

Vom Diskriminierungsverbot zu effektiver Gleichheit

Joseph Marko/Graz-Bozen

Internationale Tagung „Intersektionelle Benachteiligung und Diskriminierung“
ETC – OLG Graz, 18./19. Oktober 2012

B-VG

- Artikel 7:
- Abs 1 „Alle Staatsbürger sind vor dem Gesetz gleich. Vorrechte der Geburt, des Geschlechts, des Standes, der Klasse und des Bekenntnisses sind ausgeschlossen. ...
- Abs 3 „Bund, Länder und Gemeinden bekennen sich zur tatsächlichen Gleichstellung von Mann und Frau. Maßnahmen zur faktischen Gleichstellung von Frauen und Männern insbesondere durch Beseitigung tatsächlich bestehender Ungleichheiten sind zulässig.“

EMRK

- Artikel 14

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

EU-Grundrechtecharta

- Art 20: „Alle Personen sind vor dem Gesetz gleich“
- Art 21: „Diskriminierung insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der ethnischen oder sozialen Herkunft, der genetischen Merkmale, der Sprache, der Religion oder der Weltanschauung, der politischen oder sonstigen Anschauung, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung sind verboten.“

EU-Grundrechtecharta

- Art 22: „Die Union achtet die Vielfalt der Kulturen, Religionen und Sprachen.“
- Art 23: „Die Gleichheit von Frauen und Männern ist in allen Bereichen, einschließlich der Beschäftigung, der Arbeit und des Arbeitsentgelts, sicherzustellen.“

Der Grundsatz der Gleichheit steht der Beibehaltung oder der Einführung spezifischer Vergünstigungen für das unterrepräsentierte Geschlecht nicht entgegen.

Konzeptionalisierung

- Formale Gleichheit ----- Materiale Gleichheit

Fragen:

- 1) Aber welche konkreten rechtlichen Maßnahmen sind geboten, erlaubt oder verboten ?????
- 2) Welche sozialen Phänomene werden durch rechtliche Begriffe nicht erfaßt ????

Rechtsprechung des EGMR

- „Belgischer Sprachenfall“ 1968:

„Vollständige Gleichbehandlung in jeder Hinsicht ist absurd. Staatliche Behörden müssen auf Grund unterschiedlicher Situationen und Probleme auch unterschiedliche Lösungen finden. ... Gewisse rechtliche Ungleichheiten korrigieren ja nur faktische Ungleichheiten.“

Rechtsprechung EGMR

- Thlimmenos v. Greece, 2000:
Differenzierungsgebot auf Grund des faktischen Kontextes
- Chapman v. United Kingdom, 2001:
Schutzpflicht
- Nachova v. Bulgaria, 2004:
Beweislastumkehr

Rechtsprechung des EGMR

- *Stec v. United Kingdom*, 2006: Gruppenvergleich: umgekehrte Diskriminierung?
- *D.H. and Others v. Czech Republic*, 2007:
Schulische Segregation ist jedenfalls Diskriminierung; keine Rechtfertigung
- *Oršuš v. Croatia*, 2010:
positive Maßnahmen als Rechtspflicht !

Probleme

- Wie „effektiv“ sind Diskriminierungsverbote, um effektive Gleichstellung zu erreichen ?
- „strukturelle Diskriminierung“:
 - 1) Der „Teufelskreis“ von **Armut** der Familie und daraus folgendem mangelnden Human- und Sozialkapital (bildungsfernes Elternhaus, keine Sozialkontakte über eigene soziale Schicht hinaus) führt zu **schlechteren Chancen** beim Zugang zu und im formalen **Bildungsprozess** (überhaupt „Sonderschule“ oder schlechtere schulische Leistungen, früherer Abbruch, kein Zugang zu Hochschulbildung). Darauf aufbauend bestehen auch keine/**schlechtere Chancen am formalen Arbeitsmarkt** mit dem Ergebnis von Arbeitslosigkeit oder schlechterem Einkommen. Dies führt schließlich zur **Perpetuierung** und damit „Verfestigung“ der **Armut** der Familienmitglieder über mehrere Generationen.
 - 2) **Sozio-ökonomische Stratifikation** und **ethnische Inferiorisierung** (Rassismus) **verstärken sich gegenseitig**

SOZIALE UNGLEICHHEIT und KULTURELLE VIelfALT				
	ANTIDISKRIMINIERUNGS PARADIGMA		GLEICHHEITS PARADIGMA	
	Staat	Private	Gesellschaft	
	A) Direkte Diskriminierung auf Grund	von Individuen ihrer persönlichen Merkmale	Sozio-ökonomische Schichtung und kulturelle Vielfalt	
	B) Indirekte Diskriminierung: ohne Absicht, aber Gruppeneffekt (der nur anscheinend „neutralen“ Gesetzgebung oder Verwaltungspraxis)	C) Strukturelle Diskriminierung Gruppeneffekt auf Grund der direkten Diskriminierung durch Private (z.B. auf Grund rassistischer/ethno-nationaler Vorurteile der Mehrheitsbevölkerung)	Strukturelle „ungerechte“ Benachteiligung im Verteilung von Ressourcen), weil (Talent/Leistung) noch direkte, Diskriminierung Ursache der sozio- aber auch kulturelle berücksichtigt	Ungleichheit Tatsächlichen (Zugang und weder individuelle Unterschiede indirekte oder strukturelle ökonomischen Benachteiligung sind, Vielfalt nicht wird
	z.B.: Institutioneller Rassismus; institutionelle Segregation des öffentlichen Schulsystems	z.B.: städtisch-räumliche Segregation (Ghettoisierung); ethnische Stratifikation des privaten Arbeitsmarktes	z.B.: Position alter und	neuer Minderheiten
Rechtspflichten und -maßnahmen	A) und B) Schutzpflicht und Wiederherstellung des status quo oder Kompensation: Gesetzliche Diskriminierungsverbote und Schadenersatz	A) Schutzpflicht: Gesetzliche Diskriminierungsverbote und Schadenersatz B) Schutzpflicht durch verfassungsrechtliches Gebot, positive Maßnahmen zu ergreifen z.B. Desegregationspolitiken	Herstellung von Chancengleichheit durch gesetzliche Verankerung von positiven Maßnahmen sind europa- und verfassungsrechtlich erlaubt (aber nicht geboten)	Herstellung von Ergebnisgleichheit durch gesetzliche Verankerung von positiver Diskriminierung ist europa- und verfassungsrechtlich verboten

Herzlichen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

Kontakt: josef.marko@uni-graz.at