



**An die
Volksanwaltschaft
1015 Wien
Postfach 20**

Wien, am 30. Oktober 2007

Betrifft: Beschwerde über die Vollziehung des Gleichbehandlungsgesetzes durch die Senate der Gleichbehandlungskommission

Der Klagsverband zur Durchsetzung der Rechte von Diskriminierungsopfern und ZARA – Zivilcourage und Antirassismus-Arbeit bringen folgende

Beschwerde

gegen die Vollziehung des Bundesgesetzes über die Gleichbehandlung (GIBG), BGBl. I 2004/66 i.d.F. BGBl. I 2005/82, und des Bundesgesetzes über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft (GBK/GAW-G), BGBl. 1979/108 i.d.F. BGBl. I 2005/82, durch die Senate der Gleichbehandlungskommission ein:

1. Beschwerdevoraussetzungen gem Art 148a Abs 1 B-VG

1.1 Betroffenheit durch die behaupteten Missstände der Verwaltung

Beide unterzeichnenden Organisationen sind durch die angeführten Mängel in der Vollziehung der Gesetze durch die Gleichbehandlungskommission (GBK) in ihrer statutengemäßen, gemeinschafts- und bundesrechtlich geforderten Vertretung von Diskriminierungsopfern behindert.



1.2 Fehlende Rechtsmittelmglichkeit

Die Einzelfallprfungen der Senate der Gleichbehandlungskommission werden durch ein Prfungsergebnis abgeschlossen, das keinem Rechtsmittel zugnglich ist.

2. Mngel der Vollziehung

2.1 Verletzung der Grundsätze zur Beweiswürdigung gemäß GIBG, GBK/GAW-G und AVG

§ 16 GBK/GAW-G sieht vor, dass unter anderem die §§ 45 und 46 AVG auf das Verfahren der Gleichbehandlungskommission anzuwenden sind. § 45 Abs 3 AVG besagt: „Den Parteien ist Gelegenheit zu geben, vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis und dazu Stellung zu nehmen.“

Die §§ 12 Abs 12, 26 Abs 12 und 35 Abs 3 GIBG sehen vor, dass Personen, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand berufen, diesen glaubhaft machen müssen. Dem/der Beklagten obliegt es zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom/von der Beklagten glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder dass ein Rechtsfertigungsgrund vorliegt. Diese Beweislasteichterung ergibt sich aus den zugrunde liegenden Gleichbehandlungs- und Antidiskriminierungs-Richtlinien, namentlich aus Art 8 AntirassismusRL¹, Art 10 GleichbehandlungsrahmenRL², Art 19 GleichbehandlungsRL³ und Art 9 Gender-Güter und Dienstleistungs-GleichbehandlungsRL⁴.

¹ RL 2000/43/EG

² RL 2000/78/EG

³ RL 2006/54/EG

⁴ RL 2004/113/EG



Die Beweiswürdigung in den Senaten trägt weder den Anforderungen des AVG, noch denen des GIBG in allen Fällen ausreichend Rechnung.

Vor den Senaten der GBK (siehe § 14 Abs 4 GBK/GAW-G und § 5 GBK-GO) ist es nicht möglich, als AntragstellerIn, AntragsgegnerIn oder Auskunftsperson an den Befragungen anderer Auskunftspersonen teilzunehmen oder über den Inhalt der Befragungen Kenntnis zu erlangen. Dadurch wird der AntragstellerIn jede Möglichkeit genommen, zum mündlichen Vorbringen der AntragsgegnerIn Stellung zu nehmen. In manchen Fällen führte das dazu, dass die Aussagen der AntragsgegnerIn unhinterfragt dem Prüfungsergebnis zugrunde gelegt wurde, ohne dass dem/der AntragstellerIn Gelegenheit gegeben wird, etwas auf diese Vorbringen zu erwidern, diese richtig zu stellen und entsprechende weitere Beweise vorzubringen.

Wenn die AntragstellerInnen nicht von den Aussagen der anderen Auskunftspersonen informiert werden, sollten zumindest die Senate verpflichtet werden, bei der Beweisaufnahme von Amts wegen vorzugehen. Da dies in manchen Fällen geschieht, in anderen aber nicht, entsteht eine unzumutbare Rechtsunsicherheit für die AntragstellerInnen und sie geraten in eine den oben genannten Richtlinien, dem GIBG und dem GBK/GAW-G widersprechenden Nachteil.

Beweis:

- Prüfungsergebnis GBK III/4/05
- Prüfungsergebnis GBK II/22/06
- Stellungnahme zum Prüfungsergebnis GBK II/22/06 (siehe www.klagsverband.at/rechtsp.php).

2.2 Überlange Verfahrensdauer

Die Dauer der Verfahren liegt regelmäßig über einem Jahr. So wird den AntragsgegnerInnen bei unentschuldigtem Fernbleiben trotz rechtzeitiger Ladung zu einer Sitzung der GBK mehrmals eine neuerliche Ladung zugesendet. Wenn man darin nicht schon eine selbständige Verletzung der Regeln zur Beweislastverteilung sieht, gibt es den AntragsgegnerInnen zumindest die Möglichkeit, das Verfahren ungebührlich lang zu verzögern.



Die Gleichbehandlungskommission hätte in Vollziehung des § 19 Abs 3 AVG – der gem § 16 GBK/GAW-G anwendbar ist – die Möglichkeit, den Ladungen den Hinweis anzufügen, dass dieser Folge zu leisten ist und man bei unentschuldigtem Fernbleiben zur Erfüllung dieser Pflicht durch Zwangsstrafen verhalten und vorgeführt werden kann. Die Vorführung wäre ein probates Mittel, um das Verfahren vor der GBK im Interesse der Diskriminierungsopfer in einer angemessenen Frist durchzuführen.

In einzelnen Fällen warten die Senate der GBK den Ausgang von Verfahren ab, die nicht präjudiziell für eine Prüfung eines Sachverhaltes nach dem GIBG sind und für die insbesondere auch nicht die Beweislastregeln des Gleichbehandlungsgesetzes gelten (zB. Verwaltungsstrafverfahren nach Art IX Abs 1 Z3 EGVG, gerichtliche Strafverfahren gegen die diskriminierende Personen). Die abgewarteten Ergebnisse dieser Verfahren führen überdies nicht zu einem höheren Erkenntnisgewinn, als durch die Befragung von Auskunftspersonen und die gesetzmäßige Beweisaufnahme durch die Senate der GBK erzielbar ist.

Nach Abschluss der Befragung der Verfahrensbeteiligten dauert die Beschlussfassung und Ausfertigung der Prüfungsergebnisse ebenfalls oft mehrere Monate.⁵

Auch – oder gerade weil - das GBK/GAW-G keine Bestimmung über die zulässige Verfahrensdauer enthält, ist auf die Schlichtungsverfahren vor dem Bundessozialamt gemäß § 14 Behindertengleichstellungsgesetz (BGStG) zu verweisen, die innerhalb von drei Monaten abzuschließen sind, andernfalls eine Klage möglich ist. Gerade weil das Prüfungsergebnis eines Senats der GBK – mit wenigen Ausnahmen – unverbindlich ist, sollte es zumindest rasch erstattet werden. § 73 Abs 1 AVG sieht vor, dass über Anträge von Parteien ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen ein

⁵ Der Entwurf für eine Novelle des GIBG und GBK/GAW-G, der im Moment zur Stellungnahme aufliegt, sieht eine punktuelle Verbesserung vor. Gutachten (§ 11 Abs 3 GBK/GAW-G) und Einzelfallprüfungsergebnisse (§ 12 Abs 7 GBK/GAW-G) sind in Zukunft binnen drei Monaten nach der Beschlussfassung auszufertigen, zuzustellen sowie in anonymisierter Form auf der Website der Bundesministerin für Frauen, Medien und Öffentlichen Dienst im Bundeskanzleramt kostenlos zu veröffentlichen.



Bescheid zu erlassen ist. Auch wenn das GBK/GAW-G nicht auf diese Bestimmung verweist, gibt diese doch einen allgemeinen Rahmen vor, der auch für die Senate der GBK, die Verfahren mit wenigen Verfahrensbeteiligten durchzuführen haben, nicht unbillig kurz scheint. Nach weit über 12 Monaten haben viele AntragstellerInnen kein Interesse mehr an der lapidaren Feststellung, ob eine Diskriminierung vorliegt.

Beweis:

- Verfahren GBK I /62/06-M: Antragstellung 10.8.2006, bis dato kein Termin zur Einvernahme des Antragstellers
- Verfahren GBK II /13/06: Antragstellung 8.5.2006, geladen zur Einvernahme am 28.9.2006 (Termin wg. Erkrankung des Vorsitzenden verschoben), Einvernahme des Antragstellers am 21.2.2007, Zustellung des Prüfungsergebnisses am 29.8.2007
- Verfahren GBK II/22/06: Antragstellung 31.07.2006, Zustellung des Prüfungsergebnisses 20.8.2007
- Verfahren GBK III/4/05: Antragstellung 29.07.2005, Zustellung des Prüfungsergebnisses 16.3.2007
- Verfahren GBK III/8/05: Antragstellung 7.11.2005, Zustellung des Prüfungsergebnisses 21.12.2006
- Verfahren GBK III/9/05: Antragstellung 15.11.2005, Beschlussfassung des Senats am 7.5.2007, Zustellung des Prüfungsergebnisses am 18.10.2007
- Verfahren GBK III/10/05: Antragstellung 14.11.2005, Einvernahme eines Antragstellers am 12.4.2007, Einvernahme des 2. Antragstellers steht noch aus, da sich dieser in London/UK aufhält und seine Aussage vor BeamtInnen der österreichischen Botschaft machen muss
- Verfahren GBK III/15/06: Antragstellung 9.6.2006, Einvernahme des Antragstellers am 7.5.2007, Auskunft der Geschäftsführerin der Senate II und III am 19.10.2007, dass die Ausfertigung des Prüfungsergebnisses noch 2 Monate dauern wird.
- Verfahren GBK III/16/06: Antragstellung 28.8.2006, Einvernahme des Antragstellers 29.9.2006, bis dato kein Prüfungsergebnis
- Verfahren GBK III/19/06: Antragstellung 15.11.2006, erste Anhörung am 7.11.2007 anberaumt
- Verfahren GBK III/20/06: Antragstellung 15.11.2006, erste Anhörung am 7.11.2007 anberaumt

2.3 Ungenügende Empfehlungen bei Feststellung einer Diskriminierung

§ 12 Abs 3 GBK/GAW-G sieht vor, dass den AntragsgegnerInnen bei festgestellten Verletzungen des Gleichbehandlungsgebots schriftlich ein Vorschlag zur Verwirklichung der Gleichbehandlung zu übermitteln ist und diese aufzufordern sind, die Diskriminierung zu beenden. Gem § 12 Abs 4 GBK/GAW-G kann jede im jeweiligen Senat vertretene



Interessensvertretung auf Feststellung der Verletzung des Gleichbehandlungsgebots klagen, wenn einem Auftrag nach Abs 3 nicht entsprochen wird. Bisher sind zumindest die Empfehlungen der Senate II und III nicht so formuliert, dass sie auf ihre Erfüllung überprüft werden könnten. Deshalb muss auch das Recht zur Feststellungsklage ins Leere laufen.

2.4 Gesetzeswidrige Nichteinbeziehung von NGO als Fachleuten

Das GBK/GAW-G sieht vor, dass AntragstellerInnen die Beiziehung von Fachpersonen mit beratender Stimme beantragen können. Ao. Univ. Prof. Gerhard Muzak interpretiert diese Bestimmungen folgendermaßen:

„Liegt ein Antrag eines Arbeitnehmers oder einer von einer behaupteten Diskriminierung betroffenen Person iSd § 12 Abs 2 auf Beiziehung eines von einer Nichtregierungsorganisation genannten Vertreters vor, so ist die GBK verpflichtet, eine solche Person beizuziehen; ein Ermessen besteht nicht.

In welcher Form die Beiziehung zu erfolgen hat, ergibt sich aus der Verweisung auf § 14 Abs 4: Der beigezogenen Person kommt eine beratende Stimme zu. Das bedeutet, sie wird dadurch Mitglied der GBK, allerdings beschränkt auf das jeweilige Einzelfallprüfungsverfahren iSd § 12. Sie hat daher das Recht, an den Sitzungen und Beratungen in der jeweiligen konkreten Angelegenheit als zusätzliches Mitglied teilzunehmen. Ein Stimmrecht bei der Fassung von Beschlüssen kommt ihr allerdings nicht zu.“⁶

Die derzeitige Vorgangsweise der Senate II und III der GBK ist eine andere. Die von den AntragstellerInnen genannten Personen werden lediglich zur Beantwortung einzelner Fragen – die die AntragstellerInnen grundsätzlich vorab ausformulieren müssen – für einen kurzen Zeitraum als Auskunftspersonen in den Verhandlungssaal gebeten. Sie haben keine Möglichkeit, an den Sitzungen und Beratungen teilzunehmen und stehen den Kommissionsmitgliedern daher zu einem späteren Zeitpunkt nicht zur Verfügung.

⁶ Zusammenfassung eines Gutachtens, das ao. Univ. Prof. Dr. Gerhard Muzak zu dieser Frage erstellt hat.



3. Antrag

Der Klagsverband zur Durchsetzung der Rechte von Diskriminierungsopfern und ZARA – Zivilcourage und Antirassismus-Arbeit beantragen daher

- die geltend gemachten Mängel auf ihre Gesetzmäßigkeit zu prüfen,
- der Bundesministerin für Frauen, Medien und Öffentlichen Dienst Empfehlungen für zu treffende Maßnahmen zu erteilen,
- den weisungsfreien Vorsitzenden und stellvertretenden Vorsitzenden der drei Senate entsprechende Empfehlungen zu erteilen und
- dem BMWA allfällige Empfehlungen zur legislativen Abhilfe gegen die festgestellten Missstände zu erteilen.

Mag.^a Barbara Liegl
Geschäftsführerin ZARA

MMag. Volker Frey
Generalsekretär Klagsverband