

**Senat I der Gleichbehandlungskommission**  
**Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz**  
(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 7/2011)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 19. Februar 2013 über das am 28. September 2011 eingelangte Verlangen der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) für **Frau Mag.<sup>a</sup> A (Antragstellerin)** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des **Geschlechtes** bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen** gemäß **§ 3 Z 6 GIBG** (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 7/2011; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung) durch die **X GmbH (1. Antragsgegnerin)** sowie durch **Belästigung** gemäß **§ 7 Abs. 1 Z 1 GIBG** durch **Frau Geschäftsführerin Mag.<sup>a</sup> B (2. Antragsgegnerin)** nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl. II Nr. 396/2004 idF BGBl. II Nr. 102/2011), zu folgendem

Prüfungsergebnis

1. Der Senat I der GBK kommt zur Ansicht, dass Frau Mag.<sup>a</sup> A nicht auf Grund des Geschlechtes bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 3 Z 6 GIBG durch die X GmbH diskriminiert worden ist.
  
2. Der Senat I der GBK gelangt weiters zur Auffassung, dass Frau Mag.<sup>a</sup> A nicht gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 GIBG durch Frau Geschäftsführerin Mag.<sup>a</sup> B belästigt worden ist.

Es handelt sich hierbei im Sinne der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (VfGH)<sup>1</sup> nicht um einen (Feststellungs-)Bescheid, sondern um eine unverbindliche gutachterliche Feststellung.

### Prüfungsgrundlagen

Der Senat I der GBK stützt seine Erkenntnis auf die Vorbringen der Antragstellerin, der 1. Antragsgegnerin und der 2. Antragsgegnerin, auf die Aussagen der befragten Auskunftspersonen, Frau C und Frau D, sowie auf die Stellungnahme der 1. und 2. Antragsgegnerin vom 6. Juli 2011 an die GAW, die E-Mailkonversation zwischen der Antragstellerin und Frau E vom 1. Juli 2011 betreffend Rückgabe von Zutrittskarte, Schlüssel und Handy und das Organigramm der 1. Antragsgegnerin, welches von der 2. Antragsgegnerin in der mündlichen Befragung am 19. Februar 2013 vorgelegt wurde.

### Vorbringen und Aussagen

Im Verlangen der GAW wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Antragstellerin seit 1. September 2007 als Leiterin der Produktionsabteilung angestellt sei. Die Tätigkeit habe der Antragstellerin große Freude bereitet, sie habe von ihrer Vorgesetzten, der Geschäftsführerin der 1. Antragsgegnerin, regelmäßig positives Feedback erhalten und es habe ein ausgesprochen kollegiales Arbeitsklima bestanden.

Das kollegiale Arbeitsklima habe sich schlagartig geändert, als die Antragstellerin der 2. Antragsgegnerin am 2. Mai 2011 ihre Schwangerschaft bekannt gegeben habe. In diesem Gespräch habe sie auch mitgeteilt, dass sie plane, etwa ein Jahr in Karenz zu gehen. Darauf habe die 2. Antragsgegnerin mit der Aussage „Du brauchst aber nicht glauben, dass du nachher die Abteilung in Teilzeit leiten kannst“ reagiert. Die Antragstellerin habe diese Reaktion sehr verwundert und geantwortet, dass sie das gar nicht vorhaben würde.

Nach diesem Gespräch sei die Antragstellerin auf Dienstreise, anschließend sei die 2. Antragsgegnerin zwei Wochen auf Urlaub gewesen. Der erste Tag, an dem sie sich wieder begegnet seien, sei der 25. Mai 2011 gewesen. An diesem Tag habe die 2. Antragsgegnerin die Antragstellerin in ihr Büro gerufen und ihr mitgeteilt, dass sie

---

<sup>1</sup> vgl. z.B. VfSlg. 19.321

beschlossen habe, dass die Antragstellerin auf Grund ihrer Schwangerschaft mit sofortiger Wirkung die Abteilungsleitung abgeben solle. Eine Kollegin, Frau C, würde die Abteilungsleitung übernehmen.

Am nächsten Tag habe die 2. Antragsgegnerin die Antragstellerin neuerlich zu einem Gespräch in ihr Büro gerufen. Die Antragstellerin habe der 2. Antragsgegnerin mitgeteilt, dass sie sich gut vorstellen könnte, dass ihre Kollegin Frau C während ihrer Abwesenheit vertretungsweise die Abteilung leiten würde, nicht aber, dass das mit sofortiger Wirkung und definitiv erfolgen würde. Auch wäre dies nicht sinnvoll, da die Kollegin Zeit zur Einarbeitung brauchen würde, während sie selbst jene Routine aufweisen würde, die gerade in der derzeitigen stressigen Phase notwendig wäre. Daraufhin sei die 2. Antragsgegnerin unfreundlich geworden und habe entgegnet, dass sie als Geschäftsführerin des Unternehmens nicht verpflichtet wäre, demokratische Entscheidungen zu treffen. Als die Antragstellerin gemeint habe, dass die 2. Antragsgegnerin ihr mit dieser Maßnahme sämtliche künftige Entwicklungschancen bei der 1. Antragsgegnerin nehmen würde, habe diese geantwortet, dass sie sich über ihre zukünftigen Entwicklungschancen bei der 1. Antragsgegnerin keine weiteren Gedanken zu machen bräuchte.

Bedingt durch diese plötzliche, für sie sehr demütigende Behandlung durch die 2. Antragsgegnerin, sei die Antragstellerin wenige Tage später krank geworden. Am 31. Mai 2011, dem ersten Tag des Krankenstandes, habe ihr eine Kollegin per Sms mitgeteilt, dass die neue Abteilungsleiterin Frau C bereits ihren Arbeitsplatz bezogen und ihre Sachen in einen Karton geräumt hätte. In den darauffolgenden Tagen sei die Antragstellerin seitens ihrer Arbeitgeberin auch von der elektronischen Kommunikation abgeschnitten worden, indem ihr der Zugang zu ihren beruflichen E-Mails durch eine Änderung des betreffenden Passwortes verunmöglicht worden sei. Nach einem Protest der Antragstellerin gegen diese Vorgehensweise sei dies wieder rückgängig gemacht worden.

Der Krankenstand sei verlängert worden. Ende Juni habe die Antragstellerin wegen frühzeitiger Wehen für einige Tage sogar ins Krankenhaus aufgenommen werden müssen. Als sie dies ihrer Arbeitgeberin mitgeteilt habe, seien ihre beruflichen Mails neuerlich umgeleitet und ihr der weitere Zugang dazu durch eine Passwortänderung verunmöglicht worden.

Mit Anfang Juli 2011 sei ein vorzeitiges Beschäftigungsverbot ausgesprochen worden. Daraufhin habe die Antragstellerin unmittelbar alle Zugangskarten, Handy und Schlüssel ihrer Arbeitgeberin abgeben müssen.

In der auf Ersuchen von Senat I der GBK übermittelten Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung für die 1. Antragsgegnerin, X GmbH, und der 2. Antragsgegnerin, Frau Geschäftsführerin Mag.<sup>a</sup> B, bestritten diese die im Verlangen vorgebrachten Vorwürfe und traten diesen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Das Vorbringen an die GAW werde auch zum Vorbringen in diesem Verfahren erhoben.

Ergänzend dürfe mitgeteilt werden, dass die Arbeitsleistung der Antragstellerin, die seit 3. September 2007 in einem Dienstverhältnis zur 1. Antragsgegnerin stehe, nach ca. drei Jahren zufriedenstellender Leistung als Leiterin der Produktionsabteilung innerhalb der letzten sechs Monate stark nachgelassen habe.

Die Probleme in Bezug auf die Führungskompetenz der Antragstellerin hätten im September 2010 eine besondere Tragweite erhalten, als zwei neue Mitarbeiter/innen in der Produktionsabteilung aufgenommen worden seien, da eine langjährige Mitarbeiterin auf Grund von Überforderung nach 17-jähriger Unternehmenszugehörigkeit das Unternehmen verlassen gehabt habe. Seitens der Antragstellerin sei in Bezug auf die Teambildung und Aufteilung der Aufgaben sowie die Optimierung der Arbeitsabläufe keine Aufbauarbeit geleistet worden, was jedoch unbedingt notwendig gewesen wäre. So sei innerhalb der Abteilung ein Chaos entstanden, das ein Eingreifen seitens der Geschäftsführung erfordert habe, um die Gefahr umfangreicher Kundenverluste abzuwenden und die Katalogproduktion zu gewährleisten. Insbesondere hervorzuheben sei in diesem Zusammenhang, dass der Geschäftsbetrieb in der Produktionsabteilung unter der Leitung von Frau C (Nachfolgerin der Antragstellerin) mit derselben Mannschaft nunmehr einwandfrei funktioniere. Es sei keinesfalls richtig, dass die Leitung der Abteilung Produktion auf Grund der Schwangerschaft der Antragstellerin an Frau C übertragen worden sei. Um das drohende Chaos in der Abteilung und eine gröbere Störung des Geschäftsbetriebes abzuwenden, sei eine sofortige Umbesetzung der Leitungsfunktion notwendig gewesen. Diese Möglichkeit der

Zuweisung eines anderen Tätigkeitsbereiches sei auch im Punkt II. des Dienstvertrages der Antragstellerin festgehalten.

Lob von Seiten der 2. Antragsgegnerin habe es für die Antragstellerin nur für deren Leistung im Bereich des Einkaufes (Hotels), nie jedoch für deren Führungsverhalten gegeben.

Ausdrücklich bestritten werde auch, dass die 2. Antragsgegnerin ausgesagt habe, dass sich die Antragstellerin über ihre künftigen Entwicklungschancen bei der 1. Antragsgegnerin keine weiteren Gedanken machen bräuchte. Richtig sei vielmehr, dass die Geschäftsführerin unter Bedachtnahme der Tatsache, dass dem Unternehmen von Seiten der Firma Y zusätzliche Aufgabengebiete und Geschäftsfelder ... übertragen werden sollten, zu bedenken gegeben habe, „wer weiß, wie die 1. Antragsgegnerin in einem Jahr ausschaut“.

Bestritten werde auch die Behauptung, dass die 2. Antragsgegnerin ausgesagt habe „Du brauchst aber nicht glauben, dass du die Abteilung nachher in Teilzeit leiten kannst!“. Eine derartige Aussage habe es nie gegeben, wenn auch eine derartige Position wie die Leitung der Abteilung Produktion aus Gründen des Arbeitsumfanges eine Vollbeschäftigung erfordere. So seien alle Abteilungsleiter (Führungskräfte), auch Frau C, bei der 1. Antragsgegnerin vollbeschäftigt. In Bezug auf die behauptete Diktion sei festzuhalten, dass die 2. Antragsgegnerin immer im freundschaftlichen Ton mit ihrer Mitarbeiterin gesprochen habe.

Geradezu lächerlich sei das Vorbringen der Antragstellerin, dass ihr der Zugang zu ihren beruflichen E-Mails durch eine Änderung des betreffenden Passwortes verunmöglicht und dies nach einem Protest ihrerseits rückgängig gemacht worden wäre. Der elektronische Zugang, und damit die Abfrage der E-Mails, sei aus Gründen des Datenschutzes so konzipiert, dass die jeweiligen Passwörter, die für den Einstieg in das EDV-System eingegeben werden müssten, alle paar Wochen geändert werden müssten. Geschehe dies nicht, d.h. laufe die Gültigkeit eines Passwortes ab, ohne dass eine Änderung erfolgt sei, sei kein Zugang zu den EDV-Daten mehr möglich. Um bei einer eventuellen Abwesenheit eines Mitarbeiters den Zugriff zu elektronischen Kundenanfragen bzw. -aufträgen zu gewährleisten, habe es einen notwendigen und üblichen Vorgang dargestellt, der Kollegin bzw. dem Kollegen, der für den Zeitraum der Abwesenheit die Vertretung des Mitarbeiters übernommen habe, sein Passwort bekanntzugeben. Das Passwort der Antragstellerin sei daher, da es abge-

laufen sei, von einer Mitarbeiterin der Produktionsabteilung geändert worden, der Zugang zu den elektronischen Daten sei wieder gegeben gewesen. Eine neuerliche Umleitung ihrer Mails, wie von ihr behauptet, sei gar nicht möglich. Ihre Mails seien lediglich an die nunmehrige Abteilungsleiterin weitergeleitet worden, um einer Verabsäumung in der Auftragsbearbeitung vorzubeugen.

Unrichtig sei, dass sie aufgefordert worden sei, alle Zugangskarten, Handy und Schlüssel ihrer Arbeitgeberin abzugeben. Vielmehr sei die Anfrage erfolgt, was von Seiten der Arbeitgeberin alles gebraucht werden würde.

In der mündlichen Befragung durch den Senat I der GBK führte die Antragstellerin ergänzend aus, dass das Arbeitsklima in ihrem Bereich immer gut gewesen sei. In den letzten sechs Monaten habe es keine größeren Veränderungen gegeben. Die einzigen Unstimmigkeiten seien durch die neuen Mitarbeiter gekommen, weil alle fürchterlich gestresst gewesen seien. Zu Unstimmigkeiten mit ihrer Vorgesetzten sei es nicht gekommen. Als die Dienstreisen der Antragstellerin begonnen hätten, habe die 2. Antragsgegnerin ihre Mitarbeiter angefangen zu befragen, wie zufrieden sie wären. Diese hätten wahrheitsgemäß gesagt, dass sie ziemlich gestresst wären, weil sie viel zu tun hätten. Diesen Umstand habe die Antragstellerin der 2. Antragsgegnerin schon öfter mitgeteilt und gebeten, dass sie noch einen Mitarbeiter dazu bekomme, weil die Produktanzahl nicht weniger geworden sei. Die 2. Antragsgegnerin habe sich alle angehört, dann mit der Antragstellerin gesprochen und sie hätten beschlossen, dass sie ein Teambuildingseminar machen würden.

Die Geschäftsführerin der 1. Antragsgegnerin, die 2. Antragsgegnerin, gab in der mündlichen Befragung an, dass sie der Antragstellerin in einem Strategiemeeting Anfang März 2011 dargelegt hätten, dass es so nicht weitergehen würde. Danach habe sie mit ihr noch drei oder vier bilaterale Gespräche geführt. Im März habe sie ein Mitarbeiter/innengespräch mit der Antragstellerin geführt, in dem sie ihr gesagt habe, dass sie mit ihren Leistungen im Hoteleinkauf wirklich zufrieden wäre. Der größere Teil des Gesprächs sei allerdings das Führungsverhalten der Antragstellerin bzw. der Rückhalt, den sie ihren Mitarbeitern bieten sollte, aber ihrer Meinung nach nicht bieten würde, gewesen. Bei diesem Gespräch habe die Antragstellerin um zusätzliches Personal gebeten, was von der 2. Antragsgegnerin im Hinblick auf das Arbeitsaufkommen verneint worden sei. Als die Antragstellerin in Karenz gegangen sei, sei

nicht aufgestockt worden und es sei wunderbar zur Katalogproduktion gekommen. Bis heute habe die Abteilung keine Person mehr. Dass sie daran denke das Dienstverhältnis der Antragstellerin in absehbarer Zeit zu beenden, wenn die Probleme nicht rasch behoben werden würden, habe sie ihr nicht gesagt. Sie habe auch in dem Gespräch, in dem die Schwangerschaft bekanntgegeben worden sei, nichts dazu gesagt, wie es mit der Abteilung weitergehen solle, da sie vor dem Urlaub keine Aktion setzen habe wollen. Es seien zwei Varianten im Raum gestanden, zum einen der Entzug der Abteilungsleitung, zum anderen Kündigung. Die 2. Antragsgegnerin habe sich schon im April mit ihrer Prokuristin, der Personalchefin und Frau C unterhalten. Frau C sei bei diesem Gespräch anwesend gewesen, da für die 2. Antragsgegnerin klar gewesen sei, wenn sich mit der Antragstellerin etwas ändern würde, würde Frau C die Nachfolgerin werden. Sie habe mit ihr darüber sprechen wollen, ob sie es sich zutrauen würde. Der entscheidende Punkt für den Entzug der Abteilungsleitung sei die Eskalation während desurlaubes der 2. Antragsgegnerin gewesen. Auf Frage nach den Rückkehrmöglichkeiten der Antragstellerin erwiderte die 2. Antragsgegnerin, dass eine Kündigung der Antragstellerin auch rein rechtlich nicht im Raum stehe. In der Produktion wäre selbstverständlich noch ein Platz für sie. Ganz die gleiche Position gebe es nicht mehr. Auf Nachfrage, ob sie eine Abteilungsleitung in Teilzeit übergeben hätte können, führte sie aus, dass die Buchungszentrale jetzt eine Abteilungsleiterin in Teilzeit mit 30 Stunden habe. Es sei immer eine Frage des Wollens und Könnens beider Seiten.

Frau C bestätigte in ihrer Befragung die Angaben der 2. Antragsgegnerin hinsichtlich des Gespräches im April 2011, in dem die mögliche Übernahme der Abteilungsleitung angesprochen worden sei. Ungefähr zwei bis drei Monate vor Bekanntgabe der Schwangerschaft, habe die 2. Antragsgegnerin gegenüber Frau C schon einmal erwähnt, dass sie sich von der Antragstellerin trennen müsse. Auf Nachfrage, warum so lange mit der Trennung gewartet worden sei, führte sie aus, dass sie innerhalb der Firma ein sehr gutes Verhältnis hätten und die 2. Antragsgegnerin der Antragstellerin oft das Gespräch angeboten habe. Sie glaube, dass sie es noch probiert hätten, es dann aber von der Leistung und vom Verhalten innerhalb der Abteilung nicht mehr möglich gewesen sei. Frau C habe es gegenüber der Antragstellerin nicht angesprochen, ihr aber oft geraten das Gespräch zu suchen. Es sei Frau C klar gewesen, dass die Übernahme der Abteilung dauerhaft sein würde. Dass die Schwangerschaft der Antragstellerin eine Rolle beim Entzug der Abteilungsleitung gespielt habe, be-

zweifelte Frau C dahingehend, dass sie selbst schwanger sei und volle Unterstützung erhalte. Ihr sei von der 2. Antragsgegnerin auch angeboten worden, dass sie Stunden reduziere oder einen Teil von zu Hause aus mache.

Frau D bestätigte in ihrer Befragung, dass die Stimmung in der Abteilung kurz bevor die Antragstellerin schwanger geworden bzw. nicht mehr da gewesen sei, nicht sehr gut gewesen sei. Sie bestätigte zudem die Aussage der 2. Antragsgegnerin, dass diese den Arbeitsplatz der Antragstellerin für Frau C gebraucht habe.

Der Senat I geht von folgendem Sachverhalt aus:

Der erkennende Senat geht nicht vom Vorliegen von Sachverhalten betreffend die sonstigen Arbeitsbedingungen aus.

Es steht außer Streit, dass der Antragstellerin die Abteilungsleitung entzogen und ihr Arbeitsplatz während ihres Krankenstandes geräumt worden ist. Der Senat I der GBK führt dies jedoch nicht auf die Bekanntgabe ihrer Schwangerschaft und somit nicht auf ihr Geschlecht zurück.

Dies ergibt sich aus dem Umstand, dass bereits vor Bekanntgabe der Schwangerschaft Gespräche zwischen der 2. Antragsgegnerin und Frau C hinsichtlich einer möglichen Nachfolge geführt wurden. Es erscheint auf Grund der Aussagen der befragten Auskunftspersonen C und D glaubhaft, dass die 2. Antragsgegnerin zwar mit den Leistungen der Antragstellerin hinsichtlich des Hoteleinkaufs zufrieden gewesen ist, jedoch nicht mit deren Führungsqualitäten. Es erscheint zudem glaubwürdig, dass darin eine Ursache für die Arbeitsüberlastung der Abteilung liegt und die 2. Antragsgegnerin die Antragstellerin darauf angesprochen hat.

Dass der Arbeitsplatz der Antragstellerin nicht aus Willkür geräumt worden ist, bestätigt sich durch die Aussagen, dass der Schreibtisch für die neue Abteilungsleiterin, Frau C, gebraucht wurde.

Den Vorwurf des Abschneidens von der internen Kommunikation konnte die 1. Antragsgegnerin ebenfalls nachvollziehbar in ihrer schriftlichen Gegendarstellung entkräften.

Aus dem E-Mail der Antragstellerin vom 1. Juli 2011 geht zudem hervor, dass sich diese im Zuge der Bekanntgabe ihrer Freistellung aktiv erkundigt hat, welche Gegen-

stände sie abgeben solle und dies nicht auf Aufforderung der 1. Antragsgegnerin erfolgt ist.

Die vorgebrachten Aussagen, die Antragstellerin brauche nicht zu glauben, dass sie die Abteilung nach ihrer Karenz in Teilzeit leiten könne sowie dass sie sich über ihre Entwicklungschancen im Unternehmen keine Gedanken mehr machen brauche, wurden von der 2. Antragsgegnerin nicht getätigt.

Die Vermutung der Antragstellerin, die 2. Antragsgegnerin habe ein Problem mit Mitarbeiterinnen mit Kindern, widerspricht dem Umstand, dass ihre Nachfolgerin, Frau C, ebenfalls Mutter eines minderjährigen Kindes ist.

Ein von der 2. Antragsgegnerin in der mündlichen Befragung vorgelegtes Organigramm samt Statistik zu den weiblichen und männlichen Mitarbeiter/innen im Unternehmen zeigt außerdem, dass 25 der 32 Mitarbeiter/innen weiblich und vier der sechs Bereichs- bzw. Abteilungsleiter/innen Mütter sind.

Zudem zeigen auch die nunmehrige Schwangerschaft von Frau C sowie die Teilzeitbeschäftigung der Leiterin der Buchungszentrale, dass sich für die 2. Antragsgegnerin Mutterschaft und Abteilungsleitung nicht ausschließen.

### Rechtliche Überlegungen

Steht die Wegnahme der Abteilungsleitung, das Abschneiden von der internen Kommunikation sowie das Räumen des Arbeitsplatzes im Krankenstand in einem Zusammenhang mit der Schwangerschaft einer Mitarbeiterin ist dies unter den Tatbestand der Diskriminierung bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 3 Z 6 GIBG zu subsumieren.<sup>2</sup>

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GIBG ist es der 1. Antragsgegnerin allerdings gelungen zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass sachliche Motive für die unterschiedliche Behandlung der Antragstellerin ausschlaggebend waren. Es liegt somit **keine Diskriminierung** auf Grund des Geschlechtes bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen** gemäß § 3 Z 6 GIBG vor.

---

<sup>2</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GIBG § 3 Rz 133.

Äußert eine Geschäftsführerin gegenüber einer schwangeren Mitarbeiterin, dass sie nicht zu glauben brauche, dass sie die Abteilung nach ihrer Karenz in Teilzeit leiten könne sowie dass sie sich über ihre Entwicklungschancen im Unternehmen keine Gedanken mehr machen brauche, stellt dies grundsätzlich eine stereotype Benachteiligung dar, die als Belästigung gemäß § 7 GIBG zu qualifizieren ist.

Im gegenständlichen Fall ist es der 2. Antragsgegnerin jedoch gelungen zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass sie die diskriminierenden Äußerungen nicht getätigt hat. Es liegt daher **keine Belästigung** im Sinne des § 7 Abs. 1 Z 1 GIBG vor.

Wien, 19. Februar 2013

Dr.<sup>in</sup> Nicole Hofmann

Stellvertretende Vorsitzende des Senates I der GBK