



# MASTER THESIS

Titel der Master Thesis / Title of the Master's Thesis

## **„Frauen in Führungspositionen und Aufsichtsräten aus rechtlicher Sicht im Vergleich von Österreich und Schweden“**

verfasst von / submitted by

Elena Treuer

angestrebter akademischer Grad / in partial fulfilment of the requirements for the  
degree of

Master of Laws (LL.M.)

Wien, 2017 / Vienna 2017

Studienkennzahl lt. Studienblatt /

A 992 548

Postgraduate programme code as it appears on  
the student record sheet:

Universitätslehrgang lt. Studienblatt /

Europäisches und Internationales Wirtschaftsrecht

Postgraduate programme as it appears on  
the student record sheet:

Betreut von / Supervisor:

Dr. Maria Sturm, LL.M.



|                                                                                                                                                                                                                                              |           |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>ABSTRACT.....</b>                                                                                                                                                                                                                         | <b>V</b>  |
| <b>I ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS .....</b>                                                                                                                                                                                                         | <b>VI</b> |
| <b>1 EINFÜHRUNG .....</b>                                                                                                                                                                                                                    | <b>1</b>  |
| 1.1 PROBLEMSTELLUNG .....                                                                                                                                                                                                                    | 1         |
| 1.2 FORSCHUNGSFRAGEN .....                                                                                                                                                                                                                   | 5         |
| 1.3 HYPOTHESEN .....                                                                                                                                                                                                                         | 6         |
| 1.4 VORGEHENSWEISE, METHODE, QUELLEN .....                                                                                                                                                                                                   | 7         |
| 1.5 AUFBAU DER ARBEIT .....                                                                                                                                                                                                                  | 7         |
| <b>2 DIE GLEICHBERECHTIGUNG VON MANN UND FRAU IN DER HISTORIE .....</b>                                                                                                                                                                      | <b>9</b>  |
| 2.1 DIE ENTSTEHUNG DES ZWEI-GESCHLECHTER-MODELLS.....                                                                                                                                                                                        | 9         |
| 2.2 DER GESCHLECHTERDISKURS AUS JURISTISCH-HISTORISCHER PERSPEKTIVE .....                                                                                                                                                                    | 12        |
| 2.3 DER GESCHLECHTERDISKURS AUS HISTORISCH-ÖKONOMISCHER PERSPEKTIVE .....                                                                                                                                                                    | 15        |
| <b>3 DIE INTERNATIONALEN RECHTSGRUNDLAGEN .....</b>                                                                                                                                                                                          | <b>21</b> |
| 3.1 DIE RECHTSGRUNDLAGEN DURCH DIE VEREINTEN NATIONEN .....                                                                                                                                                                                  | 21        |
| 3.2 EUROPÄISCHE UNION .....                                                                                                                                                                                                                  | 22        |
| 3.2.1 <i>Primärrecht</i> .....                                                                                                                                                                                                               | 22        |
| 3.2.2 <i>Grundrechtliche Bezugspunkte</i> .....                                                                                                                                                                                              | 24        |
| 3.2.3 <i>Sekundärrecht</i> .....                                                                                                                                                                                                             | 25        |
| 3.2.3.1 Richtlinie zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen .....                                                                           | 25        |
| 3.2.3.2 Richtlinie zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen ..... | 26        |
| 3.2.3.3 Gleichbehandlungsrichtlinie aufgrund des Geschlechts im Bereich Güter und Dienstleistungen .....                                                                                                                                     | 27        |
| 3.2.3.4 Antidiskriminierungsrichtlinie .....                                                                                                                                                                                                 | 28        |
| 3.2.3.5 Richtlinie zur schrittweisen Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit .....                                                                                     | 29        |
| 3.2.3.6 Betriebspensionsrichtlinie .....                                                                                                                                                                                                     | 30        |
| 3.2.3.7 Gleichbehandlungsrichtlinie für Selbstständige.....                                                                                                                                                                                  | 30        |
| 3.2.3.8 Mutterschutzrichtlinie .....                                                                                                                                                                                                         | 31        |
| 3.2.3.9 Elternurlaubsrichtlinie.....                                                                                                                                                                                                         | 32        |
| 3.2.3.10 Teilzeitarbeitsrichtlinie.....                                                                                                                                                                                                      | 33        |
| 3.2.3.11 Rassismusrichtlinie und Freizügigkeitsrichtlinie.....                                                                                                                                                                               | 33        |
| 3.2.3.12 Gleichbehandlungsrichtlinie .....                                                                                                                                                                                                   | 34        |
| 3.2.3.13 Entschließung des Europäischen Parlaments zu gleichem Entgelt für gleichwertige Arbeit...                                                                                                                                           | 35        |

|          |                                                                                                                       |           |
|----------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| 3.2.3.14 | Leitfaden zur Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Frauen und Männer bei gleichwertiger Arbeit. ....   | 35        |
| 3.2.3.15 | Transparenz-Empfehlung der EU Kommission.....                                                                         | 36        |
| 3.2.4    | <b>Rechtsprechung.....</b>                                                                                            | <b>37</b> |
| 3.2.4.1  | „Frauenquoten-Urteil / Rs. C-222/14.....                                                                              | 37        |
| 3.2.4.2  | Elternurlaub / Rs. C-222/14 .....                                                                                     | 37        |
| 3.2.4.3  | Versicherungsprämien / Rs. C-236/09 .....                                                                             | 38        |
| 3.2.4.4  | Unterschiedliches Rentenalter / Rs. C-356/09.....                                                                     | 39        |
| 3.2.4.5  | Kündigung vor der Schwangerschaft / Rs. C-506/06.....                                                                 | 40        |
| 3.2.4.6  | Rechtfertigung mittelbarer Diskriminierung / Rs. C-17/05 .....                                                        | 40        |
| 3.2.4.7  | Geschlechtsspezifische versicherungsmathematische Faktoren in Unfallversicherungen / Rs. C-318/13 (X) .....           | 41        |
| 3.2.4.8  | Diskriminierung bei Bestellmutterschaft / Rs. C-167/12 (C.D.) und Rs. C-363/12 (Z.) .....                             | 41        |
| <b>4</b> | <b>ÖSTERREICH .....</b>                                                                                               | <b>43</b> |
| 4.1      | GRUNDRECHTLICHE BEZUGSPUNKTE.....                                                                                     | 43        |
| 4.2      | EINFACHGESETZLICHE GRUNDLAGEN .....                                                                                   | 44        |
| 4.2.1    | <i>Gleichbehandlungsgesetz (Privatwirtschaft)</i> .....                                                               | 45        |
| 4.2.2    | <i>Bundesgesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft – GBK/GAW-Gesetz</i> ..... | 52        |
| 4.2.3    | <i>Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GIBG)</i> .....                                                                  | 53        |
| 4.3      | RECHTSPRECHUNG.....                                                                                                   | 54        |
| 4.3.1    | <i>Diskriminierung setzt eine nachteilige Wirkung voraus / OGH 8 ObA 5/16t</i> .....                                  | 54        |
| 4.3.2    | <i>Kündigung eines weiblichen Lehrlings in der Probezeit wegen Schwangerschaft / OGH 9 ObA 87/15g</i> .....           | 56        |
| 4.3.3    | <i>Diskriminierende Beendigung eines Arbeitsverhältnisses durch Zeitablauf / OGH 8 ObA 69/13z</i> .....               | 57        |
| 4.3.4    | <i>Verschlechterte Versetzung / OGH 9 ObA 2/14f</i> .....                                                             | 58        |
| 4.3.5    | <i>Beendigungsdiskriminierung einer schwangeren Arbeitnehmerin / OGH 9 ObA 5/14x</i> .....                            | 59        |
| 4.4      | DIE FRAUENQUOTE IN ÖSTERREICH .....                                                                                   | 60        |
| 4.4.1    | <i>Fall Kalanke / Rechtssache C-450/93</i> .....                                                                      | 62        |
| 4.4.2    | <i>Fall Marshall / Rechtssache C-409/95</i> .....                                                                     | 63        |
| 4.4.3    | <i>Badeck u.a. / Rechtssache C-158/97</i> .....                                                                       | 64        |
| 4.4.4    | <i>Abrahamsson / Rechtssache C-407/98</i> .....                                                                       | 65        |
| <b>5</b> | <b>SCHWEDEN.....</b>                                                                                                  | <b>67</b> |
| 5.1      | GRUNDRECHTLICHE BEZUGSPUNKTE.....                                                                                     | 68        |
| 5.2      | EINFACHGESETZLICHE GRUNDLAGEN .....                                                                                   | 69        |
| 5.2.1    | <i>Gesetz über die Chancengleichheit zwischen Männern und Frauen bei der Arbeit</i> .....                             | 69        |
| 5.2.2    | <i>Antidiskriminierungsgesetz</i> .....                                                                               | 71        |

|            |                                                                                                                          |           |
|------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| 5.2.3      | <i>Ombudsmann/Ombudsstelle und seine Arbeitsweise.....</i>                                                               | 72        |
| <b>6</b>   | <b>DIE ÖSTERREICHISCHE UND SCHWEDISCHE SITUATION HINSICHTLICH DER GLEICHSTELLUNG DER GESCHLECHTER IM VERGLEICH .....</b> | <b>76</b> |
| 6.1        | EIN JURISTISCHER VERGLEICH .....                                                                                         | 76        |
| 6.2        | EIN KULTURELLER VERGLEICH .....                                                                                          | 78        |
| <b>7</b>   | <b>SCHLUSS / HANDLUNGSEMPFEHLUNGEN .....</b>                                                                             | <b>80</b> |
| <b>II</b>  | <b>LITERATUR.....</b>                                                                                                    | <b>IX</b> |
| <b>III</b> | <b>INTERNETQUELLEN .....</b>                                                                                             | <b>XV</b> |



## **Abstract**

Die vorliegende Arbeit vergleicht die juristische Situation hinsichtlich der Gleichstellung von Mann und Frau in Österreich und Schweden. In einem ersten Teil wird die historische Entwicklung des österreichischen Rechtes in diesem Bereich untersucht. Anschließend werden die juristischen Vorgaben der Europäischen Union beleuchtet. Dies ist zweckmäßig, da beide Vergleichsstaaten Teil dieser Gemeinschaft sind und daher die Vorgaben in ihr jeweiliges nationales Recht überführen müssen. Daran folgend werden zunächst das österreichische Recht und dann das schwedische Recht beleuchtet. Im Ergebnis dieser Untersuchung hat sich gezeigt, dass nicht nur die rechtliche Situation ausschlaggebend ist für die Gleichstellung, sondern auch und insbesondere die gesellschaftliche und kulturelle Umsetzung der jeweiligen Gesetze.

## I Abkürzungsverzeichnis

|               |                                                                              |
|---------------|------------------------------------------------------------------------------|
| <i>AEUV</i>   | Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union                         |
| <i>B-GIBG</i> | Bundes-Gleichbehandlungsgesetz                                               |
| <i>BAKA</i>   | Bundeskanzleramt der Republik Österreich                                     |
| <i>B-VG</i>   | Bundesverfassungsgesetz                                                      |
| <i>EIGE</i>   | Europäisches Institut für Gleichstellungsfragen                              |
| <i>EMRK</i>   | Europäische Menschenrechtskonvention                                         |
| <i>EP</i>     | Europäisches Parlament                                                       |
| <i>EuGH</i>   | Europäischer Gerichtshof                                                     |
| <i>EUV</i>    | Vertrag über die Europäische Union                                           |
| <i>GAW</i>    | Gleichbehandlungsanwaltschaft                                                |
| <i>GBK</i>    | Gleichbehandlungskommission                                                  |
| <i>GCA</i>    | Gesetz über die Chancengleichheit zwischen Männern und Frauen bei der Arbeit |
| <i>GIBG</i>   | Gleichbehandlungsgesetz                                                      |
| <i>GVD</i>    | Gesetz zur Verhinderung von Diskriminierung                                  |

|             |                                                                               |
|-------------|-------------------------------------------------------------------------------|
| <i>HAC</i>  | Harriman and Colm (System zur Bewertung der Gleichwertigkeit von Tätigkeiten) |
| <i>HGIG</i> | Hessisches Gleichbehandlungsgesetz                                            |
| <i>ILO</i>  | Internationale Arbeitsorganisation                                            |
| <i>LGG</i>  | Bremisches Landesgleichstellungsgesetz                                        |
| <i>ÖGB</i>  | Österreichischer Gewerkschaftsbund                                            |
| <i>UNO</i>  | Vereinte Nationen                                                             |

|                                             |    |
|---------------------------------------------|----|
| TABELLE 1 GESCHLECHTERCHARAKTERISTIKA ..... | 11 |
| TABELLE 2 HAC-SYSTEM.....                   | 74 |

# 1 Einführung

## 1.1 Problemstellung

Das Problem der Gleichstellung der Frau in Gesellschaft und Arbeitsleben beschäftigt Menschen seit über 150 Jahren. Seit dem 19. Jahrhundert gab es stetige Auseinandersetzungen über die jeweiligen gesellschaftlichen Positionen der beiden Geschlechter.<sup>1</sup> In den vergangenen Jahren wurde die Gleichstellung der Frau daher zunehmend auch juristisch ausgetragen und eine ganze Reihe neuer Gesetze geschaffen, die die Gleichstellung befördern sollten.

Allerdings zeigt die gesellschaftliche Realität, dass die Wirkung dieser Gesetze nicht immer ausreichend zu sein scheint. Frauen sind in Österreich in Führungspositionen immer noch unterrepräsentiert. Nicht nur in der Geschäftsführung von Unternehmen sitzen derzeit in ihrer überwiegenden Mehrheit Männer. Selbiges gilt auch für die Aufsichtsräte von Aktiengesellschaften. Dies bestätigen zumindest aktuelle Studien der österreichischen Arbeiterkammer.<sup>2</sup> Nur eines von vier Unternehmen des Landes beschäftigt in seiner Führungsriege oder im Aufsichtsrat eine Frau. Von einer ausgeglichenen Repräsentanz der Geschlechter kann daher in Österreich keine Rede sein.

Dazu kommt, dass sich die positiven Entwicklungen der vergangenen Jahre derzeit wieder umzukehren scheinen. Laut aktuellem Global-Gender-Gap-Report fiel Österreich von Platz 37 im Jahr 2015 auf Platz 52 im Jahr 2016 zurück.<sup>3</sup> Das Land liegt damit in Bezug auf die Gleichstellung von Frauen und

---

<sup>1</sup> Pukatzki, S. (2011): Viel erreicht – viel zu tun, in: Emanzipation – Macht – Gerechtigkeit, 100 Jahre internationaler Frauentag in Hamburg 2011, Hamburger Bündnis 100 Jahre Internationaler Frauentag (Hrsg.), Hamburg, S. 36.

<sup>2</sup> Siehe dazu zum Beispiel der Frauen.Management.Report.2016. Online unter [https://media.arbeiterkammer.at/wien/PDF/studien/AK\\_Frauen\\_Management\\_Report\\_2016.pdf](https://media.arbeiterkammer.at/wien/PDF/studien/AK_Frauen_Management_Report_2016.pdf), abgerufen am 02.02.2017.

<sup>3</sup> Online unter: <http://reports.weforum.org/global-gender-gap-report-2016/>, abgerufen am 02.02.2017.

Männer sogar noch hinter Staaten wie Kasachstan (51), Bulgarien (41), Namibia (14) oder Burundi (12).

Im Vergleich zu den eben genannten Staaten, könnte nun vermutet werden, dass die Entwicklung in Österreich eine globale Singularität darstellt. Dieser Schluss wäre allerdings vorschnell gezogen. Aktuelle Daten von Eurostat, dem statistischen Amt der Europäischen Union, zeigen, dass sich Österreich zwar nicht in der Spitzengruppe der EU wiederfindet, allerdings auch nicht auf dem letzten Platz rangiert.<sup>4</sup> Innerhalb der Union ist nur eine von drei Führungskräften weiblich und es zeigt sich hier empirisch ein Nord-Süd-Gefälle.

Neben dieser geringeren Repräsentanz in den Führungsebenen der Unternehmen kommt hinzu, dass Frauen in der EU durchschnittlich 25 % weniger verdienen, als ihre männlichen Kollegen auf vergleichbaren Positionen. Österreich liegt hier mit 24 % im guten Mittel.

Allerdings gibt es auch Staaten, in denen diese Ungleichbehandlung deutlich schwächer ausfällt. So liegt Lettland bspw. bei der Beschäftigung von Frauen an der Spitze, Rumänien dagegen bei der Bezahlung, da die Geschlechterschere dort am geringsten ist. Und insgesamt kann festgehalten werden, dass in den skandinavischen Staaten die Gleichstellung der Frau am weitesten vorangeschritten ist.

Bedenklich sind die Zahlen aus Österreich jedoch nicht nur aus der Perspektive der Gleichstellung der Frau in der Gesellschaft an sich. Sie werfen zusätzliche Fragen auf, da gesamtgesellschaftlich betrachtet weniger Frauen arbeiten, sie jedoch im Durchschnitt über bessere Abschlüsse verfügen, als ihre männlichen Kollegen. Die weibliche Beschäftigungsquote innerhalb der EU ist mit 65,5 %

---

<sup>4</sup> Vgl. hierzu Europäische Kommission (2011): Strategie für die Gleichstellung von Frauen und Männern 2010-2015, Luxemburg: Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union.

immer noch deutlich niedriger, als die ihrer männlichen Kollegen, die bei 77 % liegt.<sup>5</sup>

Aus den eben beschriebenen Problemen ergeben sich insbesondere auch juristische Probleme in Hinblick auf Gleichberechtigung und Diskriminierungsschutz. Schließlich kann auch festgehalten werden, dass bei nahezu allen gesellschaftlichen und politischen Gruppen innerhalb Österreichs die Gleichstellung der Frau ein mehr oder weniger relevantes Ziel darstellt und damit das gesamtgesellschaftliche Ziel der Gleichstellung der Geschlechter kaum noch in Frage gestellt wird.

Grundrechtlich ist eine Ungleichbehandlung bereits durch Art 7 Abs 2 B-VG<sup>6</sup> äußerst problematisch. Darüber hinaus ist die Gleichstellung von Mann und Frau auch ein erklärtes Ziel der Europäischen Union, welche dieses gesellschaftliche Ziel primärrechtlich in Artikel 2, 3, 157 sowie Art 19 AEUV<sup>7</sup> festgelegt hat. Darüber hinaus hat die Europäische Union zahlreiche Richtlinien erlassen, die die Gleichberechtigung von Mann und Frau vorsehen.<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> Europäische Kommission, Pressemitteilung: Frauen in Führungspositionen: Deutschland im EU-Vergleich weit hinten. Abzurufen online unter [http://ec.europa.eu/germany/news/frauen-f%C3%BChrungspositionen-deutschland-im-eu-vergleich-weit-hinten\\_de?newsletter\\_id=188&utm\\_source=representations\\_newsletter&utm\\_medium=email&utm\\_campaign=EU-Aktuell&utm\\_content=Frauen%20in%20F](http://ec.europa.eu/germany/news/frauen-f%C3%BChrungspositionen-deutschland-im-eu-vergleich-weit-hinten_de?newsletter_id=188&utm_source=representations_newsletter&utm_medium=email&utm_campaign=EU-Aktuell&utm_content=Frauen%20in%20F), abgerufen am 09.03.2017.

<sup>6</sup> Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), StF: BGBl. Nr. 1/1930 idF BGBl. I Nr. 106/2016.

<sup>7</sup> VERTRAG ÜBER DIE ARBEITSWEISE DER EUROPÄISCHEN UNION (KONSOLIDIERTE FASSUNG), ABI 2012, C 326/47.

<sup>8</sup> Siehe dazu z.B. die Richtlinie 79/7/EWG des Rates vom 19. Dezember 1978 zur schrittweisen Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit; Richtlinie 92/85/EWG vom 19. Oktober 1992 zur Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes von schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen und stillenden Arbeitnehmerinnen am Arbeitsplatz; Richtlinie 2004/113/EG vom 13. Dezember 2004 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen; Richtlinie 2010/41/EU vom 7. Juli 2010 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen, die eine selbständige Erwerbstätigkeit – auch in der Landwirtschaft – ausüben, sowie über den Mutterschutz,

Vorwiegend relevant für die Gleichstellung im Bereich Arbeitsrecht ist die Richtlinie 2006/54/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2006 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen (Neufassung).<sup>9</sup> Auch der europäische Gerichtshof (EuGH) hat in seiner Rechtsprechung mehrmals auf die zentrale Bedeutung der Gleichberechtigung von Mann und Frau hingewiesen.<sup>10</sup>

Erst jüngst wurden auf EU-Ebene weitere Maßnahmen ergriffen, um die Gleichstellung von Mann und Frau im Arbeitsrecht voranzubringen. Dazu gehören bspw. das Programm „Gleichstellung, Rechte und Unionsbürgerschaft“<sup>11</sup> oder die Einrichtung des Europäischen Instituts für Gleichstellungsfragen (EIGE).<sup>12</sup> Weitere Maßnahmen sind die Frauen-Charta und das strategische Engagement für die Gleichstellung der Geschlechter 2016-2019.<sup>13</sup>

Insgesamt kann daher von einer sehr guten Verankerung der Gleichstellung von Männern und Frauen sowohl im österreichischen Verfassungsrecht, als auch im Unionsrecht gesprochen werden. Allerdings steht dem in der Praxis das beschriebene starke Ungleichgewicht zwischen Frauen und Männern in der Arbeitswelt gegenüber.

---

und zur Aufhebung der Richtlinie 86/613/EWG; Richtlinie 2011/36/EU vom 5. April 2011 zur Verhütung und Bekämpfung des Menschenhandels und zum Schutz seiner Opfer.

<sup>9</sup> ABI 2006, L 204/23.

<sup>10</sup> Siehe beispielsweise EuGH, 8. April 1976, Rechtssache 43/75, Defrenne-II;

<sup>11</sup> Siehe Verordnung (EU) Nr. 1382/2013; MFR-Verordnung (EU) Nr. 1311/2013; Beschluss Nr. 779/2007/EG) sowie Beschluss Nr. 1672/2006/EG.

<sup>12</sup> European Institute for Gender Equality, <http://eige.europa.eu/content/rdc>, abgerufen am 03.06.2017.

<sup>13</sup> Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen – Strategisches Engagement für die Gleichstellung der Geschlechter 2016-2019 (SWD(2015) 278); Entschließung des Parlaments vom 9. Juni 2015 zu der Strategie der EU für die Gleichstellung von Frauen und Männern nach 2015; Schlussfolgerungen des Rates zum EU-Aktionsplan für die Gleichstellung der Geschlechter für den Zeitraum 2016-2020, 26. Oktober 2015

Darüber hinaus wird, wie bereits erwähnt, auch evident, dass manche Staaten in Bezug auf die Gleichstellung von Mann und Frau in der Arbeitswelt, insbesondere in Hinblick auf die Besetzung von Führungspositionen, eine bessere Performance aufweisen. Laut Global Gender Gap Report sind dies insbesondere die skandinavischen Länder. So liegen die skandinavischen Staaten Island, Finnland, Schweden und Norwegen dort auf den ersten vier Plätzen.<sup>14</sup> Es stellt sich daher die Frage, was der Grund für diese Lücke zwischen Rechtsgrundlagen und Rechtswirklichkeit ist und inwieweit sich die Rechtsgrundlagen dieser Staaten von der Österreichs unterscheiden?

Hier fällt auf, dass die Literatur diese Frage bislang vernachlässigt hat. So scheint die Ansicht vorzuherrschen, dass die gesetzlichen Regelungen ausreichend seien und das Problem anders gelöst werden müsse. Es liegt der Schluss nahe, dass dabei vergessen wird, welchen fundamentalen Einfluss die gesetzlichen Regelungen auf gesellschaftliche Entwicklungen nehmen können.

Diese Arbeit will daher einen Teil dieser Lücke schließen. Ziel ist es, die Rechtslage für Frauen in Führungspositionen bzw. Aufsichtsräten überblicksmäßig darzustellen und Vorteile und Defizite dieser Rechtslagen herauszuarbeiten. Zum Ende der Arbeit soll dann auf dieser Grundlage eine Bewertung der Vor- und Nachteile der jeweiligen Rechtslagen erfolgen. Darauf aufbauend sollen dann Handlungsempfehlungen für politische Entscheidungsträger entwickelt werden, die sowohl auf österreichischer als auch auf europäischer Ebene umgesetzt werden können.

## **1.2 Forschungsfragen**

Diese Arbeit vergleicht die Rechtslage für Frauen in Führungspositionen in Österreich und Schweden. Überblicksmäßig sollen so die Vorteile und Defizite der unterschiedlichen Rechtslagen herausarbeitet werden. Zu diesem Zweck

---

<sup>14</sup> World Economic Forum (2016): The Global Gender Gap Report, Genf, S. 172, 194, 280, 328.

wurde zunächst ein Vergleichsstaat gewählt, um so die unterschiedlichen Herangehensweisen zu erkennen. Die Auswahl dieses Vergleichsstaates erfolgt auf der Grundlage des bereits erwähnten Global-Gender-Gap-Reports. Die skandinavischen Länder Island, Finnland, Norwegen und Schweden belegen dort die Plätze eins bis vier.

Als Vergleichsstaat bietet sich hier insbesondere Schweden an. Dies hat den beträchtlichen Vorteil, dass das Land Teil der EU ist und damit die relevante EU-Gesetzgebung in nationales Recht überführen musste, ebenso wie Österreich. Darüber hinaus gilt Schweden bei Fragen der Gleichstellung als Vorreiter unter den Staaten.

Die zentrale wissenschaftliche Fragestellung dieser Arbeit lautet daher:

- Welche Rechtsgrundlagen existieren in Österreich und der EU in Bezug auf Frauen in Führungspositionen und wie werden diese umgesetzt?
- Welche Rechtsgrundlagen existieren in Schweden und wie werden diese dort umgesetzt?
- Welche relevanten Unterschiede lassen sich auf dieser Basis erkennen?

### **1.3 Hypothesen**

In Bezug auf den Unterschied zwischen der Gleichstellungsrate in Österreich und Schweden lassen sich folgende Hypothesen aufstellen:

- Aufgrund der Zugehörigkeit beider Staaten zur EU sind die gesetzlichen Vorgaben weniger ausschlaggebend sondern vielmehr auch andere Einflüsse relevant, die der Gleichstellung entgegenstehen.
- Eine offeneren und weniger-diskriminierende Kultur in Schweden weist darauf hin, dass möglicherweise mehr Frauen Führungspositionen auch wirklich in Anspruch nehmen, wenn sie die Möglichkeit dazu haben.

## **1.4 Vorgehensweise, Methode, Quellen**

Grundlage dieser Arbeit bildet eine Rechtsquellenanalyse. Zunächst wird eine Rechtsquellenrecherche durchgeführt. Die relevanten österreichischen Rechtsgrundlagen werden zunächst über das Rechtsinformationssystem des Bundes (RIS) recherchiert. Zur Literatursuche werden diverse juristische Datenbanken verwendet (RDB, Lexis/Nexis). Die europäischen Rechtsgrundlagen werden über [eur-lex-europa.eu](http://eur-lex-europa.eu) recherchiert. Die schwedischen Rechtsgrundlagen werden in ihrer englischen Fassung analysiert.

## **1.5 Aufbau der Arbeit**

Der Aufbau dieser Arbeit gliedert sich zunächst in einen historischen Überblick über die Entwicklung der Gleichberechtigung von Mann und Frau. In den folgenden Kapiteln werden die Rechtsgrundlagen für Frauen in der Arbeitswelt, zunächst in der EU, dann in Österreich und schlussendlich in Schweden dargestellt. Darauf aufbauend wird ein Vergleich dieser Rechtsgrundlagen vorgenommen und eine Bewertung im Hinblick auf Vor- und Nachteile vor. Zum Schluss soll eine kritische Würdigung erfolgen und Handlungsempfehlungen erarbeitet werden.



## 2 Die Gleichberechtigung von Mann und Frau in der Historie

### 2.1 Die Entstehung des Zwei-Geschlechter-Modells

In unserer heutigen Vorstellung herrscht das Denken vor, dass Frauen und Männer aufgrund unterschiedlichen Geschlechtsmerkmale körperlich nahezu unterschiedliche Spezies darstellen.<sup>15</sup> Bis ins 18. Jahrhundert jedoch ging die Großzahl westlicher Philosophen davon aus, dass es nur ein körperliches Geschlecht gäbe.<sup>16</sup> Der Terminus Geschlecht wurde ausschließlich in seiner genealogischen Bedeutung genutzt. Es galt als „common-sense“, dass Frauen und Männer über identische Genitalien verfügen. Allerdings, so die Vorstellung liegen die die der Frau innerhalb und die des Mannes außerhalb des Körpers. Die Vagina wurde als innerer Penis und die Schamlippen als seine Vorhaut betrachtet.<sup>17</sup> Selbst solch eindeutigen Merkmale, wie Menstruation oder Samenerguss wurden nicht zwingend als geschlechtseigentlich wahrgenommen.<sup>18</sup>

Allerdings bedeutet diese Annahme, dass es nur eine Geschlecht gibt, nicht zwingend eine Gleichstellung der Frau. So wurden die unterschiedlichen Ausprägungen des „einen“ Geschlechtes damit erklärt, dass ein „Mangel an vitaler Hitze zum Zurückbleiben von Strukturen im Inneren des Leibes geführt hat, die bei Männern äußerlich sichtbar waren.“<sup>19</sup> Für die unterschiedlichen Stellungen von Männern und Frauen wurde daher diese fehlende „vitale Hitze“

---

<sup>15</sup> Lorber, J. (1999): Gender-Paradoxien, Wiesbaden: Springer, S. 85.

<sup>16</sup> Ebenda.

<sup>17</sup> Greif, E. & Schobesberger, E. (2009): Einführung in die feministische Rechtswissenschaften. Ziele, Methoden, Theorien, 2. Aufl., Flossmann, U. (Hrsg.), Linz: Trauner Verlag, S. 7.

<sup>18</sup> Duden, B. (1987): Geschichte unter der Haut, Ein Eisenacher Arzt und seine Patientinnen um 1730, Stuttgart: Klett-Cotta/ J. G. Cotta'sche Buchhandlung, S. 138.

<sup>19</sup> Laqueur, T. (1992): Auf den Leib geschrieben, Die Inszenierung der Geschlechter von der Antike bis Freud, Frankfurt/Main: Campus Verlag, S. 88.

als Begründung angeführt. Die Unterordnung der Frau unter den Mann wurde in der Folge weniger biologisch und eher standesrechtlich, als soziale Positionierung, verstanden.

Erst im 18. Jahrhundert, untermauert durch das wachsende Verständnis der Vorgänge des menschlichen Körpers, setzte sich ein zunehmend biologisches, an der Natur verhaftetes Bild der Geschlechter durch. Der hier entstandene Blick auf die unterschiedlichen Geschlechter, wurde geprägt durch die, in der Epoche der Aufklärung, aufkommenden Ideen der Gleichheit aller Menschen.

Der in der Folge stattfindende Rückzug des Ständedenkens sorgte nun dafür, dass die unterschiedliche Behandlung der Geschlechter anders erklärt werden musste. Da diese, aus der Perspektive des in der Aufklärung vorherrschenden Denkens nur „naturwissenschaftlich“ begründet werden konnte, musste ein anderes Geschlechtsmodell erfunden werden.

Dies geschah durch die Entwicklung eines Zwei-Geschlechter-Modells. Damit wurde die Möglichkeit geschaffen, den einzelnen Geschlechtern naturgegebene Eigenschaften zuweisen zu können. So wurde im Zuge dieser Veränderung zunehmend von der „Natur der Frau“ oder der „Natur des Mannes“ gesprochen.<sup>20</sup> Mit der „Natur der Frau“ wurde ihr Ausschluss aus der Politik und der wirtschaftlichen Teilhabe erklärt, da sie quasi aufgrund ihrer Natur dazu gar nicht in der Lage war. Denn was die Natur vorgibt ist wissenschaftlich beschreib- und belegbar, und kann vor allem nicht abgeändert werden.<sup>21</sup>

Im Laufe des 19. Jahrhunderts wurden diese zugewiesenen Geschlechtercharaktere diskursdominierend.<sup>22</sup> Sie stellen ein Gemisch aus Biologie und Bestimmung dar. In der folgenden Tabelle<sup>23</sup> werden die

---

<sup>20</sup> Greif & Schobesberger, 2009, S. 9.

<sup>21</sup> Ebenda.

<sup>22</sup> Ebenda, S. 10.

<sup>23</sup> Ebenda.

wesentlichen Geschlechtscharaktere, nach den Geschlechtern aufgeteilt, dargestellt.

| <b>Mann</b>                      | <b>Frau</b>                      |
|----------------------------------|----------------------------------|
| <i>Bestimmung für</i>            |                                  |
| Außen                            | Innen                            |
| Weite                            | Nähe                             |
| Öffentliches Leben               | Häusliches Leben                 |
| <i>Aktivität</i>                 | <i>Passivität</i>                |
| Energie, Kraft, Willenskraft     | Schwäche, Ergebung, Hingebung    |
| Festigkeit                       | Wankelmut                        |
| Tapferkeit, Kühnheit             | Bescheidenheit                   |
| <i>Tun</i>                       | <i>Sein</i>                      |
| Selbständig                      | Abhängig                         |
| Strebend, Zielgerichtet, Wirksam | Betriebsam, Emsig                |
| Erwerbend                        | Bewahrend                        |
| Gebend                           | Empfangend                       |
| Durchsetzend                     | Selbstverleugnend, Anpassend     |
| Gewalt                           | Liebe, Güte                      |
| Antagonismus                     | Sympathie                        |
| <i>Rationalität</i>              | <i>Emotionalität</i>             |
| Geist                            | Gefühl, Gemüt                    |
| Vernunft                         | Empfindung                       |
| Verstand                         | Empfänglichkeit                  |
| Denken                           | Rezeptivität                     |
| Wissen                           | Religiosität                     |
| Abstrahieren, Urteilen           | Verstehen                        |
| <i>Tugend</i>                    |                                  |
| Würde                            | Schicklichkeit, Anmut, Schönheit |

*Tabelle 1 Geschlechtercharakteristika*

Aus diesen „feststehenden“ Charakteristiken können dann in der Folge feste Positionen innerhalb der Gesellschaft zugewiesen werden. So kann bspw. definiert werden, dass Frauen besser nicht ökonomisch aktiv werden sollten. Zwar sind sie durchaus sparsam, jedoch nicht in der Lage sich auf einer rationalen Grundlage durchzusetzen. Die folgende juristische und ökonomische Betrachtung zeigt, welche Auswirkungen diese zugewiesenen Geschlechtscharakteristiken in der Folge hatten.

## **2.2 Der Geschlechterdiskurs aus juristisch-historischer Perspektive**

Der eben beschriebene Diskurs über die sog. Natur des Mannes oder der Frau ist wesentlich geprägt durch die Normierung bestimmter Positionen, die den einzelnen Geschlechtern zugewiesen werden. Diese gesellschaftliche Normierung schlägt sich auch in den gesetzlichen Regelungen nieder, denn das Recht einer Gesellschaft, ist immer auch der prägnante Ausdruck der vorherrschenden sozialen Wirklichkeit. Zwar unterliegt die Rechtspraxis immer kulturellen Verspätungen und enthält Vergröberungen, sie bleibt jedoch ein Gradmesser für ein vorherrschendes Verhältnis.<sup>24</sup>

In dem lange vorherrschenden Verhältnis waren Männer mit der ökonomischen Versorgung der Familie beauftragt und die Frauen mit der emotionalen. Die Aufteilung der Geschlechter auf jeweils eigene Aufgabenbereiche wurde naturgesetzlich begründet. Im 18. Jahrhundert bemühten insbesondere auch Juristen solchermaßen naturgesetzlichen Argumente, um auf ihrer Grundlage Frauen von Bildung, Politik, Staat und Gesellschaft auszuschließen und ihre Positionierung im häuslichen Bereich festzuschreiben.<sup>25</sup>

Das in der Aufklärung eingeführte Vernunftrecht orientierte sich an dem kurz zuvor entwickelten Zwei-Geschlechter-Modell und setzte die Natur als Maßstab

---

<sup>24</sup> Gerhard, U. (1990): Gleichheit ohne Angleichungen. Frauen im Recht, München: Beck, S. 35.

<sup>25</sup> Frevert, U (1995): „Mann und Weib, und Weib und Mann“. Geschlechter-Differenzen in der Moderne, Frankfurt/Main: C.H. Beck, S. 43.

für Gerechtigkeit an.<sup>26</sup> Das vorherrschende Denkmodell in dieser für die juristische Ordnung grundlegenden Wissenschaft war ein Gesellschaftsvertrag. Im „Naturzustand“ wurde der Mensch als von Geburt frei und gleich angesehen. Auf der Grundlage der angenommenen menschlichen Natur jedoch ergaben sich Unterschiede. Der Gesellschaftsvertrag definierte auf diese Weise ein „Oben“ und „Unten“ und fasste es zu einem Staat zusammen.<sup>27</sup>

Der in den habsburgischen Ländern geschaffene konservative Gesellschaftsvertrag, sollte der Bevölkerung in erster Linie Sicherheit verschaffen. Ein absolutistischer Herrscher wurde dafür als wesentlicher Garant angesehen. In der Folge kam es in Österreich zunächst nicht zu einer Grundrechtsdiskussion.

Erst im Reformzeitalter des aufgeklärten Absolutismus sollte in den habsburgischen Ländern eine Kodifizierung des bürgerlichen Rechts durchgeführt und dieses dabei vereinheitlicht werden. Dabei standen die Grundwerte der bürgerlichen Gesellschaft im Vordergrund und sollten entsprechend verankert werden. Das Ziel war es, eine von staatlichen Eingriffen freie Privatsphäre zu schaffen.<sup>28</sup>

Bei dieser Rechtsreform sollte für Österreich die erste juristische Grundlage für eine Gleichbehandlung von Mann und Frau geschaffen werden. So war für Karl Anton von Martini, der 1790 von Kaiser Leopold II zum Vorsitzenden der Hofkommission in Gesetzessachen ernannt wurde, die Geschlechtergleichheit als Grundlage eines Gleichheitsverständnisses. „Aus der Natur und aus dem Endzwecke der ehelichen Gesellschaft fließen beyden Ehegatten die nähmlichen gesellschaftlichen Rechte zu. Keiner kann also die Handlungen des anderen willkürlich bestimmen, und die Ehe ist eine gleiche Gesellschaft“

---

<sup>26</sup> Greif & Schobesberger, 2009, S. 17.

<sup>27</sup> Ebenda, S. 18.

<sup>28</sup> Ebenda, S. 19

(Sic!).<sup>29</sup> Martini ging sogar soweit, die Behauptung aufzustellen, dass es nicht wahr sei, dass der Mann der geschicktere und klügere Teil sei.<sup>30</sup>

Auch innerhalb der Familien wollte von Martini ein gleichberechtigtes Verhältnis schaffen. So seien der Hausvater und die Hausmutter die Beherrscher der Familien, die sowohl die Gewalt über die Kinder als auch das Dienstpersonal hätten, welche sie mit beiderseitiger Einwilligung ausüben würden. Sie seien damit nach dem Naturrecht einander gleich.<sup>31</sup>

Allerdings konnte sich von Martini bei den Kodifizierungsarbeiten insbesondere in diesem Bereich nicht durchsetzen. So war das Ehe- und Familienrecht bereits 1786 im Josephinischen Gesetzbuch kodifiziert worden und weiterhin nach patriarchalem Vorbild geprägt.<sup>32</sup> Und insgesamt konnte er seine begonnene Reform nicht fertig stellen und sein Nachfolger legte deutlich konservativere Regelungen fest.

Als Franz von Zeiller 1801 die Arbeiten von Martinis übernahm, zeichnete er sich durch die gefestigte Ansicht aus, dass die Frau dem Mann in der Ehe untergeordnet sein soll. Für ihn war der Mann das Haupt der Familie, in dessen Eigenschaft ihm das vorzügliche Recht zustand das Hauswesen zu leiten. Es oblag ihm dafür der Ehegattin nach seinem Vermögen einen anständigen Unterhalt zu verschaffen und sie in allen Vorfällen zu vertreten.<sup>33</sup>

Als Begründung dafür führte er die Lehre der „natürlichen Geschlechterdifferenz“ an. So schreibt er:

„Da das an Stärke, gründlicher Beurtheilung und wissenschaftlicher Bildung überlegene männliche Geschlecht überhaupt von Natur zum Schutze des schwächeren Geschlechts bestimmt ist, so liegt um so mehr dem Ehemanne

---

<sup>29</sup> Von Martini, K. A.: (1970): Lehrbegriff des Naturrechts. Neue, vom Verfasser selbst veranstaltete Übersetzung seines Werkes „de lege naturali positiones“ , 1799, Neudruck von 1970, S. 275.

<sup>30</sup> Ebenda.

<sup>31</sup> Ebenda, S. 303.

<sup>32</sup> Greif & Schobesberger, 2009, S. 21.

<sup>33</sup> Ebenda, s. 24.

die Pflicht ob, den Schutz der Person seiner Frau, und die Vertheidigung ihrer Rechte, oder ihre Vertretung zu übernehmen (Sic!).“<sup>34</sup>

Dieses juristisch festgeschriebene naturrechtliche Prinzip stellt bis heute die wesentliche Grundlage für eine Ungleichbehandlung von Männern und Frauen in der Republik Österreich dar. Zwar gab es in der jüngeren Vergangenheit immer wieder Reformen und Versuche auf juristischem Wege eine Veränderung herbeizuführen. Allerdings blieben diese Bemühungen immer Stückwerk. Insbesondere auch, da sie eine ökonomische Festlegung der Geschlechter promoten, die bestimmten Geschlechtern zwar Nachteile verschaffen, dies jedoch auch immer auf der Grundlage von Vorteilen für das andere.

### **2.3 Der Geschlechterdiskurs aus historisch-ökonomischer Perspektive**

Die Aufteilung der Geschlechter auf unterschiedliche Arbeitsbereiche und –teile ist vermutlich so alt, wie die Arbeitsteilung selbst. Immer wieder kam es daher in der Vergangenheit zu Konflikten zwischen den Geschlechtern. Ausgangspunkt solcher Konflikte waren nicht zuletzt Veränderungen innerhalb des wirtschaftlichen Wertstellungsprozesses oder die Forderung von Frauen an einer Teilhabe an politischen Entscheidungen.

Auch aktuell finden solche Prozesse in der Gesellschaft statt. Wurde in den 1950er Jahren von den Frauen noch erwartet, dass sie zwar in Unternehmen produktiv sein, diese Tätigkeit jedoch später zu Gunsten der Erziehung von Kindern aufgeben sollten, hat sich das Verhältnis in der jüngeren Vergangenheit deutlich verändert. Spätestens seit den 1970er Jahren kann davon gesprochen werden, dass immer weniger Frauen bereit waren eine solche Tätigkeitszuweisung durch die Gesellschaft unkommentiert zu akzeptieren.

---

<sup>34</sup> Von Zeiller, Franz (1811): Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie I, § 91, S. 252.

Zur Sprache kamen hier Forderungen nach gleichwertigen Zugängen zu höheren Positionen, jedoch auch Forderungen nach gleichwertiger Bezahlung. Diese Forderungen der Frauen, spiegeln sich auch in den seit dieser Zeit neu geschaffenen Gesetzen wieder. So wurden in dieser Zeit in immer mehr Staaten Gesetze über die Gleichstellung von Mann und Frau erlassen, die die Aufgabe hatten die Ungleichbehandlung zu beenden.

Insbesondere für Europa kann gesagt werden, dass der Anspruch auf Gleichberechtigung der Geschlechter zunehmend auch über juristische Ebenen formuliert wird, der über den nationalstaatlichen liegt.<sup>35</sup> Wesentlich relevant ist in diesem Zusammenhang insbesondere die fehlende Berücksichtigung der Möglichkeit zur Verbindung von Familie und Beruf.<sup>36</sup> Ein Teil dieser Normen, insbesondere bei einem Großteil der europäischen Nationen, stammt aus der Umsetzung von EU-Recht in nationale Gesetzgebung.

Diese Umsetzung war lange Zeit hart umkämpft und stellt in ihrer Entwicklung ein gewaltiges Gleichheitsprojekt dar. Der 25. März 1957, der Tag an dem die Römischen Verträge unterschrieben wurden, ist insofern auch ein historisches Datum in der Geschichte der Geschlechtergleichheit.<sup>37</sup> Zwar lag die Grundlage für die Unterzeichnung dieser Verträge in einem völlig anderen Zusammenhang und es konnte in diesen Tagen nicht davon ausgegangen werden, dass hier eine Veränderung gestartet würde, die die Geschlechtergleichheit voranbringen würden. Trotzdem wurde hier gesamteuropäisch die Entwicklung angestoßen, die bis heute anhält.

Zu dieser Entwicklung, insbesondere, wenn es um die ökonomische Komponente und damit um die Belange der Unternehmen geht, zählt die EWG. Sie hat für die Etablierung eines gemeinsamen Marktes eigene Organisationen

---

<sup>35</sup> Vgl. Alter, K. J. (2001): Establishing the Supremacy of European Law: the Making of an International Rule of Law in Europe, Oxford: Oxford University Press.

<sup>36</sup> Lewis, J. (1998): Work/Family Reconciliation, Equal Opportunities, and social Policies: the Interpretation of Policy Trajectories at the EU Level and the Meaning of Gender Equality, in: European Journal of Public Policy, 13.

<sup>37</sup> Wobbe, TH. & Biermann, I. (2009): Von Rom nach Amsterdam: Die Metamorphosen des Geschlechts in der Europäischen Union, Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften/GWV Fachverlag GmbH, S. 14.

mit spezifischen institutionellen Vorgaben geschaffen.<sup>38</sup> Später entwickelte sich die Nachfolgeorganisation der EWG, die EU zu einem starken Promoter der Geschlechtergleichstellung. So heißt es in der Literatur, sie sei:

„a major catalyst in the generation and extension of national sex equality laws to protect the rights of working women. In short, the Community delivered a “shock” to national policy systems and helped to create a new policy area at the national level“.<sup>39</sup>

Die EU stellt auf diese Weise ein Transformationsriemen bei der europäischen Verbreitung der Gleichberechtigung zwischen Mann und Frau dar. In ihrem inneren Verhältnis errichtete sie eine eigene Strukturebene für Gleichheitsnormen.<sup>40</sup> Zu dieser Strukturebene der EU zählen auch die Gleichberechtigungsnormen von Mann und Frau, die, wie alle in der Gemeinschaft erlassenen Gesetze, in nationale Gesetzestexte übertragen werden müssen.<sup>41</sup>

Diese historisch Perspektive lässt sich daher auch als Konstruktion einer Marktordnung beschreiben.<sup>42</sup> Das Ziel dieser Marktordnung ist die Schaffung gleicher Wettbewerbsbedingungen und die Angleichung der Arbeits- und Lebensbedingungen in den einzelnen Nationalstaaten.<sup>43</sup> Die Etablierung solcher vergleichbarer Wettbewerbsbedingungen ist damit auch ein sozialer Prozess, da er eben auch die verschiedenen Lohnniveaus von Frauen und Männern betrifft.<sup>44</sup> Dass Märkte eine soziale Angelegenheit sind, ist seit Max

---

<sup>38</sup> Ebenda.

<sup>39</sup> Mazey, S.(1998): The European Union and Women's Rights: from the Europeanization of National Agendas to the Nationalization of a European Agenda?, in: Journal of European Public Policy in Europe 5, S. 131 - 152.

<sup>40</sup> Wobbe, Th et. al., 2009, S. 14.

<sup>41</sup> Meyer, J., Boli, J., Thomas, G. M., Ramirez, F. (2005): Die Weltgesellschaft und der Nationalstaat, in: Meyer, J. W. (Hrsg.): Weltkultur, Wie die westlichen Prinzipien die Welt durchdringen, Frankfurt/M.: Surkamp, S. 95.

<sup>42</sup> vgl. Thelen, K. (2003): How Institutions Evolve: Insights from Comparative-Historical Analysis, in: Comparative Historical Analysis in the Social Science, Mahoney, J. & Rüschemeyer, D. (Hrsg.), Cambridge: Cambridge University Press, S. 208 – 240.

<sup>43</sup> Wobbe, Th et. al., 2009, S. 15.

<sup>44</sup> Ebenda.

Weber soziologisches Grundwissen und findet hier seine juristische Umsetzung.<sup>45</sup>

In der gängigen Literatur dazu findet sich die Lohnleichheit allerdings oft beschränkt auf ihre wirtschaftliche Dimension.<sup>46</sup> So geht es bei Gleichstellung zunächst nur um die Schaffung eines gleichwertigen Zugangs zu den gut-dotierten Positionen innerhalb der Unternehmen. Dies ist sicherlich auch dem Umstand geschuldet, dass die Gesetzgebung keinen Einfluss auf die individuelle Haltung von Menschen nehmen kann. Sie kann allein einen Rahmen schaffen, der bestimmte Haltungen und Verhaltensweisen befördert und andere bremst.

Hier wird eine Frage aufgeworfen, die sich aus einer juristischen Perspektive auch immer stellt. Wie kann Gleichberechtigung als Ziel der Gesellschaft in den Unternehmen gefördert werden. Denn die bloße Forderung bestimmter Verhaltensweisen kann noch nicht damit gleichgesetzt werden, dass diese Forderung auch individuell umgesetzt wird. Eben hier setzt die Hypothese dieser Arbeit an. Denn die Umsetzung supranationalen Rechts in nationalstaatliche Gesetzgebung erfolgt eben auch immer vor dem Hintergrund kultureller Gegebenheiten, die sich in den einzelnen Staaten und Kulturen teils beträchtlich unterscheiden.

Wie bereits in der Einleitung beschrieben, hat die Europäische Union zwar in ihrer sozialen Tragweite gewaltigen Einfluss auf die jeweilige nationale Gesetzgebung. Allerdings hat sich auch gezeigt, dass die jeweilige nationale Gesetzgebung offensichtlich unterschiedliche Ergebnisse produziert. Der historische Prozess der Gleichstellung von Mann und Frau scheint daher auch von anderen Einflüssen befördert oder gebremst zu werden.

---

<sup>45</sup> Weber, M. (1972): Wirtschaft und Gesellschaft. Abriss der bestehenden Soziologie, 5. rev. Aufl., Tübingen: J.C.B. Mohr, 42 ff.

<sup>46</sup> Wobbe, Th et. al., 2009, S. 16.

Juristisch betrachtet ist daher die Auseinandersetzung zwischen Ziel und Realität immer auch der Ausgangspunkt für eine Anpassungen der jeweiligen Gesetzgebung. Dies zeigt sich insbesondere auch in den immer wiederkehrenden Gesetzesnovellen und der Schaffung neuer Gesetze, die sich nicht nur gegen eine Diskriminierung von Frauen, sondern zunehmend aller marginalisierten gesellschaftlichen Gruppen richten.



### 3 Die internationalen Rechtsgrundlagen

Im folgenden Kapitel werden die internationalen Rechtsgrundlagen für die arbeitsrechtliche Gleichbehandlung dargestellt. Dazu gehören einerseits internationale Regelungen wie die Charta der Vereinten Nationen, aber auch die allgemeine Erklärung der Menschenrechte. Darüber hinaus legen die gesetzlichen Regelungen der Europäischen Union einen verbindlichen gesetzlichen Rahmen fest

#### 3.1 Die Rechtsgrundlagen durch die Vereinten Nationen

Bereits Artikel I der Charta der vereinten Nationen (UNO)<sup>47</sup> verankert ein Gebot der Nichtdiskriminierung. Der Artikel erklärt die „Achtung vor den Menschenrechten und Grundfreiheiten für alle ohne Unterschied der Rasse, des Geschlechts, der Sprache oder der Religion zu fördern und zu festigen“ als oberstes Ziel. Ähnliche Bestimmungen enthält auch die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte. Insbesondere in den Artikeln 1, 2, 7, 8 und 23.<sup>48</sup> Letzterer ist allerdings nicht verbindlich.

Auf dieser Erklärung bauen jedoch einige weitere Konventionen der UNO auf. So muss hier bspw. das Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau<sup>49</sup> genannt werden, das die Diskriminierung von Frauen unter anderem am Arbeitsmarkt verbietet. Weiter zu nennen ist in diesem Kontext die Internationale Arbeitsorganisation (ILO).<sup>50</sup> Diese UNO-

---

<sup>47</sup> Regionales Informationszentrum der Vereinten Nationen für Westeuropa, Charta der vereinten Nationen. Abzurufen unter <http://www.unric.org/de/chArta>, abgerufen am 21.02.2017.

<sup>48</sup> Resolution der Generalversammlung 217 A (III). Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, Vereinte Nationen, A/RES/217 A (III), abzurufen unter <http://www.un.org/depts/german/menschenrechte/aemr.pdf>, abgerufen am 21.02.2017.

<sup>49</sup> KONVENTION ZUR BESEITIGUNG JEDER FORM VON DISKRIMINIERUNG DER FRAU  
StF: BGBl. Nr. 443/1982 idF BGBl. III Nr. 188/2016 .

<sup>50</sup> Internationale Arbeitsorganisation (ILO) <http://www.ilo.org/berlin/wir-uber-uns/lang--de/index.htm>, abgerufen am 10.05.2017.

Organisation widmet sich ebenfalls der Herstellung gleicher Arbeitsbedingungen in den Mitgliedstaaten, bspw. durch das Übereinkommen über die Gleichheit des Entgelts männlicher und weiblicher Arbeitskräfte für gleichwertige Arbeit.<sup>51</sup> Diese Organisation hat auch das Übereinkommen über die Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf<sup>52</sup> erlassen.

## **3.2 Europäische Union**

### **3.2.1 Primärrecht**

Seit dem EU-Beitritt Österreichs mit dem 1. Jänner 1995 entfaltet das Recht der Europäischen Union seine Wirkung auch im österreichischen Recht. Dies gilt in gleicher Weise, wie für andere Bereiche, auch für das Gleichstellungsrecht. Die Gleichstellung von Mann und Frau ist allgemein in Art 3 Abs 3 EUV<sup>53</sup> festgelegt. Darin wurde die Gleichstellung als Aufgabe der Europäischen Union festgeschrieben.

Darüber hinaus ist die Gleichstellung von Mann und Frau in Hinblick auf viele verschiedene Aspekte erklärtes Ziel der europäischen Union. Dies ist primärrechtlich in Art 2, 3, 157 sowie Art 19 AEUV<sup>54</sup> festgelegt. Darüber

---

<sup>51</sup> Übereinkommen 100: Übereinkommen über die Gleichheit des Entgelts männlicher und weiblicher Arbeitskräfte für gleichwertige Arbeit, 1951. Online: [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms\\_c100\\_de.htm](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c100_de.htm), abgerufen am 27.02.2017.

<sup>52</sup> Übereinkommen 111: Übereinkommen über die Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf, 1958. Online: [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms\\_c111\\_de.htm](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c111_de.htm), abgerufen am 27.02.2017.

<sup>53</sup> Konsolidierte Fassung des Vertrags über die Europäische Union und des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, Amtsblatt Nr. C 326 vom 26/10/2012, S. 0001 - 0390

<sup>54</sup> VERTRAG ÜBER DIE ARBEITSWEISE DER EUROPÄISCHEN UNION (KONSOLIDIERTE FASSUNG), ABI 2012, C 326/47.

hinaus findet man in Art 19 AEUV<sup>55</sup> auch die Aufgabe der EU gegen Diskriminierung aus „anderen geschlechtsbezogenen Gründen“ vorzugehen. Art 8 AEUV enthält die Verpflichtung zur Einhaltung des Gender-Mainstreamings. Gender-Mainstreaming bedeutet in diesem Zusammenhang, dass die unterschiedlichen Lebenssituationen und Interessen der Geschlechter berücksichtigt werden sollen, um auf diese Weise den Prozess für mehr Gleichberechtigung voranzutreiben.<sup>56</sup>

Ergänzt werden diese primärrechtlichen Grundlagen durch zahlreiche Sekundärrechtsakte sowie die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH). Für die Arbeitswelt in besonderer Weise einschlägig war Ex-Art 157 EG, der den Grundsatz des gleichen Entgelts für Frauen und Männer bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit regelte.

Erst jüngst wurden auf EU-Ebene weitere Maßnahmen eingeleitet, um die Gleichstellung von Mann und Frau im Arbeitsrecht voranzutreiben. Dazu gehören zum Beispiel das Programm „Gleichstellung, Rechte und Unionsbürgerschaft“<sup>57</sup> sowie die Einrichtung des Europäischen Instituts für Gleichstellungsfragen (EIGE).<sup>58</sup> Weitere Maßnahmen sind die Frauen-Charta und das strategische Engagement für die Gleichstellung der Geschlechter 2016-2019.<sup>59</sup>

---

<sup>55</sup> Konsolidierte Fassungen des Vertrags über die Europäische Union und des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, Amtsblatt Nr. C 326 vom 26/10/2012, S. 0001 - 0390

<sup>56</sup> Bundeszentrale für politische Bildung, <http://www.bpb.de/gesellschaft/gender/gender-mainstreaming/>, abgerufen am 15.05.2017.

<sup>57</sup> Siehe Verordnung (EU) Nr.1382/2013; MFR-Verordnung (EU) Nr. 1311/2013; Beschluss Nr. 779/2007/EG) sowie Beschluss Nr. 1672/2006/EG.

<sup>58</sup> <http://eige.europa.eu/content/rdc>, abgerufen am 02.05.2017.

<sup>59</sup> Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen – Strategisches Engagement für die Gleichstellung der Geschlechter 2016-2019 (SWD(2015) 278); Entschließung des Parlaments vom 9. Juni 2015 zu der Strategie der EU für die Gleichstellung von Frauen und Männern nach 2015; Schlussfolgerungen des Rates zum EU-Aktionsplan für die Gleichstellung der Geschlechter für den Zeitraum 2016-2020, 26. Oktober 2015.

Darüber hinaus hat die Europäische Union zahlreiche Richtlinien erlassen, die die Gleichberechtigung von Mann und Frau vorsehen.<sup>60</sup> Vorwiegend relevant für die Gleichstellung im Bereich Arbeitsrecht ist jedoch die Richtlinie 2006/54/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2006 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen (Neufassung).<sup>61</sup> Auch der EuGH hat in seiner Rechtsprechung mehrmals auf die zentrale Bedeutung der Gleichberechtigung von Mann und Frau hingewiesen.<sup>62</sup>

### **3.2.2 Grundrechtliche Bezugspunkte**

Relevant in Bezug auf die Gleichstellung von Mann und Frau ist insbesondere der grundrechtliche Bezug von Art 14 EMRK. Mit ihrem Inkrafttreten am 01.11.1998 wird die Europäische Menschenrechtskonvention mit Verfassungsrang ausgestattet. Neben einem Verbot der Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes, wird hier auch die Diskriminierung aufgrund von Rasse, Hautfarbe, Sprache, Religion, der politischen oder sonstigen Weltanschauung, nationaler oder sonstiger

---

<sup>60</sup> Siehe dazu z.B. die Richtlinie 79/7/EWG des Rates vom 19. Dezember 1978 zur schrittweisen Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit; Richtlinie 92/85/EWG vom 19. Oktober 1992 zur Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes von schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen und stillenden Arbeitnehmerinnen am Arbeitsplatz; Richtlinie 2004/113/EG vom 13. Dezember 2004 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen; Richtlinie 2010/41/EU vom 7. Juli 2010 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen, die eine selbständige Erwerbstätigkeit – auch in der Landwirtschaft – ausüben, sowie über den Mutterschutz, und zur Aufhebung der Richtlinie 86/613/EWG; Richtlinie 2011/36/EU vom 5. April 2011 zur Verhütung und Bekämpfung des Menschenhandels und zum Schutz seiner Opfer.

<sup>61</sup> ABI 2006, L 204/23.

<sup>62</sup> Siehe beispielsweise EuGH, 8. April 1976, Rechtssache 43/75, Defrenne-II;

Herkunft, Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, Vermögen, Geburt oder sonstigem Status ausgeschlossen.<sup>63</sup>

### **3.2.3 Sekundärrecht**

Im sekundärrechtlichen Bereich sind einige verbindliche, aber auch einige unverbindliche Rechtsakte erlassen worden. Vorwiegend sind hier die Richtlinie zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen, die Gleichbehandlungsrichtlinie für Selbstständige, die Mutterschutz-, die Elternurlaubs- und die Teilzeitarbeitsrichtlinie zu nennen.

Darüber hinaus existieren noch diverse Entschlüsse des europäischen Parlaments sowie Mitteilungen und Empfehlungen der EU-Kommission. Die Rechtslage im Bereich der Gleichstellung von Mann und Frau hat sich in der Zeit seit Entstehung der Europäischen Union immer wieder verändert und weiterentwickelt. Im Folgenden sollen daher alle relevanten Richtlinien und ihre Veränderungen dargestellt werden.

#### *3.2.3.1 Richtlinie zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen*

Die Lohngleichheitsrichtlinie<sup>64</sup> wurde 1975 in Kraft gesetzt und ist dazu gedacht, die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen zu konkretisieren und eine Angleichung der nationalen Rechtsvorschriften herbeizuführen. In der Regelung ist festgelegt, dass bei

---

<sup>63</sup> BGBl. Nr. 210/1958, zuletzt geändert durch BGBl. III Nr. 30/1998.

<sup>64</sup> Richtlinie des Rates vom 10. Februar 1975 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des Entgelts für Männer und Frauen, (75,117/EWG).

gleicher oder gleichwertiger Arbeit Diskriminierungen aufgrund des Geschlechts hinsichtlich der Entgeltbedingungen beseitigt werden müssen.

In Art 2 wird geregelt, dass jeder Arbeitnehmer, sein Recht gerichtlich geltend machen kann. Art 3 fordert die Mitgliedstaaten auf, alle notwendigen Maßnahmen zu ergreifen um den Grundsatz des gleichen Entgelts durchzusetzen. In Art 5 wird darauf abgezielt, dass die Mitgliedstaaten Arbeitnehmer vor Entlassung schützen müssen, wenn sich diese über eine Ungleichbehandlung gegenüber ihrem Arbeitgeber beschweren. Art 7 legt fest, dass die Mitgliedstaaten diese Richtlinie entsprechend bekannt machen müssen.

### *3.2.3.2 Richtlinie zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen*

Mit der Richtlinie zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen<sup>65</sup> wurde eine Ergänzung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen durchgeführt. Sie legt ein Diskriminierungsverbot auch betreffend der Systeme der betrieblichen sozialen Sicherheit fest.

Art 2 legt fest, dass keine direkte oder indirekte Diskriminierung auf der Grundlage des Geschlechtes erfolgen darf, insbesondere nicht auf der Grundlage des Ehe- oder Familienstandes. Art 3 regelt das Diskriminierungsverbot bei den Zugängen zu Beschäftigungs- oder Arbeitsangeboten auf allen Stufen der beruflichen Rangordnung. Art 4 regelt die Zugänge zu Berufsberatung, Berufsbildung, berufliche Weiterbildung und

---

<sup>65</sup> RL 76/207/EWG vom 9. Februar 1976 Richtlinie zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen.

Umschulung. In Art 5 wird die Gleichbehandlung bei Entlassung festgelegt. Art 6 und 7 regeln die Möglichkeit das jeweilige Recht gerichtlich geltend machen zu können und den Schutz eines Arbeitnehmers, der sich gegenüber seinem Arbeitgeber über eine Ungleichbehandlung beschwert hat.

### *3.2.3.3 Gleichbehandlungsrichtlinie aufgrund des Geschlechts im Bereich Güter und Dienstleistungen*

Mit der Dienstleistungsrichtlinie<sup>66</sup> wurde ein Schutz vor geschlechtsbedingten Diskriminierungen im Bereich des Zugangs zu Gütern und Dienstleistungen festgelegt. Diese Richtlinie berührt nicht die Freiheit bei der Wahl eines Vertragspartners, außer die Wahl wird vom Geschlecht abhängig getroffen. So wurde unter anderem eine Beweislastumkehr zugunsten der Kläger eingeführt und die Mitgliedstaaten müssen eine unabhängige Stelle einrichten, die die Verwirklichung der Gleichbehandlung von Männern und Frauen fördern, analysieren und unterstützen soll.

Diese Richtlinie ist in 4 Kapitel unterteilt. Kapitel 1 regelt die allgemeinen Bestimmungen. Kapitel 2 Rechtsbeihilfe und Rechtsbelehrungen. Kapitel 3 regelt die zuständigen Stellen und Kapitel 4 die Schlussbestimmungen. In Kapitel 1 legt Art 4 ein Verbot mittelbarer und unmittelbarer Diskriminierung fest. Art 5 legt ein Verbot von Benachteiligung in versicherungs- und finanztechnischen Fragen. Explizit sind zusätzliche Kosten aufgrund von Schwangerschaft und Mutterschaft ausgeschlossen.

In Kapitel 2 reguliert Art 8 die Möglichkeit gegen eine Ungleichbehandlung auf dem Gerichts- oder Verwaltungswege vorgehen zu können. Darüber hinaus wird auch ein Schadensersatzanspruch festgelegt. In Art 9 wird die Beweislast zugunsten des Klägers umgedreht. Art 10 legt ein Viktimisierungsverbot fest.

---

<sup>66</sup> RL 2004/113/EG vom 13. Dezember 2004 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen.

In Kapitel 3 regelt Art 12, dass jeder Mitgliedstaat entsprechende Stellen zur Durchsetzung der Regelung gründen muss. In Kapitel 4 regelt Art 14 die Sanktionen bei Diskriminierung. In Art 15 wird festgelegt, dass die Mitgliedstaaten die Betroffenen über diese geltende Regelung informieren müssen.

#### *3.2.3.4 Antidiskriminierungsrichtlinie*

Zusätzlich zu den Rechtsakten betreffend der Gleichbehandlung von Männern und Frauen in arbeitsrechtlichen Belangen wurde mit der Antidiskriminierungsrichtlinie<sup>67</sup> auch ein Schutz vor Diskriminierung aufgrund weiterer Merkmale in Beschäftigung und Beruf geschaffen. Jede ungerechtfertigte und benachteiligende Ungleichbehandlung aus religiösen oder der weltanschaulichen Gründen, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung, ist untersagt. Auch in dieser Bestimmung ist die Beweispflicht zugunsten der Klägerin umgekehrt. Es wird ein wirksamer Rechtsschutz vorgesehen. Es wurde ebenfalls festgelegt, dass Personen keine Benachteiligung erfahren dürfen aufgrund einer Beschwerde. Es besteht ein Verbot der Viktimisierung. Auch in dieser Regelung sind Stellen zu ihrer Überwachung vorgesehen.

Auch die Antidiskriminierungsrichtlinie ist in 4 Kapitel unterteilt. Das erste Kapitel befasst sich mit den allgemeinen Bestimmungen. In Art 2 wird der Begriff Diskriminierung definiert. Art 4 definiert Ausnahmen. So kann bspw. eine Diskriminierung ausgeschlossen werden, wenn für eine bestimmte berufliche Tätigkeit ein bestimmtes Merkmal eine entscheidende Anforderung darstellt. Ausgenommen werden können auch Kirchen oder andere öffentliche oder private Organisationen, deren Ethos auf religiösen oder weltanschaulichen Prinzipien fußt, die eine Diskriminierung vorsehen. Art 5

---

<sup>67</sup> RL 2000/78/EG vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf.

und 6 definieren Maßnahmen zur Diskriminierungsprävention für Behinderte oder Alte.

In Kapitel 3 Art 9 wird der Rechtsschutz festgelegt. In Art 10 wird die Beweispflicht zugunsten eines Klägers umgedreht. Art 11 verbietet die Viktimisierung eines Opfers. In Kapitel 4 Art 17 werden die Sanktionen definiert.

#### *3.2.3.5 Richtlinie zur schrittweisen Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit*

Mit der Richtlinie zur schrittweisen Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit<sup>68</sup> soll Diskriminierungen aufgrund des Geschlechts im Bereich der gesetzlichen Systeme der sozialen Sicherheit entgegengewirkt werden. Es sollen geschlechtsbedingte und ungerechtfertigte Benachteiligungen von Arbeitnehmerinnen betreffend der Systeme der sozialen Sicherung und des Zugangs zu diesen vermieden werden. Das Gesetz betrifft auch Selbständige, Arbeitssuchende und Ruheständler. Die Mitgliedstaaten müssen jegliche, dem Grundsatz der Gleichbehandlung zuwiderlaufende Vorschriften, beseitigen und einen wirksamen Rechtsschutz bereitstellen.

Art 2 der Richtlinie regelt, dass sie auf die gesamte Erwerbsbevölkerung angewendet werden muss, inklusive Selbständiger und Arbeitsloser. Art 4 regelt, dass jegliche mittelbare oder unmittelbare Diskriminierung unzulässig ist. Insbesondere ist die Bezugnahme auf den Ehe- oder Familienstand unzulässig.

---

<sup>68</sup> RL 79/7/EWG vom 19. Dezember 1979 zur schrittweisen Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit.

### *3.2.3.6 Betriebspensionsrichtlinie*

Mit der Betriebspensionsrichtlinie<sup>69</sup> wird ein Diskriminierungsverbot betreffend der betrieblichen Systeme der sozialen Sicherheit bestimmt. Sie zielt auf die Vermeidung geschlechtsbedingter Diskriminierungen bei Betriebspensionen ab. Es wird geregelt, dass die Festlegung unterschiedlicher Altersgrenzen oder unterschiedlicher Bedingungen für Männer und Frauen bei der Gewährung von Leistung dem Ziel der Gleichstellung entgegenstehen. Insbesondere soll indirekte Diskriminierung vermieden werden, die sich ergeben kann, wenn Arbeitnehmerinnen durch bestimmte Arten von Arbeitsverträgen von den Betriebspensionen ausgeschlossen werden.

Art 2 der Richtlinie definiert die Maßnahmen, die zu einem betrieblichen Pensionssystem gezählt werden. Art 3 legt fest, dass die Richtlinie für die gesamte Erwerbsbevölkerung gilt. Art 5 verbietet jegliche Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes, insbesondere unter Bezugnahme des Ehe- oder Familienstandes.

Die Betriebspensionsrichtlinie wurde am 20. Dezember 1996 von der Richtlinie zur Änderung der Richtlinie 86/378/EWG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen bei den betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit abgelöst. Sie ist seit dem 15. August 2009 aufgehoben.

### *3.2.3.7 Gleichbehandlungsrichtlinie für Selbstständige*

Das Ziel der Gleichbehandlungsrichtlinie für Selbstständige<sup>70</sup> ist die Gleichbehandlung von Männern und Frauen, die einer selbständigen

---

<sup>69</sup> Richtlinie 86/378/EWG des Rates vom 24. Juli 1986 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen bei den betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit.

<sup>70</sup> Richtlinie 86/613/EWG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen, sie eine selbständige Tätigkeit – auch in der Landwirtschaft – ausüben, sowie über den Mutterschutz.

Erwerbstätigkeit nachgehen. Sie betrifft neben den selbständigen Erwerbstätigen auch deren Ehepartner und Lebensgefährten. Gleichbehandlung wird in der Richtlinie definiert als Fehlen unmittelbarer oder mittelbarer Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes im öffentlichen und privaten Raum.

Die Richtlinie unterteilt in unmittelbare und mittelbare Diskriminierung. In Art 4 wird der Grundsatz der Gleichbehandlung festgelegt. Verboten ist jegliche Diskriminierung. Belästigungen oder sexuelle Belästigung gelten als Diskriminierung. In Art 5 werden positive Maßnahmen ausdrücklich erlaubt. Art 8 definiert die Mutterschaftsleistungen. Es wird festgelegt, dass diese für mindestens 14 Tage gewährt werden müssen, im Einklang mit dem jeweiligen nationalen Recht. Art 9 definiert den Rechtsschutz diskriminierter Personen. Art 14 erlaubt ausdrücklich höhere Schutzniveaus, als in der Richtlinie gefordert. Die Richtlinie 2010/41/EU ersetzt die Richtlinie 86/613/EWG.

### *3.2.3.8 Mutterschutzrichtlinie*

Die Mutterschutzrichtlinie<sup>71</sup> ist auf alle schwangeren Arbeitnehmerinnen anzuwenden sowie auf Frauen im Mutterschutz und jene, die ihr Kind stillen. Sie normiert insbesondere Regeln zur Sicherheit und zum Gesundheitsschutz dieser Risikogruppen. Dies bezieht sich auf die Umgestaltung der Arbeitsbedingungen, Arbeitsplatzwechsel oder auch auf Verbote gewisser Tätigkeiten.

Die Richtlinie sieht überdies in Art 7 ein Nachtarbeitsverbot für den Zeitraum nach der Entbindung vor. Der Mutterschaftsurlaub muss laut Art 8

---

<sup>71</sup> Richtlinie 92/85/EWG vom 19. Oktober 1992 über die Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes von schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen, und stillenden Arbeitnehmerinnen am Arbeitsplatz (zehnte Einzelrichtlinie im Sinne des Artikel 16 Absatz 1 der Richtlinie 89/391/EWG.

mindestens 14 zusammenhängende Wochen vor und/oder nach der Entbindung betragen. Die Richtlinie begrenzt überdies die Kündigungsmöglichkeiten der Arbeitgeber in Zeiten des Mutterschutzes. Bei der Anwendung von Schutzmaßnahmen bleiben den Arbeitnehmerinnen ihre im Arbeitsvertrag garantierten Rechte erhalten.

Zur Absicherung vor einer berufsbedingten Exposition legt die Richtlinie Agenzien<sup>72</sup> und Arbeitsbedingungen fest, zu denen schwangere oder stillende Arbeitnehmerinnen nicht verpflichtet werden dürfen. Dazu werden unter anderem Erschütterungen, Lärm, ionisierende Strahlung, nicht-ionisierende Strahlung, extreme Kälte oder Hitze oder Bewegung schwerer Lasten gezählt.

#### *3.2.3.9 Elternurlaubsrichtlinie*

Weiter relevant ist die sogenannte Elternurlaubsrichtlinie<sup>73</sup>. Diese verfolgt insbesondere das Ziel, familiäre Pflichten zwischen Frauen und Männern besser aufzuteilen. Das Ziel der Richtlinie ist die Schaffung einheitlicher Bedingungen für Arbeitnehmerinnen der einzelnen Mitgliedstaaten hinsichtlich ihrer jeweiligen nationalen Ansprüche auf Elternurlaub. Weiter ist das Ziel eine gerechtere Aufteilung der familiären Pflichten zwischen Mann und Frau zu erwirken und Diskriminierung im Zusammenhang mit der Inanspruchnahme von Elternurlaub zu verhindern.

In Art 1 wird festgelegt, dass die Rahmenvereinbarung über Elternurlaub, die am 14. Dezember 1995 zwischen den europäischen Sozialpartnern geschlossen wurde, durchgeführt werden soll. Die Rahmenvereinbarung legt den Elternurlaub auf eine Mindestdauer von 4 Monaten fest, wovon 1 Monat

---

<sup>72</sup> Lat. *agens, agentis* (Pl. Agenzien, dt.), Substanz oder Verursacher. In dem hier vorliegenden Fall sind für schwangere oder stillende Frauen gefährliche Substanzen gemeint.

<sup>73</sup> Richtlinie 96/34/EG vom 03. Juni 1996 zu der von UNICE, CEEP und EGB geschlossenen Rahmenvereinbarung über Elternurlaub.

nicht übertragbar ist. Festgelegt wurden auch Regelungen über ein Fernbleiben von der Arbeitsstelle aufgrund dringender familiärer Ereignisse.

#### *3.2.3.10 Teilzeitarbeitsrichtlinie*

Da vor allem Frauen in Teilzeit arbeiten und sich daher Maßnahmen, die vor allem Teilzeitarbeit betreffen, mittelbar auf Frauen diskriminierend auswirken, wurde die Teilzeitarbeitsrichtlinie<sup>74</sup> geschaffen. Insbesondere soll durch die Richtlinie der Wechsel von Teilzeit- auf Vollzeitarbeit erleichtert werden. Zu erwähnen ist insbesondere das Verbot einer Schlechter-Behandlung teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmerinnen, die nur bei objektiver Rechtfertigung infrage kommen.<sup>75</sup>

In Art 1 wird festgelegt, dass die mit den europäischen Sozialpartnern geschlossene Rahmenvereinbarung über Teilzeitarbeit umgesetzt werden soll. Art 2 legt fest, dass die Mitgliedstaaten die entsprechenden rechts- und Verwaltungsvorschriften, die erforderlich sind, um die Rahmenvereinbarung umzusetzen, entsprechend in Kraft setzen müssen.

#### *3.2.3.11 Rassismusrichtlinie und Freizügigkeitsrichtlinie*

Neben den Richtlinien, die sich nahezu ausschließlich mit der Gleichstellung von Mann und Frau befassen, gibt es noch Richtlinien, die indirekt Einfluss auf die Problematik nehmen. Sie sollen hier daher ebenfalls kurz erwähnt werden.

Zu nennen ist hier zum einen die Rassismusrichtlinie<sup>76</sup>. Sie schafft einen grundlegenden Rahmen zur Bekämpfung von Diskriminierungen aufgrund

---

<sup>74</sup> Richtlinie 97/81/EG vom 15. Dezember 1997 zu der von UNICE, CEEP und EGB geschlossenen Rahmenvereinbarung über Teilzeitarbeit.

<sup>75</sup> Ausgedehnt auf das Vereinigte Königreich Großbritannien und Nordirland durch RL 98/23/EG.

<sup>76</sup> Richtlinie 2000/43/EG zur Anwendung des Gleichheitsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft.

von Rasse oder ethnischer Herkunft in Hinblick auf die Verwirklichung des Gleichbehandlungsgrundsatzes. Hierunter fallen auch Belästigungen oder Anweisungen zur Diskriminierung. Der Schutzbereich umfasst nicht nur die Arbeitswelt, sondern auch den Sozialschutz, Bildung und den Zugang zu Gütern und Dienstleistungen.

Auch die Rassismusrichtlinie unterscheidet zwischen unmittelbarer und mittelbarer Diskriminierung. Positive Maßnahmen sind ebenfalls ausdrücklich erlaubt. Darüber hinaus steht es den Mitgliedstaaten frei, Vorschriften beizubehalten oder einzuführen, die über die in der Richtlinie festgelegten Mindeststandards hinausgehen. Sie legt in Art 8 eine Beweisumkehr fest, sodass ein Beklagter beweisen muss, dass eine Diskriminierung nicht stattgefunden hat. Art 12 legt fest, dass die Mitgliedstaaten in einen Dialog mit geeigneten Nichtregierungsorganisationen treten sollen, die ein rechtmäßiges Interesse an der Bekämpfung von Diskriminierung aus rassistischen oder ethnischen Gründen haben.

Eine weitere Regelung stellt die Freizügigkeitsrichtlinie<sup>77</sup> dar. Darin werden die Mitgliedstaaten verpflichtet Unterstützung oder juristische Beratung von EU-Wanderarbeitern sicherzustellen. Die Mitgliedstaaten werden verpflichtet, dass die in Art 45 AEUV und Art 1 bis 10 der Verordnung (EU) Nr. 492/2011 gewährten Rechte allen Arbeitnehmern der EU und ihren Familienangehörigen auf gerichtlichem Wege eingefordert werden können.

### *3.2.3.12 Gleichbehandlungsrichtlinie*

Die Gleichbehandlungsrichtlinie<sup>78</sup> dient dem Grundsatz der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, des Aufstiegs, des Zugangs zur Berufsbildung, sowie der

---

<sup>77</sup> Richtlinie 2014/54/EU vom 16. April 2014 über Maßnahmen zur Erleichterung der Ausübung der Rechte, die Arbeitnehmern im Rahmen der Freizügigkeit zustehen.

<sup>78</sup> Richtlinie 2006/54/EG vom 5. Juli 2006 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in arbeits- und Beschäftigungsfragen.

Arbeitsbedingungen und der sozialen Sicherheit. Jegliche Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, insbesondere unter Bezugnahme auf den Ehe- oder Familienstand, soll vermieden werden.

Die Gleichbehandlungsrichtlinie wurde durch die Änderungsrichtlinie RL 2002/73/EG massiv ausgeweitet. Sie legt fest, dass die Mitgliedstaaten aktiv das Ziel der Gleichstellung von Männern und Frauen im beruflichen Bereich zu fördern haben. Für die Überwachung der Einhaltung all dieser Bestimmungen sind unabhängige Stellen zuständig.

#### *3.2.3.13 Entschließung des Europäischen Parlaments zu gleichem Entgelt für gleichwertige Arbeit*

Darüber hinaus existieren auch einige nicht-bindende Rechtsakte, beispielsweise des europäischen Parlaments. Dies gilt insbesondere für die sog. Entschließung zu gleichem Entgelt für gleichwertige Arbeit. So stellt das Parlament fest, dass Frauen in der Europäischen Union nach wie vor bis zu 25 % weniger verdienen als Männer und appellieren daher an die Akteure der europäischen Sozialpolitik, also die Kommission, die Mitgliedstaaten, die Sozialpartner sowie die Kandidatenländer, der Politik des gleichen Entgelts für Männer und Frauen weiter voranzutreiben.<sup>79</sup> In der Entschließung wird ebenfalls festgehalten, dass aktuelle Datensätze zeigen, dass es hinsichtlich dieser Diskrepanz keine positive Entwicklung gibt.

#### *3.2.3.14 Leitfaden zur Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Frauen und Männer bei gleichwertiger Arbeit.*

Darüber hinaus hat die Kommission noch eine Mitteilung zur Umsetzung der Gleichbehandlungsrichtlinie erlassen, die einen „Leitfaden“ darstellen soll.

---

<sup>79</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments vom 18. November 2008 mit Empfehlungen an die Kommission zur Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen (2008/2012(INI)).

Die Arbeitgeber erhalten dadurch Ratschläge, wie die Vertragsverhandlungen mit den Sozialpartnern im Hinblick auf Gleichbehandlungsfragen zu organisieren sind.

Ziel des Leitfadens ist es, den Arbeitgebern und den an Tarifverhandlungen beteiligten Organisationen Anregungen zu geben, wie dazu beigetragen werden kann die Anwendung des Grundsatzes für gleiches Entgelt bei gleichwertiger Arbeit zu gewährleisten. Der Leitfaden zielt insbesondere auf die Beseitigung geschlechtsspezifischer Diskriminierung, die aufgrund eines Klassifizierungs- oder Arbeitsplatzbewertungssystems beruht.<sup>80</sup>

#### *3.2.3.15 Transparenz-Empfehlung der EU Kommission*

Durch diese Empfehlung sollen vor allem Daten über das Entgelt von Arbeitnehmern und Arbeitnehmerinnen transparenter dargestellt werden. Teil der Empfehlung ist auch eine Berichterstattungspflicht der Arbeitgeber (Punkt 4). Darin müssen jeweils der Anteil an Arbeitnehmerinnen, die Regeln für die Arbeitsbewertung sowie geschlechtsbezogene Entgeltunterschiede transparent gemacht werden.

Darüber hinaus werden die nationalen Regierungen dazu verpflichtet, diese Anforderungen auch im Rahmen der Kollektivvertragsverhandlungen zu beachten (Punkt 6). Punkt 11 normiert den Grundsatz der geschlechtsunabhängigen Arbeitsbewertung. Darüber hinaus enthält die Empfehlung eine Aufforderung an die nationalen Regierungen, den Begriff „gleichwertige Arbeit“ näher zu definieren (Punkt 10).<sup>81</sup>

---

<sup>80</sup> Mitteilung der Kommission vom 17. Juli 1996 - Leitfaden zur Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Frauen und Männer bei gleichwertiger Arbeit [KOM(96) 336 endg. - nicht im Amtsblatt veröffentlicht].

<sup>81</sup> Empfehlung der EU Kommission vom 7.3.2014 zur Stärkung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Frauen und Männer durch Transparenz.

### 3.2.4 Rechtsprechung

Auch die Rechtsprechung des EuGH hat die europäische Rechtslage für die Gleichstellung von Männern und Frauen in der Arbeitswelt entscheidend beeinflusst. Im Folgenden sollen verschiedene Urteile dargestellt werden, die entsprechenden Einfluss auf die Gleichstellung in der Arbeitswelt genommen haben und anhand derer die Rechtspraxis verdeutlicht werden soll.

#### 3.2.4.1 „Frauenquoten-Urteil“ / Rs. C-222/14

Beispielsweise ist hier das Urteil im Fall Kalanke-/Marschall zu nennen. Das Urteil blieb auch als „Frauenquoten-Urteil“ in Erinnerung. Demnach sei eine Quotenregelung für Frauen im nationalen Recht dann EU-rechtskonform, wenn sie „flexibel ausgestaltet“ sei. Dem EU Recht hingegen widerspreche eine diskriminierende Regelung im Bremer Gleichstellungsgesetz, die vorsah, dass bei gleicher Qualifikation Frauen automatisch eingestellt werden, wenn Frauen in diesem Bereich unterrepräsentiert sind. Als EU-Rechtskonform beurteilte der EuGH allerdings nationale Regelungen, die flexibel ausgestaltet sind, d.h. lediglich durch eine Klausel für den Härtefall für Männer ergänzt werden.

#### 3.2.4.2 Elternurlaub / Rs. C-222/14

Relevant ist auch ein Urteil vom 16. Juli 2015 mit dem Aktenzeichen Rs. C-222/14. Gegenstand des Verfahrens waren griechische Bestimmungen, denen zufolge ein Beamter, dessen Ehefrauen über kein eigenes Einkommen verfügte, kein Anspruch auf bezahlten Elternurlaub erheben konnte. Einzige Ausnahme von dieser nationalen Regelung war, dass die Ehefrau aufgrund einer Erkrankung oder Verletzung die Kinderbetreuung nicht selbst übernehmen konnte. Der Kläger beantragte 2010 bezahlten Elternurlaub. Die entsprechende griechische Behörde versagte ihm dies mit

der Begründung, dass seine Ehefrau nicht erwerbstätig sei. In der Folge erhob er Klage vor dem EuGH.

Das Gericht entschied, dass die griechische Vorschrift nicht in Einklang mit der Elternurlaubsrichtlinie steht. Als individuelles Recht könne es nicht von der beruflichen Situation des Ehegatten abhängig gemacht werden, ob einem Mitarbeiter Elternurlaub zugestanden wird oder nicht, so das Gericht in seiner Begründung. So heißt es in der Rahmenvereinbarung zur Elternurlaubsrichtlinie, dass das individuelle Recht nicht „prinzipiell übertragbar „ sei.

Da verbeamtete Mütter, die Verheiratet sind in Griechenland, unabhängig von der beruflichen Situation ihres Ehegatten immer Anspruch auf Elternurlaub hatte, sah das Gericht darüber hinaus auch einen Verstoß gegen die Gleichbehandlungsrichtlinie.

Das Gericht begründete das Urteil auch damit, dass die nationale Regelung eher zu einer Verfestigung der herkömmlichen Rollenverteilung zwischen Mann und Frau führe, da in dem Gesetz den Vätern eine untergeordnete Rolle bei der Kindererziehung zugewiesen würde. Männliche Beamte, denen ein Elternurlaub versagt werde auf dieser Grundlage, würden daher aufgrund ihres Geschlechtes diskriminiert.

#### *3.2.4.3 Versicherungsprämien / Rs. C-236/09*

Auch hinsichtlich der Benachteiligung bei Versicherungsverträgen hat der EuGH einschlägige Urteile gesprochen. So wurde am 1. März 2011 mit dem Aktenzeichen Rs. C-236/09 entschieden, dass Ausnahmen von der Grundregel geschlechtsneutraler Versicherungsprämien und Leistungen mit der Wirkung vom 21. Dezember 2012 ungültig sind. Gegenstand des betreffenden Verfahrens waren Bestimmungen des belgischen Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie 2004/113/EG. In dem Gesetz wurde vorgesehen, dass unter bestimmten Voraussetzungen Ausnahmen von der Regel der geschlechtsneutralen Prämien und Leistungen gelten konnten.

Die RL 2004/113/EG sieht vor, dass die Unterschiede bei Prämien und Leistungen, die sich aus dem Faktor Geschlecht ergeben, bis zum 21. Dezember 2007 abgeschafft sein mussten. Für alle später geschlossenen Versicherungsverträge konnten Ausnahmeregelungen zugelassen werden. Diese jedoch mussten nach spätestens 5 Jahren überprüft werden. Da die betreffende RL nur eine Überprüfung, nicht jedoch eine Befristung der Ausnahmeregelung vorsieht, bestand nach Sicht des EuGH die Gefahr, dass die in der Richtlinie vorgesehene Ausnahme unbefristet zulässig sein könnte.

Hier entschied das Gericht auf der Grundlage des Ziels der RL. Nach Ablauf einer Übergangszeit musste die RL daher für ungültig erklärt werden. Mit Wirkung zum 21. Dezember 2012 hat der EuGH sämtliche Ausnahmemöglichkeiten bei Prämien und Leistungen für ungültig erklärt.

#### *3.2.4.4 Unterschiedliches Rentenalter / Rs. C-356/09*

Gegenstand dieses Verfahrens war ein österreichischer Tarifvertrag, in dem Beschäftigte bei Erreichen des Rentenalters gekündigt werden konnte. Allerdings waren die Altersgrenzen geschlechtsspezifisch definiert. So konnten Frauen mit Erreichen des 60. Lebensjahres, Männer allerdings erst mit dem 65. Lebensjahr gekündigt werden. Die Klägerin sah darin einen Verstoß gegen die Richtlinie 76/207/EWG in der durch die RL 2002/73/EG geänderten Fassung im Hinblick auf das dort niedergelegte Verbot einer Benachteiligung aufgrund des Geschlechts.

Der EuGH entschied, dass die Regelung eine unmittelbare geschlechtsbedingte Benachteiligung darstellt. Grundlage für die Entscheidung war, dass die Situation von Frauen und Männern vergleichbar ist und die Bedingungen für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses daher auch gleich sein müssen. Die in dem Tarifvertrag geregelte Ungleichbehandlung kann nicht damit gerechtfertigt werden, dass die Beschäftigung jüngerer Menschen gefördert werden soll. Eine Regelung, die es ermöglicht, Arbeitnehmer zu geschlechtsspezifischen unterschiedlichen

Zeitpunkten zu kündigen, stellt daher eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts dar und ist somit verboten.

#### *3.2.4.5 Kündigung vor der Schwangerschaft / Rs. C-506/06*

Gegenstand dieses Verfahrens war die Frage, ob eine Arbeitnehmerin, die sich einer In-vitro-Fertilisation<sup>82</sup> unterzieht, als eine „schwangere Arbeitnehmerin“ im Sinne des Art. 2a erster Halbsatz der Richtlinie 92/85 anzusehen ist. Im vorliegenden Fall bestand die Besonderheit, dass es bereits vorliegende Embryonen gab, die allerdings noch nicht in den Körper der Mutter eingepflanzt wurden.

Das EuGH entschied, dass die betreffende Frau nicht schwanger sei. Allerdings stellte das Gericht auch fest, dass die zur Diskussion stehenden Maßnahmen nur Frauen betreffen. Damit können betroffene Arbeitnehmerinnen aufgrund Richtlinie 76/207 und den dort gewährten Schutz vor geschlechtsbedingter Diskriminierung dagegen vorgehen. Eine Kündigung, die erfolgt, weil sich eine Arbeitnehmerin in diesem wichtigen Behandlungsstadium befindet, stellt eine unmittelbare geschlechtsbedingte Diskriminierung dar.

#### *3.2.4.6 Rechtfertigung mittelbarer Diskriminierung / Rs. C-17/05*

In diesem Verfahren wurde die Frage geklärt, wie Art. 141 EG bezüglich des Dienstalters als Kriterium als entgeltbestimmender Einfluss auszulegen ist. Eine Klägerin in Großbritannien hat gegen ihren Arbeitgeber auf Angleichung ihres Gehaltes auf das Niveau ihrer männlichen Kollegen geklagt.

Der EuGH entschied, dass der das Kriterium des Dienstalters zur Erreichung des Zieles, die Berufserfahrung zu berücksichtigen, in aller Regel geeignet sei. Eine Ausnahme von dieser Annahme ergibt sich ausschließlich dann,

---

<sup>82</sup> Befruchtung einer Eizelle außerhalb des Körpers.

wenn Anhaltspunkte vorliegen, die ernsthaften Zweifel daran aufkommen lassen. Dann sei es die Aufgabe des Arbeitgebers zu beweisen, dass die Argumentation, dass das Dienstalter ausschlaggebend sei, auch auf den fraglichen Arbeitsplatz zutrifft.

#### *3.2.4.7 Geschlechtsspezifische versicherungsmathematische Faktoren in Unfallversicherungen / Rs. C-318/13 (X)*

In Finnland bestand eine Regelung, nach der das zu zahlende Invalidengeld infolge eines Arbeitsunfalles für Frauen höher ausfiel, als für Männer. Das Argument der finnischen Regierung für diesen Umstand war die statistisch höhere Lebenserwartung von Frauen. Aufgrund dessen wurde bei Pauschalentschädigungen ein geschlechtsspezifischer Sterblichkeitskoeffizient benutzt, um potentielle Benachteiligungen von Frauen auszugleichen.

Das EuGH entschied, dass eine Verallgemeinerung der durchschnittlichen Lebenserwartungen durch eine Unfallversicherung nicht vorgenommen werden dürfe. Dies gelte insbesondere, da eine Versicherte nicht immer ein höheres Alter, als ein Versicherter erreiche. Die Ungleichbehandlung von männlichen und weiblichen Versicherten sei damit nicht zu rechtfertigen und stelle eine unzulässige Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes dar.

#### *3.2.4.8 Diskriminierung bei Bestellmutterschaft / Rs. C-167/12 (C.D.) und Rs. C-363/12 (Z.)*

Gegenstand des betreffenden Verfahrens waren die Entscheidungen von Arbeitgeber, Mütter, die selbst keine Kinder austragen, keinen entsprechenden Mutterschaftsurlaub zu gewähren. Der Fall bezieht sich auf zwei sog. Bestellmütter. Beide ließen ihre Kinder von anderen Frauen austragen. Da sie jedoch rechtlich Mütter geworden waren, sahen sie im Vorgehen ihres Arbeitgebers einen Verstoß gegen die Richtlinie 2006/54/EG. Eine der Frauen argumentierte, dass sie aufgrund ihrer biologischen

Unfruchtbarkeit als Behindert zu klassifizieren sei und damit noch eine zusätzliche Diskriminierung stattgefunden habe.

Das EuGH entschied, dass Bestellmüttern kein Anspruch auf Mutterschaftsurlaub einzuräumen sei. Als Grund nannte das Gericht, dass die Richtlinie 2006/54/EG den Gesundheitsschutz einer Mutter in der besonderen Situation der Schwangerschaft im Blick habe. Da die Klägerin selbst nicht schwanger war, musste die Richtlinie nicht auf sie angewendet werden. Das Vorgehen des Arbeitgebers stellt daher keine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes dar, da Bestellväter auch keinen Anspruch auf Mutterschaftsurlaub haben. Da ein eingeräumter Adoptionsurlaub nicht unter den Anwendungsbereich der Richtlinie falle, sei auch hier keine Diskriminierung festzustellen.

Die Unfähigkeit, ein Kind selbst auszutragen, stelle ebenfalls keine Diskriminierung Behinderter dar, da eine Unfruchtbarkeit keine anerkannte Behinderung darstelle, da sie die Betroffene nicht an der vollen und wirksamen Teilhabe am Berufsleben hindere.

## 4 Österreich

Im folgenden Kapitel wird die nationale österreichische Rechtsgrundlage für eine arbeitsrechtliche Gleichbehandlung der Geschlechter dargestellt. Es soll insbesondere geklärt werden, wie das internationale Recht in österreichisches Recht überführt und umgesetzt wurde.

Relevant hier sind vor allem das Gleichbehandlungsgesetz für die Privatwirtschaft, das Bundes-Gleichbehandlungsgesetz für den öffentlichen Dienst und das Bundesgesetz über die Gleichbehandlungskommission. Dieses Gesetz beinhaltet nicht ausschließlich Gleichbehandlungsfragen zwischen den Geschlechtern. Vielmehr will es die Gleichbehandlung von Personen unabhängig von ihrem Geschlecht, Alter, Religion, sexuellen Orientierung oder ethnischen Zugehörigkeit sicherstellen.

### 4.1 Grundrechtliche Bezugspunkte

Die verfassungsrechtliche Grundlage für die Gleichberechtigung von Frauen und Männern im Arbeitsrecht bildet zunächst Artikel 7 B-VG.<sup>83</sup> In Absatz 1 heißt es dort: „Alle Staatsbürger sind vor dem Gesetz gleich. Vorrechte der Geburt, des Geschlechtes, des Standes, der Klasse und des Bekenntnisses sind ausgeschlossen. Niemand darf wegen seiner Behinderung benachteiligt werden.“

Des Weiteren relevant sind auch die Absätze zwei und drei des betreffenden Artikels. In Absatz 2 bekennen sich Bund, Länder und Gemeinden „zur tatsächlichen Gleichstellung von Mann und Frau. Maßnahmen zur Förderung der faktischen Gleichstellung von Frauen und Männern insbesondere durch Beseitigung tatsächlich bestehender Ungleichheiten sind zulässig.“ Absatz 3

---

<sup>83</sup> Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), StF: BGBl. Nr. 1/1930 idF BGBl. I Nr. 106/2016.

regelt schließlich die geschlechtergerechte Anpassung von Amtsbezeichnungen und Titel.

Weiter grundrechtlich relevant ist in Österreich die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)<sup>84</sup>, die seit 1964 mittelbarer Bestandteil der Bundesverfassung ist. Hier ist insbesondere das Diskriminierungsverbot in Artikel 14 einschlägig, welches zwar kein Diskriminierungsverbot an sich darstellt, jedoch in Verbindung mit einem anderen Grundrecht der EMRK anzuwenden ist.

Insofern wird in Artikel 14 jedermann die „diskriminierungsfreie Ausübung der in der Konvention garantierten Menschenrechte und Grundfreiheiten“ zugesichert. Art. 14 EMRK gilt für jegliche Diskriminierung beispielsweise aufgrund der Rasse, der Hautfarbe, der Sprache, der Nationalität, der politischen Anschauung, oder auch des Geschlechts. Dabei ist zusätzlich anzumerken, dass diese Aufzählung in Artikel 14 nur demonstrativ, nicht aber abschließend ist.

## **4.2 Einfachgesetzliche Grundlagen**

Über diese verfassungsrechtlichen Bezüge hinaus gibt es in Österreich zahlreiche einfachgesetzliche Grundlagen, die für die Gleichbehandlung von Frauen und Männern in Bezug auf Führungspositionen relevant werden können. Hier ist danach zu unterscheiden, ob sie für die Privatwirtschaft oder öffentliche Unternehmen gelten. Für die Privatwirtschaft gilt das

---

<sup>84</sup> KONVENTION ZUM SCHUTZE DER MENSCHENRECHTE UND GRUNDFREIHEITEN StF: BGBl. Nr. 210/1958 idF BGBl. III Nr. 47/2010.

Gleichbehandlungsgesetz (GIBG)<sup>85</sup>, für den öffentlichen Dienst ist das Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GIBG)<sup>86</sup> relevant.

Die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft sind im Bundesgesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft (GBK/GAW-Gesetz)<sup>87</sup> geregelt. Dabei ist zu beachten, dass diese Gleichbehandlungsgesetze sich lange Zeit lediglich auf geschlechtliche Gleichbehandlung bezogen, während die Gleichbehandlung in ethnischer, religiöser oder auch alterstechnischer Hinsicht erst seit 2004 Teil dieser Gesetze wurde.

Darüber hinaus existieren weitere Gleichbehandlungsgesetze auf Landesebene, die im Rahmen dieser Arbeit jedoch nur am Rande behandelt werden. Sie gelten insbesondere für die Dienstverhältnisse von Landes- und Gemeindebediensteten. In den folgenden Kapiteln sollen die wesentlichen gesetzlichen Grundlagen für die wirtschaftliche und innerbetriebliche Gleichstellung von Mann und Frau dargestellt werden.

#### **4.2.1 Gleichbehandlungsgesetz (Privatwirtschaft)**

Das Gleichbehandlungsgesetz für die Privatwirtschaft ist bereits seit 1979 in Kraft und konzentrierte sich damals ausschließlich auf den Ausgleich der Entlohnung von Mann und Frau.<sup>88</sup> Über den Arbeitsmarkt hinaus werden auch Diskriminierungen im Bildungs- und Sozialbereich untersagt. Auch der Zugang zu Gütern und Dienstleistungen ist vom Schutzbereich des Gesetzes

---

<sup>85</sup> Bundesgesetz über die Gleichbehandlung (Gleichbehandlungsgesetz - GIBG) StF: BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 34/2015.

<sup>86</sup> Bundesgesetz über die Gleichbehandlung im Bereich des Bundes (Bundes-Gleichbehandlungsgesetz – B-GIBG) StF: BGBl. Nr. 100/1993 idF BGBl. I Nr. 65/2015.

<sup>87</sup> Bundesgesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft - GBK/GAW-Gesetz StF: BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 107/2013

<sup>88</sup> Gesetz über die Gleichbehandlung von Frau und Mann bei der Festsetzung des Entgelts“ (BGBl. Nr. 108/1979).

eingeschlossen. Hierbei darf bspw. der Familienstand oder der Umstand, dass eine Person Kinder hat, nicht dazu führen, dass sie diskriminiert wird.

Das Gesetz besteht aus drei Teilen: Teil I regelt die Gleichbehandlung von Frauen und Männern in arbeitsrechtlichem Sinne (§§ 1 bis 15 GIBG). Anwendbar sind diese Regelungen auf Arbeitsverhältnisse, die auf einem privatrechtlichen Vertrag beruhen. Geschützt sind darüber hinaus auch periphere Bereiche, wie die Unternehmensgründung, selbständige Tätigkeiten oder die Berufsausbildung.

Teil II (§§ 16 bis 29 GIBG) regelt die ethnische und religiöse Gleichbehandlung sowie jene in Bezug auf Alter und Weltanschauungen. Teil III (§§ 30 bis 40 GIBG) schließlich regelt die Gleichbehandlung im Zuge des Zugangs zu Gütern und Dienstleistungen sowie den Sozial- und Bildungsbereich. Für diese Arbeit relevant ist insbesondere Teil I des Gesetzes, da dort die arbeitsrechtlichen Regelungen vorliegen.

Zentraler Kern des Gesetzes sind die Begriffe Gleichbehandlung und Gleichbehandlungsgebot, die bereits in den ersten Paragraphen definiert werden. Gleichbehandlung bedeutet im Wesentlichen die Nicht-Diskriminierung, und zwar in Bezug auf die Eigenschaften Geschlecht, Alter, ethnische Zugehörigkeit, Religion oder Weltanschauung, sexuelle Orientierung sowie Behinderung. Ein weiterer Kernpunkt des Gesetzes ist die Unterscheidung zwischen unmittelbarer und mittelbarer Diskriminierung.

#### a) Anwendungsbereich

Der erste Teil des Gleichbehandlungsgesetzes gilt zunächst für den Bereich der Arbeitswelt, d.h. a) Arbeitsverhältnisse, die auf privatrechtlichem Vertrag beruhen (§ 1 Abs 1 Z 1 GIBG), b) Berufsaus- und weiterbildung sowie Umschulung (Z 2), c) die Mitgliedschaft in einer Organisation für Arbeitnehmer- oder Arbeitgeber (Z 3), sowie d) für selbstständige Tätigkeiten bzw. Unternehmensgründungen (Z 4).

Absatz zwei normiert Ausnahmen von diesem Anwendungsbereich, wozu bspw. Arbeitsverhältnisse im Bereich der Land- und Forstwirtschaft (Abs 2 Z 1), sowie zu Gebietskörperschaften (Z 2 und 3) gehören. In Absatz 3 wird schließlich die Anwendbarkeit auch auf Arbeitsverhältnisse, die dem Heimarbeitsgesetz 1960<sup>89</sup> unterliegen (Abs 3 Z 1) sowie auf arbeitnehmerähnliche Personen (Z 2) ausgedehnt. Das GIBG gilt auch für nach Österreich entsandte Arbeitskräfte (Abs 4) ausländischer Arbeitgeber.

#### b) Gleichbehandlungsgebot und Diskriminierung

§ 2 hält das Ziel des Gesetzes fest, nämlich die „Gleichstellung von Frauen und Männern. Das Gleichbehandlungsgebot im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis im engeren Sinn schreibt § 3 fest. Diese Bestimmung verbietet eine mittelbare oder unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, des Familienstandes oder der Kinder im Zuge verschiedener Fallkonstellationen, wie bspw. der Begründung des Arbeitsverhältnisses (Z 1), der Entgeltfestsetzung (Z 2), bei Sozialleistungen (Z 3), bei Umschulungs- bzw. Weiterbildungsmaßnahmen (Z 4), beim beruflichen Aufstieg, insbesondere Beförderungen (Z 5), bei sonstigen Arbeitsbedingungen (Z 6) sowie schließlich bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses (Z 7).

Unterschieden wird auch die Art der Diskriminierung, d.h. ob eine unmittelbare oder eine mittelbare Diskriminierung vorliegt. Unmittelbar ist die Diskriminierung dann, wenn die Person aufgrund oben genannter Merkmale, unter anderem aufgrund des Geschlechts, in einer Situation, die vergleichbar ist, ungünstiger behandelt wird (§ 5 Abs 1 GIBG).

Mittelbare Diskriminierung wirkt hingegen nur indirekt. Auch hier geht es zunächst um eine Ungleichbehandlung einer Person in einer grundsätzlich vergleichbaren Situation. Allerdings ist dafür eine Regelung verantwortlich, die scheinbar neutral ist und nicht auf eines der oben genannten Merkmale

---

<sup>89</sup> Heimarbeitsgesetz 1960, BGBl. Nr. 105/1961 idF BGBl. I Nr. 44/2016.

Bezug nimmt (§ 5 Abs 2 GIBG). Trotzdem hat diese Maßnahme jedoch Auswirkungen, die einer Diskriminierung gleich kommen.

Für mittelbare Diskriminierungen existieren jedoch besondere Ausnahmegründe. So handelt es sich nämlich dann um keine mittelbare Diskriminierung, wenn sie sachlich gerechtfertigt ist und damit einem rechtmäßigen Ziel dient. Zusätzlich müssen die Angemessenheit und die Erforderlichkeit der Mittel vorliegen. Bspw. kann eine mittelbare Diskriminierung dann vorliegen, wenn ein Unternehmen Führungspositionen nur Vollzeitkräften vorbehält.

Teilzeitarbeitskräfte sind vor allem Frauen, wodurch diese benachteiligt werden, obwohl die Regelung nicht primär darauf abzielt, diese zu benachteiligen. Dennoch werden Frauen hier mittelbar diskriminiert. Gemäß Abs 3 gilt es auch als Diskriminierung, wenn eine andere Person dazu angewiesen wird, sowie auch dann, wenn eine Person auf Grund ihres Naheverhältnisses zu einer Person wegen deren Geschlechts diskriminiert wird (Abs 4).

Eine Diskriminierung durch sexuelle Belästigung regelt § 6 des GIBG. Diese ist unter anderem dann verboten, wenn die Person beispielsweise vom Arbeitgeber sexuell belästigt wird (Abs 1 Z 1), aber auch dann, wenn der Arbeitgeber den Schutz der Person vor sexueller Belästigung durch Dritte verweigert (Z 2). Eine sexuelle Belästigung liegt auch dann vor, wenn die Person lediglich durch Dritte im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis sexuell belästigt wird (Z 3).

Schließlich kann sogar dann eine sexuelle Belästigung vorliegen, wenn die Person durch Dritte belästigt wird, und zwar außerhalb des Arbeitsverhältnisses (Z 4). Der Begriff „Sexuelle Belästigung“ wird in § 6 Abs 2 definiert, nämlich als „der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten, das die Würde einer Person beeinträchtigt oder dies bezweckt“, sowie wenn dieses „für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig ist“.

Darüber hinaus müssen aber noch folgende Voraussetzungen kumulativ vorliegen: Dieses Verhalten muss für die betroffene Person gemäß Abs 2 Z 1 eine „einschüchternde, feindselige oder demütige Arbeitswelt“ schaffen oder dies auch nur bezwecken. Alternativ kann eine sexuelle Belästigung dann vorliegen, wenn dieses Verhalten von der betroffenen Person zurückgewiesen oder geduldet wird und der Arbeitgeber aufgrund dieser negativen Konsequenzen in Bezug auf das Arbeitsverhältnis (bspw. auch in Bezug auf Entlohnung oder Beförderung) zieht. Diskriminierend ist ein Verhalten auch dann, wenn jemand angewiesen wird, eine Person sexuell zu belästigen (Abs 3).

Laut § 7 ist die Belästigung eine besondere Form der Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes. Dies gilt nicht nur dann, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer selbst belästigt (§ 7 Abs 1 Z 1), sondern auch, wenn der Arbeitgeber eine solche Belästigung nicht verhindert (Z 2) sowie auch für Dritte im Zusammenhang (Z 3) und außerhalb des Arbeitsverhältnisses.

Absatz 2 definiert die „geschlechtsbezogene Belästigung“ als ein die Würde beeinträchtigendes Verhalten, welches „für die betroffene Person unerwünscht ist“. Wiederum muss dieses Verhalten jedoch zusätzlich die Arbeitsumwelt beeinträchtigen (Z 1) oder eine Reaktion darauf als Grund für eine Benachteiligung durch den Arbeitgeber herangezogen werden (Z 2).

§ 8 erlaubt ausdrücklich „positive Maßnahmen“ zum Zweck der Gleichstellung von Mann und Frau. Bei positiven Maßnahmen kann es sich um Rechtsgrundlagen als auch um Verordnungen oder betriebsinterne Maßnahmen handeln.

#### c) Sonstiges

Gemäß § 9 müssen Stellenausschreibungen geschlechtsneutral formuliert sein. Von dieser Regel existiert lediglich eine Ausnahme, nämlich dann, wenn das betreffende Geschlecht unverzichtbar für die Ausübung der betreffenden Tätigkeit ist (Abs 1). Darüber hinaus ist der Arbeitgeber

verpflichtet, ein „Mindestentgelt“ anzugeben (§ 9 Abs 2). Die Bestimmungen von § 9 sind strafbar (§ 10).

§ 11 des Gesetzes normiert Entlohnungskriterien, insbesondere die Regel, dass für gleiche Arbeit eine gleichwertige Entlohnung zu entrichten ist. Dabei ist es essentiell, dass Arbeiten nicht von vornherein Männern oder Frauen zugewiesen werden. Gemäß § 11a, Abs 1 hat der Arbeitgeber einen anonymisierten Einkommensbericht mit genauen Daten zum Geschlecht sowie dem Durchschnittsentgelt der Arbeitnehmer aufzustellen, der dem Betriebsrat vorzulegen ist. Den Arbeitnehmern kommt in Bezug auf diesen Bericht eine absolute Verschwiegenheitspflicht zu (Abs 4 und 5). Wird diese Pflicht nicht eingehalten, ist dies strafbar.

Die Rechtsfolgen bei Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes normiert § 12. War die Verletzung des Gebotes der Grund dafür, dass das Arbeitsverhältnis nicht begründet wurde, ist dem nicht eingestellten Arbeitnehmer der daraus entstandene Vermögensschaden zu ersetzen (Abs 1).

Eine Entschädigung für die persönlich erlittene Beeinträchtigung ist dann zu entrichten, wenn eine betroffene Person aus diesem Grund ein zu geringes Gehalt erhalten hat (Abs 2) oder wenn andere Diskriminierungen nach dem § 3, Z 3 bis 7 vorliegen (Absätze 3 bis 7). Ähnliches gilt im Zuge der Diskriminierungen gemäß § 4, Z 1 bis 3 (Abs 8 bis 10). Schadenersatz ist auch im Zuge eines Verstoßes gegen die §§ 6 und 7 vorgesehen (Abs 11). Die betroffene Person, die eine Diskriminierung gemäß den §§ 3,4,6 oder 7 für sich geltend machen will, muss diesen laut § 12, Abs 12 glaubhaft machen.

Der Beklagten hingegen, muss beweisen, dass ein anderes Motiv verantwortlich war. Alternativ kann er sich bei Anklage gemäß §§ 3 und 4 damit frei beweisen, dass das Geschlecht unabdingbare Voraussetzung für die jeweilige Tätigkeit verantwortlich war. Im Zuge der §§ 6 und 7 muss er beweisen, dass es wahrscheinlicher ist, dass seine Aussagen eher der

Wahrheit entsprechen, als jene des Klägers. Wurde mehrfach diskriminiert, ist auch die Beschädigung in proportionaler Höhe zu entrichten (Abs 13). Dem Arbeitgeber ist es laut § 13 verboten, den Arbeitnehmer zu kündigen, zu entlassen oder sonst zu benachteiligen, wenn dieser eine Beschwerde eingereicht hat.

Der 3. Teil des Gesetzes geht schließlich auf die geschlechtsbezogene Gleichbehandlung „in sonstigen Bereichen“ ein. Die Anwendbarkeit dieses Teils ist ausgeschlossen, wenn es sich um Rechtsverhältnisse im Privat- und Familienleben (§ 30 Abs 3 Z 1) oder um den Inhalt von Medien und Werbung handelt (§ 30 Abs 3 Z 2). Auch hier gilt ein Gleichbehandlungsgebot gleichen Inhalts (§ 31 GIBG) sowie ein Belästigungsverbot (§§ 35ff GIBG) sowie die Bestimmungen über mittelbare und unmittelbare Diskriminierungen (§ 32).

Hier gibt es aber spezifische Ausnahmerebestimmungen, wie z.B. bei der Bereitstellung von Wohnraum (§§ 33, 36 GIBG). Die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen diese Vorschriften folgen in ihrem Inhalt im Wesentlichen dem ersten Teil (§§ 38ff GIBG). Der vierte Teil des Gesetzes regelt die Gleichbehandlung im Bereich der Land- und Forstwirtschaft.

Das Gleichbehandlungsverbot wird in der Privatwirtschaft bspw. dann verletzt, wenn eine weibliche Arbeitnehmerin trotz gleicher Qualifikation weniger verdient oder wenn männliche Kollegen stärker gefördert werden. Zur Durchsetzung der Interessen der Betroffenen existiert eine selbständige und unabhängige Gleichbehandlungsbeauftragte des Bundes. Sie bilden gemeinsam die Arbeitsgruppe für Gleichbehandlungsfragen im jeweiligen Bundesministerium. Zusätzlich können an jeder Dienststelle des Bundes sog. „Frauenbeauftragte“ bestellt werden.

#### **4.2.2 Bundesgesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft – GBK/GAW-Gesetz**

Die zweite wesentliche österreichische Rechtsgrundlage im Gleichbehandlungsbereich ist das Bundesgesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft.<sup>90</sup> Die Gleichbehandlungskommission ist im BKA einzurichten und besteht aus drei Senaten, wobei einer davon für die Gleichbehandlung von Frauen und Männern in der Arbeitswelt zuständig ist (§ 1 Abs 1 sowie Abs 2 Z 1 GBK/GAW-Gesetz).

Die Senate bestehen aus Mitgliedern der Wirtschaftskammer, der Bundesarbeiterkammer, der Industriellenvereinigung, des ÖGB, des Bundeskanzleramtes und des Ministeriums für Arbeit und Soziales (§ 2 Abs 2 GBK/GAW-Gesetz). Die Senate müssen zu mindestens 50 % aus Frauen bestehen (§ 2 Abs 7).

Darüber hinaus besteht auch eine sogenannte „Anwaltschaft für Gleichbehandlung“ (§ 3 GBK/GAW-Gesetz), die ebenfalls beim Bundeskanzleramt einzurichten ist. Diese wird wiederum in unterschiedliche Bereiche unterteilt. Für die geschlechtsbezogene Diskriminierung in der Arbeitswelt, für nicht-geschlechtsbezogene Diskriminierungen in der Arbeitswelt, sowie für die geschlechtsbezogene Diskriminierung in sonstigen Bereichen (§ 3 Abs 2 Z 1). Die Mitglieder dieser Anwaltschaft sind weisungsfrei und unabhängig (Abs 3). Die Anwaltschaft unterhält überdies Regionalbüros mit Anwälten, die einen regionalen Wirkungsbereich haben (§ 4).

Die Aufgaben der Gleichbehandlungsanwaltschaft regelt § 5: Sie halten Sprechtag ab, um betroffenen Personen Hilfestellung anzubieten (Abs 1).

---

<sup>90</sup> Bundesgesetz über die Gleichbehandlungskommission und die Gleichbehandlungsanwaltschaft - GBK/GAW-Gesetz. StF:BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 107/2013.

Darüber hinaus kann sie Empfehlungen abgeben, Untersuchungen durchführen und an den Sitzungen der Gleichbehandlungskommission teilnehmen (Absätze 1 bis 3). Darüber hinaus kann sie den für die Diskriminierung Verantwortlichen zu einer „schriftlichen Stellungnahme auffordern“ (Abs 4).

Die Mitglieder der Kommission sind ehrenamtlich tätig (§ 10). Die Senate erstellen Gutachten (§ 11) und prüfen im Einzelfall, ob eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vorliegt (§ 12). Ist der Senat der Auffassung, dass das Gleichbehandlungsgebotes verletzt wurde, so muss er dem Arbeitgeber einen Vorschlag zur Verwirklichung der Gleichbehandlung zu unterbreiten und ihn auffordern, die Diskriminierung zu beseitigen (§ 12 Abs 3). Der Arbeitgeber kann diese Aufforderung innerhalb von 2 Monaten umsetzen. Die Arbeitgeber sind diesbezüglich zur Berichtslegung verpflichtet (§ 13). Auf das Verfahren vor der Gleichbehandlungskommission ist das AVG anzuwenden (§ 16).

#### **4.2.3 Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GlBG)**

Die Gleichbehandlung im öffentlichen Dienst regelt das Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GlBG)<sup>91</sup>. Auch dieses enthält ein Verbot von Diskriminierung auf der Grundlage des Dienst- oder Ausbildungsverhältnisses, des Entgelts, freiwillig gewährter Sozialleistungen, die kein Entgelt im eigentlichen Sinn darstellen, ressortinterne Aus- und Weiterbildung in Zusammenhang mit dem beruflichen Aufstieg oder anderer Arbeitsbedingungen.

Der Anwendungsbereich des Gesetzes ist jedoch stark begrenzt. Betroffen sind bspw. Bedienstete des Bundes, die in einem öffentlich-rechtlichen oder

---

<sup>91</sup> Bundesgesetz über die Gleichbehandlung im Bereich des Bundes (Bundes-Gleichbehandlungsgesetz – B-GlBG). StF:BGBl. Nr. 100/1993 idF BGBl. I Nr. 65/2015.

privatrechtlichen Dienstverhältnis, in einem freien Dienstvertrag oder einem Ausbildungsverhältnis stehen. Der Bund, genauer der Bundeskanzler, ist dazu verpflichtet, einen Bericht zur Einkommensanalyse der Dienstnehmerinnen/Dienstnehmer zu veröffentlichen. Dieser Bericht hat Informationen über Anzahl der weiblichen Arbeitnehmer sowie zur Entgeltsituation zu enthalten. Der Bericht wird auf der Website des Bundeskanzleramtes veröffentlicht.

Darüber hinaus existiert für den Bund eine Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK), welche im Bundesministerium für Gesundheit und Frauen eingerichtet ist. Die Kommission besteht aus zwei Senaten. Auf Antrag haben die Senate Gutachten zu erstellen, ob das Gleichbehandlungsgebot verletzt wurde.

### **4.3 Rechtsprechung**

In Österreich nimmt in erster Linie die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes Einfluss auf die entsprechende Rechtsauslegung hinsichtlich der Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes. Im Folgenden sollen daher verschiedene Urteile dargestellt werden, anhand derer die betreffende Rechtspraxis verdeutlicht werden soll

#### **4.3.1 Diskriminierung setzt eine nachteilige Wirkung voraus / OGH 8 ObA 5/16t**

Bei dem vorliegenden Fall klagte eine Frau, die als Vertragsbedienstete bei einer Universität beschäftigt war. Sie hatte sich habilitiert, jedoch bislang erfolglos auf eine Professur beworben. 2011 wurden zwei passende Positionen an ihrer Universität ausgeschrieben. Die Berufungskommission war zwar grundsätzlich korrekt besetzt, allerdings fehlte während des Hearings der Klägerin eine Vertretung der Studentenschaft. Bei der Schlussbesprechung der Kommission war die Vertretung des Mittelbaus

nicht anwesend, jedoch durch eine andere Person vertreten. Da die Bewerbung der Klägerin auf die betreffenden Professuren abgelehnt wurde, begehrte sie eine Schadensersatzzahlung wegen Diskriminierung.

Das Erstgericht gab dem Kläger Recht. Das Berufungsgericht lehnte das Klagebegehren ab. Der Oberste Gerichtshof ebenfalls. Als Begründung gab das Gericht an, dass zwar richtig sei, dass das Gesetz bei rechtswidrigem diskriminierendem Verhalten bei einer Bewerbung um einen beruflichen Aufstieg schadensersatzrechtliche Konsequenzen anordne, wenn wegen diesem Verhaltens der berufliche Aufstieg der diskriminierten Person verhindert werde. Allerdings sei in Fällen, in denen nicht gesagt werden könne, ob eine klagende Partei die Stelle erhalten hätte oder nicht, die Höhe des Schadenersatzes für die erlittene persönliche Beeinträchtigung, also des ideellen Schadens, nach allgemeinen schadenersatzrechtlichen Grundsätzen zu bemessen sei.

Voraussetzung für den zur Rede stehenden Schadenersatzanspruch sei, dass eine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung aufgrund eines geschützten Merkmals, wie bspw. des Geschlechtes vorliegen müsse. Dies bedeutet, dass ein bestimmtes Verhalten im Bewerbungsverfahren mit einer geschlechtsbedingte Benachteiligung in Verbindung stehen muss. Dieses Verhalten muss die Entscheidung über die Auswahl durch unsachliche Kriterien oder Gründe nachteilig für den Kläger beeinflusst haben. Die klagende Partei muss das geltend gemachte rechtswidrige Verhalten bei der Entscheidung oder dessen negative Auswirkung nur glaubhaft machen.

Eine unrichtige Besetzung der Berufungskommission beim Hearing oder bei der Schlussbesprechung, also eine negative Entscheidung für den Kläger ohne das Hinzutreten weiterer diskriminierender Umstände, begründet noch keine geschlechtsspezifische Diskriminierung der Klägerin in dem Besetzungsverfahren.

#### **4.3.2 Kündigung eines weiblichen Lehrlings in der Probezeit wegen Schwangerschaft / OGH 9 ObA 87/15g**

Ein weiblicher Lehrling, die Klägerin des Verfahrens, befand sich in der dreimonatigen Probezeit. Obwohl einige Schwierigkeiten aufgetreten waren, erklärte ihr Vorgesetzter, der Geschäftsführer des ausbildenden Unternehmens, dass „alles passe“. Nachdem die Klägerin davon erfahren hat, dass sie schwanger war, informierte sie ihren Arbeitgeber von der neuen Situation. Darauf sagte der Geschäftsführer: „Jetzt haben wir zwei Schwangere und zwei Behinderte.“ Anschließend löste er das Ausbildungsverhältnis auf.

Die Klägerin forderte vor Gericht, dass die Auflösung des Ausbildungsverhältnisses Geschlechtsdiskriminierend gewesen sei und forderte vom ehemaligen Arbeitgeber die entgangene Lehrlingsentschädigung und 3.000 € Entschädigung für die von ihr erlittenen persönlichen Beeinträchtigung aufgrund der Diskriminierung.

Das Erst- und das Berufungsgericht sprachen ihr den eingeforderten Verdienstentgang und 1.000 EUR Schadenersatz zu, da nach Überzeugung des Gerichtes eine unmittelbare Geschlechterdiskriminierung vorlag.

Der Oberste Gerichtshof betätigte dieses Urteil und wies darauf hin, dass die diskriminierende Berücksichtigung einer Schwangerschaft vom Europäischen Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung als unmittelbare Geschlechtsdiskriminierung qualifiziert werde. Dem Einwand der Arbeitgeberin, dass das Lehrverhältnis in der Probezeit jederzeit auch begründungslos aufzulösen gewesen wäre, folgte das Gericht nicht, da die Beendigung des Ausbildungsverhältnisses allein aufgrund der Schwangerschaft der Klägerin erfolgt und nicht aufgrund eines anderen Grundes erfolgt war. So war es die Auffassung des Gerichtes, dass ein Arbeitgeber zwar beweisen kann, dass er das Arbeitsverhältnis ohne Berücksichtigung der Schwangerschaft innerhalb der Probezeit beendet

habe, dies hier jedoch aufgrund der Aussage, dass alles passe, nicht der Fall gewesen sei.

Der Oberste Gerichtshof erhöhte die Entschädigung für die Klägerin noch zusätzlich auf 1.700 € um auf diese Weise präventiv der unerwünschten Bagatellisierung von Diskriminierung entgegenzuwirken. Allerdings erhielt die Klägerin nur die Entschädigung für die Beendigungsdiskriminierung. Weitere, von ihr während des Verfahrens angeführte Diskriminierungen, blieben unberücksichtigt.

#### **4.3.3 Diskriminierende Beendigung eines Arbeitsverhältnisses durch Zeitablauf / OGH 8 ObA 69/13z**

Die Klägerin in diesem Fall war seit 1967 bei einer Landwirtschaftskammer eines Bundeslandes beschäftigt. 1980 wurde vertraglich zwischen ihr und ihrer Arbeitgeberin eine Unkündbarkeit ihres Dienstverhältnisses vereinbart. Das Arbeitsverhältnis sollte mit Erreichung des gesetzlichen Pensionsalters beendet werden. Als die Klägerin das 60. Lebensjahr erreicht hatte wollte sie eine Verlängerung ihres Dienstverhältnisses erreichen, was die Beklagte ablehnte und vorsichtshalber zum 28.02.2009 kündigte. In der Folge klagte die Klägerin auf Diskriminierung aus Geschlechtsgründen.

In der Klage forderte die Klägerin das Fortbestehen ihres Arbeitsvertrages und focht die Kündigung an. Das Erstgericht wies beide Begehren ab. Das Berufungsgericht dagegen gab den Begehren statt. Der Oberste Gerichtshof ersuchte daher den Europäischen Gerichtshof um eine Vorabentscheidung zur Klärung der Frage, ob eine Diskriminierung der Klägerin vorliege.

Der EuGH entschied, dass der Umstand, dass die Befristung des Dienstverhältnisses der Klägerin vor dem Beitritt Österreichs zur Europäischen Union vereinbart wurde, nichts daran ändere, dass die Beendigung des Dienstvertrags durch Zeitablauf zu einem Zeitpunkt nach dem Beitritt erfolgte. Das Gericht wertete die Gleichbehandlungsrichtlinie als

anwendbar in diesem Fall. Da die Klägerin bereits mit 60 Jahren das gesetzliche Pensionsalter erreicht hatte und sich dieses von dem männlichen Pensionsalter unterscheidet, sei sie bei der Beendigung des Dienstverhältnisses unmittelbar aufgrund ihres Geschlechtes diskriminiert worden. Der Oberste Gerichtshof gab daher der Revision der Beklagten keine Folge. Die vereinbarte Beendigung des Dienstverhältnisses durch Zeitablauf wurde für unwirksam erklärt.

#### **4.3.4 Verschlechterte Versetzung / OGH 9 ObA 2/14f**

Die Klägerin dieses Falles war als Schichtarbeiterin in einem Wechselschichtbetrieb beschäftigt. Ihre Arbeitgeberin, die Beklagte, verfügt über zwei Produktionswerke in denen vergleichbare Arbeitskräfte eingesetzt werden konnten. Die Klägerin teilte nach der Geburt ihres Kindes mit, dass sie eine Änderung ihrer Arbeitszeiten nach §15p MSchG in Anspruch nehmen wolle.

Die Parteien schlossen daraufhin einen entsprechenden Vergleich beim Arbeits - und Sozialgericht, wonach die Klägerin nur mehr in der Vormittagsschicht tätig sein sollte. Als die Klägerin aus der Karenz zurückkehrte, wurde sie von der Beklagten in das andere Werk versetzt. Der Betriebsrat wurde zu dieser Entscheidung nicht hinzugezogen. Infolge der Versetzung musste die Klägerin nunmehr deutlich längere Fahrtzeiten in Kauf nehmen.

In der Folge ging die Klägerin gegen ihre Versetzung gerichtlich vor. Sie forderte ideellen Schadenersatz, weil ihre Versetzung diskriminierend gewesen sei, da sie nur daher erfolgt sei, weil die Klägerin eine Änderung der Lage der Arbeitszeit nach Beendigung ihrer Karenz geltend gemacht habe.

Die Vorinstanzen gaben der Klägerin Recht. Auch der Oberste Gerichtshof bestätigte das Urteil. Da die Versetzung als Verschlechterung anzusehen sei,

hätte zu ihrer Wirksamkeit die Zustimmung des Betriebsrates bedurft. Diese jedoch lag jedoch nicht vor, da die Beklagte den Betriebsrat nicht hinzugezogen hatte. In der Begründung des Obersten Gerichtshofes wird die Versetzung als mittelbare Diskriminierung bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 3 Z 6 GIBG gewertet. Die Beklagte kann den Ausführungen des Gerichts keine betrieblichen Erfordernisse entgegenhalten.

#### **4.3.5 Beendigungsdiskriminierung einer schwangeren Arbeitnehmerin / OGH 9 ObA 5/14x**

Die Klägerin dieses Falles stand bei ihrer Arbeitgeberin, der Beklagten, in einem befristeten Arbeitsverhältnis. Zu Anfang des Arbeitsverhältnisses war ihr erklärt worden, dass die Befristung reine Formsache sei und der Vertrag in einen unbefristeten umgewandelt würde, sofern „alles passe“. Nachdem die Klägerin ihrem Arbeitgeber von der Schwangerschaft berichtet hatte, wurde sie von diesem darüber in Kenntnis gesetzt, dass ihr Arbeitsverhältnis mit Ablauf der Befristung enden werde. Die Klägerin klagte darauf hin auf Feststellung eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses. Darüber hinaus begehrte sie eine Entschädigung für die durch die Beendigungsdiskriminierung erlittene persönliche Beeinträchtigung in Höhe von 2.000 €.

Die Vorinstanzen gaben der Klägerin Recht, wiesen den Schadensersatzanspruch jedoch ab. Der Oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidungen. Als Begründung gab der Oberste Gerichtshof an, dass das Gleichbehandlungsgesetz (GIBG) der wegen des Geschlechts im Zusammenhang mit der Beendigung eines Arbeitsverhältnisses diskriminierten Arbeitnehmerin ein Wahlrecht gebe. Danach könne sie die Beendigung entweder anfechten oder die Beendigung gegen sich gelten lassen. Nur im letzteren Fall habe die Arbeitnehmerin nach § 12 Abs 7 GIBG jedoch Anspruch auf Schadenersatz.

Als Begründung für die Nicht-Gewährung eines Schadenersatzes wurde der eindeutige Wortlaut des Gesetzes angeführt. So könne nicht von einer ungewollten Regelungslücke ausgegangen werden. Unionsrechtliche Überlegungen der Klägerin böten dem Gericht keine Handhabe, einer nach Wortlaut und Sinn eindeutigen nationalen Regelung einen abweichenden oder gar entgegengesetzten Sinn zu geben.

#### **4.4 Die Frauenquote in Österreich**

Die Frauenquote wird in Österreich stark diskutiert. Bislang ist in Österreich eine Frauenquote nur für den öffentlichen Dienst vorgesehen und ergibt sich dort aus dem Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GBG). Die Quote wurde 1993 eingeführt und liegt heute bei 45 Prozent.

In Teil 4 des B-GBG in §§ 40-44 sind die besonderen Förderungsmaßnahmen für Frauen definiert. § 40 legt ein allgemeines Frauenförderungsgebot fest.<sup>92</sup> Das Ziel der Frauenförderung liegt in einem Frauenanteil von 45 %, gemessen an der Gesamtzahl aller dauerhaft Beschäftigten der jeweiligen Verwendungsgruppe. Befristet beschäftigte bleiben bei der Berechnung unberücksichtigt.

Nach §§ 42 und 43 B-GBG müssen bei der Besetzung von Planstellen und beim beruflichen Aufstieg Frauen bevorzugt eingestellt werden, bis die Quote erreicht ist und sich bewerbende Frauen nicht geringer geeignet für die Position sind. Ist die Quote von 45 % Frauen erreicht, fällt die Bevorzugung weg. Nach § 44 B-GBG müssen Frauen bei Weiterbildungsmaßnahmen bevorzugt werden, um sie zu einer Übernahme einer höherwertigen Verwendung zu qualifizieren.

---

<sup>92</sup> Jarosch, M. (2001): Frauenquote in Österreich: Grundlagen und Diskussion, Innsbruck, Wien, München, Bozen: Studien-Verlag, S. 64.

Diese besonderen Förderungsmaßnahmen haben mehrere Elemente. So ist die Quote:<sup>93</sup>

- eine flexible Ergebnisquote
- qualifikationsabhängig
- und eine Entscheidungsquote

Es handelt sich um eine flexible Ergebnisquote bei nachweislicher Unterrepräsentation. Flexibel daher, da erst die Frauenförderungspläne die genaue Vorgangsweise regelt. Die verbindlichen Vorgaben, die vom Leiter oder der Leiterin einer Zentralstelle festzulegen sind, stellen verbindliche Teilquoten auf dem Weg zur Erfüllung der 45 %-Quote dar. Die Quote ist qualifikationsabhängig, da Frauen bevorzugt werden, jedoch nur bei gleicher Qualifikation. Die Quote ist eine Entscheidungsquote, da jedes Organ eines Dienstgebers, welches mit der Aufnahme und/oder dem beruflichen Aufstieg befasst, die Vorschrift zwingend umsetzen muss.<sup>94</sup>

Für die Privatwirtschaft in Österreich gibt es derzeit keine Frauenquote. In diesem Bereich nimmt Österreich mit einem Frauenanteil von unter 10 % eine eher schlechte Position ein.<sup>95</sup>

Neben dieser nationalen Gesetzgebung, die für Österreich eine Frauenquote vorsieht, gibt es noch zusätzliche gesetzliche Grundlagen durch die Europäische Union. So ist nach Meinung des EuGH nach Art 164 des Vertrages über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft die Aufgabe übertragen worden, die „Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung des Vertrages“ zu sichern.<sup>96</sup> Über die Quotenfrage hat der

---

<sup>93</sup> Ebenda, S. 65.

<sup>94</sup> Ebenda.

<sup>95</sup> Leitl, A. (2011): Österreich zwischen Frauenquote und Diskriminierung – Analyse der Frauenrolle vor dem Hintergrund des Gleichbehandlungsgesetzes, Mittweida: Hochschule Mittweida (FH), Fakultät Wirtschaftswissenschaften, Bachelorarbeit, S. 55.

<sup>96</sup> Jarosch, 2001, S. 82.

EuGH 4 relevante Urteile gesprochen. In allen Fällen geht es entweder um deutsche oder schwedische Quotenregelungen.

#### **4.4.1 Fall Kalanke / Rechtssache C-450/93**

In diesem Fall klagte Herr Kalanke gegen die Freie Hansestadt Bremen. Der Kläger hatte sich neben einer gleichqualifizierten Frau auf eine Stelle bei einer bremischen Behörde beworben. Unter Bezugnahme des Bremischen Landesgleichstellungsgesetzes (LGG) wurde der Frau mit der Position betraut.

Im Urteil des EuGH heißt es, dass Frauen nicht automatisch der berufliche Vorzug vor gleich qualifizierten Männern gegeben werden darf. So entschied der EuGH, dass die Gleichbehandlungsrichtlinie zum Ziel habe, in den Mitgliedstaaten die Gleichbehandlung der Geschlechter zu verwirklichen. Nach Art 2 (1) der Richtlinie darf keine „unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts“ erfolgen. Eine *automatische* Bevorzugung von Frauen, in einem Bereich, in dem sie unterrepräsentiert sind, bewirke jedoch eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes.

Gegner der österreichischen Quotenregelung sahen in diesem Urteil ein grundsätzliches Verbot in der EG für Quotenregelungen.<sup>97</sup> Quotenbefürworter schlossen daraus, dass nur bestimmte Quotenregelungen unzulässig seien. Insbesondere wurde angenommen, dass die Frauenquote des Bundesgleichbehandlungsgesetzes aufgrund der Qualifikationsabhängigkeit eben nicht starr und automatisch sei, da die Vorrangregelung nur entsprechend der Vorgaben des Frauenförderplans zur Anwendung komme. Die österreichische Regelung sieht eine differenzierte Förderung vor, wohingegen die Bremer Regelung starr sei.

---

<sup>97</sup> Ebenda, S. 84.

Grundlegend hat sich das EuGH in diesem Fall für eine formelle Gleichheit der Geschlechter entschieden. Der Fall Kalanke erregte daher großes Interesse in der Öffentlichkeit, da er als Verbot einer Frauenquote aufgefasst wurde.<sup>98</sup>

#### **4.4.2 Fall Marschall / Rechtssache C-409/95**

Das Landesgleichstellungsgesetz von Nordrhein-Westfalen sieht vor, dass bei vergleichbarer Qualifikation eine Stelle durch einen Angehörigen des unterrepräsentierten Geschlechts zu besetzen ist. Als Ausnahme können nur besondere Gründe, die in der Person eines Bewerbers liegen, geltend gemacht werden. Ein von dieser Regelung betroffener männlicher Stellenbewerber klagte dagegen. In der Folge kam es zu einem Vorabentscheidungsverfahren am EuGH.

Das Gericht urteilte, dass eine Quotenregelung, nach der eine Stellenbesetzung zwingend zugunsten des unterrepräsentierten Geschlechts zu erfolgen habe, mit Unionsrecht unvereinbar sei. Das Gericht bejahte die Rechtmäßigkeit von Quotenregelungen, zumindest wenn dem anderen Geschlecht eine flexible Öffnungs- oder Härtefallklausel zugestanden wird. Das EuGH forderte solche Öffnungsklauseln in zweifacher Hinsicht:<sup>99</sup>

- Die Quote darf nicht automatisch wirken und es muss bei jedem Einzelfall geprüft und alle Kriterien, die einen Bewerber betreffen müssen berücksichtigt werden. Die Vorrangregelung muss entfallen, wenn eines oder mehrere Kriterien zugunsten des benachteiligten Geschlechtes sprechen.
- Die betreffenden Kriterien dürfen gegenüber dem benachteiligten Geschlecht nicht diskriminierend wirken.

---

<sup>98</sup> Ebenda.

<sup>99</sup> Ebenda, S. 86.

In der Literatur wird positiv bewertet, dass der EuGH erstmals anerkennt, dass es auch eine strukturelle Diskriminierung gibt. So besteht nämlich auch bei gleicher Qualifikation die Tendenz, männliche Bewerber zu bevorzugen, da angenommen wird, dass weibliche Mitarbeiter aufgrund von Schwangerschaft, Stillzeit, usw. häufiger nicht zur Verfügung stehen, wie männliche Bewerber.<sup>100</sup> Die Definition, dass das Kriterium selbst nicht diskriminierend sein darf, schließt ein solches Ausschlusskriterium aus. Negativ wird dagegen die Unbestimmtheit der Öffnungsklausel bewertet. So wird befürchtet, dass soziale Einschränkungen wieder stärker zum Tragen kommen, bspw. dass ein Bewerber eine Familie zu ernähren habe und daher bevorzugt werden müsse.<sup>101</sup>

#### **4.4.3 Badeck u.a. / Rechtssache C-158/97**

In diesem Fall geht es um das Hessische Gleichbehandlungsgesetz von 1993. Im November 1994 stellten 46 Abgeordnete des Hessischen Landtags beim Staatsgerichtshof des Landes Hessen den Antrag, im Wege der Normenkontrolle festzustellen, dass das Hessische Gleichberechtigungsgesetz (HGIG), insbesondere in seinen §§ 3, 5, 7, 8 bis 11, 14, 16 und 18, mit der Verfassung des deutschen Bundeslandes Hessen unvereinbar sei. Die Antragsteller waren der Ansicht, das HGIG verstoße gegen den Verfassungsgrundsatz der Bestenauslese, da es zur Folge habe, dass Bewerber nicht aufgrund ihrer Verdienste, sondern ihres Geschlechts den Vorrang bei einer Einstellung erhielten. Damit, so die Kläger, werde gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung verstoßen, der nicht nur die Privilegierung einer bestimmten Gruppe verbiete, sondern auch ein Grundrecht jedes einzelnen darstelle. Das HGIG verstoße zudem gegen die Richtlinie in ihrer Auslegung durch den Gerichtshof in der Rechtssache Kalanke C 450/93.

---

<sup>100</sup> Ebenda.

<sup>101</sup> Ebenda.

Dieser Fall betrifft insbesondere Zielvorgaben, Zeitpläne und strikte Quoten für bestimmte Positionen. Das EuGH hielt das HGIG nicht für gemeinschaftsrechtswidrig. Als Begründung wird unter anderem angegeben, dass im HGIG keine automatische Bevorzugung stattfinden würde. Die flexible Ergebnisquote berücksichtige auch die Besonderheiten unterschiedlicher Dienstposten und lege die Quote eben nicht einheitlich fest. Eine weibliche Bewerberin werde nur dann bevorzugt, wenn dies zur Erfüllung der Zielvorgabe erforderlich sei und keine größeren rechtlichen Gründe entgegenstünden.

Gründe, die einer Frauenförderung entgegenstehen könnten, seien bspw. eine bevorzugte Berücksichtigung ehemaliger Angestellter, ehemaliger Teilzeitbeschäftigter, die Einstellung von Wehrpflichtigen oder Schwerbehinderten oder von Langzeitarbeitslosen.<sup>102</sup>

#### **4.4.4 Abrahamsson / Rechtssache C-407/98**

In diesem Fall prüfte das EuGH schwedische Bedingungen bei der bevorzugten Einstellung von Frauen in den Hochschulbetrieb. Nach den schwedischen Rechtsvorschriften ist bei der Ernennung von Professoren Frauen den Vorrang einzuräumen, wenn dies wegen Unterrepräsentation erforderlich ist und kein allzu großer Unterschied in der Qualifikation der Bewerber vorliegt.

Der EuGH urteilte, dass eine solche Regelung nicht statthaft sei. So müsse auf jeden Fall die gleiche Qualifikation vorliegen. Eine annähernd gleiche Qualifikation genüge nicht. Es dürfe sich jedoch auch nicht automatisch ein Vorrang ergeben, sondern die Bewerber müssten objektiv und individuell geprüft werden. Aus dem Urteil geht hervor, was das Gericht unter gleichen Qualifikationskriterien versteht. So muss das Bewerbungsverfahren Kriterien

---

<sup>102</sup> Ebenda, S. 90.

wie, Dienstalter, Lebensalter, Zeitpunkt der letzten Beförderung, Familienstand oder das Einkommen des Partners oder der Partnerin berücksichtigen. Es kann im Sinne einer Quotenregelung vorgeschrieben werden, dass das Einkommen des Partners oder der Partnerin irrelevant sind, da dieses und vergleichbare Kriterien offenkundig materielle, jedoch nicht formelle Gleichheit herstellen. Dieses Urteil wird allgemein so bewertet, dass soziale Einschränkungen nicht zu Lasten der Frauenförderung gehen dürfen.<sup>103</sup>

---

<sup>103</sup> Ebenda, S. 91.

## 5 Schweden

Schweden wird in der Presse gelegentlich als Traum oder Vorzeigeland bezeichnet, wenn es um die Gleichstellung der Frau in der Gesellschaft geht.<sup>104</sup> So besteht bspw. die aktuelle Regierung aus 12 Frauen und ebenso vielen Männern. Allerdings muss auch in diesem skandinavischen Land festgehalten werden, dass es beträchtliche Gehaltsunterschiede zwischen den Geschlechtern gibt. So rangiert Schweden laut World Economic Forum (WEF) bei den Gehaltsunterschieden nur auf Platz 71.<sup>105</sup> Denn auch in Schweden sitzen überdurchschnittliche viele Frauen in klassischen Frauenberufen oder -positionen innerhalb der Unternehmen, die auch in Schweden unterdurchschnittlich bezahlt werden.

Die schwedische Regierung erließ daher 2016 umfassende Gesetzesänderungen im schwedischen Arbeitsrecht. Bei dieser Novelle wurden weitreichende Anpassungen in den Bereichen arbeitsrechtliche Gleichstellung von Mann und Frau respektive ihrer Diskriminierung vorgenommen.<sup>106</sup>

Neu ist bspw., dass Arbeitgeber, die 10 oder mehr Mitarbeiter beschäftigen, interne Ziele für ein soziales Arbeitsumfeld schriftlich festhalten und die Kompetenz der Führungskräfte bei diesen Themen darlegen müssen. Die angedrohten Strafen reichen von einer Geldbuße bis zu einer Zwangsschließung des Betriebes.<sup>107</sup>

---

<sup>104</sup> Rudzio, K.: Traum in Norden, in: die Zeit, 02.04.2015, <http://www.zeit.de/2015/12/schweden-gleichberechtigung-mann-frau-gehalt>, abgerufen am: 12.05.2017.

<sup>105</sup> WEF: Sweden, <http://reports.weforum.org/global-gender-gap-report-2014/economies/#economy=SWE>, abgerufen am 12.05.2017.

<sup>106</sup> Deutsch-Schwedische-Handelskammer: <http://www.handelskammer.se/de/nyheter/zahlreiche-neuregelungen-im-schwedischen-arbeitsrecht>, abgerufen am 02.06.2017.

<sup>107</sup> Ebenda.

Darüber hinaus schreibt das schwedische Antidiskriminierungsgesetz<sup>108</sup> positive Maßnahmen bei der Förderung benachteiligter gesellschaftlicher Gruppen vor. Auch hier hat Schweden eine Mitarbeitergrenze definiert, nach der Unternehmen ihre Arbeit in diesem Bereich nachweisen müssen. Unternehmen mit mindestens 25 Mitarbeiter müssen Diskriminierungstatbestände schriftlich dokumentieren und Verstöße können über einen Ombudsmann gemeldet werden, der Zwangsgelder verhängen kann. Über allem steht, dass Mitarbeiter, die gravierende Missstände Melden gesetzlich geschützt sind. Die Benachteiligung eines Mitarbeiters, der einen entsprechenden Missstand gemeldet hat, kann zu Schadenersatzforderungen an die betreffenden Unternehmen führen.

Im folgenden Kapitel soll daher die gesetzliche Grundlage der Gleichstellung von Mann und Frau in Schweden näher analysiert werden. Hierbei wird, ebenso, wie im österreichischen Kapitel, zwischen grundrechtlichen und einfachgesetzliche Bezugspunkten unterschieden. Da Schweden über keine Quotenregelungen jedoch ein Ombudsmannsystem verfügt, wird der Quotenteil durch eine entsprechende Darstellung des Ombudsmannes ersetzt.

## **5.1 Grundrechtliche Bezugspunkte**

Die schwedische Verfassung bietet zwei Bezugspunkte für ein Diskriminierungsverbot. So lautet § 12 der Verfassung des Königreiches Schweden in deutscher Übersetzung<sup>109</sup>:

*Gesetze oder andere Vorschriften dürfen nicht darauf hinauslaufen, dass jemand benachteiligt wird, weil er oder sie einer Minderheit im Hinblick auf*

---

<sup>108</sup> The Prohibition of Discrimination Act, 01. July 2005.

<sup>109</sup> Verfassung des Königreiches Schweden in deutscher Übersetzung, <http://www.verfassungen.eu/sw/>, abgerufen am 13.05.2017.

*ethnischen Herkunft, Hautfarbe oder anderer Merkmale oder in Bezug auf die sexuelle Orientierung angehören.*

Neben diesem allgemeinen Diskriminierungsverbot, bietet die Verfassung einen weiteren Bezugspunkt, der sich ausschließlich auf die Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes bezieht. § 13 der Verfassung lautet:

*Gesetze oder andere Vorschriften dürfen nicht darauf hinauslaufen, dass jemand aufgrund seines Geschlechts benachteiligt wird, es sei denn, ihr Erlass erfolgt im Zuge der Bestrebungen, die Gleichstellung zwischen Mann und Frau zustande zu bringen oder sie betreffen die Wehrpflicht oder eine entsprechende Dienstpflicht.*

Insbesondere hier bieten sich Ansatzpunkte für entsprechende Regelungen und Gesetze zur Förderung der Gleichstellung der Geschlechter. Diese Regelungen finden sich in den folgenden einfachgesetzlichen Grundlagen zur Gleichstellung von Mann und Frau in der schwedischen Arbeitswelt.

## **5.2 Einfachgesetzliche Grundlagen**

### **5.2.1 Gesetz über die Chancengleichheit zwischen Männern und Frauen bei der Arbeit**

Das Gesetz über die Chancengleichheit zwischen Männern und Frauen bei der Arbeit (GCA)<sup>110</sup> wurde 1980 eingeführt und 1992, 1994, 2000 und 2005 jeweils angepasst. Das Gesetz umfasst die Bereiche Diskriminierungsverbot und Gleichstellungsförderung. Der Fokus des Gesetzes liegt auf der Herstellung gleicher Gesetze hinsichtlich Beschäftigung, Arbeitsbedingungen, berufliche Entwicklung, Bekämpfung von

---

<sup>110</sup> Act on Equality between Woman and Men, The Equal Opportunities Act, SFS 1991:433.

Einkommensdifferenzen, Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und Elternzeitregelungen.

In Section 1 wird das Ziel dieses Gesetzes festgelegt. Dort heißt es:

*The purpose of this Act is to promote equal rights for women and men in matters relating to work, the terms and conditions of employment and other working conditions, and opportunities for development in work (equality in working life).*

Section 3 fordert die Arbeitgeber auf innerhalb ihres Prozessnetzwerkes die Gleichstellung zielorientiert zu fördern. Dazu werden in Section 4 - 11 detaillierte Vorgaben gemacht. So muss der Arbeitgeber seine Arbeitsbedingungen hinsichtlich dieses Gleichstellungszieles messen, um so sicherzustellen, dass das Ziel erreicht wird.

Section 7 - 9 befassen sich mit Einstellungsprozessen. So ist der Arbeitgeber aufgefordert durch Training, Fortbildung und andere passende Instrumente dafür zu sorgen, dass innerhalb seiner Belegschaft ein ausgeglichenes Geschlechterverhältnis vorliegt. Sollte in einem bestimmten Bereich des Unternehmens ein Ungleichgewicht der Geschlechter vorliegen, ist der Arbeitgeber aufgefordert, dies bei potentiellen Neubesetzungen zu berücksichtigen um auf diesem Wege einen Geschlechterausgleich herzustellen.

Section 10 – 11 befassen sich mit der gleichen Bezahlung der Geschlechter. Hier wird der Arbeitgeber aufgefordert die Bezahlungen seiner Mitarbeiter regelmäßig zu analysieren. Darüber hinaus soll der Arbeitgeber einen Plan zur Erreichung von Equal Pay aufstellen.

Section 21 regelt die Informationsweitergabe für die Mitarbeiter. So haben Mitarbeiter und Bewerber das Recht vom Arbeitgeber entsprechende Informationen über die Person zu erhalten, die eine Position oder Fortbildung erhalten hat. Section 23 – 29 regelt Schadenersatzansprüche bei Ungleichbehandlung der Geschlechter. In Section 30 wird geregelt, dass ein

Ombudsmann für von Geschlechterdiskriminierung betroffene Personen eingerichtet werden soll.

### **5.2.2 Antidiskriminierungsgesetz**

Das Gesetz zur Verhinderung von Diskriminierung<sup>111</sup> (GVD) wurde 2003 beschlossen und 2005 verändert. Es verbietet Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, der ethnischen Zugehörigkeit, Behinderung oder der sexuelle Orientierung. Das bezieht sich dabei, im Gegensatz zum GCA nicht ausschließlich auf die Arbeitswelt, sondern umfasst alle gesellschaftlichen Bereiche. Ursprünglich war eine größere Zahl verschiedener Ombudsmänner vorgesehen. 2009 wurden die einzelnen Positionen zugunsten eines einzigen Ombudsmannes für alle Diskriminierungsfrage zusammengelegt.

In Section 5 – 14 wird das Verbot von Diskriminierung detaillierte definiert. So werden die Bereiche Arbeitsmarkt, Unternehmensgründung oder –führung, Beruf, Mitgliedschaft in Gewerkschaften oder Arbeitgeberverbänden, Waren, Dienstleistungen und Wohnungsangelegenheiten, Sozialdienste, Sozialversicherungssystem, Arbeitslosenversicherung, Studienunterstützung und Gesundheitsdienste abgedeckt. Darüber hinaus verbietet Section 14 eine Viktimisierung.

Section 15 legt fest, dass die Bestimmungen eines Vertrages, die diskriminierend wirken abgeändert oder außer Kraft gesetzt werden sollen, sofern eine diskriminierte Person dies einfordert. Wenn eine Person durch die Auflösung eines Vertrages diskriminiert wird, soll die Aufkündigung für ungültig erklärt werden. Section 16 spricht Diskriminierten Personen einen Anspruch auf Schadenersatz zu. Section 19 definiert ein System aus Ombudsmännern für verschiedene, von Diskriminierung betroffene sozialen

---

<sup>111</sup> The Prohibition of Discrimination Act, As of 1 July 2005.

Gruppen. Diese verschiedenen Ombudsmänner wurden 2009 zugunsten eines einzigen Ombudsmannes zusammengelegt.

### **5.2.3 Ombudsmann/Ombudsstelle und seine Arbeitsweise**

Seit 2009 vereinigt die Ombudsstelle die vorhergehenden vier Ombudsstellen für die im GDV definierten unterschiedlichen Diskriminierungsbereiche. Sie stellt eine staatliche Behörde mit aktuell etwa 90 angestellten und einem jährlichen Etat von ca. 9 Mio. € dar. Die Ombudsstelle wird Katri Linna, geleitet.<sup>112</sup>

Die Ombudsstelle entwickelt ein geschlechtsneutrales Instrument zur Prüfung von Gleichwertigkeit von Arbeitsplätzen. Dieses sog. HAC-System<sup>113</sup> liegt in einer vereinfachten und einer umfassenden Version vor. Es unterscheidet drei Hauptbereiche von Anforderungen mit verschiedenen Faktoren. In der folgenden Tabelle<sup>114</sup> soll das HAC-System näher dargestellt werden.

---

<sup>112</sup> Tondorf, K. & Jochmann-Döll, A. (2010): Newsletter zur Entgeltgleichheit, Nr. 4/2010, abgerufen am 11.05.2017, [https://www.google.de/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&ved=0ahUKEwiNuJWSifLTahVMCSwKHfZE BxcQFggyMAI&url=http%3A%2F%2Fwww.karin-tondorf.de%2Fdownloads%2Fnl004\\_seentgeltgleichges.pdf&usg=AFQjCNHs-YwYgv1PUwxWobVbNMI3tKgqw&cad=rja](https://www.google.de/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&ved=0ahUKEwiNuJWSifLTahVMCSwKHfZE BxcQFggyMAI&url=http%3A%2F%2Fwww.karin-tondorf.de%2Fdownloads%2Fnl004_seentgeltgleichges.pdf&usg=AFQjCNHs-YwYgv1PUwxWobVbNMI3tKgqw&cad=rja), abgerufen am 12.05.2017, S. 1.

<sup>113</sup> Das HAC-System hat seinen Namen nach seinen Entwicklern, den beiden schwedischen Wissenschaftlern Harriman und Holm, erhalten.

<sup>114</sup> Ebenda, S. 2.

| Hauptbereich                        | Faktoren                                                          | Aspekte                                                                                                                     |
|-------------------------------------|-------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Kenntnisse &amp; Fähigkeiten</b> | Ausbildung / Erfahrung                                            | Zeit für Anlernen, Berufserfahrung, Fortbildung                                                                             |
|                                     | Problemlösung                                                     | Art der Probleme, Kreativität, Selbständigkeit, Entscheidungsfreiheit, Entwicklung, Vielseitigkeit                          |
|                                     | Soziale Kompetenz                                                 | Kommunikation, Zusammenwirken, Kontakte, Kulturverständnis, Einfühlungsvermögen, Service                                    |
| <b>Verantwortung</b>                | Verantwortung für materielle Ressourcen und Information           | Finanzieller Wert, Inhalt der Verantwortung, Selbständigkeit, Konsequenzen                                                  |
|                                     | Verantwortung für Menschen                                        | Inhalt der Verantwortung, Selbständigkeit, Konsequenzen                                                                     |
|                                     | Verantwortung für Planung, Entwicklung, Ergebnis, Personalleitung | Ausrichtung und Umfang der Verantwortung, Selbständigkeit, Konsequenzen                                                     |
| <b>Arbeitsbedingungen</b>           | Physische Bedingung                                               | Physische Anstrengung, Anstrengung von Sinnesorganen, unangenehme physische Bedingungen, Verletzungs- oder Krankheitsrisiko |
|                                     | Psychische                                                        | Konzentration, Monotonie, Zugänglichkeit,                                                                                   |

|  |           |                                |
|--|-----------|--------------------------------|
|  | Bedingung | belastende Beziehungen, Stress |
|--|-----------|--------------------------------|

*Tabelle 2 HAC-System*

Zwischen 2001 und 2008 wurde eine große Anzahl von Entgeltgleichheitsberichten erstellt, die ungefähr ein Viertel aller schwedischen Beschäftigten erfassen. In einer durch die Ombudsstelle durchgeführten Analyse bei ca. 600 Unternehmen, wurden folgende Zahlen ermittelt:<sup>115</sup>

- In 60% der untersuchten Unternehmen wurden Veränderungen der Gehaltsstruktur vorgenommen oder andere Maßnahmen ergriffen, um Entgeltgleichheit zu sorgen.
- In 44% der Unternehmen wurden ungerechtfertigte Unterschied bei der Bezahlung festgestellt, die beseitigt werden mussten. Die Summe der Beträge, die bezahlt werden mussten, belief sich auf ca. 7 Millionen €.
- Die Anpassungen der Gehälter betrafen etwa 5.800 Beschäftigte. 90% davon waren Frauen. Die durchschnittliche Anpassung lag bei etwa 100 € pro Monat.
- In etwa einem Drittel der Unternehmen wurden andere Maßnahmen ergriffen. Dazu gehörten berufliche Programme zur Entwicklung der Mitarbeiter, Weiterbildung für die Entgeltverantwortlichen, Erhöhung des Frauenanteils in Führungspositionen, oder auch ein Einfrieren der Gehaltssteigerungen der Männer, die ein höheres Entgelt als Frauen in vergleichbarer Position erhielten.

Neben diesen Untersuchungen wird die schwedische Ombudsstelle auch tätig, wenn sie individuellen Fällen nachgeht. So hat die Stelle bspw. die Gehälter des schwedischen Unternehmens Ericsson auf ihre Gleichheit bezüglich der Geschlechter untersucht. Es wurde festgestellt, dass in etwa 54 % der Abteilungen des Unternehmens Frauen schlechter bezahlt wurden,

---

<sup>115</sup> Ebenda.

als Männer. Fast 5.000 Mitarbeitern musste in der Folge das Gehalt angehoben werden. 90 % der auf diese Weise diskriminierten Personen waren Frauen.<sup>116</sup>

Darüber hinaus kann die Ombudsstelle auch selbständig aktiv werden, wenn bspw. ein Unternehmen keinen Jahresplan zur Förderung der Gleichstellung aufstellt. Dem Ombudsmann fällt dann die Aufgabe zu, das betreffende Unternehmen abzumahnern und gegebenen Falls an die entsprechende Stelle heranzutreten, um das Unternehmen über eine Geldstrafe zur Einhaltung der Gesetze zu bewegen.

---

<sup>116</sup> Ebenda, S. 1.

## **6 Die österreichische und schwedische Situation hinsichtlich der Gleichstellung der Geschlechter im Vergleich**

### **6.1 Ein juristischer Vergleich**

Bei dem Vergleich der unterschiedlichen Situationen und Rechtslagen, fällt in erster Linie die Position des Ombudsmannes auf. Das schwedische System der Ombudsmänner, resp. Ombudsstellen, blickt insgesamt auf eine lange Tradition zurück und steht hier auch für den, in der Presse immer wieder zitierten Wunsch der schwedischen Gesellschaft nach Ausgleich dar. Das schwedische Ombudsstellensystem ist vergleichbar mit dem österreichischen System der Volksanwaltschaften, welches ebenfalls ein System darstellt, das für einen Ausgleich zwischen Verwaltung und Bevölkerung sorgen soll.

Es fällt darüber hinaus auf, dass in Schweden keine Quoten für die Anstellung von Frauen in den Unternehmen vorhanden sind. Dies hat insgesamt den beträchtlichen Vorteil, dass dieses System hinsichtlich der europäischen Gesetzgebung durchaus problematisch in ihrer Umsetzung sein kann. So zeigen die in dieser Arbeit vorgestellten Fälle vor dem EuGH, dass dieser Gerichtshof automatische und starre Quotenregelungen als nicht vereinbar mit dem europäischen Recht zur Gleichstellung der Geschlechter ansieht.

Das schwedische Modell mit den jährlich aufgestellten Plänen über die unternehmensinterne Verwirklichung der Gleichstellung von Mann und Frau, bietet hier eine deutlich bessere juristische Position, als es die österreichische Regelung bietet. So fällt insbesondere der Unterschied auf, dass Gehaltsungleichheiten in Österreich nicht an die Belegschaften weitergegeben werden dürfen, sondern nur an den Betriebsrat. In Schweden dagegen können diese Daten von allen Betroffenen eingesehen werden.

Die beim Bundeskanzleramt eingerichtete Gleichstellungsanwaltschaft kann in ihrer Tätigkeit nur schwer mit dem schwedischen Modell der Ombudsmänner verglichen werden. Zwar gibt es dort die Möglichkeit, sich entsprechend zu beschweren, allerdings ist die Beweisführung in einem solchen Falle deutlich schwieriger. So sorgt bspw. das in Schweden gültige HAC-System für eine deutlich leichtere Vergleichbarkeit der entsprechenden Fälle. Darüber hinaus sind die schwedischen Unternehmen per Gesetz verpflichtet entsprechende Daten über die Bezahlung ihrer Mitarbeiter zu erheben. Die betreffende Regelung wurde zwar in den vergangenen Jahren aufgrund des bürokratischen Aufwandes eingeschränkt, insgesamt wurde jedoch an dem System festgehalten. Für einen Ombudsmann ist es daher deutlich einfacher eine Ungleichbehandlung festzustellen.

Darüber hinaus kann, wie der Fall Ericsson zeigt, die Aufdeckung solcher Fälle beträchtlichen Schaden produzieren. So wurde dort nicht nur der betreffende Fall untersucht, sondern das ganze Unternehmen. Der Schaden, den das Unternehmen in der Folge zu tragen hatte, lag dabei nicht nur in der Erhöhung der Gehälter für einen großen Teil der Mitarbeiter, sondern auch in der folgenden negativen öffentlichen Wahrnehmung.

Beachtlich scheint zu sein, dass die ersten Gesetze zur Gleichstellung von Mann und Frau in beiden Ländern nahezu zeitgleich eingeführt wurden. So wurde das schwedische GCA 1980 gültig und das österreichische Gleichbehandlungsgesetz 1979.

Beachtlich ist allerdings ebenfalls, dass die Situation in Schweden in der österreichischen und europäischen Öffentlichkeit teilweise deutlich zu positiv wahrgenommen wird. Zwar ist es insgesamt richtig, dass in Schweden geringere Gehaltsunterschiede vorhanden sind und diese insbesondere, wenn es um vergleichbare Positionen geht, nahezu verschwunden sind. Trotzdem muss festgehalten werden, dass auch in Schweden ein immer noch sehr großer Teil der weiblichen Mitarbeiter auf sog. typischen Frauenpositionen sitzen. Zwar kann hier eine positive Entwicklung

festgehalten werden, diese lässt aufgrund ihrer Stärke jedoch nicht den Schluss zu, Schweden habe das Modell der Wahl entwickelt und dieses müsse nur einfach kopiert werden.

## **6.2 Ein kultureller Vergleich**

Insbesondere im kulturellen Bereich scheinen sich die wesentlichen Unterschiede hinsichtlich der schwedischen und österreichischen Situation bezüglich der Gleichstellung von Mann und Frau anzudeuten. So verfügt die schwedische Regierung über einen Ministerposten zu Gleichstellungsfragen, wobei das Thema Frau in Österreich zusammen mit Gesundheitsfragen behandelt wird. Angesichts der weiter oben in dieser Arbeit vorgestellten, in der Aufklärung zugewiesenen Geschlechtercharaktere kann hier durchaus von einem Nachholbedarf hinsichtlich der geschlechterspezifisch zugewiesenen Eigenschaften gesprochen werden.

Bei der Verteilung der Ministerposten zeigt sich ein vergleichbares Bild. So setzt sich die aktuelle schwedische Regierung aus 24 Ministerposten zusammen, von denen 12 durch weibliche Minister besetzt wurden. In Österreich hingegen wurden von 13 Ministerposten nur 3 von weiblichen Minister besetzt. Diese weiblich besetzten Ministerien sind die Bundesministerien für Bildung, das Bundesministerium für Familie und Jugend und das Bundesministerium für Gesundheit und Frauen. Auch in dieser Besetzung findet sich das oben angegebene Prinzip der Geschlechtercharaktere wieder.

Das Problem der Zuweisung bestimmter Tätigkeiten für Frauen und Männer ist auch in Schweden aktuell nicht gelöst. So befinden sich, wie bereits erwähnt auch dort mehr Frauen in typisch weiblichen Tätigkeiten, als Männer. Allerdings scheint es hier so zu sein, dass dieses Problem schwächer ausgeprägt ist.

Hier wird es in der Tat noch beträchtlichen Forschungseinsatz benötigen, um letztendlich klären zu können, wie geschlechtstypische Charaktere ihre Wirkung entfaltet und damit Einfluss auf die Berufs- und Karrierewahl von Männern und Frauen nehmen. Darüber hinaus sollte ebenfalls geklärt werden, ob hier noch weitere kulturelle Faktoren Einfluss haben. In der Folge kann dann entsprechend juristisch Gegengesteuert werden.

## 7 Schluss / Handlungsempfehlungen

Die Gleichstellung von Mann und Frau kann nicht allein über Gesetze erreicht werden. Vielmehr braucht es auch einen kulturellen Wandel. Trotzdem kann ein solcher Wandel durchaus auch gesetzlich geformt und vorangetrieben werden. So könnte bspw. die Einführung eines Ombudsstellensystems hier durchaus erfolgreich wirken.

Der wesentliche Vorteil einer solchen Stelle liegt in der Möglichkeit selbständig gegen Ungleichbehandlungen vorzugehen. Auch die gesetzliche Regelung über die Datenerhebung in den schwedischen Unternehmen könnten übernommen werden. Hier müsste zwar sehr genau austariert werden, dass eine solche Regelung nicht zu einem zu großen bürokratischen Aufwand führt, allerdings zeigt hier das schwedische Beispiel, dass eine solche Ausbalancierung durchaus möglich ist.

Das schwedische Beispiel zeigt darüber hinaus, dass es eine Quotenregelung nicht grundsätzlich braucht. Angesichts der immer wiederkehrenden juristischen Auseinandersetzung über dieses Thema, könnte auch hier ein beträchtlicher Vorteil für die Gleichstellung von Mann und Frau liegen.

Von einer Quotenregelung für private Unternehmen hingegen ist definitiv abzuraten. Zum einen muss hier gesagt werden, dass eine Quote nur dann funktionieren kann, wenn auch die geeigneten Bewerber vorhanden sind. Solange Frauen jedoch in ihrer Mehrheit frauentypische Berufe ergreifen, solange kann eine Quote auch keine Wirkung entfalten.

Daneben muss befürchtet werden, dass Quoten in der Privatwirtschaft das Thema insgesamt in Verruf bringen könnte. So werden Quoten vom EuGH zwar durchaus, unter bestimmten Bedingungen, als rechtens angesehen, allerdings erzeugen sie in der Öffentlichkeit leicht das Gefühl, dass ein bestimmtes Geschlecht bevorzugt wird.

Insgesamt kann damit gesagt werden, dass das Thema der Gleichstellung auch weiterhin aktuell bleiben wird. Kulturell bedingte soziale Gegebenheiten lösen sich nicht über Nacht auf, bspw. indem ein neues Gesetz in Kraft tritt. Die gesetzliche Lage in der Bundesrepublik Österreich kann hier auch nicht als hinderlich oder gar als auslösender Faktor bezeichnet werden. Dasselbe kann über die europäische Gesetzeslage gesagt werden. Das Problem ist beim Gesetzgeber hinlänglich bearbeitet worden und harrt in erster Linie einer gesellschaftlichen und kulturellen Lösung.



## II Literatur

*Alter*, Establishing the Supremacy of European Law: the Making of an International Rule of Law in Europe, Oxford, 2010.

*Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen*, Strategisches Engagement für die Gleichstellung der Geschlechter 2016-2019 (SWD(2015) 278);  
Entschließung des Parlaments vom 9. Juni 2015 zu der Strategie der EU für die Gleichstellung von Frauen und Männern nach 2015

*Chini*, Editorial. Aufsichtsrataktuell 2015, 5/1.

*Duden*, Geschichte unter der Haut, Ein Eisenacher Arzt und seine Patientinnen um 1730, Stuttgart, 1987.

*Eichmann/ Flecker*, Überblick über Arbeitsbedingungen in Österreich, Studie der Forschungs- und Beratungsstelle Arbeitswelt (FORBA) im Auftrag des BMASK. Wien : Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz, 2010.

*Eichmann/ Saupe / Nocker/ Prammer*, Überblick über Arbeitsbedingungen in Österreich. Follow-up-Studie: Studie der Forschungs- und Beratungsstelle Arbeitswelt (FORBA) im Auftrag des Sozialministeriums. Wien, 2014.

*Einwallner/ Stuefer*, Iron My Shirt?, Juridikum 2008, 56.

*Europäische Kommission*, Strategie für die Gleichstellung von Frauen und Männern 2010-2015, Luxemburg: Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union, 2011.

*Europäisches Parlament*, Entschließung des Europäischen Parlaments vom 18. November 2008 mit Empfehlungen an die Kommission zur Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen (2008/2012(INI)).

*Fell*, Deutschland, Gesetzentwurf zur Frauenquote in Führungspositionen, GES 2015, 50.

*Frevert*, „Mann und Weib, und Weib und Mann“. Geschlechter-Differenzen in der Moderne, Frankfurt/Main, 1995.

*Gahleitner*, Judikaturentwicklungen im Gleichbehandlungsrecht, Aktuelle Entscheidungen des OGH und des EuGH, ASoK 2016, 202.

*Gerhard*, Gleichheit ohne Angleichungen. Frauen im Recht, München, 1990.

*Greif, Schobesberger*, Einführung in die feministischen Rechtswissenschaften. Ziele, Methoden, Theorien, 2. Aufl., Flossmann, U. (Hrsg.), Linz, 2009.

*Hackl/ Steger-Mauerhofer*, Das Bundes-Gleichbehandlungsgesetz in Theorie und Praxis. Journal für Rechtspolitik 2012, 226.

*Harauer*, Frauen in Kultur- und Medienberufen in Österreich: über ihre mangelnde Repräsentanz in Führungspositionen, Wien, 2000.

*Heinetzberger*, Macht Gender Mainstreaming Gleichstellung? Eine Evaluierung eines Teilbereiches des österreichischen Arbeitsmarktes anhand der Beispiele Einkommen und Führungsposition, Frankfurt, 2013.

*Hopf/ Mayr/ Eichinger*, Historische Entwicklung Gleichbehandlung in Österreich und in der EU, In *Hopf/ Mayr/ Eichinger*, Kommentar zum GIBG, 2009.

*Jabornegg*, Zur Entwicklung der Aktienrechtsgesetzgebung in Österreich, in *Jabornegg/Strasser*, AktG I., o.O., o.D.

*Jarosch*, Frauenquote in Österreich: Grundlagen und Diskussion, Innsbruck, Wien, München, Bozen, 2001.

*Kallss/ Dauner- Lieb*, Töchter unerwünscht? Weder die einzelne Gesellschaft noch die Wirtschaft können sich das leisten, GesRZ 2016, 249.

*Kommenda/ Stein*, "Es ist überhaupt kein Fortschritt erkennbar", Aufsichtsrat aktuell 2010, 2.

*Kommission der Europäischen Union*, Empfehlung der EU Kommission vom 7.3.2014 zur Stärkung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Frauen und Männer durch Transparenz

*Kommission der Europäischen Union*, Mitteilung der Kommission vom 17. Juli 1996 - Leitfaden zur Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Frauen und Männer bei gleichwertiger Arbeit [KOM(96) 336 endg. - nicht im Amtsblatt veröffentlicht].

*Krell/ Ortlieb/ Sieben*, Chancengleichheit durch Personalpolitik: Gleichstellung von Frauen und Männern in Unternehmen und Verwaltungen. Rechtliche Regelungen, Problemanalysen, Lösungen, Wiesbaden, 2011.

*Kucsko-Stadlmayer*, Europarechtliche Rahmenbedingungen der Frauenförderung, RZ 1999, 106.

*Kucsko-Stadlmayer/Kuras* in *Mayer/Stöger*, (Hrsg.), Kommentar zum EUV/AEUV, Art 157 AEUV (Stand: März 2013, rdb.at).

*Laqueur*, Auf den Leib geschrieben, Die Inszenierung der Geschlechter von der Antike bis Freud, Frankfurt/Main, 1992.

*Leitl*, Österreich zwischen Frauenquote und Diskriminierung – Analyse der Frauenrolle vor dem Hintergrund des Gleichbehandlungsgesetzes, Mittweida: Hochschule Mittweida (FH), Fakultät Wirtschaftswissenschaften, Bachelorarbeit, 2011.

*Lewis*, Work/Family Reconciliation, Equal Opportunities, and social Policies: the Interpretation of Policy Trajectories at the EU Level and the Meaning of Gender Equality, in: *European Journal of Public Policy* 13, S. 420 – 437.

*Lorber*, Gender-Paradoxien, Wiesbaden, 1999.

*Mazey*, The European Union and Women's Rights: from the Europeanization of National Agendas to the Nationalization of a European Agenda?, in: *Journal of European Public Policy in Europe* 5, S. 131 – 152, 1998.

*Meyer, Boli, Thomas, Ramirez*, Die Weltgesellschaft und der Nationalstaat, in: Meyer, J. W. (Hrsg.): Weltkultur, Wie die westlichen Prinzipien die Welt durchdringen, Frankfurt/M., S. 85 – 132, 2005.

*Moritz*, Arbeitsgruppe "Frau in der Rechtsanwaltschaft" - entbehrlich? AnwBl 2014, 375.

*Neumayer/Reissner*, Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht, 2016.

*Nowotny* in *Straube/Ratka/Rauter*, Wiener Kommentar zum Unternehmensgesetzbuch, 2016.

*Oberrauter/ Wieser*, Kodex 2010: Corporate Governance und Frauenförderung am Prüfstand, Aufsichtsrataktuell 2011, 4/11.

*Pirklbauer*, Aktionsplan für Gleichstellung am Arbeitsmarkt, Infas 2011, 7.

*Pukatzki*, Viel erreicht – viel zu tun, in: Emanzipation – Macht – Gerechtigkeit, 100 Jahre internationaler Frauentag in Hamburg 2011, Hamburger Bündnis 100 Jahre Internationaler Frauentag (Hrsg.), Hamburg, 2011.

*Raasch*, Erhöhung der Frauenrepräsentanz in Aufsichtsräten: Norwegen - ein Modell? ZfRV 2009/31.

*Rat der Europäischen Union*, Schlussfolgerungen des Rates zum EU-Aktionsplan für die Gleichstellung der Geschlechter für den Zeitraum 2016-2020, 26. Oktober 2015.

*Riedel/Röhring*, Gender-Unterschiede bei Beschäftigten im österreichischen Gesundheitswesen, SozSi 2016, 513.

*Schulze*, Frauenrollen & andere "Traditionen" Juridikum 2008, 112.

*Thelen*, How Institutions Evolve: Insights from Comparative-Historical Analysis, in: Comparative Historical Analysis in the Social Science, Mahoney, J. & Rueschemeyer, D. (Hrsg.), Cambridge, 2003.

*Tinhofer*, Geschlechterdiskriminierung durch Befristung mit Regelpensionsalter, ZAS 2015/29.

*Urbantschitsch/ Hofer*, Frauen in Führungspositionen: Kom schlägt als Zielvorgabe 40 % vor, IP/12/1205. ecolex 2013, 86.

*Von Martini*, Lehrbegriff des Naturrechts. Neue, vom Verfasser selbst veranstaltete Übersetzung seines Werkes „de lege naturali positiones“ , 1799, Neudruck von 1970.

*Von Zeiller*, Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie I, § 91, 1811.

*Weber*, Wirtschaft und Gesellschaft. Abriss der bestehenden Soziologie, 5. rev. Aufl., Tübingen, 1972.

*Welpel/ Brosi / Ritzenhöfer / Schwarzmüller*, Auswahl von Männern und Frauen als Führungskräfte : Perspektiven aus Wirtschaft, Wissenschaft, Medien und Politik. Wiesbaden, Wiesbaden, 2015.

*Wentner*, Führungskarriere im Finanzbereich - die Zukunft ist weiblich. Strategisches Personal- und Talentmanagement ist der kritische Erfolgsfaktor, CFOaktuell, 2014, 32.

*Wobbe, Biermann*, Von Rom nach Amsterdam: Die Metamorphosen des Geschlechts in der Europäischen Union, Wiesbaden, 2009.

*World Economic Forum*, The Global Gender Gap Report, Genf, 2016.



### III Internetquellen

*Arbeiterkammer*, Frauen.Management.Report.2016. Online unter [https://media.arbeiterkammer.at/wien/PDF/studien/AK\\_Frauen\\_Management\\_Report\\_2016.pdf](https://media.arbeiterkammer.at/wien/PDF/studien/AK_Frauen_Management_Report_2016.pdf).

*Arbeiterkammer*, Frauen.Management.Report.2016. Online unter [https://media.arbeiterkammer.at/wien/PDF/studien/AK\\_Frauen\\_Management\\_Report\\_2016.pdf](https://media.arbeiterkammer.at/wien/PDF/studien/AK_Frauen_Management_Report_2016.pdf).

*Bundeszentrale für politische Bildung*,  
<http://www.bpb.de/gesellschaft/gender/gender-mainstreaming/>

*European Institute for Gender Equality*, <http://eige.europa.eu/content/rdc>

*Internationale Arbeitsorganisation*, <http://www.ilo.org/berlin/wir-uber-uns/lang--de/index.htm>.

*Regionales Informationszentrum der Vereinten Nationen für Westeuropa*, Charta der vereinten Nationen. Abzurufen unter <http://www.unric.org/de/chArta>.

*Resolution der Generalversammlung 217 A (III)*. Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, Vereinte Nationen, A/RES/217 A (III), abzurufen unter <http://www.un.org/depts/german/menschenrechte/aemr.pdf>.

*Rudzio*, Traum in Norden, in: die Zeit, 02.04.2015, <http://www.zeit.de/2015/12/schweden-gleichberechtigung-mann-frau-gehalt>.

*Tondorf, Jochmann-Döll*, (2010): Newsletter zur Entgeltgleichheit, Nr. 4/2010, [https://www.google.de/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&ved=0ahUKEwiNuJWSIfLTAhVMCSwKHfZEBxcQFggyMAI&url=http%3A%2F%2Fwww.karin-tondorf.de%2Fdownloads%2Fnl004\\_seentgeltgleichges.pdf&usg=AFQjCNHs-YwYgv1PUwxWoDbVbNMI3tKgqw&cad=rja](https://www.google.de/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&ved=0ahUKEwiNuJWSIfLTAhVMCSwKHfZEBxcQFggyMAI&url=http%3A%2F%2Fwww.karin-tondorf.de%2Fdownloads%2Fnl004_seentgeltgleichges.pdf&usg=AFQjCNHs-YwYgv1PUwxWoDbVbNMI3tKgqw&cad=rja).

*Übereinkommen 100*: Übereinkommen über die Gleichheit des Entgelts männlicher und weiblicher Arbeitskräfte für gleichwertige Arbeit, 1951. Online: [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms\\_c100\\_de.htm](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c100_de.htm).

*Übereinkommen 111*: Übereinkommen über die Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf, 1958. Online: [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms\\_c111\\_de.htm](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c111_de.htm).

*Verfassung des Königreiches Schweden in deutscher Übersetzung*, <http://www.verfassungen.eu/sw/>.

WEF: Sweden, <http://reports.weforum.org/global-gender-gap-report-2014/economies/#economy=SWE>