

# TE OGH 2008/9/2 8ObA59/08x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 02.09.2008

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Danzl als Vorsitzenden sowie den Hofrat Dr. Spenling, die Hofrätin Dr. Glawischnig und die fachkundigen Laienrichter Dr. Michael Umfahrer und Franz Boindl als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Anna L\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Helene Klaar und Mag. Norbert Marschall, Rechtsanwälte OEG in Wien, gegen die beklagte Partei Albert P\*\*\*\*\*, vertreten durch Heller & Gahler Rechtsanwaltspartnerschaft in Wien, wegen 5.000 EUR sA, über die Revision der beklagten Partei (Revisionsinteresse: 2.500 EUR) gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 27. März 2008, GZ 10 Ra 147/07x-34, mit dem infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichts Wien vom 22. Februar 2007, GZ 31 Cga 3/06x-27, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Danzl als Vorsitzenden sowie den Hofrat Dr. Spenling, die Hofrätin Dr. Glawischnig und die fachkundigen Laienrichter Dr. Michael Umfahrer und Franz Boindl als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Anna L\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Helene Klaar und Mag. Norbert Marschall, Rechtsanwälte OEG in Wien, gegen die beklagte Partei Albert P\*\*\*\*\*, vertreten durch Heller Paragraph Gahler Rechtsanwaltspartnerschaft in Wien, wegen 5.000 EUR sA, über die Revision der beklagten Partei (Revisionsinteresse: 2.500 EUR) gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 27. März 2008, GZ 10 Ra 147/07x-34, mit dem infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichts Wien vom 22. Februar 2007, GZ 31 Cga 3/06x-27, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der Klägerin die mit 371,52 EUR (darin 61,92 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin, der mittlerweile ein Sachwalter beigegeben wurde, ist bei der A\*\*\*\*\* GmbH, die sich dem Betrieb von Sozialprojekten widmet, als Reinigungskraft beschäftigt. Der Beklagte war ebenfalls bei dieser GmbH beschäftigt, zuletzt als Stellvertreter des Leiters für Transport und Verkauf. Er war gegenüber der Klägerin in Teilbereichen ihrer Arbeit weisungsbefugt.

Der Beklagte sprach mit der Klägerin durchwegs in einem rauen und harten Umgangston. Etwa ab Herbst 2003 erteilte er ihr Weisungen in einem unter Arbeitskollegen unangebrachten Ton. Ab diesem Zeitpunkt gab es auch - in ihren Einzelheiten nicht näher feststellbare - „Gehässigkeiten“ gegenüber der Klägerin. Sie wurde vom Beklagten

herabwürdigend behandelt und beschimpft. Er hat auch ihre Arbeit immer wieder beanstandet und ihr mit dem Verlust ihres Arbeitsplatzes gedroht. Er forderte immer mehr und schnellere Arbeit von ihr, als sie eigentlich leisten konnte. Im Oktober 2004 kam die Klägerin weinend in das Büro einer Kollegin und sagte ihr, dass sie das Sekkieren nicht länger aushalte. Durch dieses Verhalten des Beklagten der Klägerin gegenüber, „das darauf beruhte, dass sie eine Frau ist“, „wurde für sie eine einschüchternde und feindselige Arbeitsumwelt geschaffen“. Der Klägerin war dieses Verhalten des Beklagten unangenehm. Sie fühlte sich sekkiert und gemobbt.

Anfang Sommer 2004 erklärte der Beklagte der Klägerin, er habe einen neuen Freund für sie. Er nannte ihr einen Arbeitskollegen und forderte sie auf, mit diesem Kollegen „zu schlafen“. Auch den Arbeitskollegen forderte der Beklagte auf, sich mit der Klägerin „zusammenzutun“. Die Klägerin nahm daraufhin über Wunsch des Arbeitskollegen mit diesem eine sexuelle Beziehung auf, obwohl sie das eigentlich nicht wollte. Sie befürchtete, dass sonst der Beklagte Einfluss darauf nehmen könnte, dass ihr Arbeitsverhältnis beendet werde. Im September 2004 beendete die Klägerin diese Beziehung.

Am 27. 12. 2004 wandte sich die Klägerin an den Geschäftsführer und erzählte ihm, dass sie vom Beklagten zum Oralverkehr gezwungen worden sei. Daraufhin wurde mit dem Beklagten am selben Tag die einvernehmliche Auflösung des Dienstverhältnisses zum 28. 2. 2005 bei sofortiger Dienstfreistellung vereinbart. Dass der Beklagte die Klägerin tatsächlich zum Oralverkehr gezwungen bzw sie veranlasst hat, an ihm bzw an sich selbst sexuelle Handlungen vorzunehmen, ist allerdings nicht feststellbar.

Die Klägerin begehrte vom Beklagten mit ihrer am 20. 4. 2005 eingebrachten Klage 5.000 EUR sA. Sie sei in der Zeit von Jänner 2003 bis August 2004 sexuell belästigt und gedemütigt worden. Der Beklagte habe sie unter der Androhung, ihre Entlassung zu veranlassen, gezwungen, an ihm bzw an sich selbst sexuelle Handlungen vorzunehmen und habe sie überdies zum mehrmaligen Sexualverkehr mit einem Arbeitskollegen gezwungen. Ihr stehe daher gemäß § 6 Abs 1 Z 3 iVm § 12 Abs 11 GIBG Schadenersatz in der begehrten Höhe zu. Mit Schriftsatz vom 24. 5. 2005 (bei Gericht eingelangt am 30. 5. 2005) brachte die Klägerin ergänzend vor, sie sei vom Beklagten nicht nur sexuell belästigt worden, sondern ein weiteres halbes Jahr hindurch verbal gedemütigt und beschimpft worden. Der Beklagte als ihr Vorgesetzter habe sie ständig herumkommandiert, erniedrigt und mit Schimpfnamen bedacht. Mit Schriftsatz vom 15. 2. 2007 stützte sich die Klägerin ausdrücklich auch auf den Tatbestand der geschlechtsspezifischen Belästigung nach § 7 GIBG. Die Klägerin begehrte vom Beklagten mit ihrer am 20. 4. 2005 eingebrachten Klage 5.000 EUR sA. Sie sei in der Zeit von Jänner 2003 bis August 2004 sexuell belästigt und gedemütigt worden. Der Beklagte habe sie unter der Androhung, ihre Entlassung zu veranlassen, gezwungen, an ihm bzw an sich selbst sexuelle Handlungen vorzunehmen und habe sie überdies zum mehrmaligen Sexualverkehr mit einem Arbeitskollegen gezwungen. Ihr stehe daher gemäß Paragraph 6, Absatz eins, Ziffer 3, in Verbindung mit Paragraph 12, Absatz 11, GIBG Schadenersatz in der begehrten Höhe zu. Mit Schriftsatz vom 24. 5. 2005 (bei Gericht eingelangt am 30. 5. 2005) brachte die Klägerin ergänzend vor, sie sei vom Beklagten nicht nur sexuell belästigt worden, sondern ein weiteres halbes Jahr hindurch verbal gedemütigt und beschimpft worden. Der Beklagte als ihr Vorgesetzter habe sie ständig herumkommandiert, erniedrigt und mit Schimpfnamen bedacht. Mit Schriftsatz vom 15. 2. 2007 stützte sich die Klägerin ausdrücklich auch auf den Tatbestand der geschlechtsspezifischen Belästigung nach § 7 GIBG.

Der Beklagte beantragte, das Klagebegehren abzuweisen. Die Vorwürfe der Klägerin seien sämtlich unrichtig. Ihre Ansprüche seien überdies verjährt.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren zur Gänze statt. Der Tatbestand der sexuellen Belästigung gemäß § 6 Abs 2 GIBG liege nicht vor, weil die von der Klägerin vorgebrachten sexuellen Übergriffe durch den Beklagten nicht glaubhaft gemacht worden seien. Der Vorfall, bei dem sie der Beklagte zum Sexualverkehr mit einem Arbeitskollegen aufgefordert hatte, habe sich Anfang Sommer 2004 ereignet; das diesbezügliche Vorbringen sei erst in der mündlichen Streitverhandlung am 5. 12. 2005, also mehr als ein Jahr später, erstattet worden. § 6 Abs 2 GIBG scheide daher als Anspruchsgrundlage aus. Allerdings sei das herabsetzende Verhalten des Beklagten der Klägerin gegenüber unter den Tatbestand der Belästigung gemäß § 7 Abs 2 GIBG zu subsumieren. Der Beklagte als Belästiger hafte für den Schaden, der in der psychischen Beeinträchtigung der Klägerin bestehe, die sich am Arbeitsplatz nicht wohl gefühlt habe und eingeschüchtert gewesen sei. Verjährung sei insoweit nicht eingetreten. Das Klagebegehren sei der Höhe nach nicht substantiiert bestritten worden. Das Erstgericht gab dem Klagebegehren zur Gänze statt. Der Tatbestand der sexuellen Belästigung gemäß Paragraph 6, Absatz 2, GIBG liege nicht vor, weil die von der Klägerin vorgebrachten sexuellen Übergriffe durch den Beklagten nicht glaubhaft gemacht worden seien. Der Vorfall, bei dem sie der Beklagte zum

Sexualverkehr mit einem Arbeitskollegen aufgefordert hatte, habe sich Anfang Sommer 2004 ereignet; das diesbezügliche Vorbringen sei erst in der mündlichen Streitverhandlung am 5. 12. 2005, also mehr als ein Jahr später, erstattet worden. Paragraph 6, Absatz 2, GIBG scheide daher als Anspruchsgrundlage aus. Allerdings sei das herabsetzende Verhalten des Beklagten der Klägerin gegenüber unter den Tatbestand der Belästigung gemäß § 7 Absatz 2, GIBG zu subsumieren. Der Beklagte als Belästiger hafte für den Schaden, der in der psychischen Beeinträchtigung der Klägerin bestehe, die sich am Arbeitsplatz nicht wohl gefühlt habe und eingeschüchtert gewesen sei. Verjährung sei insoweit nicht eingetreten. Das Klagebegehren sei der Höhe nach nicht substantiiert bestritten worden.

Das Berufungsgericht änderte in teilweiser Stattgebung der Berufung des Beklagten das Ersturteil dahin ab, dass es den Zuspruch an die Klägerin auf 2.500 EUR reduzierte und das Mehrbegehren abwies. Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei.

Gemäß § 7 Abs 1 GIBG liege eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts vor, wenn eine Person durch geschlechtsbezogene Verhaltensweisen durch Dritte im Zusammenhang mit ihrem Arbeitsverhältnis belästigt werde. Geschlechtsbezogene Belästigung liege vor, wenn ein geschlechtsbezogenes Verhalten gesetzt werde, das die Würde einer Person beeinträchtige, für die betroffene Person unerwünscht sei und eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schaffe (§ 7 Abs 2 Z 1 GIBG). Nach den Feststellungen sei die Klägerin vom Beklagten herabwürdigend behandelt und beschimpft worden, „weil sie eine Frau ist“. Das Verhalten des Beklagten stelle daher eine geschlechtsbezogene Verhaltensweise iSd § 7 GIBG dar, das die Würde der Klägerin beeinträchtigt habe, das für sie unerwünscht gewesen sei und durch das für sie eine einschüchternde und demütigende Arbeitsumwelt geschaffen worden sei. Gemäß § 7 Absatz eins, GIBG liege eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts vor, wenn eine Person durch geschlechtsbezogene Verhaltensweisen durch Dritte im Zusammenhang mit ihrem Arbeitsverhältnis belästigt werde. Geschlechtsbezogene Belästigung liege vor, wenn ein geschlechtsbezogenes Verhalten gesetzt werde, das die Würde einer Person beeinträchtige, für die betroffene Person unerwünscht sei und eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schaffe (§ 7 Absatz 2, Ziffer eins, GIBG). Nach den Feststellungen sei die Klägerin vom Beklagten herabwürdigend behandelt und beschimpft worden, „weil sie eine Frau ist“. Das Verhalten des Beklagten stelle daher eine geschlechtsbezogene Verhaltensweise iSd § 7 GIBG dar, das die Würde der Klägerin beeinträchtigt habe, das für sie unerwünscht gewesen sei und durch das für sie eine einschüchternde und demütigende Arbeitsumwelt geschaffen worden sei.

Verjährung sei nicht eingetreten. Die Klägerin habe bereits im Schriftsatz vom 24. 5. 2005 vorgebracht, dass der Beklagte sie verbal gedemütigt und beschimpft, ständig herumkommandiert, erniedrigt und schikanös behandelt habe. Damit sei schon zu diesem Zeitpunkt ein ausreichendes Vorbringen im Hinblick auf § 7 GIBG vorgelegen.

Allerdings sei der vom Erstgericht zugesprochene Betrag unter Berücksichtigung der vom Obersten Gerichtshof zur Frage des immateriellen Schadenersatzes bei sexueller Belästigung entwickelten Kriterien überhöht. Nach dieser Rechtsprechung seien Dauer, Art und Intensität der Gesamtheit der Belästigungen, denen ein Arbeitnehmer ausgesetzt sei, sowie die dadurch hervorgerufene einschüchternde und demütigende Arbeitsatmosphäre im Rahmen einer Globalbemessung zu berücksichtigen, wobei zu beachten sei, dass der Schadenersatz nach der Rechtsprechung und den europarechtlichen Vorgaben abschreckend wirken solle. Berücksichtige man, dass der Beklagte für die Klägerin eine ausgesprochen unangenehme Arbeitssituation geschaffen habe, die ihr psychisch stark zugesetzt habe, und dass er ihre Angst, den Arbeitsplatz zu verlieren, ausgenützt habe, sei der Zuspruch eines Ersatzbetrags von 2.500 EUR angemessen.

Die Revision sei zuzulassen, weil Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu § 7 GIBG nF nicht vorliege. Die Revision sei zuzulassen, weil Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu Paragraph 7, GIBG nF nicht vorliege.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision des Beklagten mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im Sinne der gänzlichen Abweisung der Klage abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen, hilfsweise ihr nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht angeführten Grund zulässig, aber nicht berechtigt.

Vorauszuschicken ist, dass auf den vorliegenden Fall das Gleichbehandlungsgesetz (GIBG) noch in der Fassung vor der jüngsten, am 1. 8. 2008 in Kraft getretenen Novelle BGBl I 2008/98 anzuwenden ist. Vorauszuschicken ist, dass auf den vorliegenden Fall das Gleichbehandlungsgesetz (GIBG) noch in der Fassung vor der jüngsten, am 1. 8. 2008 in Kraft getretenen Novelle BGBl I 2008/98 anzuwenden ist.

Während der Diskriminierungstatbestand der sexuellen Belästigung schon seit dem 1. 1. 1993 in § 2 Abs 1a und 1b GIBG 1979 enthalten war, wurde die „geschlechtsbezogene Belästigung“ erstmals 2004 in Umsetzung der Änderungs-RL 2002/73/EG (zur Änderung der Gleichbehandlungs-RL 1976/207) in § 7 GIBG (BGBl I 2004/66) als neuer Diskriminierungstatbestand in das Gesetz aufgenommen. Während der Diskriminierungstatbestand der sexuellen Belästigung schon seit dem 1. 1. 1993 in Paragraph 2, Absatz eins a und 1b GIBG 1979 enthalten war, wurde die „geschlechtsbezogene Belästigung“ erstmals 2004 in Umsetzung der Änderungs-RL 2002/73/EG (zur Änderung der Gleichbehandlungs-RL 1976/207) in § 7 GIBG (BGBl I 2004/66) als neuer Diskriminierungstatbestand in das Gesetz aufgenommen.

In den EB zur RV (307 BlgNR 22. GP 11) wird dazu ausgeführt: „In § 7 soll auch die geschlechtsbezogene Belästigung, die aufgrund des Geschlechtes, aber ohne Bezug auf die sexuelle Sphäre erfolgt, als neuer Diskriminierungstatbestand in das Gleichbehandlungsgesetz aufgenommen werden. Geschlechtsbezogene Belästigung ist eine der möglichen Erscheinungsformen von Mobbing. Von der vorgesehenen Regelung ist nicht Mobbing insgesamt, sondern nur jener Teilaspekt, der aufgrund des Geschlechtes erfolgt, erfasst. Der Diskriminierungstatbestand der geschlechtsbezogenen Belästigung ist auch in der geänderten EU-Gleichbehandlungsrichtlinie enthalten (Art 2) und daher von Österreich umzusetzen. Entsprechende Verhaltensweisen können verschiedene Formen annehmen, angefangen bei sprachlichen Äußerungen und Gesten bis hin zum Verfassen, Zeigen und Verbreiten von schriftlichen Äußerungen, Bildern oder sonstigem Material. Sie müssen schwerwiegend sein und insgesamt eine störende oder feindselige Arbeitsumgebung bewirken. Belästigungen können eine erhebliche Beeinträchtigung der Rechte der Betroffenen im beruflichen, wirtschaftlichen und sozialen Leben bedeuten. Die Formulierungen des § 7, die inhaltlich der EU-Gleichbehandlungsrichtlinie entsprechen, werden in sprachlicher Hinsicht der in der Praxis (Gericht, Gleichbehandlungskommission) bekannten und bewährten Terminologie des § 6 nachgebildet, wobei in Abs 2 im Hinblick darauf, dass bei der geschlechtsbezogenen Belästigung nicht auf die sexuelle Sphäre Bezug genommen wird, geringfügige Änderungen vorgenommen werden.“ In den EB zur Regierungsvorlage (307 BlgNR 22. Gesetzgebungsperiode 11) wird dazu ausgeführt: „In § 7 soll auch die geschlechtsbezogene Belästigung, die aufgrund des Geschlechtes, aber ohne Bezug auf die sexuelle Sphäre erfolgt, als neuer Diskriminierungstatbestand in das Gleichbehandlungsgesetz aufgenommen werden. Geschlechtsbezogene Belästigung ist eine der möglichen Erscheinungsformen von Mobbing. Von der vorgesehenen Regelung ist nicht Mobbing insgesamt, sondern nur jener Teilaspekt, der aufgrund des Geschlechtes erfolgt, erfasst. Der Diskriminierungstatbestand der geschlechtsbezogenen Belästigung ist auch in der geänderten EU-Gleichbehandlungsrichtlinie enthalten (Artikel 2,) und daher von Österreich umzusetzen. Entsprechende Verhaltensweisen können verschiedene Formen annehmen, angefangen bei sprachlichen Äußerungen und Gesten bis hin zum Verfassen, Zeigen und Verbreiten von schriftlichen Äußerungen, Bildern oder sonstigem Material. Sie müssen schwerwiegend sein und insgesamt eine störende oder feindselige Arbeitsumgebung bewirken. Belästigungen können eine erhebliche Beeinträchtigung der Rechte der Betroffenen im beruflichen, wirtschaftlichen und sozialen Leben bedeuten. Die Formulierungen des § 7, die inhaltlich der EU-Gleichbehandlungsrichtlinie entsprechen, werden in sprachlicher Hinsicht der in der Praxis (Gericht, Gleichbehandlungskommission) bekannten und bewährten Terminologie des Paragraph 6, nachgebildet, wobei in Absatz 2, im Hinblick darauf, dass bei der geschlechtsbezogenen Belästigung nicht auf die sexuelle Sphäre Bezug genommen wird, geringfügige Änderungen vorgenommen werden.“

Die Wissenschaft versteht unter „Mobbing“ „eine konfliktbelastete Kommunikation am Arbeitsplatz unter Kollegen oder zwischen Vorgesetzten und Untergebenen, bei der die angegriffene Person unterlegen ist und von einer oder einigen Personen systematisch und während längerer Zeit mit dem Ziel und/oder dem Effekt des Ausstoßes aus dem Arbeitsverhältnis direkt oder indirekt angegriffen wird und dies als Diskriminierung empfindet“ (Posch in Rebhahn GIBG §§ 6 - 7 Rz 10; Hopf in FS Bauer/Maier/Petrag 147 ff mwN; Danzl in Danzl/Gutiérrez-Lobos/Müller, Schmerzensgeld 157 mwN in FN 400). Mobbing verlangt in der Regel eine andauernde Handlung (Smuty/Hopf, DRdA 2003, 110 ff), ein prozesshaftes Geschehen, während geschlechtsbezogene Belästigungen schon durch eine einmalige schwerwiegende Verhaltensweise begangen werden können. Die Wissenschaft versteht unter „Mobbing“ „eine

konfliktbelastete Kommunikation am Arbeitsplatz unter Kollegen oder zwischen Vorgesetzten und Untergebenen, bei der die angegriffene Person unterlegen ist und von einer oder einigen Personen systematisch und während längerer Zeit mit dem Ziel und/oder dem Effekt des Ausstoßes aus dem Arbeitsverhältnis direkt oder indirekt angegriffen wird und dies als Diskriminierung empfindet" (Posch in Rebhahn GIBG Paragraphen 6, - 7 Rz 10; Hopf in FS Bauer/Maier/Petrage 147 ff mwN; Danzl in Danzl/GutiérrezLobos/Müller, Schmerzengeld 9 157 mwN in FN 400). Mobbing verlangt in der Regel eine andauernde Handlung (Smuty/Hopf, DRdA 2003, 110 ff), ein prozesshaftes Geschehen, während geschlechtsbezogene Belästigungen schon durch eine einmalige schwerwiegende Verhaltensweise begangen werden können.

Die sexuelle Belästigung stellt nur einen Spezialfall der geschlechtsbezogenen Belästigung dar (EB zur RV 307 BlgNR 22. GP 11). Wesentliches Unterscheidungskriterium ist das der „sexuellen Sphäre zugehörige Verhalten“, das bei der geschlechtsbezogenen Belästigung nicht vorliegt. Während unter sexuellem Verhalten jene Verhaltensweisen zu verstehen sind, die auf den körperlich sexuellen Bereich abzielen, sind unter geschlechtsbezogenem Verhalten jene Verhaltensweisen zu subsumieren, welche die Betroffenen objektiv aufgrund ihres Geschlechts belästigen/diskriminieren, die aber nichts mit sexuellem Verhalten zu tun haben. Kern der Belästigung iSd § 7 GIBG ist das Abzielen auf das bloße Geschlecht. Vermieden werden sollten demnach „Mobbingformen“, denen eine verpönte Geschlechtsherabwürdigung innewohnt (Posch aaO Rz 12). Die sexuelle Belästigung stellt nur einen Spezialfall der geschlechtsbezogenen Belästigung dar (EB zur Regierungsvorlage 307 BlgNR 22. Gesetzgebungsperiode 11). Wesentliches Unterscheidungskriterium ist das der „sexuellen Sphäre zugehörige Verhalten“, das bei der geschlechtsbezogenen Belästigung nicht vorliegt. Während unter sexuellem Verhalten jene Verhaltensweisen zu verstehen sind, die auf den körperlich sexuellen Bereich abzielen, sind unter geschlechtsbezogenem Verhalten jene Verhaltensweisen zu subsumieren, welche die Betroffenen objektiv aufgrund ihres Geschlechts belästigen/diskriminieren, die aber nichts mit sexuellem Verhalten zu tun haben. Kern der Belästigung iSd § 7 GIBG ist das Abzielen auf das bloße Geschlecht. Vermieden werden sollten demnach „Mobbingformen“, denen eine verpönte Geschlechtsherabwürdigung innewohnt (Posch aaO Rz 12).

Nach Ansicht des Rechtsmittelwerbers habe das Erstgericht nur festgestellt, dass er die Tätigkeit der Klägerin beanstandet und mehr Arbeitsleistung von ihr eingefordert habe, als sie habe leisten können. Er habe somit nur ihre Arbeitsleistung und -einstellung kritisiert, was aber keinen unmittelbaren Zusammenhang mit dem Geschlecht der Klägerin gehabt habe. Mit diesen Ausführungen geht der Revisionswerber jedoch nicht vom festgestellten Sachverhalt aus. Nach den Feststellungen sprach der Beklagte mit der Klägerin nämlich (beginnend mit Herbst 2003) in einem rauen und harten Umgangston, erteilte ihr Weisungen in unangebrachtem Ton und war ihr gegenüber gehässig. Die Klägerin wurde vom ihm herabwürdigend behandelt und beschimpft.

Während es bei bestimmten Äußerungen auf der Hand liegt, dass es sich dabei um „geschlechtsbezogenes Verhalten“ handelt (zB „Blondinenwitz“), ist dort, wo herabwürdigendes Verhalten, Gehässigkeiten oder Beschimpfungen nicht per se geschlechtsbezogen erfolgen, das Motiv für diese Verhaltensweisen maßgebend. Mit seiner Feststellung, dass das Verhalten des Beklagten der Klägerin gegenüber „darauf beruhte, dass sie eine Frau ist“, hat das Erstgericht aber ein Motiv des Beklagten für sein herabsetzendes Verhalten der Klägerin gegenüber festgestellt, das als geschlechtsbezogen zu qualifizieren ist. Damit erweist sich aber die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichts als zutreffend.

Auch dem Einwand des Rechtsmittelwerbers, die Klägerin habe sich erst mit Schriftsatz vom 15. 2. 2007 (ON 23) auf § 7 GIBG gestützt und daher eine allfällige geschlechtsbezogene Diskriminierung zu spät geltend gemacht, kann nicht gefolgt werden. Die Klägerin hat nämlich bereits in ihrem Schriftsatz vom 24. 5. 2005 - und damit innerhalb der Jahresfrist des § 15 Abs 1 GIBG - ua vorgebracht, dass der Beklagte sie verbal gedemütigt, beschimpft, herumkommandiert und erniedrigt habe. Dass die Klägerin in diesem Schriftsatz dieses Verhalten (noch) nicht als Belästigung iSd § 7 GIBG qualifiziert hat, ist nicht entscheidend, weil sie jedenfalls den rechtserzeugenden Sachverhalt schlüssig vorgetragen hat. Eine unrichtige bzw unvollständige rechtliche Qualifikation des Klagegrunds durch die klagende Partei reicht ihr aber dann nicht zum Nachteil, wenn sie alle anspruchsbegründenden Tatsachen vorgetragen und unter Beweis gestellt hat (SZ 2002/126; RIS-Justiz RS0058348). Auch dem Einwand des Rechtsmittelwerbers, die Klägerin habe sich erst mit Schriftsatz vom 15. 2. 2007 (ON 23) auf § 7 GIBG gestützt und daher eine allfällige geschlechtsbezogene Diskriminierung zu spät geltend gemacht, kann nicht gefolgt werden. Die Klägerin hat nämlich bereits in ihrem Schriftsatz vom 24. 5. 2005 - und damit innerhalb der Jahresfrist des Paragraph

15, Absatz eins, GIBG - ua vorgebracht, dass der Beklagte sie verbal gedemütigt, beschimpft, herumkommandiert und erniedrigt habe. Dass die Klägerin in diesem Schriftsatz dieses Verhalten (noch) nicht als Belästigung iSd § 7 GIBG qualifiziert hat, ist nicht entscheidend, weil sie jedenfalls den rechtserzeugenden Sachverhalt schlüssig vorgetragen hat. Eine unrichtige bzw unvollständige rechtliche Qualifikation des Klagegrunds durch die klagende Partei gereicht ihr aber dann nicht zum Nachteil, wenn sie alle anspruchsbegründenden Tatsachen vorgetragen und unter Beweis gestellt hat (SZ 2002/126; RIS-Justiz RS0058348).

Mit der Novelle BGBl I 2008/98 gab der Gesetzgeber die 2004 eingeführte, im Schrifttum kritisierte Hierarchisierung innerhalb der Belästigungsgründe des GIBG (vgl Hopf in FS Bauer/Maier/Petrag 147 [167] ua) auf und normierte in den § 12 Abs 11, § 26 Abs 11, § 35 Abs 2, § 40g Abs 2 GIBG einen einheitlichen Mindestschadenersatzanspruch von 720 EUR für jegliche vom GIBG erfasste Belästigung (EB zur RV 415 BlgNR 23. GP 6). Auf den vorliegenden Fall findet zwar noch die Mindestuntergrenze von 400 Euro Anwendung; die zuletzt erfolgte Anhebung aller Untergrenzen auf das gleiche Niveau unterstreicht jedoch den schon auf § 2a Abs 7 GIBG 1979 zurückreichenden Gedanken, dass die normierte Untergrenze der Bagatellisierung der Belästigung entgegenwirken soll (Smutny/Mayr, GIBG 328; Hopf in FS Bauer/Maier/Petrag 164; 8 ObA 188/98z, DRdA 2000/7 [Eichinger] ua). Mit der Novelle BGBl I 2008/98 hat der Gesetzgeber klargestellt, dass dieser Gedanke für alle Belästigungsformen im gleichen Maß gilt. Nach der Rechtsprechung ist der vom Belästiger durch die Belästigung verursachte immaterielle Schaden im Wege einer Globalbemessung für die durch die (fortgesetzte) Beeinträchtigung geschaffene Situation in ihrer Gesamtheit - und nicht für jede einzelne Belästigungshandlung gesondert - nach den auch sonst im Schadenersatzrecht angewandten Grundsätzen auszumessen (Hopf, Belästigungsschutz neu, RdW 2004, 601 [605]; 8 ObA 188/98z; 8 ObA 14/06a; 9 ObA 18/08z ua). Dabei liegt es nahe, bei der Bemessung der Höhe des immateriellen Schadenersatzes insbesondere auf die Dauer der Diskriminierung und die Erheblichkeit der Beeinträchtigung Bedacht zu nehmen (vgl auch § 7j BEinstG; § 9 Abs 4 Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz, BGBl I 2005/82; Mayr in ZellKomm § 7j BEinstG Rz 2). Letztlich hängt die Bemessung von den Umständen des jeweiligen Einzelfalls ab (8 ObA 18/03k; 9 ObA 18/08z ua). Entgegen der Annahme des Revisionswerbers fehlen keine Feststellungen zur „Höhe des Schadenersatzanspruchs“. Art, Ausmaß und Dauer der Belästigungshandlungen des Beklagten stehen bindend fest. Nach der Lage des Falls und der Beschränkung des Revisionswerbers auf den Einwand, dass der vom Berufungsgericht der Klägerin zuerkannte Betrag „immer noch zu hoch sei“, kann im erfolgten Zuspruch von 2.500 EUR keine überhöhte Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung der Klägerin erblickt werden, die der Korrektur durch den Obersten Gerichtshof bedürfte.

Mit der Novelle BGBl römisch eins 2008/98 gab der Gesetzgeber die 2004 eingeführte, im Schrifttum kritisierte Hierarchisierung innerhalb der Belästigungsgründe des GIBG vergleiche Hopf in FS Bauer/Maier/Petrag 147 [167] ua) auf und normierte in den Paragraph 12, Absatz 11,, Paragraph 26, Absatz 11,, Paragraph 35, Absatz 2,, Paragraph 40 g, Absatz 2, GIBG einen einheitlichen Mindestschadenersatzanspruch von 720 EUR für jegliche vom GIBG erfasste Belästigung (EB zur Regierungsvorlage 415 BlgNR 23. Gesetzgebungsperiode 6). Auf den vorliegenden Fall findet zwar noch die Mindestuntergrenze von 400 Euro Anwendung; die zuletzt erfolgte Anhebung aller Untergrenzen auf das gleiche Niveau unterstreicht jedoch den schon auf Paragraph 2 a, Absatz 7, GIBG 1979 zurückreichenden Gedanken, dass die normierte Untergrenze der Bagatellisierung der Belästigung entgegenwirken soll (Smutny/Mayr, GIBG 328; Hopf in FS Bauer/Maier/Petrag 164; 8 ObA 188/98z, DRdA 2000/7 [Eichinger] ua). Mit der Novelle BGBl römisch eins 2008/98 hat der Gesetzgeber klargestellt, dass dieser Gedanke für alle Belästigungsformen im gleichen Maß gilt. Nach der Rechtsprechung ist der vom Belästiger durch die Belästigung verursachte immaterielle Schaden im Wege einer Globalbemessung für die durch die (fortgesetzte) Beeinträchtigung geschaffene Situation in ihrer Gesamtheit - und nicht für jede einzelne Belästigungshandlung gesondert - nach den auch sonst im Schadenersatzrecht angewandten Grundsätzen auszumessen (Hopf, Belästigungsschutz neu, RdW 2004, 601 [605]; 8 ObA 188/98z; 8 ObA 14/06a; 9 ObA 18/08z ua). Dabei liegt es nahe, bei der Bemessung der Höhe des immateriellen Schadenersatzes insbesondere auf die Dauer der Diskriminierung und die Erheblichkeit der Beeinträchtigung Bedacht zu nehmen (vgl auch Paragraph 7 j, BEinstG; Paragraph 9, Absatz 4, Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz, BGBl römisch eins 2005/82; Mayrin ZellKomm Paragraph 7 j, BEinstG Rz 2). Letztlich hängt die Bemessung von den Umständen des jeweiligen Einzelfalls ab (8 ObA 18/03k; 9 ObA 18/08z ua). Entgegen der Annahme des Revisionswerbers fehlen keine Feststellungen zur „Höhe des Schadenersatzanspruchs“. Art, Ausmaß und Dauer der Belästigungshandlungen des Beklagten stehen bindend fest. Nach der Lage des Falls und der Beschränkung des

Revisionswerbers auf den Einwand, dass der vom Berufungsgericht der Klägerin zuerkannte Betrag „immer noch zu hoch sei“, kann im erfolgten Zuspruch von 2.500 EUR keine überhöhte Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung der Klägerin erblickt werden, die der Korrektur durch den Obersten Gerichtshof bedürfte.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 41, 50 ZPO.

**Textnummer**

E88742

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2008:008OBA00059.08X.0902.000

**Im RIS seit**

02.10.2008

**Zuletzt aktualisiert am**

11.11.2010

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)