

## Schweizerische Zivilprozessordnung, Anpassung der kantonalen Organisation der Schlichtungsstellen nach Gleichstellungsgesetz

### I. Ausgangslage

Nach Art. 11 des Gleichstellungsgesetzes (GIG) hat jeder Kanton eine **Schlichtungsstelle** zu bezeichnen, welche die Parteien berät und versucht, eine Einigung herbeizuführen. Das Schlichtungsverfahren ist freiwillig, die Kantone können es aber als obligatorisch erklären.

Die Schlichtungsstellen sind gegenwärtig **in den Kantonen sehr unterschiedlich eingerichtet**: Viele Kantone haben eine zentrale Stelle für privat- und öffentlichrechtliche Arbeitsverhältnisse geschaffen. In einigen Kantonen gibt es diesbezüglich getrennte Stellen. In wenigen Fällen ist die Organisation dezentral und/oder sind die Schlichtungsstellen an Gerichte angegliedert. Das Verfahren ist teils fakultativ, teils obligatorisch<sup>1</sup>.

Die **Schweizerische Zivilprozessordnung** (CH-ZPO), welche voraussichtlich am 1.1.2010 in Kraft treten wird, schreibt in Art. 194 ff generell die Durchführung eines Schlichtungsverfahrens in allen zivilrechtlichen Streitigkeiten (mit den in Art. 195 CH-ZPO genannten Ausnahmen) vor. Das **Schlichtungsverfahren nach Gleichstellungsgesetz ist von der Regelung mit umfasst**<sup>2</sup>.

Die allgemeine Stärkung der vorprozessualen bzw. aussergerichtlichen Streitbeilegung durch grundsätzlich obligatorische Schlichtung vor dem Gang zum Gericht wird als ein Kernpunkt des Entwurfs bezeichnet (Botschaft, S. 7327 und Art. 194 CH-ZPO). Ziel ist einerseits die Entlastung der Gerichte, andererseits der Schutz der Parteien vor Eskalation und Kosten. Angeknüpft wird an die in der Schweiz breit etablierte Schlichtungstradition, die hohen Erfolgsquoten der Mietschlichtungsstellen und der Schlichtungsstellen nach GIG sowie die mit sogenannter „Alternativ Dispute Resolution ADR“, insbesondere Mediation, im angelsächsischen und europäischen Raum gemachten positiven Erfahrungen (Botschaft, S. 7242, 7352ff).

Der *einvernehmlichen Lösung* wird klare Priorität eingeräumt, in der Überzeugung, dass diese nachhaltiger und günstiger ist und überdies auch andere Gesichtspunkte als vor Gericht möglich mit einbezogen werden können.

### II. Schlichtungsbehörden und –verfahren gemäss CH-ZPO

Während das Schlichtungsverfahren in der CH-ZPO für sämtliche unterstellten Schlichtungsbehörden weitgehend vereinheitlicht wird (Art. 199 ff CH-ZPO), verbleibt die Regelung der **Organisation**, Arbeitsteilung sowie sachlichen und funktionellen Zuständigkeit – gemäss Botschaft (S. 7241) zentrale Effizienzkriterien – grundsätzlich in der **Kompetenz der Kantone**. Verlangt wird allerdings eine *gewisse Qualität* (Botschaft, S. 7228), die mittels minimaler institutioneller Vorgaben (nebst der vorerwähnten Verfahrensvorschriften) gewährleistet werden soll. Zu diesen Vorgaben gehört für die Schlichtungsstelle nach GIG das Erfordernis der **doppelt paritätischen Zusammensetzung** (Art. 197 Abs. 2 CH-ZPO), d.h. der Vertretung sowohl der Sozialpartner („Vertretung von Arbeitgeber- und

---

<sup>1</sup> vgl. dazu Bericht des Bundesrates über die Evaluation der Wirksamkeit des Gleichstellungsgesetzes vom 15. Februar 2006, S. 24, sowie HEIDI STUTZ/MARIANNE SCHÄR MOSER/ELISABETH FREIVOGEL, Evaluation der Wirksamkeit des Gleichstellungsgesetzes, Synthesebericht, April 2005, S. IX und 14, ferner HEIDI STUTZ, Schriftliche Befragung der Schlichtungsstellen (Baustein 3), November 2004, nachfolgend zit. «Evaluation GIG»; abrufbar unter [www.bj.admin.ch](http://www.bj.admin.ch).

<sup>2</sup> vgl. Botschaft des Bundesrates zur Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 28. Juni 2006, BBl 2006 7221ff, 7327ff, im folgenden zitiert: Botschaft.

Arbeitnehmerseite, des öffentlichen und privaten Bereichs“) wie auch beider Geschlechter. Die gewählte Formulierung gibt einen Hinweis darauf, dass es durchaus denkbar ist, dass die Kantone die Schlichtungsbehörden weiterhin für privatrechtliche und öffentlichrechtliche Arbeitsverhältnisse zuständig erklären (vgl. auch nachstehend Ziff. III).

Im Übrigen sind die Kantone bezüglich Organisation der Schlichtungsstellen nach GIG frei, d.h. die Schlichtung könnte nach der CH-ZPO – muss aber nicht – einer gerichtlichen Behörde angegliedert oder übertragen werden. Ausdrücklich vorgesehen ist auch die Möglichkeit der Angliederung an die kantonale Verwaltung, wobei eine sachliche und personelle Unabhängigkeit der Schlichtungsstelle verlangt wird (Botschaft, S. 7328). Sowohl eine zentrale wie auch eine dezentrale Lösung kommen in Frage (vgl. Botschaft, S. 7330).

Die **Aufgabe der Schlichtungsbehörde** entspricht inhaltlich Art. 11 Abs. 1 GIG, wobei die Formulierung leicht anders lautet: Statt von „Einigung“ ist von „Versöhnen“ die Rede, und ausdrücklich erlaubt ist der Einbezug von ausserhalb des Verfahrens liegender Streitfragen in den Vergleich, wenn es der Beilegung des Streites dient (Art. 198 Abs. 1 CH-ZPO).

Beibehalten wird die bereits in Art. 11 GIG vorgesehene **Beratungsaufgabe** der Schlichtungsstelle nach GIG auch ausserhalb eines Schlichtungsverfahrens (Botschaft, S. 7331, Art. 198 Abs. 2 CH-ZPO), ferner das in Art. 11 Abs. 2 GIG verankerte **Freiwilligkeitsprinzip**, dies aber nur mit Bezug auf die klagende Partei (Art. 196 Abs. 2 Bst. c CH-ZPO), während die beklagte Partei zur Einlassung gezwungen ist. Damit entfällt zumindest mit Bezug auf privatrechtliche Arbeitsverhältnisse die bisherige Möglichkeit des kantonalen „beidseitigen“ Obligatoriums (Art. 11 Abs. 2 Satz 2 GIG), von welcher etliche Kantone Gebrauch gemacht haben.

Mit Inkrafttreten der CH-ZPO sollen **Art. 11 und 12 GIG aufgehoben** werden<sup>3</sup>.

### III. Schlichtungsverfahren für öffentlichrechtliche Arbeitsverhältnisse

Aufgrund der Stellung von Art. 11 GIG im dritten, nur für Arbeitsverhältnisse nach Obligationenrecht geltenden Abschnitt des Gesetzes ist die Einführung von Schlichtungsstellen bisher **nur für privatrechtliche Arbeitsverhältnisse zwingend** vorgeschrieben worden. Viele Kantone haben aber diese Schlichtungsstellen **auch für ihre öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnisse** als zuständig erklärt<sup>4</sup>. Dies ist sinnvoll, weil dadurch die öffentlichrechtlichen Angestellten ebenfalls in den Genuss eines niederschweligen Schlichtungsangebots kommen. Zudem werden so Knowhow sowie personelle Ressourcen in der ohnehin komplexen und anforderungsreichen Rechtsmaterie gebündelt, was wiederum die Effizienz und Effektivität der Schlichtung begünstigt. Eine einheitliche Praxis entspricht zweifellos den Bestrebungen des Gleichstellungsgesetzes.

Mit der neuen CH-ZPO (und Streichung von Art. 11 GIG) bleibt es dabei, dass Schlichtungsstellen nur für privatrechtliche Arbeitsverhältnisse zwingend zur Verfügung stehen müssen. Die Kantone sind aber hinsichtlich öffentlichrechtlicher Arbeitsverhältnisse wie bisher frei, zu bestimmen, dass auch für sie ein Schlichtungsverfahren angeboten wird und für diese Aufgabe dieselbe Schlichtungsstelle sachlich zuständig zu erklären wie für die privatrechtlichen.

Aus gleichstellungsrechtlicher Sicht ist der Zugang zur Schlichtungsstelle auch für öffentlichrechtliche Arbeitnehmende unbedingt zu gewährleisten (das heisst beizubehalten, wo dem schon so ist oder zu schaffen, wo diese Möglichkeit noch fehlt). Bewährt hat sich auch in vielen Kantonen die Kompetenz einer einzigen Schlichtungsstelle für alle Arbeitsverhältnisse. Wird diese spezielle Schlichtungsstelle aber abgeschafft, beispielsweise durch Eingliederung der gleichstellungsrechtlichen Schlichtung in eine für alle arbeitsrechtlichen Streitigkeiten (nach OR) zuständige, dem Gericht angefügte Schlichtungsbehörde, besteht die Gefahr, dass einerseits das gesamte bisher aufgebaute Fach- und

<sup>3</sup> vgl. CH-ZPO Anhang (Art. 400), II. Änderung bisherigen Rechts, Ziff. 1 und Botschaft, S. 7330, 7407.

<sup>4</sup> vgl. oben Ziff. I und Evaluation GIG, Baustein 3, S. 31.

Erfahrungswissen verloren geht, andererseits die öffentlichrechtlichen Angestellten keinen Zugang zur Schlichtungsstelle mehr haben oder für sie eine separate Stelle eingerichtet werden müsste, die dann allerdings nicht mehr über das bisherige Knowhow verfügen würde. Ebenfalls wäre damit die Einheitlichkeit der Praxis nicht mehr gewährleistet.

#### **IV. Mindestanforderungen an die Organisation der Schlichtungsstelle gemäss Evaluation der Wirksamkeit des Gleichstellungsgesetzes**

Die im Auftrag des Bundesamts für Justiz in den Jahren 2004/05 durchgeführte Studie zur Evaluation der Wirksamkeit des Gleichstellungsgesetzes (vgl. oben Ziff. I) hat in Bezug auf die Effizienz von Schlichtungsstellen ergeben, dass auf **institutioneller Ebene** insbesondere **folgende Kriterien wichtig** sind:

- Hoher Bekanntheitsgrad (keine dezentralen Lösungen; aktive Informationspolitik),
- Fachkompetentes, niederschwelliges Beratungsangebot,
- Mitabdeckung des öffentlichen Sektors,
- Glaubwürdiges und rechenschaftspflichtiges Schlichtungsgremium.

Den übrigen in der Studie genannten Anforderungen, welche das Verfahren betreffen (formloses Schlichtungsbegehren, Kompetenz, auch Klagepunkte nach OR zu beurteilen, genügende Zulassung von Beweismitteln und Möglichkeit eines einfachen Schriftenwechsels sowie kurze Verfahrensdauer) hat die CH-ZPO Rechnung getragen.

Die Studie hat klar zu Tage gebracht, dass sich die bestehenden institutionellen und qualitativen Unterschiede der kantonalen Schlichtungsstellen sowohl auf deren **Inanspruchnahme** wie auch auf die **Einigungsquoten** auswirken<sup>5</sup>. Die höchsten Einigungsquoten wurden dort erzielt, wo das Fachwissen in einer spezialisierten zentralen, für den privaten und öffentlichen Sektor zuständigen Stelle gebündelt ist.

Die Kompetenz der Schlichtungsstelle (nebst ihrer paritätischen Zusammensetzung) wirkt sich unmittelbar auf ihre Glaubwürdigkeit aus, was wiederum entscheidendes Kriterium ist für die Akzeptanz der Einigungsvorschläge und die Einigungsbereitschaft der Parteien.

Die Studie kommt daher zum **Ergebnis**, dass eine **zentrale, für privat- und öffentlichrechtliche Arbeitsverhältnisse zuständige Stelle** einer dezentralen Regelung vorzuziehen ist, da sie bekannter ist, aufgrund höherer Fallzahlen mehr Fachwissen aufbauen und so vermehrt Einigungen erzielen kann<sup>6</sup>.

Mit diesem Ergebnis übereinstimmend, hat die Schweizerische Konferenz der Gleichstellungsbeauftragten zum Vorentwurf der CH-ZPO wie folgt Stellung genommen: "Ganz in der Zielrichtung des GIG hat sich dieses Konzept einer einzigen, den Gerichten vorgelagerten und damit niederschweligen Schlichtungsstelle bewährt. Es ermöglicht eine einheitliche, effiziente Schlichtungspraxis auf Grund konzentrierter Fachkompetenz, was bei den Parteien Vertrauen schafft und sich positiv auf die Akzeptanz der Einigungsvorschläge auswirkt. Damit ist eine bestmögliche Unterstützung der Rechtsuchenden gewährleistet. Die Zuständigkeit der Schlichtungsstelle für alle Arbeitsverhältnisse bietet Betroffenen zudem eine einfache, leicht verständliche Lösung. Sie begünstigt, dass die Dienste der Schlichtungsstelle tatsächlich in Anspruch genommen werden und diese die im GIG verankerte Beratungs- und Vermittlungsfunktion effektiv wahrnehmen kann."<sup>7</sup>

Wichtige institutionelle Komponenten für die wirksame Anwendung des GIG sind also:

- die zentrale Organisation,
- deren Niederschwelligkeit durch Unabhängigkeit von Gerichten,
- die Zuständigkeit auch für öffentlichrechtliche Arbeitsverhältnisse, sowie
- das Erfordernis der doppelten Parität in der Zusammensetzung.

<sup>5</sup> Evaluation GIG, Bericht Bundesrat S. 24, Synthesebericht, S. IX und Baustein 3, S. 30 ff.

<sup>6</sup> Evaluation GIG, Baustein 3, S. V und 30 ff, ferner Bericht Bundesrat S. 24.

<sup>7</sup> Stellungnahme der Schweizerischen Konferenz der Gleichstellungsbeauftragten zur Vereinheitlichung des Zivilprozessrechts, Dezember 2003, S. 2, vgl. [www.equality.ch](http://www.equality.ch).

Diese institutionellen Erfordernisse gewährleisten (nebst erwünschten Grundkenntnissen im Bereich von Gleichstellung und Mediation) die Kompetenz der Schlichtungsstelle und bestmögliche Erfüllung des Einigungsauftrages.

Ganz klar nicht mehr erfüllt wäre die **Niederschwelligkeit** bei der Delegation der Schlichtung an die Gerichte. Dass diesem Kriterium bei der Umsetzung des Gleichstellungsgesetzes ein zentraler Stellenwert zukommt, wird in der Evaluation GIG, aber auch in der Botschaft des Bundesrats über die Änderung des Gleichstellungsgesetzes vom 5. November 2003 zwecks Schaffung einer Schlichtungskommission für das Bundespersonal (BBl 2003 7809ff) mehrfach angesprochen.

Vorgeschrieben nach CH-ZPO ist lediglich die **doppelt paritätische Besetzung**. Mit dieser Bescheidung wird die neue Regelung den Anforderungen an eine wirksame Schlichtungsstelle gemäss Ergebnis der Evaluation GIG nicht gerecht. Es ist daher an den Kantonen, dafür zu sorgen, dass **möglichst viele der andern wichtigen Komponenten** ebenfalls erfüllt sind und – wo dies bereits zutrifft – keine Abstriche getätigt werden.

## V. Forderung für die Organisation der Schlichtungsstellen nach GIG

**Dem Sinn und Zweck des Gleichstellungsgesetzes entspricht am ehesten eine zentrale, niederschwellige und unabhängige, für privat- und öffentlichrechtliche Arbeitsverhältnisse zuständige Schlichtungsstelle. Wo diese bereits besteht, ist sie unbedingt beizubehalten.**

April 2008

Für die Arbeitsgruppe Rechtsfragen der Schweizerischen Konferenz der Gleichstellungsbeauftragten



lic. iur. Bettina Bannwart  
Gleichstellungsbüro Basel-Stadt



Dr. iur. Kathrin Arioli  
Fachstelle für Gleichstellung von Frau  
und Mann des Kantons Zürich