

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 14. April 2015 über den am 18. Juni 2012 eingelangten Antrag von **Herrn Mag. A, BA (Hons) (Antragsteller)** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des **Geschlechtes** bei der **Festsetzung des Entgelts** gemäß **§ 3 Z 2 GIBG** (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 7/2011; alle folgenden Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung), bei der **Gewährung freiwilliger Sozialleistungen, die kein Entgelt darstellen**, gemäß **§ 3 Z 3 GIBG**, bei **Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung und Umschulung** gemäß **§ 3 Z 4 GIBG**, beim **beruflichen Aufstieg** gemäß **§ 3 Z 5 GIBG**, bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen** gemäß **§ 3 Z 6 GIBG**, bei der **Beendigung des Arbeitsverhältnisses** gemäß **§ 3 Z 7 GIBG**, sowie durch **schuldhaftes Unterlassen des / der Arbeitgebers/in** gemäß **§§ 6 Abs. 1 Z 2 und 7 Abs. 1 Z 2 GIBG**, im Falle einer **sexuellen Belästigung** und einer **geschlechtsbezogenen Belästigung durch Dritte** eine auf Grund gesetzlicher Bestimmungen, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder des Arbeitsvertrages **angemessene Abhilfe** zu schaffen, durch den **Verein X (1. Antragsgegner)**, weiters durch eine **sexuelle Belästigung** gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 3 GIBG** und durch eine **geschlechtsbezogene Belästigung** gemäß **§ 7 Abs. 1 Z 3 GIBG** durch **Frau B (2. Antragsgegnerin)**, sowie durch eine **sexuelle Belästigung** gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 3 GIBG** und durch eine geschlechtsbezogene Belästigung gemäß **§ 7 Abs. 1 Z 3 GIBG** durch **Frau Mag.^a (FH) C (3. 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 GZ GBK I/438/12, zu folgendem

Prüfungsergebnis

1. Herr Mag. A, BA (Hons) ist nicht auf Grund des Geschlechtes bei der Festsetzung des Entgelts gemäß § 3 Z 2 GIBG durch den Verein X diskriminiert worden.
2. Herr Mag. A, BA (Hons) ist nicht auf Grund des Geschlechtes bei der Gewährung freiwilliger Sozialleistungen, die kein Entgelt darstellen, gemäß § 3 Z 3 GIBG durch den Verein X diskriminiert worden.
3. Herr Mag. A, BA (Hons) ist nicht auf Grund des Geschlechtes bei Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung und Umschulung gemäß § 3 Z 4 GIBG durch den Verein X diskriminiert worden.

4. Herr Mag. A, BA (Hons) ist nicht auf Grund des Geschlechtes beim beruflichen Aufstieg gemäß § 3 Z 5 GIBG durch den Verein X diskriminiert worden.
5. Herr Mag. A, BA (Hons) ist nicht auf Grund des Geschlechtes bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 3 Z 6 GIBG durch den Verein X diskriminiert worden ist.
6. Herr Mag. A, BA (Hons) ist nicht auf Grund des Geschlechtes bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 7 GIBG durch den Verein X diskriminiert worden.
7. Herr Mag. A, BA (Hons) ist nicht auf Grund des Geschlechtes durch den Verein X durch schuldhaftes Unterlassen der im Falle einer sexuellen Belästigung durch Dritte angemessenen Abhilfe gemäß § 6 Abs. 1 Z 2 GIBG diskriminiert worden.
8. Herr Mag. A, BA (Hons) ist nicht auf Grund des Geschlechtes durch den Verein X durch schuldhaftes Unterlassen der im Falle einer Belästigung durch Dritte angemessenen Abhilfe gemäß § 7 Abs. 1 Z 2 GIBG diskriminiert worden.
9. Herr Mag. A, BA (Hons) ist nicht auf Grund des Geschlechtes durch eine sexuelle Belästigung gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 GIBG durch Frau B diskriminiert worden.
10. Herr Mag. A, BA (Hons) ist nicht auf Grund des Geschlechtes durch eine geschlechtsbezogene Belästigung gemäß § 7 Abs. 1 Z 3 GIBG durch Frau B diskriminiert worden.
11. Herr Mag. A, BA (Hons) ist nicht auf Grund des Geschlechtes durch eine sexuelle Belästigung gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 GIBG durch Frau Mag.^a (FH) C diskriminiert worden.
12. Herr Mag. A, BA (Hons) ist nicht auf Grund des Geschlechtes durch eine geschlechtsbezogene Belästigung gemäß § 7 Abs. 1 Z 3 GIBG durch Frau Mag.^a (FH) C diskriminiert worden.

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

Prüfungsgrundlagen

Der Senat I der GBK stützt seine Erkenntnis auf das schriftliche und mündliche Vorbringen des Antragstellers, des 1. Antragsgegners, der 2. Antragsgegnerin und der 3. Antragsgegnerin, sowie die mündliche Befragung der Auskunftspersonen Frau DSA D und Frau Mag.^a E. Des Weiteren bezieht sich der Senat I der GBK in seiner Entscheidungsfindung auf die Konkretisierung des Sachverhaltes durch den Antragsteller mit E-Mail vom 13. März 2015, das Deckblatt der Einschulungsunterlagen des 1. Antragsgegners (Stand: 1.10.2009), auf das

¹ Vgl. z.B. VfSlg. 19.321.

Vorwort des Organisationshandbuchs des 1. Antragsgegners (Stand: 14.3.2013), sowie das Fortbildungsprogramm 2011 des 1. Antragsgegners.

Vorbringen und Aussagen

Im Antrag und der aufgetragenen Konkretisierung des Antrages vom 10. Juli 2012 wurde im Wesentlichen folgendes vorgebracht:

Der Antragsteller sei bis 18. Dezember 2011 beim 1. Antragsgegner als Vereinssachwalter beschäftigt gewesen. Er sei als einziger männlicher Vereinssachwalter mit 16 Kolleginnen in der Geschäftsstelle ... beschäftigt gewesen. Die Witze über die „fehlenden Betätigungsmöglichkeiten mit dem anderen Geschlecht in der Geschäftsstelle“, von Kolleginnen, der 2. Antragsgegnerin und der 3. Antragsgegnerin, an seinem Tisch im Rahmen der vergangenen Weihnachtsfeier zum Besten gegeben, seien ein Schlussakt offen gelebter Ignoranz gegenüber seiner Person und drei Tage vor dem Zugang der Beendigung symptomatisch gewesen. Für ihn sei es jedenfalls eine unangenehme und auch peinliche Situation gewesen. Die Geschäftsstellenleiterin, Frau Mag.^a E, sei auf sein diesbezügliches Vorbringen in keinsten Weise eingegangen, sondern habe mit der Beendigung geantwortet.

Bereits zuvor sei ihm wiederholt unterschwellig, aber immer unmissverständlicher, zu verstehen gegeben worden, dass man in der Geschäftsstelle als Frauen „unter sich“ bleiben wolle. In der letzten gemeinsamen wöchentlichen Teambesprechung sei nur noch von einer Diplomkrankenschwester, Frau F, gesprochen worden, wie froh man sei, dass sie sich beworben habe und im Jänner anfangen könne. Für seine vorgesehene Nachfolgerin habe offensichtlich nur ihr Geschlecht gesprochen, da sie ihm gegenüber minderqualifiziert sei.

Auf seine konkrete Frage, was denn an seiner Tätigkeit zu bemängeln wäre (er habe einen zweiten Studienabschluss in Gesundheits- und Sozialpolitik), habe ihm die Geschäftsstellenleiterin wortwörtlich geantwortet, es gehe nicht nur um die sachliche Arbeit, sondern man müsse auch ins Team passen. Da er mit keiner Kollegin Meinungsverschiedenheiten oder Konflikte auszutragen gehabt habe, könne er diese ihm vorgebrachte und alleinige Begründung – in Verbindung mit dem Organisationshandbuch – nur als Diskriminierung auffassen. An sich hätte der Antragsteller mit den rein weiblich gehaltenen Bezeichnungen im den 1. Antragsgegner betreffenden Teil des Organisationshandbuchs (im Gegensatz zum österreichweiten Teil) und auch der auf den Übergabeurkunden verwendeten Titulierung „Sachwalterin“ vor seinem Namen kein Problem – im geschilderten, in der Beendigung gemündeten Kontext sei ihm dies aber in einem anderen Licht erschienen. Diesem Organisationshandbuch seien demnach auch die Sozialleistungen, Weiterbildungsmaßnahmen und Aufstiegsmöglichkeiten ausschließlich für weibliche „Mitarbeiterinnen“ bzw. „Sachwalterinnen“ zu entnehmen. Des Weiteren sei unter den juristischen Bediensteten eine „Rechtsreferentin“ pro Geschäftsstelle zu bestimmen (verwehrt Aufstiegsmöglichkeit).

Zur aufgetauchten Frage, warum er an diesem diskriminierenden Arbeitsplatz von Beginn an überhaupt eingestellt worden sei, gebe er bekannt, dass sich die Geschäftsstellenleiterin bereits im Vorstellungsgespräch gegen ihn ausgesprochen gehabt habe und er lediglich von der Landesgeschäftsführerin, Frau D, mangels anderer Bewerber/innen zum damaligen Zeit-

punkt hineinreklamiert worden sei. In einer Dienstbesprechung sei er von der Geschäftsstellenleiterin beispielweise ohne Anlass einfach gefragt worden, „was er da eigentlich wolle“.

In der auf Ersuchen des Senats I der GBK übermittelten Stellungnahme des 1. Antragsgegners bestritt dieser die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe und trat ihnen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Der Antragsteller sei vom 1. Dezember bis 18. Dezember 2011 in der Geschäftsstelle ... als Vereinssachwalter tätig gewesen. Das Dienstverhältnis sei seitens des Dienstgebers innerhalb der Probezeit aufgelöst worden. Diese Auflösung habe selbstverständlich nichts mit der Tatsache zu tun, dass der Antragsteller männlichen Geschlechtes sei.

Der Verein sei im Bereich von Sachwalterschaft und Bewohnervertretung im psychosozialen Feld tätig und die Wertschätzung des 1. Antragsgegners gelte nicht nur seinen Klienten und Klientinnen, sondern selbstverständlich auch seinen Dienstnehmerinnen und Dienstnehmern. Der Antragsteller habe sich bereits im März 2012 an die Kammer für Arbeiter und Angestellte für ... gewandt und auch dort behauptet, dass das Dienstverhältnis durch diskriminierende Auflösung durch den Dienstgeber beendet worden sei und Schadenersatz in Höhe von sechs Monatsgehältern eingefordert. Dieser Forderung sei der 1. Antragsgegner selbstverständlich nicht nachgekommen, da während einer Probezeit (max. ein Monat) das Arbeitsverhältnis jederzeit und ohne Angabe von Gründen gelöst werden könne.

Zu den Vorwürfen einer Diskriminierung des Antragstellers sei zu sagen, dass es für die Klientinnen und Klienten des 1. Antragsgegners begrüßenswert sei, wenn dieser den Bezirksgerichtlichen Vereinssachwalter beiderlei Geschlechtes zur Verfügung stellen könne. Wie oftmals im Sozialbereich sei es schwierig, geeignete männliche Bewerber anzusprechen. Im gegenständlichen Fall sei es so gewesen, dass kurz vorher ein Vereinssachwalter, der vier- einhalb Jahre beim 1. Antragsgegner tätig gewesen sei, gekündigt habe. Es sei dem 1. Antragsgegner also sehr recht gewesen, einen männlichen Vereinssachwalter in der Person des Antragstellers gefunden zu haben. Kulanterweise habe ihm der 1. Antragsgegner, da er ja von ... nach ... übersiedeln habe wollen, sogar die Nächtigungen in einer Pension bezahlt.

Zu dem Tischgespräch anlässlich der Weihnachtsfeier könne die Geschäftsführerin persönlich nicht viel sagen, da sie nur kurz an diesem Tisch gesessen sei. Üblicherweise seien die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter nicht distanzlos und die Geschäftsführerin könne sich nur schwer vorstellen, dass eine der Vereinssachwalterinnen geschmacklose Witze gemacht hätte. Einzuräumen sei allerdings, dass eine Firmenfeier in einer lockereren Atmosphäre stattfinde als Dienstbesprechungen.

Gegenüber Frau Mag.^a E habe der Antragsteller sich nie zu diesen angeblichen Vorkommnissen geäußert. Zu der behaupteten Äußerung, „es geht nicht nur um die sachliche Arbeit, sondern man muss auch ins Team passen“, erinnere sich Frau Mag.^a E, dass das Verhalten des damaligen Mitarbeiters auf Desinteresse schließen habe lassen. „Ins-Team-Passen“ setze Teamfähigkeit, Aufgeschlossenheit, Interesse und Konfliktfähigkeit voraus und habe nichts mit dem Geschlecht des Antragstellers zu tun. Frau Mag.^a E bestreite energisch, den Antragsteller je gefragt zu haben, „was er hier wolle“.

Frau F, eine diplomierte Sozialarbeiterin (keine DGKP), habe sich bereits am 10. November 2011 als Vereinssachwalterin für 20 Stunden beworben und noch während der Anstellung des Antragstellers ihre Bewerbung zurückgezogen. Pflegepersonal werde im Sachwalterbereich generell nicht eingesetzt. Die meisten der Vereinssachwalter und Vereinssachwalterinnen seien Juristen, Psychologen, diplomierte Sozialarbeiter und Pädagogen. Frau F hätte außerdem nur 20 Stunden arbeiten wollen und wäre eine zusätzliche Anstellung gewesen.

Zu der weiblichen Fassung des Organisationshandbuchs stelle der 1. Antragsgegner fest, dass es keinen österreichweiten Teil des Organisationshandbuchs gebe, da der Verein eine eigenständige Organisation sei. Richtig sei, dass das Organisationshandbuch des 1. Antragsgegners in weiblicher Form abgefasst sei, weil der Großteil seiner Mitarbeiter weiblich sei. Allerdings finde sich im Vorwort des Organisationshandbuchs der Hinweis: „Teile dieses Organisationshandbuchs weisen die weibliche Schreibform auf, andere Teile bedienen sich der männlichen Form. Es ist dies ein Abbild unserer Organisation.“ Selbstverständlich würden beim 1. Antragsgegner alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter gleich behandelt, was Sozialleistungen, Weiterbildungsmaßnahmen und Aufstiegsmöglichkeiten anbelange. Unrichtig sei auch, dass pro Geschäftsstelle unter den juristischen Bediensteten eine „Rechtsreferentin“ zu bestimmen sei. Im Organisationshandbuch gebe es keine solche Passage und der Verein beschäftige eine einzige Rechtsreferentin in der Geschäftsführung. Es gebe also in keiner Geschäftsstelle eine (einen) Rechtsreferentin(en). Der 1. Antragsgegner verwehre somit keine Aufstiegsmöglichkeiten. Dieses Thema stelle sich allerdings auch nicht für jene, die noch innerhalb der Probezeit seien.

Die Geschäftsführerin sei sich sicher, dass sich die zuständige Geschäftsstellenleiterin, Frau Mag.^a E, im Vorstellungsgespräch nicht gegen den Antragsteller ausgesprochen habe, zumal solche Inhalte sicherlich nicht in Anwesenheit eines Bewerbers diskutiert würden.

In der auf Ersuchen des Senats I der GBK übermittelten Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung für die 2. Antragsgegnerin bestritt diese die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe und trat ihnen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Die 2. Antragsgegnerin wäre selbstverständlich gerne bereit, auch inhaltlich zur gegenständlichen Angelegenheit Stellung zu nehmen. Den ihr bisher zugekommenen Verfahrensschriftstücken ließen sich allerdings keine Tatsachenbehauptungen des Antragstellers entnehmen, welche eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes durch die 2. Antragsgegnerin darstellen könnten. Sofern „Witze über die fehlenden Betätigungsmöglichkeiten mit dem anderen Geschlecht in der Geschäftsstelle, an meinem Tisch im Rahmen der vergangenen Weihnachtsfeier zum Besten gegeben von Kolleginnen, der 2. Antragsgegnerin ...“ als verfahrensgegenständlicher Vorwurf anzusehen sein sollte, so lasse sich die inhaltliche Stellungnahme der 2. Antragsgegnerin darauf beschränken, dass diese Angaben nicht der Wahrheit entsprechen. Sie habe im Rahmen der Weihnachtsfeier 2011 am Tisch des Antragstellers keine Witze über fehlende Betätigungsmöglichkeiten mit dem anderen Geschlecht in der Geschäftsstelle zum Besten gegeben.

In der auf Ersuchen des Senats I der GBK übermittelten Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung für die 3. Antragsgegnerin bestritt diese die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe und trat ihnen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Der 3. Antragsgegnerin seien keine Diskriminierungen des Antragstellers bekannt. Der Antragsteller habe sich speziell gegenüber den anderen Beschäftigten regelmäßig sehr distanziert verhalten. Sein Verhalten habe teilweise den Eindruck erweckt, dass er von sich aus keinerlei Ambitionen zeige, sich ins Team einzufinden. Es sei zudem im Hinblick auf die von ihm gezeigten sozialen Kompetenzen bei der 3. Antragsgegnerin der Eindruck entstanden, dass der Umgang mit Klienten für den Antragsteller von erheblichen Schwierigkeiten getragen sei.

Nach Kenntnisstand der 3. Antragsgegnerin sei der Antragsteller wegen seines Geschlechtes weder diskriminiert noch schlechter gestellt worden. Gerade aus Gründen der Teamparität sei es wichtig erschienen, dass die Position des Antragstellers von einem Mann besetzt werde, weil es immer wieder Klienten gebe, die gerne eine männliche Ansprechperson haben. Es gebe immer wieder Besachwaltete, die aus in ihren jeweiligen Persönlichkeiten liegenden Gründen Frauen nicht akzeptieren, sodass es auch aus diesem Grund besonders wichtig erschienen sei, dass eine männliche Ansprechperson vorhanden sei.

Eine Diskriminierung des Antragstellers habe sohin weder durch die 3. Antragsgegnerin stattgefunden noch sei ihr eine solche durch andere Personen bekannt.

In der mündlichen Befragung führte der Antragsteller aus, dass die Beendigung seines Arbeitsverhältnisses insofern mit dem Geschlecht in Verbindung gebracht werden könne, als sich bereits beim Bewerbungsgespräch mit der damaligen Geschäftsführerin gezeigt habe, dass sich diese für seine Aufnahme ausgesprochen habe und die Geschäftsstellenleiterin eher zurückhaltend gewesen sei. Im Rückblick auf das, was sich im Probemonat ereignet habe, könne er bis zum Bewerbungsgespräch zurückgehen, wo es sich für ihn bereits so dargestellt habe, dass ihn die Geschäftsführerin auf Grund der Qualifikation oder vielleicht auch, damit endlich ein männlicher Bewerber in die Geschäftsstelle ... komme, befürwortet habe, während sein Eindruck gewesen sei, dass es eher nicht so die Zustimmung der Geschäftsstellenleiterin gefunden habe. In diesen knapp drei Wochen, bis es zur Auflösung gekommen sei, hätten sich sämtliche andere Nebenpunkte ereignet, die auch ganz klar auf eine geschlechtsbezogene Diskriminierung hingedeutet hätten. Er habe vier Zeugen namhaft gemacht, weil er nicht einer bestimmten Person in ihrer Beschäftigung Schwierigkeiten bereiten möchte. Er habe Hinweise bekommen, dass zwischen der Geschäftsstellenleiterin und mehreren Kolleginnen ein Klima herrsche, dass man geschlechtsbezogen unter sich bleiben möchte, und dass es dort ein Mann prinzipiell schwer habe bzw. unerwünscht sei. Später sei dann auch in einer Teambesprechung schon innerhalb seiner Probewochen von einer Diplomkrankenschwester die Rede gewesen. Es sei alles in allem darauf hinausgelaufen, das Dienstverhältnis mit ihm zu beenden und doch eher wieder eine Mitarbeiterin einzustellen. Es habe keine fachlichen Gründe gegeben, warum man sein Dienstverhältnis auflösen hätte müssen. Die Frage von Frau Mag.^a E, „was er eigentlich wolle“, habe er so aufgefasst, dass man ihn einfach nicht in der Geschäftsstelle haben wollte. Die Äußerung, „Sie passen nicht in das Team“, habe er auf sein Geschlecht bezogen, da er von einer Kollegin die Information bekommen habe, dass von der Geschäftsstellenleiterin abwärts, bis auf eine paar Kolleginnen, eine Stimmung und ein Klima herrschten, wonach ein männlicher Kollege unerwünscht wäre. Alle Nebenerscheinungen, anhand derer er die anderen Diskriminierungen geltend gemacht habe, sprächen auch diese Sprache. Er habe sich sehr bemüht und habe auch die erforderliche Ausbildung gehabt. Es hätte in den drei Wochen somit keinen anderen Grund

gegeben. Es sei zwar angeführt worden, dass er für die Tätigkeit nicht geeignet sei, sein Auftreten den Klienten gegenüber unpassend sei, dies aber ohne konkrete Begründungen. Die Geschäftsstellenleiterin habe ihn in den wöchentlichen Teambesprechungen ziemlich übergangen und habe versucht, ihn in die Ecke zu stellen. Nach der ersten Teambesprechung, in der ersten Woche, sei sie zu ihm gekommen und habe ihn gefragt, ob ihn die Arbeit auch nur ansatzweise interessiere. Er hätte sich in der Teambesprechung überhaupt nicht zu Wort gemeldet. Er habe das dann so begründet, dass es seine allererste Teambesprechung gewesen sei und er sich einmal anhören wollen, was für ein Klima herrsche, was die anderen einbringen oder wie es hier laufe. Auf Grund dieser Kritik habe er in der zweiten Teambesprechung versucht, sich mehr einzubringen, das sei dann aber alles als unwichtig abgewürgt worden.

Gefragt zur geltend gemachten Entgeltdiskriminierung, obwohl er im Probeverhältnis nicht schlechter bezahlt worden sei als Kolleginnen, führte der Antragsteller aus, dass dieses Vorbringen mit den Aufstiegschancen zu tun habe. In den Arbeitsunterlagen sei auch immer die Rede von einer Rechtsreferentin pro Geschäftsstelle. Da „Rechtsreferentin“ stehe, müsse es so ausgelegt werden, dass es eben nur für weibliche Mitarbeiter vorgesehen sei.

Im Probemonat habe sich auch noch keine konkrete Schlechterbehandlung beim beruflichen Aufstieg oder bei den Sozialleistungen ergeben. Er spreche es nur generell an, dass er es für möglich halte, angesichts der vorliegenden Unterlagen, dass bei diesem Verein eine derartige Diskriminierung für langjährige Mitarbeiter gegeben sei.

Die weiblichen Formulierungen im Organisationshandbuch hätten ihn konkret nicht gestört, aber in der Begründung seines Vorbringens, dass ein männlicher Kollege unerwünscht sei, sei das für ihn einer von mehreren Argumentationspunkten.

Gefragt zu seinem Antrag betreffend die sonstigen Arbeitsbedingungen konkretisierte der Antragsteller sein Vorbringen dahingehend, dass er sich nach der Auflösung des Arbeitsverhältnisses bemüht habe, dass das Arbeitsinspektorat ... Nachschau halte. Dieses habe sich aber nicht für zuständig erachtet. Es gehe konkret um ein Poster – einen A4-Ausdruck –, das er als geschlechtsdiskriminierend empfunden habe. Unglücklicherweise habe er es nicht fotografiert, da die Auflösung so schnell gekommen sei. Es sei im Büro der 2. und 3. Antragsgegnerin, über dem Platz der 3. Antragsgegnerin angebracht gewesen. Er habe nicht genau gelesen, welcher Text darunter gestanden sei, weil er nicht so weit in das fremde Büro gekommen sei, aber er habe ganz klar gesehen, dass darauf ein Thron gewesen sei, auf dem eine weibliche Person saß und vor dem eine männliche Person kniete, und darunter sei irgendein Text gewesen, den er leider nicht entnommen habe. Es habe sich dabei um eine Karikatur, glaublich in schwarz-weiß, gehandelt. Er habe bei der Kollegin nicht nachgefragt, welche Bedeutung dieses Poster habe, da man in den ersten zwei, drei Wochen etwas anderes zu tun habe, als ein Poster in einem fremden Büro zu hinterfragen. Die Tür sei meistens offen gewesen und wenn er in den Pausenraum gegangen sei, sei er an diesem Büro vorbeigekommen. Das Poster sei möglicherweise objektiv diskriminierend gewesen, aber subjektiv, wenn alles gepasst hätte, hätte er deshalb keinen Antrag gestellt.

Zu den vorgebrachten Witzen auf der Weihnachtsfeier führte der Antragsteller ergänzend aus, dass die beiden Antragsgegnerinnen einen geschlechtsbezogenen Witz bzw. Witze erzählt hätten. Es sei ein Witz erzählt worden, vielleicht seien es zwei gewesen. Er glaube,

die Situation sei so gewesen, dass ein Witz erzählt worden sei und dann jemand noch „nachgepeffert“ habe. Er sei kein großer Witzeerzähler, er könne das nicht konkretisieren. Es sei ein Scherzen zwischen den im Antrag genannten Personen gewesen. Er sei am Tisch der einzige männliche Kollege gewesen. Der Witz habe so gelautet, dass man rein weiblich besetzt sei, und wenn man nur rein weiblich sei, würden geschlechtliche Betätigungsmöglichkeiten mit dem anderen Geschlecht fehlen. Durch das Erzählen des Witzes sei eine Ignoranz gegenüber seiner Person erkennbar gewesen, als ob er ohnehin nicht mehr als Mitarbeiter empfunden worden wäre, obwohl das alles noch einige Tage vor der Auflösung gewesen sei. Wie wenn er jetzt schon gar nicht mehr da wäre oder es immer rein weiblich besetzt gewesen wäre. Vor seinem Kommen sei es ja so gewesen. Vielleicht habe der Witz darauf Bezug genommen. Es sei nicht so gewesen, dass man ihn eingebunden bzw. sich durch seine Anwesenheit etwas geändert hätte. Er sei im „Out“ gewesen. Er sei davon ausgegangen, dass die betreffenden Kolleginnen bereits angenommen hätten, dass er nicht mehr verlängert werde. Seinen Eindruck habe er sehr bald aus dem abweisenden, reservierten Verhalten von so manchen Personen gewonnen. Man habe gemerkt, dass sie untereinander vielleicht schon gesprochen hätten, dass das Arbeitsverhältnis mit ihm aufgelöst werde. In der Situation, beim Witze-Erzählen, sei für ihn noch nicht so klar gewesen, dass man dabei an ihn denke. Zu diesem Zeitpunkt habe er noch gehofft, dass sein Dienstverhältnis nicht aufgelöst werde. Er habe es nur als unangenehm empfunden, nicht integriert zu sein und nicht als neuer Kollege wahrgenommen zu werden.

Den Antrag betreffend die geschlechtsbezogene und die sexuelle Belästigung beziehe er auf das Poster und den Witz. Diesen könne er nicht anders subsumieren als unter eine sexuell bezogene Geste, wenn erzählt werde, dass es mangelnde Betätigungsmöglichkeiten mit dem anderen Geschlecht gebe.

Zur mangelnden Abhilfe hielt der Antragsteller fest, dass am Tag der Auflösung die Geschäftsstellenleiterin mehrmals zu ihm ins Büro gekommen sei und er angemerkt habe, dass er sich bei der Weihnachtsfeier diskriminiert gefühlt habe. Er habe auch die Frage gestellt, ob man ihn einfach auf Grund eines „Justament-Standpunkts“ nicht behalten möchte. Darauf habe er keine Antwort erhalten, sondern sei zwei, drei Stunden später in ihr Büro zitiert worden, wo sie ihm mitgeteilt habe, dass sie mit der Geschäftsführerin Rücksprache gehalten und das Ok zur sofortigen Auflösung bekommen habe. Die mangelnde Abhilfe habe er auch dahingehend angeführt, dass diese vielleicht auch im Zusammenhang mit dem Poster gegeben sei. Er habe zwar auf dieses Poster nie hingewiesen, aber wenn so etwas aufgehängt sei, wisse er nicht, wie weit es dem Dienstgeber obliege, etwas zu tun. Wenn sonst alles gepasst hätte, hätte er kein Problem damit gehabt.

Herr Mag. G, MAS, Geschäftsführer des 1. Antragsgegners, gab an, dass er seit 1. Juli 2013 Geschäftsführer und schon seit 15 Jahren in der Organisation tätig sei. Zum konkreten Vorfall habe er keine wirklichen Wahrnehmungen. Es sei mit Frau Mag.^a E gesprochen worden. Sie stehe dem mit Unverständnis gegenüber. Das Vorbringen des Antragstellers sei für ihn nicht nachvollziehbar. Er sei auch jetzt noch für den Bereich Personalentwicklung verantwortlich und betreue als wesentliche Aufgabe den Bereich Fortbildung. Es sei inhaltlich so, dass sie sich sehr bemühen, gerade „geschlechtersensiblen Umgang“ immer wieder zu thematisieren. Es gebe immer wieder Fortbildungen zu diesem Thema, gerade aus dem Bereich der Kommunikation, weil die Arbeit des Vereins eine hohe Sensibilität für die Lebens-

welt von benachteiligten Menschen erfordere. Frau Mag.^a E traue er diese notwendige Sensibilität absolut zu. Warum der Antragsteller das Gefühl gehabt habe, dass er unerwünscht gewesen sei, konnte die befragte Auskunftsperson nicht beantworten. Dass der Verein bzw. die Geschäftsstelle ... mehr Mitarbeiterinnen als Mitarbeiter beschäftige, liege an der Bewerbungssituation. Für den Bereich ... sei es grundsätzlich schwierig, Mitarbeiter/innen zu finden, und noch einmal schwieriger, männliche Mitarbeiter zu finden. Zur Frage, ob es Richtlinien gebe, nach denen bei gleichqualifizierten Bewerber/innen eher der Mann bevorzugt werde, führte Herr Mag. G, MAS, aus, dass es keine Vorgabe gebe, der Wunsch der Organisation aber sei, dass ausgeglichen 50 Prozent Frauen, 50 Prozent Männer beschäftigt werden, da dies auch für die Arbeit mit den Klienten wichtig sei.

Die Personalhoheit liege bei der Geschäftsführung. Diese mache mit der Geschäftsstellenleitung eine Vorauswahl und führe die Bewerbungsgespräche. Er werde zudem von der Geschäftsstellenleitung informiert, wenn es Probleme mit einem / einer Mitarbeiter/in gebe. Der ausschlaggebende Punkt für die Auflösung des Arbeitsverhältnisses sei gewesen, dass der Antragsteller für diese Tätigkeit nicht geeignet und sein Interesse auch kein besonders großes gewesen sei.

Es sei ihm noch nie aufgefallen, dass sich männliche Mitarbeiter unter den vielen Mitarbeiterinnen in den Geschäftsstellen schwer täten. Zwecks Integration seien die Geschäftsstellenleiterinnen auch damit beauftragt, Mittagessen zu organisieren und ähnliche soziale Aktivitäten. Abgesehen davon gebe es auch regelmäßige Fortbildungen, wo eine gemischte Konstellation gegeben sei. Beschwerden habe es noch keine gegeben, und auch das Thema (sexuelle) Belästigung sei noch nie vorgekommen.

Zum Organisationshandbuch hielt Herr Mag. G, MAS, fest, dass es ein Arbeitshandbuch sei. Gewisse Teile seien ausschließlich weiblich und andere männlich formuliert, um dem Phänomen Ausdruck zu verleihen, dass der Großteil der Mitarbeiter/innen weiblich sei. Das spiegle sich auch auf der Leitungsebene ab. Es gebe vier Geschäftsstellenleiterinnen und einen Bereichsleiter. Es sei ziemlich lange diskutiert worden, wie man dem in der Formulierung gerecht werden solle. Im Organisationshandbuch sei nicht angeführt, dass mit der jeweiligen Form auch das andere Geschlecht mitgemeint sei, weil es ein internes Handbuch sei. Bei allen anderen Publikationen, sei es der Jahresbericht bzw. eine Zeitung, die einmal im Jahr als Teil der Öffentlichkeitsarbeit herauskomme, sei ein entsprechender Verweis enthalten. Der Antragsteller habe seiner Meinung nach ein anderes Organisationshandbuch verwendet. Es gebe in Österreich vier Vereine, die im Bereich der Sachwalterschaft tätig seien. Der Antragsteller schreibe von den mangelnden Aufstiegsmöglichkeiten, es gebe beim 1. Antragsgegner aber in den einzelnen Geschäftsstellen keine Rechtsverantwortlichen. Es gebe nur eine Referentin für Rechtsangelegenheiten in der Zentrale.

Zur vorgebrachten Diskriminierung bei Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung gab Herr Mag. G, MAS, an, dass es im Rahmen der Fortbildung ein verpflichtendes Curriculum gebe, das über drei Jahre gehe. Es betreffe Männer und Frauen gleichermaßen. Dass es ein verpflichtendes Curriculum gebe, habe der Antragsteller sicher gewusst, da das üblicherweise im Rahmen des Bewerbungsgesprächs thematisiert werde. Die Fortbildungsunterlage sei ihm sicher zur Verfügung gestanden. Diese sei auch mit dem Binnen-I formuliert.

Die 2. Antragsgegnerin führte aus, dass sie nicht wisse, welchen Witz der Antragsteller meine. Sie wisse nicht, was konkret gesprochen worden sei. Es seien viele Frauen am Tisch gewesen und sie hätten gelacht. Sie könne sich aber erinnern, dass der Antragsteller neben ihr gesessen sei und sie sich zum Kennenlernen über persönliche Dinge unterhalten hätten. Er habe ihr gegenüber nicht erkennen lassen, dass ihm die Situation sehr unangenehm sei. Gefragt, ob sie sich vorstellen könne, dass generell Witze über Männer auf dieser Weihnachtsfeier gemacht worden seien, gab die 2. Antragsgegnerin an, wenn, dann sicher nicht in einer herabwürdigenden Art und Weise. Das könne sie sich einfach nicht vorstellen. Ihr sei nicht aufgefallen, dass der Antragsteller beleidigt auf sie gewesen sei. Es sei nie auch nur der kleinste Hinweis für sie erkennbar gewesen, dass das für ihn nicht passe. Sie könne sich nicht erinnern, ob die 3. Antragsgegnerin irgendwelche Witze gemacht habe.

Zum Poster, das im gemeinsamen Büro hinter der 3. Antragsgegnerin angebracht gewesen sein soll, hielt die 2. Antragsgegnerin fest, dass sie sich nicht vorstellen könne, dass hier ein Plakat gewesen sei. Die 3. Antragsgegnerin und sie seien an einem Doppelschreibtisch einander gegenüber gesessen. Sie hätte daher dieses Bild vor Augen haben müssen.

Sie könne sich auch überhaupt nicht erklären, wieso sich der Antragsteller unerwünscht gefühlt habe. Sie seien alle über einen männlichen Kollegen sehr froh gewesen, weil in diesem Berufsfeld Männer eher unterrepräsentiert seien, es jedoch oft sehr gut sei, bei bestimmten Klienten einen Mann zu haben. Sie hätten auch versucht, ihm das zu vermitteln. In drei Wochen habe man aber noch nicht wirklich den Kontakt zu Kollegen aufgebaut. Es habe schon vor dem Antragsteller einen männlichen Kollegen gegeben, ihr Nachfolger sei ebenfalls ein Mann.

Warum das Dienstverhältnis des Antragstellers so schnell beendet worden sei, wisse sie nicht. Die erfahrenen Kolleginnen seien im Probemonat abgestellt gewesen, den Antragsteller einzuschulen. Der Eindruck sei gewesen, dass es ihn oft nicht so interessiert habe, dass er sich den Job vielleicht auch anders vorgestellt habe. Sie könne sich erinnern, dass sie mit einer Kollegin gesessen sei, um ihm Klienten zu übergeben, und er parallel dazu auf der AMS-Seite gesurft sei. Es habe Rückfragen von der Geschäftsstellenleiterin gegeben, auch bei ihr, und ihre Rückmeldung sei nicht uneingeschränkt positiv ausgefallen. Sie habe beim Einschulen keine besondere Rolle inne gehabt, für die Einschulung seien hauptsächlich Frau H und Frau I zuständig gewesen. Sie sei überrascht gewesen, dass das Dienstverhältnis so schnell aufgelöst worden sei. Sie habe nichts davon gewusst, dass es geplant gewesen sei, sondern gedacht, dass er die sechs Monate bis zur Aufhebung der Befristung weiterarbeiten werde. Die Gründe für die Auflösung seien ihr nicht bekannt, es habe auch keine diesbezüglichen Gerüchte gegeben.

Entgegen dem Vorbringen des Antragstellers äußerte die 2. Antragsgegnerin, sie habe überhaupt nicht den Eindruck gehabt, dass Frau Mag.^a E von vornherein ihm gegenüber negativ eingestellt gewesen sei.

Die 3. Antragsgegnerin gab an, sich nicht mehr zu erinnern, ob sie mit dem Antragsteller bei der Weihnachtsfeier immer an einem Tisch gesessen sei. Der Antragsteller sei damals der einzige männliche Mitarbeiter der Geschäftsstelle gewesen. Die 2. Antragsgegnerin und sie hätten versucht, den Antragsteller „ins Team hereinzuholen“. Es sei ihnen wichtig gewesen, dass aus teamparitätischen Gründen ein Mann im Team sei und es ein konstantes Team

gebe. Insofern hätten sie beide für sich auch einen Auftrag gesehen, zu schauen, dass das für alle passe. Sie hätten Privates gesprochen und Späße gemacht, jedoch in der Art, wie der Antragsteller es im Antrag beschrieben habe, wisse sie nicht, woher das komme. Vor der Einstellung des Antragstellers habe es ebenfalls einen männlichen Kollegen gegeben. Er sei fünf Jahre beschäftigt gewesen und habe sich dann glaublich einfach beruflich verändern wollen. Dieser sei gut mit den Kolleginnen ausgekommen. Beim Antragsteller habe sie gemerkt, dass es für ihn vielleicht schwieriger sei, offen auf Menschen zuzugehen. Ihr Eindruck sei gewesen, dass er insgesamt reserviert gewesen sei. Konkret sei ihr aber nicht aufgefallen, dass er auf der Weihnachtsfeier beleidigt gewesen sei.

Gefragt zum Poster, das hinter ihrem Schreibtisch gehangen sein soll, gab die 3. Antragsgegnerin an, dass sie sich daran nicht erinnern könne. Sie seien noch nicht lange in dieser Geschäftsstelle gewesen. Sie habe auch keine Plakate aufgehängt gehabt oder irgendetwas sonst. Sie seien gerade erst beim Einrichten gewesen. Es sei ihr auch aus keinem anderen Büro so etwas erinnerlich.

Überrascht, dass das Dienstverhältnis des Antragstellers in der Probezeit beendet worden sei, sei sie nicht gewesen. Gerüchte habe sie nicht gehört. Es habe für sie einfach bedeutet, dass jetzt wieder eine Vertretung ausfalle, wobei sie weniger an ihn gedacht habe, sondern eher daran, dass es hoffentlich eine Nachfolge gebe.

Gefragt zur Einschulung des Antragstellers führte die 3. Antragsgegnerin aus, dass ihm jeder die Klienten übergeben habe, die aus der Vertretung von früheren Kollegen / Kolleginnen stammten. Ihr Eindruck vom Antragsteller während ihrer Einschulungszeit sei gewesen, dass er sich insgesamt als Person schwer tue, auf andere zuzugehen. Dies sei im Kontakt mit Klienten wichtig, die oft darauf angewiesen seien, dass jemand sehr offen auf sie zugehe. Über ihren Eindruck habe sie sich mit niemandem konkret ausgetauscht.

Gefragt, ob sie eine Unzufriedenheit bzw. Beschwerden seitens des Antragstellers mitbekommen habe, gab die 3. Antragsgegnerin an, dass er von sich aus wenig gesprochen habe. Von ihm sei wenig gekommen. Es sei eher so gewesen: wenn man ihn irgendwo eingebunden habe, sei er dabei gewesen.

Die 3. Antragsgegnerin bestätigte zudem, dass die Geschäftsstelle zum damaligen Zeitpunkt nicht voll besetzt gewesen sei und man Mitarbeiter/innen gesucht habe.

Frau DSA D, ehemalige Geschäftsführerin des 1. Antragsgegners, führte aus, dass sie ihrer Erinnerung nach nicht allzu viele Bewerbungen für die Geschäftsstelle ... gehabt haben. Ob noch weitere Männer unter den Bewerber/innen gewesen seien, könne sie sich nicht erinnern. Sie denke, dass eine gesunde Durchmischung für die Organisation am besten sei. Im Sozialbereich sei es aber so, dass sich mehr Frauen melden. 70 bis 80 Prozent seien weibliche Mitarbeiterinnen. Es sei sicher für den Antragsteller bei der Bewerbung eher ein Vorteil gewesen, ein Mann zu sein, keinesfalls ein Nachteil.

Die Geschäftsstellenleiterin, Frau Mag.^a E, habe ihr berichtet. Der Vorwurf sei gewesen, dass er viel im Internet surfe und man nicht den Eindruck habe, dass er an den Klienten interessiert sei. Sie habe darauf gesagt, dass es klüger sei, wenn man es in der Probezeit beende,

auch aus der Verantwortung heraus, dass der Antragsteller den Wohnort hätte wechseln müssen.

Einmal die Woche gebe es eine Teambesprechung der Geschäftsstelle. Hier würden Erfahrungen ausgetauscht. Zudem gebe es eine Anleitung von erfahrenen Mitarbeiter/innen. Die Geschäftsstellenleiterin werde auch noch mit ihm gesprochen haben. Dadurch könne man sich einen Eindruck von neuen Mitarbeiter/innen verschaffen.

Entgegen dem Vorbringen des Antragstellers gebe es keine / keinen Rechtsreferentin / Rechtsreferenten pro Geschäftsstelle. Zu den Einschulungsunterlagen hielt Frau D fest, dass sie in weiblicher Form seien, aber selbstverständlich alle, ob weiblich oder männlich, gleichermaßen eingeschult würden.

Frau Mag.^a E, Geschäftsstellenleiterin in ..., gab an, dass sich normalerweise das Dienstverhältnis der neu eingestellten Person mit dem der Person, die davor tätig gewesen sei, überschneide bzw. es eine persönliche Übergabe der Klientinnen / Klienten gebe. Im Falle des Antragstellers sei die Person nicht mehr da gewesen, weshalb ein Mentoring-System installiert worden sei, bei dem eine Sachwalterin, Frau H, für ihn zuständig gewesen sei. Diese habe selbst ein paar Klientinnen / Klienten vertretungsweise übergehabt, die sie dem Antragsteller übergeben habe. Frau H habe ihn angeleitet und eingeschult. Bei diesem Mentoring setze man sich einmal wöchentlich zusammen und bespreche, wie es gehe und was er / sie brauche. Es handle sich dabei um eine Besprechung zwischen Mentor/in und Mentee oder zu dritt mit der Geschäftsstellenleiterin. Das sei auch mit dem Antragsteller gemacht worden. Beim ersten Gespräch mit dem Antragsteller, bei dem die Mentorin anwesend gewesen sei, habe sie bereits begonnen, ihm zu signalisieren, dass es womöglich nicht klappe. Der Grund für dieses Gespräch sei gewesen, dass er den Eindruck erweckt habe, nicht wirklich interessiert zu sein. Es seien ihm Fälle übergeben worden und diejenigen, die die Fälle übergeben haben, hätten gesagt, dass er nebenbei im Internet gesurft oder irgendetwas anderes gemacht habe, aber nicht den Eindruck erweckt habe, dass er an der Tätigkeit an sich interessiert sei. Die Mentorin habe auch noch rückgemeldet, dass er sich beispielsweise etwas schwer tue, Anleitungen anzunehmen. Bei einem Sachwalterwechsel werde immer versucht, dass der / die bisherige Sachwalter/in mit dem / der Nachfolger/in zum Klienten gehe, um den / die Nachfolger/in vorzustellen und alles zu übergeben. Frau H habe erzählt, dass sie mit zwei Autos hingefahren seien und zusammenwarten wollten, um gemeinsam hineinzugehen. Der Antragsteller sei jedoch bereits beim Klienten drinnen gesessen. Sie seien einmal mit Frau H und Frau I, die ihm auch Klienten übergeben habe, zu viert zusammengesessen und hätten dem Antragsteller versucht zu erklären, worum es ihnen gehe. Dabei hätten sie nicht das Gefühl gehabt, dass es irgendwie ankomme. Sie hätten beschlossen, ihm noch die Möglichkeit zu geben sich einzufinden. Aber es habe einfach nicht gepasst. Bei diesem Gespräch sei dem Antragsteller gesagt worden, dass er noch eine letzte Chance bekomme. Er habe jedoch den Eindruck erweckt, es interessiere ihn nicht. Das sei der Grund für die Auflösung gewesen.

Die Entscheidung über das Ende des Dienstverhältnisses habe sie ihm mündlich mitgeteilt. Sie habe sich auf das Gespräch davor bezogen und ihm genau das gesagt, was sie auch dem Senat gegenüber ausgesagt habe. Dass sich der Antragsteller am selben Tag mit einer Beschwerde betreffend die Weihnachtsfeier und die im Rahmen derselben gefallenen Witze

an sie gewandt habe, bestritt Frau Mag.^a E und fügte hinzu, dass sie auf so etwas reagieren würde. Über die Vorkommnisse, die er vorbringe, habe sie erst aus dem Antrag erfahren. Sie sei bei der Weihnachtsfeier nicht an diesem Tisch gesessen und könne daher nichts dazu sagen. Sie habe im Nachhinein bei der 2. und 3. Antragsgegnerin nachgefragt, allerdings den Eindruck bekommen, dass nichts vorgefallen sei.

Das Poster im Büro der 3. Antragsgegnerin sei ihr nicht bekannt. Es sei überhaupt nicht die Kultur der Organisation, dass man über Männer anzügliche Witze mache. Im Gegenteil sei es für sie ganz wichtig, Männer in der Geschäftsstelle zu haben. Aktuell sei wieder ein Mann aufgenommen worden, der gerade den Probemonat hinter sich habe.

Zu Aufstiegschancen in der Geschäftsstelle gab Frau Mag.^a E an, dass es außer der Geschäftsstellenleitung und Sachwalter/innen derzeit nicht viele Möglichkeiten gebe sich weiterzuentwickeln.

An die Aussage, dass man in das Team passen müsse, könne sie sich nicht erinnern. Ebenso erscheine ihr die Aussage, „was der Antragsteller hier überhaupt wolle“, abstrus, da sie nicht jemanden in ihre Geschäftsstelle setze und dann frage, was er hier möchte. Gefragt, ob die Aussage womöglich im Zusammenhang mit seinem Desinteresse gefallen sei, führte die Auskunftsperson aus, sie könne versichern, dass sie „irrsinnig bemüht“ gewesen seien, weil sie seit vier Monaten zwei Leute gesucht hätten. Es sei ein „riesengroßes Anliegen“ gewesen, dass die Leute, die kämen, auch bleiben könnten.

Hinsichtlich des Organisationshandbuches und des Umstandes, dass nicht explizit angeführt sei, dass auch männliche Personen mitumfasst seien, gab die Auskunftsperson an, dass alle eine Fortbildung genossen hätten, Männer und Frauen. Es seien alle eingeschult worden. Zum Kapitel „Rechtskonsulentinnen“ im Einschulungshandbuch führte Frau Mag.^a E aus, dass es eine Rechtsreferentin in der Geschäftsführung gebe. Außerdem gebe es Konsulenten / Konsulentinnen außerhalb des Vereins, die eine Honorarnote stellten.

Rechtliche Überlegungen

Der Senat I der GBK führte zwecks Überprüfung der Vorwürfe des Antragstellers ein Ermittlungsverfahren iSd GBK/GAW-Gesetzes durch.

Gemäß § 3 Z 2 GIBG darf auf Grund des Geschlechtes (...) im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei der Festsetzung des Entgelts.

Der Entgeltbegriff ist nach der Rechtsprechung des EuGH weit zu fassen, sodass man darunter alle Leistungen versteht, die ein / eine Arbeitnehmer/in als Gegenleistung für die Zurverfügungstellung seiner / ihrer Arbeitskraft an den / die Arbeitgeber/in erhält.

Insoweit sich die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne der §§ 3, 4, 6 oder 7 GIBG beruft, hat sie diesen gemäß § 12 Abs. 12 GIBG glaubhaft zu machen. Dem / der Beklagten obliegt es bei Berufung auf §§ 3 oder 4 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 das andere Geschlecht unverzichtbare Voraussetzung für die auszuübende Tätigkeit ist oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne des § 5 Abs. 2 vorliegt.

Das Vorbringen des Antragstellers, dass er im Vergleich zu seinen weiblichen Kolleginnen mangels zukünftiger Aufstiegschancen einen Entgeltnachteil erleiden würde, indizierte eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes bei der Festsetzung des Entgelts gemäß § 3 Z 2 GIBG.

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

Nach Auffassung des Senates I der GBK ist dem Antragsteller die vom GIBG geforderte Glaubhaftmachung, dass ihm im Gegensatz zu seinen weiblichen Kolleginnen mögliche Aufstiegschancen und eine damit verbundene Gehaltssteigerung verwehrt gewesen wäre, trotz der nachgewiesenen Tatsache, dass das Organisationshandbuch des 1. Antragsgegners – zumindest teilweise – in weiblicher Form verfasst ist („Rechtsreferentin“), nicht gelungen (ausführlich unten zu § 3 Z 5 GIBG).

Es liegt somit **keine Diskriminierung** durch den 1. Antragsgegner bei der **Festsetzung des Entgelts** gemäß § 3 Z 2 GIBG vor.

Gemäß § 3 Z 3 GIBG darf auf Grund des Geschlechtes (...) im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei der Gewährung freiwilliger Sozialleistungen, die kein Entgelt darstellen.

Die Formulierung verlangt, dass die jeweilige Leistung freiwillig erbracht wird, der / die Arbeitgeber/in daher weder durch Einzelvertrag, Gesetz, Kollektivvertrag oder Betriebsvereinbarung dazu verpflichtet ist. Der Begriff „Sozialleistung“ bedingt außerdem ein soziales Motiv des Arbeitgebers / der Arbeitgeberin für die Leistungserbringung. Dazu können etwa die Förderung und Anerkennung von Loyalität und Einsatz der Arbeitnehmer/innen gegenüber dem Betrieb sowie die Bedachtnahme auf kulturelle oder sportliche Interessen und Erholungsbedürfnisse der Arbeitnehmer/innen gehören (zB Weihnachtsfeiern, Betriebsausflüge, Betriebszeitungen, Beschaffung von Theaterkarten, Benützung von Sportanlagen, Werkstätten, Werkskindergärten, Werksbibliotheken, Ferien- und Erholungsheime, usw.).²

Das Vorbringen des Antragstellers, dass Sozialleistungen des 1. Antragsgegners nur weiblichen Kolleginnen zukommen würden, indizierte eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes bei der Gewährung freiwilliger Sozialleistungen, die kein Entgelt darstellen, gemäß § 3 Z 3 GIBG.

Das diesbezügliche Vorbringen des Antragstellers stützt sich ebenfalls auf den Vorwurf, dass dem in weiblicher Schreibform verfassten Organisationshandbuch ausschließlich Sozialleistungen für die weiblichen Mitarbeiterinnen zu entnehmen seien (vgl. Konkretisierung des Antrages vom 10. Juli 2012).

² Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GIBG § 3 Rz 85.

Die vom Antragsteller behauptete Diskriminierung konnte von diesem insofern nicht glaubhaft gemacht werden, als er – trotz Aufforderung zur Konkretisierung des Sachverhaltes – nicht genauer ausgeführt hat, um welche Sozialleistungen es sich handelt, die ihm verwehrt geblieben sind bzw. verwehrt worden wären, und dem Senat I der GBK somit auch keine tatsächliche oder potenzielle Diskriminierung dargelegt wurde.

Es erscheint dem erkennenden Senat lebensfremd, allein auf Grund des in weiblicher Schreibform gehaltenen Handbuches anzunehmen, dass männliche Mitarbeiter beim 1. Antragsgegner generell von Sozialleistungen ausgeschlossen werden (würden), zumal beispielsweise die im Verfahren thematisierte Weihnachtsfeier des 1. Antragsgegners für alle Mitarbeiter/innen der Organisation ausgerichtet wurde.

Es liegt somit **keine Diskriminierung** durch den 1. Antragsgegner bei der **Gewährung freiwilliger Sozialleistungen, die kein Entgelt darstellen**, gemäß § 3 Z 3 GIBG vor.

Gemäß § 3 Z 4 GIBG darf auf Grund des Geschlechtes (...) im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung und Umschulung.

Die Begriffe der Ausbildung, Weiterbildung und Umschulung sind weit zu verstehen. Der Tatbestand umfasst alle Maßnahmen des Unternehmens, die dazu dienen, zusätzliche Kenntnisse oder Fertigkeiten zu vermitteln. Entscheidend ist der nach § 3 GIBG erforderliche „Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis“. Dieser liegt jedenfalls vor, wenn der / die Arbeitgeber/in die Maßnahme organisiert, aber auch die Teilnahme an einer externen Veranstaltung ganz oder teilweise finanziert. Die Entscheidungen des Arbeitgebers / der Arbeitgeberin über die Auswahl zur Teilnahme an Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung oder Umschulung unterliegen der Kontrolle des § 3 GIBG.³

Das Vorbringen des Antragstellers, dass Weiterbildungsmaßnahmen beim 1. Antragsgegner weiblichen Kolleginnen vorbehalten seien, indizierte eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes bei Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung und Umschulung gemäß § 3 Z 4 GIBG.

Die befragten Auskunftspersonen (vgl. Aussagen von Herrn Mag. G, MAS, Frau D und Frau Mag.^a E vom 14. April 2015) gaben glaubwürdig an, dass männliche Mitarbeiter nicht von Fortbildungsmaßnahmen ausgeschlossen werden. Dass sich das Fortbildungsprogramm sowohl an Mitarbeiterinnen als auch Mitarbeiter richtet, bestätigen die vorgelegten Unterlagen, in denen beide Geschlechter mittels „Binnen-I“ angesprochen werden. Von einem Ausschluss der männlichen Mitarbeiter vom Fortbildungsprogramm kann somit nicht ausgegangen werden, zumal das Programm auch drei verpflichtende Curriculum-Veranstaltungen für Vereinssachwalter und Vereinssachwalterinnen vorsieht (vgl. Fortbildungsprogramm 2011 des 1. Antragsgegners).

Nach Ansicht des erkennenden Senates ist es dem Antragsteller daher nicht gelungen, die von ihm behaupteten Tatsachen glaubhaft zu machen.

³ Vgl. *Rebhahn in Rebhahn, GIBG, § 3 Rz 131*.

Es liegt somit **keine Diskriminierung** durch den 1. Antragsgegner bei **Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung und Umschulung** gemäß § 3 Z 4 GIBG vor.

Gemäß § 3 Z 5 GIBG darf auf Grund des Geschlechtes (...) im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht beim beruflichen Aufstieg, insbesondere bei Beförderungen.

Das Vorbringen des Antragstellers, dass ihm unter den juristischen Mitarbeiter/innen im Vergleich zu seinen weiblichen Kolleginnen zukünftig Aufstiegsmöglichkeiten verwehrt geblieben wären, da lediglich die Position einer „Rechtsreferentin“ vorgesehen sei, indizierte eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes beim beruflichen Aufstieg gemäß § 3 Z 5 GIBG.

Das diesbezügliche Vorbringen des Antragstellers stützt sich auf den Umstand, dass das Organisationshandbuch in weiblicher Schreibform verfasst ist, und darauf, dass in jeder Geschäftsstelle die Position einer „Rechtsreferentin“ vorgesehen sei. Aus dem schriftlichen Vorbringen des 1. Antragsgegners und den glaubwürdigen Aussagen der befragten Auskunftspersonen (vgl. Aussage von Herrn Mag. G, MAS, Frau D und Frau Mag.^a E vom 14. April 2015) geht hervor, dass sich das Organisationsbuch trotz einiger in weiblicher Schreibform gehaltener Passagen an alle Mitarbeiter/innen wendet. Dies erscheint dem Senat I der GBK insofern lebensnahe, als die Auskunftspersonen angaben, dass es das Arbeitsbuch in der Organisation sei. Weiters wurde von den Auskunftspersonen bestätigt, dass nicht pro Geschäftsstelle ein / eine Rechtsreferent/in vorgesehen sei, sondern eine einzige Rechtsreferentin in der Zentrale ... tätig sei und die einzige Aufstiegschance für Sachwalter/innen aller Berufsgruppen (nicht nur Juristen und Juristinnen) in den Geschäftsstellen die Geschäftsstellenleitung sei.

Nach Ansicht des erkennenden Senates ist es dem Antragsteller daher nicht gelungen die für die Glaubhaftmachung benötigte Bescheinigung der von ihm behaupteten Tatsachen zu erbringen.

Es liegt somit **keine Diskriminierung** durch den 1. Antragsgegner beim **beruflichen Aufstieg** gemäß § 3 Z 5 GIBG vor.

Gemäß § 3 Z 6 GIBG darf auf Grund des Geschlechtes (...) im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei den sonstigen Arbeitsbedingungen.

Das Vorbringen des Antragstellers hinsichtlich des teilweise in weiblicher Form verfassten Organisationshandbuches sowie der generellen mangelnden Wertschätzung am Arbeitsplatz ihm als Mann gegenüber, indizierte eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 3 Z 6 GIBG.

Der Umstand, dass Teile des Organisationshandbuches in weiblicher Schreibweise verfasst sind – ebenso wie Teile die männliche Form aufweisen –, ohne einen Hinweis darauf, dass in den jeweiligen Teilen auch das andere Geschlecht mitgemeint ist, kann problematisch sein. Die Passage im Vorwort, dass diese Schreibweise ein Abbild der Organisation des 1. Antragsgegners sei, erscheint als Hinweis, dass man sich an beide Geschlechter gleichermaßen wendet, nicht geeignet. Andererseits ist aus ihr nach Ansicht des Senats aber auch nicht die Absicht, das aktuell in der Organisation schwächer vertretene, männliche Ge-

schlecht auszuschließen, ableitbar. Vielmehr kann die Formulierung im Vorwort als Zeichen eines gewissen Bemühens der Verfasser des Handbuchs um einen geschlechtersensiblen Umgang mit Sprache gedeutet werden. Zur Erreichung dieses Ziels wäre die Wahl einer anderen Schreibform⁴ für das gesamte Organisationshandbuch besser geeignet und daher zu überdenken. Einen Diskriminierungstatbestand nach dem GIBG sieht der Senat I der GBK im gegenständlichen Sachverhalt allerdings nicht erfüllt.

Hinsichtlich des Umgangs mit männlichen Mitarbeitern bezieht sich der erkennende Senat auf die glaubwürdigen Aussagen der befragten Auskunftspersonen (vgl. insbesondere die Aussagen von Frau B und Frau Mag.^a (FH) C vom 14. April 2015). Von einer generell männerfeindlichen Haltung im Unternehmen kann nach Auffassung des Senates I der GBK nicht ausgegangen werden und verweist dieser daher auf seine diesbezüglichen Ausführungen zu § 3 Z 7 GIBG.

Eine Befragung der vom Antragsteller genannten Auskunftspersonen, Frau J und Frau Mag.^a K, konnte nach Ansicht des Senates unterbleiben, da der Antragsteller trotz schriftlicher Aufforderung zur Konkretisierung und auch auf nochmalige Nachfrage in der mündlichen Befragung keine genauen Angaben machen konnte, zu welchem konkreten Sachverhalt die Auskunftspersonen Wahrnehmungen haben, und sein diesbezügliches Vorbringen insgesamt sehr unsubstantiiert geblieben ist, zumal der Antragsteller selbst schriftlich und mündlich eingeräumt hat, dass erst die Auflösung des Probearbeitsverhältnisses für ihn den Hauptgrund seiner Diskriminierung dargestellt habe (vgl. Konkretisierung des Antrages vom 13. März 2015 und Aussage des Antragstellers vom 14. April 2015).

Es liegt somit **keine Diskriminierung** durch den 1. Antragsgegner bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen** gemäß § 3 Z 6 GIBG vor.

Gemäß § 3 Z 7 GIBG darf auf Grund des Geschlechtes (...) im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

Der Begriff „Beendigung des Arbeitsverhältnisses“ enthält weder eine Beschränkung auf eine bestimmte Art des Arbeitsverhältnisses noch auf eine bestimmte Art der Beendigung. Unter diese Bestimmung fällt daher die einseitige Beendigung, also auch jene durch Kündigung, Entlassung oder Auflösung in der Probezeit. Das Recht, ein Probearbeitsverhältnis jederzeit, d.h. fristlos und ohne Angabe von Gründen, aufzulösen, bleibt davon grundsätzlich unberührt. Die Auflösung darf allerdings nicht aus diskriminierenden Gründen erfolgen.

Das Vorbringen des Antragstellers, die Auflösung in der Probezeit stehe in einem Zusammenhang damit, dass er ein Mann sei und die weiblichen Mitarbeiterinnen in der Geschäftsstelle unter sich bleiben hätten wollen, sowie damit, dass er sich gegen das (sexuell) belästigende Verhalten der 2. Antragsgegnerin und der 3. Antragsgegnerin bei seiner Vorgesetzten beschwert habe, indizierte eine Diskriminierung bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 7 GIBG.

⁴ Vgl. https://www.bmbf.gv.at/frauen/gleichbehandlung/sg/lf_gg_sprachgebrauch_26114.pdf?4dz8a1.

Als Grund für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses wurde vom 1. Antragsgegner die mangelhafte Arbeitsweise des Antragstellers, insbesondere das mangelnde Interesse an der Tätigkeit, genannt.

Die vom 1. Antragsgegner vorgebrachten Argumente hinsichtlich der Arbeitsweise des Antragstellers wurden von mehreren Auskunftspersonen, die persönliche Wahrnehmungen dazu hatten, glaubwürdig bestätigt (vgl. Aussagen von Frau Mag.^a E, Frau B und Frau Mag.^a (FH) C vom 14. April 2015). Es erscheint dem erkennenden Senat zudem glaubwürdig, dass von Seiten des 1. Antragsgegners generell ein großes Interesse bestanden hat, in der Geschäftsstelle auch männliche Mitarbeiter zu beschäftigen und daher eine Integration des Antragstellers in das Team wichtig erschienen ist. Entgegen dem Eindruck des Antragstellers war für den erkennenden Senat eine von vornherein negative Einstellung von Frau Mag.^a E ihm gegenüber, insbesondere im Hinblick auf den Umstand, dass er ein Mann ist, in deren mündlicher Befragung nicht nachvollziehbar. Vielmehr erscheint es dem Senat I der GBK überzeugend, dass vor dem Hintergrund, dass der Antragsteller langfristig betrachtet seinen Wohnsitz verlegen hätte müssen, Bedacht darauf genommen wurde, rasch eine Entscheidung über seinen Verbleib beim 1. Antragsgegner zu treffen.

Es wurde von mehreren Auskunftspersonen auch glaubwürdig dargelegt, dass Frau F nicht als Nachfolgerin – und damit Ersatz – für den Antragsteller angedacht gewesen ist, sondern als zusätzliche Verstärkung für die Geschäftsstelle (vgl. Aussagen von Herrn Mag. G, MAS, Frau Mag.^a (FH) C und Frau D vom 14. April 2015).

Die befragte Auskunftsperson Mag.^a E brachte zudem glaubwürdig vor, dass ihr zum Zeitpunkt, als sie dem Antragsteller die Auflösung des Probearbeitsverhältnisses mündlich mitgeteilt hat, keine Beschwerde über eine (sexuelle) Belästigung durch die 2. und die 3. Antragsgegnerin bekannt war. Nach Auffassung des Senates I der GBK war die Beendigung des Arbeitsverhältnisses somit auch keine Reaktion auf eine diesbezügliche Beschwerde des Antragstellers.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GIBG gelangte der erkennende Senat zu der Ansicht, dass es dem 1. Antragsgegner gelungen ist zu beweisen, dass andere – sachliche – Motive für die Auflösung des Arbeitsverhältnisses des Antragstellers in der Probezeit ausschlaggebend waren.

Es liegt somit **keine Diskriminierung** durch den 1. Antragsgegner bei der **Beendigung des Arbeitsverhältnisses** gemäß § 3 Z 7 GIBG vor.

Gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 GIBG liegt eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes vor, wenn eine Person durch Dritte in Zusammenhang mit ihrem Arbeitsverhältnis sexuell belästigt wird.

Gemäß § 6 Abs. 2 Z 1 GIBG liegt eine sexuelle Belästigung vor, wenn ein der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten gesetzt wird, das die Würde einer Person beeinträchtigt oder dies bezweckt, für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht, entwürdigend, beleidigend oder anstößig ist und eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt.

Unter einem der sexuellen Sphäre zugehörigen Verhalten sind nach den Erläuterungen zum GIBG „körperliche, verbale und nicht verbale Verhaltensweisen“⁵ zu verstehen. Je nach Massivität des Verhaltens können wiederholte Verhaltensweisen oder auch ein einmaliger Zwischenfall den Tatbestand der sexuellen Belästigung erfüllen, wenn er entsprechend schwerwiegend ist.

Ob die Würde einer Person beeinträchtigt wird, ist nach einem objektiven Maßstab zu beurteilen. Hinzu kommt das subjektive Kriterium, dass für die betroffene Person dieses Verhalten ein unerwünschtes, unangebrachtes oder anstößiges darstellt. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass die Haftung des / der unmittelbaren Belästigers / Belästigerin grundsätzlich verschuldensunabhängig ist. Subjektive Elemente auf Seite des Belästigers / der Belästigerin bleiben daher außer Betracht. Es ist demnach unerheblich, ob er / sie die Absicht hatte, zu belästigen.⁶

Insoweit sich die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand iSd §§ 3, 4, 6 oder 7 GIBG beruft, hat sie diesen gemäß § 12 Abs. 12 GIBG glaubhaft zu machen. Bei Berufung auf §§ 6 oder 7 obliegt es dem / der Beklagten zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die vom / von der Beklagten glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

Das Vorbringen des Antragstellers, die 2. und die 3. Antragsgegnerin hätten in seiner Gegenwart einen sexuell bezogenen Witz gemacht, indizierte eine Diskriminierung durch eine sexuelle Belästigung gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 GIBG.

Dem Antragsteller ist es nach Ansicht des erkennenden Senates nicht gelungen darzulegen, inwiefern der von ihm vorgebrachte Witz bzw. die Witze über die „mangelnden Betätigungsmöglichkeiten mit dem anderen Geschlecht“ als sexuell bezogen zu verstehen seien. So blieb insbesondere im Hinblick auf die Überprüfung der Tatbestandsmäßigkeit des Sachverhaltes unklar, ob der Antragsteller mit sexuell bezogen meinte, dass der Witz sich auf sein Geschlecht als Mann bezogen habe – was eventuell auch für die Überprüfung einer möglichen Belästigung nach § 7 GIBG sprechen könnte – oder tatsächlich eine sexuelle Konnotation (d.h. einen Bezug zu geschlechtlichen Handlungen der weiblichen Mitarbeiterinnen mit männlichen Mitarbeitern) beinhaltete. Zudem blieb sein Vorbringen hinsichtlich der Rolle, die der 2. und der 3. Antragsgegnerin im Zusammenhang mit dem Erzählen des Witzes / der Witze zugekommen sei, unpräzise und somit zu wenig aussagekräftig.

Es liegt somit **keine sexuelle Belästigung** durch die 2. Antragsgegnerin bzw. die 3. Antragsgegnerin gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 GIBG vor.

Gemäß § 6 Abs. 1 Z 2 GIBG liegt eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes auch vor, wenn eine Person durch den / die Arbeitgeber/in dadurch diskriminiert wird, dass er / sie es schuldhaft unterlässt, im Falle einer sexuellen Belästigung durch Dritte (Z 3) eine auf Grund gesetzlicher Bestimmungen, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder des Arbeitsvertrages angemessene Abhilfe zu schaffen.

⁵ Vgl. Posch in Rebhahn, GIBG, §§ 6-7 Rz 76f; OGH 5.6.2008, 9 ObA 18/08z.

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

§ 6 Abs. 1 Z 2 GIBG enthält eine Konkretisierung der allgemeinen Fürsorgepflicht.⁷ Danach haben Arbeitgeber/innen auch dafür zu sorgen, dass die Persönlichkeitssphäre der in den Betrieb eingegliederten Arbeitnehmer/innen nicht durch Belästigungen durch Dritte beeinträchtigt wird.⁸ Arbeitgeber/innen haben daher dafür zu sorgen, dass die geschlechtliche Selbstbestimmung, sexuelle Integrität und Intimsphäre der Arbeitnehmer/innen nicht gefährdet werden.⁹ Arbeitgeber/innen sind zum unverzüglichen Einschreiten verpflichtet, wenn sexuelle Belästigungen hervorkommen, zum einen, um die Betroffenen nicht der Gefahr weiterer Belästigungen auszusetzen, zum anderen aber auch, um sich nicht selbst dem Vorwurf auszusetzen, nicht wirksam für angemessene Abhilfe gesorgt zu haben.¹⁰ „Angemessen“ ist die Abhilfe dann, wenn sie geeignet ist, die belästigte Person vor weiteren Belästigungen zu schützen.

Um ein schuldhaftes Unterlassen annehmen zu können, muss dem / der Arbeitgeber/in das Vorliegen einer Abhilfe gebietenden Situation entweder bekannt oder zumindest erkennbar sein. Der / Die Arbeitgeber/in haftet daher nicht, wenn er / sie von der Belästigung eines Arbeitnehmers / einer Arbeitnehmerin weder wusste noch wissen musste.

Das Ermittlungsverfahren ergab, dass weder die 2. noch die 3. Antragsgegnerin den Antragsteller sexuell belästigt hat. Es fehlt daher die für die Erfüllung des Tatbestandes der mangelnden Abhilfe iSd § 6 Abs. 1 Z 2 GIBG erforderliche sexuelle Belästigung durch eine / einen Dritte/n.

Es liegt somit **kein schuldhaftes Unterlassen** des 1. Antragsgegners, im Falle einer sexuellen Belästigung durch Dritte **angemessene Abhilfe** zu schaffen, iSd § 6 Abs. 1 Z 2 GIBG vor.

Gemäß § 7 Abs. 1 Z 3 GIBG liegt eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes auch vor, wenn eine Person durch geschlechtsbezogene Verhaltensweisen durch Dritte in Zusammenhang mit ihrem Arbeitsverhältnis belästigt wird.

Gemäß § 7 Abs. 2 Z 1 GIBG liegt geschlechtsbezogene Belästigung vor, wenn ein geschlechtsbezogenes Verhalten gesetzt wird, das die Würde einer Person beeinträchtigt oder dies bezweckt, für die betroffene Person unerwünscht ist und eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt.

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 geschlechtsbezogenes Verhalten sind jene Verhaltensweisen zu subsumieren, die die Betroffenen auf Grund ihres Geschlechtes belästigen, die aber nicht mit sexuellem Verhalten zu tun haben.

Das Vorbringen des Antragstellers, im Büro der 2. und der 3. Antragsgegnerin sei hinter der 3. Antragsgegnerin ein Poster mit einer das männliche Geschlecht verächtlich machenden Karikatur gehangen, indizierte eine Diskriminierung durch eine Belästigung gemäß § 7 Abs. 1 Z 3 GIBG.

⁷ Siehe dazu § 1157 ABGB, § 18 Abs. 4 AngG etc.

⁸ OGH 26.8.2004, 8 ObA 3/04f.

⁹ OGH 5.4.2009, 9 ObA 292/99b; 17.3.2004, 9 ObA 143/03z; 26.5.2004, 9 ObA 64/04h.

¹⁰ OGH 17.3.2004, 9 ObA 143/03z.

Das Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass der Antragsteller weder genaue Angaben zur Karikatur selbst, noch zum Text auf dem A4-formatigen Poster machen konnte, da er es nach eigenen Angaben nicht aus nächster Nähe gesehen hat. Er gab lediglich an, dass eine auf einem Thron sitzende weibliche Person und eine davor kniende männliche Person zu sehen gewesen seien. Zudem erweckte der Antragsteller bei seiner mündlichen Befragung den Anschein, dass er sich subjektiv nicht von der Karikatur belästigt gefühlt hat, sondern es vielmehr als zu klärende Rechtsfrage betrachtete, ob ein derartiges Poster objektiv geeignet wäre, eine Belästigung darzustellen (vgl. Aussage des Antragstellers vom 14. April 2015). Gerade diese Klärung ist mangels präziserer Angaben des Antragstellers hinsichtlich Bild und Text des Posters jedoch nicht möglich.

Der Antrag differenzierte hinsichtlich der Überprüfung einer Diskriminierung durch eine Belästigung nicht zwischen der 2. und der 3. Antragsgegnerin. Ein konkreter Vorwurf gegen die 2. Antragsgegnerin konnte weder dem schriftlichen noch dem mündlichen Vorbringen des Antragstellers entnommen werden. Zudem bestätigte die 2. Antragsgegnerin überzeugend das Vorbringen der 3. Antragsgegnerin, dass in dem Büro kein der Beschreibung des Antragstellers entsprechendes Poster aufgehängt gewesen sei, mit der Begründung, dass ihr das Poster aufgefallen wäre, da sie der 3. Antragsgegnerin gegenüber gesessen sei (vgl. Aussagen von Frau B und Frau Mag.^a (FH) C vom 14. April 2015).

Es liegt somit **keine Belästigung** durch die 2. Antragsgegnerin oder die 3. Antragsgegnerin gemäß § 7 Abs. 1 Z 3 GIBG vor.

Gemäß § 7 Abs. 1 Z 2 GIBG liegt eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes auch vor, wenn eine Person durch geschlechtsbezogene Verhaltensweisen durch den / die Arbeitgeber/in dadurch diskriminiert wird, dass 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.

Das Ermittlungsverfahren ergab, dass weder die 2. noch die 3. Antragsgegnerin den Antragsteller belästigt hat. Es fehlt daher die für die Erfüllung des Tatbestandes der mangelnden Abhilfe iSd § 7 Abs. 1 Z 2 GIBG erforderliche geschlechtsbezogene Belästigung durch eine / einen Dritte/n.

Es liegt somit **kein schuldhaftes Unterlassen** des 1. Antragsgegners, im Falle einer Belästigung durch Dritte **angemessene Abhilfe** zu schaffen, iSd § 7 Abs. 1 Z 2 GIBG vor.

Wien, 14. April 2015

Ass.-Prof.ⁱⁿ Dr.ⁱⁿ Barbara Beclin
Vorsitzende des Senates I der GBK