

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 22. April 2013 über den am 18. November 2011 eingelangten Antrag von **Frau A (Antragstellerin)** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des **Geschlechtes** bei der **Beendigung des Arbeitsverhältnisses** gemäß **§ 3 Z 7 GIBG** (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 7/2011; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung) durch die **X OG (1. Antragsgegnerin)** sowie **von Amts wegen** durch eine **Belästigung** gemäß **§ 7 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 des Geschlechtes bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 7 GIBG durch die X OG diskriminiert worden ist.**
- 2. Der Senat I der GBK gelangt weiters zur Auffassung, dass Frau A nicht gemäß § 7 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.

¹ Vgl. z.B. VfSlg. 19.321

Prüfungsgrundlagen

Der Senat I der GBK stützt seine Erkenntnis auf die schriftlichen und mündlichen Vorbringen der Antragstellerin, der 1. Antragsgegnerin und der 2. Antragsgegnerin sowie auf das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes ... (ASG ...) zu GZ ..., die An- und Abmeldung der Antragstellerin sowie die Abmeldungen von Frau C, Frau D, Frau E und Frau F bei der ... Gebietskrankenkasse, die Werkverträge vom 27. Juli 2011 mit Frau G und Frau H sowie eine Rechnung der Y GmbH vom 4. Juli 2011.

Vorbringen und Aussagen

Die Antragstellerin brachte in ihrem Antrag im Wesentlichen vor, dass sie seit 5. Jänner 2009 bei der 1. Antragsgegnerin als Zimmermädchen beschäftigt gewesen sei.

Sie habe am 23. September 2011 eine Fehlgeburt gehabt und sich deswegen bis 7. November 2011 im Krankenstand befunden. Ihre Arbeitsunfähigkeit und die Fehlgeburt seien von ihrem Mann unverzüglich mitgeteilt und die Bestätigungen vorgelegt worden.

Als sie am 8. November 2011 nach Beendigung ihres Krankenstandes zum Dienst erschienen sei, habe ihr ihre Chefin, die 2. Antragsgegnerin, mitgeteilt, dass sie nicht mehr möchte, dass die Antragstellerin hier arbeite und sie gekündigt sei.

Zudem habe die 2. Antragsgegnerin der Antragstellerin gesagt: „Ich brauche dich nicht mehr. Gott hat dein Baby genommen, weil du schwanger wurdest und du nicht mehr bei mir arbeiten wolltest.“

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

Die Antragstellerin sei seit 7. Jänner 2010 als Raumpflegerin beschäftigt gewesen. Am 8. Juni 2011 habe die Antragstellerin die 1. Antragsgegnerin von ihrer Schwangerschaft und dem voraussichtlichen Geburtstermin am 30. Jänner 2012 verständigt. Ab diesem Tag habe sie sich im Krankenstand befunden. Im September 2011 sei es bei der Antragstellerin zu einer Fehlgeburt gekommen, wovon sie die 1. Antragsgeg-

nerin einige Wochen später verständigt habe.

Am 8. November 2011 sei die Antragstellerin wieder zur Arbeit erschienen. Die 1. Antragsgegnerin habe an diesem Tag die Kündigung unter Einhaltung der zweiwöchigen Kündigungsfrist ausgesprochen.

Entgegen den Behauptungen der Antragstellerin sei die Kündigung ihres Dienstverhältnisses in keinem Zusammenhang mit ihrer Schwangerschaft gestanden. Die 1. Antragsgegnerin sei vielmehr aus ausschließlich wirtschaftlichen Gründen zu diesem Schritt gezwungen gewesen. Die Reinigung der Zimmer und Appartements der 1. Antragsgegnerin sei zunächst durch bei ihr beschäftigte Arbeitnehmerinnen erfolgt, was sich allerdings als finanziell nicht mehr tragbar erwiesen habe. Die 1. Antragsgegnerin sei daher gezwungen gewesen, die Reinigungstätigkeit an Fremdfirmen auszulagern, wobei diese Umstellung in den Sommermonaten 2011 erfolgt sei. In diesem Zusammenhang sei es nicht nur zur Beendigung des Dienstverhältnisses zur Antragstellerin gekommen, sondern hätten insgesamt vier Dienstverhältnisse beendet werden müssen. Für die Antragstellerin habe kein Arbeitsplatz mehr bestanden. Andernfalls wäre das Dienstverhältnis selbstverständlich aufrecht geblieben.

Im Zusammenhang mit der Beendigung des Dienstverhältnisses sei in keiner Weise die Rede davon gewesen, dass die 2. Antragsgegnerin, die Geschäftsführerin der 1. Antragsgegnerin, „nicht mehr möchte“, dass die Antragstellerin „hier arbeitet“. Die der 2. Antragsgegnerin weiters unterstellte Aussage, dass Gott der Antragstellerin ihr Baby genommen hätte, sei von der Antragstellerin frei erfunden, entspreche nicht dem Stil der 2. Antragsgegnerin, decke sich aber mit dem Verhalten der Antragstellerin bzw. ihres Gatten nach Ausspruch der Kündigung am 8. November 2011. Ihr an diesem Tag von der Antragstellerin von der Rezeption aus angerufener Gatte habe nämlich, jede Form höflicher Kommunikation vernachlässigend, ins Telefon gebrüllt, dass er „alle verklagen wird“.

In der mündlichen Befragung durch den Senat I der GBK führte die Antragstellerin ergänzend aus, dass sie im ersten Schwangerschaftsmonat ihre Schwangerschaft bekanntgegeben habe. Gefragt nach der Reaktion der 2. Antragsgegnerin, gab die Antragstellerin an, dass diese nicht sehr erfreut gewesen sei. Sie habe Sätze von sich gegeben wie „Wie konnten Sie nur schwanger werden, wie ist das passiert?“ Am

8. November habe sie als Erstes unfreundliche Worte ihrer Chefin gehört. Diese habe gesagt „Was willst du hier?“, „Gott hat dir dein Baby genommen.“ Dann habe man ihr gesagt, dass sie hier keine Arbeit mehr haben könne. Sie habe keine Informationen darüber, ob in dieser Zeit auch andere Zimmermädchen gekündigt worden seien. Sie habe noch Kontakt zu ihren Kolleginnen. Diese seien nicht mehr dort. Sie sei sich ziemlich sicher, dass deren Kündigung nach ihrem Abgang aus der Firma gewesen sei.

Die 2. Antragsgegnerin, gab in der mündlichen Befragung an, dass sie aus wirtschaftlichen Gründen im Sommer beschlossen hätten das Personal abzubauen. Sie habe von der Fehlgeburt nichts gewusst. Sie habe die Antragstellerin zwei oder drei Mal nach der Schwangerschaftsmeldung gesehen. Die 2. Antragsgegnerin bestritt zudem den Satz „Ich brauche dich nicht mehr. Gott hat dein Baby genommen, weil du schwanger wurdest und du nicht mehr bei mir arbeiten wolltest.“ getätigt zu haben.

Herr I, informierter Vertreter der 1. Antragsgegnerin, bestätigte in seiner Befragung die Angaben der 2. Antragsgegnerin hinsichtlich der Umstrukturierung im 1. Halbjahr. Bereits vor der Fehlgeburt der Antragstellerin hätten Fremdfirmen geputzt. Die Unterlagen über die Kündigung der anderen Reinigungskräfte sowie die Beauftragung von Fremdfirmen datierend vor der Kündigung der Antragstellerin werden vorgelegt.

Der Senat I geht von folgendem Sachverhalt aus:

Die Antragstellerin war seit 7. Jänner 2010 bei der 1. Antragsgegnerin beschäftigt. Sie hat ihre Schwangerschaft am 8. Juni 2011 gemeldet. Das Arbeitsverhältnis wurde am 9. November 2011 arbeitgeberseitig gekündigt.

Der Dienstbeginn, das Dienstende sowie die Umstände der Schwangerschaftsmeldung ergeben sich aus der Stellungnahme der 1. Antragsgegnerin, der An- und Abmeldung der Antragstellerin bei der ... Gebietskrankenkasse bzw. dem Urteil des ASG ... vom 9. Juli 2012.

Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses der Antragstellerin wurde aus wirtschaftlichen Gründen vorgenommen und steht daher in keinem Zusammenhang mit der Schwangerschaft der Antragstellerin.

Es steht außer Streit, dass die Antragstellerin nach dem durch den Schwangerschaftsabbruch bedingten Krankenstand gekündigt worden ist. Der Senat I der GBK

führt die Beendigung des Arbeitsverhältnisses jedoch nicht auf die vorhergehende Schwangerschaft und damit auf das Geschlecht der Antragstellerin zurück. Vielmehr ist es der 1. Antragsgegnerin gelungen zu beweisen, dass aus wirtschaftlichen Erwägungen die Arbeitsverhältnisse der übrigen Reinigungskräften bereits im Juli bzw. August 2011 aufgelöst und Umstrukturierungen vorgenommen worden sind.

Dies ergibt sich aus den vorgelegten Abmeldebestätigungen der ... Gebietskrankenkasse für Frau C, Frau D, Frau E und Frau F.

Zum Nachweis der nachfolgenden Betreuung durch Fremdfirmen wurden Werkverträge mit Frau G und Frau H betreffend die Reinigung der Etagen sowie eine Rechnung der Y GmbH für die Winterbetreuung in der Saison 2011/12 vorgelegt.

Die vorgebrachte Aussage, dass Gott das Baby der Antragstellerin genommen habe, weil sie schwanger geworden sei und sie nicht mehr bei ihr arbeiten habe wollen, wurden von der 2. Antragsgegnerin nicht getätigt.

Für den von der Antragstellerin vorgetragenen Vorwurf gibt es unbestrittener Weise keine Zeugen bzw. Zeuginnen.

Der mündlichen Befragung der Beteiligten und dem Eindruck, den der erkennende Senat von ihnen gewinnt, kommt somit eine Schlüsselrolle bei der Beurteilung der Glaubwürdigkeit des gegenständlichen Vorbringens zu.

So gab die Antragstellerin auf Nachfrage des Senates I der GBK an, nach der Fehlgeburt Trost im Glauben gesucht zu haben und in die Kirche gegangen zu sein, wohingegen die 2. Antragsgegnerin aussagte, nicht religiös zu sein und nie in die Kirche zu gehen. Die Aussagen der Antragstellerin zur Ursache der Fehlgeburt wurden durch ärztliche Atteste eindeutig widerlegt, was ihre Glaubwürdigkeit erschüttert hat.

Nach Auffassung des erkennenden Senates ist es der Antragstellerin nicht gelungen glaubhaft zu machen, dass die Äußerung – insbesondere im Hinblick auf die vorgebrachte Formulierung – der 2. Antragsgegnerin zuzurechnen ist.

Rechtliche Überlegungen

Steht die Kündigung einer Arbeitnehmerin in einem Zusammenhang mit deren Schwangerschaft, ist dies grundsätzlich unter den Tatbestand der Diskriminierung bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 7 GIBG zu subsumieren.²

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GIBG ist es der 1. Antragsgegnerin allerdings gelungen zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass sachliche Motive für die Kündigung der Antragstellerin ausschlaggebend waren. Es liegt daher **keine Diskriminierung** auf Grund des Geschlechtes bei der **Beendigung des Arbeitsverhältnisses** gemäß § 3 Z 7 GIBG vor.

Äußert eine Vorgesetzte gegenüber einer schwangeren Mitarbeiterin, dass Gott ihr Baby genommen habe, weil sie schwanger geworden sei und sie nicht mehr bei ihr arbeiten habe wollen, stellt dies grundsätzlich eine stereotype Benachteiligung dar, die als Belästigung gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 GIBG zu qualifizieren ist.

Im gegenständlichen Fall ist es der Antragstellerin nicht gelungen gemäß § 12 Abs. 12 GIBG glaubhaft zu machen, dass die 2. Antragsgegnerin die diskriminierende Äußerung getätigt hat.³ Es liegt somit **keine Belästigung** im Sinne des § 7 Abs. 1 Z 1 GIBG vor.

Wien, 22. April 2013

Dr.ⁱⁿ Nicole Hofmann

Stellvertretende Vorsitzende des Senates I der GBK

² Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GIBG § 3 Rz 140.

³ Vgl. ebd. § 12 Rz 128.