

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 8. Oktober 2013 über das am 1. Dezember 2011 eingelangte Verlangen der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) für **Frau A (Antragstellerin)** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund der **ethnischen Herkunft** bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen** (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 eine **sexuelle Belästigung** gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 1 GIBG** und durch eine **Belästigung** auf Grund der **ethnischen Herkunft** gemäß **§ 21 Abs. 1 Z 1 GIBG** durch **Frau 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 A nicht auf Grund der ethnischen Herkunft bei den sonstigen Arbeitsbedingungen durch die X GmbH diskriminiert worden ist.
2. Der Senat I der GBK gelangt im Weiteren zur Auffassung, dass Frau A durch Frau B gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 GIBG sexuell belästigt worden ist.
3. Weiters kommt der Senat I der GBK gelangt zur Ansicht, dass Frau A gemäß § 21 Abs. 1 Z 1 GIBG durch Frau B belästigt worden ist.

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

Prüfungsgrundlagen

Der Senat I der GBK stützt seine Erkenntnis auf die schriftlichen und mündlichen Vorbringen der Antragstellerin und der 1. und 2. Antragsgegner/innen sowie auf die Aussage der befragten Auskunftsperson Frau C.

Vorbringen und Aussagen

Im Verlangen der GAW wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Antragstellerin im Zeitraum vom 15. Februar 2011 bis zum 15. Juni 2011 bei der 1. Antragsgegnerin beschäftigt gewesen sei. Sie sei im Rahmen dieses Dienstvertrages als Haushälterin im Privathaushalt von der 2. Antragsgegnerin, Geschäftsführerin der 1. Antragsgegnerin, eingesetzt worden. Die Antragstellerin sei deutsche Staatsbürgerin und sei über die ...deutsche Personalvermittlungsagentur ... auf die offene Stelle im Haushalt der 2. Antragsgegnerin aufmerksam gemacht worden. Nach dem positiv verlaufenen Vorstellungsgespräch sei sie nach Wien gezogen und habe dort eine im Eigentum der 2. Antragsgegnerin stehende Wohnung gemietet. Als Haushälterin sei die Antragstellerin für die Führung des Privathaushaltes der 2. Antragsgegnerin verantwortlich gewesen. Ihr zur Seite sei Frau C gestanden, die als Teilzeitkraft angestellt gewesen sei. Die Antragstellerin habe über eine Ausbildung als Hauswirtschafterin sowie über 27-jährige einschlägige Berufserfahrung verfügt. Während der Arbeitszeit der Antragstellerin habe sich die 2. Antragsgegnerin zumeist zu Hause aufgehalten und habe sich viel Zeit genommen, um die Antragstellerin bis in kleinste Detail Anweisungen hinsichtlich der Verrichtung diverser Tätigkeiten zu erteilen. Beinahe täglich habe die Antragstellerin zu Arbeitsbeginn Notizen der 2. Antragsgegnerin mit genauen Arbeitsanweisungen für den Tag vorgefunden. Die 2. Antragsgegnerin habe nicht nur die Arbeitsaufträge penibel genau formuliert, sie habe die Antragstellerin auch permanent hinsichtlich der Umsetzung kontrolliert. Diese Behandlung durch die 2. Antragsgegnerin habe die Antragstellerin als extrem kontrollierend, ja beinahe schikanös erlebt. Die 2. Antragsgegnerin habe sich geradezu ereifert, Fehler in der Arbeit der Antragstellerin zu finden und ihr diese vorzuhalten. Die 2. Antragsgegnerin

¹ Vgl. z.B. VfSlg. 19.32

habe der Antragstellerin durch die ständige Kritik an ihrer Arbeit, aber auch ihrer Person als gesamtes, das Gefühl gegeben, nichts wert zu sein. In solchen Situationen sei beispielsweise mehrmals die Aussage seitens der 2. Antragsgegnerin gefallen, „Sie können ohnehin nichts.“ Wenn Frau B ihren Unmut über Frau A zum Ausdruck brachte, nahm sie immer wieder Bezug auf die deutsche Herkunft von Frau A. So sei beispielsweise folgende Bemerkung gefallen: *„Ihr Deutschen seid sowieso zu blöd zum Kuchen backen!“*. Besonderes Ärgernis hätten bei der 2. Antragsgegnerin Situationen ausgelöst, in denen die Antragstellerin typisch österreichische bzw. Wiener Ausdrücke nicht verstanden habe. Dazu habe die 2. Antragsgegnerin gemeint: *„Jetzt habe ich eine Polin [Frau C], die kein Deutsch versteht und eine Deutsche, die mich auch nicht versteht!“* Nachdem die extreme Kontrolle und die herabwürdigende Behandlung durch die 2. Antragsgegnerin angedauert hätten und die Antragstellerin zunehmend unter dieser Situation gelitten habe, habe sie Anfang April gemeinsam mit Frau C das Gespräch mit ihrer Chefin gesucht. Beide Mitarbeiterinnen hätten gemeinsam bei der 2. Antragsgegnerin in deren Arbeitszimmer vorgesprochen und hätten zum Ausdruck gebracht, dass eine Weiterbeschäftigung für sie unter diesen Vorzeichen schwer vorstellbar sei. Sollte die 2. Antragsgegnerin mit den Arbeitsleistungen tatsächlich nicht zufrieden sein, so möge sie dies kundtun und die beiden kündigen. In diesem Gespräch habe die 2. Antragsgegnerin entgegnet, das sie keinesfalls beabsichtig habe, sich von den beiden Mitarbeiterinnen zu trennen, immerhin sei sie mit beiden „sehr, sehr zufrieden“. Dieses Gespräch habe die Antragstellerin verwirrt und habe bei ihr den Eindruck verstärkt, dass die häufig überbordende Kritik der 2. Antragsgegnerin an ihr eher ein Ausdruck ihrer Persönlichkeit als eine tatsächliche Unzufriedenheit mit ihrer Arbeitsleistung bedeute. Während der Arbeitszeit der Antragstellerin habe sich die 2. Antragsgegnerin regelmäßig in deren Gegenwart nackt oder nur mit Slip bekleidet gezeigt und sich im Haus bewegt. Der Antragstellerin seien diese Situationen unangenehm gewesen und sie habe versucht, sie zu vermeiden. Dann habe die 2. Antragsgegnerin die Antragstellerin einmal ersucht, ihr das Frühstück ins Badezimmer zu bringen. Als die Antragstellerin eingetreten sei, sei die 2. Antragsgegnerin nackt vor ihr gestanden, was die Antragstellerin schockiert habe. Sie habe das Tablett abgestellt und habe so rasch wie möglich den Raum verlassen. Die Antragstellerin habe in dieser Situation den Eindruck gehabt, dass es der 2. Antragsgegnerin keineswegs unangenehm gewesen sei, sondern ihr im Gegenteil Spaß bereite, die Antragstellerin auf diese Weise zu brüskieren. Diese Situa-

on habe sich in ähnlicher Weise wiederholt, als die Antragstellerin von der 2. Antragsgegnerin aufgetragen worden sei, ihr einen Gegenstand ins Badezimmer zu bringen. Beim Betreten des Badezimmers habe die Antragstellerin feststellen müssen, dass die 2. Antragsgegnerin gerade nackt und dabei gewesen sei, ihren Körper einzucremen. Dabei habe sie einen Fuß auf den Badewannenrand gestellt und habe sich so nach vorne gebeugt, dass ihr Intimbereich zu sehen gewesen sei. Wiederum sei die Antragstellerin sehr unangenehm berührt gewesen, habe den Blick gesenkt und habe so rasch wie möglich das Badezimmer verlassen. Durch die Wiederholung von Situationen dieser Art sei die Antragstellerin davon ausgegangen, dass die 2. Antragsgegnerin diese mit Absicht herbeigeführt habe.

In der Faschingszeit Anfang März 2011 sei es zu einem weiteren Vorfall gekommen, der großes Unwohlsein bei der Antragstellerin ausgelöst habe. Diese habe einen Heiringsalat für das Abendessen vorbereitet. Als die 2. Antragsgegnerin, die mit großem Hunger nach Hause gekommen sei, erfahren habe, dass das Essen bereits vorbereitet sei, habe sie sich überschwänglich bei der Antragstellerin bedankt, habe sie umarmt und habe ihr einen Kuss auf die Wange gegeben. Die Antragstellerin sei starr vor Schreck über die plötzliche, unerwünschte körperliche Annäherung ihrer Chefin gewesen. Bevor sie reagieren habe können, habe sich diese aber bereits wieder von ihr ab- und dem Essen zugewendet. Beginnend mit 5. Mai 2011 habe sich die Antragstellerin im Krankenstand befunden, welcher auf eine zunehmende psychische Belastung durch die Arbeitssituation zurückzuführen gewesen sei. Das Dienstverhältnis habe während der Zeit des Krankenstandes durch Arbeitgeberkündigung geendet.

In der auf Ersuchen von Senat I der GBK übermittelten Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung für die 1. und 2. Antragsgegner/innen, X GmbH und Frau B, bestritt diese die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe und trat diesen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Vorweg werde festgehalten, dass es der 2. Antragsgegnerin immer gelungen sei, mit ihren Arbeit- bzw. Dienstnehmern/innen zum Wohle aller Beteiligten und auch zum Nutzen der jeweiligen Unternehmen ein gutes und konstruktives Verhältnis zu unterhalten. Unter diesen Mitarbeitern/innen hätten sich etwa auch Musiker/innen und

Künstler/innen, aber auch Studenten/innen und Teilzeitbeschäftigte aus vielen verschiedenen Ländern und mit äußerst unterschiedlicher ethnischer Herkunft befunden. Noch nie sei an die 2. Antragsgegnerin bisher der Vorwurf herangetragen worden, sie diskriminiere jemanden aufgrund einer bestimmten Herkunft. Ebenso wenig sei an diese jemals der Vorwurf herangetragen worden, sie habe jemanden durch ihr Verhalten respekt- bzw. würdelos behandelt oder gar sexuell belästigt. Des Weiteren sei vorweg darauf hingewiesen, dass sich die Antragstellerin nach Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses an die Kammer für Arbeiter und Angestellte ... (AK ...) gewandt habe, um bestimmte (behauptete) arbeitsrechtliche Ansprüche gegen die 1. Antragsgegnerin durchzusetzen.

Es sei wohl das Recht eines jeden/r Arbeitgebers/in, insbesondere wenn die Arbeit des/r Arbeitnehmers/in in seinem/ihrer Privathaushalt verrichtet werde, dass er/sie auf die Qualität eines/r - erst seit kurzem tätigen – Arbeitnehmers/in besonders achte. Ebenso spreche wohl kaum etwas gegen diverse Anweisungen des/r Arbeitgebers/in betreffend Zeitpunkt und Art der Verrichtung diverser Arbeitsleistungen. Dabei sei festzuhalten, dass sich die Antragstellerin des Öfteren eben nicht an die Anweisungen der 2. Antragsgegnerin gehalten habe, so etwa auch z.B. durch Lagerung gefährlichen Materials in unmittelbarer Nähe des Heizkessels etc., was die 2. Antragsgegnerin, die den betreffenden Haushalt gemeinsam mit ihrer Tochter bewohne, manchmal zwangsläufig dazu veranlasst habe, der Antragstellerin entsprechende Anweisungen zukommen zu lassen. In keiner Weise seien diese Anweisungen in irgendeinem Zusammenhang mit der ethnischen Herkunft der Antragstellerin gestanden. Die eher oberflächlichen Schilderungen würden vielmehr vermuten lassen, dass die Antragstellerin mit der extrovertierten, impulsiven herzlichen Art der 2. Antragsgegnerin anscheinend nicht zurechtgekommen sei. In einem derartigen Fall stehe es jedem/r Arbeitnehmer/in frei, sich dem/r Arbeitgeber/in gegenüber entsprechend zu offenbaren und - falls dies nichts fruchte – sein/ihr Arbeitsverhältnis zu beenden. Nichts davon habe die Antragstellerin jedoch getan. Vielmehr habe sie sich durch einen fragwürdigen Krankenstand, währenddessen sie sich möglicherweise sogar in Deutschland aufgehalten habe, einer Arbeitgeberkündigung zu entziehen versucht. Die nunmehrigen Interventionen bei der AK ... und auch bei der GBK würden daher eher als „trotzige Reaktion“ auf ein sehr kurzes und möglicherweise als unbefriedigend empfundenenes Arbeitsverhältnis erscheinen. Die in Ihrem Schreiben zitierten Äußerungen habe die 2. Antragsgegnerin gegenüber der Antragstellerin in dieser

Weise nicht getätigt. Die 2. Antragsgegnerin habe lediglich des Öfteren und dies eher scherzhaft erwähnt, dass die Antragstellerin als Deutsche offensichtlich noch nicht besonders an die Wiener Gepflogenheiten und Redensarten gewöhnt sei. Festzuhalten sei weiters, dass die Antragstellerin (bis zur Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses) der 2. Antragsgegnerin gegenüber niemals geäußert habe, dass die Art und Weise, wie sich die 2. Antragsgegnerin in den eigenen Privaträumlichkeiten zu bewegen pflege, sie gestört hätte. Geradezu skurril - nämlich als angeblicher Beleg für angebliche sexuelle Belästigung - mute ihr Beispiel mit dem Heringsalat an. Spontane Freude und eine impulsive Umarmung gefolgt von einem kurzen Kuss auf die Wange (und das gegenüber einer angeblich diskriminierten Arbeitnehmerin) würden weder ein herabwürdigendes, noch ein sexuell belästigendes Verhalten darstellen. Kurios werde es schließlich, wenn behauptet werde, „die Geschehnisse“ hätten sich negativ auf die psychische Gesundheit von Frau A ausgewirkt, sodass sie sich „in ärztliche Behandlung hätte begeben müssen, die noch immer andauere“. Die 1. und 2. Antragsgegner/innen hätten daher die Antragstellerin weder diskriminiert, noch herabgewürdigt, noch sexuell belästigt. Die diesbezüglichen Behauptungen und damit allenfalls verbundenen Ansprüche und Begehren würden daher seitens der 1. und 2. Antragsgegner/innen nachdrücklich zurückgewiesen.

In der mündlichen Befragung führte die Antragstellerin ergänzend aus, dass ihre Arbeitsleistung schon in der 2. Arbeitswoche von der 2. Antragsgegnerin bemängelt worden sei. Es sei ihrer Vorgesetzten nichts rechtzumachen gewesen. Sie habe die Antragstellerin immer wieder in einem Ton angeschrien, der dieser das Gefühl gegeben habe, dass die Antragstellerin ein kleines Kind sei. Außerdem habe ihre Arbeitgeberin ihr gegenüber immer wieder die abfällige Bemerkung fallen gelassen, dass Deutsche sowieso zu doof seien. Die Deutschen seien auch zu doof einen Kuchen zu backen. Auch die Bemerkung, dass sie jetzt eine Polin habe, die nicht Deutsch verstehe, und eine Deutsche, die sie auch nicht verstehe, sei häufig gefallen. Vor ihrer Anstellung bei der 1. Antragsgegnerin habe die Antragstellerin in ... gearbeitet. Auch dort habe sie nach einiger Zeit die ... Ausdrücke gelernt. Die 2. Antragsgegnerin habe ihr aber nichts erklärt.

Ebenso bekräftigte die Antragstellerin gegenüber dem Senat I der GBK die in ihrem Antrag angeführten Vorfälle der sexuellen Belästigung durch die 2. Antragsgegnerin. Dadurch dass sie die 2. Antragsgegnerin nackt im Badezimmer gesehen habe, habe

sich diese demütigt gefühlt. Ihre bisherigen Arbeitgeber/innen hätten sich ihr gegenüber nie nackt gezeigt. Die Antragstellerin glaube, dass die 2. Antragsgegnerin ihre Überlegenheit demonstrieren wollte. Sie und ihr Körper seien im Gegensatz zu dem der Antragstellerin perfekt. Auch der Vorfall mit dem Heringssalat sei übergriffig gewesen. Es dürften die Antragstellerin nur gute Freunde/innen auf die Wange küssen, aber sicherlich nicht ihre Chefin. Sie sei nach diesem Vorfall wie vor dem Kopf gestoßen gewesen. Allerdings habe sie gegenüber der 2. Antragsgegnerin nicht direkt angesprochen. Da sie die Arbeit in Privathaushalt seit vielen Jahren zur vollsten Zufriedenheit ihrer bisherigen Arbeitgeber/innen erledigt habe, kenne die Antragstellerin selbstverständlich die Gepflogenheiten in einem Privathaushalt. Wenn ihre früheren Arbeitgeber/innen gebadet bzw. geduscht hätten, habe die Antragstellerin die Sachen vor die Tür gestellt oder ihre Arbeitgeber/innen hätten ihr mit einem Bademantel bekleidet die Tür geöffnet.

Die 2. Antragsgegnerin bekräftigte in ihrer mündlichen Befragung abermals, dass sie sich die Vorwürfe der Antragstellerin nur dadurch erklären könne, dass sie diese mündlich fristlos gekündigt habe. Die 2. Antragsgegnerin habe es nur leider unterlassen, dies schriftlich zu tun und dieses Schreiben auch von der Antragstellerin unterschreiben zu lassen. Danach sei die Antragstellerin in den Krankenstand gegangen. Mit der Antragstellerin habe die befragte 2. Antragsgegnerin die heftigsten Probleme gehabt. Beispielsweise hätte diese nicht einmal die notwendigsten englischen Begriffe gekonnt, um mit jemanden telefonieren zu können. Auch habe die Antragstellerin nicht einmal Nockerln kochen können. Nähen oder das Reparieren einer Serviette sei ebenso unmöglich gewesen. Den Satz, dass Deutsche keine Kuchen backen können, habe die 2. Antragsgegnerin jedoch nicht getätigt. Es sei eher die Antragstellerin gewesen, die sich über das Wiener Idiom bzw. über die Wiener Unfreundlichkeit beschwert habe.

Weiters bestritt die 2. Antragsgegnerin den Vorwurf der sexuellen Belästigung. Sie habe sich nie der Antragstellerin absichtlich nackt gezeigt. Sie sei mitunter zu Hause leicht bekleidet, aber sicherlich nicht nackt. Bei dem ihr vorgeworfenen Vorfall mit dem Eincremen im Badezimmer möchte die 2. Antragsgegnerin klarstellen, dass sie damals die Antragstellerin gebeten habe, ihr ein Handtuch zu bringen, da sie nach einer Knieoperation nicht unnötig Stiegen steigen habe wollen. Es wäre ausreichend und möglich gewesen, die Handtücher so in das Bad zu legen, dass die 2. Antrags-

gegnerin nicht nackt zu sehen gewesen wäre. Die Antragstellerin sei aber in das Bad hineingegangen und habe dort die Handtücher aufgehängt. Die 2. Antragsgegnerin habe natürlich versucht, sich durch ihre Hände zu bedecken. Des Weiteren bestreite sie, die Antragstellerin auf die Wange geküsst zu haben. Es könne allerdings sein, dass sie die Antragstellerin umarmt habe, da die Antragstellerin nur den Heringssalat kochen können und sie sich gefreut hätte, dass es zur Abwechslung etwas gäbe, was gut gekocht gewesen sei.

Frau C, die Arbeitskollegin der Antragstellerin, konnte in ihrer Befragung bestätigen, dass sie – wie auch die Antragstellerin – durch die 2. Antragsgegnerin sexuell belästigt worden sei. Ihre Vorgesetzte sei nackt zu Hause herumgelaufen. Erst nach einiger Zeit habe sich die Antragstellerin ihr anvertraut, da die Antragstellerin sehr loyal gegenüber der 2. Antragsgegnerin gewesen sei. Unter Tränen habe sie ihr von den Vorfällen erzählt. So sei die 2. Antragstellerin beim Servieren des Frühstücks durch die Antragstellerin nackt gewesen. Die Antragstellerin sei wie Frau C von ihrer Arbeitgeberin beschimpft und angeschrien worden. Einmal habe die Antragstellerin einen Kuchen gebacken, da habe die 2. Antragsgegnerin gemeint, dass Deutsche keinen Kuchen backen könnten. Ebenfalls habe diese ihr gegenüber bemerkt, dass sie eine Polin habe, die kein Deutsch könne, und jetzt eine Deutsche, die kein Deutsch könne.

Der Senat I geht von folgendem Sachverhalt aus:

Die 2. Antragsgegnerin hat sich der Antragstellerin gegenüber nackt gezeigt und sie unerwünschter Weise umarmt und auf die Wange geküsst.

Die Antragstellerin brachte ihre Vorwürfe nach Auffassung des Senates I der GBK glaubhaft und in sich schlüssig vor, die zum Teil von der 2. Antragsgegnerin bestritten worden sind. Hingegen ließen die Aussage der befragten weiteren Auskunftsperson, Frau C, den erkennenden Senat an der Glaubwürdigkeit der Aussage der 2. Antragsgegnerin, dass der Vorfall im Badezimmer sich anders, als von der Antragstellerin vorgebracht worden sei, ereignet habe, zweifeln. Dass die vorgebrachten Vorfälle im Haushalt der 2. Antragsgegnerin ausschließlich der Fantasie der Antragstellerin entspringen oder aus „Rache“ für die von der 2. Antragsgegnerin angedeutete „fristlose Kündigung“, können auf Grund des durchgeführten Verfahrens und des gewonnenen Eindrucks des Senates I der GBK über die beteiligten Personen ausgeschlos-

sen werden. Dass die Antragstellerin, die mittlerweile nicht einmal in Österreich wohnt und arbeitet, ein Verfahren gegen ihre frühere Arbeitgeberin führt, weil diese ihr Arbeitsverhältnis mit der Antragstellerin vorzeitig beenden habe wollen, erscheint dem Senat I der GBK als sehr unwahrscheinlich. Die Antragstellerin ist gerade in einer Branche tätig, in der ein guter Ruf und ausgezeichnete Arbeitszeugnisse von erheblicher Bedeutung sind. Es ist daher wenig glaubwürdig, dass die Antragstellerin falsche Vorwürfe gegen die 2. Antragsgegnerin erhebt.

Der Vorfall mit dem Heringssalat wurde von der 2. Antragsgegnerin in der mündlichen Befragung insofern zugegeben, als diese eine Umarmung der Antragstellerin als Dank für die Zubereitung eines Heringssalates bestätigt hat. Der Senat I der GBK hält fest, dass in der Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung der 2. Antragsgegnerin selbst von einem kurzen Kuss auf die Wange der Antragstellerin die Rede ist. Des Weiteren gab die 2. Antragsgegnerin in ihrer mündlichen Befragung u.a. auf Frage, ob sie sich im Haus nackt herumbewege, an, dass sie zu Hause auch leicht bekleidet herumgehe. Dies deckt sich mit den persönlichen Wahrnehmungen der Antragstellerin und der Auskunftsperson, Frau C, die mehrere Begebenheiten mit der 2. Antragsgegnerin berichtet haben. So sei die 2. Antragsgegnerin einmal Frau A nach einer Auseinandersetzung nur mit einem Body und Lockenwicklern bekleidet bis in den Vorgarten nachgerannt. Auch gegenüber ihrer Arbeitskollegin hat sich die 2. Antragsgegnerin nackt gezeigt.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GIBG kam der Senat I der GBK daher zu dem Ergebnis, dass den Ausführungen der Antragstellerin zu folgen war, wonach sich die 2. Antragsgegnerin im Laufe ihres Arbeitsverhältnisses mehrmals nackt gezeigt hat sowie die Antragstellerin geküsst bzw. umarmt hat, und so unerwünscht in ihre Intimsphäre eingedrungen ist. Es war für den erkennenden Senat deutlich sichtbar, dass diese Vorfälle die Antragstellerin nach so langer Zeit immer noch emotional berührt haben.

Der Senat I der GBK gewann im Zuge der Befragung der 2. Antragsgegnerin den Eindruck, dass es dieser nicht bewusst ist, dass es keinerlei Zusammenhang zwischen einer (sexuellen) Belästigung und der sexuellen Orientierung einer Person gibt. Die 2. Antragsgegnerin brachte in der mündlichen Verhandlung ergänzend vor, dass sie nicht beweisen könne, dass sie weder lesbisch noch bisexuell sei. Es ist festzuhalten, dass es in diesem Zusammenhang nur um die sexuelle Belästigung an

der Antragstellerin geht. Dies hat nichts mit der sexuellen Orientierung der 2. Antragstellerin zu tun, diese ist für den Senat I der GBK von keinerlei Interesse.

Das Verhalten der 2. Antragsgegnerin störte die Antragstellerin. Sie hat aus Scham zu der sexuellen Belästigung geschwiegen

Die Antragstellerin ist immer noch über die damaligen Vorkommnisse tief betroffen. Die Antragstellerin konnte nach Auffassung des erkennenden Senates glaubwürdig darstellen, dass sie sich in der zu überprüfenden Situation äußerst unwohl gefühlt hat.

Die persönliche Betroffenheit und Glaubwürdigkeit der Antragstellerin über das Verhalten der 2. Antragsgegnerin wird nach Ansicht des erkennenden Senates auch nicht dadurch gemindert, dass diese zu den sexuellen Belästigungen aus Scham geschwiegen hat. Es ist nachvollziehbar, dass es für Arbeitnehmer/innen sehr schwer ist, (sexuelle) Belästigungen, die von Vorgesetzten getätigt worden sind, diesen gegenüber anzusprechen.

Der Senat I der GBK hält fest, dass wenn wie im gegenständlichen Fall, die getätigten Äußerungen bzw. die getätigten Handlungen eines Dritten für die betroffene Person ein erträgliches Maß überschritten haben und es hierdurch zu einer Beeinträchtigung ihrer Würde gekommen ist, eindeutig die gesetzlich zulässige Grenze überschritten worden ist. Es kommt sehr häufig vor, dass Arbeitnehmer/innen aus Sorge um ihren Arbeitsplatz verbale und auch körperliche Übergriffe über einen längeren Zeitraum tolerieren, obwohl diese Übergriffe – bei Würdigung aller Umstände – eine verbotene (sexuelle) Belästigung darstellen.

Es ist zu einer Belästigung auf Grund der deutschen Herkunft der Antragstellerin durch die 2. Antragsgegnerin gekommen, in dem sie sich ihr gegenüber sowohl abfällig über die schlechten Kochkünste von Deutschen als auch sich wiederholt abfällig über die Wienerisch Kenntnisse der Antragstellerin geäußert hat.

Es erscheint dem erkennenden Senat glaubwürdig, dass die Antragstellerin auf Grund ihrer deutschen Herkunft belästigt worden ist. In der Befragung kam für den Senat I der GBK ihre individuelle Betroffenheit augenscheinlich zu Tage. Die Aussagen der Antragstellerin decken sich zum Teil mit denen ihrer ehemaligen Kollegin, Frau C. Es gab offensichtlich nicht nur des Öfteren Anspielungen auf die ethnische

Herkunft der Antragstellerin, sondern auch sehr häufige abwertende Äußerungen über die schlechten Wienerisch-Kenntnisse der Antragstellerin. Ebenso war für den erkennenden Senat der von der Antragstellerin vorgebrachten Vorwurf, dass die Antragstellerin laut der 2. Antragsgegnerin als Deutsche zu doof zum Kuchen backen sei, sehr glaubwürdig erschienen. Die 2. Antragsgegnerin hat sich selbst noch in der mündlichen Befragung über die schlechten Kochkünste der Antragstellerin beschwert. Die Antragstellerin könne keine Nockerln kochen. Das einzige, was sie kochen könne, sei Heringssalat. Es gibt wenige Gerichte, die den Nationalitäten Österreich und Deutschlands besser zugeschrieben werden können. Für den Senat I der GBK war das ein deutliches Indiz dafür, dass die vorgeworfenen Äußerungen getätigt worden sind. Diese Bemerkungen wurden von der 2. Antragsgegnerin in Gegenwart der Antragstellerin getätigt, um diese zu verletzen und diese ihr gegenüber herabzusetzen.

Eine ethnisch bedingte Verletzung der sonstigen Arbeitsbedingungen durch die 1. Antragsgegnerin liegt nicht vor.

Der Senat 1 geht davon aus, dass sich die 2. Antragsgegnerin Hausangestellten gegenüber sehr kontrollierend, misstrauisch und launisch verhalten hat. Allerdings geht der Senat davon aus, dass die 2. Antragsgegnerin alle ihre Haushälterinnen auf diese Weise behandelt hat. Der Senat 1 konnte nicht feststellen, dass die 2. Antragsgegnerin einer österreichischen Hausangestellten gegenüber milder gehandelt hätte. Daher liegt keine Diskriminierung aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit vor.

Rechtliche Überlegungen

Sexuelle Belästigung iSd § 6 GIBG liegt vor, wenn ein objektiv in die sexuelle Sphäre zugehöriges Verhalten gesetzt wird, das die Würde einer Person beeinträchtigt oder dies bezweckt, und dieses Verhalten objektiv eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt. Hinzu kommt das subjektive Kriterium, dass für die betroffene Person dieses Verhalten ein unerwünschtes, unangebrachtes oder anstößiges darstellt.

Der/Die unmittelbare Belästiger/in haftet grundsätzlich verschuldensunabhängig. Subjektive Elemente auf Seite des/der Belästigers/Belästigerin bleiben daher außer Betracht. Es ist demnach unerheblich, ob diese/r die Absicht hatte, zu belästigen.²

Küsst bzw. umarmt eine Arbeitgeberin ihre Mitarbeiterin und lässt sich diese von ihrer Mitarbeiterin ein Handtuch in das Badezimmer bringen, wobei sie sich dort nackt eincremt, handelt es sich um ein objektiv in die sexuelle Sphäre zugehöriges Verhalten, das auf Grund seiner Intensität geeignet ist, die Würde der Arbeitnehmerin zu beeinträchtigen, und zudem objektiv geeignet ist eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die Arbeitnehmerin zu schaffen. Empfindet die Arbeitnehmerin das Verhalten zudem subjektiv als unerwünscht, unangebracht oder anstößig, liegt eine **sexuelle Belästigung** iSd § 6 Abs. 1 Z 1 GIBG vor.³ Festgehalten wird auch, dass die 2. Antragsgegnerin durch ihr Verhalten insbesondere die im Arbeitnehmer/innenschutzgesetz (ASchG) vorgesehene Sittlichkeitsgrenze überschritten hat.

Zur Beurteilung der weiteren Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund der **ethnischen Zugehörigkeit** durch eine **Belästigung** nach **§ 21 Abs. 1 Z 1 GIBG** durch die **2. Antragsgegnerin** verwirklicht worden ist, ist Nachstehendes zu bemerken:

Die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage des GIBG⁴ betonen, dass der Begriff der ethnischen Zugehörigkeit weit auszulegen sei. Adressaten/innen der Diskriminierung sind Personen, die als fremd wahrgenommen werden, weil sie auf Grund bestimmter Unterschiede von der regionalen Mehrheit als nicht zugehörig angesehen werden. Eine unterschiedliche Behandlung knüpft überwiegend an Unterschiede an, die auf Grund von Abstammungs- oder Zugehörigkeitsmythen als natürlich angesehen werden und die die betroffenen Personen nicht ändern können. Häufige Erscheinungsformen sind Diskriminierung wegen der Hautfarbe und anderer äußerer Merkmale sowie wegen der als fremd angesehenen Muttersprache. Auch bei Ethnien handelt es sich um imaginierte Gemeinschaften, die durch Bekenntnis oder Fremdzuschreibung entstehen können und sich nicht allein auf biologische oder sonstige tatsächliche Unterscheidungen stützen können. Sie bezieht sich auf Ge-

² Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GIBG § 6 Rz 12.

³ Vgl. OGH 5.6.2008, 9 ObA 18/08 z.

⁴ RV 307 BlgNR. 22. GP, 14

meinsamkeiten von Menschen, die sich auf Grund ihrer Hautfarbe, Herkunft, Religion, Sprache, Kultur oder Sitten ergibt.“⁵

Abfällige Äußerungen über Deutsche und über die mangelnden Wienerisch Kenntnisse der Antragstellerin stellen eine **Belästigung iSd § 21 GIBG** liegt vor, wenn eine unerwünschte Verhaltensweise, die mit einem der Gründe in § 17 GIBG im Zusammenhang steht, gesetzt wird und die Würde einer Person verletzt, die für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht und anstößig ist, und ein einschüchterndes, feindseliges, entwürdigendes, beleidigendes oder demütigendes Umfeld für die betroffene Person schafft.

Weiters stellt die schlechte Behandlung der Antragstellerin im Zuge ihrer Anstellung durch ihre Vorgesetzte **keine Diskriminierung** auf Grund der ethnischen Herkunft bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen** gemäß § 17 Abs. Z 6 GIBG dar, da diese jegliches Hauspersonal gleich herabwürdigend und harsch behandeln würde, und dies unabhängig von ihrer Herkunft.

Vorschlag

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 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. Wird einem Auftrag nach **§ 12 Abs. 4 GBK/GAW-Gesetz** nicht entsprochen, kann jede der im jeweiligen Senat vertretenen Interessensvertretungen beim zuständigen Arbeitsgericht oder Zivilgericht auf Feststellung der Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes klagen.

Da der Senat I der GBK zur Auffassung gelangt ist, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vorliegt, wird seitens des erkennenden Senates gemäß § 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz folgender **Vorschlag zur Verwirklichung des Gleichbe-**

⁵ RV 307 BlgNR. 22. GP, 14; vgl. Windisch-Graetz in Rebhahn GIBG, § 17 Rz 6

handlungsgebotes die 2. Antragsgegnerin, **Frau B**, erteilt und diese aufgefordert, die Diskriminierung zu beenden:

Leistung eines angemessen Schadenersatzes.

Wien, 8. Oktober 2013

Dr.ⁱⁿ Nicole Hofmann

Stellvertretende Vorsitzende des Senates I der GBK