

An das Bundesministerium
für Landwirtschaft, Regionen und
Tourismus
z.H. Herrn Mag. Ewald Dangl
ewald.dangl@bmlrt.gv.at

Mag.^a Sandra Konstatzky
Leiterin der Gleichbehandlungsanwaltschaft

gaw@bka.gv.at
+43 1 53 20 244, Nulltarif: 0800 206 119
Taubstummengasse 11, 1040 Wien

Geschäftszahl: 2021-0.889.766

Novelle des Zivildienstgesetzes

Wien, 2.3.2022

Guten Tag!

Die Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) nimmt zum **Entwurf einer Novelle des Zivildienstgesetzes** folgendermaßen Stellung:

Die GAW hat zwar zu den aktuell in Begutachtung stehenden geplanten Änderungen des Zivildienstgesetzes keine Stellungnahme abzugeben. Sie möchte aber zusätzlich zu den vorgesehenen, die Zuständigkeit von Organen betreffenden Änderungen aus Anlass des Begutachtungsverfahrens die Möglichkeit ergreifen, auf die **Notwendigkeit der gesetzlichen Klarstellung** einer weiteren die Zuständigkeit für Zivildienstler betreffenden Problematik hinzuweisen.

Es geht um den derzeit gesetzlich nicht eindeutig geregelten **Schutz bei Vorfällen von (sexueller) Belästigung in einer gemäß § 4 ZDG anerkannten Einrichtung**, an die der Zivildienstler durch die Zivildienstserviceagentur durch Bescheid gemäß § 8 ZDG zugewiesen ist. Aus Sicht der GAW bestehen auf Basis der geltenden Gesetzeslage Unklarheiten hinsichtlich der **Verantwortlichkeit für die Abhilfeverpflichtung im Falle des Vorliegens von (sexueller) Belästigung** in einer Einrichtung, die sich zulasten des Rechtsschutzzugangs von Zivildienstlern auswirken.

Die dargestellte problematische Konstellation ist der GAW im Zuge ihrer Tätigkeit bekannt geworden, weil sich Zivildienstler an uns mit dem Ersuchen um Beratung und Unterstützung gewendet haben:

§ 38 Abs 4 ZDG lautet: *„Die Verpflichtung des Rechtsträgers der Einrichtung, für den Schutz des Lebens, der Gesundheit und der Sittlichkeit der Zivildienstleistenden bei Ausübung ihres Dienstes vorzusorgen, richtet sich nach den Rechtsvorschriften für diejenigen Personen, die bei der Einrichtung mit im wesentlichen gleichartigen Dienstleistungen beschäftigt sind.*

Da der bei weitem größte Teil der gemäß § 4 ZDG anerkannten Einrichtungen als privater Arbeitgeber dem Gleichbehandlungsgesetz (GlBG) unterliegt (vgl §§ 1 Abs und 16 Abs 1 GlBG) und daher *diejenigen Personen, die bei der Einrichtung mit im wesentlichen gleichartigen Dienstleistungen beschäftigt sind*, dem Schutz des GlBG im Fall von (sexueller) Belästigung unterliegen, muss dies gem. § 38 Abs 4 ZDG auch für Zivildienstler gelten. Demnach würde die betreffende Einrichtung haften und schadenersatzpflichtig werden, wenn sie im Fall einer ihr bekannt gewordenen (sexuellen) Belästigung keine ausreichende Abhilfe schafft. Der Zivildienstler wäre mit der Durchsetzung seiner Ansprüche letztlich auf den Rechtsweg verwiesen.

Fraglich könnte allenfalls sein, ob der Passus „Schutz des Lebens, der Gesundheit und der Sittlichkeit“ so zu interpretieren ist, dass auch der Diskriminierungsschutz erfasst ist. In den Regelungen zur allgemeinen Fürsorgepflicht des Arbeitgebers (§ 1157 ABGB, § 18 AngG) finden sich auch die Worte „Leben, Gesundheit, Sittlichkeit“. Da es sich bei der Abhilfepflicht nach GlBG um eine Konkretisierung der allgemeinen Fürsorgepflicht handelt, spricht diese Begrifflichkeit für die Annahme, dass auch der Diskriminierungsschutz mit umfasst ist. In § 3 ArbeitnehmerInnenenschutzgesetz wurde das Wort „Sittlichkeit“ durch „Integrität und Würde“ ersetzt, hier heißt es nunmehr: *„Arbeitgeber haben die zum Schutz des Lebens, der Gesundheit sowie der Integrität und Würde erforderlichen Maßnahmen zu treffen, ...“*. Der Schutz der Würde wiederum ist ganz klar eine Verpflichtung von ArbeitgeberInnen nach dem GlBG. Nach Ansicht der GAW ist daraus klar ableitbar, dass § 38 Abs 4 ZDG eine Verpflichtung für die den Zivildienstler beschäftigende Einrichtung zur Wahrung der Fürsorgepflicht auch im Hinblick auf die Verpflichtungen aus dem GlBG normiert.

Dies scheint sich jedoch nicht widerspruchsfrei in das Konzept der grundsätzlich öffentlich-rechtlichen Natur des Zivildienstes zu fügen. Das zeigt sich etwa an § 55 Abs 2 ZDG: *„Die behördliche Zuständigkeit zur Wahrnehmung des Schutzes des Lebens, der Gesundheit und der Sittlichkeit der Zivildienstleistenden richtet sich nach den gemäß § 38 Abs 4 maßgeblichen Rechtsvorschriften.“* Aus Sicht der GAW ist es unklar, inwiefern eine behördliche, also verwaltungsrechtliche Zuständigkeit bestehen kann, wenn der betroffene Zivildienstler seine Ansprüche auf dem Zivilrechtsweg durchsetzen muss. Auch eine Schlichtungsstelle zur einvernehmlichen Lösung von Beschwerdefällen, wie sie § 55 Abs 4 ZDG vorsieht, gibt es nach dem GlBG nicht. Zur vor- und außergerichtlichen Lösung von Beschwerden nach dem GlBG

sind vielmehr die Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) und die Gleichbehandlungskommission (GBK) berufen (Bundesgesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft - GBK/GAW-Gesetz).

Auch dass Zivildienstleistenden eine Beschwerdemöglichkeit gemäß § 37 Abs 1 ZDG „in allen mit der Zivildienstpflicht zusammenhängenden Belangen“ beim Unabhängigen Beirat für Zivildienstbeschwerdeangelegenheiten zur Verfügung steht, vermag ihnen den Rechtsschutz, auf den sie als dem GIBG unterliegende Personen Anspruch haben, nicht zu gewähren. Weder kann der Unabhängige Beirat für Zivildienstbeschwerdeangelegenheiten die Einrichtung, der der Zivildienstler zugewiesen ist / war, zu einer Schadenersatzleistung wegen mangelnder Abhilfe im Fall einer bekannt gewordenen (sexuellen) Belästigung verpflichten, noch entspricht die Dauer des Rechts zur Einbringung einer Beschwerde (zwei Jahre) der Verjährungsdauer von drei Jahren bei Vorliegen einer sexuellen Belästigung.

Durch unklare, intransparente und widersprüchliche Zuständigkeitsbestimmungen liegt damit eine Verkürzung der Rechtsstellung von Zivildienstleistern vor, die entweder durch das Vorliegen eines Arbeitsvertrags mit der Einrichtung oder aber jedenfalls auf der Grundlage des § 38 Abs 4 ZDG für die Dauer ihrer Dienstleistung dem GIBG unterliegen.

Die derzeitige Konstruktion ist nach Ansicht der GAW eine kompetenzrechtlich unhaltbare Mischform zwischen öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Zuständigkeiten und Rechtsschutzmechanismen. Die Situation ist nicht vergleichbar mit einem Arbeitsüberlasser (= Arbeitgeber) und einem Beschäftigterbetrieb, wo zwei privatrechtliche Akteure beteiligt sind. Für Beschäftigterbetriebe wurde mit § 6a Arbeitskräfteüberlassungsgesetz – AÜG jedenfalls eine klare Verantwortlichkeit und Abhilfeverpflichtung bei (sexuellen) Belästigungen und Diskriminierungen iSd des GIBG geschaffen. Eine Lösung für Zivildienstler könnte unter Umständen darin bestehen, eine dem § 6a AÜG entsprechende Regel für die Einrichtungen ins ZDG aufzunehmen, dies selbstverständlich vorbehaltlich einer noch vom BMLRT zu prüfenden verfassungs- und kompetenzrechtlichen Unbedenklichkeit.

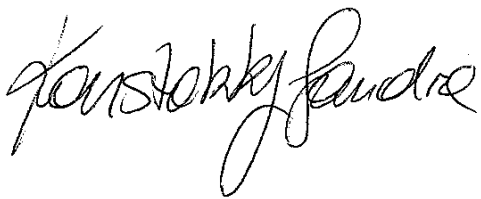
Da es sich beim Zivildienst um ein öffentlich-rechtliches Verhältnis handelt und der Zivildienstler mittels Bescheid in eine Einrichtung zugewiesen wird, wäre nach Ansicht der GAW jedoch eine andere legislative Änderung bzw Klarstellung zielführender und sachgerechter.

Es wird angeregt, ausdrücklich normativ zu regeln, dass Zivildienstler für die Dauer ihrer Tätigkeit in der Einrichtung dem Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GIBG, BGBl Nr 100/1993 iGF) unterliegen. Dies würde auch die Geltendmachung etwaiger Ansprüche wegen (sexueller) Belästigung gegenüber einer Behörde ermöglichen (vgl § 20 Abs 2 2. Satz B-GIBG: Ansprüche von Beamtinnen oder Beamten nach § 19 infolge sexueller Belästigung nach § 8 und infolge Belästigung nach den §§ 8a und 16 sind binnen drei Jahren mit Antrag bei der für sie zuständigen Dienstbehörde geltend zu machen.)

Sollte diese Klarstellung im derzeitigen Begutachtungsprozess nicht berücksichtigt werden können, wird **dringend angeregt**, zumindest **§ 38 Abs 4 ZDG** in die Novellierung mitaufzunehmen und **den nicht mehr zeitgemäßen Begriff „Sittlichkeit“ durch die Begriffe „Integrität und Würde“ zu ersetzen**, wie dies bereits in § 3 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz geschehen ist.

Es wird dringend darum ersucht, die Rechtsposition von Zivildienern als potentiell von (sexueller) Belästigung Betroffenen während ihrer Dienstleistung in den Einrichtungen baldmöglichst auf legislativem Wege einer transparenten und verfassungskonformen Lösung zuzuführen.

Freundliche Grüße

A handwritten signature in black ink, reading 'Konstatzky Sandra'. The signature is written in a cursive, flowing style.

Mag.^a Sandra Konstatzky

Leiterin der Gleichbehandlungsanwaltschaft