

Amt der Kärntner Landesregierung
Abteilung 1 – Landesamtsdirektion
Verfassungsdienst
Dr. Edmund Primosch
Mießtalerstraße 1
9020 Klagenfurt

Per Email: abt1.verfassung@ktn.gv.at

Betreff: Stellungnahme zum Begutachtungsentwurf eines Gesetzes über die Gleichbehandlung von Frauen und Männern und das Verbot der Diskriminierung (Kärntner Landes-Gleichbehandlungsgesetz 2021, K-LGBG 2021)

ZI. 01-VD-LG-1927/42-2020

Klagenfurt, 10. Feber 2021

Guten Tag Dr. Edmund Primosch,

das Regionalbüro Kärnten der Gleichbehandlungsanwaltschaft übermittelt binnen offener Frist die Stellungnahme zum vorliegenden Begutachtungsentwurf eines Kärntner Landes-Gleichbehandlungsgesetzes 2021.

Die Gleichbehandlungsanwaltschaft ist eine Dienststelle des Bundes (Bundeskanzleramt) und eine unabhängige staatliche Einrichtung zur Durchsetzung des Rechts auf Gleichbehandlung und Gleichstellung und zum Schutz vor Diskriminierung im Bereich der Arbeitswelt der Privatwirtschaft und beim Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich Wohnraum, sofern dies in die unmittelbare Regelungskompetenz des Bundes fällt.

Neben der rechtlichen Beratung und Unterstützung von Menschen, die sich diskriminiert oder belästigt fühlen, zählt die Weiterentwicklung rechtlicher Standards und die

Verbesserung der gesellschaftlichen Situation im Sinne von Gleichstellung und Diskriminierungsfreiheit auch zu den Aufgaben der Gleichbehandlungsanwaltschaft. Unsere Expertise aus der praktischen Gleichstellungs- und Antidiskriminierungsarbeit stellen wir u.a. in Empfehlungen und Stellungnahmen zu Gesetzes- und Verordnungsentwürfen zur Verfügung.

Das Bundesgesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft (GBK/GAW-Gesetz; BGBl. Nr. 108/1979) normiert in § 5 Abs 2: Die Gleichbehandlungsanwaltschaft kann unabhängige Untersuchungen zum Thema der Diskriminierung durchführen sowie unabhängige Berichte veröffentlichen und Empfehlungen zu allen die Diskriminierung berührenden Fragen abgeben.

Zum vorliegenden Begutachtungsentwurf eines K-LGBG 2021 gibt die Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) daher folgende Empfehlungen ab:

Die GAW begrüßt das Vorhaben der legislativen Vereinheitlichung der Gesetzesmaterien des K-LGBG und K-ADG mit dem Ziel eines umfassenden Diskriminierungsschutzes für alle Betroffenen. Sehr positiv zu werten ist auch das Vorliegen eines einheitlichen Schutzniveaus für alle Diskriminierungsbereiche und ebenso, dass beim Schutz vor Diskriminierung auf Grund des Geschlechts auch explizit die Geschlechtsidentität umfasst ist. Die GAW begrüßt auch die Implementierung einer einheitlichen Mindestschadenersatzhöhe von € 1.000.- für die erlittene persönliche Beeinträchtigung sowie die Bewertung der Diskriminierung als Dienstpflichtverletzung.

Zu „Gesetzesbezeichnung (Kürzel)“:

In Anlehnung an das Bundesgesetz über die Gleichbehandlung im Bereich des Bundes (B-GIBG) und das Bundesgesetz über die Gleichbehandlung (GIBG) wäre im Sinne einer gesetzesübergreifenden Rechtsvereinheitlichung die Benennung des vorliegenden Kärntner Landesgleichbehandlungsgesetzes mit dem Kürzel K-GIBG klarer und passender.

Zu „Sprachliche Gleichbehandlung“:

Die GAW weist auf die durchgängig fehlende geschlechtergerechte Formulierung des Gesetzestextes des K-LGBG 2021 hin und empfiehlt, eine der Vielfalt der Geschlechteridentitäten entsprechende Formulierung zu wählen.

Die Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie des Rates der Europäischen Gemeinschaften (RL 2000/78/EG), das Bundesgesetz über die Gleichbehandlung (BGBl. I Nr. 66/2004) und das Bundesgesetz über die Gleichbehandlung im Bereich des Bundes (BGBl. Nr. 100/1993) stellen klar, dass es keine Diskriminierungen bei den Arbeitsbedingungen geben darf. Dazu gehört auch die geschlechtergerechte Bezeichnung von Beschäftigten im beruflichen Alltag, sowohl in der direkten persönlichen Anrede als auch in schriftlichen Dokumenten. Amts-, Organ- und Funktionsbezeichnungen, akademische Grade, Titel, Berufsbezeichnungen sowie personenbezogene Bezeichnungen sind geschlechtergerecht zu formulieren.

Im vorliegenden Gesetzesentwurf werden durchgehend geschlechtsspezifische Bezeichnungen verwendet: Auffallend sind die fast durchgängig angewandten grammatikalisch weiblichen Formulierungen, z.B. Dienstgeberin, Dienstnehmerin, Bewerberinnen, Rechtsträgerinnen, Dienststellenleiterin, Arbeitnehmerin, Landarbeiterinnen, Dienstgeberinnenorganisationen, Gleichbehandlungsbeauftragte, Zeuginnen, Antragstellerin, Vertreterin, Belästigerin (in den meisten Fällen sind belästigende Personen Männer!). Manchmal finden sich im Gesetzesentwurf auch rein männliche Formulierungen ohne sachliche Notwendigkeit, z.B. ältere Dienstnehmer, Beamter.

Verwirrend ist auch die ausschließliche und somit ausschließende Verwendung der grammatikalisch weiblichen Form z.B. rechtskundige Vertreterin bzw. Vertreterinnen der Gewerkschaft Öffentlicher Dienst etc. in § 54 K-LGBG „Zusammensetzung der Kommission“. Nicht stringent ist diesbezüglich die Verwendung der ausschließlich männlichen Form in den Erläuterungen zu § 54. Da nicht davon auszugehen ist, dass die Senate der Kommission tatsächlich ausschließlich mit Frauen besetzt sein werden und somit Männer in der weiblichen Form „mitgemeint“ sind, regt die GAW auch hier die Verwendung der Formulierung „Vertreter_in“ dringend an. Eine geschlechterparitätische Besetzung der Senate der Kommission wird jedenfalls empfohlen.

Bund, Länder und Gemeinden bekennen sich zur tatsächlichen Gleichstellung von Frauen und Männern (Art. 7 Abs. 2 B-VG). Daher sollte sprachliche Gleichbehandlung in der Legistik selbstverständlich sein! Die Verantwortlichen sollten ein besonderes Augenmerk auf geschlechtergerechtes Formulieren in Gesetzen, Verordnungen, Verwaltungsrechtsakten (Bescheide), Antragsformularen etc. legen.

In den Erläuterungen wird ausgeführt, dass „im Hinblick auf die sprachliche Gleichbehandlung nicht nur auf Männer und Frauen, sondern auf alle Geschlechter Bedacht genommen wird“.

Im Gesetzestext wurde eine geschlechtergerechte Formulierung allerdings in keinsten Weise berücksichtigt. Im Sinne einer Rechtsbereinigung sind die entsprechenden Bestimmungen im Hinblick auf einen geschlechtergerechten Sprachgebrauch zu adaptieren, zumal eine solche Anpassung nicht mit unverhältnismäßigem Aufwand verbunden ist.

Generalklauselartige Ersetzungen wie in § 3 K-LGBG „Die in diesem Gesetz verwendeten personenbezogenen Ausdrücke betreffen.... alle Geschlechter gleichermaßen“ sind keinesfalls ausreichend, ein „Mitgemeintsein“ ist anachronistisch und weder rechtlicher noch gesellschaftspolitischer Standard! Wenn Menschen aller Geschlechteridentitäten gemeint sind, sollte auch im Gesetzestext durchgängig die entsprechende Formulierung gewählt werden!

Die GAW empfiehlt daher, im Gesetzestext nicht die grammatikalisch weibliche Form zu verwenden - was aus Sicht der GAW allen anderen Geschlechtern gegenüber als ausschließend zu werten wäre - sondern die Wahl der sprachlichen Formulierung den Lebensrealitäten anzupassen. Diskriminierung erfolgt auch über Sprache. Sprache spiegelt gesellschaftliche Realitäten und Machtverhältnisse wider, kann traditionelle Rollenklischees und Stereotypen etablieren und verstärken. Sprache schafft Wirklichkeit.

Der Verfassungsgerichtshof stellte im Jahr 2018 fest, dass auf Grund von Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention das Recht auf eine individuelle Geschlechtsidentität geschützt ist. Seit September 2020 bestehen im Zentralen Personenstandsregister sechs Optionen zur Geschlechtseintragung. Neben den Geschlechtskategorien „weiblich“ und „männlich“ können intergeschlechtliche Personen zur Kennzeichnung ihrer Geschlechtsidentität die Kategorien „inter, divers, offen“ einfordern sowie eine bestehende Geschlechtsidentität ersatzlos löschen lassen.

Um sprachlich sichtbar zu machen, dass die Gesellschaft nicht nur aus dem binären Geschlechtermodell besteht, sondern die Geschlechteridentitäten bedeutend vielfältiger sind, empfiehlt die GAW, die Möglichkeiten zur inklusiven Formulierung zu nutzen: Die Verwendung des Unterstriches _ (Gender Gap) in Fließtexten oder des Asterisk * (Gender Stern). Die Formulierung „Koch (m/w/x)“ in einer Stellenausschreibung würde aus Sicht der GAW das generische Maskulinum wiederum als Norm festschreiben und wäre ausschließend gegenüber anderen Geschlechtern. Unpassend ist die Verwendung des Unterstriches _ oder des Asterisk *, wenn sich aus einem Wort nicht zwei einzeln lesbare Ausdrücke ergeben, z.B. Ärzt_in, hier fehlt das lesbare Wort Arzt. Eine Möglichkeit des geschlechtergerechten Sprachgebrauchs ist es, geschlechtsneutrale Bezeichnungen zu verwenden, z.B. Studierende, Lehrende, Fachkräfte, Mitglieder, Jugendliche, Beschäftigte.

Zu „Weisungsfreiheit“:

Gemäß § 3 Abs 3 GBK/GAW-G sind die Mitglieder der Gleichbehandlungsanwaltschaft in Ausübung ihrer Tätigkeit weisungsfrei, selbständig und unabhängig. Gemäß § 3 Abs 2 GBK/GAW-G besteht die GAW aus den Anwält_innen, den Regionalanwält_innen und der erforderlichen Zahl von Mitarbeiter_innen.

§ 68 K-LGBG normiert, dass Kommissionsmitglieder, die Frauen- und Gleichbehandlungsbeauftragte, die Leiterin der Gleichbehandlungsstelle, die Gleichbehandlungsbeauftragten der Statutarstädte und der Krankenanstalten in Ausübung ihrer Tätigkeit an keine Weisungen gebunden sind. In den §§ 58, 60, 61 leg.cit. ist lediglich ein Benachteiligungsverbot für die jeweilige Leitung und Stellvertretung in Ausübung ihrer Tätigkeit normiert, auf die Weisungsfreiheit wird in diesen Gesetzesbestimmungen nicht explizit Bezug genommen, obwohl, wie in den Erläuterungen ausgeführt, ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen § 60 Abs. 3 und § 68 Abs. 1 besteht.

Generell sollten nicht nur der/die Leiter_in, sondern alle Mitarbeiter_innen des Referates für Frauen und Gleichstellung sowie der zu schaffenden Gleichbehandlungsstelle sowie die Gleichbehandlungsbeauftragten (§§ 63, 65 K-LGBG) analog zu § 3 Abs 3 GBK/GAW-G in Bezug auf ihre Tätigkeit weisungsfrei, selbständig und unabhängig gestellt werden und sollte dieser Passus in die entsprechenden Gesetzesbestimmungen nochmals explizit aufgenommen werden. Die bestehende Fachaufsicht bleibt naturgemäß davon unberührt.

Gleichbehandlungsstellen können ihr Potenzial als Ombudsstellen nur dann entfalten, wenn sie durch die erforderlichen Personal-, Sach- und Geldmittel abgesichert sind. Ihre Vertreter_innen können ihren gesetzlichen Auftrag nur dann bestmöglich erfüllen, wenn sie weisungsfrei und unabhängig gestellt werden. Interventionen jedweder Art müssen ausgeschlossen werden!

Sowohl der Europarat als auch die europäische Kommission haben Empfehlungen zur Unabhängigkeit und Effektivität von Gleichbehandlungsstellen abgegeben (Empfehlung (EU) 2018/951 der Kommission vom 22. Juni 2018 zu Standards der Gleichbehandlungsstellen, L 167/32).

Zu „Gleichbehandlungsstelle“:

Aus Sicht der GAW ist im Sinne eines möglichst niederschweligen Rechtszuganges die Schaffung einer Rechtsschutzeinrichtung für Menschen, die von Diskriminierung betroffen sind, als sehr positiv zu werten. So umfasst der erweiterte Zuständigkeitsbereich der neu zu schaffenden Gleichbehandlungsstelle nicht nur die Agenden der dienstrechtlichen Gleichbehandlung der Landes- und Gemeindebediensteten (Landeslehrer_innen) aus allen Diskriminierungsgründen, sondern richtet sich an alle Kärntner_innen, die sich im Sinne des § 14 K-LGBG diskriminiert fühlen. Die GAW begrüßt das einheitliche Schutzniveau für alle Diskriminierungsgründe in allen Bereichen.

Festzuhalten ist allerdings, dass durch das Bestehen weiterer unterschiedlicher Zuständigkeiten (Gleichbehandlungsbeauftragte der Statutarstädte Klagenfurt und Villach, Gleichbehandlungsbeauftragte der Landeskrankenanstalten) auch weitere Anlaufstellen für Betroffene bestehen, was zu Unklarheiten und Rechtsunsicherheiten für Rechtssuchende führt.

Im Sinne einer klaren, zuständigkeitsbedingten Abgrenzung von der Gleichbehandlungsanwaltschaft für die Privatwirtschaft (GAW) scheint die Bezeichnung der neu zu schaffenden Kompetenzstelle als „Gleichbehandlungsstelle“ sinnvoll.

Auf Grund der vielfältigen und spezialisierten rechtlichen Anforderungen an die Beratungs- und Unterstützungsarbeit erscheint es unabdingbar, zumindest zwei Personen (Leiter_in und Stellvertreter_in) mit juristischer Ausbildung (Studium der Rechtswissenschaften) in der zu schaffenden Gleichbehandlungsstelle zu beschäftigen. Die „notwendigen Kenntnisse und Erfahrungen für die Erfüllung der Aufgaben der Gleichbehandlungsstelle“ (§ 61 Abs. 2 K-LGBG) sind entsprechend zu konkretisieren.

Bei der Besetzung der Leitungsposition der Gleichbehandlungsstelle ist das weibliche Geschlecht keine wesentliche und unverzichtbare Voraussetzung, die Besetzung der Gleichbehandlungsstelle mit rein weiblichen Beschäftigten ist auf Grund des konkreten Tätigkeitsbereiches ebenso nicht erforderlich. Auf die entsprechende sprachlich geschlechtsneutrale Gestaltung des § 61 K-LGBG wird auch an dieser Stelle nochmals hingewiesen (Leiter_in/Stellvertreter_in; Vertreter_innen). Für die Wiederbestellung ist ein zeitlicher Rahmen festzulegen (z.B. für weitere fünf Jahre).

Zu „Aufgaben der Gleichbehandlungsstelle“:

§ 62 Abs. 1 Z 1 K-LGBG: Unterstützung und Beratung der Opfer von Diskriminierungen
Änderung des Begriffes „Opfer“ in „von Diskriminierung betroffene Personen“

Zu „Zielsetzungen und Anwendungsbereich“:

Der Klammertext (Diskriminierungsgründe) am Ende der Aufzählungen in § 1 Abs. 1 Z 1 K-LGBG ist zu streichen oder in den Satz der Z 1 einzufügen „die Bekämpfung der Ungleichbehandlung (Diskriminierung) von Personen wegen folgender Gründe “ -> a) – f)

Zu „Diskriminierungsverbot“:

§ 8 K-LGBG bestimmt, dass im Zusammenhang mit einem Dienst- oder Ausbildungsverhältnis niemand wegen eines in § 1 Abs. 1 Z 1 genannten Grundes diskriminiert werden darf.

Die GAW regt an, den Passus „unmittelbar oder mittelbar“ in diesen Satz aufzunehmen.

§ 8 K-LGBG könnte somit lauten: Im Zusammenhang mit einem Dienst- oder Ausbildungsverhältnis darf niemand wegen eines in § 1 Abs. 1 Z 1 genannten Grundes unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden.

Darüber hinaus empfiehlt die GAW analog zu §§ 3 und 4 GIBG sowie zu § 4 B-GIBG im § 8 K-LGBG die besondere Bezugnahme auf den Familienstand oder den Umstand, ob jemand Kinder hat oder nicht, bei einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechts im Zusammenhang mit einem Dienst- oder Ausbildungsverhältnis aufzunehmen.

§ 4 B-GIBG lautet: Auf Grund des Geschlechtes - insbesondere unter Bedachtnahme auf den Familienstand oder den Umstand, ob jemand Kinder hat - darf niemand im Zusammenhang mit einem Dienst- oder Ausbildungsverhältnis unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden.

Wird eine Person auf Grund der Tatsache, dass sie verheiratet ist, ledig ist oder in einer Partnerschaft lebt, Kinder oder kein Kind hat, bei der Begründung eines Dienstverhältnisses diskriminiert oder im Dienstverhältnis, z.B. bei den Arbeitsbedingungen, gegenüber Kolleg_innen benachteiligt, liegt eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vor, beispielsweise, wenn Mitarbeiter_innen ohne Kinder während der Weihnachtsferien nicht Urlaub nehmen dürfen, weil diese Zeit nur für Mitarbeiter_innen mit Kindern reserviert ist.

§ 8 K-LGBG könnte somit lauten: Im Zusammenhang mit einem Dienst- oder Ausbildungsverhältnis darf niemand wegen des Geschlechts, insbesondere unter Bedachtnahme auf den Familienstand oder den Umstand, ob jemand Kinder hat, sowie wegen eines in § 1 Abs. 1 Z 1 genannten Grundes unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden.

Zu „Beendigung des Dienst-, Ausbildungs- oder Probedienstverhältnisses“:

Analog zu § 18c B-GlBG ist der Anspruch auf Ersatz für die erlittene persönliche Beeinträchtigung (Würdeverletzung) wegen diskriminierender Beendigung eines Dienst-, Ausbildungs- oder Probedienstverhältnisses auch bei der Rechtsunwirksamkeitserklärung der Kündigung, Entlassung oder Auflösung des Dienst-, Ausbildungs- oder Probedienstverhältnisses in § 25 Abs. 1 K-LGBG aufzunehmen.

Zu „Rechtsschutz und Rechtsdurchsetzung“:

Die unterschiedlichen Rechtzugänge und Rechtsschutzeinrichtungen sind für Menschen, die von Diskriminierung betroffen sind, nicht nachvollziehbar. Im Sinne der Rechtssicherheit ist es ratsam, einen Zugang zu einem niederschweligen und kostenfreien Kommissionsverfahren zur Feststellung von Diskriminierungen in den sonstigen Bereichen (§ 14 K-LGBG) zu schaffen.

Zu „Verschuldensunabhängige Haftung“:

Im Sinne des Gleichbehandlungsgesetzes setzt die Haftung für eine Diskriminierung kein Verschulden voraus. Daher regt die GAW an, die Formulierung in § 28 K-LGBG „eine von den Organen zu vertretende Verletzung des Diskriminierungsverbotes“ durch die Formulierung „eine von den Organen verursachte Verletzung des Diskriminierungsverbotes“ zu ersetzen.

Zu „Verfahren vor der Kommission“:

In § 62 Abs. 5 K-LGBG ist lediglich festgehalten, dass die Leiterin der Gleichbehandlungsstelle berechtigt ist, in Angelegenheiten ihres Zuständigkeitsbereiches an den Sitzungen der Kommission mit beratender Stimme teilzunehmen (ebenso: § 64 Abs. 5 die Gleichbehandlungsbeauftragten der Statutarstädte; § 66 Abs. 5 die Gleichbehandlungsbeauftragte der Landeskrankenanstalten).

Die GAW regt an, dass sowohl die Leiter_in als auch die Stellvertreter_in bzw. jede/r juristische Mitarbeiter_in (Gleichbehandlungsanwält_in) der Gleichbehandlungsstelle zur Teilnahme an den Sitzungen der Kommission mit beratender Stimme (explizites Rederecht) berechtigt sind.

Zu „Stimmhaltung in der Kommission“:

Die Regelung in § 52 Abs. 6 K-LGBG, dass bei Beschlussfassung der Kommission eine Stimmhaltung als Ablehnung gilt, erachtet die GAW als bedenklich, da diese Art der Beschlussfassung zu Lasten von diskriminierten Personen ausgehen könnte. Auf Basis dieser Entscheidungsfindung könnten viele Beschwerden mit negativen Beschlüssen enden. Da die Kommission über eine Rechtsfrage entscheidet, ist eine klare Willensbildung und Deklaration der Rechtsmeinung der Mitglieder unabdingbar. Dem Erkenntnis des VfGH (VfSlg. 3506/1959), wonach eine Stimmhaltung mit den Amtspflichten eines Kollegialorganes unvereinbar und somit eine Stimmhaltung unzulässig ist, sollte im vorliegenden Gesetzesentwurf entsprechend Rechnung getragen werden.

Im GBK/GAW-G gibt es keine entsprechende Normierung, wonach eine Stimmhaltung bei der Beschlussfassung der Senate der Gleichbehandlungskommission als Ablehnung gilt. Das B-GIBG bestimmt im § 24 Abs. 4 explizit, dass bei der Beschlussfassung der Gleichbehandlungskommission eine Stimmhaltung unzulässig ist.

Daher empfiehlt die GAW dringend, die Bestimmung im § 52 Abs. 6 K-LGBG im Sinne der Klarheit und Nachvollziehbarkeit der Willensbildung der Kommissionsmitglieder entsprechend anzupassen!

Freundliche Grüße



Mag^a Claudia Lugger
Gleichbehandlungsanwältin

Dieses Schreiben enthält Informationen, die Persönlichkeitsrechte sowie Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse berühren können und nur für die Adressat_innen des Schreibens in ihrer Verantwortung als Verpflichtete des Gleichbehandlungsgesetzes bestimmt sind. Bitte behandeln Sie es mit der erforderlichen Vertraulichkeit. Wir haben Ihre Daten (Name, Adresse, ggf E-Mail-Adresse und Unternehmen) entsprechend der datenschutzrechtlichen Bestimmungen gespeichert. Rechtsgrundlagen für unsere Arbeit sind §5 GBK/GAW-G, die EU-Richtlinien RL 2000/43/EG, RL 2004/113/EG, RL 2006/54/EG, RL 2010/41/EU, RL 2014/54/EU, sowie die ECRI General Policy Recommendation No.2. Weitere Informationen finden Sie in der Datenschutzerklärung auf unserer Webseite www.gleichbehandlungsanwaltschaft.gv.at