



Positive Maßnahmen, (Geschlechter-) Quoten und EU-Recht

Prof. Dr. Marc De Vos



Diese Ausbildungsmaßnahme wird im Auftrag der Europäischen Kommission im Rahmen des Gemeinschaftsprogramms für Beschäftigung und Soziale Solidarität – PROGRESS (2007-2013) umgesetzt.

Prof. Dr. M. De Vos

S. 1

Zweck

- *Besitzstand* in Bezug auf positive Maßnahmen im Bereich „Gender“
- (Positive Maßnahmen in der Antirassismusrichtlinie, der Richtlinie über die ethnische Herkunft und der Rahmenrichtlinie)
- Geschlechterquoten für Leitungsorgane von Unternehmen: Einführung
- Licht am Ende des Tunnels? Altersdiskriminierung

S. 2

Zweck

- NICHT:
 - Behinderung, unmittelbare Altersdiskriminierung
 - Menschenrechtsvorschriften (Recht auf Eigentum oder unternehmerische Freiheit)
 - Erfahrungen in den MS

Was sind positive Maßnahmen?

- Keine Definition – eher ein Prozess als ein Konzept
- *„Jede Maßnahme, die zur Beseitigung von Ungleichheiten in der Praxis beiträgt“*
- Diskriminierung im EU-Recht:
- *„die Anwendung unterschiedlicher Vorschriften auf vergleichbare Situationen oder die Anwendung derselben Vorschrift auf unterschiedliche Situationen“*

Was sind positive Maßnahmen?

- Elemente:
 - Förderung der tatsächlichen Gleichstellung: Resultat vs. Möglichkeit
 - Gruppenbetrachtung vs. Einzelfallbetrachtung
 - Dynamischer vs. statischer Ansatz
- Umfasst eine große Bandbreite potenzieller Maßnahmen!!
 - Staatliche oder private Akteure
 - Von Anregung (Erleichterung, Förderung, Sensibilisierung, Vorkehrungen, Diversität) bis hin zu umgekehrter Diskriminierung und weichen oder harten Quoten
 - Rückwärts oder vorwärts gerichtet

Positive Maßnahmen/ Diskriminierung

Prof. Dr. Marc De Vos

Ein für alle Mal

- Positive Maßnahmen sind sehr viel mehr als positive Diskriminierung
- Positive Maßnahmen *sind* Diskriminierung

Art. 2 Abs. 4 der ursprünglichen Gleichbehandlungsrichtlinie 1976/207

- „Diese Richtlinie steht nicht den Maßnahmen zur Förderung **der Chancengleichheit** für Männer und Frauen, insbesondere durch **Beseitigung der tatsächlich bestehenden Ungleichheiten**, die die Chancen der Frauen (...) beeinträchtigen, entgegen“
- Eher als Ausnahme denn als Klarstellung des Begriffs der Gleichstellung betrachtet: Entwicklung am EuGH

Art. 5 RL 2000/43 und Art. 7 Abs. 1 RL 2000/78

- „Im Hinblick auf die effektive Gewährleistung der vollen Gleichstellung (von Männern und Frauen im Arbeitsleben) hindert der Grundsatz der Gleichbehandlung die Mitgliedstaaten nicht daran, (zur Erleichterung der Berufstätigkeit des unterrepräsentierten Geschlechts oder) zur Verhinderung bzw. zum Ausgleich von Benachteiligungen (in der beruflichen Laufbahn) wegen eines Diskriminierungsgrunds spezifische Vergünstigungen beizubehalten oder zu beschließen.“

Art. 157 Abs. 4 AEUV sowie geänderte und neugefasste Gleichbehandlungsrichtlinie

- „Im Hinblick auf die effektive Gewährleistung der vollen Gleichstellung von Männern und Frauen im Arbeitsleben hindert der Grundsatz der Gleichbehandlung die Mitgliedstaaten nicht daran, zur Erleichterung der Berufstätigkeit des unterrepräsentierten Geschlechts oder zur Verhinderung bzw. zum Ausgleich von Benachteiligungen in der beruflichen Laufbahn spezifische Vergünstigungen beizubehalten oder zu beschließen.“

☞ Das ZIEL wird kodifiziert.

Analyse

- Vergleich anhand des Wortlauts
 - Sehr ähnlich
 - Restriktiver: keine spezifischen Vergünstigungen
 - Umfassender: spezifische Maßnahmen und Benachteiligungen
- Entstehungsgeschichte der Richtlinien aus dem Jahr 2000

EuGH – Allgemein

- Nur ein kleiner Teil der positiven Maßnahmen kann mit dem EU-Recht kollidieren: umgekehrte Diskriminierung
- Der EuGH hat den Anwendungsbereich für positive Maßnahmen nach Art. 157 Abs. 4 AEUV (noch) nicht ausgedehnt: einheitliche Prüfung
- Keine allgemeine Verpflichtung zu positiven Maßnahmen implizit in Nichtdiskriminierung enthalten, um negative Auswirkungen zu vermeiden: mittelbare Diskriminierung und ihre Rechtfertigung (*Bilka*)

EuGH und positive Diskriminierung

- Formale Gleichstellung ist die Regel, positive Diskriminierung die eng gefasste Ausnahme
- Objektiver Inhalt:
 - Objektiv gegen **berufliche Schwierigkeiten der begünstigten Gruppe gerichtet**
 - Klare und eindeutige Kriterien
- Nachgewiesenes und wesentliches Ungleichgewicht für die Gruppe, auch wenn die begünstigte Person dadurch nicht beeinträchtigt ist
- Angemessene und notwendige positive Maßnahmen – Verhältnismäßigkeit und somit immanent vorübergehend
- Keine automatischen Quoten – „Öffnungsklausel“

Der Schlüssel: Verhältnismäßigkeit

- **Legitimes Ziel:**
 - Kann je nach Diskriminierungsgrund verschieden sein, ist jedoch in Bezug auf das Geschlecht kodifiziert
 - Objektiver Inhalt
 - Diversität per se ist fragwürdig
- **Wirksam:**
 - Nachgewiesenes und wesentliches Ungleichgewicht – Wie ausgeprägt? Wo? Schrittweise Verringerung oder nur vorübergehend?
 - Wie wirksam? Negative Wirkungen?
- **Notwendig:**
 - Alternativen? Kosten/Nutzen? Eng begrenzt?



(Geschlechter-) Quoten

Prof. Dr. Marc De Vos

EU-Recht vs. EU-Politik

- EU-Strategie für die Gleichstellung von Frauen und Männern 2010-2015
- Quoten für Leitungsorgane: auf Kollisionskurs?
 - Initiativen der MS
 - Weniger einschneidender Vorschlag der Europäischen Kommission:
KOM(2012) 614 endgültig

Richtlinie über die ausgewogenere Vertretung von Frauen und Männern in Leitungsorganen von Unternehmen



Die Mitgliedstaaten tragen dafür Sorge, dass börsennotierte Gesellschaften, in denen das unterrepräsentierte Geschlecht in den Leitungsorganen weniger als 40 Prozent der nicht geschäftsführenden Direktoren/Aufsichtsratsmitglieder stellt, neue Mitglieder auf der Grundlage eines *Vergleichs der Qualifikationen der Kandidaten nach vorab festgelegten, klaren, neutral formulierten und eindeutigen Kriterien* auswählen, so dass spätestens zum 1. Januar 2020 beziehungsweise im Falle öffentlicher Unternehmen zum 1. Januar 2018 der festgelegte Mindestanteil erreicht wird.

Prof. Dr. M. De Vos

S. 17

Richtlinie über die ausgewogenere Vertretung von Frauen und Männern in Leitungsorganen von Unternehmen



- (...) dem Kandidaten des unterrepräsentierten Geschlechts Vorrang eingeräumt wird, wenn der betreffende Kandidat **die gleiche Qualifikation hinsichtlich Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung hat wie der Kandidat des anderen Geschlechts** und wenn eine objektive Beurteilung, bei der alle die einzelnen Kandidaten betreffenden Kriterien berücksichtigt werden, nicht ergeben hat, dass spezifische Kriterien zugunsten des Kandidaten des anderen Geschlechts überwiegen.
- Verpflichtung zur Offenlegung der Qualifikationskriterien auf Antrag
- Vermutung für einen Verstoß gegen die Zielvorgabe, wenn die Vermutung für gleiche Qualifikation gegeben ist

Prof. Dr. M. De Vos

S. 18

Rechtmäßig?



- Objektiver Inhalt von objektiv gegen berufliche Schwierigkeiten gerichteten Maßnahmen: sich selbst erfüllende Prophezeiung oder mehr?
- Ziel?
 - META: Funktionieren des Binnenmarkts
 - MAKRO: Verlust an wirtschaftlichem Wachstumspotenzial
 - MIKRO: Corporate Governance und finanzielle Leistungsfähigkeit des Unternehmens
 - RESULTAT: Erreichung wirksamer Geschlechtergleichstellung
- *Wirksam? Verhältnismäßig? / Notwendig?*

Prof. Dr. M. De Vos

S. 19



Altersdiskriminierung: das neue Muster?

Prof. Dr. Marc De Vos

Prof. Dr. M. De Vos

S. 20

Altersdiskriminierung vs. Markt: Art. 6 RL 2000/78

- „Ungeachtet (...) [stellen] Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung [dar], sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind.“

Gerichtshof

- „(...) ist darauf hinzuweisen, dass die im Ausgangsverfahren fragliche Klausel über die automatische Beendigung von Arbeitsverhältnissen die Frucht einer von den Vertretern der Arbeitnehmer und den Vertretern der Arbeitgeber ausgehandelten Vereinbarung ist, die damit ihr als ein Grundrecht anerkanntes Recht auf Kollektivverhandlungen ausgeübt haben.“

Gerichtshof

- „Die Klausel über die automatische Beendigung von Arbeitsverhältnissen ist damit (...) Niederschlag eines Ausgleichs zwischen divergierenden, aber rechtmäßigen Interessen.“
- „Angesichts des weiten Ermessensspielraums (...) **erscheint** die Auffassung der Sozialpartner, dass eine Maßnahme (zur automatischen Beendigung des Arbeitsverhältnisses bei Erreichen des Renteneintrittsalters) **zur Erreichung der vorgenannten Ziele angemessen sein kann, nicht unvernünftig.**“

Vielen Dank

marc.devos@ugent.be