



Entwurf für ein Berliner Landesantidiskriminierungsgesetz (LADG)

von Alexander Klose



Expertise

im Auftrag der
Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung

In der Schriftenreihe der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung (LADS) werden Dokumentationen, Untersuchungen und Expertisen als Diskussionsgrundlage veröffentlicht. Die Verantwortung für den Inhalt obliegt der jeweiligen Autorin oder dem jeweiligen Autor und spiegelt nicht notwendigerweise die Position der LADS wider.

Inhaltsverzeichnis

EINLEITUNG	2
RECHTLICHE RAHMENBEDINGUNGEN IN BERLIN, DEUTSCHLAND UND EUROPA.....	2
RECHTSTATSÄCHLICHE ERKENNTNISSE	5
STRUKTUR DES BERLINER LANDESANTIDISKRIMINIERUNGSGESETZES	7
LANDESANTIDISKRIMINIERUNGSGESETZ	10
ABSCHNITT 1: ALLGEMEINER TEIL	10
§ 1 Ziel und Grundsatz des Gesetzes.....	10
§ 2 Geltungsbereich.....	18
ABSCHNITT 2: VERBOT DER DISKRIMINIERUNG	21
§ 3 Formen der Diskriminierung	21
§ 4 Zulässige Ungleichbehandlung.....	26
§ 5 Maßregelungsverbot	29
§ 6 Sanktionen	30
ABSCHNITT 3: POSITIVE MAßNAHMEN	33
§ 7 Diversity-Mainstreaming.....	33
§ 8 Vergabe öffentlicher Aufträge.....	36
§ 9 Gewährung staatlicher Leistungen	38
ABSCHNITT 4: RECHTSSCHUTZ.....	40
§ 10 Beweislast.....	40
§ 11 Qualifizierte Antidiskriminierungsverbände	41
§ 12 Rechtsschutz durch Verbände.....	43
§ 13 Verbandsklagerecht	44
ABSCHNITT 5: LANDESSTELLE FÜR GLEICHBEHANDLUNG – GEGEN DISKRIMINIERUNG.....	46
§ 14 Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung.....	46
§ 15 Leitung der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung	47
§ 16 Aufgaben der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung	48
§ 17 Befugnisse der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung	51
ABSCHNITT 6	53
§ 18 Inkrafttreten	53

Einleitung^{*}

Ziel der vorliegenden Expertise ist die Ermittlung der landesrechtlichen Möglichkeiten zur Verbesserung des Diskriminierungsschutzes in Berlin. Einleitend werden im Folgenden zunächst die rechtlichen Rahmenbedingungen skizziert, innerhalb derer der Landesgesetzgeber aktiv werden kann und – wie noch zu zeigen sein wird – muss. Darüber hinaus werden rechtstatsächliche Erkenntnisse über Diskriminierungen und Erfahrungen mit Antidiskriminierungsrecht insoweit präsentiert als sie Lücken und Defizite der bestehenden Schutzvorschriften sichtbar machen. Vor diesem Hintergrund kann dann zunächst die Struktur eines Berliner Landesantidiskriminierungsgesetzes (LADG) vorgestellt werden, dessen einzelne Vorschriften im Hauptkapitel ausführlich erläutert werden.

Rechtliche Rahmenbedingungen in Berlin, Deutschland und Europa

Nach Art. 10 Abs. 2 der Verfassung von Berlin (VvB) darf niemand „wegen seines Geschlechts, seiner Abstammung, seiner Rasse, seiner Sprache, seiner Heimat und Herkunft, seines Glaubens, seiner religiösen oder politischen Anschauungen oder seiner sexuellen Identität benachteiligt oder bevorzugt werden.“ Nach Art. 11 S. 1 VvB dürfen Menschen mit Behinderung nicht benachteiligt werden. Mit Ausnahme der zusätzlichen Nennung der sexuellen Identität decken sich die Diskriminierungsverbote der Landesverfassung damit mit denen des Art. 3 Abs. 3 Grundgesetz (GG).¹ Die verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbote gelten unmittelbar für alle Träger staatlicher Gewalt, entfalten zwischen Privatrechtssubjekten jedoch nur mittelbare Drittwirkung, wirken als grundgesetzliche Wertentscheidungen also lediglich über die zivilrechtlichen Generalklauseln auf die Privatrechtsordnung ein.²

Integraler Bestand der Privatrechtsordnung ist dagegen das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG), das seit dem 18. August 2006 Diskriminierungen „aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer

^{*} Mein Dank gilt den Teilnehmer_innen der LADS-Fachwerkstatt am 5. Juli 2011 für Kritik und Anregungen, die bei der Überarbeitung des Entwurfs berücksichtigt wurden.

¹ Eine entsprechende Ergänzung von Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG um die „sexuelle Identität“ wurde 1994, 2009 und zuletzt 2010 (vgl. BT-Drs. 17/88, 17/254 und 17/472) abgelehnt.

² Grundlegend: BVerfG v. 15. Januar 1958, BVerfGE 7, S. 198, 205.

Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität“ auch und gerade zwischen Privaten verbietet. Das Gesetz enthält neben den Diskriminierungsverboten in §§ 7 und 19 AGG eine ganze Reihe von Vorschriften, die deren Durchsetzung dienen sollen und von denen hier nur die Ansprüche auf Schadensersatz und Entschädigung (§§ 15, 21 AGG), das Maßregelungsverbot (§ 16), die Beweislastregelung (§ 22 AGG) und die Unterstützung durch Antidiskriminierungsverbände (§ 23 AGG) genannt sein sollen. In § 2 Abs. 1 AGG werden als Anwendungsbereich des Gesetzes die selbständige und unselbständige Erwerbstätigkeit, der Sozialschutz, die sozialen Vergünstigungen, die Bildung und der Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, genannt. Außerhalb der Erwerbstätigkeit, wo das AGG unmittelbar auch auf Arbeiter_innen und Angestellte im öffentlichen Dienst anwendbar ist und § 24 AGG die entsprechende Geltung des Gesetzes auch für öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse (also für Beamt_innen und Richter_innen) anordnet, verbietet das AGG Diskriminierungen allein im Zivilrechtsverkehr (§§ 19-21 AGG).³ Nicht erfasst sind damit öffentlich-rechtliche Leistungsgewährungen durch Hoheitsakt oder öffentlich-rechtlichen Vertrag, wie sie z.B. im Bildungsbereich in Deutschland üblich sind.⁴ Dies führt dazu, dass der Staat dort, wo er privatrechtlich handelt, (auch) an das zivilrechtliche Diskriminierungsverbot des § 19 AGG und die daran anknüpfenden Regelungen zu dessen Durchsetzung gebunden ist, bei öffentlich-rechtlichem Handeln dagegen allein an die verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbote (soweit nicht ausnahmsweise Unionsrecht unmittelbar anwendbar ist).

Mit dem AGG sollten vier europäische Richtlinien in deutsches Recht umgesetzt werden, deren Zweck es ist, Diskriminierungen „aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft“ (RL 2000/43/EG), „wegen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung“ (RL 2000/78/EG) und des Geschlechts (RL 76/207/EWG i.d.F. der RL 2002/73/EG inzwischen aufgegangen in RL 2006/54/EG, RL 2004/113/EG) zu bekämpfen. Die Richtlinien enthalten ein – weitgehend übereinstim-

³ Für Diskriminierungen wegen des Geschlechts, der Religion, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität gelten nach § 19 AGG weitere Einschränkungen (Vorliegen eines „Massengeschäfts“ oder einer privatrechtlichen Versicherung); Diskriminierungen wegen der Weltanschauung sind hier überhaupt nicht erfasst.

⁴ Rudolf, in: Rudolf/Mahlmann (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 187, spricht aufgrund der Inkongruenz von Anwendungsbereich und materiellen Regelungen des AGG von einer „Mogelpackung“.

mendes – Instrumentarium zur Durchsetzung der Diskriminierungsverbote,⁵ unterscheiden sich aber hinsichtlich ihres Anwendungsbereichs, der im Fall der RL 2000/78/EG nur die Erwerbstätigkeit, bei RL 2006/54/EG darüber hinaus die betrieblichen Systeme der sozialen Sicherheit, bei RL 2004/113/EG (nur) die Bereitstellung (bestimmter) Güter und Dienstleistungen und bei RL 2000/43/EG alle in § 2 Abs. 1 AGG genannten Bereiche umfasst. Übereinstimmend gelten alle Richtlinien schließlich gleichermaßen für Personen in öffentlichen wie in privaten Bereichen einschließlich öffentlicher Stellen.⁶

Da sich die Geltung des AGG aus den oben genannten Gründen außerhalb der Erwerbstätigkeit auf den Privatrechtsverkehr beschränkt, bleibt festzuhalten, dass die RL 2000/43/EG und RL 2004/113/EG für den öffentlichen Bereich nicht vollständig im AGG umgesetzt wurden. So ist das AGG weder auf Auswahlentscheidungen von Schulen oder Hochschulen noch auf öffentlich-rechtliches Handeln im Bereich der Daseinsvorsorge – vom öffentlichen Wohnungsbau bis zum Betrieb von Schwimmbädern – anwendbar. Eine Umsetzung durch den Bund war angesichts der fehlenden Gesetzgebungszuständigkeit etwa im Bereich der schulischen Bildung hier auch gar nicht möglich, sondern ist nach Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG und dem Grundsatz der Bundestreue Pflicht der Länder.⁷ Ein Verweis auf verfassungsrechtliche Diskriminierungsverbote reicht für eine ordnungsgemäße Umsetzung nicht aus: Auch die Richtlinienvorgaben zur Beteiligung von Verbänden beim Rechtsschutz, zur Beweislast, zum Schutz vor Viktimisierung und die Festlegung abschreckender Sanktionen sind von den Ländern umzusetzen.⁸ Inwieweit die Vorgaben der Richtlinien nach Ablauf der Umsetzungsfrist

⁵ Zur Beteiligung von Verbänden beim Rechtsschutz (Art. 7 Abs. 2 RL 2000/43/EG, Art. 9 Abs. 2 RL 2000/78/EG, Art. 8 Abs. 3 RL 2004/113/EG, Art. 17 Abs. 2 RL 2006/54/EG), zur Beweislast (Art. 8 RL 2000/43/EG, Art. 10 RL 2000/78/EG, Art. 9 RL 2004/113/EG, Art. 19 RL 2006/54/EG), zum Schutz vor Viktimisierung (Art. 9 RL 2000/43/EG, Art. 11 RL 2000/78/EG, Art. 10 RL 2004/113/EG, Art. 24 RL 2006/54/EG), Festlegung abschreckender Sanktionen (Art. 15 RL 2000/43/EG, Art. 17 RL 2000/78/EG, Art. 14 RL 2004/113/EG, Art. 25 RL 2006/54/EG). Nur in den RL 2000/43/EG, RL 2004/113/EG und RL 2006/54/EG ist dagegen die Einrichtung einer mit der Förderung der Gleichbehandlung befassten Stelle vorgesehen.

⁶ Art. 3 Abs. 1 RL 2000/43/EG, Art. 3 Abs. 1 RL 2000/78/EG, Art. 3 Abs. 1 RL 2004/113/EG, Art. 3 Abs. 1 RL 76/207/EWG i.d.F. der RL 2002/73/EG sowie Art. 14 Abs. 1 RL 2006/54/EG.

⁷ Der Bund kann aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 und 12 GG eine Gesetzgebungskompetenz für das Arbeitsrecht, das bürgerliche Recht, das gerichtliche Verfahren, die Rechtsberatung und die öffentliche Fürsorge ableiten. Für den Bereich der beruflichen Bildung ergibt sich die Zuständigkeit des Bundes aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG. Im Bereich der Hochschulbildung ist der Bund nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 33 GG nur noch für die Hochschulzulassung und Hochschulabschlüsse (konkurrierend) zuständig.

⁸ Rust/Falke-Richter/Bittner, AGG, § 2 Rn. 165ff..

im Wege der richtlinienkonformen Auslegung oder durch unmittelbare Anwendung der Richtlinien erreicht werden können, kann hier offen bleiben, da auf diese Weise den Anforderungen an eine klare und eindeutige Umsetzung jedenfalls nicht entsprochen wird.⁹

Das Berliner Landesrecht enthält mit dem Landesgleichstellungsgesetz (LGG), dem Landesgleichberechtigungsgesetz (LGBG) und dem Gesetz zur Gleichberechtigung von Menschen unterschiedlicher sexueller Identität sowie in verschiedenen Fachgesetzen (z.B. § 2 Abs. 1 Schulgesetz, § 44 Abs. 1 Nr. 3 Berliner Hochschulgesetz, § 13 Abs. 2 Berliner Richtergesetz) bereits spezielle Vorschriften zum Schutz vor Diskriminierungen. Abgesehen vom LGG und dem LGBG beschränken sich die genannten Gesetze jedoch auf die Wiederholung oder Bekräftigung der verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbote. Sanktionen und Vorkehrungen gegen Viktimisierung in Fällen sexueller Belästigung finden sich in § 12 LGG, ein außerordentliches Klagerecht für Verbände enthält § 15 LGBG. Auch das am 29. Dezember 2010 in Kraft getretene Partizipations- und Integrationsgesetz (PartIntG) setzt sich den Ausschluss der Diskriminierungen von Menschen mit Migrationshintergrund in § 1 Abs. 1 zwar zum Ziel, die in RL 2000/43/EG geforderten Maßnahmen zur Durchsetzung dieses Ziels enthält das PartIntG aber nicht.

Im Ergebnis ist festzustellen, dass die Vorgaben der RL 2000/43/EG und RL 2004/113/EG weder auf Bundesebene noch im Land Berlin vollständig umgesetzt wurden. Bei öffentlich-rechtlichem Handeln außerhalb des Bereichs Erwerbstätigkeit fehlt es bis heute an Regelungen zur Beteiligung von Verbänden beim Rechtsschutz, zur Beweislast, zum Schutz vor Viktimisierung und an der Festlegung abschreckender Sanktionen.

Rechtstatsächliche Erkenntnisse

Diesem rechtlichen Befund steht eine „Realität der Diskriminierung“ gegenüber, die sich gleichermaßen im privaten wie im öffentlichen Bereich nachweisen lässt:¹⁰ Die fünf Lebens-

⁹ Nach zutreffender Auffassung sind lediglich die Diskriminierungsverbote, nicht aber die genannten Instrumente zur ihrer Durchsetzung unmittelbar anwendbar, da die Richtlinien den Mitgliedstaaten hier einen gewissen Entscheidungsspielraum einräumen: Rudolf, in: Rudolf/Mahlmann (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 187. Zu den Anforderungen an eine klare und eindeutige Umsetzung von Richtlinien vgl. EuGH v. 10. Mai 2001, Rs. C-144/99, Kommission der EG/Königreich der Niederlande, NJW 2001, S. 2244.

¹⁰ Die im Folgenden präsentierten Daten sind dem Abschlussbericht des Forschungsprojekts Rottleuthner/Mahlmann, Realität der Diskriminierung in Deutschland – Vermutungen und Fakten, 2011 entnommen. Vgl. zum Forschungsprojekt: www.diskriminierung-in-deutschland.de [10. Mai 2011].

bereiche, die im Rahmen einer (nicht repräsentativen) Online-Befragung mit insgesamt 925 Meldungen zu subjektiv wahrgenommenen Diskriminierungen am häufigsten genannt wurden, waren „Ausbildung und Beruf“ (26,4 %), „Geschäftsleben/Dienstleistungen“ (23,7 %), „Ämter/Behörden“ (16,6 %), „Schule/Universität“ (12,5 %) sowie „Freizeit“ und „sonstiger privater Lebensbereich“ (10 %).¹¹ Auch in der Beratungsstatistik von Antidiskriminierungsbüros und Beratungsstellen, die ihren Schwerpunkt im Bereich rassistischer Diskriminierung/Diskriminierung aufgrund der ethnischen Herkunft haben, zeigt sich, dass Diskriminierungserfahrungen in Schule und Universität sowie bei Ämtern und Behörden keine Seltenheit sind. So bezogen sich von den zwischen 2007 und 2009 gemeldeten Beschwerden bei *basis und woge e.V.* in Hamburg 33 auf den Bereich „Ausbildung/Beruf“, 25 auf „Ämter/Behörden“ und 9 auf „Schule/Universität“; beim *Gleichbehandlungsbüro Aachen* waren es in der gleichen Zeit 48 bei „Ämtern/Behörden“, 34 bei „Ausbildung/Beruf“ und 23 bei „Geschäftsleben/Dienstleistungen“; beim *Antidiskriminierungsnetzwerk Berlin des Türkischen Bundes in Berlin-Brandenburg* wurden zwischen 2006 und 2008 69 Meldungen im Bereich „Arbeit“, 40 im Bereich „Güter und Dienstleistungen“ und jeweils 37 im Bereich „Sozialer Nahraum“ sowie „Bildung“ registriert.¹²

Als abschließender Befund der hier zitierten Studie sei darauf hingewiesen, dass die Diskriminierungsgründe Geschlecht, Alter und Behinderung, die insbesondere vor den Arbeitsgerichten mit jeweils ca. 30 % der AGG-Fälle dominieren, bei der Online-Umfrage und einer umfangreichen Medienanalyse nur eine ganz geringe Rolle gespielt haben und stattdessen die Gründe zugeschriebene Rasse, ethnische Herkunft und Religion im Vordergrund standen. Von Diskriminierungen wegen der sexuellen Identität wird vor allem von Antidiskriminierungsverbänden und -stellen berichtet.¹³ Die Rechtsprechung zum AGG stellt also kein repräsentatives Bild *der* Diskriminierung in Deutschland dar. Eine Erklärung könnten merkmalspezifische Hürden bei der Mobilisierung des AGG sein, die die Bedeutung wirksamer In-

¹¹ Rottleuthner/Mahlmann, *Diskriminierung in Deutschland*, 2011, S. 171f.. Hier wie auch bei den weiteren genannten Zahlen ist darauf hinzuweisen, dass es sich um Mitteilungen bzw. Beschwerden über Diskriminierungen handelt. Ob diesen tatsächlich eine Diskriminierung im Sinne des AGG, des Unions- oder Verfassungsrechts zugrunde lag, konnte im Rahmen der Studie nicht überprüft werden.

¹² Genannt wurden jeweils nur die drei am häufigsten genannten Lebensbereiche, Rottleuthner/Mahlmann, *Diskriminierung in Deutschland*, 2011, S. 301ff..

¹³ Rottleuthner/Mahlmann, *Diskriminierung in Deutschland*, 2011, S. 469f..

strumenten zur Durchsetzung der Diskriminierungsverbote noch einmal unterstreichen.¹⁴

Struktur des Berliner Landesantidiskriminierungsgesetzes

Es konnte gezeigt werden, dass der Berliner Landesgesetzgeber zur Verbesserung des Schutzes vor rassistischen Diskriminierungen sowie vor Diskriminierungen wegen der ethnischen Herkunft und des Geschlechts verpflichtet ist. Der folgende Entwurf für ein LADG beschränkt sich jedoch nicht auf die unionsrechtlich gebotenen Regelungen zur Durchsetzung dieser Diskriminierungsverbote. Dies würde der Realität der Diskriminierung aufgrund *aller* im AGG genannten Gründe, wie sie nicht nur in der vorgenannten Studie nachgewiesen wurde, nicht gerecht.¹⁵ Da die „qualifizierte soziale Schädlichkeit“ neben der Persönlichkeitsprägung das entscheidende Kriterium für das Verbot der Diskriminierung aus einem bestimmten Grund ist,¹⁶ sprechen die empirischen Befunde dafür, auch Diskriminierungen wegen der Religion und Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters und der sexuellen Identität in das Verbot mit aufzunehmen.

Damit wird auch den speziellen Diskriminierungsverboten der VvB Rechnung getragen, zu deren Durchsetzung das LADG beitragen soll. Aus dem Katalog des Art. 10 Abs. 2 VvB nicht ausdrücklich berücksichtigt wurden das Verbot der Diskriminierung wegen der Sprache, der Heimat, der Abstammung und der politischen Anschauung. Das Verbot der Diskriminierung wegen der Sprache, mit dem auf Verfassungsebene der Gebrauch der Muttersprache durch Angehörige einer Minderheit geschützt wird, ist vom LADG sowohl als (versteckte) unmittelbare als auch als mittelbare Diskriminierung wegen der ethnischen Herkunft erfasst.¹⁷ Entsprechendes gilt für die Heimat, womit die „örtliche Herkunft nach Geburt“ bezeichnet wird,¹⁸ und die Abstammung, worunter die „natürlichen biologischen Beziehungen eines Menschen zu seinen Vorfahren“¹⁹ verstanden wird. Diskriminierungen wegen der politischen

¹⁴ Zu den Bedingungen der Befolgung und Inanspruchnahme des AGG vgl. Klose, Wie wirkt Antidiskriminierungsrecht?, in: Cottier/Estermann/Wrase (Hrsg.), Wie wirkt Recht? 2010, S. 331-351.

¹⁵ Zum Stand der Forschung vgl. Rottleuthner/Mahlmann, Diskriminierung in Deutschland, 2011, S. 39ff..

¹⁶ Mahlmann, in: Rudolf/Mahlmann (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 49.

¹⁷ Vgl. Rudolf, in: Rudolf/Mahlmann (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 203.

¹⁸ BVerfG v. 25. Mai 1956, BVerfGE 5, S. 17, 22.

¹⁹ BVerfG v. 22. Januar 1959, BVerfGE 9, S. 124, 128. Im Einzelfall kann hier auch eine rassistische Diskriminierung vorliegen.

Anschauung sind vom LADG nur insoweit geschützt als es sich dabei zugleich um eine Diskriminierung wegen der Weltanschauung handelt. Dies lässt sich damit rechtfertigen, dass politische Anschauungen nicht in gleicher Weise wie die anderen Merkmale fundamental die Persönlichkeit eines Menschen prägen.²⁰ Dagegen zählt das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) Anknüpfungen an den – in Art. 10 Abs. 2 VvB nicht genannten – Grund „Alter“ inzwischen zu den Differenzierungen, die an personenbezogene Merkmale anknüpfen und sich erheblich auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht auswirken.²¹

Schließlich verbietet Art. 10 Abs. 2 VvB Diskriminierungen wegen der Herkunft. Über die vom LADG erfasste ethnische Herkunft hinaus wird damit auch die „soziale Herkunft“ und damit die von „den Vorfahren hergeleitete soziale Verwurzelung“ erfasst nicht aber „die in den eigenen Lebensumständen begründete Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Schicht“.²² Hier geht das LADG einen Schritt weiter und bezieht über die soziale Herkunft hinaus auch den sozialen Status in das Diskriminierungsverbot mit ein.²³ Damit werden zentrale Dimensionen sozialer Ungleichheit in den Blick genommen, die im Antidiskriminierungsrecht bisher meist nur als Folge nicht aber als Gegenstand von Diskriminierungen thematisiert werden.²⁴ Auch wenn daher rechtstatsächliche Untersuchungen zur Diskriminierung wegen des sozialen Status soweit ersichtlich (noch) nicht vorliegen, deuten zahlreiche Indizien vom Bildungserfolg²⁵ bis zur Gesundheit und Pflege im Alter²⁶ auf deren gesellschaftli-

²⁰ Rudolf, in: Rudolf/Mahlmann (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 203.

²¹ BVerfG v. 26. Januar 1993, NJW 1993, S. 1517.

²² BVerfG v. 22. Januar 1959, BVerfGE 9, S. 124, 128f..

²³ Schutz vor Diskriminierungen wegen der „sozialen Herkunft“ bieten Art. 2 Abs. 1 ICCPR, Art. 2 Abs. 2 ICESCR, Art. 14 EMRK und Art. 21 EU-GR-Charta. Bereits nach Art. 146 Abs. 1 S. 3 WRV durfte für die Aufnahme eines Kindes in eine bestimmte Schule die wirtschaftliche und gesellschaftliche Stellung seiner Eltern nicht maßgebend sein.

²⁴ Rudolf, Diversity Studies und Rechtswissenschaften, in: Gesellschaft für Politikdidaktik und politische Jugend- und Erwachsenenbildung (Hrsg.), Diversity Studies und politische Bildung, 2008, S. 9ff. bezeichnet das Fehlen dieser Ungleichheitsdimension als „blinden Fleck“ im europäischen und deutschen Antidiskriminierungsrecht. An die US-amerikanische Debatte über „class discrimination“ anknüpfend: Kemper/Weinbach, Klassismus – eine Einführung, 2009.

²⁵ Zur sozialen Selektivität des deutschen Bildungssystems: Krüger (u.a.) (Hrsg.), Bildungsungleichheit revisited. Bildung und soziale Ungleichheit vom Kindergarten bis zur Hochschule, 2010; Becker (Hrsg.), Vom Kindergarten bis zur Hochschule – die Generierung von ethnischen und sozialen Disparitäten in der Bildungsbiographie, 2010.

²⁶ Bauer, Soziale Ungleichheit und Pflege. Beiträge sozialwissenschaftlich orientierter Pflegeforschung, 2008; Helmert (Hrsg.), Müssen Arme früher sterben? Soziale Ungleichheit und Gesundheit in Deutschland, 2000.

che Relevanz hin. Auch die Bedeutung des sozialen Status für die Persönlichkeitsprägung steht trotz seiner grundsätzlich möglichen Veränderbarkeit im Lebensverlauf außer Frage.²⁷ Erwähnt sei schließlich auch, dass repräsentative Bevölkerungsumfragen zu dem Ergebnis kommen, dass die Benachteiligung von Arbeitslosen, Hartz IV-Empfänger_innen, Ein-Euro-Jobbern und Sozialrentner_innen zu den drängendsten gesellschaftlichen Problemen gezählt werden.²⁸

Über das – zusammen mit dem Geltungsbereich des LADG – im ersten Abschnitt geregelte Diskriminierung hinaus, das in Abschnitt 2 und 4 konkretisiert und durch Maßnahmen zur seiner Durchsetzung (Maßregelungsverbot, Sanktionen, Beweislastregelung, Prozesstand-schaft und Klagerecht für Antidiskriminierungsverbände) flankiert wird, enthält das LADG in Abschnitt 3 „positive Maßnahmen“. Dazu gehören neben der Verpflichtung der Landesver-waltung zum Diversity-Mainstreaming auch Pflichten für Unternehmen und Organisationen, die staatliche Aufträge ausführen oder staatliche Leistungen in Anspruch nehmen wollen. Der Entwurf erweitert hier die aus dem Gleichstellungsrecht bekannten Instrumente des Vergabe-rechts um die in § 1 Abs. 2 genannten Merkmale und würde insoweit an die Stelle der §§ 13, 14 LGG treten. Das in § 1 genannte Ziel, Diskriminierungen zu bekämpfen und eine Kultur der Wertschätzung von Vielfalt zu fördern ist schließlich Auftrag der Landesstelle für Gleich-behandlung – gegen Diskriminierung, deren Struktur, Aufgaben und Befugnisse im fünften Abschnitt geregelt werden.

²⁷ Dehne, Persönlichkeit und gesundheitliche soziale Ungleichheit – zum Zusammenhang zwischen sozialer Schicht, Persönlichkeitseigenschaften und sozialer Unterstützung, 2007.

²⁸ Rottleuthner/Mahlmann, Diskriminierung in Deutschland, 2011, S. 28.

Landesantidiskriminierungsgesetz

Abschnitt 1: Allgemeiner Teil

§ 1 Ziel und Grundsatz des Gesetzes

(1) Ziel des Gesetzes ist die Verhinderung und Beseitigung jeder Form von Diskriminierung sowie die Förderung einer Kultur der Wertschätzung von Vielfalt.

(2) Im Geltungsbereich dieses Gesetzes ist jede Diskriminierung durch hoheitliches Handeln aus rassistischen Gründen, wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion und Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters, der sexuellen Identität und des sozialen Status verboten.

(3) Darüber hinaus wirkt das Land auf die Beseitigung bestehender Nachteile wegen der in Absatz 2 genannten Gründe hin und fördert die tatsächliche Durchsetzung von Chancengleichheit.

(4) Die Geltung sonstiger Diskriminierungsverbote oder Gebote der Gleichbehandlung wird durch dieses Gesetz nicht berührt. Dies gilt auch für öffentlich-rechtliche Vorschriften, die dem Schutz bestimmter Personengruppen dienen.

Das LADG setzt die Richtlinien 2000/43/EG und 2004/113/EG für den öffentlichen Bereich im Land Berlin um.

Die in Absatz 1 genannten Ziele des Gesetzes entsprechen dem bisherigen strategischen Ziel der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung. Diese Zielsetzung war von einer Perspektiverweiterung geprägt, die über den Schutz des Einzelnen vor Diskriminierung und entsprechende Unterstützungsangebote hinaus auch die Förderung einer Kultur der Anerkennung und Wertschätzung gesellschaftlicher Vielfalt sowie eine Politik der Chancengleichheit in den Blick nahm.²⁹

Beide Ziele stehen gleichberechtigt nebeneinander und leiten Interpretation und Anwendung des LADG: Indem Absatz 1 auf die Verhinderung und Beseitigung *jeder* Form von Diskriminierung zielt, geht er über das in Absatz 2 geregelte Diskriminierungsverbot hinaus und wen-

²⁹ Drucksache 16/0414 v. 4. April 2007, S. 1f..

det sich auch gegen Formen struktureller³⁰ und institutioneller³¹ Diskriminierung, die durch individualrechtliche Diskriminierungsverbote nur schwer zu erfassen sind. Hier versprechen proaktive Maßnahmen, wie die in § 7 Abs. 1 vorgesehene Diversity-Folgenabschätzung oder die in §§ 8 und 9 vorgesehenen Regelungen zur Vergabe öffentlicher Aufträge und Gewährung staatlicher Leistungen, die kollektive Prozesse und diskriminierende Strukturen verändern sollen, wirksame Abhilfe.³² Die Förderung einer Kultur der Wertschätzung von Vielfalt ist Voraussetzung für das Zusammenleben in einer Gesellschaft, die die Würde und damit die Wertgleichheit aller Menschen zu ihrem obersten Verfassungsziel erhoben hat (vgl. Art. 1 GG, Art. 6 VvB). Ihrer Verwirklichung dient der Erwerb und die Weiterbildung von Diversity-Kompetenz (vgl. § 7 Abs. 3) ebenso wie die Arbeit der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung, zu deren Aufgaben neben der Informations- und Öffentlichkeitsarbeit auch die Sicherstellung der Selbsthilfe- und Beratungsinfrastruktur gehört (vgl. § 16 Abs. 1).

Absatz 2 verbietet im Geltungsbereich des LADG (vgl. § 2) Diskriminierungen aus rassistischen Gründen, wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion und Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters, der sexuellen Identität und des sozialen Status. Studien zu Intersektionalität zeigen, „dass Diskriminierung nicht eindimensional, also nicht exklusiv auf einen 'Grund' bezogen geschieht, sondern in komplexen Formen existiert und erlebt wird.“³³ Die Verbindung der Kategorien mit einem „und“ (statt mit einem „oder“ wie z.B. in

³⁰ Strukturelle Diskriminierungen sind das Produkt von Handlungsvollzügen einer Vielzahl von Menschen, Normen und Institutionen, die einzeln oder in ihrem Zusammenwirken zur ungerechtfertigten Ungleichbehandlung von Menschen führen. Rottleuthner/Mahlmann, Diskriminierung in Deutschland, 2011, S. 24.

³¹ Das Konzept der institutionellen Diskriminierung lokalisiert die Ursachen von Diskriminierung im organisatorischen Handeln gesellschaftlicher Institutionen (z.B. Schule, Arbeitsmarkt oder Polizei). Gomolla: Institutionelle Diskriminierung im Bildungs- und Erziehungssystem, S. 2 (<http://egora.uni-muenster.de/ew/personen/medien/gomolla.pdf>) [10. Mai 2011]. Vgl. auch den Macpherson-Report: The Stephen Lawrence Inquiry. Report of an Inquiry by Sir William MacPherson of Cluny, 1999 (<http://www.archive.officialdocuments.co.uk/document/cm42/4262/4262.htm>) [10. Mai 2011].

³² Zur Unterscheidung zwischen individuell-reaktiven und kollektiv-proaktiven Regelungen vgl. Klose: Mehr Verbindlichkeit wagen – positive Pflichten zu Positiven Maßnahmen, in: Heinrich Böll Stiftung (Hrsg.): Positive Maßnahmen – Von Antidiskriminierung zu Diversity, 2011, S. 40-51 (http://www.migration-boell.de/web/diversity/48_2632.asp) [10. Mai 2011].

³³ Baer/Bittner/Göttsche, Mehrdimensionale Diskriminierung – Begriffe, Theorien und juristische Analyse, Expertise im Auftrag der Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2010, S. 4 (http://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/mehrdimensionale_diskriminierung_theorien.pdf?__blob=publicationFile) [10. Mai 2011].

§ 1 AGG) soll deren Verschränkung zum Ausdruck bringen und für die Mehrdimensionalität von Diskriminierungen sensibilisieren.³⁴ Auch wenn mehrdimensionale Diskriminierung eher die Regel als die Ausnahme bildet,³⁵ erfasst das Diskriminierungsverbot auch die Ausnahme, so dass auch Diskriminierungen wegen jedes einzelnen Grundes untersagt sind.

Ebenfalls in Abweichung vom AGG, das von „Benachteiligung“ spricht, verwendet das LADG den im internationalen und insbesondere europäischen Rahmen geläufigeren Begriff der Diskriminierung. Damit wird verdeutlicht, dass es sich bei Diskriminierungen stets um ungerechtfertigte Ungleichbehandlungen handelt.³⁶ Eine Konkretisierung des Begriffs erfolgt in § 3. Die Abschnitte 2 und 4 enthalten darüber hinaus Vorschriften, die die (gerichtliche) Durchsetzung des Diskriminierungsverbots sicherstellen sollen.

Da der Bundesgesetzgeber von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz aus Art. 74 Nr. 1 GG Gebrauch gemacht hat und in § 19 AGG Benachteiligungsverbote für den Zivilrechtsverkehr abschließend geregelt hat, beschränkt sich das Diskriminierungsverbot des LADG auf hoheitliches Handeln. Darunter ist in Abgrenzung zum fiskalischen jedes öffentlich-rechtliche Handeln zu verstehen, sei es schlicht-hoheitlich oder obrigkeitlich.³⁷ Für die Anwendbarkeit des Diskriminierungsverbots kommt es daher im Bereich der Leistungsverwaltung darauf an, ob ein Benutzungsverhältnis öffentlich-rechtlich durch Satzung (dann LADG) oder privatrechtlich durch Vertrag (dann AGG) ausgestaltet ist. Dagegen gilt für die gesamte Ordnungs- und Abgabenverwaltung, die auf die hoheitlichen Befugnisse des öffentlichen Rechts angewiesen ist, das LADG. Auf die öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisse der Beamt_innen und Richter_innen der Länder ist das Diskriminierungsverbot des LADG im

³⁴ Baer/Bittner/Göttsche, Mehrdimensionale Diskriminierung – Begriffe, Theorien und juristische Analyse, Expertise im Auftrag der Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2010, S. 63 (http://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/mehrdimensionale_diskriminierung_theorien.pdf?__blob=publicationFile) [10. Mai 2011].

³⁵ In der oben zitierten Online-Befragung wurde allein in mehr als einem Drittel aller Fälle die Kombination der Merkmale „Hautfarbe/ethnische Herkunft + Religion/Weltanschauung“ angegeben. Zu weiteren Mehrfachnennungen vgl. Rottleuthner/Mahlmann, Diskriminierung in Deutschland, 2011, S. 170.

³⁶ Dies übersieht die Gesetzesbegründung des AGG (BT-Drs. 16/1780, S. 30), die die Nichtverwendung des Begriffs „Diskriminierung“ damit erklärt, „dass nicht jede unterschiedliche Behandlung, die mit der Zufügung eines Nachteils verbunden ist, diskriminierenden Charakter“ habe und dafür auf die in §§ 5, 8 bis 10 und 20 AGG geregelten Rechtfertigungsgründe verweist. Dort, wo eine Ungleichbehandlung gerechtfertigt und damit zulässig ist, liegt jedoch gerade keine Diskriminierung (oder Benachteiligung) vor.

³⁷ Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 17. Auflage, 2009, § 3 Rn. 9.

Hinblick auf die Beamtenlaufbahnen, die Besoldung und die Versorgung anwendbar, da die zum 1. September 2006 in Kraft getretene Föderalismusreform die Gesetzgebungskompetenz des Bundes insoweit auf die Statusrechte und -pflichten beschränkt hat.³⁸ Während das AGG nur auf Bildungsleistungen anwendbar ist, die auf Grundlage privatrechtlicher Verträge erbracht werden, erfasst das LADG auch das öffentlich-rechtlich organisierte Bildungswesen. Im Bereich der Hochschulbildung gilt dies mit Ausnahme von Hochschulzulassung und Hochschulabschlüssen, für die der Bund die (konkurrierende) Gesetzgebungszuständigkeit besitzt (Art. 74 Abs. 1 Nr. 33 GG).

Die in Absatz 2 genannten Gründe entsprechen mit Ausnahme der sozialen Status denen des § 1 AGG, der seinerseits Art. 19 AEUV folgt. Anders als in der deutschen Rechtsprache bisher üblich,³⁹ verzichtet das LADG auf den Begriff „Rasse“. Die Verwendung des Begriffs wurde bereits in der Begründung des AGG als „nicht unproblematisch“ bezeichnet und auch bei der Erarbeitung der RL 2000/43/EG intensiv diskutiert. Gleichwohl wurde der Begriff beibehalten, weil er den sprachlichen Anknüpfungspunkt zu dem Begriff des „Rassismus“ bilde. Sowohl in den Erwägungsgründen der Richtlinie als auch in der Begründung des AGG sieht man sich dann jedoch veranlasst klar zustellen, dass die Verwendung des Begriffs „Rasse“ nicht die Akzeptanz von Theorien impliziere, mit denen versucht wird, die Existenz verschiedener menschlicher Rassen zu belegen. Im Gesetzestext des AGG soll dies durch die Formulierung „aus Gründen der Rasse“ (und nicht wie in Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG „wegen seiner Rasse“) zum Ausdruck kommen.⁴⁰ Gleichwohl wird befürchtet, dass die weitere Verwendung des Begriffs das Konzept menschlicher „Rassen“ akzeptabel erscheinen lasse und dazu beitragen könnte, rassistischem Denken Vorschub zu leisten. Rassismus lasse sich gerade nicht glaubwürdig bekämpfen, solange der Begriff „Rasse“ beibehalten werde.⁴¹ Dem ent-

³⁸ Die weitergehenden Regelungen des AGG gelten nach Art. 125a Abs. 1, 125b Abs. 2 GG als Bundesrecht fort, können aber durch Landesrecht ersetzt werden. Mahlmann in: Däubler/Bertzbach (Hrsg.), AGG, 2. Auflage, 2008, § 24 Rn. 14.

³⁹ Vgl. nur § 1 AGG, Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG, Art. 10 Abs. 2 VvB, Art. 19 AEUV, Art. 1 RL 2000/43/EG. Wie hier bereits § 67 Abs. 1 Landespersonalvertretungsgesetz Baden-Württemberg.

⁴⁰ BT-Drs. 16/1780, S. 30f..

⁴¹ Cremer, Ein Grundgesetz ohne „Rasse“ – Vorschlag für eine Änderung von Artikel 3 Grundgesetz, 2010, S. 3 (<http://www.institut-fuer-menschenrech->

spricht die Entwicklung auf EU-Ebene, wo das Europäische Parlament empfohlen hat, den Begriff in allen amtlichen Texten zu vermeiden sowie in anderen Mitgliedstaaten, wo etwa Finnland, Schweden und Österreich den Begriff inzwischen aus ihrer Gesetzgebung entfernt haben.⁴² Da die bloße Streichung des Begriffs jedoch zu einer Schutzlücke z.B. bei der Bekämpfung antisemitischer Diskriminierungen führen könnte, ersetzt das LADG den Begriff „Rasse“ durch die Formulierung „aus rassistischen Gründen“. Die Signalwirkung, die mit der Verwendung des Begriffs „Rasse“ verfolgt wird – nämlich die konsequente Bekämpfung rassistischer Tendenzen – wird so noch verstärkt, zugleich aber die scheinbare Akzeptanz von Rassekonzeptionen vermieden. Eine Einschränkung des Schutzbereichs gegenüber Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG oder § 1 AGG ist damit nicht verbunden, werden doch auch die Merkmale, die bei Diskriminierungen wegen der „Rasse“ eine Rolle spielen sollen (insbesondere die Hautfarbe, der Schnitt der Augen, die Gesichtszüge, die Beschaffenheit der Haare etc.) durch bestehende Vorstellungsmuster über menschliche Rassen bestimmt;⁴³ es handelt sich mithin um rassistische Gründe.

Der Begriff der „ethnischen Herkunft“ verweist auf die Herkunft eines Menschen aus einer Gruppe von Menschen, die durch bestimmte sozio-kulturelle Kriterien wie z.B. eine gemeinsame Sprache, geteilte Traditionen oder soziale Konventionen mit einander verbunden sind. Weitere Indizien können physische Merkmale, die geographische Herkunft oder eine geteilte Staatsbürgerschaft oder Religion sein. Zur Vermeidung eines „ethnischen Essentialismus“ ist der Begriff weit zu interpretieren und umfasst neben Minderheiten wie z.B. Roma und Sinti, Fries_innen, Dän_innen, Sorb_innen oder Türk_innen) auch Aggregationen ethnischer Gruppen wie z.B. Ausländer_innen oder Menschen mit Migrationshintergrund.⁴⁴ Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass eine Ungleichbehandlung wegen der Sprache oder der Staatsan-

te.de/fileadmin/user_upload/Publikationen/Policy_Paper/policy_paper_16_ein_grundgesetz_ohne_rasse.pdf
[10. Mai 2011].

⁴² Cremer, „... und welcher Rasse gehören Sie an?“ Zur Problematik des Begriffs „Rasse“ in der Gesetzgebung. 2. Auflage, 2009, S. 11f. (http://www.institut-fuer-menschenrech-te.de/uploads/tx_commerce/policy_paper_10_und_welcher_rasse_gehoeren_sie_an_2_auflage.pdf) [10. Mai 2011].

⁴³ Mahlmann in: Rudolf/Mahlmann (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 112.

⁴⁴ Mahlmann in: Rudolf/Mahlmann (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 112f..

gehörigkeit eine mittelbare Diskriminierung wegen der ethnischen Herkunft darstellen kann.⁴⁵

Mit dem Begriff „Geschlecht“ ist dem verfassungsrechtlichen Verständnis entsprechend zunächst jede Differenzierung zwischen Mann und Frau gemeint.⁴⁶ Diese kann an biologische Merkmale (z.B. Schwanger- und Mutterschaft) oder das sozial konstruierte Geschlecht anknüpfen. Auch wenn das geschriebene Recht bis heute von der durch biologische Kriterien bestimmten Zweigeschlechtlichkeit ausgeht,⁴⁷ stellen auch Diskriminierungen wegen der Inter- oder Transsexualität – entgegen der Begründung zum AGG, die diese der sexuellen Identität zuordnet – Diskriminierungen wegen des Geschlechts dar.⁴⁸

Der Begriff der „Behinderung“ muss im Einklang mit den völkerrechtlichen Verpflichtungen Deutschlands ausgelegt werden. Nach Art. 1 des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderungen zählen zu den Menschen mit Behinderungen „Menschen, die langfristige körperliche, seelische, geistige oder Sinnesbeeinträchtigungen haben, welche sie in Wechselwirkung mit verschiedenen Barrieren an der vollen, wirksamen und gleichberechtigten Teilhabe an der Gesellschaft hindern können.“⁴⁹ Eine Gleichsetzung der Behinderung mit der Schwerbehinderung i.S.d. § 2 Abs. 2 SGB IX ist bereits aus verfassungsrechtlichen Gründen ausgeschlossen.⁵⁰

Unter den Begriff der „sexuellen Identität“ fallen in Abgrenzung zum Begriff „Geschlecht“ Anknüpfungen an Eigenschaften oder Verhaltensweisen, die das Sexualleben eines Menschen, insbesondere die Wahl des Sexualpartners betreffen. Erfasst wird damit neben der

⁴⁵ Für die Sprache vgl. ArbG Hamburg v. 26. Januar 2010, ArbRB 2010, S. 337.

⁴⁶ Vgl. Art. 10 Abs. 3 S. 1 VvB: „Frauen und Männer sind gleichberechtigt.“

⁴⁷ Vgl. aber BVerfG v. 11. Januar 2011, NJW 2011, S. 909.

⁴⁸ Für die Transsexualität ausdrücklich: EuGH, Rs. C-13/94 (P v. S and Cornwall County Council), Slg. 1996, I-2143, Rn. 21 und Erwägungsgrund 3 RL 2006/54/EG. Vgl. aus interdisziplinärer Perspektive auch Franzen/Sauer, Benachteiligung von Trans*Personen, insbesondere im Arbeitsleben, 2010, S. 75ff. (http://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/benachteiligung_von_trans_personen_insbesondere_im_arbeitsleben.pdf?__blob=publicationFile) [10. Mai 2011].

⁴⁹ Zum Innovationspotenzial der UN-Behindertenrechtskonvention vgl. das gleichnamige Essay von Bielefeldt, 3. Auflage, 2009 (http://www.institut-fuer-menschenrechte.de/uploads/tx_commerce/essay_no_5_zum_innovationspotenzial_der_un_behindertenrechtskonvention_auf3.pdf) [10. Mai 2011].

⁵⁰ Rudolf in: Rudolf/Mahlmann (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 201.

Homo- und Bisexualität auch die Heterosexualität.⁵¹ Da sich der Unterschied zwischen der Ehe und der eingetragenen Lebenspartnerschaft inzwischen im Wesentlichen auf die Verschiedengeschlechtlichkeit bzw. Gleichgeschlechtlichkeit der Partner beschränkt, stellt eine nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung von Eheleuten und Lebenspartner_innen eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund der sexuellen Identität dar.⁵²

Mit dem Begriff „Alter“ ist das Lebensalter gemeint. Es geht also nicht nur um den Schutz älterer oder jüngerer Menschen vor Diskriminierungen, sondern um jede ungerechtfertigte Ungleichbehandlung, die an das konkrete, durch die seit der Geburt vergangene Zeit bestimmte Lebensalter anknüpft.⁵³

In Anlehnung an das verfassungsrechtliche Begriffsverständnis bezeichnet der Begriff „Religion“ jedes umfassende Glaubenssystem, das von Gottesvorstellungen und Jenseitsbezügen gekennzeichnet ist und mit anderen durch Austausch über die Sinngehalte und gemeinsame Praktiken geteilt wird. Auch eine „Weltanschauung“ muss ein der Religion vergleichbares umfassendes Sinnsystem aufweisen, das aber ohne transzendente Bezüge auskommt. Politische Überzeugungen können Weltanschauung sein, wenn sie sich nicht auf singuläre Fragestellungen beschränken, sondern allumfassend sind.⁵⁴

Schließlich schützt das LADG auch vor Diskriminierungen wegen des sozialen Status. Als sozialer Status wird eine insbesondere durch Arbeitslosigkeit und Beschäftigung, Einkommen, Armut, Beruf und Bildung bestimmte Position innerhalb der Gesellschaft bezeichnet.⁵⁵ Neben der nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung von Arbeitslosen und Hartz IV-Empfänger_innen fällt hierunter auch die Diskriminierung von Wohnungs- und Obdachlosen,

⁵¹ Rudolf in: Rudolf/Mahlmann (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 200.

⁵² Schlussanträge des Generalanwalts Niilo Jääskinen, Rs. C-147/08, Römer, Rn. 98ff., denen der EuGH mit Urteil v. 10. Mai 2011, DB 2011, S. 1169 gefolgt ist.

⁵³ Aus interdisziplinärer Perspektive: Rothermund/Temming, Diskriminierung aufgrund des Alters, Expertise im Auftrag der Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2010 (http://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/expertise_diskriminierung_aufgrund_des_alters.pdf?__blob=publicationFile) [10. Mai 2011].

⁵⁴ Rudolf in: Rudolf/Mahlmann (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 198. Das verfassungsrechtliche Diskriminierungsverbot in Art. 10 Abs. 2 VvB schützt darüber hinaus auch vor Benachteiligungen oder Bevorzungen wegen der politischen Anschauung.

⁵⁵ Das LADG erweitert damit das Verbot der Diskriminierung wegen der sozialen Herkunft, das seinen Ursprung in Diskriminierungen aufgrund der Klasse hat, heute aber auch die Zugehörigkeit zu einer Berufsgruppe erfasst. Rudolf in: Rudolf/Mahlmann (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 81.

Überschuldeten oder Analphabet_innen. Gerade bei Diskriminierungen wegen des sozialen Status wird es sich häufig um strukturelle und institutionelle Diskriminierungen handeln, die mit Hilfe des in § 7 geregelten Diversity-Mainstreaming abzubauen sind.

Absatz 3 trägt der bisherigen Erfahrungen mit antidiskriminierungsrechtlichen Vorschriften Rechnung, die zeigt, dass ein Verbot diskriminierender Verhaltensweisen allein nicht genügt, um Diskriminierungen wirksam zu bekämpfen und eine Kultur der Wertschätzung von Vielfalt zu schaffen. Formale Gleichbehandlung reicht insbesondere dort nicht aus, wo bestehende Nachteile tatsächlicher Chancengleichheit entgegenstehen. Zwar werden die in Absatz 2 genannten Merkmale von jedem Menschen in der einen oder anderen Form verwirklicht, denn alle Menschen weisen eine bestimmte ethnische Herkunft auf, haben ein bestimmtes Lebensalter und eine sexuelle Identität, doch nicht alle Menschen sind in gleicher Weise von Diskriminierungen betroffen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass Antidiskriminierungsrecht nicht dem Schutz bestimmter „Gruppen“ dient, sondern Maßnahmen zur Ermächtigung Diskriminierter (empowerment) sowie zur Gestaltung von Entscheidungen (anti-bias) und Verhältnissen (Pluralismus) umfassen sollte.⁵⁶ Das LADG enthält dementsprechend in Abschnitt 3 eine Reihe positiver Maßnahmen, die auf den Abbau bestehender Nachteile wegen der in Absatz 2 genannten Gründe hinwirken und die tatsächliche Durchsetzung von Chancengleichheit fördern sollen. Dazu gehört auch die Förderung einer bedarfsgerechten Selbsthilfe- und Beratungsinfrastruktur, wie sie nach § 16 Abs. 1 Nr. 4 Aufgabe der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung ist, die dafür mit den erforderlichen Ressourcen auszustatten ist. Soweit diese Maßnahmen zu Ungleichbehandlungen wegen der in Absatz 2 genannten Gründe führen, ist zu prüfen, ob sie nach § 4 gerechtfertigt sind.⁵⁷

In Absatz 4 wird klargestellt, dass das LADG keine vollständige und abschließende Regelung des Schutzes vor Diskriminierungen darstellt. Diskriminierungsverbote oder Gleichbehand-

⁵⁶ Baer, Chancen und Risiken Positiver Maßnahmen: Grundprobleme des Antidiskriminierungsrechts, in: Heinrich Böll Stiftung (Hrsg.): Positive Maßnahmen – Von Antidiskriminierung zu Diversity, 2011, S. 23-39 (http://www.migration-boell.de/web/diversity/48_2635.asp) [10. Mai 2011].

⁵⁷ Zu positiven Maßnahmen ausführlich: Klose/Merx: Positive Maßnahmen zur Verhinderung oder zum Ausgleich bestehender Nachteile im Sinne des § 5 AGG, Expertise im Auftrag der Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2010 (http://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/expertise_positive_ma%C3%9Fnahmen.html?nn=1735268) [10. Mai 2011].

lungsgbote, die auf anderen Rechtsvorschriften beruhen, bleiben unberührt und finden neben den Vorschriften des LADG Anwendung (z.B. § 2 LGG, § 2 LGBG). Dies gilt auch für öffentlich-rechtliche Vorschriften zum Schutz bestimmter Personengruppen wie z. B. Vorschriften zum Mutterschutz.

§ 2 Geltungsbereich

(1) Dieses Gesetz gilt für die Berliner Verwaltung, für landesunmittelbare öffentlich-rechtliche Körperschaften, Anstalten und Stiftungen, für die Gerichte des Landes Berlin, für den Präsidenten oder die Präsidentin des Abgeordnetenhauses von Berlin, den Rechnungshof von Berlin und die Berliner Beauftragte oder den Berliner Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit.

(2) Soweit das Land Berlin unmittelbar oder mittelbar Mehrheitsbeteiligungen an juristischen Personen des Privatrechts oder Personengesellschaften hält oder erwirbt, stellt es sicher, dass die Regelungen dieses Gesetzes auch von diesen entsprechend angewendet werden. Einzelheiten sind mit Inkrafttreten dieses Gesetzes im Rahmen der jeweiligen Rechtsgrundlage zu regeln.

(3) Soweit das Land Berlin keine Mehrheitsbeteiligungen an juristischen Personen des privaten Rechts oder Personengesellschaften unmittelbar oder mittelbar hält oder erwirbt, wirkt es darauf hin, dass Maßnahmen entsprechend den Regelungen dieses Gesetzes auch von den juristischen Personen des privaten Rechts und Personengesellschaften angewendet werden.

(4) Wandelt das Land Berlin Teile der Berliner Verwaltung, eine Körperschaft oder Anstalt des öffentlichen Rechts oder eine andere Einrichtung, die in den Geltungsbereich dieses Gesetzes fällt, oder einen Teil davon in eine juristische Person des privaten Rechts oder eine Personengesellschaft um oder errichtet es juristische Personen des privaten Rechts oder Personengesellschaften, so ist in den Umwandlungs- oder Errichtungsrechtsakten und in den jeweiligen Rechtsgrundlagen festzulegen und sicherzustellen, dass die Regelungen dieses Gesetzes auch zukünftig Anwendung finden.

(5) Erfolgt eine teilweise oder vollständige Veräußerung einer juristischen Person oder Personengesellschaft, sind die Erwerbenden zu verpflichten, die entsprechende Anwendung der

Regelungen dieses Gesetzes zu gewährleisten und eine entsprechende Verpflichtung bei etwaigen Weiterveräußerungen auch späteren Erwerbenden aufzuerlegen.

Der in § 2 geregelte Geltungsbereich des LADG entspricht dem des LGG (§§ 1, 1a, 1b LGG). Eine Beschränkung der Geltung des Gesetzes auf bestimmte Lebensbereiche erfolgt nicht, da auch die verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbote, deren Durchsetzung das Gesetz dienen soll, für die Gesamtheit des Handelns des Landes Berlin gelten.

Nach Absatz 1 erstreckt sich der unmittelbare Geltungsbereich des LADG auf die Berliner Verwaltung, die landesunmittelbaren öffentlich-rechtlichen Körperschaften, Anstalten und Stiftungen (u.a. die Hochschulen und Fachhochschulen, die Berliner Stadtreinigungsbetriebe, die Berliner Verkehrsbetriebe, die Berliner Bäderbetriebe oder die Berliner Philharmoniker), die Verwaltungen des Berliner Abgeordnetenhauses, des Rechnungshofes und des oder der Berliner Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit. Nach § 2 des Allgemeinen Zuständigkeitsgesetzes (AZG) umfasst die Berliner Verwaltung die Hauptverwaltung (d.h. die Senatsverwaltungen, die ihnen nachgeordneten Behörden und nichtrechtsfähigen Anstalten und die unter ihrer Aufsicht stehenden Betriebe) und die Bezirksverwaltungen (einschließlich der ihnen nachgeordneten nichtrechtsfähigen Anstalten und der unter ihrer Aufsicht stehenden Betriebe). Nach § 28 AZG unterliegen landesunmittelbare Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts der Aufsicht durch die zuständige Senatsverwaltung bzw. das zuständige Bezirksamt.

Absatz 2 stellt klar, dass das Land Berlin im Falle von Mehrheitsbeteiligungen an juristischen Personen des privaten Rechts und an Personengesellschaften sicherzustellen hat, dass die Regelungen des LADG unter Berücksichtigung der Gegebenheiten des Unternehmens auch in diesen Beteiligungsunternehmen umgesetzt werden.

Absatz 3 verpflichtet das Land Berlin darüber hinaus darauf hinzuwirken, dass Maßnahmen zum Schutz vor Diskriminierung und zur Förderung von Vielfalt entsprechend den Regelungen dieses Gesetzes auch von juristischen Personen des Privatrechts, an denen das Land Berlin beteiligt ist, beachtet werden.

Die Absätze 4 und 5 reagieren auf die Privatisierungen von öffentlichen Einrichtungen und die damit verbundene Verlagerung öffentlicher Aufgaben auf Unternehmen in privater Rechtsform. Mit der Formulierung „ist ... festzulegen und sicherzustellen“ bzw. „sind ... zu

verpflichten“ wird zum Ausdruck gebracht, dass es sich bei der Sicherstellung der entsprechenden Anwendung des LADG nicht um einen fakultativen, sondern – im Rahmen geltenden Rechts – um einen zwingenden Handlungsauftrag an die Mandatsträger_innen des Landes Berlin handelt.

Abschnitt 2: Verbot der Diskriminierung

§ 3 Formen der Diskriminierung

(1) Eine unmittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn eine Person wegen der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde; dies gilt auch, wenn die Person, die die Diskriminierung begeht, das Vorliegen eines in § 1 Abs. 2 genannten Grundes bei der Diskriminierung nur annimmt. Eine unmittelbare Diskriminierung wegen des Geschlechts liegt auch im Falle einer ungünstigeren Behandlung wegen Schwangerschaft oder Mutterschaft vor.

(2) Eine mittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen wegen der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe gegenüber anderen Personen 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) Eine Belästigung ist eine Diskriminierung, wenn unerwünschte Verhaltensweisen, die mit den in § 1 Abs. 2 genannten Gründen in Zusammenhang stehen, bezwecken oder bewirken, dass die Würde der betreffenden Person verletzt wird, insbesondere wenn ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird.

(4) Eine sexuelle Belästigung ist eine Diskriminierung, wenn insbesondere unerwünschter Körperkontakt, unerwünschte Bemerkungen, Kommentare und Witze sexuellen Inhalts, das Zeigen pornographischer Darstellungen sowie die Aufforderung zu sexuellen Handlungen bezweckt oder bewirkt, dass die Würde der betreffenden Person verletzt wird, insbesondere wenn ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird.

(5) Die Anweisung zur Diskriminierung einer Person aus den in § 1 Abs. 2 genannten Gründen gilt als Diskriminierung. Eine solche Anweisung liegt insbesondere vor, wenn jemand

eine Person zu einem Verhalten bestimmt, das eine andere Person wegen der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe diskriminiert oder diskriminieren kann.

§ 3 konkretisiert den Begriff der Diskriminierung und orientiert sich dabei am Stand der europäischen Rechtsentwicklung, die zwischen unmittelbarer und mittelbarer Diskriminierung unterscheidet und neben der Anweisung zur Diskriminierung auch die Belästigung und die sexuelle Belästigung in den Begriff der Diskriminierung einbezieht. Die Begriffsbestimmungen in den Absätzen 1, 2, 3 und 5 wurden dabei weitgehend wörtlich aus dem AGG übernommen, das seinerseits dem Unionsrecht folgt. Der Umstand, dass auf die in § 1 Abs. 2 genannten Gründe in der Mehrzahl Bezug genommen wird, soll für mehrdimensionale Diskriminierungen sensibilisieren, macht deren Vorliegen jedoch nicht zur Voraussetzung (vgl. die Begründung zu § 1 Abs. 2). Bei der Definition der sexuellen Belästigung folgt das LADG dagegen § 12 Abs. 2 LGG.

Nach Absatz 1 Satz 1 setzt eine unmittelbare Diskriminierung zunächst voraus, dass eine Person eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde. Diese Schlechterbehandlung kann in einem Tun oder einem Unterlassen (z.B. im Ignorieren einer Schülerin wegen ihres Kopftuchs) bestehen. Maßstab für das Vorliegen einer Schlechterbehandlung kann auch eine hypothetische Vergleichsperson („erfahren würde“) sein, da es für das Vorliegen einer unmittelbaren Diskriminierung nicht darauf ankommen kann, ob die „Besserbehandlung“ einer anderen Person bereits vorgekommen ist, wenn klar ist, dass sie vorkommen würde.⁵⁸ Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat dies in der Rechtssache Feryn dahingehend konkretisiert, dass nicht nur keine echte Vergleichsperson, sondern auch keine Person identifizierbar sein muss, die behauptet, Opfer einer Diskriminierung geworden zu sein. So begründet bereits die öffentliche Äußerung eines Arbeitgebers, er werde keine Arbeitnehmer einer bestimmten ethnischen Herkunft einstellen, eine unmittelbare Diskriminierung.⁵⁹ Eine solche „opferlose“ Diskriminierung kann im Geltungsbereich des LADG im Wege der Verbandsklage gerichtliche festgestellt werden (vgl. § 13).

Die betroffene Person muss die weniger günstige Behandlung *wegen* eines oder mehrerer der

⁵⁸ Mahlmann in: Rudolf/Mahlmann (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 97.

⁵⁹ EuGH v. 10. Juli 2008, Rs. C-54/07, Feryn, Slg. 2008, I-5187.

in § 1 Abs. 2 LADG genannten Gründe erfahren. Keiner dieser Gründe darf – auch nicht neben anderen, als Teil eines Motivbündels – zu Lasten der betroffenen Person berücksichtigt werden.⁶⁰ Dies gilt nach der Rechtsprechung des EuGH auch dann, wenn eine Person schlechter behandelt wird, weil sie mit einer bestimmten anderen Person in Verbindung steht oder gebracht wird. So liegt eine unmittelbare Diskriminierung wegen einer Behinderung auch dann vor, wenn eine Arbeitnehmerin wegen der Behinderung ihres Kindes, für das sie im Wesentlichen die erforderlichen Pflegeleistungen erbringt, schlechter behandelt wird.⁶¹

Auf ein Verschulden der diskriminierenden Person, d.h. die Frage, ob die Diskriminierung vorsätzlich oder zumindest fahrlässig begangen wurde, kommt es nicht an.⁶² Ebenso wenig darauf, ob der Grund tatsächlich in der diskriminierten Person vorliegt. Im zweiten Halbsatz wird daher klargestellt, dass das Diskriminierungsverbot auch dann gilt, wenn die diskriminierende Person das Vorliegen eines oder mehrerer der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe nur annimmt.⁶³ Satz 2 stellt am Beispiel des Geschlechts klar, dass eine unmittelbare Diskriminierung auch dann vorliegt, wenn die Ungleichbehandlung wegen eines Merkmals erfolgt, das mit einem in § 1 Abs. 2 genannten Grund in untrennbarem Zusammenhang steht. Entsprechendes gilt z.B. für die Ungleichbehandlung von Ehe und Lebenspartnerschaft im Verhältnis zu sexuellen Identität.⁶⁴

Absatz 2 definiert die mittelbare Diskriminierung. Sie erfasst dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren, die Personen mit einer bestimmten Merkmalsausprägung gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn,

⁶⁰ BVerfG v. 16. November 1993, NJW 1994, S. 647, 648 (zu § 611a Abs. 1 BGB a.F.), BAG v. 17. Dezember 2009, NZA 2010, S. 383, 385; Bertzbach in: Däubler/Bertzbach (Hrsg.), AGG, 2. Auflage, 2008, § 3 Rn. 37; Rust/Falke-Falke, AGG, 2007, § 22 Rn. 81. So läge im o.g. Beispiel auch dann eine unmittelbare Diskriminierung vor, wenn die Kopftuch tragende Schülerin *auch* wegen ihrer schlechten schulischen Leistungen nicht beachtet werden würde.

⁶¹ EuGH v. 17. Juli 2008, Rs. C-303/06, Coleman, Slg. 2008 I-5603. Eine klarstellende Ergänzung der Definition der unmittelbaren und mittelbaren Diskriminierung fordert das Europäische Parlament in seiner Stellungnahme zum Richtlinienentwurf KOM (2008) 426: P6_TA(2009)0211, Abänderung 38.

⁶² EuGH v. 22. April 1997, Rs. C-180/95, Draempaehl, NJW 1997, S. 1839; EuGH v. 8. November 1990, Rs. C-177/88, Dekker, NJW 1991, S. 628, 629.

⁶³ Eine entsprechende Vorschrift findet sich im arbeitsrechtlichen Diskriminierungsverbot des AGG (§ 7 Abs. 1 2. Halbsatz). Nach der Begründung soll damit der Tatsache Rechnung getragen, dass Menschen oft bestimmte Eigenschaften oder Verhaltensweisen zugeschrieben werden, z. B. allein auf Grund ihres äußeren Erscheinungsbildes (BT-Drs. 16/1780, S. 34).

⁶⁴ EuGH v. 10. Mai 2011, Rs. C-147/08, Römer, DB 2011, S. 1169.

die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt, und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich. Der erforderliche unterschiedliche Effekt auf verschiedene Merkmalsträger_innen wurde vom EuGH bisher nicht genau quantifiziert, doch soll es ausreichen, wenn anzunehmen ist, dass eine Regelung eine wesentlich größere Gruppe von Merkmalsträger_innen betrifft.⁶⁵ Es genügt dabei, die benachteiligende Wirkung plausibel zu machen („benachteiligen können“), wozu Statistiken eingesetzt werden können aber nicht müssen.⁶⁶ Die Rechtsprechung des EuGH zum Verbot mittelbarer Diskriminierung bezieht sich zumeist auf Fälle von Teilzeitbeschäftigten. Auch wenn die Voll- bzw. Teilzeitbeschäftigung nicht zu den vom Antidiskriminierungsrecht geschützten Merkmalen gehört, erkannte der Gerichtshof bereits in den 80er Jahren, dass die (vermeintlich neutrale) Benachteiligung von Teilzeitbeschäftigten (im konkreten Fall der Ausschluss von der betrieblichen Altersversorgung) zu einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts führen kann, wenn diese Maßnahme wesentlich mehr Frauen als Männer trifft und nicht durch andere Gründe gerechtfertigt ist.⁶⁷ Nicht als rechtfertigende Gründe berücksichtigt werden dürfen dabei jedoch Haushaltserwägungen, da die Gleichbehandlung von Männern und Frauen anderenfalls vom Zustand der Staatsfinanzen abhängig gemacht würde.⁶⁸ Eine mittelbare Diskriminierung wegen der ethnischen Herkunft kann auch dann vorliegen, wenn bestimmte Sprachkenntnisse zwar im Hinblick auf die jeweiligen beruflichen Anforderungen gerechtfertigt sind, das zur Überprüfung dieser Kenntnisse eingesetzte Verfahren aber nicht in angemessener Weise dazu geeignet ist, die für die Stelle notwendigen sprachlichen Fähigkeiten zu ermitteln.⁶⁹

In Absatz 3 wird die Belästigung als Form der Diskriminierung definiert. Wesentliche Vor-

⁶⁵ EuGH v. 23. Mai 1996, Rs. C-237/94, O'Flynn, Slg. 1996, S. I-2617, Rn. 21.

⁶⁶ Sacksofsky, Mittelbare Diskriminierung und das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz, Expertise im Auftrag der Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2010 (http://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/mittelbare_diskriminierung.pdf?__blob=publicationFile) [10.5.2011], S. 22.

⁶⁷ EuGH v. 13. Mai 1986, Rs. C-170/84, Bilka, Slg. 1986, S. I-1607. Das BVerfG hat mittelbare Diskriminierungen bisher nur im Zusammenhang mit der Diskriminierung wegen des Geschlechts thematisiert und verfassungsrechtlich zunächst in Art. 3 Abs. 3 GG (BVerfG v. 27. November 1997, BVerfGE 97, S. 35, 43), später auch in Art. 3 Abs. 2 GG (BVerfG v. 5. April 2005, BVerfGE 113, S. 1, 15) verortet.

⁶⁸ So ausdrücklich: EuGH v. 23. Oktober 2003, Rs. C-4/02, Schönheit, Rn. 97.

⁶⁹ ArbG Hamburg v. 26. Januar 2010, Az. 25 Ca 282/09, juris, Rn. 49ff..

aussetzungen ist die Verletzung der Würde der Person durch unerwünschte Verhaltensweisen; insbesondere durch das Schaffen eines von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen und Beleidigungen gekennzeichneten Umfeldes. Die Vorschrift geht damit über § 3 Abs. 3 AGG hinaus, der das kumulative Vorliegen von Würdeverletzung und feindlichem Umfeld voraussetzt, und orientiert sich am ADG-Entwurf von 2004, der das feindliche Umfeld als Beispiel für eine Würdeverletzung nennt.⁷⁰ Die dagegen geäußerte Befürchtung, sog. „Querulant_innen“ oder könnten sich ermutigt fühlen, Klage zu erheben, erscheint angesichts der bisherigen Erfahrungen mit dem AGG unbegründet. Dagegen zeigt die Rechtsprechung zu § 3 Abs. 3 AGG, dass die voraussetzungsvolle Definition nicht geeignet ist, wirksam vor Belästigungen zu schützen.⁷¹

Ob eine Belästigung vorliegt, ist aus neutraler Beobachtungsperspektive zu ermitteln. Es kommt damit weder allein auf die subjektive Wahrnehmung der betroffenen Person an, noch ist es erforderlich, dass die Unerwünschtheit der Verhaltensweise vorher ausdrücklich gegenüber der belästigenden Person zum Ausdruck gebracht worden ist. Entscheidend ist allein, ob die handelnde Person davon hätten ausgehen können und müssen, dass ihr Verhalten unter den gegebenen Umständen von der betroffenen Person nicht erwünscht ist.

Maßstab für die Beurteilung des Verhaltens ist die Würde der Person. Zwar scheiden damit geringfügige Eingriffe aus, doch ist der Begriff weiter als der in Art. 1 Abs. 1 GG zu interpretieren. Ist die Verletzung der Würde bezweckt, kommt es nicht darauf an, ob deren Verletzung tatsächlich eintritt. Bewirkt ein Verhalten (aus objektiver Sicht) eine Würdeverletzung, ist es unerheblich, ob die diskriminierende Person vorsätzlich gehandelt hat. Die unerwünschten Verhaltensweisen müssen schließlich mit einem oder mehreren der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe in Zusammenhang stehen. Erfasst sind damit auch Belästigungen, die sich z.B. auf die ethnische Herkunft der Ehefrau oder die sexuelle Identität des Kindes der betroffenen Person beziehen.⁷² Unter diesen Voraussetzungen können z.B. Verleumdungen, Beleidigungen und

⁷⁰ BT-Drs. 15/4538, S. 30.

⁷¹ So soll nach BAG v. 2. September 2009, 8 AZR 705/08, NZA 2010, S. 387 das Nichtentfernen von Hakenkreuzen und ausländerfeindlicher Schmierereien auf einer Betriebs-Toilette durch den Arbeitgeber allein nicht ausreichen, um eine Belästigung anzunehmen. Von fast 700 in der juris-Datenbank verzeichneten Gerichtsentscheidungen zum AGG betreffen nur 16 eine Belästigung; dies entspricht an einem Anteil von 2,3 % (Stand: 31. August 2011).

⁷² Mahlmann in: Rudolf/Mahlmann (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 99.

abwertende Äußerungen aber auch Anfeindungen, Drohungen und körperliche Übergriffe Belästigungen darstellen.

Die Definition der sexuellen Belästigung in Absatz 4 ist dem LGG entnommen, beschränkt sich aber – anders als § 12 Abs. 2 LGG – nicht auf den Arbeitsplatz. Die Aufzählung möglicher sexuell bestimmter Verhaltensweisen erfasst typische Fälle, ist aber nicht abschließend. Darüber hinaus zählen erst recht Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung (§§ 174 ff. StGB) zu den erfassten Verhaltensweisen. Wie bei der Belästigung nach Absatz 3 ist das feindliche Umfeld nur ein Beispiel („insbesondere“) dafür, wann von einer Würdeverletzung ausgegangen werden kann. Auch hier kann eine einzelne Handlung bereits ausreichen, ohne dass es einer Wiederholungsgefahr bedarf.⁷³

Schließlich gilt nach Absatz 5 als Diskriminierung auch die Anweisung zur Diskriminierung einer Person. Diese erstmals in der RL 2000/43/EG genannte Form der Diskriminierung soll nach der Vorstellung des Europäischen Parlaments, das die Ergänzung der Richtlinie beantragte, Situationen erfassen, in denen z.B. ein Hausbesitzer einen Makler anweist, sein Haus nicht an Menschen einer bestimmten Hautfarbe zu vermieten. Dem entspricht es, dass die Definition anders als in § 3 Abs. 5 AGG nicht auf den Schutz Beschäftigter beschränkt ist.

§ 4 Zulässige Ungleichbehandlung

(1) Eine Ungleichbehandlung wegen der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe ist zulässig, wenn damit ein überragend wichtiges Gemeinwohlinteresse verfolgt wird und das zur Erreichung dieses Ziels eingesetzte Mittel geeignet, erforderlich und angemessen ist. Ein überragend wichtiges Gemeinwohl ist insbesondere die Beseitigung bestehender Nachteile wegen der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe.

(2) Ungleichbehandlungen wegen des Alters und des sozialen Status sind zulässig, wenn damit ein sachlicher Grund verfolgt wird und das zur Erreichung dieses Ziels eingesetzte Mittel geeignet, erforderlich und angemessen ist.

⁷³ Schrader/Schuster in: Däubler/Bertzbach (Hrsg.), AGG, 2. Auflage, 2008, § 3 Rn. 77.

(3) Erfolgt eine Ungleichbehandlung wegen mehrerer der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe, so kann diese nach den Absätzen 1 und 2 nur gerechtfertigt werden, wenn sich die Rechtfertigung auf alle Gründe erstreckt, derentwegen die Ungleichbehandlung erfolgt.

Die in Art. 4 RL 2000/43/EG und Art. 4 Abs. 5 RL 2004/113/EG vorgesehenen Rechtfertigungsmöglichkeiten machen deutlich, dass das Unionsrecht davon ausgeht, dass auch Ungleichbehandlungen wegen der ethnischen Herkunft und des Geschlechts ausnahmsweise zulässig sein können.⁷⁴ Dies gilt angesichts des Anwendungsvorrangs des Gemeinschaftsrechts auch für Art. 3 Abs. 3 GG, so dass auch hier eine Ungleichbehandlung möglich ist, wenn sie den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht verletzt.⁷⁵ Dies stimmt überein mit der jüngeren Rechtsprechung des BVerfG, das wiederholt festgestellt hat, dass Ungleichbehandlungen i.S.d. Art. 3 Abs. 3 GG auf der Grundlage einer Abwägung mit kollidierendem Verfassungsrecht gerechtfertigt sein können.⁷⁶

Dem entsprechend sieht Absatz 1 vor, dass Ungleichbehandlungen wegen der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe zulässig sind, wenn damit ein überragend wichtiges Gemeinwohlinteresse verfolgt wird. Dabei muss es sich um Interessen handeln, die verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen entsprechen und daher mit den verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverboten auf einer Stufe stehen. Von der Rechtsprechung als solche anerkannt wurden bisher z.B. die Volksgesundheit,⁷⁷ die Erhaltung einer menschenwürdigen Umwelt⁷⁸ oder die Sicherung der Volksernährung.⁷⁹ Satz 2 stellt klar, dass ein solches qualifiziertes staatliches Interesse insbesondere bei positiven Maßnahmen i.S.d. § 1 Abs. 3 besteht: Sie verwirklichen regelmäßig die Schutzfunktion der Grundrechte, die noch durch das Sozialstaatsprinzip verstärkt wird.⁸⁰

⁷⁴ Mahlmann in: Rudolf/Mahlmann, Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 101.

⁷⁵ Mahlmann in: Däubler/Bertzbach (Hrsg.), AGG, 2. Auflage, 2008, § 24 Rn. 3 m.w.N. zum Streitstand.

⁷⁶ BVerfG v. 28. Januar 1992, BVerfGE 85, S. 191, 209; BVerfG v. 7. Oktober 2003, NStZ 2004, S. 274, 275.

⁷⁷ BVerfG v. 11. Juni 1958, BVerfGE 7, S. 377, 414.

⁷⁸ BVerwG v. 27. Mai 1981, BVerwGE 62, S. 224, 230.

⁷⁹ BVerfG v. 18. Dezember 1968, BVerfGE 25, S. 1, 16.

⁸⁰ Zu Art. 12 Abs. 1 GG vgl. Rust/Falke, AGG, 2007, § 5 Rn. 28; zum Recht auf Teilnahme am Marktverkehr als Teil der in Art. 2 Abs. 1 GG gewährleisteten Privatautonomie vgl. Mahlmann, ZeuS 2002, S. 407, 421; zum Sozialstaatsprinzip: Osterloh in: Sachs (Hrsg.), GG, 5. Auflage, 2009, Art. 3 Rn. 239 ff., 264 ff.; Schmidt, in: Müller-Glöße/Preis/Schmidt (Hrsg.), Erfurter Kommentar, 11. Auflage, 2011, Art. 3 Rn. 11, 65; zu der aus

Absatz 2 enthält demgegenüber für Ungleichbehandlungen wegen des Alters und des sozialen Status einen geringen Rechtfertigungsmaßstab. Für das Alter entspricht dies der Wertung der RL 2000/78/EG, die es den Mitgliedstaaten in Art. 6 ermöglicht, Ungleichbehandlung wegen des Alters zuzulassen, sofern sie durch ein rechtmäßiges Ziel gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind. Der soziale Status ist von den EU-Antidiskriminierungsrichtlinien bisher noch überhaupt nicht erfasst. Die speziellen Diskriminierungsverbote des Berliner Verfassungsrechts in Art. 10 Abs. 2 und Art. 11 VvB nennen beide Gründe nicht, was ebenfalls für ein abgestuftes Schutzniveau spricht. Schließlich streiten auch pragmatische Überlegungen für ein insoweit nach Gründen differenziertes Rechtfertigungsregime. Ungleichbehandlung wegen des Alters können zur Eingliederung jüngerer Arbeitnehmer_innen, für eine ausgewogene Altersstruktur im Hinblick auf „Adressat_innen“ der Verwaltung (z.B. Polizei, Schule), zur Wahrung intergenerationeller Kontinuität und zur Gewährleistung einer angemessen langen Dienstzeit vor dem Ruhestand erforderlich sein.⁸¹ Auch wenn sich hier nicht in jedem Fall ein überragend wichtiges Gemeinwohlinteresse finden lässt, wäre es schwer begründbar, die genannten Differenzierungen als diskriminierend abzulehnen. Notwendig aber auch ausreichend erscheint eine Verhältnismäßigkeitsprüfung am Maßstab eines sachlichen Grundes, der in den vergangenen Jahren bereits zahlreiche altersdiskriminierende Regelungen „zum Opfer“ gefallen sind.⁸² Auch Ungleichbehandlungen wegen der mit dem sozialen Status verbundenen Eigenschaften einer Person wie Bildungsstand, Beruf oder Einkommen können in vielerlei Hinsicht gerechtfertigt sein. Dies gilt z.B. für Laufbahnanforderungen, die Erlaubnisvoraussetzungen zur Ausübung be-

Art. 3 Abs. 3 GG selbst folgenden Schutzpflicht bei offensichtlichen Fehlentwicklungen (z.B. Zwangsintegration schulpflichtiger Kinder von Asylbewerber/innen auf Kosten ihrer Muttersprache): Eckertz-Höfer, AK-GG, Art. 3 Rn. 92; unter Bezugnahme auf MacKinnon hält Rüfner, in: Dolzer/Kahl/Waldhoff/Graßhof (Hrsg.), Bonner Kommentar, 2010/1996, Art. 3 Abs. 2 und 3 Rn. 609, es für eine „sinnvolle Aufgabe“ für „die nach Art. 3 Abs. 3 GG abzugrenzenden Gruppen gleiche Lebensverhältnisse anzustreben.“ A.A.: Christian Starck, in: Starck (Hrsg.), GG, 1. Band, 2010, Art. 3 Abs. 3 Rn. 372.

⁸¹ Mahlmann in: Däubler/Bertzbach (Hrsg.), AGG, 2. Auflage, 2008, § 24 Rn. 31ff..

⁸² Zu den noch zu erwartenden Auswirkungen der Rechtsprechung des EuGH, die sich ebenfalls auf eine Verhältnismäßigkeitsprüfung „eingependelt“ hat, Rothermund/Temming, Diskriminierung aufgrund des Alters, Expertise im Auftrag der Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2010, S. 199 (http://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/expertise_diskriminierung_aufgrund_des_alters.pdf?__blob=publicationFile) [10. Mai 2011]. Zur aktuellen Auseinandersetzung mit Altersgrenzen in Berliner Rechtsvorschriften vgl. Drs. 16/3408 (<http://www.parlament-berlin.de:8080/starweb/adis/citat/VT/16/DruckSachen/d16-3408.pdf>) [10. Mai 2011].

stimmter Tätigkeiten aber auch für ein nach finanzieller Leistungsfähigkeit differenzierendes Gebührensystem. Unzulässig ist die Ungleichbehandlung dagegen immer dann, wenn ihr Vorurteile und stereotype Annahmen etwa über „faule Arbeitslose“⁸³ oder „arbeitsunwillige Hartz IV-Empfänger“ zugrunde liegen.

Absatz 3 stellt klar, dass im Fall mehrdimensionaler Ungleichbehandlungen die Zulässigkeit für jeden einzelnen Grund gesondert zu prüfen ist. Ist eine Ungleichbehandlung möglicherweise im Hinblick auf einen der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe gerechtfertigt, liegt darin nicht zugleich die Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung wegen eines anderen in § 1 Abs. 2 genannten – ebenfalls vorliegenden – Grundes.

§ 5 Maßregelungsverbot

(1) Benachteiligungen wegen der Inanspruchnahme von Rechten dieses Gesetzes oder wegen der Weigerung, eine gegen das Gesetz verstoßende Anweisung auszuführen, sind verboten. Gleiches gilt für Personen, die andere Personen hierbei unterstützen oder als Zeuginnen oder als Zeugen aussagen.

(2) Die Zurückweisung oder Duldung diskriminierender Verhaltensweisen durch betroffene Personen darf nicht als Grundlage für eine Entscheidung herangezogen werden, die diese Person berührt. Absatz 1 Satz 2 gilt entsprechend.

(3) § 10 gilt entsprechend.

Die Regelung setzt Art. 9 RL 2000/43/EG und Art. 10 RL 2004/113/EG um, die auf der Erwägung beruhen, dass ein angemessener Schutz vor Viktimisierung Voraussetzung für eine effektive Anwendung des Gleichheitsgrundsatzes ist.⁸⁴ Sie stellt im Bereich des öffentlichen Dienstrechts eine Ausprägung der Fürsorgepflicht dar⁸⁵ und ergänzt § 12 Abs. 4 LGG, wonach die Beschwerde von Betroffenen einer sexuellen Belästigung nicht zur Benachteiligung führen darf.

⁸³ Vgl. Oschmiansky/Kull/Schmid, Faule Arbeitslose? Politische Konjunkturen einer Debatte, Discussion Paper FS I 01 – 206, Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung 2001 (<http://bibliothek.wzb.eu/pdf/2001/i01-206.pdf>) [10. Mai 2011].

⁸⁴ Erwägungsgrund 20 der RL 2000/43/EG.

⁸⁵ Rudolf in: Rudolf/Mahlmann (Hrsg.), Gleichbehandlungsrecht, 2007, S. 220.

Absatz 1 entspricht dem in § 16 AGG enthaltenen Grundsatz, dass Beschäftigte nicht wegen der Inanspruchnahme ihrer Rechte aus dem AGG (z.B. der Geltendmachung von Schadensersatz- oder Entschädigungsansprüchen) benachteiligt werden dürfen, beschränkt diesen Schutz aber nicht auf das Arbeitsleben, sondern erstreckt ihn auf jede Inanspruchnahme des LADG. Der Begriff der Benachteiligung umfasst jede Schlechterstellung gegenüber dem status quo und kann z.B. im Vorenthalten von Vorteilen aber auch in der Schaffung eines feindlichen Arbeitsumfeldes durch systematisches Mobbing liegen.⁸⁶ Wie in § 16 AGG gilt dieser Schutz nach Satz 2 auch für die Unterstützung von Personen, die das LADG in Anspruch nehmen, die Aussage als Zeug_innen im Zusammenhang mit der Inanspruchnahme des LADG und die Weigerung, eine rechtswidrige Anweisung auszuführen. Sanktionen, die gegen das Maßregelungsverbot verstoßen, sind unwirksam.⁸⁷

Absatz 2 stellt klar, dass keine (negativen oder positiven) Folgen daraus abgeleitet werden dürfen, ob die Diskriminierung geduldet oder zurückgewiesen wird, ob andere Personen unterstützt oder Aussagen als Zeug_innen gemacht werden.

Nach Absatz 3 ist die Regelung der Beweislastverteilung in § 10 anzuwenden. Die Regelung ist erforderlich, da es sich bei Maßregelungen nicht um Diskriminierungen i.S.d. § 3 LADG handeln muss.

§ 6 Sanktionen

(1) Bei einem Verstoß gegen § 1 Abs. 2 und § 5 Abs. 1 und 2 ist die Körperschaft, in deren Dienst die Person steht, die die Diskriminierung begangen hat, verpflichtet, der diskriminierten Person den hierdurch entstandenen Schaden zu ersetzen. Hat die diskriminierende Person für die Behörde einer anderen Körperschaft gehandelt, so ist die andere Körperschaft ausgleichspflichtig.

(2) Wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, kann die diskriminierte Person eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen. Der Anspruch ist so zu bemessen, dass die Diskriminierung wirksam, abschreckend und verhältnismäßig sanktioniert wird. Dabei

⁸⁶ Franke, Der Schutz vor erneuter Opferwerdung – Das Maßregelungsverbot im AGG, 2010 (http://www.migration-boell.de/web/diversity/48_2731.asp) [10. Mai 2011].

⁸⁷ Franke, Der Schutz vor erneuter Opferwerdung – Das Maßregelungsverbot im AGG, 2010 (http://www.migration-boell.de/web/diversity/48_2731.asp) [10. Mai 2011].

sind insbesondere die Schwere des Verstoßes und die Folgen für die diskriminierte Person zu berücksichtigen.

(3) Auf eine Vereinbarung, die von dem Diskriminierungsverbot abweicht, kann sich der Diskriminierende nicht berufen.

(4) Die Ansprüche nach Absatz 1 und 2 verjähren in drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in welchem die diskriminierte Person von dem Schaden und dem zum Ausgleich Verpflichteten Kenntnis erlangt, ohne Rücksicht auf diese Kenntnis in dreißig Jahren von dem Eintritt des diskriminierenden Ereignisses an.

(5) Ansprüche, die sich aus anderen Rechtsvorschriften ergeben, bleiben unberührt.

(6) Für Ansprüche auf Schadensersatz und Entschädigung ist der ordentliche Rechtsweg gegeben.

Die Vorschrift setzt Art. 15 RL 2000/43/EG und Art. 14 RL 2004/113/EG um und schafft eine spezielle Haftungsgrundlage für die Entschädigung von Folgen rechtswidriger staatlicher Maßnahmen. Sie ist insoweit mit den entsprechenden Normen im Polizeirecht (z.B. § 59 Abs. 2 ASOG Bln) zu vergleichen und statuiert wie diese eine verschuldensunabhängige Staatshaftung.⁸⁸ Zu berücksichtigen ist, dass die betroffene Person gehalten ist, soweit zumutbar zunächst die Möglichkeiten des Primärrechtsschutzes auszuschöpfen, bevor sie auf den Sekundärrechtsschutz zurückgreifen kann.⁸⁹ Dies folgt aus dem allgemein anerkannten Grundsatz, dass eine betroffene Person ehe sie Schadensersatz wegen einer Amtspflichtverletzung geltend macht, sich zunächst gegen das beanstandete Verwaltungshandeln selbst wenden muss.⁹⁰ So müsste eine Person, deren Antrag auf Erteilung einer Gaststättenerlaubnis aus diskriminierenden Gründen abgelehnt worden ist, zunächst gegen die Versagung der Erlaubnis vorgehen, bevor sie Ansprüche nach § 6 LADG geltend machen kann.

Voraussetzung für den in Absatz 1 enthaltenen Anspruch auf Ersatz materieller Schäden ist der Verstoß gegen das in § 1 Abs. 2 geregelte Diskriminierungs- oder das in § 5 Abs. 1 und 2

⁸⁸ Der BGH v. 12. Oktober 1978, NJW 1979, S. 34, 35 sieht darin eine „spezialgesetzliche Konkretisierung des (allgemeinen) Anspruchs aus enteignungsgleichem Eingriff“.

⁸⁹ Ossenbühl, Staatshaftungsrecht, 1998, S. 404.

⁹⁰ BGH v. 2. April 1998, III ZR 309/96, NJW 1998, S. 2051.

enthaltene Maßregelungsverbot. Ausgleichspflichtig ist die Körperschaft, in deren Dienst die Person stand, die die Diskriminierung begangen hat, es sei denn die diskriminierende Person hat für die Behörde einer anderen Körperschaft gehandelt. Auf ein Verschulden kommt es entsprechend der Rechtsprechung des EuGH nicht an.⁹¹

Absatz 2 enthält einen Anspruch auf Ersatz der immateriellen Schäden, die regelmäßig bei einer Diskriminierung i.S.d. § 1 Abs. 2 vorliegen werden. Bei der Bemessung der Höhe des Anspruchs sind die Gerichte an die Forderung der Richtlinien sowie der Rechtsprechung des EuGH nach einer wirksam, abschreckend und verhältnismäßig ausgestalteten Sanktion gebunden. Darüber hinaus sollen die Schwere des Verstoßes und die Folgen für die diskriminierte Person berücksichtigt werden. Auch hier ist der Anspruch verschuldensunabhängig ausgestaltet.

Absatz 3 stellt wie § 21 Abs. 4 AGG klar, dass sich der Diskriminierende nicht auf eine Vereinbarung (z.B. in einem öffentlich-rechtlichen Vertrag) berufen kann, die nachteilig vom Diskriminierungs- oder Maßregelungsverbot abweicht.

Absatz 4 regelt die Verjährung der Ansprüche auf Schadensersatz und Entschädigung. Die Verjährungsfristen stimmen mit § 62 ASOG Bln überein und tragen der Lebenswirklichkeit diskriminierter Personen Rechnung. Maßgeblich für den Beginn der Verjährungsfrist ist regelmäßig der Zeitpunkt der Kenntnis der anspruchsberechtigten Person von der Diskriminierung bzw. Maßregelung, dem Schaden und dem Ausgleichspflichtigen, wobei ein Kenntnisstand genügt, der es erlaubt eine Schadensersatzklage zu erheben, die Aussicht auf Erfolg hat.

Absatz 5 stellt klar, dass Ansprüche, die sich aus sonstigen allgemeinen Rechtsvorschriften ergeben, unberührt bleiben. In Betracht kommen insbesondere Amtshaftungsansprüche nach Art. 34 GG i.V.m. § 839 BGB.⁹²

Absatz 6 legt für die Ansprüche auf Schadensersatz und Entschädigung in Übereinstimmung mit § 40 Abs. 2 S. 1 VwGO den ordentlichen Rechtsweg fest.

⁹¹ EuGH v. 22. April 1997, Rs. C-180/95, Draehmpaehl, Slg. I-2195, Rn. 37. Zwar hat der EuGH diese Rechtsprechung nicht ausdrücklich auf öffentlich-rechtliche Schadensersatzansprüche erstreckt, doch gibt es insoweit keinen Grund für ein Haftungsprivileg der öffentlichen Hand.

⁹² Ossenbühl, Staatshaftungsrecht, 1998, S. 405.

Abschnitt 3: Positive Maßnahmen

§ 7 Diversity-Mainstreaming

(1) Die Beseitigung bestehender Nachteile wegen der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe und die Förderung der tatsächlichen Durchsetzung von Chancengleichheit ist durchgängiges Leitprinzip und bei allen politischen, normgebenden und verwaltenden Maßnahmen der Berliner Verwaltung zu berücksichtigen (Diversity-Folgenabschätzung).

(2) Die Erfüllung dieser Verpflichtung ist besondere Aufgabe der Beschäftigten mit Vorgesetzten- und Leitungsfunktion. Sie ist in den jeweiligen vertraglichen Vereinbarungen als Leistungskriterium festzuschreiben sowie bei der Beurteilung ihrer Leistung einzubeziehen.

(3) Der Erwerb von und die Weiterbildung in Diversity-Kompetenz sind für alle Beschäftigten durch Fortbildungsangebote und Qualifizierungsmaßnahmen sicher zu stellen. Die Diversity-Kompetenz soll bei der Beurteilung der Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung im Rahmen von Einstellungen und Aufstiegen der Beschäftigten berücksichtigt werden.

(4) Absätze 1 bis 3 gelten für die in § 2 Abs. 2 bis 4 genannten juristischen Personen und Personengesellschaften entsprechend.

Bei der Förderung einer Kultur der Wertschätzung von Vielfalt hat die öffentliche Verwaltung Vorbildfunktion. Diversity-Mainstreaming dient diesem Ziel und ist Teil des Prozesses der Verwaltungsreform.⁹³ Als proaktives Instrument reagiert Diversity-Mainstreaming nicht auf Diskriminierungen im Einzelfall, sondern zielt auf die Veränderung sozialer Prozesse. Ziel ist die Stärkung der Kompetenzen der Verwaltung im Umgang mit vielfältigen Beschäftigten und Kund_innen. Zu diesem Zweck sind Strukturen und Machtverhältnisse in den Blick zu nehmen, die zur Unterrepräsentanz bestimmter Gruppen, insbesondere in Führungspositionen, und zur einseitigen Ausrichtung von Angeboten an bestimmten Gruppen geführt haben. Nur auf diese Weise lassen sich strukturelle und institutionelle Diskriminierungen wirksam abbauen. Adressat_innen sind daher nicht Diskriminierende und Diskriminierte sondern Personen,

⁹³ Eine Bestandsaufnahme zum Umgang mit Vielfalt in der Berliner Verwaltung entstand im Rahmen des Projekts „Berlin – Stadt der Vielfalt. Implementierung wirksamer Diversitystrategien durch die Berliner Verwaltung“

(http://www.berlin.de/imperia/md/content/lb_ads/materialien/bericht_zur_bestandsaufnahme.pdf?start&ts=1305795830&file=bericht_zur_bestandsaufnahme.pdf) [10. Mai 2011].

die aufgrund ihrer institutionellen Stellung in der Lage sind, die genannten Strukturen zu beeinflussen.

Gerade die Orientierung am vermeintlichen „Normalbürger“ führt dazu, dass die Lebensrealitäten von Menschen, die wegen ihrer ethnischen Herkunft, ihres Geschlechts, ihrer Religion oder Weltanschauung, ihrer sexuellen Identität, ihres Alters, einer Behinderung oder ihres sozialen Status von der „Norm“ abweichen, bei politischen, normgebenden und verwaltenden Maßnahmen nicht ausreichend reflektiert werden. Um dies zu verhindern, wird in Absatz 1 eine Diversity-Folgenabschätzung für die Berliner Verwaltung verbindlich gemacht, die idealtypischer Weise aus den folgenden Schritten besteht:⁹⁴

1. Beschreibung des Inhalts der geplanten Maßnahme,
2. Bestimmung der Zielgruppe der geplanten Maßnahme,
3. Durchführung einer Diversity-Analyse der Zielgruppe,
4. Abschätzung der Veränderung in der Zielgruppe durch die Maßnahme,
5. Bewertung der Veränderung,
6. Ggf. Modifikation der Maßnahme.

Sollen bereits bestehende oder abgeschlossene Maßnahmen einer Diversity-Folgenabschätzung unterzogen werden, ist der Ablauf entsprechend anzupassen.⁹⁵

Absatz 2 legt fest, dass die Erfüllung der Verpflichtung zur Durchführung der Diversity-Folgenabschätzung nach Absatz 1 Aufgabe der Beschäftigten mit Vorgesetzten- und Leitungsfunktion ist und sowohl bei der Festlegung von Leistungskriterien als auch bei deren Leistungsbeurteilung zu berücksichtigen ist. Die § 3 Abs. 1 S. 2 LGG nachgebildete Vorschrift trägt damit der Erkenntnis aus der Umsetzung (nicht nur) des LGG Rechnung, dass Veränderungsprozesse in der Verwaltung in besonderer Weise von der Unterstützung durch

⁹⁴ Döge, Der Diversity-Check – Vielfalt als Baustein zukunftsfähiger Organisationen, 2010 (http://www.migration-boell.de/web/diversity/48_2607.asp) [10. Mai 2011]. Vgl. auch: Centre for Strategy & Evaluation Services, Antidiskriminierungsmainstreaming – Instrumente, Fallstudien und der Weg in die Zukunft, Studie im Auftrag der EU-Kommission, 2007 (<http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=1426&langId=de>) [10. Mai 2011].

⁹⁵ Zur Unterscheidung zwischen prospektiver, begleitender und retrospektiver Folgenabschätzung vgl. Böhret/Konzendorf, Handbuch Gesetzesfolgenabschätzung (GFA). Gesetze, Verordnungen, Verwaltungsvorschriften, 2001.

Dienstkräfte mit Leitungsfunktionen abhängig sind. Auch erste Ergebnisse des Projekts „Berlin – Stadt der Vielfalt“ weisen auf die Bedeutung von Führungskräften als Multiplikator_innen von Diversity-Ansätzen hin.⁹⁶

Absatz 3 betrifft die Diversity-Kompetenz bei den Beschäftigten des öffentlichen Dienstes und sieht die Bereitstellung entsprechender Fortbildungen und Qualifizierungsmaßnahmen vor. Auch dies entspricht den Ergebnissen des o.g. Projekts, wonach es wichtig ist, Diversity-Aspekte bereits in der Ausbildung zu integrieren.⁹⁷ Darüber hinaus wird die Diversity-Kompetenz als Qualifikationsmerkmal geregelt und ergänzt insoweit § 6 Berliner Verwaltungsreform-Grundsätze-Gesetz.

In Ergänzung der in § 4 Abs. 3 PartIntG geregelten „interkulturellen Kompetenz“ beinhaltet Diversity-Kompetenz als soziale Fähigkeit u.a.⁹⁸

- mit Uneindeutigkeiten umzugehen zu können,
- Ungewissheit und Fremdheit auszuhalten,
- die Fähigkeit zum Perspektivwechsel und zur Flexibilität,
- die Einsicht in die Notwendigkeit reflexiven Handelns,
- das Denken in Zusammenhängen und
- eine ausgeprägte Analysefähigkeit,
- Sensibilität für Diskriminierungen, Vorurteile und Stereotypen.

In fachlicher Hinsicht umfasst Diversity-Kompetenz:

- Kenntnis der gesetzlichen Diskriminierungsverbote und der Instrumente zu ihrer Durchsetzung,
- Wissen um gesellschaftlich gewachsene Diskriminierungsmuster und -strukturen,
- Erfahrungen mit Maßnahmen und Strategien zum Umgang mit Vielfalt.

⁹⁶ Dudek, Diversity in der Berliner Verwaltung, 2011 (http://www.migration-boell.de/web/diversity/48_2803.asp) [10. Mai 2011].

⁹⁷ Dudek, Diversity in der Berliner Verwaltung, 2011 (http://www.migration-boell.de/web/diversity/48_2803.asp) [10. Mai 2011].

⁹⁸ Vgl. Schröder in: Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung, Fachveranstaltung: Diversity in der Verwaltung 2010, S. 11, 13.

Diversity-Kompetenz wird in der Regel in allen Stellen des Berliner öffentlichen Dienstes ein relevantes Merkmal sein, wobei sich die konkreten Anforderungen je nach Arbeitsbereich unterscheiden werden und abzustimmen sind. Soweit ausnahmsweise Diversity-Kompetenz nicht als relevantes Qualifikationsmerkmal berücksichtigt wird, ist dies zu begründen.

Nach Absatz 4 gelten die Regelungen der Absätze 1 bis 3 unter Berücksichtigung der Besonderheiten der Privatwirtschaft auch für die in § 2 Abs. 2 bis 4 genannten juristischen Personen und Personengesellschaften.

§ 8 Vergabe öffentlicher Aufträge

(1) Bei Abschluss von Verträgen über Leistungen mit einem Auftragswert von voraussichtlich mindestens 25.000 Euro oder über Bauleistungen mit einem Auftragswert von voraussichtlich mindestens 200.000 Euro sind in den jeweiligen Verträgen die Verpflichtungen der Auftragnehmer festzuschreiben, bei der Ausführung das geltende Gleichbehandlungsrecht zu beachten und diese Verpflichtung auch gegenüber Dritten durchzusetzen, die an der Erfüllung des Auftrags mitwirken.

(2) Wer einen Auftrag annimmt, hat konkrete Maßnahmen nachzuweisen, die der Beseitigung bestehender Nachteile wegen der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe und der Förderung der tatsächlichen Durchsetzung von Chancengleichheit dienen sollen, und über die gesamte Laufzeit des Vertrages umgesetzt werden.

(3) Absätze 1 und 2 gelten nicht für Auftragnehmer, die in der Regel zehn oder weniger Arbeitnehmende, ausschließlich der zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten, beschäftigen.

(4) Der Senat wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung insbesondere den Inhalt der Maßnahmen nach Absatz 2, die Kontrolle der Durchführung, die Folgen der Nichterfüllung von Verpflichtungen sowie den Kreis der betroffenen Unternehmen zu regeln.

Die an § 13 LGG orientierte Vorschrift bezweckt, die Ziele des LADG auch im Bereich der Privatwirtschaft durchzusetzen.⁹⁹ Deren Kopplung an die öffentliche Auftragsvergabe erfolgt

⁹⁹ Zur Bedeutung des Vergabeverfahrens für die Chancengerechtigkeit vgl. Baer/Ölcüm, Diskriminierungsschutz im Rahmen der öffentlichen Auftragsvergabe, Gutachten im Auftrag der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung, 2008, S. 4ff.
(http://www.berlin.de/imperia/md/content/lb_ads/lads_gutachten_vergabe.pdf?start&ts=1302522542&file=lads_gutachten_vergabe.pdf) [10. Mai 2011].

durch die Vereinbarung vertraglicher Verpflichtungen.

Nach Absatz 1 sind bei Verträgen, die den dort genannten Schwellenwert überschreiten, Verpflichtungen der Auftragnehmer festzuschreiben, bei der Ausführung das geltende Gleichbehandlungsrecht zu beachten und diese Verpflichtung auch gegenüber Dritten durchzusetzen, die an der Erfüllung des Auftrags mitwirken. Zum Gleichbehandlungsrecht gehören alle geltenden nationalen und europarechtlichen Vorschriften, die dem Schutz vor Diskriminierung dienen (insbesondere also das AGG), einschließlich der dazu ergangenen Rechtsprechung. Erfasst werden grundsätzlich alle öffentlichen Aufträge, worunter nach § 99 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) entgeltliche Verträge zwischen öffentlichen Auftraggebern und Unternehmen fallen, die Liefer-, Bau- oder Dienstleistungen zum Gegenstand haben. Die Verpflichtungen kommen jedoch erst zum Tragen, wenn der Auftragswert mindestens 25.000 € (bei Bauleistungen mindestens 200.000 €) beträgt. Der Auftragswert ist auf Grundlage der zu erbringenden Leistung zu schätzen und kann ggf. das abgegebene Angebot überschreiten. Die Anwendung der Vorschrift ist nicht auf nationale Ausschreibungen beschränkt.

Absatz 2 sieht vor, dass der Auftragnehmer über die Verpflichtung nach Absatz 1 hinaus konkrete Maßnahmen zur Beseitigung bestehender Nachteile und zur Förderung von Chancengleichheit umzusetzen und nachzuweisen hat. Es sind eine Vielzahl zielgruppenspezifischer sowie zielgruppenübergreifender Maßnahmen denkbar, die jedoch zur Förderung von Chancengleichheit geeignet sein müssen. Der Inhalt dieser positiven Maßnahmen wird vom Senat durch Rechtsverordnung nach Absatz 4 konkretisiert.¹⁰⁰

Keine Anwendung findet die Vorschrift nach Absatz 3 auf Auftragnehmer, die in der Regel zehn oder weniger Arbeitnehmende, ausschließlich der zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten, beschäftigen. Da die Zahl der Arbeitnehmenden nach Köpfen ermittelt wird, sind auch Teilzeitbeschäftigte und geringfügig Beschäftigte nach Köpfen mit zu zählen.

Absatz 4 enthält eine Verordnungsermächtigung des Senats, den Inhalt der in Absatz 2 vorgesehenen positiven Maßnahmen sowie die Kontrolle der Durchführung dieser Maßnahmen, die Folgen der Nichterfüllung der Verpflichtungen nach Absatz 1 und 2 sowie den Kreis der be-

¹⁰⁰ Die Frauenförderverordnung enthält etwa einen Katalog mit Maßnahmen, aus denen die Auftragnehmer eine Auswahl treffen können.

troffenen Unternehmen zu regeln.

§ 9 Gewährung staatlicher Leistungen

(1) Die Gewährung von Leistungen aus Landesmitteln, auf die keine Anspruch besteht, ist ab einem Betrag von 25.000 Euro von der Verpflichtung des Leistungsempfängenden zur Durchführung von Maßnahmen, die der Beseitigung bestehender Nachteile wegen der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe und der Förderung der tatsächlichen Durchsetzung von Chancengleichheit dienen, abhängig zu machen.

(2) Absatz 1 gilt nicht für Leistungsempfängende, die in der Regel zehn oder weniger Arbeitnehmende, ausschließlich der zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten, beschäftigen.

(3) Der Bewilligungsbescheid ist mit einer entsprechenden Auflage zu versehen.

(4) § 8 Abs. 4 gilt entsprechend.

Ebenso wie § 8 dient auch diese an § 14 LGG angelehnte Vorschrift der Durchsetzung der Ziele des LADG im Bereich der Privatwirtschaft.

Auch hier sind von Absatz 1 zunächst alle staatlichen Leistungen erfasst, die aus Landesmitteln oberhalb des Schwellenwertes von 25.000 € vergeben werden. Einschränkend werden nur Leistungen erfasst, auf die kein Anspruch besteht, also insbesondere Zuwendungen, Subventionen, Bürgschaften und Darlehen. Die Gewährung der Leistung ist von der Verpflichtung der Leistungsempfängenden zur Durchführung positiver Maßnahmen abhängig zu machen. Da die Maßnahmen nicht notwendig an ein bestimmtes Merkmal anknüpfen müssen, ist eine Regelung wie in § 14 Abs. 1 S. 2 LGG, die Leistungsempfängende ausnimmt, bei denen die Beschäftigung von Männern aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unabdingbar ist, nicht erforderlich.

Absatz 2 entspricht der Regelung in § 8 Abs. 3, auf dessen Erläuterung verwiesen werden kann.

Nach Absatz 3 ist der Bewilligungsbescheid, durch den die Leistung gewährt wird, mit einer Auflage zur Durchführung positiver Maßnahmen zu versehen. Durch die Auflage werden die Maßnahmen, die der Leistungsempfängende durchzuführen hat, konkretisiert.

Absatz 4 ermächtigt den Senat, nähere Regelungen zu treffen, wobei Inhalt, Zweck und Aus-

maß der Verordnungsermächtigung durch Verweisung auf § 8 Abs. 4 bestimmt sind. Auch hier kann die Verordnung den Inhalt der Maßnahmen bestimmen, die Durchführung der Kontrolle und die Folgen der Nichteinhaltung der Auflage regeln sowie den Kreis der betroffenen Leistungsempfänger_innen festlegen.

Abschnitt 4: Rechtsschutz

§ 10 Beweislast

Ist streitig, ob eine Person wegen der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe diskriminiert worden ist, so trifft die andere Partei die Beweislast dafür, dass kein Verstoß gegen die Bestimmungen dieses Gesetzes vorgelegen hat.

Die Vorschrift regelt die Grundsätze der Beweislast in Fällen von Ungleichbehandlungen und setzt damit Art. 8 der RL 2000/43/EG und Art. 10 RL 2004/113/EG um. Sie trägt dem Umstand Rechnung, dass die in § 22 AGG geregelten Anforderungen an den Beweis einer Diskriminierung Kläger_innen die gerichtliche Durchsetzung ihrer Ansprüche häufig unmöglich macht. So weisen Beklagtenvertreter_innen auf die unproblematische Möglichkeit hin, eine gegebene Diskriminierung so zu tarnen, dass sie mit der gegenwärtigen Praxis der gerichtlichen Beweiswürdigung nicht aufgedeckt werden kann.¹⁰¹

Anders als § 22 AGG regelt die § 2 Abs. 3 S. 3 Arbeitsplatzschutzgesetz nachgebildete Vorschrift eine echte Beweislastumkehr. Danach ist es ausreichend aber auch erforderlich, dass die behauptete Diskriminierung schlüssig und ausreichend substantiiert vorgetragen wird.¹⁰² So genügt bei einer unmittelbaren Diskriminierung z.B. die Behauptung, die Kopftuch tragende Klägerin habe wegen des Kopftuchs -als Ausdruck der muslimischen Religionszugehörigkeit der Klägerin- in der Schule eine schlechtere Bewertung erhalten als eine Mitschülerin ohne Kopftuch. Nun trägt die beklagte Partei die volle Beweislast dafür, dass kein Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot vorliegt. Das betrifft vor allem das Vorliegen rechtfertigender Gründe. Dabei ist zu beachten, dass ein nachträglich vorgebrachter Grund nur dann geeignet ist, die unterschiedliche Behandlung zu rechtfertigen, wenn besondere Umstände erkennen lassen, dass dieser Grund nicht nur vorgeschoben ist.¹⁰³ Im Fall einer mittelbaren Diskriminierung löst bereits die Behauptung, bestimmte Vorschriften, Kriterien oder Verfahren hätten mittelbar diskriminierende Wirkungen die Pflicht der Dienststelle aus, einschlägige

¹⁰¹ Rottleuthner/Mahlmann, Diskriminierung in Deutschland, 2011, S. 344ff..

¹⁰² BGH v. 2. April 2009, V ZR 177/08, NJW-RR 2009, S. 1236, wonach eine Behauptung nur dann unbeachtlich ist, wenn sie ohne greifbare Anhaltspunkte willkürlich aufs Geratewohl, „ins Blaue hinein“ aufgestellt wird.

¹⁰³ BVerfG v. 16. November 1993, BVerfGE 89, S. 276.

Statistiken vorzulegen, aufgrund derer dann festgestellt werden kann, ob die behauptete Wirkung tatsächlich besteht.

Zu berücksichtigen ist, dass eine Beweislastregelung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nur für die materielle Beweislast notwendig und sinnvoll ist. Im Übrigen gilt der sog. Amtsermittlungsgrundsatz, wonach die Verwaltungsgerichte verpflichtet sind, den Sachverhalt, der einer Entscheidung zugrunde liegt, von Amts wegen zu untersuchen. Doch gerade der Nachweis einer inneren Tatsache wie der Kausalität zwischen Schlechterbehandlung und den in § 1 Abs. 2 genannten Gründen ist häufig auch in einem Amtsermittlungsverfahren unmöglich (sog. non-liquet). Die Bedeutung der Vorschrift liegt dann darin, dass eine Diskriminierung vermutet wird, sofern das Gericht – sei es aufgrund des Vortrags der anderen Partei, sei es aus eigenen Ermittlungen – keine Feststellung treffen kann, die den Diskriminierungsvorwurf widerlegen.¹⁰⁴

§ 11 Qualifizierte Antidiskriminierungsverbände

(1) Die Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung führt eine Liste qualifizierter Antidiskriminierungsverbände. Diese Liste wird mit dem Stand zum 1. Januar eines jeden Jahres im Gesetz- und Verordnungsblatt bekannt gemacht.

(2) In die Liste werden auf Antrag Antidiskriminierungsverbände i.S.d. § 23 Abs. 1 AGG eingetragen, die ihren Sitz in Berlin haben, seit mindestens einem Jahr bestehen und auf Grund ihrer bisherigen Tätigkeit Gewähr für eine sachgerechte Aufgabenerfüllung bieten. Es wird unwiderleglich vermutet, dass Verbände, die mit Landesmitteln gefördert werden, diese Voraussetzungen erfüllen. Die Eintragung in die Liste erfolgt unter Angabe von Namen, Anschrift, Registergericht, Registernummer und satzungsmäßigem Zweck. Sie ist mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben, wenn

1. der Verband dies beantragt oder
2. die Voraussetzungen für die Eintragung nicht vorlagen oder weggefallen sind.

¹⁰⁴ Schiek u.a., Frauengleichstellungsgesetze des Bundes und der Länder, 2. Auflage, 2002, S. 375, 995; zu § 22 AGG vgl. Mahlmann in: Däubler/Bertzbach (Hrsg.), AGG, 2. Auflage, 2008, § 24 Rn. 79ff..

(3) Entscheidungen über Eintragungen erfolgen durch einen Bescheid, der dem Antragsteller zuzustellen ist. Die Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung erteilt den Verbänden auf Antrag eine Bescheinigung über ihre Eintragung in die Liste. Sie bescheinigt auf Antrag Dritten, die daran ein rechtliches Interesse haben, dass die Eintragung eines Verbands in die Liste aufgehoben worden ist.

(4) Ergeben sich in einem Rechtsstreit begründete Zweifel an dem Vorliegen der Voraussetzungen nach Absatz 2 bei einem eingetragenen Verband, so kann das Gericht die Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung zur Überprüfung der Eintragung auffordern und die Verhandlung bis zu deren Entscheidung aussetzen.

(5) Die für Antidiskriminierung zuständige Senatsverwaltung wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung die Einzelheiten des Eintragsverfahrens, insbesondere die zur Prüfung der Eintragungsvoraussetzungen erforderlichen Ermittlungen, sowie die Einzelheiten der Führung der Liste zu regeln.

§§ 11-13 dienen der Umsetzung von Art. 7 Abs. 2 RL 2000/43/EG und Art. 8 Abs. 3 RL 2004/113/EG, wonach die Beteiligung von Verbänden beim Rechtsschutz sicherzustellen ist. Angesichts der spezifischen Durchsetzungsschwäche des Antidiskriminierungsrechts (Informationsdefizite, Zugangshindernisse, Machtdisparität) darf der Gesetzgeber vom Grundsatz des Individualrechtsschutzes abweichen und kollektiven Rechtsschutz etablieren. Mit der Vorschrift, die an § 4 des Gesetzes über Unterlassungsklagen bei Verbraucherrechts- und anderen Verstößen (UKlaG) angelehnt ist, entscheidet sich das LADG dafür, die Feststellung der Klagebefugnis eines Antidiskriminierungsverbandes von der Eintragung in eine nach Absatz 1 bei der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung geführte List abhängig zu machen. Die Eintragung, nicht die Veröffentlichung der Liste oder die Erteilung der Eintragsbescheinigung wirkt konstitutiv.¹⁰⁵ Die Alternative, die Klagebefugnis in jedem Einzelfall gerichtlich feststellen zu lassen, beinhaltet zwar geringere formale Hürden als das Anerkennungsverfahren, bietet aber keinen effektiven Schutz gegen missbräuchliche Rechtsausübung.

Absatz 2 regelt die Voraussetzungen der Eintragung und vermittelt Verbänden einen An-

¹⁰⁵ Ulmer/Brandner/Hensen, AGB-Recht, 11. Auflage, 2011, § 4 UKlaG Rn. 1.

spruch auf Eintragung, wenn sie die formellen und materiellen Voraussetzungen erfüllen. Erforderlich ist zunächst die Rechtsfähigkeit des Verbandes z.B. als eingetragener Verein (§ 21 BGB). Weiterhin müssen die Voraussetzungen, die § 23 Abs. 1 AGG an Antidiskriminierungsverbände stellt, erfüllt sein. Schließlich muss der Verband seinen Sitz in Berlin haben, seit mindestens einem Jahr bestehen und auf Grund seiner bisherigen Tätigkeit Gewähr für eine sachgerechte Aufgabenerfüllung bieten. Verbände, deren Antidiskriminierungsarbeit vom Land Berlin gefördert wird, sind unabhängig vom Vorliegen aller weiteren Voraussetzungen in die Liste aufzunehmen. Satz 2 bestimmt den Inhalt der Eintragung, Satz 3 die Voraussetzungen der Streichung aus der Liste.

Absatz 3 regelt die Zustellung der Eintragungsbescheinigung an den eingetragenen Verband sowie die Frage, unter welchen Voraussetzungen Dritte eine Bescheinigung über die Streichung eines Verbandes aus der Liste erhalten können.

Nach Absatz 4 kann das Gericht während eines anhängigen Klageverfahrens bei begründeten Zweifeln an der Berechtigung der Eintragung die Landesstelle zur Überprüfung der Eintragung auffordern und das Verfahren bis zu deren Entscheidung aussetzen. Dabei sind nach der Rechtsprechung des BGH zu § 4 UKlaG strenge Anforderungen an das Vorliegen begründeter Zweifel zu stellen.¹⁰⁶ Wird der Verband aus der Liste gestrichen, entfällt seine Klagebefugnis.

Absatz 5 enthält eine Verordnungsermächtigung der für Antidiskriminierung zuständigen Senatsverwaltung, die Einzelheiten des Eintragungsverfahrens sowie die Einzelheiten der Führung der Liste zu regeln.

§ 12 Rechtsschutz durch Verbände

(1) Wird eine Person in ihren Rechten aus § 1 Abs. 2 oder § 5 Abs. 1 oder 2 verletzt, kann an ihrer Stelle und mit ihrem Einvernehmen ein qualifizierter Antidiskriminierungsverband, der nicht selbst am Verfahren beteiligt ist, Rechtsschutz beantragen.

(2) Alle Verfahrensvoraussetzungen müssen wie bei einem Rechtsschutzersuchen durch die diskriminierte Person selbst vorliegen.

¹⁰⁶ BGH v. 4. Februar 2010, NJW-RR 2010, S. 1560.

Die an Art. 15 Bayerisches Behindertengleichstellungsgesetz (BayBGG)¹⁰⁷ angelehnte Vorschrift regelt einen Fall der gesetzlichen Prozessstandschaft, d.h. ein Antidiskriminierungsverband kann das Recht einer diskriminierten oder gemäßregelten Person im eigenen Namen geltend machen. Kläger_in ist nicht die betroffene Person, sondern der Verband, der auch das Prozessrisiko trägt.

Nach Absatz 1 müssen für eine zulässige Klage folgende Voraussetzungen vorliegen: Eine Prozesstandschaft ist nur bei Verletzung des Diskriminierungsverbots in § 1 Abs. 2 oder des Maßregelungsverbots in § 5 Abs. 1 und 2 möglich. Es muss eine individuell betroffene Person vorhanden sein, die möglicherweise in ihren Rechten verletzt ist. Ob tatsächlich eine Rechtsverletzung vorliegt, ist eine Frage der Begründetheit der Klage. Diese betroffene Person muss mit der Geltendmachung ihrer Rechte durch den Verband einverstanden sein. Das Einverständnis muss als Sachurteilsvoraussetzung spätestens zum Zeitpunkt der Entscheidung des Gerichts vorliegen. Zur Klage berechtigt sind schließlich nur qualifizierte Antidiskriminierungsverbände i.S.d. § 11.

Absatz 2 legt fest, dass alle Verfahrensvoraussetzungen wie bei einer Klage durch die betroffene Person selbst vorliegen. Davon ist z.B. bei einer Anfechtungsklage auch die erfolgreiche Durchführung eines Widerspruchsverfahrens erfasst, das der Verband ggf. im eigenen Namen durchzuführen hat.

§ 13 Verbandsklagerecht

(1) Ein qualifizierter Antidiskriminierungsverband kann, ohne die Verletzung eigener Rechte darlegen zu müssen, Klage erheben auf Feststellung, dass gegen das Diskriminierungsverbot des § 1 Abs. 2 oder das Maßregelungsverbot des § 5 Abs. 1 oder 2 verstoßen wurde.

(2) Soweit eine betroffene Person selbst Klage erheben kann oder hätte erheben können, ist die Verbandsklage nur zulässig, wenn der Verband geltend macht, dass es sich bei der Maßnahme um einen Fall von allgemeiner Bedeutung handelt. Dies ist insbesondere der Fall, wenn eine Vielzahl gleich gelagerter Fälle vorliegt.

¹⁰⁷ Vgl. dazu und zum Folgenden: Späth, Bayerisches Behindertengleichstellungsgesetz, 2007, S. 32ff..

(3) Eine Verbandsklage ist unzulässig, wenn die Maßnahme auf Grund einer Entscheidung in einem gerichtlichen Verfahren erfolgt ist.

Anders als bei der Prozessstandschaft in § 12 macht der klagende Verband bei einer Verbandsklage nach § 13 nicht das verletzte Recht einer diskriminierten Person geltend. Der Verband kann vielmehr – unabhängig von der individuellen Betroffenheit Einzelner – einen Verstoß gegen das Diskriminierungs- und Maßregelungsverbot gerichtlich feststellen lassen. Die an Art. 16 BayBGG angelehnte Vorschrift¹⁰⁸ setzt daher auch nicht die Zustimmung der möglicherweise betroffenen Person voraus.

Voraussetzung der Verbandsklage ist nach Absatz 1 zunächst, dass es sich um eine Feststellungsklage handelt. Auf diese Weise wird sichergestellt, dass nicht in die bestehenden Rechtsverhältnisse Dritter gestalterisch eingegriffen wird. Der klagende Verband muss einen objektiven Verstoß gegen das Diskriminierungs- oder Maßregelungsverbot rügen, d.h. er muss weder geltend machen, in seinen eigenen Rechten verletzt zu sein, noch muss er geltend machen, dass überhaupt eine Person in ihren Rechten verletzt ist. Auch hier muss es sich bei dem klagenden Verband um einen qualifizierten Antidiskriminierungsverband i.S.d. § 11 handeln.

Absatz 2 enthält für den Fall, dass eine betroffene Person selbst ihre Rechte vor Gericht hätte geltend machen können, die Voraussetzung, dass es sich bei der Maßnahme um einen Fall von allgemeiner Bedeutung handeln muss. Etwas anderes gilt dort, wo es – wie z.B. im Fall einer „opferlosen Diskriminierung“ – überhaupt keine identifizierbare beschwerte Person gibt, da die Diskriminierung etwa in einer öffentlichen Äußerung besteht.¹⁰⁹

Ist eine Person vorhanden, die der Ansicht ist, diskriminiert worden zu sein, spielt es keine Rolle, ob diese Person tatsächlich Klage erhoben hat. Ein Fall von allgemeiner Bedeutung soll nach der gesetzlichen Vermutung in Satz 2 insbesondere bei Vorliegen einer Vielzahl gleich gelagerter Fälle (etwa bei einer mittelbaren Diskriminierung) gegeben sein, kann sich aber z.B. auch aus der Schwere des behaupteten Verstoßes oder einer möglichen Wiederholungsgefahr ergeben, wenn die diskriminierende Person von der Rechtmäßigkeit ihres Tuns über-

¹⁰⁸ Vgl. dazu und zum Folgenden: Späth, Bayerisches Behindertengleichstellungsgesetz, 2007, S. 34f..

¹⁰⁹ So in der bereits zitierten Rechtssache Feryn, EuGH v. 10. Juli 2008, Rs. C-54/07, Slg. 2008, I-5187.

zeugt ist.

Zur Vermeidung widersprechender gerichtlicher Entscheidungen darf die infrage stehende Maßnahme nach Absatz 3 nicht aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung erfolgt sein.

Abschnitt 5: Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung

§ 14 Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung

(1) Bei der für Antidiskriminierung zuständigen Senatsverwaltung wird eine Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung eingerichtet. Sie ist ressortübergreifend und fachlich eigenständig tätig.

(2) Der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung ist die für die Erfüllung ihrer Aufgaben notwendige Personal- und Sachausstattung zur Verfügung zu stellen. Sie ist im Einzelplan der für Antidiskriminierung zuständigen Senatsverwaltung in einem eigenen Kapitel auszuweisen.

(3) Wer der Ansicht ist, wegen der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe diskriminiert worden zu sein, kann sich an die Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung wenden. Dies gilt auch für Dienstkräfte der Behörden und sonstigen öffentlichen Stellen, ohne dass der Dienstweg einzuhalten ist.

Absatz 1 schafft eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage für die bereits bestehende Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung, die 2007 in analoger Anwendung von § 25 AGG bei der Senatsverwaltung für Integration, Arbeit und Soziales eingerichtet wurde.¹¹⁰ Die Vorschrift regelt zugleich die ressortmäßige Zuordnung der Stelle bei der für Antidiskriminierung zuständigen Senatsverwaltung und legt in Anlehnung an § 5 Abs. 1 S. 4 LGBG fest, dass sie ressortübergreifend und fachlich eigenständig tätig ist, um der von ihr wahrzunehmenden Querschnittsaufgabe gerecht werden zu können.

Absatz 2 gibt der Landesstelle Anspruch auf die für die Erfüllung ihrer in § 16 geregelten Aufgaben notwendige Personal- und Sachausstattung, die in einem eigenen Kapitel des Einzelplans der für Antidiskriminierung zuständigen Senatsverwaltung auszuweisen ist. Damit

¹¹⁰ Drucksache 16/0414, S. 4.

wird nicht nur die Arbeitsfähigkeit der Stelle sichergestellt, sondern durch die Ausweisung in einem eigenen Kapitel zugleich die eigenverantwortliche und unabhängige Verwaltung der Mittel gewährleistet.

Absatz 3 bestimmt, dass die Landesstelle Ansprechpartnerin für Menschen ist, die der Ansicht sind, wegen der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe diskriminiert worden zu sein, und diese bei der Durchsetzung ihrer Rechte unterstützt. Die Anrufung kann formlos, mündlich, telefonisch, schriftlich oder auf elektronischem Weg erfolgen. Sie ist voraussetzungsfrei und an keine Frist gebunden. Ausreichend ist, dass die Betroffenen einen als diskriminierend empfundenen Sachverhalt vorbringen. Wie bei der Anrufung des Berliner Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit (§ 27 S. 2 Berliner Datenschutzgesetz, BlnDSG) sind Dienstkräfte der Behörden und sonstigen öffentlichen Stellen nicht an den Dienstweg gebunden, um den Betroffenen eine möglichst einfach zu erreichende Unterstützung zur Verfügung zu stellen.

§ 15 Leitung der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung

(1) Der Senat ernennt auf Vorschlag der für Antidiskriminierung zuständigen Senatsverwaltung eine Person zur Leitung der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung. Die Ernennung erfolgt für fünf Jahre. Eine erneute Ernennung ist zulässig.

(2) Die Leitung ist bei der Erfüllung ihrer Aufgaben und der Wahrnehmung ihrer Befugnisse unabhängig und unterliegt keinen Weisungen.

Absatz 1 regelt die Ernennung der Leiterin oder des Leiters der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung. Der Senat ernennt die Leitung der Landesstelle auf Vorschlag des für Antidiskriminierung zuständigen Senatsmitglieds. In Anlehnung an die entsprechenden Regelungen in § 5 Abs. 1 LGBG und § 5 Abs. 1 PartIntG sieht die Vorschrift eine Amtszeit von fünf Jahren vor, wonach eine erneute Ernennung möglich ist.

Die durch Absatz 2 gewährleistete Unabhängigkeit ihrer Leitung sichert der Landesstelle eine hohe Akzeptanz insbesondere bei den von Diskriminierung Betroffenen, die sich mit ihren häufig persönlichen und existenziellen Problemen bevorzugt an eine Stelle wenden werden, die die Gewähr für eine unabhängige Unterstützung bietet.¹¹¹

¹¹¹ So zur vergleichbaren Regelung in § 26 Abs. 1 S. 3 AGG BT-Drs. 16/1780, S. 49.

§ 16 Aufgaben der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung

(1) Die Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung nimmt vor allem folgende Aufgaben wahr:

1. Informations- und Öffentlichkeitsarbeit,
2. Maßnahmen zur Sensibilisierung für und zur Prävention vor Diskriminierung,
3. Lokalisierung und Abbau struktureller Diskriminierungen,
4. Gewährleistung, Weiterentwicklung und Steuerung einer bedarfsgerechten, effizienten und niedrigschwelligen Selbsthilfe- und Beratungsinfrastruktur,
5. Durchführung wissenschaftlicher Untersuchungen zu Diskriminierungen, ihren Ursachen und ihren Folgen.

(2) Zur Umsetzung dieser Aufgaben entwickelt die Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung entsprechende Konzepte, Strategien und Maßnahmen und kann Maßnahmen gegenüber anderen Senatsverwaltungen anregen.

(3) Die Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung legt dem Abgeordnetenhaus von Berlin alle zwei Jahre einen Bericht über ihre Tätigkeit vor und gibt Empfehlungen zur Verhinderung und Beseitigung von Diskriminierungen sowie zur Förderung einer Kultur der Wertschätzung von Vielfalt.

(4) Die Zuständigkeiten der für Frauen sowie Behinderten- und Seniorenpolitik zuständigen Senatsverwaltungen, des oder der Beauftragten für Integration und Migration, des oder der Landesbeauftragten für Menschen mit Behinderung und des oder der Beauftragten für Kirchen-, Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften bleiben unberührt. Sie sollen bei Diskriminierungen aus mehreren der in § 1 Abs. 2 genannten Gründen mit der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung zusammenarbeiten.

Ziel der Arbeit der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung ist die Verhinderung und Beseitigung jeder Form von Diskriminierung sowie die Förderung einer Kultur der Wertschätzung von Vielfalt (§ 1 Abs. 1). Dabei kommt es nicht darauf an, ob die Diskriminierungen durch das LADG oder andere Vorschriften zum Schutz vor Diskriminierungen (wie z.B. das AGG) verboten sind. Die Landesstelle ist in ihrem Zuständigkeitsbereich An-

sprechpartnerin gegenüber der Antidiskriminierungsstelle des Bundes sowie anderen Bundesländern und koordiniert die von dort kommenden Anfragen. Innerhalb der Berliner Verwaltung ergeben sich Kooperationen mit den für Frauen sowie Behinderten- und Seniorenpolitik zuständigen Senatsverwaltungen, dem oder der Beauftragten für Integration und Migration, dem oder der Landesbeauftragten für Menschen mit Behinderung und dem oder der Beauftragten für Kirchen-, Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften. Wichtige Partner in den Bezirken sind die dortigen Behindertenbeauftragten, die Ausländer- und Migrationsbeauftragten sowie die Frauen- und Gleichstellungsbeauftragten.

Zu den in Absatz 1 nicht abschließend aufgeführten Aufgaben der Landesstelle zählt zunächst eine eigenständige und umfangreiche Informations- und Öffentlichkeitsarbeit (Nr. 1). Insbesondere durch Pressemitteilungen, einen Internetauftritt, durch öffentliche Veranstaltungen, Publikationen und Kampagnen können von Diskriminierung betroffene Personen über ihre Rechte und deren Durchsetzungsmöglichkeiten informiert und kann eine von der Allgemeinheit getragene und unterstützte Kultur der Wertschätzung von Vielfalt erreicht werden.

Daneben spielen die in Nr. 2 geregelten Maßnahmen zur Prävention und Sensibilisierung gerade bei der Verhinderung von Diskriminierungen eine wichtige Rolle. Als konkrete Beispiele können Schulungen, Trainings, Aus- und Fortbildungen in Schule, Polizei oder Wohnungsgesellschaften genannt werden, die von der Landesstelle bereits in der Vergangenheit initiiert wurden. In der Zukunft werden dazu auch Angebote zum Erwerb und zur Weiterbildung von Diversity-Kompetenz i.S.d. § 7 Abs. 3. zählen.

In institutioneller Hinsicht entsprechen dem die in Nr. 3 genannte Lokalisierung und der Abbau struktureller Diskriminierungen. Politikberatung und die Mitwirkung an Diversity-Folgenabschätzungen (vgl. dazu § 17 Abs. 2) durch die Landesstelle sollen gewährleisten, dass bei der Erarbeitung von Gesetzen und Verordnungen sowie bei anderen wichtigen Vorhaben regelmäßig nach deren Folgen für potentiell Benachteiligte gefragt wird. So kann verhindert werden, dass vermeintlich „neutrale“ Regelungen sich in der Praxis benachteiligend auswirken und so zu strukturellen Diskriminierungen führen. Darüber hinaus soll die Landesstelle sicherstellen, dass das Themenfeld Diskriminierung und Chancengleichheit in der Politik des Senats und der Bezirke als Querschnittsthema verankert bleibt.

Zu den Aufgaben der Landesstelle gehört weiterhin ein effizientes und kompetentes Bera-

tungsmanagement (Nr. 4). Zur Gewährleistung, Weiterentwicklung und Steuerung der bestehenden Selbsthilfe- und Beratungsinfrastruktur arbeitet sie mit den jeweiligen Nichtregierungsorganisationen und Verwaltungseinheiten zusammen, vernetzt deren zielgruppenorientierten Angebote und macht sie in der Öffentlichkeit bekannt. Dort, wo Unterstützungsangebote mit staatlichen Mitteln gefördert werden, wirkt die Stelle mittels geeigneter Maßnahmen darauf hin, dass die Beratungsarbeit anerkannten Prinzipien wie Vertraulichkeit, Unabhängigkeit und Barrierefreiheit entspricht.¹¹² Durch den Aufbau einer systematischen Dokumentation der Beratungsarbeit können Handlungsbedarfe (wie z.B. die Notwendigkeit der Einrichtung eines Rechtshilfefonds) überprüft und bei der Weiterentwicklung der Infrastruktur ggf. berücksichtigt werden.

Die Durchführung wissenschaftlicher Untersuchungen zu Diskriminierungen, ihren Ursachen und ihren Folgen (Nr. 5) ist eine weitere Aufgabe der Landesstelle, die von ihr bereits in der Vergangenheit wahrgenommen wurde. Zu denken ist an fachliche Stellungnahmen, Gutachten und Berichte, die Erarbeitung von Handlungsempfehlungen aber auch wissenschaftliche Testing-Studien zur Erhellung des Dunkelfeldes.¹¹³ Verbunden ist damit auch das Recht der Landesstelle, solche Untersuchungen an Dritte, z. B. wissenschaftliche Einrichtungen, zu vergeben.

Neben der Tätigkeit innerhalb der einzelnen in Absatz 1 genannten Aufgabengebiete kann die Landesstelle nach Absatz 2 Konzepte, Strategien und Maßnahmen entwickeln, die deren Umsetzung dienen, aber über die einzelnen Aufgaben hinausgehen und Querschnittscharakter haben und dabei auch Maßnahmen gegenüber anderen Senatsverwaltung anregen. Dazu können insbesondere Maßnahmen zum Abbau institutioneller Diskriminierung zählen.

Nach Absatz 3 legt die Landesstelle dem Abgeordnetenhaus von Berlin alle zwei Jahre einen Bericht vor, dessen Unabhängigkeit sich aus § 15 Abs. 2 ergibt. Der Bericht soll sich auf die

¹¹² Vgl. zu den „Standards für eine qualifizierte Antidiskriminierungsberatung“ das Eckpunktepapier des Antidiskriminierungsverbandes Deutschland (advd), 2009 (http://www.antidiskriminierung.org/files/advd_Eckpunktepapier_Oktober%202009_0.pdf) [10. Mai 2011].

¹¹³ Zu diesem in Deutschland bisher noch wenig genutzten Instrument ausführlich: Klose/Kühn: Die Anwendbarkeit von Testingverfahren im Rahmen der Beweislast, § 22 Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, Expertise im Auftrag der Antidiskriminierungsstelle des Bundes, 2010 (http://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/20110407_Expertise_Testing.html?nn=1735268) [10. Mai 2011].

Tätigkeit der Landesstelle und die Situation der von Diskriminierung Betroffenen beziehen, darüber hinaus aber auch Empfehlungen zur Verhinderung und Beseitigung von Diskriminierungen und zur Förderung einer Kultur der Wertschätzung von Vielfalt enthalten. In diese Empfehlungen können auch Erkenntnisse aus den nach Absatz 1 Nr. 5 durchzuführenden Untersuchungen eingehen.

Absatz 4 stellt klar, dass die Zuständigkeiten der für Frauen sowie Behinderten- und Seniorenpolitik zuständigen Senatsverwaltungen, des oder der Beauftragten für Integration und Migration, des oder der Landesbeauftragten für Menschen mit Behinderung und des oder der Beauftragten für Kirchen-, Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften unberührt bleiben. In Fällen, in denen eine Diskriminierung aus mehreren der in § 1 Abs. 2 genannten Gründe vorliegt, sieht Satz 2 die Zusammenarbeit der Landesstelle und der in ihrem Zuständigkeitsbereich betroffenen Senatsverwaltungen und Beauftragten vor.

§ 17 Befugnisse der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung

(1) Alle Behörden sowie Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts sind verpflichtet, die Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung bei der Erfüllung ihrer Aufgaben zu unterstützen, insbesondere die erforderlichen Auskünfte zu erteilen und Akteneinsicht zu gewähren. Die Bestimmungen zum Schutz personenbezogener Daten bleiben unberührt.

(2) Zur Wahrnehmung der Aufgaben nach § 16 beteiligen die Senatsverwaltungen die Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung bei allen Gesetzes-, Verordnungs- und sonstigen wichtigen Vorhaben, indem sie ihr die Ergebnisse der Diversity-Folgenabschätzung (§ 7 Abs. 1) rechtzeitig vor Beschlussfassung zuleiten. Die Leitung erhält in diesem Zusammenhang im Auftrag der für Antidiskriminierung zuständigen Senatsverwaltung die Gelegenheit zur Stellungnahme.

(3) Stellt die Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung Verstöße gegen die Vorschriften dieses Gesetzes fest, so kann sie diese beanstanden

1. bei Behörden und sonstigen öffentlichen Stellen der Hauptverwaltung gegenüber dem zuständigen Mitglied des Senats, im Übrigen gegenüber dem Präsidenten oder der Präsidentin

des Abgeordnetenhauses, dem Präsidenten oder der Präsidentin des Rechnungshofs oder dem oder der Berliner Datenschutzbeauftragten,

2. bei Behörden und sonstigen öffentlichen Stellen der Bezirksverwaltungen gegenüber den Bezirksämtern,

3. bei den landesunmittelbaren Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts sowie bei Vereinigungen solcher Körperschaften, Anstalten und Stiftungen gegenüber dem Vorstand oder dem sonst vertretungsberechtigten Organ

und fordert zur Stellungnahme innerhalb einer von ihr zu bestimmenden Frist auf. Mit der Beanstandung können Vorschläge zur Beseitigung der Mängel und zur Verbesserung der Umsetzung des Verbots der Diskriminierung verbunden werden. Die Stellungnahme soll auch eine Darstellung der Maßnahmen enthalten, die auf Grund der Beanstandung getroffen worden sind.

Die hier geregelten Befugnisse sollen der Landesstelle für Gleichbehandlung – gegen Diskriminierung die effektive Wahrnehmung ihrer in § 16 geregelten Aufgaben ermöglichen.

Absatz 1 entspricht § 15 Abs. 3 Behindertengleichstellungsgesetz (BGG) und räumt der Landesstelle die gleichen Auskunftsrechte gegenüber allen Behörden, Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts des Landes ein, die die oder der Beauftragte der Bundesregierung für die Belange behinderter Menschen hat. Die Vorschrift geht über § 28 Abs. 2 AGG hinaus, indem sie auch das Recht auf Akteneinsicht umfasst. Satz 2 stellt klar, dass die Bestimmungen zum Schutz personenbezogener Daten unberührt bleiben.

Die Landesstelle kann ihre Aufgaben, insbesondere die Lokalisierung und den Abbau struktureller Diskriminierungen (§ 16 Abs. 1 Nr. 3) nur dann erfolgreich wahrnehmen, wenn sie bei allen relevanten Vorhaben beteiligt wird und Gelegenheit zur Stellungnahme erhält. Da strukturell und mittelbar diskriminierende Wirkungen häufig von Regelungen ausgehen, die vermeintlich „neutral“ sind und gerade keinen offensichtlichen Bezug zu den in § 1 Abs. 2 genannten Gründen aufweisen, kann das Beteiligungsrecht nicht von vorne herein auf bestimmte Vorhaben beschränkt werden. Um gleichwohl unnötigen Verwaltungsaufwand zu verhindern, wird sich die Beteiligung der Landesstelle in der Regel darauf beschränken, die in § 7 Abs. 1 vorgesehenen Diversity-Folgenabschätzungen zu überprüfen, die ihr rechtzeitig vor Be-

schlussfassung zugeleitet werden. Ergeben sich dabei Zweifel an der fachgerechten Durchführung der Abschätzung oder den daraus für das Vorhaben gezogenen Konsequenzen, kann die Landesstelle dies zum Gegenstand ihrer Stellungnahme und Vorschläge zur Abhilfe machen.

Das in Absatz 3 geregelte Beanstandungsrecht der Landesstelle ist § 26 Abs. 1 BlnDSG nachgebildet. Über die entsprechende Regelung in § 5 Abs. 6 LGBG hinaus enthält Absatz 3 Nr. 2 auch ein Beanstandungsrecht gegenüber den Bezirksamtern, da das LADG anders als das LGBG keine Bezirksbeauftragten (vgl. § 7 LGBG) vorsieht. Es ermöglicht der Landesstelle, Verstößen gegen das LADG nachzugehen, indem sie diese beanstandet und zur Stellungnahme auffordert. Um eine zeitnahe und nachhaltige Beseitigung der Mängel zu gewährleisten, kann die Landesstelle die Beanstandung mit entsprechenden Vorschlägen verbinden und soll die Stellungnahme eine Darstellung der getroffenen Maßnahmen enthalten.

Abschnitt 6

§ 18 Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tage nach der Verkündung im Gesetz- und Verordnungsblatt für Berlin in Kraft.

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten des Landesantidiskriminierungsgesetzes.