

Senat II der Gleichbehandlungskommission

Anonymisiertes Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz

Der Senat II der Gleichbehandlungskommission (GBK) beim Bundeskanzleramt hat über den Antrag von Frau A (in der Folge: die Antragstellerin) wegen mangelnder Abhilfe der Arbeitgeberin bei Belästigung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit gemäß § 21 Abs. 1 Z 2 GIBG sowie wegen Diskriminierung bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 17 Abs. 1 Z 6 GIBG durch die Firma X (in der Folge: Antragsgegnerin) nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz, BGBl. I Nr. 66/2004 idgF, iVm § 11 Gleichbehandlungskommissions-GO, BGBl. II Nr. 396/2004 *idf* BGBl. II Nr. 102/2011, erkannt:

Mangelnde Abhilfe durch die Antragsgegnerin bei behaupteter, aber mangels Glaubhaftmachung durch die Antragstellerin vom Senat nicht festgestellter Belästigung der Antragstellerin auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit

liegt nicht vor.

Eine Diskriminierung der Antragstellerin auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit bei den sonstigen Arbeitsbedingungen durch die Antragsgegnerin

liegt nicht vor.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

Im Antrag wird im Wesentlichen vorgebracht, dass die Antragstellerin von ... bis ... als Thekenkraft zu einem vereinbarten Bruttomonatslohn von € 374,-- bei der Antragsgegnerin in der Filiale Z, ... beschäftigt gewesen sei.

Sie sei während des gesamten Dienstverhältnisses sehr unwirsch und unfreundlich behandelt worden und sei deutlich schlechteren Arbeitsbedingungen und abwertenden Bemerkungen ausgesetzt gewesen als die übrigen KollegInnen im Betrieb. Weiter sei die Antragstellerin trotz mehrfachen Ersuchens, dies zu unterlassen, regelmäßig am Arbeitsplatz ohne Rücksicht auf die gesundheitlichen Auswirkungen Tabakrauch ausgesetzt gewesen.

Die Antragstellerin sei wesentlich öfter zum Abwasch eingeteilt worden, habe deutlich öfter tagsüber die Reinigung übernehmen müssen, sei öfter zur Reinigung des Kühlraumes eingesetzt worden als die KollegInnen und mehrfach aufgefordert worden, den Unrat, der von anderen KollegInnen verursacht worden sei, wegzuputzen.

Überdies habe sie erst nach mehrmaliger Urgenz eine entsprechend vollständige (gebrauchte) Arbeitskleidung erhalten.

Die Bitte, sie „gleich“ wie die anderen KollegInnen zu behandeln, sei ignoriert worden, im Gegenteil sei die Antragstellerin oftmals aus diesem Grund äußerst unwirsch angesprochen, herabgewürdigt und angeschrien worden.

Ein sachlicher Grund für diese Ungleichbehandlung liege nicht vor, sodass davon auszugehen sei, dass die schlechteren Arbeitsbedingungen aus ihrer ethnischen Herkunft resultieren.

Sie sei trotz guter Deutschkenntnisse wegen ihres Akzentes oder einzelner Wörter im Dialekt, die sie nicht sofort verstehen habe können, ausgelacht, gedemütigt, herabgewürdigt und belästigt worden; eine weitere Diskriminierung auf Grund ihrer ethnischen Herkunft.

Die mehrfachen Bitten der Antragstellerin, vermehrt im Verkauf im Thekenbereich somit unter den gleichen Arbeitsbedingungen wie die übrigen KollegInnen beschäftigt zu werden, wären erfolglos geblieben.

Sie habe sich am ... neuerlich verzweifelt an ihre Vorgesetzte gewendet und diese um Abhilfe ersucht, da sie unter diesen Bedingungen - der Umgang mit der Antragstellerin und die genannten diskriminierende Arbeitsbedingungen hätten zu einer großen emotionalen und psychischen Belastung geführt - nicht weiter arbeiten hätte können. Sie sei bei diesem Gespräch jedoch wiederum nur ausgelacht und nicht ernst genommen worden.

Als Konsequenz aus diesem Gespräch und den nachteiligen Arbeitsbedingungen habe die Antragstellerin ihrer Vorgesetzten an diesem Tag mitgeteilt, dass sie das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der Kündigungsfrist kündigen wolle.

Die Vorgesetzte habe die Kündigung zur Kenntnis genommen. Die Bedeutung des Inhalts der "Vereinbarung" sei der Antragstellerin jedoch nicht klar, sie habe in Unkenntnis der Rechtsfolgen das ihr vorgelegte Formular "vorzeitiger Austritt" unterschrieben.

Die Antragsgegnerin brachte in ihrer schriftlichen Stellungnahme im Wesentlichen vor, dass die Antragstellerin nicht aufgrund ihrer ethnischen Zugehörigkeit in irgendeiner Art diskriminiert worden sei.

Sie sei in einer Filiale eingesetzt gewesen, welche sowohl über einen Restaurantbereich als auch über eine Frischprodukttheke verfüge.

Die Funktionsbeschreibung der Thekenkraft, welche mit der Antragstellerin vor ihrer Einstellung ausführlich besprochen worden sei, umfasse neben der Verkaufstätigkeit auch Abwaschtätigkeiten und allgemeine Reinigungstätigkeiten. In welchem Ausmaß diese Tätigkeiten zueinander stehen, sei tagesabhängig.

Da es an manchen Tagen hektischer zugehe und dadurch der Ton unter den Mitarbeitern und Vorgesetzten unfreundlicher werde, sei natürlich nicht gewünscht, könne leider vorkommen, habe aber definitiv nichts mit einer ethnischen Diskriminierung zu tun.

Weder Herr B, welcher der Filialleiter der besagten Filiale gewesen sei noch Frau C, welche die zuständige Verbundmanagerin sei, hätten die Antragstellerin je aufgrund ihrer ethnischen Zugehörigkeit diskriminiert, angeschrien, ausgelacht, herabgewürdigt bzw. gar belästigt.

Auch habe sich die Antragstellerin während ihres Arbeitsverhältnisses kein einziges Mal bei ihren Vorgesetzten, beim Betriebsrat bzw. in der Personalabteilung zu den nun erhobenen Vorwürfen gemeldet.

Möglichkeiten den oben genannten Personenkreis über die angeblichen Missstände in Kenntnis zu setzen hätte sie täglich gehabt.

Grundsätzlich herrsche absolutes Rauchverbot in den Filialen. Es sei richtig, dass Mitarbeiter in der Filiale Y trotz Verbot im Personalraum geraucht haben. Dieser Zustand sei sofort nach Kenntnisnahme abgestellt und die Verursacher gemäß konzerninternem Reaktionsschema schriftlich verwarnt worden.

Die Dienstkleidung werde ab Eintritt (Bekanntgabe der Kleidergröße) über die Zentrale bestellt. Es sei richtig, dass auch bereits getragene Dienstkleidung, welche sich aber in einwandfreien, gereinigten Zustand befinde, erneut an MitarbeiterInnen ausgeben werde. Dies sehe man als einen Beitrag zum Thema nachhaltiger Umgang mit Ressourcen.

Auch könne es vorkommen, dass die Bestellung und Versendung der Dienstkleidung mehrere Tage in Anspruch nehme. Dies sei aber ein Thema eines internen Prozesses und habe absolut nichts mit der Thematik der Diskriminierung zu tun.

Die Einteilung der MitarbeiterInnen obliege der verantwortlichen Führungskraft. Diese teile ihr Team nach Funktion, Kundenfrequenz, Fähigkeiten und persönliche Wünsche der Mitarbeiterinnen ein. Fähigkeiten in diesem Zusammenhang bedeute Kenntnis über die Produkte der Antragsgegnerin, Kenntnis über das Kassensystem und Verkaufsgeschick.

Da es relativ wenige Thekenkräfte am freien Arbeitsmarkt gebe, welche über fundierte Produktkenntnisse verfügen, gebe die Antragsgegnerin auch nicht gelernten SystemgastronomInnen bzw. EinzelhändlerInnen immer die Chance, sich dieses Wissen anzueignen und umzusetzen.

Die Antragstellerin sei sowohl von B als auch von C mehrmals in den Bereichen Feinkost, Restaurant, Hygiene, Verkauf und natürlich auch Storereinigung geschult worden.

Trotz ihrer nicht fundierten Produktkenntnisse und trotz atomarer Japankrise, welche zur Folge gehabt hätte, dass jeder zweite Kunde genau wissen habe wollen woher die Produkte kämen, sei die Antragstellerin nicht mehr und nicht weniger als andere Kolleginnen, welche über mehr Erfahrung mit unseren Produkten verfügen, im Verkauf eingesetzt worden. Diese Tatsache könne durch die Auswertung der Kassenbonierungen nachgewiesen werden.

Es sei bis zum heutigen Tag nicht nachvollziehbar, wie eine geringfügig beschäftigte Mitarbeiterin zur Annahme komme, dass sie öfters zum Abwasch und den tagsüber anfallenden Reinigungen eingeteilt werde als ihre Kolleginnen, welche täglich 8 Stunden in der Filiale eingesetzt seien.

Am ... sei C die verantwortliche Führungskraft in der Filiale Y gewesen. Nachdem die Antragstellerin von ihrer Pause retour gekommen sei, sei sie an C herangetreten und habe dieser mitgeteilt, dass sie hier nicht mehr arbeiten wolle und jetzt nach Hause

gehen werde. Weiters habe sie mitgeteilt, dass sie kein Interesse mehr habe, an irgendeinem anderen Tag hier noch zu arbeiten.

Eine doch sehr erstaunte Frau C habe der Antragstellerin dann erklärt, dass dies ein unberechtigter vorzeitiger Austritt/"fristlose Kündigung durch AN" sei und erhebliche für sie negative Auswirkungen mit sich bringe.

Um ganz sicher zu gehen, dass die Antragstellerin sich ihrer Entscheidung und deren Tragweite bewusst sei, habe C gemeinsam mit der Antragstellerin noch schriftlich ihre Entscheidung festgehalten.

Es sei ihr nicht einfach nur ein Schreiben vorgelegt, sondern nochmals handschriftlich festgehalten worden, welche Entscheidung sie treffe.

Da die Antragstellerin über sehr gute Deutschkenntnisse verfüge, habe Frau C zu jedem Zeitpunkt des Gesprächs davon ausgehen können, dass sich die Antragstellerin voll bewusst sei, für welchen Weg sie sich entschieden habe und welche Konsequenzen daraus resultieren würden.

Die Antragsgegnerin sehe ihre MitarbeiterInnen als wichtigstes Gut an. Der Anteil an MitarbeiterInnen mit Migrationshintergrund sei sehr hoch.

Auf keinen Fall werde eine Diskriminierung von Menschen aufgrund ihrer Hautfarbe, Religion, ethnischen Zugehörigkeit und Sexualität geduldet. Sollte so etwas widererwartend trotzdem vorkommen, werde dieses Verhalten sofort mit den entsprechenden rechtlichen Maßnahmen sanktioniert.

Der Antragstellerin ergänzte bei ihrer Befragung, dass sich die Antragsgegnerin um eine Arbeitsgenehmigung für sie gekümmert und ihr diese besorgt habe.

Die von ihr als Belästigung empfundenen Handlungen hätten sich in „abwertenden Bemerkungen“ – beispielweise über ihre Unkenntnis des gastronomischen Ausdrucks „Seidl“ - durch zunächst namentlich nicht genannte KollegInnen widergespiegelt, auf Nachfrage konnte die Antragstellerin jedoch keinen Konnex mit ihrer ukrainischen Herkunft herstellen, zumal sie bei ihrer Befragung selbst davon ausging, dass es sich um eine Art „Mobbing“ gehandelt habe, weil sie kritisiert habe, dass in den Räumlichkeiten trotz entsprechenden Verbots geraucht worden sei, was sie überhaupt nicht vertragen habe.

Auch sei für sie klar gewesen, dass man sie „nicht gewollt“ habe, wenn sie den anderen erzähle, wie diese ihre Arbeit machen sollten, z.B. in punkto der Verwendung von Handschuhen bei der Zubereitung von Speisen.

Auf Nachfrage bejahte sie ferner die auf Grund des persönlichen Eindrucks von der Antragstellerin für den Senat naheliegende Vermutung, dass die Ablehnung durch die KollegInnen auch mit ihrem höheren Bildungsniveau - die Antragstellerin absolviert ein Hochschulstudium – in Zusammenhang stehen könnte.

Der Vertreter der Antragsgegnerin erklärte bei seiner mündlichen Befragung, dass er selbst mit dem Fall der als 10-Stunden-Thekenkraft geringfügig beschäftigten Antragstellerin erst nach Erhalt des Schreibens der Arbeiterkammer Z befasst gewesen sei.

Die Antragstellerin habe sich noch in der Ausbildungsphase befunden, sie sei mehrmals sowohl von der Verbund-Store-Managerin C als auch vom ehemaligen Filialleiter B eingeschult worden, da es sich bei den Produkten um eine äußerst sensible Ware handle.

Der von der Antragstellerin erhobene Vorwurf, dass sie mehr als andere MitarbeiterInnen habe Reinigungsarbeiten verrichten müssen, sei ihm aus dem Schriftverkehr bekannt, wäre aber nach Schilderungen ihrer ehemaligen Vorgesetzten nie Thema gewesen.

In einer kleinen Filiale wie jener, in der die Antragstellerin tätig gewesen sei, gebe es im Gegensatz zu großen Filialen keine eigenen, kollektivvertraglich anders eingestuftten AbwäscherInnen, sondern nahezu ausschließlich Thekenkräfte, da eine kleine Filiale eine/n AbwäscherIn wirtschaftlich gar nicht tragen würde.

Die als Auskunftsperson befragte ehemalige Verbund-Store-Managerin und nunmehrige Filialleiterin C schilderte dem Senat, dass die Antragstellerin ihr gegenüber – obwohl sie sich sowohl bei ihren Visitationen in der Filiale als auch bei zufälligen Zusammentreffen auf der Straße nach deren befinden erkundigt habe – nie etwas gesagt habe, weshalb sie über die im Nachhinein erhobenen Anschuldigungen der Antragstellerin sehr überrascht gewesen sei.

Der Austritt der Antragstellerin habe sich nach einem ihr aufgetragenen, aber nicht richtig durchgeführten Putzeinsatz im Kühlhaus, bei dem sie die Antragstellerin auf

die mangelhafte Durchführung der ihr übertragenen Arbeiten hingewiesen habe, dahingehend ereignet, dass die Antragstellerin ihr gegenüber erklärt habe, dass „es sie nicht mehr interessiere, sie jetzt nach Hause gehe und nicht mehr kommen werde“.

Zu der im Antrag ebenfalls thematisierten Dienstbekleidung führte C aus, dass austretende MitarbeiterInnen grundsätzlich angewiesen würden, die Dienstwäsche wieder zu retournieren.

Sie selbst wasche und bügle die gebrauchte, aber in brauchbarem Zustand befindliche Dienstkleidung und hänge sie in den Schrank, da ja nicht ständig neue Dienstkleidung angeschafft werden könne.

Das Thema der Dienstbekleidung sei im Übrigen in einer Betriebsvereinbarung geregelt, für die Eigenwäsche erhalte sie eine Gegenleistung.

Hinsichtlich des Arbeitseinsatzes der Antragstellerin habe sie wahrgenommen, dass diese bereits nach kurzer Zeit am „Snackfenster“ verkauft habe, auch anhand der Bonierungen sei nachvollziehbar gewesen, dass die Antragstellerin verkauft habe.

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

...

6. bei den sonstigen Arbeitsbedingungen

...

"§ 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 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.

Im vorliegenden Fall hatte sich der Senat zunächst mit der Frage zu beschäftigen, ob die Antragstellerin dem Senat überhaupt eine Belästigung auf Grund der ethnischen durch – zunächst im Verfahren gar nicht namhaft gemachte KollegInnen – überhaupt habe glaubhaft machen können.

Gemäß § 21 Abs. 2 GIBG liegt eine Belästigung dann vor, wenn eine unerwünschte Verhaltensweise, die mit einem der Gründe nach § 17 im Zusammenhang steht, gesetzt wird, die die Würde einer Person beeinträchtigt und für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig ist.

Es wird dabei auf das subjektive Empfinden des/der Empfängers/in abgestellt. Das heißt, ob er oder sie persönlich ein die Würde verletzendes Verhalten als unangebracht, unerwünscht oder anstößig empfindet. Das gesetzte Verhalten muss geeignet sein, die Würde einer Person zu verletzen.

Auf die Motivation für eine Belästigung kommt es grundsätzlich nicht an, auch ein allfälliger Vorsatz des/der Belästiger/in zu belästigendem Verhalten ist nicht erforderlich.

Auf Grund der durchgeführten Befragungen und dem persönlichen Eindruck, den der Senat von der Antragstellerin gewonnen hat, ist er zu dem Schluss gekommen, dass es dieser nicht gelungen ist, eine Belästigung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit glaubhaft zu machen, da sie keinerlei Situationen bzw. Aussagen der KollegInnen schildern konnte, die in irgendeiner Weise Bezug auf ihre ethnische Zugehörigkeit genommen hätten und überdies selbst von „Mobbing“ ausgegangen ist.

Der Senat hat von der Antragstellerin, die hervorragend Deutsch spricht und deren optisches Erscheinungsbild nicht auf einen Migrationshintergrund oder ähnliches schließen lässt, vielmehr den Eindruck gewonnen, dass deren persönliche Probleme im Unternehmen einerseits mit ihrem Bestehen auf die korrekte Einhaltung von Nichtraucher Vorschriften oder Hygienevorschriften sowie andererseits auch mit ihrer mutmaßlich relativ hohen persönlichen Empfindsamkeit betreffend die eigene Person bzw. allfällig anderen Menschen zugeschriebene Nichtachtung derselben in Zusammenhang gestanden sein dürften.

Wenn der Senat auch die Darstellung der Antragstellerin im Hinblick auf die von ihr so empfundene schwierige Arbeitssituation als glaubwürdig erachtet hat, konnte dennoch kein Konnex zur ethnischen Zugehörigkeit der Antragstellerin erkannt werden, weshalb der Senat keine Belästigung der Antragstellerin und somit keine mangelnde Abhilfe seitens der Arbeitgeberin bei einer Belästigung feststellen konnte.

Auch für die von der Antragstellerin laut Antrag behauptete Diskriminierung bei den sonstigen Arbeitsbedingungen – etwa durch deren Beauftragung mit Reinigungsarbeiten - konnten im Hinblick auf die Ausführungen der Vertretung des Arbeitgebers zu den Anforderungen an das Personal in kleinen Filialen ohne eigene AbwäscherInnen keine Indizien gefunden werden.