.

³¹⁵ Siehe VfSlg. 9224/ 1981.

³¹⁶ Vgl.: Hilpold, 2001, S. 257. Die Bestimmungen des StV Wien sind in erster Linie in Zusammenhang mit den jugoslawischen Gebietsforderungen nach dem Zweiten Weltkrieg zu sehen.

³¹⁷ Vgl.: Berka, 2000, S. 223f.

³¹⁸ Für die Zurechnung eines Einzelnen zu einer Minderheit oder Volksgruppe gilt das Bekenntnisprinzip, wonach das freie Bekenntnis des Betroffenen das maßgeblich

Zurechnungskriterium darstellt.

³¹⁹ Bundesgesetz vom 7. Juli 1976 über die Rechtsstellung von Volksgruppen in Österreich, BGBl. Nr. 396/1976

³²⁰ Siehe: Abschnitt V des III. Teiles des StV St. Germain und Art 7 StV Wien. Vgl. Art 8 Abs 2 B-VG.

³²¹ Hilpold, 2001: 291.

³²² Der Großteil aller Informationen dieses Kapitels stammen aus: Marschik, 1999, S. 122-128.

³²³ Ebenso der Gleichheitssatz in Artikel 7 B-VG um das Verbot der Benachteiligung aufgrund von Behinderung 1997 erweitert.

³²⁴ Die RDK gibt in diesem Zusammenhang keinen Strafraum vor, sondern verlangt allgemein eine gerechte Entschädigung oder Genugtuung.

³²⁵ Siehe Entscheidung des UVS Wien vom 15.1.1996, UVS-03/P/48/00129/96.

³²⁶ Siehe Entscheidung des VfGH vom 7. März 1989: VfSlg 12002.

Siehe auch die Entscheidung des OGH vom 21.12.1993 wonach die Erfüllung des Tatbestandes der Verwaltungsübertretung nach Art IX Abs 1 Z 4 EGVG keinen Strafausschließungsgrund oder Strafaufhebungsgrund zu den Verbrechen nach dem VerbotsG bildet.

³²⁷ Siehe u.a.: Zara „Rassismus Report 2002“: ["http://www.zara.or.at/"](http://www.zara.or.at/)
Helping-Hands Graz „Jahresbericht 2002“: ["http://www.helpinghands-graz.at/"](http://www.helpinghands-graz.at/)

³²⁸ Vgl. Rassismusreport, 2001: S 52.

³²⁹ Der Inhalt diese Abschnittes stammt vorwiegend aus dem Rassismus Report 2001: S.52.

³³⁰ Siehe: Zl. 82/09/0094 und 0095

³³¹ Steininger, 1992, S. 48.

³³² Kontaktadresse: Meldestelle-NS**@**bmi.gv.at

³³³ Kontaktadresse: meldung**@**stoplefte.at; Anzeigen von Internetseiten, die in den Verantwortungsbereich ausländischer Provider fallen werden an INHOPE weitergeleitet. Siehe auch <http://www.inhope.org>.

³³⁴ Eine Ausnahme dazu bildet das Recht auf Datenschutz, das nicht nur staatliche Organe, sondern auch Private bindet, die Daten erheben und verarbeiten.

³³⁵ Tretter, 2001, S. 9.

³³⁶ Eine umfassende Dokumentation von Fällen von Diskriminierung in Österreich findet sich im Rassismus Report 2001 von ZARA.

³³⁷ Kontrahierungszwang besteht vor allem für Unternehmen mit Monopol(ähnlicher)-Stellung, die den Einzelnen mit lebenswichtigen Gütern versorgen.

³³⁸ Funk, Einführung in des österreichische Verfassungsrecht, 7. Auflage, Graz 1991, S 225

ÜBERSICHT ÜBER NATIONALE BERICHTE HINSICHTLICH DER DISKRIMINIERUNGSGRÜNDE

1. Behinderung:

- Bundesweites Arbeitsmarktpolitisches Behindertenprogramm, Wien 2001:
<http://www.bmsg.gv.at/bmsg/relaunch/portal/content/downloads/babe.pdf>
- Gesamtbericht der Arbeitsgruppe zur Durchforstung der österreichischen Bundesrechtsordnung hinsichtlich behindertenbenachteiligender Bestimmungen, 1999:
<http://www.bizeps.or.at/info/bka/texte/gesamt.doc>
- Bericht zur Lage Behinderter Menschen in Österreich: Freizeit, Mobilität, 1999
http://www.bmsg.gv.at/bmsg/relaunch/behinderung/content/downloads/bericht3_a.pdf
- "O du mein behindertes Österreich: Zur Situation behinderter Menschen" Franz- Joseph Huainigg, 1999, Drava-Verl., Klagenfurt.
- Das Behinderten-konzept der österreichischen Bundesregierung, 1992:
<http://www.bmsg.gv.at/bmsg/relaunch/behinderung/content/downloads/behindertenkonzept.pdf>
In Englischer Sprache "The Austrian Federal Government's Disability Concept" downloadbar unter:
http://www.bmsg.gv.at/bmsg/relaunch/behinderung/content/downloads/konzept_e.pdf
- "Access to Employment in Equality", National Report: Austria; nur in engl. Sprache downloadbar: <http://www.ngo.at/aee/NATIONAL%20REPORT.doc>
Europäisches Jahr der Menschen mit Behinderung: 2003, Österreichisches Arbeitsprogramm, 2002: <http://oear.or.at/EU2003/EUJahr03Arbeitsprogramm.rtf>

2. „Rasse“ und ethnische Minderheit:

- „Rassismus Report 2001“, Einzelfall-Bericht über rassistische Übergriffe und Strukturen in Österreich; Schwerpunkt-Thema: Sensibilisierungsarbeit:
http://www.zara.or.at/download/rass_rep_2001.pdf
Auch in englischer Sprache downloadbar unter:
http://www.zara.or.at/download/rass_rep_2001_e.pdf

- „Verfassungsschutzbericht 2001“, verfasst vom Bundesministerium für Inneres:
<http://www.bmi.gv.at/downloadarea/staatsschutz/Verfassungsschutzbericht2001.pdf>
- 14. Bericht der Republik Österreich gemäß Art. 9 des Internationalen Übereinkommens zur Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung:
<http://www.bka.gv.at/bka/dokumente/cerd14.pdf>
Abschließende Bemerkungen des Ausschusses für die Beseitigung der Rassendiskriminierung zum 14. Bericht Österreichs (in engl. Fassung):
http://www.bka.gv.at/bka/dokumente/anmerkungen_cerd14.pdf
- Bericht der Republik Österreich gemäß Artikel 25 Abs. 1 des Rahmenübereinkommens zum Schutz nationaler Minderheiten vom 30. 6.2000:
http://www.bka.gv.at/bka/service/publikationen/volksgruppen/minderheiten_dt.pdf
Auch in englischer Sprache downloadbar unter:
<http://www.humanrights.coe.int/Minorities/Eng/FrameworkConvention/StateReports/2000/austria/austria.html>
- ai- Jahresbericht 2002: Österreich: http://www.jusos.at/infos/ai_jahresbericht.htm
Jahresbericht 2002 von Helping Hands Graz:
<http://www.helpinghands-graz.at/2002.pdf>
- Anti-discrimination Legislation in EU Member States: Austria:
<http://www.eumc.at/publications/Article13/Austria.pdf>
- Europäische Kommission gegen Rassismus und Intoleranz (ECRI): Zweiter Bericht über Österreich, verabschiedet am 16. Juni 2000:
http://www.coe.int/T/E/human_rights/Ecri/1-ECRI/2-Country-by-country_approach/Austria/PDF_CBC2%20Austria%20German.pdf
Auch in englischer Sprache downloadbar unter:
http://www.coe.int/T/E/human_rights/Ecri/1-ECRI/2-Country-by-country_approach/Austria/PDF_CBC2%20Austria.pdf
- EUMC report on „Racism and cultural diversity in the Mass Media“:
<http://www.eumc.at/publications/media-report/index.htm>
- Ein Jahrzehnt Romapolitik in Österreich: <http://members.eunet.at/kv-roma/>
- Romani in Österreich: <http://www-gewi.kfunigraz.ac.at/romani/#>
- Autoritarismus als notwendige Bedingung von Fremdenfeindlichkeit in Österreich: in deutscher und englischer Fassung downloadbar
<http://www.bmbwk.gv.at/start.asp?OID=3898&islink=1&bereich=3&gwort=>
- Übersicht von geförderten Forschungsprojekten mit Schwerpunkt Fremdenfeindlichkeit in Österreich:
<http://www.bmbwk.gv.at/start.asp?islink=1&bereich=3&l1=&l2=&l3=&OID=3677#>
- Forschungsberichte zu Fremdenfeindlichkeit in Österreich:
<http://www.bmbwk.gv.at/start.asp?islink=1&bereich=3&l1=579&l2=3648&l3=3662&OID=3646#>

1. Band: „abgrenzen - ausgrenzen – aufnehmen“: empirische Befunde zu Fremdenfeindlichkeit und Integration, Heinz Fassmann, Helga Matuschek, Elisabeth Menasse (Hg.), 1999.
2. Band: “Racism at the Top” Ruth Wodak, Teun van Dijk (Hg.): 2000.

3. Gender:

- Gleichbehandlungsbericht 2000: Gemeinsamer Bericht über die Vollziehung de Gleichbehandlungsgesetzes:
<http://www.bmsg.gv.at/bmsg/relaunch/frauen/downloads/berichtsteil.pdf> und
<http://www.bmsg.gv.at/bmsg/relaunch/frauen/downloads/praxisteil.pdf>
- Fünfter Bericht Österreichs an das Komitee zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau (CEDAW):
http://www.bmsg.gv.at/bmsg/relaunch/frauen/downloads/bericht5_d.pdf
In englischer Sprache downloadbar unter:
<http://www.webfactory.apa.at/bmsg/imag/downloads/5CEDAWengl.pdf>
- Empfehlungen des Komitees für die Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau: Österreich, 15/06/2000: <http://www.aoef.at/deutsch/cedaw.htm>
In englischer Sprache downloadbar:
<http://www.hri.ca/fortherecord2000/documentation/tbodies/cedaw-c-2000-ii-add1.htm>
- Geschlechtsspezifische Disparitäten: Statistische Analysen zu geschlechtsspezifischen Unterschieden:
<http://www.webfactory.apa.at/bmsg/imag/downloads/disparitaeten.pdf>

4. Alter:

- Seniorenbericht 2001 - Bericht zur Lebenssituation älterer Menschen in Österreich:
<http://www.bmsg.gv.at/bmsg/relaunch/portal/content/downloads/seniorenbericht01.pdf>
- Zweiter Österreichischer Kinderrechtsbericht:
<http://www.webfactory.apa.at/bmsg/imag/downloads/5CEDAWengl.pdf>
- In englischer Sprache downloadbar unter:
http://www.bmsg.gv.at/bmsg/relaunch/jugend/content/kinderrechte/downloads/CRC_Report_of_Austria2002.pdf
- Abschließende Bemerkungen des Ausschusses der Vereinten Nationen über die Rechte des Kindes:
<http://www.bmsg.gv.at/bmsg/relaunch/jugend/content/kinderrechte/downloads/ConcludingObservations.pdf>

- Dritter Bericht zur Lage der Jugend in Österreich 1999:
<http://www.bmsg.gv.at/bmsg/relaunch/jugend/welcome.htm>

5. Religion:

- Anti-islamic reactions in the EU after Terror attacks against the USA:
Austrian country report
<http://www.eumc.at/publications/terror-report/collection/Austria.pdf>

6. Homosexualität:

- Homosexualität und Strafrecht in Österreich, RA Dr. Helmut Graupner, 2001:
http://www.rklambda.at/dokumente/publikationen/209_9_24052002.pdf
- Keine Liebe zweiter Klasse, RA Dr. Helmut Graupner, 2002:
http://www.rklambda.at/dokumente/publikationen/KL2K_4_28082002.pdf
- Council of Europe (Parliamentary Assembly): Situation of lesbians and gays and their partners in Council of Europe member states (Doc. 8755), 06 June 2000:
http://stars.coe.fr/index_e.htm
- ILGA-Europe: Discrimination Against Lesbian, Gay and Bisexual Persons in Europe: http://www.steff.suite.dk/final_report.rtf

Annex 2

ÜBERSICHT ÜBER DIE ANWENDBARKEIT VON GESETZEN HINSICHTLICH DER EINZELNEN DISKRIMINIERUNGSGRÜNDE

TITEL DES GESETZES	BUNDES-GESETZ-BLATT	RASSE/ ETHNISCHE HERKUNFT	RELIGION/ GLAUBE	ALTER	BEHINDE- RUNG	SEXUELLE ORIENTIE- RUNG	GESCH- LECHT
Staatsgrundgesetz (StGG) insbes.: Art 2, 14, 19	RGBL.Nr. 1867/142	x	x				
Staatsvertrag von Saint Germain Insbes. Abschnitt V §§ 63, 66, 67	StGBL.Nr. 1920/303	x	x				
Verbotsgesetz 1947 (VerbotsG)	BGBL 1947/25	x					
Staatsvertrag betreffend die Wiederherstellung eines unabhängigen und demokratischen Österreichs (StV Wien) insbes. Art 6, 7, 9	BGBL.Nr. 1955/152	x	x				x
Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) insbes. Art 14	BGBL. Nr. 1958/210	x	x				x
Bundesverfassungsgesetz zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung (RassDiskrBVG)	BGBL 1973 Nr. 390	x					
Strafgesetzbuch (StGB), insbes. §§ 33 Abs 5, 115, 117 Abs 3, 283	BGBL.Nr. 60/1974,	x	x				
Volksgruppengesetz (VGG)	BGBL. Nr. 396/1976	x					
Einführungsgesetz zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen (EGVG) insbes. Art IX Abs 1 Z 3	BGBL.Nr. 50/1991	x	x		x		
Bundesverfassungsgesetz (B-VG) insbes.: Art 7, 14 Abs 6	BGBL Nr. 1994/1013	x	x		x		x

TITEL DES GESETZES	BUNDES-GESETZ-BLATT	RASSE/ETHNISCHE HERKUNFT	RELIGION/GLAUBE	ALTER	BEHINDERUNG	SEXUELLE ORIENTIERUNG	GESCHLECHT
Bundesgesetz über die Gleichbehandlung von Frau und Mann im Arbeitsleben (GleichbG)	BGBL.Nr. 1979/108						x
Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GBG)	BGBL.Nr. 1993/100						x
Fachhochschul-Studiengesetz (FHStG) insbes. § 4	BGBL.Nr. 1993/340	x	x				x
Gewerbeordnung (GewO) insbes. § 87 Abs 1 Z 3	BGBL.Nr. 1994/194	x	x		x		
Oberösterreichische Spielapparategesetz insbes. Art 3 Abs 2	LGBl. Nr. 1999/53	x	x		x		x
Wiener Jugendschutzgesetz 2002 (WrJschG 2002) insbes. § 10	LGBl 17/2002	x	x		x	x	x

Annex 3

ÜBERSICHT ÜBER DIE ÖSTERREICHISCHE RECHTSPRECHUNG IM BEREICH ANTIDISKRIMINIERUNG

BEZEICHNUNG DES FALLS	GESCHÄFTS-ZAHL/ SAMMLUNGSNR.	KURZBESCHREIBUNG	RASSE/ ETHNISCHE HERKUNFT	RELIGION/ GLAUBE	ALTER	BEHIN- DERUNG	SEX: ORIEN- TIERUNG	GESCH- LECHT
Entscheidung des EGMR vom 10.7.1990 Hoffmann v. Austria	Appl. n° 00012875/87	Die Kommission sah in der Verweigerung des Sorgerechts der Mutter für die eigenen Kinder aufgrund ihrer religiösen Überzeugung eine Verletzung des Art 8 (Recht auf Achtung des Privat und Familienlebens) und des Art 14 EMRK (Verbot der Benachteiligung).		x				
Entscheidung des EGMR vom 16.9.1996 Gaygusuz v. Austria	Appl. n° 00017371/90	In dem Urteil wird festgehalten, dass die Nichtgewährung der Notstandshilfe allein wegen der fremden Staatsangehörigkeit gegen Art 14 EMRK iVm Art 1 des 1. Zusatzprotokolls verstößt, da die Staatsbürgerschaft als alleiniges Kriterium für eine gesetzliche Differenzierung nicht sachlich gerechtfertigt ist.	Diskrimi- nierung aufgrund der Nationalität					
Entscheidung des EGMR vom 9.1.2003 L. and V. v. Austria	Appl. n° 39392/98 39829/98	Der EGMR entscheidet, dass §209 StGB gegen Art 14 und 8 EGMR verstößt. Der Gerichtshof sah keine sachliche Rechtfertigung für das Sonderminderalter von 18 Jahren für männlich-homosexuelle Beziehungen.					x	

BEZEICHNUNG DES FALLS	GESCHÄFTS- ZAHL/ SAMMLUNGSNR.	KURZBESCHREIBUNG	RASSE/ ETHNISCHE HERKUNFT	RELIGION/ GLAUBE	ALTER	BEHIN- DERUNG	SEX: ORIENTIERUNG	GESCH- LECHT
Entscheidung des EGMR vom 9.1.2003 S.L. v. Austria	Appl n° 45330/99	Wegen des Verstoßes von § 209 StGB gegen Art 14 und 8 EGMR spricht der Gerichtshof dem 17-jährigen Beschwerdeführer Kompensation dafür zu, dass er durch die Kriminalisierung von homosexuellen Beziehungen zu älteren Männern, abgehalten wurde vor seinem 19. Lebensjahr intime Beziehungen, die seiner Neigung entsprechen, einzugehen.					x	
Entscheidung des VfGH vom 5. 10.1981	GZ W I-9/79 VfSlg 9224/1981	Der Verfassungsgerichtshof anerkennt in dieser Entscheidung, dass eine bloße Gleichstellung im rechtlichen Sinn allein die faktische Ungleichheit zwischen Minderheit und Mehrheit nicht kompensieren kann sondern es je nach Regelungsgegenstand sachlich gerechtfertigt sein kann Minderheit in gewissen Belangen gegenüber Angehörigen anderer gesellschaftlicher Gruppen zu bevorzugen.	x					

BEZEICHNUNG DES FALLS	GESCHÄFTS- ZAHL/ SAMMLUNGSNR.	KURZBESCHREIBUNG	RASSE/ ETHNISCHE HERKUNFT	RELIGION/ GLAUBE	ALTER	BEHIN- DERUNG	SEX: ORIENTIERUNG	GESCH- LECHT
Entscheidung des VfGH vom 29.6.1995	GZ B 2318/94	Der VfGH entscheidet, dass Art I Abs 1 RassDiskrBVG - über Art 7 B-VG hinausgehend und diesen gleichsam erweiternd – das Gebot der Gleichbehandlung von Fremden -untereinander enthält. Eine dementsprechende Ungleichbehandlung ist somit nur dann zulässig, als hiefür ein vernünftiger Grund erkennbar und die Ungleichbehandlung sachlich geboten und verhältnismäßig ist.	x					
Entscheidung des VfGH vom 30. 11. 1995	GZ B 1691/95	Der VfGH anerkennt ausdrücklich ein subjektives Recht auf Gleichbehandlung von Fremden untereinander. Das Verbot sachlich nicht begründbare Unterscheidungen zwischen Fremden vorzunehmen richtet sich an die Gesetzgebung als auch an die Vollziehung.	x					
Entscheidung des VfGH vom 11.12. 1998	GZ G57/98	In dieser Entscheidung definiert der VfGH indirekte Diskriminierung anhand der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes [siehe u.a Entscheidung vom 17. Juni 1998:Hill/Stapleton C-243/95]						x

BEZEICHNUNG DES FALLS	GESCHÄFTS- ZAHL/ SAMMLUNGSNR.	KURZBESCHREIBUNG	RASSE/ ETHNISCHE HERKUNFT	RELIGION/ GLAUBE	ALTER	BEHIN- DERUNG	SEX: ORIENTIERUNG	GESCH- LECHT
Entscheidung des VwGH vom 24.11.1982	Zl. 82/09/0094 und 0095	Gemäß dieser Entscheidung verstößt ein Beamte der Fremdenpolizei gegen § 92 BDG auch dann, wenn er außerhalb seiner Dienstzeit Angehörige fremder Nationen und Rasse beschimpft oder belästigt.	x					
Entscheidung des VfGH vom 21.06.2002	GZ 6/02-11	Aufhebung des höheren Schutzalters hinsichtlich der Strafbarkeit männlicher Homosexualität (§ 209 StGB) da die Norm als in sich unsachlich zu qualifizieren ist und gegen den Gleichheitssatz verstößt.				x		
Entscheidung des UVS Vorarlberg	GZ 1-0261/00	Verurteilung gem. Art IX Abs 1 Z3 EGVG wegen einer Lokalverweisung von zwei Personen. Nach Auffassung des UVS V/bg, stellt Art IX Abs1 Z3 nicht auf ein subjektives Motiv, sonder auf einen objektiven Grund der Diskriminierung ab.	x					
Entscheidung des Bundes- arbeits- gerichtes vom 23.6.1994	2 AZR 617/93	Gemäß § 879 iVm § 19 Abs 2 AngG ist es rechtsmissbräuchlich, unter Ausnutzung der Privatautonomie dem Arbeitsvertragspartner, dessen Homosexualität während der Probezeit bekannt wird, wegen seines persönlichen (Sexual-) Verhalten zu kündigen.				x		

BEZEICHNUNG DES FALLS	GESCHÄFTS- ZAHL/ SAMMLUNGSNR.	KURZBESCHREIBUNG	RASSE/ ETHNISCHE HERKUNFT	RELIGION/ GLAUBE	ALTER	BEHIN- DERUNG	SEX/ ORIENTIERUNG	GESCH- LECHT
Entscheidung des VfGH vom 27.11.2001	GZ B2128/00	Der VfGH entscheidet über die gleichheitswidrige Auslegung der Voraussetzungen für die Zuerkennung der Sondernotstandshilfe und leitet aus Art 7 B-VG ein subjektives Recht ab, nicht wegen einer Behinderung gegenüber nichtbehinderten Menschen benachteiligt zu werden.			x			
Entscheidung des OGH vom 28.3.1996	GZ 150s27/96 (150s28/96)	Das rituelle Schächten von Schlachttieren stellt sowohl für die Angehörigen der israelitischen als auch der islamischen Glaubensgemeinschaft einen Akt der Religionsausübung dar, der nicht als unsittlich zu werten ist und der dem Interesse der öffentlichen Ordnung, Gesundheit und Moral oder dem Schutz der Rechte und Freiheiten anderer nicht entgegensteht.	x					
Entscheidung des VfGH vom 17.12.1998	GZ B3028/97	Der Verfassungsgerichtshof entscheidet, dass die Schächtung als religiöser Brauch und damit als Teil der Religionsausübung in den Schutzbereich der Art14 StGG, Art63 Abs2 StV St. Germain 1919 und Art9 Abs1 EMRK fällt.	x					

BEZEICHNUNG DES FALLS	GESCHÄFTS- ZAHL/ SAMMLUNGSNR.	KURZBESCHREIBUNG	RASSE/ ETHNISCHE HERKUNFT	RELIGION/ GLAUBE	ALTER	BEHIN- DERUNG	SEX: ORIENTIERUNG	GESCH- LECHT
Entscheidung des VfGH vom 7.03.1989 zum Verhältnis von Art IX Abs 1 Z 4 und dem VerbotsG	GZ B1824/88 VfSlg.12002	Nach Ansicht des Verfassungsgerichtshof besteht der Unterschied zwischen den Straftatbestände des VerbotsG und Art IX Abs 1 Z 4 EGVG darin, dass letzterer nicht die Intention, die auf den Wiederaufbau eines nationalsozialistischen Regimes abzielt, voraussetzt.	x					
Entscheidung des OGH zu § 3g VerbotsG vom 21.12.1993	GZ 10s163/93	Nach Ansicht des OGH bildet die Erfüllung des Tatbestandes der Verwaltungsübertretung nach Art IX Abs 1 Z 4 EGVG keinen Strafauusschließungsgrund oder Strafaufhebungsgrund zu den Verbrechen nach dem VerbotsG.	x					
Entscheidung des OGH zu § 3g VerbotsG vom 11.03.1993	GZ 120s72/92	Der OGH entscheidet, dass die in einem Flugblatt erhobene Forderung „Gib Nazis eine Chance“ einen eindeutigen Verstoß gegen das in § 3g VerbotsG aufgestellte Verbot sich für die NSDAP oder ihre Ziele zu betätigen darstellt.	x					
Entscheidung des OGH zu § 3g VerbotsG vom 09.12.1993	GZ 150s155/93	Nach Ansicht des OGH ist § 3g VerbotsG nicht als Erfolgsdelikt, sondern als abstraktes Gefährdungsdelikt konzipiert, das jedes nicht unter die §§ 3a bis 3f VerbotsG fallende Verhalten erfasst, soweit diesem die Eignung zukommt, irgendwelche	x					

BEZEICHNUNG DES FALLS	GESCHÄFTS- ZAHL/ SAMMLUNGSNR.	KURZBESCHREIBUNG	RASSE/ ETHNISCHE HERKUNFT	RELIGION/ GLAUBE	ALTER	BEHIN- DERUNG	SEX: ORIENTIERUNG	GESCH- LECHT
		Zielsetzungen des Nationalsozialismus zu propagieren. Demnach muss nicht geprüft werden, ob die Tat geeignet war andere Personen in der vom Täter angestrebten Weise zu beeinflussen.						
Entscheidung des OGH vom 18.10.1990 zum Verhältnis des VerbotsG zu dem Recht auf freie Meinungsäußerung nach Art 10 EMRK	GZ 120s57/90	Der OGH entscheidet, dass das Recht auf freie Meinungsäußerung nur innerhalb der gesetzlichen Schranken (hier § 3g VerbotsG) ausgeübt werden darf. Eine Äußerung, die inhaltlich einen strafbaren Tatbestand verwirklicht, unterfällt nicht dem Grundrecht der freien Meinungsäußerung.	x					
Entscheidung des OGH vom 24.1.1984	GZ 4 Ob 3/84	Der OGH entscheidet, dass die Kündigung eines Angestellten aufgrund besonders verabscheuungswürdiger antisemitischer Äußerungen gegenüber einem ausländischen Kunden rechtmäßig erfolgte.	x					
Entscheidung des OGH vom 16.12.1992	GZ 90bA602/92	Der OGH bezieht sich in dieser Entscheidung auf die mittelbare Drittwirkung der Grundrechte und hält fest, dass bei einem Eingriff auf Anwartschaften, die auf einem Kollektivvertrag beruhen, vor allem der Eigentumsschutz und der Gleichheitssatz zu berücksichtigen sind.						

Annex 4

RICHTLINIE 2000/43/EG DES RATES

**vom 29. Juni 2000
zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne
Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft**

**DER RAT DER EUROPÄISCHEN UNION -
gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft,
insbesondere auf Artikel 13,**

auf Vorschlag der Kommission(1),
nach Stellungnahme des Europäischen Parlaments(2),
nach Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses(3),
nach Stellungnahme des Ausschusses der Regionen(4),
in Erwägung nachstehender Gründe:

[1] Der Vertrag über die Europäische Union markiert den Beginn einer neuen Etappe im Prozeß des immer engeren Zusammenwachsens der Völker Europas.

[2] Nach Artikel 6 des Vertrags über die Europäische Union beruht die Europäische Union auf den Grundsätzen der Freiheit, der Demokratie, der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten sowie der Rechtsstaatlichkeit; diese Grundsätze sind den Mitgliedstaaten gemeinsam. Nach Artikel 6 EU-Vertrag sollte die Union ferner die Grundrechte, wie sie in der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten gewährleistet sind und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen als allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ergeben, achten.

[3] Die Gleichheit vor dem Gesetz und der Schutz aller Menschen vor Diskriminierung ist ein allgemeines Menschenrecht. Dieses Recht wurde in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte, im VN-Übereinkommen über die Beseitigung aller Formen der Diskriminierung von Frauen, im Internationalen Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung, im Internationalen Pakt der VN über bürgerliche und politische Rechte sowie im Internationalen Pakt der VN über wirtschaftliche, soziale und

kulturelle Rechte und in der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und der Grundfreiheiten anerkannt, die von allen Mitgliedstaaten unterzeichnet wurden.

(4) Es ist wichtig, daß diese Grundrechte und Grundfreiheiten, einschließlich der Vereinigungsfreiheit, geachtet werden. Ferner ist es wichtig, daß im Zusammenhang mit dem Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen der Schutz der Privatsphäre und des Familienlebens sowie der in diesem Kontext getätigten Geschäfte gewahrt bleibt.

(5) Das Europäische Parlament hat eine Reihe von Entschlüssen zur Bekämpfung des Rassismus in der Europäischen Union angenommen.

(6) Die Europäische Union weist Theorien, mit denen versucht wird, die Existenz verschiedener menschlicher Rassen zu belegen, zurück. Die Verwendung des Begriffs "Rasse" in dieser Richtlinie impliziert nicht die Akzeptanz solcher Theorien.

(7) Auf seiner Tagung in Tampere vom 15. und 16. Oktober 1999 ersuchte der Europäische Rat die Kommission, so bald wie möglich Vorschläge zur Durchführung des Artikels 13 EG-Vertrag im Hinblick auf die Bekämpfung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit vorzulegen.

(8) In den vom Europäischen Rat auf seiner Tagung vom 10. und 11. Dezember 1999 in Helsinki vereinbarten beschäftigungspolitischen Leitlinien für das Jahr 2000 wird die Notwendigkeit unterstrichen, günstigere Bedingungen für die Entstehung eines Arbeitsmarktes zu schaffen, der soziale Integration fördert; dies soll durch ein Bündel aufeinander abgestimmter Maßnahmen geschehen, die darauf abstellen, Diskriminierungen bestimmter gesellschaftlicher Gruppen, wie ethnischer Minderheiten, zu bekämpfen.

(9) Diskriminierungen aus Gründen der Rasse oder der ethnischen Herkunft können die Verwirklichung der im EG-Vertrag festgelegten Ziele unterminieren, insbesondere die Erreichung eines hohen Beschäftigungsniveaus und eines hohen Maßes an sozialem Schutz, die Hebung des Lebensstandards und der Lebensqualität, den wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalt sowie die Solidarität. Ferner kann das Ziel der Weiterentwicklung der Europäischen Union zu einem Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts beeinträchtigt werden.

(10) Die Kommission legte im Dezember 1995 eine Mitteilung über Rassismus, Fremdenfeindlichkeit und Antisemitismus vor.

(11) Der Rat hat am 15. Juli 1996 die Gemeinsame Maßnahme 96/443/JI zur Bekämpfung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit⁽⁵⁾ angenommen, mit der sich die

Mitgliedstaaten verpflichten, eine wirksame justitielle Zusammenarbeit bei Vergehen, die auf rassistischen oder fremdenfeindlichen Verhaltensweisen beruhen, zu gewährleisten.

(12) Um die Entwicklung demokratischer und toleranter Gesellschaften zu gewährleisten, die allen Menschen - ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft - eine Teilhabe ermöglichen, sollten spezifische Maßnahmen zur Bekämpfung von Diskriminierungen aus Gründen der Rasse oder der ethnischen Herkunft über die Gewährleistung des Zugangs zu unselbständiger und selbständiger Erwerbstätigkeit hinausgehen und auch Aspekte wie Bildung, Sozialschutz, einschließlich sozialer Sicherheit und der Gesundheitsdienste, soziale Vergünstigungen, Zugang zu und Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, mit abdecken.

(13) Daher sollte jede unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung aus Gründen der Rasse oder der ethnischen Herkunft in den von der Richtlinie abgedeckten Bereichen gemeinschaftsweit untersagt werden. Dieses Diskriminierungsverbot sollte auch hinsichtlich Drittstaatsangehörigen angewandt werden, betrifft jedoch keine Ungleichbehandlungen aufgrund der Staatsangehörigkeit und läßt die Vorschriften über die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen und ihren Zugang zu Beschäftigung und Beruf unberührt.

(14) Bei der Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung ohne Ansehen der Rasse oder der ethnischen Herkunft sollte die Gemeinschaft im Einklang mit Artikel 3 Absatz 2 EG-Vertrag bemüht sein, Ungleichheiten zu beseitigen und die Gleichstellung von Männern und Frauen zu fördern, zumal Frauen häufig Opfer mehrfacher Diskriminierungen sind.

(15) Die Beurteilung von Tatbeständen, die auf eine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung schließen lassen, obliegt den einzelstaatlichen gerichtlichen Instanzen oder anderen zuständigen Stellen nach den nationalen Rechtsvorschriften oder Gepflogenheiten. In diesen einzelstaatlichen Vorschriften kann insbesondere vorgesehen sein, daß mittelbare Diskriminierung mit allen Mitteln, einschließlich statistischer Beweise, festzustellen ist.

(16) Es ist wichtig, alle natürlichen Personen gegen Diskriminierung aus Gründen der Rasse oder der ethnischen Herkunft zu schützen. Die Mitgliedstaaten sollten auch, soweit es angemessen ist und im Einklang mit ihren nationalen Gepflogenheiten und Verfahren steht, den Schutz juristischer Personen vorsehen, wenn diese aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft ihrer Mitglieder Diskriminierungen erleiden.

(17) Das Diskriminierungsverbot sollte nicht der Beibehaltung oder dem Erlaß von Maßnahmen entgegenstehen, mit denen bezweckt wird, Benachteiligungen von Angehörigen einer bestimmten Rasse oder ethnischen Gruppe zu verhindern oder aus-

zugleichen, und diese Maßnahmen können Organisation von Personen einer bestimmten Rasse oder ethnischen Herkunft gestatten, wenn deren Zweck hauptsächlich darin besteht, für die besonderen Bedürfnisse dieser Personen einzutreten.

(18) Unter sehr begrenzten Bedingungen kann eine unterschiedliche Behandlung gerechtfertigt sein, wenn ein Merkmal, das mit der Rasse oder ethnischen Herkunft zusammenhängt, eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt, sofern es sich um einen legitimen Zweck und eine angemessene Anforderung handelt. Diese Bedingungen sollten in die Informationen aufgenommen werden, die die Mitgliedstaaten der Kommission übermitteln.

(19) Opfer von Diskriminierungen aus Gründen der Rasse oder der ethnischen Herkunft sollten über einen angemessenen Rechtsschutz verfügen. Um einen effektiveren Schutz zu gewährleisten, sollte auch die Möglichkeit bestehen, daß sich Verbände oder andere juristische Personen unbeschadet der nationalen Verfahrensordnung bezüglich der Vertretung und Verteidigung vor Gericht bei einem entsprechenden Beschluß der Mitgliedstaaten im Namen eines Opfers oder zu seiner Unterstützung an einem Verfahren beteiligen.

(20) Voraussetzungen für eine effektive Anwendung des Gleichheitsgrundsatzes sind ein angemessener Schutz vor Viktimisierung.

(21) Eine Änderung der Regeln für die Beweislastverteilung ist geboten, wenn ein glaubhafter Anschein einer Diskriminierung besteht. Zur wirksamen Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ist eine Verlagerung der Beweislast auf die beklagte Partei erforderlich, wenn eine solche Diskriminierung nachgewiesen ist.

(22) Die Mitgliedstaaten können davon absehen, die Regeln für die Beweislastverteilung auf Verfahren anzuwenden, in denen die Ermittlung des Sachverhalts dem Gericht oder der zuständigen Stelle obliegt. Dies betrifft Verfahren, in denen die klagende Partei den Beweis des Sachverhalts, dessen Ermittlung dem Gericht oder der zuständigen Stelle obliegt, nicht anzutreten braucht.

(23) Die Mitgliedstaaten sollten den Dialog zwischen den Sozialpartnern und mit Nichtregierungsorganisationen fördern, mit dem Ziel, gegen die verschiedenen Formen von Diskriminierung anzugehen und diese zu bekämpfen.

(24) Der Schutz vor Diskriminierung aus Gründen der Rasse oder der ethnischen Herkunft würde verstärkt, wenn es in jedem Mitgliedstaat eine Stelle bzw. Stellen gäbe, die für die Analyse der mit Diskriminierungen verbundenen Probleme, die Prüfung möglicher Lösungen und die Bereitstellung konkreter Hilfsangebote an die Opfer zuständig wäre.

[25] In dieser Richtlinie werden Mindestanforderungen festgelegt; den Mitgliedstaaten steht es somit frei, günstigere Vorschriften beizubehalten oder einzuführen. Die Umsetzung der Richtlinie darf nicht als Rechtfertigung für eine Absenkung des in den Mitgliedstaaten bereits bestehenden Schutzniveaus benutzt werden.

[26] Die Mitgliedstaaten sollten wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen für den Fall vorsehen, daß gegen die aus der Richtlinie erwachsenden Verpflichtungen verstoßen wird.

[27] Die Mitgliedstaaten können den Sozialpartnern auf deren gemeinsamen Antrag die Durchführung der Bestimmungen dieser Richtlinie übertragen, die in den Anwendungsbereich von Tarifverträgen fallen, sofern sie alle erforderlichen Maßnahmen treffen, um jederzeit gewährleisten zu können, daß die durch diese Richtlinie vorgeschriebenen Ergebnisse erzielt werden.

[28] Entsprechend dem in Artikel 5 EG-Vertrag niedergelegten Subsidiaritäts- und Verhältnismäßigkeitsprinzip kann das Ziel dieser Richtlinie, nämlich ein einheitliches, hohes Niveau des Schutzes vor Diskriminierungen in allen Mitgliedstaaten zu gewährleisten, auf der Ebene der Mitgliedstaaten nicht ausreichend erreicht werden; es kann daher wegen des Umfangs und der Wirkung der vorgeschlagenen Maßnahme besser auf Gemeinschaftsebene verwirklicht werden. Diese Richtlinie geht nicht über das für die Erreichung dieser Ziele erforderliche Maß hinaus -
HAT FOLGENDE RICHTLINIE ERLASSEN:

KAPITEL I

ALLGEMEINE BESTIMMUNGEN

Artikel 1

Zweck

Zweck dieser Richtlinie ist die Schaffung eines Rahmens zur Bekämpfung der Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft im Hinblick auf die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung in den Mitgliedstaaten.

Artikel 2

Der Begriff "Diskriminierung"

[1] Im Sinne dieser Richtlinie bedeutet "Gleichbehandlungsgrundsatz", daß es keine

unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung aus Gründen der Rasse oder der ethnischen Herkunft geben darf.

(2) Im Sinne von Absatz 1

a) liegt eine unmittelbare Diskriminierung vor, wenn eine Person aufgrund ihrer Rasse oder ethnischen Herkunft in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde;
b) liegt eine mittelbare Diskriminierung vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen, die einer Rasse oder ethnischen Gruppe angehören, in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt, und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich.

(3) Unerwünschte Verhaltensweisen, die im Zusammenhang mit der Rasse oder der ethnischen Herkunft einer Person stehen und bezwecken oder bewirken, daß die Würde der betreffenden Person verletzt und ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird, sind Belästigungen, die als Diskriminierung im Sinne von Absatz 1 gelten. In diesem Zusammenhang können die Mitgliedstaaten den Begriff "Belästigung" im Einklang mit den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten definieren.

(4) Die Anweisung zur Diskriminierung einer Person aus Gründen der Rasse oder der ethnischen Herkunft gilt als Diskriminierung im Sinne von Absatz 1.

Artikel 3

Geltungsbereich

(1) Im Rahmen der auf die Gemeinschaft übertragenen Zuständigkeiten gilt diese Richtlinie für alle Personen in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen, in bezug auf:

a) die Bedingungen - einschließlich Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen - für den Zugang zu unselbständiger und selbständiger Erwerbstätigkeit, unabhängig von Tätigkeitsfeld und beruflicher Position, sowie für den beruflichen Aufstieg;

b) den Zugang zu allen Formen und allen Ebenen der Berufsberatung, der Berufsausbildung, der beruflichen Weiterbildung und der Umschulung einschließlich der praktischen Berufserfahrung;

c) die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich

Entlassungsbedingungen und Arbeitsentgelt;

d) die Mitgliedschaft und Mitwirkung in einer Arbeitnehmer- oder Arbeitgeberorganisation oder einer Organisation, deren Mitglieder einer bestimmten Berufsgruppe angehören, einschließlich der Innanspruchnahme der Leistungen solcher Organisationen;

e) den Sozialschutz, einschließlich der sozialen Sicherheit und der Gesundheitsdienste;

f) die sozialen Vergünstigungen;

g) die Bildung;

h) den Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich von Wohnraum.

[2] Diese Richtlinie betrifft nicht unterschiedliche Behandlungen aus Gründen der Staatsangehörigkeit und berührt nicht die Vorschriften und Bedingungen für die Einreise von Staatsangehörigen dritter Staaten oder staatenlosen Personen in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten oder deren Aufenthalt in diesem Hoheitsgebiet sowie eine Behandlung, die sich aus der Rechtsstellung von Staatsangehörigen dritter Staaten oder staatenlosen Personen ergibt.

Artikel 4

Wesentliche und entscheidende berufliche Anforderungen

Ungeachtet des Artikels 2 Absätze 1 und 2 können die Mitgliedstaaten vorsehen, daß eine Ungleichbehandlung aufgrund eines mit der Rasse oder der ethnischen Herkunft zusammenhängenden Merkmals keine Diskriminierung darstellt, wenn das betreffende Merkmal aufgrund der Art einer bestimmten beruflichen Tätigkeit oder der Rahmenbedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche und entscheidende berufliche Voraussetzung darstellt und sofern es sich um einen rechtmäßigen Zweck und eine angemessene Anforderung handelt.

Artikel 5

Positive Maßnahmen

Der Gleichbehandlungsgrundsatz hindert die Mitgliedstaaten nicht daran, zur Gewährleistung der vollen Gleichstellung in der Praxis spezifische Maßnahmen, mit denen Benachteiligungen aufgrund der Rasse oder ethnischen Herkunft verhindert oder ausgeglichen werden, beizubehalten oder zu beschließen.

Artikel 6

Mindestanforderungen

(1) Es bleibt den Mitgliedstaaten unbenommen, Vorschriften einzuführen oder

beizubehalten, die im Hinblick auf die Wahrung des Gleichbehandlungsgrundsatzes günstiger als die in dieser Richtlinie vorgesehenen Vorschriften sind.

(2) Die Umsetzung dieser Richtlinie darf keinesfalls als Rechtfertigung für eine Absenkung des von den Mitgliedstaaten bereits garantierten Schutzniveaus in Bezug auf Diskriminierungen in den von der Richtlinie abgedeckten Bereichen benutzt werden.

KAPITEL II

RECHTSBEHELFE UND RECHTSDURCHSETZUNG

Artikel 7

Rechtsschutz

(1) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, daß alle Personen, die sich durch die Nichtanwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes in ihren Rechten für verletzt halten, ihre Ansprüche aus dieser Richtlinie auf dem Gerichts- und/oder Verwaltungsweg sowie, wenn die Mitgliedstaaten es für angezeigt halten, in Schlichtungsverfahren geltend machen können, selbst wenn das Verhältnis, während dessen die Diskriminierung vorgekommen sein soll, bereits beendet ist.

(2) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, daß Verbände, Organisationen oder andere juristische Personen, die gemäß den in ihrem einzelstaatlichen Recht festgelegten Kriterien ein rechtmäßiges Interesse daran haben, für die Einhaltung der Bestimmungen dieser Richtlinie zu sorgen, sich entweder im Namen der beschwerten Person oder zu deren Unterstützung und mit deren Einwilligung an den in dieser Richtlinie zur Durchsetzung der Ansprüche vorgesehenen Gerichts- und/oder Verwaltungsverfahren beteiligen können.

(3) Die Absätze 1 und 2 lassen einzelstaatliche Regelungen über Fristen für die Rechtsverfolgung betreffend den Gleichbehandlungsgrundsatz unberührt.

Artikel 8

Beweislast

(1) Die Mitgliedstaaten ergreifen im Einklang mit ihrem nationalen Gerichtswesen die erforderlichen Maßnahmen, um zu gewährleisten, daß immer dann, wenn Personen, die sich durch die Nichtanwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes für verletzt halten und bei einem Gericht oder einer anderen zuständigen Stelle Tatsachen glaubhaft machen, die das Vorliegen einer unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierung

vermuten lassen, es dem Beklagten obliegt zu beweisen, daß keine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes vorgelegen hat.

(2) Absatz 1 läßt das Recht der Mitgliedstaaten, eine für den Kläger günstigere Beweislastregelung vorzusehen, unberührt.

(3) Absatz 1 gilt nicht für Strafverfahren.

(4) Die Absätze 1, 2 und 3 gelten auch für Verfahren gemäß Artikel 7 Absatz 2.

(5) Die Mitgliedstaaten können davon absehen, Absatz 1 auf Verfahren anzuwenden, in denen die Ermittlung des Sachverhalts dem Gericht oder der zuständigen Stelle obliegt.

Artikel 9

Viktimisierung

Die Mitgliedstaaten treffen im Rahmen ihrer nationalen Rechtsordnung die erforderlichen Maßnahmen, um den einzelnen vor Benachteiligungen zu schützen, die als Reaktion auf eine Beschwerde oder auf die Einleitung eines Verfahrens zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes erfolgen.

Artikel 10

Unterrichtung

Die Mitgliedstaaten tragen dafür Sorge, daß die gemäß dieser Richtlinie getroffenen Maßnahmen sowie die bereits geltenden einschlägigen Vorschriften allen Betroffenen in geeigneter Form in ihrem Hoheitsgebiet bekanntgemacht werden.

Artikel 11

Sozialer Dialog

(1) Die Mitgliedstaaten treffen im Einklang mit den nationalen Gepflogenheiten und Verfahren geeignete Maßnahmen zur Förderung des sozialen Dialogs zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern, mit dem Ziel, die Verwirklichung des Gleichbehandlungsgrundsatzes durch Überwachung der betrieblichen Praxis, durch Tarifverträge, Verhaltenskodizes, Forschungsarbeiten oder durch einen Austausch von Erfahrungen und bewährten Lösungen voranzubringen.

(2) Soweit vereinbar mit den nationalen Gepflogenheiten und Verfahren, fordern die Mitgliedstaaten Arbeitgeber und Arbeitnehmer ohne Eingriff in deren Autonomie auf, auf geeigneter Ebene Antidiskriminierungsvereinbarungen zu schließen, die die in Artikel 3 genannten Bereiche betreffen, soweit diese in den Verantwortungsbereich der

Tarifparteien fallen. Die Vereinbarungen müssen den in dieser Richtlinie festgelegten Mindestanforderungen sowie den einschlägigen nationalen Durchführungsbestimmungen entsprechen.

Artikel 12

Dialog mit Nichtregierungsorganisationen

Die Mitgliedstaaten fördern den Dialog mit geeigneten Nichtregierungsorganisationen, die gemäß ihren nationalen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten ein rechtmäßiges Interesse daran haben, sich an der Bekämpfung von Diskriminierung aus Gründen der Rasse oder der ethnischen Herkunft zu beteiligen, um den Grundsatz der Gleichbehandlung zu fördern.

KAPITEL III

MIT DER FÖRDERUNG DER GLEICHBEHANDLUNG BEFASSTE STELLEN

Artikel 13

(1) Jeder Mitgliedstaat bezeichnet eine oder mehrere Stellen, deren Aufgabe darin besteht, die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung aller Personen ohne Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft zu fördern. Diese Stellen können Teil einer Einrichtung sein, die auf nationaler Ebene für den Schutz der Menschenrechte oder der Rechte des einzelnen zuständig ist.

(2) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, daß es zu den Zuständigkeiten dieser Stellen gehört,

- unbeschadet der Rechte der Opfer und der Verbände, der Organisationen oder anderer juristischer Personen nach Artikel 7 Absatz 2 die Opfer von Diskriminierungen auf unabhängige Weise dabei zu unterstützen, ihrer Beschwerde wegen Diskriminierung nachzugehen;
- unabhängige Untersuchungen zum Thema der Diskriminierung durchzuführen;
- unabhängige Berichte zu veröffentlichen und Empfehlungen zu allen Aspekten vorzulegen, die mit diesen Diskriminierungen in Zusammenhang stehen.

KAPITEL IV

SCHLUSSBESTIMMUNGEN

Artikel 14

Einhaltung

Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen,

- a) daß sämtliche Rechts- und Verwaltungsvorschriften, die dem Gleichbehandlungsgrundsatz zuwiderlaufen, aufgehoben werden;
- b) daß sämtliche mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz nicht zu vereinbarenden Bestimmungen in Einzel- oder Kollektivverträgen oder -vereinbarungen, Betriebsordnungen, Statuten von Vereinigungen mit oder ohne Erwerbszweck sowie Statuten der freien Berufe und der Arbeitnehmer- und Arbeitgeberorganisationen für nichtig erklärt werden oder erklärt werden können oder geändert werden.

Artikel 15

Sanktionen

Die Mitgliedstaaten legen die Sanktionen fest, die bei einem Verstoß gegen die einzelstaatlichen Vorschriften zur Anwendung dieser Richtlinie zu verhängen sind, und treffen alle geeigneten Maßnahmen, um deren Durchsetzung zu gewährleisten. Die Sanktionen, die auch Schadenersatzleistungen an die Opfer umfassen können, müssen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein. Die Mitgliedstaaten teilen der Kommission diese Bestimmungen bis zum 19. Juli 2003 mit und melden alle sie betreffenden Änderungen unverzüglich.

Artikel 16

Umsetzung

Die Mitgliedstaaten erlassen die erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften, um dieser Richtlinie bis zum 19. Juli 2003 nachzukommen, oder können den Sozialpartnern auf deren gemeinsamen Antrag die Durchführung der Bestimmungen dieser Richtlinie übertragen, die in den Anwendungsbereich von Tarifverträgen fallen. In diesem Fall gewährleisten die Mitgliedstaaten, daß die Sozialpartner bis zum 19. Juli 2003 im Wege einer Vereinbarung die erforderlichen Maßnahmen getroffen haben; dabei haben die Mitgliedstaaten alle erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um jederzeit gewährleisten zu können, daß die durch diese Richtlinie vorgeschriebenen Ergebnisse erzielt werden. Sie setzen die Kommission unverzüglich davon in Kenntnis. Wenn die Mitgliedstaaten derartige Vorschriften erlassen, nehmen sie in den Vorschriften selbst oder durch einen Hinweis bei der amtlichen Veröffentlichung auf diese Richtlinie Bezug. Die Mitgliedstaaten regeln die Einzelheiten der Bezugnahme.

Artikel 17

Bericht

(1) Bis zum 19. Juli 2005 und in der Folge alle fünf Jahre übermitteln die Mitgliedstaaten der Kommission sämtliche Informationen, die diese für die Erstellung eines dem Europäischen Parlament und dem Rat vorzulegenden Berichts über die Anwendung dieser Richtlinie benötigt.

(2) Die Kommission berücksichtigt in ihrem Bericht in angemessener Weise die Ansichten der Europäischen Stelle zur Beobachtung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit sowie die Standpunkte der Sozialpartner und der einschlägigen Nichtregierungsorganisationen. Im Einklang mit dem Grundsatz der Berücksichtigung geschlechterspezifischer Fragen wird ferner in dem Bericht die Auswirkung der Maßnahmen auf Frauen und Männer bewertet. Unter Berücksichtigung der übermittelten Informationen enthält der Bericht gegebenenfalls auch Vorschläge für eine Änderung und Aktualisierung dieser Richtlinie.

Artikel 18

Inkrafttreten

Diese Richtlinie tritt am Tag ihrer Veröffentlichung im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften in Kraft.

Artikel 19

Adressaten

Diese Richtlinie ist an die Mitgliedstaaten gerichtet.
Geschehen zu Luxemburg am 29. Juni 2000.

Im Namen des Rates

Der Präsident

M. Arcanjo

- (1) Noch nicht im Amtsblatt veröffentlicht.
- (2) Stellungnahme vom 18. Mai 2000 (noch nicht im Amtsblatt veröffentlicht).
- (3) Stellungnahme vom 12. April 2000 (noch nicht im Amtsblatt veröffentlicht).
- (4) Stellungnahme vom 31. Mai 2000 (noch nicht im Amtsblatt veröffentlicht).
- (5) ABl. L 185 vom 24.7.1996, S. 5.

RICHTLINIE 2000/78/EG DES RATES

**vom 27. November 2000
zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung
der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf**

**DER RAT DER EUROPÄISCHEN UNION -
gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, insbesondere
auf Artikel 13,**

auf Vorschlag der Kommission(1),
nach Stellungnahme des Europäischen Parlaments(2),
nach Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses(3),
nach Stellungnahme des Ausschusses der Regionen(4),
in Erwägung nachstehender Gründe:

(1) Nach Artikel 6 Absatz 2 des Vertrags über die Europäische Union beruht die Europäische Union auf den Grundsätzen der Freiheit, der Demokratie, der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten sowie der Rechtsstaatlichkeit; diese Grundsätze sind allen Mitgliedstaaten gemeinsam. Die Union achtet die Grundrechte, wie sie in der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten gewährleistet sind und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ergeben.

(2) Der Grundsatz der Gleichbehandlung von Männern und Frauen wurde in zahlreichen Rechtsakten der Gemeinschaft fest verankert, insbesondere in der Richtlinie 76/207/EWG des Rates vom 9. Februar 1976 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen(5).

(3) Bei der Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung ist die Gemeinschaft gemäß Artikel 3 Absatz 2 des EG-Vertrags bemüht, Ungleichheiten zu beseitigen und die Gleichstellung von Männern und Frauen zu fördern, zumal Frauen häufig Opfer mehrfacher Diskriminierung sind.

(4) Die Gleichheit aller Menschen vor dem Gesetz und der Schutz vor Diskriminierung ist ein allgemeines Menschenrecht; dieses Recht wurde in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte, im VN-Übereinkommen zur Beseitigung aller Formen der Diskriminierung von Frauen, im Internationalen Pakt der VN über bürgerliche und politische Rechte, im Internationalen Pakt der VN über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte sowie in der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten anerkannt, die von allen Mitgliedstaaten unterzeichnet wurden. Das Übereinkommen 111 der Internationalen Arbeitsorganisation untersagt Diskriminierungen in Beschäftigung und Beruf.

(5) Es ist wichtig, dass diese Grundrechte und Grundfreiheiten geachtet werden. Diese Richtlinie berührt nicht die Vereinigungsfreiheit, was das Recht jeder Person umfasst, zum Schutze ihrer Interessen Gewerkschaften zu gründen und Gewerkschaften beizutreten.

(6) In der Gemeinschaftscharta der sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer wird anerkannt, wie wichtig die Bekämpfung jeder Art von Diskriminierung und geeignete Maßnahmen zur sozialen und wirtschaftlichen Eingliederung älterer Menschen und von Menschen mit Behinderung sind.

(7) Der EG-Vertrag nennt als eines der Ziele der Gemeinschaft die Förderung der Koordinierung der Beschäftigungspolitiken der Mitgliedstaaten. Zu diesem Zweck wurde in den EG-Vertrag ein neues Beschäftigungskapitel eingefügt, das die Grundlage bildet für die Entwicklung einer koordinierten Beschäftigungsstrategie und für die Förderung der Qualifizierung, Ausbildung und Anpassungsfähigkeit der Arbeitnehmer.

(8) In den vom Europäischen Rat auf seiner Tagung am 10. und 11. Dezember 1999 in Helsinki vereinbarten beschäftigungspolitischen Leitlinien für 2000 wird die Notwendigkeit unterstrichen, einen Arbeitsmarkt zu schaffen, der die soziale Eingliederung fördert, indem ein ganzes Bündel aufeinander abgestimmter Maßnahmen getroffen wird, die darauf abstellen, die Diskriminierung von benachteiligten Gruppen, wie den Menschen mit Behinderung, zu bekämpfen. Ferner wird betont, dass der Unterstützung älterer Arbeitnehmer mit dem Ziel der Erhöhung ihres Anteils an der Erwerbsbevölkerung besondere Aufmerksamkeit gebührt.

(9) Beschäftigung und Beruf sind Bereiche, die für die Gewährleistung gleicher Chancen für alle und für eine volle Teilhabe der Bürger am wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Leben sowie für die individuelle Entfaltung von entscheidender Bedeutung sind.

(10) Der Rat hat am 29. Juni 2000 die Richtlinie 2000/43/EG(6) zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft angenommen, die bereits einen Schutz vor solchen Diskriminierungen in Beschäftigung und Beruf gewährleistet.

(11) Diskriminierungen wegen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung können die Verwirklichung der im EG-Vertrag festgelegten Ziele unterminieren, insbesondere die Erreichung eines hohen Beschäftigungsniveaus und eines hohen Maßes an sozialem Schutz, die Hebung des Lebensstandards und der Lebensqualität, den wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalt, die Solidarität sowie die Freizügigkeit.

(12) Daher sollte jede unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung in den von der Richtlinie abgedeckten Bereichen gemeinschaftsweit untersagt werden. Dieses Diskriminierungsverbot sollte auch für Staatsangehörige dritter Länder gelten, betrifft jedoch nicht die Ungleichbehandlungen aus Gründen der Staatsangehörigkeit und lässt die Vorschriften über die Einreise und den Aufenthalt von Staatsangehörigen dritter Länder und ihren Zugang zu Beschäftigung und Beruf unberührt.

(13) Diese Richtlinie findet weder Anwendung auf die Sozialversicherungs- und Sozialschutzsysteme, deren Leistungen nicht einem Arbeitsentgelt in dem Sinne gleichgestellt werden, der diesem Begriff für die Anwendung des Artikels 141 des EG-Vertrags gegeben wurde, noch auf Vergütungen jeder Art seitens des Staates, die den Zugang zu einer Beschäftigung oder die Aufrechterhaltung eines Beschäftigungsverhältnisses zum Ziel haben.

(14) Diese Richtlinie berührt nicht die einzelstaatlichen Bestimmungen über die Festsetzung der Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand.

(15) Die Beurteilung von Tatbeständen, die auf eine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung schließen lassen, obliegt den einzelstaatlichen gerichtlichen Instanzen oder anderen zuständigen Stellen nach den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften oder Gepflogenheiten; in diesen einzelstaatlichen Vorschriften kann insbesondere vorgesehen sein, dass mittelbare Diskriminierung mit allen Mitteln, einschließlich statistischer Beweise, festzustellen ist.

(16) Maßnahmen, die darauf abstellen, den Bedürfnissen von Menschen mit Behinderung am Arbeitsplatz Rechnung zu tragen, spielen eine wichtige Rolle bei der Bekämpfung von Diskriminierungen wegen einer Behinderung.

(17) Mit dieser Richtlinie wird unbeschadet der Verpflichtung, für Menschen mit Behinderung angemessene Vorkehrungen zu treffen, nicht die Einstellung, der berufliche Aufstieg, die Weiterbeschäftigung oder die Teilnahme an Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen einer Person vorgeschrieben, wenn diese Person für die Erfüllung der wesentlichen Funktionen des Arbeitsplatzes oder zur Absolvierung einer bestimmten Ausbildung nicht kompetent, fähig oder verfügbar ist.

(18) Insbesondere darf mit dieser Richtlinie den Streitkräften sowie der Polizei, den Haftanstalten oder den Notfalldiensten unter Berücksichtigung des rechtmäßigen Ziels, die Einsatzbereitschaft dieser Dienste zu wahren, nicht zur Auflage gemacht werden, Personen einzustellen oder weiter zu beschäftigen, die nicht den jeweiligen Anforderungen entsprechen, um sämtliche Aufgaben zu erfüllen, die ihnen übertragen werden können.

(19) Ferner können die Mitgliedstaaten zur Sicherung der Schlagkraft ihrer Streitkräfte sich dafür entscheiden, dass die eine Behinderung und das Alter betreffenden Bestimmungen dieser Richtlinie auf alle Streitkräfte oder einen Teil ihrer Streitkräfte keine Anwendung finden. Die Mitgliedstaaten, die eine derartige Entscheidung treffen, müssen den Anwendungsbereich dieser Ausnahmeregelung festlegen.

(20) Es sollten geeignete Maßnahmen vorgesehen werden, d. h. wirksame und praktikable Maßnahmen, um den Arbeitsplatz der Behinderung entsprechend einzurichten, z. B. durch eine entsprechende Gestaltung der Räumlichkeiten oder eine Anpassung des Arbeitsgeräts, des Arbeitsrhythmus, der Aufgabenverteilung oder des Angebots an Ausbildungs- und Einarbeitungsmaßnahmen.

(21) Bei der Prüfung der Frage, ob diese Maßnahmen zu übermäßigen Belastungen führen, sollten insbesondere der mit ihnen verbundene finanzielle und sonstige Aufwand sowie die Größe, die finanziellen Ressourcen und der Gesamtumsatz der Organisation oder des Unternehmens und die Verfügbarkeit von öffentlichen Mitteln oder anderen Unterstützungsmöglichkeiten berücksichtigt werden.

(22) Diese Richtlinie lässt die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften über den Familienstand und davon abhängige Leistungen unberührt.

(23) Unter sehr begrenzten Bedingungen kann eine unterschiedliche Behandlung gerechtfertigt sein, wenn ein Merkmal, das mit der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, dem Alter oder der sexuellen Ausrichtung zusammenhängt, eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt, sofern es sich um einen rechtmäßigen Zweck und eine angemessene Anforderung handelt. Diese Bedingungen sollten in die Informationen aufgenommen werden, die die Mitgliedstaaten der Kommission übermitteln.

(24) Die Europäische Union hat in ihrer der Schlussakte zum Vertrag von Amsterdam beigefügten Erklärung Nr. 11 zum Status der Kirchen und weltanschaulichen Gemeinschaften ausdrücklich anerkannt, dass sie den Status, den Kirchen und religiöse Vereinigungen oder Gemeinschaften in den Mitgliedstaaten nach deren Rechtsvorschriften genießen, achtet und ihn nicht beeinträchtigt und dass dies in gleicher Weise für den Status von weltanschaulichen Gemeinschaften gilt. Die

Mitgliedstaaten können in dieser Hinsicht spezifische Bestimmungen über die wesentlichen, rechtmäßigen und gerechtfertigten beruflichen Anforderungen beibehalten oder vorsehen, die Voraussetzung für die Ausübung einer diesbezüglichen beruflichen Tätigkeit sein können.

[25] Das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters stellt ein wesentliches Element zur Erreichung der Ziele der beschäftigungspolitischen Leitlinien und zur Förderung der Vielfalt im Bereich der Beschäftigung dar. 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. Es ist daher unbedingt zu unterscheiden zwischen einer Ungleichbehandlung, die insbesondere durch rechtmäßige Ziele im Bereich der Beschäftigungspolitik, des Arbeitsmarktes und der beruflichen Bildung gerechtfertigt ist, und einer Diskriminierung, die zu verbieten ist.

[26] Das Diskriminierungsverbot sollte nicht der Beibehaltung oder dem Erlass von Maßnahmen entgegenstehen, mit denen bezweckt wird, Benachteiligungen von Personen mit einer bestimmten Religion oder Weltanschauung, einer bestimmten Behinderung, einem bestimmten Alter oder einer bestimmten sexuellen Ausrichtung zu verhindern oder auszugleichen, und diese Maßnahmen können die Einrichtung und Beibehaltung von Organisationen von Personen mit einer bestimmten Religion oder Weltanschauung, einer bestimmten Behinderung, einem bestimmten Alter oder einer bestimmten sexuellen Ausrichtung zulassen, wenn deren Zweck hauptsächlich darin besteht, die besonderen Bedürfnisse dieser Personen zu fördern.

[27] Der Rat hat in seiner Empfehlung 86/379/EWG vom 24. Juli 1986(7) zur Beschäftigung von Behinderten in der Gemeinschaft einen Orientierungsrahmen festgelegt, der Beispiele für positive Aktionen für die Beschäftigung und Berufsbildung von Menschen mit Behinderung anführt; in seiner Entschließung vom 17. Juni 1999 betreffend gleiche Beschäftigungschancen für behinderte Menschen(8) hat er bekräftigt, dass es wichtig ist, insbesondere der Einstellung, der Aufrechterhaltung des Beschäftigungsverhältnisses sowie der beruflichen Bildung und dem lebensbegleitenden Lernen von Menschen mit Behinderung besondere Aufmerksamkeit zu widmen.

[28] In dieser Richtlinie werden Mindestanforderungen festgelegt; es steht den Mitgliedstaaten somit frei, günstigere Vorschriften einzuführen oder beizubehalten. Die Umsetzung dieser Richtlinie darf nicht eine Absenkung des in den Mitgliedstaaten bereits bestehenden Schutzniveaus rechtfertigen.

[29] Opfer von Diskriminierungen wegen der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung sollten über einen angemessenen Rechtsschutz verfügen. Um einen effektiveren Schutz zu gewährleisten, sollte auch

die Möglichkeit bestehen, dass sich Verbände oder andere juristische Personen unbeschadet der nationalen Verfahrensordnung bezüglich der Vertretung und Verteidigung vor Gericht bei einem entsprechenden Beschluss der Mitgliedstaaten im Namen eines Opfers oder zu seiner Unterstützung an einem Verfahren beteiligen.

[30] Die effektive Anwendung des Gleichheitsgrundsatzes erfordert einen angemessenen Schutz vor Viktimisierung.

[31] Eine Änderung der Regeln für die Beweislast ist geboten, wenn ein glaubhafter Anschein einer Diskriminierung besteht. Zur wirksamen Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ist eine Verlagerung der Beweislast auf die beklagte Partei erforderlich, wenn eine solche Diskriminierung nachgewiesen ist. Allerdings obliegt es dem Beklagten nicht, nachzuweisen, dass der Kläger einer bestimmten Religion angehört, eine bestimmte Weltanschauung hat, eine bestimmte Behinderung aufweist, ein bestimmtes Alter oder eine bestimmte sexuelle Ausrichtung hat.

[32] Die Mitgliedstaaten können davon absehen, die Regeln für die Beweislastverteilung auf Verfahren anzuwenden, in denen die Ermittlung des Sachverhalts dem Gericht oder der zuständigen Stelle obliegt. Dies betrifft Verfahren, in denen die klagende Partei den Beweis des Sachverhalts, dessen Ermittlung dem Gericht oder der zuständigen Stelle obliegt, nicht anzutreten braucht.

[33] Die Mitgliedstaaten sollten den Dialog zwischen den Sozialpartnern und im Rahmen der einzelstaatlichen Gepflogenheiten mit Nichtregierungsorganisationen mit dem Ziel fördern, gegen die verschiedenen Formen von Diskriminierung am Arbeitsplatz anzugehen und diese zu bekämpfen.

[34] In Anbetracht der Notwendigkeit, den Frieden und die Aussöhnung zwischen den wichtigsten Gemeinschaften in Nordirland zu fördern, sollten in diese Richtlinie besondere Bestimmungen aufgenommen werden.

[35] Die Mitgliedstaaten sollten wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen für den Fall vorsehen, dass gegen die aus dieser Richtlinie erwachsenden Verpflichtungen verstoßen wird.

[36] Die Mitgliedstaaten können den Sozialpartnern auf deren gemeinsamen Antrag die Durchführung der Bestimmungen dieser Richtlinie übertragen, die in den Anwendungsbereich von Tarifverträgen fallen, sofern sie alle erforderlichen Maßnahmen treffen, um jederzeit gewährleisten zu können, dass die durch diese Richtlinie vorgeschriebenen Ergebnisse erzielt werden.

[37] Im Einklang mit dem Subsidiaritätsprinzip nach Artikel 5 des EG-Vertrags kann das

Ziel dieser Richtlinie, nämlich die Schaffung gleicher Ausgangsbedingungen in der Gemeinschaft bezüglich der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf, auf der Ebene der Mitgliedstaaten nicht ausreichend erreicht werden und kann daher wegen des Umfangs und der Wirkung der Maßnahme besser auf Gemeinschaftsebene verwirklicht werden. Im Einklang mit dem Verhältnismäßigkeitsprinzip nach jenem Artikel geht diese Richtlinie nicht über das für die Erreichung dieses Ziels erforderliche Maß hinaus -
HAT FOLGENDE RICHTLINIE ERLASSEN:

KAPITEL I

ALLGEMEINE BESTIMMUNGEN

Artikel 1

Zweck

Zweck dieser Richtlinie ist die Schaffung eines allgemeinen Rahmens zur Bekämpfung der Diskriminierung wegen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung in Beschäftigung und Beruf im Hinblick auf die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung in den Mitgliedstaaten.

Artikel 2

Der Begriff "Diskriminierung"

(1) Im Sinne dieser Richtlinie bedeutet "Gleichbehandlungsgrundsatz", dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Artikel 1 genannten Gründe geben darf.

(2) Im Sinne des Absatzes 1

a) liegt eine unmittelbare Diskriminierung vor, wenn eine Person wegen eines der in Artikel 1 genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde;

b) liegt eine mittelbare Diskriminierung vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen mit einer bestimmten Religion oder Weltanschauung, einer bestimmten Behinderung, eines bestimmten Alters oder mit einer bestimmten sexuellen Ausrichtung gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn:

i) diese Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt, und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich, oder

ii) der Arbeitgeber oder jede Person oder Organisation, auf die diese Richtlinie Anwendung findet, ist im Falle von Personen mit einer bestimmten Behinderung aufgrund des einzelstaatlichen Rechts verpflichtet, geeignete Maßnahmen entsprechend den in Artikel 5 enthaltenen Grundsätzen vorzusehen, um die sich durch diese Vorschrift, dieses Kriterium oder dieses Verfahren ergebenden Nachteile zu beseitigen.

(3) Unerwünschte Verhaltensweisen, die mit einem der Gründe nach Artikel 1 in Zusammenhang stehen und bezwecken oder bewirken, dass die Würde der betreffenden Person verletzt und ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird, sind Belästigungen, die als Diskriminierung im Sinne von Absatz 1 gelten. In diesem Zusammenhang können die Mitgliedstaaten den Begriff "Belästigung" im Einklang mit den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten definieren.

(4) Die Anweisung zur Diskriminierung einer Person wegen eines der Gründe nach Artikel 1 gilt als Diskriminierung im Sinne des Absatzes 1.

(5) Diese Richtlinie berührt nicht die im einzelstaatlichen Recht vorgesehenen Maßnahmen, die in einer demokratischen Gesellschaft für die Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit, die Verteidigung der Ordnung und die Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit und zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig sind.

Artikel 3

Geltungsbereich

(1) Im Rahmen der auf die Gemeinschaft übertragenen Zuständigkeiten gilt diese Richtlinie für alle Personen in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen, in Bezug auf

- a) die Bedingungen - einschließlich Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen - für den Zugang zu unselbständiger und selbständiger Erwerbstätigkeit, unabhängig von Tätigkeitsfeld und beruflicher Position, einschließlich des beruflichen Aufstiegs;
- b) den Zugang zu allen Formen und allen Ebenen der Berufsberatung, der Berufsausbildung, der beruflichen Weiterbildung und der Umschulung, einschließlich der praktischen Berufserfahrung;
- c) die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts;
- d) die Mitgliedschaft und Mitwirkung in einer Arbeitnehmer- oder Arbeitgeberorganisation oder einer Organisation, deren Mitglieder einer bestimmten Berufsgruppe angehören, einschließlich der Inanspruchnahme der Leistungen solcher Organisationen.

(2) Diese Richtlinie betrifft nicht unterschiedliche Behandlungen aus Gründen der Staatsangehörigkeit und berührt nicht die Vorschriften und Bedingungen für die Einreise von Staatsangehörigen dritter Länder oder staatenlosen Personen in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten oder deren Aufenthalt in diesem Hoheitsgebiet sowie eine Behandlung, die sich aus der Rechtsstellung von Staatsangehörigen dritter Länder oder staatenlosen Personen ergibt.

(3) Diese Richtlinie gilt nicht für Leistungen jeder Art seitens der staatlichen Systeme oder der damit gleichgestellten Systeme einschließlich der staatlichen Systeme der sozialen Sicherheit oder des sozialen Schutzes.

(4) Die Mitgliedstaaten können vorsehen, dass diese Richtlinie hinsichtlich von Diskriminierungen wegen einer Behinderung und des Alters nicht für die Streitkräfte gilt.

Artikel 4

Berufliche Anforderungen

(1) Ungeachtet des Artikels 2 Absätze 1 und 2 können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass eine Ungleichbehandlung wegen eines Merkmals, das im Zusammenhang mit einem der in Artikel 1 genannten Diskriminierungsgründe steht, keine Diskriminierung darstellt, wenn das betreffende Merkmal aufgrund der Art einer bestimmten beruflichen Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt, sofern es sich um einen rechtmäßigen Zweck und eine angemessene Anforderung handelt.

(2) Die Mitgliedstaaten können in Bezug auf berufliche Tätigkeiten innerhalb von Kirchen und anderen öffentlichen oder privaten Organisationen, deren Ethos auf religiösen Grundsätzen oder Weltanschauungen beruht, Bestimmungen in ihren zum Zeitpunkt der Annahme dieser Richtlinie geltenden Rechtsvorschriften beibehalten oder in künftigen Rechtsvorschriften Bestimmungen vorsehen, die zum Zeitpunkt der Annahme dieser Richtlinie bestehende einzelstaatliche Gepflogenheiten widerspiegeln und wonach eine Ungleichbehandlung wegen der Religion oder Weltanschauung einer Person keine Diskriminierung darstellt, wenn die Religion oder die Weltanschauung dieser Person nach der Art dieser Tätigkeiten oder der Umstände ihrer Ausübung eine wesentliche, rechtmäßige und gerechtfertigte berufliche Anforderung angesichts des Ethos der Organisation darstellt. Eine solche Ungleichbehandlung muss die verfassungsrechtlichen Bestimmungen und Grundsätze der Mitgliedstaaten sowie die allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts beachten und rechtfertigt keine Diskriminierung aus einem anderen Grund.

Sofern die Bestimmungen dieser Richtlinie im übrigen eingehalten werden, können die Kirchen und anderen öffentlichen oder privaten Organisationen, deren Ethos auf religiösen Grundsätzen oder Weltanschauungen beruht, im Einklang mit den einzelstaatlichen

verfassungsrechtlichen Bestimmungen und Rechtsvorschriften von den für sie arbeitenden Personen verlangen, dass sie sich loyal und aufrichtig im Sinne des Ethos der Organisation verhalten.

Artikel 5

Angemessene Vorkehrungen für Menschen mit Behinderung

Um die Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes auf Menschen mit Behinderung zu gewährleisten, sind angemessene Vorkehrungen zu treffen. Das bedeutet, dass der Arbeitgeber die geeigneten und im konkreten Fall erforderlichen Maßnahmen ergreift, um den Menschen mit Behinderung den Zugang zur Beschäftigung, die Ausübung eines Berufes, den beruflichen Aufstieg und die Teilnahme an Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen zu ermöglichen, es sei denn, diese Maßnahmen würden den Arbeitgeber unverhältnismäßig belasten. Diese Belastung ist nicht unverhältnismäßig, wenn sie durch geltende Maßnahmen im Rahmen der Behindertenpolitik des Mitgliedstaates ausreichend kompensiert wird.

Artikel 6

Gerechtfertigte Ungleichbehandlung wegen des Alters

(1) Ungeachtet des Artikels 2 Absatz 2 können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung darstellen, sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind.

Derartige Ungleichbehandlungen können insbesondere Folgendes einschließen:

- a) die Festlegung besonderer Bedingungen für den Zugang zur Beschäftigung und zur beruflichen Bildung sowie besonderer Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Bedingungen für Entlassung und Entlohnung, um die berufliche Eingliederung von Jugendlichen, älteren Arbeitnehmern und Personen mit Fürsorgepflichten zu fördern oder ihren Schutz sicherzustellen;
- b) die Festlegung von Mindestanforderungen an das Alter, die Berufserfahrung oder das Dienstalder für den Zugang zur Beschäftigung oder für bestimmte mit der Beschäftigung verbundene Vorteile;
- c) die Festsetzung eines Höchstalters für die Einstellung aufgrund der spezifischen Ausbildungsanforderungen eines bestimmten Arbeitsplatzes oder aufgrund der Notwendigkeit einer angemessenen Beschäftigungszeit vor dem Eintritt in den

Ruhestand.

[2] Ungeachtet des Artikels 2 Absatz 2 können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass bei den betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit die Festsetzung von Altersgrenzen als Voraussetzung für die Mitgliedschaft oder den Bezug von Altersrente oder von Leistungen bei Invalidität einschließlich der Festsetzung unterschiedlicher Altersgrenzen im Rahmen dieser Systeme für bestimmte Beschäftigte oder Gruppen bzw. Kategorien von Beschäftigten und die Verwendung im Rahmen dieser Systeme von Alterskriterien für versicherungsmathematische Berechnungen keine Diskriminierung wegen des Alters darstellt, solange dies nicht zu Diskriminierungen wegen des Geschlechts führt.

Artikel 7

Positive und spezifische Maßnahmen

[1] Der Gleichbehandlungsgrundsatz hindert die Mitgliedstaaten nicht daran, zur Gewährleistung der völligen Gleichstellung im Berufsleben spezifische Maßnahmen beizubehalten oder einzuführen, mit denen Benachteiligungen wegen eines in Artikel 1 genannten Diskriminierungsgrunds verhindert oder ausgeglichen werden.

[2] Im Falle von Menschen mit Behinderung steht der Gleichbehandlungsgrundsatz weder dem Recht der Mitgliedstaaten entgegen, Bestimmungen zum Schutz der Gesundheit und der Sicherheit am Arbeitsplatz beizubehalten oder zu erlassen, noch steht er Maßnahmen entgegen, mit denen Bestimmungen oder Vorkehrungen eingeführt oder beibehalten werden sollen, die einer Eingliederung von Menschen mit Behinderung in die Arbeitswelt dienen oder diese Eingliederung fördern.

Artikel 8

Mindestanforderungen

[1] Die Mitgliedstaaten können Vorschriften einführen oder beibehalten, die im Hinblick auf die Wahrung des Gleichbehandlungsgrundsatzes günstiger als die in dieser Richtlinie vorgesehenen Vorschriften sind.

[2] Die Umsetzung dieser Richtlinie darf keinesfalls als Rechtfertigung für eine Absenkung des von den Mitgliedstaaten bereits garantierten allgemeinen Schutzniveaus in Bezug auf Diskriminierungen in den von der Richtlinie abgedeckten Bereichen benutzt werden.

KAPITEL II

RECHTSBEHELFE UND RECHTSDURCHSETZUNG

Artikel 9

Rechtsschutz

(1) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass alle Personen, die sich durch die Nichtanwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes in ihren Rechten für verletzt halten, ihre Ansprüche aus dieser Richtlinie auf dem Gerichts- und/oder Verwaltungsweg sowie, wenn die Mitgliedstaaten es für angezeigt halten, in Schlichtungsverfahren geltend machen können, selbst wenn das Verhältnis, während dessen die Diskriminierung vorgekommen sein soll, bereits beendet ist.

(2) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass Verbände, Organisationen oder andere juristische Personen, die gemäß den in ihrem einzelstaatlichen Recht festgelegten Kriterien ein rechtmäßiges Interesse daran haben, für die Einhaltung der Bestimmungen dieser Richtlinie zu sorgen, sich entweder im Namen der beschwerten Person oder zu deren Unterstützung und mit deren Einwilligung an den in dieser Richtlinie zur Durchsetzung der Ansprüche vorgesehenen Gerichts- und/oder Verwaltungsverfahren beteiligen können.

(3) Die Absätze 1 und 2 lassen einzelstaatliche Regelungen über Fristen für die Rechtsverfolgung betreffend den Gleichbehandlungsgrundsatz unberührt.

Artikel 10

Beweislast

(1) Die Mitgliedstaaten ergreifen im Einklang mit ihrem nationalen Gerichtswesen die erforderlichen Maßnahmen, um zu gewährleisten, dass immer dann, wenn Personen, die sich durch die Nichtanwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes für verletzt halten und bei einem Gericht oder einer anderen zuständigen Stelle Tatsachen glaubhaft machen, die das Vorliegen einer unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierung vermuten lassen, es dem Beklagten obliegt zu beweisen, dass keine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes vorgelegen hat.

(2) Absatz 1 lässt das Recht der Mitgliedstaaten, eine für den Kläger günstigere Beweislastregelung vorzusehen, unberührt.

(3) Absatz 1 gilt nicht für Strafverfahren.

(4) Die Absätze 1, 2 und 3 gelten auch für Verfahren gemäß Artikel 9 Absatz 2.

(5) Die Mitgliedstaaten können davon absehen, Absatz 1 auf Verfahren anzuwenden, in denen die Ermittlung des Sachverhalts dem Gericht oder der zuständigen Stelle obliegt.

Artikel 11

Viktimisierung

Die Mitgliedstaaten treffen im Rahmen ihrer nationalen Rechtsordnung die erforderlichen Maßnahmen, um die Arbeitnehmer vor Entlassung oder anderen Benachteiligungen durch den Arbeitgeber zu schützen, die als Reaktion auf eine Beschwerde innerhalb des betreffenden Unternehmens oder auf die Einleitung eines Verfahrens zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes erfolgen.

Artikel 12

Unterrichtung

Die Mitgliedstaaten tragen dafür Sorge, dass die gemäß dieser Richtlinie getroffenen Maßnahmen sowie die bereits geltenden einschlägigen Vorschriften allen Betroffenen in geeigneter Form, zum Beispiel am Arbeitsplatz, in ihrem Hoheitsgebiet bekannt gemacht werden.

Artikel 13

Sozialer Dialog

(1) Die Mitgliedstaaten treffen im Einklang mit den einzelstaatlichen Gepflogenheiten und Verfahren geeignete Maßnahmen zur Förderung des sozialen Dialogs zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern mit dem Ziel, die Verwirklichung des Gleichbehandlungsgrundsatzes durch Überwachung der betrieblichen Praxis, durch Tarifverträge, Verhaltenskodizes, Forschungsarbeiten oder durch einen Austausch von Erfahrungen und bewährten Verfahren, voranzubringen.

(2) Soweit vereinbar mit den einzelstaatlichen Gepflogenheiten und Verfahren, fordern die Mitgliedstaaten Arbeitgeber und Arbeitnehmer ohne Eingriff in deren Autonomie auf, auf geeigneter Ebene Antidiskriminierungsvereinbarungen zu schließen, die die in Artikel 3 genannten Bereiche betreffen, soweit diese in den Verantwortungsbereich der Tarifparteien fallen. Die Vereinbarungen müssen den in dieser Richtlinie sowie den in den einschlägigen nationalen Durchführungsbestimmungen festgelegten Mindestanforderungen entsprechen.

Artikel 14

Dialog mit Nichtregierungsorganisationen

Die Mitgliedstaaten fördern den Dialog mit den jeweiligen Nichtregierungsorganisationen, die gemäß den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten ein rechtmäßiges Interesse daran haben, sich an der Bekämpfung von Diskriminierung wegen eines der in Artikel 1 genannten Gründe zu beteiligen, um die Einhaltung des Grundsatzes der Gleichbehandlung zu fördern.

KAPITEL III

BESONDERE BESTIMMUNGEN

Artikel 15

Nordirland

(1) Angesichts des Problems, dass eine der wichtigsten Religionsgemeinschaften Nordirlands im dortigen Polizeidienst unterrepräsentiert ist, gilt die unterschiedliche Behandlung bei der Einstellung der Bediensteten dieses Dienstes - auch von Hilfspersonal - nicht als Diskriminierung, sofern diese unterschiedliche Behandlung gemäß den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften ausdrücklich gestattet ist.

(2) Um eine Ausgewogenheit der Beschäftigungsmöglichkeiten für Lehrkräfte in Nordirland zu gewährleisten und zugleich einen Beitrag zur Überwindung der historischen Gegensätze zwischen den wichtigsten Religionsgemeinschaften Nordirlands zu leisten, finden die Bestimmungen dieser Richtlinie über Religion oder Weltanschauung keine Anwendung auf die Einstellung von Lehrkräften in Schulen Nordirlands, sofern dies gemäß den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften ausdrücklich gestattet ist.

KAPITEL IV

SCHLUSSBESTIMMUNGEN

Artikel 16

Einhaltung

Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, dass

- a) die Rechts- und Verwaltungsvorschriften, die dem Gleichbehandlungsgrundsatz zuwiderlaufen, aufgehoben werden;

- b) die mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz nicht zu vereinbarenden Bestimmungen in

Arbeits- und Tarifverträgen, Betriebsordnungen und Statuten der freien Berufe und der Arbeitgeber- und Arbeitnehmerorganisationen für nichtig erklärt werden oder erklärt werden können oder geändert werden.

Artikel 17

Sanktionen

Die Mitgliedstaaten legen die Sanktionen fest, die bei einem Verstoß gegen die einzelstaatlichen Vorschriften zur Anwendung dieser Richtlinie zu verhängen sind, und treffen alle erforderlichen Maßnahmen, um deren Durchführung zu gewährleisten. Die Sanktionen, die auch Schadenersatzleistungen an die Opfer umfassen können, müssen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein. Die Mitgliedstaaten teilen diese Bestimmungen der Kommission spätestens am 2. Dezember 2003 mit und melden alle sie betreffenden späteren Änderungen unverzüglich.

Artikel 18

Umsetzung der Richtlinie

Die Mitgliedstaaten erlassen die erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften, um dieser Richtlinie spätestens zum 2. Dezember 2003 nachzukommen, oder können den Sozialpartnern auf deren gemeinsamen Antrag die Durchführung der Bestimmungen dieser Richtlinie übertragen, die in den Anwendungsbereich von Tarifverträgen fallen. In diesem Fall gewährleisten die Mitgliedstaaten, dass die Sozialpartner spätestens zum 2. Dezember 2003 im Weg einer Vereinbarung die erforderlichen Maßnahmen getroffen haben; dabei haben die Mitgliedstaaten alle erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um jederzeit gewährleisten zu können, dass die durch diese Richtlinie vorgeschriebenen Ergebnisse erzielt werden. Sie setzen die Kommission unverzüglich davon in Kenntnis.

Um besonderen Bedingungen Rechnung zu tragen, können die Mitgliedstaaten erforderlichenfalls eine Zusatzfrist von drei Jahren ab dem 2. Dezember 2003, d. h. insgesamt sechs Jahre, in Anspruch nehmen, um die Bestimmungen dieser Richtlinie über die Diskriminierung wegen des Alters und einer Behinderung umzusetzen. In diesem Fall setzen sie die Kommission unverzüglich davon in Kenntnis. Ein Mitgliedstaat, der die Inanspruchnahme dieser Zusatzfrist beschließt, erstattet der Kommission jährlich Bericht über die von ihm ergriffenen Maßnahmen zur Bekämpfung der Diskriminierung wegen des Alters und einer Behinderung und über die Fortschritte, die bei der Umsetzung der Richtlinie erzielt werden konnten. Die Kommission erstattet dem Rat jährlich Bericht.

Wenn die Mitgliedstaaten derartige Vorschriften erlassen, nehmen sie in den Vorschriften selbst oder durch einen Hinweis bei der amtlichen Veröffentlichung auf diese Richtlinie Bezug. Die Mitgliedstaaten regeln die Einzelheiten der Bezugnahme.

Artikel 19

Bericht

(1) Bis zum 2. Dezember 2005 und in der Folge alle fünf Jahre übermitteln die Mitgliedstaaten der Kommission sämtliche Informationen, die diese für die Erstellung eines dem Europäischen Parlament und dem Rat vorzulegenden Berichts über die Anwendung dieser Richtlinie benötigt.

(2) Die Kommission berücksichtigt in ihrem Bericht in angemessener Weise die Standpunkte der Sozialpartner und der einschlägigen Nichtregierungsorganisationen. Im Einklang mit dem Grundsatz der systematischen Berücksichtigung geschlechterspezifischer Fragen wird ferner in dem Bericht die Auswirkung der Maßnahmen auf Frauen und Männer bewertet. Unter Berücksichtigung der übermittelten Informationen enthält der Bericht erforderlichenfalls auch Vorschläge für eine Änderung und Aktualisierung dieser Richtlinie.

Artikel 20

Inkrafttreten

Diese Richtlinie tritt am Tag ihrer Veröffentlichung im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften in Kraft.

Artikel 21

Adressaten

Diese Richtlinie ist an die Mitgliedstaaten gerichtet.
Geschehen zu Brüssel am 27. November 2000.

Im Namen des Rates

Der Präsident

É. Guigou

(1) ABL. C 177 E vom 27.6.2000, S. 42.

(2) Stellungnahme vom 12. Oktober 2000 (noch nicht im Amtsblatt veröffentlicht).

(3) ABL. C 204 vom 18.7.2000, S. 82.

(4) ABL. C 226 vom 8.8.2000, S. 1.

(5) ABL. L 39 vom 14.2.1976, S. 40.

(6) ABL. L 180 vom 19.7.2000, S. 22.

(7) ABL. L 225 vom 12.8.1986, S. 43.

(8) ABL. C 186 vom 2.7.1999, S. 3.

