



bmask.gv.at

BUNDESMINISTERIUM FÜR
ARBEIT, SOZIALES UND
KONSUMENTENSCHUTZ

SOZIALPOLITISCHE STUDIENREIHE

BAND 10

Evaluierung des Behindertengleichstellungsrechts

Christian Schober, Selma Sprajcer (NPO-Institut der WU Wien) und
Christian Horak, Thomas M. Klein, Bojan Djukic, Julia Soriat
(Contrast Management-Consulting)

Walter J. Pfeil, Susanne Mayer (Universität Salzburg)

Zwei Studien im Auftrag des BMASK

IMPRESSUM

Medieninhaber und Herausgeber:

Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz
Stubenring 1, 1010 Wien

- **Redaktion:** Hansjörg Hofer, Wolfgang Iser, Peter Luschin,
Karin Miller-Fahringer, Max Rubisch
- **Konzeption und Druckvorstufe:** BMASK, Günter Jexenflicker
- **Druck:** Paul Gerin GmbH & Co KG, A-2120 Wolkersdorf
- **1. Auflage:** März 2012, ISBN 978-3-85010-287-2

Alle Rechte vorbehalten: Zu beziehen bei BMASK-Bestellservice 0800/20 20 74 oder <https://broschuerenservice.bmask.gv.at>. Jede Verwertung (auch auszugsweise) ist ohne schriftliche Zustimmung des Medieninhabers unzulässig. Dies gilt insbesondere für jede Art der Vervielfältigung, der Übersetzung, der Mikroverfilmung, der Wiedergabe in Fernsehen und Hörfunk, sowie der Verarbeitung und Einspeicherung in elektronische Medien, wie z. B. Internet oder CD-Rom.

INHALTSVERZEICHNIS

SOZIALWISSENSCHAFTLICHE EVALUIERUNG DES BEHINDERTENGLICHSTELLUNGSRECHTS	9
1. EXECUTIVE SUMMARY	21
2. AUSGANGSSITUATION UND ZIELE	28
2.1. Ausgangssituation	28
2.2. Ziele der Studie	36
3. GESETZLICHE GRUNDLAGEN	37
3.1. Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz	38
3.2. Behinderteneinstellungsgesetz	40
3.3. Bundesbehindertengesetz – Behindertenanwalt	41
3.4. Artikel 8 des Bundesverfassungsgesetzes	42
3.5. Bundes-Behindertengleichstellungs-Begleitgesetz	42
4. METHODISCHES VORGEHEN	43
4.1. Quantitative Erhebung	44
4.2. Qualitative Erhebung	49
5. ERGEBNISSE	52
5.1. Das Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz – BGStG	53
5.1.1. Schlichtungsverfahren	55
5.1.1.1. Deskriptive Darstellung der Basisdaten zu Schlichtungsverfahren	56
5.1.1.2. Ergebnisse der qualitativen Primärerhebung	66
5.1.1.3. Ergebnisse der quantitativen Primärerhebung	73
5.1.1.4. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen	101

5.1.2. Verbandsklage	105
5.1.2.1. Wirkung	106
5.1.2.2. Hürden	108
5.1.2.3. Handlungsbedarf	109
5.1.2.4. Zusammenfassung und Handlungsempfehlung	110
5.1.3. Barrierefreiheit	111
5.1.3.1. Wirkung	112
5.1.3.2. Hürden	117
5.1.3.3. Handlungsbedarf	119
5.1.3.4. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen	121
5.2. BEinstG	123
5.2.1. Wirkung	125
5.2.2. Hürden	125
5.2.3. Rechtsfolgen	127
5.2.4. Mittelbare und unmittelbare Diskriminierung	128
5.2.5. Handlungsbedarf	128
5.2.6. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen	129
5.3. Bundesbehindertengesetz (BBG) – Behindertenanwalt	132
5.3.1. Wirkungen	133
5.3.2. Handlungsbedarf	135
5.3.3. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen	136
5.4. Artikel 8 der Bundesverfassung	137
5.4.1. Wirkungen	137
5.4.2. Hürden	139
5.4.3. Handlungsbedarf	141
5.4.4. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen	144
5.5. Bundes-Behindertengleichstellungs-Begleitgesetz	146
5.5.1. Wirkungen	146
5.5.2. Handlungsbedarf	148

5.5.3. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen	149
6. RESÜMEE UND HANDLUNGSEMPFEHLUNGEN	149
7. QUELLENVERZEICHNIS	167
8. ANHANG	171
8.1. Fragebogen SchlichtungswerberInnen	171
8.2. Fragebogen SchlichtungspartnerInnen	176
8.3. Interviewleitfaden	181
RECHTLICHE EVALUIERUNG DES BEHINDERTENGLEICHSTELLUNGSRECHTS	191
ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS	197
I. EINFÜHRUNG	201
A. Ausgangssituation und Fragestellungen	201
B. Methodische Vorgangsweise	202
C. Überblick über die aktuelle Rechtslage	203
1. Verfassungsrechtliche Vorgaben	203
2. Neuregelung durch das Behindertengleichstellungspaket	206
2.1. Entstehung	206
2.2. Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz	208
2.3. Behinderteneinstellungsgesetz	214
2.4. Bundesbehindertengesetz	216
3. UN-Behindertenrechtskonvention	218
II. RECHTLICHE EINSCHÄTZUNG DER VORGELEGTEN FRAGESTELLUNGEN	221
A. Rechtsschutzmöglichkeiten	222

1. Rechtsschutzinstrumente	222
1.1. Ausgangslage und Problemstellung	222
1.2. Mögliche weitere Rechtsschutzinstrumente	224
1.2.1. Erfüllungsanspruch	224
1.2.2. Unterlassungsanspruch	231
1.2.3. Anspruch auf Feststellung der Diskriminierung	233
1.2.4. Nebenintervention und Verbandsklage	233
1.3. Effektivitätssteigerung durch Anhebung des Mindestschaden- ersatzbetrages?	234
1.4. Zwischenbilanz	235
2. Zugang zum Recht	237
2.1. Ausgangslage und Problemstellung	237
2.2. Mögliche Änderungen im Hinblick auf das Prozesskostenrisiko	239
2.3. Sonstige Verbesserungsmöglichkeiten	242
2.4. Zwischenbilanz	245
3. Verbandsklage	247
3.1. Ausgangslage und Problemstellung	247
3.2. Möglichkeiten zur Verbesserung der Effizienz der Verbandsklage	249
3.2.1. Ausweitung der Klagebefugnis	249
3.2.2. Modifikation der Mitwirkung des Bundesbehindertenbeirats	252
3.2.3. Ermöglichung einer auf Unterlassung bzw Beseitigung gerichteten Klage	253
3.3. Schaffung einer Verbandsklagemöglichkeit auch im Anwendungsbereich des BEinstG	254
3.4. Zwischenbilanz	258
4. Schlichtungsverfahren	260
4.1. Ausgangslage und Problemstellung	260
4.2. Generelle Möglichkeiten für eine Optimierung des Schlichtungsverfahrens	265

4.2.1. Einführung von Sanktionen	265
4.2.2. Verstärkte Information und Vernetzung	269
4.2.3. Explizite Regelungen über die Fristen zur Einleitung des Schlichtungsverfahrens	271
4.3. Möglichkeiten für eine Effizienzsteigerung im öffentlichen Dienstrecht	272
4.4. Zwischenbilanz	278
5. Sonderproblem: Rechtsschutz gegen Diskriminierungen bei privaten Versicherungen und Finanzdienstleistungen	282
5.1. Ausgangslage und Problemstellung	282
5.2. Wann sind Versicherungsbedingungen diskriminierend?	286
5.2.1. Grundsätzliches	286
5.2.2. Unversicherbarkeitsklauseln	288
5.2.3. Erhöhte Prämien und/oder Leistungsausschlüsse	295
5.3. Mögliche Verbesserungen der Rechtsschutzmöglichkeiten	300
5.3.1. Ausschöpfung der bestehenden Möglichkeiten	300
5.3.2. Zusätzliche Rechtsschutzmöglichkeiten	304
5.4. Zwischenbilanz	311
6. Verhältnis der Diskriminierungsverbote zum Gebot „angemessener Vorkehrungen“ für ArbeitgeberInnen	314
6.1. Ausgangslage und Problemstellung	314
6.2. Konkretisierung der Förderpflicht und der Rechtsfolgen ihrer Verletzung	315
6.3. Verhältnis des § 6 Abs 1a BEinstG zu den Diskriminierungsverboten	319
6.4. Zwischenbilanz	323
B. Behindertenanwaltschaft	325
1. Befugnisse des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin	325
1.1. Ausgangslage und Problemstellung	325
1.2. Möglichkeiten zur Aufwertung der Behindertenanwaltschaft	327

1.2.1. Einräumung zusätzlicher Befugnisse an den Behinderten- anwalt/die Behindertenanwältin	327
1.2.2. Sonstige Optimierungsmöglichkeiten	331
1.3. Zwischenbilanz	333
2. Überlegungen zu einer Neuregelung der Vergütung des Behinderten- anwalts/der Behindertenanwältin	335
2.1. Ausgangslage und Problemstellung	335
2.2. Möglichkeiten für eine Neuregelung	337
2.3. Zwischenbilanz	340
III. ZUSAMMENFASSUNG	341

ANHANG I: Bereits im Zuge der Novelle BGBI I 2011/58 berücksichtigte Stellungnahmen	356
1. Überlegungen zu einer Neuregelung der Bestellung des Behinderten- anwalts/der Behindertenanwältin	356
1.1. Ausgangslage und Problemstellung	356
1.2. Methodische Vorgangsweise	358
1.3. Analyse der geltenden Regelung und der bisherigen Vorgangsweise bei der Bestellung	359
1.4. Vergleich mit Regelungen in anderen Bereichen	362
1.4.1. Regelungen des Bestellvorgangs	362
1.4.2. Regelungen des Anforderungsprofils	366
1.5. Vorschläge für eine Neuregelung des Bestellvorganges und der Bestellungskriterien	367
1.5.1. Ausschreibung	367
1.5.2. Einbindung anderer Personen in den Entscheidungsprozess	369
1.5.3. Nähere Determinierung des Anforderungsprofils	372
1.6. Zwischenbilanz	374

2. Überlegungen zur Beurteilung einer vorübergehenden Verhinderung	
des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin	376
2.1. Ausgangslage und Problemstellung	376
2.2. Folgen einer vorübergehenden Verhinderung	378
2.2.1. Bestehen einer Regelungslücke	378
2.2.2. Wertungen des BBG	378
2.2.3. Maßgeblichkeit von Ursache und Dauer der Verhinderung	380
2.3. Zwischenbilanz	381
ANHANG II: Verzeichnis verwendeter Quellen	382

SOZIALWISSENSCHAFTLICHE EVALUIERUNG DES BEHINDERTENGLEICHSTELLUNGSRECHTS

Wien, Juni 2011

NPO-Institut:

Dr. Christian Schober

Mag. Selma Sprajcer

Contrast Management-Consulting GmbH:

Dr. Christian Horak

Mag. Thomas M. Klein

Mag. Bojan Djukić

Julia Soriat B.A.

Die vorliegende Studie wurde im Auftrag des Bundesministeriums für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz (BMAŠK) durchgeführt

5.1.1.4. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen	101
5.1.2. Verbandsklage	105
5.1.2.1. Wirkung	106
5.1.2.2. Hürden	108
5.1.2.3. Handlungsbedarf	109
5.1.2.4. Zusammenfassung und Handlungsempfehlung	110
5.1.3. Barrierefreiheit	111
5.1.3.1. Wirkung	112
5.1.3.2. Hürden	117
5.1.3.3. Handlungsbedarf	119
5.1.3.4. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen	121
5.2. BEinstG	123
5.2.1. Wirkung	125
5.2.2. Hürden	125
5.2.3. Rechtsfolgen	127
5.2.4. Mittelbare und unmittelbare Diskriminierung	128
5.2.5. Handlungsbedarf	128
5.2.6. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen	129
5.3. Bundesbehindertengesetz (BBG) – Behindertenanwalt	132
5.3.1. Wirkungen	133
5.3.2. Handlungsbedarf	135
5.3.3. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen	136
5.4. Artikel 8 der Bundesverfassung	137
5.4.1. Wirkungen	137
5.4.2. Hürden	139
5.4.3. Handlungsbedarf	141
5.4.4. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen	144
5.5. Bundes-Behindertengleichstellungs-Begleitgesetz	146
5.5.1. Wirkungen	146

5.5.2. Handlungsbedarf	148
5.5.3. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen	149
6. RESÜMEE UND HANDLUNGSEMPFEHLUNGEN	149
7. QUELLENVERZEICHNIS	167
8. ANHANG	171
8.1. Fragebogen SchlichtungswerberInnen	171
8.2. Fragebogen SchlichtungspartnerInnen	176
8.3. Interviewleitfaden	181

ABBILDUNGSVERZEICHNIS

Abbildung 1:	Schema für die Fragebogenerstellung	46
Abbildung 2:	Anzahl der Schlichtungsverfahren im Jahresverlauf	56
Abbildung 3:	Behandelte Gesetzesmaterie nach Anzahl der Schlichtungsverfahren im Jahresverlauf	57
Abbildung 4:	Diskriminierungsarten nach Anzahl der Schlichtungsverfahren im Jahresverlauf	58
Abbildung 5:	Diskriminierungsart nach Gesetzesmaterie nach Anzahl der Schlichtungsverfahren	59
Abbildung 6:	Unmittelbare Diskriminierungen im BEinstG nach Anzahl der Schlichtungsverfahren	60
Abbildung 7:	Mittelbare Diskriminierungen – Barrieren im Detail nach Anzahl der Schlichtungsverfahren je Gesetzesmaterie	61
Abbildung 8:	Anteil der Schlichtungsverfahren nach Behinderungsarten und Gesetzesmaterie	62
Abbildung 9:	Schlichtungsverfahren nach Bundesländern (Einwohnerzahl und Anzahl der Schlichtungsverfahren)	63
Abbildung 10:	Anteil der Schlichtungsfälle im Ballungsraum je Bundesland in % der Schlichtungsverfahren	64
Abbildung 11:	Anteil der Ergebnisse der Schlichtungsverfahren 2006-2010 in %	65
Abbildung 12:	Ergebnis Schlichtungsverfahren nach Gesetzesmaterie in % der Schlichtungsverfahren	66
Abbildung 13:	Diskriminierungsarten nach Gesetzesmaterie in % der Schlichtungsverfahren	75
Abbildung 14:	Gesetzesmaterie nach SchlichtungswerberInnen und SchlichtungspartnerInnen	77
Abbildung 15:	Behinderungsart in % der Schlichtungsverfahren	78

Abbildung 16: Ziele des Schlichtungsverfahrens aus Sicht der SchlichtungswerberInnen in %	81
Abbildung 17: Zufriedenheit mit der Behandlung durch SchlichtungsreferentInnen bezogen auf das neutrale Verhalten derselben in %	83
Abbildung 18: Zufriedenheit mit dem Schlichtungsverfahren nach Gesetzesmaterie in %	85
Abbildung 19: Zufriedenheit mit dem Schlichtungsverfahren nach Behinderungsart in %	86
Abbildung 20: Zufriedenheit mit dem Schlichtungsverfahren nach Altersgruppen in %	87
Abbildung 21: Ergebnisse des Schlichtungsverfahrens aus Sicht der SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen in %	88
Abbildung 22: Ergebnisse des Schlichtungsverfahrens nach behandelter Gesetzesmaterie	89
Abbildung 23: Vereinbarungen im Falle einer Einigung aus Sicht der SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen in %	90
Abbildung 24: Zufriedenheit mit dem Ergebnis des Verfahrens im BGStG aus Sicht der SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen in %	91
Abbildung 25: Zufriedenheit mit dem Ergebnis des Verfahrens im BEinstG aus Sicht der SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen in %	92
Abbildung 26: Weitere Ergebnisse bei fehlender Einigung im Schlichtungsverfahren aus Sicht der SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen in %	93
Abbildung 27: Angaben zur Verbesserung der Situation durch das Schlichtungsverfahren aus Sicht der SchlichtungswerberInnen in %	94
Abbildung 28: Angaben zur Erzielung nachhaltiger Veränderungen bei SchlichtungspartnerInnen durch das Schlichtungsverfahren in %	96

Abbildung 29: Nachhaltige Veränderungen bei SchlichtungspartnerInnen durch das Schlichtungsverfahren; im BEinstG getrennt nach SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen in %	97
Abbildung 30: Nachhaltige Veränderungen bei SchlichtungspartnerInnen durch das Schlichtungsverfahren; im BGStG getrennt nach SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen in %	98
Abbildung 31: Angaben zur Erzielung von Sensibilisierung im Unternehmen durch das Schlichtungsverfahren	99
Abbildung 32: Angaben zur nachhaltigen, unternehmensweiten/organisationsweiten Änderung von Abläufen, Strukturen oder Richtlinien durch das Schlichtungsverfahren	100

TABELLENVERZEICHNIS

Tabelle 1:	Rücklauf Fragebögen	48
Tabelle 2:	InterviewpartnerInnen gruppiert	51

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

§(§)	Paragraf(en)
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
AHS	Allgemeinbildende höhere Schule
Art.	Artikel
BBG	Bundesbehindertengesetz
BEinstG	Behinderteneinstellungsgesetz
BGBI	Bundesgesetzblatt
Bgld.	Burgenland
BGStG	Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz
BHS	Berufsbildende höhere Schule
BIG	Bundesimmobiliengesellschaft
BKA	Bundeskanzleramt
BMASK	Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz
BMSG	Bundesministerium für soziale Sicherheit und Generationen
BMUKK	Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur
BMWF	Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung
BSB	Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (= Bundessozialamt)
BV	Bundesverfassung
BZÖ	Bündnis Zukunft Österreich
B-VG	Bundes-Verfassungsgesetz
bzw.	beziehungsweise
d.h.	das heißt
DV	Dienstverhältnis
ebd.	ebenda
EG	Europäische Gemeinschaft
Ehem.	ehemaliger
etc.	et cetera

EU	Europäische Union
ev.	eventuell
f(f)	folgend(e)
FPÖ	Freiheitliche Partei Österreichs
gem.	gemäß
ggf.	gegebenenfalls
HPE	Hilfe für Angehörige und Freunde psychisch Erkrankter
inkl.	inklusive
KOBV	Kriegsopfer- und Behindertenverband Österreich
Ktn.	Kärnten
MmB	Menschen mit Behinderung
MTD	Medizinisch-technischer Dienst
MTF	Medizinisch-technischer Fachdienst
NGO	Nongovernmental Organisation
NÖ	Niederösterreich
NPO	Nonprofit Organisation
Nr.	Nummer
OÖ	Oberösterreich
ORF	Österreichischer Rundfunk
ÖAR	Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation
ÖBB	Österreichische Bundesbahnen
ÖBSV	Österreichischer Behindertensportverband
ÖGB	Österreichischer Gewerkschaftsbund
ÖGLB	Österreichischer Gehörlosenbund
ÖGS	Österreichische Gebärdensprache
ÖVP	Österreichische Volkspartei
ÖZIV	Österreichischer Zivil-Invalidenverband
S.	Seite
Sb.	Salzburg

SHD	Sanitätshilfsdienste
SPÖ	Sozialdemokratische Partei Österreichs
Stmk.	Steiermark
TN	TeilnehmerInnen
u.a.	unter anderem
UN	United Nations
UN-BRK	UN Behindertenrechtskonvention
v.a.	vor allem
Vbg.	Vorarlberg
vgl.	vergleiche
VÖGS	Verein österreichischer gehörloser Studierender
vs.	versus
WIBS	Wir informieren, beraten und bestimmen selbst
WKÖ	Wirtschaftskammer Österreich
Z	Ziffer
z.B.	zum Beispiel

1. EXECUTIVE SUMMARY

Das vorliegende Forschungsvorhaben hatte die Evaluierung der Umsetzung und insbesondere der Wirkungen des im Jahr 2005 beschlossenen Behindertengleichstellungspaketes (BGBl. I Nr. 82/2005) zum Ziel. Weiters werden in der Studie die verfassungsrechtliche Anerkennung der Gebärdensprache (Art. 8 Abs. 3 B-VG, eingeführt durch BGBl. I Nr. 81/2005) und das Bundes-Behindertengleichstellungs-Begleitgesetz (BGBl. I Nr. 90/2006), mit dem benachteiligende Bestimmungen in Berufsgesetzen beseitigt wurden, berücksichtigt.

Die Studie insgesamt wurde hierbei insbesondere von folgender Fragestellung geleitet:

„Welche Wirkungen haben die gesetzlichen Bestimmungen im Behindertengleichstellungspaket auf die davon betroffenen Menschen, Organisationen und Unternehmen?“

Methodisch wurden 45 qualitative Leitfadeninterviews mit VertreterInnen unterschiedlicher Unternehmen, Institutionen und Organisationen, die entweder direkt von den gesetzlichen Änderungen betroffen sind oder gut über die Wirkungen urteilen können, geführt. Weiters wurden 687 SchlichtungswerberInnen und 220 SchlichtungspartnerInnen, die im Untersuchungszeitraum zwischen Jänner 2006 und Juli 2010 ein Schlichtungsverfahren eingebracht haben bzw. zwischen Jänner 2009 und Juli 2010 als PartnerIn in einem Schlichtungsverfahren involviert waren, mittels eines quantitativen Erhebungsinstruments zu Aspekten und Wirkungen der Schlichtungsverfahren befragt.

Die geführten Interviews wurden aufgezeichnet, transkribiert und mittels NVivo, einer Software, welche die qualitative Datenanalyse unterstützt, ausgewertet. Die Ergebnisse der Befragung der SchlichtungswerberInnen bzw.-partnerInnen wurden deskriptiv uni- und bivariat dargestellt.

BGStG

Im Bereich des **Bundes-Behindertengleichstellungsgesetzes (BGStG)** ist sowohl aus der Sicht der Behindertenorganisationen als auch der VertreterInnen der Politik problematisch, dass der mit dem BGStG geregelte Diskriminierungsschutz „lediglich“ für die Verwaltung des Bundes gilt bzw. den diskriminierungsfreien Zugang zu Dienstleistungen und Gütern regelt, und für sie wichtige Bereiche, wie Bauordnung oder entsprechende Teile der schulischen Ausbildung, dem föderalistischen System entsprechend, länderspezifisch und somit unterschiedlich geregelt werden.

Weiters ist aus Sicht der Behindertenorganisationen problematisch, dass im Gegensatz zum Behinderteneinstellungsgesetz (BEinstG) im Rahmen des BGStG keine Unterlassungs- bzw. Beseitigungsansprüche hinsichtlich unterschiedlicher Diskriminierungen bestehen und die Höhe möglicher Schadenersatzzahlungen eher gering ist. In diesem Zusammenhang zeigte sich ebenfalls, dass die Hauptziele für die Einleitung eines Schlichtungsverfahrens mehrheitlich in der konkreten Beseitigung einer Diskriminierung sowie in der Erlangung einer generellen Verbesserung der Situation, auch für andere Menschen mit Behinderungen, lagen.

Schlichtungsverfahren

Das Schlichtungsverfahren, als wohl wesentlichstes Instrument im Behindertengleichstellungsrecht, wird durchgehend sehr positiv beurteilt.

55% der SchlichtungswerberInnen und gar 71% der SchlichtungspartnerInnen gaben an, mit dem Verfahren insgesamt sehr oder eher zufrieden zu sein. Zudem konnte festgestellt werden, dass nach eigenen Angaben, Unternehmen und Organisationen im Bereich des BGStG verhältnismäßig häufig durch das geführte Schlichtungsverfahren stärker für die Belange von Menschen mit Behinderungen sensibilisiert wurden.

Verbandsklage

Die Verbandsklage als weiteres wesentliches Instrument des Behindertengleichstellungsrechts muss bis jetzt, aufgrund der Tatsache, dass trotz bestehender Fälle von Beeinträchtigung der allgemeinen Interessen von Personen mit Behinderung, wie beispielsweise der fehlenden Gleichstellung im privaten Versicherungsbereich, keine Verbandsklage durchgeführt wurde, **in der derzeitigen Form als wirkungslos betrachtet werden.**

Barrierefreiheit

Es wird seitens der Befragten festgehalten, dass seit Inkrafttreten des BGStG, ein Problembewusstsein sowie eine Sensibilisierung für die Thematik “Barrierefreiheit“ in der Gesellschaft stattgefunden hat.

Dennoch scheint eine Umsetzung von baulicher Barrierefreiheit im umfassenden Sinn teilweise am Know-how und - zumindest im Hinblick auf ältere Gebäude - auch an den Kosten zu scheitern. Das Bewusstsein für Barrierefreiheit im nicht-baulichen Bereich, wie beispielsweise bei der (massenmedialen) Kommunikation und Barrierefreiheit für Menschen, die nicht durch Einschränkungen des Bewegungsapparats behindert sind, ist deutlich weniger stark vorhanden. Eine entsprechende Umsetzung ist bestenfalls punktuell vorzufinden.

BEinstG

Die unmittelbar im Zusammenhang mit der vorliegenden Studie stehenden mit 2006 in Kraft getretenen Paragraphen zur Gleichstellung und zum Diskriminierungsschutz sowie die damit zusammenhängenden Wirkungen in der Arbeitswelt (v.a. § 7a-q), wurden seitens der InterviewpartnerInnen, selbst bei konkreten Fragen zum Thema, kaum direkt angesprochen.

Das BEinstG wird somit aus heutiger Sicht trotz der 2006 hinzugefügten Paragraphen zum Diskriminierungsschutz nicht als Antidiskriminierungsgesetz wahrgenommen. Einzelne Inhalte, wie beispielsweise die Ausgleichstaxenregelung, dominieren in der Wahrnehmung dieses Gesetzes.

Behindertenanwalt (BBG)

Die überwiegende Mehrzahl der Befragten beurteilt die Funktion des Behindertenanwalts als positiv.

Kritische Aussagen kommen mehrheitlich von Interessenvertretungen der Menschen mit Behinderung. Einerseits erschließt sich aus ihrer Sicht der zusätzliche Wert dieser Funktionen nicht immer in einem überzeugenden Ausmaß. Andererseits sind die Erwartungshaltungen an den Behindertenanwalt zum Teil vielfältiger als derzeit ausgestaltet.

Gebärdensprache (Artikel 8 B-VG)

Die verfassungsrechtliche Anerkennung der Gebärdensprache als eigenständige Sprache erzeugt laut den Befragten offenbar ein gewisses Maß an Sensibilisierung für die Anliegen von gehörlosen Menschen, ohne jedoch für sich genommen nachhaltige Wirkungen zu entfalten.

Berufsgesetze

Der Ansatz der Sammelnovelle wird von den befragten Gruppen, die mit der Thematik vertraut waren, als richtig erachtet, obgleich die Adaptionen an der Oberfläche verblieben zu sein scheinen.

Gesamtresümee

Abschließend kann auf Basis der in der vorliegenden Studie präsentierten Ergebnisse und unter Berücksichtigung bereits vorliegender Studien zum Thema festgestellt werden, dass das Behindertengleichstellungspaket insbesondere durch das Instrument des

Schlichtungsverfahrens und der Verpflichtung, Diskriminierung und Benachteiligung aufgrund von Barrieren zu vermeiden, **spürbare positive Wirkungen für Menschen mit Behinderung** angestoßen hat. Eine umfangreiche Gleichstellung konnte allerdings bislang weder in der Lebenswelt noch der Arbeitswelt erreicht werden.

Eine verstärkte **Informationsvermittlung** und insbesondere die gezielte Darstellung von **Good-Practice-Beispielen** im Zusammenhang mit den Themen Barrierefreiheit und Menschen mit Behinderung am Arbeitsplatz könnten zusätzliche, positive Effekte im Bereich der Bewusstseinsbildung sowie der Gleichstellung schaffen.

Im Sinne einer Intensivierung positiver Wirkungen für Menschen mit Behinderung wird ein **Ausbau der vorhandenen Instrumentarien des BGSStG**, beispielsweise über eine Adaption der Verbandsklage bzw. eine Einführung von Unterlassungs- und Beseitigungsansprüchen, als sinnvoll erachtet. Zudem wäre im Bereich der Bauordnungen und -gesetze, eine koordinierte Abstimmung zwischen den Bundesländern mit dem Ziel, eine Vereinheitlichung der bestehenden Regelungen herbeizuführen, wünschenswert.

Handlungsempfehlungen

Aus den Ergebnissen der vorliegenden Evaluierung lassen sich folgende konkrete **Handlungsempfehlungen** ableiten, die in den jeweiligen Kapiteln näher erläutert sind:

Handlungsempfehlung Schlichtungsverfahren 1: Beibehaltung und bessere Bekanntmachung des Erfolgsmodells Schlichtungsverfahren. Letzteres gilt insbesondere für Gebiete außerhalb von Ballungszentren.

Handlungsempfehlung Schlichtungsverfahren 2: Nutzung der zur Verfügung stehenden Daten zur Erstellung und Bekanntmachung von konkreten Good- bzw. Best-Practice-Publikationen erfolgreicher Schlichtungen für die wichtigsten Themenfelder (Bildung,

Gesundheit, Verkehr, Dienstleistungen, Beförderung, Entlohnung, Aus- und Weiterbildung etc.) sowie Behinderungsarten.

Handlungsempfehlung Schlichtungsverfahren 3: Intensiverer Austausch innerhalb des Bundessozialamts bei wiederkehrenden Themen, SchlichtungspartnerInnen oder -werberInnen.

Handlungsempfehlung Schlichtungsverfahren 4: Beibehalten der Möglichkeit, eine Mediation durchzuführen, aber keine Ausweitung der Bewerbung derselben.

Handlungsempfehlung Verbandsklage: Um das Instrument der Verbandsklage im Rahmendes Gleichstellungsrechts für Menschen mit Behinderung zu schärfen, wäre eine Ausweitung der Klagemöglichkeit auf weitere Verbände und eine Reduktion des Zustimmungsquorums des Bundesbehindertenbeirats zu empfehlen.

Handlungsempfehlung Rechtsfolgen 1: Einführung eines Beseitigungs- und Unterlassungsanspruchs.

Handlungsempfehlung Barrierefreiheit 1: Verstärkte Zusammenarbeit zwischen den Bundesländern, um im Rahmen der jeweiligen Bauordnungen und -gesetze einheitliche Kriterien zu erarbeiten, auf deren Grundlage ein Gebäude tatsächlich als barrierefrei im umfassenden Sinn gelten kann.

Handlungsempfehlung Barrierefreiheit 2: Bemühungen verstärken, um das Thema Barrierefreiheit in seiner vollen Breite und möglichst verpflichtend in die Ausbildungen der relevanten Berufsgruppen zu integrieren.

Handlungsempfehlung Barrierefreiheit 3: Good-Practice-Beispiele für Barrierefreiheit aufzeigen und vermitteln, welchen Nutzen dies für unterschiedliche Personengruppen hat.

Handlungsempfehlung BEinstG 1: Verstärkt in die Aus- und Weiterbildung von Menschen mit Behinderung investieren, um objektiven Qualifikationsnachteilen bei Bewerbungssituationen entgegenzuwirken.

Handlungsempfehlung BEinstG 2: Erweiterten Kündigungsschutz für Menschen mit Behinderung überdenken und gegebenenfalls aufheben¹.

Handlungsempfehlung BEinstG 3: Good-Practice-Beispiele von Menschen mit Behinderung in unterschiedlichen Berufen und Arbeitskontexten aufzeigen.

Handlungsempfehlung Behindertenanwalt 1: Nähere Definition der Tätigkeitsbereiche und Handlungsschwerpunkte in Abgrenzung zu anderen Institutionen mit ähnlichen Aufgabenfeldern.

Handlungsempfehlung Behindertenanwalt 2: Strategische Planung und Schwerpunktsetzung der Tätigkeiten des Behindertenanwalts einschließlich der Nutzung erreichter Ergebnisse und vorliegender Berichte zu Kommunikationszwecken im Sinne einer breiteren Darstellung des Handlungsbereichs (v.a. als Multiplikator von Good-Practice-Ansätzen).

Handlungsempfehlung Gebärdensprache 1: Eine intensivere Kommunikation der Verantwortung der DienstleistungserbringerInnen für die Verfügbarkeit von GebärdensprachdolmetscherInnen sowie eine bessere Informationsvermittlung hinsichtlich der Kostenübernahme, da sie gem. BGStG einen barrierefreien Zugang zu Gütern und Dienstleistungen gewährleisten müssen.

1 Diese Handlungsempfehlung wurde durch eine Novellierung zum Zeitpunkt der Berichtslegung bereits umgesetzt. Gem. BGBl. I Nr. 111/2010 Art. 103 kommt mit der Novellierung des BEinstG der besondere Kündigungsschutz (§ 8 Abs. 2 bis Abs. 4) für Dienstverhältnisse mit behinderten ArbeitnehmerInnen, die nach dem 1.1.2011 abgeschlossen wurden, für einen Zeitraum von 4 Jahren nicht zur Anwendung.

Handlungsempfehlung Gebärdensprache 2: Ausarbeitung und Umsetzung konzeptioneller Grundlagen für die Bereitstellung von GebärdensprachdolmetscherInnen (flächendeckend vs. punktuell) für wichtige Sektoren (Bildung, Gesundheit etc.).

Handlungsempfehlung Gebärdensprache 3: Möglichkeiten und Förderungen für die Aneignung von Gebärdensprache auf pädagogische Hochschulen erweitern. Qualitätsstandards in diesem Bereich implementieren.

Handlungsempfehlung Gebärdensprache 4: Sicherstellung der Ausrichtung öffentlich-rechtlicher Kommunikation an den Bedürfnissen gehörloser Menschen (z.B. Untertitelung im ORF).

Handlungsempfehlung Berufsgesetze 1: Untersuchung und ggf. Adaption der Ausbildungsregelungen und Berufszugangsvoraussetzungen der betroffenen Berufsgruppen im Hinblick auf diskriminierende Sachverhalte.

Handlungsempfehlung Berufsgesetze 2: Auswahl und Kommunikation bestehen der Beispiele bislang untypischer, beruflicher Ausübung durch behinderte Personen (z.B. blinde/gehörlose LehrerInnen) als Good-Practice, um Ängsten, Vorurteilen und Einwänden (z.B. im konkreten Fall verminderte Aufsichtsfähigkeit) konkret entgegenzutreten.

2. AUSGANGSSITUATION UND ZIELE

2.1. Ausgangssituation

Die vorliegende Studie befasst sich in erster Linie mit einer wirkungsorientierten Evaluation des Behindertengleichstellungspaketes. Dieses im Jahr 2005 beschlossene Paket umfasst in erster Linie das Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz, jene Bestimmungen des Behinderteneinstellungsgesetzes, die den Schutz vor Diskrimi-

nierung in der Arbeitswelt regeln, sowie einige Teile des Bundesbehindertengesetzes, insbesondere den Behindertenanwalt betreffend. Weiters wird auf die verfassungsrechtliche Anerkennung der Gebärdensprache und des Bundes-Behindertengleichstellungs-Begleitgesetzes eingegangen.

Das Thema Gleichstellung von Menschen mit Behinderung und die sich daraus entwickelnden gesetzlichen Bestimmungen sind schwerlich nur mit Fokus auf einzelne Gesetze zu verstehen. Deshalb wird nachfolgend ein Überblick über Entwicklungen gegeben, die dazu beigetragen haben, dass das später näher betrachtete Behindertengleichstellungspaket in Kraft getreten ist. Im Anschluss wird im Kapitel 2.2 genauer auf die Ziele der Studie fokussiert.

Der Weg zum Behindertengleichstellungsgesetz in Österreich

Die Ergänzung des Artikel 7 des B-VG mit den Sätzen: „Niemand darf wegen seiner Behinderung benachteiligt werden. Die Republik (Bund, Länder und Gemeinden) bekennt sich dazu, die Gleichbehandlung von behinderten und nichtbehinderten Menschen in allen Bereichen des täglichen Lebens zu gewährleisten.“ (BGBl. I Nr. 87/1997) machte den schrittweisen Paradigmenwechsel in der Behindertenpolitik der Republik Österreich sichtbar.

Bis zu diesem Grundsatz der Gleichbehandlung wurden Menschen mit Behinderung in Österreich, entsprechend einem sozialstaatlichen Ansatz, als eine besondere Personengruppe gesehen, für die unterstützende Dienste, Maßnahmen und Institutionen geschaffen wurden. In diesem Sinne führt eine befragte Person beispielsweise aus: „Wir haben vorher eher das Prinzip der positiven Diskriminierung gehabt, wo z.B. sehr viel über Lohnförderungen ausgelaufen ist [...], die oft auch von den Fördervoraussetzungen so positioniert sind, dass es Ausgleich einer Minderproduktivität ist und damit ein bisschen stärker defizitorientiert.“ (Interview 35)

Im Gegensatz hierzu wurde vor allem von nordeuropäischen Staaten ein Ansatz der Teilhabe verfolgt, im Rahmen derer Menschen mit Behinderung nicht als eine besondere Gruppe der Bevölkerung gesehen wurden, sondern als Menschen wie alle anderen. Dementsprechend wurden allgemeine Strukturen und Vorschriften so gestaltet, dass sie Bedürfnisse von Menschen mit Behinderung beachten und den Personen ein normales Leben und die Zugänglichkeit zu allen Diensten, Gebäuden, Verkehrsmitteln, Kommunikation und allgemeinen Institutionen sicherstellen (Hofer et al. 2006, S. 15).

Diese damals neue Verfassungsbestimmung in Österreich brachte auch die Novellierung einer Reihe von Gesetzen mit sich. So wurden anfänglich durch eine Novelle der Nationalrats-Wahlordnung und Zivilprozessordnung Verbesserungen für körper- und sinnesbehinderte Menschen geschaffen bzw. für gehörlose Menschen die Möglichkeit eröffnet, eine/n GebärdensprachdolmetscherIn – unter Kostentragung durch den Bund – in Anspruch zu nehmen (ebd. S. 17).

Im Jahr 1999 kam es schließlich, nach Durchforstung der Rechtsordnung des Bundes auf Benachteiligungen von Menschen mit Behinderung, zu insgesamt neun Gesetzesänderungen. Diese beseitigten jedoch nur einzelne bestehende Benachteiligungen und bezogen sich zudem nur auf eng umgrenzte Lebensbereiche. Aus diesem Umstand heraus folgten Forderungen seitens unterschiedlicher Interessenvertretungen von Menschen mit Behinderung nach einem Gleichstellungsgesetz, das für alle Lebensbereiche gelten sollte. Solcherart sollte die Umsetzung des verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbots des Art. 7 des B-VG in einfachgesetzliches Recht gewährleistet werden.

Behindertenpolitik im internationalen und europäischen Kontext

Dem Thema „Chancengleichheit und Rechte für Menschen mit Behinderung“ widmen sich internationale und europäische Institutionen seit mehr als 40 Jahren.

Insbesondere die Erklärung des Jahres 1981² zum Internationalen Jahre der Behinderten durch die UN-Vollversammlung und das daraufhin verabschiedete Weltaktionsprogramm für Behinderte³ bewirkte ein stärkeres Interesse und eine intensivere Beteiligung der Europäischen Gemeinschaft an bzw. mit der Thematik. In den 1980er Jahren und Anfang der 1990er nahm der Europäische Rat eine Reihe maßgeblicher Erklärungen und Entschlüsse zu dem Thema an, auf die im Folgenden näher eingegangen wird.

Eine neue Strategie in der Behindertenthematik stellte die Europäische Kommission 1996 in ihrer Mitteilung „Chancengleichheit für Menschen mit Behinderungen“ vor (EU 1996, S. 18). Darin wurde die in den Mitgliedstaaten vorherrschende Benachteiligung von Menschen mit Behinderung im Bildungsbereich, in der Arbeitswelt, bei Mobilität und Zugang, im Wohnraum sowie im Fürsorgesystem betont. Zweck der Mitteilung war, ein Impulsgeber für einen rechtsbezogenen Ansatz der Chancengleichheit für Menschen mit Behinderungen zu sein. Der Geltungsraum sollte sowohl die Mitgliedsstaaten als auch die Gemeinschaftsebene betreffen.

Auch seitens der öffentlichen Hand in Österreich wird die EU-Behindertenpolitik als maßgebender und positiver Druck beurteilt, der neben den beharrlichen Forderungen der Behindertenorganisationen zum Wandel der vergangenen drei Jahrzehnte in Österreich geführt hat. So führt ein/e Vertreter/in beispielsweise aus: „Vorher waren wir rein reaktiv tätig. Das Bundessozialamt hat gewartet, wenn einer kommt, der einen Lohnkostenzuschuss für seinen Mitarbeiter mit Behinderung haben wollte, dann hat er ihn halt gekriegt oder nicht gekriegt. Wie auch immer. Jetzt gibt es überhaupt keine reaktiven Geschichten mehr, sondern jetzt versuchen wir, aktiv was zu ändern. Indem Projekte aufgesetzt werden, die zum Beispiel zu einer besseren Qualifizierung führen sollen und die zum Beispiel Leute heranführen sollen an den Arbeitsmarkt.“ (Interview 1)

.....
2 <http://www.un.org/esa/socdev/enable/disiydp.htm> [Zugriff am 22.12.2010]

3 Es enthielt nicht nur wesentliche Grundsätze in den Bereichen der Prophylaxe und Rehabilitation, sondern bekräftigte das Recht der Menschen mit Behinderung auf Chancengleichheit und gleiche Teilhabe.

Ein besonderer Schwerpunkt wird seitens der EU auf die Beschäftigung von Menschen mit Behinderung gelegt. Eine Reihe von Leitlinien, Empfehlungen und Entscheidungen wurden diesbezüglich in den letzten 30 Jahren getroffen, die im Jahr 2000 in eine Reihe von Rechtsakten, die im Rahmen eines „Anti-Diskriminierungspaketes“ beschlossen wurden, mündeten.

Für das Behindertengleichstellungsrecht, das im Zentrum der vorliegenden Evaluierung steht, ist die Richtlinie 2000/78/EG vom 27. November 2000 von Bedeutung. Zweck dieser Richtlinie war die Schaffung eines allgemeinen Rahmens zur Bekämpfung der Diskriminierung wegen Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung in Beschäftigung und Beruf im Hinblick auf die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung in den Mitgliedstaaten. Die Umsetzung dieser Richtlinie sollte bis zum 2. Dezember 2003 erfolgen. Bei Diskriminierungen wegen des Alters oder Behinderung gewährte der Rat eine Zusatzfrist von drei Jahren. Ende 2006 musste somit eine nationalstaatliche Umsetzung erfolgt sein. Österreich setzte diese Richtlinie mit der Verabschiedung des Bundes-Behindertengleichstellungspaketes, das den Fokus der vorliegenden Studie bildet, um.

Das Europäische Jahr der Menschen mit Behinderung

Die EU rief das Jahr 2003 zum Europäischen Jahr der Menschen mit Behinderung aus. Dies fand nicht rein zufällig rund zehn Jahre nach der Verabschiedung der „Rahmenbestimmungen für die Herstellung der Chancengleichheit für Behinderte“⁴, seitens der UN Vollversammlung statt. Inhalt dieser Rahmenbestimmungen waren vor allem an die Mitgliedsstaaten gerichtete Bestimmungen zur Schaffung einer gleichberechtigten Teilhabe, der Sensibilisierung der Allgemeinheit über Rechte, Bedürfnisse und das Potenzial von Menschen mit Behinderung, die Gewährleistung der medizinischen Versorgung sowie Rehabilitationsdiensten, die Bereitstellung von Unterstützungsdiensten, die Schaffung einer behindertengerechten Umwelt, das Sicherstellen, dass Bildung von

.....
4 <http://www.un.org/documents/ga/res/48/a48r096.htm> [Zugriff am 22.12.2010]

Menschen mit Behinderung ein integrierender Bestandteil des Bildungssystems ist sowie Menschen mit Behinderung Chancengleichheit auf dem Arbeitsmarkt zu bieten, um nur einige Punkte zu nennen.

Der Fokus des Europäischen Jahres der Menschen mit Behinderung lag vordergründig auf der Sensibilisierung für die Rechte und den Diskriminierungsschutz dieser Menschen-Gruppe. Darüber hinaus sollte der Erfahrungsaustausch zwischen den Mitgliedsstaaten und der Zusammenarbeit der wichtigsten Beteiligten, wie EntscheidungsträgerInnen, SozialpartnerInnen, NGOs/NPOs, Sozialdienste und Interessenvertretungen, gefördert und eine positive Darstellung der Menschen mit Behinderung in den Vordergrund gerückt werden.

Daran angelehnt wurden in Österreich für das Jahr 2003 folgende Schwerpunkte festgelegt:

- » Sensibilisierung der Bevölkerung für ein verändertes Bild von Menschen mit Behinderungen
- » Erstellung eines Berichtes der Bundesregierung über die Lage der behinderten Menschen in Österreich
- » Beschäftigungsoffensive der Bundesregierung für Menschen mit Behinderungen („Behindertenmilliarde“)
- » Barrierefreiheit im umfassenden Sinn
- » Zehn Jahre Reform der Pflegevorsorge
- » Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen

Zudem wurden im Regierungsprogramm der österreichischen Bundesregierung für die XXII Gesetzgebungsperiode folgende Ziele zum Thema „Menschen mit Behinderung“ festgehalten:

- » Erarbeitung eines Behindertengleichstellungsgesetzes
- » Durchforstung der Berufsausbildungs-, Ausübungs- und Zugangsgesetze auf

Diskriminierung behinderter Menschen

- » Barrierefreie Nutzung bei Um- und Neubauten im gesamten öffentlichen Bereich
- » Barrierefreier Zugang zum E-Government und E-Learning
- » Verbesserung der Voraussetzungen für Gebärdensprache und Gebärdensprache

Die endgültige gesetzliche Umsetzung dieser Vorhaben erfolgte rund zwei Jahre später. Vor allem der Umstand, dass die Behindertenpolitik eine Querschnittsmaterie darstellt, die alle Lebensbereiche umfasst und von der alle Gebietskörperschaften und viele Interessenvertretungen betroffen sind, führte oft zu unterschiedlichen Standpunkten, die sich zum Teil diametral gegenüberstanden. Insbesondere die im Erstentwurf enthaltene Verfassungsbestimmung führte zu Protesten bei den Ländern, die dies als Eingriff in ihre verfassungsrechtlich zugesicherten Kompetenzen sahen (Hofer et al. 2006).

Die Forderung der Behindertenverbände nach der Möglichkeit einer Verbandsklage wurde vom Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit sowie Interessenvertretungen der ArbeitgeberInnen abgelehnt. Ebenso wurde die Forderung nach einem Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch von Wirtschaftsseite abgelehnt.

Schlussendlich trat das Behindertengleichstellungspaket mit 1. Jänner 2006 in Kraft. Die wesentliche Zielsetzung des Paketes ist die Verhinderung und Beseitigung von Diskriminierungen von Menschen mit Behinderung in allen Lebensbereichen und die Ermöglichung einer gleichberechtigten gesellschaftlichen Teilhabe in der Lebens- und Arbeitswelt.

Behindertenpolitik im Kontext der UN-Behindertenrechtskonvention

Das Jahr 2006 war auch auf Ebene der UN ein maßgebendes Jahr im Rahmen der Behindertenpolitik. Am 13. Dezember 2006 wurde von den Vereinten Nationen eine „Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen“ (UN-BRK) beschlossen. Damit wurde ein Abkommen zum Schutz und zur Stärkung der Rechte und Würde

von Menschen mit Behinderungen verabschiedet. Österreich hat dieses Abkommen am 9. Juli 2008 für den eigenen Wirkungsbereich ratifiziert (BGBl. III Nr. 155/2008).

Als Folge der Ratifizierung gilt es seitdem, die entsprechenden völkerrechtlichen Verpflichtungen in nationales Recht umzusetzen und zu vollziehen. Diese Verpflichtung gilt gleichermaßen aus Sicht der Verwaltung für Bund, Länder und Gemeinden sowie auf der anderen Seite für den Bereich der Rechtsprechung. Grundlegendes Ziel ist somit, die Standards bzw. Verpflichtungen, die mit der Konvention einhergehen, zu gewährleisten bzw. wo notwendig in Umsetzung zu bringen. In den 50 Artikeln der Konvention und 18 Artikeln des Fakultativprotokolls werden neben formaler Bestimmungen (beispielsweise im Zusammenhang mit Überwachung und Zuständigkeit) die inhaltlichen Grundsätze bzw. Voraussetzungen definiert. Diese betreffen eine Reihe von Themen. So werden neben grundsätzlicher Gleichberechtigungs- und Diskriminierungsaspekte ebenfalls bestimmte Gruppen (Frauen und Kinder mit Behinderung) sowie Sektoren (Gesundheit, Bildung) behandelt.

Als Konsequenz der UN-Behindertenrechtskonvention wurde durch eine Anpassung des Bundesbehindertengesetzes ein unabhängiger und weisungsfreier Ausschuss für die Überwachung der Einhaltung der UN-Behindertenrechtskonvention in Angelegenheiten geschaffen, die in Gesetzgebung und Vollziehung Bundessache sind. Dieser Monitoring-ausschuss holt anlassbezogen Stellungnahmen von Organen der Verwaltung ein, gibt konventionsrelevante Empfehlungen und Stellungnahmen ab und berichtet regelmäßig dem Bundesbehindertenbeirat sowie de facto dem Sozialminister. Im Oktober 2010 wurde der erste Staatenbericht über die innerstaatliche Umsetzung der Konvention an die Vereinten Nationen übermittelt (BMASK 2010). In weiterer Folge ist vorgesehen, auf den bisherigen Ergebnissen aufbauend einen „Nationalen Aktionsplan für Menschen mit Behinderungen 2011 – 2020“ zu erstellen (BMASK 2010).

2.2. Ziele der Studie

Ausgehend von den vorab dargelegten Entwicklungen der Behindertenpolitik auf österreichischer, europäischer und internationaler Ebene ist das Ziel der vorliegenden Studie die Evaluierung der Umsetzung und insbesondere der Wirkungen des Behindertengleichstellungspaketes bzw. ihm zugrunde liegender Gesetze:

- » Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz – BGStG
- » Behinderteneinstellungsgesetz – BEinstG
- » Bundesbehindertengesetz – BBG

Das Forschungsvorhaben wurde hierbei insbesondere von folgender Fragestellung geleitet:

„Welche Wirkungen haben die gesetzlichen Bestimmungen im Behindertengleichstellungspaket auf die davon betroffenen Menschen, Organisationen und Unternehmen?“

Die näher betrachteten Betroffenen sind Menschen mit Behinderung, SchlichtungspartnerInnen in der Arbeitswelt und im täglichen Leben sowie VertreterInnen der Verwaltung und Politik.

Im Fokus der vorliegenden Evaluierung steht also erstens die Identifikation von Wirkungen, die auf Basis der genannten gesetzlichen Änderungen entstanden, und zweitens eine Analyse, inwiefern diese Wirkungen mit der Intention des Gesetzgebers in Einklang stehen. Folgende Subfragestellungen werden hierbei berücksichtigt:

- » Wie werden die Wirkungen der gesetzlichen Änderungen von den wesentlichen Akteuren beurteilt?
- » Sind die Wirkungsziele mit den geltenden Regelungen erreicht worden?

- » Sind Zusatzeffekte aufgetreten? Falls ja: Welche?
- » Besteht ein Bedarf an Erweiterungen? Falls ja: Welcher?
- » Haben sich die Regelungen als praktikabel erwiesen?
- » Besteht ein Novellierungs- oder Aufhebungsbedarf?

Nachfolgendes Kapitel 3 widmet sich nunmehr den gesetzlichen Grundlagen, die Anstoß für die Gleichstellung sein sollen.

3. GESETZLICHE GRUNDLAGEN

Auf der Grundlage des verfassungsrechtlichen Gleichheitssatzes (Art. 7 Abs. 1 B-VG) sind der Bund, die Bundesländer und die Gemeinden verpflichtet, die Gleichbehandlung von behinderten und nichtbehinderten Menschen in allen Bereichen des täglichen Lebens zu gewährleisten. Im aktuellen Regierungsprogramm der XXIV. Gesetzgebungsperiode ist eine umfassende Evaluierung und Weiterentwicklung des Behindertengleichstellungsrechtes vorgesehen (BKA 2008).

Kern der Evaluierung ist das sogenannte **Behindertengleichstellungspaket**, das ein umfassendes Diskriminierungsverbot für behinderte Menschen und deren Angehörige in Österreich bieten soll und mit dem auch die EU-Richtlinie 2000/78/EG (ABl. Nr. L 303/16), die Diskriminierungen in Beschäftigung und Beruf verbietet, in österreichisches Bundesrecht umgesetzt wird. Neben der Einführung des Bundes-Behindertengleichstellungsgesetzes sah dieses Paket Änderungen mehrerer bestehender Gesetze vor (u.a. Behinderteneinstellungsgesetz, Bundesbehindertengesetz). Die grundlegende Zielsetzung dieses umfassenden Gesetzespaketes stimmt mit jener der UN-Behindertenrechtskonvention überein. Diskriminierungen von Menschen mit Behinderung sollen beseitigt bzw. verhindert und damit ihre gleichberechtigte Teilhabe am Leben in der Gesellschaft gewährleistet werden (BMASK 2010).

Die Kurzbeschreibungen nachstehender Gesetze sollen einen kompakten Überblick über den Norminhalt dieser Bestimmungen liefern, deren Wirkungsevaluierungsergebnisse in Kapitel 5 dargestellt und in Kapitel 6 resümiert werden:

- » Bundesgesetz über die Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen (kurz: Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz – BGStG)
- » Behinderteneinstellungsgesetz (BEinstG)
- » Bundesbehindertengesetz (BBG)
- » Bundes-Behindertengleichstellungs-Begleitgesetz

3.1. Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz

Am 1. Jänner 2006 trat in Österreich das Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz (BGBl. I Nr. 82/2005) in Kraft. Ziel dieses Bundesgesetzes ist es, die Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen „im täglichen Leben“ zu beseitigen oder zu verhindern und damit ihre gleichberechtigte Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu gewährleisten sowie ihnen eine selbstbestimmte Lebensführung zu ermöglichen (§ 1 BGStG).

Das BGStG enthält ein Diskriminierungsverbot für private Rechtsverhältnisse des täglichen Lebens, das den Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, sowie den Bereich der Bundesverwaltung umfasst (§ 2 BGStG). Es verbietet unmittelbare und mittelbare Diskriminierungen sowie Belästigungen in allen Lebensbereichen (§§ 4 und 5 BGStG). Bestimmte Angehörige unterliegen ebenfalls diesem Schutz, um die Diskriminierung aufgrund familiärer Beziehungen (z.B. Familie erhält keinen Mietvertrag, da diese ein behindertes Kind hat) verhindern (§ 4 BGStG).

Vor allem Barrieren und weitere mittelbare Diskriminierungen können laut Gesetz Rechtsfolgen haben, wenn ihre Beseitigung zumutbar und unter keinen unverhält-

nismäßigen Belastungen erfolgen kann (§ 6 BGStG). Diese Rechtsfolgen umfassen die Verpflichtung, materiellen oder immateriellen Schadenersatz zu leisten (§ 9 BGStG). Ansprüche aus diesem Gesetz sind gerichtlich (bzw. im Bund über die Amtshaftung) geltend zu machen (§ 19 BGStG). Davor muss jedoch beim Bundessozialamt ein Schlichtungsverfahren durchgeführt werden, wobei eine Mediation angeboten werden soll (§§ 14 bis 16 BGStG). Die betroffenen Personen müssen die Diskriminierung nicht beweisen, sondern lediglich glaubhaft machen (§ 12 BGStG).

Über die Rechtsfolgen im individuellen Diskriminierungsfall hinaus sieht das BGStG ein weiteres Instrument vor, das Einsatz finden kann, wenn die Vermutung besteht, dass die allgemeinen Interessen der Menschen mit Behinderung wesentlich und dauerhaft beeinträchtigt werden. Die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation (ÖAR) kann in diesem Fall infolge des Gesetzes nach Empfehlung des Bundesbehindertenbeirates, die mit Zweidrittelmehrheit erfolgen muss, eine sogenannte Verbandsklage mit dem Ziel der Feststellung der Diskriminierung einbringen (§ 13 BGStG). Auch im Falle einer Verbandsklage muss ein Schlichtungsverfahren verpflichtend vorgehen.

Zu den Verpflichtungen, die sich der Bund durch die Bestimmungen des BGStG selbst auferlegt hat bzw. die VerkehrsbetreiberInnen betreffen, gehört die Verpflichtung, Etappenpläne für den Abbau von Barrieren im Verkehrsbereich und bei Bundesgebäuden zu erstellen (§§ 8 und 19 BGStG)⁵. In diesem Zusammenhang gelten Übergangsbestimmungen von bis zu 10 Jahren für die Beseitigung von Barrieren im Verkehrsbereich und bei Bauwerken, die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes bewilligt bzw. zugelassen wurden (§ 19 BGStG). Diese Bestimmungen gelten allgemein für den

.....
5 Im Zeitraum der Berichterstellung erfolgte eine Novellierung des BGStG. Die Gesetzesänderung konnte jedoch nicht in den Bericht aufgenommen werden. Die für diesen Bereich geltende Änderung besagt: „Alle Bundesministerien, der Präsident bzw. die Präsidentin des Verfassungsgerichtshofes, des Verwaltunggerichtshofes, des Rechnungshofes, des Nationalrates und des Bundesrates sowie die Volksanwaltschaft haben den für ihren Zuständigkeitsbereich bis 31. Dezember 2010 erstellten Teiletappenplan auf ihrer Homepage kundzumachen. Wenn der Teiletappenplan kundgemacht ist, liegt eine mittelbare Diskriminierung im Sinne des § 5 Abs. 2 wegen baulicher Barrieren in vom Bund genutzten Gebäuden nur vor, soweit die Beseitigung der Barrieren in diesem Teiletappenplan vorgesehen ist und bis zum 31. Dezember 2019 noch nicht umgesetzt wurde. (BGBl. I Nr. 111/2010)“

Bund und BetreiberInnen entsprechender Verkehrsanlagen, ohne dabei konkrete Sanktionsmöglichkeiten vorzusehen.

3.2. Behinderteneinstellungsgesetz

Während das BGStG Diskriminierungsschutz „im täglichen Leben“ vorsieht, findet das Behinderteneinstellungsgesetz in der Arbeitswelt Anwendung. Es trat im Jahr 1970 (damals noch unter der Bezeichnung Invalideneinstellungsgesetz) in Kraft (BGBl. Nr. 22/1970) und wurde seitdem zahlreichen Novellierungen unterzogen. Der Zweck des BEinstG ist die möglichst weitgehende Eingliederung von Menschen mit Behinderung in das Erwerbsleben und beruht dahingehend wesentlich auf drei Säulen: Der Beschäftigungspflicht zur Einstellung begünstigter Behinderter für Dienstgeber mit zumindest 25 Dienstnehmern (§ 1 BEinstG), der Förderung der beruflichen Eingliederung von Menschen mit Behinderung über Mittel des Ausgleichstaxfonds (§ 10a BEinstG) und dem erhöhten Kündigungsschutz begünstigter Behinderter (§ 8 BEinstG).

Im Zuge des Behindertengleichstellungspaketes 2006 wurde das Diskriminierungsverbot aufgrund von Behinderung in der Arbeitswelt aufgenommen. So wurden manche weiter oben im Zusammenhang mit dem BGStG bereits erwähnte Inhalte ebenfalls im BEinstG für den Bereich der Arbeitswelt analog bzw. vergleichbar definiert. Dies betrifft unter anderem den Geltungsbereich (§ 7a BEinstG), den Diskriminierungsschutz mit einer Aufzählung typischer Diskriminierungssituationen, in denen der Schutz besonders gilt (§§ 7b bis 7d BEinstG), den Schutz der Angehörigen (§ 7b BEinstG), die Zumutbarkeitsbestimmungen (§ 7c BEinstG), die Rechtsfolgen (§§ 7e bis 7i BEinstG), den Verfahrensweg (§§ 7k bis 7n BEinstG), das Schlichtungsverfahren inkl. allfälliger Mediation (§§ 7k bis 7o BEinstG) und die Beweislast (§ 7p BEinstG). Die Gleichbehandlung im Arbeitsleben in der Land- und Forstwirtschaft regelt § 24a bzw. werden die einzelnen Bestimmungen in den §§ 24b bis 24f näher ausgeführt.

Insgesamt ist vieles analog zum BGStG geregelt. Wesentliche Ausnahmen sind, dass es im BEinstG keine Übergangsbestimmungen gibt und Erfüllungsansprüche geltend gemacht werden können.

Eine weitere Änderung betrifft die Aktualisierung des Behindertenbegriffs (§ 3 BEinstG) in Anlehnung an den neuen Begriff des § 3 BGStG: „[...] ist die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden körperlichen, geistigen oder psychischen Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen, die geeignet ist, die Teilhabe am Arbeitsleben zu erschweren.“ Damit ist die Definition hinsichtlich Behinderung nicht auf die Beeinträchtigung selbst, sondern auf ihre Auswirkung ausgerichtet, womit der soziale Aspekt im Gegensatz zur früheren medizinischen Charakteristik die dominierende Stellung einnimmt.

Die Verpflichtung für DienstgeberInnen zu angemessenen Vorkehrungen und Fördermaßnahmen für beschäftigte Menschen mit Behinderung ist eine weitere konkrete Adaption im BEinstG. Die Maßnahmen betreffen den Zugang zu Beschäftigung, die Ausübung des Berufes, den beruflichen Aufstieg sowie die Teilnahme an Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen für Menschen mit Behinderung. Eine entsprechende Verhältnismäßigkeit soll hierbei in Betracht gezogen werden, wenn Fördermaßnahmen oder sonstige Vorschriften eine etwaige Belastung ausreichend kompensieren. Sanktionsmöglichkeiten für den Fall, dass DienstgeberInnen die entsprechenden Maßnahmen nicht treffen, sind keine vorgesehen (§ 6 BEinstG).

3.3. Bundesbehindertengesetz – Behindertenanwalt

Das Bundesbehindertengesetz (BBG) ist im Jahr 1990 in Kraft getreten und regelt diverse Maßnahmen (von der Einrichtung eines Bundesbehindertenbeirats bis zu konkreten Bestimmungen zum Behindertenpass und zu Blindenführhunden), die als gemeinsa

mes Ziel die bestmögliche Teilnahme am gesellschaftlichen Leben für Menschen mit Behinderung haben (§ 1 BGG).

Als wesentliche Änderung im Rahmen des Behindertengleichstellungspaketes ist die Einrichtung eines Anwalts bzw. einer Anwältin für Gleichbehandlungsfragen für Menschen mit Behinderungen (Behindertenanwalt) durch das zuständige Ressort (zum damaligen Zeitpunkt das BMSG, nun das BMASK) (§ 13b BGG). Das Gesetz enthält weiters Angaben zu Aufgaben (§ 13c BGG), zur Bestellung (§ 13d BGG) sowie zu Geschäftsführung und Kostenübernahme im Zusammenhang mit dieser Stelle (§ 13e BGG). Grundsätzlich gehören zu den wesentlichen Aufgaben des Behindertenanwalts Beratung und Unterstützung von Personen, die sich im Sinne des BGStG oder der §§ 7a bis 7q des BEinstG diskriminiert fühlen. Weitere Möglichkeiten dieser weisungsfrei eingerichteten Position liegen in der Abfassung von Berichten und der Abgabe von Empfehlungen im Zusammenhang mit Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen.

3.4. Artikel 8 des Bundesverfassungsgesetzes

Mit dem Gleichstellungspaket wurde auch die österreichische Gebärdensprache im Rahmen einer Novelle zum Bundesverfassungsgesetz als eigenständige Sprache anerkannt (Art. 8 Abs. 3 B-VG, eingeführt durch BGBl. I Nr. 81/2005.). Näheres soll entsprechend dieser Bestimmung in weiteren Gesetzen geregelt werden.

3.5. Bundes-Behindertengleichstellungs-Begleitgesetz

Im Anschluss an das Behindertengleichstellungspaket wurde das Bundes-Behindertengleichstellungs-Begleitgesetz verabschiedet (BGBl. I Nr. 90/2006)

Dabei handelt es sich um ein Bündelgesetz, das z.B. das Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, das Richterdienstgesetz und das Vertragsbedienstetengesetz 1948 betrifft und

mit dem berufliche Zugangsbarrieren und diskriminierende Gesetzesbestimmungen, insbesondere im Bereich des Dienst- und Berufsrechts, beseitigt werden.

4. METHODISCHES VORGEHEN

Wie in Kapitel 2.2 dargestellt, ist die forschungsleitende Hauptfrage: „Welche Wirkungen haben die gesetzlichen Bestimmungen im Behindertengleichstellungspaket auf die davon betroffenen Menschen, Organisationen und Unternehmen?“

Zur Identifizierung der Wirkungen wurden, abgesehen von einer Sekundärmaterialanalyse und der Berücksichtigung einer beim Bundessozialamt erstellten Datenbank zu allen durchgeführten Schlichtungsfällen, zwei Primärerhebungen durchgeführt.

Zum einen wurden im Rahmen einer qualitativen Erhebung VertreterInnen unterschiedlicher Unternehmen, Institutionen und Organisationen befragt, die entweder direkt von den gesetzlichen Änderungen betroffen sind oder gut über die Wirkungen urteilen können. Die konkrete Vorgehensweise ist unten in Kapitel 4.2 beschrieben.

Zum anderen wurden jene Personen befragt, die bisher an einem Schlichtungsverfahren teilgenommen hatten. Dies waren einerseits die SchlichtungswerberInnen, die sich in irgendeiner Weise diskriminiert fühlten, und andererseits die SchlichtungspartnerInnen, denen eine Diskriminierung vorgeworfen wurde. Der starke Fokus auf das Schlichtungsverfahren liegt darin begründet, da es ein zentrales Instrument der hier behandelten Gesetzesmaterie ist und zudem eine notwendige Voraussetzung für eine allfällige Klage bei den ordentlichen Gerichten darstellt. Somit müssen alle Fälle von Diskriminierung, die nicht rein privat gelöst werden, irgendwann zur Schlichtungsstelle kommen. Die konkrete Vorgehensweise dieser quantitativen Erhebung wird im nachfolgenden Kapitel 4.1 beschrieben.

4.1. Quantitative Erhebung

Die SchlichtungswerberInnen und die SchlichtungspartnerInnen wurden jeweils mittels eines schriftlichen Fragebogens mit überwiegend geschlossenen Fragen befragt.

Seit der Einführung des Schlichtungsverfahrens mit 01.01.2006 gab es mit Stand 30.04.2011 877 Schlichtungsverfahren. 95% dieser Fälle waren mit dem Stichtag abgeschlossen.

Aufgrund des zeitlichen Rahmens der Studie flossen nur jene Fälle in die Auswertung ein, die zwischen 01.01.2006 und 30.06.2010 eingebracht wurden. Dabei handelt es sich um 732 Schlichtungsfälle, die somit die Grundgesamtheit der durchgeführten Erhebung darstellen. An jedem Schlichtungsfall war jedenfalls ein/e Schlichtungswerber/in und ein/e Schlichtungspartner/in beteiligt.

Erhebungsinstrument

Als Erhebungsinstrument wurden schriftliche Fragebögen mit überwiegend geschlossenen Fragen eingesetzt⁶. Der Fragebogen für SchlichtungswerberInnen unterschied sich lediglich in geringem Ausmaß vom Fragebogen, der an die SchlichtungspartnerInnen ausgesendet wurde. Einige Fragen konnten sinnvollerweise nur jeweils einer der beiden

Gruppen gestellt werden und die Fragen zur Soziodemografie bzw. der Struktur der betroffenen Unternehmen waren ebenfalls unterschiedlich.

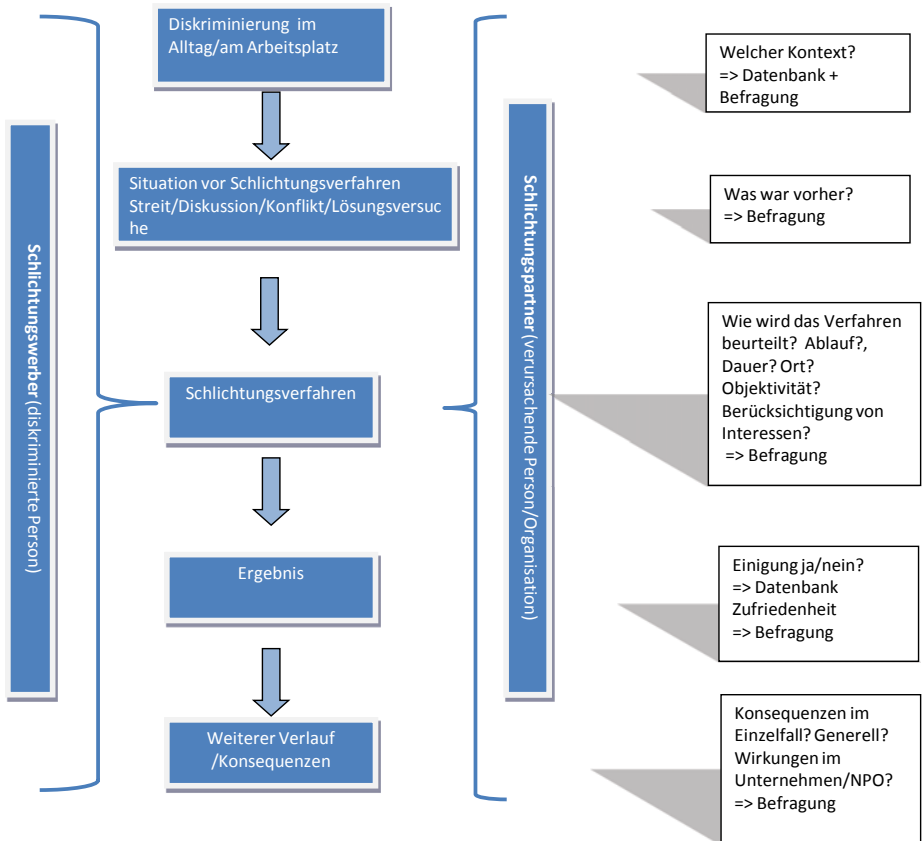
Grundsätzlich basierte der Aufbau des Fragebogens auf folgenden Fragen und orientiert sich am in Abbildung 1 dargestellten Ablaufschema:

.....
⁶ Die beiden Fragebögen sind dem Anhang beigelegt.

- » Was passierte vor dem Schlichtungsverfahren? Warum wurde es eingeleitet?
- » Wie wird das Instrument Schlichtungsverfahren wahrgenommen?
- » Sind die Beteiligten am Verfahren mit dem Schlichtungsverfahren zufrieden?
- » Welche Konsequenzen haben die Ergebnisse der Verfahren?
- » Gibt es Unterschiede nach Behinderungsart; Diskriminierungstatbestand?
Branche?

Dementsprechend konzentriert sich der Fragebogen, neben allgemeinen statistischen Daten zur Person bzw. Organisation, auf die wesentlichen Interessensbereiche im Umfeld des Schlichtungsverfahrens, die nicht durch die beim Bundessozialamt geführte Datenbank erfasst werden. So wurde erstens die Situation im Vorfeld des Verfahrens inkl. der Ziele und der Einschätzung des Verhältnisses der Beteiligten abgefragt. Zweitens wurde auf die Zufriedenheit mit dem Verfahren selbst und den damit zusammenhängenden Aspekten fokussiert und drittens wurden Fragen zur Einschätzung der unmittelbaren Ergebnisse sowie der langfristigen Konsequenzen gestellt.

Abbildung 1: Schema für die Fragebogengenerierung



Um das Gros der SchlichtungswerberInnen erreichen zu können, wurde bei der Erstellung des Fragebogens auf hohe Verständlichkeit bei gleichzeitiger hinreichender Präzision der Begriffe geachtet. Die im BMASK angesiedelte Steuergruppe mit VertreterInnen unterschiedlicher Verwaltungsbereiche und VertreterInnen unterschiedlicher Interessenvertretungen von Menschen mit Behinderung hatte bei einem Treffen im Oktober 2010 ausführlich die Möglichkeit Feedback, und Überarbeitungswünsche zum Fragebogen zu geben.

Ablauf der Erhebung

Im Zeitraum von 15. Oktober 2010 bis 15. November 2010 wurde die postalische Erhebung durchgeführt. Zur Wahrung der Anonymität der Beteiligten am Schlichtungsverfahren wurden die Fragebögen vom Bundessozialamt verschickt. In einem gemeinsamen Begleitbrief wurde das Vorgehen erläutert und Kontaktpersonen für Fragen angeführt.

Wie erwähnt, umfasste die Grundgesamtheit insgesamt 732 Schlichtungsfälle. Es waren allerdings teilweise die gleichen SchlichtungswerberInnen bzw. die gleichen SchlichtungspartnerInnen involviert. Diesem Umstand wurde insofern Rechnung getragen, als jede/r Schlichtungswerber/in bzw. jede/r Schlichtungspartner/in nur einmal angeschrieben wurde. Sofern sie/er an mehreren Schlichtungsverfahren beteiligt war, wurde sie/er gebeten, sich auf das letzte Verfahren zu konzentrieren. Im Falle der SchlichtungswerberInnen wurden solcherart 687 Personen angeschrieben, die innerhalb des Zeitraums Jänner 2006 bis Juli 2010 ein Schlichtungsverfahren eingebracht hatten.

Bei den SchlichtungspartnerInnen konnten nur jene Personen angeschrieben werden, die bei einem Schlichtungsverfahren zwischen Jänner 2009 und Juli 2010 involviert waren. Kontaktdaten von SchlichtungspartnerInnen bei früheren Verfahren lagen dem Bundessozialamt nicht vor.

Der endgültige Rücklauf der Fragebögen ist in der untenstehenden Tabelle zu entnehmen.

Tabelle 1: Rücklauf Fragebögen

	versandt	unzustellbar	zusätzlich	Rücklauf	%
SchlichtungswerberInnen	687	38 ⁷	15 ⁸	224	34%
SchlichtungspartnerInnen	220	17 ⁹	/	74	36%

Mit jeweils rund einem Drittel aller Befragten antwortete eine ausreichende Anzahl an Personen für eine sinnvolle Auswertung. Bei den SchlichtungswerberInnen war aufgrund des hohen Involvements ursprünglich mit einem etwas höheren Rücklauf gerechnet worden. Bei den PartnerInnen kann der Rücklauf von mehr als einem Drittel als sehr positiv gesehen werden.

Auswertung

Die Stichprobe wurde anhand der vom Bundessozialamt zur Verfügung gestellten Daten zur Grundgesamtheit (Datenbank) auf Repräsentativität hinsichtlich wesentlicher Merkmale überprüft und die Ergebnisse der Befragung deskriptiv uni- und bivariat dargestellt. In einigen relevanten Fällen wurden zusätzlich statistische Tests auf signifikante Unterschiede durchgeführt.

Die Ergebnisse wurden in Bezug zu den Aussagen aus den qualitativen Interviews (siehe Kapitel 4.2) gesetzt und gemeinsam zur Beantwortung der forschungsleitenden Fragen herangezogen.

Eine weiterführende multivariate Auswertung konnte aus Ressourcen Gründen nicht durchgeführt werden.

.....
 7 Diese Zahl setzt sich zusammen aus: 8 Personen, die verstorben sind; 6 Personen, die verzogen sind; 20 Personen wurden lediglich beraten und haben keine Schlichtung beantragt und 2 Fälle, die doppelt verschickt wurden
 8 Wurden von SchlichtungswerberInnen zusätzlich angefordert, die mehrere Schlichtungen durchführten und sind zu den 687 verschickten Fragebögen hinzuzuzählen.
 9 17 Personen sind nicht mehr im Unternehmen tätig bzw. der Fragebogen konnte nicht an sie zugestellt werden.

4.2. Qualitative Erhebung

Mittels qualitativer Leitfadeninterviews wurden Personen aus dem Bereich „Politik und Verwaltung“, „Interessenvertretung und Behindertenorganisationen“ sowie „öffentliche und private Unternehmen“, die mit der Gesetzesmaterie vertraut sind, zur Intention, der Umsetzung und den Wirkungen der betrachteten Normen befragt. Solcherart sollten jene Personen, die am ehesten die Wirkungen der konkreten Regelungen abschätzen können, Gelegenheit bekommen, ihre Sichtweise einzubringen und Vorschläge für eine eventuelle Novellierung abzugeben.

Vorschläge und Empfehlungen für potenzielle InterviewpartnerInnen wurden seitens der Steuergruppe sowie des Bundesministeriums für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz und einiger Behindertenorganisationen abgegeben.

Erhebungsinstrument

Das Erhebungsinstrument war ein Interviewleitfaden, der sich strukturell und thematisch an den zu evaluierenden Gesetzen orientierte. Die Fragen waren offen formuliert und wurden lediglich als Gerüst verwendet. Die befragten Personen wurden hinsichtlich des Gesprächsflusses möglichst wenig beeinflusst. Es wurde lediglich darauf geachtet, dass alle für eine Person relevanten Themen irgendwann im Verlauf des Interviews behandelt wurden. Das Ziel der Interviews war, den Bezug der jeweiligen AnsprechpartnerInnen zur Thematik zu eruieren und die Intention, Umsetzung und Wirkungen der gesetzlichen Regelungen aus ihrer Sicht zu erfassen. Zudem sollten zukünftige Handlungsmöglichkeiten aus dem jeweiligen Blickwinkel der Befragten erhoben werden.

Die Tatsache, dass die jeweiligen GesprächspartnerInnen unterschiedliche Bezugspunkte zu den Gesetzen haben, wurde in der Interviewsituation berücksichtigt. So existierte lediglich eine Langform des Leitfadens, mit einer Vielzahl an Fragen, von

denen allerdings nicht immer alle bei jeder befragten Person gestellt wurden. Da alle InterviewerInnen gut mit der Materie vertraut waren, wurde die generelle Vorgehensweise einmal im Team festgelegt und der Interviewkompetenz der befragenden Person überlassen, welche Fragen letztlich gestellt wurden. Der Leitfaden befindet sich im Anhang.

Erhebung

Die Interviews wurden zwischen Ende August und Ende November durchgeführt. Der Hauptteil der Erhebung fand im Oktober statt. Die Durchführung der Interviews erfolgte durch Mitglieder des Evaluierungsteams. Insgesamt wurden 45 Interviews geführt, die zwischen 30 und 90 Minuten dauerten. Einige ursprünglich geplante Interviews konnten aufgrund terminlicher Probleme bei InterviewpartnerInnen oder konkreter Absagen nicht wie geplant im Erhebungszeitraum durchgeführt werden.

Eine Auflistung der geführten Interviews ist der nachfolgenden Tabelle zu entnehmen.

Tabelle 2: InterviewpartnerInnen gruppiert

Politik & Verwaltung	Behindertenanwalt Buchinger Behindertensprecher BZÖ Behindertensprecher FPÖ Behindertensprecher ÖVP Behindertensprecher SPÖ Behindertensprecherin Grüne BKA (2 TN)	BMASK (3 Interviews) BMUKK BMWF BSB Ehem. Behindertenanwalt Haupt Land Salzburg Monitoringausschuss WKÖ
Behindertenorganisationen & sonstige Interessenvertretungen	Arbeiterkammer (2 TN) BIZEPS Blickkontakt Dachverband berufliche Integration Industriellenvereinigung Klagsverband KOBV Verein HPE-Österreich ÖAR ÖBSV ÖGB	ÖGLB ÖZIV Plattform für Integration und Gebärdensprache Pro Mente Austria (2 TN) Verein „gemeinsam leben – gemeinsam lernen – Integration Wien“ VÖGS - Verein österreichischer gehörloser Studierender WIBS
Öffentliche & private Unternehmen bzw. Körperschaften	Baumax (2 TN) Erste Bank (3 TN) ORF (2 Interviews) ÖBB (3 Interviews) UNIQA (2 Interviews) Schloss Schönbrunn Kultur- und BetriebsGmbH Wiener Linien	

Auswertung

Alle Interviews wurden digital aufgezeichnet, transkribiert und mittels NVivo, einer Software, welche die qualitative Datenanalyse unterstützt, ausgewertet. Hierfür wurde der Text entsprechend vercodiert. Prägnante Aussagen aus den Interviews flossen als direkte Zitate in den Text ein. Zur Wahrung der Anonymität der InterviewpartnerInnen sind diese lediglich mit einer Zahl versehen.

5. ERGEBNISSE

Die folgenden Kapitel stellen die Kernergebnisse der Evaluierung dar. Das Kapitel ist nach den einzelnen zu evaluierenden Gesetzesmaterien mit ihren unterschiedlichen Schwerpunktsetzungen unterteilt. Es werden jeweils die Ergebnisse aus den qualitativen Interviews sowie die deskriptive Auswertung der Befragung der SchlichtungsteilnehmerInnen in den jeweiligen Unterkapiteln zusammengefasst. Im Vordergrund stehen die seit dem Inkrafttreten der jeweiligen gesetzlichen Regelung erkennbaren Wirkungen und Hürden, die intendierte Wirkungen verhindern.

Die wesentlichen Teilkapitel schließen mit einem knappen Resümee. Zudem werden konkrete Handlungsempfehlungen als Abschluss angeführt. Die Handlungsempfehlungen leiten sich aus den Aussagen oder auch konkreten Vorschlägen der InterviewpartnerInnen ab und können dementsprechend Anregungen enthalten, die nicht uneingeschränkt im Kompetenz- und Möglichenbereich des BMASK oder des Bundessozialamts liegen.

Das Kapitel 5.2 zum Schlichtungsverfahren nimmt mehr Raum ein, da hier sowohl die Ergebnisse aus den quantitativen als auch den qualitativen Erhebungen dargestellt werden.

5.1. Das Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz – BGStG

Entsprechend § 1 des BGStG ist das Ziel dieses Bundesgesetzes:

„Die Diskriminierung von Menschen mit Behinderung zu beseitigen oder zu verhindern und damit die gleichberechtigte Teilhabe von Menschen mit Behinderung am Leben in der Gesellschaft zu gewährleisten und ihnen eine selbstbestimmte Lebensführung zu ermöglichen.“

Wie es zu diesem Gesetz kam, wurde bereits ausführlich in Kapitel 2 behandelt. Nachfolgend sind zunächst die intendierten Wirkungen und Hürden, die das Gesetz generell betreffen, zusammengefasst, bevor in Kapitel 5.1.1 näher auf das Schlichtungsverfahren, in Kapitel 5.1.2 auf die Verbandsklage und in Kapitel 5.1.3 auf die Barrierefreiheit eingegangen wird.

Intendierte Wirkung

Die Mehrzahl der VertreterInnen der Politik und der öffentlichen Hand sah die intendierten Wirkungen im Grunde darin, über das Anti-Diskriminierungsrecht der EU hinaus ein umfassendes Behindertengleichstellungspaket zu beschließen. Die VertreterInnen der Behindertenorganisationen sahen die Gleichstellung von Menschen mit Behinderung und die Sensibilisierung der Bevölkerung für die Thematik als Ziel.

Erhofft haben sich Organisationen und Interessenvertretungen von Menschen mit Behinderung, mit dem Gesetz ein wirksames Mittel gegen Diskriminierung im Alltag in der Hand zu haben. Unterstützt durch die Instrumente „Schlichtungsverfahren“, „Verbandsklage“ und das Diskriminierungsverbot in Zusammenhang mit Barrieren sollte es möglich sein, schrittweise an gleichberechtigte Verhältnisse heranzukommen.

Hürden

Aus der Sicht vieler Befragter ist problematisch, dass der mit dem BGStG geregelte Diskriminierungsschutz wichtige Lebensbereiche nicht oder nicht vollständig betrifft. Als Beispiele werden bauliche Barrierefreiheit, die Integration von Kindern und Jugendlichen mit Behinderung in den Grundschulen und Basisausbildungen, Regelungen der bedarfsorientierten Mindestsicherung und die Übernahme von Kosten für GebärdensprachdolmetscherInnen oder Arbeitsassistenzen erwähnt. Diese Bereiche fallen unterschiedlichen Aussagen zufolge in die Kompetenz der Bundesländer und werden dem föderalistischen System entsprechend unterschiedlich geregelt. Ein/e Vertreter/in meint hierzu: „Das gibt es ja in vielen anderen Bereichen auch, dass unsere föderalistische Struktur manchmal eher hinderlich als förderlich ist. In diesem Fall ganz besonders, wiewohl man dazu sagen muss, dass die Bereiche, die dann rein in die Länderkompetenz fallen, riesengroß sind. Es ist jetzt nicht ein gewaltiges Kardinalproblem, aber es ist ein Problem.“ (Interview 9)

Eine Person äußerte sich hingegen positiv zu den Landeskompetenzen. Vor allem die regionalen Spezifika sieht sie dadurch besser geregelt. Die meisten Behindertenorganisationen beklagten indes die dadurch gegebenen unterschiedlichen Fortschritte bei den Formulierungen der landesgesetzlichen Regelungen und der sich daraus ergebenden unterschiedlichen Umsetzung. UnternehmensvertreterInnen und Interessenvertretungen der Wirtschaft sprachen sich ebenfalls für ein Bundesgesetz aus, das z.B. Barrierefreiheit normiert, und verwiesen dabei auf die länderspezifische Fördervergabe im Bereich der Arbeitsplatzsicherungsbeihilfe oder der Integrationsbeihilfe bei ArbeitnehmerInnen mit Behinderung. „Also für uns ist es eigentlich immer wichtig, ein Bundesgesetz zu haben, denn da ist die Betroffenheit aller gleich. Man sieht das oft, dass es schwierig ist, also es gibt viele Betriebe, die mehrere Zweigniederlassungen haben und schon alleine in der Fördervergabe ist es oft unterschiedlich, ob man jetzt in Salzburg oder in Oberösterreich wohnt und das macht es natürlich schwierig.“ (Interview 15), führt beispielsweise ein/e Vertreter/in aus.

5.1.1. Schlichtungsverfahren

Der folgende Abschnitt widmet sich dem Schlichtungsverfahren als wesentlichem, neu eingeführtem Instrument im Rahmen des Bundes-Behindertengleichstellungsgesetzes mit dem Ziel, eine außergerichtliche Einigung der beteiligten Parteien zu ermöglichen.

Die Anwendung eines Schlichtungsverfahrens ist in den §§ 14 bis 16 des aktuell geltenden BGStG sowie §§ 7k bis 7o des BEinstG normiert und kann demzufolge sowohl im Zusammenhang mit Angelegenheiten der Gleichstellung von Menschen mit Behinderung im Sinne des BGStG als auch hinsichtlich der Gleichbehandlung von Menschen mit Behinderungen in der Arbeitswelt, d.h. im Sinne des BEinstG, durchgeführt werden.

Begonnen wird ein Schlichtungsverfahren im Sinne des BGStG durch die Einbringung eines Schlichtungsbegehrens aufgrund eines vermuteten Diskriminierungstatbestandes durch eine Person, d.h. durch sogenannte SchlichtungswerberInnen. Die Durchführung obliegt den Landesstellen des Bundessozialamts, die in Entsprechung der geltenden Vorschriften versuchen sollen, einen einvernehmlichen Ausgleich zwischen SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen herzustellen. Den SchlichtungswerberInnen steht es frei, an welche Landesstelle sie sich für die Durchführung ihres Verfahrens wenden. Die behauptete Diskriminierung muss nicht in dem Bundesland der für das Verfahren zuständigen Landesstelle stattgefunden haben. Darüber hinaus ist das Bundessozialamt verpflichtet, den Einsatz externer Mediation anzubieten.

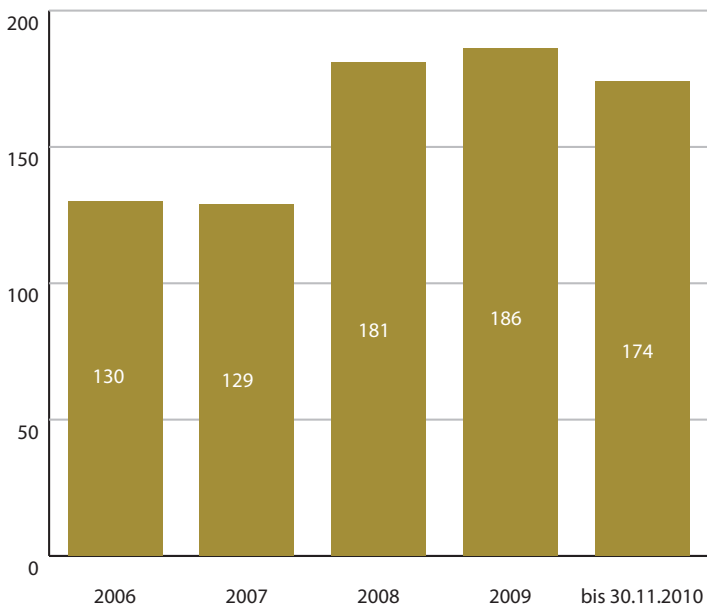
Nachfolgend erfolgt in Kapitel 5.1.1.1 die deskriptive Beschreibung wesentlicher Aspekte der bisher durchgeführten Schlichtungen auf Basis der vom Bundessozialamt geführten Datenbank zu den Schlichtungsfällen. Nachfolgend wird in Kapitel 5.1.1.2 auf die Sichtweise der mittels qualitativer Leitfadeninterviews befragten Personen fokussiert. Kapitel 5.1.1.3 geht schließlich auf die Ergebnisse der im Rahmen der vorliegenden Studie durchgeführten, quantitativen Primärerhebung ein. Den Abschluss macht Kapitel 5.1.1.4 mit einer Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen.

5.1.1.1. Deskriptive Darstellung der Basisdaten zu Schlichtungsverfahren

Die hier dargestellten Ergebnisse basieren auf allen Schlichtungsverfahren, die beim Bundessozialamts registriert und mittels Stammdaten zum Verfahren ergänzt bzw. im Laufe des Verfahrens (z.B. im Hinblick auf das Ergebnis des Verfahrens) vervollständigt wurden.

Im Zeitraum von 01.01.2006 bis zum 30.11.2010 waren 800 eröffnete Schlichtungsverfahren erfasst, wobei die Anzahl über die Jahre 2007 bis 2009 hinweg im Steigen begriffen ist. 44 dieser Verfahren waren mit November 2010 noch in Bearbeitung. Die restlichen Verfahren waren bereits abgeschlossen. Abgeschlossene Verfahren dauern bislang seit Bestehen dieses Verfahrens im Durchschnitt 93 Tage.

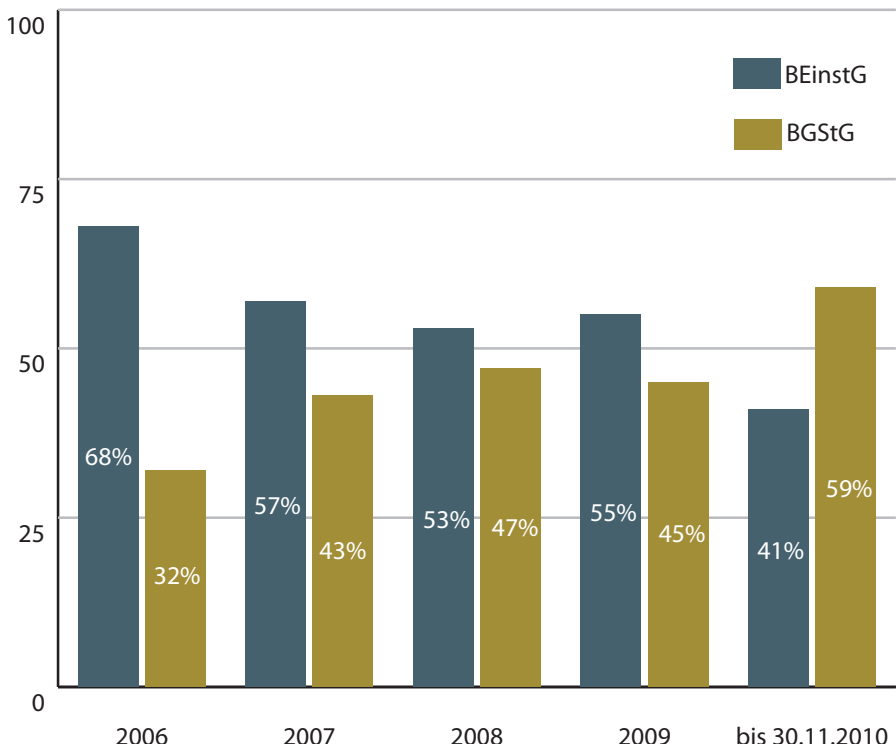
Abbildung 2: Anzahl der Schlichtungsverfahren im Jahresverlauf



Basis: n = 800

Insgesamt wurden im Zeitraum 2006 bis November 2010 467 Verfahren von Männern und 333 Verfahren von Frauen eingeleitet. In Bezug auf die behandelten Gesetzesmaterien zeigt sich, dass die Schlichtungsverfahren zu 54% das BEinstG und zu 46% das BGStG betreffen, wenngleich im letzten Jahr bis einschließlich November 2010 erstmalig mehr Schlichtungsverfahren zum BGStG, d.h. aus dem Bereich der allgemeinen Lebenswelt, eingereicht wurden (siehe nachfolgende Abbildung 3).

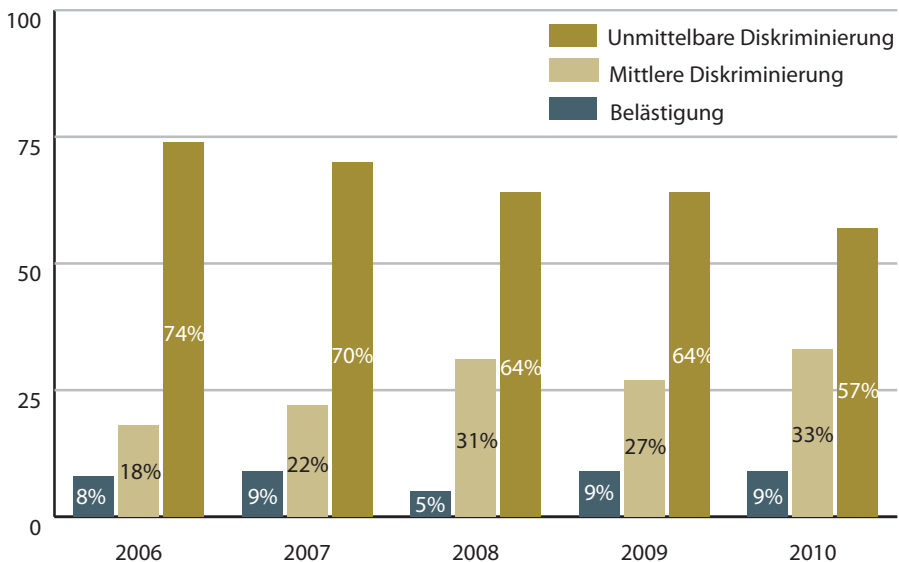
Abbildung 3: Behandelte Gesetzesmaterie nach Anzahl der Schlichtungsverfahren im Jahresverlauf



Basis: n = 800 (BEinstG: n = 433, BGStG: n = 367)

Die behaupteten Diskriminierungen im Schlichtungsverfahren für 2006 bis Juni 2010 haben zu 65% unmittelbare, zu 27% mittelbare Diskriminierungen und zu 8% behauptete Belästigungen betroffen. Eine nähere Auflistung der Diskriminierungen pro Jahr kann der folgenden Abbildung 4 entnommen werden. Hierbei ist zu erkennen, dass die Fälle der unmittelbaren Diskriminierung anteilmäßig kontinuierlich zurückgehen. Der Anteil der Belästigungen schwankt etwas, liegt aber in der Regel knapp unter 10%. Die verbleibenden Fälle, die der mittelbaren Diskriminierung zuzurechnen sind, nahmen tendenziell zu. Dies liegt vor allem an der hohen Bedeutung von Barrieren als Grund für die Einbringung von Schlichtungsverfahren im BGStG. Während bauliche Barrieren hier bereits in den letzten Jahren ein wichtiges Thema der Schlichtungsverfahren waren, wurden ab dem Jahr 2010 ebenfalls vermehrt Schlichtungsverfahren auf der Grundlage vermuteter kommunikationstechnischer Barrieren eingebracht.

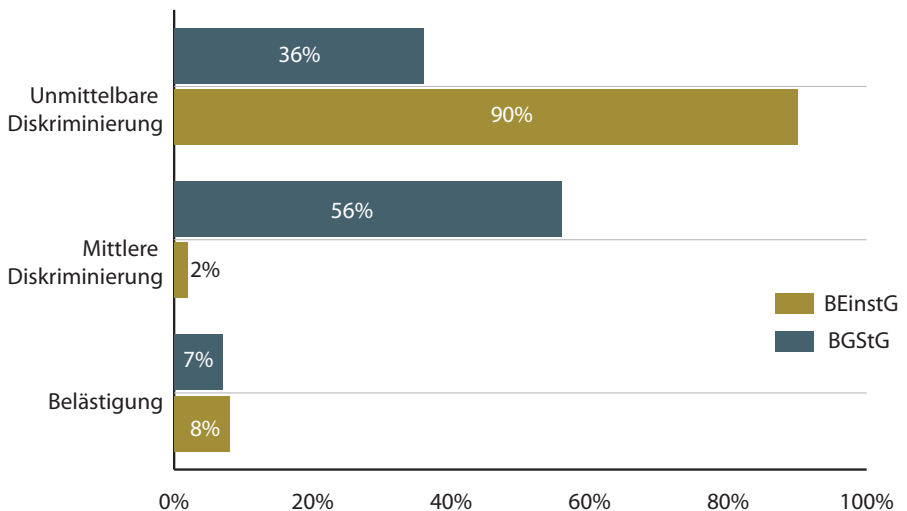
Abbildung 4: Diskriminierungsarten nach Anzahl der Schlichtungsverfahren im Jahresverlauf



Basis: n = 761

Wie die folgende Abbildung 5 zeigt, sind direkte Benachteiligungen (unmittelbare Diskriminierungen) aufgrund einer Behinderung vor allem im BEinstG von großer Relevanz. Mittelbare Diskriminierungen, d.h. Benachteiligungen aufgrund von Merkmalen gestalteter Lebensbereiche (Barrieren) bzw. diskriminierende Vorschriften, Kriterien und Verfahren, sind in erster Linie für das BGStG von Bedeutung. Nach der bisherigen Erfahrung finden sich Verfahren zu einer behaupteten Belästigung in beiden Gesetzesmaterien in einem vergleichbaren Ausmaß wieder.

Abbildung 5: Diskriminierungsart nach Gesetzesmaterie nach Anzahl der Schlichtungsverfahren

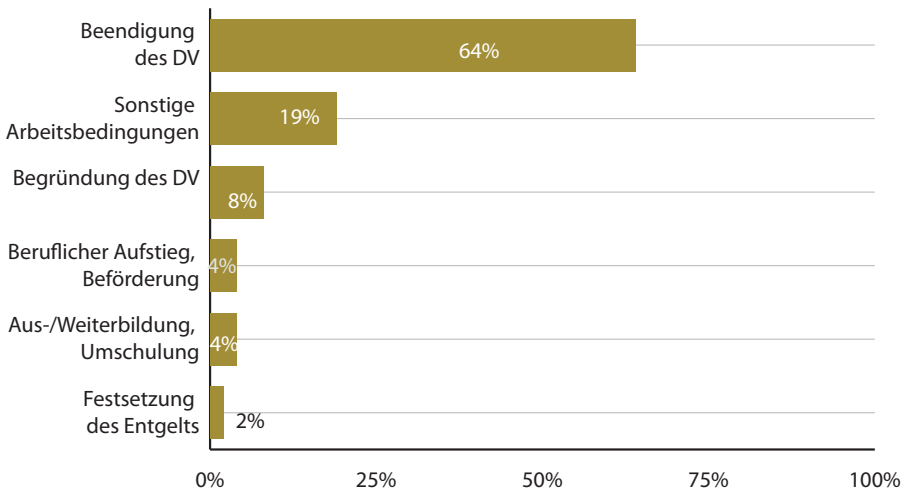


Basis: n = 761 (BGStG: n = 349; BEinstG: n = 412)

Der am häufigsten behandelte Tatbestand im Rahmen von Schlichtungsverfahren im Zusammenhang mit unmittelbaren Diskriminierungen im BEinstG ist die Beendigung des Dienstverhältnisses (DV) des Schlichtungswerbers bzw. der Schlichtungswerberin.

Im Detail sind dabei Kündigungen (z.B. vor Ruhestandsversetzungen) die mit deutlichem Abstand am öftesten behandelten Sachverhalte (siehe nachfolgende Abbildung 6).

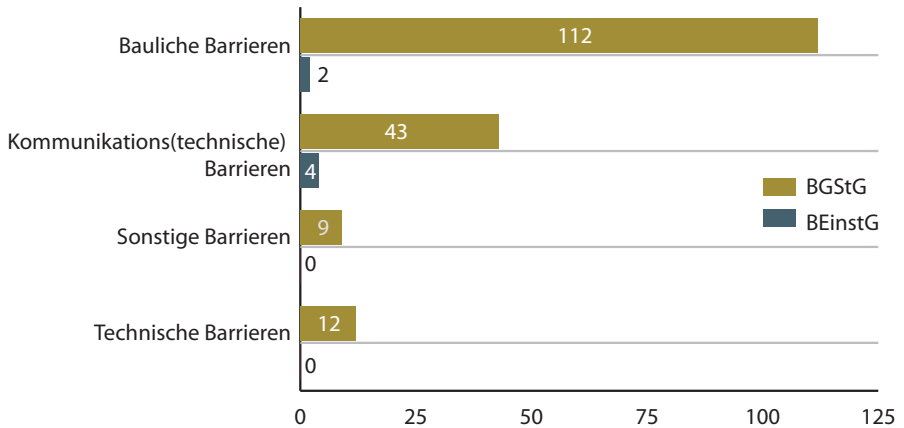
Abbildung 6: Unmittelbare Diskriminierungen im BEinstG nach Anzahl der Schlichtungsverfahren



Basis: n = 369

Wie nachfolgende Darstellung zeigt, sind im Bereich der Barrieren im Zusammenhang mit mittelbaren Diskriminierungen die baulichen Barrieren die mit Abstand am häufigsten angeführte Sachverhalt bei Schlichtungsverfahren. Auffallend bei der Detailbetrachtung der „Barrierenbehandlung“ im zeitlichen Verlauf ist, dass im letzten Jahr bis einschließlich November 2010 mehr Schlichtungsverfahren zu Barrieren im Kommunikationsbereich (25 Verfahren) durchgeführt wurden, als in den vier Jahren davor zusammen (insgesamt 22 Verfahren). Hier scheint sich ein neuer Schwerpunkt zu entwickeln. Die Anzahl dieser Schlichtungen übertrifft im Jahr 2010 auch erstmalig die Anzahl an Verfahren zu baulichen Barrieren (17 Verfahren bis November 2010).

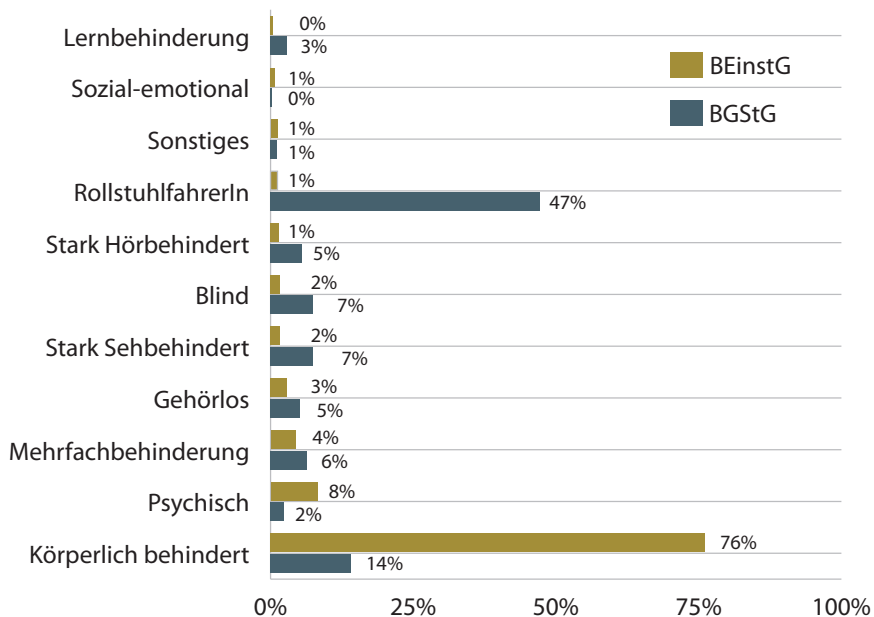
Abbildung 7: Mittelbare Diskriminierungen – Barrieren im Detail nach Anzahl der Schlichtungsverfahren je Gesetzesmaterie



Basis: n = 182 (BGStG: n = 176; BEinstG: n = 6)

Betrachtet man die Schlichtungsverfahren nach den Behinderungsarten der SchlichtungswerberInnen, zeigt sich deutlich, dass die körperlichen Beeinträchtigungen bei den SchlichtungswerberInnen überwiegen. Im BGStG sind hierbei explizit RollstuhlfahrerInnen mit nahezu der Hälfte der Betroffenen und im BEinstG körperlich Behinderte mit über 75% die am öftesten vertretenen Gruppen in den Schlichtungsverfahren. Auffallend ist auch hier, analog zum Anstieg im Zusammenhang mit kommunikationstechnischen Barrieren, die höhere Anzahl an Schlichtungsverfahren in Verbindung mit starker Hör- (14 von insgesamt 24 Verfahren) bzw. Sehbehinderung (15 von 29 Verfahren) im Jahr 2010 (Gehörlosigkeit und Blindheit hier nicht mit eingerechnet da relativ konstant).

Abbildung 8: Anteil der Schlichtungsverfahren nach Behinderungsarten und Gesetzesmaterie

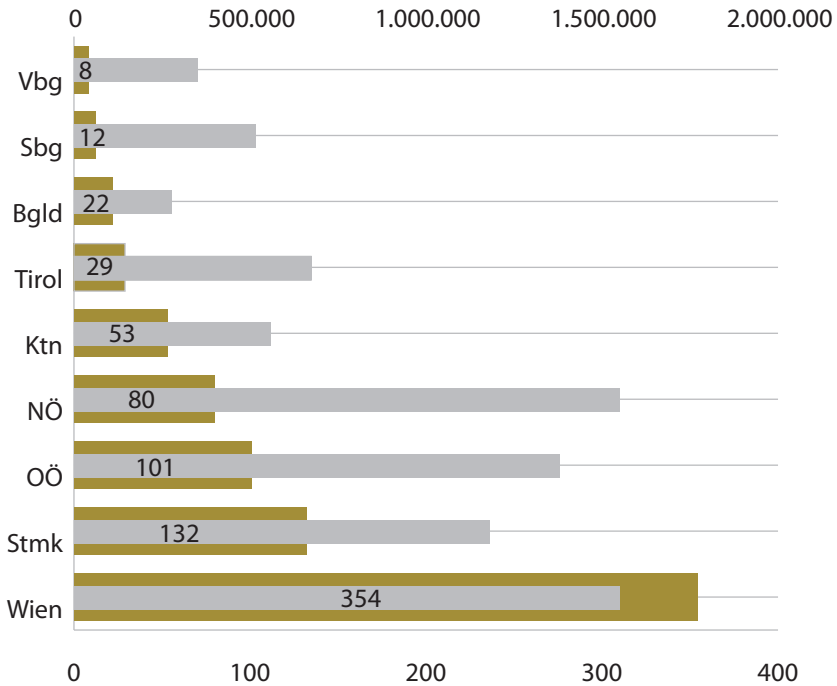


Basis: n = 760 (BGStG: n = 347; BEinstG: n = 413)

Die folgende Auswertung zeigt beträchtliche Unterschiede zwischen Wien und den weiteren Bundesländern bezüglich der Anzahl an behandelten Schlichtungsverfahren. In Wien wird das Angebot des Schlichtungsverfahrens, absolut gesehen, mit Abstand am häufigsten genutzt (die Schlichtungsverfahren der für Niederösterreich zuständigen Außenstelle in Wien wurden entsprechend Niederösterreich zugeordnet). In den Bundesländern Vorarlberg, Salzburg, Burgenland und Tirol wurden in den Jahren 2006 bis 2010 eher wenige Schlichtungsverfahren geführt. Die folgende Abbildung 9 zeigt die durchgeführten Schlichtungsverfahren in Relation zur Bevölkerungsanzahl je Bundesland. Hierdurch ist ersichtlich, dass Wien im Gegensatz zu den weiteren

Bundesländern auch im Verhältnis zur Bevölkerungszahl einen höheren Anteil an durchgeführten Schlichtungsverfahren aufweist.

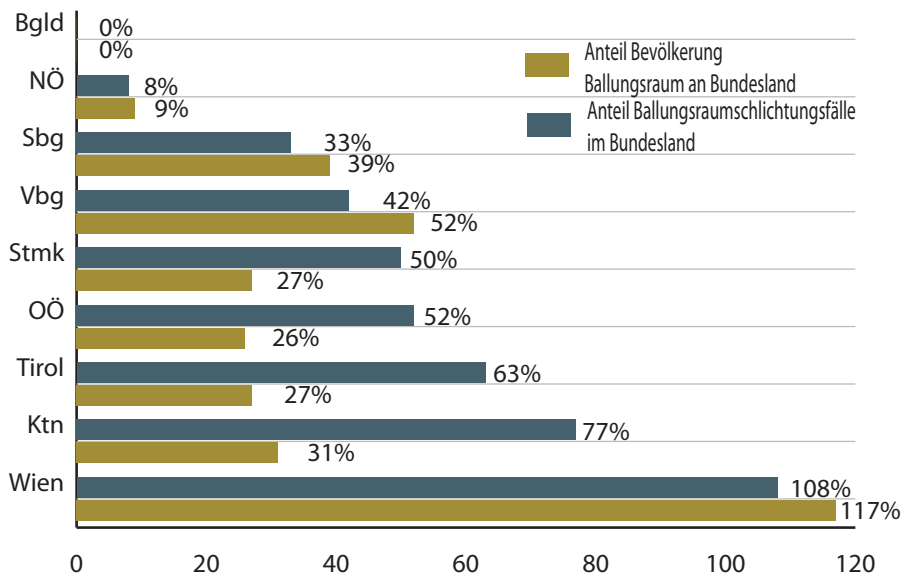
Abbildung 9: Schlichtungsverfahren nach Bundesländern (Einwohnerzahl und Anzahl der Schlichtungsverfahren)



Die folgende Abbildung 10 stellt dar, ob Schlichtungsverfahren eher von WerberInnen mit Wohnsitz in Ballungsräumen genutzt werden. Hierfür wurden einerseits die Einwohnerzahlen sowie andererseits die Schlichtungsverfahren für die wichtigsten Ballungsräume je Bundesland summiert und mit der Einwohnerzahl bzw. den Schlichtungsverfahren im Gebiet außerhalb der Ballungsräume je Bundesland verglichen. Grundsätzlich lebt

der Großteil der Bevölkerung in Österreich (57%) außerhalb von Ballungsräumen. Demgegenüber werden deutlich mehr Schlichtungsverfahren von WerberInnen mit Wohnsitz innerhalb der österreichischen Ballungsräume angebahnt (69%). Die folgende Abbildung 10 stellt die Ergebnisse je Bundesland dar und zeigt, dass eine vermehrte Nutzung des Schlichtungsverfahrens durch WerberInnen aus Ballungsräumen in den Bundesländern Kärnten, Tirol, Oberösterreich und Steiermark auftritt.¹⁰

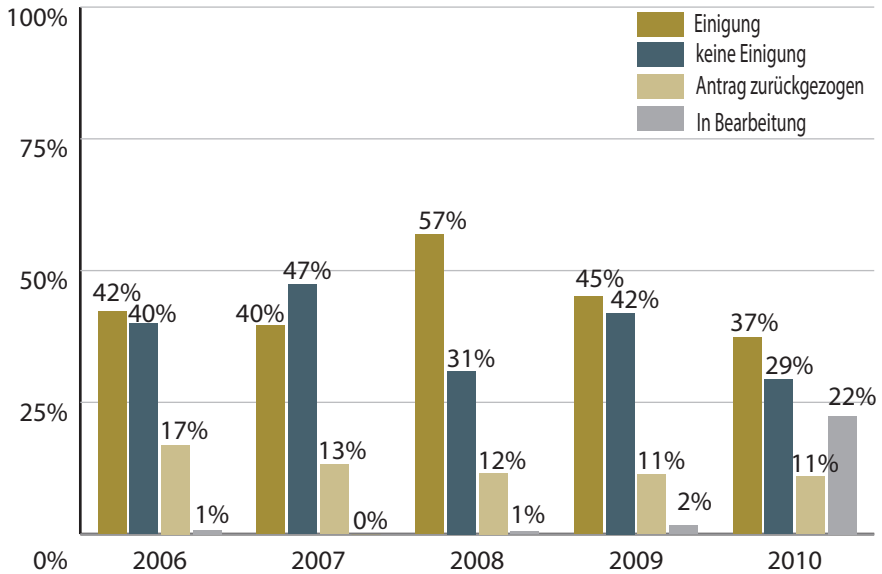
Abbildung 10: Anteil der Schlichtungsfälle im Ballungsraum je Bundesland in % der Schlichtungsverfahren



¹⁰ Dem Ballungsraum Wien werden hier neben der Bevölkerungszahl bzw. den Schlichtungsfällen innerhalb der Wiener Landesgrenzen auch die Bezirke Klosterneuburg, Perchtoldsdorf, Mödling sowie Schwechat, die eigentlich zu Niederösterreich gehören und insgesamt 17% der Wiener Bevölkerung ausmachen, zugeordnet. Durch diese zusätzlichen 17% an Bevölkerung ergibt sich für Wien ein Wert von 117%. Bei den Schlichtungsfällen stammen wiederum 100% aller Schlichtungen aus Wien. Hinzu kommen 23 Schlichtungen aus den genannten niederösterreichischen Bezirken im Ballungsraum Wien. Diese machen 8% aus und daher entsteht der Wert von 108% für die Schlichtungsfälle einschließlich jener aus dem Wiener Umland. Diese Fälle fehlen in der Gesamtbetrachtung in NÖ, was zum Teil die niedrige Quote erklärt.

Im Beobachtungszeitraum 2006 bis 2010 wurden insgesamt 358 Einigungen erzielt (46%). In 298 Fällen (37%) kamen keine Einigungen zustande. Weiters wurden insgesamt 100 Anträge (12,5%) zurückgezogen, wobei hier nähere Gründe für den Rückzug des Antrags nicht vorliegen. 44 Schlichtungsverfahren (5,5%) aus den Jahren 2009 und 2010 waren zum Zeitpunkt der Datenübermittlung noch in Bearbeitung. Bei Nicht-Einigungen gaben 35 SchlichtungsteilnehmerInnen an, dass dies auf ein Nicht-Erscheinen der SchlichtungspartnerInnen zum Verfahrenstermin zurückzuführen ist.

Abbildung 11: Anteil der Ergebnisse der Schlichtungsverfahren 2006-2010 in %

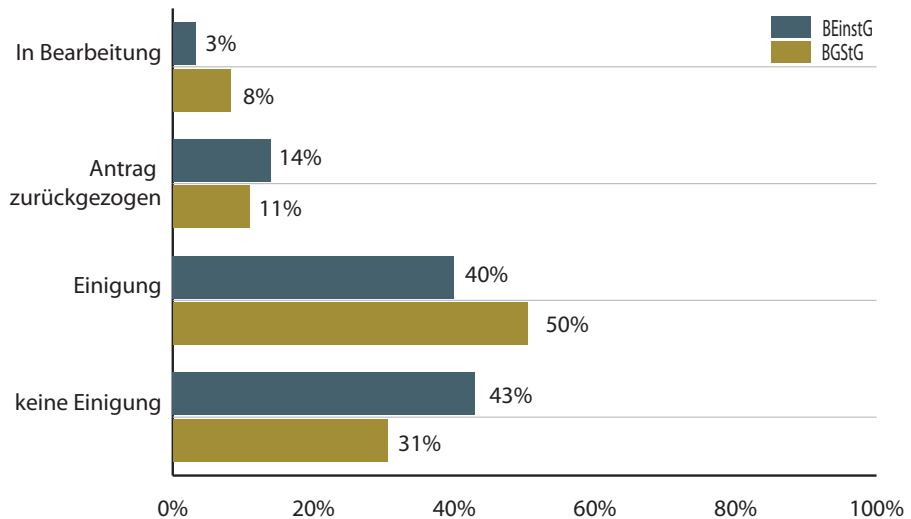


Basis: n = 800

Analysiert man die Ergebnisse nach den Gesetzesmaterien, zeigt sich, dass Einigungen vor allem im BGStG (d.h. in der allgemeinen Lebenswelt) überwiegen. Bei Schlichtungsverfahren im Zusammenhang mit der Arbeitswelt gibt es über alle Jahre hinweg betrachtet derzeit knapp weniger Einigungen als Nicht-Einigungen. In den letzten 2½ Jahren zeigt sich eine leicht positive Tendenz im Zusammenhang mit Schlichtungsver-

fahren zum BEinstG. Seit dem Jahr 2008 überwiegt die Summe der Einigungen leicht gegenüber den Nicht-Einigungen im BEinstG.

Abbildung 12: Ergebnis Schlichtungsverfahren nach Gesetzesmaterie in % der Schlichtungsverfahren



Basis: n = 800 (BGStG: n = 367, BEinstG: n = 433)

5.1.1.2. Ergebnisse der qualitativen Primärerhebung

Wirkung

Als Ziel der Einführung des Schlichtungsverfahrens für Angelegenheiten des BGStG und BEinstG wird aus Sicht der befragten Personen vor allem die Einrichtung eines niederschweligen Instruments gesehen, das in Fällen behaupteter Diskriminierung die Herbeiführung einer gütlichen Einigung beabsichtigt: „Dass es eben nicht immer gleich zu einem handfesten Streit vor Gericht kommt, sondern dass man hier wirklich versucht, im Rahmen einer Mediation ergebnisorientiert zu arbeiten [...]“ (Interview 13).

Betont wird hierbei maßgeblich die Alternative zur unmittelbaren gerichtlichen Klage, die üblicherweise langwieriger, kostspieliger sowie insgesamt aufwendiger eingeschätzt wird.

Von Behindertenorganisationen und weiteren Interessenvertretungen wird das Schlichtungsverfahren als eine Möglichkeit gesehen, rasch zum angestrebten Recht zu gelangen.

Ebenfalls als Vorteil gegenüber einem sofortigen Klagsweg wird die Charakteristik der Schlichtung, die Betroffenen in direkten Kontakt treten zu lassen sowie in einem neutralen Rahmen weniger die Konfrontation als die Einigung zu suchen, gesehen. Es wird damit der bestehenden Annahme entsprochen, dass im gesellschaftlichen Alltag Diskriminierungen von Menschen mit Behinderung in der überwiegenden Anzahl der Fälle unbeabsichtigt vorgenommen werden: „[...] weil niemand daran gedacht hat, weil irgendetwas übersehen wurde, aber nicht aus bösen Willen heraus“ (Interview 1). Dem Schlichtungsverfahren wird daher neben dem Hauptziel, die konkrete Einigung im Einzelfall herbeizuführen, ebenfalls über alle Gruppen hinweg eine sensibilisierende und bewusstseinsbildende Aufgabe über den konkreten Fall hinaus zugeschrieben. Einerseits werden beispielsweise Personalabteilungen in Unternehmen als Gruppen genannt, in denen Bedürfnisse von Menschen mit Behinderungen verändert wahrgenommen werden. Andererseits wird allgemein beobachtet, dass SchlichtungspartnerInnen aus sowohl öffentlich wie privat getragenen Organisationen und verschiedenen Branchen im Zuge eines Schlichtungsverfahrens über bestehende Ansichten zu Behinderung reflektieren und sich daraus die Möglichkeiten für Weiterentwicklungen ergeben: „Also ich glaube, der größte Bonusfaktor eines Schlichtungsverfahrens ist, dass jene, denen eine Schlichtung widerfährt, anfangen müssen, über ihre Bilder über ihre Konzepte von Behinderung nachzudenken.“ (Interview 7)

In diesem Zusammenhang wird ein bestehender Multiplikatoreffekt der in Verfahren einbezogenen SchlichtungspartnerInnen als wesentlich eingeschätzt. Diese Effekte

beobachten die Befragten aus Unternehmen, Verwaltung und Behindertenorganisationen beispielsweise ebenfalls im normativen sowie gesetzlichen Bereich. Dies betrifft z.B. teilweise bereits lange Jahre bestehende Berufszugangsvoraussetzungen im pädagogischen Bereich, die durch bestimmte Erfordernisse behinderten Menschen (etwa in Form von Gesangsprüfung auch für gehörlose Absolventen an pädagogischen Hochschulen) die Ausübung gewisser Berufe verwehren.

Auch von Seiten der SchlichtungspartnerInnen selbst wird die Möglichkeit geschätzt, in einem persönlichen Gespräch bestehende Hindernisse für beispielsweise von SchlichtungswerberInnen verlangte Änderungen zu erläutern. Die Gelegenheit in einem direkten Kontakt Diskussionen zu führen und im Idealfall Verständnis zu erlangen bzw. eine gemeinsam zufriedenstellende Vorgehensweise zu finden, wird als wertvoll erachtet. Es wird von Interessenvertretungen in diesem Zusammenhang durchaus erwähnt, dass einzelne Schlichtungen weit über den konkreten Einzelfall hinaus Wirkungen entfaltet haben. So wird beispielsweise von einer Handelskette berichtet, die eine konkrete Schlichtung zum Anlass genommen hat, um einen Etappenplan für die barrierefreie Gestaltung sämtlicher Filialen zu entwickeln.

Diese bestehende Sichtbarkeit des Schlichtungsverfahrens sowie die Nutzung und Quote der Einigungen werden aus Sicht der GesprächspartnerInnen als wesentliche Argumente herangezogen, um das Schlichtungsverfahren im BGStG grundsätzlich als Erfolg zu bezeichnen. „Ich glaube, dass das Schlichtungsverfahren das mit Abstand erfolgreichste Projekt in dem ganzen Gesetzeswerk ist, weil es einfach auch das sichtbarste ist.“ (Interview 7). Es wird als effektiver und vor allem effizienter als bestehende Verfahrensmöglichkeiten aus vergleichbaren Gesetzesmaterien, wie beispielsweise die Verfahren der Gleichbehandlungskommission oder des Arbeits- und Sozialgerichts, gesehen. In diesem Zusammenhang wurde der zeitliche Faktor von Interessenvertretungen im Zuge der Gesetzwerdung als wesentliches, vorteilhaftes Element des Verfahrens angesehen.

Mit dem diesbezüglich erreichten Ergebnis zeigt man sich in dieser Gruppe bislang zufrieden. Der Zeitraum von der Einbringung bis zum Feststehen, ob eine Einigung möglich war, wird in der Praxis im Vergleich zum Gleichbehandlungsgesetz als extrem kurz angesehen. Dies vor allem vor dem Hintergrund, dass bei einer Einigung meist ein konkretes Ergebnis vorliegt und nicht beispielweise nur die Feststellung eines Tatbestands (z.B. Diskriminierung liegt vor/liegt nicht vor).

Die Bedeutung des Schlichtungsverfahrens wird weiters umso höher eingeschätzt, da vor allem finanzielle Hürden und mögliche Prozesskostenrisiken behinderte Menschen weiterhin von der Einschaltung der normalen Gerichte zurückschrecken lassen: „[...] weil wenn es einmal über Klagen und Gerichte geht und Anwälte eingeschaltet sind, dann haben behinderte Menschen nicht die finanziellen Ressourcen dafür, hier gegen große Firmen oder sonst irgendjemanden aufzutreten.“ (Interview 28)

Hürden

Eine wesentliche Differenzierung dieser grundsätzlich positiven Einschätzungen muss vor allem in Bezug auf die zwei zu evaluierenden Gesetzesmaterien getroffen werden. Die Bereitschaft der SchlichtungspartnerInnen, sich auf ein Verfahren im Zusammenhang mit Diskriminierungen aus dem täglichen Leben einzulassen, wird von Behindertenorganisationen in der Praxis deutlich höher eingeschätzt als für Angelegenheiten im Bereich der Arbeitswelt. Auch hinsichtlich des Anteils der erlangten Einigungen wird über alle Gruppen hinweg dieselbe Diskrepanz vermutet.

Die weiter oben dargestellten Auszüge der Basisdaten des Bundessozialamts (siehe Abschnitt 5.3) zeigen diesbezüglich in den letzten Jahren mehr Verfahren im Bereich des BEinstG, während sich erst im aktuellen Jahr 2010 eine höhere Anzahl an Schlichtungen im Zusammenhang mit dem BGStG abzeichnet. Hinsichtlich der Einigungsquote wird die Annahme der GesprächspartnerInnen bestätigt. In der Arbeitswelt liegt der prozentuelle Anteil an Einigungen mit 40% Prozent unter jenem des BGStG.

Problematisch erschienen den Behindertenorganisationen und Interessenvertretungen eine geringere Bereitschaft zur Schlichtung sowie ein kleinerer Anteil an Einigungen im Bereich des BEinstG, da das Schlichtungsverfahren besonders für den Bereich der Arbeitswelt als nützlich eingeschätzt wird. Dem Schlichtungsverfahren werden durch den geringeren konfrontativen Charakter im Vergleich zu einem Gerichtsverfahren beispielsweise im Falle einer Einigung mehr Chancen auf die Fortsetzung eines Arbeitsverhältnisses beigemessen: „[...] weil wenn ich einmal vor Gericht gehe, sind meistens die Fronten verhärtet, das Klima zerstört, sodass die Fortsetzung eines Arbeitsverhältnisses eher unwahrscheinlich ist.“ (Interview 8)

Weiters bestehen jedoch sowohl auf Seiten der Unternehmen wie Behindertenorganisationen Befürchtungen vor unsachgemäßer Verwendung dieses Instruments. Auf Seiten der Unternehmen wird beispielweise befürchtet, dass mittels Schlichtungsverfahren Exempel statuiert werden können und dies ebenfalls Unternehmen betrifft, die sich im angesprochenen Gebiet bemühen, Barrieren abzubauen. Auf Seite der Interessenvertretungen wird die Gefahr gesehen, dass SchlichtungswerberInnen in nicht proportionaler Weise auf Rechte verzichten bzw. auf diese Druck ausgeübt werden kann. Als problematisches Beispiel wird in diesem Zusammenhang vor allem ein Dienstverhältnis im öffentlichen Bereich genannt. Hier scheinen DienstnehmerInnen keine entsprechenden Möglichkeiten zur Rechtsdurchsetzung zu besitzen und Schlichtungsverfahren vergleichsweise einseitig abzulaufen: „Sie dürfen sich mit ihrem Dienstgeber [...] zu einem Gespräch zusammensetzen und der Dienstgeber entscheidet dann darüber, ob er diskriminiert hat. [...] da kann man richtig zusehen, dass sich der Dienstgeber zurücklehnt [...].“ (Interview 29)

Handlungsbedarf

Im Zuge der Evaluierung wurde im Zusammenhang mit dem Schlichtungsverfahren selbst kein wesentlicher Änderungsbedarf erkannt. Genannte mögliche Verbesserungen betreffen einerseits die Phase vor einem Schlichtungsverfahren. Damit ist im Besonderen eine intensivere Bekanntmachung mit der Schlichtung und Beratung

im Vorfeld eines Verfahrens vor allem durch Interessenvertretungen gemeint. Da das Schlichtungsverfahren sehr einhellig als sinnvolles und nützliches Instrument gesehen wird, bildet eine intensivere sowie flächendeckende Nutzung der Schlichtung eine wesentliche Weiterentwicklungsmöglichkeit. Hier wird bei einigen Betroffenen nach wie vor eine gewisse Zurückhaltung, sich auf ein solches Verfahren einzulassen, geortet. Beispielhaft wird diese zögerliche Haltung bei Menschen mit Lernschwierigkeiten gesehen: „Menschen mit Lernschwierigkeiten haben trotzdem Angst davor, sich zu beschweren und sich zu wehren. Viele Menschen wissen gar nicht, dass es das Schlichtungsverfahren gibt.“ (Interview 33)

Die Verantwortung für eine größere Publizität des Verfahrens wird neben den einzelnen beteiligten Personen sowie den Interessenvertretungen ebenfalls konkret beim Behindertenanwalt sowie dem Bundessozialamt zugeordnet. Dies vor allem vor dem Hintergrund, dass diese Institutionen Daten zu den eingeleiteten sowie stattgefundenen Schlichtungen erhalten. Es wird dementsprechend angeregt, diese Daten anonymisiert beispielsweise für Best-Practice-Publikationen zu verwenden, um das Verfahren anhand konkreter Beispiele anschaulicher zu vermitteln und populärer zu machen: „Ich sehe es auch aus unseren Schulungen, da habe ich für unsere Funktionäre Beispiele gebracht [...] und das war wichtig für die, einfach zu erfahren, was sind so die konkreten Beispiele.“ (Interview 27)

Handlungsbedarf wird ebenfalls nach Ende des Verfahrens selbst gesehen. Die genannten Problematiken betreffen allgemein den Bereich der Rechtsdurchsetzung. Einerseits bestehen, im Falle der Weigerung, an dem Verfahren teilzunehmen, keine unmittelbaren Sanktionsmöglichkeiten. Eine solche Sanktionsmöglichkeit würde jedoch die zwei wesentlichen Eigenschaften des Instruments – die Niederschwelligkeit und Formfreiheit –, die wesentlich dazu beitragen, Schlichtungsverfahren erst zu einem, wie hier dargelegt, erfolgreichen Instrument zu machen, entkräften und insbesondere eine weitere abschreckende Wirkung für die SchlichtungspartnerInnen haben. Ein Abgehen

vom bisherigen Weg kommt einer strategischen Neuorientierung des Instruments gleich, die angesichts der Erfolge nicht sinnvoll erscheint.

Zudem werden beispielsweise bei einer konstant fehlenden Beseitigung von Barrieren die bestehenden Möglichkeiten hinsichtlich der Erreichung einer Unterlassung bzw. Beseitigung eines diskriminierenden Tatbestands als zu begrenzt bezeichnet. Es wird aus Sicht der Behindertenorganisationen sowohl die Höhe möglicher Schadenersatzzahlungen als nicht ausreichend gesehen, als auch ein fehlendes, rechtliches Mittel zur Beseitigung eines diskriminierenden Tatbestands kritisiert.

Andererseits werden die rechtlichen und finanziellen Möglichkeiten der betroffenen Menschen mit Behinderung, nach einem erfolglosen Schlichtungsverfahren einen Klagsweg zu beschreiten, als systematische Benachteiligung erachtet. Möglichkeiten der Verbesserung werden hierbei in der Dotierung eines Klagsfonds gesehen, der Menschen mit Behinderungen die finanziellen Mittel zur rechtlichen Verfahrensaufnahme gestattet.

Weitergehende Handlungsmöglichkeiten, die vor allem neben dem Schlichtungsverfahren bzw. als möglicherweise effizientere Alternativen zum Schlichtungsverfahren zur rascheren Gleichstellung von Menschen mit Behinderung führen, werden beispielsweise in einer erweiterten Befassung von Behörden mit der Thematik Diskriminierung und dem Nachgehen von Amtswegen bei Auftreten von Diskriminierung gesehen. Eine andere genannte Möglichkeit betrifft einen Rechtsanspruch auf die Durchsetzung des barrierefreien Zustands.

Hinsichtlich des Bundessozialamts als für die Schlichtungsverfahren verantwortliche Behörde werden neben der allgemein guten Einschätzung zwei Verbesserungsmöglichkeiten erkannt. Manche Behindertenorganisationen wünschen sich eine intensivere Beratung der behinderten Personen vor allem im Hinblick auf die Vorbereitung der SchlichtungswerberInnen auf den bestehenden Rollenkonflikt des Bundessozialamts,

da im Allgemeinen die Behörde in der Aufbauphase unterstützende Aufgaben für Menschen mit Behinderung wahrnimmt, jedoch im konkreten Schlichtungsverfahren die MitarbeiterInnen zur Neutralität verpflichtet sind. Dies wird von SchlichtungswerberInnen aktuell in manchen Fällen nicht erwartet und als irritierend beurteilt.

Weiters wird ein intensiverer Austausch innerhalb der Behörde hinsichtlich bereits behandelter Thematiken empfohlen. Die Behandlung des gleichen Themas in zwei Schlichtungsstellen ohne Vorwissen zum anderen Fall wird vor allem von Unternehmen als irritierend empfunden. Hinsichtlich der Durchführung der Schlichtungsverfahren wird weiters im städtischen Raum bzw. in Wien eine häufigere Durchführung des Verfahrens und dementsprechend größere Routine des Bundessozialamts im Zusammenhang mit der Thematik geortet. Allgemein wird die Lage so eingeschätzt, dass je weiter die betroffenen Personen von einer Stadt entfernt sind, umso geringere Vertrautheit mit dem Verfahren an sich besteht. Diese Annahmen werden von den bereits dargestellten Basisdaten des Bundessozialamts (siehe Abschnitt 5.3) grundsätzlich bestätigt. Diese zeigen in Wien bzw. in Ballungszentren von vier Bundesländern einen im Vergleich zur Bevölkerungszahl höheren Anteil an Schlichtungsfällen.

Im Zuge des Verfahrens wird die Nutzung der Mediation als kaum wahrnehmbar erachtet. Gründe dafür werden in einer ursprünglichen Überschätzung des Bedarfs danach als auch möglicherweise in zu geringer Bewerbung dieses Instrumentes gesehen.

5.1.1.3. Ergebnisse der quantitativen Primärerhebung

In diesem Kapitel wird, auf Grundlage der im Zuge der vorliegenden Studie durchgeführten quantitativen Erhebung, ein Überblick über das Vorfeld, die Zufriedenheit und die Entwicklungen nach dem Schlichtungsverfahren, aus der Sichtweise von SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen, näher eingegangen.

Beschreibung der Stichprobe

Wie bereits im Methodenkapitel 4.1 beschrieben, fand die Erhebung im Zeitraum vom 15. Oktober 2010 bis 15. November 2010 statt. Der befragte TeilnehmerInnenkreis umfasste 664 SchlichtungswerberInnen und 203 SchlichtungspartnerInnen, wovon 74 PartnerInnen (Rücklauf 36%) und 224 WerberInnen (Rücklauf 34%) den Fragebogen ausgefüllt und zurückgesendet haben. Bei den SchlichtungswerberInnen wurde somit eine Vollerhebung durchgeführt. Von den 74 PartnerInnen haben 2 Personen die Frage nach dem Bereich der Diskriminierung nicht angegeben. Von den 224 WerberInnen haben 11 Personen nicht angegeben, welchen Bereich bzw. welches Gesetz die Schlichtung betraf.

Die Stichprobe der quantitativen Erhebung ist in Bezug auf die meisten bekannten Merkmale aus der Grundgesamtheit hinreichend repräsentativ. Dies betrifft sowohl das Verhältnis hinsichtlich der Gesetzesmaterien, der Unternehmensgröße, der Bundesländer als auch des Geschlechts. Lediglich bei der Verteilung der Behinderungsarten sowie des Diskriminierungsinhaltes der SchlichtungswerberInnen wurden Abweichungen zur Grundgesamtheit festgestellt.

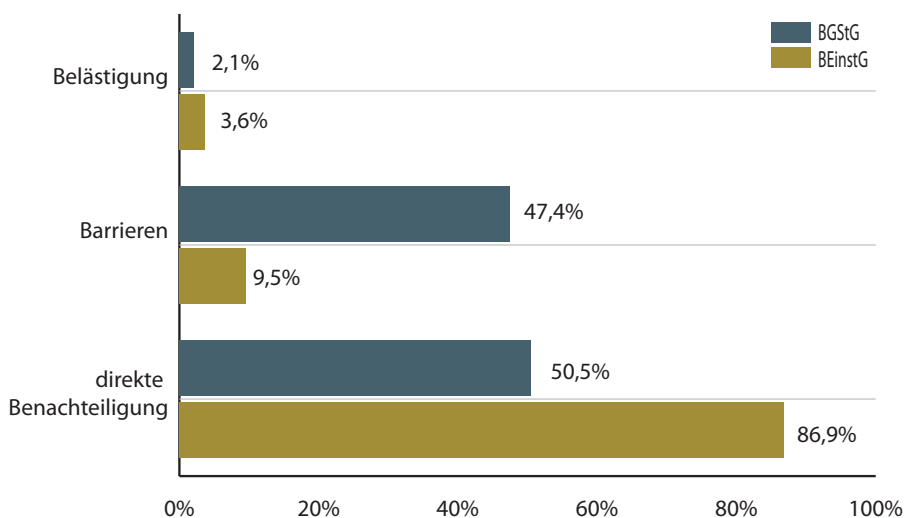
So sind in der quantitativen Erhebung wesentlich weniger körperlich behinderte Personen (29% im Vergleich zu 47,7% bei der Grundgesamtheit) und verhältnismäßig mehr Personen mit Mehrfachbehinderungen (25% im Vergleich zu 5,2% in der Grundgesamtheit) vertreten. Bei den nachfolgenden Interpretationen in Bezug auf die Behinderungsarten ist daher zu beachten, dass keine entsprechende Gewichtung der Gruppierung vorgenommen wurde und in Folge dessen die Gruppe der mehrfach behinderten über- bzw. die Gruppe der körperlich behinderten Personen unterrepräsentiert ist. Möglicherweise liegt ein Grund für dieses abweichende Verhältnis bei körperlichen und mehrfachen Behinderungen in der Beurteilung der Personen selbst. Während die Schlichtungsdatenbank (Grundgesamtheit) nicht von SchlichtungswerberInnen selbst sondern von den SchlichtungsreferentInnen ausgefüllt wird, die grundsätzlich eher vorsichtig mit dem Begriff der Mehrfachbehinderung umgehen, erfolgte bei der von

den Auftragnehmern durchgeführten Befragung die Angaben zur Behinderungsart auf Grundlage einer Selbsteinschätzung des/der Befragten.

Deskriptive Beschreibung der Schlichtungsverfahren

Entsprechend der unten stehenden Grafik gehört die direkte Benachteiligung aufgrund von Behinderung beim befragten TeilnehmerInnenkreis insgesamt zum häufigsten Diskriminierungsinhalt der Schlichtungsverfahren. Dies trifft vor allem auf Verfahren zu Themen des BEinstG zu. Im BGStG spielen hingegen diskriminierende Barrieren in den Schlichtungsverfahren eine bedeutende Rolle.

Abbildung 13: Diskriminierungsarten nach Gesetzesmaterie in % der Schlichtungsverfahren



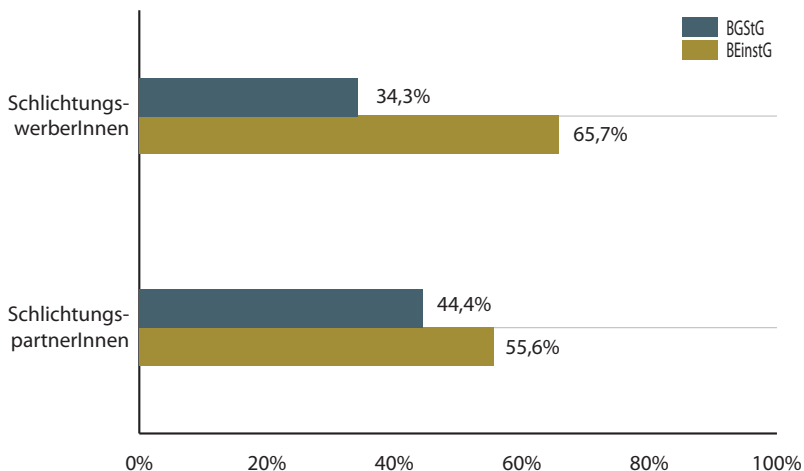
Basis: n = 234 (BGStG: n = 97; BEinstG: n = 137)

Die vorliegenden Ergebnisse stimmen im Wesentlichen mit der Grundgesamtheit überein. So kommen mittelbare Diskriminierungen im BEinstG laut Datenbank des Bundessozialamts (n = 761) zu 2% und bei der vorliegenden Befragung zu etwa 9%

vor. Im BGStG sind mittelbare Diskriminierungen (also Barrieren) mit 56% dominierend, was den Ergebnissen der Befragung (47%) in etwa entspricht. Unmittelbare Diskriminierungen sind zu 90% Fälle des BEinstG, was sich wiederum mit den 87% laut Befragung deckt. Fälle mit unmittelbaren Diskriminierungen im BGStG sind in der Befragung mit ca. 50% etwas überrepräsentiert (Grundgesamtheit 36%, vgl. Abbildung 5). Belästigungen sind mit 2% bzw. knapp 4% wiederum etwas unterrepräsentiert. Sie sind in der Grundgesamtheit hinsichtlich der Gesetzesmaterie relativ gleichverteilt und machen etwa 7% der Fälle aus. In Summe sind die Daten der Befragung hinreichend repräsentativ hinsichtlich der beiden gesetzlichen Grundlagen.

Die in der quantitativen Erhebung berücksichtigten Schlichtungsverfahren haben zu 63% die Arbeitswelt (BEinstG) und zu 37% die allgemeine Lebenswelt (BGStG) betroffen. Somit sind die Fälle in der Arbeitswelt (BEinstG) etwas überrepräsentiert (vgl. hierzu den Unterschied zu Abbildung 5 oben). Wie aus nachfolgender Abbildung 14 hervorgeht, ist das Verhältnis etwas zugunsten der Arbeitsweltfälle verzerrt, da überproportional mehr SchlichtungswerberInnen mit Fällen aus dem BEinstG an der Befragung teilgenommen haben.

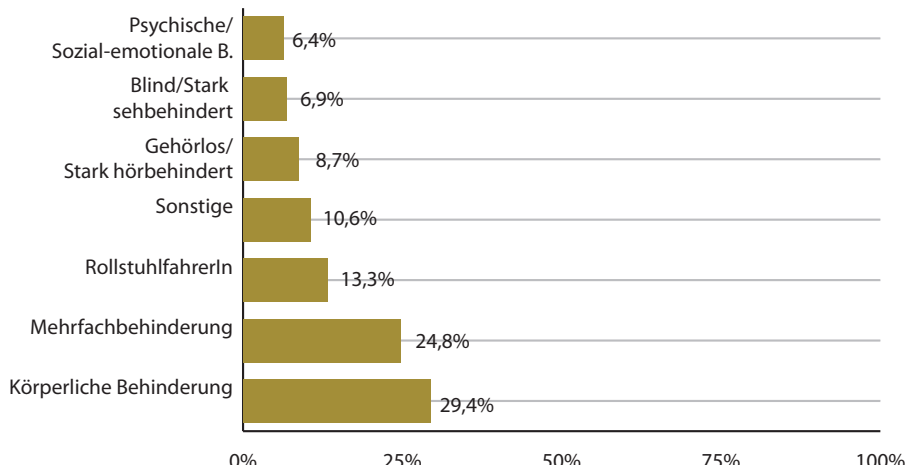
Abbildung 14: Gesetzesmaterie nach SchlichtungswerberInnen und SchlichtungspartnerInnen



Basis: n = 285 (BGStG: n = 105; BEinstG: n = 180)

Unter den befragten SchlichtungswerberInnen befinden sich 56% Männer und 44% Frauen. Körperliche (29,3%) und mehrfache (24,8%) Behinderungen sind die häufigsten Beeinträchtigungen der befragten SchlichtungswerberInnen. Weiters stellen RollstuhlfahrerInnen einen größeren Anteil der Befragten dar (13,3%). Menschen mit psychischen Beeinträchtigungen (psychisch/sozial-emotional 6,4%) oder Sinnesbeeinträchtigungen (gehörlos 8,7%; blind/stark sehbehindert 6,9%) waren im Vergleich zu den letztgenannten Gruppen eher selten in den Schlichtungsverfahren des befragten TeilnehmerInnenkreises vertreten.

Abbildung 15: Behinderungsart in % der Schlichtungsverfahren



Basis: n = 218

In Bezug auf die Schulbildung haben 27% der SchlichtungswerberInnen eine Pflichtschule mit Lehre abgeschlossen, 22% der Personen die Matura und 21% der Personen eine abgeschlossene Fach- bzw. Hochschule vorzuweisen. 16% der SchlichtungswerberInnen weisen einen Pflichtschulabschluss, 9% eine Fachschulausbildung ohne Matura und 4% eine AHS/BHS-Ausbildung ohne Matura auf (n = 215 SchlichtungswerberInnen).

Die überwiegende Anzahl der befragten SchlichtungswerberInnen (33%) sind aktuell angestellt. Vertragsbedienstete bzw. BeamtInnen, ArbeiterInnen und Personen in keinem Beschäftigungsverhältnis (Unterschied: arbeitssuchend AMS) sind zu je 17% vertreten. Nur wenige Personen sind in Ausbildung oder in einer selbstständige Erwerbsarbeit (n = 212 SchlichtungswerberInnen).

Hinsichtlich der SchlichtungspartnerInnen haben in erster Linie Unternehmen aus der Privatwirtschaft (56%) und weiters Betriebe im öffentlichen Auftrag (20%), Organisationen der öffentlichen Verwaltung (13%) sowie NPOs/NGOs (11%) teilgenommen

(n = 71 SchlichtungspartnerInnen). Die befragten SchlichtungspartnerInnen gehörten zu einem überwiegenden Teil großen Unternehmen bzw. Organisationen mit mehr als 250 MitarbeiterInnen (52,8%) an. Mittlere Organisationen bzw. Unternehmen nahmen einen Anteil von 18,1% und kleine und Kleinstbetriebe 29,2% ein (n = 72 SchlichtungspartnerInnen).

Ein Großteil der befragten Betriebe (74%) verfügt über einen Betriebsrat. Eine eigene Vertretung für DienstnehmerInnen mit Behinderungen (Behindertenvertrauensperson) gibt es bei 40% der befragten SchlichtungspartnerInnen. Die Beantwortung der Befragung wurde meistens von Personen in einer mittleren Leitungsfunktion durchgeführt (zumeist aus den Abteilungen Personal oder Recht).

Situation im Vorfeld des Schlichtungsverfahrens

Im Hinblick auf ein eventuell bestehendes Vorwissen im Zusammenhang mit dem Schlichtungsverfahren wird von 56% der SchlichtungspartnerInnen angegeben, dass diese vor Antragstellung des Schlichtungsverfahrens keine Kenntnis über das Instrument hatten (n = 73). Die Wahrnehmung zur behaupteten Diskriminierung bei den PartnerInnen war bei 81% der Befragten nicht vorhanden und zu 13% nur zum Teil vorhanden (n = 70). Lediglich 6% der befragten Organisationen war die Diskriminierungsproblematik vor Antragsstellung bewusst.

Die Ergebnisse der Befragung zeigen, dass SchlichtungswerberInnen im Vorfeld des Schlichtungsverfahrens vor allem Hilfestellungen und Beratungsleistungen des Bundessozialamts (zu 42%) sowie von Interessenvertretungen (34%) in Anspruch genommen haben. Eine Beratung seitens der Behindertenvertrauensperson (8%) und des Bundesbehindertenanwalts (15%) wurde von den befragten Personen im Vergleich dazu seltener in Anspruch genommen (Mehrfachnennungen waren möglich, n = 224). In 81% der befragten Fälle wurde angegeben, dass vor Einleitung des Verfahrens ein informeller Lösungsweg gesucht wurde, der jedoch erfolglos blieb. (n = 213)

Die relative Mehrheit (37%) beider Parteien beschreibt die Situation vor dem Schlichtungsverfahren als in der konkreten Sache sehr konfliktbeladen ($n = 281$), wobei darüber hinaus viele SchlichtungswerberInnen (27%) auch die allgemeine Situation in der Organisation als konfliktbeladen empfanden ($n = 210$).

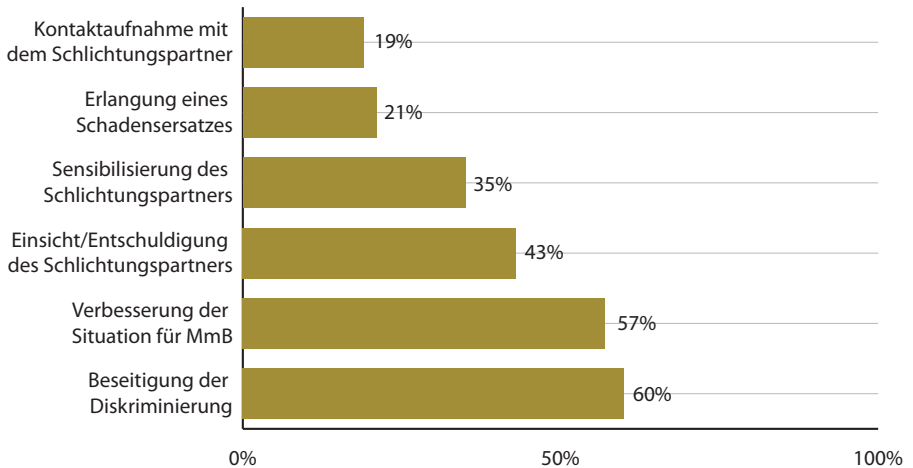
Die Beziehung zwischen SchlichtungswerberInnen und SchlichtungspartnerInnen vor einem Schlichtungsverfahren zum BGStG war nach Einschätzung der befragten PartnerInnen zu 35% eher unauffällig ($n = 31$). SchlichtungswerberInnen andererseits beschreiben die Situation vor dem Schlichtungsverfahren in der Lebenswelt in erster Linie als in der konkreten Sache konfliktbeladen (46%, $n = 72$). Ein fehlendes Bewusstsein für die Diskriminierungsproblematik seitens der/des Schlichtungspartners/in könnte hier eine Begründung für die von den WerberInnen abweichende Einschätzung sein.

Hinsichtlich Diskriminierungen, die die allgemeine Arbeitswelt betreffen, beschreiben SchlichtungspartnerInnen die Situation vor dem Schlichtungsverfahren als in der Sache konfliktbeladen (43%, $n = 38$). SchlichtungswerberInnen auf der anderen Seite bezeichnen eher die generelle Situation als konfliktbeladen (38%, $n = 128$).

Die Hauptziele für die Einleitung eines Schlichtungsverfahrens waren aus Sicht der befragten SchlichtungswerberInnen die konkrete Beseitigung der Diskriminierung und die Erlangung einer generellen Verbesserung der Situation auch für andere Menschen mit Behinderungen. Vielen Personen war weiters eine Einsicht bzw. Entschuldigung sowie eine Sensibilisierung der SchlichtungspartnerInnen ein wichtiges Anliegen. Zusätzlich wurde die Anfechtung von Kündigungen als Hauptinhalt für Schlichtungsverfahren genannt. Die Erlangung eines Schadenersatzes oder Möglichkeit zur direkten Kontaktaufnahme mit SchlichtungspartnerInnen waren keine primären Ziele für die Einleitung eines Schlichtungsverfahrens. Dies deckt sich mit den Aussagen aus den Interviews. Darin wurde vor allem seitens der Behindertenorganisationen und Interessenvertretung der Beseitigung der Barriere bzw. der Diskriminierung Priorität eingeräumt. „Was auf

jeden Fall geändert gehört, ist die Rechtsfolge, sprich, die Rechtsfolge soll nicht nur den Schadenersatz beinhalten, sondern auch ein Recht gewährleisten, dass man die errichteten Barrieren beseitigen muss und diese auch unterlassen muss.“ (Interview 27)

Abbildung 16: Ziele des Schlichtungsverfahrens aus Sicht der SchlichtungswerberInnen
in %



Basis: n = 224 (nur SchlichtungswerberInnen); Mehrfachantworten möglich

Unterteilt nach Arbeitswelt (BEinstG) und Lebenswelt (BGStG) zeigen sich einige signifikante Unterschiede. So war das Ziel der SchlichtungswerberInnen bei Schlichtungsverfahren nach dem BGStG signifikant stärker, die generelle Verbesserung der Situation von Menschen mit Behinderung (80% „Ja“ zu 45% „Ja“ im BEinstG; $p=0,000$), die Beseitigung einer konkreten Diskriminierung (74% „Ja“ zu 55% „Ja“ im BEinstG; $p=0,007$), die Sensibilisierung der SchlichtungspartnerInnen (58% „Ja“ zu 24% „Ja“ im BEinstG; $p=0,000$) und weniger die Erlangung eines Schadenersatzes (12% „Ja“ zu 26% „Ja“ im BEinstG; $p=0,018$). Generell geht es somit bei Fällen nach dem BGStG weit eher um die allgemeine Verbesserung der Situation der Menschen mit Behinderung.

Betrachtet man die einzelnen Ziele der SchlichtungswerberInnen anhand der unterschiedlichen Behinderungsarten, zeigt sich, dass vor allem für Menschen mit einer Mehrfachbehinderung (23%) oder psychisch bzw. sozial-emotionalen Beeinträchtigungen (25%) die Einsicht und/oder Entschuldigung der SchlichtungspartnerInnen im Rahmen des Schlichtungsverfahrens eine wesentliche Bedeutung haben. Bei WerberInnen mit Sinnesbehinderung wird die allgemeine Verbesserung der Situation für andere Menschen mit Behinderung als wichtigstes Ziel bezeichnet (gehörlos/hörbehindert: 37,5%, blind/sehbehindert: 28,8%). Dies gilt ebenfalls, wenn auch knapp, für RollstuhlfahrerInnen (26,6%).

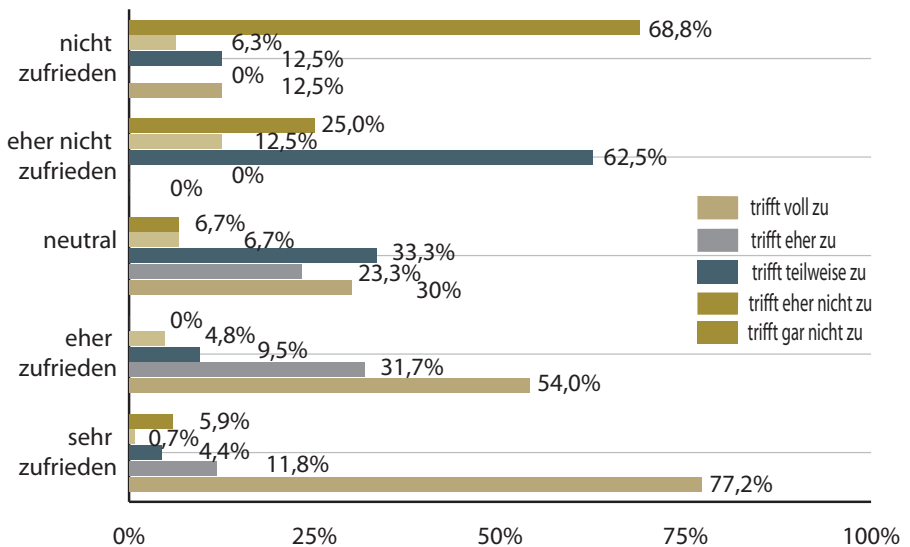
Einschätzungen zum Instrument Schlichtungsverfahren

In 21% der Fälle waren neben den PartnerInnen, WerberInnen und ReferentInnen keine weiteren Personen beim Verfahren anwesend. In den restlichen Fällen wurden im wesentlichen Interessenvertretungen (28%) und andere Vertrauenspersonen (24%, nicht spezifiziert) beigezogen (n = 297).

Laut den Ergebnissen der quantitativen Befragung wurde bereits 50 Mal eine Mediation in Anspruch genommen (d.h. 17% der Befragten machten diese Angabe). Die Daten des Bundessozialamts zeigen jedoch, dass seit der Einführung des Instruments nur 16 Mal (d.h. in 2% der Fälle) eine Mediation in Anspruch genommen wurde. Daraus lässt sich schließen, dass „Mediation“ in der Praxis häufig mit der Tätigkeit der SchlichtungsreferentInnen gleichgesetzt wird. Jene Personen, die angaben, eine Mediation explizit nicht genutzt zu haben, gaben als Gründe für die Nicht-Inanspruchnahme in der Befragung einerseits einen unklaren Zusatznutzen (28,6%) bzw. keine Informationen darüber erhalten zu haben (28,2%) an (n = 213). Die Rolle der SchlichtungsreferentInnen im Zuge des Verfahrens wird von beiden Parteien (PartnerInnen zu 84%, WerberInnen zu 70%) überwiegend als neutral bewertet (n = 263). Dies entspricht auch der Rollenanforderung an SchlichtungsreferentInnen und steht, wie aus nachfolgender Abbildung 17 hervorgeht, auch in engem Zusammenhang mit der Zufriedenheit mit der Behandlung durch

die SchlichtungsreferentInnen. Sofern sich die ReferentInnen nicht neutral verhalten haben, ist die Zufriedenheit mit der Behandlung im Schlichtungsverfahren ebenfalls deutlich geringer. Interessanterweise stehen hinter den 6% der sehr Zufriedenen trotz gar nicht neutralen Verhaltens des/der Schlichtungsreferenten/Schlichtungsreferentin ausschließlich SchlichtungswerberInnen.

Abbildung 17: Zufriedenheit mit der Behandlung durch SchlichtungsreferentInnen bezogen auf das neutrale Verhalten derselben in %



Basis: n = 253 (SchlichtungspartnerInnen und SchlichtungswerberInnen)

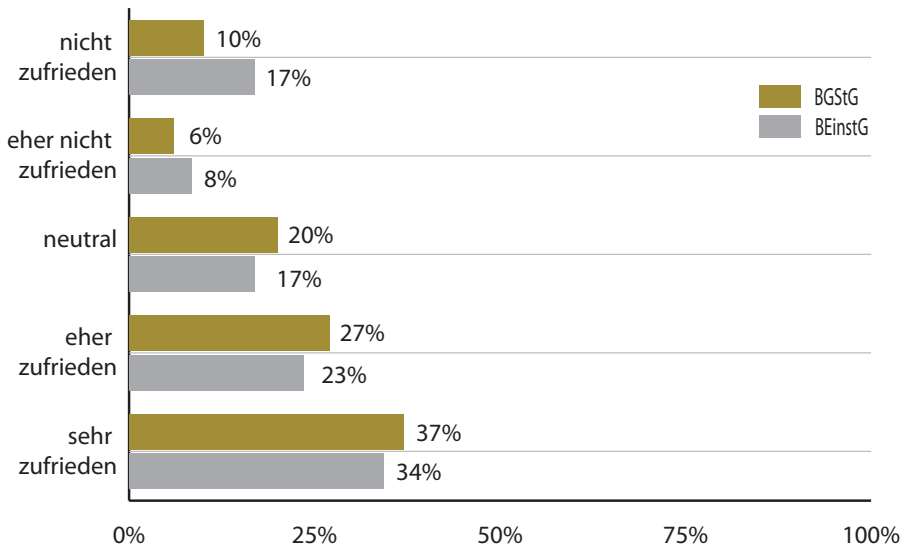
Schlichtungsverfahren werden generell als ein sehr positives Instrument zur Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen wahrgenommen. 71% der SchlichtungspartnerInnen und 55% der SchlichtungswerberInnen gaben an, mit dem Verfahren insgesamt sehr oder eher zufrieden zu sein (n = 207). Nahezu alle (etwa 90%) unzufriedenen WerberInnen haben keine Einigung im Verfahren erzielt. Ihre Unzufriedenheit steht somit vermutlich eher im Zusammenhang mit dem Ausgang des Verfahrens als mit dem Verfahren selbst.

Die Parteien haben in folgenden Punkten eine durchgängig sehr hohe Zufriedenheit geäußert:

- » Behandlung durch die zuständigen ReferentInnen (PartnerInnen 83%, WerberInnen 77%; n = 279)
- » Dauer des Schlichtungsverfahrens (PartnerInnen 82%, WerberInnen 60%; n = 271)
- » Organisatorischer Ablauf des Schlichtungsverfahrens (PartnerInnen 85%, WerberInnen 66%; n = 276)
- » Berücksichtigung der eigenen Position und Stellungnahmen im Verfahrensprozess (beide rund 60%; n = 273)

Im Hinblick auf die behandelte Gesetzesmaterie beim Verfahren sind 64% der Befragten, wie in der folgenden Abbildung 18 dargestellt, hinsichtlich Verfahren des BGStG und 57% der Befragten im Hinblick auf Verfahren des BEinstG insgesamt sehr oder eher zufrieden.

Abbildung 18: Zufriedenheit mit dem Schlichtungsverfahren nach Gesetzesmaterie in %

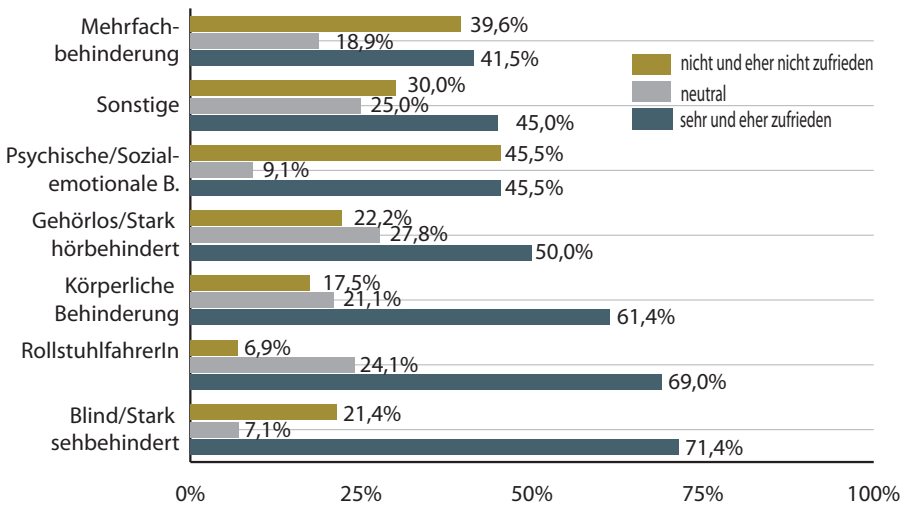


Basis: n = 266 (BGStG: n = 100; BEinstG: n = 166)

Bei Verfahren zu diskriminierenden Barrieren sind 67% sowie hinsichtlich Verfahren zu direkten Benachteiligungen etwa 60% der Befragten sehr oder eher zufrieden. WerberInnen mit Mehrfachdiskriminierungen sind tendenziell eher unzufriedener (47% nicht und eher nicht zufrieden) mit dem Verfahren (n = 259).

Eine hohe Zufriedenheit zeigt sich vor allem bei blinden und stark sehbehinderten WerberInnen, RollstuhlfahrerInnen und/oder körperlich Beeinträchtigten. Personen mit einer Mehrfachbehinderung und psychischen sowie sozial-emotionalen Behinderungen sind tendenziell unzufriedener mit dem Verfahren als andere Behinderungsgruppen (siehe nachfolgende Abbildung 19).

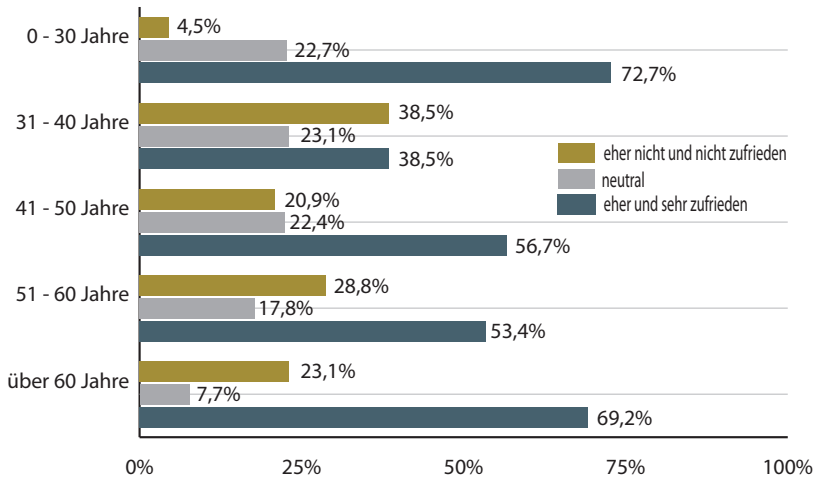
Abbildung 19: Zufriedenheit mit dem Schlichtungsverfahren nach Behinderungsart in %



Basis: n = 202

WerberInnen bis zu einem Alter von 30 Jahren sind zu einem Großteil (73%) mit dem Verfahren insgesamt eher und sehr zufrieden. Weiters geben WerberInnen über 60 Jahre (69%) und WerberInnen zwischen 40 und 50 Jahren an (57%), dass sie mehrheitlich mit dem Verfahren im Gesamten zufrieden sind. Die Gruppe der 30 bis 40-Jährigen ist hinsichtlich der Zufriedenheit mit dem Verfahren sehr geteilter Meinung.

Abbildung 20: Zufriedenheit mit dem Schlichtungsverfahren nach Altersgruppen in %



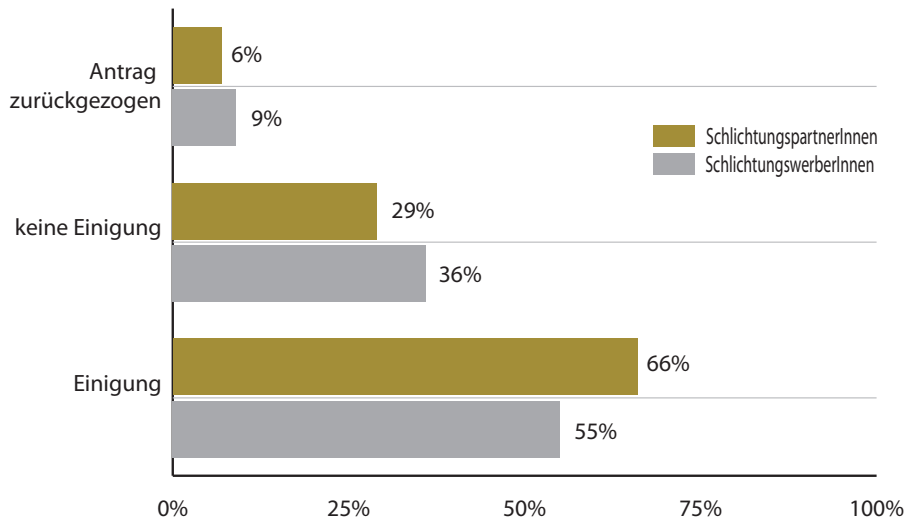
Basis: n = 201

Die hohe Zufriedenheit mit dem Instrument Schlichtungsverfahren unterstreicht abschließend folgende Rückmeldung: Nur 26 der befragten SchlichtungswerberInnen (13%; n = 204) und 4 der befragten PartnerInnen (6%, n = 72) würden in einer ähnlichen Situation kein erneutes Schlichtungsverfahren führen. Bei den SchlichtungswerberInnen handelt es sich wiederum größtenteils um Personen, die keine Einigung erzielen konnten oder den Antrag zurückzogen (88,5%). Der Großteil (74%) der Befragten würde daher wieder an einem Schlichtungsverfahren teilnehmen.

Ergebnisse des Schlichtungsverfahrens

Die Ergebnisse der Auswertungen zeigen, dass das Instrument des Schlichtungsverfahrens seinen Zweck, nämlich eine außergerichtliche Einigung zu einer Gleichstellungsthematik zu erzielen, in der Mehrheit der Fälle erfüllen konnte. 115 von 211 befragten SchlichtungswerberInnen (55%) und 46 von 70 befragten SchlichtungspartnerInnen (66%) gaben an, eine Einigung im Verfahren erzielt zu haben (siehe ebenfalls folgende Abbildung 21).

Abbildung 21: Ergebnisse des Schlichtungsverfahrens aus Sicht der SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen in %

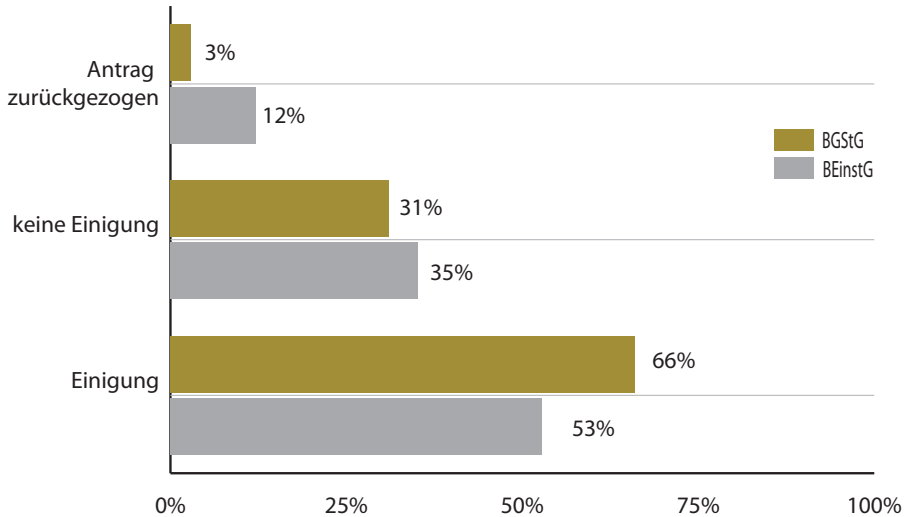


Basis: n = 70 bei SchlichtungspartnerInnen, n = 211 bei SchlichtungswerberInnen

In rund der Hälfte der Fälle wurden die zurückgezogenen Anträge damit begründet, dass der Verfahrensausgang im Sinne der SchlichtungswerberInnen aussichtslos erschien. Die andere Hälfte konnte eine Einigung außerhalb des Verfahrens erzielen.

Betrachtet man diese Ergebnisse nach Gesetzesmaterie getrennt, zeigen die Ergebnisse der Befragung, dass im Falle von Schlichtungsverfahren zum BGStG tendenziell mehr Einigungen erzielt werden konnten als zu Diskriminierungsfällen laut BEinstG. Bei Verfahren, die die allgemeine Lebenswelt von Menschen mit Behinderungen betroffen haben (BGStG), gab es insgesamt weniger zurückgezogene Anträge als bei Verfahren zum BEinstG.

Abbildung 22: Ergebnisse des Schlichtungsverfahrens nach behandelter Gesetzesmaterie

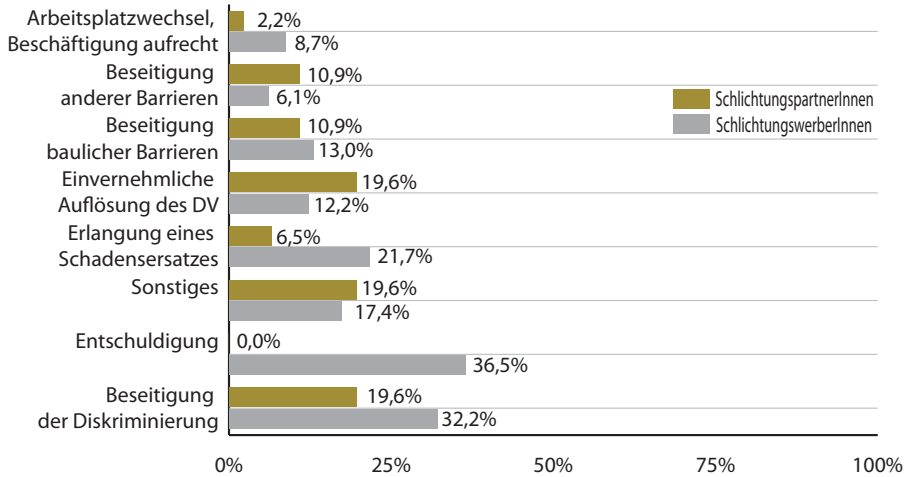


Basis: n = 268 (BGStG: n = 103; BEinstG: n = 165)

Verglichen mit der Grundgesamtheit ist diese Verteilung der Ergebnisse bei der Stichprobe etwas zugunsten von Einigungen verzerrt (siehe im Vergleich Abbildung 12 oben). Dies gilt es bei der Interpretation der Daten zu berücksichtigen.

Insgesamt kam es zu 161 Einigungen. Die konkreten Vereinbarungen bei den getroffenen Einigungen reichten von der Beseitigung der Diskriminierung/Barrieren über Schadenersatzzahlungen und einvernehmliche Auflösung des Dienstverhältnisses bis hin zu einer Entschuldigung des Gegenübers. Die häufigsten Angaben der SchlichtungspartnerInnen betreffen die Beseitigung der Diskriminierung (19,6%) sowie eine einvernehmliche Auflösung des Dienstverhältnisses (DV) (19,6%). Die SchlichtungswerberInnen nannten am öftesten die Entschuldigung der SchlichtungspartnerInnen (36,5%) sowie die Beseitigung der Diskriminierung (32,2%).

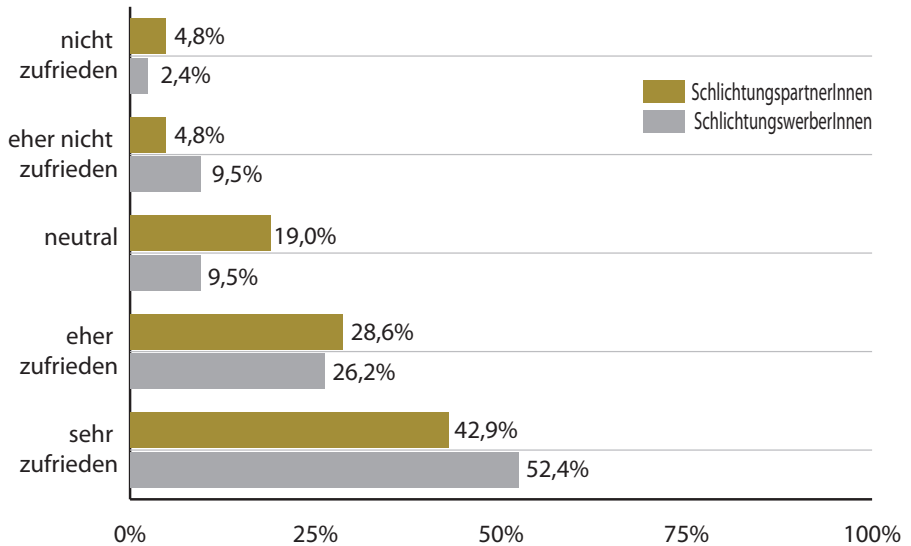
Abbildung 23: Vereinbarungen im Falle einer Einigung aus Sicht der SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen in %



Basis: n = 46 bei SchlichtungspartnerInnen, n = 115 bei SchlichtungswerberInnen, Mehrfachnennungen möglich

Im Hinblick auf die Zufriedenheit mit der getroffenen Vereinbarung zeichnet sich je nach Gesetzesmaterie und betroffener Partei eine etwas unterschiedliche Ausprägung ab. Insgesamt liegt grundsätzlich eine hohe Zufriedenheit mit dem erzielten Ergebnis vor. Dies bestätigen Aussagen aus den qualitativen Gesprächen (siehe Abschnitt 5.1.1.2). In Bezug auf das BGStG äußern, wie in der folgenden Abbildung 24 ersichtlich, tendenziell die SchlichtungswerberInnen (78,6% sehr oder eher zufrieden) eine noch höhere Zufriedenheit mit der getroffenen Vereinbarung als die SchlichtungspartnerInnen (71,4% sehr oder eher zufrieden). Der Unterschied ist allerdings statistisch nicht signifikant.

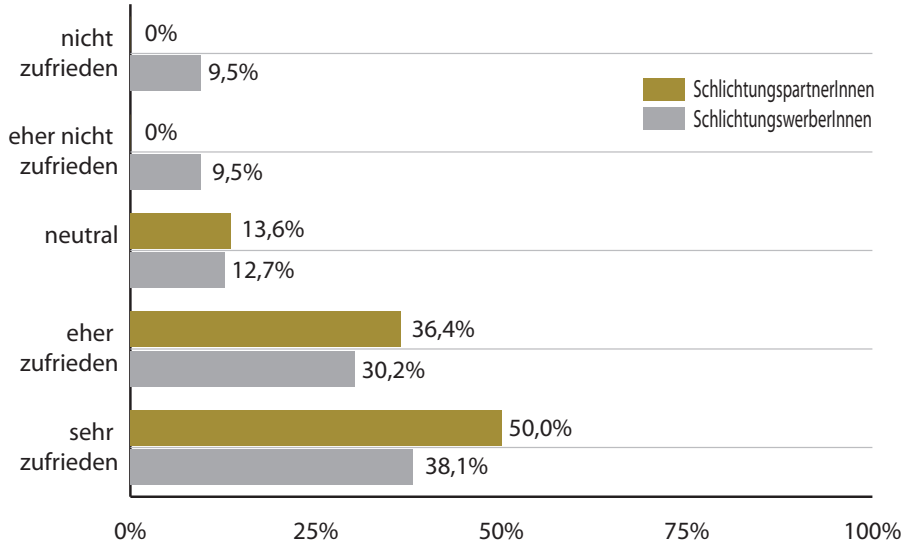
Abbildung 24: Zufriedenheit mit dem Ergebnis des Verfahrens im BGStG aus Sicht der SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen in %



Basis: n = 43 bei SchlichtungspartnerInnen, n = 105 bei SchlichtungswerberInnen

In der folgenden Abbildung 25 ist erkennbar, dass bezüglich des BEinstG hingegen die SchlichtungspartnerInnen (86,4% sehr oder eher zufrieden) zufriedener als die SchlichtungswerberInnen (68,3%) sind.

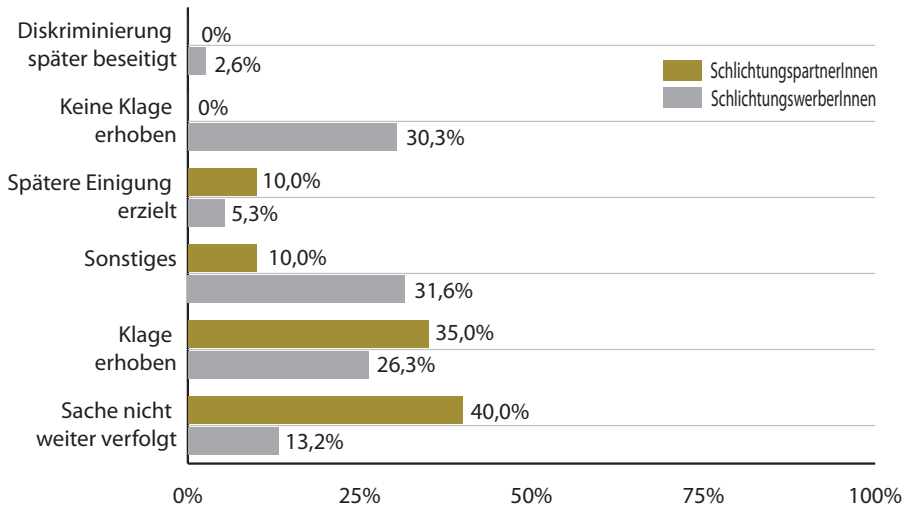
Abbildung 25: Zufriedenheit mit dem Ergebnis des Verfahrens im BEinstG aus Sicht der SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen in %



Basis: n = 43 bei SchlichtungspartnerInnen, n = 105 bei SchlichtungswerberInnen

96 der befragten TeilnehmerInnen konnten im Zuge der geführten Schlichtungsverfahren keine Einigung erzielen. All jene betroffenen Personen ohne konkrete Einigung im Rahmen des Schlichtungsverfahrens haben folgende weitergehende Aussagen dazu getroffen: Nach Angaben der SchlichtungspartnerInnen wurde bei Nicht-Einigung in der Regel die konkrete Sache nicht weiter verfolgt (40%) oder es kam zu einer Klage vor Gericht (35%). Nach Angaben der SchlichtungswerberInnen trat ein sonstiger Umstand ein (32%), wie bspw. Situation hat sich verhärtet, Klage wird noch angedacht, oder es wurde keine Klage erhoben (30%). Abbildung 26 zeigt die weiteren Ergebnisse bei Nicht-Einigung im Überblick.

Abbildung 26: Weitere Ergebnisse bei fehlender Einigung im Schlichtungsverfahren aus Sicht der SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen in %



Basis: n = 20 bei SchlichtungspartnerInnen, n = 76 bei SchlichtungswerberInnen, Mehrfachnennungen möglich

27 Personen, davon 7 PartnerInnen (35%) und 20 WerberInnen (26%), haben nach Nicht-Einigung nach eigenen Angaben eine Klage eingereicht. Hochgerechnet auf die Grundgesamtheit würde das bedeuten, dass rund 70 Personen der 800 geführten Schlichtungsverfahren bislang eine Klage eingebracht haben. Die Plausibilität dieser hochgerechneten Daten kann nicht überprüft werden, da in diesem Zusammenhang keine validen Daten aus der Grundgesamtheit zur Verfügung stehen.

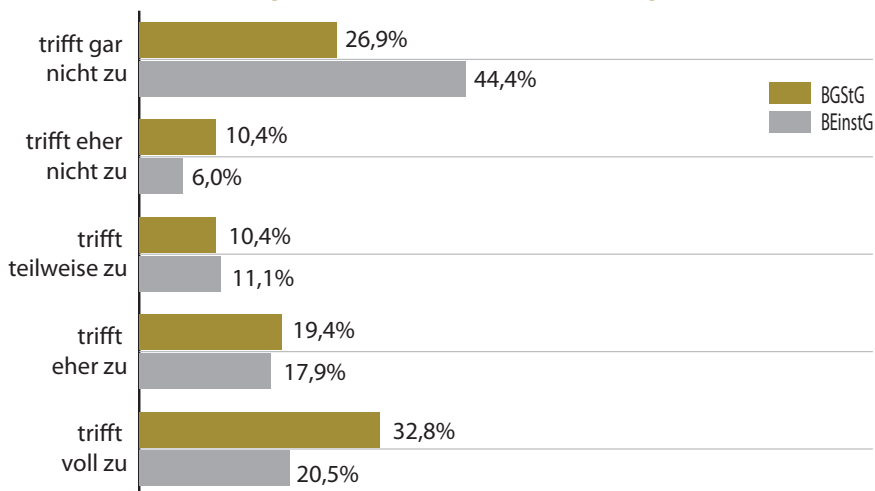
WerberInnen, die keine Klage erhoben haben, gaben als Begründung in erster Linie an, dass eine Klage zu teuer gewesen wäre (61%), sie keine Unterstützung durch eine Interessenvertretung erhalten haben (57%) und ihnen das Risiko zu hoch war (52%; n = 23 WerberInnen, Mehrfachnennungen möglich). Dies bestätigt im Großen und Ganzen die Aussagen aus den persönlichen Gesprächen (siehe Abschnitt 5.1.1.2) bezüglich

dieser Thematik. Abgesehen von der fehlenden Unterstützung durch Interessenvertretungen wurden auch dort die fehlenden Mittel und zu hohe Risiken als Grund für die Vermeidung des Klagswegs genannt.

Einschätzungen zu Wirkungen des Schlichtungsverfahrens

Nach Einschätzung der WerberInnen hat das Schlichtungsverfahren in 43% der Fälle eine Verbesserung, in 12% der Fälle eine teilweise Verbesserung und in 45% der Fälle eher keine oder gar keine Verbesserung für die WerberInnen gebracht (n = 184). 40 SchlichtungswerberInnen haben diese Frage nicht beantwortet. Die Mehrheit der WerberInnen gibt daher zumindest eine teilweise Verbesserung ihrer Situation durch das Schlichtungsverfahren an. Betrachtet man diese Einschätzung über eine etwaige Verbesserung nach der behandelten Gesetzesmaterie, zeigt sich, dass in 52% der Fälle das Schlichtungsverfahren im BGStG eine Verbesserung bzw. teilweise Verbesserung und in 37% der Fälle eher keine oder gar keine Verbesserung für die WerberInnen gebracht hat.

Abbildung 27: Angaben zur Verbesserung der Situation durch das Schlichtungsverfahren aus Sicht der SchlichtungswerberInnen in %



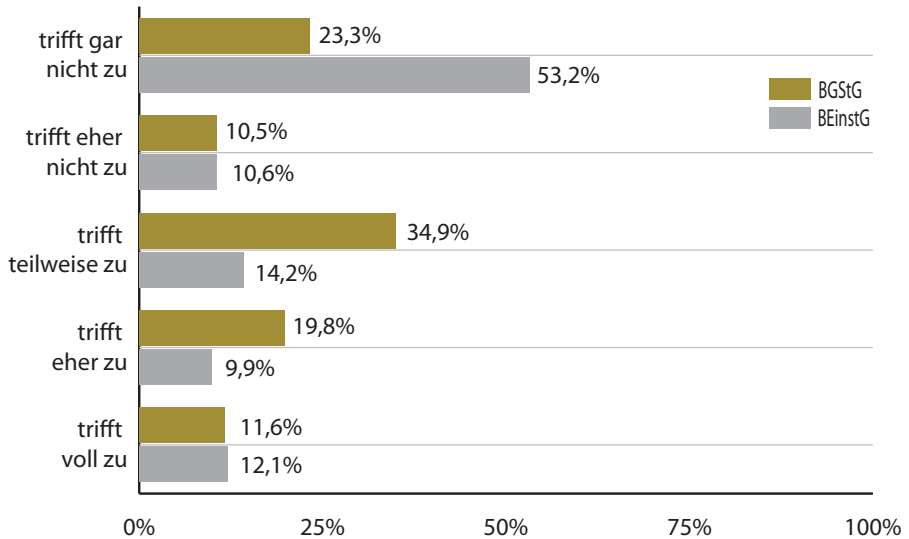
Basis: n = 184 WerberInnen (BGStG: n = 67; BEinstG: n = 117)

Eine etwaige Verschlechterung der Situation durch das Verfahren ist für die Mehrheit der WerberInnen laut eigenen Angaben nicht eingetreten. Jedoch gibt immerhin rund ein Viertel der Befragten an, dass das Verfahren eine Verschlechterung ihrer Situation gebracht hat. Wenn eine Verschlechterung der Situation eingetreten ist, dann war dies nach Angaben der Befragten vor allem bei Verfahren zum BEinstG der Fall ($n = 175$). Dieses Ergebnis ist hochsignifikant ($p=0,000$).

Der Großteil (rund 75%) der getroffenen Vereinbarungen wurden bei Verfahren zu Themenstellungen beider Gesetzesmaterien eingehalten. Nur ein geringer Prozentsatz gibt an, dass sich das jeweilige Gegenüber nicht an die Vereinbarungen hielt. Für 11% im BGStG trifft eine Einhaltung der getroffenen Vereinbarung eher nicht und nicht zu. Für 18% im BEinstG gilt dasselbe ($n = 166$).

Nachhaltige Änderungen bei SchlichtungspartnerInnen in Bezug auf Menschen mit Behinderungen wurden in etwa 25% der Fälle erzielt. Wenn nachhaltige Veränderungen erzielt wurden, ist dies, wie in der folgenden Abbildung 28 ersichtlich, eher in Verfahren zur Lebenswelt (BGStG, 31,4%) der Fall als in Verfahren des BEinstG.

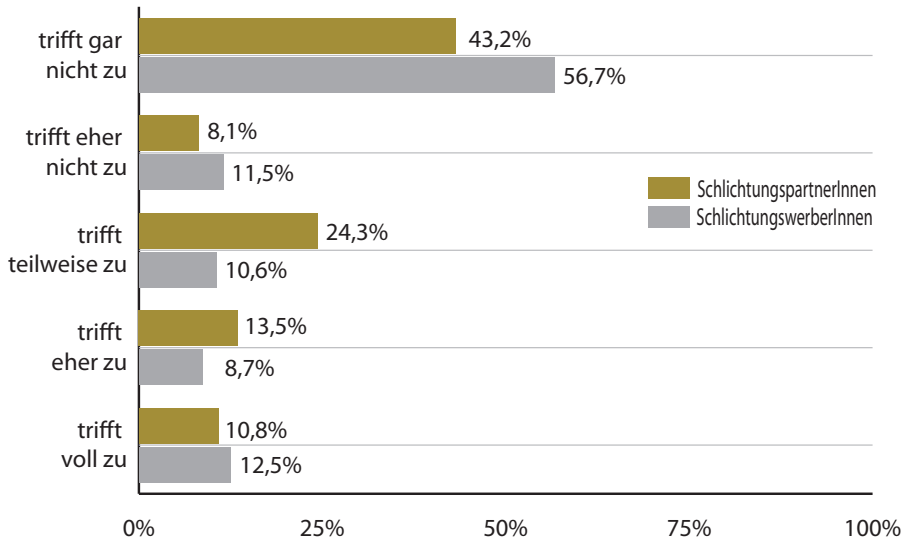
Abbildung 28: Angaben zur Erzielung nachhaltiger Veränderungen bei SchlichtungspartnerInnen durch das Schlichtungsverfahren in %



Basis: n = 227 (BGStG: n = 86; BEinstG: n = 141)

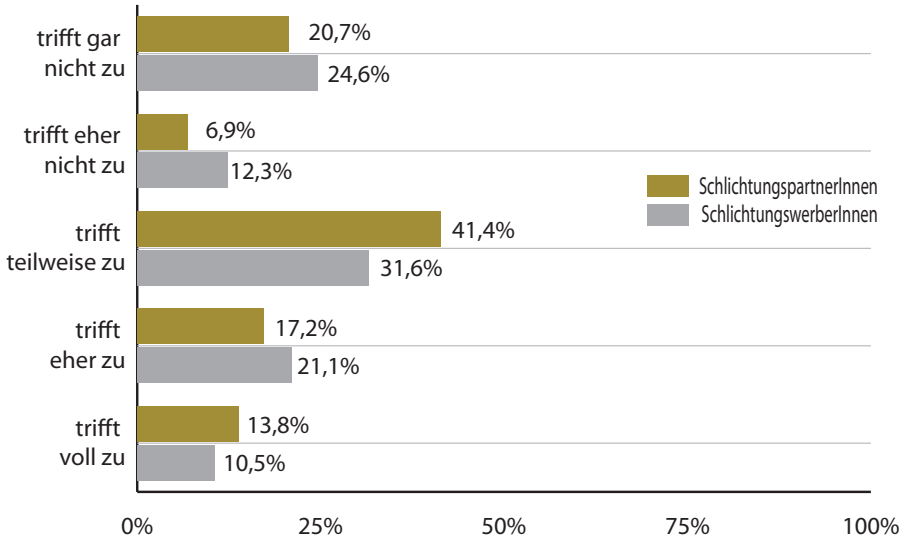
Einen noch differenzierteren Einblick bietet nachfolgende Abbildung 29, die zusätzlich die Sichtweise der PartnerInnen und WerberInnen berücksichtigt. So ist zu erkennen, dass die SchlichtungswerberInnen beim BEinstG hinsichtlich der nachhaltigen Änderungen kritischer sind und weitaus häufiger keine nachhaltigen Änderungen sehen als die befragten PartnerInnen. Beim BGStG sind die Einschätzungen der SchlichtungswerberInnen hingegen nicht mehr überwiegend kritisch. SchlichtungspartnerInnen sehen nachhaltig erzielte Veränderungen auch verstärkt bei Schlichtungsfällen des BGStG.

Abbildung 29: Nachhaltige Veränderungen bei SchlichtungspartnerInnen durch das Schlichtungsverfahren; im BEinstG getrennt nach SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen in %



Basis: n = 141 (SchlichtungswerberInnen: n = 104; SchlichtungspartnerInnen: n = 37)

Abbildung 30: Nachhaltige Veränderungen bei SchlichtungspartnerInnen durch das Schlichtungsverfahren; im BGStG getrennt nach SchlichtungswerberInnen und -partnerInnen in %



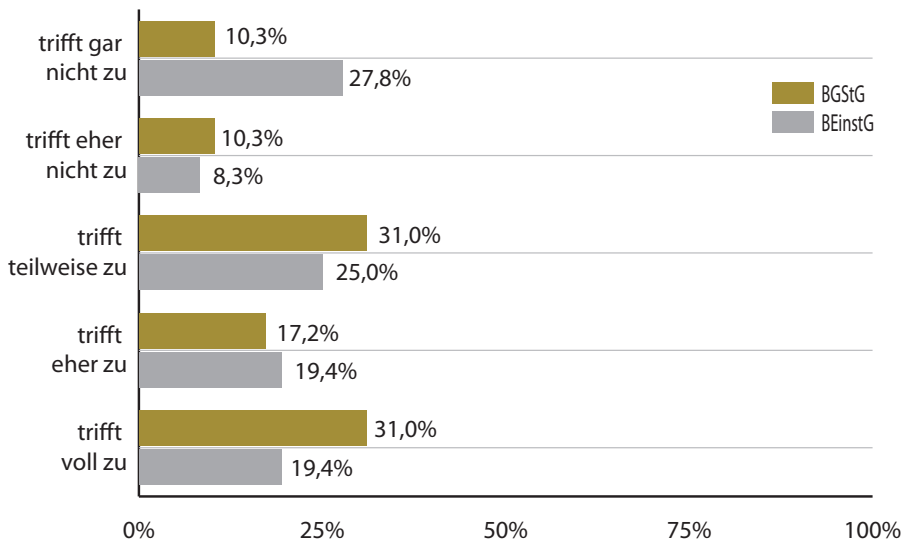
Basis: n = 86 (SchlichtungswerberInnen: n = 57; SchlichtungspartnerInnen: n = 29)

Ob mittels des geführten Schlichtungsverfahrens nachhaltige Veränderungen erreicht wurden, hing auch mit der Unternehmensgröße zusammen. So gaben 15,3% der befragten SchlichtungspartnerInnen aus mittleren Unternehmen nachhaltige Veränderungen in ihrer Organisation an, während diese Quote sowohl bei Kleinst- und Kleinunternehmen als auch bei den befragten Großunternehmen zwischen 31 und 32% betrug (n = 67).

Das Schlichtungsverfahren wurde im Zuge der qualitativen Gespräche (siehe vorheriger Abschnitt 5.3.1.1) von den Befragten ebenfalls hinsichtlich seiner Sensibilisierungseffekte hervorgehoben. Diesbezüglich zeigt die Primärerhebung eine partielle Bestätigung dieser Annahme. Im Zusammenhang mit dem BGStG gaben 48% der befragten PartnerInnen an, durch das geführte Verfahren nun stärker für die Belange von Menschen

mit Behinderungen sensibilisiert worden zu sein. 31% stimmten dem teilweise zu. Im Bereich des BEinstG sind 38% der PartnerInnen nun nach eigenen Angaben stärker sowie 25% teilweise stärker für die Anliegen von Menschen mit Behinderungen sensibilisiert.

Abbildung 31: Angaben zur Erzielung von Sensibilisierung im Unternehmen durch das Schlichtungsverfahren

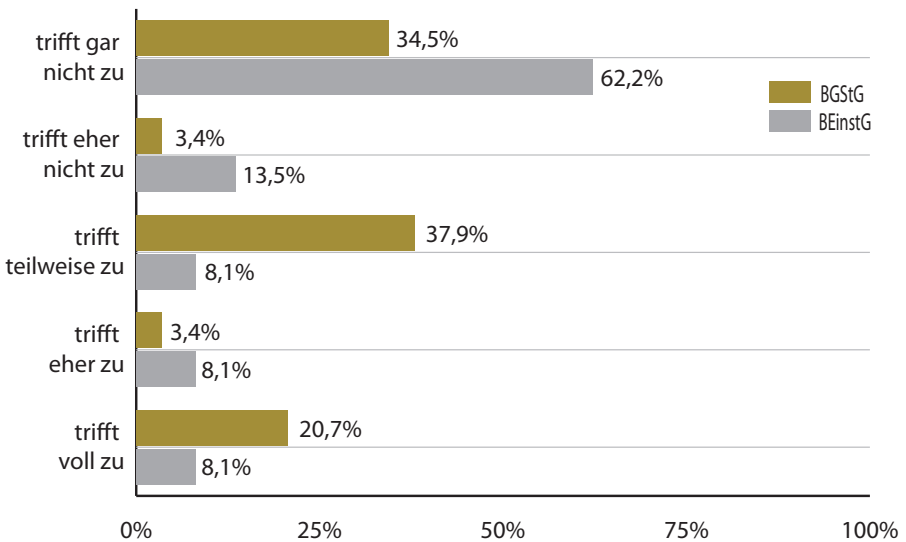


Basis: n = 66 (BGStG: n = 29; BEinstG: n = 36), nur SchlichtungspartnerInnen

Im Zuge der qualitativen Interviews wurde die Ansicht vertreten, dass manche Schlichtungen, abgesehen von den konkreten Verfahrensergebnissen, Auswirkungen hätten, die über den konkreten Einzelfall hinaus gingen (siehe Abschnitt 5.3.1.1). Auch diese Annahme wird durch die quantitative Befragung bekräftigt. 42% der befragten PartnerInnen im BGStG gaben an, nach dem Verfahren nun stärker als früher Diskriminierungen und Barrieren zu vermeiden. 35% stimmten dem teilweise zu. Im BEinstG versuchen nun 25% der PartnerInnen stärker, 32% teilweise stärker als früher, Diskriminierungen und Barrieren zu vermeiden.

Insgesamt wurden aufgrund des Schlichtungsverfahrens in rund 20% der Fälle nachhaltige Änderungen von Abläufen, Strukturen und Richtlinien bei den PartnerInnen erzielt. Wie aus nachfolgender Abbildung 32 hervorgeht, sind die Veränderungen, soweit vorhanden, in erster Linie aufgrund von Verfahren zum BGStG erzielt worden.

Abbildung 32: Angaben zur nachhaltigen, unternehmensweiten/organisationsweiten Änderung von Abläufen, Strukturen oder Richtlinien durch das Schlichtungsverfahren



Basis: n = 66 (BGStG: n = 29; BEinstG: n = 36), nur SchlichtungspartnerInnen

Die nachhaltigen Änderungen betrafen allerdings zum Gutteil Organisationen der öffentlichen Verwaltung, die insgesamt zu 50% angaben, dass dies (eher) zutrifft. Nonprofit Organisationen (NPOs) folgen mit 33% noch vor gewinnorientierten Unternehmen und Unternehmen mit öffentlichem Auftrag (jeweils rund 15%).

5.1.1.4. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen

Die statistischen Daten des Bundessozialamts weisen mit dem Stichtag 30. 04. 2011 bislang 877 begonnene und 833 abgeschlossenen Schlichtungsverfahren auf. Die Mehrheit der Schlichtungen erfolgt bislang im Zusammenhang mit der Arbeitswelt (53%), wobei die aktuellen Daten ab dem Jahr 2010 eine Trendwende ankündigen. Schlichtungen werden im Vergleich zur Bevölkerungsanzahl verhältnismäßig häufiger in Wien bzw. in Ballungszentren durchgeführt.

Die Grundgesamtheit dieser Studie bilden 732 Fälle, die seit dem Inkrafttreten mit 1.1. 2006 bis zum 30.06.2010 eingebracht wurden.

Ein Schlichtungsverfahren dauerte im Durchschnitt drei Monate und hatte eine 46% Chance auf Einigung. 37% der Verfahren endeten ohne Einigung. In 13% der Fälle wurde der Antrag zurückgezogen. Während des Schlichtungsverfahrens wurden zum Großteil (65%) unmittelbare Diskriminierungen behandelt (27% mittelbare Diskriminierungen und 8% behauptete Belästigungen). Im BEinstG traten mit 76% vor allem körperlich behinderte Personen als SchlichtungswerberInnen auf. Im BGStG dominierten RollstuhlfahrerInnen mit 47%.

Die Ergebnisse der Fragebogenerhebung unter SchlichtungspartnerInnen und -werberInnen hinsichtlich der Situation vor dem Schlichtungsverfahren weisen auf Sensibilisierungsdefizite bei SchlichtungspartnerInnen im Umgang mit Menschen mit Behinderung hin. Diesen Schluss lassen vor allem die vergleichsweise geringe Wahrnehmung der Diskriminierungsproblematik unter SchlichtungspartnerInnen und die mehrheitlich fehlende Bekanntheit des Instruments zu. Aus Sicht der PartnerInnen bestand zudem eher eine unauffällige Beziehung vor dem Verfahren, wohingegen die WerberInnen diese zu diesem Zeitpunkt bereits als konfliktbeladen erkannt haben.

Die Zufriedenheit mit dem Verfahren bzw. mit dem Ablauf des Schlichtungsverfahrens ist insgesamt sehr hoch: 71% der PartnerInnen und 55% der WerberInnen sind mit dem Schlichtungsverfahren insgesamt zufrieden. Auch im Zusammenhang mit der Dauer des Verfahrens (Zufriedenheit besteht bei 82% der PartnerInnen sowie 60% der WerberInnen), dem organisatorischen Ablauf (85% PartnerInnen sowie 66% WerberInnen sind hiermit zufrieden) und mit der Berücksichtigung der eigenen Position (Zufriedenheit bei 63% der PartnerInnen und 61% der WerberInnen) besteht hohe Zufriedenheit. Die Zufriedenheit mit dem Verfahren ist tendenziell bei Verfahren zum BGStG noch etwas höher als bei Verfahren des BEinstG.

Die Zufriedenheit mit den Verfahren an sich spiegelt sich auch in der Tatsache wider, dass der Großteil der Befragten (74%) wieder an einem Schlichtungsverfahren teilnehmen würde. Nur 13% der befragten WerberInnen und 6% der befragten PartnerInnen würden in einer ähnlichen Situation an keinem erneuten Schlichtungsverfahren teilnehmen.

Die Ergebnisse der schriftlichen Befragung zeigen, dass die Beteiligten sich in 75% der Fälle an die Vereinbarungen des Verfahrens hielten. Entschuldigungen sowie Beseitigungen der Diskriminierungsgründe sind in diesem Zusammenhang laut der befragten Personen die häufigsten Vereinbarungsergebnisse des Verfahrens.

Hinsichtlich der konkreten Situation der WerberInnen werden infolge eines Schlichtungsverfahrens laut Aussagen dieser in 43% der Fälle eine Verbesserungen und in weiteren 12% der Fälle eine teilweise Verbesserung der eigenen Situation gesehen. Mit großer Mehrheit werden zu etwa 90% in diesem Bereich jedenfalls Verschlechterungen ausgeschlossen.

Auch im Hinblick auf die Beseitigung der erwähnten Sensibilisierungsdefizite bei SchlichtungspartnerInnen sehen diese in 43% der Fälle bei sich selbst eine stärkere Sensibilisierung für die Belange von Menschen mit Behinderung infolge des Schlich-

tungsverfahrens. Weitere 28% sehen dies als zumindest teilweise zutreffend. Als Konsequenz des Schlichtungsverfahrens geben 34% der PartnerInnen an, in Zukunft verstärkt zu versuchen, Diskriminierungen und Barrieren zu vermeiden. Weitere 31% wollen diese teilweise versuchen.

Dem Hauptziel des Verfahrens entsprechend, d.h. konkrete Einigung im Einzelfall, liegt die Zielsetzung des Schlichtungsverfahrens nicht unmittelbar in der Erreichung breiter Wirkungen. Dennoch werden in immerhin etwa 25% der Fälle aus Sicht der Befragten nachhaltige Änderungen bei SchlichtungspartnerInnen in Bezug auf Menschen mit Behinderungen konstatiert. Unter den SchlichtungspartnerInnen geben weiters 20% eine nachhaltige Änderungen von Abläufen, Strukturen und Richtlinien in ihrem Bereich als Folge eines Schlichtungsverfahrens an.

Bei den qualitativen Leitfadeninterviews wurde deutlich, dass SchlichtungswerberInnen vor allem die Möglichkeit, mittels einer Einigung rasch zum angestrebten Recht zu gelangen, als positives Merkmal erkennen. Vorteilhaft wird ebenfalls eingeschätzt, dass im Falle einer Einigung meist ein konkretes Ergebnis vorliegt und nicht beispielsweise nur die Feststellung eines Tatbestands.

SchlichtungspartnerInnen schätzen am Schlichtungsverfahren die Gelegenheit zu persönlichem Kontakt und Diskussionen, um aus ihrer Sicht im Idealfall Verständnis für manche Zusammenhänge zu erlangen. Wesentliches Ziel aus Sicht der PartnerInnen ist es, mittels Schlichtungsverfahren eine gemeinsame zufriedenstellende Vorgehensweise zu finden. Dabei spielt die Möglichkeit einer separaten Mediation keine allzu große Rolle, da die Schlichtung selbst sowohl in der Befragung als auch in den qualitativen Interviews offenbar zum Teil mit einer Mediation gleichgesetzt wird.

Das Verfahren wird in den Gesprächen als effektiver und vor allem effizienter als bestehende Verfahrensmöglichkeiten aus vergleichbaren Gesetzesmaterien gesehen. Laut

ÖAR hat sich das Modell der Schlichtung in den letzten Jahren bewährt und führt auch tatsächlich in vielen Fällen zu einer Einigung zwischen den SchlichtungswerberInnen und SchlichtungspartnerInnen. Skeptisch wird in manchen Fällen das Verhältnis zwischen dem Aufwand, den das Verfahren selbst bereitet, und den möglichen Resultaten des Verfahrens betrachtet. Dabei besteht die Problematik nicht in einem aufwendigen Verfahren sondern darin, dass als Ergebnis des Verfahrens aktuell maximal ein Anspruch auf Schadenersatz und keiner auf Unterlassung oder Beseitigung einer Diskriminierung besteht. Die Schadenersatzhöhe selbst (§ 9 BGStG sieht einen Mindestschadenersatz von EUR 1.000 vor) wird ebenfalls als zu geringer Anreiz für SchlichtungspartnerInnen gesehen, um Barrieren zu beseitigen (ÖAR 2010). Laut ÖAR zeigen die Erfahrungen mit dem Schlichtungsverfahren weiters eine verstärkte Bewusstseinsbildung, da im Zuge der Schlichtungen auf Fälle mit diskriminierender Wirkung aufmerksam gemacht wird (ÖAR 2009).

Um das Verfahren grundsätzlich als Erfolg zu bezeichnen, werden vor allem die Sichtbarkeit des Schlichtungsverfahrens, die häufige Nutzung sowie die Quote an Einigungen als Argumente genannt. Als äußerst wesentliche Zusatzeffekte der Schlichtungen werden jene Sensibilisierungs- und bewusstseinsfördernde Funktionen für Anliegen von Menschen mit Behinderung eingeschätzt, die durch die Reflexion der PartnerInnen im Zuge des Verfahrens erreicht werden.

Soweit Handlungsbedarf im Zusammenhang mit dem Schlichtungsverfahren thematisiert wurde, betraf dies vor allem Phasen vor und nach dem Verfahren. Eine intensivere Bekanntmachung mit der Schlichtung und Beratung im Vorfeld durch Interessenvertretungen, Behindertenanwaltschaft sowie Bundessozialamt über Best-Practice-Publikationen wird angeregt. Weitere Möglichkeiten aus Sicht der Befragten betreffen einerseits eine intensivere Beratung der behinderten Personen, vor allem im Hinblick auf den Rollenkonflikt des Bundessozialamts (Beratung vor und Neutralität im Verfahren). Auf der anderen Seite wird ein intensiverer Austausch innerhalb der Behörde hinsichtlich

bereits behandelten Thematiken vorgeschlagen. Verbesserungsmöglichkeiten im Nachgang des Verfahrens betreffen vor allem den Bereich der Rechtsdurchsetzung (Sanktionsmöglichkeiten, Barrierenbeseitigung, Schadenersatz, Klagsfonds etc.).

Konkret lassen sich hinsichtlich der Ergebnisse der Schlichtungsverfahren folgende Handlungsempfehlungen ableiten:

Handlungsempfehlung Schlichtungsverfahren 1: Beibehaltung und bessere Bekanntmachung des Erfolgsmodells Schlichtungsverfahren. Letzteres gilt insbesondere für Gebiete außerhalb von Ballungszentren.

Handlungsempfehlung Schlichtungsverfahren 2: Nutzung der zur Verfügung stehenden Daten zur Erstellung und Bekanntmachung von konkreten Good- bzw. Best-Practice-Publikationen erfolgreicher Schlichtungen für die wichtigsten Themenfelder (Bildung, Gesundheit, Verkehr, Dienstleistungen, Beförderung, Entlohnung, Aus- und Weiterbildung etc.) sowie Behinderungsarten.

Handlungsempfehlung Schlichtungsverfahren 3: Intensiverer Austausch innerhalb des Bundessozialamts bei wiederkehrenden Themen, SchlichtungspartnerInnen oder -werberInnen.

Handlungsempfehlung Schlichtungsverfahren 4: Beibehalten der Möglichkeit, eine Mediation durchzuführen, aber keine Ausweitung der Bewerbung derselben.

5.1.2. Verbandsklage

Ihrer Intention nach soll die Verbandsklage die Möglichkeit bieten, in Fällen von allgemeinem rechtlichem Interesse, bei denen zum Nachteil der Interessen behinderter Menschen beharrlich diskriminiert wird, unabhängig vom Einzelfall eine Feststellungsklage einzubringen. Wie bereits dargelegt wurde, stellte das Instrument der Verbandsklage

einen kontroversen Punkt bei der Erarbeitung des BGStG dar. Von Seiten der Wirtschaft abgelehnt, wurde die gesetzliche Verankerung der Verbandsklage von Behindertenorganisationen vehement gefordert.

Schlussendlich hat der Gesetzgeber die Verbandsklage im BGStG unter § 13¹¹ festgelegt, jedoch mit Einschränkungen versehen. So kann eine Verbandsklage nur durch die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation (ÖAR) und bei Zustimmung einer Mehrheit von zwei Drittel der Stimmen des Bundesbehindertenbeirates eingebracht werden. Dadurch kann die Verbandsklage nicht nur als ein Instrument zur Herstellung von Waffengleichheit zwischen schwächeren Personengruppen und einem stärkeren Gegner gesehen werden, sondern auch, unter Bedacht der Zusammensetzung des Bundesbehindertenbeirates¹², als ein politisches Instrument.

Während vor allem Politik und Verwaltung die Intention der Verbandsklage anerkannten, wurde von Behindertenorganisationen vor allem die Kompromisslösung, die für sie hinter der Verbandsklage steht, in den Vordergrund gerückt. So meinte etwa eine befragte Person: „[...] die Behindertenorganisationen haben es ganz massiv gefordert, das war ihnen ganz wichtig und schließlich ist ja auch ein Kompromiss herausgekommen, es gibt zwar eine Verbandsklage, aber nur unter sehr strengen Auflagen, ja.“ (Interview 6)

5.1.2.1. Wirkung

Bis zum Zeitpunkt der vorliegenden Evaluation wurde keine Verbandsklage geführt, obwohl von der Mehrheit der befragten Behindertenorganisationen eine Verbandsklage im Bereich der Gleichstellung im privaten Versicherungsbereich als notwendig erachtet

.....
11 Siehe Kapitel 3.1

12 BBG § 9: ein Vorsitzender, je ein Vertreter der im Nationalrat vertretenen Parteien, je ein Vertreter des Bundesministeriums für Soziales und Konsumentenschutz, des Bundesministeriums für Finanzen, des Bundesministeriums für Gesundheit, Familie und Jugend, des Bundesministeriums für Wirtschaft und Arbeit, zwei Vertreter der Bundesländer, ein Vertreter des Hauptverbandes der Sozialversicherungsträger, je drei Vertreter der Dienstgeber- und Dienstnehmerorganisationen, sieben Vertreter der organisierten Behinderten und der organisierten Kriegssopfer sowie der Behindertenanwalt

wurde. Daraus kann geschlossen werden, dass die Verbandsklage im beabsichtigten Sinne keine Wirkung, auch nicht in einer abschreckenden Form, entfalten konnte.

Zum Versicherungsbereich führt eine Person aus: „Also nur ein Beispiel, das ist immer das gleiche Beispiel, das werden Sie auch mehrmals hören, die private Krankenversicherung. Da gibt es unterschiedliche Rechtsmeinungen, was davon jetzt wirklich diskriminierend ist und was nicht diskriminierend ist, aber meines Erachtens ist es zumindest dann diskriminierend, eine Versicherung nicht abschließen zu dürfen, wenn der betroffene Mensch mit Behinderung nachweislich weder häufiger krank ist, noch häufiger ins Spital muss, noch häufiger sonst irgendwelche gesundheitlichen Probleme hat, als andere, und trotzdem entweder gar nicht oder sehr eingeschränkt Versicherungsschutz bekäme. Das halte ich persönlich jetzt einmal sicher für diskriminierend.“ (Interview 1)

Wurde die Verbandsklage anfänglich von Seiten der WirtschaftsvertreterInnen, wie bereits angeklungen, abgelehnt „Wir haben das immer abgelehnt, weil das sind generelle Anliegen und ich glaube auch, dass man sich jeden einzelnen Fall anschauen muss. [...] ich denke auch, der Bedarf ist nicht da.“ (Interview 15), wird sie von den befragten Unternehmen, im Gegensatz zu dem Instrument „Schlichtungsverfahren“, nicht wahrgenommen. Dies ist allerdings, nachdem bisher keine geführt wurde, kein verwunderliches Ergebnis.

Der Verbandsklagemöglichkeit kann immerhin als Wirkung zugeschrieben werden, dass über Themen, die für Verbandsklagen geeignet wären, nachgedacht wird. So führte beispielsweise eine Person aus: „[...] wenn es um eine Kürzung des Pflegegeldes geht, wäre es etwas, was alle Behindertenorganisationen betrifft, wurscht was für eine Behinderung und dass man das zum Beispiel einklagt.“ (Interview 5). Eine andere Person fokussiert auf den ORF: „[...] z.B. die Untertitelung der Sendung „Bundesland Heute“. Das ist kein Einzelinteresse, sondern das der Allgemeinheit.“ (Interview 3) und wiederum eine andere befragte Person nimmt sich der Versicherungsproblematik an:

„Stichwort Versicherung und die Frage der Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen, die zu einem Problem wird, wäre ein klassischer Fall, wo ein Einzelkampf mühsam ist, viel zu kostenaufwendig ist und wo es um ein grundlegendes strukturelles Problem geht.“ (Interview 7)

5.1.2.2. Hürden

Ein wesentlicher Einflussfaktor für das bisherige Scheitern des Instruments „Verbandsklage“ liegt für die Behindertenorganisationen und Interessenvertretungen bei der Einschränkung des Klagerechts auf die ÖAR. „Es ist nicht ok, die Verbandsklageberechtigten so einzuschränken, weil normalerweise, wenn man sich andere Verbandsklagerechte anschaut, da können alle Verbandsklagen einbringen.“ (Interview 14). In diesem Zusammenhang wurde auch vielfach auf das Konsumentenschutzgesetz als Vergleichsbeispiel verwiesen, in welchem laut § 29 KSchG der Rechtsanspruch von mehreren Verbänden und Interessensorganisationen geltend gemacht werden kann.

Zusätzlich wird auch an den personellen und fachlichen Ressourcen des Dachverbandes ÖAR gezweifelt und für eine Erweiterung des Klagerechtes auf andere Organisationen plädiert. VertreterInnen der ÖAR sind hier durchaus selbstkritisch und gestehen Schwierigkeiten mit der Verbandsklage ein.

Die Zustimmung der Zweidrittel-Mehrheit des Bundesbehindertenbeirates wird auch von einem Großteil der befragten Behindertenorganisationen als Hürde erachtet. Einige Befragte lassen aufgrund der Zusammensetzung des Bundesbehindertenbeirates die Erreichung der geforderte Zustimmung bezweifeln und als eine Hürde erkennen: „Also wer weiß, wer da drin sitzt und wie viele Leute das sind, das sind ja überwiegend nicht Behindertenvertreter, sondern Sozialpartner, Ministeriumsvertreter, Ländervertreter, Hauptverbandsvertreter. Also da eine Zweidrittel-Mehrheit für eine Verbandsklage zu kriegen, naja“. (Interview 14)

Eine differenzierte Aussage einer befragten Person zur Verbandsklage bringt die Probleme abseits der ÖAR nochmals auf den Punkt: „Auf der einen Seite ist es schwierig, [...] Themen zu finden, wo man wirklich das Gefühl hat, dass es einen ganz breiten Personenkreis betrifft und auf der anderen Seite in gewisser Weise auch erfolgsträchtig ist. Eine weitere Schwierigkeit ist natürlich die Hürde, die da eingebaut worden ist, dass man den Bundesbehindertenbeirat um Zustimmung ersuchen muss und die dritte Hürde, die ist eine ganz profane, also letztlich der finanzielle Bereich.“ (Interview 9).

Von Seiten der Politik und Verwaltung wird die Einschränkung positiv und als wichtig erachtet. So gibt beispielweise ein/e Vertreter/in an: „Es gibt eben einen Dachverband, die ÖAR, und deswegen [...] ist es immer wichtig, einen Ansprechpartner als Dachverband zu haben, damit wir in wichtigen Dingen nur einen Ansprechpartner haben und nicht hunderte, deswegen ist der Dachverband wichtig und deswegen hat man auch damals beschlossen, nur die ÖAR soll dieses Verbandsklagerecht bekommen, um die ÖAR zu stärken auch in ihrer Position als Dachverband.“ (Interview 6)

5.1.2.3. Handlungsbedarf

Aus den dargelegten Hürden bei der Einbringung der Verbandsklage, ergeben sich die einzelnen Punkte für den Handlungsbedarf.

So steht an erster Stelle die Erweiterung des Klagerechts vor allem auf jene Verbände und Interessensorganisationen mit juristischem und fachlichem Know-how im Bereich von Verbandsklagen. Vielfach wurden die Arbeiterkammer, der Verein für Konsumentinformation oder auch der Klagsverband als wünschenswerte Institutionen genannt. Auch eine Erweiterung der Kompetenzen des Behindertenanwalts um die Klagemöglichkeit wurde von Seiten einer Behindertenorganisation sowie einer allgemeinen Interessenvertretung genannt.

Die Abschaffung bzw. Einschränkung der Zustimmung des Behindertenbeirates als Voraussetzung sehen die befragten Behindertenorganisationen und teilweise andere allgemeine Interessenvertretungen als eine weitere Voraussetzung, um die Verbandsklage zu einem wirksamen Instrument zu machen.

5.1.2.4. Zusammenfassung und Handlungsempfehlung

Bei der Erarbeitung des BGStG stellte die Verbandsklage einen kontroversen Punkt dar. Von Seiten der Wirtschaft abgelehnt, wurde die gesetzliche Verankerung der Verbandsklage von Behindertenorganisationen vehement gefordert. Mit dem § 13 des BGStG wurde seitens des Gesetzgebers eine Kompromisslösung gefunden. Demzufolge besteht die Möglichkeit einer Verbandsklage, jedoch kann diese nur durch die ÖAR und bei Zustimmung der Zweidrittel-Mehrheit des Bundesbehindertenbeirates eingebracht werden.

Diese Kompromisslösung wird von Behindertenorganisationen vehement kritisiert, die dadurch die Wirkung des Instrumentariums eingeschränkt sehen. Dies wird durch die Tatsache begründet, dass bis jetzt keine Verbandsklage eingebracht wurde, obwohl v.a. im Bereich der Gleichstellung im Versicherungsbereich Potenzial für eine Verbandsklage gesehen wird.

Soll sich die Verbandsklage zu einem ernsthaften Instrument entwickeln, gehört sie im Bereich des Klagerechts sowie der Zustimmung des Bundesbehindertenbeirates reformiert.

Konkret lässt sich hinsichtlich der Ergebnisse der Verbandsklage folgende Handlungsempfehlung ableiten:

Handlungsempfehlung Verbandsklage: Um das Instrument der Verbandsklage zu schärfen, wäre eine Ausweitung der Klagemöglichkeit auf weitere Verbände und eine Reduktion des Zustimmungsquorums des Bundesbehindertenbeirats zu empfehlen.

5.1.3. Barrierefreiheit

Barrierefreiheit kann allgemein betrachtet als Voraussetzung für eine gesellschaftliche Teilhabe von Menschen mit Behinderung gesehen werden. Dementsprechend wurde unter § 6 Abs. 5 des BGStG versucht, Barrierefreiheit in ihrer allumfassenden Bedeutung zu definieren. Demnach sind barrierefrei „bauliche und sonstige Anlagen, Verkehrsmittel, technische Gebrauchsgegenstände, Systeme der Informationsverarbeitung sowie andere gestaltete Lebensbereiche, wenn sie mit Menschen mit Behinderung in der allgemein üblichen Weise, ohne besondere Erschwernis und grundsätzlich ohne fremde Hilfe zugänglich und nutzbar sind.“ (BGStG § 6 Abs. 5)

Jedoch wird diese vielschichtige Dimension teilweise nicht erkannt und vordergründig beim Schlagwort „Barrierefreiheit“ an mobilitätseingeschränkte Personen bzw. Personen im Rollstuhl gedacht. Zu dieser Erkenntnis kommen auch schon Schober und Skina (2008) in ihrer Studie zu Beratungsangebot und Beratungsbedarf österreichischer Unternehmen im Bereich „Barrierefreiheit“ sowie Sprajcer und Schober (2009) mit Blick auf Arbeitsstätten in ihrer Untersuchung zur baulichen Barrierefreiheit in Betriebsstätten von Unternehmen. Breiter sieht es eine in dieser Studie befragte Person: „Es gibt Barrieren in allen Lebensbereichen, man denkt [...] in erster Linie immer ans Bauen, das ist auch ein wichtiger Lebensbereich, aber es gibt natürlich bei Verkehrsmitteln die Barrieren, es gibt Barrieren bei der Kommunikation, natürlich vor allem mit gehörlosen Menschen zum Beispiel und Barrieren bei der Information, Barrieren zum Beispiel für Menschen mit intellektueller Behinderung, wenn Informationen zu schwierig, zu kompliziert sind, unverständlich, das ist auch eine Barriere oder eben Radio, Fernsehen, Massenmedien, also bei Barrieren in der Kommunikation und in der Information sind meiner Meinung nach ein ganz wichtiger Lebensbereich.“ (Interview 6)

Ebenso wird auch die weitreichende Bedeutung von Barrierefreiheit für Menschen ohne Behinderung außer Acht gelassen. Hier wiederum eine befragte Person, die positive

Wirkungen der Barrierefreiheit über den Personenkreis der Menschen mit Behinderung hinausgehend sieht: „Ich sehe nicht nur per se mobilitätseingeschränkte Personen oder Personen, die schwer sehbehindert oder blind sind. Ich sehe ganz große Bevölkerungsgruppen, ältere Menschen aber auch junge Familien mit Kinderwägen und auch die wachsende Zahl an RadfahrerInnen.“ (Interview 7)

5.1.3.1. Wirkung

Es wird seitens der Befragten festgehalten, dass seit dem Inkrafttreten des BGStG ein Problembewusstsein sowie eine Sensibilisierung für die Thematik „Barrierefreiheit“ in der Gesellschaft stattgefunden haben. „Also wir kriegen schon mit, dass sich da ein Bewusstsein bildet, zumindest ein langsames [...]. Also vor allem so Gebäude, wie größere neuere öffentliche Gebäude, Bahnhöfe, Bibliotheken oder was immer, das ist schon offensichtlich mitbedacht, was früher nicht der Fall war.“ (Interview 42)

Hinsichtlich einer geglückten Umsetzung von Barrierefreiheit findet sich, entsprechend den Aussagen der InterviewpartnerInnen, ein ambivalentes Bild.

Positive Resonanz gibt es von der öffentlicher Hand und Politik. Hier werden insbesondere im Bereich des innerstädtischen Verkehrs in Großstädten und hier insbesondere in Wien und im Schienenverkehr Verbesserungen gesehen. „Also erkennbare Veränderungen sind, [...] die mir jetzt gleich einfallen, das ist einfach so ÖBB, öffentlicher Verkehr in Wien, ich glaube da ist wirklich, wirklich viel passiert, ja.“ (Interview 21). Die barrierefreie Informationsvermittlung, Beispiel Internet, wurde nach Ansicht einiger Befragter bereits schrittweise umgesetzt. Vor allem sind es VertreterInnen der öffentlichen Hand, die selbstlobend die bereits erfolgte Umsetzung der barrierefreien Internetauftritte einzelner Ministerien und Behörden betonen.

Schwierigkeiten in der technischen Umsetzung werden in der schnell fortschreitenden Entwicklung der Technik gesehen. Zudem fehle es noch an Know-how, um eine flächendeckende Überprüfung zu gewährleisten.

Kritik wird gegenüber dem ORF geübt. Es sind vor allem die Behindertenorganisationen, die eine unzureichende Umsetzung der technischen Barrierefreiheit für seh- und hörbehinderte Personen beklagen und sich konkrete Umsetzungsfristen wünschen.

Das im Sommer 2010 novellierte ORF Gesetz weist lediglich eine Ergänzung des § 5 Abs. 2 auf mit dem Satz: „Darüber hinaus ist dafür zu sorgen, dass der Anteil der für Hör- und Sehbehinderte barrierefrei zugänglich gemachten Sendungen durch geeignete Maßnahmen jährlich schrittweise gegenüber dem Stand zum 31. Dezember 2009 erhöht wird.“

Die ORF Vertretung verweist bei der Umsetzung auf auffallend hohe Kosten und den Bedarf an Subventionen seitens der öffentlichen Hand.

Im Rahmen der Umsetzung der baulichen Barrierefreiheit können grob zwei Gruppen von Unternehmen unterschieden werden. Zur ersten Gruppe zählen jene Unternehmen, die auf Barrierefreiheit achten. Hierzu zählen vor allem dienstleistungsorientierte Unternehmen, die Barrierefreiheit mit Kundenfreundlichkeit gleichsetzen. Zur zweiten Gruppen zählen jene, die sich vom BGStG nicht berührt fühlen oder mit der finanziellen Belastung bei Umsetzung von Barrierefreiheit argumentieren.

Vor allem in den Aussagen der Interessenvertretungen der Wirtschaftsseite werden finanzielle Hürden betont. Dies wird auch seitens einiger Behindertenorganisationen angemerkt: „In privater Hand wird vor allem dort etwas gemacht bzw. dann etwas gemacht, wenn es die entsprechenden Förderungen dazu gibt. [...] Selbst investieren wollen die Firmen nicht. Sie haben den Eindruck, dass es schon etwas ist, was die

öffentliche Hand zahlen muss, wenn wir schon barrierefrei umbauen, dann muss es auch gefördert sein.“ (Interview 23). Zu einem teilweise anderen Ergebnis kommen Sprajcer und Schober (2009) in ihrer Studie zu barrierefreien Betriebsstätten in Österreich. In dieser wird durchaus eine Bereitschaft seitens der Unternehmen erkennbar, in barrierefreie Gebäude zu investieren. Auch ein Großteil der befragten Unternehmen sieht sich zur Gänze in der Verantwortung, Barrierefreiheit umzusetzen. Jedoch muss hier festgehalten werden, dass barrierefreie KundInnenbereiche gegenüber reinen MitarbeiterInnenbereichen bzw. der Arbeitsplatzgestaltung klaren Vorrang haben.

Dass die Umsetzung von Barrierefreiheit sowohl einen zeitlichen als auch einen finanziellen Aufwand mit sich zieht, war dem Gesetzgeber bewusst. Dieser Tatsache wurde im BGStG Rechnung getragen. Dieses enthält, wie bereits im Kapitel 3.1 dargestellt, Übergangsbestimmungen sowie die Verpflichtung zu Etappenplänen, die auch ein Thema dieser Evaluierung darstellen und auf die im Folgenden eingegangen wird¹³.

Übergangsfristen

Ein Bewusstsein über die Notwendigkeit von Übergangsfristen ist auf allen Seiten vorhanden. Dennoch wurde eine endgültige Umsetzung bis 2016 seitens einiger allgemeiner Interessenvertretungen und Behindertenorganisationen stark angezweifelt.

Bereits bei der Entwicklung des Gesetzespaketes stellten die Übergangsfristen ein kontroverses Thema dar. Vor allem Behindertenorganisationen empfanden diese als zu lang und haben sich anfänglich für eine an die Unternehmensgröße angepasste Frist ausgesprochen. Ein/e Vertreter/in meinte etwa etwas polemisch: „Uns waren die Übergangsfristen viel zu lang, weil der Gesetzgeber hat nämlich nicht unterschieden, ob der Billa vis-à-vis oder der McDonalds vis-à-vis eine Übergangsfrist hat oder der Greissler vis-à-vis. Die haben nämlich alle die gleichen Fristen gehabt und wir haben gesagt, für

.....
13 vgl. Gesetzesänderung Kapitel 3

den Greissler mag das wohl so sein, dass der 3, 5, 7, 10 Jahre braucht aber der McDonalds gibt im Monat mehr für Servietten aus, als der Umbau kosten würde.“ (Interview 29)

Der im Erhebungszeitraum verschickte Begutachtungsentwurf zu einer Novelle des BGStG, der eine Verlängerung der Übergangsfristen bis 31. Dezember 2019 vorsah, blieb bei den Interviews nicht kommentarlos. Veröffentlichte Stellungnahmen der Behindertenorganisationen vermuten hinter der Verlängerung, vor allem durch das zeitliche Zusammentreffen mit den Budgetvereinbarungen bei einer Regierungsklausur, reine Sparmaßnahmen zu Lasten von Menschen mit Behinderung.

In den Interviews wurde wiederum überwiegend von Interessenvertretungen der Menschen mit Behinderung dazu Stellung genommen und hierbei die negative Signalwirkung der Verlängerung betont. „Ich erwarte mir, [...] dass es viele als Signal verstehen, dass es eh nicht so ernst zu nehmen ist, dass vielleicht sogar die Ambitionierten nachlassen in ihrer Ambition. Ich sehe hier eher eine kritische Entwicklung, die eher in die Gegenrichtung geht.“ (Interview 34). Da von der Verlängerung der Übergangsfristen vor allem auch Ministerien profitieren und Kosteneinsparungen für diese mit sich bringt¹⁴, geht für manche befragte VertreterInnen von Behindertenorganisationen dadurch die Vorbildwirkung der öffentlichen Hand gegenüber Unternehmen verloren.

Etappenpläne

Wie bereits im Kapitel 3.1 dargelegt, mussten BetreiberInnen von Verkehrseinrichtungen, Verkehrsanlagen oder öffentlichen Verkehrsmitteln sowie der Bund den „Etappenplan Verkehr“ bzw. den „Etappenplan Bundesbauten“ umsetzen. Die Bekanntmachung der

14 Das Unterrichtsministerium erspart sich aufgrund von „Aufschieben der Maßnahmen infolge der Umsetzung des Bundes-Behindertengleichstellungsgesetzes“ in den Jahren 2011 bis inkl. 2014 in Summe 85,7 Mio. Euro [www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXIV/ME/ME_00231_22/fnameorig_199549.html]

Etappenpläne ist allerdings nicht verpflichtend¹⁵. Eine Einsicht in diese kann im Fall von Verkehrsunternehmen lediglich bei Schlichtungsverfahren bzw. bei der Zumutbarkeitsprüfung angefragt aber nicht erzwungen werden. Im Falle von Ministerien ist eine Offenlegung nach parlamentarischen Anfragen bereits erfolgt.

Positiv wurde die Umsetzung „Etappenplan Bundesbauten“ von den Behindertenorganisationen gesehen. Eine befragte Person meinte etwa: „Wir waren schon von Anfang an skeptisch, ob ein Etappenplan ohne Sanktionsmechanismus gemacht wird. Die Ministerien haben, mit ich glaube Ausnahme eines Ministeriums, alle Etappenpläne geschrieben, unterschiedlicher Güte, aber sie haben es gemacht.“ (Interview 29). Dennoch finden sich einige Stimmen, die sich mehr erwartet hätten: „Es ist nur schade, dass selbst die Bundesregierung in einigen Ministerien hier die Aufgabe nicht gemacht hat und das Bundesministerium für Landesverteidigung seine Etappenpläne nicht präsentiert hat.“ (Interview 13)

Eine adäquate Umsetzung des „Etappenplan Verkehr“ bei Verkehrsunternehmen wird nur von wenigen Befragten gesehen. Konträr dazu betonen die befragten Verkehrsunternehmen ihre Umsetzung der festgeschriebenen Etappenpläne. „Gemäß dem Gesetz, dem Bundesbehindertengleichstellungsgesetz, haben wir nach Absprache mit den Behindertenvertretern – aber nicht abgestimmt, sondern nach Absprache mit den Behindertenvertretern – den „Etappenplan Verkehr“ gemäß § 19 BGStG erstellt.“ (Interview 28). Oder ähnlich ein/e andere/r Vertreter/in: „[...] da haben wir uns auch ausgesprochen, dass wir 2010 ein barrierefreies Internetportal anbieten, das ist im September online gegangen, d.h. die Reiseinformation für sehbehinderte Menschen ist barrierefrei zugänglich.“ (Interview 24)

¹⁵ Mit der Gesetzesänderung im Budgetgesetz 2011 tritt folgende Regelung in Kraft: „Alle Bundesministerien, der Präsident bzw. die Präsidentin des Verfassungsgerichtshofes, des Verwaltungsgerichtshofes, des Rechnungshofes, des Nationalrates und des Bundesrates sowie die Volksanwaltschaft haben den für ihren Zuständigkeitsbereich bis 31. Dezember 2010 erstellten Teiletappenplan auf ihrer Homepage kundzumachen. Wenn der Teiletappenplan kundgemacht ist, liegt eine mittelbare Diskriminierung im Sinne des § 5 Abs. 2 wegen baulicher Barrieren in vom Bund genutzten Gebäuden nur vor, soweit die Beseitigung der Barrieren in diesem Teiletappenplan vorgesehen ist und bis zum 31. Dezember 2019 noch nicht umgesetzt wurde.“ (BGBl. I Nr. 111/2010)

Allgemein wird vor allem seitens der Behindertenorganisationen das Fehlen von gesetzlich festgeschriebenen Sanktionen in Zusammenhang mit Diskriminierung durch Barrieren kritisiert. Bei Nicht-Einhaltung oder Nicht-Erstellung haben die betroffenen Unternehmen bzw. Ministerien keine Kontrolle bzw. Sanktionen zu erwarten. So meinte beispielsweise eine befragte Person: „Das, was ich von den Organisationen höre, das, was ich von Betroffenen höre ist, dass es viel zu langsam geht und dass jedes Schlupfloch genutzt wird, um den Etappenplänen zu entkommen. Das ist wieder ein Fall von nicht ausreichenden Sanktionen, nicht ausreichendem Willen und eben auch der Wille durch die Politik nicht klar genug geäußert wird.“ (Interview 7)

5.1.3.2. Hürden

Es sind vor allem die befragten Unternehmen und Interessenvertretungen, die konkrete Hürden bei der Umsetzung von Barrierefreiheit bzw. der Einhaltung der Übergangsfristen nennen. Diese können unter den drei Schlagwörtern „Kosten“, „Bauordnung“ und „Know-how“ zusammengefasst werden.

Kosten

Unter den befragten Unternehmen sowie den Interessenvertretungen der Wirtschaft findet sich der Konsens, dass die Finanzierung eine ausschlaggebende Rolle für eine raschere und flächendeckende Umsetzung von Barrierefreiheit spielt. „Die Barrierefreiheit ist ein Thema, das Jahrhunderte lang nicht existiert hat. Das ist erst vor 20-25 Jahren aufgekommen. Dann ist man plötzlich aufgewacht und es ist thematisiert worden und es hat sich der Bedarf ergeben. Jetzt hat man daher einen Finanzierungsbedarf. Wir brauchen auch die Hilfe der öffentlichen Hand und das wird bei anderen nicht anders sein.“(Interview 19). Hinzu kommt, wie von der Wirtschaftskammer betont, dass es „zwar diese Förderung gibt, die aber beschränkt wurden, und [...] die Betriebe keinen Rechtsanspruch darauf haben“.

Der Informationsbedarf über Förderungen, der ebenfalls in diesem Zusammenhang von Unternehmen genannt wurde, wird seitens der öffentlichen Hand dahingehend relativiert, dass bereits stattgefundene Informationsangebote von Unternehmensseite nicht angenommen wurden.

Bauordnung

Der Bund kann aus kompetenzrechtlichen Gründen keine baurechtlichen Regelungen erlassen. Auf Bundesebene gibt es lediglich Empfehlungen, wie beispielsweise die einschlägigen Ö-Normen in den Bereichen Bauen und technische Ausstattung. Eine befragte Person führt mit Blick auf die Bundesländerkompetenzen aus: „Wir können Barrierefreiheit nicht regeln, dürfen wir nicht, weil das ist vor allem im baulichen Bereich eine Sache der Bauordnungen, der entsprechenden Gesetze, der Länder und da können wir uns nicht einmischen, dürfen wir nicht, daher hat es die Auswirkung, wenn ich konkrete Maßnahmen im Baubereich plane, treffe oder durchführe, dann muss ich mich nach den Bauordnungen des jeweiligen Landes orientieren.“ (Interview 1)

Somit haben österreichweit agierende Behindertenorganisationen aber auch Unternehmen keine maßgebenden Richtlinien zur Orientierung und stehen verschiedenen Bauordnungen gegenüber, was von nahezu allen Befragten als problematisch erachtet wurde. „Das Hauptproblem ist in vielen Bereichen die Länderkompetenz, unsere Hauptbelastung sind die Bauordnungen, dass wir neun Bauordnungen haben, die einfach viel zu wenig greifen, sich angleichen oder die Behindertenanliegen damit eingebaut werden.“ (Interview 4)

Know-how

Als ausschlaggebende Akteure im Zusammenhang mit baulicher Barrierefreiheit werden vorderhand Architekten sowie Bauherren von den befragten Unternehmen gesehen, die vor allem bei Um- und Neubauten von Filialen auf ihr Wissen und eine kompetente Umsetzung angewiesen sind. So meint eine befragte Person: „Wenn barrierefrei sogar

drauf steht, ist das dann ja noch lange nicht wirklich unbedingt barrierefrei. Also dieses Wissen von Architekten, Haustechnikern, Installateuren, wer immer da halt befasst ist, Barrierefreiheit herzustellen, das ist ja extrem unterentwickelt.“ (Interview 42). Kritisiert wird auch vielfach, dass von den betroffenen Berufsgruppen die Vielschichtigkeit von Barrierefreiheit verkannt und lediglich für mobilitätseingeschränkte Personen adäquat gebaut bzw. adaptiert wird: „[...] man hat als Architekt immer den typischen Rollstuhlfahrer vor Augen. Und wenn es rollstuhlgerecht ist, ist es barrierefrei. Das ist es bei Gott nicht, weil, es hilft mir nicht, wenn ich mit dem Rollstuhl zwar rein komme, aber der Aufzug ist nicht taktil bedienbar.“ (Interview 4)

5.1.3.3. Handlungsbedarf

Während sich Behindertenorganisationen mehrheitlich für mehr Information und Beratung für Unternehmen ausgesprochen haben, wurden seitens der Wirtschaft die Förderungen und die Übernahme von Kosten bei der Umsetzung von Barrierefreiheit in den Vordergrund gerückt. Denn wie seitens eines Unternehmens dargelegt wurde, genügt nicht nur ein Gesetz, sondern auch „die finanziellen Mittel müssen zur Verfügung gestellt werden“ (Interview 19).

Handlungsbedarf sehen sowohl Behindertenorganisationen als auch Unternehmen in der gesetzlichen Verankerung der Ö-Normen als Richtlinien, wie sie bereits von manchen Bundesländern in den jeweiligen Bauordnungen festgelegt wurde. Lediglich ein Verweis auf die Ö-Normen in den Gesetzeserläuterungen wird in Bezug auf eine gerichtliche Geltendmachung von Diskriminierung aufgrund von baulichen Barrieren sowie eine baulichen Umsetzung als zu ungenau erachtet.

Mit dem Letzteren geht auch die Forderung von Politik, Interessenvertretung sowie Wirtschaft einher, „Barrierefreiheit“ in betreffende Ausbildungszweige von Architekten, Bauherren, Ingenieuren etc. zu verankern. Insbesondere Unternehmen stehen

bei Neuerrichtung in einer Abhängigkeit zu Architekten und Bauunternehmen, auch barrierefrei zu bauen. „Dort, wo es noch Handlungsbedarf gibt, ist bei Ausbildungen. Ich glaube, dass es noch immer ein völlig unterbelichtetes Thema in der Architekten- und Baumeisterausbildung ist oder generell im Baugewerbe, wenn man so will. In dem Sinn gibt es ein absolut quantitatives Problem, dass es zu wenige Wissensträger gibt, zu wenige Leute, die dieses Wissen einfach als Know-how in ihren Alltag hinein bringen können.“ (Interview 35)

Eine Forderung seitens der Behindertenorganisationen ist der Unterlassungsanspruch im BGStG. Generell wird das Fehlen des Unterlassungsanspruchs auch als eine Schwäche des Bundes-Behindertengleichstellungsgesetzes gesehen, denn das Gesetz sieht lediglich einen Schadenersatzanspruch und nicht die Beseitigung der Barriere vor. Eine Person bringt die Problematik auf den Punkt: „[...] mit einem Schadenersatz sind die Leute aber nicht zufrieden. Sie wollen nämlich den Schadenersatz eigentlich gar nicht, sondern sie wollen die Barriere beseitigt haben.“ (Interview 29). Das Fehlen des Unterlassungsanspruchs wird auch bei Schlichtungsverfahren angemerkt (siehe Kapitel 5.3.1.1) und als Handlungsbedarf gesehen. So waren die Hauptziele für die Einleitung eines Schlichtungsverfahrens die konkrete Beseitigung der Diskriminierung und die Erlangung einer generellen Verbesserung der Situation auch für andere Menschen mit Behinderungen. Nur in etwa einem Fünftel der Fälle ging es den SchlichtungswerberInnen um Schadenersatz.

Zwiespältige Auswirkungen hat die Forderung einer besseren Durchsetzung des § 8 Abs. 3, der vorsieht, dass bei der Vergabe von Förderungen durch den Bund an natürliche und juristische Personen die Beachtung des BGStG sowie des Diskriminierungsverbots gemäß § 7b BEinstG durch die Förderungswerberin oder den Förderungswerber zu berücksichtigen sind. Zum einen wird seitens einiger Behindertenorganisationen daran die Hoffnung gebunden, dass es dadurch zu einer rascheren Umsetzung von Barrierefreiheit kommt, zum anderen sind aber auch kleinere Vereine von solchen

förderungsgebundenen Bedingungen betroffen, die sich teilweise nicht in der Lage sehen, den finanziellen Aufwand für die Umsetzung zu tragen.

5.1.3.4. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen

Die Zielsetzung des BGStG ist es, Diskriminierung von Menschen mit Behinderung zu beseitigen oder zu verhindern und diesen damit die gleichberechtigte Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu ermöglichen. Barrierefreiheit in ihrer allumfassenden Bedeutung kann als eine diesbezügliche Voraussetzung gesehen werden. Welche Bereiche die per Gesetz definierte Barrierefreiheit umfasst, ist in § 6 Abs. 5 des BGStG verankert.

Die bauliche Barrierefreiheit schreitet je nach Blickwinkel der Befragten mehr oder weniger schnell genug voran. Vor allem sind es Unternehmen, die nach Ansicht von Behindertenorganisationen Barrierefreiheit zu langsam umsetzen und mit finanziellen Belastungen und fehlenden Richtlinien argumentieren.

Die Umsetzung von umfassender Barrierefreiheit bringt einen zeitlichen sowie finanziellen Aufwand mit sich. Dies war dem Gesetzgeber, aber auch allen mit der Materie befassten Personen, bewusst und somit wurden im BGStG Übergangsbestimmungen sowie die Verpflichtung zu Etappenplänen festgeschrieben.

Während die Erstellung von Etappenplänen vor allem Verkehrsunternehmen und Bundesbauten betreffen und nach Ansicht der Befragten zum Großteil positiv ausgeführt wurden, waren Übergangsbestimmungen von zentraler Bedeutung. Die Umsetzung von Barrierefreiheit bis 2016, wie sie bei der Erlassung des Gesetzes 2006 vorgesehen war, wurde von Interessenvertretungen und Behindertenorganisationen stark angezweifelt.

Besonders die im Oktober 2010 von der Bundesregierung zur Begutachtung versandte Novelle zum BGStG und die darin verankerte Verlängerung der Übergangsfristen bis

2019 führte bei den im Rahmen der vorliegenden Studie befragten Behindertenorganisationen zu großer Kritik. Sie sahen dadurch ein negative Signalwirkung und den Verlust der Vorbildwirkung der öffentlichen Hand.

Für eine flächendeckende Umsetzung der Barrierefreiheit sehen Unternehmen und Interessenvertretungen der Wirtschaft die Faktoren „Kosten“, „Bauordnung“ sowie „Know-how“ als ausschlaggebend. So fordern sie mehr finanzielle Förderung seitens der öffentlichen Hand. Klare, einheitliche, bundesweit geltende Regelungen, welche Kriterien (bauliche) Barrierefreiheit beinhalten muss, wären wünschenswert. Zusätzlich wird die Aufnahme von „Barrierefreiheit“ als verpflichtendes Fach in die relevanten Ausbildungszweige von einschlägigen Berufsgruppen als unabdingbar für eine weitere Verbreitung des Wissens zu diesem Themenbereich gesehen.

Aus den Ergebnissen zum Thema Barrierefreiheit lassen sich folgende konkrete **Handlungsempfehlungen** ableiten:

Handlungsempfehlung Rechtsfolge 1: Einführung eines Beseitigungs- und Unterlassungsanspruchs.

Schadenersatz führt weder zu einer Verbesserung der Situation für Menschen mit Behinderung, noch zu einer raschen Herstellung von Barrierefreiheit im Sinne des BGStG. Konsequenterweise sollte, sofern der gesellschaftliche Wunsch nach umfassender Barrierefreiheit vorhanden ist und umgesetzt werden soll, eine Klagemöglichkeit auf Unterlassung möglich sein.

Handlungsempfehlung Barrierefreiheit 1: Verstärkte Zusammenarbeit zwischen den Bundesländern, um im Rahmen der jeweiligen Bauordnungen und -gesetze einheitliche Kriterien zu erarbeiten, auf deren Grundlage ein Gebäude tatsächlich als barrierefrei im umfassenden Sinn gelten kann.

Es herrscht selbst bei einschlägigen Berufsgruppen, die mit der Thematik beispielsweise bei Neu- oder Umbauten befasst sind, keine klare Vorstellung vor, wann ein Gebäude tatsächlich barrierefrei ist. Hierbei ist insbesondere auch auf Menschen mit Behinderungen zu achten, die nicht dem gängigen Bild von RollstuhlfahrerInnen entsprechen.

Handlungsempfehlung Barrierefreiheit 2: Bemühungen verstärken, um das Thema Barrierefreiheit in seiner vollen Breite und möglichst verpflichtend in die Ausbildungen der relevanten Berufsgruppen zu integrieren.

Nur wenn das für Barrierefreiheit relevante Wissen auch bei den entsprechenden Berufsgruppen vorhanden ist, kann davon ausgegangen werden, dass es in die tägliche Arbeit einfließt und solcherart Barrierefreiheit bei den kleinen aber wichtigen Entscheidungen im beruflichen Alltag gelebt wird. Dazu müssen die Curricula in den Ausbildungen das Thema allerdings umfassend und verpflichtend beinhalten.

Handlungsempfehlung Barrierefreiheit 3: Good-Practice-Beispiele für Barrierefreiheit aufzeigen und vermitteln, welchen Nutzen dies für unterschiedliche Personengruppen hat.

Häufig fehlt es an Vorstellungskraft, wie Lösungen im Sinne der Barrierefreiheit aussehen können. Umfangreiche Beispiele können hier entsprechende Lösungen und Umsetzungen aufzeigen und solcherart Anregung für zukünftige Projekte sein.

5.2. BEinstG

Beschäftigung bzw. berufliche Arbeit ist heute ein bestimmender Faktor für den sozialen Status und die persönliche Identität aller Menschen im erwerbsfähigen Alter. Insbesondere im Hinblick auf die Gewährleistung von Chancengleichheit und volle Teilhabe im wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Leben haben Arbeit und Beschäftigung für

Menschen mit Behinderung eine entscheidende Bedeutung. Dies wurde nicht zuletzt auch auf Europäischer Ebene erkannt.

In diesem Zusammenhang wurde, wie bereits in der Einleitung der Studie beschrieben (siehe Kapitel 2.1), gemäß Art. 13 EG-Vertrag die Richtlinie 2000/78/EG des Rates zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf erlassen. Die Richtlinie soll den Gleichbehandlungsgrundsatz aller Personen in der Beschäftigung und am Arbeitsmarkt gewährleisten und unmittelbare sowie mittelbare Diskriminierungen aufgrund von Religion oder Weltanschauung, Behinderung, Alter oder sexueller Orientierung verhindern.

Diese Schutzbestimmungen für Menschen mit Behinderung in der Arbeitswelt finden sich im BEinstG, genauer in den § 7a bis 7q, und können hinsichtlich einer Gleichstellung als Entsprechung zum BGStG gesehen werden. Entsprechend der Aussagen der InterviewpartnerInnen kann jedoch festgehalten werden, dass ihrerseits das BEinstG, im Gegensatz zum BGStG, nicht als eigenständiges Gleichstellungsgesetz wahrgenommen wird.

Vielmehr sahen alle InterviewpartnerInnen das Thema Menschen mit Behinderung in der Arbeitswelt unter einem breiteren Blickwinkel. Denn obwohl lediglich die Inhalte der § 7a bis q, die näher im Kapitel 3.2 angeführt sind, im Fokus der vorliegenden Evaluierung stehen sollten, wurden insbesondere die Unsicherheit der Unternehmen, wie mit ArbeitnehmerInnen mit Behinderung umzugehen ist, Sensibilisierungsmaßnahmen für die KollegInnenschaft, die schlechte Schulausbildung und Berufsqualifikation bei einem Großteil der Menschen mit Behinderung und die damit verbundene erhöhte Arbeitslosigkeit, thematisiert.

5.2.1. Wirkung

Hinter der Intention der Adaptierung des BEinstG wurde von einer Seite der Befragten ziemlich nüchtern die Umsetzung der EU-Richtlinie gesehen, von der anderen Seite der Versuch, eine Signalwirkung zu erzielen und das Bestreben, eine Verbesserung am Arbeitsmarkt für Menschen mit Behinderung sicherzustellen. Denn noch immer scheuen ArbeitgeberInnen davor zurück, Menschen mit Behinderung einzustellen. Dies betrifft insbesondere Personen, die eine schwere Behinderung haben. So meinte beispielsweise eine befragte Person: „Es gibt eine Beschäftigungsquote und die meisten Firmen stellen natürlich Menschen mit leichten Behinderungen ein, z.B. Zuckerkrankte oder jene, die ein bisschen schlecht hören, aber wirklich schwer behinderte Personen werden nicht so gern eingestellt.“ (Interview 3). ArbeitnehmerInnenvertreterInnen sehen bei dieser Thematik Branchenunterschiede. So ist es im Tourismus besonders schwer, Menschen mit Behinderung einzustellen und „in Banken und Versicherungen arbeiten so wenig behinderte Menschen, das sind Prestigejobs, in denen man sich nicht leisten kann, behinderte Menschen zu beschäftigen, da sind wir noch immer nicht so weit. Während im Handel kenne ich einige Unternehmen, die gezielt Menschen mit Behinderung einsetzen wollen.“ (Interview 22)

Während UnternehmensvertreterInnen, die sich zu den Wirkungen des Gesetzes geäußert haben, durchwegs einen positiven Effekt auf das Bewusstsein der Notwendigkeit, Menschen mit Behinderung einstellen zu müssen, erkennen können: „Ich würde meinen, also auch vielleicht, wenn man auch mehr darüber spricht, ist das Gesamtbewusstsein ein positiveres geworden.“ (Interview 26), werden positive Auswirkungen des Gesetzes auf die Beschäftigung von Menschen mit Behinderung von einem Gutteil der VertreterInnen von Behindertenorganisationen nicht gesehen.

5.2.2. Hürden

Für einen großen Teil der VertreterInnen der Behindertenorganisationen und der BehindertensprecherInnen ist die Angst vieler Unternehmen, Personen mit Behinderung

einzustellen, eine große Hürde bei der Umsetzung des Gesetzes. Diesbezüglich werden vor allem Unsicherheiten im Zusammenhang mit dem alltäglichen Umgang, in der Umsetzung der geforderten Barrierefreiheit oder hinsichtlich der Auswirkungen des Kündigungsschutzes genannt.

Diese empfundene „Überregulierung“, die ihrer Intention nach eigentlich zum Schutz der Beschäftigten und zur Förderung der Beschäftigung von Menschen mit Behinderung führen sollte, wird interessanterweise auch von Behindertenorganisationen als Hürde für Unternehmen wahrgenommen. Teilweise wird allerdings auch gemutmaßt, dass die Bedenken zum Kündigungsschutz nur vorgeschoben sind. So meint etwa eine Person: „[...] die Bereitschaft der Arbeitgeber, tatsächlich jetzt Behinderte aufzunehmen, glaube ich, dass sie dem Grunde nach schon sehr schaumgebremst vorhanden ist und dass dann eben Sachargumente, wie mangelnde Qualifizierung oder eben der Kündigungsschutz, dass das vorgeschobene Argumente sind.“ (Interview 2)

Für VertreterInnen der Unternehmen sowie Interessenvertretungen der Wirtschaft stellt der Kündigungsschutz jedoch weiterhin eine wesentliche Hürde dar, die abgeschafft werden sollte. So äußerte sich eine Person wie folgt: „Ich halte es auf alle Fälle für sinnvoll, eine Abschaffung des Kündigungsschutzes für Neuanstellungen. Denn bei den derzeitigen Menschen mit Behinderungen, die in einem Beschäftigungsverhältnis sind, muss es natürlich gleich bleiben, das ist klar, da soll man keine Veränderungen machen. Aber die Zeiten haben sich auch bei behinderten Menschen geändert [...] und es ist unbedingt notwendig, den Kündigungsschutz hier an die Gegebenheiten der heutigen Welt anzupassen.“ (Interview 28)

Eine Hürde, die noch bevor das BEinstG überhaupt greifen kann, ihre Wirkungen zeigt, und vor allem von ArbeitnehmerInnenvertreterInnen kritisiert wird, ist die mangelnde Ausbildung und berufliche Qualifikation von Menschen mit Behinderung. Eine Person führt beispielsweise aus: „[...] wenn man sich die Situation von Menschen mit Behin-

derung anschaut, die zum Beispiel hinsichtlich ihrer Qualifikation oder so deutlich unter dem Durchschnitt liegen und das wieder zu weiteren Benachteiligungen am Arbeitsmarkt führt und dann auch zu niedrigeren Ersatzleistungen aus den diversen sozialen Sicherungssystemen, wäre ein ganz wesentlicher Punkt, wo man ganz stark ansetzen müsste, die Schulung und Ausbildung und vor allem auch so eine bessere Durchlässigkeit von Schule zu Arbeit [...].“ (Interview 8). Auch das BMUKK räumt hier Schwierigkeiten ein. Eine befragte Person weist auf die Probleme hin: „Das Bildungssystem, Schule, Beruf, also Wirtschaft, da haben wir leider unsere liebe Not mit den benachteiligten Jugendlichen oder behinderten Jugendlichen – das ist ja eine größere Gruppe jetzt geworden – und die Wirtschaft ist da nicht sehr offen für diese Klientel.“ (Interview 31)

5.2.3. Rechtsfolgen

Die Rechtsfolgen bei einer Diskriminierung gemäß § 7b sind in den §§ 7e-7i festgeschrieben. So ist im Falle einer Diskriminierung bei der Begründung des Dienstverhältnisses und beim beruflichen Aufstieg ein Schadenersatz in Höhe von mindestens zwei Monatsgehältern vorgesehen, bei Bundesbediensteten bis zu drei Monatsgehältern. Eine Beendigung des Dienstverhältnisses wegen Behinderung kann vor Gericht angefochten werden. Bei einer Diskriminierung im Zusammenhang mit dem Dienstverhältnis hat die/der ArbeitnehmerIn das Recht auf eine Gewährung der nicht erhaltenen Leistung sowie auf die Entschädigung der erlittenen persönlichen Beeinträchtigung. Die Bemessung der Höhe des immateriellen Schadenersatzes ist im § 7j verankert.

Einzig Behindertenorganisationen empfinden die Rechtsfolgen als nicht angemessen. Dabei berufen sie sich auf die EU-Richtlinien 2000/78/EG und im speziellen auf Artikel 17, der die zu leistenden Sanktionen sowie Schadenersatzleistungen bei Diskriminierung als wirksam, verhältnismäßig und abschreckend beschreibt. Eine befragte Person meinte hierzu: „Ich kenne die EU-Richtlinie dazu und die hat ein Wort drinnen und das heißt „abschreckend“. Ja, also ich kenne den § 7 eigentlich schon,

nur wo das „abschreckend“ sein soll, weiß ich nicht. Es sind lachhafte Beträge, die da drinnen sind.“ (Interview 29)

BehindertensprecherInnen sowie Interessenvertretungen der Wirtschaftsseite sehen keinen Handlungsbedarf bei den Rechtsfolgen und empfinden diese als ausreichend. Im Gegensatz hierzu sehen zwei befragte UnternehmensvertreterInnen höhere Geldstrafen als ein besseres Instrumentarium: „Ich glaube, am besten droht man Unternehmen, wenn sie Geld zahlen müssen. Ich weiß nicht, ob das den Betroffenen hilft, eher wahrscheinlich nicht. Aber für das Unternehmen entsteht dadurch bildhaft ein Schaden.“ (Interview 39)

5.2.4. Mittelbare und unmittelbare Diskriminierung

Die Unterscheidung von mittelbarer und unmittelbarer Diskriminierung geht ebenfalls auf die bereits erwähnte EU-Richtlinie 2000/78 zurück.

Im juristischen Kontext werden die Begrifflichkeiten seitens der Befragten als tauglich beschrieben, jedoch mit der Betonung, dass sie für die Lebens- und Arbeitswelt von Menschen mit Behinderung keine großen Auswirkungen haben. So meinte ein/e mit dem Thema befragte/r Jurist/in: „Also die Unterscheidung unmittelbare und mittelbare Diskriminierung halte ich für sinnvoll, wo halt der Haken ist, ist dass sehr viele jetzt Betroffene und Nicht-Betroffene den Unterschied schwer erkennen können.“ (Interview 2)

5.2.5. Handlungsbedarf

Handlungsmöglichkeiten sehen UnternehmensvertreterInnen sowie Interessenvertretungen der Wirtschaft in einer verstärkten finanziellen Förderung von Beschäftigung von Menschen mit Behinderung. Zusätzlich wird auch mehr Information gefordert. Als Beispiel wurde die Ausweitung des UnternehmerInnen-Service des Bundessozialamts genannt. Der Vorschlag, Good-Practice-Beispiele als „Angstnehmer“, vor allem von Unternehmen selbst präsentiert, zu verwenden, deckt sich mit einigen Aussagen von

VertreterInnen der Behindertenorganisationen, dass das Potenzial und die berufliche Leistung von Menschen mit Behinderung oftmals übersehen wird.

Behindertenorganisationen sowie Interessenvertretungen der ArbeitnehmerInnen stellen einen vermehrten Informations- sowie Sensibilisierungsbedarf in Zusammenhang mit der Beschäftigung von ArbeitnehmerInnen mit Behinderung bei den Unternehmen fest. Die Notwendigkeiten erstrecken sich von allgemeinen Informationen über die Gesetzeslage sowie die tatsächlichen Auswirkungen des Kündigungsschutzes, über das Potenzial von Menschen mit Behinderung bis zu Möglichkeiten der konkreten Unterstützung von Menschen mit Behinderung am Arbeitsplatz. Als wichtige Akteure in diesem Zusammenhang werden in erster Linie die Interessenvertretungen der Wirtschaft sowie die öffentliche Hand genannt.

Darüber hinaus werden auch radikalere Handlungsschritte genannt, wie eine Erhöhung der Ausgleichstaxe sowie härtere Rechtsfolgen bei Diskriminierung. So meint eine befragte Person beispielsweise: „Ich merke nur, dass es in der Praxis noch sehr viel zu tun gibt. Wenn wir den Bereich der Einstellungspflicht und Ausgleichstaxe ansprechen, sehen wir, dass sich leider immer noch viele Unternehmen aber auch einige Stellen in der öffentlichen Hand von ihrer Verpflichtung freikaufen.“ (Interview 13)

5.2.6. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen

Noch immer spielen die „Hürde“ Kündigungsschutz und der „Ausweg“ Ausgleichstaxe eine zentrale Rolle, wenn es um das Thema ArbeitnehmerInnen mit Behinderung geht. Die mit dem 1.1.2006 eingeführten Bestimmungen zum Diskriminierungsschutz, die vor allem in den §§ 7a-q zu finden sind, lagen, mit Ausnahme der Rechtsfolgen und den Begrifflichkeiten „mittelbare und unmittelbare“ Diskriminierung, nicht im Fokus der Befragten.

Vor allem die Rechtsfolgen werden seitens der Behindertenorganisationen als nicht angemessen deklariert. Viele vermissen die abschreckende Wirkung der Rechtsfolgen, wie sie in der EU-Richtlinie 2000/78/EG festgehalten wird.

Mittelbare und unmittelbare Diskriminierung werden im juristischen Kontext als tauglich gesehen, wenngleich die Begriffe für Menschen mit Behinderung in der Arbeits- und Lebenswelt ohne spürbare Auswirkungen bleiben.

Während UnternehmensvertreterInnen zufolge das BEinstG eine positive Wirkung auf das Gesamtbewusstsein hatte, sind für die VertreterInnen der Behindertenorganisationen keine Auswirkungen seit dem Inkrafttreten des Gesetzes festzustellen. So scheint in vielen Unternehmen immer noch die Furcht zu bestehen, dass einmal eingestellte Personen mit Behinderung praktisch unkündbar sind. Entsprechend wird dann lieber die Ausgleichstaxe bezahlt.

VertreterInnen der Behindertenorganisationen würden hier radikale Handlungsschritte setzen und die Ausgleichstaxe deutlich erhöhen sowie härtere Rechtsfolgen bei Diskriminierung einführen. Die Wirtschaftsseite fordert hingegen mehr finanzielle Förderung bei Beschäftigung von Menschen mit Behinderung und auch eine Ausweitung der Informationen zum Thema.

Nicht zuletzt muss allerdings auch bedacht werden, dass bereits vor dem Einstieg in die Arbeitswelt Schritte in Richtung einer besseren schulischen und beruflichen Ausbildung von Kindern und Jugendlichen mit Behinderung gesetzt werden müssen. Sofern dies nicht geschieht, wird eine Ungleichbehandlung schlicht auf Basis der Minderqualifizierung strukturell fortgesetzt. Darüber hinaus wäre es wohl sinnvoll, ein positives Bild über das berufliche Potenzial von Menschen mit Behinderung in der Öffentlichkeit und gegenüber VertreterInnen der Unternehmen aufzuzeigen.

Nachfolgende **Handlungsempfehlungen** können aus den Ergebnissen hinsichtlich des BEinstG abgeleitet werden. Diese betreffen nicht direkt die mit 1. Jänner 2006 eingeführten Paragrafen zum Diskriminierungsschutz, sondern allgemein das Thema Integration von Menschen mit Behinderung in die Arbeitswelt:

Handlungsempfehlung BEinstG 1: Verstärkt in die Aus- und Weiterbildung von Menschen mit Behinderung investieren, um objektiven Qualifikationsnachteilen bei Bewerbungssituationen entgegenzuwirken.

Gleichstellung war und ist teilweise auch heute noch bei vielen Ausbildungen nicht gegeben. Zudem behindern Barrieren im schulischen Bereich und bei Ausbildungen, nicht zuletzt auch im universitären Bereich, das Vorankommen von Menschen mit Behinderung. Schlechtere Qualifikation führt aber zu schlechteren Chancen am Arbeitsmarkt und einem schlechteren Image bei ArbeitgeberInnen.

Handlungsempfehlung BEinstG 2: Erweiterten Kündigungsschutz für Menschen mit Behinderung überdenken und gegebenenfalls aufheben¹⁶.

Seitens der Unternehmen bestehen große Vorbehalte, Menschen mit Behinderung einzustellen, da diese aus ihrer Sicht nur sehr schwer kündbar sind. Ob die erweiterte Kündigung tatsächlich eine wesentliche Hürde ist oder nur als Grund angeführt wird, sei dahingestellt. Jedenfalls würde eine zumindest vorübergehende Aufhebung des erweiterten Kündigungsschutzes für Neueinstellungen ein Argument nehmen, Menschen mit Behinderung nicht einzustellen. Im Zuge einer sorgfältigen Evaluierung dieser Maßnahme könnte dann gezeigt werden ob dadurch ein positiver Effekt auf den Beschäftigungsstand erreicht werden konnte.

¹⁶ Gem. BGBl. I Nr. 111/2010 Art. 103 kommt mit der Novellierung des BEinstG der besondere Kündigungsschutz (§ 8 Abs. 2 bis Abs. 4) für Dienstverhältnisse mit behinderten ArbeitnehmerInnen, die nach dem 1.1.2011 abgeschlossen wurden, für einen Zeitraum von 4 Jahren nicht zur Anwendung.

Handlungsempfehlung BEinstG 3: Good-Practice-Beispiele von Menschen mit Behinderung in unterschiedlichen Berufen und Arbeitskontexten aufzeigen.

Es gilt, ArbeitgeberInnen positive Beispiele für die Integration von Menschen mit Behinderung an unterschiedlichen Arbeitsplätzen und mit unterschiedlichen Anforderungsprofilen zu zeigen. Die vorherrschende Defizitorientierung im Zusammenhang mit vermuteter geringerer Leistungsfähigkeit sollte zugunsten einer verstärkten Potenzialorientierung mit Darstellung positiver Effekte bekämpft werden. Nicht zuletzt könnten zusätzliche Themen, wie beispielsweise positive Effekte im KollegInnenkreis oder Loyalität dem Unternehmen gegenüber, aufgegriffen werden.

5.3. Bundesbehindertengesetz (BBG) – Behindertenanwalt

Das Bundesbehindertengesetz enthält Bestimmungen zur Koordinierung von Maßnahmen zur Rehabilitation behinderter Menschen, zum Bericht über die Lage der behinderten Menschen und zum Unterstützungsfonds für Menschen mit Behinderung, um nur einige zu nennen.

Mit dem Inkrafttreten des Behindertengleichstellungsrechts Anfang 2006 wurden auch die im BBG enthaltenen Regelungen zu Funktion und Aufgaben des Behindertenanwalts wirksam, die im Zentrum der diesbezüglichen Evaluierung stehen.

Im § 13b des BBG wurde der Behindertenanwalt als zentrale Anlaufstelle zur Beratung in Gleichbehandlungsfragen beim BMASK bestellt. Wesentliche Aufgaben beziehen sich auf die Unterstützung und Beratung von Personen, die sich diskriminiert fühlen.

Die wesentlichen Aufgaben und Bestimmungen des Behindertenanwalts wurden bereits zusammenfassend im Abschnitt 3.3 dieses Evaluierungsberichtes dargelegt. Neben Unterstützungs- und Beratungstätigkeiten im konkreten Einzelfall obliegt es dem

Behindertenanwalt ebenfalls auf einen breiteren, öffentlichen Bereich ausgerichtete Berichte und Empfehlungen auszuarbeiten (§ 13c Abs. 2 BBG).

5.3.1. Wirkungen

In Bezug auf die Funktion, die der Behindertenanwalt übernehmen sollte, gab es im Zuge der qualitativen Interviews unterschiedliche Meinungsbilder. Eine befragte Person fasste dies als „so ein bisschen Mahner oder Mahnerin zu sein“ (Interview 20) zusammen. Von mehreren InterviewpartnerInnen wurde eingebracht, dass eine zentrale, öffentlich finanzierte Stelle für die Themen der Gleichberechtigung bedeutsam sei. Es gäbe aber durchaus, vor allem aus Sicht der Befragten aus Politik sowie Verwaltung, Unterschiede in Bezug auf den Fokus der Funktion, je nachdem, welche konkrete Person diese Stelle innehat.

Aus der Sicht der politischen VertreterInnen liegt der Zweck der gesetzlichen Einführung des Behindertenanwalts vor allem im Auftreten als „Vertrauensperson“ (Interview 10), „Ombudsmann“ (Interview 21) bzw. als „eine Anlaufstelle für behinderte Menschen, an die man sich wenden kann, wenn es Probleme gibt“ (Interview 13). Behindertenorganisationen sehen diese als „eine Art Interessenvertretung und auch eine Monitoring-Funktion für den gesamten Bereich“ (Interview 11). Auch für Unternehmen könne die Funktion relevant sein, in dem Sinne, als dass der Behindertenanwalt „Ansprechpartner“ (Interview 19) bzw. „als Mediator auftreten kann zwischen doch manchen harten und kompromisslosen Forderungen und eben Möglichkeiten der Unternehmen“ (Interview 28).

In Summe gab es zahlreiche positive Rückmeldungen über alle befragten Gruppen hinweg zur Funktion des Behindertenanwaltes. Dennoch werden einige kritische Stimmen seitens der Behindertenorganisationen laut, die den Behindertenanwalt auf Basis seiner derzeitigen Funktion und seines Tätigkeitsbereichs als überflüssig erachten: „Also, grundlegend ist das eine absolut entbehrliche Stelle, meiner Meinung nach.

Da fließt so viel Geld rein, die völlig unnötig ist. Ich glaube, wenn man sie schon hat, dann soll man was Gescheites daraus machen.“ (Interview 29)

Die Zentralisierung der Kompetenz und die dementsprechend wichtige Kommunikationsrolle als anzusprechende sowie mitteilende Stelle werten die Befragten als wesentliche Weiterentwicklung für den Behindertenbereich. Mitunter waren jedoch, vor allem aus der Sicht der Behindertenorganisationen, einige kritische Aussagen hinsichtlich der Wirkung seit der Einrichtung der Stelle des Behindertenanwaltes zu hören: „Ich habe einfach nicht den Eindruck bekommen, dass dieser Behindertenanwalt bzw. diese Funktion massiv mehr weiterbringen würde als andere Interessenvertretungen.“ oder „Eine Entwicklung innerhalb der Gesetzeslandschaft ist nicht aufgefallen.“ (Interview 23)

Die Wahrnehmung des Behindertenanwalts in der Öffentlichkeit wurde von den Befragten differenziert beschrieben. Einzelne Behindertenorganisationen und Unternehmen gaben an, dass der Behindertenanwalt bzw. seine Kompetenz(abgrenzung)en zu wenig bekannt wären. Die Mehrzahl der Befragten über alle befragten Gruppen hinweg war aber auch der Meinung, dass diese Funktion Signalwirkung habe, relevante Themen in den Medien öfter präsent waren und man durch diese Funktion „die Sorgen der Betroffenen ernst nehme“ (Interview 20).

In Hinblick auf die Schwerpunktsetzung der bisherigen Amtsinhaber ist seitens der Befragten durchaus der individuelle Fingerabdruck des jeweiligen Positionsinhabers erkennbar: „Der erste Anwalt ist stark individuell für Personen eingetreten, der jetzige sagt, es geht nicht um die Unterstützung von einzelnen Personen, sondern um die Interessen von Gruppen“ (Interview 8). Hinsichtlich der Besetzung der Position und ihrer primären Ausrichtung, d.h. die Ausübung einer Ombudsfunktion im konkreten Einzelfall durch eine direkt betroffene Person oder bevorzugte Themenführerschaft durch eine öffentlichkeitswirksame Person und deren Auftreten, waren die Meinungen im Zuge der Evaluierung ausgeglichen. Hinsichtlich beider Ausrichtungen wurden positive und

wertvolle Aspekte erkannt, wodurch keiner eine eindeutige Präferenz zugewiesen wurde. Tendenziell wurde aber der öffentlichkeitswirksame Aspekt im Zusammenhang mit der aktuell noch mangelhaften Sensibilisierung der breiten Bevölkerung im Zusammenhang mit Behindertenfragen etwas häufiger als besonders förderlich erachtet.

5.3.2. Handlungsbedarf

Es wurde wiederholt eingebracht, dass es sinnvoll wäre, die Funktion durch einen Betroffenen, also einen Menschen mit Behinderung, zu besetzen. Mehrfach wurde von Behindertenorganisationen auch der Wunsch nach intensiverer Öffentlichkeitsarbeit artikuliert, „indem man das Thema Behinderung an die Tagesordnung holt, aber nicht mit dem mahnenden Zeigefinger, sondern mit positiven Beispielen kommt [...] einfach zeigt, dass Behinderungen ein Teil des Lebens und der Gesellschaft sind“ (Interview 5). Aus politischer Sicht ist ebenfalls eine intensivere Ausweitung der Funktion als Kommunikationsschnittstelle durch Vernetzung auf der regionalen sowie lokalen Ebene ausdrücklich erwünscht.

Inhaltlich erachten Behindertenorganisationen eine Schwerpunktsetzung bei der Tätigkeit des Behindertenanwalts als sinnvoll. Übergreifende Themen wie Barrierefreiheit oder Gleichstellung wären hierfür prädestiniert, um den Behindertenanwalt in der Öffentlichkeit verstärkt wahrnehmbar zu machen. In Verbindung mit dieser Schwerpunktsetzung wird eine erweiterte bzw. vertiefte Kompetenz als wesentlich gesehen, um den Behindertenanwalt nicht auf eine reine Kommunikationsfunktion zu reduzieren. Wiederholt wurde von Behindertenorganisationen in diesem Zusammenhang gefordert, dass der Behindertenanwalt „mehr Schlagkraft“ (Interview 14), „mehr Kompetenzen“ (Interview 27), „mehr Macht“ (Interview 27) haben sollte – diese Nennungen wurden beispielhaft konkretisiert über ein Verbandsklagerecht, eine Vertretungsfunktion in Schlichtungsverfahren, budgetäre Mitspracherechte, eine Berichtspflicht gegenüber dem Parlament – „und nicht nur gegenüber dem Bundesbehindertenbeirat“ (Interview 14). Mehrmals wurde in diesem Zusammenhang die Analogie zur Volksanwaltschaft gezogen.

Darüber hinaus war es einigen Befragten aus Politik, Verwaltung und Behindertenorganisationen ein Anliegen, die Kompetenzen gegenüber dem Monitoringausschuss (UN Konvention) genauer darzulegen: „Da gibt es jetzt teilweise Überschneidungen, was macht der Monitoringausschuss und wofür ist die Behindertenanwaltschaft zuständig.“ (Interview 18). Der Behindertenanwalt befindet sich diesbezüglich allgemein in einer Situation, mit mehreren Stellen bzw. Organisationen Überschneidungen im Hinblick auf den Tätigkeitsbereich zu besitzen. Aktuell ist die zur Verfügung stehende Struktur, laut Aussage des amtierenden Behindertenanwalts, recht schlank und für die vorgesehenen Tätigkeiten angemessen. Jedoch zeigt sich im Zuge der Evaluierung, dass jede Veränderung des Aufgabenfeldes die Gefahr birgt, zu weiteren Überschneidungen bzw. Doppelgleisigkeiten mit bestehenden Strukturen zu führen (z.B. eine vertiefte Regionalisierung zu Überlappungen mit dem Bundessozialamt, eine inhaltliche Veränderung zu Konflikten mit Interessenvertretungen etc.).

5.3.3. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen

Die überwiegende Mehrzahl der Befragten beurteilt die Funktion des Behindertenanwalts als positiv. All jene, die schon mit dem Behindertenanwalt zu tun hatten, bewerten die Kontakt- und Kooperationsmöglichkeiten als gut bis sehr gut. Diese Kommunikationsfunktion wird als wertvoll und ausbaufähig gesehen. Dies sollte aus Sicht der Befragten jedoch mit erweiterten Handlungsmöglichkeiten Hand in Hand gehen. Inhaltlich wird die Tätigkeit des Bundesbehindertenanwalts insbesondere in den übergeordneten Bereichen, wie z.B. Barrierefreiheit und Gleichstellung, als besonders relevant gesehen.

Kritische Aussagen kommen mehrheitlich aus Sicht der Behindertenorganisationen. Einerseits kann dies auf die Ähnlichkeit der Tätigkeiten zurückgeführt werden, die vom Behindertenanwalt und den Interessenvertretungen im Behindertenbereich wahrgenommen werden. Darüber hinaus erschließt sich den Behindertenorganisationen der zusätzliche Wert der Ausübung dieser Funktionen durch eine öffentliche Stelle nicht immer in einem überzeugenden Ausmaß. Andererseits sind die Erwartungen an den

Behindertenanwalt zum Teil vielfältiger. Hier sind sowohl mehr Durchsetzungsmöglichkeiten im Bedarfsfall (z.B. Klagerecht ähnlich jenem einer Verbandsklage) als auch eine genauere Abgrenzung der Kompetenzen zum Bundessozialamt sowie zum Monitoringausschuss zu nennen.

Aus den Ergebnissen zum Thema Behindertenanwalt lassen sich folgende **Handlungsempfehlungen** ableiten:

Handlungsempfehlung Behindertenanwalt 1: Nähere Definition der Tätigkeitsbereiche und Handlungsschwerpunkte in Abgrenzung zu anderen Institutionen mit ähnlichen Aufgabenfeldern.

Handlungsempfehlung Behindertenanwalt 2: Strategische Planung und Schwerpunktsetzung der Tätigkeiten des Behindertenanwalts einschließlich der Nutzung erreichter Ergebnisse und vorliegender Berichte zu Kommunikationszwecken im Sinne einer breiteren Darstellung des Handlungsbereichs (v.a. als Multiplikator von Good-Practice-Ansätzen).

5.4. Artikel 8 der Bundesverfassung

Die verfassungsrechtliche Verankerung der Gebärdensprache verfolgt im Verbund mit dem Behindertengleichstellungspaket das wesentliche Ziel, die allgemeine Zugänglichkeit zur Kommunikation zu gewährleisten, die eine wesentliche Voraussetzung für die gleichberechtigte gesellschaftliche Teilhabe für gehörlose Menschen darstellt.

5.4.1. Wirkungen

Als Absicht hinter der verfassungsrechtlichen Verankerung der Gebärdensprache wird allgemein von den Befragten die Anerkennung der Gebärdensprache als eigenständige Kommunikationsform und damit ein wesentlicher Beitrag zur gesellschaftlichen

Gleichstellung und Chancengleichheit für gehörlose Menschen bezeichnet. Im Konkreten umfasst diese Absicht für die Betroffenen laut den Rückmeldungen der befragten Personen beispielweise einen verbesserten Zugang zu Informations- und Kommunikationstechnologien sowie die weitere gleichgestellte Teilhabe am öffentlichen Leben, z.B. in den Bereichen Schulbildung und im Umgang mit Ämtern, Behörden und Gerichten.

Überwiegend wird im Hinblick auf den Verwirklichungsgrad dieser Absichten von allen befragten Gruppen zurückgemeldet, dass es in einigen öffentlichen Bereichen, z.B. bei Gerichtsverfahren oder breiten öffentlichen Veranstaltungen, mittlerweile vermehrt selbstverständlich zu einem Einsatz von GebärdendolmetscherInnen kommt. Ähnlich führt auch der Staatenbericht zur UN-Behindertenrechtskonvention aus, dass zumindest im Verwaltungsbereich und auch bei Gerichtsverfahren mittlerweile sichergestellt ist, dass auch gehörlose Personen in ihrer Kommunikation mit den Behörden und Gerichten durch GebärdensprachdolmetscherInnen in die Lage versetzt werden, gleichberechtigt am Verfahren teilnehmen zu können (BMASK 2010).

Insgesamt scheint eine gewisse Sensibilisierung im Zusammenhang mit dieser Thematik vorangeschritten zu sein. Eine breite und flächendeckende Verwirklichung der ursprünglichen Absichten wird jedoch vor allem aus der Sicht der Behindertenorganisationen als nicht erreicht gesehen.

Der Verfassungsbestimmung wird von allen befragten Gruppen auch ein gewisser Beitrag vor allem hinsichtlich der erreichten Sensibilisierung zugestanden: „Und ich glaube schon, dass sich da viel getan hat und was bewirkt hat. Es hat viel zur Meinungsbildung beigetragen, Bewusstseinsbildung auch bei den Betroffenen [...].“ (Interview 18). Diese Form der Bewusstseinsbildung hat in einzelnen Fällen sogar zu konkreten Ergebnissen in einer breiten Anwendung der Gebärdensprache in ihrer Grundform geführt. So berichtet ein Verkehrsunternehmen beispielsweise von konkreten Anwendungsfällen: „Gebärdensprache war für uns letztes Jahr ein großes Thema. Wir haben

unser Verkaufspersonal in Gebärdensprache geschult mit einfachen Gebärden, damit sie [...] verkaufen können.“ (Interview 24).

Verbesserungen im Hinblick auf die Lebens- und Arbeitssituation gehörloser Menschen werden von Behindertenverbänden bislang eher auf das BGStG zurückgeführt. Dies gilt beispielweise für den Bereich der Medien. Im Bereich der Untertitelung und dem Einsatz der Gebärdensprache im Fernsehbereich werden Fortschritte erkannt. Jedoch wird gleichzeitig in diesem Bereich noch von einer insgesamt unbefriedigenden Situation gesprochen. In einem größeren Ausmaß werden solche Defizite im Angebot der Fernsehanstalten für gehörlose Kinder bemerkt, die besonders des Angebotes der Gebärdensprache bedürfen, da sie bis zum Alter von etwa 7 Jahren der Schriftsprache nicht ausreichend mächtig und daher mit Untertitelung im Fernsehprogramm nicht zu erreichen (ÖAR 2009) sind. Weiters führt auch eine befragte Person aus: „Das Problem ist, dass gehörlose Menschen eine sehr schlechte Ausbildung haben, die Lese- und Schreibkompetenz ist sehr schlecht, da wiederum liegt aber das Problem in der Schulbildung. Diese gehört auf jeden Fall geändert.“ (Interview 3)

Neben der Pädagogischen Hochschule Niederösterreich, die eine 5-semestrige berufsbegleitende Ausbildung für LehrerInnen gehörloser Kinder anbietet, gibt es an einigen Pädagogischen Hochschulen zusätzliche Fortbildungsangebote in der Österreichischen Gebärdensprache (ÖGS). In Vorbereitung befinden sich derzeit auch spezielle Lehrgänge. Auf ministerieller Ebene wird auf der Grundlage des Lehrplans an einem Leitfaden für den Unterricht in ÖGS und lautsprachbegleitenden bzw. -unterstützenden Gebärden gearbeitet. Zusätzlich wird im Zuge eines zweijährigen Projekts (2010 – 2011) eine bilinguale Datenbank für den schulischen Bereich aufgebaut (BMASK 2010).

5.4.2. Hürden

Befragte Behindertenorganisationen vermissen konkrete Auswirkungen auf die Lebens- und Arbeitswelt von gehörlosen und schwer hörbehinderten Menschen als Folge der

verfassungsrechtlichen Verankerung der Gebärdensprache als eigenständige Sprache. Dies führen sie mehrheitlich auf das Fehlen einer weiterer Ausgestaltung und Konkretisierung in einfachen Gesetzen zurück, das entsprechend Art. 8 der BV mit dem Satz „Das Nähere bestimmen die Gesetze.“ verankert ist. Die wahrgenommenen Wirkungen werden stattdessen aktuell überwiegend als Folge des Handelns von Einzelpersonen gesehen: „[...] die größte Änderung war, dass eine Mandatarin mit Sinnesbehinderung im Parlament aktiv ist, dass dort die Gebärdensprache Alltag und Realität ist. Das hat in der persönlichen Akzeptanz sehr, sehr viel bewegt, mehr noch als wahrscheinlich das Gesetz selbst, was damit nicht unmittelbar in Zusammenhang steht.“ (Interview 13)

Allgemein scheinen in zahlreichen Bereichen noch einige Schritte notwendig zu sein. Wiederholt wird in diesem Zusammenhang vor allem auf den Bereich des öffentlich-rechtlichen Rundfunks verwiesen, der aus Sicht der Behindertenorganisationen hinsichtlich Anstrengungen für gehörlose Menschen im internationalen Vergleich beträchtlichen Nachholbedarf zu besitzen scheint: „Grundsätzlich würde ich schon sagen, dass die Untertitelung auch sehr rar gesät ist. Warum schließe ich gehörlose Menschen von [...] Information aus?“, fragt eine befragte Person kritisierend (Interview 25).

Insgesamt steht damit vor allem der Österreichische Rundfunk (ORF) im Zentrum der Forderungen der Behindertenverbände nach angemessener sowie dem digitalen Entwicklungsstand entsprechender Untertitelung und Transkription der Sendungen. Diese Forderung hängt neben dem Wunsch nach Barrierefreiheit ebenfalls mit der 2004 beendeten Gebührenbefreiung für gehörlose Menschen zusammen. Dadurch befinden sich gehörlose Menschen in der Situation, teilweise Fernsehinhalte mitfinanzieren zu müssen, die sie mangels adäquater Vermittlung nicht aufnehmen können.

Im Hinblick auf bestehende Ansätze zur Lösung der Problematiken der fehlenden Gleichstellung ausschließlich durch technische Hilfsmittel wird Skepsis geäußert. Einerseits werden Instrumente wie Untertitel, Gebärdenvideos und barrierefreies Internet aus Sicht

der Behindertenorganisationen von den betroffenen Institutionen nicht konsequent zur Verfügung gestellt. Andererseits scheitert die Nutzung der entsprechenden Techniken aus Sicht der Befragten z.B. im Hinblick auf das Internet eher an der fehlenden Lese- und Schreibkompetenz der gehörlosen Menschen. Die Hintergründe dieser Defizite werden in einer nach wie vor unangemessenen Ausgestaltung der Schulbildung für gehörlose Menschen gesehen: „Die Schulen sind eines der Hauptprobleme, denn mit 15 Jahren ist das Pflichtschulende erreicht, d.h. aber, dass das Bildungsniveau eines 15jährigen Gehörlosen entspricht dem Niveau eines 8-9jährigen hörenden Kindes – das ist aber das optimalste Ergebnis, es gibt noch viel schlechtere PflichtschulabsolventInnen.“ (Interview 3).

Aus Sicht der Behindertenorganisationen kann auch durch den Einsatz eines Cochlea-Implantats und der damit zusammenhängenden, temporären Eliminierung der Gehörlosigkeit einer Diskriminierung nicht vorgebeugt werden. Darüber hinaus wird in einer bilingualen Ausbildung mittels Gebärden- sowie Lautsprache neben gewissen vorteilhaften Wahlmöglichkeiten auch eine verbesserte Abstimmung des Lehrens an das Alter bzw. die Bedürfnisse der Lernenden gesehen.

5.4.3. Handlungsbedarf

Der Bedarf nach weiteren Maßnahmen zur gesellschaftlichen Gleichstellung wurde im Zuge der Evaluierung besonders deutlich im Zusammenhang mit gehörlosen Menschen kommuniziert. Stellvertretend kann dieses Statement einer Sozialpartnerorganisation angeführt werden: „Wo, glaube ich, noch sehr viel zu tun ist, ist für gehörlose Menschen, da haben wir schon immer wieder Anfragen, dass sie gerne diese oder jene Ausbildung machen würden, diesen oder jenen Zugang hätten zu irgendwelchen Dienstleistungen, das einfach nicht möglich ist, weil es keine Induktionsschleifen gibt, weil es keine Gebärdensprachdolmetscher gibt, weil eine Ausbildung einfach nicht möglich ist, dann wird immer mit den Kosten argumentiert, ja das ist doch so teuer, also da ist sicher einiges zu tun.“ (Interview 8)

Möglichkeiten zur Konkretisierung der verfassungsrechtlichen Bestimmung werden in Anlehnung an die Zivilprozessordnung, in der ein Beiziehen von GebärdensprachdolmetscherInnen im Bedarfsfall explizit vorgesehen ist, in einer Reihe weiterer Gesetzesmaterien gesehen: „In Wirklichkeit hätte es sich gehört, gleich mit dieser Verfassungsbestimmung in Landes- und Bundesgesetzen entsprechende materielle Durchführungsbestimmungen zu machen“, führt eine befragte Person aus (Interview 14). Eine Sammelnovelle ähnlich jener für das Behindertengleichstellungs-Begleitgesetz wird auch für die weitere Forcierung der Gebärdensprache als sinnvoll erachtet. Neben dem schulischen und universitären Bereich betrifft dies beispielsweise ebenfalls den Bereich des Arbeitsmarktes bzw. der Fortbildungen sowie die Gesundheitsversorgung.

Die Kommunikation u.a. mit öffentlichen Stellen und die rasche Vermittlung sowie der Erhalt von Information stellen gehörlose Menschen aus Sicht der Behindertenverbände aktuell weiterhin vor erhebliche Schwierigkeiten: „Ich kann keinen Arzt, keine Polizei anrufen. Beim Ministerium gibt es eine Telefonnummer wohin eine SMS gesandt werden kann, aber es kommt keine Antwort, vielleicht nach 2-3 Stunden, wenn man Glück hat. Wenn ich einen Notfall auf der Autobahn habe, kann ich nicht schnell den ÖAMTC anrufen; wenn ich zum Arzt gehen will, dann kann ich auch nicht barrierefrei kommunizieren [...].“ (Interview 3). Im Dienstleistungsbereich sind im Alltag ebenfalls zahlreiche Beispiele zu finden, in denen gehörlose Menschen von diskriminierendem Sachverhalten berichten: „[...] eine andere Person ist diskriminiert, weil sie den Kinobesuch zahlen musste, obwohl der Film nicht untertitelt wurde, obwohl es vorher so angepriesen wurde.“ (Interview 3)

Im Alltagsleben scheint es einerseits aus Gründen mangelnder Verfügbarkeit und andererseits infolge beschränkter Mittel vergleichsweise schwierig zu sein, zeitnahe Unterstützung durch GebärdensprachdolmetscherInnen zu organisieren. Es wird weiters berichtet, dass diese Situation sich im Vergleich zu den Vorjahren durch die Trennung in Alltags- und Berufsleben und die entsprechende Übernahme der Dolmetschkosten nur für den beruflichen Bereich sogar verschlechtert hat: „Früher war es so, dass das

Bundessozialamt für alle Kosten zuständig war und alle Kosten übernommen hat. [...] Jetzt ist die Trennung in Privat- und Arbeitsbereich, auch die Trennung in Staatsbetriebe, die vom BSB nicht mehr bezahlt werden, wo die Ministerien die Kosten selbst übernehmen müssen. Die Ministerien denken sich aber jetzt: Das machen wir jetzt nicht mehr, weil wir selber zahlen müssen.“ (Interview 12). Auch wird berichtet, dass es im Praxisfall unterschiedliche Ansichten dazu gibt, welche Behörde im Bedarfsfall die Dolmetschkosten übernehmen soll. Dies erzeugt des Öfteren eine verzögerte Inanspruchnahme der Dolmetschleistungen. Hier scheinen genauere Regelungen sowohl verwaltungsintern als auch als Informationsleistung für Betroffene nötig zu sein.

Weiters wird vor allem der Aus- und Weiterbildungsbereich in seinen bestehenden Regelungen und Praktiken aus Sicht der gehörlosen Menschen in weiten Teilen als diskriminierend empfunden. Es wird ein Mangel an gebärdensprachenkompetenten Personen im schulischen Bereich konstatiert. Unterrichtende Personen scheinen aus Sicht der Behindertenorganisationen die Anforderungen regelmäßig nicht in ausreichendem Ausmaß zu erfüllen: „Eine absolute Katastrophe in diesem Bereich. Wir haben noch immer die Situation, dass sie nicht Gebärdensprache können müssen, um in diesen Schulen zu unterrichten. Wenn sie, ich glaub 3 Wochen ist jetzt gerade die Frist, einen Kurs besuchen, dann sind sie kompetent in einer Gehörlosenschule zu unterrichten“, kritisiert eine befragte Person (Interview 29).

Auf der anderen Seite erleben gehörlose Personen, die diesen Berufsweg einschlagen wollen, offenbar einige Hindernisse und können „[...] nur eingeschränkt auf pädagogische Hochschulen, sie können sehr eingeschränkt die Aufnahmeprüfung machen [...]“ (Interview 25). Die Defizite und Hemmnisse im Ausbildungsbereich werden auf der Seite der zuständigen Verwaltungsbehörden zum Teil mittlerweile erkannt und es wird beispielsweise mit Hilfe eines Pilotprojekts in Wien versucht, Unterstützung zu leisten: „Das nennt sich: - Gehörlos studieren - ... wo wir mal über 2 Jahre eine Stelle finanzieren, die als Ansprechstelle da ist für alle Möglichkeiten, Unterstützung für Gehörlose im Falle, dass

sie studieren möchten, zu liefern“ (Interview 20). Weitere Unterstützungsmöglichkeiten für gehörlose Studierende wie die Übernahme von Dolmetschkosten werden ebenfalls genannt. Es wird jedoch eingeräumt, dass diese Möglichkeiten im Moment noch nicht vollkommen dem Bedarf entsprechen bzw. nicht ausreichend kommuniziert werden.

Im Weiterbildungsbereich dominiert, wie auch in vielen anderen Feldern, im Wesentlichen die Frage der Kostenübernahme. Hier werden Dolmetschkosten meist in nur sehr engem Zusammenhang mit der beruflichen Ausübung übernommen. Jede weitergehende Fortbildung wird aus Sicht der Behindertenverbände nicht ausreichend unterstützt.

5.4.4. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen

Von elementarer Bedeutung für eine gleichberechtigte Teilhabe am gesellschaftlichen Leben ist aus der Sicht gehörloser Menschen die möglichst verlustfreie Kommunikation mit der Umwelt. Die verfassungsrechtliche Anerkennung der Gebärdensprache als eigenständige Sprache erzeugt zwar offenbar ein gewisses Maß an Sensibilisierung für diese Anliegen, ohne jedoch für sich genommen nachhaltige Wirkungen zu entfalten. Ein konsistentes Konzept, wie nach der Anerkennung diese im täglichen Leben gewährleistet werden kann, ist für die Befragten im Zuge der Evaluierung nicht erkennbar gewesen. Hier fehlen aus Sicht der Betroffenen einerseits einzelgesetzliche Durchführungsbestimmungen auf Bundes- wie auf Landesebene. Auf der anderen Seite mangelt es an einem planvollen, klar kommunizierten Umgang mit dem Spannungsfeld zwischen flächendeckender Ausbildung in der Gebärdensprache und der flexiblen Bereitstellung von GebärdensprachdolmetscherInnen für den punktuellen Einsatz. Weder eine Entscheidung, eine dieser beiden Richtungen zu präferieren, noch diese in einer sinnvollen Art und Weise zu kombinieren, ist derzeit ersichtlich.

Dementsprechend wurde im Zuge der vorliegenden Evaluierung noch ein beträchtlicher Handlungsbedarf auf dem Weg zur gleichberechtigten Teilhabe erkannt. Vor allem die Inanspruchnahme der GebärdensprachdolmetscherInnen als wesentliche

Unterstützungsleistung für die Kommunikation mit der Umwelt bildet den zentralen Weiterentwicklungsaspekt. Aktuell sind offenbar weder ausreichend SprachmittlerInnen (vor allem im universitären wie schulischen Bereich) vorhanden, noch wird deren Finanzierung effizient organisiert. Die Schwierigkeiten im Zusammenhang mit dem universitären Zugang werden ebenfalls von Seiten der öffentlichen Verwaltung erkannt. Hier bestehen erste Ansätze für Verbesserungsmaßnahmen. Auch im Schulbereich werden Mittel bereitgestellt und zusätzliche Möglichkeiten aus Sicht der öffentlichen Verwaltung geschaffen. Allgemein wird dabei auf begrenzte Finanzierungsmöglichkeiten im schulischen und universitären Bereich sowie auf eine aus Sicht der öffentlichen Verwaltung beschränkte Sinnhaftigkeit flächendeckender Ausbildung in Gebärdensprache, angesichts des punktuellen Bedarfs, verwiesen.

Sowohl von Seiten der Behindertenorganisationen als auch der öffentlichen Verwaltung wird Handlungsbedarf hinsichtlich genauerer Richtlinien für die Kostenübernahme von Gebärdensprachdolmetschleistungen gesehen. Dies betrifft einerseits die Abgrenzung zwischen beruflichen und Alltagsaktivitäten sowie andererseits eindeutige Regelungen, von welcher Seite die Kosten getragen werden. Aktuell erzeugen Unklarheiten und Ermessensspielräume diesbezüglich regelmäßige Zeitverzögerungen für die betroffene gehörlose Person. Dies kann bei dringlichen Anliegen in manchen Fällen entscheidend für eine gleichberechtigte Teilhabe an der Gesellschaft sein.

Konkret lassen sich hinsichtlich der Ergebnisse zur bundesverfassungsrechtlichen Verankerung der Gebärdensprache folgende Handlungsempfehlungen ableiten:

Handlungsempfehlung Gebärdensprache 1: Eine intensivere Kommunikation der Verantwortung der DienstleistungserbringerInnen für die Verfügbarkeit von GebärdensprachdolmetscherInnen sowie eine bessere Informationsvermittlung hinsichtlich

der Kostenübernahme, da sie gem. BGStG einen barrierefreien Zugang zu Gütern und Dienstleistungen gewährleisten müssen.

Handlungsempfehlung Gebärdensprache 2: Ausarbeitung und Umsetzung konzeptioneller Grundlagen für die Bereitstellung von GebärdensprachdolmetscherInnen (flächendeckend vs. punktuell) für wichtige Sektoren (Bildung, Gesundheit etc.).

Handlungsempfehlung Gebärdensprache 3: Möglichkeiten und Förderungen für die Aneignung von Gebärdensprache auf pädagogischen Hochschulen erweitern. Qualitätsstandards in diesem Bereich implementieren.

Handlungsempfehlung Gebärdensprache 4: Sicherstellung der Ausrichtung öffentlich-rechtlicher Kommunikation an den Bedürfnissen gehörloser Menschen (z.B. Untertitelung im ORF).

5.5. Bundes-Behindertengleichstellungs-Begleitgesetz

Die Verabschiedung der Begleitgesetze hat als Teil des Gleichstellungspaketes aus Sicht der Behindertenverbände eine erneuerte Dynamik in die kritische Sichtung der bestehenden normativen Verhältnisse gebracht. Beispielsweise wird die Aufhebung der Hindernisse für blinde JuristInnen auf dem Weg zur Berufsgruppe der RichterInnen genannt (ÖAR 2009).

5.5.1. Wirkungen

Die Ergebnisse der im Rahmen der vorliegenden Studie durchgeführten qualitativen Interviews zeigen, dass die Intentionen zur gesetzlichen Änderung im Bundes-Behindertengleichstellungs-Begleitgesetz vor allem darin gesehen werden, die Möglichkeit zur Diskriminierung anhand von Vorwänden durch Begriffe in bestehenden Gesetzestexten zumindest durch semantische Adaptionen zu beseitigen. Diese Mindestabsicht scheint

erfüllt zu werden, zumindest theoretisch eröffnet sich nun Menschen mit Behinderung „[...] eine Legion [...] an neuen Berufschancen [...]“ (Interview 16). Anzeichen eines Umdenkens im Bereich der Personalverantwortlichen werden von Behindertenorganisationen ebenfalls vereinzelt geortet.

Die Adaptionen in den konkreten Berufsgesetzen werden aus Sicht der Befragten grundsätzlich als positiv erachtet. Hinsichtlich der Auswirkungen durch die umgesetzten gesetzlichen Änderungen auf den Berufszugang für Menschen mit Behinderungen werden unterschiedliche Einschätzungen formuliert. Einerseits werden keine konkreten Änderungen hinsichtlich zusätzlicher Möglichkeiten des Berufszugangs für Menschen mit Behinderung erkannt: „[...] sind alles symbolische Sachen, konkrete Auswirkungen, glaube ich, hat das überhaupt nicht gehabt“ (Interview 1).

Auf der anderen Seite sehen Behindertenorganisationen für Menschen mit Behinderungen „vor allem in den Bereichen, wo man körperlich anstrengende Tätigkeiten vollbringen muss, weil eben körperlich und geistig als Sammelbegriff konzipiert war und jetzt geändert worden ist“ (Interview 11), gewisse zusätzliche Möglichkeiten bewerkstelligt, die in den behandelten Berufen einen annähernd gleichberechtigten Berufszugang zur Verfügung stellen.

Insgesamt wird die Abkehr vom bisherigen Fokus auf die „körperliche Eignung“ als Fortschritt gesehen. Skeptisch werden aktuelle Entwicklungen in der Praxis beobachtet, die nun in Einzelfällen in Form neuer Vorwände gegen die Ausübung bestimmter Berufe durch Menschen mit Behinderung vorgebracht werden. So wird von Menschen mit Behinderungen berichtet, denen der Zugang zu pädagogischen Berufen behördlich verwehrt wird. Hier wird als Begründung genannt, dass vermutet wird, dass Aufsichtspflichten nicht entsprechend nachgekommen werden kann.

Die Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben wird dementsprechend als komplex und abhängig von den Ansichten der handelnden Personen betrachtet: „Es ist nicht ganz einfach. Es steckt da immer ein bisschen ein Menschenbild [...] dahinter.“ (Interview 29). Hierbei wird die Kommunikation eines breiteren Zugangs zur Erfüllung der beruflichen Anforderungen als erstrebenswert erachtet. Dies wird vor allem in beruflichen Bereichen als wesentlich erachtet, die allgemein mit einem oder bestimmten Sinnen verbunden werden (z.B. blinde RichterInnen).

5.5.2. Handlungsbedarf

Weiterentwicklungsmöglichkeiten in diesem Handlungsfeld werden vor allem, aufbauend auf den gesammelten Änderungen, einerseits in einer vertieften Beschäftigung und Optimierung der konkreten Berufsgesetze gesehen. Handlungsbedarf zeigt sich ebenso wesentlich im Zusammenhang mit den korrespondierenden Bestimmungen in den Ausbildungsregelungen, die für die Zulassung zu den konkreten Professionen befähigen. Es wird dahingehend von Ansätzen berichtet beispielsweise Hochschulzulassungsbestimmungen abzuändern, da diese nach wie vor diskriminierend wirken können: „[...] es gibt Zulassungsbestimmungen, die sie einfach nicht erfüllen, dass z.B. die Nichthörenden [...] eine Musikprüfung machen müssen [...].“ (Interview 31)

Insgesamt wird das Feld der Berufszugangsvoraussetzungen aus Sicht der Politik, der Verwaltung sowie mancher Behindertenorganisationen als Bereich betrachtet, in dem Entwicklungen für Menschen mit Behinderung angestoßen wurden. „Ich glaube, es hat einen Prozess eingeleitet, der sich hoffentlich noch verstärken wird. Dass man von gewissen Eignungskriterien einfach Abstand nimmt.“ (Interview 7). Hinsichtlich weiterer Entwicklungsmöglichkeiten und um der Kritik der bloßen Symbolik entgegen zu treten, wird neben einer weiteren normativen Anpassung der Berufsgesetze ebenfalls eine bewusste Kommunikation eines breiteren Zugangs zur Erfüllung der beruflichen Anforderungen (blinde RichterInnen) gefordert.

5.5.3. Zusammenfassung und Handlungsempfehlungen

Der Ansatz der Sammelnovelle wird von den befragten Gruppen, die mit der Thematik vertraut waren, als richtig erachtet, wenn die Adaptionen auch an der Oberfläche verblieben zu sein scheinen. Auf diese Charakteristik weist auch die Tatsache hin, dass sehr wenige Befragte mit der Thematik vertraut waren und oftmals nur nach eingehender Erläuterung der Hintergründe Einschätzungen diesbezüglich abgeben konnten.

Aus dieser vordergründigen Behandlung resultiert die Einschätzung einer vergleichsweise geringen Wirkung der Sammelnovellierung. Handlungsbedarf besteht konsequenterweise in einer vertieften Beschäftigung mit diesen und weiteren Berufsgesetzen, um weitere Vorwände für die Umgehung von behinderten Beschäftigten zu vermeiden. Vor allem die Ausbildungsregelungen und die diesbezüglichen Zulassungsvoraussetzungen (z.B. im pädagogischen Bereich) werden als weiteres Handlungsfeld genannt.

Entsprechend lassen sich folgende konkrete **Handlungsempfehlungen** ableiten:

Handlungsempfehlung Berufsgesetze 1: Untersuchung und ggf. Adaption der Ausbildungsregelungen und Berufszugangsvoraussetzungen der betroffenen Berufsgruppen im Hinblick auf diskriminierende Sachverhalte.

Handlungsempfehlung Berufsgesetze 2: Auswahl und Kommunikation bestehender Beispiele bislang untypischer, beruflicher Ausübung durch behinderte Personen (z.B. blinde/gehörlose LehrerInnen) als Good-Practice, um Ängsten, Vorurteilen und Einwänden (z.B. im konkreten Fall verminderte Aufsichtsfähigkeit) konkret entgegenzutreten.

6. RESÜMEE UND HANDLUNGSEMPFEHLUNGEN

Das vorliegende Forschungsvorhaben hatte die Evaluierung der Umsetzung und insbesondere der Wirkungen des Behindertengleichstellungspaketes zum Ziel. Dieses im

Jahr 2005 beschlossene Paket (BGBl. I Nr. 82/2005) umfasst das Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz und jene Bestimmungen des Behinderteneinstellungsgesetzes, die den Schutz vor Diskriminierung in der Arbeitswelt regeln, einige Teile des Bundesbehindertengesetzes, insbesondere den Behindertenanwalt betreffend, sowie weitere Änderungen in Bundesgesetzen, die Gleichbehandlung zum Inhalt haben. Weiters wird in der Studie die verfassungsrechtliche Anerkennung der Gebärdensprache (Art. 8 Abs. 3 B-VG, eingeführt durch BGBl. I Nr. 81/2005) und das Bundes-Behindertengleichstellungs-Begleitgesetz (BGBl. I Nr. 90/2006), mit dem benachteiligende Bestimmungen in Berufsgesetzen beseitigt wurden, berücksichtigt.

Die Studie wurde hierbei insbesondere von folgender Fragestellung geleitet: **„Welche Wirkungen haben die gesetzlichen Bestimmungen im Behindertengleichstellungspaket auf die davon betroffenen Menschen, Organisationen und Unternehmen?“** Die dabei näher betrachteten Betroffenen sind Menschen mit Behinderung, SchlichtungspartnerInnen in der Arbeitswelt und im täglichen Leben sowie VertreterInnen der Verwaltung und Politik.

Methodisch wurden primär qualitative Leitfadeninterviews mit VertreterInnen unterschiedlicher Unternehmen, Institutionen und Organisationen geführt, die entweder direkt von den gesetzlichen Änderungen betroffen sind oder gut über die Wirkungen urteilen können.

An dieser Stelle ist festzuhalten, dass die Durchführung der Interviews mit Jahresende 2010 in den Zeitraum der geführten Diskussionen rund um die erste geplante Novelle des Behinderteneinstellungsgesetzes (BEinstG), des Bundesbehindertengesetzes (BBG) sowie des Bundes-Behindertengleichstellungsgesetzes (BGStG) fiel. Dies hatte zum Teil Einfluss auf die Aussagen der InterviewpartnerInnen, deren Inhalte sich mitunter in Zitaten oder Handlungsempfehlungen in diesem Bericht wiederfinden.

Zwischen dem Erhebungszeitraum und der Auswertung der Interviews wurden weitere zwei Gesetzesnovellen eingebracht. Die finale Gesetzesänderung erfolgte nach Fertigstellung der Studie und konnte daher nicht berücksichtigt werden. Die für den Bericht relevanten Stellen sind im Budgetbegleitgesetz 2011 (BGBl. I Nr. 111/2010) in Artikel 103, 104 sowie 105 zu finden.

Im Bereich der Schlichtungsverfahren wurden weiters jene Personen befragt, die bisher an einem Schlichtungsverfahren teilgenommen hatten. Dies waren einerseits die SchlichtungswerberInnen, die sich in irgendeiner Weise diskriminiert fühlten, und andererseits die SchlichtungspartnerInnen, denen eine Diskriminierung vorgeworfen wurde. Zudem wurde auch für den Bereich der Schlichtungsfälle jene Datenbank des Bundessozialamts für die Analyse herangezogen, die alle Schlichtungsfälle nach einigen Parametern erfasst.

BGStG allgemein

Im Bereich des **Bundes-Behindertengleichstellungsgesetzes (BGStG)** wird von nahezu allen Befragten die Tatsache kritisch gesehen, dass der mit dem BGStG geregelte Diskriminierungsschutz „lediglich“ für die Verwaltung des Bundes gilt bzw. den diskriminierungsfreien Zugang zu Dienstleistungen und Gütern regelt, und für sie wichtige Bereiche, wie Bauordnung oder bestimmte Aspekte der schulischen Ausbildung, dem föderalistischen System entsprechend, länderspezifisch und somit unterschiedlich geregelt werden. Entsprechende Forderungen nach bundesweit einheitlichen Regelungen bestehen.

Zudem wird aus Sicht der Behindertenorganisationen sowohl die Höhe möglicher Schadenersatzzahlungen als nicht ausreichend gesehen, als auch ein fehlendes, rechtliches Mittel zur Beseitigung eines diskriminierenden Tatbestands kritisiert. Entsprechend wird die Möglichkeit eines Unterlassungsanspruchs eingefordert.

Schlichtungsverfahren

Das Schlichtungsverfahren, als wohl wesentlichstes Instrument im Behindertengleichstellungsrecht, wird durchgehend sehr positiv beurteilt. Die Ergebnisse der Auswertungen zeigen, dass das Instrument des Schlichtungsverfahrens seinen Zweck, nämlich eine außergerichtliche Einigung zu einer Gleichstellungsthematik zu erzielen, in der Mehrheit der Fälle erfüllen konnte.

Als Ziel der Einführung des Schlichtungsverfahrens für Angelegenheiten des BGStG und BEinstG wird vor allem die Einrichtung eines niederschweligen Instruments gesehen, das in Fällen behaupteter Diskriminierung eine rasche Herbeiführung einer gütlichen Einigung ermöglicht. Neben dem Hauptziel der konkreten Einigung im Einzelfall wird ebenfalls über alle Gruppen hinweg eine sensibilisierende und bewusstseinsbildende Aufgabe über den konkreten Fall hinaus zugeschrieben. Die bestehende Sichtbarkeit des Schlichtungsverfahrens sowie die Nutzung und Quote der Einigungen werden aus Sicht der befragten Personen als wesentliche Argumente herangezogen, um das Schlichtungsverfahren grundsätzlich als Erfolg zu bezeichnen

Es bestehen jedoch auch, sowohl auf Seiten der Unternehmen wie Behindertenorganisationen, Befürchtungen vor unsachgemäßer Verwendung dieses Instruments. Auf Seiten der Unternehmen wird beispielweise befürchtet, dass mittels Schlichtungsverfahren Exempel statuiert werden können und dies ebenfalls Unternehmen betrifft, die sich im angesprochenen Gebiet bemühen, Barrieren abzubauen. Auf Seite der Interessenvertretungen wird die Gefahr gesehen, dass SchlichtungswerberInnen in nicht proportionaler Weise auf Rechte verzichten bzw. auf diese Druck ausgeübt werden kann.

Im Beobachtungszeitraum Anfang 2006 bis Ende November 2010 wurden insgesamt 756 Schlichtungsverfahren abgeschlossen und 358 Einigungen erzielt (46%). In 298 Fällen (37%) kamen keine Einigungen zustande. Weiters wurden insgesamt 100 Anträge (12,5%) zurückgezogen, wobei der durchgeführten Primärerhebung zufolge etwa eine

Hälfte der Anträge wegen Aussichtslosigkeit und die zweite Hälfte wegen Einigung im Vorfeld zurückgezogen wurden.

56% der SchlichtungspartnerInnen gaben an, dass diese vor Antragstellung des Schlichtungsverfahrens keine Kenntnis über das Instrument hatten. Die Wahrnehmung zur behaupteten Diskriminierung bei den PartnerInnen war bei 81% der Befragten nicht vorhanden und zu 13% nur zum Teil vorhanden (n = 70). Lediglich 6% der befragten Organisationen war die Diskriminierungsproblematik vor Antragsstellung bewusst. In 81% der befragten Fälle wurde angegeben, dass vor Einleitung des Verfahrens ein informeller Lösungsweg gesucht wurde, der jedoch erfolglos blieb.

Setzt man diese Daten in Bezug zu den Einigungen, ist in nahezu der Hälfte der Fälle zu erkennen, dass das Schlichtungsverfahren auch objektiv positive Wirkungen zeigt. So konnte bei betroffenen Unternehmen das Bewusstsein für unterschiedliche Diskriminierungsproblematiken geschärft werden und trotz einer hohen Anzahl informeller gescheiterter Lösungswege letztlich eine Einigung herbeigeführt werden.

Die Hauptziele für die Einleitung eines Schlichtungsverfahrens waren aus Sicht der befragten SchlichtungswerberInnen die konkrete Beseitigung der Diskriminierung und die Erlangung einer generellen Verbesserung der Situation auch für andere Menschen mit Behinderungen. Vielen Personen war weiters eine Einsicht bzw. Entschuldigung sowie eine Sensibilisierung der SchlichtungspartnerInnen ein wichtiges Anliegen. Die Erlangung eines Schadenersatzes spielte nur bei etwa 20% der Befragten eine Rolle.

Schlichtungsverfahren werden generell als ein sehr positives Instrument zur Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen wahrgenommen. 55% der SchlichtungswerberInnen und gar 71% der SchlichtungspartnerInnen gaben an, mit dem Verfahren insgesamt sehr oder eher zufrieden zu sein. Nahezu alle (etwa 90%) unzufriedenen WerberInnen haben keine Einigung im Verfahren erzielt. Ihre Unzufriedenheit steht

somit vermutlich eher im Zusammenhang mit dem Ausgang des Verfahrens als mit dem Verfahren selbst. Eine hohe Zufriedenheit zeigt sich zudem vor allem bei blinden und stark sehbehinderten WerberInnen, RollstuhlfahrerInnen und/oder körperlich Beeinträchtigten. Nur 26 der befragten SchlichtungswerberInnen (13%; n = 204) und 4 der befragten PartnerInnen (6%, n = 72) würden in einer ähnlichen Situation kein erneutes Schlichtungsverfahren führen.

Eine Mediation im Rahmen des Schlichtungsverfahrens wurde nur in 16 Fällen (2% aller Fälle) in Anspruch genommen. Aus den Ergebnissen der quantitativen Erhebung lässt sich schließen, dass „Mediation“ in der Praxis häufig mit der Tätigkeit der SchlichtungsreferentInnen gleichgesetzt wird und zusätzlich zum Schlichtungsverfahren nicht als notwendig erachtet wird.

Nach Einschätzung der WerberInnen hat das Schlichtungsverfahren in 43% der Fälle eine Verbesserung, in 12% der Fälle eine teilweise Verbesserung und in 45% der Fälle eher keine oder gar keine Verbesserung für die WerberInnen gebracht. Im BGStG ist der Prozentsatz jener, die Verbesserungen durch das Schlichtungsverfahren sehen, etwas höher als im BEinstG. Nachhaltige Änderungen bei SchlichtungspartnerInnen in Bezug auf Menschen mit Behinderungen wurden in etwa 25% der Fälle erzielt. Wenn nachhaltige Veränderungen erzielt wurden, ist dies ebenfalls eher in Verfahren zur Lebenswelt (BGStG, 31,4%) der Fall. Die nachhaltigen Änderungen betrafen weiters zum Gutteil Organisationen der öffentlichen Verwaltung (ca. 50%). Ebenso gaben Unternehmen und Organisationen im Bereich des BGStG mit 48% überproportional häufig an, durch das geführte Verfahren nun stärker für die Belange von Menschen mit Behinderungen sensibilisiert worden zu sein (BEinstG 39%). Immerhin 31% stimmten dem teilweise zu (BEinstG 25%).

Mittels des Instruments Schlichtungsverfahren konnten somit insgesamt, obwohl es dafür nicht primär konzipiert wurde, auch nachhaltig positive Wirkungen für Men-

schen mit Behinderung erzielt werden. Im Vergleich zu Verfahren nach dem BEinstG sind die positiven, über den Einzelfall hinausgehenden, Wirkungen im Bereich des BGStG eher zu finden.

Handlungsbedarf wird im Bereich des Schlichtungsverfahrens vor allem nach Ende des Verfahrens selbst gesehen. So wird ein intensiverer Austausch innerhalb der Behörde hinsichtlich bereits behandelter Thematiken empfohlen. Die Behandlung des gleichen Themas in zwei Schlichtungsstellen, ohne Vorwissen zu anderen Fällen, wird vor allem von Unternehmen als irritierend empfunden. Weiters wird kritisiert, dass im Falle der Weigerung von SchlichtungspartnerInnen, an dem Verfahren teilzunehmen, keine unmittelbaren Sanktionsmöglichkeiten bestehen.

Hier bestehen beispielsweise Wünsche nach einer öffentlichkeitswirksamen Publikation jener SchlichtungspartnerInnen, die nicht zum Verfahren erscheinen. Eine solche Sanktionsmöglichkeit würde jedoch zwei wesentliche Eigenschaften des Instruments – die Niederschwelligkeit und die Formfreiheit –, die wesentlich dazu beitragen, Schlichtungsverfahren erst zu einem, wie hier dargelegt, erfolgreichen Instrument machen, entkräften und insbesondere eine weitere abschreckende Wirkung für die SchlichtungspartnerInnen haben. Ein Abgehen vom bisherigen Weg kommt einer strategischen Neuorientierung des Instruments gleich, die angesichts der Erfolge nicht sinnvoll erscheint.

Zudem werden, beispielsweise bei einer konstant fehlenden Beseitigung von Barrieren, die bestehenden Möglichkeiten hinsichtlich der Erreichung einer Unterlassung bzw. Beseitigung eines diskriminierenden Tatbestands als zu begrenzt bezeichnet.

Aus den Ergebnissen zum Thema Schlichtungsverfahren lassen sich folgende konkrete **Handlungsempfehlungen** ableiten:

Handlungsempfehlung Schlichtungsverfahren 1: Beibehaltung und bessere Bekanntmachung des Erfolgsmodells Schlichtungsverfahren. Letzteres gilt insbesondere für Gebiete außerhalb von Ballungszentren.

Handlungsempfehlung Schlichtungsverfahren 2: Nutzung der zur Verfügung stehenden Daten zur Erstellung und Bekanntmachung von konkreten Good- bzw. Best-Practice-Publikationen erfolgreicher Schlichtungen für die wichtigsten Themenfelder (Bildung, Gesundheit, Verkehr, Dienstleistungen, Beförderung, Entlohnung, Aus- und Weiterbildung etc.) sowie Behinderungsarten.

Handlungsempfehlung Schlichtungsverfahren 3: Intensiverer Austausch innerhalb des Bundessozialamts bei wiederkehrenden Themen, SchlichtungspartnerInnen oder -werberInnen.

Handlungsempfehlung Schlichtungsverfahren 4: Beibehalten der Möglichkeit, eine Mediation durchzuführen, aber keine Ausweitung der Bewerbung derselben.

Verbandsklage

Die **Verbandsklage**, als ein weiteres wesentliches Instrument des Bundes-Behindertengleichstellungsrechts, **kann aufgrund der Tatsache, dass trotz bestehender Fälle von Beeinträchtigung der allgemeinen Interessen von Personen mit Behinderung**, wie beispielsweise der fehlenden Gleichstellung im privaten Versicherungsbereich, bis jetzt keine Verbandsklage durchgeführt wurde, **in der derzeitigen Form eine abschreckende Wirkung haben.**

Von der Wirtschaftsseite abgelehnt und von den Interessenvertretungen von Menschen mit Behinderung stark gefordert, ist ein Kompromiss gesetzlich verankert worden, der dazu führte, dass die Verbandsklage nicht eingesetzt wird.

Um die Verbandsklage als effektives Instrument zur Herbeiführung von Gleichstellung von Menschen mit Behinderung einsetzen zu können, muss diese reformiert werden. Es bedarf hierfür der Ausweitung des Klagerechts sowie der Herabsetzung bzw. Abschaffung des Zustimmungsquorums des Bundesbehindertenbeirats.

Aus den Ergebnissen zum Thema Verbandsklage lässt sich folgende konkrete **Handlungsempfehlung** ableiten:

Handlungsempfehlung Verbandsklage: Um das Instrument der Verbandsklage im Rahmen des Gleichstellungsrechts für Menschen mit Behinderung zu schärfen, wäre eine Ausweitung der Klagemöglichkeit auf weitere Verbände und eine Reduktion des Zustimmungsquorums des Bundesbehindertenbeirats zu empfehlen.

Barrierefreiheit

Es wird seitens der Befragten festgehalten, dass seit dem Inkrafttreten des BGStG ein Problembewusstsein sowie eine Sensibilisierung für die Thematik „Barrierefreiheit“ in der Gesellschaft stattgefunden haben. Das Thema bauliche Barrierefreiheit ist mittlerweile relativ weit verbreitet und seine Notwendigkeit akzeptiert. Vor allem KundInnenbereiche werden zunehmend barrierefrei gestaltet. Dennoch scheint eine umfangreichere Umsetzung von baulicher Barrierefreiheit teilweise am Know-how und zumindest im Bereich von Altbauten auch an den Kosten zu scheitern. Das Bewusstsein für Barrierefreiheit im nicht-baulichen Bereich, wie beispielsweise bei der (massenmedialen) Kommunikation und Barrierefreiheit für Menschen, die nicht durch Einschränkungen des Bewegungsapparats behindert sind, ist deutlich weniger stark vorhanden. Eine entsprechende Umsetzung ist bestenfalls punktuell vorzufinden.

Die zum Erhebungszeitpunkt gesetzlich festgeschriebenen Übergangsfristen zur Herstellung von Barrierefreiheit bis 2016 wurden im Sinne der Unmöglichkeit, umfassende Barrierefreiheit binnen kurzer Zeit herbeizuführen, allgemein als sinnvoll akzeptiert.

Lediglich eine stärkere Abstufung nach Zumutbarkeitskriterien wäre für einige Interessenvertretungen von Menschen mit Behinderung sinnvoll gewesen.

Als sehr problematisch im Zusammenhang mit den Übergangsfristen wurde hingegen der im Erhebungszeitraum verschickte Begutachtungsentwurf zu einer Novelle des BGStG, der eine Verlängerung der Übergangsfristen bis 31. Dezember 2019 vorsieht, gesehen. Die daraus hervorgehende negative Signalwirkung halten viele befragte Personen für äußerst schädlich im Sinne einer raschen Herbeiführung von Barrierefreiheit in möglichst allen Lebensbereichen.

Hürden bei der Umsetzung von Barrierefreiheit bzw. der Einhaltung der Übergangsfristen können unter den drei Schlagwörtern „Kosten“, „Bauordnung“ und „Know-how“ zusammengefasst werden.

So sehen sowohl Behindertenorganisationen als auch Unternehmen Handlungsbedarf bei der gesetzlichen Verankerung einer konkreten Definition, was Barrierefreiheit beinhalten muss. Lediglich ein Verweis auf die Ö-Normen in den Gesetzeserläuterungen wird, in Bezug auf eine gerichtliche Geltendmachung von Diskriminierung aufgrund von baulichen Barrieren sowie eine bauliche Umsetzung, als zu ungenau erachtet. So scheint auch selbst bei einschlägigen Berufsgruppen, die mit der Thematik beispielsweise bei Neu- oder Umbauten befasst sind, keine klare Vorstellung vorzuherrschen, wann ein Gebäude tatsächlich barrierefrei ist. Dies kann nur durch eine bessere Verankerung des Themas Barrierefreiheit in den jeweiligen Ausbildungen erreicht werden. Hierbei ist insbesondere auch auf Menschen mit Behinderungen zu achten, die nicht dem gängigen Bild von RollstuhlfahrerInnen entsprechen.

Aus den Ergebnissen zum Thema Barrierefreiheit lassen sich folgende konkrete **Handlungsempfehlungen** ableiten:

Handlungsempfehlung Rechtsfolgen 1: Einführung eines Beseitigungs- und Unterlassungsanspruchs

Handlungsempfehlung Barrierefreiheit 1: Verstärkte Zusammenarbeit zwischen den Bundesländern, um im Rahmen der jeweiligen Bauordnungen und -gesetze einheitliche Kriterien zu erarbeiten, auf deren Grundlage ein Gebäude tatsächlich als barrierefrei im umfassenden Sinn gelten kann.

Handlungsempfehlung Barrierefreiheit 2: Bemühungen verstärken, um das Thema Barrierefreiheit in seiner vollen Breite und möglichst verpflichtend in die Ausbildungen der relevanten Berufsgruppen zu integrieren.

Handlungsempfehlung Barrierefreiheit 3: Good-Practice-Beispiele für Barrierefreiheit aufzeigen und vermitteln, welchen Nutzen dies für unterschiedliche Personengruppen hat.

BEinstG

Das Behinderteneinstellungsgesetz (BEinstG) wurde durch das in der vorliegenden Studie behandelte Behindertengleichstellungspaket lediglich um Teile (v.a. §§ 7a-q) ergänzt. Die unmittelbar im Zusammenhang mit der vorliegenden Studie stehenden, mit 2006 in Kraft getretenen Paragraphen zur Gleichstellung und zum Diskriminierungsschutz in der Arbeitswelt wurden selbst bei konkreten Fragen zum Thema kaum direkt angesprochen.

Konkrete Wirkungen zu den eingeführten Paragraphen sind, abgesehen vom auch hier eingeführten Schlichtungsverfahren, das aber gemeinsam mit dem BGStG abgehandelt wurde, in der Befragung wenig thematisiert worden. Das BEinstG wurde auch von den Befragten weniger als ein eigenständiges Gleichstellungsgesetz gesehen. Vielmehr wurde das Themenfeld Menschen mit Behinderung und Arbeitswelt aus einem breiteren Fokus betrachtet. Noch immer spielen die „Hürde“ Kündigungsschutz und

der „Ausweg“ Ausgleichstaxe eine zentrale Rolle, wenn es um das Thema behinderte ArbeitnehmerInnen mit Beschäftigung geht.

Generell wird seitens der VertreterInnen von Unternehmen bzw. Interessenvertretungen der Wirtschaft eine verstärkte finanzielle Förderung von Beschäftigung von Menschen mit Behinderung gefordert. Zusätzlich gilt es, auch hier Good-Practice-Beispiele aufzuzeigen. Das Potenzial von Menschen mit Behinderung sollte stärker in den Vordergrund gerückt werden. Besonders effektiv im Sinne der verstärkten Beschäftigung von Menschen mit Behinderung könnten Informationen von Unternehmen, die bereits mit Erfolg Menschen mit Behinderung beschäftigen, an andere Unternehmen sein. Es gibt aber auch Forderungen seitens der Interessenvertretungen, für Menschen mit Behinderung die Ausgleichstaxe auf ein „schmerzhaftes“ Niveau zu heben.

Die Rechtsfolgen bei Diskriminierung werden von den meisten befragten Personen, mit Ausnahme einiger VertreterInnen von Interessenvertretungen für Menschen mit Behinderung, als ausreichend angesehen. Letztere kritisieren die zu geringen Schadenersatzbeträge.

Aus den Ergebnissen zum Thema BEinstG lassen sich folgende konkrete **Handlungsempfehlungen** ableiten:

Handlungsempfehlung BEinstG 1: Verstärkt in die Aus- und Weiterbildung von Menschen mit Behinderung investieren, um objektiven Qualifikationsnachteilen bei Bewerbungssituationen entgegenzuwirken.

Handlungsempfehlung BEinstG 2: Erweiterten Kündigungsschutz für Menschen mit Behinderung überdenken und gegebenenfalls aufheben¹⁷.

¹⁷ Gem. BGBl. I Nr. 111/2010 Art. 103 kommt mit der Novellierung des BEinstG der besondere Kündigungsschutz (§ 8 Abs. 2 bis Abs. 4) für Dienstverhältnisse mit behinderten ArbeitnehmerInnen, die nach dem 1.1.2011 abgeschlossen wurden, für einen Zeitraum von 4 Jahren nicht zur Anwendung.

Handlungsempfehlung BEinstG 3: Good-Practice-Beispiele von Menschen mit Behinderung in unterschiedlichen Berufen und Arbeitskontexten aufzeigen.

Behindertenanwalt (BBG)

Die überwiegende Mehrzahl der Befragten beurteilt die Funktion des Behindertenanwalts als positiv. All jene, die schon mit dem Behindertenanwalt zu tun hatten, bewerten die Kontakt- und Kooperationsmöglichkeiten als gut bis sehr gut. Die Kommunikationsfunktion wird als wertvoll und ausbaufähig gesehen, sollte jedoch mit erweiterten Handlungsmöglichkeiten Hand in Hand gehen. Inhaltlich wird die Tätigkeit insbesondere in den übergeordneten Bereichen, wie z.B. Barrierefreiheit und Gleichstellung, als besonders relevant gesehen.

Kritische Aussagen kommen mehrheitlich von Interessenvertretungen der Menschen mit Behinderung. Einerseits kann dies auf die Ähnlichkeit der Tätigkeiten zurückgeführt werden. Darüber hinaus erschließt sich den Behindertenorganisationen der zusätzliche Wert der Ausübung dieser Funktionen durch eine öffentliche Stelle nicht immer in einem überzeugenden Ausmaß. Andererseits sind die Erwartungen an die Behindertenanwaltschaft zum Teil vielfältiger. Hier sind sowohl mehr Durchsetzungsmöglichkeiten im Bedarfsfall (z.B. Klagerecht ähnlich jenem einer Verbandsklage) als auch eine genauere Abgrenzung der Kompetenzen zum Bundessozialamt sowie zum Monitoringausschuss zu nennen.

Aus den Ergebnissen zum Thema Behindertenanwalt lassen sich folgende konkrete **Handlungsempfehlungen** ableiten:

Handlungsempfehlung Behindertenanwalt 1: Nähere Definition der Tätigkeitsbereiche und Handlungsschwerpunkte in Abgrenzung zu anderen Institutionen mit ähnlichen Aufgabenfeldern.

Handlungsempfehlung Behindertenanwalt 2: Strategische Planung und Schwerpunktsetzung der Tätigkeiten des Behindertenanwalts einschließlich der Nutzung erreichter Ergebnisse und vorliegender Berichte zu Kommunikationszwecken im Sinne einer breiteren Darstellung des Handlungsbereichs (v.a. als Multiplikator von Good-Practice-Ansätzen).

Gebärdensprache als eigenständige Sprache (Artikel 8 B-VG)

Von elementarer Bedeutung für eine gleichberechtigte Teilhabe am gesellschaftlichen Leben ist aus der Sicht gehörloser Menschen die möglichst verlustfreie Kommunikation mit der Umwelt. Die verfassungsrechtliche Anerkennung der Gebärdensprache als eigenständige Sprache erzeugt zwar offenbar ein gewisses Maß an Sensibilisierung für dieses Anliegen, ohne jedoch für sich genommen nachhaltige Wirkungen zu entfalten.

Hier fehlen aus Sicht der Betroffenen einerseits einzelgesetzliche Durchführungsbestimmungen auf Bundes- wie auf Landesebene. Andererseits mangelt es an einem planvollen, klar kommunizierten Umgang mit dem Spannungsfeld zwischen flächendeckender Ausbildung in der Gebärdensprache und der flexiblen Bereitstellung von GebärdensprachdolmetscherInnen für den punktuellen Einsatz. Weder eine Entscheidung, eine dieser beiden Richtungen zu präferieren, noch diese in einer sinnvollen Art und Weise zu kombinieren, ist derzeit ersichtlich.

Dementsprechend wurde im Zuge der vorliegenden Evaluierung noch beträchtlicher Handlungsbedarf auf dem Weg zur gleichberechtigten Teilhabe erkannt. Konkret lassen sich folgende **Handlungsempfehlungen** ableiten:

Handlungsempfehlung Gebärdensprache 1: Eine intensivere Kommunikation der Verantwortung der DienstleistungserbringerInnen für die Verfügbarkeit von GebärdensprachdolmetscherInnen sowie eine bessere Informationsvermittlung hinsichtlich der Kostenübernahme, da sie gem. BGStG einen barrierefreien Zugang zu Gütern und Dienstleistungen gewährleisten müssen.

Handlungsempfehlung Gebärdensprache 2: Ausarbeitung und Umsetzung konzeptioneller Grundlagen für die Bereitstellung von GebärdensprachdolmetscherInnen (flächendeckend vs. punktuell) für wichtige Sektoren (Bildung, Gesundheit etc.).

Handlungsempfehlung Gebärdensprache 3: Möglichkeiten und Förderungen für die Aneignung von Gebärdensprache auf pädagogische Hochschulen erweitern. Qualitätsstandards in diesem Bereich implementieren.

Handlungsempfehlung Gebärdensprache 4: Sicherstellung der Ausrichtung öffentlich-rechtlicher Kommunikation an den Bedürfnissen gehörloser Menschen (z.B. Untertitelung im ORF).

Berufsgesetze

Der Ansatz der Sammelnovelle wird von den befragten Gruppen, die mit der Thematik vertraut waren, als richtig erachtet, wenn die Adaptionen auch an der Oberfläche verblieben zu sein scheinen. Auf diese Charakteristik weist auch die Tatsache hin, dass sehr wenige Befragte mit der Thematik vertraut waren und oftmals nur nach eingehender Erläuterung der Hintergründe Einschätzungen diesbezüglich abgeben konnten.

Aus den Ergebnissen zum Thema Sammelnovelle Berufsgesetze lassen sich folgende konkrete **Handlungsempfehlungen** ableiten:

Handlungsempfehlung Berufsgesetze 1: Untersuchung und ggf. Adaption der Ausbildungsregelungen und Berufszugangsvoraussetzungen der betroffenen Berufsgruppen im Hinblick auf diskriminierende Sachverhalte.

Handlungsempfehlung Berufsgesetze 2: Auswahl und Kommunikation bestehender Beispiele bislang untypischer, beruflicher Ausübung durch behinderte Personen (z.B.

blinde/gehörlose LehrerInnen) als Good-Practice, um Ängsten, Vorurteilen und Einwänden (z.B. im konkreten Fall verminderte Aufsichtsfähigkeit) konkret entgegenzutreten.

Berichtsergebnisse in Verbindung mit der UN-Behindertenrechtskonvention

Die in dieser Evaluation aufgezeigten Lücken und Handlungsempfehlungen in den einzelnen Gesetzesmaterien finden sich zum Teil und einiges darüber hinausgehend auch im ersten Staatenbericht Österreichs (BMASK 2010), der im Rahmen der ratifizierten UN-Konvention verpflichtend seitens des Bundesministeriums für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz erstellt wurde. Darin wurden nicht nur die in den letzten Jahren gesetzten Maßnahmen und Fortschritte in der österreichischen Behindertenpolitik dargestellt, sondern auch selbstkritisch Defizite aus der Sicht von Behindertenverbänden und relevanten Akteuren behandelt. Ausführlicher finden sich die Forderungen auch in dem von der ÖAR verfassten „Bericht zur Umsetzung der UN-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen in Österreich“ (ÖAR 2010).

Allgemein wird in beiden Berichten, wie auch in der vorliegenden Studie bereits aufgezeigt, seitens der Behindertenverbände im Bereich des Behindertengleichstellungsrechts Kritik im Hinblick auf weitgehend fehlende Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche geübt.

Darüber hinaus werden in dem Bericht auch die fehlenden inklusiven Kinderbetreuungseinrichtungen sowie Bildungsmöglichkeiten für Kinder mit Behinderung bemängelt. Kinder mit Behinderung werden in Österreich von Beginn an in verschiedenen gesellschaftlichen Bereichen gar nicht oder nicht ausreichend inkludiert (ÖAR 2010, S. 31).

Trotz vorangeschrittener bewusstseinsbildender Wirkung sehen Behindertenorganisationen in dem Staatenbericht auch bei der Umsetzung von Barrierefreiheit weiteren Handlungsbedarf. Insbesondere im Bereich der Zugänglichkeit zu Gebäuden oder Informationen wird noch großer Handlungsbedarf gesehen. Nach wie vor sind viele

Bundesgebäude nicht barrierefrei zugänglich und einer barrierefreien Adaptierung stehen ungeklärte Kompetenzregelungen im Wege, insbesondere dort, wo als Vermieterin die Bundesimmobiliengesellschaft (BIG) auftritt (ÖAR 2010, S. 38).

Darüber hinaus wird von Behindertenorganisationen nicht nur eine Verpflichtung zur Erstellung von Etappenplänen gefordert, sondern auch eine Ausweitung auf die Bundesländer. Hinzu sollen auch in Ausbildungsgängen einschlägiger Berufe, Inhalte des Barrierefrei Bauens und Planens vermittelt werden (BMASK 2010, S. 17f).

Weiters wird die mediale Darstellung von Menschen mit Behinderungen vielfach kritisiert. Es ist von einem Bild des Mitleids anstatt von Selbstbestimmung und Inklusion geprägt, so der Bericht der ÖAR. Dass in diesem Bereich eine Weiterentwicklung nötig ist, wird im Staatenbericht von den Behindertenorganisationen vermerkt. Hier wird eine vermehrte Inklusion von Menschen mit Behinderung in den Medien sowie eine verstärkte Informations- und Öffentlichkeitsarbeit zur UN-Konvention gefordert.

Gesamtresümee

Abschließend kann auf Basis der in der vorliegenden Studie präsentierten Ergebnisse und unter Berücksichtigung bereits vorliegender Studien zum Thema festgestellt werden, dass das Behindertengleichstellungspaket insbesondere durch das Instrument des Schlichtungsverfahrens und der Verpflichtung, Diskriminierung und Benachteiligung aufgrund von Barrieren zu vermeiden, **spürbare positive Wirkungen für Menschen mit Behinderung** in Gang gebracht hat. Eine umfangreiche Gleichstellung konnte allerdings bislang weder in der Lebenswelt noch der Arbeitswelt erreicht werden.

Eine **verstärkte Informationsvermittlung** und insbesondere die gezielte Darstellung von **Good-Practice-Beispielen** im Zusammenhang mit den Themen Barrierefreiheit und Menschen mit Behinderung am Arbeitsplatz könnten zusätzliche, positive Effekte im Bereich der Bewusstseinsbildung sowie der Gleichstellung schaffen.

Im Sinne einer Intensivierung positiver Wirkungen für Menschen mit Behinderung wird ein **Ausbau der vorhandenen Instrumentarien des BGStG**, beispielweise über eine Adaption der Verbandsklage bzw. eine Einführung von Unterlassungs- und Beseitigungsansprüchen, als sinnvoll erachtet. Zudem wäre im Bereich der Bauordnungen und -gesetze, eine koordinierte Abstimmung zwischen den Bundesländern mit dem Ziel, eine Vereinheitlichung der bestehenden Regelungen herbeizuführen, wünschenswert.

7. QUELLENVERZEICHNIS

Gesetzestexte:

Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften C 186/3 ENTSCHEIDUNG DES RATES vom 17. Juni 1999 betreffend „gleiche Beschäftigungschancen für behinderte Menschen“

Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften L 180/22: RICHTLINIE 2000/43/EG DES RATES vom 29. Juni 2000 zur „Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft“

Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften L 303/16: RICHTLINIE 2000/78/EG DES RATES vom 27. November 2000 zur „Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf“

Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften C 325/33: vom 24. Dezember 2002 „Konsolidierte Fassung des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft“

Bundesgesetz vom 11. Dezember 1969 über die Einstellung und Beschäftigung Invalider (Invalideneinstellungsgesetz 1969) (BGBl. Nr. 22/1970)

Bundesgesetz vom 17. Mai 1990 über die Beratung, Betreuung und besondere Hilfe für behinderte Menschen (Bundesbehindertengesetz – BBG) (BGBl. Nr. 283/1990)

87. Bundesverfassungsgesetz: Änderung des Bundes-Verfassungsgesetzes (BGBl. I Nr. 87/1997)

Bundesgesetz, mit dem ein Bundesgesetz über die Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen (Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz – BGStG) erlassen wird und das Behinderteneinstellungsgesetz, das Bundesbehindertengesetz, das Bundessozialamtsgesetz, das Gleichbehandlungsgesetz, das Bundesgesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft sowie das Bundes-Gleichbehandlungsgesetz geändert werden (BGBl. I Nr. 82/2005)

Bundesgesetz, mit dem das Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, das Vertragsbedienstetengesetz 1948, das Richterdienstgesetz, das Rechtspflegergesetz, das Ausschreibungsgesetz 1989, das Land- und Forstarbeiter-Dienstrechtsgesetz, das Bundesbahn-Pensionsgesetz, das Bundes-Bedienstetenschutzgesetz, das Land- und forstwirtschaftliche Landeslehrer-Dienstrechtsgesetz, das Landeslehrer-Dienstrechtsgesetz, das Schulunterrichtsgesetz für Berufstätige, das Apothekengesetz, das Gesundheits- und Krankenpflegegesetz, das Hebammengesetz, das Kardiotechnikergesetz, das Medizinischer Masseur- und Heilmasseurgesetz, das MTD-Gesetz, das MTF-SHD-Gesetz sowie das Sanitätäergesetz geändert werden (Bundes-Behindertengleichstellungs-Begleitgesetz) (BGBl. I Nr. 90/2006)

Bundesgesetz über das Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (BGBl. III Nr. 155/2008)

Bundesgesetz, mit dem das Verfassungsgerichtshofgesetz 1953, das Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985, das Rechnungshofgesetz 1948, das Parteiengesetz, das Publizistikförderungsgesetz 1984, [...] mit dem die Begründung weiterer Vorbelastungen durch die Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie genehmigt wird, erlassen werden und das Stempelmarkengesetz aufgehoben wird (Budgetbegleitgesetz 2011) (BGBl. I Nr. 111/2010)

Mitteilung der Kommission 96/0216: vom 30. Juli 1996 zur „Chancengleichheit für behinderte Menschen – eine neue Strategie der Europäischen Gemeinschaft in der Behindertenpolitik“

UN General Assembly A/RES/48/96 vom 20. Dezember 1993; “Standard Rules on the Equalization of Opportunities for Persons with Disabilities.”

Sonstige Quellen:

BMASK (1992): Das Behindertenkonzept der österreichischen Bundesregierung, Wien.

BMASK (2009): „Behindertenbericht 2008 – Bericht der Bundesregierung über die Lage von Menschen mit Behinderung in Österreich“, Wien.

BMASK (2010): „UN-Behindertenrechts-Konvention – Erster Staatenbericht Österreichs“, Wien.

BKA (2008): „Regierungsprogramm 2008 – 2013. Gemeinsam für Österreich“, Wien.

Hofer, H. / Iser, W. / Miller-Fahringer, K. / Rubisch, M. (2006): „Behindertengleichstellungsrecht – Kommentar“, NWV Neuer wissenschaftlicher Verlag, Wien-Graz.

Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation (ÖAR) (2009): Jahresbericht 2009, Wien.

Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation (ÖAR) (2010): Bericht zur Umsetzung der UN-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderung in Österreich, Wien.

Schober, C. / Skina, M. (2008): „Beratungsangebot und Beratungsbedarf österreichischer Unternehmen im Bereich „Barrierefreiheit“, Forschungsbericht NPO-Institut an der WU Wien.

Sprajcer, S. / Schober, C. (2009): „Wo ein Wille, da ein Weg? Studie zur baulichen Barrierefreiheit in Betriebsstätten von Unternehmen und Nonprofit Organisationen in Ostösterreich“, Forschungsbericht NPO-Institut an der WU Wien.

8. ANHANG



Institut für
interdisziplinäre
Nonprofit Forschung
an der Wirtschaftsuniversität Wien

8.1. Fragebogen SchlichtungswerberInnen

Sehr geehrte Dame!

Sehr geehrter Herr!

Sie waren zwischen Jänner 2006 und Juli 2010 als Schlichtungswerber/in in einem Schlichtungsverfahren beteiligt. In diesem Zusammenhang möchten wir Sie bitten, folgende Fragen durch Ankreuzen zu beantworten. Sollten Sie eine Frage nicht beantworten können, oder aus persönlichen Gründen ablehnen, sie zu beantworten, gehen Sie bitte einfach zur nächsten Frage über.

Falls Sie sich bei einer Frage nicht auskennen oder diese Frage nicht verstehen, können Sie sich an Frau Kutrowatz, MSc (E-Mail: silvia.kutrowatz@basb.gv.at oder Tel. 05 99 88 – 2267), Herrn Dr. Schober (E-Mail: christian.schober@wu.ac.at oder Tel.: 01/31336/5888) oder die Behindertenorganisation Ihres Vertrauens wenden.

Wenn Sie in dem Zeitraum an mehreren Schlichtungsverfahren beteiligt gewesen sein sollten, beziehen Sie sich bitte bei den Antworten auf das für Sie wichtigste Schlichtungsverfahren. Möchten Sie lieber für jedes der Verfahren einen eigenen Fragebogen ausfüllen, kontaktieren Sie bitte Frau Kutrowatz, MSc (E-Mail: silvia.kutrowatz@basb.gv.at oder Tel. 05 99 88 – 2267).

1. Informationen zum Schlichtungsverfahren:

In welchem Bundesland wurde das Schlichtungsverfahren durchgeführt:

- | | | |
|---|-------------------------------------|---|
| <input type="checkbox"/> Burgenland | <input type="checkbox"/> Kärnten | <input type="checkbox"/> Niederösterreich |
| <input type="checkbox"/> Oberösterreich | <input type="checkbox"/> Salzburg | <input type="checkbox"/> Steiermark |
| <input type="checkbox"/> Tirol | <input type="checkbox"/> Vorarlberg | <input type="checkbox"/> Wien |

In welchem Bundesland fand die behauptete Diskriminierung statt:

- | | | |
|---|-------------------------------------|---|
| <input type="checkbox"/> Burgenland | <input type="checkbox"/> Kärnten | <input type="checkbox"/> Niederösterreich |
| <input type="checkbox"/> Oberösterreich | <input type="checkbox"/> Salzburg | <input type="checkbox"/> Steiermark |
| <input type="checkbox"/> Tirol | <input type="checkbox"/> Vorarlberg | <input type="checkbox"/> Wien |

Zu welchem inhaltlichen Bereich fand das Schlichtungsverfahren statt?

- allgemeine Lebenswelt - (ich wurde als Kund/in, Gast, Klient/in, in der Schule diskriminiert)
- Arbeitswelt - (die Diskriminierung war im Zusammenhang mit meiner Bewerbung, meinem Arbeitsvertrag, meiner Kündigung, meiner Karriere, meiner Arbeitssuche, dem AMS, etc.)

Warum haben Sie sich an die Schlichtungsstelle gewandt?

- ich wurde aufgrund meiner Behinderung direkt benachteiligt
- ich wurde durch Barrieren benachteiligt (z.B.: Stufen, schwierige Texte, Informationsweitergabe nur über Lautsprecherdurchsagen oder nur durch Beschilderung, Versicherungsbedingungen, Kollektivverträge, etc.)
- ich wurde aufgrund meiner Behinderung belästigt
- ich wurde mehrfach diskriminiert (also z.B. auch aufgrund meines Geschlechts, Alters, meiner Religion, ethnische Herkunft)

Was wollten Sie mit der Einleitung des Schlichtungsverfahrens erreichen? (Mehrfachnennungen möglich)

- konkrete Beseitigung der Diskriminierung
- eine generelle Verbesserung der Situation auch für andere Menschen mit Behinderung
- Kontaktaufnahme mit dem/der Schlichtungspartner/in
- Einsicht und/oder Entschuldigung seitens des/der Schlichtungspartners/partnerin (Unternehmen/ Organisation)
- Sensibilisierung des/der Schlichtungspartners/partnerin im Hinblick auf Diskriminierungen
- Erlangung eines Schadenersatzes
- sonstiges, bitte angeben: _____

War am Schlichtungsverfahren neben Ihnen, dem/der Schlichtungspartner/in und der zuständigen Person des Bundessozialamts noch jemand anwesend? (Mehrfachnennungen möglich)

- niemand zusätzlicher
- eine Interessensvertretung für Menschen mit Behinderung
- eine andere Vertrauensperson
- ein Rechtsanwalt/eine Rechtsanwältin des/der Schlichtungspartners/partnerin
- mein Rechtsanwalt/meine Rechtsanwältin
- der Behindertenanwalt
- Sonstige, bitte angeben: _____

Haben Sie im Rahmen des Schlichtungsverfahrens eine Mediation in Anspruch genommen?

- Ja Nein

Falls ja: Wie zufrieden waren Sie mit der Mediation?

- sehr zufrieden eher zufrieden neutral eher nicht zufrieden nicht zufrieden

Falls nicht: Warum haben Sie auf Mediation verzichtet?

- ich wurde vom / von der Schlichtungsreferenten/in nicht über die Möglichkeit einer Mediation informiert
 - ich sah keine Möglichkeit der Einigung
 - ich wollte nicht nochmals in eine Diskussion mit dem/der Schlichtungspartner/in gehen
 - ich sah keinen Zusatznutzen
 - Sonstiges: _____
-

Würden Sie in einem weiteren Schlichtungsverfahren eine Mediation in Anspruch nehmen?

- Ja Nein Weiß nicht

2. Situation vor dem Schlichtungsverfahren:

Gab es vor Beginn des Schlichtungsverfahrens Ihrerseits Versuche, eine Lösung zu finden?

- Ja, aber erfolglos Nein, ich habe keinen Versuch unternommen

Wie würden Sie das Verhältnis zwischen Ihnen und dem/der Schlichtungspartner/in (der Organisation/dem Unternehmen, dem Sie Diskriminierung vorwerfen) vor dem Schlichtungsverfahren beschreiben?

- generell konfliktbeladen in der konkreten Sache konfliktbeladen kooperativ
 harmonisch/unproblematisch unauffällig/nicht vorhanden weiß nicht

Haben Sie Hilfestellungen (z.B. Beratungsleistungen) zur Einleitung des Schlichtungsverfahrens in Anspruch genommen? Wenn ja, welche (Mehrfachnennungen möglich)

- Unterstützung durch die Behindertenvertrauensperson am Arbeitsplatz
 Unterstützung durch eine Interessensvertretung
 Beratung vom Bundesbehindertenanwalt
 Beratung beim Bundessozialamt
 Bekanntenkreis, Internet
 Sonstige: _____
 Keine

3. Informationen zum Schlichtungsverfahren:

Wie zufrieden sind Sie mit:

Sehr zufrieden gar nicht zufrieden

	①	②	③	④	⑤
dem „Schlichtungsverfahren“ insgesamt	①	②	③	④	⑤
der Dauer des Schlichtungsverfahrens	①	②	③	④	⑤
dem organisatorischen Ablauf des Schlichtungsverfahrens	①	②	③	④	⑤
der Berücksichtigung ihrer Position/Stellungnahme beim Schlichtungsverfahren	①	②	③	④	⑤
der Behandlung durch die zuständigen SchlichtungsreferentInnen	①	②	③	④	⑤

4. Unmittelbare Ergebnisse des Schlichtungsverfahrens

Konnte im Rahmen des Schlichtungsverfahrens eine Lösung gefunden werden?

- ja, es gab eine Einigung
 nein, es konnte keine Einigung erzielt werden
 ich habe den Antrag zurückgezogen, da:
 ein Ausgang des Verfahrens in meinem Sinne aussichtslos erschien
 eine Einigung außerhalb des Verfahrens erzielt wurde

Falls es eine Einigung gab: Welche Einigung konnte erzielt werden? (Mehrfachnennungen möglich)

- Schadenersatz
- die Diskriminierung wurde beseitigt
- bauliche Barriere wurde beseitigt
- andere Barrieren wurde beseitigt
- Entschuldigung
- das Arbeitsverhältnis wurde einvernehmlich aufgelöst
- der Arbeitsplatz wurde gewechselt und die Beschäftigung blieb aufrecht
- Sonstiges: _____

Wie zufrieden sind Sie mit dieser Einigung?

- sehr zufrieden eher zufrieden neutral eher nicht zufrieden nicht zufrieden

Falls es keine Einigung gab: Welche der folgenden Aussagen trifft zu? (Mehrfachnennungen möglich)

- ich habe bei Gericht Klage erhoben
- es kam zu einer späteren Einigung
- auch ohne Einigung wurde die Diskriminierung später beseitigt
- ich habe die Sache nicht weiter verfolgt
- ich habe bei Gericht keine Klage erhoben, weil:
 - es zu teuer gewesen wäre
 - mir das Risiko zu hoch war
 - mir der Aufwand zu hoch war
 - ich keine Unterstützung von Interessensvertretungen erhalten habe
 - vor Gericht mein Ziel nicht erreichen konnte
- Sonstiges: _____

5. Konsequenzen des Schlichtungsverfahrens

Bitte geben Sie bei nachfolgenden Aussagen an, inwieweit diese zutreffen:

	Trifft voll zu	①	②	③	④	Trifft gar nicht zu	⑤
Das Schlichtungsverfahren brachte eine Verbesserung meiner Situation.	①	②	③	④	⑤		
Falls eine Einigung erzielt wurde: Der/Die Schlichtungspartner/in hielt sich an die Vereinbarung.	①	②	③	④	⑤		
Das Schlichtungsverfahren war eine negative Erfahrung.	①	②	③	④	⑤		
Das Schlichtungsverfahren führte zu positiven nachhaltigen Änderungen beim Schlichtungspartner in Bezug auf Menschen mit Behinderungen.	①	②	③	④	⑤		
Das Schlichtungsverfahren führte zu einer Verschlechterung meiner Situation.	①	②	③	④	⑤		
Das Schlichtungsverfahren führte generell zu positiven Änderungen, beim Schlichtungspartner und der Kollegenschaft.	①	②	③	④	⑤		
Es hat sich durch das Schlichtungsverfahren nichts verändert.	①	②	③	④	⑤		

6. Allgemeine Fragen zum Schlichtungsverfahren

Bitte geben Sie bei nachfolgenden Aussagen an inwieweit diese zutreffen:

	Trifft voll zu					Trifft gar nicht zu
	①	②	③	④	⑤	
Das Schlichtungsverfahren ist ein gutes Instrument, eine Einigung herbeizuführen.	①	②	③	④	⑤	
Ich hätte auch ohne das Schlichtungsverfahren einen gleichwertigen Interessensausgleich erzielen können (z.B. durch direkte Verhandlungen).	①	②	③	④	⑤	
Ich hätte mir mehr Unterstützung seitens der Interessensvertretungen gewünscht.	①	②	③	④	⑤	
Der Schlichtungsreferent hat sich neutral verhalten.	①	②	③	④	⑤	
Ich würde in einer ähnlichen Situation wieder ein Schlichtungsverfahren einleiten.	①	②	③	④	⑤	

7. Allgemeine statistische Fragen zu Ihrer Person

Aufgrund welcher Art von Behinderung fühlten Sie sich diskriminiert?

- | | |
|---|--|
| <input type="checkbox"/> körperlich | <input type="checkbox"/> gehörlos |
| <input type="checkbox"/> Rollstuhlfahrer/in | <input type="checkbox"/> stark hörbehindert |
| <input type="checkbox"/> psychisch | <input type="checkbox"/> lernbehindert |
| <input type="checkbox"/> sozial-emotional | <input type="checkbox"/> Mehrfachbehinderung |
| <input type="checkbox"/> blind | <input type="checkbox"/> sonstige |
| <input type="checkbox"/> stark sehbehindert | |

Welche Beschäftigungsart trifft auf Sie zu?:

- | | |
|--|---|
| <input type="checkbox"/> Arbeiter/in | <input type="checkbox"/> in Schulungsmaßnahme (AMS) |
| <input type="checkbox"/> Angestellte/r | <input type="checkbox"/> arbeitssuchend (AMS) |
| <input type="checkbox"/> Vertragsbedienstete/r, Beamte/in | <input type="checkbox"/> nicht in Beschäftigung |
| <input type="checkbox"/> sonstige Beschäftigungsverhältnisse | |
| <input type="checkbox"/> selbstständige Erwerbstätigkeit | |
| <input type="checkbox"/> in Ausbildung | |

Wie alt sind Sie? _____ Jahre

Welches Geschlecht haben Sie?

- männlich weiblich

Was ist Ihre höchste abgeschlossene Schulbildung?

- | | |
|---|--|
| <input type="checkbox"/> Pflichtschule | <input type="checkbox"/> Pflichtschule mit Lehre |
| <input type="checkbox"/> Fachschule/Handelsschule ohne Matura | <input type="checkbox"/> AHS/BHS ohne Matura |
| <input type="checkbox"/> Matura | <input type="checkbox"/> abgeschlossene (Fach)Hochschule |

Wir möchten uns herzlich für das Ausfüllen des Fragebogens bedanken!

8.2. Fragebogen SchlichtungspartnerInnen



Institut für
interdisziplinäre
Nonprofit Forschung
an der Wirtschaftsuniversität Wien

Sehr geehrte Dame!

Sehr geehrter Herr!

Sie waren zwischen Jänner 2006 und Juli 2010 als Schlichtungspartner/in in einem Schlichtungsverfahren beteiligt. Ein/e Schlichtungswerber/in, also eine Person mit Behinderung, behauptete damals von Ihrem Unternehmen/Ihrer Organisation diskriminiert worden zu sein. In diesem Zusammenhang möchten wir Sie bitten, folgende Fragen durch Ankreuzen zu beantworten. Sollten Sie eine Frage nicht beantworten können, oder aus persönlichen Gründen ablehnen, sie zu beantworten, gehen Sie bitte einfach zur nächsten Frage über. Falls Sie sich bei einer Frage nicht auskennen oder allgemeine Auskunft zur Befragung benötigen, stehen Ihnen Frau Kutrowatz, MSc (E-Mail: silvia.kutrowatz@basb.gv.at oder Tel. 05 99 88 – 2267) und Herr Dr. Schober (E-Mail: christian.schober@wu.ac.at oder Tel.: 01/31336/5888 für Auskünfte zur Verfügung.

Wenn Sie in dem Zeitraum an mehreren Schlichtungsverfahren beteiligt gewesen sein sollten, beziehen Sie sich bitte bei den Antworten auf das für Sie wichtigste Schlichtungsverfahren. Möchten Sie lieber für jedes der Verfahren einen eigenen Fragebogen ausfüllen, kontaktieren Sie bitte Frau Kutrowatz, MSc (E-Mail: silvia.kutrowatz@basb.gv.at oder Tel. 05 99 88 – 2267).

1. Informationen zum Schlichtungsverfahren:

In welchem Bundesland wurde das Schlichtungsverfahren durchgeführt:

- | | | |
|---|-------------------------------------|---|
| <input type="checkbox"/> Burgenland | <input type="checkbox"/> Kärnten | <input type="checkbox"/> Niederösterreich |
| <input type="checkbox"/> Oberösterreich | <input type="checkbox"/> Salzburg | <input type="checkbox"/> Steiermark |
| <input type="checkbox"/> Tirol | <input type="checkbox"/> Vorarlberg | <input type="checkbox"/> Wien |

In welchem Bundesland fand die behauptete Diskriminierung statt:

- | | | |
|---|-------------------------------------|---|
| <input type="checkbox"/> Burgenland | <input type="checkbox"/> Kärnten | <input type="checkbox"/> Niederösterreich |
| <input type="checkbox"/> Oberösterreich | <input type="checkbox"/> Salzburg | <input type="checkbox"/> Steiermark |
| <input type="checkbox"/> Tirol | <input type="checkbox"/> Vorarlberg | <input type="checkbox"/> Wien |

Worum ging es beim Schlichtungsverfahren?

- Der/Die Schlichtungswerber/in behauptete, dass eine direkte Benachteiligung aufgrund seiner/ihrer Behinderung gegeben war.
- Der/Die Schlichtungswerber/in behauptete, durch technische oder sonstige Barrieren (diskriminierende Vorschriften, Kriterien, Verfahren) benachteiligt zu sein.
- Der/Die Schlichtungswerber/in behauptete, dass er/sie aufgrund einer Behinderung belästigt wurde.
- Der/Die Schlichtungswerber/in behauptete in mehrfacher Hinsicht diskriminiert zu sein (z.B. Geschlecht, Alter, Religion, ethnische Herkunft).

Zu welchem inhaltlichen Bereich fand das Schlichtungsverfahren statt?

- allgemeine Lebenswelt - (der/die Schlichtungswerber/in behauptete z.B. als Kunde/in, Gast, Klient/in, in der Schule diskriminiert zu sein)
- Arbeitswelt - (die behauptete Diskriminierung war im Zusammenhang mit einer Bewerbung, einem Arbeitsvertrag, einer Kündigung, der Arbeitssuche, dem AMS, etc.)

War am Schlichtungsverfahren neben Ihnen, dem/der Schlichtungswerber/in und der zuständigen Person des Bundessozialamts noch jemand anwesend? (Mehrfachnennungen möglich)

- niemand zusätzlicher
 eine Interessensvertretung für Menschen mit Behinderung
 eine andere Vertrauensperson
 ein Rechtsanwalt/eine Rechtsanwältin des/der Schlichtungswerbers/werberin
 der Rechtsanwalt/die Rechtsanwältin meiner Organisation/meines Unternehmens
 der Behindertenanwalt
 Sonstige, bitte angeben: _____

Haben Sie im Rahmen des Schlichtungsverfahrens eine Mediation in Anspruch genommen?

- Ja Nein

Falls ja: Wie zufrieden waren Sie mit der Mediation?

- sehr zufrieden eher zufrieden neutral eher nicht zufrieden nicht zufrieden

Falls nicht: Warum haben Sie auf Mediation verzichtet?

- ich wurde nicht vom/von der Schlichtungsreferent/in über die Möglichkeit einer Mediation informiert
 ich sah keine Möglichkeit der Einigung
 ich wollte nicht nochmals in eine Diskussion mit dem/der Schlichtungswerber/in gehen
 ich sah keinen Zusatznutzen
 Sonstiges: _____

Würden Sie in einem weiteren Schlichtungsverfahren eine Mediation in Anspruch nehmen?

- Ja Nein Weiß nicht

2. Situation vor dem Schlichtungsverfahren:

Hatten Sie schon vor Beginn des Schlichtungsverfahrens einmal daran gedacht, dass diese Diskriminierungsproblematik bestehen könnte?

- Ja Nein zum Teil

Gab es vor Beginn des Schlichtungsverfahrens Ihrerseits Versuche, eine Lösung zu finden?

- Ja, aber erfolglos Nein, ich/wir haben keinen Versuch unternommen

Wie würden Sie das Verhältnis zwischen Ihnen/Ihrer Organisation/Ihrem Unternehmen und dem Schlichtungswerber (Person, die Diskriminierung behauptete) vor dem Schlichtungsverfahren beschreiben?

- generell konfliktbeladen in der konkreten Sache konfliktbeladen kooperativ
 harmonisch/unproblematisch unauffällig/nicht vorhanden weiß nicht

3. Informationen zum Schlichtungsverfahren:

Hatten Sie vor Antragstellung des Schlichtungswerbers Kenntnis über das Instrument des Schlichtungsverfahrens im Zusammenhang mit der Diskriminierung von Menschen mit Behinderung?

- Ja Nein

Würden Sie in einem weiteren Schlichtungsverfahrens eine Mediation in Anspruch nehmen?

- Ja Nein Weiß nicht

2. Situation vor dem Schlichtungsverfahren:

Gab es vor Beginn des Schlichtungsverfahrens Ihrerseits Versuche, eine Lösung zu finden?

- Ja, aber erfolglos Nein, ich habe keinen Versuch unternommen

Wie würden Sie das Verhältnis zwischen Ihnen und dem/der Schlichtungspartner/in (der Organisation/dem Unternehmen, dem Sie Diskriminierung vorwerfen) vor dem Schlichtungsverfahren beschreiben?

- generell konfliktbeladen in der konkreten Sache konfliktbeladen kooperativ
 harmonisch/unproblematisch unauffällig/nicht vorhanden weiß nicht

Haben Sie Hilfestellungen (z.B. Beratungsleistungen) zur Einleitung des Schlichtungsverfahrens in Anspruch genommen? Wenn ja, welche (Mehrfachnennungen möglich)

- Unterstützung durch die Behindertenvertrauensperson am Arbeitsplatz
 Unterstützung durch eine Interessensvertretung
 Beratung vom Bundesbehindertenanwalt
 Beratung beim Bundessozialamt
 Bekanntenkreis, Internet
 Sonstige: _____
 Keine

3. Informationen zum Schlichtungsverfahren:

Wie zufrieden sind Sie mit:

	Sehr zufrieden				gar nicht zufrieden
	①	②	③	④	⑤
dem „Schlichtungsverfahren“ insgesamt	①	②	③	④	⑤
der Dauer des Schlichtungsverfahrens	①	②	③	④	⑤
dem organisatorischen Ablauf des Schlichtungsverfahrens	①	②	③	④	⑤
der Berücksichtigung ihrer Position/Stellungnahme beim Schlichtungsverfahren	①	②	③	④	⑤
der Behandlung durch die zuständigen SchlichtungsreferentInnen	①	②	③	④	⑤

4. Unmittelbare Ergebnisse des Schlichtungsverfahrens

Konnte im Rahmen des Schlichtungsverfahrens eine Lösung gefunden werden?

- ja, es gab eine Einigung
 nein, es konnte keine Einigung erzielt werden
 ich habe den Antrag zurückgezogen, da:
 ein Ausgang des Verfahrens in meinem Sinne aussichtslos erschien
 eine Einigung außerhalb des Verfahrens erzielt wurde

Falls es eine Einigung gab: Welche Einigung konnte erzielt werden? (Mehrfachnennungen möglich)

- Schadenersatz die Diskriminierung wurde beseitigt
- bauliche Barriere wurde beseitigt andere Barrieren wurde beseitigt
- Entschuldigung das Arbeitsverhältnis wurde einvernehmlich aufgelöst
- der Arbeitsplatz wurde gewechselt und die Beschäftigung blieb aufrecht
- Sonstiges: _____

Wie zufrieden sind Sie mit dieser Einigung?

- sehr zufrieden eher zufrieden neutral eher nicht zufrieden nicht zufrieden

Falls es keine Einigung gab: Welche der folgenden Aussagen trifft zu? (Mehrfachnennungen möglich)

- ich habe bei Gericht Klage erhoben
- es kam zu einer späteren Einigung
- auch ohne Einigung wurde die Diskriminierung später beseitigt
- ich habe die Sache nicht weiter verfolgt
- ich habe bei Gericht keine Klage erhoben, weil:
 - es zu teuer gewesen wäre
 - mir das Risiko zu hoch war
 - mir der Aufwand zu hoch war
 - ich keine Unterstützung von Interessensvertretungen erhalten habe
 - vor Gericht mein Ziel nicht erreichen konnte
- Sonstiges: _____

5. Konsequenzen des Schlichtungsverfahrens

Bitte geben Sie bei nachfolgenden Aussagen an, inwieweit diese zutreffen:

	Trifft voll zu				Trifft gar nicht zu
Das Schlichtungsverfahren brachte eine Verbesserung meiner Situation.	①	②	③	④	⑤
Falls eine Einigung erzielt wurde: Der/Die Schlichtungspartner/in hielt sich an die Vereinbarung.	①	②	③	④	⑤
Das Schlichtungsverfahren war eine negative Erfahrung.	①	②	③	④	⑤
Das Schlichtungsverfahren führte zu positiven nachhaltigen Änderungen beim Schlichtungspartner in Bezug auf Menschen mit Behinderungen.	①	②	③	④	⑤
Das Schlichtungsverfahren führte zu einer Verschlechterung meiner Situation.	①	②	③	④	⑤
Das Schlichtungsverfahren führte generell zu positiven Änderungen, beim Schlichtungspartner und der Kollegenschaft.	①	②	③	④	⑤
Es hat sich durch das Schlichtungsverfahren nichts verändert.	①	②	③	④	⑤

6. Allgemeine Fragen zum Schlichtungsverfahren

Bitte geben Sie bei nachfolgenden Aussagen an inwieweit diese zutreffen:

	Trifft voll zu				Trifft gar nicht zu
	①	②	③	④	⑤
Das Schlichtungsverfahren ist ein gutes Instrument, eine Einigung herbeizuführen.	①	②	③	④	⑤
Ich hätte auch ohne das Schlichtungsverfahren einen gleichwertigen Interessensausgleich erzielen können (z.B. durch direkte Verhandlungen).	①	②	③	④	⑤
Ich hätte mir mehr Unterstützung seitens der Interessensvertretungen gewünscht.	①	②	③	④	⑤
Der Schlichtungsreferent hat sich neutral verhalten.	①	②	③	④	⑤
Ich würde in einer ähnlichen Situation wieder ein Schlichtungsverfahren einleiten.	①	②	③	④	⑤

7. Allgemeine statistische Fragen zu Ihrer Person

Aufgrund welcher Art von Behinderung fühlten Sie sich diskriminiert?

- | | |
|---|--|
| <input type="checkbox"/> körperlich | <input type="checkbox"/> gehörlos |
| <input type="checkbox"/> Rollstuhlfahrer/in | <input type="checkbox"/> stark hörbehindert |
| <input type="checkbox"/> psychisch | <input type="checkbox"/> lernbehindert |
| <input type="checkbox"/> sozial-emotional | <input type="checkbox"/> Mehrfachbehinderung |
| <input type="checkbox"/> blind | <input type="checkbox"/> sonstige |
| <input type="checkbox"/> stark sehbehindert | |

Welche Beschäftigungsart trifft auf Sie zu?:

- | | |
|--|---|
| <input type="checkbox"/> Arbeiter/in | <input type="checkbox"/> in Schulungsmaßnahme (AMS) |
| <input type="checkbox"/> Angestellte/r | <input type="checkbox"/> arbeitssuchend (AMS) |
| <input type="checkbox"/> Vertragsbedienstete/r, Beamte/in | <input type="checkbox"/> nicht in Beschäftigung |
| <input type="checkbox"/> sonstige Beschäftigungsverhältnisse | |
| <input type="checkbox"/> selbstständige Erwerbstätigkeit | |
| <input type="checkbox"/> in Ausbildung | |

Wie alt sind Sie? Jahre

Welches Geschlecht haben Sie?

- männlich weiblich

Was ist Ihre höchste abgeschlossene Schulbildung?

- | | |
|---|--|
| <input type="checkbox"/> Pflichtschule | <input type="checkbox"/> Pflichtschule mit Lehre |
| <input type="checkbox"/> Fachschule/Handelsschule ohne Matura | <input type="checkbox"/> AHS/BHS ohne Matura |
| <input type="checkbox"/> Matura | <input type="checkbox"/> abgeschlossene (Fach)Hochschule |

Wir möchten uns herzlich für das Ausfüllen des Fragebogens bedanken!

8.3. Interviewleitfaden



Institut für
interdisziplinäre
Nonprofit Forschung
an der Wirtschaftsuniversität Wien

Leitfaden Interviews Evaluierung Behindertengleichstellungspaket

Ziel/Beginn: Die Evaluierung des am 1. Jänner 2006 in Kraft getretenen Bundes – Behindertengleichstellungspaketes und die BV-rechtliche Anerkennung der Gebärdensprache.

Im Fokus der Studie liegen somit vor allem das BGStG, die Änderungen im BEinstG, im BBG sowie das Bundes-Behindertengleichstellungs-Begleitgesetz.

Wir möchten, dass Sie die Fragen in ihrer Rolle als Behindertenverband/Interessensvertretung/ Politiker/..beantworten.

Da die neue Gesetzgebung alle Gruppen von Personen mit Behinderung (körperliche, geistige oder psychische Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen) umfasst, sind wir bemüht, ihnen allen gerecht zu werden, und würden Sie bitten, bei der Beantwortung der Fragen dies zu berücksichtigen.

Dürfen wir/ich das Interview aufnehmen? Zusicherung von Anonymisierung im Bericht.

BGStG

In den 90er Jahren kam es in Ö zu einem Umdenken und Paradigmenwechsel in der Behindertenpolitik in Richtung Teilhabe und Gleichberechtigung von MmB. Z.B. wurde im Jahr 1999 eine Sammelnovelle von 9 Gesetzesänderungen zur Beseitigung vereinzelt bestehender Benachteiligungen in verschiedenen Gesetzesmaterien für Personen mit Behinderung beschlossen. Danach gab es aber Forderungen nach einem alle Lebensbereiche umfassenden Gleichstellungsgesetz. Das 2006 in Kraft getretene BGStG hat die Beseitigung oder die Verhinderung von Diskriminierung von Menschen mit Behinderung zum Ziel. Neben dem Diskriminierungsverbot umfasst es Bereiche wie Verpflichtungen des Bundes, Schlichtungsverfahren, Verbandsklagen oder auch Barrierefreiheit. Durch die Abdeckung all dieser Punkte soll MmB eine gleichberechtigte Teilhabe am Leben der Gesellschaft gewährleistet und eine selbstbestimmte Lebensführung ermöglicht werden.

- In wie weit befassen Sie/ Interessensvertretung/ Abteilung/Unternehmen sich mit der Thematik?
- Was wurde seitens Politik/Verwaltung/Interessensvertretung /Unternehmen von einem allgemeingültigen Gleichstellungsgesetz für MmB wie dem BGStG erhofft?

- Ist dies eingetreten? (Wenn nein: Was waren die Probleme?)

Eine verfassungsrechtliche Verankerung des BGStG wurde als Eingriff in die Länderkompetenz gesehen. Nun gibt es eine Vielzahl von Bundes- und Landesgesetzen die Rechtsnormen zur Beseitigung und Verhinderung von Diskriminierung beinhalten.

- Welche Auswirkung hat die unterschiedliche Gesetzgebung auf ihre Arbeit als Verwaltung/Politik/Interessenvertretungen/Behindertenanwalt?
- Bestehen durch die unterschiedliche Gesetzgebung Auswirkungen auf Personen mit Behinderung?

Das Schlichtungsverfahren verfolgt den Zweck, eine außergerichtliche Einigung der Parteien zu ermöglichen und einen unterstützenden Rahmen zu schaffen. Zudem muss ein Schlichtungsverfahren verpflichtend vor dem Einbringen einer Klage durchgeführt werden. Die Einleitung eines Schlichtungsverfahrens bewirkt die Hemmung der Frist zur gerichtlichen Geltendmachung.

- In wie weit befassen Sie/ Interessensvertretung/ Abteilung/Unternehmen sich mit der Thematik?
- Was bezweckte die gesetzliche Einführung eines Schlichtungsverfahrens?
- Sind ihres Erachtens die damit intendierten Effekte eingetreten?
- Sehen Sie Handlungsbedarf zur Optimierung des Schlichtungsverfahrens?
- Wie wird ihrer Erfahrung als BSB/Interessensvertretung/Behindertenanwalt nach der Rahmen des Schlichtungsverfahrens seitens der betreffenden Akteure angenommen?
- Sind nicht bedachte Zusatzeffekte aufgetreten? Wenn ja, welche?
- Welche personellen/strukturellen Veränderungen brachte dieses neue Verfahren für das BSB?

Das BSB hat bei Schlichtungsverfahren lediglich die Aufgabe den Rahmen zu ermöglichen und keine Entscheidungsbefugnis.

- In wie weit hat sich die Einschaltung einer Zwischeninstanz als praktikabel erwiesen? Welche Vorteile bzw. Nachteile ergeben sich dadurch bei Schlichtungserbern/ für Schlichtungspartner?

Nachfragen ob (aus Sicht des/der InterviewpartnerIn) etwas Wesentliches zum Thema zu fragen vergessen wurde



Institut für
interdisziplinäre
Nonprofit Forschung
an der Wirtschaftsuniversität Wien

Bei der Gesetzwerdung des BGStG war die Verbandsklage ein umstrittener Punkt (wurde vom BMWA und Arbeitgebervertreter abgelehnt und von BehindertenvertreterInnen als eine zentrale Forderung gesehen). Sie wurde im Gesetz zugelassen, jedoch mit Einschränkungen: Derzeit kann nur die ÖAR eine Verbandsklage einreichen. Klageverband möchte das Verbandsklagerecht. Auch die Behindertenanwaltschaft fordert in seinem Beitrag zum 1. Staatenbericht an die UN eine Ausweitung.

- In wie weit befassen Sie/ Interessensvertretung/ Abteilung/Unternehmen sich mit der Thematik?
- Was bezweckte die gesetzliche Einführung einer Verbandsklage?
- Sind ihres Erachtens die damit intendierten Effekte eingetreten?
- Wie beurteilen Sie als Behindertenanwalt/Interessenvertretung/Arbeitgebervertretung die derzeitigen gesetzlichen Bestimmungen zum Verbandsklagerecht?
- Aus welchem Grund wird die Verbandsklage als eine derart wichtige Forderung seitens der Behindertenvertretungen gesehen?
- Welche Befürchtungen haben sie als Arbeitgebervertretung/ Unternehmen bei einer Verbandsklage?
- Welche Auswirkungen hätte eine Ausweitung der Instrumentarien der Verbandsklage und Nebenintervention?
- Wie sehen sie die Tatsache, dass derzeit die Verbandsklage nur von der ÖAR eingebracht werden kann?
- Was hat sich der Gesetzgeber dabei gedacht, nur die ÖAR als Klageberechtigt einzuführen?

Nachfragen ob (aus Sicht des/der InterviewpartnerIn) etwas Wesentliches zum Thema zu fragen vergessen wurde

Barrierefreiheit gem. BGStG §6/Abs.5 umfasst bauliche und sonstige Anlagen, Verkehrsmittel, technische Gebrauchsgegenstände, Systeme der Informationsverarbeitung sowie andere gestaltete Lebensbereiche, wenn sie für MmB in der allgemein üblichen Weise, ohne besondere Erschwernis und grundsätzlich ohne fremde Hilfe zugänglich und nutzbar sind.

- In wie weit befassen Sie/ Interessensvertretung/ Abteilung/Unternehmen sich mit der Thematik?
- Wo werden ihres Einblicks nach als Interessensvertretung / Unternehmen/Arbeitgebervertretung/Verwaltung/Behindertenanwalt, seitdem in Krafttreten des BGStG die Schwerpunkte bei der Barrierefreiheit gesetzt?
- Welche Rolle spielt Barrierefreiheit für eine gleichberechtigte Teilhabe von Menschen mit Behinderung in der Gesellschaft?
- Geben aktuelle geltende Gesetze und bereits durchgeführten Maßnahmen den MmB neue Möglichkeiten für eine gleichberechtigte Teilhabe und Gleichbehandlung? Sind diese ihres Erachtens mit Blick auf Barrierefreiheit ausreichend?
- Sehen Sie hier einen Bedarf an mehr Information oder Unterstützung bei der Umsetzung? Wenn ja, von wem?
- Sind weitere Verpflichtungen für Unternehmen (z.B. ORF) oder Organisationen notwendig? Wie könnten diese konkret aussehen?

Hinsichtlich der baulichen Barrierefreiheit gelten Übergangsbestimmungen. So wird es erst ab 1. Jänner 2016 möglich sein bei Bauwerken, die auf eine vor dem 1. Jänner 2006 erteilten Baubewilligung errichtet wurden, Diskriminierung auf Grund baulicher Barrieren geltend zu machen. Ausnahmen gibt es bei Generalsanierungen und öffentlichen Förderungen. Die gleichen Übergangsbestimmungen gelten auch bei Verkehrsanlagen, Verkehrseinrichtungen oder Schienenfahrzeugen. Lediglich bei Autobussen kann seit 2009 Diskriminierung geltend gemacht werden.

- In wie weit befassen Sie/ Interessensvertretung/ Abteilung/Unternehmen sich mit der Thematik?
- Was bezweckte die gesetzliche Einführung der Übergangsfristen?
- Sind ihres Erachtens die damit intendierten Effekte eingetreten?
- Falls nicht alle eingetreten sind, wo sehen Sie noch Handlungsbedarf?
- Gibt es bestimmte Gruppen von Menschen mit Behinderung, für die bauliche Barrieren ein besonderes Hindernis darstellen? Konnte dieser/diesen Gruppen bisher durch das Gesetz geholfen werden?
- Welche Entwicklungen konnten Sie seit dem in Kraft treten des Gesetzes bei der Umsetzung der baulichen Barrierefreiheit beobachten?



Institut für
interdisziplinäre
Nonprofit Forschung
an der Wirtschaftsuniversität Wien

- Wurden Ihres Erachtens die „Betroffenen“ (Unternehmen, Bauherren, Personen mit Behinderung,...) seitens der öffentlichen Hand/Interessensvertretung ausreichend informiert (Bestimmungen, Förderungen, ...)? (Wo) Sehen Sie hier Handlungsbedarf?
- Welche Akteure sehen Sie als ausschlaggebend bei der Umsetzung von baulicher Barrierefreiheit? Sind diese durch das Gesetz und seine Wirkungen bereits ausreichend involviert um Änderungen herbeizuführen?
- Welche Einflussmöglichkeiten bzw. Rolle spielt in diesem Zusammenhang die Behindertenvertrauensperson in Ihrem Unternehmen/Organisation?
- Welche Aspekte wären aus Ihrer Sicht für ein Vorankommen bei der Umsetzung und Einhaltung der Etappenpläne notwendig?
- Welche konkrete Maßnahmen/Vorkehrungen gibt es in Ihrem Unternehmen/Ihrer Organisation zur Implementierung der Barrierefreiheit, sowohl im Kundenbereich als auch für ArbeitnehmerInnen?
- Gibt es spezielle Lebensbereiche oder Branchen, die bei der Umsetzung positiv oder negativ auffallen? Wie erklären Sie sich das?
- Vertreter des Bundes sowie der Privatwirtschaft haben mit der Umsetzung einen enormen finanziellen Kostenanstieg befürchtet? Wie ist ihre Erfahrung damit? Sind die Kosten für Maßnahmen zur Einrichtung von Barrierefreiheit ein großes Thema?
- Welche Entwicklungen sind bis 2016 im Bereich der baulichen Barrierefreiheit zu erwarten?
- Werden die Unternehmen/Interessensvertretungen/Verwaltung nach 2016, dem Auslaufen der Übergangsfrist, anders agieren als jetzt? Wie?

Wir haben jetzt einige Verfahren und Regelungen besprochen, die die Beseitigung oder Verhinderung von Diskriminierung von MmB abzielen.

- Welche Verfahren oder Regelungen könnten zu einer schnelleren Gleichstellung von MmB führen?

Nachfragen ob (aus Sicht des/der InterviewpartnerIn) etwas Wesentliches zum Thema zu fragen vergessen wurde



Institut für
interdisziplinäre
Nonprofit Forschung
an der Wirtschaftsuniversität Wien

BEinstG

Der Zweck des BEinstG ist die möglichst weitestgehende Eingliederung von Menschen mit Behinderung in das Erwerbsleben. Dabei beruht das Gesetz auf drei Säulen – der Beschäftigungspflicht (auf 25 MA/1 MAmB); bei nicht Erfüllung der Ausgleichstaxe sowie einem besonderen Kündigungsschutz für beg. Behinderte.

2005 gab es in Bezug auf folgende Themen Anpassungen und Erweiterungen:

- sprachliche Modernisierung des Begriffs „Behinderung“ (Menschen mit Sinnesbehinderungen ausdrücklich erwähnt)
- der Zugang zu Beschäftigung und Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen ist zu ermöglichen
- Absteckung des Begriffs „Diskriminierung“ und „Belästigung“ in der Arbeitswelt (mittelbare und unmittelbare Diskriminierung)
- Diesbzgl. Rechtsfolgen bei Verletzung des Diskriminierungsverbots

Wir konzentrieren uns nunmehr auf diese Anpassungen und Erweiterungen und nicht auf das gesamte BEinstG.

- In wie weit befassen Sie/ Interessensvertretung/ Abteilung/Unternehmen sich mit der Thematik?
- Welche Intentionen stecken hinter den Erweiterungen und Adaptionen?
- Sind ihres Erachtens die damit intendierten Effekte eingetreten?
- Welche Folgen hatte das Gesetz ihrer Meinung nach auf die Unternehmen? Auf Personen mit Behinderung?
- Welche langfristigen Folgen können erwartet werden?
- Bei negt. Folgen: Welche Maßnahmen müssen noch gesetzt werden, um dem entgegen zu wirken und vor allem von wem?
- Fehlen aus Ihrer Sicht Anreize für Unternehmen für eine bessere Integration bzw. Anpassungsmaßnahmen von Dienstnehmern mit Behinderungen? Welche?



Institut für
interdisziplinäre
Nonprofit Forschung
an der Wirtschaftsuniversität Wien

- Sind die Begriffe mittelbare/unmittelbare Diskriminierung und Belästigung tauglich?
- Wurden Unternehmen/ Personen mit Behinderung über die neuen Regelungen ausreichend informiert? Welche Institutionen / Einrichtungen waren hierbei involviert?
- Reichen die im Gesetz angeführten Rechtsfolgen bei Diskriminierung aus? (z.B. zwei Monatsentgelte bei Nichterhalt einer Stelle aufgrund der Diskriminierung)
- Sehen Sie noch Handlungsbedarf?
- Sind nicht bedachte Zusatzeffekte aufgetreten? Wenn ja, welche?

Nachfragen ob (aus Sicht des/der InterviewpartnerIn) etwas Wesentliches zum Thema zu fragen vergessen wurde

BBG

Im Bereich des Bundesbehindertengesetzes konzentrieren wir uns auf die Einberufung und Aufgaben des Behindertenanwalts, der als zentrale Anlaufstelle zur Beratung in Gleichbehandlungsfragen beim BMASK bestellt wurde.

- In wie weit befassen Sie/ Interessensvertretung/ Abteilung/ Unternehmen sich mit der Thematik?
- Was bezweckte die gesetzliche Einführung eines Behindertenanwalts?
- Sind ihres Erachtens die damit intendierten Effekte eingetreten?
- Welche Wirkung entfaltet die Tätigkeit des Behindertenanwalts?
- Welche Funktionen soll aus Ihrer Sicht ein Behindertenanwalt in erster Linie übernehmen?
- Anfänglich gab es Diskussionen mehrere Personen in Form einer Behindertenanwaltschaft einzusetzen. Hat sich die Beschäftigung einer Person als Behindertenanwalt als praktikabel erwiesen?
- Was verbinden Personen mit Behinderung mit dem Behindertenanwalt? Wie wird seine Rolle gesehen?
- In wie weit wird der BA seiner Rolle gerecht, Beratung und Unterstützung für einzelnen Personen, die sich nach dem BGStG diskriminiert fühlen, zu bieten? Wird das an die Betroffenen richtig kommuniziert (Ombudsmann, Haupt vs. Buchinger)?

- Besteht ihrer Meinung nach Bedarf, die Kompetenzen und den Aktionsradius des Behindertenanwalts zu erweitern? Wenn ja, in welchen Bereichen?

Nachfragen ob (aus Sicht des/der InterviewpartnerIn) etwas Wesentliches zum Thema zu fragen vergessen wurde

BV-G Artikel 8

Gleichzeitig mit dem Behindertengleichstellungspaket wurde auch das BV-G novelliert und im Artikel 8 die österreichische Gebärdensprache als eigenständige Sprache anerkannt. Derzeit bestehen Forderungen nach einem flächendeckenden bilingualen Unterricht, barrierefreier Zugang zu Bildung (Schulen), Rundfunk und Fernsehen, Erhöhung der Kostenübernahme von Gebärdendolmetsch, einheitliche Vergangsweise und Kostenübernahme von Dolmetsch der Sozialversicherungsträger, Barrierefreiheit bei Polizei, auf Ämtern und Behörden

- In wie weit befassen Sie/ Interessensvertretung/ Abteilung/Unternehmen sich mit der Thematik Gebärdensprache?
- Was bezweckte die verfassungsrechtliche Verankerung der Gebärdensprache als eigenständige Sprache?
- Sind ihres Erachtens die damit intendierten Effekte eingetreten?
- Welche erkennbaren Veränderungen hat das Gesetz in der Lebenswelt der MmB gebracht?
- Gebärdensprache als eigenständige Sprache, welche Auswirkungen hat das für Ämter, Behörden, Unternehmen?
- In welchen Bereichen besteht hinsichtlich der Anerkennung bzw. Durchsetzung der Gebärdensprache in Österreich weiterer Handlungsbedarf?
- In wie weit wird die Forderung nach bilingualen Unterricht im Österreich umgesetzt? Gibt es diesbezüglich weitere Pläne?
- Sehen sie für die Umsetzung des Gesetzes noch weiteren Handlungsbedarf und wo? Was können Bund/Land/ Behörden/Interessensvertretungen dabei tun?

Nachfragen ob (aus Sicht des/der InterviewpartnerIn) etwas Wesentliches zum Thema zu fragen vergessen wurde



Institut für
interdisziplinäre
Nonprofit Forschung
an der Wirtschaftsuniversität Wien

Bundes-Behindertengleichstellungs-Begleitgesetz

Mit dem in Kraft treten, wurde die behindertendiskriminierende Berufszugangsvoraussetzung der "körperlichen und geistigen Eignung" in den verschiedensten Berufsgesetzen eliminiert oder durch Umformulierungen inhaltlich adaptiert. Damit wurden, so die Intention des Gesetzgebers, zahlreiche Berufszugangsschranken, wie z. B. blinde Juristen zum Richteramt oder sinnesbehinderte Menschen zum Lehramt, beseitigt.

- In wie weit befassen Sie/ Interessensvertretung/ Abteilung/Unternehmen sich mit der Thematik?
- Waren diese Adaptionen aus Ihrer Sicht ausreichend?

Abschluss

RECHTLICHE EVALUIERUNG DES BEHINDERTENGLEICHSTELLUNGSRECHTS

ENDFASSUNG

(vorgelegt am 2. 12. 2011)

Univ.-Prof. Dr. Walter J. Pfeil/

Univ.-Ass.in Dr.in Susanne Mayer

(Universität Salzburg)

INHALTSVERZEICHNIS

RECHTLICHE EVALUIERUNG DES BEHINDERTENGLEICHSTELLUNGSRECHTS	191
ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS	197
I. EINFÜHRUNG	201
A. Ausgangssituation und Fragestellungen	201
B. Methodische Vorgangsweise	202
C. Überblick über die aktuelle Rechtslage	203
1. Verfassungsrechtliche Vorgaben	203
2. Neuregelung durch das Behindertengleichstellungspaket	206
2.1. Entstehung	206
2.2. Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz	208
2.3. Behinderteneinstellungsgesetz	214
2.4. Bundesbehindertengesetz	216
3. UN-Behindertenrechtskonvention	218
II. RECHTLICHE EINSCHÄTZUNG DER VORGELEGTEN FRAGESTELLUNGEN	221
A. Rechtsschutzmöglichkeiten	222
1. Rechtsschutzinstrumente	222
1.1. Ausgangslage und Problemstellung	222
1.2. Mögliche weitere Rechtsschutzinstrumente	224
1.2.1. Erfüllungsanspruch	224
1.2.2. Unterlassungsanspruch	231
1.2.3. Anspruch auf Feststellung der Diskriminierung	233
1.2.4. Nebenintervention und Verbandsklage	233
1.3. Effektivitätssteigerung durch Anhebung des Mindestschadensersatzbetrages?	234

1.4. Zwischenbilanz	235
2. Zugang zum Recht	237
2.1. Ausgangslage und Problemstellung	237
2.2. Mögliche Änderungen im Hinblick auf das Prozesskostenrisiko	239
2.3. Sonstige Verbesserungsmöglichkeiten	242
2.4. Zwischenbilanz	245
3. Verbandsklage	247
3.1. Ausgangslage und Problemstellung	247
3.2. Möglichkeiten zur Verbesserung der Effizienz der Verbandsklage	249
3.2.1. Ausweitung der Klagebefugnis	249
3.2.2. Modifikation der Mitwirkung des Bundesbehindertenbeirats	252
3.2.3. Ermöglichung einer auf Unterlassung bzw Beseitigung gerichteten Klage	253
3.3. Schaffung einer Verbandsklagemöglichkeit auch im Anwendungsbereich des BEinstG	254
3.4. Zwischenbilanz	258
4. Schlichtungsverfahren	260
4.1. Ausgangslage und Problemstellung	260
4.2. Generelle Möglichkeiten für eine Optimierung des Schlichtungsverfahrens	265
4.2.1. Einführung von Sanktionen	265
4.2.2. Verstärkte Information und Vernetzung	269
4.2.3. Explizite Regelungen über die Fristen zur Einleitung des Schlichtungsverfahrens	271
4.3. Möglichkeiten für eine Effizienzsteigerung im öffentlichen Dienstrecht	272
4.4. Zwischenbilanz	278
5. Sonderproblem: Rechtsschutz gegen Diskriminierungen bei privaten Versicherungen und Finanzdienstleistungen	282

5.1. Ausgangslage und Problemstellung	282
5.2. Wann sind Versicherungsbedingungen diskriminierend?	286
5.2.1. Grundsätzliches	286
5.2.2. Unversicherbarkeitsklauseln	288
5.2.3. Erhöhte Prämien und/oder Leistungsausschlüsse	295
5.3. Mögliche Verbesserungen der Rechtsschutzmöglichkeiten	300
5.3.1. Ausschöpfung der bestehenden Möglichkeiten	300
5.3.2. Zusätzliche Rechtsschutzmöglichkeiten	304
5.4. Zwischenbilanz	311
6. Verhältnis der Diskriminierungsverbote zum Gebot „angemessener Vorkehrungen“ für ArbeitgeberInnen	314
6.1. Ausgangslage und Problemstellung	314
6.2. Konkretisierung der Förderpflicht und der Rechtsfolgen ihrer Verletzung	315
6.3. Verhältnis des § 6 Abs 1a BEinstG zu den Diskriminierungsverboten	319
6.4. Zwischenbilanz	323
B. Behindertenanwaltschaft	325
1. Befugnisse des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin	325
1.1. Ausgangslage und Problemstellung	325
1.2. Möglichkeiten zur Aufwertung der Behindertenanwaltschaft	327
1.2.1. Einräumung zusätzlicher Befugnisse an den Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin	327
1.2.2. Sonstige Optimierungsmöglichkeiten	331
1.3. Zwischenbilanz	333
2. Überlegungen zu einer Neuregelung der Vergütung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin	335
2.1. Ausgangslage und Problemstellung	335
2.2. Möglichkeiten für eine Neuregelung	337
2.3. Zwischenbilanz	340

III. ZUSAMMENFASSUNG	341
<u>ANHANG I: Bereits im Zuge der Novelle BGBl I 2011/58 berücksichtigte</u>	
Stellungnahmen	356
1. Überlegungen zu einer Neuregelung der Bestellung des Behinderten-	
anwalts/der Behindertenanwältin	356
1.1. Ausgangslage und Problemstellung	356
1.2. Methodische Vorgangsweise	358
1.3. Analyse der geltenden Regelung und der bisherigen	
Vorgangsweise bei der Bestellung	359
1.4. Vergleich mit Regelungen in anderen Bereichen	362
1.4.1. Regelungen des Bestellvorgangs	362
1.4.2. Regelungen des Anforderungsprofils	366
1.5. Vorschläge für eine Neuregelung des Bestellvorganges und	
der Bestellungskriterien	367
1.5.1. Ausschreibung	367
1.5.2. Einbindung anderer Personen in den Entscheidungsprozess	369
1.5.3. Nähere Determinierung des Anforderungsprofils	372
1.6. Zwischenbilanz	374
2. Überlegungen zur Beurteilung einer vorübergehenden Verhinderung	
des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin	376
2.1. Ausgangslage und Problemstellung	376
2.2. Folgen einer vorübergehenden Verhinderung	378
2.2.1. Bestehen einer Regelungslücke	378
2.2.2. Wertungen des BBG	378
2.2.3. Maßgeblichkeit von Ursache und Dauer der Verhinderung	380
2.3. Zwischenbilanz	381
<u>ANHANG II: Verzeichnis verwendeter Quellen</u>	382

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

AB	Ausschussbericht
ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch, JGS 1811/946 zuletzt idF BGBl I 2010/58
ABl	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AG	Aktiengesellschaft
AGG	(deutsches) Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
AHG	Amtshaftungsgesetz, BGBl 1949/20 zuletzt BGBl I 1999/194
AnwBl	Österreichisches Anwaltsblatt (Zeitschrift)
Arb	Sammlung arbeitsrechtlicher Entscheidungen
ArbVG	Arbeitsverfassungsgesetz, BGBl 1974/22 zuletzt idF BGBl I 2010/111
ARD	Aktuelles Recht zum Dienstverhältnis (Zeitschrift)
Art	Artikel
ASGG	Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz, BGBl 1985/104 zuletzt idF BGBl I 2010/111
ASoK	Arbeits- und SozialrechtsKartei (Zeitschrift)
AUVB	Allgemeine Unfallversicherungsbedingungen
AVG	Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz, BGBl 1991/51 zuletzt idF BGBl I 2011/100
BBG	Bundesbehindertengesetz, BGBl 1990/283 zuletzt idF BGBl I 2011/58
BEinstG	Behinderteneinstellungsgesetz, BGBl 1970/22 zuletzt idF BGBl I 2011/7
BGBI	Bundesgesetzblatt
B-GlBG	Bundes-Gleichbehandlungsgesetz, BGBl 1993/10 zuletzt idF BGBl I 2011/6
BGStG	Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz, BGBl I 2005/82 zuletzt

	idF BGBl I 2011/7
B-KUVG	Beamten-Kranken- und Unfallversicherungsgesetz, BGBl 1967/200 zuletzt idF BGBl I 2010/111
BlgNR	Beilagen zu den stenographischen Protokollen des Nationalrats
BMASK	Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz
BMSVG	Betriebliches Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgegesetz, BGBl I 2002/100 zuletzt idF BGBl I 2011/77
BSAG	Bundessozialamtsgesetz, BGBl I 2002/150 zuletzt idF BGBl I 2010/111
B-VG	Bundes-Verfassungsgesetz, BGBl 1930/1 zuletzt idF BGBl I 2011/60
bzw	beziehungsweise
DVG	Dienstrechtsverfahrensgesetz, BGBl 1984/29 zuletzt idF BGBl I 2010/6
DRdA	Das Recht der Arbeit (Zeitschrift)
EA	Entschließungsantrag
EB	Erläuternde Bemerkungen
ecolex	Fachzeitschrift für Wirtschaftsrecht
EGC	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
etc	et cetera
EuGH	Europäischer Gerichtshof
f	folgend(-e; er)
ff	fortfolgend(-e)
FS	Festschrift
GBK/GAW-G	Bundesgesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft, BGBl 1979/108 zuletzt idF BGBl I 2011/7
GIBG	Gleichbehandlungsgesetz, BGBl I 2004/66 zuletzt idF BGBl I 2011/7
GP	Gesetzgebungsperiode
Hrsg	HerausgeberIn
IA	Initiativantrag
idR	in der Regel

idS	in diesem Sinne
iFamZ	Interdisziplinäre Zeitschrift für Familienrecht
infas	Informationen aus dem Arbeits-und Sozialrecht (Zeitschrift)
insb	insbesondere
iSd	im Sinne des/der
JBl	Juristische Blätter (Zeitschrift)
JGS	Justizgesetzsammlung
JN	Jurisdiktionsnorm, RGBl 1895/111 zuletzt idF BGBl I 2010/111
KSchG	Konsumentenschutzgesetz, BGBl 1979/140 zuletzt idF BGBl I 2011/100
LGBL	Landesgesetzblatt
ME	Ministerialentwurf
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (deutsche Zeitschrift)
NR	Nationalrat
NWV	Neuer Wissenschaftlicher Verlag
OGH	Oberster Gerichtshof
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung (Zeitschrift)
OLG	Oberlandesgericht
RdM	Recht der Medizin (Zeitschrift)
RdW	Recht der Wirtschaft (Zeitschrift)
RGBl	Reichsgesetzblatt
RL	Richtlinie der Europäischen Union
Rs	Rechtssache
RV	Regierungsvorlage
S	Seite(-n)
SGB	(deutsches) Sozialgesetzbuch
SVSlg	Sozialversicherungsrechtliche Entscheidungen (Entscheidungssammlung)
ua	unter anderem
uE	unseres Erachtens

UN	United Nations (Vereinte Nationen)
usw	und so weiter
VAG	Versicherungsaufsichtsgesetz, BGBl 1978, 569 zuletzt idF BGBl I 2011/77
VersVG	Versicherungsvertragsgesetz, BGBl 1959/2 zuletzt idF BGBl I 2010/58
vgl	vergleiche
VR	Versicherungsrundschau (Zeitschrift)
Z	Ziffer
ZAS	Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht
zB	zum Beispiel
ZPO	Zivilprozessordnung, RGBl 1895/113 zuletzt idF BGBl I 2011/108
zuvo	Zukunftsvorsorge aktuell (Zeitschrift)

I. EINFÜHRUNG

A. AUSGANGSSITUATION UND FRAGESTELLUNGEN

Im Jahr 2005 ist in Österreich ein Behindertengleichstellungspaket verabschiedet worden, das mit 1. 1. 2006 insb mit dem Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz (BGStG, BGBl I 2005/82 zuletzt idF BGBl I 2011/7) und einer umfassenden Novellierung des Behinderteneinstellungsgesetzes (BEinstG, BGBl 1970/22 zuletzt idF BGBl I 2011/7) sowie der Einrichtung eines Behindertenanwalts/einer Behindertenanwältin im Rahmen des Bundesbehindertengesetzes (BBG, BGBl 1990/283 zuletzt idF BGBl I 2010/111) umgesetzt wurde.

Im Regierungsübereinkommen für die 24. Gesetzgebungsperiode (2008-2013) sind ein Monitoring, eine Evaluierung und eine Weiterentwicklung des Behindertengleichstellungsrechts vorgesehen.

Das Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz (BMAASK) hat dazu eine sozialwissenschaftliche Studie in Auftrag gegeben, deren Zwischenergebnisse bereits vorliegen. Diese Untersuchung soll nun durch eine rechtliche Evaluierung ergänzt werden, in der insb den folgenden Fragen nachgegangen werden soll und dazu entsprechende Lösungsvorschläge entwickelt werden sollen:

1. Bisher gibt es nur eine Klagemöglichkeit auf Schadenersatz. Welche **zusätzlichen Rechtsinstrumente** wären sinnvoll, um die Behindertengleichstellung weiter zu entwickeln (zB Klagen auf Unterlassung von Diskriminierungen, Klagen auf Beseitigung von Barrieren?)
2. Bisher gibt es nur sehr wenige Klagen nach dem Behindertengleichstellungsrecht. Wie könnte der **Zugang zum Recht** erleichtert werden?
3. Bei privaten **Versicherungen und Finanzdienstleistungen** kommt es immer wieder zu Benachteiligungen wegen einer Behinderung. Wie könnte in diesem Bereich

der **Rechtsschutz** verbessert werden?

4. Bisher gab es keine einzige Verbandsklage. Wie kann das Instrument der **Verbandsklage effizienter gestaltet** werden (zB Ausweitung der Klagebefugnis auf andere Interessenvertretungen?)
5. Ist eine **Adaptierung des Schlichtungsverfahrens** erforderlich? Sind beim Schlichtungsverfahren **Sanktionen** möglich und sinnvoll?
6. Wie ist das **Verhältnis der Diskriminierungsverbote** im BGStG und BEinstG zum Gebot der „**angemessenen Vorkehrungen**“ für ArbeitgeberInnen in § 6 Abs 1a BEinstG?
7. Wie kann die Einrichtung der **Behindertenanwaltschaft** verbessert werden? Soll der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin zusätzliche Befugnisse bekommen?
8. Sollten für den **Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin** Regelungen getroffen werden über die Bestellung, die Bezahlung sowie über seine/ihre Vertretung im Fall vorübergehender Verhinderung?

B. METHODISCHE VORGANGSWEISE

Die Beantwortung dieser und im Zuge der näheren Auseinandersetzung möglicherweise noch auftauchender zusätzlicher Fragen setzt zunächst eine **Analyse der bestehenden Rechtslage** insb im Lichte ihrer Genese voraus. Dabei sind auch offene grundsätzliche dogmatische Probleme zu klären, wie etwa die Frage der Auswirkungen der Konvention („Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen“) BGBl III 2008/155 auf die bereits vorher erlassenen nationalen Regelungen oder die sachliche Rechtfertigung von Unterschieden zwischen BGStG/BEinstG und dem Gleichbehandlungsgesetz (GIBG, BGBl I 2004/ 66 zuletzt idF BGBl I 2011/7), auf die gegebenenfalls auch im Zuge der Erörterung der einzelnen Fragestellungen gesondert einzugehen ist.

Noch bevor also eine Auseinandersetzung mit den formulierten Fragestellungen erfolgt, ist ein (möglichst kurz gehaltener) **Überblick über die geltende Rechtslage** und deren Entstehungsgeschichte zu geben, wobei die in den Fragen des BMASK angesprochenen Probleme in ihren rechtlichen Kontext eingeordnet werden müssen.

Erst im Anschluss daran kann auf die **konkreten Fragestellungen** eingegangen werden. Da zum Behindertengleichstellungsrecht aufgrund der relativen Neuheit der Materie nur wenig Literatur und noch weniger Judikatur vorliegt, setzt sowohl die **Identifikation der rechtlichen Problematik** als auch die **Entwicklung von Vorschlägen**, wie die Rechtslage und vor allem die Praxis der Behindertengleichstellung verbessert bzw effizienter gestaltet werden könnte, einiges an Grundlagenarbeit voraus. Darüber hinaus müssen nicht nur – soweit vorhanden – Vergleiche mit anderen „Anti-Diskriminierungsregelungen“ angestellt werden, sondern ist auch eine Analyse anderer gesetzlicher Vorgaben (etwa zum Versicherungsrecht) erforderlich. Zweckmäßigerweise sind auch Good-Practice-Modelle aus anderen Rechtsbereichen (etwa dem Konsumentenschutzrecht) im Inland, sowie nach Möglichkeit in anderen Staaten und deren Übertragbarkeit auf das Behindertengleichstellungsrecht zu untersuchen. Nur auf diese Art und Weise wird es möglich sein, Antworten auf die gestellten Fragen zu finden und – allenfalls auch in Alternativen – Möglichkeiten für die bessere Bewältigung der jeweils dahinter stehenden Probleme aufzuzeigen.

C. ÜBERBLICK ÜBER DIE AKTUELLE RECHTSLAGE

1. VERFASSUNGSRECHTLICHE VORGABEN

Die Kompetenzbestimmungen der österreichischen Bundesverfassung, genauer die Art 10 ff Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG, BGBl 1930/1 zuletzt idF BGBl I 2011/60) enthalten keinen einheitlichen Kompetenztatbestand für die Belange von Menschen mit Behinderungen. Das Behindertenrecht gehört somit zu den sogenannten **Querschnittsmaterien** (vgl auch EBRV 836 BlgNR 22. GP 6), womit sich die Zuständigkeit danach richtet, mit welchem Kompetenztatbestand der Regelungsinhalt in einem sachlichen Konnex steht.

Somit ist der Bund neben der „Einrichtung der Bundesbehörden und sonstigen Bundesämter“ sowie dem Dienstrecht der Bundesbediensteten (Art 10 Abs 1 Z 16 B-VG) insb

für Regelungen im Zusammenhang mit dem „Zivilrechtswesen“ (Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG), dem „Arbeitsrecht“ sowie dem „Sozialversicherungswesen“ (beide Art 10 Abs 1 Z 11 B-VG), dem „Gesundheitswesen“ (Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG), aber auch etwa dem „Geld-, Kredit-, Börse- und Bankwesen“ (Art 10 Abs 1 Z 5 B-VG), der „Fürsorge für Kriegsteilnehmer und deren Hinterbliebene“ (Art 10 Abs 1 Z 15 B-VG), sowie „Angelegenheiten des Gewerbes und der Industrie“ (Art 10 Abs 1 Z 8 B-VG) in Gesetzgebung und Vollziehung zuständig. Im Bereich des „Armenwesens“ und der „Heil- und Pflegeanstalten“ (Art 12 Abs 1 B-VG) obliegt dem Bund lediglich die Grundsatzgesetzgebung, während Ausführungsgesetzgebung und Vollziehung in die Kompetenz der Länder fällt. Letztere sind darüber hinaus aufgrund deren subsidiären Generalkompetenz nach Art 15 B-VG insb für Fürsorgeangelegenheiten und damit vor allem die über das „Armenwesen“ hinausgehende Sozial- und Behindertenhilfe zuständig.

Diese Zersplitterung der Kompetenzverteilung hat naturgemäß zur Folge, dass sich in einer **Vielzahl von Bundes- und Landesgesetzen** Bestimmungen zum **Schutz von Menschen mit Behinderungen** finden (vgl auch EBRV 836 BlgNR 22. GP 6).

Neben diesen kompetenzrechtlichen Vorgaben ist aus verfassungsrechtlicher Sicht im Hinblick auf die Behindertengleichstellung vor allem der Gleichheitsgrundsatz des Art 7 Abs 1 B-VG und insb die dort mit BGBl I 1997/87 eingefügten Sätze drei und vier bedeutsam. Art 7 Abs 1 **Satz 3** B-VG normiert explizit, dass niemand wegen einer Behinderung benachteiligt werden darf. Zwar ergibt sich ein verfassungsrechtlich gewährleistetes Recht auf Gleichbehandlung (auch) für Menschen mit Behinderungen grundsätzlich bereits aus dem ersten Satz des Art 7 B-VG. Da Behinderungen aber in der Realität vielfach Grund für Diskriminierungen waren, wurde den Materialien zufolge ein ausdrückliches **Diskriminierungsverbot** in das B-VG aufgenommen (AB 785 BlgNR 20. GP 3 f).

Durch dieses wird nunmehr eindeutig klargestellt, dass eine bestehende Behinderung kein Grund für eine Benachteiligung sein kann. Eine solche kann dabei nicht nur in

einer **nachteiligen Ungleichbehandlung**, sondern auch in einer **unsachlichen Gleichbehandlung** begründet sein. Letzteres ist insofern von Bedeutung, als sich damit in bestimmten Fällen schon aus den Vorgaben des B-VG eine Verpflichtung zur Bedachtnahme auf die besondere Situation von Menschen mit Behinderungen ergibt (idS auch Davy, Der Gleichheitssatz des österreichischen Rechts und Menschen mit Behinderung, in FS Funk 2003, 81 f). Die explizite Bezugnahme des Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG auf eine Benachteiligung und nicht etwa eine Ungleichbehandlung macht überdies deutlich, dass eine rechtliche **Besserstellung von Menschen mit Behinderungen** im Vergleich zu solchen ohne Behinderung aufgrund der besonderen Situation von Menschen mit Behinderungen (auch) **verfassungsrechtlich grundsätzlich zulässig** ist.

Vergleicht man den dritten Satz des Art 7 B-VG mit dem ersten dieser Bestimmung, so fällt weiters auf, dass erstgenannter im Gegensatz zu letzterem nicht auf die Staatsbürgerschaft der Betroffenen Bezug nimmt („niemand“). Anders als der allgemeine Gleichheitsgrundsatz des ersten Satzes gilt das Diskriminierungsverbot wegen einer Behinderung somit nicht nur für österreichische StaatsbürgerInnen (sowie aufgrund des unionsrechtlichen Diskriminierungsverbots für UnionsbürgerInnen), sondern für **alle** Menschen mit Behinderungen, unabhängig von deren Staatsbürgerschaft (vgl auch die EB zum IA 342/A BlgNR 20. GP).

Wie aus den Erläuterungen zum ursprünglichen Initiativantrag hervorgeht, war zunächst eine Geltung des Benachteiligungsverbots wegen einer Behinderung auch zwischen Privatrechtsträgern beabsichtigt, wobei dieses wie das Grundrecht auf Datenschutz vor den ordentlichen Gerichten durchzusetzen sein sollte (EB zum IA 342/A BlgNR 20. GP). Demnach sollte nicht, wie es sonst bei Grundrechten die Regel ist, eine unmittelbare Bindung nur des Staates, sondern eine unmittelbare Drittwirkung des Diskriminierungsverbots vorgesehen werden. Im Rahmen des parlamentarischen Verfahrens wurde jedoch ein Abänderungsantrag eingebracht, welcher explizit darauf verweist, dass mit der Nichtdiskriminierungsklausel **keine Drittwirkung** begründet wird (vgl AB 785 BlgNR

20. GP 5). Da dieser Abänderungsantrag am 26. 6. 1997 im Ausschuss angenommen wurde (vgl http://-www.parlament.gv.at/PG/DE/XX/I/I_00785/pmh.shtml), lässt sich eine unmittelbare Drittwirkung des Benachteiligungsverbots im Lichte des Willens des historischen Gesetzgebers nicht mehr begründen. Es ist somit davon auszugehen, dass auch der dritte Satz des Art 7 B-VG Menschen mit Behinderungen grundsätzlich **(nur) gegenüber dem Staat** ein verfassungsgesetzlich gewährleistetes subjektives Recht auf Gleichbehandlung einräumt.

Darüber hinaus enthält Art 7 Abs 1 **Satz 4** B-VG eine **Staatszielbestimmung**, wonach sich die Republik Österreich (also Bund, Länder und Gemeinden) dazu bekennt, die Gleichbehandlung von behinderten und nichtbehinderten Menschen in allen Bereichen des täglichen Lebens zu gewährleisten. Zwar räumt diese Bestimmung Einzelnen kein subjektives Recht und damit keinen Anspruch auf Einhaltung des Bekenntnisses seitens der Republik Österreich ein. Jedoch ist mit Art 7 Abs 1 Satz 4 die Gleichbehandlung von Menschen mit Behinderungen verfassungsgesetzlich als **Ziel** festgeschrieben und damit insb auch bei der Auslegung österreichischer Rechtsvorschriften zu berücksichtigen.

Nur der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass neben diesen Vorgaben mit BGBl I 2005/81 in Art 8 B-VG ein neuer Abs 3 eingefügt wurde, wonach die österreichische **Gebärdensprache** als eigenständige Sprache anerkannt ist (dazu auch Widy/Ernst, Behinderteneinstellungsgesetz7 [2011] 170).

2. NEUREGELUNG DURCH DAS BEHINDERTENGLEICHSTELLUNGSPAKET

2.1. ENTSTEHUNG

Ausgangspunkt für die Neuregelung durch das Behindertengleichstellungspaket waren zum einen unionsrechtliche Vorgaben, genauer die Gleichbehandlungs-Rahmen-Richtlinie der Europäischen Union (RL 2000/78/EG zur Festlegung eines allgemeinen

Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf, ABl 2000/303, 16-22). Diese verpflichtete die Mitgliedstaaten dazu, entsprechende rechtliche Vorkehrungen zu treffen, um Diskriminierungen im Bereich Beschäftigung und Beruf ua aufgrund einer Behinderung zu verhindern. Diese Vorgaben durch die Gleichbehandlungs-Rahmen-Richtlinie waren von den Mitgliedstaaten grundsätzlich bis zum 2. 12. 2003 in das nationale Recht umzusetzen.

Zum anderen wurde im Jahr 2003 eine EntschlieÙung aller im Parlament vertretenen Parteien getroffen, wonach die Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen herbeigeführt werden sollte. Zu diesem Zweck wurde die Bundesregierung mit der Erarbeitung eines Entwurfs zu einem Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz beauftragt (vgl EBRV 836 BlgNR 22. GP 1, 3). Mit dem mit 1. 1. 2006 in Kraft getretenen Behindertengleichstellungspaket wurde sodann ua das BGStG erlassen und damit auch auf einfachgesetzlicher Ebene ein umfassendes Verbot der Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen statuiert.

Die durch die Gleichbehandlungs-Rahmen-Richtlinie vorgesehenen Diskriminierungsverbote im Zusammenhang mit Beschäftigung und Beruf wurden jedoch von diesem „allgemeinen“ Diskriminierungsschutz ausgenommen (vgl § 2 Abs 3 BGStG) und aus gesetzessystematischen Erwägungen im BEinstG verankert (siehe insb §§ 7a bis 7r; vgl auch EBRV 836 BlgNR 22. GP 4; Hofer/Iser/Miller-Fahringer/Rubisch, Behindertengleichstellungsrecht [2006], § 2 BGStG Rz 24). Darüber hinaus wurde mit dem Behindertengleichstellungspaket auch das BBG novelliert und ein eigener Abschnitt über die Bestellung eines weisungsfreien „Anwalts für Gleichbehandlungsfragen für Menschen mit Behinderungen“ (vgl §§ 13b ff BBG) eingefügt.

Mit Erlassung des Behindertengleichstellungspakets und insb des BGStG ging der österreichische Gesetzgeber weit über die unionsrechtlichen Vorgaben hinaus, gebietet die Gleichbehandlungs-Rahmen-Richtlinie (RL 2000/78/EG) doch nur die Verwirklichung

der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf. Das BGStG gewährt demgegenüber einen **allgemeinen Diskriminierungsschutz für Menschen mit Behinderungen** in nahezu allen Lebensbereichen. Wie sich nunmehr zeigt, war diese Entscheidung des österreichischen Gesetzgebers nicht nur aus Sicht der Betroffenen richtig. Denn inzwischen liegt ein Vorschlag der Kommission für eine Richtlinie zur Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung ungeachtet der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung auch außerhalb der Bereiche Beschäftigung und Beruf vor (KOM [2008] 426 endg).

Aufgrund der kompetenzrechtlichen Situation hätte freilich auch eine Antidiskriminierungsregelung für alle Gesellschaftsbereiche die Schaffung eines neuen Kompetenztatbestands erfordert. Ein Konsens zur Schaffung einer entsprechenden Verfassungsbestimmung ließ sich im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens jedoch nicht herstellen (vgl EBRV 836 BlgNR 22. GP 4; AB 1028 BlgNR 22. GP 2). Aus diesem Grund wurden im Rahmen des BGStG und des BEinstG Antidiskriminierungsregelungen nur für jene Bereiche getroffen, die in die Kompetenz des Bundesgesetzgebers fielen. **Gegenstand der vorliegenden Analyse** sind in der Folge ebenfalls nur diese **bundesrechtlichen Regelungen zur Behindertengleichstellung**, nicht also die Antidiskriminierungsbestimmungen der Bundesländer.

2.2. BUNDES-BEHINDERTENGLEICHSTELLUNGSGESETZ

Ziel des BGStG ist es nach dessen § 1, die Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen zu beseitigen oder zu verhindern und damit die **gleichberechtigte Teilhabe** von Menschen mit Behinderungen am Leben in der Gesellschaft zu gewährleisten und ihnen eine selbstbestimmte Lebensführung zu ermöglichen. Sein Geltungsbereich umfasst dabei einerseits die Verwaltung des Bundes einschließlich der von ihm zu beaufsichtigenden Selbstverwaltung und dessen Tätigkeit als Träger von Privatrechten. Andererseits gelten die Vorgaben des BGStG aber auch für Rechtsverhältnisse

einschließlich deren Anbahnung und Begründung sowie die Inanspruchnahme oder Geltendmachung von Leistungen außerhalb eines Rechtsverhältnisses, soweit es um den Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen geht, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, und für die unmittelbare Regelungskompetenz des Bundes gegeben ist (vgl § 2 Abs 1 und 2 BGStG). Explizit ausgenommen ist dem oben Gesagten entsprechend der im BEinstG geregelte Schutz vor Diskriminierungen in der Arbeitswelt (§ 2 Abs 3 BGStG).

§ 3 BGStG definiert, im Wesentlichen übereinstimmend mit § 3 BEinstG, was unter einer Behinderung im Sinne dieses Gesetzes zu verstehen ist und grenzt so den geschützten Personenkreis ab. Eine solche ist demnach „die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden körperlichen, geistigen oder psychischen Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen, die geeignet ist, die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu erschweren.“ Als nicht nur vorübergehend gilt dabei ein Zeitraum von „mehr als voraussichtlich sechs Monaten“. Eine Einschränkung auf einen bestimmten Grad der Behinderung, wie sie sich insb für den an die Begünstigteneigenschaft iSd § 2 BEinstG anknüpfenden besonderen Kündigungsschutz (§ 8 BEinstG) ergibt, ist nicht vorgesehen.

Der **Behinderungsbegriff** ist damit **sehr weit** gefasst, was im Hinblick auf den Zweck, jegliche Diskriminierungen aus dem Grund einer Behinderung hintanzuhalten, unzweifelhaft zu befürworten ist. Auch ermöglicht es die gewählte Formulierung, einem modernen Verständnis von Behinderung – und der Konvention der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (dazu auch unten 3.) – entsprechend, sozial konstruierte Benachteiligungen (insb infolge von Barrieren und ablehnenden Verhaltensweisen der Umwelt) in den Behinderungsbegriff und damit den Diskriminierungsschutz einzubeziehen. Eine Diskriminierung aufgrund einer Behinderung wäre demnach, wie in den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum BGStG explizit ausgeführt, etwa auch im Falle einer Benachteiligung aufgrund einer diagnostizierten,

aber noch nicht virulenten Multiplen Sklerose oder einer Diagnose HIV positiv ohne Merkmale von AIDS anzunehmen (EBRV 836 BlgNR 22. GP 7).

Eine unzulässige Diskriminierung liegt dabei nicht nur dann vor, wenn „eine Person auf Grund einer Behinderung in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde“, diese also **unmittelbar** aufgrund ihrer Behinderung **diskriminiert** wird. Untersagt sind vielmehr auch **mittelbare Diskriminierungen**, also „dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sowie Merkmale gestalteter Lebensbereiche (die) Menschen mit Behinderungen gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können“, es sei denn, diese sind im konkreten Fall sachlich gerechtfertigt (§ 5 Abs 1 und 2 BGStG). Erfasst sind demnach auch Vorgaben im weiteren Sinn, die zwar nicht ausschließlich Menschen mit Behinderungen betreffen, bzw sich nicht ausschließlich auf diese nachteilig auswirken, die aber geeignet sind, Menschen mit Behinderungen besonders zu benachteiligen. Grundsätzlich verboten sind somit insb auch Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen durch verschiedene Arten von Barrieren (vgl auch EBRV 836 BlgNR 22. GP 7 f). Ein wesentliches Ziel des BGStG ist damit die möglichst weitgehende Herstellung von **Barrierefreiheit**, wobei diese gemäß § 6 Abs 5 dieses Gesetzes dann anzunehmen ist, wenn „bauliche und sonstige Anlagen, Verkehrsmittel, technische Gebrauchsgegenstände, Systeme der Informationsverarbeitung sowie andere gestaltete Lebensbereiche (...) für Menschen mit Behinderungen in der allgemein üblichen Weise, **ohne besondere Erschwernis** und grundsätzlich **ohne fremde Hilfe zugänglich und nutzbar** sind“.

Darüber hinaus stellen auch **Belästigungen** im Zusammenhang mit einer Behinderung und die **Anweisung** zu einer Diskriminierung oder Belästigung eine Diskriminierung dar (§ 5 Abs 3 und 4 BGStG). Explizit erfasst sind überdies Diskriminierungen von (nichtbehinderten) Personen aufgrund deren **Naheverhältnisses** zu einer Person mit Behinderung, wobei letzteres seit der Novelle mit BGBl I 2011/7 nicht mehr auf bestimmte Angehörige

eingeschränkt wird. Diese Änderung trägt nicht nur dem Zweck des BGStG Rechnung, Diskriminierungen aufgrund einer Behinderung generell hintanzuhalten, sondern stellt den Materialien zufolge auch eine Reaktion auf die von Behindertenverbänden geäußerten Probleme in der Praxis dar (EBRV 938 BlgNR 24. GP 13).

Für die durch das BGStG verpflichteten Personen besteht freilich – neben detaillierten Übergangsbestimmungen (vgl § 19 Abs 2 bis 10 BGStG) – eine zentrale (und auch verfassungsrechtlich gebotene) Einschränkung des Diskriminierungsverbots: Eine mittelbare Diskriminierung liegt nämlich dann nicht vor, wenn die Beseitigung der Benachteiligung rechtswidrig oder für den/die Verpflichtete/n wegen **unverhältnismäßiger Belastungen** unzumutbar wäre (§ 6 Abs 1 BGStG). Hierbei sind gemäß § 6 Abs 2 BGStG insb der mit der Beseitigung der die Benachteiligung begründenden Bedingungen verbundene Aufwand, die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der eine Diskriminierung bestreitenden Partei, Förderungen aus öffentlichen Mitteln für die entsprechenden Maßnahmen, die zwischen dem In-Kraft-Treten dieses Bundesgesetzes und der behaupteten Diskriminierung vergangene Zeit, die Auswirkung der Benachteiligung auf die allgemeinen Interessen des durch dieses Gesetz geschützten Personenkreises, sowie beim Zugang zu Wohnraum der von der betroffenen Person darzulegende Bedarf an der Benutzung der betreffenden Wohnung zu berücksichtigen. Darüber hinaus ist zu prüfen, ob einschlägige auf den gegenständlichen Fall anwendbare Rechtsvorschriften zur Barrierefreiheit vorliegen und ob und inwieweit diese eingehalten wurden (§ 6 Abs 4 BGStG).

Eine möglichst weitgehende Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen wird dadurch sichergestellt, dass im Falle des Vorliegens einer unverhältnismäßigen Belastung dennoch eine Diskriminierung vorliegt, wenn „verabsäumt wurde, durch zumutbare Maßnahmen zumindest eine maßgebliche Verbesserung der Situation der betroffenen Person im Sinne einer größtmöglichen Annäherung an eine Gleichbehandlung zu bewirken“ (§ 6 Abs 3 BGStG).

Wird das Diskriminierungsverbot verletzt, so hat die diskriminierte Person gemäß § 9 Abs 1 BGStG „jedenfalls Anspruch auf Ersatz des Vermögensschadens und auf eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung“, wobei letztere im Falle von Belästigungen (nunmehr) mindestens EUR 1 000,- beträgt (§ 9 Abs 2 BGStG). Ist die Belästigung in Vollziehung der Gesetze erfolgt, besteht der Anspruch auch gegenüber dem zuständigen Rechtsträger (§ 9 Abs 3 BGStG). Darüber hinaus ist bei der Bemessung der Höhe des immateriellen Schadenersatzes insb auf die Dauer der Diskriminierung, die Schwere des Verschuldens, die Erheblichkeit der Beeinträchtigung und Mehrfachdiskriminierungen Bedacht zu nehmen (§ 9 Abs 4 BGStG). § 9 Abs 5 BGStG ergänzt diese Vorgaben durch ein **Viktimisierungsverbot**, wonach weder die betroffene, noch eine andere Person, die als Zeugin oder Zeuge oder Auskunftsperson in einem Verfahren auftritt oder eine Beschwerde einer betroffenen Person unterstützt, als Reaktion auf eine Beschwerde oder auf die Einleitung eines Verfahrens zur Durchsetzung des Diskriminierungsverbots benachteiligt werden darf.

Wie ua die Ergebnisse der vom BMASK in Auftrag gegebenen sozialwissenschaftlichen Studie zeigen, wird freilich die bestehende Möglichkeit zur Geltendmachung von Schadenersatz seitens der Betroffenen vielfach als nicht ausreichend zur Verwirklichung der Behindertengleichstellung angesehen. Die Frage, **welche zusätzlichen Rechtsschutzinstrumente hier sinnvoll und möglich** wären, bedarf daher an geeigneter Stelle einer eingehenderen Erörterung.

Ein besonders rezentes Problem stellen nach Auskunft des BMASK in diesem Zusammenhang Verträge in Bezug auf **private Versicherungen und Finanzdienstleistungen** dar, sodass es diesbezüglich zu klären gilt, ob und gegebenenfalls welche **spezifischen Rechtsschutzmöglichkeiten** hier vorgesehen werden könnten. Da es bisher insgesamt relativ wenige Klagen nach dem BGStG gibt, stellt sich darüber hinaus die Frage, ob und wie der **Zugang zum Recht** für die Betroffenen erleichtert werden kann.

Ansprüche nach dem BGStG können gemäß § 10 Abs 1 BGStG nach dem Amtshaftungsgesetz (AHG, BGBl 1949/20 zuletzt BGBl I 1999/194), geltend gemacht werden, sofern eine Diskriminierung in Vollziehung der Gesetze erfolgt ist. Ansonsten steht den Betroffenen eine Klage bei Gericht offen, die allerdings gemäß § 10 Abs 2 BGStG an die vorherige **erfolgreiche** Durchführung eines **Schlichtungsverfahrens** beim Bundessozialamt (§§ 14 ff BGStG) gebunden ist. Diese Voraussetzung gilt dabei auch im Falle von Mehrfachdiskriminierungen. Macht demnach eine Person sowohl eine Verletzung des Diskriminierungsverbots nach dem BGStG (oder dem BEinstG) als auch eine Verletzung des Verbots von Diskriminierungen aus anderen Gründen geltend (wobei ein solches außerhalb der Arbeitswelt nach dem GIBG bzw Bundes-Gleichbehandlungsgesetz [B-GIBG, BGBl 1993/10 zuletzt idF BGBl I 2011/6] nur hinsichtlich der ethnischen Zugehörigkeit und des Geschlechts besteht), so sind **alle Diskriminierungstatbestände** im Schlichtungsverfahren abzuhandeln und nach den Vorgaben des BGStG (bzw BEinstG) geltend zu machen (vgl § 11 BGStG; siehe auch § 30 Abs 7 B-GIBG; § 38 Abs 6 sowie §§ 15 Abs 4, 29 Abs 4 GIBG).

Für die gerichtliche Geltendmachung gilt gemäß § 10 Abs 3 BGStG grundsätzlich eine **Verjährungsfrist von drei Jahren**. Lediglich im Falle von Belästigungen steht hier nur ein Jahr zur Verfügung. Die Einleitung des Schlichtungsverfahrens bewirkt freilich nicht nur die Hemmung der Fristen zur gerichtlichen Geltendmachung (§ 10 Abs 4 BGStG). Der betroffenen Person steht vielmehr nach Zustellung der Bestätigung über die erfolglose Durchführung der Schlichtung gemäß § 10 Abs 5 BGStG zumindest noch eine Frist von drei Monaten offen.

Das Schlichtungsverfahren wurde, wie auch die Ergebnisse der sozialwissenschaftlichen Studie belegen, grundsätzlich gut angenommen und von den Betroffenen auch durchwegs als positiv bewertet. Kritisiert wurde jedoch fallweise die fehlende Sanktionsmöglichkeit im Falle des Nichterscheinens zum Schlichtungsverfahren. Auch davon abgesehen gilt es im Rahmen dieser Einschätzung zu klären, **ob und wie**

das Instrument der Schlichtung weiter verbessert und so dessen positive Wirkungen optimiert werden können.

Da der Nachweis einer Diskriminierung naturgemäß schwierig sein kann, sieht § 12 BGStG Beweiserleichterungen zugunsten der die Diskriminierung behauptenden Person in der Form vor, dass deren Glaubhaftmachung genügt. Ist dies gelungen, so obliegt es der beklagten Partei, zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes von ihr glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war; im Falle der Berufung auf eine Belästigung oder eine durch Barrieren verursachte Diskriminierung obliegt der beklagten Partei der Beweis, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die von ihr glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

Neben den betroffenen Personen selbst, steht – unter relativ eingeschränkten Voraussetzungen – der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation die Möglichkeit einer **Verbandsklage** offen (§ 13 BGStG). Werden demnach durch einen Verstoß gegen das BGStG die allgemeinen Interessen des durch dieses Gesetz geschützten Personenkreises wesentlich und dauerhaft beeinträchtigt, kann dieser Dachverband auf Empfehlung der Bundesbehindertenbeirats gemäß § 8 BBG unabhängig von einem konkreten Einzelfall eine Klage auf Feststellung einer Diskriminierung aus dem Grund einer Behinderung einbringen. Diese Möglichkeit einer Verbandsklage wurde freilich bisher kein einziges Mal genützt. Im Rahmen dieser Stellungnahme soll damit auch der Frage nach einer **effizienteren Gestaltung dieses Instrumentes** nachgegangen werden.

2.3. BEHINDERTENEINSTELLUNGSGESETZ

Wie bereits erwähnt, wurden mit dem Behindertengleichstellungspaket auch – durch die Gleichbehandlungs-Rahmen-Richtlinie notwendig gewordene – Antidiskriminierungsbestimmungen in das BEinstG aufgenommen. Diese orientieren sich im Wesentlichen

am Text der Richtlinien und sind weitgehend analog zu den im GIBG (bzw B-GIBG) bezüglich Diskriminierungen aufgrund des Geschlechts, der ethnischen Zugehörigkeit, der Religion oder Weltanschauung, des Alters sowie der sexuellen Ausrichtung getroffenen Regelungen. Einige Besonderheiten sind jedoch hervorzuheben:

Zunächst ist zu erwähnen, dass in Umsetzung der Gleichbehandlungs-Rahmen-Richtlinie nicht nur die Antidiskriminierungsbestimmungen der §§ 7a ff BEinstG eingefügt, sondern auch in § 6 Abs 1a BEinstG eine besondere Förderpflicht für (potentielle) ArbeitgeberInnen von Menschen mit Behinderungen vorgesehen wurde. Demnach haben diese „die geeigneten und im konkreten Fall erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um Menschen mit Behinderungen den Zugang zur Beschäftigung, die Ausübung eines Berufes, den beruflichen Aufstieg und die Teilnahme an Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen zu ermöglichen, es sei denn, diese Maßnahmen würden den Dienstgeber unverhältnismäßig belasten.“ Diese Belastung ist dabei (jedenfalls) dann nicht unverhältnismäßig, „wenn sie durch Förderungsmaßnahmen nach bundes- oder landesgesetzlichen Vorschriften ausreichend kompensiert werden kann“. Diese auf den ersten Blick relativ klare Regelung wirft – neben der naturgemäß immer bestehenden Schwierigkeit, das (Nicht-)Vorliegen einer unverhältnismäßigen Belastung im Einzelfall festzustellen – insb die noch zu beantwortende Frage auf, wie das **Verhältnis** dieses Gebots **zu den im BGStG und BEinstG enthaltenen Diskriminierungsverboten** zu beurteilen ist.

Darüber hinaus ist festzustellen, dass sich die Rechtsschutzmöglichkeiten im Anwendungsbereich des BEinstG von jenen des BGStG in zweifacher Hinsicht **unterscheiden**. Zum einen stehen dem/der in der Arbeitswelt Diskriminierten nicht nur **Schadenersatzansprüche** zu. So kann etwa bei Diskriminierung im Zusammenhang mit der Beendigung eines Dienstverhältnisses gemäß § 7f BEinstG die Kündigung, Entlassung oder Auflösung des Probedienstverhältnisses bei Gericht angefochten werden bzw bei diskriminierender Beendigung durch Zeitablauf auf Feststellung des unbefristeten Bestehens des Dienstverhältnisses geklagt werden. Bei sonstigen Diskriminierungen im

Zusammenhang mit einem Dienstverhältnis (Diskriminierung bei Entgelt, freiwilligen Sozialleistungen, betrieblicher Aus- und Weiterbildung oder sonstigen Arbeitsbedingungen) steht dem/der Diskriminierten ebenso wie bei solchen in der sonstigen Arbeitswelt (mit Ausnahme des Zugangs zur selbständigen Erwerbstätigkeit) gemäß §§ 7g, 7h BEinstG alternativ zum Ersatz des Vermögensschadens und kumulativ zum Ersatz des immateriellen Schadens ein **Erfüllungsanspruch** zu.

Zum anderen besteht im Gegensatz zum BGStG im Falle von Diskriminierungen im Bereich der Arbeitswelt **keine Möglichkeit einer Verbandsklage** durch die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation. Vielmehr kann diese lediglich auf Verlangen einer betroffenen Person einem Rechtsstreit als **Nebenintervenient** iSd §§ 17 bis 19 Zivilprozessordnung (ZPO, RGBl 1895/113 zuletzt idF BGBl I 2011/108) beitreten (§ 7q BEinstG). Diese Vorgabe überrascht nicht nur im Vergleich zum BGStG, sondern auch in Anbetracht der im Bundesgesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft (GBK/ GAW-G, BGBl 1979/108 zuletzt idF BGBl I 2011/7) für Diskriminierungen aufgrund anderer geschützter Merkmale getroffenen Regelung und wirft die **Frage der sachlichen Rechtfertigung** dieser unterschiedlichen Vorgaben auf (dazu II. A.1.2.4. und II.A.3.).

Schwierigkeiten in der Praxis scheint überdies die (erfolgreiche) Durchführung des Schlichtungsverfahrens im Anwendungsbereich des öffentlichen Dienstrechts (vgl insb § 7l BEinstG) zu bereiten, sodass auch über **Möglichkeiten für eine Steigerung der Effizienz** der Schlichtung im dienstrechtlichen Verfahren nachzudenken ist.

2.4. BUNDESBEHINDERTENGESETZ

Auch das BBG erfuhr mit Erlassung des Behindertengleichstellungspakets eine Änderung bzw Ergänzung, indem ein neuer **Abschnitt IIb** über die Bestellung eines „Anwalts für Gleichbehandlungsfragen für Menschen mit Behinderungen (Behindertenanwalt)“

eingefügt wurde. Die Bestellung obliegt dabei gemäß § 13b dem/der **SozialministerIn**, wobei diese/r seit der mit 1. August 2011 wirksam gewordenen jüngsten Änderung (vgl Art 5 BGBl I 2011/58) verpflichtet ist, die Funktion des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin **öffentlich auszuschreiben** und Menschen mit Behinderung ausdrücklich zur Bewerbung einzuladen (§ 13d Abs 2 BBG). Darüber hinaus ist der/die SozialministerIn nunmehr gesetzlich verpflichtet, nach Einlangen der Bewerbungen und vor der Bestellung den Bundesbehindertenbeirat gemäß § 8 BBG anzuhören. Die im § 10 Abs 1 Z 6 BBG genannte Vereinigung – also die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation – hat weiters ein Hearing mit den in die engere Wahl gezogenen BewerberInnen durchzuführen (vgl § 13d Abs 4 BBG idF BGBl I 2011/58).

Um dem Problem einer (vorübergehenden) Verhinderung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin vorzubeugen, ist der/die SozialministerIn nunmehr überdies verpflichtet, eine/n Bedienstete/n seines/ihres Ressorts als StellvertreterIn des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin für den Fall einer aus wichtigem Grund eingetretenen vorübergehenden Verhinderung für die Dauer von höchstens zwölf Monaten zu bestellen (§ 13d Abs 7 BBG).

Auch die materiellen Anforderungen an den Kandidaten/die Kandidatin wurden mit BGBl I 2011/58 neu geregelt. Demnach kann zum Behindertenanwalt/zur Behindertenanwältin nur bestellt werden, wer eigenberechtigt ist und besondere Erfahrungen und Kenntnisse auf den Gebieten der Belange von Menschen mit Behinderung, der Gleichbehandlung und der entsprechenden Rechtsvorschriften (§ 13d Abs 3 Z 1 BBG), Kenntnisse des Arbeits- und Sozialrechts (§ 13d Abs 3 Z 2 BBG) sowie praktische Erfahrungen im Hinblick auf die Aufgabengebiete des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin (§ 13d Abs 3 Z 3 BBG) aufweist. Bei gleicher sonstiger Eignung ist wie schon bisher einem Menschen mit Behinderung bei der Bestellung ausdrücklich der Vorzug zu geben.

Zu den Aufgaben des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin zählt gemäß § 13c BBG die Beratung und Unterstützung von Personen, die sich iSd BGStG oder der §§ 7a bis 7q BEinstG diskriminiert fühlen. Überdies kann er/sie Untersuchungen zum Thema der Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen durchführen sowie Berichte veröffentlichen und Empfehlungen abgeben. Er/sie ist dabei in Ausübung seiner/ihrer Tätigkeit „selbständig, unabhängig und an keine Weisungen gebunden“, hat aber jährlich einen Tätigkeitsbericht an den/die SozialministerIn zu legen sowie dem Bundesbehindertenbeirat (§ 8 BBG) mündlich zu berichten.

Auch die Einrichtung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin wird nach den Ergebnissen der sozialwissenschaftlichen Evaluierungsstudie grundsätzlich positiv beurteilt. Vor allem von den Interessenvertretungen der Menschen mit Behinderungen wird jedoch immer wieder die Zahnlosigkeit der Behindertenanwaltschaft kritisiert, was insb die Frage nach **möglichen zusätzlichen Befugnissen** und/oder weiteren Optionen aufwirft, um diese Einrichtung zu verbessern. Davon abgesehen brachten die nicht sehr detaillierten gesetzlichen Vorgaben Fragen im Hinblick auf Bestellung, Bezahlung und Vertretung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin mit sich. Da diese jedoch teilweise schon in vorab abgelieferten Stellungnahmen erörtert wurden (dazu auch Anhang I), die bereits in die mit 1. August 2011 (BGBl I 2011/58) vorgenommenen Änderungen im BBG eingeflossen sind, ist diesbezüglich nur noch die Regelung der **Bezahlung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin** offen.

3. UN-BEHINDERTENRECHTSKONVENTION

Einfluss auf das Behindertengleichstellungsrecht hat nicht zu Letzt auch das für Österreich mit 26. 10. 2008 in Kraft getretene „Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen“ der Vereinten Nationen (mit BGBl III 2008/155 in das österreichische Recht transformiert).

Nach Artikel 4 dieses Übereinkommen verpflichten sich die Vertragsstaaten, die volle Verwirklichung aller Menschenrechte und Grundfreiheiten für alle Menschen mit Behinderungen **ohne jede Diskriminierung** aufgrund von Behinderung zu gewährleisten und zu fördern. Zu diesem Zweck haben sie ua alle geeigneten Gesetzgebungs-, Verwaltungs- und sonstigen Maßnahmen zur Umsetzung der in diesem Übereinkommen anerkannten Rechte und zur Änderung oder Aufhebung bestehender Gesetze, Verordnungen, Gepflogenheiten und Praktiken zu treffen, die eine Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen darstellen.

Zu den Menschen mit Behinderungen zählen dabei nach Artikel 1 Satz 2 „Menschen, die langfristige körperliche, seelische, geistige oder Sinnesbeeinträchtigungen haben, welche sie in Wechselwirkung mit verschiedenen Barrieren an der vollen, wirksamen und gleichberechtigten Teilhabe an der Gesellschaft hindern können“, womit wiederum ein **soziales Verständnis** der Behinderung deutlich wird (idS auch jüngst Buchner, Das soziale Modell von Behinderung, iFamZ 2011, 266). Unter einer „Diskriminierung aufgrund von Behinderung“ ist nach Artikel 2 jede Unterscheidung, Ausschließung oder Beschränkung aufgrund von Behinderung zu verstehen, „die zum Ziel oder zur Folge hat, dass das auf die Gleichberechtigung mit anderen gegründete Anerkennen, Genießen oder Ausüben aller Menschenrechte und Grundfreiheiten im politischen, wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen, bürgerlichen oder jedem anderen Bereich beeinträchtigt oder vereitelt wird“. Dies umfasst explizit alle Formen der Diskriminierung, einschließlich der Versagung angemessener Vorkehrungen, also jener Änderungen und Anpassungen, die zur Gewährleistung eines gleichberechtigt mit anderen möglichen Genusses bzw einer Ausübung aller Menschenrechte und Grundfreiheiten notwendig und geeignet sind, und die keine unverhältnismäßige oder unbillige Belastung darstellen.

Die Republik Österreich ist damit auch nach dem internationalen Recht dazu verpflichtet, Diskriminierungen von Menschen mit Behinderungen in **allen Lebensbereichen** entgegenzuwirken. Da die UN-Behindertenrechtskonvention idS Art 50 Abs 2 Z 3

B-VG „durch Erlassung von Gesetzen zu erfüllen“ ist (vgl BGBl III 2008/ 155), wurde die innerstaatliche Wirkung an einen **Erfüllungsvorbehalt** gebunden. Durch diese „spezielle Transformation“ in das österreichische Recht entstehen unmittelbar aus der UN-Behindertenrechtskonvention weder subjektive Rechte, noch Verpflichtungen einzelner Personen (vgl nur *Walter/Mayer/Kucsko-Stadlmayer*, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts¹⁰ [2007] Rz 239 f; s etwa auch OGH 6. 5. 2008, 1 Ob 8/08w = SZ 2008/59, hinsichtlich des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte).

Private LeistungsanbieterInnen werden somit durch die UN-Behindertenrechtskonvention nicht unmittelbar verpflichtet, sodass sich Diskriminierte diesen gegenüber auch nicht unmittelbar auf die Konvention berufen können. Diese können eine Diskriminierung vielmehr nur im Anwendungsbereich des BGStG/BEinstG (bzw der entsprechenden Landesregelungen) geltend machen. Wird demnach durch den Gesetzgeber in bestimmten Bereichen den Vorgaben des Übereinkommens nicht entsprochen, und wird in Anwendung dieser Vorgaben diskriminiert, besteht für die Betroffenen keine Möglichkeit, unter Berufung auf die UN-Behindertenrechtskonvention Schadenersatz oder Ähnliches zu verlangen. Insb stehen diesen, anders als beim unmittelbar anwendbaren Unionsrecht, auch keine Staatshaftungsansprüche gegenüber der Republik Österreich zu. Eine Berufung auf das BGStG scheidet im Falle von in (anderen) Gesetzen vorgesehenen (oder tolerierten) Diskriminierungen grundsätzlich ebenfalls aus, da die diskriminierenden gesetzlichen Vorgaben auf gleicher Stufe wie das BGStG stehen, und der jeweilige Widerspruch auch kaum jemals durch die *lex-posterior-* bzw *lex-specialis-*Regel zu lösen sein wird.

Ungeachtet der fehlenden unmittelbaren Anwendbarkeit der UN-Behindertenrechtskonvention zwischen Privaten ist diese freilich im Rahmen der Auslegung bestehender Vorgaben zu berücksichtigen. Analog zur sehr gebräuchlichen richtlinienkonformen Interpretation im Bereich des Unionsrechts, ist damit eine **konventionskonforme Auslegung** insoweit geboten, als die bestehenden innerstaatlichen Vorgaben einen diesbezüglichen Freiraum

eröffnen. Dies folgt schon daraus, dass die Republik Österreich (und insb der Gesetzgeber) durch Nichtanpassung der nationalen Vorgaben an das Konventionsrecht gegen die Verpflichtungen aus der Konvention verstößt. Schauer (Das UN-Übereinkommen über die Behindertenrechte und das österreichische Sachwalterrecht, iFamZ 2011, 258 [259]) hat darüber hinaus jüngst zu Recht darauf hingewiesen, dass die Behindertenrechtskonvention auch eine wichtige Argumentationshilfe im politischen Diskurs leisten kann.

II. RECHTLICHE EINSCHÄTZUNG DER VORGELEGTE FRAGESTELLUNGEN

Im Rahmen der folgenden Ausführungen werden die im Auftrag formulierten sowie im Zuge der Untersuchung der Rechtslage teilweise zusätzlich aufgetauchten Fragestellungen eingehend erörtert. Im **ersten** – und umfangreichsten – **Teil (A.)** werden zunächst jene fünf Fragen behandelt, die die **Antidiskriminierungsbestimmungen des BGStG bzw BEinstG** zum Gegenstand haben und letztlich alle auf eine mögliche **Verbesserung des Rechtsschutzes** im Falle von Diskriminierungen abzielen. Da auch die sechste Frage nach dem Verhältnis des Gebots der „angemessenen Vorkehrungen“ gemäß § 6 Abs 1a BEinstG zu den Diskriminierungsverboten (vor allem) für den Rechtsschutz der Betroffenen von Bedeutung ist, erfolgt auch die Auseinandersetzung mit dieser Frage im Rahmen des ersten Teils.

Die die Behindertenanwaltschaft und damit die Vorgaben des BBG betreffenden Fragestellungen werden demgegenüber in einem eigenen **Teil (B.)** behandelt.

Der Aufbau der Ausführungen folgt dabei dem einheitlichen Muster, dass zunächst die jeweils maßgebliche **Ausgangslage** geschildert und die diesbezüglich bestehenden **Probleme** identifiziert werden. Im Anschluss daran werden jeweils konkrete (auch alternative) **Lösungs- bzw Verbesserungsvorschläge** herausgearbeitet.

A. RECHTSSCHUTZMÖGLICHKEITEN

1. RECHTSSCHUTZINSTRUMENTE

1.1. AUSGANGSLAGE UND PROBLEMSTELLUNG

Die Rechtsfolgen bei Verletzung des Diskriminierungsverbots werden wie bereits erwähnt in § 9 BGStG geregelt und unterscheiden sich von jenen im Anwendungsbereich des BEinstG (§§ 7e ff BEinstG), wo den Betroffenen je nach Diskriminierungstatbestand teilweise ausdrücklich auch Erfüllungsansprüche – also solche auf Herstellung des diskriminierungsfreien Zustands – zugestanden werden (vgl §§ 7f ff BEinstG). Dagegen besteht gemäß § 9 Abs 1 bei Verletzung des Diskriminierungsverbots nach § 4 Abs 1 BGStG nur „jedenfalls Anspruch auf Ersatz des **Vermögensschadens** und auf eine Entschädigung für die erlittene **persönliche Beeinträchtigung**“, wobei letztere im Falle von Belästigungen seit 1. März 2011 mindestens EUR 1 000,- zu betragen hat (vgl § 9 Abs 2 BGStG idF Art 4 BGBl I 2011/7, womit dieser Betrag von EUR 720,- auf EUR 1000,- angehoben wurde). Ist die Belästigung in Vollziehung der Gesetze erfolgt, besteht der Schadenersatzanspruch jeweils auch gegen den zuständigen Rechtsträger (§ 9 Abs 3 BGStG). Davon abgesehen ist bei Bemessung der Höhe des immateriellen Schadenersatzes gemäß § 9 Abs 4 BGStG insb auf die Dauer der Diskriminierung, die Schwere des Verschuldens, die Erheblichkeit der Beeinträchtigung und Mehrfachdiskriminierungen Bedacht zu nehmen.

Diese Vorgaben werden (abgesehen von dem vor Klageeinbringung verpflichtend durchzuführenden Schlichtungsverfahren; § 10 Abs 2 iVm §§ 14 ff BGStG sowie II.A.4.) zum einen durch das explizite **Viktimisierungsverbot** (§ 4 Abs 5 BGStG) ergänzt. Demnach darf als Reaktion auf eine Beschwerde oder auf die Einleitung eines Verfahrens zur Durchsetzung des Diskriminierungsverbots weder die betroffene noch eine andere Person benachteiligt werden, die als Zeuge/ Zeugin oder Auskunftsperson in einem

Verfahren auftritt oder eine Beschwerde einer betroffenen Person unterstützt. Wird gegen diese Vorgabe verstoßen, so stehen den Betroffenen die gleichen Ansprüche, wie im Falle einer Diskriminierung zu. Auch diese können demnach sowohl einen all-fälligen Vermögens- als auch (und insbesondere) deren immateriellen Schaden (nach erfolgloser Schlichtung) gerichtlich geltend machen.

Zum anderen sieht § 13 BGStG die Möglichkeit der **Verbandsklage** durch die Österrei-chische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation vor. Letztere wird demnach ermächtigt, eine Klage auf Feststellung einer Diskriminierung aus dem Grund einer Behinderung einzubringen, wenn gegen die im BGStG enthaltenen Gebote oder Verbote verstoßen wird und dadurch die allgemeinen Interessen des durch das BGStG geschützten Per-sonenkreises wesentlich und dauerhaft beeinträchtigt werden (§ 13 Abs 1 BGStG). Die Klage kann freilich jeweils nur aufgrund einer mit Zweidrittelmehrheit beschlossenen Empfehlung des Bundesbehindertenbeirats gemäß § 8 des BBG eingebracht werden (§ 13 Abs 2 BGStG; zur Verbandsklage vgl auch II.A.3.).

Unzweifelhaft wird schon durch diese Rechtsschutzmöglichkeiten sichergestellt, dass diskriminierte Personen für den ihnen aus der Diskriminierung erwachsenden Schaden entschädigt werden. Darüber hinaus wird mit der Verbandsklage und dem Viktimi-sierungsschutz auch für selbst nicht unmittelbar von der Diskriminierung betroffene Personen die Möglichkeit geschaffen bzw abgesichert, bestehende Diskriminierungen aufzugreifen oder ein entsprechendes Vorgehen der Betroffenen zu unterstützen. Wie die sozialwissenschaftliche Studie und die dort dokumentierte Befragung zeigt, werden diese Vorgaben jedoch seitens der Menschen mit Behinderungen und der Behinder-tenorganisationen teilweise nicht als ausreichend angesehen, um Diskriminierungen wirksam entgegenzuwirken (vgl zB S 48, 84 ff der Studie). Grund hierfür ist nicht nur, dass Diskriminierte (ua aufgrund des Kostenfaktors, siehe dazu S 48 f der Studie sowie II.A.2.) generell häufig vor einer Klage zurückschrecken. Vielmehr ist deren Intention vielfach weniger darauf gerichtet, von dem/der Diskriminierenden Schadenersatz zu

erlangen, sondern wollen diese eine Beseitigung der diskriminierenden Bedingungen herbeiführen. Dies zeigt sich etwa auch daran, dass nach den Ergebnissen der sozialwissenschaftlichen Evaluierung Hauptziel der Einleitung eines Schlichtungsverfahrens die Beseitigung einer bestehenden Diskriminierung und die Erlangung einer generellen Verbesserung der Situation auch für andere Menschen mit Behinderungen war (vgl S 54 der Studie).

In diesem Lichte stellt sich somit die Frage, ob und gegebenenfalls welche **zusätzlichen Rechtsinstrumente möglich und sinnvoll** wären, um die **Behindertengleichstellung weiter zu entwickeln**. Da auch die Höhe der (Mindest-)Schadenersatzbeträge immer wieder Gegenstand der Kritik ist, soll darüber hinaus auch auf die Zweckmäßigkeit diesbezüglicher Änderungen eingegangen werden.

1.2. MÖGLICHE WEITERE RECHTSSCHUTZINSTRUMENTE

1.2.1. Erfüllungsanspruch

Zu denken ist in diesem Zusammenhang zunächst an die Einräumung eines **Erfüllungsanspruches** an die Betroffenen und infolgedessen die Möglichkeit einer Klage auf **Herstellung des diskriminierungsfreien Zustands** bzw auf **Beseitigung** des diskriminierenden Zustands, insb von **Barrieren**.

Dagegen könnte möglicherweise sprechen, dass auch die im III. Teil des GIBG (§§ 30 ff GIBG) geregelten Verbote von Diskriminierungen aufgrund des Geschlechts oder der ethnischen Zugehörigkeit in sonstigen Bereichen, also außerhalb eines Dienstverhältnisses, eine solche Möglichkeit derzeit nicht vorsehen. Vielmehr werden den Betroffenen unabhängig vom geschützten Merkmal Erfüllungsansprüche lediglich im Falle von Diskriminierungen im Bereich der Arbeitswelt eingeräumt. Aus den Materialien geht diesbezüglich nur hervor, dass bei Formulierung der Rechtsfolgen einer Diskriminierung im sonstigen Bereich „auf den Umstand, dass es sich um Diskriminierungen

außerhalb der Arbeitswelt handelt, Rücksicht genommen“ werden musste und aus diesem Grund entsprechende Abänderungen erfolgt sind (RV 307 BlgNR 22. GP 21, bezüglich des Verbots der Diskriminierung aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit). Letztlich ist die derzeitige Beschränkung auf Schadenersatzansprüche wohl vor allem aus **Zweckmäßigkeitsüberlegungen** erfolgt, kommt doch ein Erfüllungsanspruch für die individuell Betroffenen häufig zu spät, und ist letzteren mit (nachträglichem) Schadenersatz idR besser gedient. Dies gilt insb, wenn man an Diskriminierungen aufgrund einer Behinderung durch Merkmale gestalteter Lebensbereiche, also Barrieren, denkt, deren Beseitigung etwa durch einen Umbau meist erhebliche Zeit in Anspruch nimmt.

Dennoch erscheint die Einräumung eines Erfüllungsanspruches auch außerhalb des Bereiches der Arbeitswelt möglich und alles andere als abwegig. Dies zeigt ua auch die Regelung im **deutschen** Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG). Demnach kann eine „im Zivilrechtsverkehr“ benachteiligte Person gegen den/die Benachteiligende/n nicht nur den Ersatz des durch die Diskriminierung verursachten Schadens fordern, sondern unbeschadet weiterer Ansprüche die **Beseitigung der Beeinträchtigung** verlangen. Darüber hinaus steht dem/der Diskriminierten im Falle zu befürchtender weiterer Beeinträchtigungen die Möglichkeit einer **Unterlassungsklage** offen (dazu auch unten 1.2.2.).

Auch im Hinblick auf die **Wirksamkeit** der Vorgaben des BGStG und die bestmögliche Verwirklichung der Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen, wäre die Einräumung eines Erfüllungsanspruches an die Betroffenen durchaus zu **befürworten**. Vor allem angesichts dessen, dass diskriminierende Bedingungen (auch) für die Zukunft beseitigt werden sollen, stellt ein solcher das effektivere Mittel dar als die „bloße“ Einräumung von Schadenersatzansprüchen. Denn durch diesen wird viel eher – gleichsam „generalpräventiv“ – gewährleistet, dass Menschen mit Behinderungen künftig diskriminierungsfreie Bedingungen vorfinden, da sich der/die Diskriminierende nicht durch Leistung von Schadenersatz „freikaufen“ kann.

Käme es im Bereich des BGStG zu einer solchen Änderung, erschiene es freilich aus Sachlichkeitsgründen jedenfalls ratsam, auch die Regelungen im GIBG entsprechend anzupassen. Darüber hinaus wäre zu überlegen, auch die Möglichkeit einer **Verbandsklage** dahingehend auszuweiten, dass mit einer solchen nicht nur die Feststellung diskriminierender Bedingungen, sondern auch deren **Beseitigung** – etwa durch Vornahme entsprechender baulicher Veränderungen – beantragt werden kann (zur Verbandsklage siehe II.A.3.).

Eine **unzumutbare Belastung** derjenigen Personen, die in den Anwendungsbereich des BGStG fallende Güter anbieten, wäre infolge einer diesbezüglichen Änderung nicht zu befürchten. Nicht nur bestehen in § 19 BGStG schon jetzt entsprechende **Übergangsvorschriften** und ist davon auszugehen, dass diese im Falle einer Gesetzesänderung entsprechend erweitert würden. Vielmehr ist unverhältnismäßigen Belastungen vor allem dadurch vorgebeugt, dass eine mittelbare Diskriminierung – und um eine solche wird es sich in Bezug auf kostspieligere (Umbau-)Maßnahmen idR handeln – nicht vorliegt, wenn die Beseitigung von Bedingungen, die eine Benachteiligung begründen, insb von Barrieren, rechtswidrig oder **wegen unverhältnismäßiger Belastungen unzumutbar** wäre: Immerhin sind nach den gesetzlichen Vorgaben insb der mit der Beseitigung der die Benachteiligung begründenden Bedingungen verbundene Aufwand, die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der eine Diskriminierung bestreitenden Partei, Förderungen aus öffentlichen Mitteln für die entsprechenden Maßnahmen, aber auch die zwischen dem In-Kraft-Treten dieses Bundesgesetzes und der behaupteten Diskriminierung vergangene Zeit, die Auswirkung der Benachteiligung auf die allgemeinen Interessen des durch dieses Gesetz geschützten Personenkreises sowie beim Zugang zu Wohnraum der von der betroffenen Person darzulegende Bedarf an der Benutzung der betreffenden Wohnung zu berücksichtigen (vgl § 6 Abs 1 und 2 BGStG). Darüber hinaus ist bei der Beurteilung des Vorliegens einer mittelbaren Diskriminierung durch Barrieren auch zu prüfen, ob einschlägige, auf den gegenständlichen Fall anwendbare Rechtsvorschriften zur Barrierefreiheit vorliegen und ob und inwieweit diese eingehalten wurden.

Würde die Herstellung des diskriminierungsfreien Zustands unter Berücksichtigung der genannten (und unter Umständen weiterer) Kriterien für den/die Benachteiligte/n eine unverhältnismäßige Belastung darstellen, so liegt schon a priori **keine Diskriminierung** vor, sodass auch keine Ansprüche aus einer solchen abgeleitet werden können. § 6 Abs 3 BGStG stellt in derartigen Fällen jedoch eine weitest mögliche Beseitigung der diskriminierenden Bedingungen sicher: Eine Diskriminierung liegt demnach auch dann vor, wenn verabsäumt wurde, durch zumutbare – also verhältnismäßige – Maßnahmen zumindest eine maßgebliche Verbesserung der Situation der betroffenen Person im Sinne einer **größtmöglichen Annäherung** an eine Gleichbehandlung zu bewirken.

Freilich kann nicht in Abrede gestellt werden, dass es gerade die gebotene umfassende Verhältnismäßigkeitsprüfung für die Betroffenen in der Praxis häufig schwierig machen wird, überhaupt das Vorliegen einer Diskriminierung richtig zu beurteilen. Angesichts dessen schiene jedenfalls auch eine entsprechende **Ausweitung der Möglichkeit der Verbandsklage** (dazu auch II.A.3.) ratsam. Ungeachtet der möglichen Schwierigkeiten bei Feststellung einer Diskriminierung, kann aber auch die Einräumung eines individuellen Erfüllungsanspruches an die potentiell Diskriminierten nicht per se als unzweckmäßig angesehen werden. Dies umso mehr, als selbiges Problem ja auch bei der Geltendmachung von Schadenersatz besteht.

Angemerkt sei jedoch, dass sich im Hinblick auf die Berücksichtigung von Förderungen aus öffentlichen Mitteln dann ein Problem ergibt, wenn die Person, der eine Diskriminierung vorgeworfen wird, entsprechende Förderungen nicht beantragt hat, etwa der notwendige Umbau aber nur infolge der Gewährung dieser Mittel als verhältnismäßig und dessen Nichtvornahme damit als diskriminierend zu qualifizieren wäre. Da der/die FörderungswerberIn idR **keinen Rechtsanspruch** auf Gewährung von Förderungen hat, kann das Vorhandensein dieser Mittel im Zuge der Diskriminierungsprüfung nicht einfach fingiert werden. Zwar sind die jeweiligen Behörden einerseits durch detaillierte Förderungsrichtlinien, andererseits aufgrund der Fiskalgeltung der Grundrechte vor

allem auch an den Gleichheitssatz gebunden. Ungeachtet dessen lässt sich aber nicht dezidiert feststellen, ob diese/r im Falle eines entsprechenden Antrages Förderungen erhalten hätte. Das Vorliegen einer (un-)verhältnismäßigen Belastung und damit einer Diskriminierung kann nach derzeitiger Rechtslage somit nur dann unter Berücksichtigung entsprechender Förderungen erfolgen, wenn der/die potentiell Diskriminierende auch tatsächlich einen Antrag auf Förderungen gestellt hat, und bezüglich des Förderungsgesuchs eine Entscheidung der zuständigen Stelle vorliegt. Dementsprechend wird auch in den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum Behindertengleichstellungspaket explizit festgehalten, dass Förderungen nur insoweit zu berücksichtigen sind, als sie tatsächlich gewährt werden (EBRV 836 BlgNR 22. GP 8).

Diese Annahme hat ein nicht unbedeutendes Rechtsschutzdefizit zur Folge: Personen, denen ein Verstoß gegen das BGStG vorgeworfen wird, könnten sich letztlich auch bei verschuldeter oder sogar **bewusster Nichtbeantragung** von Förderungen auf die Unverhältnismäßigkeit kostenintensiver Maßnahmen berufen und damit einer Diskriminierungsklage mit Erfolg entgehen. Zwar ist den Materialien zufolge auch die Tatsache, dass „Förderungen des Bundes, des Landes von Fonds oder anderen Rechtsträgern – insb mutwillig – nicht beantragt“ wurden „zu würdigen“ (EBRV 836 BlgNR 22. GP 8), wie diese Würdigung jedoch im konkreten Fall zu erfolgen hat, bleibt offen.

Abhilfe gegen diese Problematik böte zunächst die Einräumung eines **Rechtsanspruches** auf Gewährung von Förderungen, könnte in der Folge doch das Vorliegen entsprechender Fördermittel unabhängig von deren Beantragung bei Erfüllung der Fördervoraussetzungen angenommen werden. Freilich scheint ein solcher aufgrund der naturgemäß nicht uneingeschränkt zur Verfügung stehenden Finanzmittel nicht nur politisch kaum durchsetzbar, sondern auch **nicht zweckmäßig**.

Ein **Ausweg** aus dem angesprochenen Dilemma besteht jedoch bei genauerer Betrachtung bereits nach der geltenden Rechtslage: Insb unter Berücksichtigung des bereits oben

zitierten § 6 Abs 3 BGStG lässt sich ungeachtet des Nichtbestehens von Rechtsansprüchen eine Verpflichtung zur Beantragung in Betracht kommender Förderungsmöglichkeiten ableiten. Denn kommt man mangels Förderungen zum Ergebnis, dass die Vornahme bestimmter Maßnahmen eine unverhältnismäßige Belastung darstellt, so ist dennoch jedenfalls eine größtmögliche Annäherung an den diskriminierungsfreien Zustand zu gewährleisten. Mit anderen Worten sind also geeignete verhältnismäßige Maßnahmen vorzunehmen, die zur Verbesserung der Situation beitragen. Hier kommt nun aber auch die **Förderungsbeantragung** in Betracht, trägt diese doch insofern zur Annäherung an einen diskriminierungsfreien Zustand bei, als im Falle des Zuspruchs von Fördermitteln im Rahmen des Verhältnismäßigen ansonsten nicht durchführbare (bauliche) Veränderungen durchgeführt werden können. Somit könnte die Nichtbeantragung realistischer Weise in Betracht kommender Förderungen letztlich doch als Verstoß gegen das BGStG gewertet werden (vgl auch S. Mayer, Behinderung und Arbeitsrecht [2010] 138 ff).

Ungeachtet dieser Interpretationsmöglichkeit erschiene es aus **Rechtsschutzgründen** jedenfalls **ratsam**, diese Konsequenz **explizit im BGStG zu verankern**. Dies könnte etwa in Form der Festschreibung erfolgen, dass auch die Unterlassung der Beantragung von Förderungen einen Verstoß gegen das BGStG darstellt, soweit dies nicht von vornherein aussichtslos ist.

Auch in diesem Lichte erweist sich die Normierung eines Erfüllungsanspruches als sinnvolle Erweiterung der bestehenden Rechtsschutzmöglichkeiten. Damit bekommen Menschen mit Behinderungen letztlich ein (stärkeres) Instrument in die Hand, um zu erreichen, dass die bestehenden Möglichkeiten zur Herstellung der Behindertengleichstellung und insb der Barrierefreiheit wirklich ausgeschöpft werden. Erblickt man nämlich in der Nichtbeantragung selbst einen Verstoß gegen das BGStG und räumt dem/der Diskriminierten in einem solchen Fall einen Anspruch auf (weitest mögliche) Herstellung des diskriminierungsfreien Zustands ein, so könnte diese/r mit Hilfe einer

Klage dafür sorgen, dass bestehende Fördermöglichkeiten in Anspruch genommen und in der Folge notwendige (Umbau-) Maßnahmen vorgenommen werden.

Möchte man nicht so weit gehen, eine **echte Pflicht** zur Förderungsbeantragung, verbunden mit Schadenersatz- und/oder Erfüllungsansprüchen vorzusehen, bestünde alternativ die Möglichkeit einer diesbezüglichen **Obliegenheit** der in den Anwendungsbereich des BGStG fallenden Institutionen/Personen. Freilich läuft auch deren Verletzung im vorliegenden Kontext letzten Endes auf einen Schadenersatz- (bzw allfälligen künftigen Erfüllungs-)Anspruch diskriminierter Personen hinaus: Selbst wenn nämlich die Obliegenheitsverletzung nur den Verlust eigener Vorteile nach sich zieht, so kann letzterer wohl nur darin bestehen, dass sich der/ die der Obliegenheit zur Förderungsbeantragung nicht Nachkommende im Zuge der Verhältnismäßigkeitsprüfung nicht (uneingeschränkt) auf die hohen Kosten der Herstellung des diskriminierungsfreien Zustands berufen kann. Notwendige Konsequenz einer derartigen Auslegung wäre jedoch, dass eine Diskriminierung mangels Unverhältnismäßigkeit zu bejahen und der/die Diskriminierte wieder Schadenersatzansprüche geltend machen könnte.

Damit hätte jedoch die Annahme einer Obliegenheitsverletzung letzten Endes sogar **weiterreichende Konsequenzen** als eine (durchsetzbare) Pflicht zur Förderungsbeantragung: In ersterem Fall wird letzten Endes das Vorliegen der Förderung – ungeachtet des Fehlen eines Rechtsanspruches – fingiert und der/die diese nicht Beantragende doch wegen diskriminierender Zustände schadenersatzpflichtig, deren Beseitigung ohne die fingierten (!) Fördermittel unverhältnismäßig und damit **nicht** diskriminierend wäre. Dagegen können im zweiten Fall Ansprüche (zunächst) nur im Hinblick auf den unterlassenen Förderungsantrag geltend gemacht werden. Insb dann, wenn man dem/ der Diskriminierten einen Erfüllungsanspruch (uU hier auch anstelle des Schadenersatzanspruches) einräumt, hätte somit die Verpflichtung zur Beantragung von Förderungen für die Verpflichteten zunächst nur die Konsequenz, dass sie sich um diese Förderungen bemühen müssen, ohne dass aber anhand einer (mangels Rechtsanspruches ja

hypothetischen) Situation auch über das Vorliegen einer Diskriminierung im Hinblick auf die zu beseitigenden Bedingungen zu entscheiden wäre.

Durch eine entsprechende gesetzliche Änderung würde uE die effektive Nutzung der bestehenden Förderungsmöglichkeiten und damit einhergehend die Durchführung entsprechender Maßnahmen zur Herstellung der Barrierefreiheit sehr positiv beeinflusst. Daher wäre die explizite **Festschreibung einer Verpflichtung zur Förderungsbeantragung, verbunden mit einem diesbezüglichen Erfüllungsanspruch, jedenfalls zu empfehlen.**

1.2.2. Unterlassungsanspruch

Neben dem genannten Erfüllungsanspruch käme auch die explizite Einräumung eines **Unterlassungsanspruches** an die diskriminierten Menschen mit Behinderungen in Betracht, wie er etwa in Deutschland besteht (§ 21 Abs 1 Satz 2 AGG). Zwar wird ein solcher insb bezüglich Barrieren, die sicherlich eines der Hauptprobleme im Zusammenhang mit der Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen darstellen, letztlich mit einem Anspruch auf Erfüllung einhergehen, setzt doch die Unterlassung der Diskriminierung diesbezüglich die **Beseitigung der Diskriminierung** und damit ein aktives Handeln des/der Diskriminierenden voraus. In anderen Konstellationen scheint jedoch eine Unterlassungsklage durchaus alternativ bzw kumulativ zu einer solchen auf Erfüllung sinnvoll. Dies insb dann, wenn man diese Möglichkeit nicht nur den Diskriminierten selbst einräumt, sondern auch diesbezüglich die Möglichkeit einer **Verbandsklage** eröffnet.

In bestimmten Bereichen besteht eine solche sogar bereits: Sind diskriminierende Bestimmungen nämlich in **Allgemeinen Geschäftsbedingungen** oder Vertragsformblättern enthalten, ist schon nach § 28 Abs 1 Konsumentenschutzgesetz (KSchG, BGBl 1979/140 zuletzt idF BGBl I 2011/100) eine Unterlassungsklage möglich. Demnach kann auf Unterlassung geklagt werden, wer „im geschäftlichen Verkehr in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die er von ihm geschlossenen Verträgen zugrunde legt, oder in hiebei verwendeten Formblättern für Verträge Bedingungen vorsieht, die gegen ein

gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen, oder wer solche Bedingungen für den geschäftlichen Verkehr empfiehlt“. Dies schließt ausdrücklich auch das Verbot ein, sich auf eine solche Bedingung zu berufen, soweit sie unzulässiger Weise vereinbart wurde. Darüber hinaus besteht bei rechtswidrigen Individualvereinbarungen im Zuge bestimmter Verträge zwischen UnternehmerInnen und VerbraucherInnen gemäß § 28a KSchG die Möglichkeit einer Unterlassungsklage.

Die Klagebefugnis steht dabei jedoch in allen Fällen gemäß § 29 Abs 1 KSchG nur der Wirtschaftskammer Österreich, der Bundesarbeitskammer, dem Österreichischen Landarbeiterkammertag, der Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs, dem Österreichischen Gewerkschaftsbund, dem Verein für Konsumenteninformation und dem Österreichischen Seniorenrat zu. Eine Klage etwa durch die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation oder den Klagsverband zur Durchsetzung der Rechte von Diskriminierungsopfern auf dieser Rechtsgrundlage scheidet daher derzeit aus. Hinzu kommt, dass der Geltungsbereich der Vorgaben des KSchG doch sehr eingeschränkt ist und insb eine Verbandsklage außerhalb von Rechtsverhältnissen auf deren Grundlage nicht in Betracht kommt. Schon aus diesen Gründen schiene – neben einer allfälligen Erweiterung des nach § 29 Abs 1 KSchG klagebefugten Personenkreises – eine entsprechende **Adaptierung des § 13 BGStG** ratsam (dazu auch II.A.3.).

In der Folge wäre es etwa denkbar, dass ein betroffener Mensch mit Behinderung, dem ein privater Versicherungsvertrag nur zu diskriminierenden Bedingungen angeboten wird (dazu auch II.A.5.), das diskriminierende Versicherungsunternehmen auf Schadenersatz und/oder Erfüllung (und damit auf diskriminierungsfreien Vertragsabschluss) klagt, während die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation unter den für die Verbandsklage vorgesehenen Voraussetzungen eine Unterlassungsklage einbringen und damit die Verwendung diskriminierender Vertragsbedingungen für die Zukunft unterbinden könnte.

1.2.3. Anspruch auf Feststellung der Diskriminierung

Nicht zuletzt käme auch eine explizite Festschreibung der Möglichkeit der Betroffenen in Betracht, in jenen Fällen, in denen eine Leistungsklage mangels ausreichender Konkretisierung etwa der Höhe des Schadens noch nicht möglich ist, eine Feststellungsklage (vgl § 228 ZPO) zu erheben.

Darüber hinaus wäre zu überlegen, die diesbezüglich bereits bestehende Möglichkeit zu **einer Verbandsklage etwa durch eine Erweiterung des klagebefugten Personenkreises** zu erleichtern (siehe dazu II.A.3.).

1.2.4. Nebenintervention und Verbandsklage

Vergleicht man die Vorgaben des BGStG mit jenen der §§ 7a ff BEinstG, so fällt zunächst der Unterschied auf, dass im Falle von Diskriminierungen im Bereich der Arbeitswelt eine Verbandsklagemöglichkeit anders als nach § 13 BGStG nicht besteht. Umgekehrt ist jedoch die im Anwendungsbereich des BEinstG vorgesehene Möglichkeit der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation, einem Verfahren als Nebenintervenient beizutreten (§ 7q BEinstG), nach dem BGStG nicht gegeben. Diese Differenzierungen verwundern zum einem insofern, als nach § 62 GIBG dem Klageverband zur Durchsetzung der Rechte von Diskriminierungsopfern hinsichtlich aller Ansprüche nach dem GIBG das Recht eingeräumt wird, einem Rechtsstreit auf Verlangen des/der Betroffenen als Nebenintervenient beizutreten. Zum anderen ist nach § 12 GBK/GAW-G auch im Bereich der Arbeitswelt eine Art Verbandsklage möglich, wenn den Vorschlägen des zuständigen Gleichbehandlungssenats nicht nachgekommen wird. Im Falle von Diskriminierungen aus anderen Gründen bestehen damit letztlich **weitergehende Rechtsschutzmöglichkeiten** als bei Benachteiligung wegen einer Behinderung.

Dies zeigt nicht nur eine Möglichkeit auf, wie sowohl im Anwendungsbereich des BEinstG als auch des BGStG der Rechtsschutz zusätzlich verbessert werden könnte, sondern wirft auch die **Problematik der sachlichen Rechtfertigung** der bestehenden

Unterschiede auf. Schon in diesem Lichte schiene es ratsam, durch die Schaffung einer Nebeninterventionsmöglichkeit auch nach dem BGStG einerseits, sowie die Ermöglichung einer Verbandsklage nach dem BEinstG andererseits (dazu auch II.A.3.) jeweils ein zusätzliches Rechtsschutzinstrument zu implementieren.

1.3. EFFEKTIVITÄTSSTEIGERUNG DURCH ANHEBUNG DES MINDESTSCHADENERSATZBETRAGES?

Neben der Frage neuer zusätzlicher Rechtsschutzmöglichkeiten, stellt sich angesichts der diesbezüglich immer wieder laut werdenden Kritik auch jene nach einer möglichen **Anhebung** der bestehenden bzw **Einführung weiterer Mindestschadenersatzbeträge**. Zwar wurde dieser Kritik bezüglich des Mindestersatzes im Falle von Belästigungen mit BGBl I 2011/7 dahingehend entsprochen, dass die Mindestgrenze des Schadenersatzes bei Belästigungen von EUR 720,- auf EUR 1000,- angehoben wurde. Ungeachtet dessen bestünde natürlich die Möglichkeit einer weiteren Anhebung oder der Einführung einer Mindestgrenze auch bei sonstigen Diskriminierungen.

Wenngleich eine (höhere) gesetzliche Mindestgrenze unter Umständen die – in Bezug auf Diskriminierungen von Menschen mit Behinderungen in der Arbeitswelt auch durch die Gleichbehandlungs-Rahmen-Richtlinie gebotene – abschreckende Wirkung erhöht, ist zunächst fraglich, inwieweit eine solche politisch durchsetzbar wäre. Hinzu kommt, dass der im konkreten Fall entstehende Schaden stets unterschiedlich und damit nicht im Vorhinein prognostizierbar ist. Zwar steht dies einem Mindestersatz in Form von „Punitive Damages“, also einer Art „Strafschadenersatz“ nicht entgegen, allerdings ist fraglich, ob ein solcher zur Verbesserung der Behindertengleichstellung wirklich erforderlich ist. Dies gilt umso mehr für den Fall, dass der bestehende Schadenersatzanspruch durch einen Erfüllungsanspruch des/der Diskriminierten ergänzt wird. Hinzu kommt, dass sich angesichts der vielfältigen und – auch für die später Diskriminierenden – teilweise nicht absehbaren möglichen Diskriminierungskonstellationen nur

schwer sagen lässt, welche Mindestgrenze hier gewählt werden sollte. Letzten Endes käme als „kleinster gemeinsamer Nenner“ wohl nur eine relativ niedrige Grenze in Frage. Eine solche birgt wiederum die Gefahr, nicht abschreckend, sondern im Gegenteil eher kontraproduktiv zu sein, wäre doch sowohl in der allgemeinen Wahrnehmung, als auch im Zuge des Gerichtsverfahrens stets diese Grenze präsent und damit eine (zu weitgehende) Orientierung am Mindestschadenersatz zu befürchten.

Dass die in Diskriminierungsfällen seitens der Gerichte in Bezug auf den immateriellen Schaden zugesprochenen Ersatzbeträge generell sehr niedrig und daher für die Diskriminierenden alles andere als abschreckend sind, steht auf einem anderen Blatt. Dieser Problematik wäre jedoch weniger durch eine gesetzliche Regelung, denn durch eine entsprechende Änderung der geltenden Entscheidungspraxis beizukommen. Da die gerichtlich zugesprochenen Schadenersatzbeträge letztlich auch den allgemeinen gesellschaftlichen Grundkonsens zur Bewertung von Diskriminierungen widerspiegeln, setzt dies freilich vor allem eine diesbezügliche Bewusstseinsbildung in der Öffentlichkeit voraus.

1.4. ZWISCHENBILANZ

- » Im Hinblick auf die bestmögliche Verwirklichung der Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen jedenfalls **zu befürworten** wäre die Ergänzung des bestehenden Schadenersatzanspruches der Betroffenen durch einen solchen auf **Erfüllung** und damit auf Herstellung des **diskriminierungsfreien Zustands**. Letzten Endes stellt ein solcher das effektivere Mittel zur Beseitigung diskriminierender Bedingungen für die Zukunft dar als die Einräumung von Schadenersatzansprüchen. Da eine unzulässige Diskriminierung stets nur dann vorliegt, wenn die Beseitigung der diskriminierenden Bedingungen für die Verpflichteten keine unverhältnismäßige Belastung darstellt, bestünde auch nicht die Gefahr deren unzumutbarer Belastung.

- » Die gebotene umfassende Verhältnismäßigkeitsprüfung wird es freilich für die Betroffenen häufig schwierig machen, das Vorliegen einer Diskriminierung richtig zu beurteilen. Aus diesem Grund schiene auch eine entsprechende **Ausweitung der Möglichkeit der Verbandsklage ratsam**, um ein aktives Hinwirken auf die Herstellung der Barrierefreiheit auch unabhängig von einer individuellen Klage Betroffener zu ermöglichen.
- » Darüber hinaus wäre dringend die explizite gesetzliche **Festschreibung einer Pflicht zur Beantragung von Förderungen** aus öffentlichen Mitteln, verbunden mit einem **diesbezüglichen Erfüllungsanspruch zu empfehlen**, um das Problem einer (bewussten) Nichtbeantragung von Förderungen hintanzuhalten. Dies könnte etwa in Form der Festschreibung erfolgen, dass (auch) die Unterlassung der Beantragung von Förderungen einen Verstoß gegen das BGStG darstellt, sofern dieser Antrag nicht von vornherein offenkundig aussichtslos ist.
- » Neben einem Erfüllungsanspruch wäre auch die explizite Einräumung eines **Unterlassungsanspruches** an die diskriminierten Menschen mit Behinderungen möglich. Da ein solcher jedoch vor allem in Bezug auf Barrieren letztlich mit einem Anspruch auf Erfüllung einhergeht, schiene eine Unterlassungsklage kumulativ zu einer solchen auf Erfüllung wohl nur sinnvoll, wenn (auch) diesbezüglich die **Möglichkeit einer Verbandsklage** eröffnet wird. Angesichts des (sehr) eingeschränkten Geltungsbereiches der §§ 28 f KSchG schiene hier eine entsprechende **Adaptierung des § 13 BGStG ratsam**.
- » Ergänzend dazu könnte den Betroffenen in Fällen, in denen eine Leistungsklage mangels ausreichender Konkretisierung noch nicht in Betracht kommt, eine **Feststellungsklage** nach § 228 ZPO ausdrücklich ermöglicht werden.
- » Nicht zuletzt scheinen die derzeit unterschiedlich geregelten Mitwirkungsbefugnisse Dritter (insb der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation) nach dem BEinstG (Nebeninterventionsmöglichkeit) und dem BGStG (Verbandsklage) auch angesichts der Möglichkeiten nach dem GIBG im Hinblick auf deren sachliche Rechtfertigung nicht unproblematisch. Es wäre damit jedenfalls **zu**

empfehlen, eine **Harmonisierung** der Vorgaben des BGStG und des BEinstG einerseits, andererseits aber auch eine **Angleichung** zwischen BEinstG/BGStG und **GLBG** vorzunehmen.

- » Die immer wieder geforderte (weitere) Anhebung des Mindestschadenersatzes im Falle von Diskriminierungen ist demgegenüber uE angesichts der vielfältigen Möglichkeiten von (auch unbeabsichtigten) Diskriminierungen nicht empfehlenswert. Dies umso mehr, als die Möglichkeiten der Gerichte ohnedies nach oben hin grundsätzlich nicht beschränkt sind.

2. ZUGANG ZUM RECHT

2.1. AUSGANGSLAGE UND PROBLEMSTELLUNG

Die Einhaltung der Vorgaben zur Behindertengleichstellung und damit deren tatsächliche Verwirklichung ist naturgemäß auch wesentlich davon abhängig, inwieweit sich diskriminierte Personen auf die ihnen aus dem BGStG/BEinstG erwachsenden Rechte berufen und deren Verletzung geltend machen können. Die Frage des **Zugangs zum Recht** ist damit essentiell für die Durchsetzung der Diskriminierungsverbote und die Herstellung der Behindertengleichstellung.

Dieser Zugang wurde unzweifelhaft durch die Institution des Schlichtungsverfahrens (vgl dazu II.A.4.) wesentlich erleichtert, haben die Betroffenen in einem solchen doch die Möglichkeit, relativ informell und vor allem **ohne Kostenrisiko** auf diskriminierende Bedingungen aufmerksam zu machen, ohne den Weg einer formellen Klage beschreiten zu müssen. Die Tatsache, dass es bisweilen nur sehr wenige Klagen nach dem Behindertengleichstellungsrecht gibt, zeigt freilich, dass bezüglich des Zugangs zum Recht durchaus noch **Verbesserungsbedarf** besteht.

Dies zeigt sich etwa auch darin, dass es zwar in knapp 40% der in der Schlichtungsdatenbank der Organisation Bizeps (<http://www.bizeps.or.at/gleichstellung/schlichtungen/>) dokumentierten Schlichtungen (konkret in 44 der 117 Fälle) im Zuge der Schlichtungsverfahren zu keiner Einigung kam, jedoch nur in fünf dieser Fälle im Anschluss an das erfolglose Schlichtungsverfahren Klage erhoben wurde. Bezüglich der insgesamt seit Erlassung des Behindertengleichstellungspakets durchgeführten Schlichtungsverfahren fehlen zwar verlässliche Daten über die Häufigkeit der Klageeinbringung infolge des Scheiterns der Schlichtung. Es ist jedoch nach Auskunft der mit der Thematik befassten Stellen davon auszugehen, dass insgesamt ein im Verhältnis noch wesentlich geringerer Prozentsatz der Betroffenen in einem solchen Fall Klage erhebt, als dies bei den von der Organisation Bizeps betreuten Personen der Fall ist.

Für diese Annahme spricht auch, dass bislang nur ein höchstgerichtliches Urteil zum BGStG (OGH 15. 12. 2009, 1 Ob 189/09i, JBl 2010, 457, wobei die behauptete Belästigung einer Hermaphroditismus aufweisenden, aber als Frau lebenden Person durch das wiederholte Ansprechen mit „Herr“ im konkreten Fall verneint wurde) sowie zwei zu §§ 7a ff BEinstG (OGH 2. 4. 2009, 8 Ob A 8/09y, ZAS 2010/5, 29 [Majoros] = DRdA 2010/48, 498 [Weiß], wo die Belästigung einer blinden Arbeitnehmerin durch einen Arbeitskollegen bejaht wurde; OGH 28. 2. 2011, 9 Ob A 1/11d, taxlex 2011, 270 [Gerhart]), wo es um die Frist für die Einleitung des Schlichtungsverfahrens ging, vgl dazu auch unten 4.2.3.) existieren.

Nun kann es natürlich nicht Ziel des Behindertengleichstellungsrechts sein, eine möglichst hohe Zahl von Klagen oder gar eine „Klageflut“ herbeizuführen. Ungeachtet dessen sollen die Betroffenen aber die Möglichkeit haben, ihre Rechte erforderlichenfalls auch geltend zu machen und nicht durch faktische Gegebenheiten davon abgehalten werden. Während die Tatsache, dass Betroffene insb bei längerfristigen Rechtsverhältnissen wie Arbeitsverhältnissen den Klageweg nicht oder nur sehr ungern beschreiten, weil damit eine (weitere) Zerrüttung mit dem/ der KontrahentIn zu befürchten ist, auch

durch einen noch so einfach gestalteten Zugang zum Recht nicht beeinflusst werden kann, bestünde in einem anderen Bereich durchaus die Möglichkeit einer Verbesserung: Wie ua die Ergebnisse der sozialwissenschaftlichen Evaluierung zeigen, sind es – neben dem Argument des „Betriebsfriedens“ iwS – vor allem **finanzielle Hürden und mögliche Prozesskostenrisiken**, die Menschen mit Behinderungen vor einer Klage zurückschrecken lassen (vgl S 46, 48 f der Studie). Dies gilt umso mehr, wenn auf der Gegenseite ein mächtiges Unternehmen (zB eine große Versicherung) steht und sich der die eine Diskriminierung Behauptende einer Riege von RechtsexpertInnen gegenüber sieht. Damit gewinnt die Frage, **ob und wie der Zugang zum Recht verbessert werden kann**, ganz zentrale Bedeutung.

2.2. MÖGLICHE ÄNDERUNGEN IM HINBLICK AUF DAS PROZESSKOSTEN-RISIKO

§ 16 BGStG trifft hinsichtlich der Kostentragung für das Schlichtungsverfahren (und eine allfällige Mediation) eine Sonderregelung. Danach sind sowohl die Kosten für die Mediation und eine allfällige Beiziehung von Sachverständigen, DolmetscherInnen sowie sonstigen Fachleuten nach Maßgabe der von dem/der SozialministerIn zu erlassenden Richtlinien, als auch die Gebühren, die den Personen, die einer Einladung des Bundessozialamts oder des Mediators/der Mediatorin im Rahmen des Schlichtungsverfahrens nachkommen, auf Antrag zustehen, vom Bund zu tragen. Für die Tragung der Kosten des gerichtlichen Verfahrens bestehen demgegenüber derzeit keine Sonderregelungen.

Abgesehen von Diskriminierungen im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis, für welche die Regelungen des Arbeits- und Sozialgerichtsgesetzes (ASGG, BGBl 1985/104 zuletzt idFBGBl I 2010/111) und damit teilweise abweichende Vorgaben zur Anwendung kommen (dazu sogleich nochmals unten), sind demnach die allgemeinen Vorgaben der **§§ 40 ff ZPO** maßgeblich. Insofern hat jede Partei die durch ihre Prozesshandlungen verursachten Kosten zunächst selbst zu bestreiten (§ 40 Abs 1 ZPO), kann die zur

zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Kosten jedoch im Falle eines Obsiegens von der **vollständig unterliegenden gegnerischen Partei ersetzt** verlangen, wobei hiervon auch die tarifmäßigen Kosten eines Rechtsanwaltes/einer Rechtsanwältin erfasst sind (§ 41 Abs 1 und 2 ZPO). Kommt es demgegenüber zu einem Teilsieg beider Parteien, so sind die Kosten grundsätzlich verhältnismäßig zu teilen oder gegeneinander aufzuheben (§ 43 ZPO). Letzteres gilt mangels abweichender Vereinbarungen auch, wenn es im Zuge des Verfahrens zum Abschluss eines Vergleiches kommt (§ 47 ZPO).

Den/die eine Diskriminierung Behauptende/n trifft damit stets ein erheblichen **Prozesskostenrisiko**, läuft er/sie doch (sofern nicht im konkreten Fall Verfahrenshilfe zugewilligt wurde) Gefahr, im Falle der Verneinung einer Diskriminierung nicht nur die eigenen Kosten, sondern auch jene des/der Beklagten tragen zu müssen.

Als eine Möglichkeit, dieses Kostenrisiko zu senken (bzw sogar gänzlich entfallen zu lassen) wird in der sozialwissenschaftlichen Studie die Dotierung eines **Klagsfonds**, also einer Art **Rechtshilfefonds** genannt, der Menschen mit Behinderungen im Falle einer Klagseinbringung die finanziellen Mittel zur Verfahrensaufnahme bereitstellt (S 48 f der Studie). Dabei bleibt freilich offen, aus welchen Mitteln dieser Fonds gespeist werden könnte. Schon angesichts der nur beschränkt zur Verfügung stehenden Finanzmittel scheint die Dotierung eines spezifischen Rechtshilfefonds wohl nicht allzu wahrscheinlich.

Hinzu kommt, dass in Form der Unterstützung etwa durch den aus Mitteln des BMASK, des Bundeskanzleramts sowie des Landes Salzburg geförderten **Klagsverband** zur Durchsetzung der Rechte von Diskriminierungsopfern oder, soweit ArbeitnehmerInnen betroffen sind, die **Arbeiterkammern** bereits jetzt die Möglichkeit besteht, den Klageweg auch ohne (großes) finanzielles Risiko zu beschreiten. Zwar ist eine diesbezügliche Unterstützung naturgemäß von der Zusage der jeweiligen Institution abhängig, auch im Falle der Einrichtung eines besonderen Rechtshilfefonds wäre aber wohl kaum zu erwarten, dass dieser unabhängig von den konkreten Erfolgsaussichten sämtliche Kosten

übernimmt. Darüber hinaus wäre unter Umständen eine (teilweise) Finanzierung der Prozesskosten aus Mitteln des Ausgleichstaxenfonds (vgl §§ 10 f BEinstG) zu erwägen. Zwar hätte dies ohne eine entsprechende Erhöhung seiner Dotierung (etwa auch durch Anhebung der Ausgleichstaxe) naturgemäß eine Verschiebung zulasten der derzeit mit diesen Mitteln durchgeführten Maßnahmen zur Folge. Aus Wirtschaftlichkeits- wie Zweckmäßigkeitsgründen sollte aber einer **Nutzung vorhandener Ressourcen** der **Vorzug** gegeben werden. Eine Erweiterung des Angebots könnte – sofern gewünscht und aus budgetären Gründen möglich – allenfalls durch eine entsprechende (Erhöhung der) Förderung aus öffentlichen Mitteln überlegt werden.

Sowohl eine Prozessfinanzierung aus Mitteln des Ausgleichstaxenfonds als auch eine solche durch einen neu errichteten Klagefonds bedürfte unabhängig davon der Einführung zusätzlicher Regelungen hinsichtlich Möglichkeit und Ausmaß der Inanspruchnahme der jeweiligen Fonds-Mittel. Jedenfalls ratsam schiene es in einem solchen Fall, die Inanspruchnahme des Fonds analog zur Regelung der Verfahrenshilfe (§§ 63 ff ZPO) auf jene Fälle zu beschränken, in denen eine Klage eine gewisse Aussicht auf Erfolg hat oder zumindest **nicht offensichtlich aussichtslos** ist. Überdies wäre denkbar, auch eine (teilweise) Kostentragung durch den Fonds an die fehlende „Finanzkraft“ des/der eine Diskriminierung Behauptenden zu binden, wobei freilich die Voraussetzungen hier spürbar niedriger angesetzt werden müssten als jene für die Gewährung der Verfahrenshilfe, wäre andernfalls für die Betroffenen doch nicht allzu viel gewonnen.

Neben einer (teilweisen) Finanzierung der Prozesskosten des/der eine Diskriminierung behauptenden Klägers/Klägerin wäre eine Erleichterung des Zugangs zum Recht für die Betroffenen jedoch auch durch eine (bloße) Modifikation der **Kostenersatzregelungen** möglich. Am nächstliegenden wäre sicherlich eine Orientierung an **§ 58 ASGG**, der die Kostentragung im **arbeitsgerichtlichen Verfahren** regelt. Nach Abs 1 dieser Bestimmung kommt in Rechtsstreitigkeiten nach § 50 Abs 2 ASGG, das sind Streitigkeiten über Rechte oder Rechtsverhältnisse, die sich aus dem II., V., VI., VII. oder VIII. Teil des Arbeitsver-

fassungsgesetzes (ArbVG, BGBl 1974/22 zuletzt idFBGBII 2010/111) oder gleichartigen österreichischen Rechtsvorschriften ergeben, also betriebsverfassungsrechtliche Streitigkeiten, ein **Kostenersatzanspruch** einer Partei an die andere **nur im Verfahren vor dem Obersten Gerichtshof** zu. Freilich bringt eine derartige Regelung neben dem Vorteil, im Falle der Erfolglosigkeit der Klage nicht zum Kostenersatz verpflichtet zu sein, für die Betroffenen zwangsläufig den Nachteil mit sich, dass sie auch im Falle eines Obsiegens im Prozess die ihnen entstandenen Kosten selbst zu tragen haben. Infolge dessen bestünde das Risiko, dass selbst in an und für sich aussichtsreichen Sachverhaltskonstellationen aufgrund der dann jedenfalls anfallenden Kosten keine Klage erhoben wird. Insofern wäre zu überlegen, die Anpassung der **Kostenersatzregelungen** mit der oben angesprochenen **Fonds-Finanzierung** zu **verknüpfen**.

Eine Orientierung an den – deutlich über § 58 ASGG hinausgehenden – Regelungen über die Kostentragung im sozialversicherungsrechtlichen Verfahren (vgl insb §§ 77 Abs 1 Z 1, 93 ASGG) erscheint demgegenüber unangemessen, ja im Verhältnis zu Privaten, die im Anwendungsbereich des § 2 Abs 2 BGStG bzw der Antidiskriminierungsbestimmungen des BEinstG ebenfalls Adressaten des Diskriminierungsverbots sind, sogar verfassungsrechtlich problematisch: Insb im Lichte des **verfassungsrechtlichen Gleichheitssatzes** ist es verboten, gleichartige Sachverhalte ohne sachlichen Grund ungleich zu behandeln. Gerade dies hätte eine Regelung, wonach eine Partei ihre Prozesskosten in jedem Fall selbst zu tragen hat, aber zur Folge. Eine Kostentragung, wie sie in § 77 ASGG vorgesehen ist, wäre somit bestenfalls für die von § 2 Abs 1 BGStG erfassten Verhältnisse, also im Bereich der **Verwaltung des Bundes**, allenfalls einschließlich der von ihm zu beaufsichtigenden **Selbstverwaltung** und dessen Tätigkeit als **Träger von Privatrechten** zu erwägen.

2.3. SONSTIGE VERBESSERUNGSMÖGLICHKEITEN

Neben einer Neuregelung der Kostentragung im Falle einer Klage könnte der Zugang zum Recht bzw die Geltendmachung auch durch andere Instrumente erleichtert wer-

den. Von der bereits bestehenden Möglichkeit des **Schlichtungsverfahrens** (siehe dazu II.A.4.) abgesehen, käme hier zunächst eine **Ausweitung der Möglichkeit einer Verbandsklage** in Betracht (vgl II.A.3.). Anders als (bloße) Kostenregelungen, hätte eine diesbezügliche Änderung den Vorteil, dass die Geltendmachung von Diskriminierungen nicht mehr (vorwiegend) den Betroffenen selbst überlassen bliebe.

Eine Erleichterung des Zugangs zum Recht würden darüber hinaus spezifische **Vertretungsregelungen** auch im Anwendungsbereich des BGStG bringen, wie sie sich in § 40 ASGG für **Arbeitsrechtssachen** und damit für weite Bereiche des Diskriminierungsschutzes nach dem BEinstG bereits finden. Demnach steht es den Parteien insb im erstinstanzlichen Verfahren frei, sich neben RechtsanwältInnen auch von einer Reihe anderer, vom Gesetz als qualifiziert angesehener Personen vertreten zu lassen. Im vorliegenden Zusammenhang besonders bedeutsam ist dabei die den Mitgliedern der nach § 9 Abs 1 Z 7 BBG im Bundesbehindertenbeirat unmittelbar oder mittelbar vertretenen Verbände – also der Behindertenverbände – eingeräumte Möglichkeit, sich durch **Funktionäre oder ArbeitnehmerInnen dieser Verbände** vertreten zu lassen. Zu erwägen wäre auch die Ermöglichung einer (zumindest erstinstanzlichen) Vertretung durch den Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin.

Überdies schiene die Ermöglichung einer **Nebenintervention** durch die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation (und allenfalls auch andere Institutionen), wie sie bei Diskriminierungen im Bereich der Arbeitswelt bereits besteht (vgl § 7p BEinstG), nicht nur aus Gründen der Rechtsdurchsetzung, sondern auch aus gleichheitsrechtlicher Sicht ratsam (dazu bereits II.A.1.2.4.).

Weiters wäre zu erwägen, den Zugang zum Recht durch eine Verlängerung der Möglichkeit zur gerichtlichen Geltendmachung zu erleichtern. Zum einen käme hier eine Ausdehnung der bestehenden Verjährungsfristen in Betracht, wobei dies insb im Hinblick auf Belästigungen durchaus folgerichtig wäre: Während für die gerichtliche

Geltendmachung gemäß § 10 Abs 3 BGStG grundsätzlich, den Vorgaben des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches (vgl § 1489 ABGB, JGS 1811/946 zuletzt idF BGBl I 2010/58) entsprechend, ein Zeitraum von **drei Jahren** und damit wohl **ausreichend** Zeit zur Verfügung steht, können Schadenersatzansprüche wegen Belästigung nur binnen **eines Jahres** geltend gemacht werden. Zwar wurde diese Frist erst mit BGBl I 2008/67 von sechs Monaten auf ein Jahr verlängert. Insb in Anbetracht dessen, dass gerade im Falle von Belästigungen die Betroffenen häufig eine gewisse Zeit brauchen, um diese zu realisieren und auch den Entschluss zu fassen, sich zur Wehr zu setzen, scheint die Frist jedoch – ungeachtet deren Hemmung mit Einleitung des Schlichtungsverfahrens (§ 10 Abs 4 BGStG) – immer noch eher kurz bemessen. Zwar wird mit zunehmendem Zeitablauf naturgemäß auch die Beweislage schwieriger, was für eine zeitnahe Geltendmachung spricht. Letzten Endes würde dieses Risiko aber hauptsächlich den/die eine Belästigung Behauptende/n treffen, welche/r die Frist auch nicht ausschöpfen muss, sodass eigentlich nichts generell dagegen spricht, den Zeitraum für die Geltendmachung zu **verlängern** und an die **allgemeinen Verjährungsregeln anzupassen**. Hinzu kommt, dass die auch im europarechtlich determinierten Bereich der Arbeitswelt im Vergleich zu allgemeinen Regelungen kürzere Verjährungsfrist bei Belästigung im Licht des unionsrechtlichen Äquivalenzgebots nicht unproblematisch ist. Freilich dürfen die zu erwartenden positiven Effekte einer diesbezüglichen Änderung in der Praxis nicht überschätzt werden.

Eine andere Erleichterung der gerichtlichen Geltendmachung könnte durch eine Verlängerung der nach Beendigung des Schlichtungsverfahrens noch zur Verfügung stehenden Mindestfrist bewirkt werden. Nach derzeitiger Rechtslage steht der betroffenen Person nach Zustellung der Bestätigung über die erfolglose Durchführung der Schlichtung (von Fällen der Kündigung oder Entlassung abgesehen, wo nur 14 Tage zur Verfügung stehen, vgl § 7k Abs 5 BEinstG) zumindest noch eine Frist von drei Monaten offen (§ 10 Abs 5 BGStG, § 7k Abs 5 BEinstG). Hier könnte unter Berücksichtigung dessen, dass der/die Betroffene sich gerade im Falle der Erfolglosigkeit des Schlichtungsverfahrens erst über

die Erfolgsaussichten einer Klage klar werden und sich idR um einen geeigneten Rechtsbeistand kümmern muss, eine **Verlängerung, etwa auf sechs Monate** erwogen werden.

Schließlich ist zu berücksichtigen, dass Voraussetzung der Berufung auf die Rechte nach dem BGStG/BEinstG naturgemäß die **Kenntnis dieser Rechte** ist. Damit kommt der **Information und Beratung** potentiell von Diskriminierungen Betroffener **entscheidende Bedeutung** zu. Ein Schwerpunkt der Bemühungen sollte damit (auch künftig) die Propagierung der rechtlichen Vorgaben sowie der diesbezüglichen Beratungs- und Unterstützungsangebote (bei Interessenvertretungen, Klagsverband, Behindertenanwaltschaft, Bundessozialamt ua) sein.

2.4. ZWISCHENBILANZ

- » Eine Erleichterung des Zugangs zum Recht könnte an erster Stelle durch eine **Senkung des Prozesskostenrisikos** für die Betroffenen erreicht werden.
- » Die in der sozialwissenschaftlichen Studie aufgeworfene Dotierung eines eigenen **Klagsfonds** scheint hierfür nicht nur aus praktischer Sicht unangemessen: Nicht nur besteht in Form der Unterstützung etwa durch den **Klagsverband** oder die **Arbeiterkammern** bereits jetzt teilweise die Möglichkeit, den Klageweg ohne (großes) finanzielles Risiko zu bestreiten. Auch käme eine (teilweise) Finanzierung durch Mittel aus dem **Ausgleichstaxenfonds** in Betracht. Aus Wirtschaftlichkeitsgründen wäre einer **Nutzung dieser vorhandenen Ressourcen jedenfalls der Vorzug** zu geben. Eine Erweiterung des Angebots könnte – sofern aus budgetären Gründen möglich – allenfalls durch eine entsprechende (Erhöhung der) Förderung aus öffentlichen Mitteln herbeigeführt werden.
- » Neben einer teilweisen Finanzierung der Prozesskosten (auch) des/der eine Diskriminierung Behauptenden, könnte der Zugang zum Recht durch eine (bloße) Modifikation der **Kostenersatzregelungen** erleichtert werden. Am nächstliegenden wäre hier eine Orientierung an der Regelung des **§ 58 ASGG**, wenngleich

eine solche für die Betroffenen zwangsläufig den Nachteil mit sich brächte, dass sie auch im Falle eines Obsiegens im Prozess die ihnen entstandenen Kosten selbst zu tragen hätten. Allenfalls wäre somit zu überlegen, die Anpassung der **Kostenersatzregelungen mit der angesprochenen „Fondslösung“ zu verknüpfen.**

- » Von diesen Kostenregelungen abgesehen, könnte der Zugang zum Recht auch durch eine Ausweitung der Möglichkeit einer **Verbandsklage** sowie die Einführung spezifischer **Vertretungsregelungen**, wie sie sich in § 40 ASGG für Arbeitsrechtssachen bereits finden, erleichtert werden.
- » Überdies schiene die Ermöglichung einer Nebenintervention durch die Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation (und allenfalls auch andere Institutionen), wie sie bei Diskriminierungen im Bereich der Arbeitswelt besteht (vgl § 7p BEinstG), nicht nur aus Gründen der Rechtsdurchsetzung, sondern auch aus gleichheitsrechtlicher Sicht ratsam.
- » Weiters wäre zu erwägen, den Zugang zum Recht durch eine **Verlängerung der Verjährungsfristen** insb im Falle von Belästigungen zu erleichtern. Freilich wären die positiven Effekte einer diesbezüglichen Änderung angesichts der mit Zeitablauf zunehmenden Schwierigkeiten bei Glaubhaftmachung einer Diskriminierung wohl gering, sodass einer diesbezüglichen Änderung jedenfalls **keine Priorität** eingeräumt werden müsste. Gleiches ist auch bezüglich einer **Verlängerung der nach Beendigung des Schlichtungsverfahrens noch zur Verfügung stehenden Mindestfrist** (zB auf sechs Monate) zu sagen.
- » Da Voraussetzung der Rechtsdurchsetzung naturgemäß die Kenntnis der aus dem BGStG/BEinstG erwachsenden Rechte ist, kommt darüber hinaus der **Information und Beratung** potentiell von Diskriminierungen Betroffener erhebliche Bedeutung zu. Ein **Schwerpunkt der Bemühungen** sollte damit auch künftig auf diesen Bereich gelegt werden.

3. VERBANDSKLAGE

3.1. AUSGANGSLAGE UND PROBLEMSTELLUNG

Ergänzend zu den individuellen Rechtsansprüchen der Betroffenen wurde, wie bereits erwähnt, in § 13 BGStG die Möglichkeit einer **Verbandsklage** durch die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation geschaffen. Wird demnach gegen die im BGStG „geregelten gesetzlichen Gebote oder Verbote verstoßen, und werden dadurch die allgemeinen Interessen des durch dieses Gesetz geschützten Personenkreises wesentlich und dauerhaft beeinträchtigt, kann die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation eine Klage auf Feststellung einer Diskriminierung aus dem Grund einer Behinderung einbringen“. Dies ist jedoch nach Abs 2 der zitierten Bestimmung nur aufgrund einer mit der Mehrheit von zwei Dritteln der abgegebenen Stimmen gefassten Empfehlung des Bundesbehindertenbeirats möglich.

Mit Hilfe dieser Bestimmung sollte den Materialien zufolge ermöglicht werden, dass in Fällen von allgemeinem rechtlichen Interesse, in denen zum Nachteil der Interessen behinderter Menschen beharrlich diskriminiert wird, **unabhängig vom konkreten Einzelfall** von der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation als „bundesweit tätigen Dachverband der organisierten Menschen mit Behinderungen“ eine **Feststellungsklage** eingebracht werden kann. Die zwingend erforderliche Empfehlung des Bundesbehindertenbeirats wurde vorgesehen, um sicherzustellen, dass von diesem Instrument **kein überschießender Gebrauch** gemacht werden kann (EBRV 836 BlgNR 22. GP 11).

Offenkundig aus demselben Grund wurde die im seinerzeitigen Ministerialentwurf geplante weitergehende Regelung nicht umgesetzt. Dort war zum einen vorgesehen, dass „die Vereinigung, auf die die Voraussetzungen des § 10 Abs 1 Z 6 des Bundesbehindertengesetzes (BBG)“ – das ist der verwiesenen Bestimmung zufolge die „Vereinigung, die für das gesamte Bundesgebiet als Dachorganisation konstituiert ist und in

der die Mehrzahl jener Vereinigungen vertreten ist, die gemäß deren Satzungen für das ganze Bundesgebiet gebildet sind, Zweigorganisationen besitzen und die Förderung der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Interessen von behinderten Menschen zum Ziele haben“, also die **Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation** – bei „der gerichtlichen Geltendmachung von ihr zur klagsweisen Geltendmachung abgetretenen Ansprüchen“ den im § 29 KSchG genannten Verbänden gleichgestellt ist (vgl § 14 Abs 1 idF ME 182 BlgNR 22. GP 5 f). Wie aus den Erläuterungen hervorgeht, sollte mit dieser Regelung eine Verbandsklage im Sinne von Musterprozessen und aufgrund des Rechtsmittelprivilegs des § 55 Abs 4 Jurisdiktionsnorm (JN, RGBI 1895/111 zuletzt idF BGBl I 2010/111) auch für Fälle mit zu geringem Streitwert ein Rechtszug an den OGH ermöglicht werden (ME 182 BlgNR 22.GP 28). Darüber hinaus war geplant, dass sowohl der „in Abs 1 genannten Vereinigung“ also wiederum der Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation, als auch den „in § 29 KSchG genannten Verbänden“ (Wirtschaftskammer Österreich, Bundesarbeitskammer, Österreichischer Landarbeiterkammertag, Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs, Österreichischer Gewerkschaftsbund, Verein für Konsumenteninformation und Österreichischer Seniorenrat) die Möglichkeit einer **Unterlassungsklage** – im Hinblick auf bestehende Barrieren also ein Anspruch auf Herstellung des barrierefreien Zustands – offensteht, wenn gegen die im BGStG geregelten Vorgaben verstoßen wird und dadurch die allgemeinen Interessen des durch dieses Gesetz geschützten Personenkreises beeinträchtigt werden (vgl § 14 Abs 2 idF ME 182 BlgNR 22. GP 6, 28).

In der Praxis sieht man sich nun freilich nicht mit einer zu häufigen Inanspruchnahme der Verbandsklage, sondern mit dem Problem konfrontiert, dass die Verbandsklage bisher keine praktische Wirkung entfalten konnte. Obwohl eine solche von Betroffenenorganisationen (insb im Bereich des privaten Versicherungsrechts, dazu II.A.5) für nötig gehalten wird, wurde **bisher keine einzige Verbandsklage** eingebracht. Es stellt sich damit die Frage, wie das Instrument der Verbandsklage **effizienter gestaltet** werden könnte.

Einer eingehenden Betrachtung bedarf darüber hinaus die Tatsache, dass das **BEinstG** im Gegensatz zum BGStG **keine** Möglichkeit einer **Verbandsklage** durch die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation vorsieht. Zwar war im Ministerialentwurf ursprünglich eine zu § 14 BGStG idF des Entwurfs analoge Regelung in § 7p BEinstG und damit sogar eine relativ großzügige Ermöglichung der Verbandsklage vorgesehen (ME 182 BlgNR 22. GP 12). Dieses Vorhaben wurde jedoch zur Gänze fallen gelassen und stattdessen (lediglich) eine Nebeninterventionsmöglichkeit normiert. Im Falle von Diskriminierungen im Bereich der Arbeitswelt besteht für die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation demnach nur die Möglichkeit, auf Verlangen einer betroffenen Person einem Rechtsstreit als **Nebenintervenient** iSd §§ 17 bis 19 ZPO beizutreten (vgl § 7q BEinstG). Diese Vorgabe überrascht nicht nur im Vergleich zum BGStG, sondern auch in Anbetracht der im GBK/GAW-G für Diskriminierungen aufgrund anderer geschützter Merkmale getroffenen Regelung und wirft die Frage der **sachlichen Rechtfertigung** dieser Unterschiede auf.

3.2. MÖGLICHKEITEN ZUR VERBESSERUNG DER EFFIZIENZ DER VERBANDSKLAGE

3.2.1. Ausweitung der Klagebefugnis

Eine effizientere Gestaltung der Verbandsklage könnte zunächst durch eine Ausweitung der Klagebefugnis erreicht werden, indem neben der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation auch **anderen Organisationen** eine Klagebefugnis eingeräumt wird.

Dies könnte etwa dadurch geschehen, dass – wie im seinerzeitigen Ministerialentwurf vorgesehen – den **von § 29 KSchG erfassten Institutionen** (also der Wirtschaftskammer Österreich, der Bundesarbeitskammer, dem Österreichischen Landarbeiterkammertag, der Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs, dem Österreichischen Gewerkschaftsbund, dem Verein für Konsumenteninformation und dem Österreichischen Seniorenrat) eine Klagebefugnis eingeräumt wird. Zwar ist es diesen

Institutionen gemäß § 28 Abs 1 KSchG schon nach derzeitiger Rechtslage möglich, auch diskriminierende Bestimmungen zu bekämpfen. Da nach § 28 KSchG allerdings nur derjenige auf Unterlassung geklagt werden kann, der „im geschäftlichen Verkehr in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die er von ihm geschlossenen Verträgen zugrunde legt, oder in hiebei verwendeten Formblättern für Verträge Bedingungen vorsieht, die gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen, oder wer solche Bedingungen für den geschäftlichen Verkehr empfiehlt“, kann diese Bestimmung weder bei rechtswidrigen Individualvereinbarungen (sofern nicht ausnahmsweise ein Fall des § 28a KSchG vorliegt) noch bei faktisch diskriminierenden Bedingungen, wie insb Barrieren, nutzbar gemacht werden. Hinzu kommt, dass sich die Klagemöglichkeit nach dem KSchG insofern von jener des BGStG unterscheidet, als erstere eine Unterlassungs-, zweitere aber eine Feststellungsklage zum Gegenstand hat. Insofern wäre eine **explizite** Regelung im BGStG erforderlich.

Eine schlichter Verweis auf die Institutionen nach § 29 KSchG brächte freilich den Nachteil mit sich, dass zwar eine Erweiterung des Kreises der Klagebefugten eintreten würde, die hiervon erfassten Institutionen aber nicht unbedingt hohe Expertise im Hinblick auf die Belange von Menschen mit Behinderungen und deren Diskriminierung aufweisen. Aus diesem Grund wäre eine **eigenständige Regelung** wohl die bessere Lösung, in deren Rahmen neben der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation etwa dem **Klagsverband** zur Durchsetzung der Rechte von Diskriminierungsopfern und dem **Behindertenanwalt/der Behindertenanwältin** ein Verbandsklagerecht eingeräumt werden könnte.

Auch eine Klagebefugnis anderer **Behindertenorganisationen** käme grundsätzlich in Betracht. Möchte man hier zweckmäßigerweise nicht einzelne Organisationen aufzählen (und sich somit erneut der Kritik einer Bevorzugung bestimmter Einrichtungen aussetzen), wäre eine Regelung denkbar, wie sie etwa das deutsche Sozialgesetzbuch (SGB) hinsichtlich der Klagebefugnis „der Verbände“ trifft. Werden behinderte Menschen in

ihren Rechten nach dem SGB IX verletzt, so können nach dessen § 63 an ihrer Stelle und mit ihrem Einverständnis „Verbände klagen, die nach ihrer Satzung behinderte Menschen auf Bundes- oder Landesebene vertreten und nicht selbst am Prozess beteiligt sind“. Ähnlich dieser Bestimmung steht nach § 23 Abs 1 des deutschen AGG etwa die Befugnis zum Auftreten als Beistand (auch aus anderen Gründen als einer Behinderung) diskriminierter Personen im gerichtlichen Verfahren „Antidiskriminierungsverbänden“ zu, die als „Personenzusammenschlüsse, die nicht gewerbsmäßig und nicht nur vorübergehend entsprechend ihrer Satzung die besonderen Interessen von benachteiligten Personen oder Personengruppen (...) wahrnehmen“ definiert werden. § 23 Abs 2 AGG schränkt dies sodann insofern ein, als die Unterstützungsbefugnisse diesen Verbänden nur dann zustehen, wenn sie mindestens 75 Mitglieder haben oder einen Zusammenschluss aus mindestens sieben Verbänden bilden, womit eine Erfassung nur von Institutionen mit einer gewissen Bedeutung gewährleistet ist.

Analog zu diesen Regelungen käme auch in Österreich etwa eine Einräumung der Verbandsklagebefugnis an Organisationen bzw Verbände in Betracht, die **nicht nur vorübergehend** (und nicht gewerbsmäßig) entsprechend ihrer Satzung die **besonderen Interessen von Menschen mit Behinderungen wahrnehmen** und allenfalls eine bestimmte Mindestzahl an Mitgliedern aufweisen.

Freilich stellt sich angesichts der Vielzahl und Heterogenität der Behindertenorganisationen und der von diesen vertretenen Interessen naturgemäß die Frage deren **Repräsentativität und Objektivität**. Zwar könnte überlegt werden, diese Möglichkeit in Bezug auf spezialisierte Organisationen jeweils fallbezogen (nur) derjenigen zuzugestehen, welche die Interessen der von der Diskriminierung betroffenen Personengruppen vertritt, also etwa dem Blindenverband hinsichtlich Blinde oder dem Gehörlosenbund hinsichtlich Gehörlose diskriminierender Bedingungen. Dies hätte jedoch nicht nur eine starke Verkomplizierung der gesetzlichen Regelung zur Folge, sondern würde auch das Problem der unter Umständen fehlenden Objektivität und Repräsentativität der

Organisation letztlich nicht lösen. Da auch die Festlegung einer Mindestmitgliederzahl allein hier idR nicht zwingend maßgeblich sein wird, müsste somit über eine Art **Anerkennungsverfahren** für „klagewillige“ Institutionen durch das BMASK nachgedacht werden, um eine sachgerechte Lösung zu finden. Dass dies nicht nur die Rechtslage verkomplizieren, sondern auch einen beträchtlichen zusätzlichen Verwaltungsaufwand mit sich bringen würde, kann jedoch nicht in Abrede gestellt werden. Insofern sollte die Einbeziehung zusätzlicher Behindertenorganisationen gut überlegt werden.

Ein eigenständiges Klagerecht des Bundesbehindertenbeirats (allenfalls als Ausgleich für das Entfallen seiner Mitwirkungsrechte, dazu sogleich unten) wäre demgegenüber schon aus praktischer Sicht wenig sinnvoll, erscheint doch dessen Nutzung angesichts der differenzierten Zusammensetzung des Beirats äußerst unwahrscheinlich. Hinzu kommt, dass die Einräumung einer Klagemöglichkeit an den Behindertenbeirat diesem eine völlig andere Aufgabe zuschreiben würde als dies seiner bisher im Wesentlichen beratenden Funktion entspricht.

3.2.2. Modifikation der Mitwirkung des Bundesbehindertenbeirats

Ungeachtet einer möglichen Erweiterung des Kreises der klagebefugten Institutionen sollte dringend das derzeit bestehende Erfordernis einer Empfehlung des Bundesbehindertenbeirats mit Zweidrittelmehrheit überdacht werden, wenn man der Verbandsklage zu praktischen Wirkungen verhelfen möchte. Angesichts der bei Einführung des BGStG offensichtlich bestehenden Befürchtung eines ausufernden Gebrauchs des Verbandsklagerechts war eine Einschränkung durchaus nachvollziehbar. Da sich diese Befürchtungen nicht bewahrheitet haben, kann ein Bedürfnis nach derartigen Restriktionen jedoch nicht mehr behauptet werden. Insofern könnte sogar überlegt werden, das **Empfehlungserfordernis** gänzlich **fallen zu lassen**. Mit dem plötzlichen Auftreten einer Klageflut ist wohl selbst im Falle einer Ausweitung der Klagebefugnis nicht zu rechnen.

Um etwaigen dennoch bestehenden Befürchtungen entgegenzuwirken, könnte allenfalls erwogen werden, das Verbandsklagerecht, ähnlich dem besonderen Feststellungsverfahren nach § 54 ASGG (demnach müssen mindestens drei ArbeitnehmerInnen bzw ArbeitgeberInnen von dem Feststellungsbegehren betroffen sein), an die Voraussetzung zu binden, dass eine bestimmte Mindestzahl von Personen (potentiell) von der Diskriminierung betroffen ist. Da jedoch eine Verbandsklage schon jetzt nur in Betracht kommt, wenn die **allgemeinen Interessen** des durch das BGStG geschützten Personenkreises **wesentlich und dauerhaft** beeinträchtigt sind, scheint eine derartige Restriktion entbehrlich.

Möchte man demgegenüber von der Einbindung des Behindertenbeirats nicht generell absehen, so bestünde die Möglichkeit, anstelle einer Empfehlung nur dessen **Anhörung** vorzusehen. Auch wäre es denkbar, der die Klage vorantreibenden Institution die Möglichkeit einzuräumen, im Falle einer negativen Stellungnahme des Behindertenbeirats, nach erneuter Prüfung der Sachlage eine Art Beharrungsbeschluss zu fassen. Dies würde jedoch das vor Einbringung der Verbandsklage abzuwickelnde „Vorverfahren“ deutlich verkomplizieren.

Soll es bei einer verpflichtenden Empfehlung des Behindertenbeirats bleiben, so sollte zumindest das bestehende **Zustimmungsquorum** von zwei Dritteln auf einfache Mehrheit **gesenkt** werden. Angesichts der verschiedenen im Beirat vertretenen Interessen wird eine Zweidrittelmehrheit sehr schwer zu erreichen sein und somit die praktische Wirksamkeit der Verbandsklage erheblich eingeschränkt.

3.2.3. Ermöglichung einer auf Unterlassung bzw Beseitigung gerichteten Klage

Eine nicht unbeträchtliche Effizienzsteigerung könnten neben den genannten Änderungen vermutlich durch die – im seinerzeitigen Ministerialentwurf ebenfalls vorgesehene – **Erweiterung der Verbandsklagemöglichkeit** um eine solche auf Unterlassung bzw

Beseitigung der Diskriminierung erreicht werden. Letztlich würde es den klagebefugten Institutionen damit ermöglicht, viel **aktiver** auf die Beseitigung diskriminierender Bedingungen hinzuwirken als dies bei einer (bloßen) Feststellungsklage der Fall ist.

Zwar besteht im Anwendungsbereich des § 28 (bzw § 28a) KSchG eine solche Möglichkeit nach dem Gesagten bereits. Da Diskriminierungen von Menschen mit Behinderungen häufig durch Barrieren verursacht werden, wofür die Vorgaben des KSchG nicht nutzbar gemacht werden können, schiene jedoch auch hier eine **eigenständige Regelung im BGStG sinnvoll**.

Da (auch) eine Verbandsklage stets nur im Falle des tatsächlichen Vorliegens einer Diskriminierung und damit insb dann nicht in Betracht kommt, wenn die Beseitigung der diskriminierenden Bedingungen für den/die Verpflichtete/n eine unverhältnismäßige Belastung (§ 6 BGStG) darstellt, bestünde infolge einer diesbezüglichen Ausweitung auch **nicht die Gefahr**, dass Personen gerichtlich zur Durchführung **unzumutbarer Maßnahmen verpflichtet** werden können.

3.3. SCHAFFUNG EINER VERBANDSKLAGEMÖGLICHKEIT AUCH IM ANWENDUNGSBEREICH DES BEINSTG

Anders als im Falle eines Verstoßes gegen die Vorgaben des BGStG besteht im Anwendungsbereich des **BEinstG** bisher **keine** § 13 BGStG entsprechende Möglichkeit zu einer Verbandsklage. Vielmehr steht hier – neben dem besonderen Feststellungsverfahren nach § 54 ASGG (dazu sogleich nochmals unten) nur die „allgemeine“ Verbandsklage nach dem KSchG zur Verfügung. Selbst deren Anwendbarkeit für das Arbeitsrecht ist jedoch nicht unumstritten. So ist etwa Graf-Schimek (KSchG-Verbandsklage im Arbeitsrecht?, ZAS 2011, 220 ff) der Ansicht, die KSchG-Verbandsklage sei im Bereich des Arbeitsrechts nicht anwendbar; der Gesetzgeber habe dies trotz Fehlens einer diesbezüglichen Ausnahme im KSchG offenkundig nicht beabsichtigt, da er im ASGG eine spezielle Verbandsklage

für das Arbeitsrecht geschaffen habe und überdies nicht unterstellt werden könne, dass alle in § 29 KSchG angeführten Verbände auch im Arbeitsrecht klagebefugt sein sollten. Die Autorin begründet dies ua auch mit der ohnedies bloß eingeschränkten Gestaltungsbefugnis des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin im Arbeitsrecht.

Kodek (Die Verbandsklage nach § 29 KSchG im Arbeitsrecht, DRdA 2007, 356 ff) und auch das OLG Wien (18. 1. 2010, 9 Ra 129/09w, ARD 6051/6/2010) gehen demgegenüber und uE zutreffend von der Anwendbarkeit ersterer auch im Arbeitsrecht aus: Es gibt keine Einschränkung des zweiten Hauptstückes des KSchG auf Verbrauchergeschäfte und insb keinen Ausschluss von Arbeitsverträgen, wie er sich für das erste Hauptstück in § 1 Abs 4 KSchG findet, außerdem unterscheiden sich die Anwendungsbereiche der KSchG-Verbandsklage und des besonderen Feststellungsverfahrens nach § 54 ASGG doch erheblich. Vor allem überzeugt das Argument, dass dem Gesetzgeber letztlich nicht unterstellt werden kann, dass er den Rechtsschutz im Arbeitsrecht geringer ausgestalten wollte als sonst. Gerade dies hätte aber ein Ausschluss der KSchG-Verbandsklage zur Folge, da damit insb keine Möglichkeit bestünde, die Verwendung unzulässiger Allgemeiner Vertragsbedingungen in Arbeitsverträgen mit einer auf Unterlassung gerichteten Verbandsklage zu bekämpfen.

Unabhängig davon, ob man nun eine Verbandsklage nach dem KSchG (im Falle der Verwendung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern) im Arbeitsrecht zulässt oder nicht, schiene die Ermöglichung einer Verbandsklage, wie sie § 13 BGStG vorsieht, auch im Anwendungsbereich des BEinstG ratsam. Dies würde nicht nur die Chancen für einen tatsächlichen Gebrauch dieses Instruments erhöhen, sondern wäre auch aus gleichheitsrechtlichen Gesichtspunkten sehr zu empfehlen. Während sich die Unterschiede zwischen BEinstG und BGStG nämlich unter Umständen noch mit dem völlig unterschiedlichen Anwendungsbereich beider Gesetze und dem im Rahmen des BGStG größeren Bedürfnis nach einer abstrakten Klagemöglichkeit durch die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation rechtfertigen lassen,

liegt nach geltender Rechtslage auch eine **Ungleichbehandlung** von Menschen mit Behinderungen im Vergleich zu anderen diskriminierungsgeschützten Personen vor:

Nach § 12 GBK/GAW-G ist im Anwendungsbereich des GIBG auch im Bereich der Arbeitswelt eine Verbandsklage möglich, freilich unter anderen Voraussetzungen, als sie § 13 BGStG vorsieht. Erstgenannter Bestimmung zufolge hat der jeweils zuständige Gleichbehandlungssenat nämlich nicht nur auf Antrag eines Arbeitnehmers/einer Arbeitnehmerin oder weiterer im Gesetz aufgezählter Personen/Stellen im Einzelfall zu prüfen, ob eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebots vorliegt (Abs 1). Vielmehr hat der Senat, sofern er zur Auffassung gelangt, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebots vorliegt, dem/der ArbeitgeberIn bzw dem/der für die Diskriminierung in der sonstigen Arbeitswelt oder in sonstigen Bereichen Verantwortlichen schriftlich einen Vorschlag zur Verwirklichung der Gleichbehandlung zu übermitteln und ihn/sie aufzufordern, die Diskriminierung zu beenden (Abs 3). Wird diesem Vorschlag nicht binnen einer Frist von zwei Monaten entsprochen, so kann gemäß Abs 4 dieser Bestimmung **jede der im jeweiligen Senat vertretenen Interessenvertretungen** beim zuständigen Arbeits- oder Zivilgericht **auf Feststellung der Verletzung des Gleichbehandlungsgebots klagen**. Wurde das Verfahren – gemeint kann hier wohl nur jenes vor dem jeweiligen Gleichbehandlungssenat sein – auf Verlangen eines/einer der GleichbehandlungsanwältInnen eingeleitet, steht das Klagerecht diesem/dieser zu, wobei eine Klage nur mit Zustimmung des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin oder der betroffenen Person eingebracht werden darf (Abs 5).

Für Diskriminierungen nach dem GIBG besteht damit im Gegensatz zum BEinstG auch im Bereich der Arbeitswelt die Möglichkeit, unabhängig von einer Individualklage des/der Betroffenen gerichtlich gegen bestehende Diskriminierungen vorzugehen.

Zwar kann in Arbeitsrechtssachen gemäß § 50 Abs 1 ASGG ein besonderes Feststellungsverfahren nach § 54 ASGG eingeleitet werden. Demnach können die parteifähigen Organe der Arbeitnehmerschaft, also insb der Betriebsrat, im Rahmen ihres

Wirkungsbereiches sowie der/die jeweilige ArbeitgeberIn auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens von Rechten oder Rechtsverhältnissen, die mindestens drei ArbeitnehmerInnen des Betriebes oder Unternehmens betreffen, klagen bzw geklagt werden (Abs 1). Ebenso steht den kollektivvertragsfähigen Körperschaften der ArbeitgeberInnen und der ArbeitnehmerInnen im Rahmen ihres Wirkungsbereiches die Möglichkeit offen gegenüber einer gegnerischen Körperschaft beim Obersten Gerichtshof einen Antrag auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens von Rechten oder Rechtsverhältnissen einzubringen, die einen von bestimmten Personen unabhängigen Sachverhalt betreffen, aber zumindest für drei ArbeitgeberInnen bzw ArbeitnehmerInnen von Bedeutung ist (Abs 2). Sowohl Feststellungsklagen nach Abs 1 als auch Feststellungsanträge nach Abs 2 können dabei auch dann erhoben werden, wenn der/die Berechtigte eine Leistungsklage erheben könnte, wobei für die Dauer des Verfahrens alle Fristen zur Geltendmachung des Anspruches des/der Berechtigten gehemmt sind und diesem/ dieser nach Beendigung des Verfahrens zumindest noch eine Frist von drei Monaten zur Erhebung der Leistungsklage offensteht (vgl § 54 Abs 5 ASGG).

Da die Möglichkeit des besonderen Feststellungsverfahrens nach § 54 ASGG jedoch auch im Anwendungsbereich des GIBG besteht und darüber hinaus das Diskriminierungsverbot in der Arbeitswelt weiter ist als die Arbeitsrechtssachen des § 50 Abs 1 ASGG, erscheint die Differenzierung bezüglich der Verbandsklagemöglichkeit kaum zu rechtfertigen. Es wäre somit dringend anzuraten, die **Rechtsschutzmöglichkeiten in diesem Bereich zu harmonisieren.**

Am Einfachsten zu bewerkstelligen wäre dies wohl durch die, im Ministerialentwurf ursprünglich vorgesehene **Ausweitung der Verbandsklagemöglichkeit auf die im BEinstG geregelten Diskriminierungsverbote**, was freilich im Lichte möglichst gleichartiger Regelungen für alle Diskriminierungsmerkmale die Frage auch nach einer diesbezüglichen **Adaptierung der Vorgaben des GIBG** aufwirft.

Weiters käme eine am GBK/GAW orientierte Regelung etwa in der Form in Betracht, dass den im Bundesbehindertenbeirat (§§ 8 ff BBG) vertretenen Stellen ein Klagerecht eingeräumt wird, sofern dessen Empfehlungen nach § 8 Abs 1 Z 2 BBG nicht beachtet werden. Freilich erschiene neben den Mitgliedern des Bundesbehindertenbeirats auch eine (über § 54 Abs 1 ASGG hinausgehende) Klagelegitimation des Betriebsrates sinnvoll.

Darüber hinaus wäre in allen Fällen der Verbandsklage, also sowohl bei Diskriminierungen in der Arbeitswelt, als auch im sonstigen Bereich, zu erwägen, analog zu § 54 Abs 5 ASGG explizit festzuschreiben, dass eine solche **auch dann erhoben werden kann, wenn** eine diskriminierte Person **Leistungsklage** erheben könnte. Auch um im Falle einer künftigen Nutzung der Verbandsklagemöglichkeit Parallelverfahren zu vermeiden, käme überdies die ebenfalls an § 54 Abs 5 ASGG orientierte Normierung einer Fristhemmung für die Dauer des Verbandsklageverfahrens in Betracht.

3.4. ZWISCHENBILANZ

- » Eine effizientere Gestaltung der Verbandsklage könnte insb durch eine **Ausweitung der Klagebefugnis** auf andere Stellen erreicht werden. Dies könnte relativ einfach durch einen Verweis auf § 29 KSchG erreicht werden, im Hinblick auf die erforderliche Expertise auf dem Gebiet der Belange von Menschen mit Behinderungen wäre eine **eigenständige Regelung** jedoch die bessere Lösung.
- » Neben der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation könnte etwa dem **Klagsverband** zur Durchsetzung der Rechte von Diskriminierungsopfern und dem **Behindertenanwalt/der Behindertenanwältin** ein Verbandsklagerecht eingeräumt werden.
- » Auch eine Klagebefugnis anderer **Behindertenorganisationen** käme grundsätzlich in Betracht. Angesichts der dann unweigerlich zu klärenden Frage der Repräsentativität und Objektivität, würde es freilich zu einer unverhältnismäßigen Komplizierung der Rechtslage und einem beträchtlichen zusätzlichen Verwal-

tungsaufwand kommen. Eine diesbezügliche Änderung bedürfte somit jedenfalls eingehender Vorüberlegungen und sollte damit **nicht prioritär verfolgt** werden.

- » Ein eigenständiges Klagerecht des Bundesbehindertenbeirats scheint ebenfalls nicht sinnvoll, da ein solches nicht nur angesichts dessen Zusammensetzung in der Praxis wohl kaum Wirkungen, sondern überdies eine völlige Änderung dessen Aufgabenkreises zur Folge hätte.
- » Ungeachtet einer allfälligen Ausweitung der Klagebefugnis, sollte **dringend** das derzeit bestehende Erfordernis einer mit Zweidrittelmehrheit beschlossenen **Empfehlung des Bundesbehindertenbeirats** überdacht, wenn nicht sogar fallen gelassen werden.
- » Allenfalls könnte im Gegenzug erwogen werden, das Verbandsklagerecht, ähnlich dem besonderen Feststellungsverfahren nach § 54 ASGG, an die Voraussetzung zu binden, dass eine bestimmte **Mindestzahl von Personen** (potentiell) von der Diskriminierung betroffen ist.
- » Soll hingegen die Einbindung des Behindertenbeirats nicht generell entfallen, so bestünde insb die Möglichkeit, (nur) dessen **Anhörung** vorzusehen.
- » Bei Beibehaltung der Notwendigkeit einer verpflichtenden Empfehlung des Behindertenbeirats sollte zumindest das bestehende **Zustimmungsquorum** von zwei Dritteln auf einfache Mehrheit **gesenkt** werden.
- » Eine nicht unbeträchtliche Effizienzsteigerung könnten auch durch eine Erweiterung der **Verbandsklagemöglichkeit** um eine solche **auf Unterlassung bzw Beseitigung** der Diskriminierung erreicht werden.
- » Darüber hinaus wäre nicht nur aus Effizienzgründen, sondern auch aufgrund gleichheitsrechtlicher Gesichtspunkte die Ermöglichung einer **Verbandsklage auch im Anwendungsbereich des BEinstG empfehlenswert**. Am Einfachsten zu bewerkstelligen – und wohl auch am Sinnvollsten – wäre hier die **Ausweitung der Verbandsklagemöglichkeit nach § 13 BGStG auf das BEinstG**. Auch eine am GBK/GAW-G orientierte Regelung, etwa in der Form, dass den im Bundesbehindertenbeirat vertretenen Stellen ein Klagerecht eingeräumt wird, sofern dessen

Empfehlungen nach § 8 Abs 1 Z 2 BBG nicht beachtet werden, käme aber grundsätzlich in Betracht.

4. SCHLICHTUNGSVERFAHREN

4.1. AUSGANGSLAGE UND PROBLEMSTELLUNG

Eine wesentliche Besonderheit im Falle der Geltendmachung einer Diskriminierung (auch) aufgrund einer Behinderung im Anwendungsbereich des BGStG oder auch des BEinstG besteht in der **verpflichtenden Durchführung eines Schlichtungsverfahrens** bei den Landesstellen des Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen. Eine Klage bei den ordentlichen Gerichten ist demnach stets nur dann zulässig, wenn nicht längstens innerhalb von drei Monaten (im Fall einer Kündigung oder Entlassung binnen einem Monat) ab Einleitung des Schlichtungsverfahrens eine gütliche Einigung erzielt worden ist und die klagende Partei der Klage hierüber eine Bestätigung des Bundessozialamts anschließt (§ 10 Abs 2 BGStG, § 7k Abs 1 BEinstG). Die Einleitung des Schlichtungsverfahrens bewirkt dabei die Hemmung der Fristen zur gerichtlichen Geltendmachung bis zur Zustellung der Bestätigung des Bundessozialamts an die eine Diskriminierung behauptende Person, dass keine gütliche Einigung erzielt werden konnte (§ 10 Abs 4 BGStG, § 7k Abs 4 BEinstG). Danach steht der betroffenen Person zumindest noch eine Frist von drei Monaten, im Falle der Anfechtung einer Kündigung oder Entlassung noch 14 Tage zur gerichtlichen Geltendmachung offen (§ 10 Abs 5 BGStG, § 7k Abs 5 BEinstG).

Gleiches gilt für diesbezügliche Ansprüche von **Beamten**, die gemäß § 7l BEinstG ebenfalls erst nach erfolgloser Durchführung eines Schlichtungsverfahrens bei der Dienstbehörde geltend gemacht werden können. Liegt es im Ermessen der Behörde, über die Rechtsfrage mittels Bescheides zu entscheiden, ist ein Antrag auf Bescheiderlassung ebenfalls erst nach Beendigung des Schlichtungsverfahrens zulässig (Abs 1 vorletzter Satz). Die Dienstbehörde hat dabei im Verfahren die Antidiskriminierungsbestimmungen

des BEinstG unmittelbar anzuwenden (Abs 2). Werden nach Beendigung des Schlichtungsverfahrens Ansprüche geltend gemacht, die eine diskriminierende Entscheidung mittels Bescheides betreffen, und steht ein ordentliches Rechtsmittel offen, so hat die Geltendmachung von Ansprüchen nach Abs 3 der zitierten Bestimmung im Zuge dieses Rechtsmittels zu erfolgen. Entscheidet die Dienstbehörde dagegen in erster und letzter Instanz, besteht binnen 14 Tagen ab Bescheidzustellung die Möglichkeit eines Antrages auf Erklärung der Rechtsunwirksamkeit der diskriminierenden Entscheidung. Stellt sich heraus, dass eine Entscheidung diskriminierend erfolgt ist, so hat die Dienstbehörde den erlassenen Bescheid aufzuheben und die Rechtsfrage neu zu entscheiden.

Die Einleitung des Schlichtungsverfahrens (§ 14 Abs 2 BGStG) bewirkt dabei nach § 71 Abs 5 BEinstG sowohl die Hemmung der Fristen zur Geltendmachung bei der Dienstbehörde als auch die ordentlicher oder außerordentlicher Rechtsmittelfristen, wobei der betroffenen Person nach Zustellung der Bestätigung des Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen, dass eine Einigung nicht erzielt werden konnte, im Fall einer Kündigung oder Entlassung jedenfalls noch eine Frist von 14 Tagen bzw in Fällen, in denen eine Rechtsmittelfrist gehemmt wurde, jedenfalls noch diese Frist, in allen anderen Fällen aber zumindest noch eine Frist von drei Monaten offen steht (Abs 6). Darüber hinaus besteht in all jenen Fällen, in denen eine gütliche Einigung nicht zustande kommt, die Möglichkeit des Bundessozialamts, nach Durchführung der entsprechenden Ermittlungen auf Ersuchen der betroffenen Person eine Stellungnahme über das Vorliegen einer Diskriminierung abzugeben (Abs 7). Gleiches gilt gemäß § 7m BEinstG auch für gegen den/die Dienstgeberin gerichtete Ansprüche eines/einer Beamten wegen Belästigung.

Ist in anderen Fällen die (behauptete) Diskriminierung in Vollziehung der Gesetze erfolgt, so kommt, wie sonst auch, das Amtshaftungsgesetz (AHG, BGBl 1949/20 zuletzt BGBl I 1999/194) zur Anwendung. Dabei ersetzt allerdings das Schlichtungsverfahren gemäß §§ 14 ff BGStG das Aufforderungsverfahren nach § 8 AHG ersetzt (§ 10 Abs 1 BGStG, § 7n BEinstG).

Das Schlichtungsverfahren beginnt gemäß § 14 Abs 2 BGStG jeweils mit Einbringen des Antrags, mit dem Schlichtung begehrt wird, durch die eine Diskriminierung behauptende Person. Hier ist § 13 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes (AVG, BGBl 1991/51 zuletzt idF BGBl I 2011/100) mit der Maßgabe anzuwenden, dass das Anbringen schriftlich oder mündlich zu Protokoll eingebracht werden muss; auch für die Berechnung und den Lauf der gesetzlich vorgesehen Fristen sind die Vorgaben des AVG (konkret §§ 32, 33) anzuwenden.

Ziel der Vorschaltung des weitgehend der Schlichtung im Nachbarrecht nachgebildeten Schlichtungsverfahrens war den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zufolge ua die **Entlastung der Gerichte**: Insb im Hinblick auf die durchzuführende Mediation wurde erwartet, dass der überwiegende Teil der Diskriminierungsfälle durch die Schlichtung einer gütlichen Einigung zugeführt wird, sodass es gar nicht zur Befassung des Gerichts kommt (EBRV 836 BlgNR 22. GP 10 f).

Aufgabe des Bundessozialamts im Zuge der Schlichtung ist es, unter Einbeziehung einer Prüfung des Einsatzes möglicher Förderungen nach bundes- oder landesgesetzlichen Vorschriften zu versuchen, einen **einvernehmlichen Ausgleich der Interessensgegensätze** zwischen den Parteien herbeizuführen (§ 15 Abs 1 BGStG), wobei der Einsatz von Mediation durch externe MediatorInnen iSd Bundesgesetzes über Mediation in Zivilrechtssachen (BGBl I 2003/29) anzubieten ist (§ 15 Abs 2 BGStG). Ziel des Schlichtungsverfahrens ist somit nicht eine Entscheidung über das Vorliegen einer Diskriminierung und allenfalls die Verurteilung der diskriminierenden Person, sondern vielmehr ein Interessenausgleich und damit das Finden einer Lösung, mit der beide Parteien zufrieden sind. Gelingt eine solche Einigung, so endet das Schlichtungsverfahren mit dieser. Andernfalls wird es mit Zustellung der Bestätigung des Bundessozialamts beendet, dass eine Einigung nicht erzielt werden konnte (§ 14 Abs 3 BGStG).

Die Kosten für die Mediation und eine allfällige Beiziehung von Sachverständigen, DolmetscherInnen sowie sonstigen Fachleuten trägt nach Maßgabe der von dem/ der SozialministerIn zu erlassenden Richtlinien ebenso der Bund, wie die den Personen, die einer Einladung des Bundessozialamts oder des Mediators/ der Mediatorin nachkommen, auf Antrag zustehenden Gebühren (vgl § 16 Abs 1 und 2 BGStG). Ein wesentlicher Vorteil des Schlichtungsverfahrens für die Betroffenen liegt demnach darin, dass im Rahmen dieses Verfahrens **kein Kostenrisiko** für die Schlichtungsparteien besteht.

Wie die Ergebnisse der sozialwissenschaftlichen Erhebung zeigen, wird die Einrichtung des Schlichtungsverfahrens durchwegs als **sehr positiv bewertet**. So konnte im Zuge der bisher durchgeführten über 800 Schlichtungsverfahren mehrheitlich entweder eine Einigung erzielt werden oder der Antrag wurde ua aufgrund einer Einigung im Vorfeld des Schlichtungsverfahrens zurückgezogen. Begrüßt wird dabei insb die Möglichkeit, ohne ein häufig langwieriges und kostspieliges gerichtliches Verfahren relativ rasch eine gütliche Einigung herbeizuführen. Insb da Diskriminierungen nach den Erhebungen in der überwiegenden Anzahl der Fälle unbeabsichtigt erfolgt sind, wird weiters der direkte Kontakt zwischen den Betroffenen in einem neutralen Rahmen und der (auch über den konkreten Fall hinaus) eintretende Sensibilisierungsprozess als Vorteil des Schlichtungsverfahrens angesehen (vgl S 10, 44 ff der sozialwissenschaftlichen Studie).

Neben diesen durchwegs positiven Effekten hat die durchgeführte sozialwissenschaftliche Evaluierung freilich auch Schwachpunkte des Schlichtungsverfahrens ausgemacht. Als problematisch wird insb die **fehlende Sanktionsmöglichkeit** angesehen, wenn sich eine der Streitparteien **weigert**, am Schlichtungsverfahren teilzunehmen. Darüber hinaus hat sich gezeigt, dass die Betroffenen vorab häufig **nicht (ausreichend)** über das Instrument der Schlichtung **informiert** waren. Dies gilt insb für Personen, die (relativ) weit weg von Ballungszentren leben. Manche Behindertenorganisationen fordern überdies eine intensivere Vorbereitung der SchlichtungswerberInnen vor allem im Hinblick darauf, dass das Bundessozialamt in der Aufbauphase vielfach

unterstützende Aufgaben für Menschen mit Behinderung wahrnimmt, während die MitarbeiterInnen im konkreten Schlichtungsverfahren zur Neutralität verpflichtet sind. Weiters wird nach den Ergebnissen der Studie die Behandlung des **gleichen Themas** in zwei oder **mehr Schlichtungsverfahren** ohne Vorwissen zum anderen Fall insb von Unternehmen als irritierend empfunden (S 46 ff der Studie). Nicht zu Letzt wurde das Instrument der **Mediation bisher kaum** in Anspruch genommen (vgl zB S 49, 56 der sozialwissenschaftlichen Studie).

Ein besonderes Problem stellt nach Auskunft des BMASK darüber hinaus die **Schlichtung im Rahmen des dienstrechtlichen Verfahren** dar, welches nicht nur für die (Bundes-) Beamten, sondern häufig auch (einen Teil der) bei ausgegliederten Rechtsträgern, wie etwa der Post (ÖIAG) oder auch den Universitäten tätige Personen sowie Beliehene maßgebend ist. Zwar wurden diesbezüglich die oben genannten Sonderregelungen in §§ 71 ff BEinstG getroffen. In der Praxis scheitert die erfolgreiche Durchführung einer Schlichtung jedoch offenbar (vor allem) dann häufig, wenn seitens der entscheidungsbefugten Stelle (also vor allem der Dienstbehörde) ein Bescheid erlassen wurde, den der/die AdressatIn für diskriminierend hält.

In diesem Zusammenhang tritt zum einen die Schwierigkeit auf, dass ein bereits erlassener Bescheid durch die erlassende Behörde – die ja nach dem allgemeinen Konzept des Schlichtungsverfahrens Schlichtungspartnerin ist – im Gegensatz zu einer privatrechtlich getroffenen Vereinbarung nur unter sehr eingeschränkten, formalen Voraussetzungen (vgl insb §§ 13 f Dienstrechtsverfahrensgesetz 1984 [DVG, BGBl 1984/29 zuletzt idFBGBl I 2010/6] iVm §§ 68 f AVG bezüglich der amtswegigen Abänderung von Bescheiden bzw der Wiederaufnahme des Verfahrens) abgeändert werden kann. Das hat aber dann – mangels Möglichkeiten eines „Entgegenkommens“ im Rahmen des Schlichtungsverfahrens – auch das Scheitern einer Vereinbarung im Schlichtungsverfahren zur Folge. Zum anderen scheint in der Praxis auch die Bereitschaft zur Abänderung einer einmal formal mittels Bescheides getroffenen Entscheidung eher gering zu sein.

Wenngleich somit das Schlichtungsverfahren an sich als (wohl sogar großer) Erfolg angesehen werden kann, bestehen doch Bereiche, in denen es zu Problemen kommt. In diesem Lichte stellt sich zunächst die Frage, inwieweit das Instrument des Schlichtungsverfahrens allgemein noch optimiert werden kann bzw inwieweit eine **Adaptierung des Schlichtungsverfahrens erforderlich und möglich** ist. Angesichts der geschilderten Problematik der fehlenden Einlassung auf das Schlichtungsverfahren gilt es dabei insb zu klären, ob und gegebenenfalls welche Sanktionen hier möglich und sinnvoll sind. Darüber hinaus ist zu untersuchen, ob und durch welche Maßnahmen dem Schlichtungsverfahren auch im **hoheitlichen Bereich**, im Speziellen im **dienstrechtlichen Verfahren** in der Praxis **zum Durchbruch verholfen** werden kann.

4.2. GENERELLE MÖGLICHKEITEN FÜR EINE OPTIMIERUNG DES SCHLICHTUNGSVERFAHRENS

4.2.1. Einführung von Sanktionen

Was die Problematik fehlender Sanktionen im Zusammenhang mit dem Schlichtungsverfahren betrifft, ergeben sich für den/die SchlichtungswerberIn letztlich Schwierigkeiten auf zwei Ebenen:

Ein Schwachpunkt ist sicherlich, dass derzeit weder der/die SchlichtungswerberIn noch die Landesstelle des Bundessozialamts als schlichtende Institution eine Handhabe hat, wenn sich der/die (gewünschte) SchlichtungspartnerIn **weigert, sich auf das Verfahren einzulassen**. Mit anderen Worten steht es diesem frei, sich einzubringen oder auch nicht. Die AutorInnen der sozialwissenschaftlichen Studie erwähnen in diesem Zusammenhang etwa den teilweise geäußerten Wunsch einer öffentlichkeitswirksamen **Bekanntmachung** des Nichterscheinens einer Partei zum Schlichtungsverfahren (S 112 der Studie). Zu denken wäre demnach vor allem an eine Veröffentlichung in (bestimmten) Medien.

Das Risiko einer solchen Bekanntmachung wäre unter Umständen auch durchaus geeignet, den/die eine Schlichtung (mental) Ablehnende/n dazu zu bewegen, doch den Versuch einer Einigung zu unternehmen. Freilich sollte nicht außer Acht gelassen werden, dass ein echter Wille des/der Betroffenen, sich auch inhaltlich auf das Schlichtungsverfahren einzulassen und sich aktiv am Finden einer gütlichen Einigung zu beteiligen, durch Strafen, Zwangsmittel oder Ähnliches nicht herbeigeführt werden kann. Vielmehr ist wesentliches Element der Schlichtung der **beiderseitige Wille, auf eine Einigung hinzuwirken**. Ist dieser bei einer der Parteien nicht gegeben, kann das Schlichtungsverfahren letztlich nur scheitern und bleibt lediglich der Weg einer Befassung des Gerichts. Würde man somit gesetzlich die mediale Veröffentlichung der Weigerung der Teilnahme am Schlichtungsverfahren vorsehen, hätte dies wohl idR lediglich zur Folge, dass der/die unwillige SchlichtungspartnerIn sich „pro-forma“ auf das Verfahren einlässt, ohne aber etwas an dessen/deren fehlender Kompromissbereitschaft zu ändern.

Würde man demgegenüber jedes Scheitern der Schlichtung in den Medien veröffentlichen, würde damit ausgeblendet, welche der Parteien nicht zu einer Einigung bereit war und aus welchen Gründen es nicht zu einer solchen kam. Dies hätte somit entweder gar keinen Effekt oder es käme unter Umständen zu einer „Ächtung“ bestimmter Unternehmen, ohne dass aber das Nichtzustandekommen einer Einigung diesen zuzurechnen ist. Auch die Variante der öffentlichen Bekanntgabe der „schuldigen“ Partei kommt wohl nicht ernsthaft in Betracht, widerspricht die Feststellung des oder der „Schuldigen“ doch schon per se dem Schlichtungsverfahren. Hinzu kommt, dass die Gründe für eine fehlende Kompromissbereitschaft auf beiden Seiten sehr vielfältig sein können, sodass die Nichteinlassung auf das Verfahren nicht pauschal als mutwillig oder unkooperativ abgetan werden kann.

Möglich wäre damit letztlich nur die mediale **Veröffentlichung des Gangs** des gesamten Schlichtungsverfahrens, also des Sachverhalts, des Verfahrensablaufs und des

Ergebnisses, wie sie etwa im Falle in den Schlichtungsdatenbanken bei der Organisation Bizeps bereits vorgenommen wird (<http://www.bizeps.or.at/gleichstellung/schlichtungen/>). Freilich erscheinen für eine derartige Vorgangsweise die (allgemeinen) Medien ebenfalls nicht geeignet. Dies umso mehr angesichts der steigenden Zahl an Schlichtungsverfahren und der üblicherweise von Medien vorgenommenen Verkürzungen und Vereinfachungen gerade komplexer Sachverhalte. Hinzu kommt die mit einer namentlichen Veröffentlichung – und nur eine solche hätte ja „Sanktionscharakter“ – einhergehende **datenschutzrechtliche** Problematik.

In Anbetracht dessen scheint eine mediale „Anprangerung“ unwilliger SchlichtungspartnerInnen nicht als geeigneter Weg. Auch sonstige „Strafen“ im weiteren Sinn werden aus den genannten Gründen eher nicht in Betracht kommen. Zu erwägen wäre freilich, die Motivation, auf eine gütliche Einigung hinzuwirken, positiv zu beeinflussen. Einen Vorschlag liefert hier schon das Gesetz selbst, ist es doch gemäß § 15 Abs 1 BGStG Aufgabe des Bundessozialamts im Zuge der Schlichtung, „unter Einbeziehung einer Prüfung des Einsatzes möglicher Förderungen nach bundes- oder landesgesetzlichen Vorschriften“ zu versuchen, einen einvernehmlichen Ausgleich der Interessensgegensätze zwischen den Parteien herbeizuführen. Im Zuge des Schlichtungsverfahrens sind demnach insb die bestehenden Möglichkeiten einer **Förderung aus öffentlichen Mitteln** zu erörtern. Da auf diese Förderungen idR kein Rechtsanspruch besteht, könnte die Motivation zu einer gütlichen Einigung durch die (allenfalls von den zuständigen Ländern beschaffte) definitive **Zusage bzw die in Aussicht Stellung bestimmter Förderungen** mit hoher Wahrscheinlichkeit beträchtlich gesteigert werden.

In den Stellungnahmen zum seinerzeitigen Ministerialentwurf zum BGStG (ME 182 BlgNR 22. GP) wurde neben der Weigerung einer Partei, sich (aktiv) am Schlichtungsverfahren zu beteiligen, insb auf die Problematik hingewiesen, dass es unter Umständen zwar im Zuge des Schlichtungsverfahrens zu einer Einigung kommt, der/die **SchlichtungspartnerIn sich aber anschließend nicht (mehr) an diese Einigung hält**. Diesbezüglich

wurde befürchtet, dass der/die Betroffene, der/die ja seine/ihre Ansprüche aufgrund der Einigung nicht gerichtlich geltend gemacht hat, mangels einer expliziten Regelung auf diese Art und Weise seiner/ ihrer Ansprüche verlustig geht. Da allerdings die im Zuge der Schlichtung getroffene Vereinbarung als **verbindliches Rechtsgeschäft** zu qualifizieren ist, besteht das Risiko eines gänzlichen Anspruchsverlusts schon nach geltender Rechtslage nicht, kann doch im Falle der Nichteinhaltung der Schlichtungsvereinbarung auf deren Grundlage Klage erhoben werden. Aus Klarstellungsgründen könnte dennoch erwogen werden, dies explizit im Gesetz festzuschreiben, etwa in der Form, dass zur **Durchsetzung** der im Rahmen der Schlichtung getroffenen **Vereinbarung** der **ordentliche Rechtsweg** offen steht.

Eine noch weitergehende Regelung, etwa eine Verlängerung der Hemmung der Fristen zur gerichtlichen Geltendmachung der Ansprüche nach dem BGStG/ BEinstG nicht nur bis zur Zustellung der Bestätigung, dass eine Einigung nicht erzielt werden konnte, sondern bis zur Erfüllung der getroffenen Vereinbarung, wäre zwar ebenfalls möglich, aus Rechtssicherheitsgründen aber nicht unbedingt ratsam. Schließlich kann es durchaus sein, dass im Zuge der Schlichtung nicht eine einmalige Handlung des Schlichtungspartners/der Schlichtungspartnerin (etwa die Bezahlung eines Geldbetrags) vereinbart, sondern eine längerfristige Vereinbarung getroffen wird. So wurde etwa hinsichtlich der fehlenden Untertitelung der DVDs eines Unternehmens im Rahmen der Schlichtungsvereinbarung die gegenseitige Unterstützung bei der Mobilisierung von Fördergeldern sowie das Bemühen zugesagt, im Rahmen der wirtschaftlichen Möglichkeiten bei allen Neuproduktionen eine Untertitelung zu gewährleisten (vgl <http://www.bizeps.or.at/gleich-stellung/schlichtungen/index.php?nr=126>).

In einem solchen Fall ist es nun durchaus möglich, dass der/die SchlichtungspartnerIn die Vereinbarung zwar anfangs einhält, zu einem späteren Zeitpunkt aber gegen diese verstößt. Würde man hier eine Fristhemmung bis zur Erfüllung der Vereinbarung vorsehen, hätte dies eine solche für alle Zukunft und damit große Rechtsunsicherheit über

die Möglichkeit einer Klage nach dem BGStG zur Folge. Da gerade in derartigen Fällen eine Nichteinhaltung der Schlichtungsvereinbarung idR eine (erneute) Diskriminierung (etwa im Beispiel in Form der fehlenden Untertitelung einer neu herausgegebenen DVD) zur Folge hat, ist eine Fristhemmung darüber hinaus aus Rechtsschutzgründen gar nicht erforderlich. Nicht nur kann der Verstoß gegen die Schlichtungsvereinbarung gerichtlich geltend gemacht werden, sondern kann auch die erneute Diskriminierung als eigener Tatbestand bei der Schlichtungsstelle abgehandelt werden.

4.2.2. Verstärkte Information und Vernetzung

Den im Zuge der sozialwissenschaftlichen Evaluierung festgestellten Informationsdefiziten bezüglich der Möglichkeit eines Schlichtungsverfahrens kann naturgemäß nur durch eine verstärkte Bekanntmachung dieses Instruments begegnet werden. Zum einen sind hier die Betroffenenorganisationen gefordert, ihre Klientel umfassend über das Instrument der Schlichtung zu informieren. Zum anderen käme natürlich eine verstärkte Information durch das Bundessozialamt bzw das BMASK (auch) in den Medien in Betracht. Im Besonderen böte sich hier auch eine Publikmachung der Schlichtungsdatenbank der Organisation Bizeps an (<http://-www.bizeps.or.at/gleichstellung/schlichtungen/>), können dort doch zahlreiche Beispiele für Schlichtungsverfahren und deren erfolgreichen Abschluss gefunden werden. Allenfalls wäre zu überlegen, einige erfolgreich abgeschlossene Schlichtungsverfahren in Form von Best-Practice-Beispielen zusätzlich gesondert zu publizieren.

Der vor allem von Unternehmenseite kritisierten mehrfachen Behandlung des gleichen Themas im Schlichtungsverfahren ohne Vorwissen zum anderen Fall könnte demgegenüber durch eine stärkere Vernetzung der Schlichtungsstellen entgegengewirkt werden. Freilich kann – und sollte aus Präventionsgründen wohl auch nicht – die Duplizierung von Schlichtungsverfahren bei mehrfacher Diskriminierung aus gleichen oder gleichartigen Gründen naturgemäß nicht zur Gänze hintangehalten werden. Da im Zuge der Schlichtung stets eine individuelle Vereinbarung und eben, anders als bei einem Gerichtsurteil,

keine objektive Entscheidung getroffen wird, käme insb eine Regelung, dass bereits mit anderen SchlichtungswerberInnen abgehandelte Diskriminierungsvorwürfe nicht oder nur mehr eingeschränkt vor der Schlichtungsstelle verhandelt werden, nicht in Betracht.

Zu erwägen wäre allenfalls eine Regelung hinsichtlich der **Verbindung gleichartiger** anhängiger **Verfahren**, sodass es zu einer gemeinsamen Abhandlung gleichartiger Fragestellungen kommen kann. Nicht nur müsste hierbei aber sichergestellt werden, dass im Zuge des Verfahrens auf den jeweiligen individuellen Fall Bedacht genommen und allen Beteiligten Gelegenheit zur Darlegung ihres Standpunktes gegeben wird. Vielmehr ist auch zu bedenken, dass eine aktive freiwillige Mitwirkung des Schlichtungspartners/der Schlichtungspartnerin bei Einbeziehung eines größeren Personenkreises idR noch schwerer zu erreichen sein wird als sonst. Insofern würde von der Verbindungsmöglichkeit wohl nicht allzu häufig Gebrauch gemacht werden.

Was schließlich das bisher kaum in Anspruch genommene Instrument der **Mediation** betrifft, wäre zwar ebenfalls eine Informationsoffensive inklusive des verstärkten Hinweises auf eine solche Möglichkeit zu Beginn des Schlichtungsverfahrens möglich. Da freilich die Schlichtung bisher auch ohne Inanspruchnahme der Mediation häufig erfolgreich war, stellt sich die Frage, ob ein (verstärkter) Einsatz der Mediation überhaupt erforderlich ist.

Möchte man diesen demgegenüber forcieren, um allenfalls auch im Falle relativ verhärteter Fronten zu einer Lösung zu kommen, wäre es grundsätzlich möglich, etwa im Falle des Scheiterns einer Einigung binnen einer bestimmten (zB zweimonatigen) Frist eine Verpflichtung zur Beiziehung von MediatorInnen vorzusehen. Ob eine derartige Regelung allerdings zum Erfolg führen würde, ist fraglich, ist doch im Falle eine Mediation gegen den Willen auch nur eines/einer der SchlichtungspartnerInnen kaum mit einer Einigung zu rechnen. Insofern schiene es ratsam, die Möglichkeit einer **Mediation** zwar dem Grunde nach **beizubehalten** und auch **verstärkt auf diese Möglichkeit**

hinzuweisen, diesem Konzept aber nicht in Form der Ausübung von Zwang zum Erfolg (und damit eben unter Umständen auch zum Misserfolg) zu verhelfen.

4.2.3. Explizite Regelungen über die Fristen zur Einleitung des Schlichtungsverfahrens

Neben den genannten, auch in der durchgeführten sozialwissenschaftlichen Erhebung festgestellten Ansatzpunkten für eine Verbesserung des Schlichtungsverfahrens, schiene vor allem eine Ergänzung der Regelungen zur Fristhemmung und gerichtlichen Geltendmachung ratsam. Diesbezüglich sehen § 10 Abs 4 BGStG bzw § 7k Abs 4 BEinstG explizit vor, dass die Einleitung des Schlichtungsverfahrens die Hemmung der Fristen zur gerichtlichen Geltendmachung bis zur Zustellung der Bestätigung des Bundessozialamts an die eine Diskriminierung behauptende Person bewirkt, dass keine gütliche Einigung erzielt werden konnte. Was hier jedoch fehlt, ist eine explizite **Vorgabe dafür, binnen welcher Frist das Schlichtungsverfahren an sich eingeleitet** werden muss.

Zwar führt eine systematische Auslegung der gesetzlichen Vorgaben zur gerichtlichen Geltendmachung unter Einbeziehung teleologischer Gesichtspunkte letztlich zum Ergebnis, dass (auch) das **Schlichtungsverfahren** jedenfalls dann **binnen der in § 10 Abs 3 BGStG bzw § 7k Abs 2 BEinstG angeführten Frist** zur gerichtlichen Geltendmachung eingeleitet werden muss, wenn sich der/die SchlichtungswerberIn die Möglichkeit einer gerichtlichen Klage offenhalten will. Eine Frist kann schließlich nur dann „gehemmt“ werden, wenn sie noch nicht zur Gänze abgelaufen ist (idS auch OGH 28. 2. 2011, 9 Ob A 1/11d; vgl statt vieler K. Mayr in Neumayr/Reissner, Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht² [2011] § 7k BEinstG Rz 2).

Ungeachtet dessen wäre eine **ausdrückliche gesetzliche Klarstellung** zu empfehlen. Dies umso mehr, als – wie auch der OGH in der vorstehend zitierten Entscheidung ausgeführt hat – im Lichte der derzeit bestehenden Regelung wohl davon auszugehen ist, dass die **bloße Einleitung eines Schlichtungsverfahrens** ohne Offenhaltung der

Option einer Klage **unbefristet zulässig** ist. Zwar ist die Eröffnung dieser Möglichkeit (die mangels expliziter Regelungen in GIBG bzw GBK/GAW-G wohl auch für die Anrufung der Gleichbehandlungskommission im Falle behaupteter Diskriminierungen nach dem GIBG gilt), nicht zuletzt angesichts der im Bereich der Arbeitswelt häufig bestehenden Sorge vor einem Verlust des Arbeitsplatzes im Falle eines Schlichtungsantrags, grundsätzlich durchaus zu befürworten. Allerdings schiene auch diesbezüglich eine **explizite Regelung ratsam, um Unklarheiten und Unsicherheiten entgegenzuwirken**.

4.3. MÖGLICHKEITEN FÜR EINE EFFIZIENZSTEIGERUNG IM ÖFFENTLICHEN DIENSTRECHT

Was das Sonderproblem der häufigen Erfolglosigkeit des Schlichtungsverfahrens im Bereich des öffentlichen Dienstrechts betrifft, sind die rechtlichen Handlungsmöglichkeiten zunächst insofern eingeschränkt, als das hoheitliche Verfahren per se sehr formal und „starr“ ist und gänzlich anderen Grundsätzen folgt, als sie für privatrechtliche Vereinbarungen und Handlungen gelten. Da eine generelle Modifikation dieser Grundsätze de lege ferenda nicht ernstlich in Betracht gezogen werden kann, ist im Folgenden darüber nachzudenken, ob auch in den damit **bestehenden Grenzen eine Effizienzsteigerung** des Schlichtungsverfahrens bewirkt werden kann.

Offenkundig ist in diesem Zusammenhang zunächst, dass die möglichen Effekte des Schlichtungsverfahrens begrenzt sind, sobald seitens der entscheidungsbefugten Behörde ein Bescheid erlassen wurde, da dieser, wie bereits ausgeführt, nur unter sehr eingeschränkten Voraussetzungen durch diese selbst bzw die nächst höhere Instanz modifiziert werden kann. Durch eine Vereinbarung im Schlichtungsverfahren (allein) kann damit letztlich keine Änderung der potentiell diskriminierenden Entscheidung herbeigeführt, sondern allenfalls eine „Wiedergutmachung“, insb in Form von Schadenersatz bewirkt werden. Die Problematik der Effizienz des Schlichtungsverfahrens

tritt somit insb in all jenen Fällen auf, in denen die von dem/der Betroffenen als diskriminierend erachtete Handlung iwS in Bescheidform ergangen ist.

Daher scheint es geboten, das **Schlichtungsverfahren** möglichst **vor** der allfälligen **Bescheiderlassung** anzusiedeln. Da freilich schon aus verwaltungsökonomischer Sicht naturgemäß nicht vor jeder bescheidmäßigen Erledigung, die eine/n öffentlich Bedienstete/n mit Behinderung betrifft, unabhängig davon, ob eine Diskriminierung im Raum steht oder diese/r überhaupt Kenntnis von der geplanten Entscheidung hat, ein Schlichtungsverfahren eingeleitet werden kann, kommt eine derartige Regelung zunächst vor allem dort in Betracht, wo der/die Betroffene über den beabsichtigten Vorgang schon vorab Kenntnis erlangt bzw erlangen muss, sei es durch eine vorangegangene nicht bescheidmäßige Entscheidung, sei es durch eine formlose Information. Dies ist zum einen in jenen Konstellationen der Fall, in denen zur Wahrung des Parteihörs der bescheidmäßigen **Erledigung zwingend eine (formlose) Information des/der Betroffenen voranzugehen hat**, wie dies etwa § 38 BDG bezüglich einer geplanten Versetzung vorsieht: Nach Abs 6 dieser Bestimmung ist der Beamte/die Beamtin im Falle einer beabsichtigten Versetzung von Amts wegen von dieser schriftlich unter Bekanntgabe der neuen Dienststelle und Verwendung mit der Beifügung zu verständigen, dass gegen die beabsichtigte Maßnahme binnen zwei Wochen nach Zustellung Einwendungen vorgebracht werden können.

Würde man nun die gesetzlichen Vorgaben (insb § 71 BEinstG) dahingehend modifizieren, dass im Falle der **Einwendung einer Diskriminierung** aufgrund einer Behinderung durch den/die Betroffene/n infolge der Verständigung über eine geplante (bescheidmäßige) Entscheidung (hier: eine Versetzung) die **Erledigung mittels Bescheides erst nach verpflichtender Durchführung eines Schlichtungsverfahrens** beim Bundessozialamt zulässig ist, hätte das in diesen Fällen eine wohl nicht unbeträchtliche Steigerung der Wirksamkeit des Schlichtungsverfahrens zur Folge. Anders als nach Bescheiderlassung kann in diesem Stadium des Verfahrens das Ergebnis der Schlichtung nämlich durchaus

für die in Aussicht genommene Entscheidung Berücksichtigung finden oder den Bescheid entbehrlich machen, weil etwa von der Versetzung Abstand genommen wird. Würde dem Einwand, dass eine Diskriminierung vorliegt, dagegen nicht Rechnung getragen, wäre das ein Umstand, der im Fall einer Berufung von der Berufungskommission (§§ 41a ff BDG) neuerlich zu prüfen wäre.

Hinsichtlich der maximalen **Dauer des Zuwartens** auf eine gütliche Einigung schiene dabei eine Orientierung an den Fristen des § 71 Abs 1 BEinstG, im Falle der geplanten Versetzung wohl an der Frist von einem Monat, zweckmäßig, wobei je nach Inhalt der allenfalls erzielten Einigung eine solche der späteren bescheidmäßigen Erledigung angesichts des Stadiums vor der Entscheidung naturgemäß nicht von vornherein entgegensteht.

Ergänzend dazu schiene auch die Adaptierung der entsprechenden Vorgaben im öffentlichen Dienstrecht dahingehend sinnvoll, dass der/die Betroffene in der Verständigung (auch) darüber **zu informieren** ist, dass er/sie eine vermutete **Diskriminierung einwenden** bzw die **Durchführung eines Schlichtungsverfahrens beim Bundessozialamt beantragen kann**, wenn er/sie sich aus Gründen einer Behinderung diskriminiert fühlt. Da die in § 38 Abs 6 BDG vorgesehene Einwendungsfrist von zwei Wochen angesichts dessen, dass eine Diskriminierung nicht immer offenkundig ist, etwas kurz scheint, wäre überdies anzudenken, diese in bestimmten Fällen zu verlängern, was freilich naturgemäß ein „In-die-Länge-Ziehen“ des Verfahrens zur Folge hätte. Dieser Nachteil kann aber angesichts der auch sonst häufig längeren Dauer dienstrechtlicher Verfahren im Vergleich zu den Nachteilen, die aus einer sonst kaum erfassbaren Diskriminierung eines/einer öffentlich Bediensteten mit Behinderung resultieren, eigentlich nicht den Ausschlag geben.

Unabhängig davon käme de lege ferenda eine **Erweiterung** des genannten Konzeptes auch **auf andere Fallkonstellationen** in Betracht. Zwar scheint die Einführung einer

generellen Verständigungspflicht vor der bescheidmäßigen Erledigung wohl schon aus verwaltungsökonomischer Sicht nicht realistisch, jedoch wäre zu überlegen, eine § 38 BDG nachgebildete Konstruktion zumindest in jenen Fällen vorzusehen, die, wie insb die amtswegige **Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit** (vgl §§ 14, 15a BDG), der Versetzung ähnliche bzw noch **drastischere Auswirkungen** auf den/die Beamte/n haben.

Letztlich bedürfte es hier einer Anpassung des DVG, das in seinem § 8 Abs 2 eine Sonderregelung zu den allgemeinen Parteienghör-Bestimmungen insb nach § 45 Abs 3 AVG enthält. Demnach hat die Partei im Dienstrechtsverfahren nicht schlechthin, sondern nur „insoweit Anspruch darauf, daß ihr Gelegenheit gegeben wird, von den Ergebnissen amtlicher Erhebungen und Beweisaufnahmen Kenntnis und zu ihnen Stellung zu nehmen, als diese Ergebnisse von dem bisherigen für den Bescheid maßgebenden Vorbringen der Partei abweichen“. Diese Vorschrift sollte jedenfalls dahingehend ergänzt werden, dass eine solche Information stets dann zu gewährleisten ist, wenn der/die Betroffene ein Mensch mit Behinderung ist und die Gefahr einer Diskriminierung besteht.

Eine Durchführung des Schlichtungsverfahrens schon vor der Entscheidung mittels Bescheides käme darüber hinaus ohne größere gesetzliche Änderungen in all jenen Fällen in Betracht, in denen es im **Ermessen der Behörde** liegt, über eine bestimmte Angelegenheit bescheidmäßig zu entscheiden bzw ein Bescheid nur auf Verlangen des/der Betroffenen zu erlassen ist. Hier wäre einerseits zu überlegen, durch eine entsprechende gesetzliche Modifikation, oder allenfalls auch einen internen Erlass, darauf hinzuwirken, dass in potentiellen Diskriminierungskonstellationen – also letztlich immer dann, wenn von der Entscheidung ein Mensch mit Behinderung betroffen ist und eine Diskriminierung nicht von vornherein ausgeschlossen ist (was insb dann der Fall wäre, wenn der/die Betroffene durch die Entscheidung ausschließlich begünstigt wird) – in Fällen nicht verpflichtender Bescheiderlassung zunächst **grundsätzlich nicht mittels Bescheides** entschieden wird. Andererseits bedürfte es wiederum einer

entsprechenden Ergänzung, wonach der/die Betroffene im Falle einer **behaupteten Diskriminierung aus dem Grund einer Behinderung** zwar die **Erlassung eines Bescheides verlangen kann, dies aber erst dann, wenn vorher ein Schlichtungsverfahren beim Bundessozialamt stattgefunden hat** (vgl dazu auch die bereits bestehende Regelung in § 71 Abs 1 BEinstG, wonach ein Antrag auf Bescheiderlassung in Fällen, in denen es im Ermessen der Behörde liegt, „über die Rechtsfrage“ mittels Bescheides zu entscheiden, erst nach Beendigung des Schlichtungsverfahrens zulässig ist).

Freilich ergibt sich im vorliegenden Zusammenhang die Schwierigkeit, dass der/die Betroffene einen Bescheid auch aus anderen Gründen als einer Diskriminierung wegen einer Behinderung verlangen kann, wobei in diesen Fällen das Schlichtungsverfahren naturgemäß nicht zur Anwendung kommt. Um beurteilen zu können, ob es im konkreten Fall eines Schlichtungsverfahrens bedarf oder nicht, wäre somit überdies eine Normierung dahingehend erforderlich, dass derjenige/diejenige, der/die den Bescheid begehrt, das Begehren begründen bzw die behauptete Diskriminierung anführen muss.

Sowohl in Fällen verpflichtender Verständigung vor Erlassung eines Bescheides als auch in solchen zunächst nicht verpflichtender Bescheiderlassung tritt darüber hinaus die Frage auf, wie vorzugehen ist, wenn der/die Betroffene sich im Vorfeld der Bescheiderlassung nicht auf die Diskriminierung berufen hat – womit ein Schlichtungsverfahren noch gar nicht stattfinden konnte – diese aber anschließend im Rahmen des Berufungsverfahrens geltend machen möchte. Auch diesbezüglich schiene also eine ergänzende Regelung ratsam. Da man dem/der Betroffenen die Geltendmachung der Diskriminierung im Instanzenzug (wohl) ungeachtet seiner/ihrer vorherigen diesbezüglichen Untätigkeit schon im Lichte des Rechtsstaatsprinzips nicht ohne der Gefahr einer Beanstandung des VfGH versagen wird können, besteht dabei – sofern man das verpflichtende Schlichtungsverfahren ungeachtet des dann bereits vorliegenden Bescheides beibehalten möchte – letztlich nur die Möglichkeit, die Schlichtung im **Vorfeld des zweitinstanzlichen Verfahrens** durchzuführen.

Die Berufungsbehörde gleichsam als Schlichtungspartnerin festzulegen, erscheint freilich **nicht zweckmäßig**. Zum einen könnte (auch) die Berufungsinstanz den bestehenden Bescheid nicht im Rahmen des Schlichtungsverfahrens, sondern erst aufgrund des Berufungsverfahrens abändern. Zum anderen könnte das Ergebnis der Schlichtung unter Umständen im Rahmen der Berufung gar nicht berücksichtigt werden, sagt die getroffene Einigung ja noch nichts darüber aus, ob tatsächlich diskriminiert wurde oder nicht, ob also die bekämpfte Entscheidung – wegen der geltend gemachten Diskriminierung – als rechtswidrig anzusehen ist oder nicht. Vor allem liefe eine derartige Regelung aber dem **Zweck des Schlichtungsverfahrens** zuwider, der ja darin besteht, eine gütliche Einigung zwischen der (angeblich) **diskriminierenden Stelle** und dem/der eine **Diskriminierung behauptenden** öffentlich Bediensteten herbeizuführen. Beachtet man, dass es Personen, die sich diskriminiert fühlen, nicht immer (nur) um eine Beseitigung der Diskriminierung bzw den Erhalt von Schadenersatz, sondern häufig auch um einfache Gesten, wie etwa eine Entschuldigung oder ein Eingeständnis des Fehlverhaltens geht, zeigt sich ebenfalls, dass eine Durchführung des Schlichtungsverfahrens mit einer anderen Stelle als jener, der eine Diskriminierung vorgeworfen wird, **nicht sinnvoll** ist.

Schlichtungspartnerin kann somit ungeachtet der im Falle einer bescheidmäßigen Erledigung bestehenden Einschränkungen der Einigungsmöglichkeiten auch weiterhin zweckmäßiger Weise nur die diejenige **Stelle** sein, **die den (potentiell) diskriminierenden Bescheid erlassen hat**. Allerdings wäre es ungeachtet dessen voreilig, das Schlichtungsverfahren als solches in diesem Zusammenhang in Frage zu stellen. So besteht im Verwaltungsverfahren grundsätzlich die Möglichkeit einer **Berufungsvorentscheidung** durch die erstinstanzlich entscheidende Behörde (§ 1 DVG iVm 64a AVG). Zudem ist in jenen Fällen, in denen die Dienstbehörde in erster und letzter Instanz entscheidet, nach § 7k Abs 3 BEinstG ein **Antrag auf Erklärung der Rechtsunwirksamkeit** der diskriminierenden Entscheidung und damit eine Abänderung der Erstentscheidung durch die entscheidende Behörde selbst möglich. Und selbst ohne eine solche Abänderung der potentiell diskriminierenden Entscheidung kann das Schlichtungsverfahren in-

sofern – vor allem **atmosphärisch** – von Nutzen sein, als der/die Betroffene seinen/ihren Standpunkt auf informellem Wege deutlich machen und es zu einer **Aussprache** kommen kann, die eine weitere Geltendmachung im Verwaltungsverfahren für diese/n unter Umständen nicht mehr erforderlich scheinen lässt. Dies gilt umso mehr angesichts der **Einbeziehung des Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen** als neutrale schlichtende Instanz.

Um die Bedeutung des Schlichtungsverfahrens hervorzuheben, wäre schließlich eine explizite Regelung dahingehend zu erwägen, dass die Berufungsbehörde – die naturgemäß an allfällige Anregungen aus dem Schlichtungsverfahren nicht gebunden ist – die im Zuge der Schlichtung vorgebrachten Argumente bzw die Gründe, warum die Schlichtung gescheitert ist, bei ihrer Entscheidung berücksichtigen und sich mit diesen auseinandersetzen muss.

4.4. ZWISCHENBILANZ

- » Ein unbestreitbarer Schwachpunkt des Schlichtungsverfahrens ist die derzeit fehlende Handhabe gegen die **Weigerung** des/der (gewünschten) Schlichtungspartners/Schlichtungspartnerin, sich auf das Verfahren einzulassen.
- » Eine **Bekanntmachung** der Weigerung **in den Medien** bietet hier keinen Ausweg, denn ein **echter Wille** des/der Betroffenen, sich auf das Schlichtungsverfahren einzulassen und sich aktiv daran zu beteiligen, kann durch Strafen, Zwangsmittel oder Ähnliches letztlich **nicht erzwungen** werden.
- » Auch die mediale Veröffentlichung jedes Scheiterns der Schlichtung scheint ebenso wenig sinnvoll wie die öffentliche Bekanntgabe der „schuldigen“ Partei. Möglich wäre damit letztlich nur die mediale Veröffentlichung des Gangs des gesamten Schlichtungsverfahrens, wie sie in den Schlichtungsdatenbanken bereits vorgenommen wird. Auch für eine derartige Vorgangsweise scheinen jedoch die (allgemeinen) Medien nicht unbedingt geeignet.

- » Eher zielführend als eine mediale „Anprangerung“ wäre vielmehr die Motivation, auf eine gütliche Einigung hinzuwirken, etwa durch die (allenfalls von den zuständigen Ländern beschaffte) **definitive Zusage bzw die in Aussicht Stellung bestimmter Förderungen** zu fördern.
- » Das Problem, dass der/die SchlichtungspartnerIn sich nach einer Einigung **nicht (mehr) an diese hält**, bedarf demgegenüber keiner gesonderten gesetzlichen Lösung. Da die im Zuge der Schlichtung getroffene Vereinbarung als verbindliches Rechtsgeschäft zu qualifizieren ist, kann im Falle deren Nichteinhaltung auf deren Grundlage Klage erhoben werden. Aus **Klarstellungsgründen** könnte dennoch erwogen werden, dies explizit etwa in der Form festzuschreiben, dass zur **Durchsetzung der Schlichtungsvereinbarung der ordentliche Rechtsweg** offensteht. Eine noch weitergehende Regelung dahingehend, dass die Fristen zur gerichtlichen Geltendmachung der Ansprüche nach dem BGStG/BEinstG im Falle einer Einigung bis zur Erfüllung der getroffenen Vereinbarung gehemmt sind, wäre demgegenüber aus Rechtssicherheitsgründen nicht ratsam und ist angesichts dessen, dass die Nichteinhaltung der Schlichtungsvereinbarung häufig eine erneute Diskriminierung zur Folge haben wird, auch nicht erforderlich.
- » Den im Zuge der sozialwissenschaftlichen Evaluierung festgestellten Informationsdefiziten kann nur durch eine **verstärkte Bekanntmachung** des Instruments der Schlichtung begegnet werden. Allenfalls wäre zu überlegen, einige erfolgreich abgeschlossene Schlichtungsverfahren in Form von **Best-Practice Beispielen** gesondert zu publizieren.
- » Der teilweise kritisierten mehrfachen Behandlung des gleichen Themas im Schlichtungsverfahren ohne Vorwissen zum anderen Fall könnte durch eine **stärkere Vernetzung der Schlichtungsstellen** entgegengewirkt werden. Da im Zuge der Schlichtung stets eine individuelle Vereinbarung getroffen wird, käme demgegenüber eine Vorgabe, wonach bereits abgehandelte Diskriminierungsvorfälle nicht oder nur mehr eingeschränkt vor der Schlichtungsstelle verhandelt werden, nicht in Betracht.

- » Zu erwägen wäre jedoch eine Regelung hinsichtlich der **Verbindung gleichartiger anhängiger Verfahren**. Freilich wird eine freiwillige Mitwirkung des Schlichtungspartners/der Schlichtungspartnerin bei Einbeziehung eines größeren Personenkreises idR noch schwerer erreicht werden können als sonst. Da von der Verbindungsmöglichkeit somit wohl nicht allzu häufig Gebrauch gemacht werden würde, ist fraglich, inwieweit eine diesbezügliche Änderung wirklich eine Verbesserung mit sich brächte.
- » Was die **Mediation** betrifft, stellt die Normierung einer Verpflichtung sicherlich keinen gangbaren Weg dar. In Betracht käme demgegenüber wiederum eine Informationsoffensive. Da die Schlichtung jedoch bisher auch ohne Mediation häufig erfolgreich war, ist dieser Bereich wohl eher zu vernachlässigen.
- » Darüber hinaus wäre eine Ergänzung der bestehenden Regelungen zur Fristhemmung und gerichtlichen Geltendmachung ratsam, da derzeit eine ausdrückliche Vorgabe darüber fehlt, binnen welcher Frist das Schlichtungsverfahren an sich eingeleitet werden muss. Zwar lässt sich diese Lücke durch Interpretation schließen, dennoch scheint eine **explizite gesetzliche Regelung empfehlenswert**, um Unklarheiten und Unsicherheiten entgegenzuwirken.
- » Da hinsichtlich des Sonderproblems der häufigen Erfolglosigkeit des Schlichtungsverfahrens im Anwendungsbereich des **öffentlichen Dienstrechts** die möglichen Effekte des Schlichtungsverfahrens insb dann begrenzt sind, wenn seitens der entscheidungsbefugten Behörde bereits ein Bescheid erlassen wurde, scheint es zweckmäßig, das **Schlichtungsverfahren hier möglichst schon vor einer allfälligen Bescheiderlassung** anzusiedeln.
- » Dies ließe sich zum einen in jenen Konstellationen (wohl) relativ leicht realisieren, in denen der **bescheidmäßigen Erledigung** schon de lege lata **zwingend eine (formlose) Information des/der Betroffenen verbunden mit der Möglichkeit zur Erhebung von Einwendungen voranzugehen hat**. Hier käme insb eine Modifikation der gesetzlichen Vorgaben dahingehend in Betracht, dass im Falle der **Einwendung einer Diskriminierung** aufgrund einer Behinderung durch den/

die Betroffene/n die **Erladigung mittels Bescheides erst nach verpflichtender Durchführung eines Schlichtungsverfahrens** zulässig ist, wobei hinsichtlich der maximalen Dauer des Zuwartens auf eine gütliche Einigung eine Orientierung an den Fristen des § 71 Abs 1 BEinstG zweckmäßig schiene. Ergänzend wäre die Adaptierung der Vorgaben im öffentlichen Dienstrecht dahingehend zu überlegen, dass der/die Betroffene in der Verständigung (auch) darüber **zu informieren** ist, dass er/sie eine vermutete **Diskriminierung einwenden bzw die Durchführung eines Schlichtungsverfahrens beim Bundessozialamt beantragen kann**, wenn er/sie sich aus Gründen einer Behinderung diskriminiert fühlt.

- » Überdies käme de lege ferenda eine **Erweiterung** des genannten Konzeptes **auf andere Fallkonstellationen**, insb solche, die der Versetzung ähnliche bzw noch **drastischere Auswirkungen** auf den/die Beamte/n haben, in Betracht. Ratsam schiene hier insb auch eine Anpassung von § 8 Abs 2 DVG dahingehend, dass die Partei im Dienstrechtsverfahren immer (auch) dann Anspruch darauf hat, dass ihr Gelegenheit gegeben wird, von den Ergebnissen amtlicher Erhebungen und Beweisaufnahmen Kenntnis und zu ihnen Stellung zu nehmen, wenn diese ein Mensch mit Behinderung ist und die Gefahr einer Diskriminierung besteht.
- » Zum anderen wäre eine Durchführung des Schlichtungsverfahrens vor der beschneidmäßigen Entscheidung in all jenen Fällen möglich, in denen es im **Ermes-sen der Behörde** liegt, über eine bestimmte Angelegenheit mittels Bescheides zu entscheiden bzw ein solcher nur auf Verlangen des/der Betroffenen zu erlassen ist. Hier könnte einerseits durch eine entsprechende gesetzliche Modifikation oder einen internen Erlass darauf hingewirkt werden, dass in potentiellen Diskriminierungskonstellationen zunächst **nicht beschneidmäßig** entschieden wird. Andererseits wäre wiederum eine Ergänzung zu empfehlen, wonach der/die Betroffene im Falle einer behaupteten Diskriminierung aus dem Grund einer Behinderung die **Erlassung eines Bescheides** nur verlangen kann, wenn vorher ein **Schlichtungsverfahren beim Bundessozialamt** stattgefunden hat. Um beurteilen zu können, ob es im konkreten Fall eines Schlichtungsverfahrens bedarf

oder nicht, wäre überdies eine Normierung dahingehend ratsam, dass derjenige/ diejenige, der/die den Bescheid begehrt, das Begehren begründen bzw die behauptete Diskriminierung anführen muss.

- » In allen anderen Fällen bleibt letztlich nur die Möglichkeit, die Schlichtung im **Vorfeld des zweitinstanzlichen Verfahrens** durchzuführen, wobei **Schlichtungs-partnerin** schon angesichts des **Zweckes des Schlichtungsverfahrens** auch hier zweckmäßiger Weise nur die diejenige **Stelle** sein kann, **die den (potentiell) diskriminierenden Bescheid erlassen hat**. Neben der Möglichkeit eines Einflusses auf die allfällige Berufungsvorentscheidung bzw die Entscheidung über einen **Antrag auf Erklärung der Rechtsunwirksamkeit** der (potentiell) diskriminierenden Entscheidung, kann der Nutzen des Schlichtungsverfahrens hier insb in einer **Aussprache auf neutralem Boden** bestehen.

5. SONDERPROBLEM: RECHTSSCHUTZ GEGEN DISKRIMINIERUNGEN BEI PRIVATEN VERSICHERUNGEN UND FINANZDIENSTLEISTUNGEN

5.1. AUSGANGSLAGE UND PROBLEMSTELLUNG

Der Kreis möglicher Diskriminierungen wegen einer Behinderung im täglichen Leben oder der Arbeitswelt ist naturgemäß sehr weit. Neben der häufig nicht annähernd verwirklichten Barrierefreiheit (vgl dazu die zahlreichen in der Schlichtungsdatenbank dokumentierten Verfahren unter <http://www.bizeps.or.at/gleichstellung/schlichtungen/>) stellen ua diskriminierende Vertragsbedingungen von Finanzdienstleistungsunternehmen, insb privater Versicherungsunternehmen ein besonderes Problem dar. So sehen sich Menschen mit Behinderungen häufig mit **höheren Prämien** und **teilweisen Leistungsausschlüssen** konfrontiert oder wird ihnen ein **Vertragsabschluss** seitens des Versicherungs-/Finanzdienstleistungsunternehmens überhaupt **verweigert**.

Zwar handelt es sich auch bei privaten Versicherungsverträgen um Rechtsverhältnisse, die den Zugang zu und die Versorgung mit Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, regeln iSd § 2 Abs 2 BGStG, sodass auch diese vom Geltungsbereich dieses Gesetzes erfasst sind. Auch zeigt das BGStG in diesem Bereich inzwischen insofern Wirkungen, als die meist in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen enthaltenen diskriminierenden Klauseln von einigen Unternehmen beseitigt wurden. So ist etwa die noch in den Allgemeinen Unfallversicherungsbedingungen der Allianz Elementar Versicherung-AG (AUVB 2003) enthaltene Klausel, wonach „Personen, die dauernd vollständig arbeitsunfähig oder von schwerem Nervenleiden befallen sind, sowie Geisteskranke“ unversicherbar und daher jedenfalls nicht versichert waren (vgl Art 16 AUVB 2003), in den AUVB 2011 nicht mehr zu finden. Ebenso ist – infolge eines diesbezüglichen Schlichtungsverfahrens – ein gleichlautender Passus in den AUVB 1995 der Wiener Städtischen AG Versicherung Vienna Insurance Group entfallen.

Freilich enthalten die aktuellen AUVB der Wiener Städtischen ungeachtet dessen wiederum eine Unversicherbarkeitsklausel (vgl Art 21 AUVB Top400 Large). Ebenso finden sich in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen anderer Versicherungsunternehmen nach wie vor Klauseln, denen zufolge Menschen mit bestimmten Beeinträchtigungen unversicherbar sind. Diesen Personengruppen wird damit letzten Endes seitens der Versicherung ein Vertragsabschluss verweigert. Als Beispiel seien nur die aktuellen „Reiseschutz Versicherungsbedingungen“ (gültig seit 1. 8. 2011) der Ärzteflugambulanz (OFA) genannt, nach deren Punkt A.I.04. Personen mit: „Schweren behandlungspflichtigen Organleiden, Organtransplantaten, HIV, pathologischen Störungen der psychischen Funktionen und Krankheiten des Nervensystems (...)“ unversicherbar sind. Liegt eine der genannten Beeinträchtigungen vor oder tritt eine solche bei Bestehen eines Vertragsverhältnisses auf, so kommt nach ausdrücklicher Anordnung kein Versicherungsvertrag zustande bzw endet ein solcher und damit auch die Leistungspflicht des Versicherers.

Nicht nur dieses Beispiel zeigt, dass Menschen mit Behinderungen beim Abschluss privater Versicherungen nach wie vor häufig mit Nachteilen konfrontiert sind. Vielmehr scheitern diese aufgrund des (behaupteten) erhöhten Risikos häufig auch beim Versuch des Abschlusses privater **Krankenzusatz-** oder **Lebensversicherungen**. Dies hat nicht nur eine schlechtere Absicherung im Krankheitsfall, sondern etwa auch **Schwierigkeiten bei der Beschaffung eines Kredits** zur Folge, da dafür von den Kreditinstituten häufig die Absicherung durch eine Ablebensversicherung gefordert wird (idS etwa auch ein im Jahr 2008 eingebrachter Entschließungsantrag, vgl EA 306/A BlgNR 24. GP). Dementsprechend hat auch der Behindertenanwalt Dr. Erwin Buchinger in seinem Beitrag zum 1. Staatenbericht der Republik Österreich an die Vereinten Nationen über die Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention darauf hingewiesen, dass der **Zugang** von Menschen mit Behinderungen **zu privaten Personenversicherungen** wie etwa Lebens-, Kranken-, Unfall- oder Reiserückholversicherungen nach wie vor ein **ungelöstes Problem** darstellt (vgl S 4 dieses Beitrags). Besonders kritisiert wird in diesem Zusammenhang, dass Versicherungsbedingungen auch die „Unversicherbarkeit“ von Menschen vorsehen, deren individuelle Behinderung auf das Risiko de facto in keiner Weise erhöhend wirkt (vgl auch S 41 des Ersten Staatenberichts Österreichs zur UN-Behindertenrechtskonvention).

Selbst wenn es Menschen mit Behinderungen aber gelingt, einen entsprechenden privaten Versicherungsvertrag abzuschließen, sehen diese sich in Gestalt regelmäßig deutlich **höherer Versicherungsprämien** bzw teilweiser **Leistungsausschlüsse** einer Benachteiligung im Vergleich zu VersicherungsnehmerInnen ohne Behinderung gegenüber.

Spezifische Vorgaben zur Hintanhaltung derartiger Benachteiligungen finden sich weder im Versicherungsvertragsgesetz (VersVG, BGBl 1959/2 zuletzt idF BGBl I 2010/58) noch im Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG, BGBl 1978/569 zuletzt idF BGBl I 2011/77). Zwar wurde im Zuge der Umsetzung der RL 2004/113/EG (ABl L 373/2004, 37-43), die Diskriminierungen aufgrund des Geschlechts auch beim Zugang zu und bei der Versorgung

mit Gütern und Dienstleistungen unionsrechtlich verbietet (dazu etwa ausführlich Egger, Die (erweiterte) Gleichbehandlungsrichtlinie 2004/113/EG der EU und ihre Umsetzung im österreichischen Recht, in FS Binder 2010, 239 ff), den Materialien zufolge erwogen, im Versicherungsrecht auch ein Verbot der Diskriminierung kranker und behinderter Menschen einzuführen. Derartige spezifische Regelungen wurden aber letztlich aufgrund der Anwendbarkeit des BGStG (auch) auf private Versicherungsverträge nicht für erforderlich gehalten, da die im BGStG vorgesehenen Rechtsschutzinstrumente, also **Schadenersatzansprüche** des/der Diskriminierten sowie die gemäß § 13 BGStG bestehende Möglichkeit einer **Verbandsklage** als ausreichend angesehen wurden (vgl EBRV 1428 BlgNR 22. GP 5).

Mittlerweile hat sich jedoch gezeigt, dass sich private Versicherungsunternehmen ungeachtet dessen, dass sie eine Verletzung des BGStG schadenersatzpflichtig macht, häufig nicht an das Diskriminierungsverbot halten. Hieran ändert offenbar die im Falle diskriminierender Allgemeiner Geschäftsbedingungen – wie sie Allgemeine Versicherungsbedingungen darstellen – bestehende Möglichkeit einer **Verbandsklage** nicht nur gemäß § 13 BGStG, sondern auch nach den Vorgaben des KSchG (§§ 28, 28a KSchG; siehe auch unten 5.3.1.) nichts. Die bestehenden Rechtsschutzmöglichkeiten sind somit in diesem Bereich offenbar nicht ausreichend (bzw werden nicht häufig genug in Anspruch genommen), um Diskriminierungen zu verhindern. Im Lichte dieser Problematik stellt sich die Frage, wie im genannten Bereich der **Rechtsschutz verbessert werden könnte**.

Deren Beantwortung setzt insb die nicht einfache Klärung voraus, **wann Versicherungsbedingungen** überhaupt als **diskriminierend** einzustufen sind. Erst in einem zweiten Schritt kann folglich über **mögliche** zusätzliche **rechtliche Maßnahmen** zur Hintanhaltung diskriminierender Vertragsbedingungen nachgedacht werden.

5.2. WANN SIND VERSICHERUNGSBEDINGUNGEN DISKRIMINIEREND?

5.2.1. Grundsätzliches

Die Frage, wann Versicherungsbedingungen, seien sie nun in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder (nur) im individuellen Versicherungsvertrag enthalten, eine unzulässige Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen darstellen, ist naturgemäß nicht leicht zu beantworten.

Relativ eindeutig ist zunächst nur, dass sowohl die Verweigerung einer Versicherung als auch die Verrechnung erhöhter Prämien wegen einer bestehenden Behinderung bzw Krankheit grundsätzlich eine **Benachteiligung** der hiervon betroffenen Personen darstellt. Bereits die Einordnung dieser Benachteiligung als unmittelbare Benachteiligung aufgrund der Behinderung, oder aber (bloß) als mittelbare, bereitet erhebliche Schwierigkeiten. Diese Differenzierung ist jedoch ungemein wichtig: Während nämlich gemäß § 5 Abs 1 BGStG eine unmittelbare Diskriminierung immer dann vorliegt, „wenn eine Person auf Grund einer Behinderung in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde“, liegt eine mittelbare Diskriminierung gemäß Abs 2 dieser Bestimmung (nur) dann vor, „wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sowie Merkmale gestalteter Lebensbereiche Menschen mit Behinderungen gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können“ und diese nicht „durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel (...) zur Erreichung dieses Zieles angemessen und erforderlich“ sind. Ebenso liegt eine mittelbare, nicht aber auch eine unmittelbare Diskriminierung gemäß § 6 BGStG dann nicht vor, „wenn die Beseitigung von Bedingungen, die eine Benachteiligung begründen, insbesondere von Barrieren, rechtswidrig oder wegen unverhältnismäßiger Belastungen unzumutbar wäre“.

Während somit **mittelbare** Diskriminierungen durch bestimmte sachliche Gründe (einschließlich dem Einwand einer unverhältnismäßigen Belastung) **gerechtfertigt**

werden können, besteht eine solche Möglichkeit im Falle von **unmittelbaren** Diskriminierungen **nicht**. Das BGStG trifft nun, anders als etwa das deutsche AGG (vgl § 20 Abs 2 Satz 3 AGG) bzw der Vorschlag der Kommission für eine Richtlinie der Europäischen Union zur Hintanhaltung von Diskriminierungen ua aufgrund einer Behinderung beim Zugang und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen (KOM [2008], 426 endg, 20), keine Regelung hinsichtlich der Zulässigkeit von Differenzierung anhand einer versicherungsmathematisch ermittelten Risikobewertung. Somit hat die Feststellung einer unmittelbaren Benachteiligung von Menschen mit Behinderungen im Hinblick auf das Versicherungsverhältnis auch dann das Vorliegen einer unmittelbaren Diskriminierung zur Folge, wenn diese Benachteiligungen durch sachliche Gründe, wie etwa ein möglicherweise erhöhtes Risiko gerechtfertigt sind.

Einzig dann, wenn man zum Ergebnis käme, dass Menschen mit (bestimmten) Behinderungen in Bezug auf den Versicherungsvertrag mit anderen Personen aufgrund faktischer Unterschiede gar **nicht vergleichbar** sind, läge eine Diskriminierung letztlich doch nicht vor. Freilich sei festgehalten, dass die Argumentation einer nicht bestehenden Vergleichbarkeit zwischen Menschen mit Behinderungen und solchen ohne Behinderung aufgrund des behinderungsbedingt erhöhten (Kosten-)Risikos für die Versicherung aus rechtlicher Sicht höchst problematisch wäre. Damit würde letztlich die Vergleichbarkeit gerade aufgrund von unmittelbar aus der Behinderung resultierenden Umständen ausgeschlossen. Ließe man einen derartigen Ausschluss der Vergleichbarkeit zu, so würde das Diskriminierungsverbot letzten Endes ausgehebelt, könnte doch beispielsweise in der Folge auch im Bereich der Arbeitswelt die Bezahlung eines niedrigeren Entgelts an einen Menschen mit Behinderung mit dem Argument „gerechtfertigt“ werden, dieser sei mit ArbeitnehmerInnen ohne Behinderung nicht vergleichbar.

Gegen einen Ausschluss der Vergleichbarkeit im oben beschriebenen Sinn spricht darüber hinaus und vor allem die jüngst ergangenen Entscheidung des EuGH in der **Rs Test-Achats** (EuGH 1. 3. 2011, C-236/09), in der auf versicherungsmathematischen

Faktoren beruhende unterschiedliche Versicherungstarife für Männer und Frauen als unzulässige Diskriminierung der Frauen qualifiziert wurden. Zwar unterscheidet sich diese Entscheidung von der hier behandelten Thematik insofern, als im Bereich der Geschlechtergleichbehandlung auch für die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, also außerhalb des Bereiches Beschäftigung und Beruf eine Richtlinie der Europäischen Union existiert (vgl RL 2004/113/EG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, ABl L 373/2004, 37-43). Der EuGH hat jedoch in der zitierten Entscheidung ua unter Berufung auf **Art 21 der Europäischen Grundrechtecharta (EGC)**, der den Grundsatz der Nichtdiskriminierung auch hinsichtlich einer bestehenden Behinderung festschreibt, festgestellt, dass sich Frauen und Männer in Bezug auf Prämien und Leistungen der von ihnen abgeschlossenen Versicherungen ungeachtet versicherungsmathematischer Faktoren in einer vergleichbaren Lage befinden (siehe insb Randnummer 30 des Urteils).

Da in Österreich mit dem BGStG eine Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen ebenfalls auch außerhalb der Arbeitswelt verboten wurde, wird man diese vom EuGH zur Vergleichbarkeit getroffene Aussage übertragen können. **Das aus einer Behinderung erfließende (möglicherweise) höhere Risiko reicht damit uE nicht aus, um die Vergleichbarkeit zu anderen Versichertengruppen auszuschließen.**

5.2.2. Unversicherbarkeitsklauseln

Was die Qualifikation der gegenständlichen Vertragsbestimmungen betrifft, zeigt sich hinsichtlich der Einordnung als unmittelbare oder aber mittelbare Benachteiligung ein differenziertes Bild.

Unversicherbarkeitsklauseln, denen zufolge etwa „Personen, die (...) von schwerem Nervenleiden befallen sind, sowie Geisteskranke“ oder Personen, die an schweren „behandlungspflichtigen Organleiden, HIV, pathologischen Störungen der psychischen

Funktionen und Krankheiten des Nervensystems“ leiden, von der Versicherung ausgeschlossen sind, stellen sich auf den ersten Blick als eindeutig **unmittelbar** aufgrund einer Behinderung **diskriminierend** und daher unzulässig dar (vgl § 5 Abs 1 BGStG). Zwar mag es durchaus sein, dass die bestehenden Leiden abstrakt betrachtet ein erhöhtes Risiko für die Versicherung darstellen, de facto bewirken die genannten Beeinträchtigungen aber keineswegs zwingend ein höheres Risiko, als es andere Personen darstellen. Dies gilt umso mehr, als unter „Nervenleiden“ oder „Geisteskrankheiten“ ebenso wie unter „pathologische Störungen der psychischen Funktionen und Krankheiten des Nervensystems“ eine Vielzahl von Beeinträchtigungen mit jeweils unterschiedlichen Auswirkungen und Risiken subsumiert werden können.

Der Versicherungsausschluss wird hier somit **pauschal** aufgrund bestimmter Arten (oder besser: Artgruppen) von Beeinträchtigungen und letztlich **nicht** anhand eines bezüglich der **konkreten** Beeinträchtigung bestehenden **individuell** festgestellten **erhöhten Risikos** vorgenommen. Damit wird nicht auf das tatsächliche Risiko und damit einen (bestenfalls) mittelbar benachteiligenden Faktor, sondern **unmittelbar auf die bestehende Beeinträchtigung abgestellt**. Liegt eine solche vor, so genügt dieser Faktor allein, um zur Unversicherbarkeit der Betroffenen zu führen.

Dass eine derartige Vorgehensweise aber unzulässig ist, zeigt etwa auch der bereits zitierte Vorschlag der Kommission für eine entsprechende Richtlinie der Europäischen Union zur Hintanhaltung von Diskriminierungen ua aufgrund einer Behinderung beim Zugang und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen (KOM [2008], 426 endg). Gemäß Art 2 Z 7 dieses Vorschlags können die Mitgliedstaaten bei der Bereitstellung von Finanzdienstleistungen zwar verhältnismäßige Ungleichbehandlungen zulassen, dies aber explizit **nur dann**, wenn für das fragliche Produkt die Berücksichtigung ua einer Behinderung ein zentraler Faktor bei der auf relevanten und **exakten versicherungsmathematischen** oder **statistischen Daten beruhenden Risikobewertung** ist (dem Vernehmen nach ist aber, einem sozialen Verständnis der Behinderung entsprechend, eine

Änderung des Vorschlags dahingehend geplant, dass künftig nicht die „Behinderung“, sondern der Gesundheitszustand maßgeblich sein soll, auf den diese zurückzuführen ist). Dies ist aber bei derart pauschalen Ausschlüssen wie den genannten wohl kaum der Fall (vgl etwa auch Geismann, Risikoprüfung in der Pensionsversicherung – Diskriminierung von Behinderten? Die „Behinderten-Konvention“, VR 2008, 15 ff [insb 17]).

Eine genauere Betrachtung zeigt freilich, dass nicht in allen der oben genannten Fälle eine unmittelbare Benachteiligung aufgrund einer Behinderung gegeben ist. Gemäß § 3 BGStG ist eine Behinderung nämlich „die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden körperlichen, geistigen oder psychischen Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen, die geeignet ist, die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu erschweren“, wobei als nicht nur vorübergehend ein Zeitraum von mehr als voraussichtlich **sechs Monaten** gilt. Damit werden aber von Unversicherbarkeitsklauseln wie den angeführten zwar idR, nicht aber ausschließlich Menschen mit Behinderungen betroffen sein, ist es ja etwa bezüglich Krankheiten des Nervensystems durchaus möglich, dass diese nur vorübergehend bestehen und somit zwar eine Krankheit, nicht aber auch eine Behinderung vorliegt. Soweit demnach auf Krankheiten abgestellt wird, die insb aufgrund ihrer möglicherweise nur vorübergehenden Dauer nicht zwangsläufig eine Behinderung zur Folge haben, liegt (bloß) eine **mittelbare Diskriminierung** der Betroffenen vor, die grundsätzlich **einer Rechtfertigung** zugänglich ist (dazu sogleich unten). Allerdings setzt diese Annahme voraus, dass die angeführten Unversicherbarkeitsklauseln – wenn auch selten – seitens der Versicherungen wirklich auch auf lediglich vorübergehend beeinträchtigte Personen angewandt werden. Wäre dem nicht so, so wäre letztlich doch wieder von einer (verdeckten) unmittelbaren Diskriminierung auszugehen.

Noch einen Schritt weiter ging das OLG Karlsruhe (Senat Freiburg, Urteil vom 27. 5. 2010, 9 U 156/09, NJW 2010, 2668 ff) hinsichtlich der vergleichbaren Rechtslage in Deutschland (vgl §§ 19 ff AGG). Dieses verneinte die unmittelbare Diskriminierung eines

Menschen mit Behinderung, der wegen des Bestehens einer „myotonen Dystrophie nach Curschmann-Steinert“ (das ist eine spezifische Form der Muskelschwäche) von einer privaten Krankenversicherung als unversicherbar eingestuft wurde, mit der Begründung, der Vertragsschluss sei nicht wegen der (im konkreten Fall mit 100% eingestuften) Behinderung, sondern wegen der Erkrankung „Myotone Dystrophie“ verweigert worden. Da es sich hierbei um eine genetisch bedingte Muskelerkrankung handle, die häufig erst im Laufe der Zeit entdeckt werde und erst im weiteren Verlauf zu Einschränkungen der körperlichen Funktionen etc führe, und PatientInnen unter Umständen bis ins hohe Alter hinein ohne wesentliche Beeinträchtigungen leben könnten, sei die Diagnose „myotone Dystrophie“ für sich genommen nicht gleichbedeutend mit einer Behinderung. Mit anderen Worten ging das Gericht also davon aus, eine unmittelbare Diskriminierung liege nicht vor, da die für den Versicherungsausschluss maßgebliche Erkrankung nicht zwangsläufig zu körperlichen Einschränkungen der Betroffenen führt, womit nach Ansicht des Gerichts auch nicht immer von einer Behinderung auszugehen sei. Überträgt man diese Judikatur auf die oben angeführten Ausschlussklauseln, würde auch bezüglich Erkrankungen, die wie etwa HIV nie nur vorübergehend bestehen, aber unter Umständen (noch) keine unmittelbaren körperlichen Auswirkungen haben, nicht immer von einer Behinderung und damit (bestenfalls) von einer mittelbaren Diskriminierung auszugehen sein.

Diese Beurteilung läuft jedoch nicht nur einer zeitgemäßen sozialen Betrachtung der Behinderung zuwider, die eben nicht ausschließlich die unmittelbaren (medizinischen) Folgen der Beeinträchtigungen, sondern auch sozial konstruierte nachteilige Auswirkungen – und damit auch mögliche Stigmatisierungseffekte und Ähnliches – berücksichtigt (vgl etwa auch explizit Art 1 Satz 2 der UN-Behindertenrechtskonvention, wonach zu den Menschen mit Behinderungen Menschen zählen, „die langfristige körperliche, seelische, geistige oder Sinnesbeeinträchtigungen haben, welche sie **in Wechselwirkung mit verschiedenen Barrieren** an der vollen, wirksamen und gleichberechtigten Teilhabe an der Gesellschaft hindern können“). Vielmehr widerspräche eine Übertragung dieser

Judikatur auf Österreich wohl auch dem Willen des österreichischen Gesetzgebers, wird doch etwa in den Materialien explizit darauf hingewiesen, dass beispielsweise „im Falle einer Ungleichbehandlung aufgrund einer diagnostizierten, aber noch nicht virulenten Multiplen Sklerose oder einer Diagnose HIV positiv ohne Merkmale von AIDS **jedenfalls von einer Behinderung** im Sinne dieses Gesetzes auszugehen“ sei (EVRV 836 BlgNR 22. GP 7).

Selbst wenn man nun aber in einigen (oder allen) dervon den Unversicherbarkeitsklauseln erfassten Fälle eine unmittelbare Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen verneinen wollte, erweisen sich diese in der derzeitigen Form als **unzulässig**. Da Menschen mit Behinderungen durch einen Versicherungsausschluss infolge bestimmter Arten von Krankheiten in besonderer Weise benachteiligt werden (können), liegt in allen Fällen zumindest eine **mittelbare Benachteiligung** von Menschen mit Behinderungen vor. Zwar kann eine solche durch rechtmäßige Ziele sachlich gerechtfertigt werden, dies setzt aber voraus, dass die verwendeten Mittel zur Erreichung des Ziels angemessen und erforderlich sind (vgl § 5 Abs 2 BGStG). Als rechtmäßiges Ziel kommt in diesem Zusammenhang die – auch im Richtlinien-Vorschlag mehrfach genannte (vgl den 15. Erwägungsgrund sowie Art 2 Z 7 des Vorschlags, KOM [2008], 426 endg) – **Bewertung nach (versicherungsmathematischen bzw statistischen) Risikofaktoren** in Betracht (vgl aber die Ausführungen zur Rechtsprechung des EuGH [unten [2.3.]). Ein **pauschaler**, in keiner Weise auf das de facto bestehende individuelle Risiko abstellender Versicherungsausschluss ist aber, dem oben Gesagten entsprechend, **weder geeignet noch erforderlich**, um eine exakte Risikobewertung vorzunehmen. Damit sind die angeführten Unversicherbarkeitsklauseln in der genannten generellen Form als **nicht sachlich gerechtfertigt und damit unzulässig** zu qualifizieren.

Dies ändert zwar nichts daran, dass ein Versicherungsausschluss bezüglich einzelner Personen infolge deren Behinderung unter Umständen auf konkreten statistischen Daten bzw versicherungsmathematischen Berechnungen und damit einem individuell

gegebenen erhöhten Risiko beruhen kann. Auch wäre, wenn die Versicherung **nachweislich** nicht pauschal auf eine bestimmte Behinderung, sondern generell auf das **Risiko des/der Betroffenen** abstellt (idS auch die Bestimmung des § 16 VersVG, wonach der Versicherungsnehmer verpflichtet ist, dem Versicherer beim Abschluss des Vertrages „alle ihm bekannten Umstände, die für die Übernahme der Gefahr erheblich sind“ anzuzeigen), von einer (bloß) mittelbaren und daher einer Rechtfertigung zugänglichen Diskriminierung auszugehen. Denn von einer individuellen Risikobewertung sind Menschen mit Behinderungen zwar idR häufiger, nicht aber ausschließlich negativ betroffen, da hier auch andere Faktoren eine Rolle spielen (können).

Zum einen wird es aber der **Versicherung** obliegen, im Streitfall die **konkreten Gründe** für eine erhöhte Risikobewertung (insb) durch entsprechendes Zahlenmaterial **darzutun**. Zum anderen wird ein **gänzlicher Versicherungsausschluss idR nicht als verhältnismäßiges** Mittel zu einer auf Risikofaktoren beruhenden versicherungstechnischen Einstufung gewertet werden können. Nicht nur kann dieses Ziel häufig auch durch **gelindere** Mittel (insb höhere Tarife) erreicht werden, womit eine Unversicherbarkeit schon per se nur dann vorliegen könnte, wenn eine risikoadäquate Prämienvorschrift aufgrund des nicht kalkulierbaren Risikos nicht möglich wäre (vgl noch einmal OLG Karlsruhe 27.5.2010, 9 U 156/09, NJW 2010, 2668 ff, zur deutschen Rechtslage). Vielmehr ist ein gewisses **Kostenrisiko jeder Versicherung immanent** und daher dieser auch in bestimmten Grenzen zumutbar, sodass bestenfalls nachweislich erheblich erhöhte und durch höhere Beiträge nicht kompensierbare Kostenrisiken überhaupt für einen Ausschluss in Betracht kommen. In diesem Sinne sieht auch die legislative Entschließung des Europäischen Parlaments zum bereits mehrfach angesprochenen Richtlinienvorschlag ua eine Ergänzung des Art 2 Z 7 dahingehend vor, dass der Dienstleistungserbringer „bedeutend höhere Risiken objektiv belegen“ und gewährleisten muss, „dass die Ungleichbehandlung objektiv und angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels verhältnismäßig, erforderlich und wirksam sind“ (vgl ABl C 137E/2010, 68-87).

Auch diese Kostenrisiken könnten aber wohl nur dann einen tauglichen Rechtfertigungsgrund für einen Versicherungsausschluss darstellen, wenn sie für die Versicherung ins Gewicht fallen, was auch anhand der **Anzahl** derartiger Versicherter zu beurteilen sein wird. Darüber hinaus scheint ein **gänzlicher** Versicherungsausschluss unabhängig von diesen Argumenten **unangemessen**, ist Menschen mit Behinderungen damit doch nicht nur die private Vorsorge für „risikoadäquate“ Schäden im weiteren Sinn, sondern auch jene gegen Risiken versagt, die sich **gar nicht infolge der Behinderung realisieren**.

Ein derart weitgehender Ausschluss kann jedoch mit dem Argument eines bestehenden erhöhten Risikos nicht gerechtfertigt werden. Selbst wenn man Versicherungsunternehmen einen Versicherungsausschluss mit der Begründung der nicht möglichen Kalkulierbarkeit des Risikos zugestehen wollte (so OLG Karlsruhe 27.5.2010, 9 U 156/09, NJW 2010, 2668 ff), ist der **gänzliche** Ausschluss von „Risikopersonen“ mangels Erforderlichkeit unzulässig. Denn im Ausschluss (nur) jener Leistungen, die infolge des erhöhten Risikos notwendig werden, bestünde jedenfalls ein gelinderes Mittel als die Unversicherbarkeit der Betroffenen. Dies gilt umso mehr, als die Verweigerung etwa einer privaten Lebensversicherung für die Betroffenen neben dem fehlenden Versicherungsschutz weitere Nachteile, wie Schwierigkeiten oder gar die Unmöglichkeit der Erlangung eines Kredits mit sich bringt. Dass ein **gänzlicher** Versicherungsausschluss für ein funktionierendes (und auch rentables) Versicherungssystem nicht erforderlich ist, zeigen im Übrigen auch jene Allgemeinen Versicherungsbedingungen, die eine Unversicherbarkeitsklausel nicht (mehr) enthalten.

Damit bleibt es – unabhängig davon, ob man diese als unmittelbare oder (bloß) mittelbare Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen ansehen will – bei dem Befund, dass **(auch) an die Gesundheit anknüpfende pauschale Unversicherbarkeitsklauseln eine Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen darstellen und daher bereits de lege lata unzulässig sind**.

5.2.3. Erhöhte Prämien und/oder Leistungsausschlüsse

Werden Menschen mit Behinderungen nicht durch – wie festgestellt: unzulässige – Unversicherbarkeitsklauseln generell von einer Versicherung ausgeschlossen, so sind sie aufgrund ihrer Behinderung idR mit **erhöhten Prämien** und/oder teilweisen **Leistungsausschlüssen** konfrontiert. Letztere betreffend sehen die Allgemeinen Versicherungsbedingungen etwa vor, dass der Versicherungsschutz für zum Versicherungsabschluss bereits bestehende Beeinträchtigungen durch Erklärung des Versicherungsunternehmens ausgeschlossen werden kann (vgl zB § 6 Abs 2 und 6 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Krankheitskosten- und Krankentagegeldversicherung [AVBKV 2004] der Generali Gruppe) oder Vorschädigungen bei der Bemessung von Geldleistungen in Abzug zu bringen sind (vgl zB Art 19 der AUVB der Allianz Elementar Versicherung-AG).

Auch derartige Klauseln haben naturgemäß eine **Benachteiligung von Menschen mit Behinderungen** zur Folge. Wieder stellt sich aber die Frage, ob in dieser Vorgangsweise eine unzulässige Diskriminierung durch die Versicherung zu erblicken ist.

Anders als bei oben angesprochenen pauschalen Unversicherbarkeitsklauseln, wird in der **risikospezifischen Festsetzung der Versicherungsprämien** – sofern diese auch wirklich anhand des konkreten Risikos des/der Versicherten erfolgt – sehr wahrscheinlich keine unmittelbare, sondern eine **bloß mittelbare Benachteiligung** von Menschen mit Behinderungen zu erblicken sein. Zwar ist eine risikospezifische Prämienfestsetzung naturgemäß geeignet, Menschen mit Behinderungen besonders zu benachteiligen, sind bei diesen doch aufgrund deren gesundheitlicher Beeinträchtigung idR erhöhte Risikofaktoren gegeben. Es sind aber nicht ausschließlich Menschen mit Behinderungen vom Risiko entsprechend erhöhter Prämien betroffen. Vielmehr sind diesbezüglich nicht nur gesundheitliche Einschränkungen, sondern auch andere Faktoren, wie Alter und (bisher) insb auch Geschlecht des/der Versicherten sowie soziale Faktoren maßgeblich. Die Differenzierung erfolgt dabei in allen Fällen nach **versicherungsmathematischen**

Faktoren, was zur Folge hat, dass die Prämienhöhe auch je nach Versicherungssparte unterschiedlich ausgestaltet sein kann. Dabei spielen etwa auch die Lebenserwartung (die bei Frauen im Schnitt höher ist), oder das Verhalten im Straßenverkehr (das bei Männern statistisch betrachtet „risikogeneigter“ ist) eine Rolle (vgl auch KOM (2003) 657 endg, 7).

Schwieriger gestaltet sich demgegenüber die Einordnung des ebenfalls häufig vorgenommenen Ausschlusses bzw der Einschränkung der Leistungspflicht für **Vorschädigungen**. Ähnlich dem zur Unversicherbarkeitsklausel Gesagten, könnte jedoch auch hier mit gutem Grund, und entgegen des ersten Anscheins, von einer bloß mittelbaren Benachteiligung auszugehen sein, da von dem teilweisen Leistungsausschluss auch Personen betroffen sein können, deren Beeinträchtigung nur vorübergehend besteht, die also zwar „krank“, nicht aber auch „behindert“ iSd § 3 BGStG sind.

Folgt man dieser Ansicht, so stellt sich sowohl hinsichtlich einer risikoabhängigen Prämienfestsetzung als auch bezüglich teilweiser Leistungsausschlüsse wiederum die **Frage der sachlichen Rechtfertigung** dieser Benachteiligung durch das Bedürfnis der Versicherungen nach einer individuellen **Risikobewertung**. Wie etwa im bereits mehrfach zitierten Richtlinienvorschlag ausgeführt wird, ist (auch) nach Ansicht der Kommission grundsätzlich anzuerkennen, dass für Versicherungs- und auch Bankdienstleistungen ua eine **bestehende Behinderung** (bzw damit zusammenhängende Faktoren) bei bestimmten Produkten ein **wesentliches Element der Risikobewertung** und damit des Preises darstellen kann (vgl S 9 des Vorschlags). Aus diesem Grund ist in Art 2 Z 7 des Richtlinienvorschlags auch explizit vorgesehen, dass die Mitgliedstaaten bei der Bereitstellung von Finanzdienstleistungen verhältnismäßige Ungleichbehandlungen zulassen können, „wenn für das fragliche Produkt die Berücksichtigung ua einer Behinderung ein zentraler Faktor bei der auf relevanten und exakten versicherungsmathematischen oder statistischen Daten beruhenden Risikobewertung ist“. (Wobei diesbezüglich, wie bereits erwähnt, offensichtlich eine Änderung dahingehend geplant

ist, dass künftig nicht die Behinderung als solche, sondern der dieser zugrundeliegende Gesundheitszustand Anknüpfungspunkt für die Risikobewertung sein soll, was freilich für die gegenständliche Stellungnahme im Ergebnis nichts ändert).

Diesen Grundsätzen folgend, ist grundsätzlich (nur) dann von der **sachlichen Rechtfertigung** behinderungsbedingt erhöhter Versicherungsprämien bzw eines (teilweisen) Ausschlusses von Leistungen für beim Versicherungseintritt bereits bestehende Beeinträchtigungen auszugehen, wenn diese Benachteiligung auf **versicherungsmathematischen Grundsätzen bzw statistischen Daten beruht**, denen zufolge im individuellen Fall ein erhöhtes Risiko gegeben ist. Werden demgegenüber unabhängig von einer konkreten Risikobewertung aufgrund des Gesundheitszustands des/der Betroffenen (und des damit möglicherweise verbundenen abstrakt bestehenden Risikos) erhöhte Prämien vorgeschrieben oder bestehende Versicherungsprämien erhöht, so ist diese Vorgangsweise nicht als sachlich gerechtfertigt und damit als unzulässig anzusehen. Dass hier (auch unabhängig von einer allfälligen Diskriminierung) vor allem bei der Anpassung einmal vereinbarter Prämien eine **strenge Beurteilung** anzulegen ist, macht etwa auch die Vorgabe des § 178f VersVG deutlich. Demnach darf als für eine einseitige Erhöhung der Prämie für eine private Krankenversicherung durch das Versicherungsunternehmen (unbeschadet der Einschränkungen des KSchG) maßgebender Umstand zwar ua eine Veränderung der Häufigkeit der Inanspruchnahme von Leistungen nach Art der vertraglich vorgesehenen Leistungen und deren Aufwendigkeit, bezogen auf die zu diesem Tarif Versicherten, vereinbart werden (vgl Abs 2 Z 3 dieser Bestimmung), bloß von der Verschlechterung des Gesundheitszustands abhängige Anpassungen sind aber jedenfalls unzulässig.

Die Entscheidung des EuGH in der Rs Test-Achats (EuGH 1. 3. 2011, C-236/09; vgl dazu etwa Perner, Geschlechtertarife im Versicherungsrecht unzulässig, ÖJZ 2011/35, 333 f) wirft freilich die Frage auf, ob eine **Rechtfertigung erhöhter Prämien mit versicherungsmathematischen Grundsätzen im Lichte des Unionsrechts überhaupt (unbegrenzt)**

zulässig ist. In dieser Entscheidung verneinte der EuGH ua unter Berufung auf Art 21 EGC, auf die auch in der RL 2004/113/EG Bezug genommen wird, sowie auf Art 19 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), wonach der Rat nach Zustimmung des Parlaments geeignete Vorkehrungen treffen kann, um Diskriminierungen zu bekämpfen, die unbefristete Geltung der in Art 5 Abs 2 der RL 2004/113/EG enthaltenen Ausnahmeregelung. Demnach ist bzw war es den Mitgliedstaaten möglich, proportionale Unterschiede bei den Prämien und Leistungen zwischen Frauen und Männern dann zuzulassen, wenn die Berücksichtigung des Geschlechts bei einer auf relevanten und genauen versicherungsmathematischen und statistischen Daten beruhenden Risikobewertung ein bestimmender Faktor ist. Zwar sei es bei der schrittweisen Verwirklichung der Gleichheit dem Unionsgesetzgeber überlassen, den Zeitpunkt seines Tätigwerdens unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse in der Union zu bestimmen. Sei jedoch ein solches Tätigwerden beschlossen worden, müsse in kohärenter Weise auf die Erreichung des verfolgten Ziels hingewirkt werden. Dies schließe zwar Übergangszeiten oder Ausnahmen begrenzten Umfangs nicht aus, eine Ausnahme vom mit der RL verfolgten Ziel der Anwendung geschlechtsneutraler Prämien und Leistungen könne aber nicht unbefristet aufrecht erhalten werden, da dies mit dem Zweck der RL 2004/113/EG und mit den Art 21 und 23 EGC unvereinbar sei.

Übertragen auf die Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen würde dies bedeuten, dass – sobald de facto eine Richtlinie zur Gleichbehandlung auch in diesem Bereich erlassen wird – auch diesbezüglich allenfalls für einen **befristeten Übergangszeitraum** (im Hinblick auf die RL 2004/113 wurde hier von fünf Jahren ausgegangen) eine Differenzierung nach versicherungsmathematischen Grundsätzen zulässig, danach aber unzulässig wäre. Nun stellt sich dieses Problem aktuell nicht, da eine entsprechende Richtlinie noch nicht erlassen wurde, sondern nach wie vor lediglich der Vorschlag der Kommission vorliegt (KOM [2008], 426 endg). Auch unterscheidet sich die RL 2004/113/EG vom bestehenden Richtlinienvorschlag insofern, als erstere grundsätzlich auch die Vermeidung unterschiedlicher Prämien für

Frauen und Männer aufgrund geschlechtsspezifischer versicherungsmathematischer Faktoren zum Gegenstand hat und diesbezüglich nur vorübergehend eine Ausnahme zuließ (vgl insb Erwägungsgründe 17 und 18 der RL). Dem Richtlinienvorschlag zufolge sollen demgegenüber behinderungsbezogene versicherungsmathematische Faktoren und Risikofaktoren offenkundig generell nicht als diskriminierend angesehen werden, wenn nachgewiesen wird, dass es sich um für die Risikobewertung zentrale Faktoren handelt (Erwägungsgrund 15 des Vorschlags). Dementsprechend sieht Art 2 Z 7 des Vorschlags auch schlicht vor, dass die Mitgliedstaaten bei der Bereitstellung von Finanzdienstleistungen verhältnismäßige Ungleichbehandlungen zulassen können, „wenn für das fragliche Produkt die Berücksichtigung (...) einer Behinderung ein zentraler Faktor bei der auf relevanten und exakten versicherungsmathematischen oder statistischen Daten beruhenden Risikobewertung ist“, ohne diese Ermächtigung in irgendeiner Weise (zeitlich) einzuschränken oder eine regelmäßige Überprüfung durch die Mitgliedstaaten zu fordern.

Zwar sieht eine legislative EntschlieÙung des Europäischen Parlaments ua dahingehend eine Abänderung dieser Bestimmung vor, dass die herangezogenen Daten **exakt, aktuell und relevant** sein sollten und der Dienstleistungserbringer bedeutend höhere Risiken objektiv belegen können und zudem gewährleisten muss, „dass die Ungleichbehandlung objektiv und angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels verhältnismäßig, erforderlich und wirksam sind“ (vgl ABl C 137E/2010, 68-87). Ungeachtet dessen ist aber wohl davon auszugehen, dass die Berücksichtigung einer bestehenden Behinderung auch aus Sicht des Unionsrechts in weiteren Grenzen möglich und zulässig ist, als dies bezüglich des Faktors Geschlechts der Fall ist.

In diesem Lichte ist uE somit nach dem derzeitigen Stand der Dinge davon auszugehen, dass sowohl die **Vereinbarung erhöhter Prämien als auch ein teilweiser Leistungsausschluss** (auch) unionsrechtlich, und damit insb im Falle der Erlassung

einer entsprechenden Richtlinie, **zulässig** ist, **wenn diese Ungleichbehandlung auf einer nachvollziehbaren Risikobewertung beruht und nicht**, wie etwa die völlige Unversicherbarkeit, **unverhältnismäßig wäre**. Da der EuGH in der Rs Test-Achats (EuGH 1. 3. 2011, C-236/09) auch auf das Primärrecht der Union zurückgegriffen hat, schließt dieser Befund freilich nicht aus, dass es in der Zukunft doch zu einer Beanstandung durch den EuGH kommen könnte.

Auch stünde es dem österreichischen Gesetzgeber natürlich ungeachtet der unionrechtlichen Zulässigkeit grundsätzlich frei, eine auf versicherungsmathematischen Grundsätzen beruhende Benachteiligung von Menschen mit Behinderungen zu verbieten oder nur begrenzt zuzulassen. Freilich wäre diesbezüglich – abgesehen von den verfassungsrechtlichen Grenzen, insb des Sachlichkeitsgebots – insofern Vorsicht geboten, als das Privatversicherungswesen dem Grunde nach auf einer individuellen Risikoeinschätzung und, anders als die gesetzliche Sozialversicherung, nicht auf dem Gedanken des sozialen Ausgleichs beruht. Möchte man dieses System dem Grunde nach aufrechterhalten, ließe sich dies wohl kaum mit einem generellen Verbot der Bedachtnahme auf den Gesundheitszustand des/der Versicherten vereinbaren.

5.3. MÖGLICHE VERBESSERUNGEN DER RECHTSSCHUTZMÖGLICHKEITEN

Was die Möglichkeiten einer Verbesserung des Rechtsschutzes gegen im beschriebenen Sinn diskriminierende Versicherungsbedingungen betrifft, ist – noch bevor über Alternativen nachgedacht werden sollte – zu fragen, ob nicht bereits durch Ausschöpfung der bestehenden Rechtsschutzmöglichkeiten eine maßgebliche Verbesserung der Situation bewirkt werden könnte.

5.3.1. Ausschöpfung der bestehenden Möglichkeiten

Dass Einzelne, die sich durch benachteiligende Versicherungsbedingungen diskriminiert fühlen, häufig (schon) vor der Einleitung eines Schlichtungsverfahrens und noch mehr

vor der Einbringung einer Klage zurückschrecken, ist nicht nur angesichts der dargestellten Schwierigkeiten bei der Feststellung einer Diskriminierung, sondern auch des doch sozial und wirtschaftlich idR übermächtigen Gegners nicht weiter verwunderlich.

Ganz anders stellt sich die Situation demgegenüber im Hinblick auf die schon jetzt bestehenden **Möglichkeiten einer Verbandsklage** dar (dazu auch II.A.3.). Zwar ist die Klagemöglichkeit der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation gemäß § 13 BGStG (derzeit) an relativ strenge Voraussetzungen geknüpft. Insb im Falle diskriminierender Allgemeiner Versicherungsbedingungen (etwa in Form der angesprochenen Unversicherbarkeitsklauseln) werden die materiellen Voraussetzungen des § 13 Abs 1 BGStG jedoch jedenfalls erfüllt sein. Durch derartige Vorgaben werden wohl unzweifelhaft „die allgemeinen Interessen des durch dieses Gesetz geschützten Personenkreises wesentlich und dauerhaft beeinträchtigt“. Damit stünde der Einbringung einer Verbandsklage nur das Fehlen einer mit Zweidrittelmehrheit beschlossenen Empfehlung des Bundesbehindertenbeirats gemäß § 8 des BBG (§ 13 Abs 2 BGStG) entgegen. Sollte sich herausstellen, dass eine solche (aus welchen Gründen auch immer) in der Praxis nicht erlangbar ist, sollte dringend über eine Modifikation dieses Erfordernisses – sei es durch eine Änderung der Mehrheitsvoraussetzungen oder überhaupt durch Abstandnahme von einem solchen – nachgedacht werden. Denn auch beim privaten Versicherungsschutz handelt es sich um einen ganz zentralen Bereich, in dem Diskriminierungen von Menschen mit Behinderungen mit allen geeigneten Mitteln hintangehalten werden müssen.

Selbst wenn eine Verbandsklage der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation nach § 15 BGStG (bisher) an der erforderlichen Empfehlung des Bundesbehindertenbeirats scheitert, könnte dem Problem diskriminierender Versicherungsbedingungen schon de lege lata abgeholfen werden, da auch nach dem **KSchG** die Möglichkeit einer Verbandsklage besteht. Sind diskriminierende Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (worunter Allgemeine Versicherungsbedingungen zu subsumieren sind) oder Vertragsformblättern (die idR ebenfalls zur Anwendung kommen werden)

enthalten, kann gemäß §§ 28 Abs 1 iVm 29 Abs 1 KSchG von der Wirtschaftskammer Österreich, der Bundesarbeitskammer, dem Österreichischen Landarbeiterkammertag, der Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs, dem Österreichischen Gewerkschaftsbund, dem Verein für Konsumenteninformation und dem Österreichischen Seniorenrat eine Unterlassungsklage eingebracht werden, da „im geschäftlichen Verkehr“ in Allgemeinen Geschäftsbedingungen bzw Formblättern für Verträge Bedingungen vorgesehen werden, „die gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen“. Ebenso könnte auf Unterlassung geklagt werden, wenn etwa der Verband Österreichischer Versicherungsunternehmen in Muster-Versicherungsbedingungen diskriminierende Bedingungen aufnimmt, da in einem solchen Fall gesetzwidrige Bedingungen für den geschäftlichen Verkehr empfohlen werden.

§ 28a KSchG eröffnet darüber hinaus auch im Falle gesetz- oder sittenwidriger (oder, ab 1. 1. 2012, auch gegen ein gesetzliches Gebot oder Verbot aufgrund der Richtlinie 2006/123/EG über Dienstleistungen im Binnenmarkt verstoßender; vgl Art 4 BGBI I 2011/100) Klauseln in Individualvereinbarungen die Möglichkeit einer Verbandsklage, wenn durch diese „die allgemeinen Interessen der Verbraucher beeinträchtigt“ werden und sie im Zusammenhang mit „Haustürgeschäften, Verbraucherkreditverhältnissen, Pauschalreisevereinbarungen, Teilzeitnutzungsverhältnissen, Abschlüssen im Fernabsatz, der Vereinbarung von missbräuchlichen Vertragsklauseln, der Gewährleistung oder Garantie beim Kauf oder bei der Herstellung beweglicher körperlicher Sachen oder im Zusammenhang mit Diensten der Informationsgesellschaft im elektronischen Geschäftsverkehr oder im Zusammenhang mit Wertpapierdienstleistungen oder Dienstleistungen der Vermögensverwaltung oder Zahlungsdiensten oder der Ausgabe von E-Geld“ getroffen werden.

Diese Vorgabe könnte im vorliegenden Zusammenhang insb im Hinblick auf das Problem relevant sein, dass Menschen mit Behinderungen in der Praxis offenbar Kredite nicht gewährt werden, wenn sie nicht über eine Lebensversicherung verfügen. Wird

Menschen mit Behinderungen nämlich in diskriminierender Weise der Abschluss einer Lebensversicherung verweigert und können sie infolgedessen keinen Verbraucherkredit aufnehmen, so wäre die Verweigerung der Kreditvergabe jedenfalls dann als (mittelbare) Diskriminierung anzusehen, wenn die Bank eine Substitution der Lebensversicherung durch andere Sicherheiten nicht akzeptiert. Sollte sich herausstellen, dass diese Vorgangsweise generell praktiziert wird, käme – sofern man die „allgemeinen Interessen der Verbraucher“ dem Gesetzeszweck entsprechend nicht allzu eng auslegt – neben der Geltendmachung von Schadenersatz eine Unterlassungsklage nach § 28a KSchG in Betracht.

Alles in allem wird die Einbringung einer **Verbandsklage** nach den Ergebnissen der sozialwissenschaftlichen Studie von der Mehrheit der befragten Behindertenorganisationen in Bezug auf diskriminierende Versicherungsbedingungen **als notwendig erachtet** (vgl S 74 der Studie). Dass schon eine einzige diesbezügliche Klage zu weitreichenden Verbesserungen für die Betroffenen führen kann, zeigt das Beispiel, dass die Wiener Städtische die in ihren Allgemeinen Unfallversicherungsbedingungen enthaltene Unversicherbarkeitsklausel (schon) infolge eines von einer Einzelperson eingeleiteten Schlichtungsverfahrens, in welches auch der ÖGB involviert war, gestrichen hat (siehe <http://www.bizeps.or.at/gleichstellung/-schlichtungen/index.php?nr=87>).

Darüber hinaus macht aber insb der ebenfalls auf der Homepage der Organisation Bizeps dokumentierte Fall eines Menschen mit Körperbehinderung, dem der Abschluss eine Reiseversicherung offenkundig wegen seiner gesundheitlichen Einschränkung verweigert wurde (<http://www.bizeps.or.at/gleichstellung/schlichtungen/index.php?nr=61>), deutlich, dass sich die Versicherungsunternehmen ihrer zumindest grenzwertigen Versicherungsbedingungen durchaus bewusst sind: Nachdem das Schlichtungsverfahren scheiterte, brachte der Betroffene – unterstützt durch den Klagsverband – Klage bei Gericht ein. Im Zuge des Verfahrens erkannte das beklagte Versicherungsunternehmen das Begehren des Klägers „aus ökonomischen Gründen“ überraschend mit der Be-

gründung an, es handle sich um ein Missverständnis. In der Folge kam es naturgemäß nicht mehr zu einer Entscheidung über das Vorliegen einer Diskriminierung. Diese Vorgangsweise legt die Vermutung nahe, dass das Versicherungsunternehmen es nicht auf eine Entscheidung in der Sache ankommen lassen wollte, wäre im Falle eines, das Vorliegen einer Diskriminierung bejahenden Urteils doch dezidiert festgestellt worden, dass Unversicherbarkeitsklauseln in der praktizierten Form diskriminierend und daher unzulässig sind. Dies hätte naturgemäß viel weiterreichende Folgen – nicht nur für das beklagte, sondern für alle Versicherungsunternehmen – gehabt als die Anerkennung des Klagebegehrens.

Nicht nur in diesem Lichte, sondern auch im Hinblick auf die bestehende Rechtsunsicherheit betreffend die Frage, ob und wann Versicherungsbedingungen diskriminierend sind, sollte – zumindest bezüglich der nach wie vor zu findenden Unversicherbarkeitsklauseln – ernsthaft über die **Führung eines Musterprozesses** nachgedacht werden.

5.3.2. Zusätzliche Rechtsschutzmöglichkeiten

Neben den geschilderten bestehenden Möglichkeiten, käme naturgemäß eine Verbesserung des Rechtsschutzes durch entsprechende Änderungen der gesetzlichen Vorgaben in Betracht.

5.3.2.1. Erweiterung der bei Diskriminierungen generell bestehenden Rechtsschutzmöglichkeiten

Zunächst ist hier erneut an eine Erweiterung der „**allgemeinen**“ **Rechtsschutzmöglichkeiten**, etwa in Form der Einräumung eines Anspruches auf **Herstellung des diskriminierungsfreien Zustands** (dazu II.A.1.2.) bzw durch Erleichterungen des **Zugangs zum Recht** etwa in Form von modifizierten Prozesskostenregelungen (dazu II.A.2.2.) zu denken. Vielfach werden Betroffene freilich ungeachtet diesbezüglicher Erweiterungen vor der Klage gegen ein Versicherungsunternehmen zurückschrecken. Auf dieser Ebene

sind somit zwar Verbesserungsmöglichkeiten gegeben, deren zu erwartende faktische Wirkung muss aber eher gering eingeschätzt werden.

Stärkere positive Effekte wären demgegenüber wohl von einer **Ausweitung** der Möglichkeiten einer **Verbandsklage** zu erwarten (dazu auch II.A.3.). Dies nicht nur, da eine solche bei einer entsprechenden Gesetzesänderung vielleicht (doch) eingebracht und so das eine oder andere Musterverfahren geführt würde. Vielmehr wäre die abschreckende Wirkung für Versicherungsunternehmen unter Umständen größer, weil das „Risiko“ einer Verbandsklage für sie plötzlich schwerer kalkulierbar würde.

5.3.2.2. Änderung der Vorgaben des Versicherungsrechts

Möchte man Diskriminierungen im privaten Versicherungswesen ernsthaft einen Riegel vorschieben, so bedarf es aber wohl **weitergehender Maßnahmen**, wobei insb an eine Änderung des Versicherungsrechts, also der spezifisch für Versicherungsunternehmen geltenden Vorgaben des VersVG bzw VAG zu denken ist. Würde man nämlich dort explizit das Verbot einer Diskriminierung im Zusammenhang mit einer Behinderung bzw entsprechende spezifische Rechtsfolgen vorsehen, so hätte dies einen deutlicheren und damit auch stärker abschreckenden Charakter als die „bloß“ allgemeinen Regelungen im BGStG.

Zwar wurde eine diesbezügliche Änderung ehemals für nicht erforderlich gehalten (vgl EBRV 1428 BlgNR 22. GP 5), jedoch hat sich inzwischen wohl herausgestellt, dass die ursprüngliche Annahme, die im BGStG vorgesehenen Rechtsfolgen, namentlich der Anspruch auf Schadenersatz, böten einen ausreichenden Schutz, doch nicht zutrifft. Wie schon im Zuge der Anpassung des VersVG bzw VAG an die RL 2004/113/EG erwogen wurde, wäre somit nun doch über die Verankerung des Diskriminierungsverbots im VersVG und/oder im VAG nachzudenken.

Versicherungsvertragsgesetz

Im **VersVG** käme zunächst eine teilweise Modifikation der §§ 16 ff hinsichtlich Anzeigepflicht, Erhöhung der Gefahr und daran anknüpfende Rücktritts- bzw Kündigungsrechte der Versicherer in Betracht. Diese könnte darin bestehen, dass das Vorliegen einer **Behinderung** bzw gesundheitlichen Beeinträchtigung **nicht als Grund für die Verweigerung eines Vertragsabschlusses oder eine Kündigung** herangezogen werden darf. Zu denken wäre insb an eine entsprechende Klarstellung in § 16, der eine Anzeigepflicht der VersicherungsnehmerInnen bezüglich aller für die Übernahme der Gefahr erheblichen Umstände normiert, sowie an eine Adaptierung des § 27, der ein Kündigungsrecht des Versicherers bei einer nach Vertragsabschluss eingetretenen Gefahrenerhöhung (auch) dann vorsieht, wenn diese unabhängig vom Willen des/der Versicherten eintritt. Hier wäre eine ausdrückliche Einschränkung zumindest dahingehend zu erwägen, dass eine **nach Vertragsabschluss eintretende Behinderung bzw gesundheitliche Beeinträchtigung nicht zur Kündigung**, sondern bestenfalls zu einer Anpassung der vereinbarten Versicherungsbedingungen (insb der Prämien) **berechtigt**. Neben § 27 VersVG würde sich für eine derartige Regelung auch § 29 VersVG anbieten, wonach eine unerhebliche Erhöhung der Gefahr nicht für eine Kündigung in Betracht kommt bzw eine solche nicht zulässig ist, wenn nach den Umständen als vereinbart anzusehen ist, dass das Versicherungsverhältnis durch die Erhöhung der Gefahr nicht berührt werden soll.

Darüber hinaus wäre auch an eine teilweise **Adaption der gesetzlichen Regelungen bezüglich der Versicherungsprämie** in §§ 35 ff und vor allem in § 41 VersVG zu denken. Nach Abs 1 dieser Bestimmung ist es dem Versicherer erlaubt, vom Beginn der laufenden Versicherungsperiode an eine der höheren Gefahr angemessene höhere Prämie zu verlangen, wenn der/die VersicherungsnehmerIn beim Abschluss des Vertrags seine/ihre Anzeigepflicht verletzt hat, ein Rücktrittsrecht des Versicherers aber deswegen ausgeschlossen ist, weil den/die VersicherungsnehmerIn kein Verschulden trifft. Hier wäre, in Verbindung mit der oben vorgeschlagenen Änderung der §§ 16 ff VersVG, einerseits

eine **Ergänzung** dahingehend ratsam, dass die Möglichkeit einer Prämienhöhung auch dann besteht, wenn eine Kündigung trotz nachträglicher Erhöhung der Gefahr nicht zulässig ist. Andererseits wäre aber die ausdrückliche Normierung günstig, dass eine **Erhöhung der Prämie** infolge des Bekanntwerdens oder nachträglichen Auftretens einer Behinderung bzw Gesundheitsbeeinträchtigung **nur zulässig** ist, wenn diese einen **maßgeblichen Faktor bei der auf versicherungsmathematischen oder statistischen Daten beruhenden Risikobewertung darstellt und im konkreten Fall erforderlich und verhältnismäßig ist**.

Möchte man noch einen Schritt weitergehen, so wäre auch anzudenken, sowohl eine von Beginn an höhere Prämienvorschreibung als auch eine nachträgliche Anpassung der Prämie bzw eine Einschränkung der Leistungspflicht erst dann zuzulassen, wenn sich das erhöhte Risiko auch realisiert hat, der/die Versicherte also zumindest einmal infolge der Behinderung Leistungen aus der Versicherung in Anspruch genommen hat.

In Bezug auf § 41 Abs 2 VersVG, wonach der Versicherer das Versicherungsverhältnis unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von einem Monat kündigen kann, wenn die höhere Gefahr nach den für dessen Geschäftsbetrieb maßgebenden Grundsätzen auch gegen eine höhere Prämie nicht übernommen wird, wäre überdies ebenfalls eine Klarstellung dahingehend zu erwägen, dass diese **Kündigungsmöglichkeit aufgrund einer Behinderung bzw Gesundheitseinschränkung nicht besteht**.

Neben den angeführten Änderungen der für alle Versicherungszweige geltenden Vorgaben des VersVG, wären auch punktuelle Änderungen bezüglich einzelner Versicherungszweige möglich. In Betracht käme etwa eine Ergänzung des **§ 178b VersVG**, welcher die Kostenübernahme im Bereich der **Krankenversicherung** regelt. Nach Abs 5 dieser Bestimmung dürfen die Kosten und Risiken der medizinischen Betreuung und Behandlung im Zusammenhang mit der Schwangerschaft, der Entbindung und der Mutterschaft in der Krankenversicherung nicht zu unterschiedlichen Prämien oder

Leistungen zwischen Frauen und Männern führen. Zwar wurde bereits ausgeführt, dass hinsichtlich des Verbots behinderungsbedingt erhöhter Prämien derzeit noch keine unionsrechtlichen Vorgaben in Form einer Richtlinie bestehen und die Beurteilung hier wohl auch aus unionsrechtlicher Sicht weniger streng sein dürfte. Ungeachtet dessen könnte § 178b VersVG etwa durch einen **neuen Abs 6** ergänzt und in diesem (angelehnt an die Vorgaben zur Geschlechtergleichbehandlung) festgelegt werden, dass allein das Vorliegen einer bestimmten **gesundheitlichen Beeinträchtigung nicht zur Vorschreibung erhöhter Prämien oder Leistungseinschränkungen** führen darf, sofern die vorliegende Beeinträchtigung **nicht nachweislich ein bestimmender Faktor einer auf relevanten versicherungsmathematischen und statistischen Daten beruhenden Risikobewertung** ist. Gleichlautende Vorgaben könnten und sollten gegebenenfalls auch hinsichtlich anderer Versicherungszweige getroffen werden.

Zu erwägen wäre darüber hinaus eine **Aufnahme der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation in den Kreis der** gemäß § 178g Abs 1 VersVG im Falle einer Änderung der Prämie oder des Versicherungsschutzes durch das Versicherungsunternehmen unverzüglich **zu verständigenden Stellen** (bisher sind dies Wirtschaftskammer Österreich, Bundesarbeitskammer, Österreichischer Landarbeiterkammertag, Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs, Österreichischer Gewerkschaftsbund, Österreichischer Seniorenrat, Finanzprokuratur und Verein für Konsumenteninformation). Diese Stellen sind berechtigt, vom Versicherer **(gerichtlich) die Unterlassung dieser Änderung zu verlangen**, insb wenn dieser gegen § 178f VersVG verstößt. Nach dieser Bestimmung sind Vereinbarungen, nach denen der Versicherer die Prämie nach Vertragsabschluss einseitig erhöhen oder den Versicherungsschutz einseitig ändern darf, nur eingeschränkt und vor allem **allein aufgrund einer Verschlechterung des Gesundheitszustands nicht zulässig**. Darüber hinaus kommt den oben angeführten Institutionen gemäß § 178h VersVG das Recht zu, auf Verlangen unverzüglich **Einsicht in sämtliche Kalkulationsgrundlagen** zu erhalten, die eine erklärte Änderung der Prämie

oder des Versicherungsschutzes begründen können. Die Ergänzung der in § 178g Abs 1 angeführten Stellen um die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation könnte somit nicht unwesentlich dazu beitragen, dass auch bei von Versicherungsunternehmen vorgenommenen Prämienänderungen Menschen mit Behinderungen nicht diskriminiert werden. Insb würde es eine solche der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation ermöglichen, die vorgenommene Kalkulation auf ihre Diskriminierungsfreiheit zu überprüfen.

Versicherungsaufsichtsgesetz

Neben den genannten Änderungen im VersVG, könnte auch durch die Aufnahme spezifischer Antidiskriminierungsbestimmungen in das VAG versucht werden, eine Verbesserung des Rechtsschutzes zugunsten von Menschen mit Behinderungen zu erreichen. Vor allem schiene eine Ergänzung des § 9 VAG erwägenswert, der den „Inhalt des Versicherungsvertrages“ zum Gegenstand hat. Während Abs 1 dieser Bestimmung jene Inhalte aufzählt, die ein Direktversicherungsvertrag über im Inland belegene Risiken insb zu enthalten hat, beinhalten die Abs 2 bis 4 spezifische Vorgaben hinsichtlich der Berücksichtigung des Faktors Geschlechts (vgl dazu etwa Hopf/Mayr/Eichinger, GIBG (2009) 697 f; Ritzberger-Moser, Gleichbehandlung und Versicherungen, zuvo 2008/62, 95 ff). Demnach darf dieser, soweit gesetzlich nicht explizit anders bestimmt „nur dann zu unterschiedlichen Prämien oder Leistungen für Frauen und Männer führen, wenn das Geschlecht ein bestimmender Faktor in einer **Risikobewertung** ist, die auf relevanten und genauen **versicherungsmathematischen und statistischen Daten beruht**“. Diese Risikobewertung ist dabei seitens des Versicherungsunternehmens regelmäßig zu aktualisieren (Abs 2). Darüber hinaus sind Versicherungsunternehmen, die in Anwendung des Abs 2 unterschiedliche Prämien oder Leistungen für Frauen und Männer vorsehen, nach Abs 3 der genannten Bestimmungen **verpflichtet, dies der Finanzmarktaufsicht** unter Anschluss der Risikobewertung und der erhobenen versicherungsmathematischen und statistischen Daten ebenso **zu melden**, wie die Ergebnisse der Aktualisierung der

Risikobewertung. § 9 Abs 4 VAG sieht überdies die **Veröffentlichung** der versicherungsmathematischen und statistischen Daten, aus denen unterschiedliche Prämien oder Leistungen für Frauen und Männer abgeleitet werden, und deren Aktualisierung vor.

Diese Vorgaben wurden zwar in Umsetzung der RL 2004/113/EG getroffen, waren also unionsrechtlich erforderlich, während ein solches Gebot für das Merkmal Behinderung (derzeit) nicht besteht. Ungeachtet dessen wäre zu überlegen, vergleichbare Regelungen auch hinsichtlich des „Faktors“ Behinderung vorzusehen bzw die bestehenden Vorkehrungen des **§ 9 VAG** zur Vermeidung von Diskriminierungen **auf Menschen mit Behinderungen auszudehnen**. Darüber hinaus wäre auch hier zu erwägen, die **Unzulässigkeit eines gänzlichen Ausschlusses von Menschen mit Behinderungen** explizit festzuschreiben.

Würden diese Vorgaben in der Folge seitens Versicherungsunternehmen beharrlich nicht eingehalten, so könnte dies – ohne dass es diesbezüglich einer gesetzlichen Änderung bedürfte – allenfalls sogar zum **Verlust der Konzession** führen. Denn diese ist gemäß § 7b Abs 1 Z 3 VAG ua dann zu widerrufen, wenn „das Versicherungsunternehmen in schwerwiegender Weise Pflichten verletzt, die ihm nach diesem Bundesgesetz, nach dem Geschäftsplan oder auf Grund von Anordnungen der FMA obliegen“. Darüber hinaus käme grundsätzlich auch die Verhängung einer **Verwaltungsstrafe** (vgl insb § 107b VAG) in Betracht.

Noch weitergehende Maßnahmen, wie etwa eine Art „**Zwangszuteilung**“ „kritischer“ Fälle scheinen demgegenüber angesichts dessen, dass es, anders als insb im Fall der Kfz-Haftpflichtversicherung, keine Verpflichtung etwa zum Abschluss einer privaten Krankenzusatz- oder Lebensversicherung gibt, letztlich nicht als gangbarer Weg.

5.4. ZWISCHENBILANZ

- » Die bestehenden Rechtsschutzmöglichkeiten reichen hinsichtlich privater Versicherungsverträge offenkundig nicht aus, um Diskriminierungen zu verhindern. Neben der Frage des Rechtsschutzes ist jedoch schon die **Feststellung einer Diskriminierung** in diesem Zusammenhang äußerst schwierig.
- » Während **Unversicherbarkeitsklauseln** jedenfalls als unverhältnismäßig und damit selbst dann, wenn nachweislich nicht pauschal auf eine bestimmte Behinderung, sondern ein individuell erhöhtes Risiko abgestellt würde, als (zumindest mittelbar) **diskriminierend** zu qualifizieren sein werden, zeigt sich bezüglich der häufig vorgeschriebenen erhöhten Prämien bzw der teilweisen Leistungsausschlüsse ein differenziertes Bild.
- » Da hier idR von einer nur mittelbaren und nicht per se unverhältnismäßigen Benachteiligung auszugehen ist, stellt sich die **Frage der sachlichen Rechtfertigung** dieser Benachteiligung insb durch das Bedürfnis einer individuellen **Risikobewertung**. Nachdem eine solche einen wesentlichen Grundsatz des privaten Versicherungswesens darstellt und etwa auch im Vorschlag der Kommission der Europäischen Union für eine EU-Richtlinie anerkannt wird, ist grundsätzlich (nur) **dann von der sachlichen Rechtfertigung und damit der Zulässigkeit** behinderungsbedingt erhöhter Versicherungsprämien bzw eines (teilweisen) Ausschlusses von Leistungen **auszugehen, wenn diese Benachteiligung auf nachvollziehbaren versicherungsmathematischen Grundsätzen bzw statistischen Daten beruht und im konkreten Fall nicht unverhältnismäßig ist**. Angesichts der jüngst ergangenen Entscheidung des EuGH in der Rs Test-Achats (EuGH 1. 3. 2011, C-236/09), kann eine Beanstandung durch den EuGH freilich nicht für alle Zeit ausgeschlossen werden.
- » Zwar wäre es dem österreichischen Gesetzgeber natürlich unbenommen, auch eine auf versicherungsmathematischen Grundsätzen beruhende Benachteiligung von Menschen mit Behinderungen zu verbieten. Abgesehen von den

verfassungsrechtlichen Grenzen ist hier jedoch insofern Vorsicht geboten, als das Privatversicherungswesen dem Grunde nach auf einer individuellen Risikoeinschätzung beruht, was sich kaum mit einem generellen Verbot der Bedachtnahme auf den Gesundheitszustand des/der Versicherten vereinbaren ließe.

- » Hinsichtlich der Möglichkeiten einer Verbesserung des Rechtsschutzes gegen im beschriebenen Sinn diskriminierende Versicherungsbedingungen ist zunächst festzustellen, dass eine wesentliche Verbesserung hier schon durch **Inanspruchnahme der bestehenden Rechtsschutzmöglichkeiten** herbeigeführt werden könnte. Dies gilt insb für die Möglichkeiten einer **Verbandsklage** nicht nur nach § 13 BGStG, sondern auch nach den Vorgaben des KSchG. Angesichts der abschreckenden Wirkung einer solchen und auch im Lichte der bestehenden Rechtsunsicherheit betreffend die Frage, ob und wann Versicherungsbedingungen diskriminierend sind, schiene die **Führung eines Musterprozesses längst überfällig**. Seitens des BMASK sollte somit ein **Schwerpunkt der Bemühungen** darauf liegen, die klagebefugten Institutionen zur Inanspruchnahme ihres Klagerechts zu veranlassen.
- » Ungeachtet dessen sollte natürlich auch über **rechtliche Anpassungen** nachgedacht werden. Zum einen käme hier eine **Erweiterung der bei Diskriminierungen generell bestehenden Rechtsschutzmöglichkeiten**, also etwa durch Einräumung eines Anspruches auf Herstellung des diskriminierungsfreien Zustands, durch Erleichterungen des Zugangs zum Recht zB in Form von modifizierten Prozesskostenregelungen und insb durch eine Ausweitung der Möglichkeiten einer Verbandsklage in Betracht.
- » Davon abgesehen sollten jedoch – möchte man Diskriminierungen im privaten Versicherungswesen ernsthaft einen Riegel verschieben – auch **entsprechende Änderungen im Versicherungsrecht** ernstlich in Erwägung gezogen werden.
- » Neben der expliziten Festschreibung, dass eine bestehende **Behinderung bzw gesundheitlichen Beeinträchtigung nicht als Grund für die Verweigerung eines Vertragsabschlusses** oder eine **Kündigung** herangezogen werden darf, wäre die Ergänzung ratsam, dass eine Prämienhöhung aufgrund einer Behinderung bzw

Gesundheitsbeeinträchtigung nur zulässig ist, wenn diese einen **maßgeblichen Faktor** bei der auf nachvollziehbaren versicherungsmathematischen oder statistischen Daten beruhenden **Risikobewertung darstellt und im konkreten Fall erforderlich und verhältnismäßig** ist.

- » Noch einen Schritt weiter ginge es, sowohl eine von Beginn an höhere Prämienvorschrift als auch eine nachträglich Anpassung der Prämie bzw eine Einschränkung der Leistungspflicht nur dann zuzulassen, wenn der/die Versicherte zumindest einmal infolge seiner Behinderung Leistungen aus der Versicherung in Anspruch genommen hat.
- » Zu erwägen wäre darüber hinaus eine **Aufnahme der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation** in den Kreis der gemäß § 178g Abs 1 VersVG im Falle einer Änderung der Prämie oder des Versicherungsschutzes durch das Versicherungsunternehmen unverzüglich **zu verständigenden Stellen**.
- » Weiters könnte eine Verbesserung des Rechtsschutzes etwa durch eine Ergänzung des § 9 VAG dahingehend erreicht werden, dass neben den in Abs 2 bis 4 enthaltenen Vorgaben hinsichtlich der Berücksichtigung des Faktors Geschlecht **entsprechende Vorgaben auch für Menschen mit Behinderungen** vorgesehen werden. Darüber hinaus wäre auch hier zu überlegen, die Unzulässigkeit eines gänzlichen Ausschlusses von Menschen mit Behinderungen explizit festzuschreiben. Eine derartige Regelung hätte den Vorteil, dass Versicherungsunternehmen, die diese Vorgaben beharrlich nicht einhalten, gemäß § 7b Abs 1 Z 3 VAG sogar ihre Konzession verlieren könnten.
- » Noch weitergehende Maßnahmen, wie etwa eine „**Zwangszuteilung**“ der Betroffenen, wären demgegenüber angesichts dessen, dass es (anders als insb im Fall der Kfz-Haftpflichtversicherung) keine Verpflichtung etwa zum Abschluss einer privaten Krankenzusatzversicherung gibt, wohl kein gangbarer Weg.

6. VERHÄLTNIS DER DISKRIMINIERUNGSVERBOTE ZUM GEBOT „ANGEMESSENER VORKEHRUNGEN“ FÜR ARBEITGEBERINNEN

6.1. AUSGANGSLAGE UND PROBLEMSTELLUNG

Mit dem Behindertengleichstellungspaket wurden nicht nur das BGStG erlassen und die Antidiskriminierungsbestimmungen der §§ 7a ff in das BEinstG eingefügt. Vielmehr wurde – in Umsetzung des Art 5 der Gleichbehandlungs-Rahmen-Richtlinie (RL 2000/78/EG) – in § 6 Abs 1a BEinstG auch eine **besondere Förderpflicht** für (potentielle) ArbeitgeberInnen von Menschen mit Behinderungen implementiert. Demnach haben diese „die geeigneten und im konkreten Fall erforderlichen Maßnahmen“ zu ergreifen, „um Menschen mit Behinderungen den Zugang zur Beschäftigung, die Ausübung eines Berufes, den beruflichen Aufstieg und die Teilnahme an Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen zu ermöglichen, es sei denn, diese Maßnahmen würden den Dienstgeber unverhältnismäßig belasten.“ Die Belastung ist dabei (jedenfalls) dann nicht unverhältnismäßig, „wenn sie durch Förderungsmaßnahmen nach bundes- oder landesgesetzlichen Vorschriften ausreichend kompensiert werden kann“.

Mit dieser Bestimmung wurde offenkundig dem Umstand Rechnung getragen, dass eine Gleichbehandlung von Menschen mit Behinderungen häufig nur durch spezifische Maßnahmen bewerkstelligt werden kann, da diese nicht selten durch faktische Gegebenheiten, insb Barrieren an der gleichberechtigten Teilhabe (nicht nur am Arbeitsleben) gehindert werden. Für den Umfang der Verpflichtungen des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin entscheidend ist dabei insb die Frage der Verhältnismäßigkeit der von diesem/dieser zu setzenden Maßnahmen.

Im **BGStG** wurde eine § 6 Abs 1a BEinstG entsprechende Bestimmung **nicht** vorgesehen. Vielmehr wird dort „nur“ das Verbot unmittelbarer und mittelbarer Diskriminierungen aufgrund einer Behinderung normiert. Auch die Definition der mittelbaren Diskrimi-

nierung in § 5 Abs 2 BGStG bzw die gleichlautende Vorgabe in § 7c Abs 2 BEinstG stellt jedoch mit dem Verweis auf „Merkmale gestalteter Lebensbereiche“ (vor allem) auf eine Benachteiligung durch Barrieren ab. Ebenso spielt hier gemäß § 6 BGStG bzw § 7c Abs 4 bis 7 BEinstG das Kriterium der Verhältnismäßigkeit eine erhebliche Rolle, liegt doch eine mittelbare Diskriminierung nicht vor, „wenn die Beseitigung von Bedingungen, die eine Benachteiligung begründen, insbesondere von Barrieren, rechtswidrig oder wegen unverhältnismäßiger Belastungen unzumutbar wäre“ (§ 6 Abs 1 BGStG, § 7c Abs 4 BEinstG).

Sowohl die Förderpflicht des § 6 Abs 1a BEinstG als auch die Diskriminierungsverbote in BGStG und BEinstG zielen damit (unter anderem) auf eine Beseitigung von Barrieren und damit eine möglichst weitgehende **Herstellung der Barrierefreiheit**, machen aber die Verpflichtung zu deren Realisierung vom **Kriterium der Verhältnismäßigkeit** abhängig. Während für den Fall einer Diskriminierung in § 9 BGStG bzw den §§ 7e ff BEinstG spezifische Rechtsfolgen normiert werden, fehlen derartige Vorgaben jedoch hinsichtlich der Förderpflicht des § 6 Abs 1a BEinstG. Insb dieser Umstand wirft die Frage auf, wie das **Verhältnis der Diskriminierungsverbote** in BGStG und BEinstG **zum Gebot der „angemessenen Vorkehrungen“** für ArbeitgeberInnen in § 6 Abs 1a BEinstG zu beurteilen ist. Deren Beantwortung setzt jedoch zunächst die inhaltliche Konkretisierung der Förderpflicht sowie der mit deren Verletzung verbundenen Rechtsfolgen voraus (vgl dazu ausführlich S. Mayer, Behinderung und Arbeitsrecht [2010] 130 ff).

6.2. KONKRETISIERUNG DER FÖRDERPFLICHT UND DER RECHTSFOLGEN IHRER VERLETZUNG

So klar die Formulierung des § 6 Abs 1a BEinstG auf den ersten Blick scheinen mag, so schwierig gestaltet sich im Einzelfall die inhaltliche Konkretisierung der Förderpflicht. Denn was sind die „geeigneten und im konkreten Fall erforderlichen Maßnahmen“ und wann belasten diese den/die ArbeitgeberIn „unverhältnismäßig“? Fest steht in diesem

Zusammenhang nur, dass die Förderpflicht letztlich darauf abzielt, soweit als möglich Barrierefreiheit im weiteren Sinn herzustellen.

Unklar ist zunächst insb, inwieweit aus § 6 Abs 1a BEinstG eine Verpflichtung schon zur vorausschauend barrierefreien Gestaltung resultiert, inwieweit der/die ArbeitgeberIn also auch unabhängig von einem/einer konkret betroffenen ArbeitnehmerIn Maßnahmen zur Herstellung der Barrierefreiheit zu ergreifen hat (grundsätzlich dafür etwa Schindler, Zur Umsetzung des EU-Rechts in Österreich Teil 2, DRdA 2003, 523 [530]; dagegen Brodil in Rebhahn (Hrsg), GIBG Kommentar (2005), Anhang II, 694).

Letztlich entscheidend für die Beantwortung dieser Frage ist, wie das in § 6 Abs1a BEinstG angesprochene Erfordernis einer Vornahme von Fördermaßnahmen „im konkreten Fall“ auszulegen ist, ob sich dieser „konkrete Fall“ also auf konkrete ArbeitnehmerInnen bzw BewerberInnen mit Behinderungen, oder aber auf den Betrieb als solchen bezieht. Mit anderen Worten geht es darum, ob Fördermaßnahmen nur insoweit „im konkreten Fall“ erforderlich sind, als diese aufgrund der konkreten Situation eines individuell betroffenen Menschen mit Behinderungen geeignet, notwendig und verhältnismäßig sind, oder aber, ob sich die Notwendigkeit von Fördermaßnahmen nach Art, Lage, Tätigkeitsbereich usw des Betriebes richtet.

Auf den ersten Blick mag hier erstere Deutung näherliegen. Eine eingehendere Befassung zeigt jedoch, dass – ungeachtet dessen, dass den (Mindest-)Anforderungen der RL 2000/78/EG wohl bezüglich des Erfordernisses „angemessener Vorkehrungen“ auch durch ein Abstellen auf die Situation individuell betroffener Menschen mit Behinderungen Genüge getan werden könnte (vgl etwa Erwägungsgrund 20 der RL: „Es sollten geeignete Maßnahmen vorgesehen werden [...] um den Arbeitsplatz der Behinderung entsprechend einzurichten [...]“) – die besseren Argumente dafür sprechen, hinsichtlich des „konkreten Falls“ und damit der Erforderlichkeit von Fördermaßnahmen auf die **Erfordernisse des Betriebes abzustellen**: Zunächst ist hierfür ins Treffen zu führen,

dass Maßnahmen, die stets erst dann zu treffen wären, wenn sich ein Mensch mit einer bestimmten Behinderung auf eine Stelle beworben hat, **vielfach nicht mehr rechtzeitig** vorgenommen werden könnten, da insb bauliche Maßnahmen nicht unerhebliche Zeit in Anspruch nehmen (idS auch Schrank/Tomandl, Ausgewähltes zum neuen Behindertenschutz, ZAS 2006, 200 [205]). Der Wortlaut des § 6 Abs 1a BEinstG, wonach Menschen mit Behinderungen insb der Zugang zur Beschäftigung und die Ausübung eines Berufes ermöglicht werden sollen, legt ebenfalls nahe, dass diesen ganz generell der **Zugang** etc ermöglicht werden sollte, was für die (auch) vorausschauende Ergreifung von Förderungsmaßnahmen spricht. Darüber hinaus trägt eine derartige Auslegung auch dem Ziel, Diskriminierungen aus Gründen der Behinderung zu beseitigen und eine Eingliederung von Menschen mit Behinderungen in den Arbeitsmarkt zu ermöglichen, Rechnung: ArbeitgeberInnen werden idR eher bereit sein, Menschen mit Behinderungen einzustellen, wenn die erforderlichen Förderungsmaßnahmen (teilweise) ohnedies bereits getroffen wurden, als wenn diese erst aufgrund deren Beschäftigung gesetzt werden müssten.

Es ist somit davon auszugehen, dass hinsichtlich der Frage der **im konkreten Fall erforderlichen Maßnahmen** grundsätzlich **auf die Situation des Betriebes abzustellen** ist. Fördermaßnahmen scheiden damit a priori nur insofern aus, als die Beschäftigung von Menschen mit bestimmten Beeinträchtigungen dort jedenfalls ausgeschlossen ist (was freilich selten der Fall sein wird), oder eine bestimmte Maßnahme (wie etwa eine Bildschirmbrille) eine Berücksichtigung der individuellen Disposition des/der (künftigen) Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin erfordert.

Freilich wird die Tatsache, ob sich eine mögliche Barriere bereits für einen konkret betroffenen Menschen mit Behinderung realisiert hat, ebenso wie die Frage, inwieweit Maßnahmen später nachgeholt werden können, im Zuge der Prüfung der Verhältnismäßigkeit der erforderlichen Maßnahmen eine Rolle spielen. Damit wäre die zweite wichtige Problematik der Förderpflicht, nämlich die Schwierigkeit der **Beurteilung der Verhältnismäßigkeit** angesprochen.

Zweck der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist letztlich die Herstellung einer angemessenen Ziel-Mittel-Relation bzw eines Ausgleichs zwischen dem Ziel, eine möglichst ungehinderte Teilhabe von Menschen mit Behinderungen am Arbeitsleben zu erreichen, und den Interessen des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin auf möglichst geringe Eingriffe in sein/ihr Eigentum und seine/ihre Erwerbsfreiheit. Es ist somit letzten Endes eine **Interessenabwägung** vorzunehmen, im Zuge derer zahlreiche Aspekte eine Rolle spielen:

Der letzte Satz des § 6 Abs 1a BEinstG legt hier durch den Hinweis auf gesetzliche Förderungsmaßnahmen zunächst eine primär **finanzielle Betrachtungsweise** nahe, wobei keineswegs nur die Möglichkeit, **Förderungen** aus öffentlichen Mitteln zu erhalten, eine Rolle spielt: § 6 Abs 1a BEinstG legt ja lediglich fest, dass dann, wenn die für den/die ArbeitgeberIn entstehenden Belastungen durch Förderungen ausgeglichen werden können keine unverhältnismäßige Belastung anzunehmen ist. Dementsprechend wird die Beurteilung der Verhältnismäßigkeit etwa auch maßgeblich von den (allenfalls nach Abzug von Förderungen verbleibenden) **Kosten** der Maßnahme, also dem damit für den/die ArbeitgeberIn verbundenen Aufwand und der **Finanzkraft** des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin, also dessen/deren wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit abhängen. Neben diesen finanziellen Aspekten ist aber auch die Berücksichtigung anderer Faktoren keineswegs ausgeschlossen. Abgesehen von der (auch in § 7c Abs 4 BEinstG bzw § 6 Abs 1 BGStG angesprochenen) **rechtlichen Unzulässigkeit**, werden hier etwa **faktische Hindernisse** (wie etwa Gründe der Statik), aber auch die **Möglichkeit**, bestimmte Maßnahmen im Falle der Bewerbung eines individuell betroffenen Menschen mit Behinderungen **rasch nachzuholen**, zu beachten sein. Darüber hinaus wird auch der **seit In-Kraft-Treten** der Förderpflicht **vergangene Zeitraum** zu berücksichtigen sein, lassen sich gerade größere Adaptionen doch (auch) in finanzieller Hinsicht nicht von heute auf morgen bewerkstelligen. Letzten Endes spielen für die Beurteilung der Verhältnismäßigkeit von Fördermaßnahmen, und damit einer Verletzung der Förderpflicht, somit die **gleichen Aspekte** eine Rolle, wie sie auch für die Entscheidung über das **Vorliegen einer (mittelbaren) Diskriminierung** nach § 7c Abs 4 bis 7 BEinstG (bzw § 6 BGStG) maßgeblich sind.

Werden im geschilderten Sinne erforderliche und verhältnismäßige Fördermaßnahmen nicht vorgenommen, so liegt jedenfalls ein Verstoß gegen § 6 Abs 1a BEinstG vor. Da es sich bei der Förderpflicht (jedenfalls bezüglich bereits beschäftigter ArbeitnehmerInnen) um eine besondere Ausformung der arbeitsvertraglichen Fürsorgepflicht handelt, kämen in der Folge mangels Sonderregelungen grundsätzlich die im Falle einer Verletzung der **Fürsorgepflicht allgemein** zur Verfügung stehenden **Sanktionsmöglichkeiten**, insb also Klage auf Erfüllung oder Schadenersatz sowie ein Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers/ der Arbeitnehmerin in Betracht (idS auch Schrank/Tomandl, ZAS 2006, 200 [206]). Kann der/die ArbeitnehmerIn seine Arbeitspflicht aufgrund des Fehlens gebotener Fördermaßnahmen nicht erbringen, ist überdies bis zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustands von einer Entgeltfortzahlungspflicht des Arbeitgebers/ der Arbeitgeberin nach § 1155 ABGB auszugehen, da die Arbeitsleistung in einem solchen Fall aus Gründen in der Sphäre des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin unterbleibt.

Fraglich erscheint allerdings, ob die Nichterfüllung der Förderpflicht nicht auch eine (mittelbare) Diskriminierung iSd § 5 Abs 2 BGStG bzw im gegebenen Kontext: iSd § 7c Abs 2 BEinstG darstellt, sodass auch die Rechtsfolgen der §§ 7e ff BEinstG zur Anwendung kommen.

6.3. VERHÄLTNIS DES § 6 ABS 1A BEINSTG ZU DEN DISKRIMINIERUNGS- VERBOTEN

Insb angesichts der zuletzt angesprochenen Frage der Rechtsfolgen einer Verletzung der Förderpflicht ist die Klärung des Verhältnisses zwischen der Förderpflicht des § 6 Abs 1a BEinstG und den Diskriminierungsverboten wichtig. Dies gilt vor allem im Hinblick auf das Verbot mittelbarer Diskriminierungen durch „Merkmale gestalteter Lebensbereiche“ iSd § 7c Abs 2 BEinstG.

(Höchstgerichtliche) Entscheidungen zu dieser Thematik fehlen angesichts der erst relativ kurzen Geltung der Antidiskriminierungsbestimmungen in BEinstG bzw BGStG. Auch die Materialien zum Behindertengleichstellungspaket enthalten diesbezüglich keine Klarstellung. In der Literatur finden sich bisher ebenfalls nur vereinzelt Aussagen zum Verhältnis der Förderpflicht zu den Diskriminierungsverboten (vgl insb Brodil in Rebhahn, GIBG, Anhang II, 694 f; Schrank/Tomandl, ZAS 2006, 200 [207 ff]; Sturm/Körber in Mazal/Risak, Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar, Kapitel VIII Rz 190). Eindeutig Stellung beziehen von diesen AutorInnen nur Schrank/Tomandl, die aufgrund der Regelung in unterschiedlichen Paragraphen und mangels Hinweises auf die Förderpflicht in der Definition der Diskriminierung bzw der Diskriminierungstatbestände und Rechtsfolgen von einer strikten Trennung zwischen Förderpflicht und Diskriminierungsverbot ausgehen. Gegen Verstöße gegen die Förderpflicht stehen dem/der Betroffenen damit nach Ansicht der Autoren nur die „normalen“ zivilrechtlichen Sanktionen, nicht aber auch Ansprüche wegen einer Diskriminierung zu.

Diese Ausführungen können uE nicht überzeugen. Zwar hat der österreichische Gesetzgeber die Förderpflicht in der Tat vom Diskriminierungsverbot getrennt geregelt, sowohl aus § 6 Abs 1a als auch aus dem Verbot mittelbarer Diskriminierungen folgt aber unzweifelhaft (unter anderem) eine Verpflichtung zur Beseitigung jeglicher Art von Barrieren im Rahmen des Verhältnismäßigen. Die Stoßrichtung beider Bestimmungen ist damit trotz der abweichenden Terminologie die gleiche. Auch ist nach dem Gesagten davon auszugehen, dass das Kriterium der Verhältnismäßigkeit in beiden Fällen letztlich gleich auszulegen ist. Die Tatsache, dass sich in der Aufzählung der Diskriminierungstatbestände kein Hinweis auf die Förderpflicht findet, spricht ebenfalls keineswegs gegen die Annahme (auch) einer Diskriminierung, wenn diese verletzt wird. Vielmehr weisen die Materialien sogar explizit darauf hin, dass mittelbare Diskriminierung im Zusammenhang mit **mangelnder Barrierefreiheit** keinen eigenen Diskriminierungstatbestand iSd § 7b Abs 1 BEinstG darstellt, sondern nach den in den einzelnen Ziffern geregelten Diskriminierungsverboten zu beurteilen ist (EBRV 836 BlgNR 22. GP 14).

Eine Verletzung der Förderpflicht durch den/die ArbeitgeberIn wird demnach vielfach auch eine mittelbare Diskriminierung darstellen (vgl bereits S. Mayer, Behinderung und Arbeitsrecht 242 ff; idS wohl auch Sturm/Körber in Mazal/Risak, Arbeitsrecht, Kapitel VIII Rz 190).

Offen ist demnach jedoch, ob auch jede Verletzung der Förderpflicht zugleich eine Diskriminierung darstellt. Das von Schrank/Tomandl vorgebrachte Argument der Regelung in unterschiedlichen Bestimmungen spricht hier ebenso gegen diese Annahme wie der Hinweis der Materialien, wonach § 6 Abs 1a erlassen wurde, da die Gleichbehandlungs-Rahmen-Richtlinie in Art 5 eine Verpflichtung zu angemessenen Vorkehrungen unabhängig von behaupteter Diskriminierung vorsehe (EBRV 836 BlgNR 22.GP 13). An anderer Stelle weisen die Erläuterungen zur Regierungsvorlage freilich darauf hin, dass der in Art 5 der Gleichbehandlungs-Rahmen-Richtlinie enthaltene Verpflichtung zu „angemessenen Vorkehrungen“ (auch) in der Definition von Diskriminierung des § 7c Abs 2 BEinstG insofern Rechnung getragen wurde, als „diese Verpflichtung den Erwägungsgründen für die Beurteilung einer Verhältnismäßigkeit von zu ergreifenden Vorkehrungen zu Grunde gelegt wird“ (vgl EBRV 836 BlgNR 22. GP 14). Eine eindeutige Antwort ist somit weder aus den gesetzlichen Vorgaben noch aus den diesbezüglichen Erläuterungen zu gewinnen.

Bei näherer Befassung zeigt sich jedoch, dass letzten Endes **kaum Fälle denkbar** sind, in denen eine **Verletzung der Förderpflicht nicht auch eine mittelbare Diskriminierung** iSd § 7c Abs 2 iVm Abs 4 bis 7 BEinstG darstellt. Ebenso, wie etwa Menschen, die auf den Gebrauch eines Rollstuhles angewiesen sind, durch Stufen oder zu geringe Türbreiten besonders benachteiligt und daher mittelbar diskriminiert werden können, werden blinde Personen beispielsweise durch Unterlassung einer Beschriftung der Räumlichkeiten in Brailleschrift besonders benachteiligt. In beiden Fällen läge aber dann, wenn eine behindertengerechte Gestaltung im Rahmen des Verhältnismäßigen möglich wäre, bei deren Unterlassung nicht nur eine (mittelbare) Diskriminierung,

sondern auch eine Verletzung der Förderpflicht des § 6 Abs 1a BEinstG vor. Eine Trennung von Förderpflicht und mittelbarer Diskriminierung ist damit uE idR nicht möglich.

Gegen eine diesbezügliche Unterscheidung spricht im Übrigen auch die von Österreich ratifizierte Konvention der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen. Nach deren Art 2 umfasst „Diskriminierung aufgrund von Behinderung“ nämlich explizit „alle Formen der Diskriminierung, **einschließlich der Versagung angemessener Vorkehrungen.**“ Dabei sind unter letzteren § 6 Abs 1a BEinstG weitgehend entsprechend notwendige und geeignete Änderungen und Anpassungen zu verstehen, „die keine unverhältnismäßige oder unbillige Belastung darstellen und die, wenn sie in einem bestimmten Fall erforderlich sind, vorgenommen werden, um zu gewährleisten, dass Menschen mit Behinderungen gleichberechtigt mit anderen alle Menschenrechte und Grundfreiheiten genießen oder ausüben können“. Diesem völkerrechtlichen Übereinkommen zufolge stellt die Unterlassung angemessener Vorkehrungen, und damit eine Verletzung der Förderpflicht, somit ausdrücklich (auch) eine Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen dar.

Und schließlich sei darauf hingewiesen, dass auch der Vorschlag für eine Richtlinie der Europäischen Union zur Hintanhaltung von Diskriminierungen beim Zugang und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen (KOM [2008], 426 endg) explizit vorsieht, dass die **Verweigerung angemessener Vorkehrungen** „im Einklang mit dem Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen und mit der Richtlinie 2000/78/EG“ **als Form der Diskriminierung gilt** (vgl insb S 9, 14, 20 des Vorschlags).

In diesem Lichte ist somit davon auszugehen, dass im Falle einer **Verletzung der Förderpflicht** des § 6 Abs 1a BEinstG (grundsätzlich) **auch eine (mittelbare) Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen** iSd § 7c Abs 2 BEinstG gegeben ist und somit seitens der Betroffenen auch die daraus resultierenden Rechtsfolgen geltend gemacht werden

können. Sollte künftig auch im Falle einer Diskriminierung im Anwendungsbereich des BEinstG die Möglichkeit einer (abstrakten) Verbandsklage durch die Österreichische Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation (und allfällige andere klagebefugte Institutionen) geschaffen werden, stünde in derartigen Fällen auch eine solche offen.

Aus Rechtssicherheitsgründen wäre freilich ungeachtet dieses Auslegungsergebnisses eine **explizite gesetzliche Einbeziehung der Förderpflicht in das Diskriminierungsverbot** empfehlenswert. Am Einfachsten zu bewerkstelligen wäre dies wohl durch eine Einfügung in § 7c BEinstG (allenfalls in einem neuen Absatz), wonach eine Diskriminierung iSd Abs 2 (also eine mittelbare Diskriminierung) auch im Falle der Unterlassung der nach § 6 Abs 1a BEinstG vorzunehmenden angemessenen Vorkehrungen vorliegt.

Im Anwendungsbereich des BGStG stellt sich zwar mangels Normierung einer Förderpflicht ein vergleichbares Abgrenzungsproblem nicht. Nicht nur im Hinblick auf das Bestehen einer möglichst einheitlichen Regelung, sondern auch angesichts der in der UN-Behindertenrechtskonvention sowie im angesprochenen Richtlinienvorschlag vorgenommenen Definition der Diskriminierung wäre ungeachtet dessen auch eine **entsprechende Adaption des BGStG** (konkret in § 5) **zu überlegen**.

6.4. ZWISCHENBILANZ

- » Sowohl die Förderpflicht des § 6 Abs 1a BEinstG als auch die Diskriminierungsverbote des BGStG und BEinstG zielen auf eine Beseitigung von Barrieren und damit eine möglichst weitgehende **Herstellung der Barrierefreiheit** ab und begrenzen die Verpflichtung zu deren Realisierung durch das **Kriterium der Verhältnismäßigkeit**. Anders als für Diskriminierungen werden hinsichtlich der Förderpflicht des § 6 Abs 1a BEinstG jedoch keine spezifischen Rechtsfolgen normiert.
- » Die Beantwortung der sich damit stellenden Frage des **Verhältnisses** der Förderpflicht des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin zu den Diskriminierungsverboten

setzt zunächst eine inhaltliche Konkretisierung der Förderpflicht voraus. Hier sprechen die besseren Argumente dafür, hinsichtlich der Notwendigkeit von Fördermaßnahmen „im konkreten Fall“ grundsätzlich auf die **Situation des Betriebes** abzustellen. Damit scheidet eine Verpflichtung von Fördermaßnahmen a priori nur insofern aus, als die Beschäftigung von Menschen mit bestimmten Beeinträchtigungen dort jedenfalls ausgeschlossen ist oder eine bestimmte Maßnahme einer Berücksichtigung der individuellen Disposition des/der (künftigen) Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin erfordert.

- » Die Verpflichtungen des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin bestehen freilich stets nur im Rahmen des **Verhältnismäßigen**. Dabei ist ein **Ausgleich** zwischen dem Ziel einer möglichst ungehinderten Teilhabe von Menschen mit Behinderungen am Arbeitsleben und den Interessen des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin auf möglichst geringe Eingriffe in sein/ihr Eigentum und seine/ihre Erwerbsfreiheit herzustellen. **Kriterien** dafür sind die Möglichkeit, Förderungen aus öffentlichen Mitteln zu erhalten, die Kosten der Maßnahme und die Finanzkraft des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin, daneben aber auch Faktoren wie rechtliche (Un-)Zulässigkeit, faktische Hindernisse, die Möglichkeiten, bestimmte Maßnahmen im Falle der Bewerbung eines individuell betroffenen Menschen mit Behinderungen rasch nachzuholen, oder der seit In-Kraft-Treten der Förderpflicht vergangene Zeitraum.
- » Damit sind für die Beurteilung der **Verhältnismäßigkeit von Fördermaßnahmen** die **gleichen Aspekte** maßgeblich, wie sie auch für die Entscheidung über das Vorliegen einer (**mittelbaren**) **Diskriminierung** nach § 7c Abs 4 bis 7 BEinstG (bzw § 6 BGStG) entscheidend sind.
- » Werden erforderliche und verhältnismäßige Fördermaßnahmen nicht vorgenommen, liegt somit jedenfalls ein Verstoß gegen § 6 Abs 1a BEinstG vor. Da es sich bei der Förderpflicht (zumindest bezüglich bereits beschäftigter ArbeitnehmerInnen) um eine besondere Ausformung der arbeitsvertraglichen Fürsorgepflicht handelt, kämen grundsätzlich die im Falle einer Verletzung der Fürsorgepflicht

allgemein zur Verfügung stehenden **Sanktionsmöglichkeiten** (insb also Klage auf Erfüllung oder Schadenersatz sowie ein Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin) in Betracht.

- » Trotz der getrennten Regelung von Förderpflicht und Diskriminierungsverbot, wird eine **Verletzung der Förderpflicht** aber **idR auch eine mittelbare Diskriminierung** (durch „Merkmale gestalteter Lebensbereiche“) darstellen.
- » Für diese Annahme sprechen insb auch die Konvention der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen sowie der Vorschlag für eine Richtlinie der Europäischen Union zur Hintanhaltung von Diskriminierungen beim Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen.
- » Ungeachtet dieses Auslegungsergebnisses wäre aus Rechtssicherheitsgründen dringend eine **explizite gesetzliche Regelung zu empfehlen**. Dies könnte etwa durch eine Einfügung in § 7c BEinstG (allenfalls in einem neuen Absatz) erfolgen, wonach eine mittelbare Diskriminierung auch im Falle der Unterlassung der nach § 6 Abs 1a BEinstG vorzunehmenden angemessenen Vorkehrungen vorliegt.
- » Obwohl sich im Anwendungsbereich des BGStG mangels Normierung einer Förderpflicht ein vergleichbares Abgrenzungsproblem nicht stellt, sollte auch eine entsprechende **Adaption des § 5 BGStG** überlegt werden.

B. BEHINDERTENANWALTSCHAFT

1. BEFUGNISSE DES BEHINDERTENANWALTS/DER BEHINDERTENANWÄLTIN

1.1. AUSGANGSLAGE UND PROBLEMSTELLUNG

Mit dem Behindertengleichstellungspaket wurde ua auch ein neuer **Abschnitt IIb** in das **BBG** eingefügt, der die Bestellung eines „Anwalts für Gleichbehandlungsfragen für Menschen mit Behinderungen (Behindertenanwalt)“ vorsieht.

Aufgabe dieses Behindertenanwalts/dieser Behindertenanwältin ist gemäß § 13c BBG die **Beratung und Unterstützung** von Personen, die sich iSd BGStG oder der §§ 7a bis 7q BEinstG diskriminiert fühlen. Zu diesem Zweck kann er/sie nicht nur „**Sprechstunden und Sprechtage** im gesamten Bundesgebiet“ abhalten (Abs 1), sondern auch „**Untersuchungen** zum Thema der Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen durchführen sowie **Berichte** veröffentlichen und **Empfehlungen** zu allen die Diskriminierung von Menschen mit Behinderungen berührenden Fragen abgeben“ (Abs 2).

Der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin ist dabei in Ausübung seiner/ihrer Tätigkeit **selbständig, unabhängig** und **an keine Weisungen gebunden** (Abs 1 letzter Satz). Er/sie hat jedoch gemäß § 13c Abs 3 BBG jährlich einen Tätigkeitsbericht an den/die SozialministerIn zu legen sowie dem Bundesbehindertenbeirat nach § 8 BBG mündlich zu berichten.

Diesem **Bundesbehindertenbeirat**, dem „die Beratung des Bundesministers für Arbeit und Soziales in allen grundsätzlichen Fragen der Behindertenpolitik; die Abgabe von Gutachten und Stellungnahmen sowie die Erstattung von Empfehlungen in allen wichtigen, die Interessen behinderter Menschen berührenden Angelegenheiten; die Unterstützung des Bundesministers für Arbeit und Soziales bei der Koordinierung der gesetzlichen und sonstigen Maßnahmen auf dem Gebiete der Behindertenhilfe; (sowie) die Überwachung der Einhaltung der UN-Konvention ‚Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen‘ vom 13. Dezember 2006 in Angelegenheiten, die in Gesetzgebung und Vollziehung Bundessache sind, durch einen unabhängigen und weisungsfreien Monitoringausschuss“ obliegen (§ 8 Abs 2 BBG), gehört der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin freilich auch selbst als **stimmberechtigtes Mitglied** an (vgl § 9 Abs 1 Z 8).

In der Praxis wird immer wieder Kritik vor allem wegen der **(nur) eingeschränkten Befugnisse** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin geübt. Es stellt sich somit

die Frage, **ob und gegebenenfalls wie die Einrichtung der Behindertenanwaltschaft verbessert** werden könnte und insb ob dem Behindertenanwalt/der Behindertenanwältin **zusätzliche Befugnisse** eingeräumt werden sollen.

1.2. MÖGLICHKEITEN ZUR AUFWERTUNG DER BEHINDERTENANWALTSCHAFT

1.2.1. Einräumung zusätzlicher Befugnisse an den Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin

Im Hinblick auf eine mögliche Verbesserung bzw Aufwertung der Behindertenanwaltschaft steht – der oben geschilderten Kritik entsprechend – zunächst die Frage nach einer **Erweiterung der Befugnisse** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin im Vordergrund.

Diesbezüglich bietet sich zuallererst ein Vergleich mit den im GBK/GAW-G getroffenen Regelungen und den dort vorgesehenen Aufgaben und Befugnissen der Gleichbehandlungskommission bzw der GleichbehandlungsanwältInnen an. Hier fällt zunächst auf, dass der „Anwaltschaft für Gleichbehandlung“ gemäß § 3 Abs 4 und 5 GBK/GAW-G im Wesentlichen gleichartige Befugnisse zukommen wie dem Behindertenanwalt/der Behindertenanwältin. Auch diese ist für die **Beratung und Unterstützung** von Personen zuständig, die sich iSd GIBG diskriminiert fühlen und es können zu diesem Zweck Sprechstunden und Sprechtage im gesamten Bundesgebiet abgehalten werden (Abs 4). Auch kann die Anwaltschaft für Gleichbehandlung ebenfalls (nur) unabhängige **Untersuchungen** zum Thema der Diskriminierung durchführen sowie unabhängige **Berichte** veröffentlichen und **Empfehlungen** zu allen die Diskriminierung berührenden Fragen abgeben. Die genannten Bestimmungen wurden somit ganz offensichtlich aufeinander abgestimmt.

Unterschiede zwischen BBG und GBK/GAW-G ergeben sich freilich im Hinblick auf die den einzelnen GleichbehandlungsanwältInnen (für die Gleichbehandlung von Frauen

und Männern bzw ohne Unterschied der ethnischen Zugehörigkeit, Religion oder Weltanschauung, des Alters oder der sexuellen Orientierung in der Arbeitswelt, sowie für die Gleichbehandlung ohne Unterschied des Geschlechts oder der ethnischen Zugehörigkeit in sonstigen Bereichen), die zusammen mit den RegionalanwältInnen, den StellvertreterInnen und sonstigen MitarbeiterInnen die Anwaltschaft für Gleichbehandlung bilden, (vgl § 3 Abs 2 GBK/GAW-G) eingeräumten **Befugnisse**. Nach den Abs 2 bis 5 der §§ 4, 5 und 6 können die für Diskriminierungen im Bereich der Arbeitswelt zuständigen GleichbehandlungsanwältInnen zunächst, falls erforderlich, aufgrund einer behaupteten Verletzung des Gleichbehandlungsgebots **Auskünfte** einholen sowie im Bereich der Arbeitswelt den/die ArbeitgeberIn oder sonst Verantwortliche/n zur **Abgabe einer schriftlichen Stellungnahme auffordern**. Wird ein Verstoß gegen das Gebot der Gleichbehandlung beim Entgelt vermutet, so hat der/die zuständige Gleichbehandlungsanwalt/Gleichbehandlungsanwältin überdies die Möglichkeit, die in Betracht kommenden Sozialversicherungsträger um **Auskunft über die sozialversicherungsrechtliche Beitragsgrundlage** bzw die Beitragsgrundlage nach dem Betrieblichen Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgegesetz (BMSVG, BGBl I 2002/100 zuletzt idF BGBl I 2011/77) von Personen zu ersuchen, deren Einkommen für die Entscheidung über die vermutete Diskriminierung unbedingt erforderlich sind.

Vermutet der Anwalt/die Anwältin die Nichteinhaltung des Gleichbehandlungsgebots und macht dies dem zuständigen **Gleichbehandlungssenat** (vgl §§ 1, 2 GBK/GAW-G) glaubhaft, ist dieser verpflichtet, von Amts wegen ein **Verfahren zur Erstellung eines Gutachtens** iSd § 11 oder einer **Einzelprüfung** gemäß § 12 GBK/GAW-G einzuleiten. Auch ist der jeweilige Senat verpflichtet, sich mit einem von dem Anwalt/der Anwältin vorgelegten Fall in seiner nächsten Sitzung, spätestens jedoch innerhalb eines Monats, zu befassen. Beauftragt der Senat den Anwalt/die Anwältin mit der Durchführung von Ermittlungen, kann diese/r im Falle einer vermuteten Diskriminierung in der Arbeitswelt weiters die betrieblichen Räume betreten und in die Unterlagen der Betriebe Einsicht

nehmen. Auf Verlangen sind dabei auch Abschriften oder Ablichtungen dieser Unterlagen oder Auszüge davon zur Verfügung zu stellen.

Deckt sich die vom zuständigen Gleichbehandlungssenat in einem von dem Gleichbehandlungsanwalt/der Gleichbehandlungsanwältin vorgelegten Fall getroffene Entscheidung nicht mit dessen/deren Auffassung, so kann dieser/diese ungeachtet dessen gemäß § 12 Abs 5 GBK/GAW-G mit Zustimmung der von einer Diskriminierung (potentiell) betroffenen Person auf **Feststellung der Verletzung des Gleichbehandlungsgebots klagen** (vgl jeweils den fünften Absatz der §§ 4, 5 und 6 GBK/GAW-G).

Die **Befugnisse der GleichbehandlungsanwältInnen** gehen damit nicht unerheblich **über jene des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin hinaus**. Nun käme zwar eine diesbezügliche gänzliche Harmonisierung aufgrund des Zusammenspiels mit der Gleichbehandlungskommission bzw den Gleichbehandlungssenaten nur dann in Betracht, wenn eine entsprechende Kommission bzw ein entsprechender Senat auch im Anwendungsbereich des BGStG sowie der §§ 7a ff BEinstG geschaffen oder dem **Bundesbehindertenbeirat vergleichbare Befugnisse** eingeräumt würden. Selbst wenn diesbezügliche Adaptionen aber nicht vorgenommen werden (können), scheint eine an den Vorgaben des GBK/ GAW-G orientierte Erweiterung der Befugnisse des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin nicht unangemessen.

So käme zunächst insb die Einräumung eines **Informations- und Auskunftsrechts** sowie eines solchen zur **Aufforderung potentiell diskriminierender Stellen zur Stellungnahme** an diese/n in Betracht. Davon abgesehen wäre – auch im Hinblick auf eine Erhöhung der praktischen Wirksamkeit der Verbandsklage (siehe II.A.3.) – vor allem zu überlegen, auch dem Behindertenanwalt/der Behindertenanwältin (allenfalls nach

Abgabe einer Empfehlung zur Verbesserung der Situation und deren unterlassener Umsetzung) ein **Klagerecht** auf Feststellung einer Diskriminierung (bzw ein solches auf Herstellung des diskriminierungsfreien Zustands) einzuräumen. Dies umso mehr, als durch eine diesbezügliche Gesetzesänderung auch den (schon zum seinerzeitigen Ministerialentwurf [ME 182 BlgNR 22. GP] vorgebrachten) stetigen Forderungen der Betroffenenorganisationen nach einer diesbezüglichen Stärkung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin entsprochen würde.

Ergänzend dazu käme grundsätzlich auch die Festlegung eines **Legalvertretungsrechts** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin vor Gericht in Betracht. Freilich stellt sich (nicht nur) in diesem Zusammenhang das Problem, dass der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin als Einzelperson ungeachtet des gemäß § 13e Abs 1 Satz 1 BBG zur Führung der laufenden Geschäfte beim BMASK einzurichtenden Büros naturgemäß nur **begrenzte Ressourcen** zur Verfügung hat und damit nur eine begrenzte Anzahl diesbezüglicher Vertretungen – in Form von Musterprozessen – übernehmen könnte. Angesichts dessen wäre zu überlegen, auch das Legalvertretungsrecht des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin analog zu der in § 13 Abs 1 BBG für die Verbandsklage getroffenen Regelung an die Voraussetzung der **wesentlichen Beeinträchtigung der allgemeinen Interessen** der vom BGStG geschützten Personen zu knüpfen.

Darüber hinaus wäre zu erwägen, die derzeit mit „Beratung und Unterstützung“ umschriebenen **Aufgaben in § 13c BBG detaillierter aufzulisten**, da auf diese Art und Weise die (durchaus schon bestehende) Aufgabenvielfalt deutlicher gemacht würde. So könnte etwa explizit – wenn auch bloß im Rahmen einer demonstrativen Aufzählung – darauf hingewiesen werden, dass der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin Personen, die sich iSd BGStG oder der §§ 7a bis 7q BEinstG diskriminiert fühlen, über die (rechtlichen) Möglichkeiten, gegen Diskriminierungen vorzugehen oder auch über Beratungsangebote anderer Stellen informiert (idS etwa auch die Regelung des § 27 Abs 2 des deutschen AGG, bezüglich der Aufgaben der Antidiskriminierungsstelle).

Weiters wäre eine Stärkung der Position des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin (auch in der öffentlichen Wahrnehmung) etwa durch die **explizite Verankerung** des Rechts möglich, eine **Stellungnahme zu Gesetzesvorhaben** bzw geplanten **Verordnungen** abzugeben, die die Interessen von Menschen mit Behinderung berühren können (idS etwa auch § 31 Abs 1 lit c Kärntner Chancengesetz [K-ChG, LGBl 2010/8 zuletzt idF 2010/97] hinsichtlich des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin im Bereich der Landesbehindertenhilfe). Anzudenken wäre auch die ausdrückliche Festschreibung der **Öffentlichkeitsarbeit**, insb in Gestalt der Sensibilisierung der Öffentlichkeit für die Belange von Menschen mit Behinderungen sowie der Ergreifung von Maßnahmen zur Vermeidung von Diskriminierungen als Aufgabe des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin (vgl etwa auch § 27 Abs 3 des deutschen AGG).

Der mit einer Ausweitung der Befugnisse bzw Aufgaben des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin verbundene **zusätzliche Ressourcenaufwand** setzt der Ausweitung der Befugnisse der Behindertenanwaltschaft naturgemäß Grenzen. Im Falle einer erforderlichen **Prioritätensetzung** sollte dabei die Einräumung einer **Klagebefugnis an erster Stelle** stehen. Nicht nur stellt diese sicherlich die beste Möglichkeit dar, um der Kritik der „Zahnlosigkeit“ des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin entgegenzuwirken. Vielmehr ließe sich eine solche wohl auch ohne eine Erhöhung der dem Behindertenanwalt/der Behindertenanwältin zur Verfügung stehenden Ressourcen realisieren.

1.2.2. Sonstige Optimierungsmöglichkeiten

Neben einer Ausweitung der Befugnisse des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin käme eine Verbesserung bzw Stärkung der Einrichtung der Behindertenanwaltschaft auch durch andere Maßnahmen in Betracht. So wurde etwa in der Öffentlichkeit die Vorgangsweise bei der Bestellung der bisherigen beiden Behindertenanwälte insb die mangelnde Transparenz und Objektivität des **Bestellvorgangs** kritisiert. Aus diesem Grund wurden mit der jüngsten Novelle (BGBl I 2011/58) spezifische Regelungen darü-

ber, wie im Zuge der Neubestellung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin vorzugehen ist, in das BBG aufgenommen. Diese werden wohl nicht unwesentlich dazu beitragen, die Anerkennung der Behindertenanwaltschaft in der Öffentlichkeit zu stärken (zu den Möglichkeiten für eine **Neuregelung des Bestellvorgangs** vgl auch Anhang I).

Eine Stärkung der Position des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin (auch in der öffentlichen Wahrnehmung) könnte darüber hinaus durch die ausdrückliche Gestaltung dieser Funktion als **hauptberufliche Tätigkeit** erreicht werden. Wie sich aus den bestehenden Vorgaben zur Entlohnung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin ergibt, wäre derzeit grundsätzlich auch eine nebenberufliche Ausübung der Funktion des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin möglich. Denn „steht der Behindertenanwalt im aktiven Bundesdienst“, so § 13e Abs 2 BBG, „steht ihm unter Fortzahlung seiner Dienstbezüge die zur Erfüllung seiner Aufgaben notwendige freie Zeit zu“, wobei die Inanspruchnahme dem/der Dienstvorgesetzten mitzuteilen ist. (Lediglich) in allen anderen Fällen sieht Abs 3 der zitierten Bestimmung eine durch den/die SozialministerIn im Einvernehmen mit dem/der FinanzministerIn festzusetzende Vergütung für die Tätigkeit vor. Zwar wurde die Tätigkeit des Behindertenanwalts in der Praxis bisher ungeachtet dieser Regelung stets hauptberuflich ausgeübt, dennoch (oder gerade deshalb) wäre aber zu überlegen, dieses Ausmaß der Funktionsausübung künftig explizit vorzusehen, um nicht den gewiss unerwünschten Eindruck einer Anwaltstätigkeit entstehen zu lassen, die (nur) am Rande auch neben einer anderen (der eigentlichen) beruflichen Tätigkeit ausgeübt werden kann.

Möchte man die Zugänglichkeit der Behindertenanwaltschaft auch in den Bundesländern verbessern, wäre überdies, wiederum orientiert an den Vorgaben des GBK/GAW-G, die Einrichtung von **Regionalbüros** oder regionaler **Außerstellen** der Behindertenanwaltschaft zu überlegen. Allenfalls könnte die Schaffung derartiger Stellen auch analog zu § 7 Abs 1 GBK/GAW-G an eine erforderlichenfalls erlassene diesbezügliche Verordnung gebunden werden.

Allerdings stellt sich die Frage, ob die (zusätzliche) Einrichtung von Regionalbüros wirklich zweckmäßig wäre. Denn nicht nur besteht für (potentiell) diskriminierte Personen schon jetzt die Möglichkeit, sich (auch) an die jeweilige Landesstelle des Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen zu wenden. Vielmehr sind diese Landesstellen schon nach der derzeit geltenden Regelung verpflichtet, den Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin bei der Erfüllung seiner/ihrer Aufgaben, insb bei der Abhaltung von Sprechtagen, nach Bedarf zu unterstützen (vgl § 13e Abs 1 letzter Satz BBG). Der bessere Weg wäre es damit wohl, erforderlichenfalls die **Zugriffsmöglichkeiten** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin auf die Landesstellen des Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen zu erweitern. Dafür anbieten würde sich zumindest eine § 13e Abs 1 BBG entsprechende Ergänzung des § 2 Bundessozialamtsgesetz (BSAG, BGBl I 2002/ 150 zuletzt idF BGBl I 2010/111) dahingehend, dass zu den Aufgaben des Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen auch die Unterstützung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin zählt.

Nicht zu Letzt könnte erwogen werden, explizit eine „nach Möglichkeit“ wahrzunehmende **Zusammenarbeit** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin mit **Behindertenorganisationen** (und allenfalls dem Klagsverband zur Durchsetzung der Rechte von Diskriminierungsopfern) vorzusehen und damit das Ziel einer einvernehmlichen Bekämpfung von Diskriminierungen zu betonen (idS etwa auch § 29 des deutschen AGG hinsichtlich der Zusammenarbeit der Antidiskriminierungsstelle mit „Nichtregierungsorganisationen und anderen Einrichtungen“).

1.3. ZWISCHENBILANZ

- » Eine Aufwertung der Behindertenanwaltschaft könnte insb durch eine **Erweiterung der Befugnisse** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin erreicht werden.
- » Zunächst käme dafür in Anlehnung an das GBK/GAW-G insb die Einräumung

eines **Informations- und Auskunftsrechts** sowie eines solchen zur **Aufforderung potentiell diskriminierender Stellen zur Stellungnahme** in Betracht.

- » Darüber hinaus wäre auch im Hinblick auf eine Erhöhung der praktischen Wirksamkeit der **Verbandsklage** zu überlegen, auch dem Behindertenanwalt/ der Behindertenanwältin (allenfalls nach Abgabe einer Empfehlung zur Verbesserung der Situation und deren unterlassener Umsetzung) ein **Klagerecht** einzuräumen. Damit könnte auch den Forderungen der Betroffenenorganisationen entsprochen werden.
- » Ergänzend dazu käme die Festlegung eines **Legalvertretungsrechts** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin in Betracht, um diesem/dieser die Unterstützung von Musterprozessen zu ermöglichen. Angesichts der begrenzten Ressourcen könnte dieses Legalvertretungsrecht allenfalls analog zu der in § 13 Abs 1 BBG für die Verbandsklage getroffenen Regelung an die Voraussetzung der **wesentlichen Beeinträchtigung der allgemeinen Interessen** der vom BGStG geschützten Personen geknüpft werden.
- » Weiters könnte die Anerkennung in der Öffentlichkeit unter Umständen durch eine detailliertere beispielhafte Auflistung der **Aufgaben in § 13c BBG** erreicht werden. So könnte etwa explizit darauf hingewiesen werden, dass der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin Personen, die sich iSd BGStG oder der §§ 7a bis 7q BEinstG diskriminiert fühlen, über die (rechtlichen) Möglichkeiten, gegen Diskriminierungen vorzugehen oder über Beratungsangebote anderer Stellen informiert.
- » Daneben könnte die Position durch **explizite Verankerung** des Rechts, eine **Stellungnahme zu Gesetzesvorhaben** bzw geplanten **Verordnungen** abzugeben, welche die Interessen von Menschen mit Behinderung berühren können, gestärkt werden. In Betracht käme auch die ausdrückliche Festschreibung der **Öffentlichkeitsarbeit** als Aufgabe des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin.
- » Da der mit einer Ausweitung der Befugnisse bzw Aufgaben des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin verbundene **zusätzliche Ressourcenaufwand**

freilich vermutlich eine **Prioritätensetzung** erforderlich macht, sollte an erster Stelle jedenfalls die Einräumung einer **Klagebefugnis** realisiert werden.

- » Neben einer Ausweitung der Befugnisse des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin kämen auch andere Maßnahmen in Betracht. Von der bereits umgesetzten **Neuregelung des Bestellvorgangs** abgesehen, schiene hier insb die ausdrückliche Gestaltung dieser Funktion als **hauptberufliche Tätigkeit** ratsam.
- » Im Hinblick auf eine Verbesserung der Zugänglichkeit der Behindertenanwaltschaft in den Bundesländern wäre grundsätzlich eine **stärkere Regionalisierung** anzustreben. Dafür ist aber nicht unbedingt eine Einrichtung von **Regionalbüros** oder regionaler **Außerstellen** wie nach dem GBK/GAW-G erforderlich. Der bessere Weg wäre es, die Zugriffsmöglichkeiten des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin auf die Ressourcen der **Landesstellen des Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen** zu erweitern. Zu erwägen wäre hier auch eine entsprechende Ergänzung des § 2 BSAG.
- » Nicht zu Letzt könnte eine **Zusammenarbeit** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin mit **Behindertenorganisationen** vorgesehen und damit das Ziel einer einvernehmlichen Bekämpfung von Diskriminierungen betont werden.

2. ÜBERLEGUNGEN ZU EINER NEUREGELUNG DER VERGÜTUNG DES BEHINDERTENANWALTS/DER BEHINDERTENANWÄLTIN

2.1. AUSGANGSLAGE UND PROBLEMSTELLUNG

Als letzte Frage wurde seitens des BMASK jene formuliert, ob spezifische Regelungen über die **Bestellung**, die **Bezahlung** sowie die **Vertretung** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin im Falle vorübergehender Verhinderung getroffen werden sollten. Sowohl die Möglichkeiten einer **Neuregelung des Bestellvorgangs** als auch die Problematik der **Vertretung** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin wurden jedoch bereits in gesondert abgelieferten Stellungnahmen erörtert (siehe

unten Anhang 1), die in entsprechenden **gesetzlichen Änderungen mit BGBl I 2011/58** Berücksichtigung gefunden haben.

Eine größere Transparenz und Objektivität des **Bestellvorgangs** wurde zum einen durch die verpflichtende **öffentliche Ausschreibung** der Position des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin verbunden mit einer gezielten **gesonderten Bekanntmachung** bei einschlägigen Organisationen sowie dem Hinweis auf die **besondere Erwünschtheit** der Bewerbung von **Menschen mit Behinderungen** hergestellt. Zum anderen werden nunmehr einige wenige, aber zentrale Anforderungskriterien im Gesetz genannt und erfolgt verpflichtend eine Einbindung des Bundesbehindertenbeirats sowie der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation in den Auswahlprozess.

Die Frage der Vertretung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin wurde zwischenzeitig dahingehend geregelt, dass der/die SozialministerIn eine/n Bedienstete/n des Ressorts als StellvertreterIn zu bestellen hat, der diese/n im Falle einer aus wichtigem Grund eingetretenen Verhinderung für die Dauer von höchstens zwölf Monaten vertritt.

Zu klären gilt es demnach nur noch die Frage der **Vergütung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin**. Diesbezüglich differenziert § 13e BBG derzeit danach, ob der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin im aktiven Bundesdienst steht oder nicht. In erstgenanntem Fall steht diesem/dieser gemäß Abs 2 dieser Bestimmung unter **Fortzahlung der Dienstbezüge** die zur Erfüllung seiner/ihrer Aufgaben notwendige freie Zeit zu, wobei die Inanspruchnahme dem/der Dienstvorgesetzten mitzuteilen ist. Darüber hinaus hat er/sie Anspruch auf den Ersatz der Reisegebühren nach den für ihn geltenden Vorschriften.

In allen anderen Fällen gebührt dem Behindertenanwalt/der Behindertenanwältin gemäß § 13e Abs 3 BBG eine durch den/die SozialministerIn im Einvernehmen mit dem/der FinanzministerIn festzusetzende **Vergütung** für seine/ihre Tätigkeit sowie der Ersatz

der Reise- und Aufenthaltskosten unter sinngemäßer Anwendung der für Schöffen und Geschworene geltenden Bestimmungen des Gebührenanspruchsgesetzes (BGBl 1975/136 zuletzt idF BGBl I 2010/111). In letztgenanntem Fall erfolgt die Abgeltung somit nicht aufgrund eines zum Bund begründeten Dienstverhältnisses, der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin wird vielmehr wie ein/e Selbständige/r oder allenfalls auch ein/e freie/r DienstnehmerIn entlohnt. Gesetzlicher Maßstab dafür ist letztlich nur das „angemessene Entgelt“, das § 1152 ABGB sowohl für den Dienst- als auch den Werkvertrag für den Fall vorsieht, dass keine Vereinbarung getroffen wird.

Die derzeitige Regelung hat damit zur Folge, dass der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin nicht nur in Abhängigkeit davon, ob er/sie im aktiven Bundesdienst steht oder „von außen“ kommt, sondern auch je nach seiner/ihrer Stellung/ Funktion im Bundesdienst **verschieden entlohnt** wird. Insb angesichts der bereits geschilderten Tatsache, dass die Funktion des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin ungeachtet § 13e Abs 2 BBG de facto **hauptberuflich** ausgeübt wird (und dieser Aspekt uE noch wesentlich verstärkt werden sollte), stellt sich jedoch die Frage, ob eine umfassende und diese Differenzierung aufgebende (Neu-)Regelung hier nicht zweckmäßiger wäre. Dies auch deshalb, da im Lichte der derzeitigen Regelungen die sozialversicherungsrechtliche Absicherung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin ebenfalls nicht ganz klar ist.

2.2. MÖGLICHKEITEN FÜR EINE NEUREGELUNG

Entscheidet man sich für eine Neuregelung der Abgeltung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin, schiene zunächst auch diesbezüglich eine Orientierung an den Vorgaben des GBK/GWA-G hinsichtlich der Gleichbehandlungsanwaltschaften naheliegend. Diese Regelungen helfen jedoch zum einen nicht weiter, da sich in diesem Gesetz keine Vorgaben hinsichtlich der Entlohnung der GleichbehandlungsanwältInnen finden. Zum anderen kann auch die in § 10 GBK/ GAW-G getroffene Regelung

hinsichtlich der Mitglieder (Ersatzmitglieder) der Gleichbehandlungskommission nicht für den Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin nutzbar gemacht werden: Nach Abs 1 dieser Bestimmung haben nämlich die Mitglieder der Kommission ihre Tätigkeit mit Ausnahme des/der mit dem Vorsitz betrauten Bediensteten des Bundes und dessen/deren StellvertreterIn **ehrenamtlich** auszuüben. Lediglich hinsichtlich der notwendigen Reise- und Aufenthaltskosten haben sie einen Ersatzanspruch, wobei sich die Höhe des Kostenersatzes nach den für ZeugInnen geltenden Bestimmungen des Gebührenanspruchsgesetzes richtet. Eine ehrenamtliche Ausübung der Tätigkeit des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin kommt jedoch schon angesichts der mit der Gleichbehandlungskommission nicht vergleichbaren Aufgabenstellung **nicht in Betracht**.

Dem/der Vorsitzenden der Gleichbehandlungskommission und dessen/deren StellvertreterIn steht demgegenüber gemäß § 10 Abs 1a GBK/GAW-G unter **Fortzahlung der Dienstbezüge** die zur Erfüllung der Aufgaben notwendige freie Zeit zu. Diese Regelung entspricht somit § 13e Abs 2 BBG in der geltenden Fassung, bietet also ebenfalls keinen Ansatzpunkt für eine Neuregelung.

Da gerade die beliebige Festsetzung vermieden und vielmehr eine **objektivierbare** Höhe der Abgeltung gefunden werden soll, ist nach anderen Orientierungspunkten zu suchen. Die öffentliche Funktion des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin könnte das Gehaltsschema des öffentlichen Dienstes als Bezugspunkt nahelegen. Die Weisungsfreiheit des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin und das relativ starre, auf Ausbildung und Stellung der betreffenden Person in einer behördlichen Hierarchie abstellende Gefüge sprechen jedoch eher gegen den Versuch einer Einordnung in dieses Schema.

Da es sich vorliegend viel eher um eine **politische** Funktion handelt, sollte daher auch das für solche Tätigkeiten maßgebende Bezugsschema herangezogen werden. Dabei

handelt es sich um das **Bundesbezügegesetz** (BBezG, BGBl I 1997/ 64 zuletzt idF BGBl I 2010/113), welches die den obersten Organen des Bundes und den Mitgliedern des Nationalrates und des Bundesrates gebührenden Bezüge regelt (§ 1 Abs 1 BBezG). Als oberste Organe erfasst sind dabei nach Abs 2 dieser Bestimmung derzeit der Bundespräsident, die Mitglieder der Bundesregierung, die StaatssekretärInnen, der Präsident des Rechnungshofes und die Mitglieder der Volksanwaltschaft.

Unabhängig davon, ob der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin formal in den Kreis dieser obersten Organe aufgenommen werden soll (wogegen zunächst natürlich spricht, dass diese Funktion anders als die der angeführten Organe nicht verfassungsrechtlich grundgelegt ist), oder ob seine/ihre Abgeltung nur an diesen Regelungen orientiert sein soll, stellt sich natürlich die Frage der „richtigen Einordnung“ in die „**Bezügepyramide**“ des § 3 BBezG. Dass eine Abgeltung in Höhe jener des Bundespräsidenten, Bundeskanzlers oder Vizekanzlers (§ 3 Abs 1 Z 1 bis 3 BBezG) hier ebenso wenig in Betracht kommen wird wie eine Gleichordnung mit dem Präsidenten/der Präsidentin des Nationalrates (§ 3 Abs 1 Z 4 BBezG), ist eindeutig. Daraus, dass der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin von dem/der SozialministerIn bestellt wird (dazu auch Anhang I), kann nicht nur gefolgert werden, dass seine/ihre Abgeltung unter jener eines Bundesministers/einer Bundesministerin (§ 3 Abs 1 Z 5 BBezG) liegen muss. Vielmehr scheidet damit auch eine Einordnung auf der Ebene des Präsidenten/der Präsidentin des Rechnungshofes oder eines Mitglieds der Volksanwaltschaft (§ 3 Abs 1 Z 6 bzw 11 BBezG) aus, werden diese Organe doch vom Parlament und nicht von einem obersten Verwaltungsorgan bestellt. Vor diesem Hintergrund würde es auch naheliegen, den Bezug auch unterhalb jener Stufe anzusiedeln, wie sie für Mitglieder des Nationalrates vorgesehen sind.

Im Übrigen besteht jedoch naturgemäß ein beträchtlicher **Spielraum** zur Einordnung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin. Unabhängig davon, wo man hier konkret ansetzen möchte, empfiehlt sich auch im Hinblick auf die Kompatibilität mit der Struktur der derzeitigen Regelungen in § 13e Abs 3 BBG auch für eine konkretere

und objektivierbare Regelung der Vergütung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin eine allgemeine Festlegung, die weiterhin die Festsetzung dem/der SozialministerIn im Einvernehmen mit dem/der FinanzministerIn überlässt, diesen aber einen Rahmen vorgibt.

Eine Orientierung an den Vorgaben des BBezG böte neben der einheitlichen und objektivierbaren Regelung der Abgeltung jedenfalls den Vorteil, dass damit auch die Erfassung des Funktionsinhabers/der Funktionsinhaberin in der **Sozialversicherung** erleichtert würde. Immerhin stellt § 12 BBezG die Einbeziehung in die gesetzliche **Pensionsversicherung** klar und ergibt sich aus § 1 Abs 1 Z 9 Beamten-Kranken- und Unfallversicherungsgesetz (B-KUVG, BGBl 1967/200 zuletzt idF BGBl I 2010/111) auch eine Pflichtversicherung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin in der **Kranken- und Unfallversicherung**. Durch entsprechende Verweise auf diese Bestimmungen in (etwa einem neuen Abs 4 in) § 13e BBG könnte somit relativ einfach und systemkonform auch dessen/deren sozialversicherungsrechtliche Stellung eindeutig definiert werden.

2.3. ZWISCHENBILANZ

- » Die derzeitige Regelung der Abgeltung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin hat zur Folge, dass diese/r nicht nur in Abhängigkeit davon, ob er/sie im aktiven Bundesdienst steht oder „von außen“ kommt, sondern auch je nach seiner/ihrer Stellung/Funktion im Bundesdienst **verschieden entlohnt** wird. Insb angesichts der in der Praxis **hauptberuflichen Ausübung** dieser Tätigkeit wäre eine einheitliche Regelung zweckmäßiger.
- » Da hier letztlich weder das GBK/GWA-G noch das Gehaltsschema des öffentlichen Dienstes als Orientierung in Betracht kommt, wäre wohl eine Heranziehung der **Vorgaben des BBezG** und damit eine Einordnung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin in die „Bezügepyramide“ des § 3 BBezG am nächstliegenden.

- » Unabhängig von der konkreten Einstufung, böte eine Orientierung an den **Vorgaben des BBezG** den weiteren großen Vorteil, dass die sozialversicherungsrechtliche Stellung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin eindeutig geregelt werden könnte.

III. ZUSAMMENFASSUNG

Ausgehend von den eingangs (I.A.) formulierten Fragen lassen sich die im Rahmen der vorliegenden Untersuchung gewonnenen Erkenntnisse und die daraus abgeleiteten Vorschläge und Empfehlungen wie folgt zusammenfassen:

Zu Frage 1. Bisher gibt es nur eine Klagemöglichkeit auf Schadenersatz. Welche **zusätzlichen Rechtsinstrumente** wären sinnvoll, um die Behindertengleichstellung weiter zu entwickeln (zB Klagen auf Unterlassung von Diskriminierungen, Klagen auf Beseitigung von Barrieren?)

- » Im Hinblick auf die bestmögliche Verwirklichung der Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen jedenfalls **zu befürworten** wäre die Ergänzung des bestehenden Schadenersatzanspruches der Betroffenen durch einen solchen auf **Erfüllung** und damit auf Herstellung des **diskriminierungsfreien Zustands**. Da eine unzulässige Diskriminierung stets nur dann vorliegt, wenn die Beseitigung der diskriminierenden Bedingungen für den/die Verpflichtete/n keine unverhältnismäßige Belastung darstellt, bestünde auch nicht die Gefahr einer unzumutbaren Belastung der Verpflichteten.
- » Um ein aktives Hinwirken auf die Herstellung der Barrierefreiheit auch unabhängig von einer individuellen Klage Betroffener zu ermöglichen, schiene überdies eine entsprechende **Ausweitung der Möglichkeit der Verbandsklage ratsam**.
- » Darüber hinaus wäre dringend die explizite gesetzliche **Festschreibung einer Pflicht zur Beantragung von Förderungen** aus öffentlichen Mitteln, verbunden

mit einem **diesbezüglichen Erfüllungsanspruch zu empfehlen**. Dies könnte etwa in Form der Festschreibung erfolgen, dass (auch) die Unterlassung der Beantragung von Förderungen einen Verstoß gegen das BGStG darstellt, sofern diese nicht offenbar aussichtslos ist.

- » Die explizite Einräumung eines **Unterlassungsanspruches** kumulativ zu einem solchen auf Erfüllung wäre ebenfalls möglich, sinnvollerweise sollte aber auch diesbezüglich die **Möglichkeit einer Verbandsklage** eröffnet werden. Da der Geltungsbereich der Vorgaben des KSchG (sehr) eingeschränkt ist, schiene eine entsprechende **Adaptierung des § 13 BGStG ratsam**.
- » Ergänzend dazu könnte den Betroffenen in Fällen, in denen eine Leistungsklage (noch) nicht in Betracht kommt, eine **Feststellungsklage** nach § 228 ZPO ausdrücklich ermöglicht werden. Auch diesbezüglich wäre eine Erweiterung der Möglichkeit zu einer **Verbandsklage** zu überlegen.
- » Nicht zuletzt wäre bezüglich der Mitwirkungsbefugnisse Dritter eine **Harmonisierung** der Vorgaben des BGStG und des **BEinstG** sowie eine **Angleichung** zwischen BEinstG/BGStG und **GlBG** zu **empfehlen**.
- » Die immer wieder geforderte (weitere) Anhebung des Mindestschadenersatzes im Falle von Diskriminierungen sollte demgegenüber uE angesichts der vielfältigen Möglichkeiten (auch unbeabsichtigter) Diskriminierungen jedenfalls nicht prioritär erfolgen.

Zu Frage 2. Bisher gibt es nur sehr wenige Klagen nach dem Behindertengleichstellungsrecht. Wie könnte der **Zugang zum Recht** erleichtert werden?

- » Eine Erleichterung des Zugangs zum Recht könnte an erster Stelle durch eine Senkung des Prozesskostenrisikos für die Betroffenen erreicht werden.
- » Da in Form der Unterstützung etwa durch den **Klagsverband** oder die **Arbeiterkammern** bereits jetzt teilweise die Möglichkeit besteht, den Klageweg ohne

(großes) finanzielles Risiko zu bestreiten und überdies eine (teilweise) Finanzierung durch Mittel aus dem **Ausgleichstaxenfonds** in Betracht käme, scheint die Dotierung eines eigenen Klagsfonds hier nicht nur aus praktischer Sicht unange- messen. Aus Wirtschaftlichkeitsgründen wäre einer **Nutzung der vorhandenen Ressourcen jedenfalls der Vorzug** zu geben. Eine Erweiterung des Angebots könnte allenfalls durch eine entsprechende (Erhöhung der) Förderung aus öffent- lichen Mitteln herbeigeführt werden.

- » Neben einer teilweisen Finanzierung der Prozesskosten (auch) des/der eine Diskriminierung Behauptenden, könnte der Zugang zum Recht durch eine (bloße) Modifikation der **Kostenersatzregelungen** erleichtert werden. Am nächstliegen- den wäre hier eine Orientierung an **§ 58 ASGG**, wenngleich eine solche für die Betroffenen zwangsläufig den Nachteil mit sich brächte, dass sie auch im Falle eines Obsiegens im Prozess die ihnen entstandenen Kosten selbst zu tragen hätten. Allenfalls wäre somit zu überlegen, die Anpassung der **Kostenersatzrege- lungen** mit der angesprochenen „**Fondslösung**“ zu verknüpfen.
- » Von Kostenregelungen abgesehen, könnte der Zugang zum Recht durch eine Ausweitung der Möglichkeit einer **Verbandsklage** sowie die Einführung spezifi- scher **Vertretungsregelungen**, wie sie sich in § 40 ASGG für Arbeitsrechtssachen bereits finden, verbessert werden.
- » Überdies schiene die Ermöglichung einer **Nebenintervention** durch die Öster- reichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation (und allenfalls auch andere Institutionen), wie sie bei Diskriminierungen im Bereich der Arbeitswelt besteht (vgl § 7p BEinstG), auch aus gleichheitsrechtlicher Sicht **ratsam**.
- » Die positiven Effekte einer **Verlängerung der Verjährungsfristen** (insb im Falle von Belästigungen) wären demgegenüber angesichts der mit Zeitablauf zuneh- menden Schwierigkeiten bei Glaubhaftmachung einer Diskriminierung wohl gering. Einer diesbezüglichen Änderung müsste somit ebenso wenig **Priorität** eingeräumt werden wie einer **Verlängerung** der nach Beendigung des Schlich- tungsverfahrens noch zur Verfügung stehenden **Mindestfrist**.

- » Da Voraussetzung der Rechtsdurchsetzung naturgemäß die Kenntnis der aus dem BGStG/BEinstG erwachsenden Rechte ist, kommt darüber hinaus der **Information und Beratung** potentiell Betroffener erhebliche Bedeutung zu. Ein **Schwerpunkt der Bemühungen** sollte damit (auch künftig) auf diesen Bereich gelegt werden.

Zu Frage 3. Bei privaten **Versicherungen und Finanzdienstleistungen** kommt es immer wieder zu Benachteiligungen wegen einer Behinderung. Wie könnte in diesem Bereich der **Rechtsschutz** verbessert werden?

- » Während **Unversicherbarkeitsklauseln** jedenfalls als unverhältnismäßig und damit selbst dann, wenn nachweislich nicht pauschal auf eine bestimmte Behinderung, sondern ein individuell erhöhtes Risiko abgestellt würde, als (zumindest mittelbar) **diskriminierend** zu qualifizieren sein werden, stellt sich bezüglich der häufig vorgeschriebenen erhöhten Prämien bzw der teilweisen Leistungsausschlüsse die **Frage der sachlichen Rechtfertigung** dieser Benachteiligung insb durch das Bedürfnis einer individuellen **Risikobewertung**. Eine solche wird grundsätzlich (nur) dann anzunehmen sein, **wenn die Benachteiligung auf versicherungsmathematischen Grundsätzen bzw statistischen Daten beruht und im konkreten Fall nicht unverhältnismäßig ist**. Angesichts der jüngst ergangenen Entscheidung des EuGH in der Rs Test-Achats (EuGH 1. 3. 2011, C-236/09), kann eine Beanstandung durch den EuGH freilich nicht für alle Zeit ausgeschlossen werden.
- » Hinsichtlich eines weitergehenden Verbots auch einer auf versicherungsmathematischen Grundsätzen beruhenden Benachteiligung von Menschen mit Behinderungen ist demgegenüber insb insofern Vorsicht geboten, als das Privatversicherungswesen dem Grunde nach auf einer individuellen Risikoeinschätzung beruht, was sich kaum mit einem generellen Verbot der Bedachtnahme auf den Gesundheitszustand des/der Betroffenen vereinbaren ließe.

- » Eine Verbesserung des Rechtsschutzes gegen im beschriebenen Sinn diskriminierende Versicherungsbedingungen könnte schon durch **Inanspruchnahme der bestehenden Rechtsschutzmöglichkeiten** herbeigeführt werden. Dies gilt insb für die Möglichkeiten einer **Verbandsklage** nicht nur nach § 13 BGStG, sondern auch nach den Vorgaben des KSchG. Da im Lichte der bestehenden Rechtsunsicherheit die **Führung eines Musterprozesses** längst überfällig wäre, sollte seitens des BMASK ein **Schwerpunkt der Bemühungen** darauf liegen, die klagebefugten Institutionen zur Inanspruchnahme ihres Klagerechts zu veranlassen.
- » Ungeachtet dessen sollte natürlich auch über **rechtliche Anpassungen** nachgedacht werden. Zum einen käme hier eine **Erweiterung der** bei Diskriminierungen generell **bestehenden Rechtsschutzmöglichkeiten** in Betracht. Davon abgesehen sollten jedoch auch entsprechende **Änderungen im Versicherungsrecht** ernstlich in Erwägung gezogen werden.
- » Neben der expliziten **Festschreibung**, dass eine bestehende **Behinderung bzw gesundheitlichen Beeinträchtigung nicht als Grund für die Verweigerung eines Vertragsabschlusses oder eine Kündigung** herangezogen werden darf, wäre die Ergänzung ratsam, dass eine Prämienerrhöhung aufgrund einer Behinderung bzw Gesundheitsbeeinträchtigung nur zulässig ist, wenn diese einen **maßgeblichen Faktor bei der** auf nachvollziehbaren versicherungsmathematischen oder statistischen Daten beruhenden **Risikobewertung darstellt** und im konkreten Fall **erforderlich** und **verhältnismäßig** ist.
- » Noch einen Schritt weiter ginge es, sowohl eine von Beginn an höhere Prämienvorschrift als auch eine nachträglich Anpassung der Prämie bzw eine Einschränkung der Leistungspflicht nur dann zuzulassen, wenn der/die Versicherte zumindest einmal infolge seiner Behinderung Leistungen aus der Versicherung in Anspruch genommen hat.
- » Zu erwägen wäre darüber hinaus eine **Aufnahme der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation** in den Kreis der gemäß § 178g Abs 1 VersVG im Falle einer Änderung der Prämie oder des Versicherungsschutzes durch das

Versicherungsunternehmen unverzüglich **zu verständigenden Stellen**.

- » Weiters könnten den in den Abs 2 bis 4 des § 9 VAG enthaltenen Vorgaben zur Berücksichtigung des Faktors Geschlechts entsprechende Vorgaben auch für Menschen mit Behinderungen vorgesehen werden. Auch wäre zu überlegen, die Unzulässigkeit eines gänzlichen Ausschlusses von Menschen mit Behinderungen auch hier explizit festzuschreiben. Dies hätte unter anderem den Vorteil, dass Versicherungsunternehmen, die diese Vorgaben beharrlich nicht einhalten, gemäß § 7b Abs 1 Z 3 VAG sogar ihre **Konzession** verlieren könnten.
- » Noch weitergehende Maßnahmen, wie etwa eine „**Zwangszuteilung**“ der Betroffenen, wären demgegenüber wohl kein gangbarer Weg.

Zu Frage 4. Bisher gab es keine einzige Verbandsklage. Wie kann das Instrument der **Verbandsklage effizienter gestaltet** werden (zB Ausweitung der Klagebefugnis auf andere Interessenvertretungen?)

- » Eine effizientere Gestaltung der Verbandsklage könnte insb durch eine **Ausweitung der Klagebefugnis** auf andere Stellen erreicht werden. Dies könnte relativ einfach durch einen Verweis auf § 29 KSchG erreicht werden, im Hinblick auf die erforderliche Expertise auf dem Gebiet der Belange von Menschen mit Behinderungen wäre eine **eigenständige Regelung** jedoch die **bessere** Lösung.
- » Neben der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation könnte etwa dem **Klagsverband** zur Durchsetzung der Rechte von Diskriminierungsopfern und dem/der **Behindertenanwalt/Behindertenanwältin** ein Verbandsklagerecht eingeräumt werden.
- » Die Einräumung einer Klagebefugnis an andere **Behindertenorganisationen** bedürfte demgegenüber angesichts der dann unweigerlich zu klärenden Frage der Repräsentativität und Objektivität und des damit insb verbundenen zusätzlichen Verwaltungsaufwands jedenfalls eingehender Vorüberlegungen und sollte damit **nicht prioritär** verfolgt werden.

- » Ein eigenständiges Klagerecht des Bundesbehindertenbeirats scheint ebenfalls nicht sinnvoll.
- » Ungeachtet einer allfälligen Ausweitung der Klagebefugnis, sollte **dringend** das derzeit bestehende Erfordernis einer **Empfehlung des Behindertenbeirats überdacht**, wenn nicht sogar fallen gelassen werden.
- » Allenfalls könnte im Gegenzug erwogen werden, das Verbandsklagerecht, ähnlich dem besonderen Feststellungsverfahren nach § 54 ASGG, an die Voraussetzung zu binden, dass eine bestimmte **Mindestzahl von Personen** (potentiell) von der Diskriminierung betroffen ist.
- » Soll hingegen die Einbindung des Behindertenbeirats nicht generell entfallen, so bestünde insb die Möglichkeit, (nur) dessen **Anhörung** vorzusehen.
- » Bei Beibehaltung der Notwendigkeit einer verpflichtenden Empfehlung des Behindertenbeirats sollte zumindest das bestehende **Zustimmungsquorum** von zwei Dritteln auf einfache Mehrheit **gesenkt** werden.
- » Eine nicht unbeträchtliche Effizienzsteigerung könnten auch durch eine Erweiterung der **Verbandsklagemöglichkeit** um eine solche **auf Unterlassung bzw Beseitigung** der Diskriminierung erreicht werden.
- » Darüber hinaus wäre auch aus gleichheitsrechtlicher Sicht die Ermöglichung einer **Verbandsklage im Anwendungsbereich des BEinstG empfehlenswert**. Am Einfachsten zu bewerkstelligen – und wohl auch am Sinnvollsten – wäre hier die **Ausweitung der Verbandsklagemöglichkeit nach § 13 BGStG auf das BEinstG**. Auch eine am GBK/GAW-G orientierte Regelung, etwa in der Form, dass den im Bundesbehindertenbeirat vertretenen Stellen ein Klagerecht eingeräumt wird, käme aber grundsätzlich in Betracht.

Zu Frage 5. Ist eine **Adaptierung des Schlichtungsverfahrens** erforderlich? Sind beim Schlichtungsverfahren **Sanktionen** möglich und sinnvoll?

- » Ein unbestreitbarer Schwachpunkt des Schlichtungsverfahrens ist das Fehlen

einer Handhabe gegen die **Weigerung** des/der (gewünschten) Schlichtungspartners/Schlichtungspartnerin, sich auf das Verfahren einzulassen.

- » Eine **Bekanntmachung** der Weigerung **in den Medien** bietet hier keinen Ausweg, da ein **echter Wille** des/der Betroffenen, sich auf das Schlichtungsverfahren einzulassen **nicht erzwungen** werden kann.
- » Auch die mediale Veröffentlichung jedes Scheiterns der Schlichtung scheint ebenso wenig sinnvoll wie die öffentliche Bekanntgabe der „schuldigen“ Partei. Möglich wäre damit letztlich nur die mediale Veröffentlichung des Gangs des gesamten Schlichtungsverfahrens, wie sie in den Schlichtungsdatenbanken bereits vorgenommen wird. Auch für eine derartige Vorgangsweise scheinen jedoch die (allgemeinen) **Medien nicht unbedingt als geeignet**.
- » Zielführender als eine mediale „Anprangerung“ wäre vielmehr die Förderung der Motivation, auf eine gütliche Einigung hinzuwirken, etwa durch die (allenfalls von den zuständigen Ländern beschaffte) **Zusage bzw die in Aussicht Stellung bestimmter Förderungen**.
- » Das Problem, dass der/die SchlichtungspartnerIn sich nach einer Einigung **nicht (mehr) an diese hält**, bedarf demgegenüber keiner gesonderten gesetzlichen Lösung. Aus **Klarstellungsgründen** könnte dennoch erwogen werden, explizit festzuschreiben, dass zur **Durchsetzung der Schlichtungsvereinbarung der ordentliche Rechtsweg offensteht**.
- » Den festgestellten Informationsdefiziten kann nur durch eine **verstärkte Bekanntmachung** des Instruments der Schlichtung begegnet werden. Allenfalls wäre zu überlegen, einige erfolgreich abgeschlossene Schlichtungsverfahren in Form von **Best-Practice Beispielen** gesondert zu publizieren.
- » Der teilweise kritisierten mehrfachen Behandlung des gleichen Themas im Schlichtungsverfahren ohne Vorwissen zum anderen Fall könnte durch eine **stärkere Vernetzung der Schlichtungsstellen** entgegengewirkt werden. Eine Regelung, wonach bereits abgehandelte Diskriminierungsvorwürfe nicht oder nur mehr eingeschränkt vor der Schlichtungsstelle verhandelt werden, käme demge-

genüber schon im Lichte des Zwecks der Schlichtung nicht in Betracht.

- » Zu erwägen wäre jedoch eine Regelung hinsichtlich der **Verbindung gleichartiger anhängiger Verfahren**. Da von einer solchen Möglichkeit jedoch wohl nicht allzu häufig Gebrauch gemacht werden würde, ist fraglich, inwieweit eine diesbezügliche Änderung wirklich eine Verbesserung mit sich brächte.
- » Was die **Mediation** betrifft, stellt die Normierung einer Verpflichtung sicherlich keinen gangbaren Weg dar. In Betracht käme dagegen wiederum eine Informationsoffensive. Da die Schlichtung jedoch bisher auch ohne Mediation häufig erfolgreich war, ist dieser Bereich wohl eher zu vernachlässigen.
- » Ansonsten wäre vor allem eine **explizite gesetzliche Regelung**, binnen welcher Frist das Schlichtungsverfahren an sich eingeleitet werden muss **empfehlenswert, um Unklarheiten und Unsicherheiten entgegenzuwirken**.
- » Da im **dienstrechtlichen Verfahren** die möglichen Effekte des Schlichtungsverfahrens insb dann begrenzt sind, wenn seitens der entscheidungsbefugten Behörde bereits ein Bescheid erlassen wurde, scheint es aus Effizienzgründen zweckmäßig, das **Schlichtungsverfahren hier möglichst schon vor einer allfälligen Bescheiderlassung** anzusiedeln.
- » Dies wäre zum einen in jenen Konstellationen (wohl) relativ leicht realisierbar, in denen der **bescheidmäßigen Erledigung** schon de lege lata **zwingend eine (formlose) Information des/der Betroffenen verbunden mit der Möglichkeit zur Erhebung von Einwendungen voranzugehen hat**. Hier käme insb eine Modifikation der gesetzlichen Vorgaben dahingehend in Betracht, dass im Falle der **Einwendung einer Diskriminierung** aufgrund einer Behinderung durch den/die Betroffene/n die **Erledigung mittels Bescheides erst nach verpflichtender Durchführung eines Schlichtungsverfahrens** zulässig ist. Hinsichtlich der maximalen Dauer des Zuwartens auf eine gütliche Einigung schiene dabei eine Orientierung an den Fristen des § 71 Abs 1 BEinstG zweckmäßig. Ergänzend wäre die Adaptierung der Vorgaben im öffentlichen Dienstrecht dahingehend zu erwägen, dass der/die Betroffene in der Verständigung (auch) darüber **zu informieren** ist, dass

er/sie eine vermutete **Diskriminierung einwenden bzw die Durchführung eines Schlichtungsverfahrens beim Bundessozialamt beantragen kann**, wenn er/sie sich aus Gründen einer Behinderung diskriminiert fühlt.

- » Überdies käme de lege ferenda eine **Erweiterung** des genannten Konzeptes auch **auf andere Fallkonstellationen**, insb solche, die der Versetzung ähnliche bzw noch **drastischere Auswirkungen** auf den/die Beamte/n haben, in Betracht. Ratsam schiene hier insb eine Anpassung von § 8 Abs 2 DVG dahingehend, dass die Partei im Dienstrechtsverfahren immer (auch) dann Anspruch darauf hat, dass ihr Gelegenheit gegeben wird, von den Ergebnissen amtlicher Erhebungen und Beweisnahmen Kenntnis und zu ihnen Stellung zu nehmen, wenn diese ein Mensch mit Behinderung ist und die Gefahr einer Diskriminierung besteht.
- » Zum anderen wäre eine Durchführung des Schlichtungsverfahrens schon vor der bescheidmäßigen Entscheidung in all jenen Fällen denkbar, in denen es im **Ermessen der Behörde** liegt, über eine bestimmte Angelegenheit bescheidmäßig zu entscheiden bzw ein Bescheid nur auf Verlangen des/der Betroffenen zu erlassen ist. Hier wäre einerseits zu überlegen, durch eine entsprechende gesetzliche Modifikation oder auch einen internen Erlass darauf hinzuwirken, dass in potentiellen Diskriminierungskonstellationen soweit als möglich zunächst **nicht mittels Bescheides** entschieden wird. Andererseits bedürfte es wiederum einer Ergänzung, wonach der/die Betroffene im Falle einer behaupteten Diskriminierung aus dem Grund einer Behinderung die **Erlassung eines Bescheides erst dann** verlangen kann, **wenn** vorher ein **Schlichtungsverfahren beim Bundessozialamt stattgefunden hat**. Um beurteilen zu können, ob es im konkreten Fall eines Schlichtungsverfahrens bedarf oder nicht, wäre überdies eine Normierung dahingehend ratsam, dass derjenige/diejenige, der/die den Bescheid begehrt, das Begehren begründen bzw die behauptete Diskriminierung anführen muss.
- » In allen anderen Fällen bleibt letztlich nur die Möglichkeit, die Schlichtung im **Vorfeld des zweitinstanzlichen Verfahrens** durchzuführen. **Schlichtungspartnerin** kann freilich schon angesichts des **Zweckes des Schlichtungsverfahrens**

auch hier zweckmäßiger Weise nur die diejenige **Stelle sein, die den (potentiell) diskriminierenden Bescheid erlassen hat**. Neben der Möglichkeit eines Einflusses auf die allfällige Berufungsvorentscheidung bzw die Entscheidung über einen Antrag auf Erklärung der Rechtsunwirksamkeit der (potentiell) diskriminierenden Entscheidung, kann der Nutzen des Schlichtungsverfahrens hier insb in einer **Aussprache auf neutralem Boden** bestehen, die eine weitere Geltendmachung im Verwaltungsverfahren aus Sicht des/der Betroffenen unter Umständen nicht mehr erforderlich scheinen lässt.

Zu Frage 6. Wie ist das **Verhältnis der Diskriminierungsverbote** im BGStG und BEinstG zum Gebot der „angemessenen Vorkehrungen“ für ArbeitgeberInnen in § 6 Abs 1a BEinstG?

- » Die Beantwortung der Frage des **Verhältnisses** der Förderpflicht des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin zu den Diskriminierungsverboten setzt eine inhaltliche Konkretisierung der Förderpflicht voraus. Hier sprechen die besseren Argumente dafür, hinsichtlich der Notwendigkeit von Fördermaßnahmen „im konkreten Fall“ grundsätzlich auf die **Situation des Betriebes** abzustellen. Eine Verpflichtung zu Fördermaßnahmen scheidet damit a priori nur insofern aus, als die Beschäftigung von Menschen mit bestimmten Beeinträchtigungen dort ausgeschlossen ist oder eine bestimmte Maßnahme einer Berücksichtigung der individuellen Disposition des/der (künftigen) Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin erfordert.
- » Die Verpflichtungen des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin bestehen jedoch stets nur im Rahmen des **Verhältnismäßigen**. Dabei ist ein **Ausgleich** zwischen dem Ziel einer möglichst ungehinderten Teilhabe von Menschen mit Behinderungen am Arbeitsleben und den Interessen des/der Arbeitgebers/Arbeitgeberin herzustellen. **Kriterien** dafür sind die Möglichkeit, Förderungen aus öffentlichen Mitteln zu erhalten, die Kosten der Maßnahme und die Finanzkraft des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin, daneben aber auch Faktoren wie rechtliche (Un-)Zulässigkeit, faktische Hindernisse, die Möglichkeiten, bestimmte Maßnahmen im Falle der

Bewerbung eines individuell betroffenen Menschen mit Behinderungen rasch nachzuholen, oder der seit In-Kraft-Treten der Förderpflicht vergangene Zeitraum.

- » Damit sind für die Beurteilung der **Verhältnismäßigkeit von Fördermaßnahmen** die **gleichen Aspekte** maßgeblich, wie sie auch für die Entscheidung über das Vorliegen einer (**mittelbaren**) **Diskriminierung** nach § 7c Abs 4 bis 7 BEinstG (bzw § 6 BGStG) entscheidend sind.
- » Werden erforderliche und verhältnismäßige Fördermaßnahmen nicht vorgenommen, liegt somit jedenfalls ein Verstoß gegen § 6 Abs 1a BEinstG vor, womit zunächst die im Falle einer Verletzung der Fürsorgepflicht **allgemein** zur Verfügung stehenden **Sanktionsmöglichkeiten** in Betracht kommen.
- » Trotz der getrennten Regelung von Förderpflicht und Diskriminierungsverbot zielen aber sowohl die Förderpflicht des § 6 Abs 1a BEinstG als auch die Diskriminierungsverbote des BGStG und BEinstG auf eine möglichst weitgehende Herstellung der **Barrierefreiheit** ab und begrenzen die Verpflichtung zu deren Realisierung durch das Kriterium der **Verhältnismäßigkeit**.
- » Eine **Verletzung der Förderpflicht** wird damit idR auch eine **mittelbare Diskriminierung** (durch „Merkmale gestalteter Lebensbereiche“) darstellen.
- » Für diese Annahme sprechen insb auch die Konvention der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen und der Vorschlag für eine Richtlinie der Europäischen Union zur Hintanhaltung von Diskriminierungen beim Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen.
- » Ungeachtet dieses Auslegungsergebnisses wäre aus Rechtssicherheitsgründen dringend eine **explizite gesetzliche Regelung zu empfehlen**. Dies könnte etwa durch eine Einfügung in § 7c BEinstG (allenfalls in einem neuen Absatz) erfolgen, wonach eine mittelbare Diskriminierung auch im Falle der Unterlassung der nach § 6 Abs 1a BEinstG vorzunehmenden angemessenen Vorkehrungen vorliegt.
- » Obwohl sich im Anwendungsbereich des BGStG mangels Normierung einer Förderpflicht ein vergleichbares Abgrenzungsproblem nicht stellt, sollte auch eine entsprechende Adaption des § 5 BGStG überlegt werden.

Zu Frage 7. Wie kann die Einrichtung der **Behindertenanwaltschaft** verbessert werden? Soll der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin zusätzliche Befugnisse bekommen?

- » Eine Verbesserung bzw Aufwertung der Behindertenanwaltschaft könnte insb durch eine **Erweiterung der Befugnisse** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin herbeigeführt werden. Zu denken wäre etwa an die, an den Vorgaben des GBK/GAW-G orientierte, Einräumung eines **Informations- und Auskunftsrechts** sowie eines solchen zur **Aufforderung potentiell** diskriminierender Stellen **zur Stellungnahme**.
- » Darüber hinaus scheint es – auch im Hinblick auf eine Erhöhung der praktischen Wirksamkeit der **Verbandsklage** – empfehlenswert, auch dem/der Behindertenanwalt/Behindertenanwältin ein **Klagerecht** einzuräumen. Ergänzend dazu käme die Festlegung eines **Legalvertretungsrechts** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin in Betracht. Angesichts der naturgemäß begrenzten Ressourcen könnte dieses allenfalls analog zu der in § 13 Abs 1 BBG für die Verbandsklage getroffenen Regelung an die Voraussetzung der **wesentlichen Beeinträchtigung der allgemeinen Interessen** der vom BGStG geschützten Personen geknüpft werden.
- » Weiters könnte die Anerkennung in der Öffentlichkeit unter Umständen durch eine detailliertere demonstrative Auflistung der **Aufgaben in § 13c BBG** erreicht werden. So könnte etwa explizit darauf hingewiesen werden, dass der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin Personen, die sich iSd BGStG oder der §§ 7a bis 7q BEinstG diskriminiert fühlen über die Möglichkeiten, gegen Diskriminierungen vorzugehen oder über Beratungsangebote anderer Stellen informiert.
- » Daneben könnte die Position durch **explizite Verankerung** des Rechts, eine **Stellungnahme zu Gesetzesvorhaben** bzw geplanten **Verordnungen** abzugeben, die die Interessen von Menschen mit Behinderung berühren können, gestärkt werden. In Betracht käme auch die ausdrückliche Festschreibung der **Öffentlichkeitsarbeit** als Aufgabe des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin.

- » Da der mit einer Ausweitung der Befugnisse bzw Aufgaben des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin verbundene **zusätzliche Ressourcenaufwand** vermutlich eine **Prioritätensetzung** erforderlich machen wird, sollte an erster Stelle wohl die Einräumung einer **Klagebefugnis** realisiert werden.
- » Neben einer Ausweitung der Befugnisse des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin kämen auch andere Maßnahmen in Betracht. Von der bereits umgesetzten **Neuregelung des Bestellvorgangs** abgesehen, schiene hier insb die ausdrückliche Gestaltung dieser Funktion als **hauptberufliche Tätigkeit** ratsam.
- » Im Hinblick auf eine Verbesserung der Zugänglichkeit der Behindertenanwaltschaft in den Bundesländern wäre grundsätzlich eine **stärkere Regionalisierung** anzustreben. Dafür ist aber nicht unbedingt eine Einrichtung von **Regionalbüros** oder regionaler **Außerstellen** wie nach dem GBK/GAW-G erforderlich. Der bessere Weg wäre es, die Zugriffsmöglichkeiten des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin auf die Ressourcen der **Landesstellen des Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen** zu erweitern. Zu erwägen wäre hier auch eine entsprechende Ergänzung des § 2 BSAG.
- » Nicht zu Letzt könnte „nach Möglichkeit“ eine **Zusammenarbeit** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin mit **Behindertenorganisationen** vorgesehen werden.

Zu Frage 8. Sollten für den **Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin** Regelungen getroffen werden über die Bestellung, die Bezahlung sowie über seine Vertretung im Fall vorübergehender Verhinderung?

- » Insb angesichts der in der Praxis **hauptberuflichen Ausübung** der Funktion des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin wäre eine einheitliche Regelung dessen/deren Entlohnung zweckmäßig.
- » Da hier letztlich weder das GBK/GWA-G noch das Gehaltsschema des öffentlichen Dienstes als Orientierung in Betracht kommt, wäre wohl eine Heranziehung

der **Vorgaben des BBezG** und damit eine Einordnung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin in die „Bezügepyramide“ des § 3 BBezG am nächstliegenden. Dabei schiene die Vorgabe eines Rahmens für eine Festsetzung der Vergütung durch den/die SozialministerIn im Einvernehmen mit dem/der FinanzministerIn als geeigneter Weg.

- » Unabhängig von der konkreten Einstufung, böte eine Orientierung an den Vorgaben des BBezG den weiteren großen Vorteil, dass die **sozialversicherungsrechtliche Stellung** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin eindeutig geregelt werden könnte.
- » Der **Bestellvorgang** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin wurde bereits mit BGBl I 2011/58 neu geregelt und so größerer Transparenz und Objektivität hergestellt. Dazu gehört einerseits die verpflichtende **öffentliche Ausschreibung** der Position des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin verbunden mit einer gezielten **gesonderten Bekanntmachung** bei einschlägigen Organisationen sowie dem Hinweis auf die **besondere Erwünschtheit** der Bewerbung von **Menschen mit Behinderungen**. Andererseits werden nunmehr einige wenige, aber zentrale Anforderungskriterien im Gesetz genannt und erfolgt verpflichtend eine Einbindung des Bundesbehindertenbeirats sowie der Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation in den Auswahlprozess.
- » Auch die Frage der Vertretung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin wurde zwischenzeitig dahingehend geregelt, dass der/die SozialministerIn eine/n Bedienstete/n des Ressorts als StellvertreterIn zu bestellen hat, der diese/n im Falle einer aus wichtigem Grund eingetretenen Verhinderung für die Dauer von höchstens zwölf Monaten vertritt.

ANHANG I: BEREITS IM ZUGE DER NOVELLE BGBl I 2011/58 BERÜCKSICHTIGTE STELLUNGNAHMEN

1. ÜBERLEGUNGEN ZU EINER NEUREGELUNG DER BESTELLUNG DES BEHINDERTENANWALTS/DER BEHINDERTENANWÄLTIN

1.1. AUSGANGSLAGE UND PROBLEMSTELLUNG

Mit dem mit 1.1.2006 in Kraft getretenen Behindertengleichstellungspaket 2005 (BGBl I 2005/82) wurde ua ein neuer **Abschnitt IIb** in das **Bundesbehindertengesetz** (BGBl 1990/283 zuletzt idF BGBl I 2010/111 – BBG) eingefügt, der die Bestellung eines „Anwalts für Gleichbehandlungsfragen für Menschen mit Behinderungen (Behindertenanwalt)“ vorsieht. Nach der derzeitigen Regelung in § 13b BBG obliegt diese Bestellung dem Bundesminister für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz und damit dem nunmehrigen Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz.

§ 13d Abs 1 BBG konkretisiert diese allgemeine Vorgabe dahingehend, dass der Behindertenanwalt¹ auf die Dauer von vier Jahren zu bestellen ist, aber danach – und zwar offenbar ohne jede Begrenzung – wiederbestellt werden kann. Nach dieser Bestimmung hat der amtierende Behindertenanwalt nach Ablauf der vierjährigen Funktionsperiode die Geschäfte so lange weiterzuführen, bis ein neuer Behindertenanwalt bestellt ist, wobei der Zeitraum dieser Weiterführung auf die Funktionsperiode des in der Folge neu bestellten Behindertenanwalts einzurechnen ist.

Wie der **Bestellvorgang** durch den/die SozialministerIn vonstattengehen soll, wird derzeit nicht näher spezifiziert. § 13d Abs 2 BBG legt lediglich fest, dass zum Behin

¹ Das BBG verwendet hier nur die männliche Form, bezieht dies aber nach seinem § 1a auf Frauen und Männer in gleicher Weise. Rechtstechnisch wäre daher der Begriff „Behinder-tenanwalt“ korrekt. Aus den noch zu erläuternden Gründen wird in den folgenden, auf eine künftige Regelung abstellenden Überlegungen jedoch von einem Behindertenanwalt/einer Behindertenanwältin ausgegangen.

derntenanwalt nur bestellt werden kann, wer zum einen eigenberechtigt ist und zum anderen „auf den Gebieten der Belange von Menschen mit Behinderungen und der Gleichbehandlung über besondere Erfahrungen und Kenntnisse verfügt“. Darüber hinaus ist eine **Vorrangregel** in der Form vorgesehen, dass bei gleicher sonstiger Eignung einem Menschen mit Behinderung bei der Bestellung der Vorzug zu geben ist.

In der Praxis wurde sowohl bei der erstmaligen Bestellung des Behindertenanwalts im Jahr 2006 als auch im Zuge der Neubestellung 2010 so vorgegangen, dass der Posten öffentlich **ausgeschrieben** wurde und der/die zuständige BundesministerIn sodann nach Befassung einer **ExpertInnenkommission** einen Kandidaten auswählte. Beide Bestellvorgänge wurden jedoch nicht nur durch abgelehnte Bewerber, sondern auch von Seiten der Öffentlichkeit ob ihrer **Intransparenz** stark kritisiert.

Bei der Neubestellung des Behindertenanwalts im Jahr 2010 kam es darüber hinaus zur Anrufung der Schlichtungsstelle durch einen nicht zum Zug gekommenen Bewerber mit Behinderung, der sich durch die Auswahl diskriminiert fühlte (AbgzNR Dr. Huainigg). Wie einer Presseaussendung des BMASK vom 12.5.2010 zu entnehmen war, hat sich das BMASK im Rahmen dieses Schlichtungsverfahrens mit Abgeordneten Huainigg darauf verständigt, „bereits vor der nächsten Bestellung der Funktion des Bundesbehindertenanwaltes Ende 2013 in Zusammenarbeit mit Interessenvertretungen der Menschen mit Behinderung und unter Einbeziehung von Experten auf dem Gebiet des Personalwesens **Kriterien und Verfahren** zu entwickeln, die auf den tatsächlichen Anforderungen, den gewonnenen Erfahrungen und den Ergebnissen der Evaluierung der Behindertengleichstellung basieren. Diese Kriterien und Verfahren sollen zur Herstellung der Chancengleichheit dem Umstand Rechnung tragen, dass bei Menschen mit Behinderung **behinderungsbedingte Benachteiligungen wie Karriereeinbrüche** (zum Beispiel Matura im zweiten Bildungsweg), **Mobilitäts- und Kommunikations-einschränkungen** (zB Gebärdensprache) vorliegen können.“ Im Rahmen des Bestellvorganges soll auch ein Hearing stattfinden, welches allerdings im Unterschied

zu den bisherigen Bestellvorgängen überwiegend faktisch und rechtlich **unabhängige ExpertInnen** abnehmen sollen.

Die nachstehenden vorläufigen Überlegungen sollen verschiedene (rechtliche) Möglichkeiten für die Neugestaltung des Bestellvorganges des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin (und damit auch für eine Umsetzung der im Schlichtungsverfahren getroffenen Vereinbarung) aufzeigen. Aufgrund der bisherigen Erfahrungen steht dabei vor allem die Herstellung größerer **Transparenz** und **Objektivierbarkeit** des Bestellvorganges im Mittelpunkt.

1.2. METHODISCHE VORGANGSWEISE

Die Erarbeitung von Kriterien und Verfahren für eine Neuregelung des Bestellvorganges soll in **drei Schritten** erfolgen. Zunächst ist eine kurze Analyse der bestehenden Regelungen und deren Genese sowie der bisherigen Bestellvorgänge anzustellen (3.). Dabei sollen jene Aspekte der bisherigen Regelung bzw faktischen Vorgehensweise **identifiziert** werden, die (insbesondere im Hinblick auf Objektivität und Transparenz des Bestellvorganges) einer **Verbesserung** bedürfen. In diese Überlegungen sind auch die Stellungnahmen zum seinerzeitigen Gesetzesvorschlag einzubeziehen.

In einem zweiten Schritt soll sodann eine **vergleichende** Auseinandersetzung mit **in anderen Rechtsbereichen** bestehenden Regelungen erfolgen (4.). Neben den „allgemeinen“ Vorgaben zur Bestellung von Bundes- aber auch Landesbediensteten gilt es hier zunächst insbesondere auch die für ausgegliederte Rechtsträger geltenden Regelungen zur Bestellung bestimmter (Spitzen-)Positionen zu durchleuchten. Davon abgesehen hat die Suche nach **Good-Practice-Modellen** naturgemäß vor allem bei der Bestellung von mit dem Bundes-Behindertenanwalt „**verwandten**“ **Funktionen**, wie insbesondere den für Diskriminierungen aus anderen Gründen als einer Behinderung (wie etwa Geschlecht, Rasse, ethnische Zugehörigkeit oder Alter) eingerichteten Gleichbehand-

lungsanwaltschaften oder den in den Ländern (teilweise) vorgesehenen (Behinderten-) Anwaltschaften anzusetzen. Überdies sind auch einschlägige Bestimmungen in anderen Staaten (insbesondere in Deutschland) in die Betrachtungen einzubeziehen.

Erst auf Basis dieser Überlegungen können dann Vorschläge für eine mögliche Neugestaltung entwickelt werden (5.). Dabei soll nach verschiedenen Problemebenen und dementsprechend unterschiedlichen Ansatzmöglichkeiten differenziert werden.

1.3. ANALYSE DER GELTENDEN REGELUNG UND DER BISHERIGEN VORGANGSWEISE BEI DER BESTELLUNG

Wie bereits oben (1.) erwähnt, trifft das BBG in der geltenden Fassung keine Regelung dafür, wie die Bestellung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin in formaler Hinsicht zu erfolgen hat. Weder wird eine Verpflichtung zur öffentlichen Ausschreibung normiert noch finden sich Vorgaben darüber, wie der/die zuständige BundesministerIn bei der Bestellung vorzugehen hat. Eine Regelung bezüglich der Einbeziehung anderer Personen (zB InteressenvertreterInnen, Behindertenbeirat, Behindertenorganisationen) im Vorfeld oder im Zuge der konkreten Auswahlentscheidung ist bisher ebenfalls unterblieben. Auch die Erläuterungen zur seinerzeitigen Regierungsvorlage (836 BlgNR 22.GP) enthalten keinen näheren Hinweis über die formale Durchführung der Bestellung.

Zwar erfolgte in den beiden bisherigen Fällen sowohl eine öffentliche **Ausschreibung** als auch eine Einbeziehung Dritter in die Auswahlentscheidung in Form einer „**ExpertInnenkommission**“. Da freilich weder aus den gesetzlichen Vorgaben noch aus der faktischen Vorgangsweise eindeutig hervorging, wie diese Kommission zusammengesetzt war und anhand welcher Kriterien die einbezogenen Personen ausgewählt wurden, bzw inwieweit diese tatsächlich Einfluss auf die Bestellung hatten, wurde die Objektivität der Entscheidung ungeachtet dieser Maßnahmen vielfach angezweifelt.

Unter dem Gesichtspunkt der wiederholt kritisierten mangelnden **Transparenz** des Bestellvorganges stellt somit das Fehlen von Vorgaben hinsichtlich des **Verfahrens** der Auswahl des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin das **wohl größte Manko** der bestehenden Regelung dar. Die beabsichtigte Neugestaltung hat sich damit sicherlich schwerpunktmäßig auf eine **Konkretisierung dieses Auswahlverfahrens** an sich zu beziehen. Zu überlegen wird dabei ua sein, **welche Personen in welcher Weise** in den Bestellvorgang einbezogen werden sollen, um eine transparente und objektive – und auch als solche anerkannte – Entscheidung sicherzustellen.

Das **Anforderungsprofil** des/der künftigen Behindertenanwalts/Behindertenanwältin wird demgegenüber in § 13d Abs 2 BBG konkretisiert. Wie bereits erwähnt, muss diese/r zum einen **eigenberechtigt** sein und zum anderen auf den Gebieten der **Belange von Menschen mit Behinderungen und der Gleichbehandlung** über **besondere Erfahrungen und Kenntnisse** verfügen. Anders als noch im Ministerialentwurf (vgl ME 182 BlgNR 22. GP) wird diese Vorgabe durch den zweiten Satz dieser Bestimmung dadurch ergänzt, dass bei **gleicher sonstiger Eignung** zweier oder mehrerer Personen **ein Mensch mit Behinderung** einem solchen ohne Behinderung bei der Bestellung **vorzuziehen** ist. Mit dieser Ergänzung wurde offenkundig auf die in mehreren Stellungnahmen zum Ministerialentwurf erhobene Forderung reagiert, dass die betreffende Person selbst ein Mensch mit Behinderung sein müsse.

Während die zuletzt genannte Vorrangregel – ungeachtet unter Umständen weitergehender Forderungen von Betroffenenorganisationen – wohl allgemein **positiv zu bewerten** ist und damit beibehalten werden sollte, stellt sich die Frage, inwieweit die beiden **materiellen Anforderungen** an den/die BewerberIn ergänzt bzw modifiziert werden sollen und können. Bisher erfolgte diese Konkretisierung erst im Zuge der Ausschreibung, wobei im Einzelnen

- » die Eigenberechtigung des Bewerbers/der Bewerberin,
 - » ein abgeschlossenes Studium oder vergleichbare Kenntnisse,
 - » umfassende Kenntnisse und Erfahrungen auf den Gebieten der Belange von Menschen mit Behinderungen, des Gleichbehandlungsrechts, des Arbeits- und Sozialrechts;
 - » besondere Kenntnisse und Erfahrungen in den angeführten Aufgabengebieten;
 - » Kenntnisse der Öffentlichen Verwaltung;
 - » Führungs- und Managementenerfahrung;
 - » Organisationstalent, strategisches Denken, Zielorientiertheit und Entscheidungsfähigkeit;
 - » eine besondere Eignung zur Menschenführung, Kommunikations-, Verhandlungs- sowie Teamfähigkeit;
 - » Erfahrung mit Öffentlichkeitsarbeit;
 - » überdurchschnittliches Engagement;
 - » sowie Reisebereitschaft und internationale Erfahrung
- gefordert wurden.

Die gesetzliche Normierung dieser oder ähnlicher materieller Anforderungen an den/die künftige/n Behindertenanwalt/Behindertenanwältin wäre aus Objektivierungsgründen gewiss zu befürworten. Allerdings birgt eine allzu detailliertere gesetzliche Regelung (oder eine relativ spezifisch formulierte Ausschreibung), die ein durchaus angemessenes Anforderungsprofil beinhalten mag, ein hohes **Risiko** in sich, gerade Menschen mit bestimmten Behinderungen (insbesondere **mittelbar**) dadurch zu **diskriminieren**, dass Anforderungen (zB hinsichtlich der Reisebereitschaft) gestellt werden, die von diesen idR schwerer erfüllt werden können. Insofern erscheint eine grundsätzliche Zurückhaltung bei der konkreten Normierung von Anforderungskriterien geboten bzw sollte sehr genau überprüft werden, inwieweit gewisse Kriterien für die Ausübung der künftigen Tätigkeit wirklich erforderlich sind bzw im Einzelfall nicht durch **andere Qualifikationen substituiert** werden können.

1.4. VERGLEICH MIT REGELUNGEN IN ANDEREN BEREICHEN

1.4.1. Regelungen des Bestellvorgangs

Bereits eine erste Analyse der für einen Vergleich am ehesten in Betracht kommenden „verwandten“ gesetzlichen Bestimmungen (vgl oben 2.) zeigt, dass diese zwar häufig mehr oder weniger detaillierte Regelungen im Hinblick auf die vom/ von der BewerberIn zu erfüllenden materiellen Voraussetzungen treffen. Umfangreichere Vorgaben hinsichtlich des **Verfahrens der Auswahl** finden sich dagegen überraschend **selten**.

Weitgehend üblich ist noch die Notwendigkeit einer **öffentlichen Ausschreibung** der zu besetzenden Position. Dies gilt insbesondere auch bezüglich der auf Landesebene teilweise bestehenden Behindertenanwaltschaften (vgl § 32 Abs 2 des Kärntner Chancengesetzes [K-ChG, KtnLGBl 2010/8 zuletzt idF 2010/97], § 52 Abs 2 des Steiermärkischen Behindertengesetzes [StmkBHG, StmkLGBl 2004/26 zuletzt idF 2010/81] sowie § 5 Abs 1 des Gesetzes über die Burgenländische Gesundheits-, Patientinnen-, Patienten- und Behindertenanwaltschaft [BglG GPB-A-G, BglGBl 2000/51 zuletzt idF 2009/11]). Hervorgehoben sei in diesem Zusammenhang das ORF-Gesetz (ORF-G, BGBl 1984/379 zuletzt idF BGBl I 2010/50), welches die Ausschreibungsverpflichtung **inhaltlich** dahingehend **konkretisiert**, dass in den Ausschreibungen „die mit dem Arbeitsplatz oder der Funktion verbundenen Erfordernisse und Aufgaben so zu formulieren“ sind, dass sie „Frauen und Männer gleichermaßen betreffen“. Die Ausschreibung darf darüber hinaus „keine Kriterien enthalten, die nicht in den Anforderungen der Stelle sachlich gründen und keine zusätzlichen Anmerkungen aufweisen, die auf ein bestimmtes Geschlecht schließen lassen“. Abgesehen vom zusätzlich geforderten, hier aber nicht relevanten Hinweis, dass Bewerbungen von Frauen für Arbeitsplätze besonders erwünscht sind, wenn der Anteil der Frauen in der gegenständlichen Verwendung oder Funktion unter 45vH liegt, ist der Auftrag bemerkenswert, dass das Personalauswahlverfahren „transparent und nachvollziehbar zu gestalten“ ist (§ 30g iVm § 27 ORF-G).

Besondere Erwähnung verdient darüber hinaus die Regelung des Kärntner Chancengesetzes, die nicht nur eine ausdrückliche **Beschränkung der Ausschreibung auf Menschen mit Behinderung** vorsieht, sondern auch die Verpflichtung enthält „die in Kärnten tätigen Organisationen für Menschen mit Behinderung“ **gesondert auf die Ausschreibung** des Postens des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin **hinzuweisen** (§ 32 Abs 2 K-ChG).

Eine nicht seltene Maßnahme zur Gewährleistung höherer Transparenz und Objektivität besteht in der gesetzlichen **Einbindung bestimmter Gremien**, durch die offenkundig ein hohes Maß an Sachverstand und/oder an politischer bzw demokratischer Legitimation sichergestellt werden soll. Dabei finden sich **zwei Grundformen**, zum einen jene eines **Anhörungs-, Stellungnahme- oder Vorschlagsrechts** eines zB aus verschiedenen Interessengruppen bestehenden „Beirats“ oÄ. Zum anderen gibt es Konstruktionen, bei denen solchen Gremien überhaupt die **Entscheidung** überantwortet wird.

Die **erste** Variante gilt insbesondere für die GleichbehandlungsanwältInnen, welche gemäß § 3 Abs 6 des Bundesgesetzes über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft (GBK-/GWA-G, BGBl 1979/108² zuletzt idF BGBl I 2001/7) erst nach **Anhörung** der gemäß § 2 dieses Gesetzes jeweils entsendungsberechtigten Interessenvertretungen und BundesministerInnen vom/von der Bundeskanzler/in zu bestellen sind. Eine ähnliche Konstruktion findet sich etwa bei der Bestellung der/des Kinder- und Jugendanwältin/anwalts in Salzburg durch die Landesregierung, der eine öffentliche Anhörung der BewerberInnen vor dem Jugendwohlfahrtsbeirat voranzugehen hat, wobei letzterer auch **von sich aus Vorschläge** für die Bestellung erstatten kann (§ 13 Abs 2 Sbg Kinder- und Jugendwohlfahrtsordnung, SbgLGBl 1992/83 zuletzt idF 2009/33).

2 Damals noch als Teil des ursprünglichen Gleichbehandlungsgesetzes.

Die Regelungen zur Bestellung des Kärntner Behindertenanwalts enthalten eine sehr gering ausgeprägte Einbindung, die aber angesichts des bereits oa begrenzten AdressatInnenkreises für die Ausschreibung nicht unplausibel erscheint: Nach § 32 Abs 3 K-ChG hat die Landesregierung auf das Ergebnis eines die Chancengleichheit der Bewerber gewährleistenden Auswahlverfahrens (Objektivierungsverfahren) Bedacht zu nehmen, wobei „mindestens zwei Vertreter der in Kärnten tätigen Organisationen für Menschen mit Behinderung, die repräsentativ Menschen mit Behinderung vertreten“ einzuladen sind, an diesem Verfahren teilzunehmen, also zB in eine allfällige ExpertInnenkommission **einzubeziehen** sind.

Stellungnahmerechte von im weitesten Sinn BetroffenenvertreterInnen finden sich etwa auch in § 207e Beamtendienstrechtsgesetz (BGBl 1979/333 zuletzt idF BGBl I 2010/111 - BDG), wonach bei der Besetzung von Leitungsfunktionen an Schulen ua der Schulgemeinschaftsausschuss einzubeziehen ist.

Während bei all diesen Beispielen letztlich die Entscheidung – wie bisher in § 13b BBG – dem jeweils **zuständigen obersten Organ**, zB dem/der BundeskanzlerIn oder dem/der BundesministerIn bzw der Landesregierung obliegt, werden in anderen Fällen Leitungsfunktionen von Gremien entschieden. Diese zweite Grundform ist erkennbar der Bestellung von Vorstandsmitgliedern in Kapitalgesellschaften etc nachgebildet, für die der jeweilige **Aufsichtsrat** zuständig ist.

Solche Konstruktionen finden sich etwa in § 22 ORF-G, wonach der Generaldirektor vom Stiftungsrat zu bestellen ist, der seinerseits zum Teil politisch bzw nach föderalen Gesichtspunkten sowie unter Einbeziehung von Publikums- und ArbeitnehmervertreterInnen zu besetzen ist (vgl § 20 ORF-G). Ein ähnliches Modell enthält das Universitätsgesetz 2002 (BGBl I 2002/120 zuletzt idF I 2011/13 – UG), nach dessen § 23 der/die RektorIn vom Universitätsrat zu wählen ist, dessen Mitglieder wiederum zu gleichen Teilen vom Senat (also letztlich von den VertreterInnen der Universitätsangehörigen) bzw von der

Bundesregierung zu bestellen sind, welche sich dann auf eine/n Vorsitzende/n als zusätzliches Mitglied zu einigen haben (vgl § 21 UG).

Schließlich finden sich auch Beispiele für eine **Mischung** der beiden Grundmodelle, so zB im Hinblick auf die Bestellung von Regulatoren. Hier sieht etwa § 3 KommAustria-Gesetz (BGBl I 2001/32 zuletzt idF I 2010/111 – KOG) vor, dass der/die Vorsitzende der KommAustria vom Bundespräsidenten auf Vorschlag der Bundesregierung bestellt wird, wobei es dafür allerdings – aufgrund der Verfassungsbestimmung in § 3 Abs 3 KOG – zusätzlich des Einvernehmens mit dem Hauptausschuss des Nationalrats bedarf.

Bei aller Würdigung der Bedeutung der Funktion des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin scheint es doch überzogen, dessen/deren Bestellung einem Gremium zu überantworten (das noch dazu selbst vielleicht erst geschaffen werden müsste). Angesichts des (offenbar derzeit nicht in Diskussion stehenden) Aufgabenkreises des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin muss zudem davon ausgegangen werden, dass es sich um eine unterstützende und beratende Funktion handelt, die eher der Vollziehung zugeordnet ist als der Gesetzgebung. Insofern erscheint auch eine Einbeziehung parlamentarischer Organe wie im KOG weder erforderlich noch zweckmäßig. Noch weitergehende Modelle, wie sie etwa bei der Wahl (im Grunde eigentlich: Endsendung) der Mitglieder der Volksanwaltschaft vorgesehen sind (vgl Art 148g B-VG), kommen daher von vornherein nicht in Betracht.

Wenn in der Folge daher eine Einbindung von sachverständigen und/oder der gesellschaftlichen Legitimation der Funktion des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin förderlichen Gremien empfohlen wird, dann lediglich (aber immerhin und durchaus bewusst) im Sinne von **Anhörungs-, Stellungnahme- oder Vorschlagsrechten**.

1.4.2. Regelungen des Anforderungsprofils

Was nun die Regelung der materiellen Anstellungsvoraussetzungen in „vergleichbaren“ Bereichen betrifft, differieren diese zwangsläufig im Hinblick auf die mit der zu besetzenden Position verbundenen Tätigkeiten und die daran anknüpfenden Anforderungen. Insofern können die in anderen Regelungen vorgesehenen Kriterien naturgemäß nur sehr beschränkt für die Bestellung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin nutzbar gemacht werden.

Dies gilt umso mehr, als weder die Regelungen über die Bestellung der GleichbehandlungsanwältInnen noch jene über die Bestellung der BehindertenanwältInnen in den Bundesländern hier nähere Vorgaben treffen. Diesbezügliche Vorgaben fehlen auch hinsichtlich der in Deutschland bestehenden „Antidiskriminierungsstelle“ (vgl § 26 des deutschen Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes). Einzig das StmkBHG sieht zwingend, aber im Grunde der derzeitigen Regelung im BBG weitgehend entsprechend, vor, dass der/die künftige Behindertenanwalt/Behindertenanwältin über Erfahrungen auf dem Gebiet der Behindertenhilfe sowie Kenntnis der einschlägigen Rechtsvorschriften verfügen muss (§ 52 Abs 3 StmkBHG).

Bei Betrachtung sonstiger gesetzlicher Vorgaben zur Bestellung von (Leistungs-) Funktionen fällt freilich ungeachtet der konkret normierten Anforderungen an den/die BewerberIn auf, dass diese häufig schon **im Gesetz** und nicht erst in der Ausschreibung näher spezifiziert werden. Geregelt werden dabei nicht immer nur die zu erfüllenden („positiven“) Anforderungen, sondern teilweise sind auch (mehr oder weniger detaillierte, aber nicht zuletzt auf eine gewisse Distanz zu [früheren] politischen Funktionen abzielende) **Unvereinbarkeitsbestimmungen** zu finden (so etwa in §§ 20 Abs 3, 26 Abs 2 und 3, 28 Abs 2 ORF-G, § 37 Abs 5 KOG oder § 21 Abs 4 und 5 UG).

Bemerkenswert ist auch, dass bisweilen sogar Kriterien hinsichtlich der Auswahl des/der konkreten Bewerbers/Bewerberin für den Fall bestehen, dass **mehrere Personen**

die Ernennungserfordernisse erfüllen (vgl etwa § 207f BDG bezüglich der Besetzung von Leitungsfunktionen an Schulen, wobei ua auch die in § 11c Bundes-Gleichbehandlungsgesetz [BGBl 1993/100 zuletzt idF BGBl I 2011/6 - (B-GlBG)] vorgesehene vorrangige Einstellung weiblicher BewerberInnen eine Rolle spielt). Angesichts der im vorliegenden Fall zu erwartenden wesentlichen geringeren Anzahl von (ernsthaft in Betracht zu ziehenden) BewerberInnen erscheinen derartige weitergehenden Determinierungen ebenso entbehrlich wie die – mit Blick auf die singuläre Stellung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin – wenig zweckmäßige Vorrangregel im Hinblick auf Angehörige eines bestimmten Geschlechts.

1.5. VORSCHLÄGE FÜR EINE NEUREGELUNG DES BESTELLVORGANGES UND DER BESTELLUNGSKRITERIEN

Im Lichte der (oben 3.) herausgearbeiteten Schwächen der bisherigen Regelung des § 13d BBG sowie des Ziels einer **transparenten und objektiven** Neuregelung eines (auch als diese Kriterien erfüllend wahrgenommenen) Bestellvorganges und der (danach 4.) beispielhaft hervorgehobenen Ansätze anderer Regelungen bestehen naturgemäß **verschiedene Möglichkeiten** für eine Neugestaltung. Einige Ansatzpunkte scheinen allerdings besonders nahe liegend und verfolgenswert und werden daher in der Folge ausdrücklich empfohlen.

1.5.1. Ausschreibung

Jedenfalls sinnvoll erscheint zunächst die gesetzliche Normierung einer verpflichtenden **öffentlichen Ausschreibung** der Position des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin. Zwar wurde in der Praxis auch bisher eine solche vorgenommen, ungeachtet dessen würde eine **gesetzliche** Festschreibung wohl auch von Betroffenenorganisationen positiv bewertet. Auch wäre eine diesbezügliche Ergänzung relativ leicht zu bewerkstelligen und vermutlich auch politisch durchzusetzen.

Darüber hinaus wäre zu überlegen, in Orientierung an der Regelung im K-ChG, auch im BBG eine Verpflichtung zur **gesonderten Bekanntmachung der Ausschreibung bei einschlägigen Organisationen** vorzusehen. Dieser in Praxis wohl ebenfalls mit nicht allzu großem Aufwand zu bewerkstellende Schritt wäre nicht nur geeignet, sicherzustellen, dass insbesondere vermehrt mit den Belangen von Menschen mit Behinderungen befasste bzw selbst beeinträchtigte Personen von der Ausschreibung Kenntnis erlangen. Vielmehr würde das mit einer derartigen Regelung verbundene Signal, dass man auch (und vor allem) Wert auf Bewerbungen von Personen legt, die selbst von einer Behinderung betroffen sind, sicherlich allgemein **positiv bewertet**.

In Betracht zu ziehen wäre auch Konkretisierung der Ausschreibungsverpflichtung wie in der Regelung in § 30g ORF-G, etwa in der Form, dass diese einen Hinweis auf die **besondere Erwünschtheit der Bewerbung von Menschen mit Behinderungen** (sowie allenfalls auch jener von Frauen) zu enthalten hat.

Ob man demgegenüber soweit gehen will, die Position des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin und damit auch die Ausschreibung auf Menschen, die selbst dem Kreis der **Menschen mit Behinderungen** angehören, **zu beschränken**, erscheint sehr **zweifelhaft**. Zwar wäre eine derartige Regelung aus Sicht des Diskriminierungsschutzes, unabhängig von der grundsätzlich zu bejahenden Zulässigkeit „positiver“ Diskriminierungen, jedenfalls unproblematisch, käme sie doch nur Menschen mit, nicht aber solchen ohne Behinderung zugute. Auch Betroffenenorganisationen stünden einer diesbezüglichen Eingrenzung wohl positiv gegenüber, zumal eine Beschränkung auf (begünstigt) behinderte Personen auch in den Stellungnahmen zum Behindertengleichstellungspaket mehrfach urgiert worden war. Und schließlich würde die „Objektivität“ der Auswahlentscheidung bei Bestellung eines Menschen mit Beeinträchtigung wohl eher akzeptiert als bei einem ohne Behinderung.

Ungeachtet dessen erscheint es jedoch überaus unzweckmäßig und wenig sachgerecht, Menschen ohne Behinderung schon a-priori von der Position des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin auszuschließen. Letzten Endes werden damit unter Umständen sehr geeignete KandidatInnen von einer Bewerbung abgehalten. Da sich die künftige Bewerbungslage nicht absehen lässt, hätte eine derartige Regelung möglicherweise zur Folge, dass einmal nur KandidatInnen zur Auswahl stehen, die nicht optimal für die Funktion qualifiziert sind.

Insofern erweist sich wohl die Beibehaltung der bestehenden **Vorrangregel als der bessere Weg**, kann doch auch durch diese grundsätzlich sichergestellt werden, dass **im Zweifel** eine Person mit Behinderung zum Zug kommt.

Weitere „Reihungskriterien“ einschließlich einer Vorrangregel zu Gunsten **weiblicher Bewerberinnen** könnten überlegt werden. Angesichts der zu erwartenden geringen Anzahl von (ernsthaft in Betracht zu ziehenden) BewerberInnen sollten damit freilich nicht allzu hohe Erwartungen verknüpft werden.

1.5.2. Einbindung anderer Personen in den Entscheidungsprozess

Dass die **Bestellung** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin letztlich dem zuständigen obersten Organ, dem/der **SozialministerIn**, obliegt, wurde bisher soweit ersichtlich nicht ernsthaft in Frage gestellt. Diese Konstruktion erscheint zweckmäßig und sachgerecht und diene daher auch als unverrückbarer Ausgangspunkt für die vorliegenden Überlegungen.

Sowohl der **Transparenz und Objektivität** der Auswahlentscheidung als auch und vor allem deren **Akzeptanz** förderlich wäre freilich die verpflichtende **Einbeziehung weiterer Personen** in den Bestellvorgang. Hier scheint jedenfalls eine **gesetzliche** Regelung ratsam, war doch im Zuge der bisherigen Bestellvorgänge ua die relativ undurchsichtige Zusammensetzung der „ExpertInnenkommission“ bzw die Unklarheit über deren Rolle im Zuge

der Auswahlentscheidung Gegenstand der Kritik. Auch wurde in den Stellungnahmen zum seinerzeitigen Entwurf mehrfach eine Einbindung insbesondere von Behindertenorganisationen gefordert. Dementsprechend sollte sowohl die **Zusammensetzung** des beizuziehenden Personenkreises als auch dessen **Befugnisse bzw Aufgaben im Bestellvorgang** nach Möglichkeit schon im **Gesetz** dezidiert festgelegt werden.

Dafür böte sich naturgemäß vor allem eine Einbeziehung des **Bundesbehindertenbeirats** (§§ 8 ff BBG) an. Dies gilt nicht nur im Hinblick darauf, dass dieses Gremium bereits besteht und gut funktioniert und daher keine neue Struktur etabliert werden müsste. Vielmehr würde auch dessen Zusammensetzung (vgl § 9 Abs 1) eine Einbindung verschiedener Interessengruppen sicherstellen und damit die Akzeptanz der späteren Entscheidung bei den von diesen vertretenen Personen nachhaltig erhöhen. Dies gilt wohl gleichermaßen für die dem Beirat angehörenden **VertreterInnen von Behindertenorganisationen** wie für jene der im **Nationalrat vertretenen Parteien**.

Da auch der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin selbst dem Bundesbehindertenbeirat angehört, käme im Falle einer gesetzlich verpflichtenden Einbindung des Bundesbehindertenbeirats auch dem/der bisherigen Behindertenanwalt/ Behindertenanwältin ein gewisses Mitspracherecht zu. Das mag im Hinblick auf die Beurteilung der Eignung des/der künftigen Nachfolgers/Nachfolgerin kein Nachteil sein, könnte aber jedenfalls dann zum Problem werden, wenn der/die bisherige Behindertenanwalt/Behindertenanwältin für eine Wiederbestellung kandidiert und vielleicht sogar mit anderen Bewerberinnen konkurrieren muss. Insofern würde ein diesbezüglicher **Ausschluss** des/der bisherigen Behindertenanwalts/Behindertenanwältin (wegen „Befangenheit“) geboten erscheinen. Der dennoch vermutlich in der Regel bestehende „Startvorteil“ im Falle einer Wiederkandidatur kann damit nicht beseitigt werden, ist aber notwendige Konsequenz der – weder hier noch in bisher bekannt gewordenen sonstigen Stellungnahmen problematisierten – Möglichkeit einer wiederholten Bestellung und als solcher in Kauf zu nehmen.

Hinsichtlich der **Art und Intensität der Einbindung** des Bundesbehindertenbeirates sollte zumindest die gesetzliche Einräumung einer **Stellungnahmemöglichkeit** zu den eingelangten Bewerbungen (wie für den Schulgemeinschaftsausschuss bei der Schulleiterbestellung in § 207e BDG) vorgesehen werden. Unter Umständen wäre auch eine verpflichtende **Konsultation** des Bundesbehindertenbeirates im Hinblick auf den **Ausschreibungstext** zu überlegen (s auch unten 5.3.).

Daraus kann – schon wegen der verfassungsrechtlichen Stellung als oberstes Organ – **keine Bindung des/der SozialministerIn** resultieren. Insofern kann auch keine Regelung in Betracht kommen, die eine Zustimmung des Bundesbehindertenbeirates vorsehen würde.

Sehr wohl denkbar und durchaus zu überlegen wäre eine Stärkung der Position des Bundesbehindertenbeirates in der Form, dass dieser **verlangen** kann, dass der/die **SozialministerIn** seine/n/ihre/n Kandidaten/Kandidatin vor der Bestellung vorstellt bzw die **Gründe** für seine geplante Auswahlentscheidung vorweg **erörtert**. Als Alternative könnte vorgesehen werden, dass die **BewerberInnen** (allenfalls nur jene, die in eine engere Wahl kommen), sich selbst in einem „**Hearing**“ dem Bundesbehindertenbeirat präsentieren müssen.

Noch weiter gehen würde eine Konstruktion, nach der die **Vorauswahl** der in die engere Wahl kommenden BewerberInnen durch den Bundesbehindertenbeirat vorgenommen wird und der/die SozialministerIn dann aus diesem Dreier-, Fünfer- oder wie auch immer Vorschlag auswählt. Angesichts der Größe und Heterogenität dieses Gremiums scheint eine solche Konstruktion freilich **unzweckmäßig**. Gleiches gilt für ein zwingend vorgesehenes Hearing, auch wenn die Bewerbungslage möglicherweise ganz eindeutig ist.

Eine wie immer geartete Form der Einbindung des Bundesbehindertenbeirates würde nicht ausschließen, dass sich der/die SozialministerIn im Hinblick auf die **Vorauswahl**

der BewerberInnen (evt auch die endgültige Entscheidung) – **intern** und zusätzlich – von einer „**ExpertInnenkommission**“ **beraten** lässt. Ein solches Procedere ist bei den meisten Leitungsfunktionen (zB in Form der Betrauung von Headhunters, dem Einsatz von Assessment Centers etc) üblich und kann angesichts der sonstigen Maßnahmen zur Gewährleistung höherer Transparenz und Objektivität nicht problematisiert werden. Insofern scheint eine diesbezügliche nähere gesetzliche Regelung entbehrlich.

1.5.3. Nähere Determinierung des Anforderungsprofils

Was das **Anforderungsprofil** des/der künftigen Behindertenanwalts/Behindertenanwältin betrifft, besteht wie bereits erwähnt zunächst die Schwierigkeit darin, dass bestimmte Anforderungen geeignet sein können, Menschen mit Behinderungen (mittelbar) zu benachteiligen. Darüber hinaus stellt sich naturgemäß die Frage, inwieweit eine **Konkretisierung schon im Gesetz** gewünscht oder zweckmäßig ist bzw eine solche **erst im Zuge der Ausschreibung** erfolgen soll.

Erstgenannte Variante brächte naturgemäß den Vorteil, dass die zu erfüllenden Anforderungen schon von vornherein und objektiv festgelegt wären. Das zweite Modell hat den Vorteil größerer **Flexibilität**, was eigentlich den Ausschlag geben sollte. Allerdings wäre – wie schon angeregt – zu überlegen, Dritte auf die eine oder andere Art und Weise – sei es im Rahmen eines Vorschlags- oder Stellungnahmerechts oder durch Befassung eines von diesem Gremium nominierten „ExpertInnenausschusses“ – schon in die **Erstellung des Ausschreibungstexts** einzubinden. Vorrangig anbieten würde sich auch in diesem Zusammenhang eine Einbeziehung des Bundesbehindertenbeirats.

Unabhängig von der Frage, ob bzw welche zusätzlichen Kriterien bereits im Gesetz geregelt sein sollten oder nicht, liegt hinsichtlich der **konkreten Anforderungen** grundsätzlich durchaus eine Orientierung an den bisherigen Ausschreibungen nahe. Freilich sind die geforderten Kriterien nicht nur im Lichte des Diskriminierungsschutzes, sondern

auch im Hinblick auf die im Schlichtungsverfahren mit AbgzNR Huainigg getroffene Vereinbarung (siehe oben 1.) einer Überprüfung zu unterziehen:

So sollte etwa bezüglich des Erfordernisses eines abgeschlossenen **Studiums** jedenfalls sichergestellt werden, dass dieses durch **vergleichbare Kenntnisse** auch tatsächlich **substituiert** werden kann und nicht Personen mit Studium, solchen, die ihre Qualifikation auf andere Weise darlegen können, gleichsam automatisch vorgereicht werden. Sollte das Studium aber doch als vorrangiges Kriterium eingesetzt werden, wäre eine Einschränkung auf bestimmte, besonders **einschlägige** Studien (etwa Rechtswissenschaften, Soziologie, Psychologie, Pädagogik, Politikwissenschaften oder auch Kommunikationswissenschaften) zu überlegen.

Fordert man jedoch wie bisher schon im Gesetz, dass der/die BewerberIn auf den **Gebieten der Belange von Menschen mit Behinderungen und der Gleichbehandlung über besondere Erfahrungen und Kenntnisse** verfügt und **ergänzt** dies allenfalls um Kenntnisse des Gleichbehandlungs- und Arbeits- und Sozialrechts sowie besondere Kenntnisse und Erfahrungen im Hinblick auf die späteren Aufgabengebiete, erschiene es sogar eher zielführend, die Forderung nach einem abgeschlossenen Studium überhaupt fallen zu lassen. Letztlich kann dieses Kriterium, ungeachtet dessen möglicher Substitution, Menschen mit Behinderungen unter Umständen vermehrt von einer Bewerbung abhalten.

Auch Anforderungen wie Führungs- und Managementenerfahrung, Organisationstalent, strategisches Denken, Eignung zur Menschenführung, Kommunikations-, Verhandlungs- sowie Teamfähigkeit oder insbesondere Reisebereitschaft und internationale Erfahrung sind geeignet, Menschen mit bestimmten Behinderungen mittelbar zu benachteiligen, können sie diese doch unter Umständen behinderungsbedingt nicht erfüllen. Da derartige Benachteiligungen im Lichte des **Diskriminierungsschutzes** einer **sachlichen Rechtfertigung** bedürfen, sollte nochmals überdacht werden, inwieweit diese Qualifikationen für die künftige Tätigkeit erforderlich sind. Dies vor allem in Anbetracht dessen,

dass dem Behindertenanwalt/der Behindertenanwältin zur Führung der laufenden Geschäfte nach § 13e Abs 1 BBG ein Büro und damit entsprechende MitarbeiterInnen zur Verfügung stehen. Auch haben die Landesstellen des Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen den Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin bei der Erfüllung seiner/ihrer Aufgaben, insbesondere bei der Abhaltung von Sprechtagen, nach Bedarf zu **unterstützen**. Daher wäre zu überlegen, einige dieser Kriterien (etwa internationale Erfahrung, Reisebereitschaft oder Führungs- und Managementenerfahrung) lediglich als **gewünschte (Zusatz-)Qualifikationen, nicht aber als Anstellungsvoraussetzung** festzulegen, sie aber jedenfalls im Zweifel nicht im Gesetz festzuschreiben.

Da die Tätigkeit als Behindertenanwalt/Behindertenanwältin nach den gesetzlichen Vorgaben die Aufgabe der bisherigen Tätigkeit nicht erfordert, ist weiters zu erwägen, ob im Hinblick auf die Wahrung der Objektivität des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin nicht auch **Unvereinbarkeitsbestimmungen** vorgesehen werden sollten, wobei freilich die Frage, welche (früheren) Tätigkeiten hier als unvereinbar anzusehen sein könnten, noch weiterer Überlegungen bedürfte.

Nicht zuletzt sei schließlich darauf hingewiesen, dass im Zuge der Neuregelung nach Möglichkeit sowohl die gesetzlichen Vorgaben als auch künftige Ausschreibungen **geschlechtsneutral formuliert** werden sollten.

1.6. ZWISCHENBILANZ

Die vorstehenden vorläufigen Überlegungen zu einer zukünftigen Regelung für die Bestellung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin können wie folgt zusammengefasst werden.

- » Die **Bestellung** des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin soll **auch in Hinkunft** durch den/die **SozialministerIn** vorgenommen werden.

- » Zur Herstellung größerer **Transparenz** und **Objektivität**, welche auch in der **Öffentlichkeit** als solche **wahrgenommen** werden (können) muss, sollen aber mehrere **Vorkehrungen** getroffen werden, die grundsätzlich auch im **Gesetz** ihren Niederschlag finden sollten.
- » Dazu gehört zunächst die **verpflichtende öffentliche Ausschreibung** der Position des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin. Diese sollte mit einer gezielten **gesonderten Bekanntmachung bei einschlägigen Organisationen** sowie dem Hinweis auf die **besondere Erwünschtheit der Bewerbung von Menschen mit Behinderungen** verknüpft werden.
- » Da der Text der Ausschreibung auch nähere Hinweise zum Anforderungsprofil enthalten muss, es aber nicht zweckmäßig (und vielfach auch unmöglich) erscheint, die diesbezüglichen Kriterien allzu genau bereits im Gesetz zu fixieren, sollte eine Steigerung der Transparenz und Objektivität auf dieser Ebene vorrangig durch **Einbindung Dritter in die Erstellung des Ausschreibungstextes** erfolgen. Dafür käme vor allem der Bundesbehindertenbeirat oder ein von diesem legitimierter „ExpertInnenausschuss“ in Betracht.
- » Der **Ausschreibungstext** sollte zur **Vermeidung von möglichen Diskriminierungen** weniger unabdingbare Kriterien als **gewünschte (Zusatz-)Qualifikationen** enthalten.
- » **Als dafür maßgebende Kriterien sollten im Gesetz im Wesentlichen nur genannt werden:** Besondere Erfahrungen und Kenntnisse auf den Gebieten der Belange von Menschen mit Behinderungen und der Gleichbehandlung; Kenntnisse des Gleichbehandlungs- und Arbeits- und Sozialrechts; sonstige besondere Kenntnisse und Erfahrungen im Hinblick auf die späteren Aufgabengebiete.
- » Durchaus gesetzlich determiniert werden könnten allfällige **Unvereinbarkeitsbestimmungen**. Die Verpflichtung zur geschlechtsneutralen Ausschreibung sollte dagegen eigentlich selbstverständlich sein.
- » In jedem Fall beibehalten werden sollte die bestehende **Vorrangregel**, durch die am besten sichergestellt werden kann, dass **im Zweifel eine Person mit Behinde-**

rung zum Zug kommt.

- » Die „Zurückhaltung“ im Hinblick auf eine Determinierung der Kriterien sollte auf einer **Verfahrensebene** kompensiert und insoweit auch **gesetzlich abgesichert** werden. Dabei bietet sich vor allem eine **Einbindung des Bundesbehindertenbeirates** an. Diesem sollte jedenfalls die Möglichkeit zur **Stellungnahme** zu den eingelangten Bewerbungen eingeräumt werden. Der/die SozialministerIn sollte die Bestellung erst vornehmen dürfen, wenn diese Möglichkeit genutzt wurde, oder der Beirat eine ihm eingeräumte angemessene Frist (zB sechs Wochen) ungenützt hat verstreichen lassen.
- » Eine stärkere Einbindung könnte darin bestehen, dass der/die **SozialministerIn aufgefordert** werden kann, seine/ihre geplante **Entscheidung** vor dem Bundesbehindertenbeirat zu **begründen** bzw mit diesem zu **erörtern**.
- » Alternativ könnte dem Bundesbehindertenbeirat das Recht eingeräumt werden, ein **Hearing** der in die engere Wahl gezogenen BewerberInnen durchzuführen und dann eine Stellungnahme abzugeben. Aus zeitökonomischen Gründen sollte dieses Hearing aber nur aufgrund eines ausdrücklichen **Verlangens** durchgeführt werden.
- » Eine **zusätzliche Beratung** des/der SozialministerIn bei der Vorauswahl bzw Endentscheidung durch eine ExpertInnenrunde muss dem/der SozialministerIn **unbenommen** bleiben (und bedarf insoweit auch keiner gesetzlichen Regelung).

2. ÜBERLEGUNGEN ZUR BEURTEILUNG EINER VORÜBERGEHENDEN VERHINDERUNG DES BEHINDERTENANWALTS/DER BEHINDERTENANWÄLTIN

2.1. AUSGANGSLAGE UND PROBLEMSTELLUNG

Nach § 13b Bundesbehindertengesetz (BGBl 1991/695 zuletzt idF BGBl I 2010/ 111, BBG) ist vom Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz ein „Anwalt für Gleichbehandlungsfragen für Menschen mit Behinderungen (Behindertenanwalt)“

zu bestellen. Diese Bestellung hat nach § 13d Abs 1 BBG grundsätzlich auf die Dauer von vier Jahren zu erfolgen. Ein vorzeitiges Ausscheiden ist nach Abs 4 dieser Bestimmung nur in Form einer Enthebung durch den/die SozialministerIn vorgesehen, die auf Antrag des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin selbst oder im Falle einer Pflichtenvernachlässigung in Betracht kommt.

Regelungen über die persönliche Rechtsstellung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin finden sich von den beiden nachstehenden Ausnahmen abgesehen weder im BBG noch sind solche in anderen Gesetzen ersichtlich. Die erste Ausnahme betrifft die Weisungsfreiheit des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin nach § 13c Abs 1 letzter Satz BBG, die hier nur in einem einzigen Aspekt eine Rolle spielt (vgl 2.).

Die zweite Ausnahme bezieht sich auf seinen/ihren Vergütungs- und Aufwändersatzanspruch. Dabei wird differenziert, ob der Behindertenanwalt/die Behindertenanwältin im aktiven Bundesdienst steht oder ob es sich um eine sonstige Person handelt. Im ersteren Fall werden Ansprüche nach den für Bundesbedienstete geltenden Vorschriften vorausgesetzt (also insb nach BDG, GehG, VBG oder RGV), die einfach weiterbestehen, auch wenn die betreffende Person ihre Aufgaben als Bundesbedienstete/r nicht oder nur eingeschränkt wahrnimmt, weil sie die zur Erfüllung ihrer Aufgaben als Behindertenanwalt/Behindertenanwältin erforderliche freie Zeit in Anspruch nimmt (vgl § 13e Abs 2 BBG).

Bei Personen, die nicht im aktiven Bundesdienst stehen, richtet sich der Aufwändersatz dagegen nach den für Schöffen und Bestimmungen des Gebührenanspruchsgesetzes. Die Höhe der Vergütung obliegt einer Festlegung durch den/die SozialministerIn im Einvernehmen mit dem/der FinanzministerIn (§ 13e Abs 3 letzter Satz BBG).

Gesetzliche Regelungen über die vorübergehende Verhinderung des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin und die damit verbundenen Rechtsfolgen finden sich dagegen nicht. Aus aktuellem Anlass stellt sich nun die Frage, **inwieweit solche Ver-**

hinderungen überhaupt beachtlich sind, ob sie allenfalls eine Enthebung notwendig machen oder welche sonstigen Rechtsfolgen damit verbunden sind.

2.2. FOLGEN EINER VORÜBERGEHENDEN VERHINDERUNG

2.2.1. Bestehen einer Regelungslücke

Dazu ist zunächst festzuhalten, dass es sich bei dem/der Behindertenanwalt/Behindertenanwältin offenkundig um keine/n ArbeitnehmerIn und auch um keine/n öffentliche/n DienstnehmerIn handelt. Ersteres scheidet bereits aufgrund der Weisungsfreiheit nach § 13c Abs 1 letzter Satz BBG aus. Zweiteres kommt schon deshalb nicht in Betracht, weil dann die Regelungen in § 13e Abs 2 und 3 BBG überflüssig wären. Vorschriften über die Entgeltfortzahlung bei Krankheit oder sonstigen wichtigen Hinderungsgründen wie etwa in § 8 AngG oder § 24 VBG bzw § 12c GehG finden daher ebenso wenig Anwendung wie gesetzliche Regelungen über Karenzansprüche wie in §§ 15 ff allenfalls iVm §§ 18 ff MSchG oder §§ 2 ff VKG.

Wenn sich auch in den Regelungen nach § 13e Abs 3 letzter Satz BBG über die Vergütung oder in einem allfälligen Vertrag mit dem/der Behindertenanwalt/Behindertenanwältin dazu nichts findet, besteht hier somit offenkundig eine Regelungslücke. In Ermangelung einer wirklichen Vergleichbarkeit der Situation kann diese Lücke wohl nicht durch analoge Anwendung der oben angeführten arbeits- bzw dienstrechtlichen Bestimmungen geschlossen werden.

2.2.2. Wertungen des BBG

Dennoch enthält das BBG einige Hinweise, aus denen zu schließen ist, dass vorübergehende Verhinderungen des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin insoweit unschädlich sind, als sie keine Enthebung erforderlich machen.

Insb ist hier darauf hinzuweisen, dass der Gesetzgeber zwar eine dauerhafte Funktion angestrebt hat, dass er aber offenbar davon ausgegangen ist, dass die Aufgabe des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin auch als „Nebentätigkeit“ bzw in „Teilzeit“ ausgeübt werden kann. Dafür spricht die Entgeltregelung für aktive Bundesbedienstete in § 13e Abs 2 BBG (insb arg „notwendige freie Zeit“) ebenso wie die Vorkehrungen für ein Büro und sonstige Voraussetzungen für die Geschäftsführung in Abs 2 dieser Bestimmung. Das völlige Fehlen von zeitlichen Vorgaben für die Erfüllung der Aufgaben (arg § 13c Abs 1 BBG: „kann ... abhalten“, Abs 2 leg cit: „kann ... durchführen“, auch der Tätigkeitsbericht nach Abs 3 dieser Bestimmung ist nur einmal pro Jahr zu legen) legt ebenfalls die Unschädlichkeit vorübergehender Verhinderungen nahe.

In Ermangelung ausdrücklicher gegenteiliger Regelungen in der Vergütungsfestsetzung bzw einem allfälligen Vertrag wird daher **die Vergütung auch für die Zeit vorübergehender Verhinderungen zu leisten sein.**

Wenn insofern also sogar eine Art „Entgeltfortzahlungsanspruch“ besteht, müsste bei einer Freistellung, für die gar keine Bezüge beansprucht werden, wie im Falle einer Mutter- oder Vaterschaftskarenz, sogar eine noch großzügigere Sichtweise Platz greifen.

Dabei ist freilich zu berücksichtigen, dass es bei den Regelungen der §§ 13b ff BBG nicht um den Schutz des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin geht, sondern vor allem darum, dass dessen/deren **Funktion** möglichst **dauerhaft** und **kontinuierlich** sichergestellt werden soll. Das ergibt sich nicht zuletzt aus der Interimsregelung für den/die bisherige/n AmtsinhaberIn bis zur Bestellung eines/ einer Nachfolgers/ Nachfolgerin in § 13d Abs 1 BBG.

Auch die Enthebungsregeln in § 13d Abs 4 BBG sind vor allem im Lichte dieser Funktionswahrung zu sehen. Es ist demnach der/die SozialministerIn, der/die sicherzustellen hat, dass die Funktion des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin entsprechend

ausgefüllt ist. Das Gesetz stellt dabei – neben dem freiwilligen Ausscheiden – nur auf Verfehlungen oä ab, indiziert doch die Formulierung „vernachlässigt“ zunächst ein schuldhaftes Verhalten des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin.

2.2.3. Maßgeblichkeit von Ursache und Dauer der Verhinderung

Für die Beurteilung, ob eine solche „Vernachlässigung“ vorliegt, wird es daher insb auf die **Ursachen für die Nichterfüllung** der Aufgaben ankommen. Daneben wird aber auch die **Dauer der Verhinderung** eine Rolle spielen (müssen), wobei die beiden Kriterien wohl im Zusammenspiel zu bewerten sind: Demnach wird bei schwereren Verfehlungen bereits früher mit einer Enthebung vorzugehen sein, während bei besonderen Rechtfertigungsgründen für die Nichterfüllung der Pflichten auch längere Verhinderungen tolerierbar scheinen. Dabei wird auch zu berücksichtigen sein, ob die Verhinderung **vorhersehbar** ist, so dass anderweitig Vorkehrung getroffen werden kann, damit die Aufgaben des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin weiter wahrgenommen werden können.

Dass es sich bei einer Karenzierung wegen Vater- oder Mutterschaft angesichts der erwähnten arbeits- und dienstrechtlichen Regelungen und auch im Lichte des Grundrechts auf Achtung des Familienlebens (Art 8 Abs 1 EMRK) um einen **besonderen Rechtfertigungsgrund** handelt, kann nicht bezweifelt werden. Dass in diesem Fall auch nicht mit einer Enthebung vorzugehen ist, lässt sich zudem auch auf die offenkundige Vorhersehbarkeit der (Dauer der) Verhinderung stützen.

Dennoch kann diese Verhinderung **nicht beliebig lange** dauern. Ab einem gewissen zeitlichen Ausmaß der Verhinderung ist die Funktion des Behindertenanwalts/der Behindertenanwältin nicht mit „Ersatzlösungen“ und mit Hilfe des Büros aufrechtzuerhalten, sodass von einer gleichsam **„objektiven Vernachlässigung“** ausgegangen werden muss, die eine Enthebung nach § 13d Abs 4 BBG erforderlich macht.

Wann dies der Fall ist, lässt sich auf dieser Ebene **nicht präzise** festmachen. Die Dauer des gesetzlichen Karenzurlaubes nach § 15 Abs 1 MSchG bzw § 2 Abs 1 VKG (bis zur Vollendung des zweiten Lebensjahres des Kindes) wird jedoch als eindeutig zu lange anzusehen sein. Aus der vom BBG angestrebten Kontinuität und unter Berücksichtigung der für eine Vertretung erforderlichen Einarbeitungszeit wird – zumal im Lichte der jährlichen Berichtspflicht an den/die SozialministerIn nach § 13c Abs 3 – sogar zu schließen sein, dass bereits eine Karenz von **einem Jahr nicht mehr in Betracht** kommen kann.

Kürzere Verhinderungen scheinen dagegen solange unproblematisch, als durch andere Vorkehrungen die Funktionsfähigkeit der Institution Behindertenanwalt gewährleistet werden kann.

2.3. ZWISCHENBILANZ

- » Die dennoch bestehenden Unsicherheiten legen nahe, die Frage der (noch vertretbaren Dauer von) Verhinderungen **ausdrücklich zu regeln**. Kurzfristig kann das zwar individuell mit dem/der jeweiligen Behindertenanwalt/Behindertenanwältin erfolgen. Auf Sicht sollte aber unbedingt eine **gesetzliche Regelung** getroffen werden, wie sie sich etwa für die GleichbehandlungsanwältInnen in § 3 Abs 7 bis 9 GAW-G finden.
- » Gleichwohl ist zu betonen, dass die dortigen strengen Regelungen (zB Ruhen der Funktion bereits nach drei Monaten Karenzierung) angesichts der umfassenden Aufgabenstellung im Bereich des GIBG nicht unbedingt übernommen werden müssen (und aus diesem Grund aus ihnen wohl auch nichts für die Auslegung der hier zu beurteilenden Frage zu gewinnen ist).

ANHANG II: VERZEICHNIS VERWENDETER QUELLEN

Literatur:

Beitrag des Behindertenanwalts Dr. Erwin Buchinger zum 1. Staatenbericht der Republik Österreich an die Vereinten Nationen über die Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention, online abrufbar unter http://www.bmsk.gv.at/cms/site/attachments/1/o/8/CHo450/CMS1234776769957/beitrag_behindertenanwalt.pdf (abgefragt am 1.12.2011).

Buchner, Tobias, Das soziale Modell von Behinderung. „Supported Decision-Making“ und Sachwalterrecht: ein Spannungsfeld?, iFamZ 2011, 266 ff.

Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz, Erster Staatenbericht Österreichs zur UN-Behindertenrechtskonvention (2010).

Davy, Ulrike, Der Gleichheitssatz des österreichischen Rechts und Menschen mit Behinderung, in Eisenberger, Iris/ Golden, Iris/ Lachmayer, Konrad/ Marx, Gerda/ Tomasovsky, Daniela (Hrsg), Norm und Normvorstellung. Festschrift für Bernd-Christian Funk zum 60. Geburtstag, (Springer, 2003), 63 ff.

Egger, Johann, Die (erweiterte) Gleichbehandlungsrichtlinie 2004/113/EG der EU und ihre Umsetzung im österreichischen Recht, in Barta, Heinz/ Radner, Thomas/ Held, Linda/ Scharnreitner, Heidi-Theresa, Festschrift für Martin Binder (Linde 2010), 239 ff.

Fasching, Hans W./ Konecny, Andreas (Hrsg), Zivilprozeßgesetze. Kommentar 2. Band, 2. Teilband: §§ 74-225 ZPO, 2. Auflage (Manz, 2003).

Geismann, Bernhard, Risikoprüfung in der Pensionsversicherung - Diskriminierung von Behinderten? Die „Behinderten-Konvention“, VR 2008 H 5, 15 ff.

Graf-Schimek, KSchG-Verbandsklage im Arbeitsrecht? ZAS 2011, 220 ff.

Hofer/ Iser/ Miller-Fahringer/ Rubisch, Behindertengleichstellungsrecht Kommentar (NWV, 2006).

Hopf/ Mayr/ Eichinger, GIBG. Gleichbehandlung – Antidiskriminierung. Kommentar (Manz, 2009).

Institut für interdisziplinäre Nonprofit Forschung an der Wirtschaftsuniversität Wien/ Contrast management-Consulting GmbH, Wirkungsorientierte Evaluierung des österreichischen Behindertengleichstellungsrechts, Dezember 2010

Kodek, Georg, Die Verbandsklage nach § 29 KSchG im Arbeitsrecht, DRdA 2007, 356 ff.

Mayer, Susanne, Behinderung und Arbeitsrecht (LexisNexis, 2010).

Mazal, Wolfgang/ Risak, Martin, Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar (LexisNexis, Loseblattausgabe ab 2002).

Neumayr, Matthias/ Reissner, Gert-Peter (Hrsg), Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht, 2. Auflage (Manz, 2011).

Perner, Stefan, Geschlechtertarife im Versicherungsrecht unzulässig. Bemerkungen anlässlich EuGH 1. 3. 2011, C-236/09, Test-Achats, ÖJZ 2011/35, 333 f.

Rebhahn, Robert (Hrsg), GIBG Kommentar (Springer, 2005).

Ritzberger-Moser, Anna, Gleichbehandlung und Versicherungen, zuvo 2008/62, 95 ff.

Schauer, Martin, Das UN-Übereinkommen über die Behindertenrechte und das österreichische Sachwalterrecht. Auswirkungen und punktueller Anpassungsbedarf, iFamZ 2011, 258 ff.

Schindler, René, Zur Umsetzung des EU-Rechts in Österreich Teil 2, DRdA 2003, 523 ff.

Schrank, Franz/ Tomandl, Theodor, Ausgewähltes zum neuen Behindertenschutz, ZAS 2006/31, 200 ff.

Walter/ Mayer/ Kucsko-Stadlmayer, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts, 10. Auflage (Manz, 2007).

Widy/ Ernst, Kommentar zum Behinderteneinstellungsgesetz, 7. Auflage (2011).

Entscheidungen:

EuGH 1.3.2011, C-236/09, Test-Achats, RdW 2011/220, 222.

OGH 28.2.2011, 9 Ob A 1/11d.

OGH 15.12.2009, 1 Ob 189/09i, Zak 2010/119, 78 = RdM-LS 2010/17, 61 = ecolex 2010, 113 (Wilhelm) = JBl 2010, 457 = AnwBl 2010/8246, 320 (Huber) = ÖJZ EvBl-LS 2010/82, 521 = RZ 2010/EÜ 124, 211.

OGH 6.5.2008, 1 Ob 8/08w, ecolex 2008/236, 636 = JBl 2008, 661 = ÖJZ EvBl 2008/154, 809 = RZ 2008/EÜ 431, 283 = ÖGZ 2008 H 9, 67 = SZ 2008/59.

OGH 2.4.2009, 8 Ob A 8/09y, JBl 2009, 598 = RdW 2009/532, 542 = PVP 2009/79, 238 = ecolex 2009/242, 619 = ÖJZ EvBl 2009/103, 716 (Mayr) = ASoK 2009, 395 = ZAS-Judikatur 2009/109, 275 = ASoK 2009, 290 (Korenjak) = DRdA 2009, 427 = infas 2009,

A 56 = ARD 5970/1/2009 = RZ 2009/EÜ 291/292, 195 = RZ 2009/EÜ 293/294, 196 = ZAS 2010/5, 29 (Majoros) = DRdA 2010/48, 498 (Weiß) = Arb 12.807 = SVSlg 57.366.

OLG Wien 18.1.2010, 9 Ra 129/09w, Zak 2010/214, 122 = ARD 6051/6/2010 = ZAS-Judikatur 2010/104, 219.

OLG Karlsruhe (Senat Freiburg) 27.5.2010, 9 U 156/09, NJW 2010, 2668.

Gesetzesmaterialien

Ausschussbericht 1028 BlgNR 22. GP.

Ausschussbericht 785 BlgNR 20. GP.

Entschließungsantrag 306/A BlgNR 24. GP.

Initiativantrag 342/A BlgNR 20. GP.

Ministerialentwurf 182 BlgNR 22.GP.

Regierungsvorlage 836 BlgNR 22. GP.

Regierungsvorlage 938 BlgNR 24. GP.

Sonstige Quellen

Allgemeinen Unfallversicherungsbedingungen der Allianz Elementar Versicherung-AG 2011, online abrufbar unter http://www.allianz.at/export-/sites/allianz_k/_galleries/documents/services/Allgemeine_Unfallversicherungsbedingungen_AUVB2011_110420.pdf (abgefragt am 1.12.2011).

Allgemeinen Unfallversicherungsbedingungen der Allianz Elementar Versicherungs-AG 2003, online abrufbar unter https://ssl.chegg.net/references/referencesmodul/upload/903622546_allianzaubv2003.pdf (abgefragt am 1.12.2011).

Allgemeinen Unfallversicherungsbedingungen der Wiener Städtische AG, online abrufbar unter http://www.onlineversichert.com/PDF/bedingungen-_17v_top4oolarge.pdf (abgefragt am 1.12.2011).

Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Krankheitskosten- und Krankenhaustagegeldversicherung [AVBKV 2004] der Generali Gruppe, online abrufbar unter http://www.generali.at/fileadmin/media/generali_kranken-versicherung.pdf (abgefragt am 1.12.2011).

Europäisches Parlament, Legislative Entschließung vom 2. April 2009 zu dem Vorschlag für eine Richtlinie des Rates zur Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung ungeachtet der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung, ABl C 137E/2010, 68-87.

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Vorschlag für eine Richtlinie des Rates zur Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung ungeachtet der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung, KOM (2008), 426 endg.

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Vorschlag für eine Richtlinie des Rates zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Frauen und Männern beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, KOM (2003) 657 endg.

Reiseschutz-Versicherungsbedingungen der Ärzteflugambulanz (OAFa), gültig ab 1.8.2011,

online abrufbar unter <http://www.oafa.at/download/Versicherungs-Bedingungen.pdf?GSAG=694fe67b4433f4081afcea9e2570f43> (abgefragt am 1.12.2011).

Richtlinie 2004/113/EG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, ABl L 373/2004, 37-43.

Richtlinie 2000/78/EG zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf, ABl 2000/303, 16-22.

Schlichtungsdatenbank der Organisation Bizeps, <http://www.bizeps.or.at/gleichstellung/schlichtungen/> (abgefragt am 1.12.2011).

Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen der Vereinten Nationen, BGBl III 2008/155.



bmask.gv.at

BUNDESMINISTERIUM FÜR
ARBEIT, SOZIALES UND
KONSUMENTENSCHUTZ