

## Binnenmarktrecht

### § 2 Allgemeines Diskriminierungsverbot und Grundfreiheiten

#### I. Allgemeiner Gleichheitssatz als ungeschriebener Rechtsgrundsatz

- anders als im deutschen Grundgesetz (Art. 3 GG) gibt es im Gemeinschaftsrecht den allgemeinen Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetz nicht als geschriebenes Recht → der EuGH geht insoweit jedoch von einem ungeschriebenen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts aus
- die Art. 12 und 13 EGV werden als besondere Ausprägungen des allgemeinen Gleichheitssatzes angesehen

#### II. Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit (Art. 12 EGV)

##### 1. Aktivierung des allgemeinen Diskriminierungsverbots über die Grundfreiheiten

- für das Gemeinschaftsrecht sind Diskriminierungen nur dann relevant, wenn sie im Anwendungsbereich des Vertrages stattfinden → lange Zeit musste deshalb fast immer geprüft werden, ob die konkrete Diskriminierung bei der Inanspruchnahme von Grundfreiheiten aufgetreten war
- um gegen Diskriminierungen vorgehen zu können, „dehnte“ der EuGH den Anwendungsbereich des Vertrages bzw. der Grundfreiheiten → hierbei erlangte vor allem die sog. „passive“ Dienstleistungsfreiheit Bedeutung; vgl. hierzu:

**EuGH, 2.2.1989, Rs. 186/87, Slg. 1989, 195 = NJW 1989, 2183 („Cowan“)**

**Nach einer Regelung des französischen Rechts wird Personen, die Opfer einer mit einer Körperverletzung verbundenen Gewalttat geworden sind, vom Staat eine Opferentschädigung gewährt. Ausländern sollte eine solche Entschädigung nur dann gezahlt werden, wenn sie Inhaber einer Fremdenkarte oder Angehörige eines Staates waren, mit dem Frankreich ein Gegenseitigkeitsabkommen geschlossen hatte. Ein britischer Tourist wurde am Ausgang einer Metrostation überfallen. Obwohl der Täter nicht ermittelt werden konnte, verweigerten die französischen Behörden die Zahlung einer Opferentschädigung.**

- noch deutlicher:

**EuGH, 24.11.1998, Rs. C – 274/96, EuZW 1999, 82 („Bickel/Franz“)**

**In der italienischen Provinz Bozen gilt eine Vorschrift, die es der überwiegend deutschsprachigen Bevölkerung erlaubt, im Verkehr mit Behörden und Gerichten die deutsche Sprache zu gebrauchen. Ein deutscher und ein österreichischer Staatsangehöriger, die sich in Bozen strafrechtlich verantworten mussten, verlangten, die Strafverfahren gegen sie in deutsch durchzuführen, da sie der italienischen Sprache nicht mächtig seien. → der EuGH sah in den beiden Betroffenen (Tourist und Fernfahrer) zumindest potentielle Dienstleistungsempfänger**

- die speziellen Grundfreiheiten des Vertrages gehen grundsätzlich dem allgemeinen Diskriminierungsverbot vor → der EuGH wendet allerdings häufig Art. 12 Abs. 1 EGV neben den Grundfreiheiten an

## 2. „Umorientierung“ auf Freizügigkeit und Unionsbürgerschaft

- in den letzten Jahren ist der EuGH dazu übergegangen, in derartigen Fällen nicht mehr an der passiven Dienstleistungsfreiheit, sondern am Recht auf Freizügigkeit (Art. 18 EGV) sowie an der Unionsbürgerschaft (Art. 17 EGV) anzuknüpfen → einhergegangen ist damit eine Verschiebung der inhaltlichen Schwerpunkte; siehe nur:

**EuGH, 20.9.2001, Rs. C – 184/99, EuZW 2002, 52 („Grzelczyk“)**

**Ein französischer Staatsangehöriger nahm an einer Universität in Belgien ein Sportstudium auf. Nachdem er während der ersten drei Studienjahre selbst für seinen Unterhalt aufgekomen war, beantragte er im vierten Studienjahr in Belgien Sozialhilfe. Die belgischen Behörden lehnten dies letztlich ab, da ein Student nicht Arbeitnehmer sei.**

- dahinter steht letztlich die Frage, ob sich bereits heute aus Art. 12 i.V.m. Art. 18 Abs. 1 EGV für (sozial bedürftige) Unionsbürger ein Anspruch auf einen diskriminierungsfreien bzw. inländergleichen Zugang zu sozialen Vergünstigungen ergibt; hierzu als z.Z. „letztes Wort“ des EuGH

**EuGH, 15.03.2005, Rs. C-209/03, EuZW 2005, 276 („Bidar“)**

## 3. Sekundärrechtliche Regelung der Freizügigkeitsproblematik

- der wachsende Druck dieser EuGH-Rechtsprechung hat die Mitgliedstaaten zu einer sekundärrechtlichen Regelung veranlasst:

***Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen (ABl. Nr. L 229, S. 35)*** – war bis zum 30.04.2006 umzusetzen → Richtlinie unterscheidet zwischen drei Aufenthaltsarten und macht die Punkte deutlich, bei denen den Personenverkehrsfreiheiten noch eine weitergehende Bedeutung zukommt

- nach Ansicht des EuGH untersagt Art. 12 EGV darüber hinaus aber auch eine Diskriminierung im Bereich einer sich aus dem nationalen Recht ergebenden Aufenthaltsberechtigung, hierzu

**EuGH, 07.09.2004, Rs. C-456/02, EuZW 2005, 307 („Michel Trojani“)**

## 4. Direkte, mittelbare und Inländer-Diskriminierung

- grundsätzlich entspricht die Wirkweise des allgemeinen Diskriminierungsverbots der der (Personenverkehrs-)Grundfreiheiten:
- das gemeinschaftsrechtliche Diskriminierungsverbot untersagt zunächst eine Schlechterbehandlung von Angehörigen anderer Mitgliedstaaten aufgrund der Staatsangehörigkeit → im Kern läuft dies auf den sog. Grundsatz der Inländergleichbehandlung hinaus → nur in wenigen Fällen ist die Schlechterbehandlung allerdings offensichtlich, so z.B.:

**EuGH, 15.3.1994, Rs. C – 45/93, Slg. 1994, I – 911 („Spanische Museen“)**

**Nach einer Vorschrift des spanischen Rechts können spanische Staatsangehörige an bis zu vier Tagen im Monat staatliche Museen besuchen, ohne Eintritt bezahlen zu müssen; das Gleiche sollte für Personen aus den anderen Mitgliedstaaten gelten, aber nur, wenn diese jünger als 21 Jahre waren.**

- das Verbot der Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit gilt nicht nur für natürliche, sondern ebenso für juristische Personen
- weitaus häufiger als die direkten sind die mittelbaren Diskriminierungen: es wird zwar nicht an die Ausländereigenschaft angeknüpft, jedoch an Merkmalen, über die Ausländer typischerweise nicht verfügen → auch die mittelbare Diskriminierung ist unzulässig

**EuGH, 23.1.1997, Rs. C – 29/95, Slg. 1997 I – 300 („Pastoors“)**

Nach einer Vorschrift des belgischen Rechts haben *Gebietsfremde*, denen die Begehung von Verkehrswidrigkeiten vorgeworfen wird und die sich gegen die sofortige Zahlung einer Geldbuße, sondern für den Fortgang des gewöhnlichen Strafverfahrens entscheiden, zur Vermeidung der Einbehaltung ihres Fahrzeuges für jede einzelne Zuwiderhandlung einen bestimmten Geldbetrag als Sicherheit zu hinterlegen, der höher ist als die ursprünglich vorgesehene Geldbuße.

- *beachte*: vom Gemeinschaftsrecht erfasst werden nur Sachverhalte mit grenzüberschreitendem Bezug → werden Inländer schlechter behandelt als Ausländer, so ist das ein Vorgang, der das Gemeinschaftsrecht grundsätzlich nicht interessiert → die (Un-)Zulässigkeit einer solchen „*Inländerdiskriminierung*“ ist nach dem jeweiligen nationalen Verfassungsrecht zu beurteilen
- auch auf diesem Gebiet deutet sich in jüngster Zeit aber eine Entwicklung an, die dazu führen könnte, derartige Diskriminierungen häufiger zu ahnden → nationale Beschränkungsmaßnahmen geraten unter Rechtfertigungsdruck → so hat der Verfassungsgerichtshof Österreichs eine Inländerdiskriminierung für unzulässig erklärt (vgl. ÖstVerfGH, 9.12.1999, G 42/99 und G 135/99, EuZW 2001, 219)

#### 5. Zur Anwendung von Art. 12 EGV

- Art. 12 EGV hat keine absolute Geltung, sondern lässt sachliche Differenzierungen zu → zulässig ist die abweichende Behandlung von Ausländern, wenn
  - objektive Gründe – siehe z.B. EuGH, Slg. 1997 I – 300 („Pastoors“) (20 – 22);
  - zudem muss die Ungleichbehandlung verhältnismäßig sein, („Pastoors“) (25 – 28).
- Adressaten des Art. 12 EGV sind nicht nur die Mitgliedstaaten und der Gesetzgeber der Gemeinschaft, sondern auch Private, soweit diese autonome Regelungsbefugnisse besitzen, vgl. z.B. EuGH 15.12.1995, Rs. C-415/93, Slg. 1995 I – 4921 („Bosman“)

### III. Verbot der Diskriminierung aus Gründen des Geschlechts, der Rasse oder anderer Eigenschaften einer Person (Art. 13 EGV)

- Art. 13 wurde durch den Vertrag von Amsterdam neu in den EG-Vertrag aufgenommen → auf seiner Grundlage hat der Rat unterdessen mehrere sog. Antidiskriminierungsrichtlinien erlassen:
  - *Richtlinie 2000/43/EG zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft vom 29. Juni 2000 (ABl. Nr. L 180, S. 22)* → war bis zum 19.7.2003 umzusetzen

#### **Art. 1 Zweck**

Zweck dieser Richtlinie ist die Schaffung eines Rahmens zur Bekämpfung der Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft im Hinblick auf die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung in den Mitgliedstaaten.

### **Art. 3 Geltungsbereich**

(1) Im Rahmen der auf die Gemeinschaft übertragenen Zuständigkeiten gilt diese Richtlinie für alle Personen in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen, in bezug auf:

- a) die Bedingungen – einschließlich Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen – für den Zugang zu unselbständiger und selbständiger Erwerbstätigkeit, unabhängig von Tätigkeitsfeld und beruflicher Position, sowie für den beruflichen Aufstieg;
- b) den Zugang zu allen Formen und allen Ebenen der Berufsberatung, der Berufsausbildung, der beruflichen Weiterbildung und der Umschulung einschließlich der praktischen Berufserfahrung;
- c) die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich Entlassungsbedingungen und Arbeitsentgelt;...
- e) den Sozialschutz, einschließlich der sozialen Sicherheit und der Gesundheitsdienste;
- f) die sozialen Vergünstigungen;
- g) die Bildung;
- h) den Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen; einschließlich von Wohnraum.

- ***Richtlinie 2000/78/EG zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf vom 27.11.2000 (ABl. Nr. L 303, S. 16) → war bis zum 2.12.2003 umzusetzen***

### **Art. 1 Zweck**

Zweck dieser Richtlinie ist die Schaffung eines allgemeinen Rahmens zur Bekämpfung der Diskriminierung wegen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung in Beschäftigung und Beruf im Hinblick auf die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung in den Mitgliedstaaten.

### **Art. 3 Geltungsbereich**

(1) wie Art. 3 Abs. 1 lit a. - d RL 2000/43

(3) Diese Richtlinie gilt nicht für Leistungen jeder Art seitens der staatlichen Systeme oder der damit gleichgestellten Systeme einschließlich der staatlichen Systeme der sozialen Sicherheit oder des sozialen Schutzes.

- ***Richtlinie 2004/13/EG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen 21.12.2004 (ABl. Nr. L 373, S. 37)***

### **Artikel 1 Zweck**

Zweck dieser Richtlinie ist die Schaffung eines Rahmens für die Bekämpfung geschlechtsspezifischer Diskriminierungen beim Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen zur Umsetzung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen in den Mitgliedstaaten.

### **Artikel 3 Geltungsbereich**

(1) Im Rahmen der auf die Gemeinschaft übertragenen Zuständigkeiten gilt diese Richtlinie für alle Personen, die Güter und Dienstleistungen bereitstellen, die der Öffentlichkeit ohne Ansehen der Person zur Verfügung stehen, und zwar in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen, und die außerhalb des Bereichs des Privat- und Familienlebens und der in diesem Kontext stattfindenden Transaktionen angeboten werden.

(2) Diese Richtlinie berührt nicht die freie Wahl des Vertragspartners durch eine Person, solange diese ihre Wahl nicht vom Geschlecht des Vertragspartners abhängig macht.

(3) Diese Richtlinie gilt weder für den Inhalt von Medien und Werbung noch im Bereich der Bildung.

(4) Diese Richtlinie gilt nicht im Bereich Beschäftigung und Beruf. Diese Richtlinie gilt nicht für selbstständige Tätigkeiten, soweit diese von anderen Rechtsvorschriften der Gemeinschaft

### **Artikel 4 Grundsatz der Gleichbehandlung**

(5) Diese Richtlinie schließt eine unterschiedliche Behandlung nicht aus, wenn es durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist, die Güter und Dienstleistungen ausschließlich oder vorwiegend für die Angehörigen eines Geschlechts bereitzustellen, und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind.

- in Deutschland legte die Bundesregierung zur Umsetzung dieser Richtlinien bereits 2001 den Entwurf eines Gesetzes zur Verhinderungen von Diskriminierungen im Zivilrecht vor, der weit über die Anforderungen des Gemeinschaftsrechts hinausging → Entwurf stieß aber auf sehr heftige Kritik und wurde deshalb zurückgezogen
- danach in Deutschland lange Zeit keine weiteren Umsetzungsaktivitäten mehr → Anforderungen der Richtlinien sind bisher zum größten Teil nicht korrekt umgesetzt → am 19.7.2004 leitete Kommission deshalb ein Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland (sowie gegen Belgien, Finnland, Griechenland, Österreich und Luxemburg) wegen Nichtumsetzung der RL 2000/43/EG ein → EuGH, 28.04.2005, Rs. C-329/04, EuZW 2005, 444, verurteilte Deutschland wegen Nichtumsetzung
- Anfang 2005 begann ein weiteres Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland, Luxemburg, Griechenland, Finnland und Österreich wegen Nichtumsetzung der RL 2000/78/EG
- im Dezember 2004 legte die deutsche Bundesregierung erneut einen Gesetzentwurf zur Umsetzung der Antidiskriminierungsrichtlinien vor → stieß erneut auf heftige Kritik, wurde aber vom Bundestag am 17.6.2005 in zweiter und dritter Lesung angenommen → Opposition rief Vermittlungsausschuss an → daher wegen Neuwahl Scheitern des Gesetzesgebungsprojektes; musste im neuen Bundestag nochmals beraten werden
- unterdessen nun Verabschiedung des Gesetzes zur Umsetzung europäischer Richtlinien zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung vom 14.8.2006 → ist am 18.08.2006 in Kraft getreten