



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESMINISTERIUM
FÜR WIRTSCHAFTLICHE ANGELEGENHEITEN

1011 Wien, Stubenring 1
DVR: 37 257
Telex: 1 11145 regeb a, 1 11780 regeb a
Telefax 73 79 95, 713 93 11
Telefon 0222/71100 Durchwahl
Name/Tel.-Klappe des Sachbearbeiters:
Mag. Schillinger / 5035

Geschäftszahl 15.029/2-Pr.7/89

An das
Präsidium des Nationalrates

Bitte in der Antwort die
Geschäftszahl dieses
Schreibens anführen.

Parlament
1016 Wien

Betrifft	GESETZENTWURF
Z.	32 - GE 9 89
Datum:	7. DEZ. 1989
Verteilt	20. Dez. 1989

Proskauer
A. J. J. J.

Betr.: Entwurf eines Bundesgesetzes,
mit dem das Gleichbehandlungsgesetz
geändert wird;

Stellungnahme

Das Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten beehrt sich,
in der Anlage 25 Ausfertigungen seiner an das Bundesministerium für
Arbeit und Soziales gerichteten Stellungnahme zum Entwurf des im Be-
treff genannten Bundesgesetzes zu übermitteln.

25 Beilagen

Wien, am 29. November 1989

Für den Bundesminister:

J e l i n e k

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESMINISTERIUM
FÜR WIRTSCHAFTLICHE ANGELEGENHEITEN

1011 Wien, Stubenring 1
 DVR: 37 257
 Telex: 1 11145 regeb a, 1 11780 regeb a
 Telefax 73 79 95, 713 93 11
 Telefon 0222/71100 Durchwahl
 Name / Tel.-Klappe des Sachbearbeiters:
 Mag. Schillinger / 5035

Geschäftszahl 15.029/2-Pr.7/89

An das
 Bundesministerium für Arbeit
 und Soziales

Bitte in der Antwort die
 Geschäftszahl dieses
 Schreibens anführen.

in Hause

Betr.: Entwurf eines Bundesgesetzes,
 mit dem das Gleichbehandlungsgesetz
 geändert wird;

Stellungnahme

zu Zl. 30.800/97-V/3/89 vom 1J.10.1989

Zu dem o.a. Gesetzesentwurf beehrt sich das Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten folgendes mitzuteilen:

Zu Art. I, Z 1 (§ 2 Abs. 1):

Im Bergbau bestehen für weibliche Arbeitnehmer wegen der besonderen körperlichen Belastung und der Gefährlichkeit, die mit bergmännischen Arbeiten in der Regel verbunden sind, die folgenden gesetzlichen Beschäftigungsverbote bzw. -beschränkungen:

Gemäß § 16 der Arbeitszeitordnung vom 30. April 1939, deutsches BGBl. I, S. 447 (GBlö Nr. 231/1939), dürfen Frauen in Bergwerken, Salinien, Aufbereitungsanstalten und unterirdisch betriebenen Brüchen und Gruben nicht untertags, ferner bei der Förderung mit Ausnahme der Aufbereitung (Separation, Wäsche), bei dem Transport und der Verladung auch nicht über Tag beschäftigt werden. Die zitierte Rechtsvorschrift steht noch in Geltung.

Gemäß § 9 Z 2 der Verordnung der Bundesminister für soziale Verwaltung und für Handel, Gewerbe und Industrie vom 2. Oktober 1981, BGBl.Nr. 527, über die Beschäftigungsverbote und -beschränkungen für Jugendliche sind

./.

- 2 -

Arbeiten im Bergbau unter Tag sowie Förderarbeiten für weibliche Jugendliche verboten.

Es wird davon ausgegangen, daß die Ablehnung der Begründung eines Arbeitsverhältnisses mit einer weiblichen Person, weil deren Beschäftigung am betreffenden Arbeitsplatz gegen gesetzliche Bestimmungen verstoßen würde, nicht als eine ohne sachliche Rechtfertigung vorgenommene Differenzierung anzusehen ist.

Zu Art. I Z 1 (§ 2 Abs. 3):

Sinn dieser Bestimmung ist offensichtlich eine Bevorzugung der Frauenarbeit, zu deren Durchsetzung mittels vorübergehender Sondermaßnahmen unter anderem auch Gesetze dienen sollen. Da eine Bestimmung im Verfassungsrang stehen müßte (was zweifelsohne nicht der Fall ist), ist dies verfassungsrechtlich bedenklich. Ebenso könnten auch Verordnungen nach dieser Bestimmung Sondermaßnahmen treffen. Sollte diese Bestimmung bereits die gesetzliche Deckung für solche Verordnungen darstellen, so wäre sie nicht determiniert.

Zu Art. I Z 2 (§ 2a Abs. 1):

Die in dieser Entwurfsoestimmung vorgesehene Schadenersatzregelung bei gleichheitswidriger Behandlung im Zusammenhang mit der Begründung eines Arbeitsverhältnisses wirft folgende Probleme auf:

Zunächst ist unklar, wann ein die Schadenersatzpflicht begründendes Vertrauen des Stellenwerbers, die Begründung des Arbeitsverhältnisses werde nicht wegen einer Diskriminierung unterbleiben, vorliegt. Ist ein solches "Vertrauen" immer schon dann gegeben, wenn sich jemand um eine bestimmte Stelle beworben hat, oder müssen vom Arbeitgeber zusätzliche Handlungen gesetzt worden sein, die beim Stellenwerber den Eindruck vermitteln, er werde nicht diskriminierend behandelt? In diesem Fall wäre dann wohl eine Schadenersatzpflicht zu verneinen, wenn dem Stellenwerber von vornherein klar war, daß die betreffende Stelle nicht mit einer Person seines Geschlechts besetzt werden wird.

Soweit in den Erläuterungen der gegenständlichen Entwurfsbestimmung die Meinung vertreten wird, daß aus dem Titel des sogenannten Vertrauens-

schadens nur der Ersatz allfälliger Bewerbungskosten verlangt werden könne, ist zu bemerken, daß nach dem geltenden österreichischen Schadenersatzrecht der Vertrauensschaden nicht nur die Aufwendungen für die Vorbereitung des nicht zustande gekommenen Vertrages umfaßt, sondern auch den Nachteil, der dadurch entstanden ist, daß der Geschädigte im Vertrauen auf die Gültigkeit des Vertrages es unterlassen hat, einen anderen Vertrag anzuschließen, vor allem der Entgang des Gewinnes aus einem solchen Geschäft (siehe Koziol-Welser "Grundriß des bürgerlichen Rechts" Teil I, 8. Aufl., Seite 198). Daher wird nach ho. Auffassung als Vertrauensschaden in den von der gegenständlichen Entwurfsbestimmung gemeinten Fällen etwa auch jener Schaden zu ersetzen sein, der dem angewiesenen Stellenwerber dadurch entstanden ist, daß er im Vertrauen auf die Begründung des angestrebten Arbeitsverhältnisses den möglichen Abschluß eines anderen Arbeitsvertrages versäumt hat. Allerdings würde die Beweislast des Eintrittes und der Höhe eines solchen Schadens den Arbeitnehmer treffen. Bei einem solchen Verständnis des Begriffes des Vertrauensschadens scheint die im Entwurf angestrebte Lösung, daß neben dem tatsächlich eingetretenen Schaden ein pauschalierter Schadenersatz in Höhe von sechs Monatsgehältern zu bezahlen sein soll, eine Überbestimmung zu sein. Der letzte Satz des § 2a Abs. 1 sollte daher entfallen. Den Erläuterungen ist keine ausreichende Begründung für eine derartige Privilegierung zu entnehmen. Diese Bestimmung ist daher jedenfalls abzulehnen.

Ferner darf bemerkt werden, daß die Erläuterungen keine Begründung dafür liefern, warum es in Österreich, etwa im Gegensatz zur BRD, nicht den Gerichten überlassen bleiben soll, die Frage des Schadenersatzanspruches bzw. dessen Höhe zu beurteilen.

Zu Art. I, Z 2 (§ 2a Abs.7):

Es ist nicht verständlich, weshalb die Kündigungsbestimmungen des § 105 Abs. 3 Z 1 ArbVG auch für jene Betriebe gelten sollen, für die die Kündigungsschutzbestimmungen des ArbVG gar keine Anwendung finden.

Zu Art. I, Z 2 (§2a Abs. 8 und zu Art. I, Z 18 (§ 13 Abs. 8):

Auch die Erläuterungen liefern keine ausreichende Begründung, weshalb bloße Tatsachenbehauptungen des Arbeitnehmers eine Beweislastumkehr zu

- 4 -

Lasten des Arbeitgebers herbeiführen könnenⁿ sollen. Nun wird aber der Arbeitgeber den Beweis, daß rein sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen, nur in äußerst seltenen Fällen erbringen können. Dazu kommt noch die Bestimmung des letzten Satzes "Der verbleibende Zweifel wird zugunsten des Arbeitnehmers entschieden", die die Chancen des Arbeitgebers, diesen Beweis zu erbringen, auf ein Minimum verringert.

Statt "Arbeitnehmer" müßte es "Arbeitnehmer bzw. Stellenwerber" lauten, um auch den Fall der erfolglosen Stellenwerbung wegen Nichtbeachtung des Gleichbehandlungsgesetzes durch den Arbeitgeber zu erfassen.

Zu Art. I, Z 6 (§ 3a Abs. 1):

Es erscheint nicht nur befremdend, daß gerade in diesem Gesetz eine Bestimmung enthalten ist, wonach die Gleichbehandlungsperson und ihre Stellvertreter nach Möglichkeit Frauen sein sollen, es ist diese Bestimmung auch verfassungsrechtlich bedenklich.

Zu Art. I, Z 6 (§ 3a Abs. 4):

Soweit es sich um Bergbaubetriebe handelt, wäre wegen der besonderen Sicherheitserfordernisse beim Bergbau vorzusehen, daß vor Besichtigung eines Bergbaubetriebes durch die Ombudsperson der Bergbauberechtigte so rechtzeitig zu verständigen ist, daß dieser oder eine von ihm namhaft gemachte Person an der Besichtigung teilnehmen kann. Weiters sollte das Einsichtsrecht in Unterlagen und die Herstellung von Abschriften oder Ablichtungen derselben auf jene Unterlagen beschränkt werden, die für die Tätigkeit der Ombudsperson maßgeblich sind. Außerdem wäre die Wahrung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen sicherzustellen. § 3a Abs. 4 des Gleichbehandlungsgesetzes könnte daher wie folgt lauten: "Die Ombudsperson ist zur Durchführung ihrer Aufgaben berechtigt, die betrieblichen Räume jederzeit zu betreten und in jene Unterlagen der Betriebe, die für die Erfüllung der Aufgaben der Ombudsperson maßgeblich sind, Einsicht zu nehmen. Auf Verlangen sind ihr Abschriften oder Ablichtungen dieser Unterlagen oder Auszüge davon zur Verfügung zu stellen. Die Ombudsperson hat sich auf Verlangen des Arbeitgebers oder dessen Bevollmächtigten gegenüber durch einen vom Bundesminister für Arbeit und Soziales ausgestellten Dienstausweis auszuweisen. Vor Besichtigung eines

- 5 -

der bergbehördlichen Aufsicht unterstehenden Betriebes ist der Bergbauberechtigte so rechtzeitig zu verständigen, daß dieser oder eine von ihm namhaft gemachte Person an der Besichtigung teilnehmen kann. Soweit nicht andere gesetzliche Verschwiegenheitspflichten bestehen, ist die Ombudsperson zur Wahrung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen, die ihr aus ihrer Tätigkeit bekannt geworden sind, verpflichtet."

Zu Art. I, Z 6 (§ 3a Abs. 10):

Die Erläuterungen liefern keine Begründung, weshalb die Ombudsperson berechtigt sein soll, einem Rechtsstreit über Ansprüche nach dem Gleichbehandlungsgesetz als Nebenintervenient beizutreten.

Zu Art. I, Z 16 (§ 10b):

Den Erläuterungen ist keine Begründung zu entnehmen, die eine derartige Privilegierung der Verjährung von Ansprüchen nach dem Gleichbehandlungsgesetz rechtfertigt.

Zu Art. I, Z 18 (§ 13 Abs. 8):

Vgl. die Ausführungen zu § 2a Abs. 8.

Abschließende Feststellungen:

Wegen diesen Gesetzesentwurf bestehen aus verfassungsrechtlichen, zivilrechtlichen und wirtschaftlichen Gründen schwerwiegende Bedenken. Eine Überarbeitung muß dringend empfohlen werden.

Dem Präsidium des Nationalrates werden u.e. 25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme übermittelt.

Wien, am 29. November 1989

Für den Bundesminister:

J e l i n e k

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

