

Senat I der Gleichbehandlungskommission
Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz
(BGBl Nr 108/1979 idgF)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 11. Juli 2023 über den am 15. Februar 2022 – samt Konkretisierung vom 23. Februar 2022 – eingelangten Antrag von **A (Antragstellerin)** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung aufgrund **des Geschlechtes durch eine geschlechtsbezogene Belästigung durch Dritte** gemäß **§ 7 Abs 1 Z 3 GIBG** (BGBl I Nr 66/2004 idgF) durch **Z (Antragsgegner)** nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl II Nr 396/2004 idgF), zu GZ GBK I/1066/22, zu folgendem

PRÜFUNGSERGEBNIS:

A ist nicht aufgrund des Geschlechtes durch eine geschlechtsbezogene Belästigung durch Dritte gemäß § 7 Abs 1 Z 3 GIBG durch Z diskriminiert worden.

Dies ist eine gutachterliche Feststellung. Es handelt sich hierbei im Sinne der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes¹ nicht um einen Bescheid.

VORBRINGEN

Im **Antrag** und der Antragskonkretisierung wurde zusammengefasst Folgendes vorgebracht:

Die Antragstellerin sei seit 27. November 2000 als Autobuslenkerin bei der (nunmehrigen) Y GmbH beschäftigt, wo sie durch ihren Vorgesetzten, Oberfahrmeister Z, aufgrund ihres weiblichen Geschlechtes fortgesetzt abgewertet worden sei. Das Verhalten des Antragsgegners könne sich die Antragstellerin nur dadurch erklären, dass sie als Frau in einem männerdominierten Bereich arbeite. Dass der Antragsgegner jemals mit einem männlichen Kollegen in dieser Art gesprochen habe, sei ihr nicht bekannt.

Konkret habe der Antragsgegner über die letzten Jahre fortgesetzt mit der Antragstellerin geschrien, sie unter Druck gesetzt und sie im Zusammenhang mit ihren Hinweisen und Bitten auf Einhaltung der mit der Covid-19-Pandemie verbundenen Dienstanweisungen als überempfindlich und überängstlich dargestellt.

¹ Vgl. zB VfSlg. 19.321.

Eine Besprechung am 18. Februar 2021 habe zu einem mehrmonatigen Krankenstand der Antragstellerin und später zu dem Einschreiten der Regionalanwältin für Bundesland1 geführt.

Im Interventionsschreiben der Regionalanwältin für Bundesland1 vom 15. Februar 2022, auf das die Antragstellerin in ihrem Vorbringen ausdrücklich verweist, wird zusammengefasst ausgeführt wie folgt:

Seit Beginn der Tätigkeit der Antragstellerin bei Y GmbH sei der Antragsgegner ihr unmittelbarer Vorgesetzter gewesen. Als solcher habe er immer wieder Verhaltensweisen gesetzt, welche die Antragstellerin sehr irritiert haben und durch welche sie sich auch als Mensch und zusätzlich als weibliche Mitarbeiterin entwürdigt gefühlt habe. Der Antragsgegner sei der Antragstellerin gegenüber ungefähr in den letzten fünf Jahren immer wieder sehr aggressiv aufgetreten und habe mit ihr auch regelrecht „geschrien“. Dieser Ton und diese Umgangsweise haben die Antragstellerin sehr häufig dazu veranlasst, „sich wie der letzte Dreck“ vorzukommen.

Der Antragsgegner habe die Antragstellerin über einen längeren Zeitraum hindurch enorm unter Druck gesetzt, in ihrer Freizeit ein Coaching in Anspruch zu nehmen. Der Anlass hierfür seien einige Beschwerden über die Antragstellerin von Fahrgästen gewesen, die jedoch auch über männliche Kollegen eingelangt seien. Die vom Antragsgegner verursachte Drucksituation habe zunehmend dazu geführt, dass sich die Antragstellerin vor jeder Begegnung mit dem Antragsgegner gefürchtet habe.

Zu einer Eskalation des Geschehens sei es jedoch im Zuge der Covid-19-Pandemie gekommen. Als gewissenhafte Mitarbeiterin habe sich die Antragstellerin strikt an alle Vorgaben ihrer Arbeitgeberin im Zusammenhang mit der Pandemie gehalten. Sie habe in diesem Sinne auch zwei Dienstmeldungen vom 18. Jänner 2021 und vom 9. Februar 2021 betreffend das Verhalten von zwei Kollegen im Rahmen des Ablöseverfahrens eingereicht. Von beiden Kollegen sei der vorgegebene Sicherheitsabstand nicht eingehalten und keine Maske getragen worden. Als die Antragstellerin auf diese Notwendigkeiten hinwies, sei sie von beiden Kollegen verspottet worden. Ihrer Bitte um Einhaltung der Anweisungen auch zu ihrem eigenen Schutz, sei nicht entsprochen worden. Die Antragstellerin sei ausgelacht und als zu ängstlich und empfindlich dargestellt worden.

Aufgrund dieser Dienstmeldungen sei die Antragstellerin vom Antragsgegner am 18. Februar 2021 zu einer Besprechung beordert worden, an der auch der damalige Fahrmeister X und W als Betriebsratsmitglied teilgenommen haben. Der Antragsgegner habe sie vor den beiden angebrüllt und angeherrscht, bis die Antragstellerin zuletzt ihre Tränen nicht mehr zurückhalten habe können, worauf der Antragsgegner umso mehr mit der Antragstellerin geschrien habe. Die Antragstellerin sei auch mit falschen Vorwürfen konfrontiert worden, wie zum Beispiel, dass sie die Dienstmeldungen nicht ausreichend ausgefüllt habe. Der Antragsgegner habe zudem gedroht, in einem Bericht zu schreiben, dass die Antragstellerin den Sicherheitsabstand

im Aufenthaltsraum nicht eingehalten habe. Die Antragstellerin sei jedoch die Einzige gewesen, die, wie vorgeschrieben, eine Maske getragen habe. Der Sicherheitsabstand sei von niemandem eingehalten worden.

Ein weiteres Thema in dieser Besprechung sei die Dienstenteilung gewesen. Die Antragstellerin müsse ihre gesamte Pause dafür aufwenden, von einem Dienort zum nächsten zu kommen, um ihren Dienst dort wieder anzutreten. Es bliebe daher keine Zeit zum Ausruhen und zur Einnahme einer Nahrung. Auch diesbezüglich sei die Antragstellerin wieder ausgelacht worden. Für die Antragstellerin sei diese Situation unerträglich gewesen, weil sie wie das größte „Dummerl“ hingestellt worden sei und in dieser Situation keine Möglichkeit gesehen habe, sich gegenüber den drei Männern, wovon zwei ihre Vorgesetzten seien, zu wehren.

Insgesamt habe der Verlauf dieser Besprechung zu einem Krankenstand der Antragstellerin von 23. Februar 2021 bis 19. März 2021 geführt. Der Gesundheitszustand der Antragstellerin habe sich danach jedoch nicht wesentlich verbessert.

Einlangende Fahrgastbeschwerden über die Antragstellerin, wie jene vom 4. Mai 2021, seien nicht ordnungsgemäß überprüft worden, weshalb die Antragstellerin auch nicht nachweisen habe können, dass diese Beschwerden zu Unrecht erfolgt seien. Der Antragstellerin haben diese Vorfälle sehr zugesetzt und sie befinde sich nunmehr seit 29. September 2021 bis zu dem Zeitpunkt des Interventionsschreibens im Krankenstand.

Es sei der Antragstellerin nicht bekannt, dass der Antragsgegner derart mit männlichen Kollegen umgehe. Die Antragstellerin müsse diese Behandlung auf ihr weibliches Geschlecht zurückführen. Gerade auch die Verharmlosungen und Verniedlichungen der Hinweise und Forderungen der Antragstellerin im Zusammenhang mit den Notwendigkeiten der Covid-19-Pandemie seien derart einzuordnen. Die Antragstellerin sei durch die Zuschreibung von typischen weiblich konnotierten Stereotypen wie Überempfindlichkeit und übertriebener Ängstlichkeit mit ihren Bedenken und ihrem Pflichtbewusstsein nicht ernst genommen worden.

Auch über die für die Antragstellerin als weibliche Mitarbeiterin problematischen notwendigen Handlungen betreffend die Rampe beim Autobus für beeinträchtigte Fahrgäste mit Rollstuhl habe die Antragstellerin in der Vergangenheit mehrmals mit dem Antragsgegner gesprochen. Beim Heraus- und Hineinheben der Rampe sei es notwendig, diesen Fahrgästen mit dem Gesäß sehr nahe zu kommen. Die Antragstellerin fühle sich dabei in großem Ausmaß unwohl und hätte gerne über eine vielleicht weniger entwürdigende Vorgangsweise gesprochen. Solche Bitten seien vonseiten des Antragsgegners nie ernst genommen und als „Blödsinn“ beiseitegeschoben worden.

Des Weiteren sei es im Jahr 2020 zu einem Schriftverkehr über die Urlaubseinteilung gekommen, den die Antragstellerin als Missachtung ihrer Person wahrgenommen habe. Die Dienstgeberin habe mit der Antragstellerin vereinbart, dass das Unternehmen zu dem Zwecke eines

Urlaubsabbau Urlaubstage vorgeben könne, wobei auch vereinbart worden sei, dass die Antragstellerin telefonisch über die Einteilung des Urlaubes informiert werde. Diese telefonische Information sei jedoch nicht immer erfolgt, weshalb die Antragstellerin die Fahrdienst-Einteilung per E-Mail um eine telefonische Verständigung gebeten habe. Daraufhin habe der Antragsgegner mittels E-Mail bei dieser Stelle kundgetan, dass die Antragstellerin keine Verständigung wünsche.

Die Antragstellerin erachtet sich daher durch Z aufgrund ihres Geschlechtes gemäß § 7 Abs 1 Z 3 GIBG für diskriminiert.

In der auf Ersuchen des Senates I der GBK von dem Antragsgegner übermittelten **Stellungnahme** vom 2. Juni 2022 bestritt dieser die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe, soweit die Richtigkeit nicht außer Streit gestellt wurde, und trat ihnen zusammengefasst wie folgt entgegen:

Der Antragsgegner habe seine berufliche Laufbahn bei den Y GmbH im Mai 1981 begonnen. Durch seine Versetzung in die Abteilung 1 sei er 1991 unmittelbarer Vorgesetzter für die Lenkerinnen und Lenker der ... Linien für das Tagesgeschäft geworden. Dem Fahrbetrieb Autobus sei er 1993 als Autobusfahrmeister zugeteilt worden und habe im Rahmen dessen auch die Lenkerinnen und Lenker der ... Linien betreut. 2018 sei ihm zusätzlich die Fahrbetriebsleitung für den Fahrbetrieb Autobus der ... Linien übertragen worden, wodurch er für etwa 100 Fahrerinnen und 350 Fahrer des Fahrbetriebes Autobus der ... Linien verantwortlich geworden sei. Aufgrund seiner Pensionierung habe der Antragsgegner am 25. Februar 2022 seine Tätigkeit bei den ... Linien beendet.

Bei allen Gesprächen mit Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter die terminlich vereinbart waren, sei standardmäßig immer ein Mitglied des Betriebsrates dazu eingeladen worden. Diese Maßnahme habe dem Schutz der Fahrerinnen und Fahrer gedient. Bei keinem der Gespräche habe ein anwesendes Betriebsratsmitglied wegen eines zu lauten Tones, Ungerechtigkeiten oder Diskriminierung eingreifen müssen.

Auch mit der Antragstellerin habe es kein Gespräch gegeben, das ohne die Anwesenheit eines Betriebsrates geführt worden sei. Die Antragstellerin habe nie einen beigezogenen Betriebsrat abgelehnt oder eine Betriebsrätin verlangt. Dem Antragsgegner und auch den Betriebsräten gegenüber habe die Antragstellerin nie Verfehlungen oder eine Diskriminierung formuliert.

Der Antragsgegner verweist in seinem Vorbringen ausdrücklich auf die unter anderem vorgelegte Einvernahme des Antragsgegners vom 23. Februar 2022, durchgeführt von Dr.ⁱⁿ V, Disziplinaranwältin der Y GmbH, und eine detaillierte Stellungnahme von Dr.ⁱⁿ V vom 7. März 2022.

In der Einvernahme des Antragsgegners vom 23. Februar 2022 wird zusammengefasst ausgeführt wie folgt:

Bereits vor der Besprechung am 18. Februar 2021 habe es drei Gespräche mit der Antragstellerin im Beisein des Betriebsrates und der betroffenen Kollegen gegeben und zwar am 8. Juni, 24. Juni und 3. November 2020. Hier habe die Antragstellerin über ihre Ängste sprechen und Kritik äußern können. Einer der Kollegen habe sich explizit bei der Antragstellerin entschuldigt, wobei sie die Entschuldigung nicht angenommen habe. Der Antragsgegner habe die Kollegen darauf hingewiesen, dass die Covid-19-Schutzbestimmungen einzuhalten seien. Die Antragstellerin sei die einzige Fahrerin, die sich darüber beschwert habe, dass bei der Ablöse der Abstand unterschritten worden sei.

Zu dem Vorwurf der menschenunwürdigen Zeiteinteilung in der Beschwerde vom 12. Februar 2021 gibt der Antragsgegner an, dass die Diensterteilung in die Zuständigkeit der Verkehrsaufsicht falle und in diesem konkreten Fall ein Fehler passiert sei, was der Antragstellerin auch so kommuniziert worden sei. Wenn die Antragstellerin angibt, das sei schon seit 20 Jahren so, sei dies unverständlich. Ein solcher Fehler sei zuvor noch nie vorgekommen und die Antragstellerin habe bei der Besprechung auch nur diesen Fall geschildert. Es sei auch unverständlich, dass die Antragstellerin angibt als „Dummerl“ dargestellt worden zu sein, denn die Causa sei sachlich besprochen worden. Wenn die Antragstellerin derart behandelt worden wäre, wäre der anwesende Betriebsratsvorsitzende-Stellvertreter W eingeschritten.

Hinsichtlich der Dienstmeldungen vom 18. Jänner 2021 und 9. Februar 2021, in welchen die Antragstellerin die Unterschreitung des Covid-19-Sicherheitsabstandes durch zwei Kollegen beanstandet habe, könne er sich nicht erinnern, dass die Antragstellerin in der Besprechung am 18. Februar 2021 geäußert habe, verspottet oder ausgelacht worden zu sein.

Zu dem Vorwurf, dass der Antragsgegner gedroht habe eine Dienstmeldung über die Nichteinhaltung der Covid-19-Schutzbestimmungen durch die Antragstellerin zu schreiben, führt der Antragsgegner aus, dass er an dem Tag der Besprechung gesehen habe, dass sich die Antragstellerin im Aufenthaltsraum seitlich über einen Kollegen gebeugt habe, um von einem Dienstaushang ein Foto zu machen, wobei sie den Sicherheitsabstand nicht eingehalten habe. Er habe definitiv nicht gebrüllt oder geschrien. Der Antragsgegner habe die Antragstellerin auch nicht mit falschen Vorwürfen, wie dem unzureichenden Ausfüllen von Dienstmeldungen, konfrontiert. Im Rahmen einer Beschwerde eines Kunden vom 31. Jänner 2019 habe die Antragstellerin die schriftliche Stellungnahme hierzu unzureichend ausgefüllt. Er habe der Antragstellerin erklärt, dass die Stellungnahme aus Sicht der Fahrerin darzustellen sei, was die Antragstellerin akzeptiert habe.

Es gebe mittlerweile circa 100 weibliche Busfahrerinnen und 350 männliche Busfahrer. Bislang habe es noch keine andere Beschwerde einer Busfahrerin über geschlechtsbezogene Belästigung gegeben.

Zu dem Thema Urlaubsabbau gibt der Antragsgegner an, keine Mail an die Fahrdiensterteilung geschrieben zu haben, dass die Antragstellerin keine Verständigung wünsche.

Hinsichtlich des Vorwurfes, dass der Kundenbeschwerde vom 4. Mai 2021 nicht nachgegangen worden sei, führt der Antragsgegner aus, dass die Fahrerkarte der Antragstellerin durch X ausgewertet und damit dem Ersuchen der Antragstellerin sehr wohl entsprochen worden sei.

Zu dem Thema des Coachings sei es richtig, dass der Antragsgegner sowie auch der Betriebsrat, W, der Antragstellerin empfohlen haben, sich die Gutscheine für ein Coaching abzuholen. Hintergrund dazu sei ein Gespräch im Jahr 2018 mit der Antragstellerin und W gewesen, in dem der Antragsgegner und W die Meinung vertreten haben, dass die Antragstellerin nervlich angespannt sei. Die Antragstellerin habe zuvor in einer Dienstmeldung geschrieben, dass sie von Fahrgästen täglich angeschrien und beschimpft werde und es ihr deshalb nicht gut ginge. Daher habe man die Antragstellerin unterstützen wollen und ihr empfohlen, sich Gutscheine für ein Coaching abzuholen. Das Coaching sei auch einigen anderen Kolleginnen und Kollegen angeboten worden und von den meisten in Anspruch genommen worden. Der Antragsgegner habe gute Rückmeldungen zum Coaching erhalten, weshalb der Hinweis auf das Angebot des Coachings nicht als Diskriminierung, sondern als Unterstützung zu werten sei.

Betreffend die Rollstuhlrampe gebe es eine Anweisung aus dem Jahr 2009, dass die Rampe nicht elektrisch, sondern händisch bedient werden müsse. Im Zuge eines Gespräches mit der Antragstellerin habe man grundsätzlich Verständnis gezeigt, jedoch darauf hingewiesen, dass es keine andere Möglichkeit geben würde, die Rampe auszuklappen und im Sinne der Barrierefreiheit zu den Aufgaben der Busfahrerinnen und Busfahrer gehöre. Die Antragstellerin könne dem Fahrgast sagen, dass er mit dem Rollstuhl etwas zurückfahren soll, damit sie die Rampe besser betätigen könne.

In der Stellungnahme von Dr.ⁱⁿ V vom 7. März 2022 wird zusammengefasst ergänzend ausgeführt, dass in keinem Punkt eine geschlechtsbezogene Belästigung ersichtlich sei. Keiner der Akteure habe ein herabwürdigendes oder geschlechtsbezogenes Verhalten gesetzt oder setzen wollen. Allein die retrospektive Sicht der Antragstellerin habe bei ihr ein ganzes Jahr später eine bisher nie geäußerte, subjektive Betroffenheit ausgelöst. In den 41 Dienstjahren des Antragsgegners bei der Y GmbH sei keine einzige Beschwerde über den Antragsgegner erhoben worden sei.

PRÜFUNGSGRUNDLAGEN

Der Senat I der GBK stützt seine Erkenntnis auf das schriftliche Vorbringen der Antragstellerin und des Antragsgegners sowie die mündliche Befragung der Antragstellerin vom 24. Mai 2023 und des Antragsgegners vom 11. Juli 2023. Als weitere Auskunftsperson wurde Dr.ⁱⁿ V am 24. Mai 2023 sowie W und X am 11. Juli 2023 befragt. Des Weiteren bezieht sich der Senat in

seiner Entscheidungsfindung auf die Einvernahme von X und W vom 28. Februar 2022, den Dienstvertrag vom 27. November 2000 (Beilage ./1), eine Fahrbetriebsanweisung (Beilage./3), Dienstmeldungen der Antragstellerin (Beilagen ./4, ./5, ./10), die Krankenstandzeiten der Antragstellerin (Beilage ./6), diverse WhatsApp-Korrespondenz (Beilage ./8), eine Urlaubsvereinbarung (Beilage ./9), diverse medizinische Briefe bzw. Befunde (Beilagen ./7, ./11, ./12, /13).

BEGRÜNDUNG²

Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des Gleichbehandlungsgesetzes, BGBl I Nr 66/2004 idgF, lauten:

„§ 7. (1) Eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes liegt auch vor, wenn eine Person durch geschlechtsbezogene Verhaltensweisen

[...]

3. durch Dritte in Zusammenhang mit seinem/ihrer Arbeitsverhältnis belästigt wird oder

[...]

(2) Geschlechtsbezogene Belästigung liegt vor, wenn ein geschlechtsbezogenes Verhalten gesetzt wird, das die Würde einer Person beeinträchtigt oder dies bezweckt, für die betroffene Person unerwünscht ist und

1. eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt oder

2. der Umstand, dass die betroffene Person eine geschlechtsbezogene Verhaltensweise seitens des/der Arbeitgebers/Arbeitgeberin oder Vorgesetzten oder Kolleg/inn/en zurückweist oder duldet, ausdrücklich oder stillschweigend zur Grundlage einer Entscheidung mit Auswirkungen auf den Zugang dieser Person zur Berufsausbildung, Beschäftigung, Weiterbeschäftigung, Beförderung und Entlohnung oder zur Grundlage einer anderen Entscheidung in der Arbeitswelt gemacht wird.

[...]“

Generell ist zur Frage des Beweismaßes und der Beweislastverteilung im GBK-Verfahren anzumerken, dass eine betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne des GIBG beruft, diesen glaubhaft zu machen hat. Insoweit genügt daher nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (OGH) eine „Bescheinigung“ der behaupteten Tatsachen, wobei jedoch der bei der GBK zu erreichende Überzeugungsgrad gegenüber der beim „Regelbeweis“ geforderten „hohen Wahrscheinlichkeit“ auf eine „überwiegende Wahrscheinlichkeit“ herabgesenkt ist.

² Im weiteren Verlauf werden (akademische) Titel nicht weiter angeführt.

Vereinfacht gesagt muss mehr für die Darstellung des Antragstellers/der Antragstellerin sprechen als dagegen.³

Bei einer (sexuellen) Belästigung gilt davon abweichend, dass es dem Antragsgegner/der Antragsgegnerin zu beweisen obliegt, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die von ihm/ihr glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

Der Senat I der GBK führte zwecks Überprüfung des Vorwurfes, der Antragsgegner habe die Antragstellerin durch seine wiederholten Aussprüche und seinen Umgangston geschlechtsbezogen belästigt, ein Ermittlungsverfahren im Sinne des GBK/GAW-Gesetzes durch und geht von folgendem **Sachverhalt** aus:

Die Antragstellerin ist seit 27. November 2000 als Autobuslenkerin bei der (nunmehrigen) Y GmbH beschäftigt, wobei der Antragsgegner bis zu dessen Pensionierung am 25. Februar 2022 ihr Vorgesetzter war. Der Antragsgegner war zuletzt Fahrbetriebsleiter des gesamten Fahrbetriebes Autobus der ... Linien und dadurch verantwortlich für etwa 100 weibliche Busfahrerinnen und 350 männliche Busfahrer.

Die Y GmbH bietet ihren Mitarbeitenden Gutscheine für Coachings an, welche diese in ihrer Freizeit bei einem Coach ihrer Wahl vertraulich einlösen können. Unter anderem soll damit der Umgang mit der berufsbedingten Arbeitsbelastung geschult werden. Der Antragsgegner legte der Antragstellerin erstmals in der Besprechung im Jahr 2018 nahe, sich Gutscheine für Coachings abzuholen. Die Antragstellerin hatte zuvor von Schwierigkeiten in dem Umgang mit Fahrgästen berichtet. In den folgenden Jahren sprach der Antragsgegner die Antragstellerin immer wieder, etwa bei Begegnungen in der Busgarage, auf das Angebot an bzw. forderte die Antragstellerin auf, dieses in Anspruch zu nehmen.

Eine der Aufgaben der Busfahrerinnen und Busfahrer bei der Y GmbH ist das manuelle Heraus- und Hineinheben der Rollstuhlrampe im Bus. Eine elektrische Vorrichtung hierfür ist seit geraumer Zeit nicht mehr vorgesehen, zumal diese zu fehleranfällig war. Die Antragstellerin sprach ihre Bedenken, bei diesem Vorgang den Fahrgästen mit dem Gesäß sehr nahe kommen zu müssen, mehrmals gegenüber dem Antragsgegner an. Eine Änderung beim Betrieb der Rollstuhlrampe wurde nicht vorgenommen bzw. war nicht möglich. Die Rollstuhlrampe muss von allen Busfahrerinnen und Busfahrer gleichermaßen bedient werden.

Hinsichtlich des Urlaubsabbaus vereinbarte die Antragstellerin mit ihrer Arbeitgeberin die Möglichkeit der einseitigen Anordnung von Urlaubstagen durch die Arbeitgeberin zu dem Zwecke des Urlaubsabbaus. In diesem Zusammenhang gab die Antragstellerin bekannt, dass sie wünsche, über die Anordnung von Urlaubstagen telefonisch verständigt zu werden, was auch in die Vereinbarung vom 4. August 2020 aufgenommen wurde. Am darauffolgenden Tag

³ Vgl. OGH 9 ObA 144/14p, Arb 13.203 mit weiteren Nachweisen.

verschickte der Antragsgegner ein E-Mail unter anderem an den zuständigen Kollegen der Disposition Autobus, in dem er zusammenfassend über die getroffene Urlaubsvereinbarung mit der Antragstellerin informierte und bekanntgab, dass die Antragstellerin – entgegen der getroffenen Vereinbarung – keine vorherige Verständigung wünscht. Es handelte sich dabei um einen Fehler des Antragsgegners, wobei die Antragstellerin das Thema einige Monate später selber mit der Disposition aufklärte.

Im Zusammenhang mit der Covid-19-Pandemie verfasste die Antragstellerin am 18. Jänner und am 9. Februar 2021 Dienstmeldungen, in welchen sie die Unterschreitung des Sicherheitsabstandes durch Kollegen bei der Ablöse beanstandete.

Am 18. Februar 2021 erfolgte eine Besprechung zwischen der Antragstellerin, dem Antragsgegner, X und W als Betriebsratsmitglied. Dabei wurden unter anderem die beiden Dienstmeldungen und die Diensterteilung besprochen. Der Antragsgegner hielt der Antragstellerin im Zusammenhang mit der Einhaltung des Covid-19-Sicherheitsabstandes vor, den Sicherheitsabstand im Pausenraum ihrerseits nicht eingehalten zu haben. Die Antragstellerin war zuvor an jenem Tag im Pausenraum in einer Situation, in der sie eine Maske trug, den Sicherheitsabstand zu einem Kollegen jedoch nur schwer einhalten konnte. Die Gesprächsatmosphäre spitzte sich im Laufe der Besprechung derart zu, dass die Antragstellerin die Fassung verlor.

Die Antragstellerin befand sich sodann von 23. Februar 2021 bis 19. März 2021 im Krankenstand. Mehrere Krankenstände und eine ambulante psychosoziale Rehabilitation von 13. Juni 2022 bis 22. Juli 2022 folgten. In einem psychiatrischen Gutachten vom 13. Dezember 2021 wurde Mobbing bei der Arbeit als Auslöser der depressiven Symptomatik in die Anamnese aufgenommen und eine mittelgradige depressive Episode befundet.

In **rechtlicher Hinsicht** ist der Sachverhalt wie folgt zu beurteilen:

Es liegt **keine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes durch eine geschlechtsbezogene Belästigung durch Dritte** gemäß **§ 7 Abs 1 Z 3 GIBG** vor.

Als Dritte kommen vom Arbeitgeber/von der Arbeitgeberin und der belästigten Person verschiedene Personen in Betracht, nämlich Arbeitskollegen/Arbeitskolleginnen der belästigten Person, Vorgesetzte, Geschäftspartner/Geschäftspartnerinnen oder Kunden/Kundinnen des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin.⁴ Der Antragsgegner ist im gegenständlichen Fall als Dritter iSd § 7 Abs 1 Z 3 GIBG zu qualifizieren.

Die geschlechtsbezogene Belästigung bezieht sich sowohl auf das biologische Geschlecht an sich, d. h. auf die Unterscheidung zwischen Mann und Frau, als auch auf daran anknüpfende Rollenzuweisungen. Unter geschlechtsbezogenem Verhalten sind jene Verhaltensweisen zu subsumieren, die die Betroffenen aufgrund ihres Geschlechtes belästigen, die aber nichts mit

⁴ Vgl. *Hopf/Mayr/Eichinger/Erler*, GIBG² (2021) § 6 Rz 9.

sexuellem Verhalten zu tun haben.⁵ Damit sollen „Mobbingformen“ vermieden werden, denen eine verpönte Geschlechterabwürdigung innewohnt.⁶

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. Während bei bestimmten Äußerungen der „Geschlechtsbezug“ auf der Hand liegt (zB Blondinenwitze), ist dort, wo herabwürdigendes Verhalten, Gehässigkeiten, Beschimpfungen, Handgreiflichkeiten etc. nicht per se geschlechtsbezogen erfolgen, das Motiv der belästigenden Person für diese Verhaltensweisen maßgebend; so wurde in einem vom OGH zu beurteilenden Fall festgestellt, dass ein bestimmtes Verhalten des Belästigers gegenüber der belästigten Mitarbeiterin darauf beruhe, dass „sie eine Frau war“. Letztlich hängt es von den Umständen des Einzelfalles ab, ob ein bestimmtes Verhalten geschlechtsbezogen ist.⁷

Die Antragstellerin hat diese Vorwürfe in ihrem schriftlichen Vorbringen insofern schlüssig dargelegt, als diesbezüglich ein Verfahren vor der GBK eingeleitet und durchgeführt wurde. Im Ermittlungsverfahren konnte die Antragstellerin ihr Vorbringen jedoch nicht weiter substantiieren. Es gelang ihr insbesondere nicht, den Geschlechtsbezug im Zusammenhang mit den geschilderten Vorkommnissen herzustellen.

Ogleich auch die Zuschreibung von weiblich konnotierten Stereotypen wie Überempfindlichkeit und Ängstlichkeit, welche im Zusammenhang mit Bitten auf Einhaltung der Covid-19-Schutzbestimmungen erfolgen, in abstracto geeignet sein können, ein geschlechtsbezogenes Verhalten zu begründen, so konnte der Senat im gegenständlichen Fall keinen Geschlechtsbezug im Verhalten des Antragsgegners feststellen. Es konnte insbesondere nicht festgestellt werden, welche Aussagen der Antragsgegner konkret in der Besprechung am 18. Februar 2021 getätigt und welche Verhaltensweisen er abseits der Besprechung gesetzt hat, die einen Geschlechtsbezug aufweisen.

Vielmehr betrifft das Vorbringen der Antragstellerin in großen Teilen allgemeine Fragen des Arbeitsrechts, der betrieblichen Organisation und Mobbingvorwürfe, deren gleichbehandlungsrechtliche Dimension in der mündlichen Befragung nicht substantiiert werden konnte. So konnte die Antragstellerin in ihrer mündlichen Befragung auf die Frage der Vorsitzenden, in welchen Situationen und im Vergleich zu welchen Personen der Antragsgegner die Antragstellerin anders behandelt habe, keine neuen Tatsachen vorbringen. Auch in der mündlichen Befragung des Antragsgegners konnte der Senat nicht feststellen, dass das Motiv „Geschlecht“ für seine Verhaltensweise gegenüber der Antragstellerin maßgebend war.

⁵ Vgl. *Hopf/Mayr/Eichinger/Erler*, GIBG² (2021) § 7 Rz 3.

⁶ Vgl. *Hopf/Mayr/Eichinger/Erler*, GIBG² (2021) § 7 Rz 3.

⁷ Vgl. *Hopf/Mayr/Eichinger/Erler*, GIBG² (2021) § 7 Rz 15; OGH 2.9.2008, 8 ObA 59/08x.

Wenn die Antragstellerin in der Befragung schließlich angibt, den Geschlechtsbezug darin zu sehen, dass sie als einzige Mitarbeiterin die Gespräche mit dem Antragsgegner in Tränen verlassen habe, und in ihrem schriftlichen Vorbringen hervorhebt, in einem männerdominierten Bereich zu arbeiten, vermögen es diese Tatsachen in einer Betrachtung der Gesamtumstände nicht, einen Geschlechtsbezug im Verhalten des Antragsgegners herzustellen.

Im Übrigen konnten im Ermittlungsverfahren auch Vorbringen der Antragstellerin als Missverständnisse aufgeklärt werden. So stellte sich der Vorwurf, der Antragsgegner habe der Disposition aufgetragen, die Antragstellerin – entgegen ihres Wunsches und der Urlaubsvereinbarung – nicht ausdrücklich zu verständigen, als Fehler des Antragsgegners heraus, für den er sich nachträglich in seiner Befragung entschuldigte.

Des Weiteren war sich der Senat einig, dass das betriebliche Coaching-Angebot und die in diesem Zusammenhang ergangenen Aufforderungen des Antragsgegners, die Antragstellerin möge sich die entsprechenden Gutscheine abholen, keine geschlechtsbezogene Belästigung darstellen. Das Ermittlungsverfahren ergab deutlich, dass das Coaching-Angebot vielen Mitarbeitenden der Y GmbH angeboten wird, insbesondere um berufsbedingten Stress besser verarbeiten zu können. Zumal die Antragstellerin selbst gegenüber dem Antragsgegner Schwierigkeiten im beruflichen Alltag als Busfahrerin, allen voran im Umgang mit Fahrgästen, äußerte, wohnt dem Hinweis des Antragsgegners – auch wenn dieser wiederholt erfolgte – kein diskriminierender Charakter inne.

Dennoch ist festzuhalten, dass das Ermittlungsverfahren für den Senat eine mangelnde Sensibilität des Antragsgegners gegenüber der Antragstellerin aufzeigte. Auch in Anbetracht ihrer gesundheitlichen Folgeerscheinungen ist anzuerkennen, dass sich die Antragstellerin durch den Antragsgegner benachteiligt gefühlt und massiv unter seinem Umgangston gelitten hat. An dieser Stelle ist die Wichtigkeit eines respektvollen Betriebsklimas hervorzuheben und festzuhalten, dass die Beurteilung von Mobbingvorwürfen im engeren Sinn nicht Aufgabe der gegenständlichen – allein die Diskriminierungstatbestände nach dem GIBG beurteilenden – Einzelfallprüfung im Verfahren vor der GBK ist.

Zusammenfassend sieht der Senat das Tatbestandselement des geschlechtsbezogenen Verhaltens im gegenständlichen Fall als nicht erfüllt an.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs 12 GIBG gelangte der Senat daher zu der Ansicht, dass es der Antragstellerin nicht gelungen ist, die Diskriminierung näher zu konkretisieren und den Tatbestand einer geschlechtsbezogenen Belästigung aufzuzeigen. Daher kommt es zu keiner Beweislastverteilung und das Beweisdefizit geht zulasten der Antragstellerin.

Es liegt keine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes durch eine geschlechtsbezogene Belästigung durch Dritte gemäß § 7 Abs 1 Z 3 GIBG vor.

Wien, 11. Juli 2023

Dr.ⁱⁿ Eva Matt

Vorsitzende des Senates I der GBK