

Tagungsbericht

„Intersektionelle Benachteiligung und Diskriminierung – Lebensrealitäten und Rechtspraxis“

18.10.2012

Eröffnung und Begrüßung

Projektleiterin Prof. Schmidlechner, Direktorin des ETC Prof. Kicker und Oberlandesgerichtspräsident Dr. Scaria eröffnen die Tagung. Prof. Kicker verweist auf die langjährige Kooperation zwischen der Justiz und dem ETC, welche mit der Tagung einen neuen Meilenstein setzt, Forschung und Praxis zu verbinden. Präsident Scaria schließt seine Begrüßungsworte mit der Feststellung, dass die Rechtsordnung unter anderem nur so gut ist, wie die Menschen bereit und fähig sind, sie in einem größeren Kontext anzuwenden.



1 OLG Präsident Dr. Scaria, Dekan Prof. Marko, Prof. Schiek

Vortrag Dekan Prof. Marko

Nach einem einleitenden rechtshistorischen Abriss behandelt Prof. Marko eine Auswahl von EGMR Entscheidungen, die die Rechtsentwicklung zu Art. 14 EMRK skizzieren. Marko sieht auf dem Weg von der formalen Gleichbehandlung zur effektiven Gleichheit zwei Teufelskreise. Armut-Bildungs-Arbeitsmarktzugang bedeutet insbesondere für MigrantInnen und Angehörige der Roma eine nachhaltige Verfestigung ihrer marginalisierten gesellschaftlichen Position. Zum Zweiten verstärken sich sozioökonomische Benachteiligung und ethnische Inferiorisierung. Marko plädiert daher für eine Erweiterung des Gleichstellungsrechts um das Verbot struktureller Diskriminierung, welches alle Regierungs- und Verwaltungsebenen zu positiven Maßnahmen verpflichten muss, z.B. die Verpflichtung, aktiv Maßnahmen gegen soziale und/oder ethnische Segregation zu setzen.

Vortrag Prof. Schiek

Ausgangspunkt des Vortrags ist die Feststellung, dass EU Gleichheitsrecht multidimensional ist, aber theoretisch dem „Crenshaw-Dilemma“ (Untergang einer Diskriminierung aufgrund der Intersektionalität der Kategorien) unterliegen kann. Die zentrale Fragestellung ist, ob mit der bestehenden Rechtsbasis intersektionelle oder mehrfache Diskriminierungen anerkannt werden (können). Der EUGH behandelt derartige Fälle bislang noch nicht oder in einer monokausalen Parallelbetrachtung. Bedarf es daher einer Legaldefinition auf europäischer Ebene? Nationale Judikate zeigen, dass es möglich ist, adäquat an intersektionelle Fallkonstellationen heranzugehen. Schiek betont, dass die Vergleichsperson nach der Rechtsnorm nicht der „Anti-Kategorie“ angehören muss und macht den sehr progressiven Vorschlag, bei unmittelbarer Diskriminierung Gruppenlogik und Vergleichsperson und generell die Feststellung der vergleichbaren Situation aufzugeben. Statt des hierarchischen Systems der derzeitigen Diskriminierungsgründe schlägt Schiek ein heterarchisches Modell von sozio-legalen Feldern vor, in dem sich Geschlecht, „Rasse“ und Behinderung jeweils überschneiden. Durch dieses Modell wird sichtbar, dass Intersektionalität die Regel und nicht die Ausnahme ist.

Vortrag Prof. Walgenbach

Prof. Walgenbach stellt Subjektpositionen ins Zentrum ihrer Betrachtungen. Aus drei Theorien (Young, Stauneas, Hall) schlägt sie ein Modell des intersektionellen Verständnisses von Subjektpositionen vor, wobei die Ebenen der strukturellen Subjektpositionen, der Fremdpositionierungen und der Eigenpositionierungen mit Identitäten und Intersektionen verbunden sind.

Mehr: http://antidiscrimination.etc-graz.at/cms/fileadmin/user_upload/Projekte/laufend/ADTJ/Walgenbach.pdf

Vortrag Dr. Voithofer

Mehrfachdiskriminierung ist eine Barriere zu einem freien und gleichen Zugang zum Recht. Diese Feststellung untermauert Dr. Voithofer rechtssoziologisch unter Bezugnahme auf die feministische Kritik an der Rechtswissenschaft. Praktische Vorschläge zum Abbau von Zugangsbarrieren sind verständliche Gesetze zu schaffen und im gesellschaftlichen Kontext sozio-ökonomische Hindernisse zu beseitigen.

Mehr: http://antidiscrimination.etc-graz.at/cms/fileadmin/user_upload/Projekte/laufend/ADTJ/Voithofer.pdf

Vortrag Prof. Holzleithner

In ihrem Vortrag „Intersektionalität queer gelesen“ plädiert Prof Holzleithner für einen emanzipatorischen Rechtsdiskurs mit dem Bestreben, individuelle Autonomie herzustellen, dh, eine Person als Subjekt anzuerkennen, wofür entsprechende Lebens- und Handlungsmöglichkeiten, intellektuelle und emotionale Kapazitäten sowie die Abwesenheit von Zwang und Manipulation erforderlich sind. Holzleithner präsentiert ein Modell der „multidimensionalen Positionierung im Rahmen hierarchisierter Differenz“. In diesem Modell zeigt sie Problemfelder auf, die sich im Spannungsfeld von sexueller Orientierung mit Staatsbürgerschaft und Asyl, mit Familie und Respektabilität von PartnerInnenschaften sowie mit Religion ergeben.

Vortrag Dr. Elsuni

Mehrdimensionale Diskriminierung ist mit §4 des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes im deutschen Recht aufgenommen und als Rechtsfigur anerkannt. Vor allem wissenschaftliche und rechtspolitische Agierende befassen sich seit einigen Jahren verstärkt mit der Rechtsfigur und setzen das Thema mehrdimensionale Diskriminierung „auf die Agenda“. Der Vortrag nimmt zudem die Praxis in den Blick und erörtert die Relevanz der Rechtsfigur in zwei Bereichen: die Adaption von mehrdimensionaler Diskriminierung durch Gerichte sowie das Aufgreifen von mehrdimensionaler Diskriminierung als Rechtsfigur in der Arbeit von Beratungsorganisationen.

Vortrag Dr. Messinger

Im Vortrag werden die Ergebnisse einer empirischen Studie zu Mehrfachdiskriminierungen bei der Erlangung eines Aufenthaltstitels als Familienangehörige (§47 NAG) und der Kriminalisierung des Eingehens einer Aufenthaltsehe (§117 FPG) präsentiert. Die intersektionelle Analyse zeigt, dass Geschlecht als primäre Differenzkategorie in der Rechtspraxis durch das gemeinsame Auftreten mit anderen Kategorien, wie etwa Staatsangehörigkeit, Klasse und Aufenthaltsstatus, verstärkt oder abgeschwächt wird.

Mehr: http://antidiscrimination.etc-graz.at/cms/fileadmin/user_upload/Projekte/laufend/ADTJ/Messinger.pdf

Vortrag Meier und Philipp

Der Vortrag stellt die Ergebnisse der empirischen Forschungsarbeit des Projektes Locating Intersectional Discrimination vor. Dr. Meier erläutert Methode der Untersuchung und diskutiert die Problematik, die sich aus den Schwierigkeiten des Zugangs zu InterviewpartnerInnen ergeben. Meier zeigt bestimmte Musterzusammenhänge von Kategorien und Tatbeständen des Gleichbehandlungsrechts, die sich aus den Befragungen ablesen lassen, auf. Simone Philipp diskutiert die Erklärungsansätze zur Diskrepanz zwischen Lebensrealitäten und Rechtspraxis. Die im Rechtssystem und Verfahren begründeten Barrieren konnten zwar durch die ExpertInnenbefragung,

nicht jedoch durch die Befragung der Betroffenen entsprechend nachgewiesen werden. Dort jedoch zeigt sich, dass Angst vor Viktimisierung und benachteiligende soziale Strukturen die Haupteklärungsmodelle für die „Seltenheit“ von Mehrfachdiskriminierungen im Rechtsweg darstellen.

Mehr: http://antidiscrimination.etc-graz.at/cms/fileadmin/user_upload/Projekte/laufend/ADTJ/MeierPhilipp.pdf



2 Simone Philipp, Isabella Meier

19.10.2012

Vortrag Dr. Naguib:

Der Vortrag behandelt 3 Aspekte: 1) den Schutz vor MFD in der Schweiz, Lücken dabei und Rechtslage vs. Rechtswirklichkeit (Urteile, Thesen), sowie Fragen, die sich daraus ergeben. Intersektionalität wird als ein Element von Postkategorialität aufgefasst. Risiken der kategorialen Perspektive: Gruppistische Exklusivität, Essentialisierung (Differenzen werden nicht als konstruiert aufgefasst), Homogenisierung. In der Schweizerischen Rechtsdogmatik ist Intersektionalität implizit erfasst, das Gesetz ist jedoch explizit kategorial formuliert. In der Rechtswirklichkeit spielt MFD keine Rolle. Gründe? BeschwerdeführerInnen rügen uniekategorial, es herrscht auch ein forensischer Pragmatismus unter AnwältInnen, der deren Verfahrensstrategien prägt. Zudem herrscht ein Mangel an Bewusstsein unter den AnwältInnen. Die Operationalisierung von MFD und Intersektionalität ist schwierig, daher herrschen vor Gericht „ökonomische Motivationen“: „machen wir es uns einfach, stürzen wir uns auf den offensichtlichsten Grund“.

Beratungspraxis: im Jahr 2009 spielte MFD in vergleichsweise vielen Beratungsfällen eine Rolle, weil es unmittelbar vorher eine Sensibilisierungsveranstaltung gegeben hat. In den anderen Jahren kaum.

Naguib bringt mehrere Beispiele im Bereich des Gesuches von Einbürgerungen: Ein Albaner im Rollstuhl hat um Einbürgerung angesucht und wurde abgelehnt. Als er sich dagegen beschwerte, wurde in 1. Instanz nur 1 Grund gerügt, nämlich Behinderung. Die Sichtweisen in den Protokollen der EntscheiderInnen über die Einbürgerung des Betroffenen verweisen auf Rassismus und Ableismus,

wobei ein Sozialschmarotzerdiskurs als Vehikel für Rassismus verwendet wurde. Das wurde jedoch vom Gericht übersehen. Erst in 2. Instanz wurde der Migrationshintergrund mit gerügt.

Die Gleichstellungsgesetze beschränken sich auf Geschlecht am Arbeitsmarkt, soweit MFD einen Bezug zu Geschlecht hat, wäre sie integrierbar. Das Behindertengleichstellungsgesetz kann Behinderung und andere Gründe umfassen. Ausblick: Versuch der hierarchiefreien Gesetzgebung, wobei die Integration von MFD noch fraglich ist. Als wichtiger erachtet Naguib aber den Einfluss auf die Rechtsprechung und die horizontale Zusammenarbeit der Organisationen.

Vortrag Dr. Liebscher und Prof. Lembke:

Der Begriff Intersektionalität ist in der deutschen Rechtspraxis bekannt. 1 Kommentar sieht Beweislasterleichterungen bei MFD vor, in der Regel beziehen sich solche Kommentare aber auf additive Diskriminierungen. Beweis von Intersektionalität: Verweis auf Teilgruppen, die Deutsche Dogmatik sagt: Teilgruppen genügen als Beweis. Das kommt aber nicht in die Rechtspraxis, hier spielt die Rechtsvertretung eine zentrale Rolle. Mit dem postkategorialen Blick geht es darum, den Blick weg von den Merkmalen hin zu den Zuschreibungen lenken. Postkategoriale Idee: Blick weg von den Zugehörigkeiten, hin zu den Zuordnungen durch die „ismen“ als Alternativen zu Kategorisierungen in den Gesetzestexten. Denn die Rückkehr zur Idee: „alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich“ erweist sich nicht als zielführend, weil strukturelle Ungleichheiten hiervon nicht berücksichtigt werden (postkategorial ist nicht antikategorial). Zudem sollen die Kategorien progressiv ausgelegt werden: z. B. kann Rassismus auch Ressentiments oder Benachteiligungen von Ostdeutschen Personen integrieren. Wichtig ist daher nicht die Frage nach einer Gesetzesänderung, sondern die der Adaption der Rechtspraxis.

Vortrag Dr. Ludwig:

Sie hält ihren Vortrag als Rechtspraktikerin. Sie stellt Gerichtsverfahren vor, in denen MFD eine Rolle gespielt hat oder spielen hätte können und stellt dabei rechtspraktische Probleme vor. Die meisten Verfahren des Klagsverbandes sind außerhalb der Arbeitswelt verortet. Folgende Gründe sind dominant: Behinderung, Religionszugehörigkeit. Das liegt aber daran, dass die meisten Mitglieder-Vereine des Klagsverbandes diese Zielgruppen haben. Die Betroffenen, die zum Klagsverband kommen, schubladisieren sich dann schon selbst in die jeweiligen Kategorien (auch aufgrund der vorgeschalteten Beratung). Insbesondere die Kategorie „sozialer Status“ spielt nach Ludwig eine zentrale Rolle im Zusammenhang mit Migration (Einkommensnachweis wird bei MigrantInnen eher verlangt). Die Vorbereitung des Verfahrens erfolgt auch nach Ludwig strategisch, vor allem auch im Zusammenhang mit dem Prozesskostenrisiko: Am sichersten siegt man, wenn man der eindimensionalen Logik des Rechtssystems folgt. Die Glaubhaftmachung ist bei eindimensionalen Verfahren leichter. Schadensersatzanspruch: man darf nicht voraussetzen, dass mit MFD eine größere Würdeverletzung einhergeht. Grundsätzlich versuchen Unternehmen sowieso eine rechtskräftige Entscheidung zu vermeiden, weil sie keine Diskriminierungsklage wollen. Sie

bevorzugen diesbezüglich einen außergerichtlichen Vergleich, weil Finanzkraft i. d. R. vorhanden ist, das Image des Unternehmens aber Schaden nehmen kann.

Zusammenfassung der Hürden der Geltendmachung von MFD und Diskussion:

- Monokausales System: auch in der Beratung. Feststellung Naguib: Die Beratungseinrichtungen stecken in einem Dilemma zwischen der Ombudschafsfunktion für Betroffene und dem Interesse der Geltendmachung von MFD (Ludwig dazu: es kommen sowieso wenig Fälle von MFD in die Beratung).
- Schadensersatzhöhung? Gute Erziehungsmaßnahme für die TäterInnen, bringt den Betroffenen aber wenig, da es ihnen mehr um die Feststellung der Diskriminierung geht als um den Schadensersatz. Der Anspruch auf einen höheren Schadensersatz im Falle von MFD muss begründet werden.
- Naguib schlägt Ludwig vor, innerhalb des eindimensionalen Zuganges MFD vorzubringen. Ludwig sagt, dass sie das nicht darf, sie darf die Betroffenen nur unterstützen.
- Konsensuelle Feststellung: die österreichische Rechtsprechung ist weiter als die deutsche, weil MFD explizit erwähnt wird und weil stärker auf Zuschreibungen fokussiert wird als in Deutschland, wo es eher um „Merkmale“ geht.

Mehr: http://antidiscrimination.etc-graz.at/cms/fileadmin/user_upload/Projekte/laufend/ADTJ/Ludwig.pdf

Arbeitskreis:

Starl erläutert die Zielsetzungen des Arbeitskreises. Die Europäische Grundrechteagentur (FRA) möge die Ergebnisse der Tagung in einer Stellungnahme verarbeiten.

Zunächst wird die von der EU vorgegebene Harmonisierungsrichtlinie diskutiert. Kritik Schiek an RL: Geschlechterdiskriminierung in Gesundheit und Bildung ist nicht integriert, ebenso wenig wie MFD. Konsensueller Kommentar: sie löst das Problem der Hierarchisierung von Gründen, berücksichtigt jedoch nicht explizit MFD (bzw. intersektionelle Diskriminierung). Daher Vorschlag/Forderung: Integration von MFD in die HarmonisierungRL. Bzw. noch besser: eine Eigene RL für MFD mit Ansätzen für deren Umsetzung in der Rechtspraxis.

Saric bringt ein Beispiel aus ihrer Arbeit im Frauenverein, wobei es um „Zwangsheirat“ und Familiennachzug geht. Im Zusammenhang mit MFD wird Saric durch ihre Zielgruppe immer wieder mit Diskriminierungen aufgrund von Geschlecht, ethnischer Zugehörigkeit, Religion und dem (nicht vorhandenen oder unsicheren) Aufenthaltstitel konfrontiert. Geschlecht sieht Saric dabei im Zentrum. Schiek dazu: in die EU RL ist Diskriminierung aufgrund von Drittstaatsangehörigkeit nicht integriert. Die Mitgliedsstaaten können ihre Einwanderungsbestimmungen selbst regeln. Bestimmte Intersektionen laufen daher Gefahr, von der EU nicht im geforderten Ausmaß anerkannt bzw. gesehen zu werden. Auch dies wäre eine Forderung an die FRA. Zudem solle bei der FRA viel Forschungsbedarf angemeldet werden (z. B. zur Entwicklung einer Definition von MFD, die Definition

von Baer wird als brauchbar erachtet). Elsuni plädiert für ein holistisches Diskriminierungskonzept, das nicht nur die Dimensionen „einfach vs. mehrfach“ umfasst, sondern auch mittelbar vs. unmittelbar. Herrscht kein holistischer Begriff von Diskriminierungen, so kann es zu rechtsdogmatischen Problemen kommen.

Eine weitere Forderung ist die fixe Verankerung von MFD in der Ausbildung von JuristInnen und RichterInnen (auf europarechtlichen Ebene) und Budgets für diese Trainings. KS verweist auf die RichterInnentrainings des ETC im Menschenrechtsbereich (Aktionsprogramm der EU). Er fürchtet, dass das Intersektionalitätsthema zu „klein“ für ein derartiges Aktionsprogramm der EU wäre. VB: schildert ihre Erfahrungen aus den Richtertrainings: die Kenntnisse der RichterInnen diesbezüglich sind sehr gering, das GIBG kein Thema. Prisching: insbesondere Intersektionalität ist ein Problem in der Wahrnehmung, MFD, wenn die Gründe additiv erfasst werden können, weniger. Es gibt keine Judikatur dazu.

Kommentar Schiek: Österreich ist hinsichtlich der „Kopftuchfälle“ fortschrittlicher als D und CH, jedoch gibt es im AGG von D eine einzige Regelung für Diskriminierungen, während das GIBG in Ö sehr zersplittert ist (für Behinderung gibt es bspw. ein eigenes Gesetz), wobei letztlich auch der Rechtsschutz sehr zersplittert ist und die Betroffenen in Schubladen müssen.

Elsuni: Welche Kompetenzen hat die FRA überhaupt? Wir sollten die Diskussion im Sinne der Zielsetzung auf die Kompetenzen der FRA runter brechen. Schiek und KS: Die zentrale Kompetenz der FRA sind Studien, aufbauend auf deren Ergebnissen machen sie zwar Legislativvorschläge, das ist aber nicht ihre Kompetenz. Schiek: Priorität hat die HarmonisierungsRL vor der Definition von MFD.

Schmidlechner: Die Betroffenen haben kein Bewusstsein für ihren Rechtsschutz, dies führt zu einer geringen Anzahl an Fällen, dies wiederum führt dazu, dass RichterInnen ebenfalls kein Bewusstsein für MFD haben. Sie denkt Jahrzehnte zurück und identifiziert Parallelen zur Frauenbewegung (FB) und Einfachdiskriminierung (EFD). Die FB hat wesentlich dazu beigetragen, dass das Bewusstsein für Geschlechterdiskriminierung bzw. EFD gestiegen ist. Daher sollten auch Betroffene von MFD zur rechtlichen Geltendmachung motiviert und befähigt werden. Ludwig: dies wäre im Sinne einer Verbandsklage möglich, dabei könnte die Thematik auch von Einzelfällen gelöst werden. Prisching: eine Verbandsklage wäre nach § 44 AStGB ab 3 ArbeitnehmerInnen möglich, bei Diskriminierungen im Zugang zu Dienstleistungen gibt es jedoch keine Verbandsklagen. VB verweist auf Novelle des österreichischen GIBG. Karin plädiert für die Integration von MFD in der Uni-Ausbildung von JuristInnen.

Lembke schlägt vor, eine Runde mit „Wünschen“ aller TeilnehmerInnen zu machen. Ausgewählte „Wünsche“ und Kommentare:

- Es besteht im Hinblick auf MFD noch viel Diskussions- und Forschungsbedarf
- Entwicklung von codes of practice: wie geht man mit MFD in der Rechtspraxis um?
- Implementierung von rechtlichen und beratenden gatekeepers: Bewusstseinsbildungsmaßnahmen und Erfahrungsaustausch
- Über welche Auslegungen der bestehenden Gesetze kann man mit MFD andocken?

- Das Recht liefert durchaus Handlungsmöglichkeiten, das einzige Problem ist die Hierarchisierung von Diskriminierungsgründen. Eine übergreifende RL für MFD wäre nötig
- Plädoyer für eine makrokosmische Argumentation
- Bewusstseinsbildung: nicht nur auf die rechtlichen Normen schauen, sondern Sachverhalte dazu konstruieren. Nicht im akademischen Diskurs haften bleiben
- Gründe UND deren Kombinationen im GIBG als geschützt integrieren
- Intersektionalität auf einer anderen Ebene als bei der Schadensbemessung heranziehen
- Viktimisierung der Betroffenen beseitigen
- Einschleusen der Thematik in Mainstream-Veranstaltungen unter JuristInnen, es muss von der Praxis ausgegangen werden, denn die Betroffenen sind ExpertInnen für dieses Thema.

