

An das
BMASK
z.H. Frau SC Dr.ⁱⁿ Eva-Elisabeth Szymanski
Favoritenstraße 7
1040 Wien
Per Mail: post@VII.bmask.gv.at
BMASK-492.207/0017-VII/8/2010

Ergeht ebenso an: begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Stellungnahme des Vereins Österreichischer Juristinnen zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Gleichbehandlungsgesetz, das Bundesgesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft geändert werden

Wien, am 27.8.2010

Sehr geehrte SC Dr.ⁱⁿ Szymanski!
Sehr geehrte Damen und Herren!

Der **Verein Österreichischer Juristinnen** erlaubt sich, zum vorliegenden Entwurf Stellung zu nehmen.

Der Gesetzesentwurf sieht vor allem wesentliche Änderungen in drei Bereichen vor: Entgelttransparenz, „levelling up“ auf alle Diskriminierungsgründe im Bereich des Zugangs zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen (Teil III), Änderungen des Verfahrens bei der Gleichbehandlungskommission. Nach grundsätzlichen Bemerkungen und Eingehen auf einzelne Bestimmungen werden diese drei Bereiche näher beleuchtet werden.

1) Grundsätzliche Bemerkungen

Grundsätzlich begrüßt der Verein Österreichischer Juristinnen den vorliegenden Gesetzesentwurf, der entgegen früherer Novellen nicht bloß Richtlinien nach dem

Mindeststandard umsetzt, sondern darüber hinaus gleichheitskonforme Anpassungen an das österreichische Rechtssystem vornimmt („levelling up“) und erstmals im Bereich der Geschlechterdiskriminierung gesetzliche Verankerungen für aktive Maßnahmen für ArbeitgeberInnen setzt, die vor allem den Rechtszugang im Hinblick auf Entgeltdiskriminierung verbessern können.

Der österreichische Gesetzgeber hat neben den europarechtlichen Vorgaben (RL 113/2004/EG; RL 54/2006) auch Verpflichtungen, die sich aus internationalen Übereinkommen ergeben, zu beachten. Der Verein Österreichischer Juristinnen verweist hier vor allem auf die **Vorgaben der Konvention zur Beseitigung jeder Form der Diskriminierung der Frau** (BGBl Nr. 443/1982, im Folgenden: CEDAW) und die sich daraus für Österreich ergebenden Verpflichtungen. Die Konvention gibt vor, dass jegliche Form der Diskriminierung von Frauen, insbesondere in politischen, kulturellen, sozialen und wirtschaftlichen Bereichen, zu beseitigen ist und die Unterzeichnerstaaten diesbezügliche gesetzliche Regelungen zu treffen haben.

Im Rahmen der Empfehlungen des UN-Komitees vom 2.2.2007 wird in **Punkt 11. der Abschließenden Bemerkungen** des Komitees zur Beseitigung der Diskriminierung von Frauen in Österreich folgendes angemerkt: Das Komitee sei besorgt darüber, dass sich derzeit die **Gesetzgebung bezüglich geschlechtsbedingter Diskriminierung von Frauen auf die Arbeitswelt konzentriert**. Das führe dazu, dass **die anderen, in der Konvention erfassten Bereiche weniger sichtbar** sind und daher **ihrer Beseitigung weniger Beachtung zuteil** wird. Dabei nimmt das Komitee insbesondere Bezug darauf, dass in Fällen der Diskriminierung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit auch auf andere Lebensbereiche (Anmerkung: der derzeitige Teil III des geltenden Gleichbehandlungsgesetzes) eingegangen wird. **Das Komitee drängt Österreich, die Gleichbehandlung von Frauen und Männern in allen Bereichen, die von der Konvention umfasst sind, sicherzustellen.**

Mit der letzten Novelle (BGBl. I Nr. 98/2008) wurden zwar die Mindestvorgaben der RL 2004/113/EG im Teil IIIa des Gleichbehandlungsgesetzes umgesetzt, es besteht allerdings nach wie vor nicht derselbe tatbestandsmäßige Schutz wie für Diskriminierungen auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit für die Gleichbehandlung

noch sind die in der CEDAW erwähnten Bereiche vollständig abgedeckt. Darauf wird in Punkt 4 näher eingegangen werden.

Es ist begrüßenswert, dass durch das levelling up ein einheitlicher Teil III geschaffen und die früheren fast schon unlesbare Struktur des Gleichbehandlungsgesetzes vereinfacht wurden. Dennoch besteht durch die drei Teile des GIBG und die Teilung des materiellen – (GIBG) und des Institutionengesetzes (GBK/GAW-Gesetz) weiterhin eine unübersichtliche Struktur. Es werden (sogar mit inhaltlichen Abweichungen) der Geltungsbereich, das Gleichbehandlungsgebot, Begriffsbestimmungen, Belästigung positive Maßnahmen und Rechtsfolgen wiederholt.

Der Verein Österreichischer Juristinnen schließt sich dabei vollinhaltlich dem Vorschlag der Gleichbehandlungsanwaltschaft für die folgende Gesetzesstruktur an:

Titel: Gleichbehandlungs- und Antidiskriminierungsgesetz

Teil I: Allgemeine Bestimmungen und Begriffsbestimmungen

Derzeit finden sich in den verschiedenen Teilen Bestimmungen, welche großteils gleichlautend wiederholt aber auch geringfügige, oft sinnstörende, Abweichungen enthalten. Diese Doppelgleisigkeiten können legislatisch vermieden und eine Einheitlichkeit der Begriffsbestimmungen hergestellt werden.

Teil II: Gleichbehandlung in der Arbeitswelt

Dieser Teil soll sämtliche, jetzt auf Teil I und II verteilte, Diskriminierungsgründe umfassen, die in Zusammenhang mit der Arbeitswelt verboten sind, sowie die jeweiligen Ausnahmebestimmungen speziell zu den einzelnen Gründen enthalten.

Teil III: Antidiskriminierung in sonstigen Bereichen

Entspricht der jetzigen Novelle des GIBG

Teil IV: Aktive Gleichstellung zwischen Frauen und Männern

Hier kann die Einkommenstransparenz und weitere Maßnahmen (zB Quoten) geregelt werden.

Teil V: Institutionen

Dieser Teil soll die Einrichtungen und Verfahren, die derzeit im GBK/GAW-Gesetz geregelt sind, enthalten. Somit sollen die speziellen Institutionen wieder im Gleichbehandlungsgesetz geregelt sein. Dies dient der Einheitlichkeit, sowie dem

besseren Rechtszugang für die Betroffenen, die sämtliche Regelungen in einem Gesetz finden würden.

Teil VI: Grundsätze für die Regelung der Gleichbehandlung in der Land- und Forstwirtschaft

Diese Systematik würde dem Gleichbehandlungsgesetz zu höherer Verständlichkeit, Einheitlichkeit verhelfen und dadurch für die Rechtsunterworfenen anwenderInnenfreundlicher werden.

2) Zu den einzelnen Bestimmungen

Der Verein Österreichischer Juristinnen erlaubt sich zunächst - der Gliederung des Gesetzes und des Entwurfes folgend - auf einzelne Punkte einzugehen. Die Anregungen für Teil I gelten für sinngleiche Änderungen im Teil II und III des GIBG gleichermaßen.

I. Teil: Gleichbehandlung von Frauen und Männern in der Arbeitswelt

Zunächst ist festzuhalten, dass im vorliegenden Entwurf aktive Maßnahmen gemäß dem Gleichstellungsziel (§ 2 GIBG) zur Lohngleichheit vorgesehen sind. Es wäre daher begrüßenswert den o.g. Titel des Teil I in Gleichbehandlung und **Gleichstellung** von Frauen und Männern in der Arbeitswelt zu ändern.

Zu § 4:

Derzeit lautet die Definition dahingehend, dass niemand auf Grund des Geschlechtes, insbesondere unter Bezugnahme auf den Ehe- und Familienstand ... unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden darf. Gemäß den erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage des Gleichbehandlungsgesetzes 2004, BGBl. I 66/2004, XXII. GP 307 d.B., wurde hierzu ausgeführt, dass der „Umstand, ob man Kinder hat“ nicht zu Benachteiligungen führen darf. Es ist allerdings nach der derzeitigen Gesetzeslage unklar, ob auch Männer, die gemäß der traditionell weiblichen Geschlechterrolle Betreuungspflichten übernehmen, in den Schutz des GIBG fallen. Der Verein Österreichischer Juristinnen spricht sich für eine Klarstellung aus. Es sollte daher heißen: „auf Grund des Geschlechts oder **wegen Betreuungspflichten**“.

zu § 5 und § 7:

Der Verein Österreichischer Juristinnen begrüßt, dass gemäß der Judikatur des Europäischen Gerichtshofes der Schutz vor Diskriminierung und Belästigung auch auf jene Personen erstreckt wird, die in einem Naheverhältnis zu jener Person stehen, die ein bestimmtes Geschlecht hat (Diskriminierung durch Assoziierung). Es ist allerdings nicht klar, wieso sich dieser Schutz nicht auch im Hinblick auf sexuelle Belästigung (§ 6) erstreckt. Der Verein Österreichischer Juristinnen verweist hier auf die Stellungnahme der Gleichbehandlungsanwaltschaft, die mögliche Beispiele für Diskriminierung durch Assoziierung in diesem Bereich erwähnt. Eine entsprechende Ergänzung wäre daher wünschenswert.

§§ 6 und 7 spricht in der derzeit geltenden Fassung nur von Arbeitgeber/in. Da der Teil I des Gleichbehandlungsgesetzes auch für die sonstige Arbeitswelt (§ 4) gilt und sowohl die sexuelle, als auch die geschlechtsbezogene Belästigung als Form der Diskriminierung auf Grund des Geschlechts anzusehen ist, sollte zur Klarstellung der Begriff „andere für die Diskriminierung Verantwortliche“ eingefügt werden.

Zu § 9 Abs 2:

Der Verein Österreichischer Juristinnen begrüßt die Einführung einer Regelung dahingehend, dass in Ausschreibungen das für den Arbeitsplatz geltende kollektivvertragliche Mindestentgelt und den Hinweis auf die Möglichkeit einer Überzahlung zukünftig angegeben werden muss. Dies stellt einen Beitrag zur erhöhten Transparenz und eine positive Maßnahme dahingehend dar, Frauen ebenso wie Männer in chancengleiche Verhandlungspositionen zu bringen. Gerade der Einstieg birgt oft Diskriminierungsgefahr beim Entgelt. Die Regelung kann auch zur Verbesserung der Geltendmachung von Entgeltdiskriminierungen hilfreich sein.

Die Bezugnahme der EB auf das Urteil des OGH (ObA 350/97d) wird gerade in diesem Zusammenhang sehr begrüßt. Dadurch enthält die Regelung auch die klare Wertung, dass Verhandlungen über Entgeltfindung auch von geschlechterstereotypen Vorstellungen geprägt ist und die dadurch bedingte geringere Entlohnung eine Diskriminierung von Frauen darstellt.

§ 10 regelt die Möglichkeit der Einleitung eines Verwaltungs-Strafverfahrens bei der Bezirksverwaltungsbehörde, wenn ein Stelleninserat nicht geschlechtsneutral verfasst ist. Diese Bestimmungen können weiterhin leicht umgangen werden können, indem Unternehmen **Chiffre-Anzeigen** schalten oder lediglich eine Telefonnummer oder ein Postfach angeben. Daher sollte die Regelung um die Möglichkeit, auch gegen Chiffre-Anzeigen vorzugehen, erweitert werden.

Der Verein Österreichischer Juristinnen spricht sich allerdings klar gegen die Beibehaltung der Strafregelung bezüglich ArbeitgeberInnen aus. Das Gebot der geschlechtsneutralen Stellenausschreibung befindet sich seit 1985 im Rechtsbestand des GIBG. Die geschlechtsspezifische Stellenausschreibung stellt eine eindeutige Diskriminierung dar, die nicht nur die einzelne Frau diskriminieren kann, sondern auch Rollenstereotype im Allgemeinen prägt. Es ist daher nicht mehr ausreichend, dass nach wie vor beim ersten Vergehen lediglich mit einer Verwarnung bestraft werden soll.

Hinsichtlich der neu eingeführten Bestimmung gemäß § 10 Abs 2 bedauern wir ebenfalls, dass neuerlich lediglich eine Verwarnung vorgesehen sein soll. Es wird dabei immer betont, dass zunächst eine Phase der Bewusstseinsbildung erfolgen solle, ehe Strafen verhängt werden können. Bereits in der Stammfassung des GIBG 1979 ist die Lohngleichheit zwischen Frauen und Männern vorgesehen. Die erwähnte Bewusstseinsbildung in diesem Bereich sollte daher bereits lange abgeschlossen sein. Ein nicht tragbarer Wertungswiderspruch dieser Verwaltungsstrafregelungen ergibt sich jedoch im Vergleich zu den neu eingeführten Strafen, bei einer etwaigen Verschwiegenheitsverletzung bezüglich der Entgeltberichte gemäß § 11a Abs 5 (auf die noch gesondert einzugehen sein wird). Hier wird nicht mit Verwarnung geahndet, sondern sofort eine Verwaltungsstrafe in Höhe von bis zu € 2180,- angedroht.

Der Verein Österreichischer Juristinnen fordert zum einen eine Erhöhung der Verwaltungsstrafen, da auch diese in Hinblick auf die Vorgaben der Richtlinien abschreckend, verhältnismäßig und angemessen zu sein haben, zum anderen den Wegfall der Möglichkeit der bloßen Ermahnung. Das würde auch eine deutlichere Botschaft des Gesetzgebers zum Ausdruck bringen, wonach Diskriminierung als unerwünscht und verpönt gesehen wird.

Zum anderen regen wir an, den ArbeitgeberInnen die Haftung für die Richtigkeit ihrer Angaben gegenüber den ArbeitsvermittlerInnen – zu denken ist hier insbesondere an die Rolle des AMS – aufzuerlegen. Es erscheint uns unzumutbar, die Überprüfung, ob die Angaben zum Kollektivvertrag und zur Überzahlung richtig sind, auf die ArbeitsvermittlerInnen abzuwälzen.

Eine Verwaltungsstrafe im Bereich der Verschwiegenheitspflicht (§ 11 Abs 5) wird allerdings klar abgelehnt.

§ 11 regelt, dass betriebliche Einstufungsregelungen und Normen kollektiver Rechtsgestaltung, den Grundsatz des gleichen Entgelts für gleiche oder für eine **Arbeit, die als gleichwertig anerkannt wird**, zu beachten haben. Zur **Gleichwertigkeit von Arbeit** gibt es nach wie vor **keine Legaldefinition**. Daher ist ungeklärt, was darunter zu verstehen ist. Der Verein Österreichischer Juristinnen regt daher dringend an, in einem **Abs 2 den Begriff der Gleichwertigkeit näher auszuführen**. Die Grundlagen dafür ergeben sich insbesondere aus der analytischen Arbeitsplatzbewertung. Die dazu existierenden Forschungen im Hinblick auf gendergerechte – und somit diskriminierungsfreie – Bewertung müssen dabei beachtet werden. Dies ist vor allem auch im Hinblick auf die neu zu erstellenden Einkommensberichte notwendig (siehe hierzu näher unter 3).

Auf die Änderungen bezüglich § 11a „Einkommensberichte“ wird gesondert in 3) eingegangen.

Zu § 12

Der Verein Österreichischer Juristinnen stellt fest, dass die in Österreich eingeklagten und zugesprochenen Schadenersatzbeträge in Fällen von Diskriminierung nicht den Vorgaben der europäischen Richtlinien entsprechen. Ein Schadenersatz hat demnach abschreckend, verhältnismäßig und angemessen zu sein. Dies hat in die Judikatur bislang noch wenig Eingang gefunden.

Wir begrüßen daher die Erhöhung des Mindestbetrages als Schritt in die richtige Richtung, regen aber dringend an, den Mindestschadenersatz mit € 1.500,- zu beziffern und hoffen, dass dadurch auch das Bewusstsein seitens der RichterInnen, AnwältInnen und rechtsschutzgewährenden Institutionen steigt, auch höhere Beträge

im Sinne der Richtlinien zu begründen und in tatsächlichen Klagen zu fordern und dann auch zuzusprechen.

Auch die Schadenersatzbeträge bezüglich der Höchstgrenzen im Bereich Begründungs- und Beförderungsdiskriminierung sollten dahingehend angeglichen werden und auf € 1.000 erhöht werden.

Weiters fordert der Verein Österreichischer Juristinnen die Einführung eines ideellen Schadenersatzes für den Bereich der Anfechtungsklage bei diskriminierenden Kündigungen. Nach Ansicht des Vereins Österreichischer Juristinnen entspricht das Fehlen dieser Rechtsfolge nicht den europarechtlichen Vorgaben und wurde als planwidrige Lücke gewertet. Als präventive Maßnahme ist eine wirksame und abschreckende Sanktion notwendig. Der österreichische Gesetzgeber hat sich in der Novelle 2004 zur Umsetzung in Form von immateriellem Schadenersatz entschlossen, daher muss diese Rechtsfolge auch bei einer Diskriminierung bei der Beendigung zustehen.

§ 12 Abs 10 regelt die Rechtsfolgen bezüglich einer Diskriminierung bei den Bedingungen zum Zugang zu selbständiger Beschäftigung (§ 4 Z 3). Hier fehlt ein Wahlrecht zwischen Anspruch auf den tatsächlichen Zugang zur selbständigen Beschäftigung und dem Ersatz des Vermögensschadens. Es ist lediglich der Ersatz des Vermögensschadens vorgesehen. Dass dieser gerade im Fall der selbständigen Erwerbstätigkeit äußerst schwierig zu beziffern ist und sich möglicherweise auf Jahrzehnte hin erstrecken könnte, spricht dafür, **auch in diesem Bereich das Wahlrecht einzuführen.**

§ 12 Ab 12 sieht die Beweislastregel vor. Auch diese ist nach Ansicht des Vereins Österreichischer Juristinnen nicht europarechtskonform gelöst und sollte dahingehend geändert werden, dass es dem/der Beklagten obliegen soll, **zu beweisen, dass keine Verletzung des Gleichbehandlungsgesetzes vorliegt.**

Zu § 13: Das darin geregelte **Benachteiligungsverbot** verweist zwar in der geltenden Fassung auf die Beweislastregel nach § 12 Abs 12 GIBG, nicht jedoch auf den Rechtsfolgenkatalog des § 12 und enthält außerdem keine eigene Rechtsfolge.

Um eine deutliche Klarstellung zu erreichen fordert der Verein Österreichischer Juristinnen daher, dass **auf den gesamten § 12 verwiesen** werden soll.

Zu § 15: Der Verein Österreichischer Juristinnen fordert dringend die Verlängerung der **Frist zur Kündigungsanfechtung von zwei auf vier Wochen** und die Verlängerung der **Verjährungsfrist bei (sexueller) Belästigung auf drei Jahre**. Diskriminierungsopfer sind besonders schützenswert. Um einen individuellen Rechtsanspruch einer Würdeverletzung geltend zu machen, benötigt es eingehende Beratung, den Aufbau eines Vertrauensverhältnisses zu beratenden und unterstützenden Stellen und genügend Zeit um die vorangegangenen Situationen artikulieren zu können.

3) § 11 a Einkommensberichte

Angemerkt sei, dass CEDAW in **Art 2 e)** die Vertragsstaaten ebenso verpflichtet, alle **geeigneten Maßnahmen zur Beseitigung der Diskriminierung der Frau durch jedwede Person, Organisationen oder Unternehmen** zu ergreifen.

Das UN-Komitee für die Beseitigung der Diskriminierung der Frau hat im Hinblick auf die bestehenden gleichbehandlungsrechtlichen Vorgaben im Teil I des Gleichbehandlungsgesetzes – also der Gleichbehandlung auf Grund des Geschlechts in der Arbeitswelt – Bedenken angemeldet, ob **die existierenden Rahmenbedingungen ausreichen**, um **Chancengleichheit** zwischen Frauen und Männern im Erwerbsleben herzustellen. In **Punkt 19. der Abschließenden Bemerkungen** zeigt sich das Komitee besorgt, über den beträchtlichen **Einkommensunterschied** und ersucht in **Punkt 20.** Strategien, sowie frühzeitig ansetzende und konkrete Maßnahmen zu ergreifen, um sowohl die horizontale als auch die vertikale berufliche Segregation zu beseitigen und die Lohnschere zwischen Männern und Frauen zu verringern bzw. zu schließen. Das Komitee empfiehlt vor allem die Sammlung von Datenmaterial, um darauf basierend notwendige Korrekturmaßnahmen zu treffen.

Die ursprüngliche Fassung des Gleichbehandlungsgesetzes wurde im Jahr 1979 beschlossen, sie enthielt damals ausschließlich Bestimmungen zum gleichen Lohn für Männer und Frauen bei gleicher Arbeit. 31 Jahre später ist es jedoch immer noch nicht gelungen, die Lohnschere zu schließen und das Menschenrecht auf gleiche Bezahlung für gleiche und gleichwertige Tätigkeit durchzusetzen. Nun wird mit aktiven Maßnahmen ein erster Schritt versucht, um einen Bewusstseinswandel und eine Änderung der bestehenden Situation zu erreichen, da sich gezeigt hat, dass freiwillige Anreize oder die gesetzliche Verankerung des Lohngleichheitsgebotes nicht ausreichen. Nach schwedischem Vorbild sollen ArbeitgeberInnen nunmehr Einkommensberichte erstellen, um vor allem systematische Diskriminierungen aufzudecken. Dadurch soll auch eine Erleichterung für Frauen geschaffen werden, die bislang in Individualverfahren scheiterten, da sie keinen Zugang zu Informationen hatten. Als die größte Hürde auf dem Weg zu mehr Einkommensgerechtigkeit stellt sich nach den Berichten der Gleichbehandlungsanwaltschaft die Mauer des Schweigens, die Tabuisierung von Einkommen und somit die fehlende Kenntnis darüber dar, wer wie viel verdient. Dies schürt Neid, begründet Verunsicherung und steht einer Einkommenstransparenz, wie sie auch der EuGH immer wieder verlangt, diametral entgegen. Vergleichspersonen zu finden ist auf Grund der Tabuisierung der Gehälter nahezu unmöglich, was sich auch daran zeigt, dass es bislang kaum Gerichtsverfahren gibt, die sich auf Entgeltdiskriminierung beziehen. Der Verein Österreichischer Juristinnen begrüßt daher, dass ein Schritt in Richtung Einkommenstransparenz und mehr Einkommensgerechtigkeit gesetzt werden soll.

Zu Abs 1

Die gesetzlichen Bestimmungen in Schweden¹, die von politischer Seite in den Verhandlungen immer als Vorbild genannt wurden, verlangen eine Einkommensanalyse, die den Fokus zunächst darauf lenkt, zu beurteilen, ob Einkommensbestandteile und Einkommenskriterien geschlechtsneutral sind und bei weiblichen und männlichen Beschäftigten gleich angewendet werden. Diese Analyse betrifft zum einen die Überprüfung kollektivvertraglicher Einstufungsregelungen, aber auch sämtlicher sonstiger, im Betrieb angewendeten Systeme zur

¹ Siehe Chapter 3, Sections 2, 10, 11, 12 of the Swedish Discrimination Act

Einkommensfindung. Im Weiteren ist die Betrachtung und Analyse gleichwertiger Arbeit vorgesehen, da hier reiches Potential für Diskriminierungen zu finden ist.

Im nun vorliegenden Vorschlag hingegen sollen bei den Einkommensberichten zum einen nur die kollektivvertraglichen oder betrieblichen Verwendungsgruppen herangezogen werden (§ 11a Abs 1 Z 1 und 2). Eine Hinterfragung des Systems durch die ArbeitgeberInnen, ob die damit vorgesehenen Kriterien geschlechtsneutral sind und nicht-diskriminierend angewendet werden, muss nach den derzeitigen Vorgaben allerdings nicht stattfinden, obwohl dies bereits jetzt durch § 11 gefordert ist.

Zum anderen bezieht sich der Bericht nur auf das arbeitszeitbereinigte Durchschnitts- und Medianeinkommen, nur in den EB wird darauf hingewiesen, dass dabei das Gesamtarbeitsentgelt einschließlich Zulagen, Remunerationen und Ähnlichem mehr, heranzuziehen ist (§ 11a Abs 1 Z 3). Diese Bestimmung steht nach Ansicht des Vereins Österreichischer Juristinnen nicht in Einklang mit den Vorgaben des Europarechts, da jeder Entgeltbestandteil für sich diskriminierungsfrei zu gewähren ist.² Eine Überprüfung dessen, ob dies im jeweiligen Unternehmen auch so gehandhabt wird, ist durch die Heranziehung des Durchschnittseinkommens weder für die ArbeitnehmerInnen noch für die ArbeitgeberInnen möglich.

Schließlich wird der Aspekt der gleichwertigen Arbeit – obwohl europarechtlich und nach den bereits in Geltung stehenden Bestimmungen des Gleichbehandlungsgesetzes gefordert - außer Betracht gelassen.

Der Verein Österreichischer Juristinnen regt daher an, nach Vorbild des bereits erprobten und bewährten schwedischen Gesetzes, die nunmehr vorgesehenen Bestimmungen zumindest um die folgenden Vorgaben zu ergänzen:

- Analyse und Darstellung der Grundgehälter von Frauen und Männern nach Gruppen von Tätigkeiten, die als gleich oder gleichwertig angesehen werden
- Analyse und Darstellung der über das Grundgehalt hinaus gewährten Gehaltsbestandteile, wie insbesondere Prämien und Zulagen, und ob die dabei angewendeten Kriterien geschlechtsneutral sind

² EuGH vom 26.6.2001, Rs Brunnhofer, C-381/99, Rn 80

- Lohnunterschiede zwischen Frauen und Männern, die sich aus der Betrachtung der vorangegangenen Analysen und Darstellungen ergeben sind auf mögliche unmittelbare oder mittelbare Diskriminierungen zu untersuchen

Im Weiteren regt der Verein Österreichischer Juristinnen an, eine Definition gleichwertiger Arbeit aufzunehmen und schlägt hierfür folgende Kriterien vor:

- gleichwertige Ausbildung, Kenntnisse und Fertigkeiten
- gleichwertiges Ausmaß an Verantwortung
- gleichwertige Anstrengung, Belastung oder Mühe
- vergleichbare Arbeitsbedingungen

Ergänzend dazu regen wir an, folgende Erklärung in die Erläuternden Bemerkungen aufzunehmen:

Zur Beurteilung der Gleichwertigkeit von Arbeit sind Maßstäbe und Kriterien heranzuziehen, die hinsichtlich ihrer Gender-Neutralität geprüft sind. Bisherige Untersuchungen haben gezeigt, dass bspw. das Kriterium der „Anstrengung“ mit körperlich schwerer Arbeit verbunden wird, nicht jedoch mit psychisch belastenden Tätigkeiten, wie sie in weiblich dominierten Berufssparten oft vorkommen. Fundierte Grundlage für eine gender-gerechte Bewertung von gleichwertiger Arbeit bietet die analytische Arbeitsplatzbewertung, beispielsweise das auf wissenschaftlichen Untersuchungen basierende System ABAKABA³. Eine gender-gerechte Arbeitsbewertung ist demnach dienstleistungsorientiert und bezieht den psychosozialen Bereich mit ein.

Zu Abs 2:

In Hinblick auf Abs 2 ist anzumerken, dass diese Bestimmung dazu führen kann, dass Unternehmen die Gehälter von Personen, die hohe Überzahlungen, zB in Form von Prämien, erhalten, nicht in die Auflistung der Gehälter aufnehmen, da gerade in Spitzenpositionen argumentiert werden kann, dass Rückschlüsse möglich sind. Der Verein Österreichischer Juristinnen spricht sich daher für eine ersatzlose Streichung des zweiten Satzes aus.

³ Analytische Bewertung von Arbeitstätigkeiten nach Katz und Baitsch; Katz Ch./Baitsch Ch. (1996a): Lohngleichheit für die Praxis. Zwei Instrumente zur geschlechtesunabhängigen Arbeitsbewertung, hrsg. Vom Eidgenössischen Büro für die Gleichstellung von Mann und Frau, Zürich

Zu Abs 3:

Bereits jetzt besteht die Möglichkeit für Betriebsräte, in die Gehaltsdaten von Unternehmen Einsicht zu erhalten, und zwar in nicht anonymisierter Weise. Leider wird davon sehr selten Gebrauch gemacht und die Betriebsräte sind sehr zögerlich damit, den betroffenen ArbeitnehmerInnen notwendige Auskünfte zu geben, die für eine eventuelle Rechtsverfolgung nötig sein können. Hierbei ist anzumerken, dass immer noch ungeklärt ist, inwiefern der Betriebsrat bei Diskriminierungsverdacht die Daten an die betroffenen Personen weitergeben dürfen. Eine diesbezügliche Klärung ist dringend notwendig.

Im vorliegenden Entwurf ist der Betriebsrat wieder nicht berechtigt, diese Gehälter in nicht anonymisierter Form den von Diskriminierung betroffenen ArbeitnehmerInnen weiterzugeben. **Um wirksam gegen Entgeltdiskriminierung vorgehen zu können, müssen die nicht anonymisierten Einkommen auch den Betroffenen zugänglich gemacht werden.**

Die im Entwurf vorgesehene Einsicht lediglich in anonymisierte Durchschnittszahlen bringt daher zusätzliche Verunsicherungen und stellt eine Einschränkung im Hinblick auf die Rechte gemäß §§ 89 f ArbVG dar und ist daher abzulehnen.

Weiters ist nicht nachvollziehbar, weshalb der Zugang der anonymisierten Einkommensberichte bei Bestehen eines Organs der ArbeitnehmerInnenschaft für die ArbeitnehmerInnen nicht zugänglich sein soll. Dies stellt nach Ansicht des Vereins Österreichischer Juristinnen eine Hürde für jene Betroffenen dar, die selbst Einsicht in die Einkommensberichte nehmen möchten. Da der gesetzliche Anspruch im Wege einer Individualklage durchzusetzen ist, ist **nicht einzusehen, warum den ArbeitnehmerInnen auch bei Bestehen eines Betriebsrates kein eigenständiges Einsichtsrecht in die ohnehin anonymisierten Berichte eingeräumt** wird. Der Verein Österreichischer Juristinnen regt daher dringend eine dahingehende Änderung an.

Zu Abs 4:

Der Verein Österreichischer Juristinnen erachtet diese Bestimmung mit den in den EB formulierten Zielen, systematische Diskriminierungen aufzudecken und eine größere Entgelttransparenz zu erreichen, als unvereinbar an. Wie oben bereits erläutert, stellt eine der Hürden zu größerer Einkommenstransparenz die Tabuisierung der Gehälter dar. Individualklagen, die einer Vergleichsperson oder zumindest der glaubhaften Darstellung eines intransparenten Systems bedürfen, sind dadurch oft ohne jegliche Chance auf Erfolg.

In der vorliegenden Formulierung könnte es beispielsweise zu einem Gesetzesverstoß führen, wenn die Arbeitnehmerin die von ihr aus dem Bericht gewonnenen Erkenntnisse dazu nützt, um mit dem/der Vorgesetzten über ihr Gehalt zu verhandeln, da es sich nicht um ein Verfahren vor der Gleichbehandlungskommission oder vor Gericht handelt. Ebenso betroffen sind ArbeitskollegInnen, die sich als Zeugen/Zeuginnen in einem Verfahren zur Verfügung stellen und dort über die Einkommensberichte sprechen, da sie nicht ihren eigenen Anspruch verfolgen.

Aus Sicht des Vereins Österreichischer Juristinnen wird durch diese Regelung die Zielerreichung des Aufbrechens des Tabus Einkommen verhindert. Da die Daten der Einkommensberichte ohnehin bereits anonymisiert vorliegen ist ein Eingriff in den Datenschutz somit nicht gegeben.

Nicht zuletzt bedeutet dies einen de facto Verfahrenszwang - also die Beschreitung des Gerichtsweges oder der Gang vor die Gleichbehandlungskommission - für betroffene Personen, die eine Diskriminierung beim Entgelt vermuten, da sie nur dann die Verschwiegenheitsverpflichtung nicht verletzen. Gerade in Anbetracht der vorhin angesprochenen Hürden bei der Geltendmachung von Entgeltdiskriminierungen sehen wir dies als unzumutbare Einschränkung für die Betroffenen an.

In Abs 4 letzter Satz wird zudem angeführt, dass die Daten der Gleichbehandlungsanwaltschaft zur Verfügung gestellt werden „können, wenn dies für die Verfolgung einer Diskriminierung unbedingt erforderlich ist“. Dies schränkt die Befugnisse und bisherigen Möglichkeiten der Gleichbehandlungsanwaltschaft, die in § 4 Abs 2 GBK/GAW-Gesetz festgelegt sind, wesentlich ein, ist mit der geforderten Unabhängigkeit dieser Institution unvereinbar und schmälert die Rechte der von

Diskriminierung betroffenen Menschen. Im Weiteren ist unklar, in wessen Kompetenz die damit zusammenhängende Beurteilung darüber liegt, und nach welchen Kriterien Informationen als „unbedingt erforderlich“ beurteilt werden.

Der Verein Österreichischer Juristinnen spricht sich dezidiert für eine **ersatzlose Streichung** dieses Satzes aus.

Zu Abs 5:

Bei Verletzung der Verschwiegenheitspflicht ist im vorliegenden Entwurf eine Verwaltungsstrafe von € 2.180,- vorgesehen. Demgegenüber ist für ArbeitgeberInnen, die trotz gesetzlicher Verpflichtung keinen Einkommensbericht erstellen, überhaupt keine Sanktion vorgesehen.

Der Verein Österreichischer Juristinnen erachtet es als äußerst bedenkliche Wertung, wenn die höchste im Gleichbehandlungsgesetz mögliche Verwaltungsstrafe jene Personen trifft, die ihr Recht auf gleiche Entlohnung wahrnehmen möchten.

Im Gegensatz dazu wird im vorliegenden Entwurf den ArbeitgeberInnen und ArbeitsvermittlerInnen bei Nichtbeachtung der Angabepflicht des kollektivvertraglichen Mindestgehaltes lediglich eine Verwarnung zugemutet. Bei diskriminierenden Stellenausschreibungen wird die höchste Verwaltungsstrafe mit € 360,- festgelegt, obwohl es sich dabei eindeutig um ein Zuwiderhandeln gegen das Gleichbehandlungsgebot handelt. Bei (sexueller) Belästigung ist ein Mindestschadenersatz von € 1.000,- vorgesehen.

Es zeigt sich bei systematischer Betrachtung des GIBG die völlige Unverhältnismäßigkeit dieser Strafhöhe.

Der Verein Österreichischer Juristinn befürchtet, dass diese Bestimmung dazu führen wird, dass Personen noch mehr als bisher davon abgehalten werden, ihre Rechte geltend zu machen bzw, als ZeugInnen und Auskunftspersonen zur Verfügung zu stehen, zumal das neue Verfahren vor der Gleichbehandlungskommission nach dem vorliegenden Entwurf nicht mehr vertraulich sein soll (siehe hierzu näher 5).

Der Verein Österreichischer Juristinnen fordert daher eine ersatzlose Streichung von Abs 5.

Zu Abs 6:

Wie zu Abs 3 bereits ausgeführt, regt der Verein Österreichischer Juristinnen an, diesen Anspruch auch bei Bestehen eines Betriebsrates dem/der einzelnen ArbeitnehmerIn einzuräumen.

4) „levelling up“ der Diskriminierungsgründe

Teil III Gleichbehandlung ohne Unterschied des Geschlechts, der ethnischen Zugehörigkeit, der Religion oder der Weltanschauung, des Alters oder der sexuellen Orientierung in sonstigen Bereichen

Zu § 30

Der Verein Österreichischer Juristinnen begrüßt, dass für die Diskriminierungsmerkmale der Religion oder Weltanschauung, Alter und sexuelle Orientierung der Diskriminierungsschutz auf den Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, inklusive Wohnraum, ausgedehnt werden soll.

Es ist dennoch bedauerlich, dass weitere Hierarchisierungen bestehen bleiben, da der Geltungsbereich die Bereiche Bildung, Sozialschutz, soziale Vergünstigungen und Gesundheitsdienste nicht umfassen.

Der Verein Österreichischer Juristinnen weist in diesem Zusammenhang auf die Verpflichtungen Österreichs im Hinblick auf CEDAW – insbesondere unter Bedachtnahme auf Artikel 5 – hin und spricht sich vor allem auch für die Miteinbeziehung der Bereiche Medien und Werbung aus. Gerade über Werbung und Medien werden immer noch stereotype Bilder über Geschlecht und Geschlechterrolle transportiert, die in allen Lebensbereichen von Frauen zu Diskriminierungen führen kann. In **Punkt 17. der Abschließenden Bemerkungen** des Komitees zur Beseitigung der Diskriminierung von Frauen in Österreich wird mitgeteilt, dass das Komitee über das Bestehen **tief verwurzelter traditioneller Einstellungen und Klischees** in Bezug auf Rollen und Pflichten von Frauen und Männern in Familie und

Gesellschaft in Österreich besorgt ist und dass dies **signifikante Hindernisse für die praktische Umsetzung des Grundsatzes der Gleichheit** von Frauen und Männern, wie in Artikel 2 (a) der CEDAW gefordert, sind. Zur Überwindung dieser Klischees empfiehlt das Komitee weiters in **Punkt 18. der Abschließenden Bemerkungen** vor allem die Einbeziehung verschiedenster Medien, wie zum Beispiel Radio, Fernsehen und Druckmedien. Der Verein Österreichischer Juristinnen fordert daher in der Novellierung des Gleichbehandlungsgesetzes nicht die Minimalvorgaben der Richtlinie 113/2004/EG umzusetzen, sondern vielmehr die **Einbeziehung Bereiches der Werbung und Medien** in den Diskriminierungsschutz, um den internationalen Verpflichtungen zu entsprechen.

Zu § 31

Der Verein Österreichischer Juristinnen begrüßt die Klarstellung, dass Diskriminierungen von Frauen auf Grund von Schwangerschaft eine unmittelbare Diskriminierung auf Grund des Geschlechts darstellt. Nach unserer Ansicht passt der Begriff der Mutterschaft jedoch nicht in diesem Zusammenhang. Dies könnte vielmehr zu einer Verfestigung vorgegebener Rollenbilder führen. Frauen wie Männer, die z.B. Betreuungspflichten für Kinder übernehmen, sind gleichermaßen mit Diskriminierungen konfrontiert. Diese „weibliche Geschlechterrolle“ muss im Hinblick auf die Gleichstellung von Frauen und Männer Berücksichtigung finden. Der Begriff der „Mutterschaft“ greift hier aber zu kurz. Es sollte daher Begriff „Menschen mit Betreuungspflichten“ als eigener – der Geschlechterdiskriminierung immanenter – Diskriminierungsgrund aufgenommen werden.

Der Verein Österreichischer Juristinnen, begrüßt, dass in Abs. 2, das Gleichstellungsziel analog zu Teil I GIBG, bei den Bestimmungen zu Gleichbehandlung der Geschlechter in Teil III GIBG aufgenommen wurde.

Zu § 35:

Auffallend ist, dass die Begriffsbestimmung der sexuellen Belästigung von jener in § 6 GIBG abweicht. Eine Unterscheidung zu Teil I ist nach Ansicht des Vereins Österreichischer Juristinnen unsachlich und würde eine Schlechterstellung von

betroffenen Personen bedeuten, da es gemäß der Definition der §§ 6 und 7 GIBG gerade nicht auf ein „bezwecken und bewirken“, sondern das **subjektive Empfinden** der betroffenen Person ankommt. Der österreichische Gesetzgeber hat sich bereits für eine (weiter gefasste) Definition von (sexueller) Belästigung in den §§ 6 und 7 GIBG ausgesprochen, weshalb diese Rückentwicklung als richtlinienwidrig gewertet werden könnte. Hier zeigt sich außerdem schon bestehende Unübersichtlichkeit des Gesetzes, wenn in mehreren Bereichen sachlich nicht begründbare Definitionsabweichungen bestehen.

Begrüßt wird weiters die Aufnahme der Diskriminierung durch Assoziierung (Abs 3), wobei auch hierbei bedauert wird, dass dabei die Bestimmungen der sexuellen Belästigung keinen Eingang finden sollen. Wir verweisen dabei auf das bereits zu Teil I ausgeführte.

4) Verfahren vor der Gleichbehandlungskommission

Der vorliegende Entwurf sieht tiefgreifende Veränderungen beim Verfahren vor der Gleichbehandlungskommission (GBK) vor.

Die GBK wurde bereits mit der Stammfassung des GIBG 1979 als ein Verwaltungsorgan des Bundes ohne Behördencharakter eingeführt. Sie sollte als niederschwellige Einrichtung mit tripartiter Besetzung (MitarbeiterInnen der Bundesministerien, Sozialpartner) als zusätzliche Möglichkeit neben einem Gerichtsverfahren bei Verfahren im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis stehen, zu vermittelnden Lösungen zwischen den Betroffenen führen und mit Hilfe der Sozialpartner zu Bewusstseinsveränderungen innerhalb der Unternehmen führen⁴. Dafür hat sie auch bis heute inhaltlich ein sehr weitreichendes Mandat: Sie hat sich mit allen die Diskriminierung berührenden Fragen in ihrem Zuständigkeitsbereich zu befassen (§ 8 GBK/GAW-Gesetz). Sie kann neben der Einzelfallprüfung auch Gutachten über allgemeine Fragen der Verletzung des Gleichbehandlungsgebots stellen (§ 11 GBK/GAW-Gesetz). Die rechtliche Kompetenz bei der Feststellung einer Diskriminierung einen Vorschlag zur Einhaltung des Gleichbehandlungsgebotes an die ArbeitgeberInnen zu übermitteln und aufzufordern,

⁴ Vgl hierzu auch Anna Sporrer, Die österreichische Gleichbehandlungskommission, Streit 2/99, 73: „Hauptziel des Verfahrens ist es, zwischen den Streitparteien zu vermitteln und diese zu beraten.“

die Diskriminierung zu beenden (§ 12 Abs 3 GBK/GAW-Gesetz), sowie die Möglichkeit, Unternehmen zu Berichtslegungen aufzufordern (§ 13 GBK/GAW-Gesetz) zeigen diese ganz eigenständige Rolle der GBK neben den Gerichten in der Bekämpfung von Diskriminierung und Förderung einer diskriminierungsfreien Gesellschaft. Dadurch werden oft Lösungen vermittelt, wofür im Gerichtsverfahren kaum Zeit und Raum ist⁵.

Gerade die Zuspitzung einer justizförmigen Auseinandersetzung sollten in diesem Verfahren vermieden werden.⁶ Ein Verfahren vor der GBK ist daher streng von einem Gerichtsverfahren zu unterscheiden. Es ist grundsätzlich im Verwaltungsbereich angesiedelt, es werden nur wenige formale Verfahrensvorschriften des AVG verwendet und die Entscheidungen haben keinen rechtsverbindlichen Charakter. Es wurde gerade seitens der Gesetzgebung die Möglichkeit zu rechtsverbindlichen Handeln limitiert, um keine Konkurrenz zu den Gerichten zu schaffen.⁷

Die Ansiedlung der GBK als Institution „sui generis“ im Verwaltungsbereich hatte zur Folge, dass in der Praxis auch vor Einführung einzelner AVG Regelungen das allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz angewandt wurde, vor **allem das Prinzip der materiellen Wahrheitsfindung**. Es herrscht daher nicht das zivilprozessuale Prinzip der formellen Wahrheitsfindung das durch die Parteienmaxime geprägt ist. Dabei können von den Parteien Fakten eben nicht außer Streit gestellt werden, die von Diskriminierung Betroffenen geraten auch nicht in ein Kreuzverhör durch die Gegenseite.

Die **Vertraulichkeit des Verfahrens** wurde 1998 eingeführt (BGBl I Nr 44/1998). Aus den erläuternden Bemerkungen geht hervor, dass diese zunächst aus datenschutzrechtlichen Gründen festgelegt wurden. Nur im Hinblick auf den gesetzlichen Auftrag der GBK zur Vermittlung und der Beteiligung der Interessenvertretungen an Vermittlung und Schlichtung ist die zur Vorbereitung der Entscheidung bzw. zur Ausübung dieser Vermittlungstätigkeit notwendige Weitergabe auch personenbezogener Informationen durch Mitglieder der GBK nicht von der Amtsverschwiegenheit erfasst.

⁵ Sporrer, S 74

⁶ Mayer-Maly, Komm zum Gleichbehandlungsgesetz, 1981, zu § 3 (S 58)

⁷ vgl weiter, Sporrer, 73

In der Praxis diene die Vertraulichkeit vor allem auch zum Schutz vor Viktimisierung von Auskunftspersonen. Dies trifft besonders AntragsstellerInnen, die sich im aufrechten Dienstverhältnis befinden, als auch insbesondere ArbeitskollegInnen oder BetriebsrätInnen. Es wurde zwar bei der Novelle 2004 das Benachteiligungsverbot eingeführt. Dies bleibt aber bis heute ohne klare Rechtsfolgen. Ein ausreichender Schutz vor Viktimisierung ist daher nach wie vor nicht gegeben und faktisch oft auch kaum möglich. In der Gleichbehandlungskommissions-Geschäftsordnung (BGBl II Nr 396/2004) wird zur Vertraulichkeit in § 5 daher ausgeführt: „Die Senatssitzungen sind nicht öffentlich und vertraulich. Die Teilnahme einer Auskunftsperson und deren Vertreter/in an der Befragung einer anderen Auskunftsperson ist daher unzulässig.“ In § 6 leg.cit. wird weiters zu den Protokollen der Auskunftspersonen ausgeführt, dass diese nur an die Senatsmitglieder sowie an die Gleichbehandlungsanwaltschaft und an die Auskunftsperson selbst weitergegeben werden.

Diese Vertraulichkeit war gerade für Diskriminierungsfälle im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis gedacht, um Benachteiligungen wie z.B. Kündigungen zu vermeiden.

Der vorliegende Entwurf sieht nun in § 14 Abs 4 GBK/GAW-Gesetz zunächst die vollständige Aufhebung der Vertraulichkeit vor. Weiters ist nun grundsätzlich eine gemeinsame Befragung der AntragsstellerIn, der AntragsgenerIn, sowie sonstiger Auskunftspersonen vor der GBK vorgesehen, die auf Antrag auch gesondert erfolgen kann.

In Einzelfallprüfungen kann **ein Motiv** der Einschaltung der GBK sein, die **Erfolgsaussicht und somit auch das Kostenrisiko einer gerichtlichen Klage** für die zukünftige KlägerIn leichter einschätzbar zu machen. Das Prüfungsergebnis der GBK dient einem solchen Fall durch die Begründungspflicht der Gerichte bei abweichenden Urteilen gemäß § 61 GIBG als Beweismittel. Im Ergebnis der GBK werden nicht nur Beweis- sondern auch Rechtsfragen behandelt. Dabei kann die GBK auf Grund der Spezialisierung als Vorreiterin in Gleichbehandlungsfragen angesehen werden.

In diesen Fällen kann die Aufhebung der Vertraulichkeit von Vorteil sein.

Es gibt aber gerade im Diskriminierungsbereich Betroffene, die ein GBK-Verfahren und eine bloße Feststellung einer Diskriminierung in einem niederschweligen Verfahren einem Gerichtsverfahren vorziehen. Für diese Personengruppe könnte daher die Möglichkeit einer Geltendmachung von Diskriminierung wegfallen.

Gemeinsame Befragungen könnten aber zu einer **Einschüchterung der von Diskriminierung Betroffenen** führen. Gerade in Fällen von sexueller Belästigung sind getrennte Befragungen notwendig, und diesen auch dazu, Re-Traumatisierungen von Betroffenen hintan zuhalten. Der Verein Österreichischer Juristinnen bezieht sich auf die Stellungnahme der Gleichbehandlungsanwaltschaft demnach deren Erfahrungen zeigen, dass die AntragsgegnerInnen sich immer mehr durch RechtsanwältInnen vertreten lassen, während dies bei den AntragsstellerInnen zu meist nicht der Fall ist. Diese bringen meistens entweder durch Protokollantrag ein, auf Antrag der Interessenvertretungen oder auf Verlangen der GAW. Die AntragstellerInnen treten vor der GBK grundsätzlich unvertreten auf. Die im Gesetzesentwurf vorgesehene Gesetzeslage, hätte demnach faktisch zu Folge, dass Personen, die ohne Unterstützung der Gleichbehandlungsanwaltschaft oder eines Rechtsvertreters einen Antrag auf Überprüfung des Gleichbehandlungsgebots bei der Gleichbehandlungskommission einbringen, gegenüber dem/der ArbeitgeberIn unvertreten sind. Lediglich die Gleichbehandlungsanwaltschaft ist zur Unterstützung mit den Kompetenzen des Frage- und Rederechtes im Verfahren anwesend. Die Gleichbehandlungsanwaltschaft hat aber auch, wenn sie selbst ein Verlangen zur Überprüfung einer Diskriminierung stellt, nicht die Rolle einer RechtsanwältIn für die Betroffenen, sondern vertritt in einer eher staatsanwaltschaftlichen Funktion das Recht auf Gleichbehandlung und Gleichstellung.

Es kann daher durch den vorliegenden Gesetzesentwurf **faktisch ein stärkere Waffenungleichheit und ein bedenkliches Machtungleichgewicht zuungunsten der von Diskriminierung Betroffenen eintreten**, wenn diese unvertreten sind. Auch weitere Auskunftspersonen werden von den durch RechtsanwältInnen vertretende ArbeitgeberInnen gegenüber den unvertretenen AntragsstellerInnen befragt.

Diese quasi-zivilprozessuale Situation passt nach Ansicht des Vereins Österreichischer Juristinnen nicht in das grundsätzlich verwaltungsverfahrenrechtlich geprägte GBK-Verfahren.

Der Verein Österreichischer Juristinnen betont, dass es sich immer **noch um ein Soft-Law Verfahren** handelt und Entscheidungen der GBK weiterhin rechtlich unverbindlich bleiben. Das GBK-Verfahren dient wie bereits ausgeführt nicht bloß der Vorbereitung einer Klage vor den Gerichten, sondern hat eigene Funktionen, wie z.B. die der **Schlichtung** und der **allgemeinen Bewusstseinsbildung**.

Aufhebung der Vertraulichkeit

Die Gesamtheit der Funktion der GBK ist nach Ansicht des Vereins Österreichischer Juristinnen daher nur zu erhalten, wenn die **Vertraulichkeit nur auf Antrag der von Diskriminierung betroffenen Person aufgehoben** werden kann, was z.B. vor allem dann von Vorteil sein wird, wenn diese auch ein Gerichtsverfahren anstrebt. **Der Verein Österreichischer Juristinnen spricht sich daher gegen eine vollständige Aufhebung der Vertraulichkeit aus.**

Die Aufhebung der Vertraulichkeit führt außerdem dazu, dass diejenigen Mitglieder, die nicht der Amtsverschwiegenheit (MitarbeiterInnen des öffentlichen Dienstes) keine besonderer Verschwiegenheitspflicht mehr unterliegen (siehe hierzu Einführung der Vertraulichkeit Novelle 1998).

Gemeinsame Befragung vor der GBK

Es ist ein falsches Signal grundsätzlich von gemeinsamen Befragungen auszugehen und die GBK dadurch in ein quasi-Gerichtsverfahren zu verwandeln. Auch hier sollte **nur auf Antrag der AntragsstellerInnen eine gemeinsame Befragung** möglich sein. Dies wird v. a. dann von Vorteil sein, wenn eine **Schlichtung** angestrebt werden soll. Hier schließt sich der Verein Österreichischer Juristinnen der Forderung des Klagsverbandes zur Durchsetzung der Rechte von Diskriminierungsopfern an, dass die Kompetenzen der Schlichtung materiell und ressourcenmäßig stärker ausgebaut werden sollte.

Auch in getrennten Befragungen können Parteienrechte gemäß den Forderungen gewahrt werden. Die Protokolle der AntragsstellerInnen, und der

AntragsgegnerInnen sowie sonstige Beweismittel können durch die Einführung des § 17 AVG eingesehen werden, wenn die Vertraulichkeit aufgehoben worden ist. Der bereits im GBK/GAW-Gesetz enthaltene § 45 Abs 3 AVG gibt den Parteien die Gelegenheit, Stellung zu nehmen. Der Verein Österreichischer Juristinnen hält aber fest, dass § 8 AVG nicht im GBK-GAW Gesetz enthalten ist und somit in der Geschäftsordnung der GBK geklärt werden muss, wer **Partei des Verfahrens** ist. Diesbezüglich spricht sich der Verein Österreichischer Juristinnen für die AntragsstellerIn und den/die AntragsgegnerIn aus.

Vertraulichkeit für Aussagen Dritter oder von Diskriminierung Betroffener

Der Verein Österreichischer Juristinnen weist aber explizit darauf hin, dass in § 17 Abs 3 vorgesehen ist, dass Aktenbestandteile, die eine Schädigung berechtigter Interessen einer Partei oder dritter Personen von der Akteneinsicht ausgenommen sind. Nicht nur Auskunftspersonen können von Benachteiligungen bedroht sein. Auch die von Diskriminierung Betroffenen könnten durch Aussagen, die sie nicht vertraulich treffen können, stärkeren Retorsionsmaßnahmen (üble Nachrede, Ehrenbeleidigung) durch die AntragsgegnerInnen ausgesetzt sein und somit an der Geltendmachung ihrer Rechte gehindert werden.

Es wird daher im Hinblick auf den Viktimierungsschutz eine Regelung dahingehend gefordert, dass „vertrauliche Aussagen, die von der Auskunftsperson als solche deklariert sind, nicht weitergegeben werden dürfen“. Diese Aussagen können aus rechtsstaatlicher Sicht klarerweise nicht Gegenstand der Begründung der Entscheidung der GBK sein, sondern dienen als Hintergrundinformation für produktive Lösungen im „Soft-Law“ Bereich, z.B. für Schlichtungen.

Wege für eine grundsätzliche Verrechtlichung der GBK sollten nach Ansicht des Vereins Österreichischer Juristinnen eher in folgende Richtungen gehen:

- Sukzessive Kompetenz

Um eine **stärkere Verbindung zu gerichtlichen Einrichtungen** zu schaffen wäre für den Verein Österreichischer Juristinnen eine Konstruktion im Sinne einer sukzessiven Kompetenz an die zuständigen Gerichte bei nicht Entsprechung der Aufträge oder bei Nichtdeckung der Entscheidung der Gleichbehandlungskommission

mit der Ansicht der Gleichbehandlungsanwaltschaft ein wichtiger Schritt zur Stärkung der Akzeptanz der Einrichtungen des Gleichbehandlungsgesetzes.

- Kollegialbehörde mit richterlichem Einschlag (Art 133 Z 4 B-VG)

Der Verein Österreichischer Juristinnen betont aber, dass dadurch die hervorgehobenen Stärken des „Soft-Law-Systems“ verloren gehen werden.

5) Abschließende Anregungen

Feststellungsklage der Gleichbehandlungsanwaltschaft

Die Gleichbehandlungsanwaltschaft kann derzeit eine Feststellungsklage erheben, wenn sich die Entscheidung der GBK nicht mit dem eingebrachten Verlangen deckt (§ 5 Abs 5 GBK/GAW-Gesetz). Der Verein Österreichischer Juristinnen spricht sich dafür aus, dass der Gleichbehandlungsanwaltschaft - unabhängig von einem von ihr eingebrachten Verlangen - dieses Klagerecht bei ablehnenden Entscheidungen der GBK zustehen soll.

Quoten für die Privatwirtschaft

In **Punkt 28. der Abschließenden Bemerkungen** empfiehlt das CEDAW-Komitee, Maßnahmen zu ergreifen, die es ermöglichen „... die Stellung von Frauen in leitenden Funktionen... in Entscheidungspositionen in der Wirtschaft hinzuwirken“. Im derzeit geltenden Gleichbehandlungsgesetz sind keine ergebnisorientierten positiven Maßnahmen (z.B. Quoten) in diesem Bereich vorgesehen. Das **norwegische Modell**, das auch in der Privatwirtschaft Quoten für die Besetzung von Vorständen und Aufsichtsräten in börsennotierten Unternehmen bei sonstiger Streichung dieser Unternehmen vorsieht, sollte für aktive Maßnahmen im Bereich des beruflichen Aufstiegs von Frauen herangezogen werden.

Offenlegung der Unterlagen der MitbewerberInnen

Gerade Verfahren von Begründungsdiskriminierung sind schwer beweisbar. Zur Ermöglichung derartiger Verfahren regt der Verein Österreichischer Juristinnen daher an, bei glaubhaft gemachtem Diskriminierungsvorwurf eine Pflicht für ArbeitgeberInnen einzuführen, die Unterlagen der MitbewerberInnen offenzulegen.

Ressourcen der Gleichbehandlungsanwaltschaft

Trotz Ausweitung und Kompetenzerweiterung des GIBGs ist keine Erhöhung des Personalstandes der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) vorgesehen. Vielmehr wird im vorliegenden Entwurf im Vorblatt festhalten, dass durch die neuen Maßnahmen zur Einkommenstransparenz bzw. durch die Ausdehnung des Diskriminierungsschutzes nicht mit einem erheblichen Anwachsen der Zahl der Verfahren vor der Gleichbehandlungskommission zu rechnen sei. Der Frauenring teilt diese Meinung nicht. Es hat sich immer wieder gezeigt, dass **Erweiterungen des Gleichbehandlungsgesetzes zu Bewusstseinsbildungen** im Hinblick auf Diskriminierung führen und dadurch **mehr Menschen ihr Recht verfolgen** wollen. Der Frauenring fordert dringend die Einführung von Regionalbüros für Teil II und III der GAW und eine **personelle Aufstockung** im Teil I.

Ressourcen der Gleichbehandlungskommission

Derzeit ist die Vorsitzführung der Gleichbehandlungskommission nicht hauptamtlich. Der/dem Vorsitzenden steht gem. § 10 Abs 1 unter Fortbezahlung der Bezüge die zur Erfüllung seiner/ihrer Pflichten notwendige freie Zeit zu. Der Verein Österreichischer Juristinnen fordert dringend, die Vorsitzführung als **hauptamtliche** Tätigkeit einzurichten.

Dr.ⁱⁿ Anja Oberkofler

Vorsitzende des Vereins Österreichischer Juristinnen