

Entwurf eines

**Gleichstellungsgesetzes
für Menschen mit Behinderung in der
Bundesrepublik Deutschland
(BehGleichstG)**

(Stand: April 2000, § 10 wurde eingefügt)

**Ein Vorschlag des
Forums behinderter Juristinnen und Juristen**

c/o Dr. Andreas Jürgens, Karl-Kaltwasser-Str. 27, 34121 Kassel

aus der Gesamtdarstellung zum Gesetzentwurf

Artikel 1

Anti - Diskriminierungsgesetz (ADG)

Art. 1 § 1 Zielsetzung

Problemstellung

Es gibt im geltenden Recht mit Ausnahme des Benachteiligungsverbots in Art. 3 Abs. 3 Satz 2 Grundgesetz bisher keine Norm, durch die sich der Gesetzgeber ausdrücklich zum Kampf gegen Diskriminierungen behinderter Menschen bekennt. Es fehlt auch eine allgemein formulierte Perspektive und Verpflichtung aller öffentlicher Stellen des Bundes, aktiv für ein selbstbestimmtes Leben behinderter Menschen einzutreten.

Lösungsansatz

Als erste Vorschrift des Anti-Diskriminierungsgesetzes (Art. 1 des Gleichstellungsgesetzes für Behinderte) beschreibt § 1 deshalb allgemein die Zielsetzung des Gesetzes.

Formulierungsvorschlag und Begründung

§ 1 Zielsetzung

(1) Ziel dieses Gesetzes ist es,
- die Benachteiligung und Diskriminierung von Menschen mit Behinderung zu beseitigen und zu verhindern,
- das Recht zur gleichberechtigten Teilhabe am Leben der Gesellschaft zu gewährleisten und eine selbstbestimmte Lebensführung zu ermöglichen.

(2) Die Behörden des Bundes sowie die Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts sind im Rahmen ihres jeweiligen Aufgabenbereichs verpflichtet, die Ziele im Sinne von Absatz 1 aktiv zu fördern.

Begründung:

Mit der Aufnahme des Benachteiligungsverbots für Behinderte in Art. 3 Abs. 3 Satz 2 Grundgesetz ("Niemand darf wegen seiner Behinderung benachteiligt werden") durch das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 27.10.1994 (BGBl. I S. 3146) hat der Verfassungsgeber zum Ausdruck gebracht, dass neben dem durch das Sozialstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 1 Grundgesetz verfassungsrechtlich abgesicherten Rehabilitationsrecht auch eine Bekämpfung von Benachteiligungen und Diskriminierungen von Menschen mit Behinderungen mit den Mitteln des Rechtsstaats verfassungsrechtlich geboten ist. Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Beschluss vom 8.10.1997 (NJW 1998, 131) klargestellt, dass sich Behinderte bei Benachteiligungen durch Träger öffentlicher Gewalt unmittelbar auf das Benachteiligungsverbot in Art. 3 Abs. 3 Satz 2 Grundgesetz berufen können. Dies allein reicht jedoch nicht aus, um Benachteiligungen Behinderter in allen Lebensbereichen wirksam entgegenzutreten. Wir halten es daher für geboten, auf der Ebene der einfachen Gesetze das verfassungsrechtliche Benachteiligungsverbot durch Vorschriften zur Bekämpfung der Benachteiligung behinderter Menschen in verschiedenen Rechtsgebieten zu ergänzen.

Die Rahmenbestimmungen für die Herstellung der Chancengleichheit für Behinderte, die am 20. Dezember 1993 von der Generalversammlung der Vereinten Nationen verabschiedet wurden (UN Resolution GA 48/96) empfehlen zudem ausdrücklich in Bestimmung 15 die Verabschiedung von Gesetzen, um "Grundlagen für Maßnahmen zu schaffen, die es ermöglichen, die Ziele der vollen Teilhabe und Gleichberechtigung Behinderter zu erreichen". Diese Rahmenbestimmungen entfalten zwar keine unmittelbare Bindungswirkung. Die Bundesregierung hat sich jedoch an den Aktivitäten der Vereinten Nationen beteiligt und die genannten Rahmenbestimmungen als "wertvolle Orientierungshilfe" angenommen. Ihre Bedeutung für die Fortentwicklung der Behindertenpolitik wurde mit der Herausgabe der deutschen Übersetzung durch das Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung im Juli 1995 dokumentiert. Die Bundesrepublik Deutschland kann den durch die Rahmenbestimmungen gesetzten internationalen Standard nur erfüllen, wenn auch in der nationalen Gesetzgebung Vorschriften gegen die Benachteiligung behinderter Menschen geschaffen werden. Dies soll durch die in den Artikeln 1 bis 5 vorgeschlagenen Normen erreicht werden. Art. 1 § 1 beschreibt zunächst allgemein die Zielsetzung des Gesetzes.

In Absatz 1 werden in allgemeiner und umfassender Form die Ziele des Gesetzes dargelegt. Dabei soll aber zum Ausdruck kommen, dass die Beseitigung von Benachteiligung und Diskriminierung umfassend und in dem Sinne zu verstehen ist, dass zu diesem Zweck auch unabdingbar die gleichberechtigte Teilhabemöglichkeit an allen Lebensbereichen zu gewährleisten ist. Dies hat wiederum zur Folge, dass Menschen mit Behinderungen materiell

auch in die Lage versetzt werden, selbstbestimmt und eigenverantwortlich ihr Leben zu gestalten. Hiermit wird zwar kein Sozialleistungsanspruch begründet, dennoch wird eine Verknüpfung zum Sozialstaatsgebot hergestellt.

In Absatz 2 wird eine Förderpflicht aller Dienststellen des Bundes begründet. Diese Förderpflicht geht weiter als eine bloße Hinwirkungspflicht, wie sie im Gleichberechtigungsgesetz des Landes Berlin vorgesehen ist.

Ergänzende Regelungen

- keine -

Hinweise

- keine -

Art. 1 § 2 Behinderung. Beeinträchtigung. Schädigung

Problemstellung

In Artikel 3 Abs. 3 Satz 2 Grundgesetz heißt es: "Niemand darf wegen seiner Behinderung benachteiligt werden". Doch wer ist eigentlich damit gemeint, wenn man von "Menschen mit Behinderung" spricht? Sind das nur Personen mit einem "Schwerbehindertenausweis"? Bereits 1980 hat die Weltgesundheitsorganisation (WHO) mit einem dreistufigen Modell dazu einen internationalen Definitionsstandard gesetzt. Diese Definition entstand damals aufgrund der Kritik am bislang vorherrschenden, rein defektorientierten medizinischen Erklärungsansatz von "Behinderung", der leider auch heute noch vielfach vorherrscht. Die WHO-Definition unterscheidet zwischen "impairment" (Schädigung, also zum Beispiel Bruch der Wirbelsäule nach Motorradunfall), daraus folgender "disability" (Funktionsbeeinträchtigung, etwa Beeinträchtigung des Laufen-Könnens) und dem sich daraus ergebenden "handicap" (soziale Beeinträchtigung, wenn man also nicht in das Gebäude mit Stufen hereinkommt).

Doch auch diese Dreiteilung wird Ende 1993 in den "UN-Rahmenbestimmungen für Herstellung von Chancengleichheit für Behinderte" kritisch hinterfragt: Die Definition des Begriffs `handicap` - `soziale Beeinträchtigung` wird immer noch als zu medizinisch und zu sehr auf den Einzelnen ausgerichtet angesehen. Die Wechselbeziehung zwischen den gesellschaftlichen Bedingungen und den Fähigkeiten des Einzelnen werde nicht genügend klar herausgestellt. In der derzeitigen Diskussion um die Neufassung der ICDH (International Classification of Impairments, Disabilities and Handicaps) soll diese Kritik berücksichtigt werden.

In der Bundesrepublik gibt es bisher keine einheitliche Begriffsbestimmung. Am gängigsten ist die in § 3 Schwerbehindertengesetz, die jedoch immer noch defizitorientiert ist und keine gesellschaftliche Beschreibung von "Behinderung" vornimmt. Nicht zuletzt durch einen Slogan der AKTION GRUNDGESETZ ist die unbedingte Notwendigkeit einer gesellschaftlichen Sichtweise von Behinderung klar zum Ausdruck gekommen: "Behindert ist man nicht, behindert wird man!"

Lösungsansatz

Eine klare und moderne Definition von Behinderung ist in einem Gleichstellungsgesetz dringend erforderlich, wie ein Beispiel aus der Praxis beweist. Betrachtet man "Behinderung" nämlich vorrangig als ein "Defizitproblem" einer einzelnen Person, die beispielsweise nicht laufen kann und zum Ausgleich einen Rollstuhl nutzen muss, so führt dieses "Defizit" dazu, dass sie etwa nicht die Stufen eines Gebäudes überwinden kann und somit von einer Benutzung ausgeschlossen bleibt. Nach diesem Verständnis wird Behinderung als individuelles Schicksal begriffen. Es liegt dann auch keine Benachteiligung vor, wenn die betroffene Person nicht in das Gebäude hineinkommt und damit keine Notwendigkeit, das Gebäude umzubauen.

In Art. 1 § 2 wird deshalb eine Definition von "Behinderung" vorgelegt, in dem die derzeitige Diskussion der ICDH-2 und deren neuen Begriffe des Körper-, Aktivitäts- und Partizipationskonzepts berücksichtigt werden. Dies ist der erste Versuch einer Übernahme in die Gesetzessprache. Wir erheben nicht den Anspruch, bereits eine perfekte Lösung gefunden zu haben. Wir halten die weitere Diskussion hierüber für unbedingt notwendig, um eine Klärung der Begriffe voranzutreiben und haben uns deshalb zunächst auf die nachfolgende Formulierung verständigt. Wir möchten damit aber ausdrücklich feststellen, dass für uns damit die Debatte erst anfängt und nicht beendet ist.

Formulierungsvorschlag und Begründung

§ 2 Behinderung. Beeinträchtigung. Schädigung

- (1) *Behinderung ist die Beeinträchtigung im Alltag aufgrund einer Schädigung.*
- (2) *Eine Beeinträchtigung in diesem Sinne liegt vor,*
- wenn wegen der Schädigung die Anforderungen der natürlichen und sozialen Umwelt bei der Teilhabe am Leben der Gemeinschaft oder bei der selbstbestimmten Lebensgestaltung nicht oder nur eingeschränkt erfüllt werden können (Aktivitätseinschränkung) oder*
 - bei einer Maßnahme, Struktur oder Verhaltensweise anderer, die geeignet ist, wegen einer Schädigung die Teilhabe am Leben der Gemeinschaft oder bei der selbstbestimmten Lebensgestaltung zu erschweren, einzuschränken oder zu verhindern (Partizipationseinschränkung).*
- (3) *Schädigung ist die nicht nur vorübergehende Einschränkung einer körperlichen Funktion, geistigen Fähigkeit oder seelischen Gesundheit. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von mindestens sechs Monaten.*

Begründung:

Bisher gibt es im deutschen Recht keinen einheitlichen Begriff von Behinderung. Soweit in einzelnen Vorschriften „Behinderung“ definiert wird (wie zum Beispiel in § 3 SchwbG, § 19 SGB III, § 14 Abs. 2 SGB XI, §§ 1 bis 3 Eingliederungshilfe-Verordnung) gilt dies nur für den jeweiligen Regelungsbereich. Für den Geltungsbereich des BehGleichstG kann auf eine Begriffsbestimmung schon deshalb nicht verzichtet werden, weil es keine allgemein anerkannte Definition von Behinderung gibt und diese Anknüpfungspunkt für die Beseitigung von Benachteiligungen sein soll. Dabei soll zugleich der Kritik an den bisherigen Definitionen Rechnung getragen werden, wonach vor allem die rein individuelle Sichtweise von Behinderung auf zunehmenden Widerstand stößt. Behinderung ist nicht nur ein individuelles Merkmal einer Person, sondern vor allem eine gesellschaftliche Zuschreibung. Dagegen wird die Übernahme der in der Weltgesundheitsorganisation (WHO) schon lange gebräuch-

lichen dreistufigen Begrifflichkeit (impairment, disability, handicap) befürwortet, die in etwa mit Schädigung – Beeinträchtigung – Behinderung übersetzt werden könnte. Dies ergab sich aus der bisher gültigen ICDH-1 (International Classification of Impairment, Disability and Handicap) der WHO. Schädigung wäre danach die medizinisch feststellbare Ursache, die im vorgeschlagenen Absatz 3 definiert wird als nicht nur vorübergehende Einschränkung einer körperlichen Funktion, geistigen Fähigkeit oder seelischen Gesundheit. Als nicht nur vorübergehend soll – wie auch bisher schon im SchwbG oder auch im SGB XI – ein Zeitraum von mindestens sechs Monaten gelten.

Beeinträchtigung meint demgegenüber Einschränkungen, die aufgrund der Schädigung hinsichtlich der Anforderungen der natürlichen und sozialen Umwelt bei der Teilhabe am Leben der Gemeinschaft bestehen. Es geht also um die Auswirkungen der Schädigung auf die sozialen Aktivitäten des Einzelnen.

Behinderung schließlich wäre die gesellschaftliche Zuschreibung, das Ergebnis der Reaktion der nichtbehinderten Umwelt auf die Beeinträchtigung geschädigter Menschen, denen diese Beteiligungsmöglichkeiten vorenthalten werden

Im Rahmen der Weltgesundheitsorganisation wird gegenwärtig über eine neue internationale Klassifikation der Schäden, Aktivitäten und Partizipation diskutiert. Erste Ergebnisse liegen in einem „Beta-1 Entwurf zur Erprobung“ seit Juni 1997 vor, seit Juni 1998 auch in deutscher Übersetzung. In einer neuen ICDH-2, die im Jahr 2001 von der WHO verabschiedet werden soll, wird an der Dreigliedrigkeit der ursprünglichen Definition grundsätzlich festgehalten, allerdings soll die Prozesshaftigkeit der einzelnen Dimensionen deutlicher gemacht werden. In der deutschen Übersetzung wird unterschieden zwischen Schaden, Aktivität und Partizipation. Ein Schaden ist danach ein Verlust oder eine Abnormalität der Körperstruktur oder eine physischen oder psychischen Funktion. Aktivität ist die Art und das Ausmaß der gesundheitlichen Integrität auf der Ebene der Person als handelndem Subjekt. Eine Aktivität kann in Art, Dauer und Qualität gestört sein. Partizipation schließlich ist die Art und das Ausmaß des Einbezogenenseins einer Person in Lebensbereiche in bezug auf Schäden, Aktivitäten, gesundheitliche Situation und gesellschaftliche Faktoren. Die Partizipation kann in Art, Dauer und Qualität eingeschränkt sein.

Anders als in der ICDH-1 werden die unterschiedlichen Begriffe also nicht mehr als zwingend aufeinander aufbauende und gegeneinander abgegrenzte Stufen verstanden, sondern als die drei Dimensionen eines neuen Verständnisses von Behinderung gesehen, die sich in ihren einzelnen Bereichen durchaus überschneiden können.

Das Forum behinderter Juristinnen und Juristen hat in einem ersten Gesetzentwurf aus dem Jahre 1995 versucht, sich an der ursprünglichen Begrifflichkeit von Schädigung, Beeinträchtigung und Behinderung zu orientieren. Hieraus folgte ein relativ enger Begriff von Behinderung: „Eine Behinderung ist jede Maßnahme, Struktur oder Verhaltensweise, die Menschen mit Beeinträchtigungen Lebensmöglichkeiten nimmt, beschränkt oder erschwert.“ Gemeint war damit also nur die gesellschaftliche Reaktion auf eine Beeinträchtigung. In der weiteren Diskussion mussten wir feststellen, dass diese Begrifflichkeit sich stark von der umgangssprachlichen Verwendung des Wortes „Behinderung“ entfernte, das sowohl für eine Beeinträchtigung im Sinne unserer ursprünglichen Definition als auch für eine Behinderung im engen Sinne gebraucht wird. Es ist zwar nicht grundsätzlich ausgeschlossen, dass in Gesetzestexten Begriffe mit einer eigenen Bedeutung verwendet werden, die nur teilweise mit der Umgangssprache übereinstimmen. Von dieser Möglichkeit sollte aber nur in Ausnahmefällen Gebrauch gemacht werden.

Hinzu kam, dass nunmehr in Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG das Benachteiligungsverbot zugunsten Behinderter aufgenommen wurde. „Niemand darf wegen seiner Behinderung benachtei-

ligt werden“ heißt es dort. Zwar enthält diese Vorschrift keine Definition des Begriffs Behinderung, sondern setzt diese voraus. Nach unserer ursprünglichen Definition wäre aber eine `Benachteiligung aufgrund einer Beeinträchtigung´ dem Begriff der Behinderung zuzuordnen. Eine Behinderung aufgrund der Behinderung ist aber begrifflicher Unsinn.

Wir haben deshalb versucht, mit unserem Vorschlag die vormaligen beiden Stufen disability und handicap aus der alten WHO-Begrifflichkeit, beziehungsweise die beiden Dimensionen der Aktivitätseinschränkungen und Partizipationseinschränkungen nach dem neuen Entwurf als zwei Aspekte des Begriff der „Behinderung“ aufzunehmen. Dies ist in Übereinstimmung mit der Umgangssprache und kann nach unserer Überzeugung auch dem Anwendungsbe- reich des Art. 3 Abs. 3 Satz 2 zugrundegelegt werden, ohne dass sich Widersprüche erge- ben. Zugleich wird aber auch dem Umstand Rechnung getragen, dass Behinderung von den meisten Betroffenen vor allem als Zuschreibung durch die nichtbehinderte Umwelt auf- grund von Vorurteilen, Intoleranz oder einfach Ignoranz erlebt wird. „Ich bin nicht behindert, ich werde behindert“ umschreibt diese Sichtweise schlagwortartig.

Der gewählte Begriff von Behinderung, der sich an die neue dreidimensionale WHO- Definition anlehnt, ist zum einen geeignet, die gesellschaftliche Sichtweise von Beeinträch- tigungen neu zur Diskussion zu stellen, als auch für die Gesetzesanwendung hinreichend bestimmt, ohne sich zum anderen allzu weit von der umgangssprachlichen Verwendung des Begriffs zu entfernen.

Ergänzende Regelungen

Es wäre ohne weiteres möglich, die Definition von Behinderung in anderen Gesetzen an der hier vorgeschlagenen Begrifflichkeit zu orientieren und anzupassen. Dann müssten z.B. §§ 3 SchwbG, 19 SGB III, 14 Abs. 2 SGB XI, 1 bis 3 Eingliederungshilfe-Verordnung geän- dert bzw. ergänzt werden.

Hinweise

Die Definition von Behinderung in Art. 1 § 2 liegt den weiteren Vorschriften des Beh- GleichstG zugrunde. Wenn dort von „Behinderten“, „Menschen mit Behinderung“ oder „behinderten Menschen“ die Rede ist, sind dort Menschen mit einer Behinderung im Sinne dieser Vorschrift gemeint.

Art. 1 § 3 Verbot der Benachteiligung durch Träger öffentlicher Gewalt

Problemstellung

Durch das Grundgesetz wird die "Benachteiligung" behinderter Menschen ausdrücklich verboten. Ebenso wie "Behinderung" muss deshalb auch der Begriff der "Benachteiligung" geklärt werden. Ist es eine "Benachteiligung", wenn man als behinderte Person in einem Lokal nicht bedient wird? Ist es eine "Benachteiligung", wenn man zum Schulbesuch in eine Sondereinrichtung muss oder nicht über den Vordereingang in ein Gerichtsgebäude gelan- gen kann? Wenn man "Benachteiligung" klarer fassen will, so muss man in der Praxis zwi- schen zwei unterschiedlichen Rechtsbereichen grundsätzlich unterscheiden: Zum einen das Verhältnis der Bürgerinnen und Bürger zur Öffentlichen Gewalt, also zum Staat, zum

anderen die Beziehungen der Bürgerinnen und Bürger untereinander (etwa bei ausgrenzenden Klauseln in Versicherungsverträgen). Im Grundgesetz ist unmittelbar nur der erste Bereich "Staat - Bürgerinnen und Bürger" geregelt, auf den Privatrechtsverkehr hat das Grundgesetz wenig Einfluss, deshalb spricht man hier nur von einer sogenannten "Ausstrahlungswirkung". Beide Rechtsbereiche müssen aber von diesem Gesetz erfasst werden. Es gibt bisher keine allgemeinen Regelungen, die im öffentlichen Recht oder im Privatrecht das Benachteiligungsverbot des Grundgesetzes umsetzen.

Lösungsansatz:

Es wird vorgeschlagen, in diesem Gesetz Benachteiligungsverbote zu formulieren, die alle Formen von "Benachteiligung" umfassen und möglichst auf alle Rechtsbereiche anwendbar sind. Dies wird im ADG so gelöst, dass für den Bereich der Öffentlichen Gewalt (in § 3) der Begriff der "Benachteiligung" verwendet wird und für den Bereich des später folgenden Privatrechtes (in § 5) der (privatrechtlich bereits eingeführte) Begriff der "Diskriminierung". Zunächst wird deshalb ein § 3 formuliert, der sich nur auf die Benachteiligung durch die Öffentliche Gewalt bezieht.

Formulierungsvorschlag und Begründung

Art. 1 § 3 Verbot der Benachteiligung durch Träger öffentlicher Gewalt

Niemand darf wegen seiner Behinderung benachteiligt werden. Eine Benachteiligung liegt vor, wenn Menschen mit Behinderung in der Entfaltung ihrer Persönlichkeit, der gleichen Teilhabe am Leben der Gemeinschaft oder in ihrer selbstbestimmten Lebensführung durch einen Träger öffentlicher Gewalt unmittelbar oder mittelbar beeinträchtigt werden, ohne dass hierfür zwingende Gründe vorliegen.

Begründung:

Die Vorschrift konkretisiert das Benachteiligungsverbot des Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG auf der Ebene einfacher Gesetze. Nach der Wiederholung des Wortlauts in Satz 1 der vorgeschlagenen Vorschrift wird im Satz 2 der Begriff Benachteiligung konkretisiert. Sie richtet sich nur an Träger öffentlicher Gewalt, die auch schon Adressaten des Benachteiligungsverbots in Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG sind. Für den Privatrechtsverkehr wird ein eigenständiges Diskriminierungsverbot in § 5 vorgeschlagen. Eine Benachteiligung kann nicht nur unmittelbar, also durch eine auf die Behinderung abzielende Maßnahme erfolgen, sondern auch mittelbar. Wenn eine Maßnahme eines Trägers öffentlicher Gewalt eine Benachteiligung Behinderter zwar nicht bezweckt, eine solche aber hierdurch herbeigeführt wird, ist sie ebenfalls unzulässig. Dies entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den Benachteiligungsverboten in Art. 3 Abs. 2 und 3 GG. Nur wenn zwingende Gründe für eine Maßnahme vorliegen, durch die Behinderte benachteiligt werden, ist diese zulässig. Dies ist nur dann der Fall, wenn keine anderen Möglichkeiten zur Verfügung stehen. Dies entspricht ebenfalls der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den Gleichbehandlungsgeboten des Art. 3 Abs. 3 GG. „Die nachteiligen Auswirkungen müssen unerlässlich sein, um behinderungsbezogenen Besonderheiten Rechnung zu tragen“ hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss vom 19.1.1999 (1 BvR 2161/94: NJW 1999, S. 1853 ff.) ausgesprochen. Dies soll durch die gesetzliche Regelung in der vorgeschlagenen Norm noch einmal ausdrücklich klargestellt werden.

Durch einen Träger öffentlicher Gewalt ist eine Benachteiligung generell unzulässig, unabhängig von einem möglichen Verschulden der handelnden Amtsträger und unabhängig da-

von, ob bewusst oder unbewusst, zielgerichtet oder lediglich von den Auswirkungen her benachteiligt wird. Demgegenüber ist das Diskriminierungsverbot im Privatrechtsverkehr, das sich an natürliche und juristische Personen des Privatrechts richtet, enger gefasst. Auf die Begründung dort kann verwiesen werden.

Das Benachteiligungsverbot bezieht sich daher auf unmittelbare wie mittelbare Auswirkungen und auch auf aktives Handeln wie auf Unterlassen. Es kann keinen Unterschied machen, ob die Benachteiligung behinderter Menschen durch eine gezielte Maßnahme herbeigeführt wird, oder ob sie mittelbare Folge eines Verwaltungshandeln ist. Auch kann eine Benachteiligung nicht nur durch aktives Tun, sondern auch durch ein Unterlassen herbeigeführt werden, etwa indem ein Vorteil, der nichtbehinderten Menschen gewährt wird oder zugänglich ist, behinderten Menschen vorenthalten wird.

Eine unmittelbare (direkte) Benachteiligung liegt vor, wenn Bestimmungen ausdrücklich behinderte Menschen von der Wahrnehmung eines Angebots ausschließen, das für Nichtbehinderte ohne weiteres offen steht. Eine mittelbare Benachteiligung liegt vor, wenn durch eine Maßnahme der öffentlichen Gewalt eine Schlechterstellung behinderter Menschen zwar nicht beabsichtigt ist und die Maßnahme auch nicht ausdrücklich in Bezug auf behinderte Menschen getroffen wird, eine Benachteiligung Behinderteter aber eine nicht nur einzelne Folge dieser Maßnahme ist. Ein Beispiel hierfür könnten auch viele Sondereinrichtungen sein. Sie sind in der Regel mit dem Ziel geschaffen worden, behinderte Menschen „besonders zu fördern“, wirken sich in der Regel aber in Form einer sozialen Ausgrenzung behinderter Menschen und Mangel an Wahlmöglichkeiten für ein selbstbestimmtes Leben aus.

Ergänzende Regelungen

- keine -

Hinweise

Konkretisiert wird das Benachteiligungsverbot im öffentlichen Recht vor allem durch die Regelungen in Art. 3 (Änderung von Bundesrecht zur Herstellung von Barrierefreiheit), Art. 4 (Änderung von Verfahrensrecht zur Anerkennung der Gebärdensprache) und Art. 5 §§ 1 und 2. Für die Durchsetzung des Benachteiligungsverbots von besonderer Bedeutung sind das Verbandsklagerecht (Art. 1 § 7) und die Beweiserleichterungen (Art. 1 § 8).

Art. 1 § 4 Durchsetzung der Gleichberechtigung behinderter Frauen und Männer

Problemstellung

Behinderte Frauen sind gegenüber nichtbehinderten Menschen und auch gegenüber behinderten Männern in besonderem Maße benachteiligt. Die rund vier Millionen behinderten Mädchen und Frauen in der Bundesrepublik bleiben immer noch weitgehend „unsichtbar“. Gesetzliche Regelungen für behinderte Menschen berücksichtigen die spezifischen Belange von behinderten Frauen nur unzureichend. Sie sind in der Regel in rein männlicher Sprache verfasst und ausschließlich an der Situation von behinderten Männern orientiert. Historisch ist das verständlich, da es nach 1945 zunächst um die Eingliederung der kriegsversehrten Männer ging. Geschlechtsdifferenzierte Statistiken zur Situation von behinderten Frauen und Männern sind nach wie vor die Ausnahme. Behinderte Frauen sind außerdem

in behindertenpolitischen Entscheidungspositionen nur selten und nicht entsprechend ihrem Anteil an der Bevölkerung vertreten.

Aber auch für die Frauenpolitik sind behinderte Frauen erst seit wenigen Jahren ein Thema. So kommen behinderte Frauen in bestehenden Gesetzen zur Gleichstellung von Frauen nicht vor.

Die besonderen Benachteiligungen und Diskriminierungen behinderter Frauen bestehen vor allem:

- im Berufsleben, da behinderte Frauen nach wie vor stärker von Arbeitslosigkeit betroffen sind als behinderte Männer und wesentlich schlechtere Möglichkeiten der beruflichen Qualifizierung und des eventuell erforderlichen Wiedereinstiegs nach einer Familienpause haben.
- bezüglich des sexuellen Selbstbestimmungsrechts: Behinderte Frauen sind noch häufiger als nichtbehinderte Frauen von sexueller Gewalt betroffen. Die Täter werden aber nach dem derzeit gültigen Sexualstrafrecht geringer bestraft. Während beispielsweise Vergewaltigung generell mit einer Freiheitsstrafe von mindestens zwei Jahren bestraft wird, gilt bei der Vergewaltigung „Widerstandsunfähiger“ eine Mindestfreiheitsstrafe von nur einem Jahr.
- für behinderte Mütter: Sie erhalten nicht die Nachteilsausgleiche, die für behinderte Erwerbstätige fast selbstverständlich sind, beispielsweise Hilfen zur Anschaffung oder Umrüstung eines Kraftfahrzeuges.
- für behinderte Frauen und Männer, die auf Assistenz angewiesen sind: Sie haben bislang nicht das Recht, sich die oder den AssistentIn auszusuchen. So kommt es vor, dass behinderte Frauen gezwungen sind, sich auch im Intimbereich von Männern assistieren zu lassen. Die derzeitige Rechtsprechung hält das für zumutbar (VG Bln, VG 6 A 262.98).

Lösungsansatz

Angesichts dieser besonderen Problematik ist im Allgemeinen Teil des BehGleichstG ein Frauenförderungsgrundsatz zu verankern, dessen Ziel der Abbau und die Verhinderung geschlechtsspezifischer Diskriminierungen ist. Eine derartige Norm soll die Träger der öffentlichen Gewalt bei allen Regelungen und Maßnahmen verbindlich verpflichten, die besonderen Benachteiligungen und Bedürfnisse behinderter Frauen zu berücksichtigen. Dabei soll die konkrete aktive Frauenförderung in Bereichen geschlechtsspezifischer Benachteiligung ausdrücklich für zulässig erklärt werden. Um die Erfassung derartiger Benachteiligungen zu ermöglichen, ist bei der Regelung zur Berichtspflicht der Bundesregierung (Art. 1 § 10) ein Gebot zur geschlechtsdifferenzierten Untersuchung und Darstellung einzufügen. Zur angemesseneren Ausgestaltung des Schutzes von Frauen und Männern mit Behinderungen vor sexueller Gewalt (vor allem Gleichbehandlung gegenüber Nichtbehinderten) sind bei der Regelung zur Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes behinderter Menschen (Art. 5 § 3) die betreffenden strafrechtlichen Vorschriften, insbesondere die Strafrahmen, anzupassen.

Formulierungsvorschlag und Begründung

§ 4 Durchsetzung der Gleichberechtigung behinderter Frauen und Männer

Die Träger öffentlicher Gewalt haben zur Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern die besonderen Benachteiligungen behinderter Frauen zu berücksichtigen. In Bereichen bestehender Benachteiligungen behinderter Frauen gegenüber Männern mit Behinderung sind konkrete Maßnahmen zum Abbau und zur Beseitigung dieser Benachteiligungen zu treffen. Spezielle Maßnahmen zur Förderung behinderter Frauen sind zulässig.

Begründung:

Die Formulierung dieser Regelung orientiert sich an der Fassung des 1994 ins Grundgesetz aufgenommenen und herrschend als Verfassungsauftrag zur tatsächlichen Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern verstandenen Art. 3 Abs. 2 S. 2 GG.

Dieser Verfassungsauftrag steht dogmatisch in einem komplizierten Spannungsverhältnis gegenüber dem abwehrrechtlich formulierten Differenzierungsverbot des Art. 3 Abs. 2 S. 1 GG, welches den eher formell ausgerichteten allgemeinen Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG (Gleichheit vor dem Gesetz) näher bestimmt. Danach ist es der öffentlichen Gewalt verboten, mit ihrem Handeln den Zweck der Benachteiligung oder der Bevorzugung von Männern oder Frauen (also allein aufgrund des jeweiligen biologischen Geschlechts) zu verfolgen.

In der Diskussion über dieses dogmatische Spannungsverhältnis werden in der Rechtsprechung und Literatur unterschiedliche Auffassungen vertreten. Der Schwerpunkt fokussiert sich dabei auf die verfassungsrechtliche Zulässigkeit von Frauenförderungsmaßnahmen (z.B. Quotenregelungen für Stellenbesetzungen im öffentlichen Dienst durch verschiedene Landesgleichstellungsgesetze). Das Spektrum der Meinungen reicht von der Ablehnung der Frauenförderungsmaßnahmen wegen sogenannter „Männerdiskriminierung“ bis zur Anerkennung eines Vorrangs des Verfassungsauftrags gem. Art. 3 Abs. 2 S. 2 GG gegenüber dem Abwehrrecht gem. Art. 3 Abs. 2 S. 1 GG und damit zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit entsprechender Maßnahmen (Vgl. die Übersicht von Schlink; in: Grundrechte, Staatsrecht II, Heidelberg, 1999, Rdnr. 452). Eine explizite Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu dieser Problematik steht allerdings noch aus, wobei mehrheitlich eine positive Tendenz angenommen wird (z.B. Kokott, NJW 1995, 1049/ 1051). Der EuGH hat sich in seiner Rechtsprechung zu Art. 2 Abs. 1 und 4 der „Richtlinie 76/ 207/ EWG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, ...“ inzwischen deutlich für die Zulässigkeit von Frauenförderungsmaßnahmen ausgesprochen. Im Urteil über die Vereinbarkeit des § 25 Abs. 5 S. 2 BeamtenGNRW mit der Richtlinie wurde festgestellt, dass „... bei gleicher Qualifikation von Bewerbern unterschiedlichen Geschlechts ... weibliche Bewerber in behördlichen Geschäftsbereichen, in denen im jeweiligen Beförderungsamte einer Laufbahn weniger Frauen als Männer beschäftigt sind, bevorzugt zu befördern sind ...“ (EuGH Rs.C-409/95, Marshall vs. Nordrhein-Westfalen, NJW 1997, 3429). Diese Auslegung der Gleichheitsrichtlinie wurde insbesondere mit der Notwendigkeit begründet, ein Gegengewicht zu den nachteiligen Auswirkungen tatsächlicher Einstellungspraxis, die sich für Bewerberinnen ergeben, zu schaffen, und damit in der sozialen Wirklichkeit bestehende faktische Ungleichheiten zu verringern (ebenda, 3430).

Der Kern dieses Rechtsprechungsgedankens des EuGH besteht also in der Anerkennung der Notwendigkeit der Analyse der sozialen Wirklichkeit von Frauen und der Zulässigkeit von „einseitig begünstigenden“ staatlichen Frauenförderungsmaßnahmen, um festgestellte bestehende Nachteile auszugleichen.

Genau dieser Argumentation folgt der hier vorgeschlagene allgemeine Frauenförderungsgrundsatz für den Bereich von besonderen Benachteiligungen behinderter Frauen gegenüber Männern mit Behinderung. Er ist im übrigen ebenso mit dem theoretischen Ansatz des Vorrangs des Verfassungsauftrags von Art. 3 Abs. 2 S. 2 GG gegenüber dem Differenzierungsgebot des Art. 3 Abs. 2 S. 1 GG vereinbar.

Die Träger der öffentlichen Gewalt werden somit verpflichtet, bei allem Handeln die Benachteiligungsperspektive behinderter Frauen zu berücksichtigen (zum Beispiel bei der Regelung von Gleichberechtigung- bzw. Frauenförderungsgesetzen oder als Abwägungsgebot bei Ermessensentscheidungen der Verwaltungen); insbesondere betrifft das auch die Kontrolle der Auswirkungen von Maßnahmen und Regelungen (also mögliche mittelbare Diskriminierungen). Im Falle der Feststellung von besonderen Benachteiligungen sind dann angemessene Maßnahmen zu deren Abbau und Beseitigung zu treffen.

Ergänzende Regelungen

Zur effektiven Durchsetzung des Ziels zum Abbau und zur Verhinderung von Diskriminierungen von Frauen mit Behinderungen sind eine Reihe weiterer gesetzlicher Regelungen notwendig, die aber aus gesetzessystematischen Gründen nicht im BehGleichstG geregelt werden können. Das betrifft insbesondere Bestimmungen, die in verschiedene Sozialrechtsbereiche fallen und somit den Regelungsbereich eines neuen SGB IX oder anderer Gesetze betreffen.

Die folgende Aufstellung von Forderungen und Ideen soll für die anstehende Diskussion Anhaltspunkte geben und spiegelt (allerdings nicht abschließend) das Meinungsbild vor allem von betroffenen Frauengruppen und –initiativen wider, die das Forum behinderter JuristInnen darin unterstützt:

- Verbesserung der Erwerbssituation behinderter Frauen

Einrichtung einer angemessenen quotierten Verwendung der Mittel aus der Ausgleichsabgabe zur Beschäftigungsförderung behinderter Frauen, Ermöglichung von Teilzeitmaßnahmen bei der Rehabilitation, angemessen quotierte Besetzung Werkstatträten und von Schwerbehindertenvertrauensleuten (unter Einbeziehung der VertreterInnen), Berufsberatung entsprechend den Frauenbedürfnissen – Beteiligung von Frauen-Betroffenen-Gruppen, uneingeschränkte Wiederherstellung des Rechtsanspruchs auf berufliche (vorrangig wohnortnahe) Rehabilitation, Gewährung existenzsichernder Übergangsgelder unabhängig von vorheriger Erwerbstätigkeit.

- Rechtsanspruch auf Assistenz

Freie Wahl der Assistenzperson, insbesondere Recht auf gleichgeschlechtliche Pflege

- Regelungen zur Verbesserung der Situation behinderter Mütter

Pflege- und Assistenzleistungen sollen auch Hilfen zur Kinderbetreuung u. Kindererziehung umfassen, Gewährung von Nachteilsausgleichen unabhängig von Ausbildung und Erwerbstätigkeit.

- *Zu diskutieren ist des Weiteren noch, wie die Belange behinderter Frauen in das Gleichberechtigungsgesetz des Bundes einzubringen sind.*

Hinweise

Die Berichtspflicht der Bundesregierung nach Art. 1 § 10 legt fest, dass die Feststellungen geschlechtsdifferenziert zu treffen sind, also auch die besondere Situation behinderter Frauen dargestellt wird. Die Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes im Sexualstraf-

recht (Art. 5 § 3) kommt ebenfalls behinderten Frauen zugute, die stärker als behinderte Männer von sexuellen Übergriffen betroffen sind.

Art. 1 § 5 Verbot der Diskriminierung im Rechtsverkehr

Problemstellung

Wie bereits erwähnt (Problemstellung zu Art. 1 § 3), handelt es sich beim Privatrecht um den zweiten großen Rechtsbereich, in dem behinderte Menschen benachteiligt werden. So können Vertragspartner ohne weiteres den Abschluss von Verträgen mit behinderten Menschen verweigern, ohne dass diese sich hiergegen zur Wehr setzen können. Auch die Kündigung von Verträgen wegen einer Behinderung des Vertragspartners ist bisher nicht ausgeschlossen. Wenn es denjenigen, die den Abschluss von Verträgen anbieten, grundsätzlich nicht auf die Person der Vertragspartner ankommt (etwa Kinobetreibern, die ja möglichst viele Eintrittskarten verkaufen möchten und allen Menschen Eintrittskarten anbieten), stellt es eine Diskriminierung behinderter Menschen dar, wenn ihnen ein Vertragsabschluss wegen der Behinderung vorenthalten wird.

Lösungsansatz:

Ähnlich wie im Verhältnis "Staat - Bürgerinnen und Bürger" wird für den Bereich des Privatrechts mit einer allgemeinen Festlegung verboten, dass behinderte Menschen wegen ihrer Behinderung ausgeschlossen werden. Parallel zum Begriff der "Benachteiligung" in § 3 wird hierbei der (bereits existierende) Begriff der "Diskriminierung" für den Privatrechtsbereich verwandt. Das Diskriminierungsverbot unterscheidet in Absatz 1 den Abschluss von Verträgen etwa im Mietrecht, und in Absatz 2 den Zugang beispielsweise zu Gaststätten oder die Mitgliedschaft in Vereinen. Außerdem wird in Absatz 3 ein Schadensersatzanspruch mit der Zahlung eines Schmerzensgeldes gegen die diskriminierende Person eingeführt. Im Formulierungsvorschlag sind einzelne Aspekte des Gesetzentwurfs der Fraktion von Bündnis 90/Die Grünen vom 20.1.1998 (BT-Drucks. 13/9706) eingearbeitet.

Formulierungsvorschlag und Begründung

§ 5 Verbot der Diskriminierung im Rechtsverkehr

(1) Niemand darf wegen seiner Behinderung im Rechtsverkehr diskriminiert werden. Eine Diskriminierung liegt vor, wenn

- 1. der Abschluss eines Vertrages, der regelmäßig in einer Vielzahl von Fällen einem unbestimmten Personenkreis gegenüber angeboten wird, einem Menschen mit Behinderung wegen seiner Behinderung verweigert wird,*
- 2. bei einem öffentlichen Angebot für den Abschluss eines Vertrages oder der Aufforderung zur Abgabe eines Angebots Menschen mit Behinderung als mögliche Vertragspartner ausgeschlossen werden,*
- 3. ein Rechtsgeschäft gegenüber einem Menschen mit Behinderung in nachteiliger Weise anders gestaltet wird, als gegenüber Menschen ohne Behinderung, oder*
- 4. ein Dauerschuldverhältnis wegen einer Behinderung des Vertragspartners gekündigt oder nicht fortgesetzt wird,*

ohne dass hierfür ein in der Behinderung liegender zwingender Grund vorliegt.

(2) Eine Diskriminierung liegt auch vor, wenn einem Menschen mit Behinderung wegen seiner Behinderung

- 1. der Zugang zu öffentlich zugänglichen Gebieten oder Räumen verwehrt wird oder*
- 2. die Aufnahme in oder die Zugehörigkeit zu einem Verein, einer Gesellschaft oder einer Partei verweigert oder die Mitgliedschaft beendet wird.*

(3) Wer einen Menschen mit Behinderung im Rechtsverkehr schuldhaft diskriminiert (Absatz 1 und 2), hat den hieraus entstehenden Schaden zu ersetzen. Wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, kann der oder die Diskriminierte eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen. Soweit die Gefahr besteht, dass weitere Diskriminierungen vorkommen werden, kann der oder die Diskriminierende auf Unterlassung in Anspruch genommen werden.

Begründung:

Das Benachteiligungsverbot in Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG bindet unmittelbar nur die Träger öffentlicher Gewalt. Es ist daher im Privatrechtsverkehr nicht unmittelbar wirksam. Allerdings begründen die Grundrechte auch eine Werteordnung, die bei der Auslegung und Anwendung der Normen des bürgerlichen Rechts beachtet werden müssen. Darüber hinaus ist der Gesetzgeber von Verfassung wegen gehalten, die Werteordnung des Grundgesetzes in der Rechtsordnung durch die Gesetzgebung zur Geltung zu bringen. Er ist daher nicht gehindert, auch im Privatrechtsverkehr bestehende Benachteiligungen behinderter Menschen durch Maßnahmen der Gesetzgebung zu bekämpfen. Allerdings sind hierbei die verfassungsmäßigen Rechte anderer zu beachten. Namentlich gilt dies für das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit, das sich allerdings im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung halten muss (Art. 2 Abs. 1 GG), die Berufsfreiheit (Art. 12 GG) und das Eigentumsrecht (Art. 14 GG), das allerdings in seinem Inhalt und Schranken ebenfalls durch die Gesetze bestimmt wird. Aus diesem Grunde kann auch in einem Gleichstellungsgesetz zugunsten behinderter Menschen von Personen des Privatrechts nicht der gleiche weitgehende Maßstab für eine Nicht-Benachteiligung behinderter Menschen gelten, wie gegenüber den Trägern öffentlicher Gewalt (§ 2 und 3 ADG).

Durch den hier vorgeschlagenen § 5 wird daher im Rechtsverkehr auch nur ein Verhalten gegenüber Menschen mit Behinderung untersagt, das diskriminierend wirkt. Dies ist schon dem allgemeinen Sprachgebrauch eine Qualifizierung gegenüber dem allgemeinen Begriff der Benachteiligung. Hierin kommt gegenüber der „einfachen“ Benachteiligung ein besonders schwerer Fall von Benachteiligung zum Ausdruck.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts genießt die Privatautonomie, namentlich die Vertragsfreiheit, in der freiheitlichen Grundordnung Verfassungsrang. Vertragsfreiheit bedeutet auch, jederzeit frei darüber bestimmen zu können, ob und mit wem ein Vertrag geschlossen wird, ohne dass diese private Entscheidung von der Rechtsordnung hinterfragt wird. So kann jedes Privatrechtssubjekt grundsätzlich auch den Abschluss von Verträgen mit behinderten Menschen oder auch mit Vertretern anderer Personengruppen verweigern. Diese Vertragsfreiheit gilt nicht nur für Einzelpersonen, sondern auch für juristische Personen des Privatrechts und Unternehmen. Nur in wenigen Ausnahmefällen (zum Beispiel bei Monopolunternehmen, insbesondere Versorgungsbetrieben) wird ein Zwang zum Abschluss eines Vertrages mit allen Interessierten angenommen. Nach dem lateinischen Wort „contrahere“ für "Vertrag-schließen" wird dies auch Kontrahierungszwang genannt.

Das vorgeschlagene Diskriminierungsverbot will an der Vertragsfreiheit grundsätzlich nichts ändern. Allerdings gibt es eine Reihe von Fällen, in denen die Vertragsfreiheit dazu missbraucht werden kann, Menschen mit Behinderung zu diskriminieren. Dies gilt zum einen in Fällen, in denen es dem potentiellen Vertragspartner typischerweise nicht auf die Person

des anderen ankommt, sondern grundsätzlich allen Interessierten ein Vertragsabschluss auch angeboten oder diese zu einem Vertragsangebot eingeladen werden (sogenannte „*invitatio ad offerendum*“). In diesen Fällen ist der mögliche Vertragspartner in seiner Vertragsfreiheit weniger schutzwürdig, als die behinderten Menschen, wenn er diese willkürlich von einem Vertragsabschluss ausschließt. Dies gilt zum einen, wenn der Abschluss eines Vertrages, der regelmäßig in einer Vielzahl von Fällen einem unbestimmten Personenkreis gegenüber angeboten wird, einem Menschen mit Behinderung wegen seiner Behinderung verweigert wird (*Abs. 1 Nr. 1*). Gemeint sind die typischen Massengeschäfte: Kaufhäuser und sonstige Läden bieten allen Interessierten Kaufverträge an, in Gaststätten werden Kunden grundsätzlich ohne Ansehen der Person bedient (und damit ein Bewirtungsvertrag geschlossen), Kinos wollen ein Vielzahl von Eintrittskarten verkaufen, Verlage ihre Zeitungen an möglichst viele Abonnenten liefern, große Wohnungsgesellschaften ihre Wohnungen an jedermann vermieten, Banken bieten ihre Dienste einem unbestimmten Personenkreis an, Versicherungsgesellschaften wollen mit allen möglichen VersicherungsnehmerInnen Versicherungsverträge abschließen usw. In all diesen Fällen dürfen behinderte Menschen künftig nicht mehr wegen ihrer Behinderung vom Vertragsschluss ausgeschlossen werden. Aus anderen Gründen kann selbstverständlich weiterhin ein Vertragsschluss verweigert werden. Auch künftig kann ein Behinderter des Lokals verwiesen werden, wenn er randaliert, muss ein Versicherungsvertrag nicht abgeschlossen werden, wenn bereits eine Reihe anderer wegen laufenden Zahlungsrückstands gekündigt wurden, oder ein Kaufhaus kann ein Hausverbot erteilen, wenn jemand beim Diebstahl erwischt wurde. Allein wegen der Behinderung darf ein Vertragsschluss aber nicht verweigert werden. Nicht anwendbar ist die Vorschrift beim Abschluss einzelner Verträge, bei denen es naturgemäß oft gerade auf die Person des Vertragspartners ankommt, wie zum Beispiel bei einem privaten Gebrauchtwagenkauf, bei der Vermietung einer einzelnen Wohnung durch einen Vermieter oder beim Verkauf eines einzelnen Hauses.

Auch bei einem öffentlichen Angebot für den Abschluss eines Vertrages oder der Aufforderung zur Abgabe eines Angebots dürfen Menschen mit Behinderung als mögliche Vertragspartner nicht ausgeschlossen werden (*Abs. 1 Nr. 2*). Eine öffentliche Aufforderung richtet sich ebenfalls an einen unbestimmten Personenkreis, so dass ein genereller Ausschluss von Menschen mit Behinderung willkürlich und daher nicht schutzwürdig wäre. Vielmehr gehen hier die Belange der behinderten Menschen vor.

Neben der Entscheidung zum Abschluss eines Vertrages können auch innerhalb eines bestehenden Vertragsverhältnisses Benachteiligungen eines behinderten Vertragspartners diskriminierend wirken. Durch den Vertragsabschluss entsteht grundsätzlich zwischen den Vertragsparteien ein rechtsgeschäftliches Näheverhältnis, durch das weitergehende Sorgfalts- und Rücksichtspflichten begründet werden, als zwischen vertraglich nicht miteinander verbundenen Personen.

Deshalb untersagt *Abs. 1 Nr. 3* künftig, ein Rechtsgeschäft gegenüber einem Menschen mit Behinderung in nachteiliger Weise anders zu gestalten, als gegenüber Menschen ohne Behinderung. Dies betrifft nicht die Entscheidung zum Abschluss eines Vertrages, wohl aber die inhaltliche Gestaltung. Wenn Vertragsschließende sich zum Abschluss eines Vertrages mit behinderten VertragspartnerInnen entschließen (auch wenn sie sich aufgrund des in *Abs. 1 Nr. 1* festgelegten Diskriminierungsverbots hierzu veranlasst sehen), dürfen sie diese nicht wegen der Behinderung gegenüber nichtbehinderten VertragspartnerInnen benachteiligen. Auch hier ist die Andersbehandlung aufgrund anderer Umstände nicht ausgeschlossen. So kann in einem Versicherungsvertrag natürlich das Versicherungsrisiko berücksichtigt werden wie etwa bei der Schadensfreiheitsklasse in der Kfz-Versicherung. Schließlich kann eine Diskriminierung auch darin bestehen, dass ein bestehendes Dauerschuldverhältnis wegen einer Behinderung des Vertragspartners gekündigt oder nicht fortgesetzt wird (*Abs. 1 Nr. 4*). Dauerschuldverhältnisse sind Vertragsverhältnisse, bei eine

längere Laufzeit haben, während der ständig neue Leistungs- und sonstige Vertragspflichten entstehen, wie zum Beispiel beim Miet- oder Pachtvertrag, Darlehen, Dienstvertrag (vor allem Arbeitsvertrag), Gesellschaftsvertrag und Versicherungsvertrag. Das Verbot nach Abs. 1 Nr. 1 würde hier ins Leere laufen, wenn der Vertragsschluss zwar nicht verweigert, zugleich das Vertragsverhältnis nach kurzer Zeit aber wieder beendet werden könnte. Insbesondere ist aber auch an Fälle zu denken, in denen während eines bestehenden Dauer-schuldverhältnisses ein Vertragspartner behindert wird. So darf zum Beispiel ein Mietvertrag nicht deshalb gekündigt werden, weil der Mieter nach einem Unfall querschnittgelähmt ist.

Abs. 2 gilt ebenfalls für Situationen, in denen ein Angebot einem unbestimmten und grundsätzlich offenen Personenkreis gegenüber gemacht wird, ohne dass es allerdings um den Abschluss oder die Gestaltung von Rechtsgeschäften geht. Dies gilt etwa bei öffentlich zugänglichen Gebieten oder Räumen. Wird hier behinderten Menschen der Zugang wegen der Behinderung verwehrt, so liegt eine Diskriminierung vor (Abs. 2 Nr. 1). Das gleiche gilt von der Aufnahme in oder die Zugehörigkeit zu einem Verein, einer Gesellschaft oder einer Partei. Wird diese wegen einer Behinderung verweigert oder die Mitgliedschaft aus diesem Grunde beendet, ist dies ebenfalls eine nunmehr untersagte Diskriminierung (Abs. 2 Nr. 2). Auch hier gilt, dass die Mitgliedschaft aus anderem Grund verweigert werden darf, zum Beispiel wenn ein Verein nur bestimmte Personen aufnimmt (ein Arbeitgeberverband nur ArbeitgeberInnen, eine Gewerkschaft nur ArbeitnehmerInnen bestimmter Branchen) und der/die Behinderte diesem Personenkreis nicht angehört.

Absatz 3 normiert die Rechtsfolgen einer verbotenen Diskriminierung. Wer einen behinderten Menschen schuldhaft diskriminiert, ist zum Schadensersatz verpflichtet. Schuldhaft bedeutet vorsätzlich oder fahrlässig. Wird etwa der Abschluss eines Vertrages entgegen Abs. 1 Nr. 1 verweigert, so besteht kein Anspruch auf Abschluss des angestrebten Vertrages, aber ein solcher auf Ersatz des Schadens, der zum Beispiel dadurch entsteht, dass nunmehr ein Ersatzgeschäft abgeschlossen werden muss. Wird etwa ein Haftpflichtversicherungsvertrag schuldhaft wegen einer Behinderung des Versicherungsnehmers verweigert, kann dieser die Prämien Differenz, die durch höhere Prämien beim Abschluss eines anderweitigen Vertrages entstehen, ersetzt verlangen. Dies betrifft aber nur den materiellen Schaden. Wer eines Lokals verwiesen wird, weil er/sie behindert ist, hat zwar in aller Regel keinen materiellen Schaden, aber einen immateriellen wegen der Verletzung und Zurücksetzung, die er/sie erfährt. Deshalb bestimmt Satz 2, dass auch für den Nichtvermögensschaden eine angemessene Entschädigung in Geld verlangt werden kann. Dies entspricht der Regelung in § 847 BGB für das Schmerzensgeld im Falle von Körperverletzungen und trägt § 253 BGB Rechnung. Danach kann eine Entschädigung in Geld wegen immaterieller Schäden nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen gefordert werden.

Schließlich kann auch Unterlassung künftiger Diskriminierungen verlangt werden, soweit die Gefahr besteht, dass weitere Diskriminierungen vorkommen werden. Diese Regelung entspricht in etwa der in § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB vorgesehenen Rechtsfolge bei Eigentumsstörungen. Diese Vorschrift wird von der Rechtsprechung inzwischen auch auf andere Fälle von Rechtsverletzungen angewandt. Die Gefahr weiterer Diskriminierungen dürfte vor allem dann vorliegen, wenn in der Vergangenheit bereits mehrfach diskriminiert wurde und keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass dies in der Zukunft anders sein wird.

Ergänzt wird die Vorschrift namentlich durch das Verbandsklagerecht in § 8 und die Beweiserleichterungen in § 7. Auf die Begründung dort wird verwiesen.

Ergänzende Regelungen

- keine -

Hinweise

Ein besonderes Diskriminierungsverbot im Arbeitsrecht enthält die vorgeschlagene Änderung des § 611 a BGB (Art. 2 § 3). Spezielle Regelungen für die Vertragsgestaltung mit Allgemeinen Geschäftsbedingungen werden bei der Änderung des AGBG vorgeschlagen (Art. 2 § 5), eine Sonderregelung für das Mietvertragsrecht im neuen § 541 b BGB (Art. 2 § 2). Schließlich wird das Diskriminierungsverbot in Art. 1 § 5 auch ergänzt durch das Verbot diskriminierender Rechtsausübung in § 226 BGB (Art. 2 § 1).

Für die Durchsetzung des Diskriminierungsverbots von besonderer Bedeutung sind das Verbandsklagerecht (Art. 1 § 7) und die Beweiserleichterungen (Art. 1 § 8).

Art. 1 § 6 Barrierefreiheit

Problemstellung

Zu den größten Problemen, vor die sich behinderte Menschen gestellt sehen, sind die Barrieren im Alltag. Darunter sind nicht nur die vielen baulichen Barrieren für rollstuhlfahrende oder gehbehinderte Menschen zu verstehen, sondern auch der Zugang zu Information und Kommunikation für sinnes- oder lernbeeinträchtigte Menschen. Stufen beim Zugang zu Gebäuden oder Verkehrsmitteln, fehlende Lifte und Toiletten, keine Verfügbarkeit von Dokumenten in Groß- oder Brailleschrift, auf Kassette oder in Leicht-zu-Lesen-Fassungen, keine generelle Untertitelung und Gebärdendolmetschung bei optischen Darbietungen verhindern die Wahrnehmung grundlegender Bürgerrechte, verhindern Selbstbestimmung und Bewegungsfreiheit. Zwar ist das barrierefreie Bauen in einigen DIN-Normen bereits beschrieben, jedoch sind diese Normen nicht verbindlich und kommen oft nicht zur Anwendung.

Lösungsansatz

In diesem Artikel des Gesetzes muss es eine klare Definition von Barrierefreiheit geben, die Selbstbestimmung und die übliche Nutzung gewährleistet. Auf diese Definition kann dann in weiteren Artikeln dieses Gesetzes bei der Änderung von konkreten Bundesgesetzen zurückgegriffen werden. Die Berücksichtigung der "Barrierefrei-DIN-Normen" und der aktuellste Stand der Technik sollen gewährleistet werden.

Formulierungsvorschlag und Begründung

§ 6 Barrierefreiheit

(1) Barrierefreiheit ist die Zugänglichkeit und Nutzbarkeit der gestalteten Lebensbereiche für alle Menschen ohne Benachteiligung, ohne generelle Zugangsbeschränkungen für einzelne Personengruppen und unabhängig von einer Behinderung. Der Zugang und die Nutzung müssen auch für Menschen mit Behinderung selbstbestimmt, unabhängig, in der allgemein üblichen Weise, ohne besondere Erschwernis und ohne fremde Hilfe erfolgen können, soweit dies nicht technisch unmöglich ist. Zu den gestalteten Lebensbereichen gehö-

ren insbesondere alle baulichen Anlagen, Verkehrsinfrastruktur, Beförderungsmittel im öffentlichen Personenverkehr einschließlich Luft- und Schiffsverkehr, öffentlich zugängliche Terminals und Automaten, technische Geräte des täglichen Gebrauchs sowie Informations- und Kommunikationseinrichtungen und -dienstleistungen.

(2) In der Ausgestaltung der Barrierefreiheit bei Planung, Umbau, Modernisierung oder Nutzungsänderung sollen die entsprechenden DIN-Normen in der jeweils aktuellsten Fassung oder andere Regeln entsprechend dem jeweiligen Stand der Technik herangezogen werden.

Begründung:

Der Begriff der Barrierefreiheit wird hier definiert und steht damit für eine Verweisung zur Verfügung, wenn in einzelnen Rechtsvorschriften eine barrierefreie Gestaltung vorgeschrieben wird. Eine Verpflichtung, die gestalteten Lebensbereiche barrierefrei zu gestalten, ergibt sich nicht aus dieser Vorschrift. Der Entwurf sieht aber vor, dass in einzelnen Regelungsbereichen eine barrierefreie Gestaltung verpflichtend vorgeschrieben wird, wie zum Beispiel in Art. 3 und Art. 5 §§ 1 und 2. Dabei wird nicht für jeden einzelnen Bereich gesondert, sondern in Art. 1 § 6 für alle Bereiche gemeinsam eine Definition von Barrierefreiheit normiert, die dann – soweit notwendig – im Einzelfall ergänzt oder konkretisiert werden können. Barrierefreiheit bezieht sich auf die Zugänglichkeit und die Nutzbarkeit von Einrichtungen der gestalteten Lebensbereiche. Sowohl der Zutritt als auch die Nutzung von Einrichtungen muss in der in Absatz 1 Satz 2 näher konkretisierten Weise möglich sein. Nicht betroffen ist die natürliche Umwelt, soweit sie nicht durch Eingriffe von außen ebenfalls einer Gestaltung unterworfen wird.

Was zu den gestalteten Lebensbereichen im Sinne des Satzes 1 gehört, wird in Satz 3 näher erläutert, wobei die Aufzählung nur beispielhaft und nicht abschließend erfolgt. Insbesondere gehören zu den gestalteten Lebensbereichen alle baulichen Anlagen. Hierbei wird nicht danach unterschieden, ob sie durch Privatrechtspersonen oder durch die öffentliche Hand (Gebietskörperschaften, Juristische Personen des öffentlichen Rechts) errichtet und/oder betrieben werden. Nähere Konkretisierungen hierzu enthalten insbesondere Art. 3 §§ 3 bis 6 dieses Entwurfs für Bereiche, in denen es eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes gibt. Das Bauordnungsrecht gehört in die Gesetzgebungskompetenz der Bundesländer. Diese können aber in ihren Bauordnungen für die barrierefreie Gestaltung von baulichen Anlagen die hier vorgeschlagene Definition von Barrierefreiheit übernehmen.

Ebenfalls zu den gestalteten Lebensbereichen zählt die Verkehrsinfrastruktur, also Anlagen und Einrichtungen, die dem öffentlichen Verkehr dienen. Art. 3 Abs. 2 stellt eine Verpflichtung zur Barrierefreiheit bei den Bundesfernstraßen auf. Weiter umfasst sind die Beförderungsmittel des öffentlichen Personenverkehrs, also sowohl des Personennah- wie des Personenfernverkehrs. Nicht betroffen ist aber der nicht-öffentliche Personenverkehr wie zum Beispiel der Verkehr mit Privatfahrzeugen, Taxen und Mietwagen. Nähere Regelungen hierzu enthält Art. 3 § 1, in dem auch teilweise die Verkehrsinfrastruktur geregelt wird.

Barrierefreiheit gilt nicht nur für Menschen mit Behinderung, sondern für alle Menschen. Sie setzt voraus, dass keine Benachteiligungen für einzelne die Zugänglichkeit oder die Nutzbarkeit erschweren. Diese dürfen auch nicht durch generelle Zugangsbeschränkungen für einzelne Personengruppen eingeschränkt werden. Spezielle Zugangsbeschränkungen, wie zum Beispiel die Erhebung eines Eintrittspreises, oder eine Zugangsbeschränkung für alle Personengruppen, etwa eine Beschränkung auf die Zahl vorhandener (Sitz-)Plätze, schließen dagegen die Barrierefreiheit nicht aus.

Satz 2 konkretisiert die Barrierefreiheit für Menschen mit Behinderung. Zugang und Nutzung müssen selbstbestimmt und unabhängig möglich sein, in der allgemein üblichen Weise (also nicht nur über einen Nebeneingang, sondern durch den Haupteingang) und ohne fremde Hilfe. Letzteres bedeutet, dass durch die Zuverfügungstellung von persönlicher Hilfe, zum Beispiel zur Überwindung von Stufen und Treppen für RollstuhlnutzerInnen oder Begleitpersonen für blinde Menschen, Barrierefreiheit nicht erreicht werden kann. Da der Grundsatz der Barrierefreiheit alle behinderte Menschen einbezieht, betrifft er nicht nur einen stufenlosen Zugang mit Rollstühlen, sondern auch eine akustische oder taktile Orientierungsmöglichkeit für blinde und stark sehbehinderte Menschen ebenso wie eine optische Orientierung für gehörlose und schwerhörige Menschen. Da nicht nur der Zugang, sondern auch die Nutzung barrierefrei sein müssen, gehört etwa zum Einsatz barrierefreier Beförderungsmittel auch die Möglichkeit, diese als blinder/sehbehinderter und gehörloser/schwerhöriger Mensch zu nutzen, indem die notwendige Orientierung (z.B. über die Fahrtroute und die jeweils aktuelle Haltestelle) behindertengerecht möglich ist. Nur wenn eine barrierefreie Gestaltung technisch nicht möglich ist, kann hiervon abgesehen werden.

Absatz 2 gibt Hinweise auf Regeln, die für die technischen Einzelheiten der barrierefreien Gestaltung herangezogen werden sollen. So gibt es für verschiedene Einrichtungen DIN-Normen, die berücksichtigt werden können. Hierbei soll die jeweils neueste Fassung der ständig überarbeiteten Normen herangezogen werden. Soweit keine Normen existieren, soll der jeweilige Stand der Technik entscheidend sein. Diese Regeln *sollen* nach der vorgeschlagenen Formulierung herangezogen werden. Sie sind also in der Regel zu berücksichtigen, im Einzelfall können aber auch Abweichungen zulässig sein. Dies ist insbesondere der Fall, wenn durch eine von den Normen abweichende Gestaltung das Ziel der Barrierefreiheit in gleicher Weise erreicht werden kann oder wenn diese nur durch einen unzumutbar hohen Aufwand eingehalten werden könnten. Diese Regelung ermöglicht eine flexiblere Handhabung, als sie durch eine „Muss-Vorschrift“ erreicht werden könnte.

Ergänzende Regelungen

- keine -

Hinweise

Die allgemeine Regelung von Barrierefreiheit ist Grundlage für die in Art. 3 vorgeschlagenen Änderungen von Bundesrecht zur Herstellung von Barrierefreiheit in allen wichtigen Lebensbereichen. Für die Einzelheiten kann auf die dortigen Formulierungsvorschläge und Begründungen verwiesen werden.

Art. 1 § 7 Verbandsklagerecht

Problemstellung

Vorschriften zum Schutz behinderter Menschen und zur Beseitigung oder Ausglei-chung ihrer Nachteile können nur effektiv sein, wenn es Möglichkeiten zu ihrer Durchsetzung gibt. Eine sehr wichtige Funktion kommt dabei im demokratischen Rechtsstaat den Gerichten zu, die im Rahmen ihrer Zuständigkeiten die Einhaltung der Rechtsvorschriften überwachen. So ist es etwa die Aufgabe der Verwaltungsgerichte sowie der Sozial- und Finanzgerichte, die Rechtmäßigkeit der Entscheidungen der Verwaltungsbehörden zu überwachen. Die Verfahrensvorschriften sehen jedoch vor, dass nur klagebefugt ist, wer geltend macht, in eigenen Rechten verletzt zu sein (§ 42 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsordnung, § 40 Abs. 2 Finanzgerichtsordnung) beziehungsweise beschwert zu sein (§ 54 Abs. 1 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz). Nicht alle Vorschriften, die die Berücksichtigung der Belange Behinderter bezwecken, verleihen hingegen auch behinderten Menschen ein sogenanntes subjektives Recht, dessen Verletzung erst eine Klagebefugnis begründet. So ist etwa im Baurecht anerkannt, dass nicht jeder die Einhaltung aller Vorschriften einklagen kann, sondern nur ein Nachbar, und dieser auch nur dann, wenn eine Vorschrift auch „nachbarschützenden“ Charakter hat. So sehen zwar die Bauordnungen vieler Länder vor, dass Bauwerke mit bestimmten Nutzungszwecken barrierefrei zu erstellen sind. Gleichwohl kann hieraus kaum einmal ein behinderter Mensch ein subjektives und damit einklagbares Recht auf Einhaltung dieser Vorschriften ableiten. Zudem wäre auch eine Klage gegen die Baugenehmigung eines großen Bauvorhabens, etwa eines Geschäftshauses, mit einem sehr großen Kostenrisiko verbunden.

Außerdem erleben behinderte Menschen oft viele Benachteiligungen in einem kurzen Zeitraum und haben dann selten die Kraft und die Möglichkeiten, sich dagegen umfassend zur Wehr zu setzen. So ist es keine Seltenheit bei rollstuhlnutzenden Menschen, dass sie nach einem Wochenende gegen eine Kinogesellschaft klagen müssten, die den Zugang zu einem Filmabend verwehrt hat, einige Tage später gegen eine Fluggesellschaft, die eine Beförderung ablehnte und wiederum einige Tage später gegen die Deutsche Bahn, die keinen geeigneten Waggon zur Beförderung bereitgestellt hat. Sie resignieren oft angesichts der Aussicht, jahrelange Prozesse führen zu müssen, während die diskriminierenden Strukturen erhalten bleiben. Behindertenorganisationen haben bisher nicht die Möglichkeit, gegen solche Strukturen - stellvertretend für die Betroffenen - zu klagen oder mit Zustimmung der Betroffenen ein eigenes Verfahren einzuleiten.

Lösungsansatz

Um gegen Benachteiligung und Diskriminierung wirksam vorgehen zu können, wird ein Verbandsklagerecht eingeführt, das es den Verbänden zum einen erlaubt, im eigenen Namen gegen diskriminierende Strukturen und Maßnahmen zu klagen und zum anderen (mit Zustimmung der betroffenen Person) ein Verfahren in deren Namen einzuleiten. Die Vorschriften der Verfahrensordnungen sehen bereits heute Ausnahmemöglichkeiten vor („So weit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist ...“), die nunmehr in der vorgeschlagenen Vorschrift konkretisiert werden. Die Möglichkeit eines Verbandsklagerechts, ohne die Verletzung eigener Rechte geltend machen zu müssen, ist aus dem Naturschutzrecht einiger Bundesländer - etwa Hessens und Berlins - bekannt. Damit wird eine Überprüfung der Einhaltung objektiven Rechts durch die Gerichte ermöglicht.

Formulierungsvorschlag und Begründung

§ 7 Verbandsklagerecht

(1) Rechtsfähige Vereine und Verbände, zu deren satzungsmäßigen Aufgaben die Unterstützung der Interessen behinderter Menschen durch Aufklärung und Beratung oder die Bekämpfung der Benachteiligung behinderter Menschen gehört, können ohne die Verletzung eigener Rechte geltend zu machen Rechtsschutz nach Maßgabe der für das gerichtliche Verfahren geltenden Gesetze beantragen gegen Maßnahmen, die nach ihrer Darlegung geeignet sind, eine Vorschrift zu verletzen, die den Schutz der besonderen Belange behinderter Menschen bezweckt oder zum Abbau von Benachteiligungen behinderter Menschen beitragen soll. Dies ist außer bei Verstößen gegen dieses Gesetz insbesondere der Fall bei Verstößen gegen

§§ 226, 541 c und 611 a des Bürgerlichen Gesetzbuches,

§ 13 Abs. 3 des Wohnungseigentumsgesetzes,

§§ 2 Abs. 1 Satz 2, 11 Nr. 17 des Gesetzes über die Allgemeinen Geschäftsbedingungen,

§ 2 Abs. 1 Satz 3 des Versicherungsvertragsgesetzes,

§ 46 a des Urheberrechtsgesetzes,

§ 61 Abs. 3 des Schwerbehindertengesetzes,

§§ 13 Abs. 1 Nr. 1 a, 22 des Personenbeförderungsgesetzes,

§§ 4 Abs. 2, 10 des Allgemeinen Eisenbahngesetzes,

§ 3 Nr. 1 d des Gemeindeverkehrsfinanzierungsgesetzes,

§§ 3 Abs. 1, 8 Abs. 1 des Bundesfernstraßengesetzes,

§ 4 Abs. 1 Nr. 4 des Gaststättengesetzes,

§ 15 c der Gewerbeordnung,

§ 40 des II. Wohnungsbaugesetzes,

§§ 2 Abs. 1, 20 Abs. 2, 21 Abs. 1 Satz 3 des Luftverkehrsgesetzes

§§ 45 Abs. 1 a, 46 Abs. 1 der Bundeswahlordnung,

§ 23 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes,

§ 19 Abs. 1 des Sozialgesetzbuches Zehntes Buch,

§ 184 Satz 2 des Gerichtsverfassungsgesetzes,

§§ 3 a, 15 Abs. 5 des Hochschulrahmengesetzes,

§ 48 Abs. 2 des Berufsbildungsgesetzes,

§ 2 a des Teledienstgesetzes,

§ 376 Abs. 2 der Strafprozessordnung,

soweit diese Regelungen zugunsten behinderter Menschen enthalten.

(2) Wenn die Verletzung der Rechte einer Person mit Behinderung geltend gemacht werden soll, bedarf dies der Zustimmung dieser Person. In diesem Falle müssen alle Verfahrensvoraussetzungen vorliegen, wie bei einem Rechtsschutzersuchen durch diese Person selbst.

(3) Die Rechtshängigkeit von Rechtsschutzersuchen nach Absatz 1 wirkt auch gegenüber anderen Vereinen und Verbänden im Sinne des Absatzes 1. Das gleiche gilt für rechtskräftige Entscheidungen.

Begründung

Mit der Vorschrift wird die Klagemöglichkeit von Vereinen und Verbänden eröffnet, ohne dass sie die Verletzung eigener Rechte geltend machen müssen. Die Einhaltung objektiven Rechts soll damit justitiabel werden. Das Klagerecht ist auf rechtsfähige juristische Personen zu beschränken, um Missbrauchsmöglichkeiten zu vermeiden. Diesem Zweck dient auch die Umschreibung des notwendigen Satzungszwecks. Durch die Bezugnahme auf die jeweiligen Verfahrensvorschriften wird verdeutlicht, dass die Bestimmung für alle Gerichts-

barkeiten gelten soll. Daher empfiehlt sich auch eine solche allgemeine Vorschrift, ohne in die Verfahrensordnungen selbst Ausnahmebestimmungen aufnehmen zu müssen. Für die Klagebefugnis und damit Zulässigkeit der Klage reicht die Darlegung aus, dass die angefochtenen Maßnahmen - etwa die Erteilung einer Baugenehmigung - nach Ansicht der klagenden juristischen Person behinderte Menschen benachteiligen. Die Beurteilung, ob eine solche rechtswidrige Benachteiligung vorliegt, obliegt dann den Gerichten im Rahmen der Prüfung der Begründetheit der Klage. Mit der Umschreibung der Benachteiligung in Satz 2 wird eine Konkretisierung und gleichzeitig Eingrenzung der möglichen Gegenstände der Verbandsklage vorgenommen. Die Anknüpfung an Vorschriften mit bestimmtem Schutzzweck zugunsten Behinderter scheint geeignet und ausreichend, die Einhaltung derselben gerichtlich überprüfen lassen zu können. Bei einer nur mittelbaren Betroffenheit Behinderter bei der Verletzung von Vorschriften, die nicht dem Schutz ihrer Belange oder dem Abbau ihrer Benachteiligungen dienen, greift das Klagerecht nicht ein. In Satz 3 können zur Verdeutlichung konkrete Bestimmungen aufgenommen werden, die die Voraussetzungen des Satz 2 erfüllen.

Abs. 2 bestimmt das Verhältnis des Klagerechts eines Vereins oder Verbandes zum Klagerecht eines subjektiv in seinen Rechten betroffenen Behinderten. Der Verein oder Verband kann in diesen Fällen nur mit Zustimmung der Betroffenen von seinem Klagerecht Gebrauch machen. Dies stellt sicher, dass nicht gegen den Willen eines diskriminierten Behinderten dessen Rechte geltend gemacht werden können. Nach der vorgeschlagenen Regelung könnte zum Beispiel ein Verein gegen die schwerbehindertenrechtliche Zustimmung der Hauptfürsorgestelle zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines Schwerbehinderten vorgehen. Gleichzeitig wäre dieser aber auch selbst klagebefugt. Dies birgt zum einen die Gefahr abweichender Entscheidungen in sich und kann zum anderen dazu führen, dass durch einen Verein dem Betroffenen gleichsam Rechtsschutz aufgezwungen wird, obwohl dieser selbst das gar nicht möchte, sondern die Entscheidung akzeptiert. Durch die Regelung in Absatz 2 ist dieser mögliche Konflikt zugunsten einer Entscheidungsbefugnis des einzelnen geklärt. Satz 2 stellt zudem klar, dass alle Verfahrensvoraussetzungen auch bei der Klage eines Vereins oder Verbandes mit Zustimmung des Betroffenen so erfüllt sein müssen, als wenn die betroffene Person selbst eine Klage erhebt. Ansonsten wäre denkbar, dass zum Beispiel bei einer abgelaufenen Rechtsmittelfrist dem Verein oder Verband eine erweiterte Klagemöglichkeit eröffnet würde, als dies bei der Klage durch die betroffene Person selbst der Fall wäre. Dies wäre nicht gerechtfertigt.

Der vorgeschlagene Absatz 3 schließlich soll klarstellen, dass nur ein Verband oder Verein von der Klagemöglichkeit Gebrauch machen kann und zwar nach dem Prioritätsprinzip: wer zuerst einen Rechtsstreit rechtshängig macht, hat den Vorrang gegenüber anderen, die nunmehr ihrerseits nicht mehr klagen können. Dies ist auch sachgerecht, um nicht in einem Diskriminierungsfall eine unbestimmte Anzahl von Verfahrensmöglichkeiten zu eröffnen.

Ergänzende Regelungen

Zu ergänzen wäre das vorgeschlagene Verbandsklagerecht durch Möglichkeiten der Nebenintervention im Zivilprozess bei Rechtsstreitigkeiten, an denen die betroffenen Behinderten selbst als Partei gar nicht beteiligt sind (wie etwa beim „Flensburger Behindertenurteil“, bei dem es um einen Streit zwischen einer Reisenden und dem Reiseveranstalter ging und die im gleichen Speiseraum speisenden Behinderten nur der „Grund“ für eine Reisepreisminderung waren).

Hinweise

Eine spezielle Klagemöglichkeit eröffnet § 13 AGBG (in der Fassung durch Art. 2 § 5) für Vereine und Verbände gegen benachteiligende Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB). Ergänzt wird das Verbandsklagerecht durch die Beweiserleichterungen nach Art. 1 § 8.

Art. 1 § 8 Beweiserleichterungen

Problemstellung

Bislang gilt die Regel, dass behinderte Menschen bei einer Benachteiligung selber konkret belegen müssen, durch welche Maßnahmen oder Strukturen sie diskriminiert werden. Dies gilt jedenfalls im Zivilprozessrecht, in dem jede Partei die Tatsachen beweisen muss, auf die sie eine für sich günstige Rechtsfolge stützen will. Im Falle von Diskriminierungen aufgrund der Behinderung sind die Betroffenen oft in Beweisnot, weil entsprechende Beweismittel fehlen. Dies begünstigt im Ergebnis diejenigen, die für die angegriffene Benachteiligung verantwortlich sind.

Lösungsansatz

Vorgeschlagen wird eine Regelung zur Beweiserleichterung, die sich an der bereits bestehenden Regelung in § 611 a BGB für die Diskriminierung aufgrund des Geschlechts im Arbeitsrecht orientiert. Wenn Anhaltspunkte für eine Diskriminierung vorliegen, muss der Gegner beweisen, dass eine Schlechterstellung nicht vorliegt oder jedenfalls nicht wegen der Behinderung erfolgt. Zum Beispiel müsste ein Versicherungsunternehmen beweisen, dass die Ablehnung eines Versicherungsvertrages mit einem behinderten Vertragspartner oder Vertragspartnerin nicht durch die Behinderung begründet ist.

Formulierungsvorschlag und Begründung

§ 8 Beweiserleichterungen

Wenn im Streitfall die behinderte Person oder im Falle des § 7 der Verein oder Verband Tatsachen glaubhaft macht, die eine Benachteiligung im Sinne des § 3 oder 4 oder eine Diskriminierung im Sinne des § 5 vermuten lassen, trägt die Gegenseite die Beweislast dafür, dass eine Benachteiligung nicht vorliegt, die Benachteiligung durch zwingende Gründe geboten ist oder dass nicht auf die Behinderung bezogene, sachliche Gründe hierfür vorliegen.

Begründung:

Die Beweiserleichterung ist dem geltenden § 611 a Abs. 1 Satz 3 BGB nachgebildet, der bereits jetzt für den Fall einer glaubhaft gemachten Benachteiligung aufgrund des Geschlechts dem Arbeitgeber die Beweislast dafür auferlegt, dass eine Benachteiligung nicht vorliegt. Die hier vorgeschlagene Beweiserleichterung soll für alle Fälle der Diskriminierung im Privatrechtsverkehr gelten und zwar unabhängig davon, ob die betroffene Person selbst oder im Wege des Verbandsklagerechts nach § 7 ein rechtsfähiger Verein oder Verband hiergegen vorgehen will. Für die Beweiserleichterung bedarf es konkreter Tatsachen, nicht lediglich reiner Vermutungen, die für eine Diskriminierung sprechen. Diese brauchen allerdings nur glaubhaft gemacht, nicht etwa zweifelsfrei bewiesen sein.

Die Gegenseite hat in diesem Fall verschiedene Möglichkeiten der Verteidigung, wenn zum Beispiel ein Vertragsabschluss mit einer behinderten Person abgelehnt wurde. Sie kann entweder beweisen, dass eine Diskriminierung wegen der Behinderung gar nicht vorgelegen hat, etwa weil der Vertragsabschluss einer ganzen Reihe von gleichartig betroffenen Menschen ebenso verweigert wurde und die Beteiligung eines Behinderten nur zufällig war (der Besuch einer Diskothek wurde einer ganzen Reihe wartender Interessenten wegen Überfüllung verweigert, unter denen sich zufällig die betroffene behinderte Person befand). Sie kann auch beweisen, dass eine Diskriminierung, wenn sie denn vorgelegen hat, jedenfalls durch zwingende Gründe geboten war (einem Blinden wird der Abschluss eines Fahrschulvertrages verweigert). Sie kann schließlich auch beweisen, dass andere als in der Behinderung begründete sachliche Gründe vorlagen (der Abschluss eines Versicherungsvertrages wird einer behinderten Person verweigert, weil bereits mehrfach andere Versicherer früher aufgrund Prämienrückstandes bestehende Versicherungsverträge gekündigt hatten). Im letzten Fall kann die betroffene Person jedoch nachweisen, dass nicht dieser andere sachliche Grund, sondern tatsächlich die Behinderung ausschlaggebend für die Benachteiligung war.

Ergänzende Regelungen

- keine -

Hinweise

Die Beweiserleichterungen gelten auch im Falle des Verbandsklagerechts nach Art. 1 § 7. In § 611 a BGB (geändert durch Art. 2 § 3) ist eine spezielle Beweiserleichterung für Diskriminierungen im Arbeitsrecht geregelt.

Art. 1 § 9 Anerkennung der Gebärdensprachen

Problemstellung

Für Gehörlose und hörgeschädigte Menschen existieren im Alltag, der auf die sprachliche Kommunikation ausgerichtet ist, zahlreiche Benachteiligungen, die ihnen die Teilnahme an alltäglichen Vorgängen sehr erschweren oder sogar unmöglich machen. Dies schließt umfassende Mängel beim lebenslangen Prozess des Erwerbs von Wissen und Kenntnissen ein. Auf der anderen Seite gibt es aber gut entwickelte alternative Kommunikationsmöglichkeiten: Die Deutsche Gebärdensprache (DGS), bei der es sich um eine eigenständige und vollwertige Sprache mit eigener Syntax und Grammatik handelt und die Lautsprachbegleitende Gebärdensprache (LBGS). Bei letzterer wird das fehlende akustische Verständnis der deutschen Lautsprache durch zusätzliche, erklärende Gebärden visuell ergänzt. Hierbei finden Grammatik und Syntax der deutschen Lautsprache Anwendung. Aus diesem Grunde sind DGS und LBGS zu unterscheiden - bei ersterer handelt es sich um eine eigenständige Sprache, während die LBGS eine Kommunikationsform der deutschen Sprache darstellt. Beide sind aber bisher nicht als eigenständige Kommunikationsform der gehörlosen und hörbehinderten Menschen anerkannt.

Lösungsansatz

Ein Gesetz muss der strukturellen Benachteiligung Gehörloser und Hörgeschädigter Rechnung tragen. Deshalb müssen zunächst beide Kommunikationsmöglichkeiten - DGS und LBGS - rechtlich anerkannt werden. Bisher ist dies auf Bundesebene noch nicht in Form eines Gesetzes geschehen. Da es sich bei der Sprache um ein zentrales Merkmal von weitreichender Bedeutung handelt, muss diese Anerkennung auch verbindlich und damit in Gesetzesform realisiert werden. Mit der Anerkennung muss aber auch ein Kommunikationsrecht einhergehen, damit sie überhaupt inhaltliche Wirkung entfalten kann. Behinderte müssen auch die faktische Möglichkeit haben, in LBGS oder DGS zu kommunizieren. Für die sich daraus ergebenden Folgen für das Verfahrensrecht wird ein eigener Artikel 4 im weiteren Verlauf des Gesetzestextes formuliert.

Formulierungsvorschlag und Begründung

§ 9 Anerkennung der Gebärdensprachen.

(1) Die Deutsche Gebärdensprache ist als eigenständige Sprache anerkannt.

(2) *Die Lautsprachbegleitende Gebärdensprache ist als Kommunikationsform der deutschen Sprache anerkannt.*

(3) *Gehörlose und Hörbehinderte haben das Recht, die Deutsche Gebärdensprache oder die Lautsprachbegleitende Gebärdensprache zu verwenden.*

(4) *Gehörlose und Hörbehinderte haben einen Anspruch, mit Behörden oder vor Gerichten in Deutscher Gebärdensprache oder in Lautsprachbegleitender Gebärdensprache zu kommunizieren.*

(5) *Soweit die Stellung eines Antrages, die Einlegung eines Rechtsmittels oder eines Rechtsbehelfs nach den rechtlichen Vorschriften an eine Frist gebunden ist und zur Niederschrift erfolgen kann, sie eine Fristversäumnis unverschuldet, wenn eine gehörlose oder hörbehinderte Person die Frist deswegen nicht wahren konnte, weil eine Kommunikation in Deutscher Gebärdensprache oder Lautsprachbegleitender Gebärdensprache durch die Behörde oder das Gericht nicht ermöglicht wurde.*

Begründung:

Bei der rechtlichen Umsetzung dieses Anspruches ist die Reichweite des ADG zu berücksichtigen: Ein großer Teil der Kommunikation findet zwischen Privatpersonen in einem rechtlich nicht regelbaren Kontext statt. Dies gilt ohnehin für rechtlich nicht relevante Handlungen, aber auch für rechtsrelevante Handlungen im Privatrecht: Wegen des dort herrschenden Grundsatzes der Privatautonomie kann nicht jeder Bürger verpflichtet werden, LBGS oder DGS zu lernen, um mit Hörgeschädigten oder Gehörlosen kommunizieren zu können. Wengleich es hier noch einen großen Bedarf in der Bevölkerung gibt, handelt es sich um einen Bereich, der nicht der rechtlichen Regelung, sondern politischen Regulierungssystemen zugänglich ist.

Allerdings kann Behinderten - gerade in der Konkretisierung des in Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG niedergelegten - Benachteiligungsverbot ein Anspruch gegeben werden, mit Trägern öffentlicher Gewalt, also in jenem Bereich, in dem das Benachteiligungsverbot unmittelbare Wirkung entfaltet, in DGS oder LBGS zu kommunizieren. Das ADG ist der richtige Ort, dies festzustellen.

Da es sich um ein Bundesgesetz handelt, darf sich der Anspruch inhaltlich nur auf Bereiche erstrecken, in denen der Bundesgesetzgeber Regelungskompetenz hat. Hiermit ist ein für Hörgeschädigte und Gehörlose ganz zentraler Bereich, die Schule und (Aus)Bildung, ausgeschlossen, da in diesem Bereich alleinige Gesetzgebungskompetenz der Länder besteht.

Dennoch lässt sich dieser Kommunikationsanspruch gegenüber Behörden und der Justiz im ADG regeln: Der Bund hat ein Gesetz über das Verfahren bei der öffentlichen Verwaltung (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVfG) erlassen, in das bei der Regelung der Amtssprache entsprechende Ergänzungen aufzunehmen sind (siehe Art. 4 § 1). Dieses VwVfG gilt in den meisten Bundesländern aufgrund von Landes-VwVfG, die das Bundes-VwVfG für in den Ländern anwendbar erklären. Da dieses Vorgehen mit der Gesetzgebungskompetenzaufteilung zwischen Bund und Ländern in Einklang steht, entfaltet hier eine Gesetzesänderung des Bundes auch in den Ländern Wirkung - jedenfalls in denen, deren Landes -VwVfG auf das Bundes-VwVfG in der jeweils gültigen Fassung verweist.

Ergänzende Regelungen

Insbesondere im Sozialleistungsrecht müssen die Voraussetzungen der Inanspruchnahme der Dienste von GebärdensprachdolmetscherInnen auch im privaten Bereich geregelt und deren Umfang festgelegt werden. Die Anerkennung der Gebärdensprachen muss Einfluss haben auf die Gesetzgebung etwa zum SGB IX.

Hinweise

Ergänzt wird die Vorschrift in Art. 1 § 9 durch die Verfahrensvorschriften in Art. 4.

Art. 1 § 10 Berichtspflicht der Bundesregierung

Problemstellung

Es gibt bisher keine systematische Erfassung von Diskriminierungen und Benachteiligungen behinderter Menschen. Wegen der Vielfalt der unterschiedlichen Lebenssachverhalte ist eine rein statische Erfassung auch wenig sinnvoll. Zur Weiterentwicklung des Behindertenrechts sollte aber eine regelmäßige Bewertung der Erfahrungen stattfinden.

Lösungsansatz

Vorgeschlagen wird eine regelmäßige Berichtspflicht der Bundesregierung, die mindestens einmal in jeder Wahlperiode dem Bundestag gegenüber einen Bericht über die Erfahrungen mit dem Gleichstellungsgesetz für Behinderte in geschlechtsdifferenzierter Form vorzulegen hat. Zugleich sollen auch Einzelfälle dargestellt werden. Schließlich sollen auch Vorschläge für notwendige Änderungen oder Ergänzungen des Gleichstellungsgesetzes unterbreitet werden.

Formulierungsvorschlag und Begründung

§ 10 Berichtspflicht der Bundesregierung

Die Bundesregierung berichtet mindestens einmal in jeder Wahlperiode dem Deutschen Bundestag über die Erfahrungen mit dem Gleichstellungsgesetz für Behinderte (BehGleichstG), seine Auswirkungen und Anwendungsprobleme in der Praxis und Fragen der Benachteiligung und Diskriminierung behinderter Menschen. Hierbei sind alle Feststellungen des Berichts zugleich auch geschlechtsdifferenziert zu treffen. Der Bericht schließt

die Darstellung von Verstößen gegen das Benachteiligungs- und das Diskriminierungsverbot nach §§ 3 bis 5 ein und nimmt zu möglichen weiteren Maßnahmen des Gesetzgebers zur Bekämpfung von Benachteiligungen und Diskriminierungen behinderter Menschen Stellung.

Begründung:

Durch einen regelmäßigen Bericht der Bundesregierung sollen die gesetzgebenden Körperschaften über die Auswirkungen des Gesetzes informiert werden. Zugleich soll die Öffentlichkeit über die fortbestehende Benachteiligung und Diskriminierung Behinderter ebenso informiert werden wie über Fortschritte beim Kampf hiergegen. Die Regelung ist angelehnt an § 11 des Berliner Gesetzes zu Artikel 11 der Verfassung von Berlin (Herstellung gleichwertiger Lebensbedingungen von Menschen mit und ohne Behinderung) – BerIGVBl. 1999, 171. Hieraus entnommen ist auch die in Satz 1 vorgeschriebene geschlechtsspezifische Differenzierung in der Berichterstattung. Die Feststellungen sind daher gesondert nach Männern und Frauen mit Behinderung zu treffen. Ohnehin umfasst die Berichtspflicht auch das Benachteiligungsverbot von Frauen mit Behinderung (Art. 1 § 4), so dass auch hierdurch die Berücksichtigung der besonderen Belange von Frauen mit Behinderung sichergestellt ist.

Damit der Bericht sich nicht in allgemeinen Erwägungen erschöpft, ist in Satz 3 ausdrücklich die Darstellung von einzelnen Verstößen gegen das Benachteiligungs- und das Diskriminierungsverbot vorgesehen. Schließlich soll die Bundesregierung auch dazu Stellung nehmen, ob aus ihrer Sicht weitere Maßnahmen des Gesetzgebers zur Bekämpfung von Benachteiligungen und Diskriminierungen notwendig sind. Dies soll den Deutschen Bundestag in die Lage versetzen, möglicherweise weitere Maßnahmen zu ergreifen.

Ergänzende Vorschriften

- keine -

Hinweise

- keine -