
Schweizerische Konferenz der Gleichstellungsbeauftragten
Conférence Suisse des Déléguées à l'Egalité entre Femmes et Hommes
Conferenza Svizzera delle Delegate alla Parità fra Donne e Uomini

Eidg. Justiz- und Polizeidepartement
3003 Bern

Zürich, 30. Dezember 2003

Vereinheitlichung des Zivilprozessrechts (Schaffung einer gesamtschweizerischen Zivilprozessordnung); Vernehmlassungsverfahren

Sehr geehrter Herr Bundesrat, sehr geehrte Damen und Herren

Zum Vorentwurf für eine Schweizerische Zivilprozessordnung nimmt die Schweizerische Konferenz der Gleichstellungsbeauftragten aus der Perspektive der Gleichstellung von Frau und Mann wie folgt Stellung:

I. Familienrechtliche Angelegenheiten

Den Besonderheiten von familienrechtlichen Angelegenheiten ist im Vorentwurf zur eidgenössischen Zivilprozessordnung bisher leider in keiner Weise Rechnung getragen worden. Dies bedauern wir sehr, machen familienrechtliche Streitigkeiten doch einen erheblichen Teil der Geschäftslast erstinstanzlicher Zivilgerichte aus und betreffen einen grossen Teil der Bevölkerung. Wir fordern deshalb, dass bei der Erarbeitung des Entwurfs eine eingehende Beschäftigung mit der Thematik nachgeholt wird.

Wir unterstützen den Vorschlag von Familienrechtlerin Prof. Dr. Ingeborg Schwenzer, Basel, zur Schaffung von Familiengerichten (Zuständigkeit eines Familiengerichtes für alle Fragen betreffend die Familie, d.h. im Bereich von Ehe- und Scheidungsrecht, Kindesrecht, Gewaltschutzansprüche, Kindes- und Erwachsenenschutz, Namensrecht etc.) und eines eigenständigen Familienverfahrensrechts, das den Besonderheiten der familienrechtlichen Streitigkeiten Rechnung trägt. Dazu gehört beispielsweise die koordinierte Anhörung zwecks Vermeidung von sekundärer Traumatisierung von gewaltbetroffenen Personen, die Gewährleistung der Beteiligungsrechte des Kindes unabhängig davon, ob es sich um eine Massnahme des Kindesschutzes, die Zuteilung der elterlichen Sorge im Scheidungsverfahren, die Anfechtung der Vaterschaft oder eine Namensänderung handelt, die Zugänglichkeit der unentgeltlichen Prozessführung für Eltern wie für Kinder in allen Verfahrensarten unter denselben Bedingungen etc.¹

¹ Vgl. Ingeborg Schwenzer, Braucht die Schweiz Familiengerichte?, Vortrag anlässlich der Tagung „Auf dem Weg zum Familiengericht“, gehalten am 24. September 2003 in St. Gallen, erscheint in: Rolf Vetterli (Hrsg.), Auf dem Weg zum Familiengericht, Stämpfli Verlag, Bern 2004.

II. Zum Schlichtungsverfahren nach Art. 11 Gleichstellungsgesetz

Gemäss Vorentwurf soll das Schlichtungsverfahren für sämtliche Schlichtungsbehörden vereinheitlicht werden.

1. Zur bisherigen Konzeption der Schlichtungsstellen nach Gleichstellungsgesetz

Die jetzige Regelung in den Kantonen zeigt, dass viele Kantone besondere Schlichtungsstellen für Gleichstellungsfragen geschaffen haben. In den meisten Kantonen ist eine zentrale Schlichtungsstelle pro Kanton örtlich zuständig. In gut der Hälfte der Kantone ist die Schlichtungsstelle auch für öffentlichrechtliche Arbeitsverhältnisse zuständig. Ganz in der Zielsetzung des Gleichstellungsgesetzes, nämlich ein niederschwelliges und rasches Verfahren zu schaffen, das dem verfassungsmässigen Lohngleichheitsanspruch und den anderen Ansprüchen auf Nichtdiskriminierung zum Durchbruch verhilft, hat sich diese Konzeption einer einzigen, den Gerichten vorgelagerten Schlichtungsstelle bewährt. Sie ermöglicht den Stellen, die nötige Fachkompetenz und Erfahrung in der Anwendung des Gleichstellungsgesetzes zu erwerben. Dies wiederum schafft bei den Parteien Vertrauen und wirkt sich positiv auf die Akzeptanz der Einigungsvorschläge aus. Damit ist eine bestmögliche Unterstützung der Rechtsuchenden gewährleistet.

Die Zuständigkeit der Schlichtungsstelle für alle Arbeitsverhältnisse, also privatrechtliche und öffentlichrechtliche, bietet Betroffenen zudem eine einfache, leicht verständliche Lösung. Sie begünstigt, dass die Dienste der Schlichtungsstelle tatsächlich in Anspruch genommen werden und diese die im Gleichstellungsgesetz verankerte Beratungs- und Vermittlungsfunktion effektiv wahrnehmen kann. Der Bundesgesetzgeber hat sich in seiner Botschaft zur Änderung des Gleichstellungsgesetzes klar dafür ausgesprochen, öffentlichrechtliche Arbeitsverhältnisse in Bezug auf das Schlichtungsverfahren gleich zu behandeln wie privatrechtliche. Es ist deshalb auch in einer künftigen Bundeszivilprozessordnung mindestens Raum dafür zu lassen, dass die Kantone dies ebenso tun können.

2. Zur Frage der Freiwilligkeit des Verfahrens

Das geltende Recht sieht in Art. 11 Abs. 1 GIG die Freiwilligkeit des Verfahrens vor. Zehn Kantone haben sich nach geltendem Recht entschieden, das Schlichtungsverfahren freiwillig auszugestalten, die anderen Kantone haben ein obligatorisches Schlichtungsverfahren eingerichtet. Einige Gründe sprechen für die Freiwilligkeit:

Das Obligatorium ist dann ein Nachteil, wenn die von Diskriminierung betroffenen Personen gar kein Interesse haben, eine Vermittlungsbehörde beizuziehen und dadurch das Verfahren zu verlängern, weil bereits längere Diskussionen und Vergleichsverhandlungen unter den Parteien stattgefunden haben und beide das Bedürfnis haben, dass nun unabhängige Dritte entscheiden. Die Beratungspraxis zeigt, dass von Diskriminierung betroffene Frauen häufig sehr lange, d.h. über mehrere Monate oder gar Jahre hinweg versuchen, informell eine Lösung herbeizuführen. Wenn sie sich dann entschliessen, den Rechtsweg zu beschreiten, bedeutet es für diese Betroffenen nur eine unnötige Verzögerung, ein Vermittlungsverfahren einleiten zu müssen.

Insbesondere bei Verbänden, die aufgrund von Art. 7 GIG Verbandsklagen oder –beschwerden führen und ohnehin aufgrund dieser Bestimmung der Arbeitgeberschaft Gelegenheit zur Stellungnahme geben müssen, bevor sie das Verfahren einleiten, kann ein obligatorisches Schlichtungsverfahren für alle Beteiligten zu einer unergiebigem Pflichtübung verkommen². Dies insbesondere deshalb, weil den

² Vgl. Sabine Steiger-Sackmann, Rz. 45 zu Art. 11 GIG, in: Margrith Bigler-Eggenberger/Claudia Kaufmann (Hrsg.), Kommentar zum Gleichstellungsgesetz, Basel/Frankfurt am Main 1997.

Verbandsklagen in der Regel komplexe Sachverhalte zu Grunde liegen, welche ohnehin kaum in einem Schlichtungsverfahren gütlich geregelt werden können.

Der Vorentwurf sieht nun vor, das Schlichtungsverfahren nach Gleichstellungsgesetz obligatorisch zu erklären. Dies wird aber überhaupt nicht begründet, erklärt wird nur, dass schon bisher die Kantone befugt waren, das Verfahren für obligatorisch zu erklären. Uns erscheint nicht einleuchtend, weshalb eine bewährte Regelung ohne Begründung geändert werden soll. Unseres Erachtens müsste deshalb mindestens die vom Bundesamt für Justiz geplante Evaluation des Gleichstellungsgesetzes abgewartet werden, um zu entscheiden, ob es der Verwirklichung der Gleichstellung von Frau und Mann dienlich ist, wenn das Schlichtungsverfahren von Bundesrechts wegen obligatorisch erklärt wird. Im übrigen erhoffen wir uns aus dieser Evaluation auch weitere Ergebnisse in Bezug auf den Einfluss der organisatorischen Struktur der Schlichtungsstellen auf die Umsetzung des Gleichstellungsgesetzes. Diese Erkenntnisse müssten unseres Erachtens bei der weiteren Ausarbeitung des vorliegenden Entwurfs mitberücksichtigt werden.

Für die Freiwilligkeit bzw. die Möglichkeit des Verzichts auf das Schlichtungsverfahren, wenn beide Parteien zustimmen, sprechen gute Argumente. Aus prozessökonomischen Gründen und um Betroffene nicht unnötig zu belasten, wäre sowohl im Interesse der klagenden Partei wie auch der Schlichtungsbehörde eine Verzichtsmöglichkeit zumindest in denjenigen Fällen vorzusehen, in welchen sich bereits im Vorfeld klar abzeichnet, dass nicht mit einer gütlichen Einigung zu rechnen ist und das Schlichtungsverfahren Betroffene nur unnötig belasten und die Durchsetzung ihrer Ansprüche verzögern würde.

3. Zu einzelnen Bestimmungen

Art. 194 Organisation

Wenig sinnvoll erscheint die nach dem Vorentwurf mögliche Übertragung der Schlichtungsfunktion an das erstinstanzliche Gericht. Eine einheitliche, auf konzentriertem Fachwissen basierende Schlichtungspraxis, wie es verschiedene Kantone heute kennen, würde entfallen, und das Kriterium des vom Gleichstellungsgesetz anvisierten niederschweligen Verfahrens wäre nicht mehr erfüllt.

Die Übertragung der Schlichtungsfunktion stellt das vom Gleichstellungsgesetz anvisierte Konzept der niederschweligen, vorgelagerte Schlichtung in Frage. Es sollte daher davon abgesehen werden und im Interesse einer einheitlichen, fachkundigen und effizienten Schlichtungspraxis eine zentrale Schlichtungsstelle für Streitigkeiten nach dem Gleichstellungsgesetz vorgesehen werden.

Abs. 2

Wir fordern, dass mindestens für die Schlichtungsstelle für Streitigkeiten nach Gleichstellungsgesetz (Ar. 194 Abs. 2 lit. b), besser noch aber für alle Schlichtungsbehörden eine doppelte paritätische Vertretung verankert wird, nämlich paritätisch bezüglich der VertragspartnerInnen und bezüglich der Geschlechter (siehe auch Botschaft zur Änderung des GlG, S. 7813, wo dies für das Schlichtungsverfahren für das Bundespersonal vorgesehen ist).

In lit. c werden Streitigkeiten nach Gleichstellungsgesetz und dem Mitwirkungsgesetz zusammen erwähnt, obschon sie je ganz verschiedene Materien betreffen und für die Schlichtung verschiedene Behörden zuständig sind. Aus gesetzessystematischen Gründen sind sie deshalb getrennt zu erfassen (das Gleiche gilt auch für Art. 237 lit. c und Art. 240 lit. c).

Art. 196

Wir bedauern, dass mit der vorgeschlagenen Regelung keine Möglichkeit besteht, vor der Verhandlung einen einfachen Schriftenwechsel durchzuführen. Dies kann sich in Streitigkeiten gemäss Gleichstellungsgesetz zum Nachteil für die Rechtsuchenden auswirken:

Oft stellen sich – gerade bei Lohngleichheitsklagen – komplexe Sachverhalts- und Rechtsfragen und es sind für die Glaubhaftmachung eines Anspruchs oder seine Widerlegung mehr oder weniger umfangreiche Unterlagen einzureichen, die dann zwecks Klärung von Sachverhalt und Rechtslage zu prüfen sind.

Zwischen Betroffenen und Arbeitgebenden besteht regelmässig ein Kräfteungleichgewicht, welches durch die Schlichtungsbehörde nach der Untersuchungsmaxime (Art. 12 Abs. 2 GIG i.V. mit Art. 343 OR) auszugleichen ist. Um ihrer Vermittlungsfunktion gemäss Gleichstellungsgesetz nachzukommen, muss die Schlichtungsbehörde den Sachverhalt so klären, wie dies ohne Durchführung eines Beweisverfahrens möglich ist, und einen fundierten Vergleichsvorschlag unterbreiten, der auch Chancen hat, von der Arbeitgeberseite akzeptiert zu werden. Ohne vorgängigen Schriftenwechsel und die Möglichkeit, sich sorgfältig auf die Schlichtungsverhandlung vorzubereiten sowie allfällige Rechtsfragen vorab zu klären, wäre die Schlichtungsbehörde oftmals nicht in der Lage, einen gut begründeten Einigungsvorschlag zu unterbreiten, welcher von beiden Parteien nachvollzogen und akzeptiert werden kann. Wenn in der Verhandlung zunächst eine grosse Anzahl von Unterlagen gesichtet werden müssen, ist ein wirkungsvolles Vermitteln nicht möglich. Als Folge muss die Schlichtungsverhandlung wiederholt bzw. zu einem späteren Zeitpunkt fortgesetzt werden mit entsprechendem zusätzlichen Zeit- und Kostenaufwand. Andernfalls wird die Schlichtung zur reinen Farce und scheitert, weil die Schlichtungsbehörde nicht in der Lage ist, einen begründeten Vergleichsvorschlag zu unterbreiten. Aus diesen Gründen ist das Verfahren so auszugestalten, dass die Schlichtungsbehörde den Sachverhalt z.B. mittels einfachem Schriftenwechsel (oder durch Augenschein und Befragen von Personen) ausreichend klären und einen fundierten Einigungsvorschlag unterbreiten kann, der Aussicht hat, von den Parteien akzeptiert zu werden.

Art. 202

Eine zweimonatige Frist zur Anhebung der Klage nach Erteilung der Klagebewilligung ist zu knapp bemessen, dies vor allem in komplexen Fällen, die zusätzliche Instruktionen und Abklärungen bedürfen. Eine dreimonatige Frist, wie sie in Art. 11 Abs. 3 GIG vorgesehen ist, erscheint angemessen.

Wir bitten Sie, unsere Anregungen und Bemerkungen bei der weiteren Bearbeitung des Entwurfs zu berücksichtigen.

Mit freundlichen Grüssen

Schweizerische Konferenz der Gleichstellungsbeauftragten

Dr. Kathrin Arioli

Leiterin der Fachstelle für Gleichberechtigungsfragen des Kantons Zürich

Kontaktadresse: Fachstelle für Gleichberechtigungsfragen des Kantons Zürich,

Kasernenstrasse 49, 8090 Zürich