

Senat I der Gleichbehandlungskommission
Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz
(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 98/2008)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 23. August 2011 über das am 27. Oktober 2009 eingelangte Verlangen der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) für **Frau A (Antragstellerin)** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes durch eine **geschlechtsbezogene Belästigung** gemäß **§ 7 Abs. 1 Z 1 GIBG** (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 98/2008; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung) durch **Herrn DI B (Antragsgegner)**, sowie **in eventu** bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen** gemäß **§ 3 Z 6 GIBG** durch die **X GmbH** nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl. II Nr. 396/2004), zu folgendem

Prüfungsergebnis:

1. Der Senat I der GBK gelangt zur Ansicht, dass Frau A durch Herrn DI B gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 GIBG belästigt worden ist.
2. Da es sich bei dem Antrag betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 3 Z 6 GIBG durch die X GmbH um einen Eventualantrag handelt, wird über diesen wegen der Bejahung des geschlechtsbezogenen Belästigung gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 GIBG nicht abgestimmt.

Entscheidungsgründe:

Im Verlangen der GAW wird im Wesentlichen vorgebracht, dass die Antragstellerin ab 15. Juni 2009 als Lohnverrechnerin in der Firma X GmbH beschäftigt gewesen sei. Der Geschäftsführer der Firma sei der Antragsgegner gewesen, mit dem sie unmittelbar zusammengearbeitet habe. Zu Beginn des Arbeitsverhältnisses habe die

Antragstellerin eine Kollegin gehabt, welche jedoch eine Woche nach dem Arbeitsbeginn Urlaub in Anspruch genommen habe und danach nicht mehr in die Firma zurückgekehrt sei. Ab diesem Zeitpunkt sei die Antragstellerin mit dem Antragsgegner alleine gewesen. Am 13. Juli 2009 habe die Antragstellerin das Arbeitsverhältnis in der Probezeit aufgelöst. In der Zeit, in der die Antragstellerin im Büro vom Antragsgegner tätig war, sei es immer wieder zu Äußerungen ihres Arbeitgebers gekommen, die von ihr als unangebracht und entwürdigend empfunden worden seien. Beispielsweise habe der Antragsgegner ihr geraten, weniger zu essen, ihre Kondition zu trainieren und habe ihr immer wieder mitgeteilt, dass sie nicht dick werden dürfe, da sie sonst nicht gut genug für die Firma sei. Wenn sie beide im Büro gewesen seien, sei der Antragsgegner sehr nah bei ihr gesessen, auch diese Situation habe die Antragstellerin als sehr unangenehm empfunden. Er habe auch gemeint, dass die Antragstellerin in den nächsten drei Jahren nicht schwanger werden dürfe, da sie sonst gekündigt werden müsse. Außerdem sei der Freund der Antragstellerin nicht gut für diese und sie solle sich eine Wohnung für sich allein suchen. Ebenso seien ihre anderen Freunde schlecht. Der Einzige, der gut für sie sei und auf den die Antragstellerin hören solle, sei der Antragsgegner selbst. Für die Antragstellerin sei diese Situation unangenehm und in einem Arbeitsverhältnis unangebracht gewesen. Da sie sich zu diesem Zeitpunkt aber noch im Probearbeitsverhältnis befunden habe, habe sie nicht gewagt, etwas zu sagen. Schließlich habe der Antragsgegner der Antragstellerin erklärt, dass er nur junge Arbeitnehmerinnen einstellen würde, da man die zu rechtbiegen könne. Bezüglich ihres Aufgabengebietes habe er der Antragstellerin weiters erklärt, dass sie dafür letztverantwortlich sei und wenn etwas passieren würde, nur sie zur Verantwortung gezogen würde, nicht aber der Antragsgegner. Durch diese Situation habe sie sich geängstigt und habe Kontakt zur Arbeiterkammer aufgenommen. Ihr sei erläutert worden, dass sie das Probearbeitsverhältnis auflösen könne. Daraufhin habe die Antragstellerin dem Antragsgegner diese Auflösung schriftlich mitgeteilt.

In der auf Ersuchen von Senat I der GBK übermittelten Stellungnahme des Antragsgegners, Herrn DI B, bestritt dieser die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe und trat diesen wie folgt entgegen:

Das gesamte Vorbringen der Antragstellerin entspreche nicht den Tatsachen. Die Antragstellerin sei in seinem Unternehmen ca. 1 Monat beschäftigt gewesen, und

zwar vom 15. Juni 2009 bis zum 13. Juli 2009 als Angestellte. In der Zeit, in der die Antragstellerin bei ihm gearbeitet habe, sei es dem Antragsgegner so vorgekommen, als ob die Antragstellerin Gesundheitsprobleme (psychologische Probleme) habe. Am Ende habe der Antragsgegner festgestellt, dass die Antragstellerin nicht die richtige Mitarbeiterin für sein Büro sei, da es ihr an Qualifikationen fehle und Gesundheitsprobleme vorgelegen seien.

Das Verfahren vor der GBK ist vertraulich und wird nichtöffentlich durchgeführt. Das den Abschluss des Verfahrens bildende Prüfungsergebnis wird auf der Grundlage der im Verfahren vorgelegten Unterlagen und in der mündlichen Befragung getätigten Aussagen der Auskunftspersonen erstellt. Auf Grund der Vertraulichkeit des Verfahrens werden die einzelnen Auskunftspersonen im Prüfungsergebnis nicht näher bezeichnet.

Der Senat I der GBK hat erwogen:

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes durch eine Belästigung durch Herrn DI B gemäß **§ 7 Abs. 1 Z 1 GIBG** verwirklicht worden ist, ist zunächst folgendes zu bemerken:

Die geschlechtsbezogene Belästigung gilt gemäß § 7 Abs. 1 GIBG als Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes. Sie bezieht sich sowohl auf das biologische Geschlecht an sich, d.h. auf die Unterscheidung zwischen Mann und Frau, – unter Ausklammerung der gesondert geregelten sexuellen Belästigung iSd § 6 GIBG¹ – als auch an daran anknüpfende Rollenzuweisungen. Unter geschlechtsbezogenes Verhalten sind jene Verhaltensweisen zu subsumieren, die die Betroffenen auf Grund ihres Geschlechtes belästigen, die aber nichts mit sexuellem Verhalten zu tun haben. Kern der Belästigung iSd § 7 GIBG ist das Abzielen auf das bloße Geschlecht.² Nach der Rechtsprechung sollen „Mobbingformen“ vermieden werden, denen eine rechtlich verpönte Geschlechterabwürdigung innewohnt.³

In diesem Zusammenhang sei festzuhalten, dass die Haftung des/der unmittelbaren Belästigers/Belästigerin grundsätzlich verschuldensunabhängig ist.

¹§ 7 und § 6 GIBG stehen zueinander in einem Verhältnis der Über- und Unterordnung, weil auch die „sexuelle Sphäre“ zweifellos unter „Geschlecht“ zu subsumieren ist, also auch die sexuelle Sphäre geschlechtsbezogen ist. Sexuelle Belästigung ist demnach ein Spezialfall der geschlechtsbezogenen Belästigung. Vgl. dazu RV 307 BlgNR 22. GP 12

² Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GIBG (2009) § 7 Rz 3

³ OGH 2.9.2008, 8 ObA 59/08x, ARD 5922/5/2008

Verhaltensweisen geschlechtsbezogener Belästigung können verschiedenste Formen annehmen, angefangen bei sprachlichen Äußerungen und Gesten bis hin zum Verfassen, Zeigen und Verbreiten von schriftlichen Äußerungen, E-Mails, SMS, Bildern oder sonstigem Material.⁴ Ein Verhalten ist dann geschlechtsbezogen, wenn es auf das Geschlecht an sich, das spezifische Frau- oder Mannsein, abzielt. Denkbar sind etwa stereotype Benachteiligungen und Redensarten, denkbar sind aber auch Verhaltensweisen, die sich gegen eine bestimmte Person deshalb richten, weil sie ein bestimmtes Geschlecht hat. Während bei bestimmten Äußerungen der „Geschlechtsbezug“ auf der Hand liegt, ist dort, wo herabwürdigendes Verhalten, Gehässigkeiten, Beschimpfungen, Handgreiflichkeiten etc. nicht per se geschlechtsbezogen erfolgen, das Motiv der belästigenden Person für diese Verhaltensweise maßgebend. Letztlich hängt es von den Umständen des jeweiligen Einzelfalls ab, ob ein bestimmtes Verhalten geschlechtsbezogen ist. Damit von einer Belästigung iSd § 7 Abs. 2 GIBG gesprochen werden kann, muss durch ein bestimmtes geschlechtsbezogenes Verhalten die Würde einer Person beeinträchtigt oder dies zumindest bezweckt werden. Dies setzt ein Mindestmaß an Intensität voraus. Wenn zwar einzelne Belästigungshandlungen für sich betrachtet noch nicht das gebotene Mindestmaß an Intensität erreichen, aber fortgesetzt erfolgen, können auch kleinere, aber wiederholt erfolgende Übergriffe letztlich die Würde der betroffenen Person beeinträchtigen.⁵ Das zu beurteilende Verhalten muss für die betroffene Person unerwünscht sein. Unerwünscht ist ein Verhalten dann, wenn es gegen den Willen oder ohne Einverständnis der betroffenen Person erfolgt. Dies muss für den/die Belästiger/in erkennbar sein. An das ablehnende Verhalten der betroffenen Person dürfen aber keine hohen Ansprüche gestellt werden.

§ 7 Abs. 2 Z 1 GIBG setzt weiters voraus, dass ein geschlechtsbezogenes Verhalten gesetzt wird, das eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schafft oder dies zumindest bezweckt.

Im § 12 Abs. 12 GIBG ist die Beweislastverteilung geregelt. Insoweit sich eine von einer Diskriminierung betroffene Person auf einen der diskriminierenden Tatbestände iSd §§ 3, 4, 6 oder 7 GIBG beruft, hat er/sie diesen glaubhaft zu machen. Dem/Der Antragsgegner/in obliegt es dann bei der Berufung auf §§ 6 oder 7 GIBG zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die vom/von der Beklagten glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

⁴ RV 307 BlgNR 22. GP 12

⁵ Vgl. RV 735 BlgNR 18. GP 33

Bezüglich der im Verlangen angeführten Äußerungen des Antragsgegners, wonach die Antragstellerin darauf achten solle, was sie esse, um schlank zu bleiben, sowie dass sie in den nächsten drei Jahren nicht schwanger werden dürfe, sah sich der erkennende Senat mit widersprüchlichen Aussagen der Antragstellerin und des Antragsgegners konfrontiert. Der Antragsgegners hat in seinem Vorbringen stets dem von der Antragstellerin vorgebrachten Vorwurf der Belästigung widersprochen und darauf verwiesen, dass er sich nicht erklären könne, wieso die Antragstellerin derartiges behauptete. Man habe erst gerade angefangen, zusammenzuarbeiten. In den ersten zwei Wochen habe der Antragsgegners mit der Antragstellerin gar nichts zu tun gehabt. Da habe es keine Aufgaben für sie gegeben. Möglicherweise seien diese Vorwürfe entstanden, weil sie eben lange Zeit alleine gearbeitet hat. Das habe sie vielleicht gar nicht gewollt. Der Antragsgegners bekräftigte, dass es im Zeitraum der Beschäftigung der Antragstellerin nie zu Streitigkeiten oder Unstimmigkeiten gekommen sei. Er könne sich das Verfahren gar nicht erklären.

Nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens konnte die Antragstellerin glaubhaft machen, dass der Antragsgegners wiederholt derartige Bemerkungen gegenüber der Antragstellerin gemacht hat und dadurch ein geschlechtsbezogenes Verhalten gesetzt hat, das sie in ihrer Würde beeinträchtigt und eine einschüchternde, feindselige und demütigende Situation für sie geschaffen hat. Dies – nach Ansicht des Senates I der GBK – vor allem im Hinblick darauf, dass die Antragstellerin eine sehr sensible und schüchterne Person ist.

Eine befragte Auskunftsperson bestätigte durch ihre Aussage die Sachverhaltsdarstellung der Antragstellerin. Unter anderem gab diese Auskunftsperson von sich aus – ohne Nachfragen des Senates I der GBK – an, dass es im Arbeitsalltag durchaus Bemerkungen bezüglich der Figur gegeben habe, die für sensiblere Personen unter Umständen übergriffig wirken könnten. Es hänge aber von der jeweiligen Person ab, wie derartige Bemerkungen verstanden werden würden. Die befragte Auskunftsperson habe den Eindruck gehabt, dass die Antragstellerin eine unsichere und sensible Person gewesen sei.

Auf Grund der dem erkennenden Senat vorliegenden Aussagen der befragten Auskunftspersonen konnte der Antragsgegners den Senat I der GBK somit nicht davon überzeugen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die von ihm glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen. Es ist vielmehr

davon auszugehen, dass der Antragsgegner gegenüber der Antragstellerin die vorgebrachten Äußerungen getätigt hat.

Es liegt daher eine **Belästigung** gegenüber der Antragstellerin vor.

Gemäß **§ 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz** hat der Senat, wenn er der Auffassung ist, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vorliegt, dem/der Arbeitgeber/in oder in Fällen in Zusammenhang mit einer sonstigen Diskriminierung in der Arbeitswelt dem/der für die Diskriminierung Verantwortlichen (...) schriftlich einen Vorschlag zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebotes zu übermitteln und ihn/sie aufzufordern, die Diskriminierung zu beenden. Für die Umsetzung des Vorschlags ist eine Frist von zwei Monaten zu setzen.

Da der Senat I der GBK zur Auffassung gelangt ist, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vorliegt, wird seitens des Senates I der GBK gemäß § 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz folgender **Vorschlag zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebotes** dem Antragsgegner, **Herrn DI B**, erteilt und aufgefordert, die Diskriminierung zu beenden:

Leistung eines angemessenen Schadenersatzes.

Wien, 23. August 2011

Dr.ⁱⁿ Eva Matt

Vorsitzende des Senates I der GBK