



KLAGSVERBAND ZUR DURCHSETZUNG DER RECHTE VON DISKRIMINIERUNGSOPIERN

Luftbadgasse 14-16, A- 1060 Wien

W: www.klagsverband.at

M: info@klagsverband.at

T: +43-1-961 05 85-24

An das
BMASK
z.H. Frau Dr.ⁱⁿ Anna Ritzberger-Moser
Stubenring 1
1010 Wien

per Email: VII8@bmask.gv.at

Wien, am 26. August 2010

Betrifft: Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Gleichbehandlungsgesetz (GIBG) und das Gesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft (GBK/GAW-Gesetz) geändert werden

Der *Klagsverband* dankt für die Möglichkeit zur Teilnahme am Begutachtungsverfahren zum oben genannten Entwurf und möchte wie folgt Stellung nehmen:

1. Allgemeine Anmerkungen

1.1 Die Ziele der Novelle

Die Verbesserung der Einkommenstransparenz, die Erhöhung des Schutzniveaus gegen Diskriminierung beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen sowie die Verbesserung des Instrumentariums zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes sind wichtige Ziele, die vom *Klagsverband* unterstützt werden. Manche Bestimmungen des Entwurfs scheinen diese Ziele nicht ausreichend umzusetzen, weshalb sie nachgebessert werden sollten.

Der Entwurf zeichnet sich durch zwei gegensätzliche Tendenzen aus: die ansatzweise Beendigung der Hierarchisierung beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen bei gleichzeitiger Beibehaltung unterschiedlicher – sachlich nicht rechtfertigbare – Regelungen für gleiche Sachverhalte.

Die punktuelle Angleichung der Bestimmungen zu den einzelnen Diskriminierungsgründen beseitigt nicht die bestehende Hierarchisierung, sondern verschärft sie teilweise noch. Zu verweisen ist hier beispielsweise auf die Einkommenstransparenz und die Maßnahmen zur Verringerung der Einkommensunterschiede ausschließlich von Frauen und Männern sowie die Beschränkung des Diskriminierungsverbots beim Sozialschutz, einschließlich der sozialen Sicherheit und der Gesundheitsdienste, bei sozialen Vergünstigungen und bei der Bildung nur aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit.

Der *Klagsverband* schlägt daher vor, für alle Diskriminierungsgründe einen einheitlichen Rahmen zu schaffen.



1.2 Einkommenstransparenz und Maßnahmen zur Verringerung der Einkommensunterschiede von Frauen und Männern

1.2.1 Transparente Entlohnungssysteme

Der Entwurf zielt auf die möglichst transparente Darstellung der bestehenden Gehälter zwischen Männern und Frauen ab. Eine der Ursachen für Gehaltsunterschiede – unabhängig davon, nach welchem Diskriminierungsgrund sie bestehen – ist die intransparente und willkürliche Gehaltsfestsetzung.

Der Entwurf will diese Transparenz innerhalb der kollektivvertraglichen oder betrieblichen Verwendungsschemata herstellen, die lediglich einen Vergleich zwischen gleicher aber nicht als gleichwertig anerkannter Arbeit ermöglichen. Diese Regelung ist nicht europarechtskonform und der *Klagsverband* weist darauf hin, dass Artikel 157 AEUV (ex-Artikel 141 EGV) den zwingenden Grundsatz aufstellt, dass für gleiche oder als gleichwertig anerkannte Arbeit unabhängig davon, ob sie von einem Mann oder von einer Frau verrichtet wird, gleiches Entgelt gewährt werden muss¹. Verwiesen wird in diesem Zusammenhang weiterhin auf die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes in der Rechtssache *Brunnhofe*², in der klargestellt wird, dass durch die europarechtlichen Regelungen das Ziel verfolgt wird, bei gleicher Arbeit oder bei einer Arbeit, die als gleichwertig anerkannt wird, jede Diskriminierung auf Grund des Geschlechts in Bezug auf sämtliche Entgeltsbestandteile und -bedingungen zu beseitigen. Der Entwurf fällt damit auch hinter den Erkenntnisstand des bestehenden Gleichbehandlungsgesetzes zurück, das davon ausgeht, dass Einkommensgerechtigkeit nicht nur bei gleicher, sondern auch bei vergleichbarer Arbeit anzustreben ist.

Der Klagsverband regt daher an, die Einkommensgerechtigkeit bei gleicher und gleichwertiger Arbeit und in Bezug auf sämtliche Entgeltbestandteile europarechtskonform gesetzlich zu fixieren.

1.2.2 Einkommenstransparenz aufgrund des Geschlechts

Die Einkommenstransparenz ist eine Voraussetzung für die Beseitigung bestehender ungerechtfertigter Gehaltsunterschiede zwischen Männern und Frauen. Der Entwurf sieht die stufenweise Verpflichtung von Unternehmen über 150 MitarbeiterInnen zur jährlichen Veröffentlichung von Berichten zur Einkommensanalyse vor. Diese sind dem Zentralbetriebsrat/Betriebsrat vorzulegen. Diese Regelung erfasst nicht einmal die Hälfte der bei Unternehmen beschäftigten unselbständigen Erwerbstätigen.³

Der Zentralbetriebsrat/Betriebsrat hat allerdings bereits nach dem geltenden Recht die Möglichkeit, Informationen über die Gehälter der Belegschaft zu erlangen. So hat der Betriebsrat gemäß § 89 Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG) die Befugnis

¹ vgl. in diesem Sinne insbesondere EuGH 30. März 2000, Rs C-236/98.

² EuGH 26. Juni 2001, Rs C-381/99.

³ Vgl. <http://wko.at/statistik/jahrbuch/unternehmen-GK.pdf>.



KLAGSVERBAND ZUR DURCHSETZUNG DER RECHTE VON DISKRIMINIERUNGSOPIERN

Luftbadgasse 14-16, A- 1060 Wien

W: www.klagsverband.at

M: info@klagsverband.at

T: +43-1-961 05 85-24

- in die vom Betrieb geführten Aufzeichnungen über die Bezüge der ArbeitnehmerInnen Einsicht zu nehmen (Z 1) und
- die Einhaltung der für den Betrieb geltenden Kollektivverträge zu überwachen (Z 2).

Mit anderen Worten: BetriebsrätInnen haben bereits derzeit Zugang zu allen Informationen, die in den Einkommensberichten enthalten sind. Die Befugnis zur Einholung von Gehaltsdaten wird offensichtlich nur ungenügend in Anspruch genommen – zumindest werden daraus keine/nur zu selten Konsequenzen gezogen.

Es ist für den *Klagsverband* nicht nachvollziehbar, warum die Einkommensberichte BetriebsrätInnen zu mehr Aktivitäten zur Angleichung der Gehälter von Frauen und Männern führen sollten. Diejenigen, denen Gleichstellung von Frauen und Männern ein Anliegen ist, verfügen bereits jetzt über die notwendigen Instrumente.

Der Klagsverband schlägt daher vor, für die einzelnen ArbeitnehmerInnen gegenüber dem Betriebsrat einen **Anspruch einzuführen**,

- dass der Betriebsrat **Einblick in die betrieblichen Unterlagen** nimmt, um Gehaltsdiskriminierung (nicht nur aufgrund des Geschlechts, sondern auch aller anderen Diskriminierungsgründe) nachweisen zu können und
- dass die ArbeitnehmerInnen die relevanten **Informationen erhalten**, um rechtliche Maßnahmen gegen Gehaltsdiskriminierung einleiten zu können.

Die in § 11a in Aussicht genommene Regelung führt zu Unklarheiten bzw. zu einer Einschränkung der Rechte der Gleichbehandlungsanwaltschaft, die dieser bereits durch die §§ 4–6 GBK/GAW-Gesetz eingeräumt werden.

Der Klagsverband regt daher eine klarstellende Regelung an, dass die durch das GBK/GAW-Gesetz eingeräumten Rechte der Gleichbehandlungsanwaltschaft durch den § 11a nicht beschnitten werden.

1.2.3 Einkommenstransparenz auch bei anderen Gründen nötig

Auch anhand der anderen Diskriminierungsgründe können Gehaltsdiskriminierungen bestehen. Obwohl keine verlässlichen statistischen Daten vorliegen, kann angenommen werden, dass besonders aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit, des Alters und der Religion und Weltanschauung solche Diskriminierungen bestehen.

Der Klagsverband schlägt deshalb vor, dass dieselben Transparenzgebote, die zur Schließung der Einkommensschere zwischen den Geschlechtern angewendet werden, auch für die anderen Diskriminierungsgründe zur Verfügung stehen sollten.

1.2.4 Sanktionen

Die Erstellung der jährlichen Einkommensberichte ist ab einer in § 63 Abs 6 geregelten Zahl von ArbeitnehmerInnen verpflichtend vorgesehen. Bei Nichterstellung des Berichts oder auch bei Fehlen vorgeschriebener Angaben treffen die ArbeitgeberInnen jedoch keine Sanktionen. Drohen aber keinerlei Sanktionen, so ist erfahrungsgemäß damit zu rechnen, dass keine oder



den gesetzlichen Anforderungen unzureichende Einkommensberichte zur Einkommensanalyse erstellt werden. § 11a ist daher ein „zahnloses Instrument“ bei der Erreichung von Einkommenstransparenz und der Verringerung der Einkommensunterschiede.

Aus diesem Grund schlägt der *Klagsverband* vor, bei Zuwiderhandlungen gegen den § 11a Strafen festzusetzen, die die Verwaltungsstrafe bei Verstößen gegen die Verschwiegenheitspflicht deutlich übersteigen und sich zudem an der Finanzkraft (zB. dem jährlichen Umsatz) der ArbeitgeberInnen orientieren.

1.2.5 Verwaltungsstrafen bei Verstößen gegen die Verschwiegenheitspflicht

Im Vergleich zu den Verwaltungsstrafen bei diskriminierenden Stellen- und Wohnungsinseraten übersteigen die geplanten Verwaltungsstrafen bei Verstößen gegen die Verschwiegenheitspflicht diese um das 6fache. Für diese Unverhältnismäßigkeit gibt es keine nachvollziehbaren Gründe.

Der *Klagsverband* regt daher an, dass die Verwaltungsstrafen bei diskriminierenden Stellen- und Wohnungsinseraten jedenfalls höher sein sollten als diejenigen bei Verstößen gegen die Verschwiegenheitspflicht.

1.3 Verringerung der Hierarchisierung

Die Ausweitung des Diskriminierungsverbots außerhalb der Arbeitswelt erfüllt eine langjährige Forderung des *Klagsverbands*. Im Detail wird mit dem vorliegenden Entwurf die Hierarchisierung fortgeschrieben, nämlich bezüglich des Geltungsbereichs und der Ausnahmebestimmungen. Weiters sollte Diskriminierung aufgrund des Geschlechts nicht auf einen Schutz für Frauen eingeschränkt werden, wie dies in § 31 Abs 1 des Entwurfs geschieht.

1.3.1 Geltungsbereich

Die Ausweitung des Diskriminierungsverbots „in den sonstigen Bereichen“ um die Gründe der Religion und Weltanschauung, des Alters und der sexuellen Orientierung (§ 30 Abs 1) füllt nicht nur eine tatsächlich bestehende Rechtsschutzlücke für die Betroffenen, sondern hat auch wichtigen symbolischen Charakter. Die bisherige sachlich nicht argumentierbare Ungleichbehandlung stellte in sich eine Diskriminierung dar.

Doch weiterhin sollen beim Sozialschutz, einschließlich der sozialen Sicherheit und der Gesundheitsdienste, bei sozialen Vergünstigungen und bei der Bildung Diskriminierungen nur aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit verboten sein. Warum Benachteiligungen aufgrund des Geschlechts, der sexuellen Orientierung, des Alters sowie der Religion und Weltanschauung nicht gleich behandelt werden, beantworten die Erläuternden Bemerkungen lediglich mit einem Verweis auf die Antirassismus-RL.

Dasselbe gilt für § 30 Abs 3. Auch hier ist nicht ersichtlich, warum der Bereich des Privat- und Familienlebens sowie der Inhalt von Medien und Werbung für die



KLAGSVERBAND ZUR DURCHSETZUNG DER RECHTE VON DISKRIMINIERUNGSOFFERN

Luftbadgasse 14-16, A- 1060 Wien

W: www.klagsverband.at

M: info@klagsverband.at

T: +43-1-961 05 85-24

Diskriminierungsgründe Geschlecht, sexuelle Orientierung, Alter sowie Religion und Weltanschauung ausdrücklich ausgenommen wurde.

Der Klagsverband fordert daher eine einheitliche Regelung des Geltungsbereichs hinsichtlich des Diskriminierungsverbots „in sonstigen Bereichen“ für alle Gründe.

1.3.2 Ausnahmebestimmungen

Ausnahmen vom Diskriminierungsverbot sind grundsätzlich eng auszulegen und sollten nur gesellschaftlich benachteiligten Gruppen zugute kommen. Daher sollte überlegt werden, ob berücksichtigungswerte Ausnahmen nicht ohnehin positive Maßnahmen im Sinne des § 34 darstellen und deshalb keiner Ausnahmebestimmung bedürfen. Das Gesetz sollte für beide Begrifflichkeiten klare Definitionen beinhalten, die eine eindeutige Abgrenzung ermöglichen.

Für Ungleichbehandlungen aufgrund des **Alters** gibt es – mit Ausnahme der gesetzlich geregelten Jugendschutzbestimmungen – keine legitimierbaren Ausnahmen vom Diskriminierungsverbot. Die in den Erläuternden Bemerkungen erwähnte „Durchschnittsbetrachtung“ ignoriert tatsächlich bestehende Ungleichheiten und ist als diskriminierend abzulehnen.

Ungleichbehandlungen aufgrund des **Geschlechts** sollten nur in eingeschränkten Bereichen möglich sein. Therapeutische und andere beraterische Angebote für Frauen und Männer sollten weiterhin getrennt anbietbar sein. Lokale und Freizeiteinrichtungen sollten auch zukünftig ein auf Frauen zugeschnittenes Programm anbieten können.

Ungleichbehandlungen aufgrund der **sexuellen Orientierung** sollten nur zugunsten von schwulen, lesbischen und bisexuellen Menschen möglich sein.

Ungleichbehandlungen aufgrund der **Religion und Weltanschauung** sind nur bei Tendenzbetrieben gerechtfertigt. Religiös und weltanschaulich geprägte Angebote im engeren Sinn (Gottesdienste, Mitgliederversammlungen,...) stellen wohl keine „Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen“, dar, weshalb sie nicht in den Anwendungsbereich des GIBG fallen. Andere Angebote sollten allen Menschen gleichermaßen offen stehen.

Eine umfassende Beurteilung der Ausnahmebestimmungen wird derzeit wohl nicht möglich sein. Eine Nachbesserung sollte nach Vorliegen entsprechender Judikatur jedenfalls im Rahmen der nächsten Novelle erfolgen.

1.3.3 Elternschaft statt Mutterschaft

Diskriminierungen aufgrund von Schwangerschaft oder Mutterschaft werden zu Recht als unmittelbare Diskriminierungen aufgrund des Geschlechts ausdrücklich angeführt. Da diese Benachteiligungen ihre Ursache in der Betreuung von Kindern haben, sollten auch Väter und andere Männer, die sich um Kinder kümmern, geschützt werden.

Der Klagsverband schlägt vor, neben sozialer „Mutterschaft“ auch soziale „Vaterschaft“ zu schützen, indem der neutrale Begriff „Elternschaft“ den Begriff „Mutterschaft“ ersetzt.



1.4 Regelung der Diskriminierung durch Assoziierung

Die ausdrückliche Regelung von Benachteiligung aufgrund des Naheverhältnisses zu einer Person als Diskriminierung bzw. Belästigung wird begrüßt.

Aber auch bei der sexuellen Belästigung ist eine Diskriminierung aufgrund eines Naheverhältnisses nicht ausgeschlossen. Zu denken wäre hier zum Beispiel an die Situation, dass sich ein Kollege gegenüber einem anderen Kollegen immer wieder über die primären Geschlechtsmerkmale der im selben Unternehmen beschäftigten Partnerin in einer diskriminierenden Weise äußert.

Der Klagsverband regt daher an, auch die sexuelle Belästigung in Form einer Diskriminierung durch Assoziierung in das Gesetz aufzunehmen, auch wenn derzeit keine Fallkonstellation denkbar erscheint, um einer Gesetzeslücke vorzubeugen.

1.5 Höhe der Sanktionen und Anhebung des Mindestschadenersatzes bei (sexueller) Belästigung

Die Erhöhung des Mindestschadenersatzes bei Belästigung und sexueller Belästigung auf 1.000 Euro ist ein dringend notwendiger erster Schritt, damit Sanktionen zumindest annähernd wirksam, verhältnismäßig und abschreckend werden. Im Vergleich zur Verwaltungsstrafe bei Verstößen gegen die Verschwiegenheitspflicht gemäß § 11a Abs 5 ist die Sanktion aber viel zu niedrig bemessen.

Der Klagsverband regt daher an, den Mindestschadenersatz bei Belästigung und sexueller Belästigung an die Verwaltungsstrafe bei Verstößen gegen die Verschwiegenheitspflicht anzupassen.

1.6 Stellenausschreibungen und Inserate

Beim Verstoß gegen die Gebote der geschlechtneutralen bzw. diskriminierungsfreien Stellenausschreibung und der diskriminierungsfreien Inserierung von Wohnraum sieht der Gesetzesentwurf für den ersten Verstoß jeweils eine Verwarnung vor. Erst beim zweiten Verstoß folgt eine Geldstrafe, die mit einem Höchstbetrag von 360,- € viel zu niedrig bemessen ist.

Der Klagsverband schlägt bereits beim ersten Verstoß die Verhängung einer angemessenen, präventiv wirkungsvollen Geldstrafe vor.

1.6.1 Gebot diskriminierungsfreier Inserate für Wohnraum

Der Klagsverband hat bereits in der Stellungnahme zur letzten GIBG-Novelle die Schaffung eines Verwaltungstatbestandes „diskriminierende Ausschreibungen“ gefordert. Inserate für Wohnraum machen in der Praxis die überwiegende Mehrheit der diskriminierenden Inserate



KLAGSVERBAND ZUR DURCHSETZUNG DER RECHTE VON DISKRIMINIERUNGSOFPERN

Luftbadgasse 14-16, A- 1060 Wien

W: www.klagsverband.at

M: info@klagsverband.at

T: +43-1-961 05 85-24

aus, wobei vereinzelt auch benachteiligende Inserate bei anderen Gütern und Dienstleistungen vorkommen.

Kritisch ist zu sehen, dass – wie beim Verbot diskriminierender Stellenausschreibung – die Anzeige nur für InteressentInnen und die *GAW* möglich ist. Beratungsstellen, die diskriminierende Inserate gemeldet bekommen, können daher keine Anzeige einbringen.

Der Klagsverband fordert,

- **das Gebot diskriminierungsfreier Inserate und Stellenausschreibungen auf alle Güter und Dienstleistungen auszudehnen und**
- **die Verwaltungsstrafbestimmungen als Offizialdelikt auszugestalten.**

1.6.2 Strafbarkeit von diskriminierenden Stellenausschreibungen und Inseraten für Wohnraum auf Medien ausdehnen

Gemäß §§ 10 und 24 GIBG können nur Arbeitgeber/innen und private ArbeitsvermittlerInnen bestraft werden, wenn sie entgegen §§ 9 und 23 GIBG in diskriminierender Weise einen Arbeitsplatz ausschreiben. Diskriminierende Stellenausschreibungen werden in den meisten Fällen nicht von ArbeitsvermittlerInnen, sondern von Unternehmen selbst in Medien platziert.

Da Medien im Print- und Onlinebereich einen guten Teil ihrer Einnahmen durch Inserate erzielen, wäre es sachgerecht und im Sinne der Effektivität zweckmäßig, diese für diskriminierende Ausschreibungen haftbar zu machen. Dabei sollten sie genauso wie ArbeitsvermittlerInnen behandelt werden und bereits im Erstfall mit einer Verwaltungsstrafe bedroht sein.

Eine Gesetzeslücke besteht derzeit auch bei Chiffreninseraten. Im Falle diskriminierender Formulierungen können die Medien derzeit nicht gezwungen werden, die InserentInnen bekannt zu geben. Somit schützt ein Chiffreinserat vor Bestrafung wegen eines diskriminierenden Inserats. Dasselbe gilt auch für diskriminierende Inserierung von Wohnraum.

Der Klagsverband schlägt daher vor, die §§ 10, 24 und 37 um einen Absatz die Medien betreffend zu ergänzen und Medien dazu zu verpflichten bei diskriminierend formulierten Chiffreinseraten die InserentInnen bekannt zu geben.

1.7 Zweckbindung der Verwaltungsstrafen

Die **Verwaltungsstrafen**, die bei Übertretung des Gebots der diskriminierungsfreien Stellenausschreibung und der diskriminierenden Inserierung von Wohnraum verhängt werden, sollten für die **Unterstützung von Diskriminierungsofpfern zweckgebunden** werden.

1.8 Förderungsmaßnahmen effektiv an Gleichbehandlung knüpfen

Gemäß §§ 14, 28 und 37 GIBG sind Förderungen des Bundes an die Einhaltung des GIBG gebunden. Die genannten Bestimmungen lassen aber offen,



KLAGSVERBAND ZUR DURCHSETZUNG DER RECHTE VON DISKRIMINIERUNGSOPIERN

Luftbadgasse 14-16, A- 1060 Wien

W: www.klagsverband.at

M: info@klagsverband.at

T: +43-1-961 05 85-24

- in welchen Fällen das GIBG nicht eingehalten wird (Prüfungsergebnis der Gleichbehandlungskommission (GBK), rechtskräftiges Urteil) und
- wie die fördergebende Stelle von der Nichteinhaltung des GIBG erfahren soll, da sowohl die Prüfungsergebnisse der GBK als auch die Urteile der Gerichte (wenn sie überhaupt im RIS zu finden sind) anonymisiert veröffentlicht werden.

Der Klagsverband fordert eine Klarstellung, wie die Nichteinhaltung des GIBG durch potentielle FörderempfängerInnen nachgewiesen werden soll.

1.9 Europarechtskonforme Formulierung der Beweislastverteilung

Die Beweislastregeln des GIBG sind für Personen, die sich diskriminiert fühlen, weniger vorteilhaft als die Regelungen in den entsprechenden EU Richtlinien (Art 4 Abs 4 RL 97/80/EG, Art 8 Abs 1 RL 2004/43/EG, Art 10 Abs 1 RL 2000/78/EG, Art 9 Abs 1 RL 2004/113/EG).

Dieser Umstand wurde bereits in vergangenen Stellungnahmeverfahren angemerkt und nun durch die Stellungnahme der Volksanwaltschaft zum vorliegenden Entwurf bestätigt.

Der Klagsverband fordert daher, die Beweislastregeln europarechtskonform abzuändern, indem die Formulierung der Richtlinien übernommen wird.

1.10 Erweiterung der Zuständigkeit der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW)

Die GAW ist grundsätzlich für Diskriminierungen mit Ausnahme einer Behinderung in der Arbeitswelt und beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen zuständig.

Tatsächlich kann die Beratung der GAW aber nur in Wien in Anspruch genommen werden, da die Regionalbüros ausschließlich für Diskriminierung aufgrund des Geschlechts in der Arbeitswelt zuständig sind.

Diese Regelung ist nicht sachlich zu rechtfertigen und stellt für Ratsuchende außerhalb Wiens de facto einen weitgehenden Ausschluss von den Beratungsleistungen der GAW dar.

Daher fordert der Klagsverband zum wiederholten Mal, dass auch die Regionalbüros der GAW für Beratung und Unterstützung im gesamten Anwendungsbereich des GIBG zuständig gemacht und der GAW die dafür erforderlichen personellen und finanziellen Ressourcen zur Verfügung gestellt werden.

1.11 Verbesserung der Verfahren vor der GBK

1.11.1 Schlichtung als Alternative zur Einzelfallprüfung

Das Behindertengleichstellungsgesetz (BGStG) sieht für Diskriminierungen aufgrund einer Behinderung als Vorstufe eines Gerichtsverfahrens eine Schlichtung vor. Schlichtungen



KLAGSVERBAND ZUR DURCHSETZUNG DER RECHTE VON DISKRIMINIERUNGSOFFERN

Luftbadgasse 14-16, A- 1060 Wien

W: www.klagsverband.at

M: info@klagsverband.at

T: +43-1-961 05 85-24

bieten – unter Moderation einer/eines Beschäftigten des Bundessozialamts – die Möglichkeit, Missverständnisse auszuräumen, in einem geschützten Rahmen ein offenes Gespräch zu führen und tragfähige Lösungen für die Zukunft zu erwirken. Sie können von ArbeitgeberInnen und AnbieterInnen von Gütern und Dienstleistungen auch als Feedbackinstrument genutzt werden. Anlässlich eines Einzelfalls können bestehende Diskriminierungen und Barrieren beseitigt werden und manches Mal über den Einzelfall hinaus Verbesserungen erreicht werden. Darüber hinaus sind Schlichtungen ressourcensparender als die Verfahren vor der GBK, da lediglich eine Person die Schlichtung moderiert.

Es wird daher angeregt, alternativ zu Verfahren vor der GBK Schlichtungen nach Vorbild des BGStG (die inzwischen auch im Wiener ADG für alle Gründe vorgesehen sind) im GIBG einzuführen.

1.11.2 Klarstellung der Befugnisse der Gleichbehandlungskommission bei Nichterscheinen von Auskunftspersonen oder AntragstellerInnen

Die lange Verfahrensdauer von Einzelfallprüfungen durch die Senate der GBK hat einen ihrer Gründe darin, dass Personen, denen Diskriminierung vorgeworfen wird, den Ladungen nicht Folge leisten. Angesichts der Zweifel der Senate der GBK, ob sie verfahrensrechtliche Bescheide erlassen darf, ist eine gesetzliche Regelung notwendig. Diese Ansicht vertritt auch die Volksanwaltschaft in ihrer Stellungnahme zum vorliegenden Entwurf.

Der Klagsverband regt daher an, ausdrücklich im § 16 GBK/GAW-G zu normieren, dass im Fall der Negierung einer Ladung Zwangstrafen und Vorführung angeordnet werden dürfen. Zur Kürzung der Verfahrensdauer schlägt der Klagsverband alternativ eine Regelung vor, die es der GBK ermöglicht bei unentschuldigtem Nichterscheinen einer oder mehrerer geladener Personen nach Aktenlage unter Hinzuziehung allfälliger glaubwürdiger Aussagen aus der Sitzung eine Entscheidung zu treffen. Das unentschuldigte Nichterscheinen des Antragstellers/der Antragstellerin hat von der GBK als Antragsrückziehung gewertet zu werden.

1.11.3 Beziehung von NGO-VertreterInnen

Die Beziehung von **NGO-VertreterInnen** ist bereits jetzt gemäß § 12 Abs 2 GBK/GAW-G vorgesehen. Durch die Aufhebung der Vertraulichkeit des Verfahrens vor der GBK entfällt wohl der letzte verbliebene Grund, solche VertreterInnen nicht **während des ganzen Verfahrens zuzulassen**. Diese Forderung stellt auch die *Volksanwaltschaft* in ihrer Stellungnahme.

1.11.4 Besetzung der Senate mit NGO-VertreterInnen

Die Senate der *GBK* beziehen ihre Legitimation zu einem großen Teil aus der besonderen Fachkenntnis und dem spezialisierten Wissen ihrer Mitglieder. Derzeit haben gemäß GBK/GAW-G ausschließlich VertreterInnen von Bundesministerien und der Sozialpartnerschaft Sitz und Stimme in den Senaten. Da NGOs spezialisierte Erfahrung bezüglich einzelner Diskriminierungsgründe besitzen, könnten sie diese den Senaten zur



KLAGSVERBAND ZUR DURCHSETZUNG DER RECHTE VON DISKRIMINIERUNGSOFFERN

Luftbadgasse 14-16, A- 1060 Wien

W: www.klagsverband.at

M: info@klagsverband.at

T: +43-1-961 05 85-24

Verfügung. Diese bereits mehrfach erhobene Forderung des *Klagsverbands* wird nun auch von der *Volksanwaltschaft* in ihrer Stellungnahme zum vorliegenden Entwurf übernommen.

Der Klagsverband schlägt daher vor, neben VertreterInnen aus Ministerien und Organisationen der Sozialpartnerschaft RepräsentantInnen von NGOs Sitz und Stimme in den Senaten der GBK einzuräumen.

1.12 Institutionalisierte Dialog mit der Zivilgesellschaft

Die Antidiskriminierungs-Richtlinien (Art 12 RL 2000/43/EG, Art 14 RL 2000/78/EG, Art 11 RL 2004/113/EG) sehen einen Dialog mit der Zivilgesellschaft bzw. mit einschlägigen Interessengruppen vor. Unter einem solchen Dialog ist mehr als ein unregelmäßiges Treffen zu verstehen, in dessen Rahmen unverbindliche Gespräche geführt werden. Die Volksanwaltschaft betont in ihrer Stellungnahme zum vorliegenden Entwurf, dass „die Analyse der Rechtsprechung, der Austausch von „Good practice“ und die Besprechung von gemeinsamen Strategien zur Gleichstellung benachteiligter Gruppen“ einen fixen Bestandteil eines solchen Dialogs bilden sollte. Daher sollte der Dialog mit der Zivilgesellschaft und einschlägigen Interessensgruppen im GIBG verankert werden. Als Rahmen sieht die *Volksanwaltschaft* 2-3 Mal pro Jahr stattfindende Gespräche vor.

Der Klagsverband schließt sich dieser Forderung an und schlägt vor als Inhalte die Analyse der Rechtsprechung, den Austausch von guten Praxisbeispielen und die Besprechung gemeinsamer Strategien zur Gleichstellung benachteiligter Gruppen gesetzlich festzuschreiben.

1.13 Einführung einer Verbandsklage

1.13.1 Problemaufriss

Regelmäßig enthalten Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) Klauseln, die Diskriminierungen im Sinne des Gleichbehandlungsgesetzes (GIBG) oder des Behindertengleichstellungsgesetzes (BGStG) darstellen. Es gibt immer wieder Fälle, in denen klare Diskriminierungen nicht bekämpft werden können, da das GIBG keine Verbandsklagemöglichkeit vorsieht. Beispiele für Diskriminierungen in AGB:

- **Diskriminierende Bestimmungen in Versicherungsbedingungen:** Eine Reiseversicherung verwendete eine Bestimmung, die es ihr erlaubte, Menschen mit Behinderung nur aufgrund dieses Merkmals nicht zu versichern. Im Laufe des Verfahrens, das durch Anerkenntnis endete, wurde die Klausel durch eine andere – ebenfalls diskriminierende – ersetzt. Diese kann wiederum nur durch ein Individualverfahren bekämpft werden⁴.
- **Schild „Keine Zigeuner“** beim Eingang eines Campingplatzes: In diesem Verfahren wurde der Betreiber des Campingplatzes nach dem EGVG zu einer Verwaltungsstrafe

⁴ <http://www.klagsverband.at/kommentare/reiseversicherung-weigert-sich-rollstuhlfahrer-zu-versichern>



verurteilt. Derzeit wäre – neben der EGVG-Anzeige – nur ein Individualverfahren nach dem GIBG möglich, wenn das Schild nicht beseitigt wird⁵.

- **Rassistische Schilder und Aushänge in Lokalen:** *ZARA – Zivilcourage und Anti-Rassismus-Arbeit*, ein Mitgliedsverein des *Klagsverbands*, berichtet immer wieder über rassistische Aushänge, die den Zugang zum Lokal, zu Mitgliedsausweisen etc. an diskriminierende Kriterien knüpfen. Die davon Betroffenen fühlen sich dadurch regelmäßig beleidigt und herabgesetzt, wollen aber ein langwieriges Verfahren nicht auf sich nehmen.

Das Konsumentenschutzgesetz (KSchG) bietet einigen im II. Hauptstück namentlich genannten Verbänden die Möglichkeit, Personen, die im geschäftlichen Verkehr gesetzes- oder sittenwidrige Allgemeine Geschäftsbedingungen verwenden, auf Unterlassung zu klagen. Bisher haben die im § 29 Abs 1 KSchG genannten Verbände diese Diskriminierungen nicht aufgegriffen.

1.13.2 Antidiskriminierung als Konsumentenschutz

Antidiskriminierung wird in Österreich nach wie vor fast ausschließlich als arbeitsrechtliches Thema wahrgenommen. Diese eingeschränkte Sichtweise ist seit dem 1. Juli 2004 aber nicht mehr zutreffend.

Seit der GIBG-Novelle 2004, BGBl. I 2004/66, ist Diskriminierung aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit gemäß § 31 Abs 1 GIBG insbesondere „beim Zugang zu und Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich von Wohnraum“ verboten. Seit 2008 wurde das Diskriminierungsverbot des GIBG außerhalb der Arbeitswelt auch auf Benachteiligungen aufgrund des Geschlechts ausgeweitet. Im BGStG existiert seit dem 1. Januar 2006 ebenfalls ein Diskriminierungsverbot aufgrund der Behinderung. Derzeit liegt der Entwurf einer Novelle zum GIBG zur Begutachtung auf, der – in Antizipation einer zu erwartenden EU-Richtlinie – den Diskriminierungsschutz außerhalb der Arbeitswelt auf die Gründe des Alters, der Religion und Weltanschauung sowie der sexuellen Orientierung ausdehnt.

Obwohl diese Bestimmungen nicht ausdrücklich auf VerbraucherInnen im Sinne des § 1 Abs 1 Z 2 KSchG eingeschränkt sind, zeigt die inzwischen mehrjährige Beratungspraxis des *Klagsverbands* und seiner Mitgliedsvereine, dass sich ausschließlich VerbraucherInnen auf diese Bestimmungen berufen. Andererseits zeigt sich, dass Beschwerden wegen Diskriminierung fast ausschließlich gegen UnternehmerInnen im Sinne des GIBG gerichtet werden. AGB werden auch praktisch ausschließlich von Unternehmen verwendet.

In diesem Sinn fallen die Richtlinien 2000/43/EG und 2004/113/EG sowie die zukünftige Gleichstellungs-Richtlinie in den Anwendungsbereich der Richtlinie 98/27/EG über Unterlassungsklagen zum Schutz der Verbraucherinteressen.

Erschwerend kommt hinzu, dass weder das GIBG noch das BGStG einen Kontrahierungszwang kennen. Im Fall einer Diskriminierung kann zwar die betroffene Person

⁵ <http://www.bizeps.or.at/news.php?nr=7342>



KLAGSVERBAND ZUR DURCHSETZUNG DER RECHTE VON DISKRIMINIERUNGSOFFERN

Luftbadgasse 14-16, A- 1060 Wien

W: www.klagsverband.at

M: info@klagsverband.at

T: +43-1-961 05 85-24

Schadenersatz verlangen, erhält aber – wie alle anderen Personen, die TrägerInnen desselben Merkmals sind – keinen Zugang bzw. einen Zugang zu schlechteren Bedingungen. Dieses Vorgehen ist aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht zur ausreichenden Umsetzung der Richtlinien (RL) 2000/43/EG (Anti-Rassismus-RL) und 2004/113/EG (Geschlechter-Güter-Dienstleistungs-RL) sogar zwingend nötig, um eine effektive Durchsetzung sicherzustellen.

Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, dass die Rechtsdurchsetzung durch Individualverfahren zu teuer und ineffizient ist. Eine **effektive Klauselkontrolle** braucht das **Verbandsverfahren**, da

- nur in diesem die Klauseln objektiv, also in ihrer kundenfeindlichsten Auslegung, zu überprüfen sind⁶,
- das Gericht im Verbandsprozess auch keine geltungserhaltende Reduktion vorzunehmen hat⁷ und
- bereits das Angebot eines Vertragsabschlusses auf der Basis der gesetz- oder sittenwidrigen AGB ausreicht, die Klausel präventiv mit einer Verbandsklage zu bekämpfen⁸. Nur so kann verhindert werden, dass die gerügte Klausel im Fall des Vertragsabschlusses – nach Beschwerden – individuell verändert oder nicht angewendet wird, generell aber weiter Teil der AGB bleibt.

Somit bietet nur ein Verbandsverfahren einen effektiven Schutz der Allgemeinheit vor diskriminierenden Klauseln.

1.13.3 Anzahl der betroffenen Personen

Antidiskriminierung und Gleichstellung sind keine Themen von „Randgruppen“, sondern stellen einen zentralen gesamtgesellschaftlichen Konsens dar, auf den sich alle Menschen berufen können. Es werden nicht einzelne Gruppen geschützt, sondern bestimmte Merkmale dürfen nicht zur unsachlichen Unterscheidung verwendet werden. Insofern sind potentiell alle Menschen aufgrund des Antidiskriminierungsrechts geschützt, da sie alle ein Geschlecht, eine bestimmte sexuelle Orientierung, (k)eine Religion oder Weltanschauung, eine bestimmte ethnische Zugehörigkeit und ein bestimmtes Alter haben.

1.13.4 Umfang von Diskriminierung

Österreich sammelt keine systematischen Daten zum Umfang von Diskriminierung. Schätzungen, Berichte und Zahlen einzelner Beratungsorganisationen finden sich etwa in

- den jährlichen Rassismus Reports von ZARA⁹,

⁶ OGH 14.4.1994, 2 Ob 523/94; OGH 22.9. 1994, 6 Ob 551/94; OGH 27.1.1999, 170/98w; u.v.a.

⁷ OGH 25.4.1995, 4 Ob 522/95; OGH 27.1.1999, 7 Ob 170/98w

⁸ OGH 22.9.1994, 6 Ob 551/94

⁹ <http://www.zara.or.at/index.php/beratung/rassismus-report> (26.7.2010)



- den großteils nicht öffentlich zugänglichen Berichten des österreichischen RAXEN Focal Point¹⁰, die dieser an die *Europäische Grundrechteagentur* (FRA) liefert,
- den Berichten der *FRA* (etwa EU-MIDIS¹¹),
- der Schlichtungsdatenbank von *BIZEPS*¹²,
- den Berichten der *Gleichbehandlungsanwaltschaft*¹³ oder
- dem „Bericht der Bundesregierung über die Lage von Menschen mit Behinderung 2008“, in dem auch die Zahlen der Schlichtungen nach dem BGStG aufgeführt sind¹⁴.

Aus den oben genannten Publikationen lässt sich nicht ableiten, wie häufig und wie viele Menschen tatsächlich von Diskriminierung bedroht sind. Es kann aber mit Sicherheit gesagt werden, dass **Diskriminierung** auch beim Zugang zu Gütern und Dienstleistung – also bei alltäglichen Verbrauchergeschäften – eine **ernst zu nehmende Realität** darstellt.

1.13.5 Gemeinschaftsrechtliche Vorgaben

In der Rechtssache *Feryn (Rs C-54/07)* entschied der Europäische Gerichtshof, dass auch öffentliche Äußerungen eines Arbeitgebers, keine Personen einer bestimmten ethnischen Herkunft einzustellen, eine Diskriminierung im Sinne der RL 2000/43/EG darstellen. Auch ohne ein individualisierbares und namentlich identifizierbares Opfer kann ein diskriminierendes Verhalten vorliegen und müssen die Sanktionen, die an eine solche Diskriminierung geknüpft sind, wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein. Diese Argumentation ist nicht nur auf die Arbeitswelt beschränkt, sondern kann und muss auch auf den Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen angewendet werden.

1.13.6 Lösungsvorschlag

Es gibt zwei Gesetze, in denen Verbandsklagen zur Unterbindung von Diskriminierungen nach dem GIBG Platz haben können: das GIBG und das KSchG. Im Sinne einer einheitlichen Diskriminierungsbekämpfung im Sinne des GIBG und des BGStG und im Lichte der langjährigen guten Erfahrungen mit den Verbandsklagen gemäß KSchG **findet der Klagsverband eine Verankerung der Verbandsklage im KSchG sinnvoller.**

Unterlassungserklärungen und Verbandsklagen sind die bewährtesten Methoden, um rechtswidrige – in diesem Fall diskriminierende – Klauseln aus AGB zu entfernen. Das gilt insbesondere, da es Einzelpersonen oft nicht zumutbar ist, eine voraussehbare – z.B. angekündigte – Diskriminierung auf sich zu nehmen, nur um eine individuelle Klage einbringen zu können. Die Ermächtigung des *Klagsverbands* zur Führung solcher Verfahren würde die Effektivität des GIBG merklich erhöhen. Außerdem wäre so eine einheitliche

¹⁰ <http://www.univie.ac.at/bim/focalpoint/index.php?V1=2> (26.7.2010)

¹¹ http://fra.europa.eu/fraWebsite/attachments/EU-MIDIS_GLANCE_EN.pdf (26.7.2010)

¹² <http://www.bizeps.or.at/gleichstellung/schlichtungen> (26.7.2010)

¹³ <http://www.gleichbehandlungsanwaltschaft.at/site/6447/default.aspx> (26.7.2010)

¹⁴ http://www.parlament.gv.at/PG/DE/XXIV/III/III_00023/fname_147481.pdf (26.7.2010)



KLAGSVERBAND ZUR DURCHSETZUNG DER RECHTE VON DISKRIMINIERUNGSOPIERN

Luftbadgasse 14-16, A- 1060 Wien

W: www.klagsverband.at

M: info@klagsverband.at

T: +43-1-961 05 85-24

Vollziehung des Antidiskriminierungsrechts gewährleistet. Diese Vorgangsweise ist daher auch zielführender als separate – unter Umständen unterschiedlich formulierte – Bestimmungen ins GIBG und BGStG aufzunehmen.

Insbesondere ermöglicht eine solche Regelung im KSchG eine **effektive Marktkontrolle**. Diskriminierungen beim Zugang zu Gütern und Dienstleistungen werden oft mit KundInnenwünschen argumentiert. Bestimmte ethnische Gruppen, Menschen mit Behinderung oder zu junge/zu alte Menschen würden die eigentliche Zielgruppe abschrecken und so zu Umsatzeinbußen führen. Es kann hier offen bleiben, ob diese Argumentation auf Fakten beruht – allein der Vorsatz, sich durch Diskriminierung einen Wettbewerbsvorteil verschaffen zu wollen, darf nicht ohne Folgen bleiben.

Die Forderung nach einer Verbandsklage wird übrigens auch von der *Volksanwaltschaft* in ihrer Stellungnahme zum vorliegenden Entwurf erhoben.

2. Anmerkungen zu einzelnen Bestimmungen

2.1 Verbandsklage: Änderung des § 29 Abs 1 KSchG

Der *Klagsverband* regt daher an, § 29 Abs 1 KSchG folgendermaßen zu ergänzen: „...geltend gemacht werden, **bei Verstößen gegen das Gleichbehandlungsgesetz oder das Behindertengleichstellungsgesetz auch durch den Klagsverband zur Durchsetzung der Rechte von Diskriminierungsopfern.**“

Der *Klagsverband* hofft, mit dieser Stellungnahme einen Beitrag zu Gleichstellung und Diskriminierungsfreiheit in Österreich zu leisten!

MMag. Volker Frey / Mag.^a Andrea Ludwig
Klagsverband