

Senat II der Gleichbehandlungskommission**Anonymisiertes Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz**

Der Senat II der Gleichbehandlungskommission (GBK) beim Bundeskanzleramt hat über den Antrag von Herrn A (in der Folge: Antragsteller) wegen behaupteter Diskriminierung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit durch Belästigung gemäß § 21 Abs. 1 Z 3 GIBG durch Herrn B (Erstantragsgegner) sowie bei der Beendigung eines Arbeitsverhältnisses gem. § 17 Abs. 1 Z 7 GIBG, BGBl. I Nr. 66/2004 idgF, durch C (in der Folge: Zweitantragsgegnerin) nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz, BGBl. I Nr. 66/2004 idgF, iVm § 11 Gleichbehandlungskommissions-GO, BGBl. II Nr. 396/2004, erkannt:

Diskriminierungen des Antragstellers durch Belästigung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit durch den Erstantragsgegner sowie bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch die Zweitantragsgegnerin

l i e g e n v o r.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

Der aus Tunesien stammende Antragsteller brachte im Wesentlichen vor, dass er bei der Zweitantragsgegnerin als Autowäscher beschäftigt gewesen sei und vom Erstantragsgegner – nachdem er während der Arbeit auf die Toilette gegangen wäre – am Arm gepackt, „Arschloch, Schwarzer, Trottel“ beschimpft und in den Hintern getreten worden sei. Ca. zwei Wochen später sei von der Zweitantragsgegnerin die Kündigung ausgesprochen worden, wobei der Geschäftsführer der Zweitantragsgegnerin zu ihm gemeint habe, dass der Erstantragsgegner „keine Ausländer möge“.

Die Zweitantragsgegnerin brachte in ihrer schriftlichen Stellungnahme im Wesentlichen vor, dass sich der vom Antragsteller behauptete Vorfall mit dem Fußtritt und den Beschimpfungen durch den Erstantragsgegner nicht ereignet habe.

Der Antragsteller habe während eines Autowaschvorgangs entgegen den Anweisungen das Auto versperrt, den Schlüssel zur Toilette mitgenommen und sei wegen dieses Verhaltens vom Erstantragsgegner „gemaßregelt“ worden, jedoch nicht mit den vom Antragsteller behaupteten Formulierungen. Keinesfalls habe der Erstantragsgegner den Antragsteller in den Hintern getreten.

Die Kündigung des Antragstellers sei ausschließlich wegen Arbeitsmangel, nicht jedoch aus dem im Antrag behaupteten Grund erfolgt. Auch die Darstellung, dass der Geschäftsführer der Zweitantragsgegnerin dem Antragsteller gegenüber geäußert haben soll, dass es zur Kündigung gekommen sei, weil der Erstantragsgegner keine Ausländer möge, sei unrichtig.

Der Antragsteller gab bei seiner Befragung ergänzend an, dass er während seiner 6-jährigen Tätigkeit bei der Zweitantragsgegnerin vom Erstantragsgegner wiederholt beschimpft worden sei. Nicht nur er, sondern auch viele Kollegen hätten Probleme mit dem Erstantragsgegner gehabt, es sei immer wieder zu Kündigungen gekommen.

Entgegen der Darstellung der Zweitantragsgegnerin habe er selbst keinen Arbeitsrückgang in der Autowäscherei bemerkt. Personen, die sich über die Behandlung durch den Erstantragsgegner beschwert hätten, wären sofort gekündigt worden. Er selbst habe die Zweitantragsgegnerin während des aufrechten Arbeitsverhältnisses nicht über den Vorfall mit dem Erstantragsgegner in Kenntnis gesetzt, gehe aber davon aus, dass die Verantwortlichen über die Probleme Bescheid gewusst hätten, zumal der Geschäftsführer der Zweitantragsgegnerin anlässlich eines Gespräches betreffend die Kündigung zu ihm gemeint habe: „Herr, glauben Sie mir, ich weiß alles“.

Der Erstantragsgegner bestritt bei seiner Befragung die gegen ihn erhobenen Vorwürfe und ergänzte, dass er den Antragsteller – nachdem dieser entgegen anderslautenden Anweisungen das Auto in der Waschstrasse versperrt habe und erst 20 Minuten später zurückgekommen sei – mit den Worten „Was hast Du da für einen Blödsinn gemacht“ genaßregelt und zur Fortsetzung der Arbeit aufgefordert habe.

Die Kündigung des Antragstellers sei durch Arbeitsmangel ausgelöst gewesen, wobei es jedoch keine konkrete Aufforderung des Geschäftsführers bezüglich eines

Personalabbaus in seiner Abteilung gegeben habe. Zuvor habe es wiederholt Probleme mit der Arbeitsleistung des Antragstellers gegeben, er hätte ihn diesbezüglich mehrfach ermahnt, es sei zur Beschädigung einiger Fahrzeuge – beispielsweise durch das Zerkratzen mit einer Gürtelschnalle oder eine Autoinnenraumreinigung mit einem Dampfstrahler – gekommen.

Der Vertreter der Zweitantragsgegnerin erläuterte dem Senat bei seiner Befragung, dass auf Grund von Verkaufsrückgängen der Arbeitsumfang in der „Aufbereitung“ zurückgegangen und das der Grund für die Kündigung des Antragstellers gewesen sei.

Zuvor habe es wiederholt Probleme mit dessen Arbeitsleistung gegeben, da der Antragsteller auf Grund von privaten Problemen „etwas kopflos“ agiert und dabei einige Autos beschädigt hätte. Aufzeichnungen darüber oder eine genaue Bezifferung der dabei entstandenen Schadenssumme gebe es jedoch nicht.

Anlässlich des mit ihm bei der Kündigung geführten Gespräches habe der Antragsteller zwar erwähnt, dass er beschimpft worden sei, es sei dabei aber um keine konkreten Vorwürfe gegangen. Von dem vom Antragsteller mit dem Erstantragsgegner behaupteten Vorfall habe er erst durch die Zustellung des Antrags erfahren. Beschwerden von Mitarbeitern über den Erstantragsgegner seien ihm nicht zu Ohren gekommen, allerdings räumte er ein, dass es in der Werkstatt sicherlich einen etwas „raueren“ Umgangston gebe.

Der Senat II der Gleichbehandlungskommission hat hiezu erwogen:

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

"§ 17. (1) Auf Grund der **ethnischen Zugehörigkeit**, der Religion oder Weltanschauung, des Alters oder der sexuellen Orientierung darf in Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht

....

7. bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses

"§ 19. (1) Eine unmittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn eine Person auf Grund eines in § 17 genannten Grundes in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde.

(2) Eine mittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen, die einer ethnischen Gruppe angehören, oder Personen mit einer bestimmten Religion oder Weltanschauung, eines bestimmten Alters oder mit einer bestimmten sexuellen Orientierung gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Zieles angemessen und erforderlich.

(3) Eine Diskriminierung liegt auch bei Anweisung einer Person zur Diskriminierung vor.

„§ 21. (1) Eine Diskriminierung nach § 17 liegt auch vor, wenn eine Person

1. vom/von der Arbeitgeber/in selbst belästigt wird,
2. durch den/die Arbeitgeber/in dadurch diskriminiert wird, indem er/sie es schuldhaft unterlässt, im Falle einer Belästigung durch Dritte (Z 3) eine auf Grund gesetzlicher Bestimmungen, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder des Arbeitsvertrages angemessene Abhilfe zu schaffen,
3. durch Dritte in Zusammenhang mit seinem/ihrem Arbeitsverhältnis belästigt wird oder
4. durch Dritte außerhalb eines Arbeitsverhältnisses (§ 18) belästigt wird.

(2) Belästigung liegt vor, wenn eine unerwünschte Verhaltensweise, die mit einem der Gründe nach § 17 im Zusammenhang steht, gesetzt wird,

1. die die Würde der betroffenen Person verletzt oder dies bezweckt,
2. die für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig ist und
3. die ein einschüchterndes, feindseliges, entwürdigendes, beleidigendes oder demütigendes Umfeld für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt.

(3) Eine Diskriminierung liegt auch bei Anweisung zur Belästigung einer Person vor.

Vor der rechtlichen Auseinandersetzung mit dem im Verfahren vor dem erkennenden Senat erhobenen Sachverhalt bleibt zunächst zu bemerken, dass die Herstellung

einer diskriminierungsfreien Arbeitsumwelt als eine der wesentlichsten Zielsetzungen des Gleichbehandlungsgesetzes zu betrachten ist.

Im Hinblick auf dieses Ziel wird es für Arbeitgeber/innen daher unerlässlich sein, sich mit allenfalls vorhandenen negativen Stereotypisierungen von Personengruppen auseinanderzusetzen.

Zur Frage der Beweislastverteilung ist anzumerken, dass gemäß § 26 Abs. 12 GIBG eine betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne der §§ 17, 18 oder 21 beruft, diesen glaubhaft zu machen hat.

Dem/der Beklagten obliegt es bei Berufung auf § 17 oder 18 zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom/von der Beklagten glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne der §§ 19 Abs. 2 oder 20 vorliegt.

Gemäß den Beweislastregeln des GIBG obliegt jener Person, die eine Diskriminierung behauptet, die Glaubhaftmachung derselben, wohingegen die Gegenseite den Beweis zu erbringen hat, dass ein anderes als das behauptete Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war. In diesem Zusammenhang kommt der mündlichen Befragung der Beteiligten und dem Eindruck, den der erkennende Senat von ihnen gewinnt, eine Schlüsselrolle bei der Beurteilung der Glaubwürdigkeit eines Vorbringens zu.

Im vorliegenden Fall hat der Senat den Antragsteller und sein Vorbringen als glaubwürdig eingestuft. Die Darstellung des Erstantragsgegners, dass er den Antragsteller nur mit den Worten „Was hast Du da für einen Blödsinn gemacht“ gemaßregelt habe, hat der Senat hingegen als reine Schutzbehauptung eingestuft. Nach Meinung des Senates war daher davon auszugehen, dass die Beschimpfung „Schwarzer Trottel“ durch den Erstantragsgegner in diesem Zusammenhang tatsächlich gefallen ist.

Den Beweislastregeln des GIBG folgend konnte der Antragsteller daher seine Darstellung dem Senat glaubhaft machen, wohingegen der Antragsgegner den Gegenbeweis nicht erbringen konnte.

Der erkennende Senat ist daher zur Auffassung gelangt, dass eine Belästigung des Antragstellers auf Grund seiner ethnischen Zugehörigkeit durch den Erstantragsgegner durch die Bezeichnung „Schwarzer Trottel“ vorliegt.

Bei der Prüfung der Umstände, die zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses des Antragstellers geführt haben, war für den Senat vor allem augenfällig, dass die von der Zweitantragsgegnerin erhobenen Vorwürfe betreffend die angebliche Beschädigung mehrerer Fahrzeuge durch den Antragsteller erstmals bei der mündlichen Befragung des Geschäftsführers und nicht bereits in der schriftlichen Stellungnahme thematisiert wurden.

Aus langjähriger Erfahrung weiß der Senat, dass Arbeitgeber/innen im Verfahren vor der Gleichbehandlungskommission in der Regel Umstände zu Lasten eines/r arbeitgeber/innenseitig gekündigten Arbeitnehmers/in ausführlich und detailliert darlegen, weshalb in diesem Fall der Eindruck entstanden ist, dass es sich hierbei um ein „nachgeschossenes“ Argument zur Rechtfertigung einer Kündigung mit unklaren Umständen handle.

Auch der Umstand, dass einerseits für die Zweitantragsgegnerin ein nicht unbeträchtlicher Schaden an mehreren Fahrzeugen entstanden sein soll und darüber andererseits keine schriftlichen Aufzeichnung existieren, riefen beim erkennenden Senat einerseits Verwunderung und andererseits Zweifel an der Glaubwürdigkeit dieses Vorbringens hervor.

Es ist daher nach Meinung des Senates mit großer Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass die Kündigung mit einem Vorfall mit dem Erstantragsgegner in Zusammenhang stand, zumal der Erstantragsgegner ausgesagt hatte, dass er gar keine explizite Aufforderung zum Personalabbau in seiner Abteilung erhalten habe.

Den Beweislastregeln des GIBG folgend konnte seitens der Zweitantragsgegnerin daher nicht der Beweis erbracht werden, dass die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit der angeblich mangelhaften Arbeitsleistung des Antragstellers in Zusammenhang gestanden war.

Der Senat ist daher zur Auffassung gelangt, dass der Antragsteller bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit von der Zweitantragsgegnerin diskriminiert wurde.

Vorschlag:

Es wird beiden Antragsgegner/innen vorgeschlagen, einen angemessenen Schadenersatz zu leisten und dem Senat binnen 2 Monaten ab Zustellung des Prüfungsergebnisses darüber schriftlich Bericht zu erstatten.