jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

Gbk 2017/3/20 GBK II/228/14

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.03.2017

Norm

§17 Z6 und Z7 GlBG

Diskriminierungsgrund

Ethnische Zugehörigkeit

Diskriminierungstatbestand

Diskriminierung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit bei den sonstigen Arbeitsbedingungen und bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Text

SENAT II DER GLEICHBEHANDLUNGSKOMMISSION

Anonymisiertes Prüfungsergebnis GBK II/228/14 gem. § 12 GBK/GAW-Gesetz

Der Senat II der Gleichbehandlungskommission (GBK) hat über den Antrag vonFrau A (in Folge: Antragstellerin) wegen behaupteter Diskriminierung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 17 Z 6 GlBG und bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 17 Z 7 GlBG durch die Firma B (in Folge: Antragsgegnerin) sowie wegen Belästigung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit gemäß § 21 Abs. 1 Z 3 GlBG durch Frau C (in Folge: Zweitantragsgegnerin) nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz,BGBl. I Nr. 66/2004 idgF, iVm § 11 Gleichbehandlungskommissions-GO, BGBl. II Nr. 396/2004 idF BGBl. II Nr. 275/2013, erkannt:

Eine Belästigung der Antragstellerin auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit durch die Zweitantragsgegnerin

l i e g t n i c h t v o r.

Eine Diskriminierung der Antragstellerin auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit durch die Antragsgegnerin bei den sonstigen Arbeitsbedingungen und bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses

l i e g t v o r.

VORBRINGEN

Im Antrag wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Antragstellerin ab 8. August 2001 bei der Antragsgegnerin bis zur Arbeitgeberinnen-Kündigung am 17. April 2014 als Reinigungskraft beschäftigt gewesen sei.

Sie sei über die gesamte Dauer der Beschäftigung für die Reinigung des LKH Y, betrieben von X-GmbH eingesetzt gewesen.

Innerhalb der X-GmbH bzw. des LKH sei seit kurzer Zeit die Zweitantragsgegnerin für die Koordinierung bzw. Aufsicht der Reinigungskräfte der Fremdfirmen verantwortlich gewesen.

Am 20. März 2014 sei die Antragstellerin gerade mit der Reinigung eines Dienstzimmers/Arztzimmers beschäftigt gewesen, als sie von der Zweitantragsgegnerin gesucht worden sei.

Als sie kurze Zeit später auf die Zweitantragsgegnerin getroffen sei, habe sich diese sehr verärgert gezeigt und sie aufgefordert zu erklären, wo sie die letzten 15 Minuten gewesen sei. Sie sei anfangs so perplex und irritiert über den Vorwurf gewesen, dass sie sich nicht gleich erklären habe können. Ihre Muttersprache sei Türkisch.

Die Zweitantragsgegnerin habe den B-Mitarbeiter Herrn D beigezogen, der übersetzen sollte. Dies sei jedoch gar nicht mehr nötig gewesen, da sie sich zwischenzeitlich gefangen und der Zweitantragsgegnerin selbst habe mitteilen können, dass sie gerade das Dienstzimmer gereinigt habe.

Am 24. März sei ihr dann von der Vorarbeiterin Frau E mitgeteilt worden, dass die Zweitantragsgegnerin sie hier nicht mehr sehen möchte, da ihre Deutschkenntnisse nicht ausreichend seien.

Sie habe sich daraufhin an die Gewerkschaft gewendet, die Kontakt mit der Antragsgegnerin aufgenommen habe. Ihr sei von dieser angeboten worden, stattdessen ein Objekt von Z zu reinigen. Sie habe den Einsatz an diesem Objekt deshalb abgelehnt, weil sie nach 12 Jahren Berufserfahrung einschätzen habe können, dass der zu reinigende Bereich nicht allein in 4 Stunden/Tag bewältigbar sei. Aufgrund der Betreuungspflicht für ihren Sohn habe sie auch nicht länger als die vereinbarten 4 Stunden/Tag arbeiten können, da sie diesen täglich zwischen 12:00 - 12:15 Uhr vom Kindergarten abgeholt habe.

Ihr sei sehr viel an einer Weiterbeschäftigung gelegen gewesen, jedoch habe sie den Einsatz an diesem Objekt aufgrund der Kinderbetreuungspflicht ablehnen müssen. Seitens der Antragsgegnerin sei ihr kein weiteres Angebot unterbreitet, sondern das Dienstverhältnis sei durch Kündigung zum 30. April 2014 beendet worden.

Sie fühle sich durch mangelnde Unterstützung der Antragsgegnerin gegenüber der X-GmbH, die sie aufgrund ihrer angeblich unzureichenden Deutschkenntnisse und somit aufgrund ihrer ethnischen Zugehörigkeit, abgelehnt habe, diskriminiert.

Die Antragsgegnerin sei dem Wunsch der X-GmbH unverzüglich nachgekommen, habe sie nicht mehr dort eingesetzt und ihr einer 12-jährigen Zusammenarbeit auch nur einen Ersatzarbeitsplatz angeboten, den sie begründet abgelehnt habe.

Von der Zweitantragsgegnerin fühle sie sich auf Grund ihrer ethnischen Zugehörigkeit belästigt, dazu wurde u.a. folgendes ausgeführt:

Am 24. März sei ihr von der Vorarbeiterin Frau E mitgeteilt worden, dass die Zweitantragsgegnerin sie nicht mehr sehen möchte, da ihre Deutschkenntnisse nicht ausreichend seien. Sie sei daher „wie eine Kakerlake rausgeschmissen“ worden. Die Aussage der Zweitantragsgegnerin habe sie sehr verletzt. 12 Jahre lang habe sie bei der Antragsgegnerin in der Klinik gearbeitet und bis zu diesem Fall keine Probleme gehabt. Daher sei die Zweitantragsgegnerin hauptverantwortlich für ihre Kündigung.

In der Stellungnahme der Antragsgegnerin wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass diese ein Reinigungsunternehmen mit rund 7.500 MitarbeiterInnen und 2.500 KundInnen österreichweit sei, wobei 80 % der ArbeitnehmerInnen einen Migrationshintergrund besitzen. Zudem beschäftige die Antragsgegnerin Personen aus rund 90 Nationen.

Die Gleichbehandlung sei der Antragsgegnerin insbesondere wegen des Zusammentreffens unterschiedlicher nationaler, kultureller und ethnischer Hintergründe und Einstellungen ein wesentliches Anliegen. Deshalb werden die MitarbeiterInnen regelmäßig zu diesem Thema geschult, auch um ihre Achtsamkeit und Toleranz weiter zu erhöhen.

Sämtliche ArbeiterInnendienstverträge enthalten Versetzungsklauseln um zu gewährleisten, dass die ArbeitnehmerInnen auch bei anderen KundInnen eingesetzt werden können.

Die Antragstellerin sei als Reinigungskraft beschäftigt gewesen. In ihrem Arbeitsvertrag sei unter anderem vereinbart: „Dem Dienstgeber bleibt die vorübergehende, oder dauernde Versetzung an einen anderen Dienstort, sowie die Zuweisung zu einer anderen Dienstverwendung, im Rahmen des Zumutbaren und unter Wahrung der Mitwirkungsrechte des Betriebsrates vorbehalten.“

Die Zweitantragsgegnerin sei für die laufende Qualitätskontrolle der Reinigung bei der X-GmbH verantwortlich. Ihre Tätigkeit sei die Kontrolle, ob die mit den Reinigungsfirmen vereinbarten und festgelegten Qualitätsstandards bei der X-GmbH eingehalten werden.

Im gegenständlichen Sachverhalt habe sie am 20.3.2014 zu einem Zeitpunkt die Dienstzimmer des Chirurgie-Gebäudes der X-GmbH kontrolliert, zu dem die Antragstellerin in diesem hätte anwesend sein müssen. Die Antragstellerin sei jedoch dort nicht anzutreffen gewesen.

In der Zwischenzeit habe die Zweitantragsgegnerin ihre Kontrolltätigkeit fortgesetzt und auch die Toilettenanlagen kontrolliert. Als sie später die Antragstellerin persönlich angetroffen habe, habe sie sich erkundigt, wo diese gewesen sei. Die Antragstellerin habe ihr erklärt, dass sie zu dem Zeitpunkt gerade die Toilette benutzt hätte. Dies sei jedoch eine offenkundige Schutzbehauptung, denn die Zweitantragsgegnerin habe die Toiletten zu dem vermeintlichen Zeitpunkt persönlich kontrolliert und die Antragstellerin dort nicht angetroffen.

Die Zusammenarbeit sei somit nicht friktionsfrei verlaufen. Wesentliche Punkte seien, dass sich die Antragstellerin gegenüber der Zweitantragsgegnerin wahrheitswidrig verantwortet bzw. dieser das Gespräch verweigert habe.

Zunächst sei die Antragstellerin – unter Beibehaltung ihrer vollständigen Bezüge – beginnend mit 24.3.2014 vom Dienst freigestellt worden. In der Folge sei der Antragstellerin – unter Einbeziehung des zuständigen Betriebsratsvorsitzenden – angeboten worden, ein anderes Objekt zu betreuen.

Die neue Arbeitsstelle wäre konkret die Reinigung eines Z-Objekts gewesen, welches lediglich wenige Gehminuten vom „alten Einsatzort“ der X-GmbH entfernt liege und außerdem wesentlich näher zum Wohnort der Antragstellerin gelegen wäre. Die Arbeitszeiten wären gleich, nämlich von 8:00 Uhr bis 12:00 Uhr, geblieben. Die angebotene Arbeitsstelle sei für die Antragstellerin somit jedenfalls zumutbar gewesen.

Zumutbar auch deshalb, weil sich das konkrete Z-Objekt – anders als von der Antragstellerin vermeint – innerhalb von vier Stunden problemlos und ordnungsgemäß reinigen lasse. Zuvor sei dieses Objekt von einer unerfahrenen Reinigungskraft in genau dieser Zeitvorgabe gereinigt worden.

Eine routinierte Arbeitnehmerin mit langjähriger Erfahrung in der Objektreinigung, eine Voraussetzung über die die Antragstellerin nachweislich verfüge, hätte dieses Z-Objekt somit spielerisch in den vorgegeben Zeit reinigen können.

Die Antragstellerin habe der Antragsgegnerin, als ihr die neue Stelle angeboten worden sei, zudem nicht mitgeteilt, dass sie ihren Sohn zu einem bestimmten Zeitpunkt vom Kindergarten abholen müsse. Denn es wäre aus Sicht der Antragsgegnerin durchaus möglich gewesen, ihren täglichen Arbeitsbeginn vorzuverlegen, so dass sie ihren nachmittäglichen Betreuungspflichten nachkommen hätte können.

Anstelle dessen hätten die Antragstellerin und ihr Ehemann verlangt, dass sie bei einem anderen, noch näher bei ihrem Wohnort gelegenen Z-Objekt eingesetzt werde. Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass an diesem „anderen Z-Objekt“ keine Arbeitsstelle frei gewesen sei und darüber hinaus völlig andere Arbeitszeiten als jene von 8:00 Uhr bis 12:00 Uhr gegriffen hätten.

Im Ergebnis habe die Antragstellerin die ihr angebotene und zumutbare Arbeitsstelle unbegründet und pflichtwidrig abgelehnt, weil sie der arbeitsvertraglich vereinbarten Versetzung unberechtigt nicht Folge geleistet habe.

Nichtsdestotrotz sei der Antragstellerin – aufgrund ihrer langjährigen Tätigkeit – zusätzlich die Möglichkeit angeboten worden, mehrere Kleinobjekte zu betreuen. Auch dieses Angebot hätten die Antragstellerin bzw. ihr Ehemann, der die Kommunikation weitestgehend für seine Ehefrau zu erledigen schien, ohne jeglichen Kommentar und damit pflichtwidrig nicht angenommen. Der weitere Versuch, die Antragstellerin zu erreichen, sei ergebnislos geblieben.

Weil die Antragstellerin sämtliche ihre angebotenen gleichwertigen und zumutbaren Arbeitsstellen abgelehnt habe, habe sich die Antragsgegnerin letztlich – nach Auslotung aller der zur Verfügung stehenden Möglichkeiten – dazu entschieden, das Arbeitsverhältnis zu beenden.

Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses sei – anders als von der Antragstellerin vermeint – keinesfalls aus einem gleichbehandlungsrechtlich verpönten Motiv erfolgt. Die Antragstellerin sei gekündigt worden, weil sie ihren arbeitsvertraglichen Pflichten nicht Folge geleistet hätte, indem sie – entgegen der vertraglichen Verpflichtung – keine der ihr angebotenen zumutbaren neuen Arbeitsstellen angenommen habe.

Zu dem von der Antragstellerin am 16.12.2016 in der GBK-Verhandlung zusätzlich eingebrachten Antrag zu prüfen, ob „das Gleichbehandlungsgebot aufgrund ethnischer Zugehörigkeit bei den sonstigen Arbeitsbedingungen"verletzt worden sei, werde ausgeführt, dass die Zweitantragsgegnerin ab dem 1.10.2013 bei der Kundin im Bereich der Qualitätssicherung tätig gewesen sei. Sie übe ihre Aufgabe gewissenhaft aus und habe - im Gegensatz zu ihrem Vorgänger - die Vorgaben ihres Dienstgebers anders umgesetzt. Vorgehensweisen, die sich bis dahin bewährt hätten, seien nunmehr anders beurteilt worden.

Vor diesem Hintergrund habe die Antragsgegnerin den Eindruck gewonnen, dass in der neuen Konstellation eine friktionsfreie Tätigkeit für die Antragstellerin nicht länger gegeben sei. Wie die Antragstellerin selbst in der Anhörung erwähnt habe, habe sie vor der Zweitantragsgegnerin „Angst" gehabt, obschon sie der Antragsgegnerin dieses Empfinden nicht mitgeteilt habe.

Diese habe als Dienstleisterin allerdings nur eingeschränkten Einfluss auf die Verhaltens- und Vorgehensweisen ihrer KundInnen, auch weil diese nicht den Weisungen der Antragsgegnerin unterliegen. Zudem würden Anregungen — gerade im Umgang mit Personal — seitens der KundInnen nur bedingt umgesetzt.

Dessen ungeachtet setze sich die Antragsgegnerin selbstverständlich für ihre DienstnehmerInnen ein. Dazu verpflichte nicht bloß die Fürsorgepflicht, die auch umfasse, die DienstnehmerInnen keinen psychischen Belastungen auszusetzen, die sich negativ auf sie auswirken könnten. Der Einfluss der Antragsgegnerin sei jedoch begrenzt.

In der Praxis trete noch hinzu, dass — wenn KundInnenwünschen nicht entsprochen werde —Aufträge und damit auch eine Vielzahl an Arbeitsplätzen verloren gehen.

Im Ergebnis seien in die Überlegungen und die im Anschluss daran gesetzten Schritte insbesondere auch das Wohl und die Interessen der Antragstellerin miteinbezogen worden. Die Antragsgegnerin habe erkannt, dass ein weiterer Einsatz bei den Landeskliniken mit hoher Wahrscheinlichkeit zu psychischen Belastungen bei der Antragstellerin führen werde.

Ergänzend zu erwähnen sei nochmals, dass die Antragstellerin — selbstverständlich — nicht sogleich gekündigt worden sei, sondern man ihr zunächst insbesondere auch Arbeitsplätze angeboten habe, die näher zu ihrem Wohnort gelegen gewesen seien, die sie jedoch abgelehnt habe. Überdies habe sie nicht mitgeteilt, weswegen sie die ihr angebotenen Arbeitsplätze ablehne.

Die Aussage, dass ihre Vorgesetzten gewusst hätten, dass sie Kinder habe, sei nicht geeignet zu belegen, dass der Antragsgegnerin ausdrücklich mitgeteilt worden sei, dass die Antragstellerin zu einem bestimmten Zeitpunkt ihr Kind vom Kindergarten abholen müsse.

In der Stellungnahme der Zweitantragsgegnerin wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass diese als Qualitätsbeauftragte im Bereich Reinigungswesen/Fremdfirmen beschäftigt sei. Ihre Hauptaufgabe bestehe in der Kontrolle der von den MitarbeiterInnen der Fremdreinigungsfirmen durchgeführten Arbeiten. Dabei sei von ihr insbesondere in den hygienisch sehr sensiblen, patientennahen Bereichen (wie Stationen, Ambulanzen, OP's, Ärztedienstzimmer, Personalräume, Toiletten, Garderoben, etc.) darauf zu achten, dass die Reinigung qualitativ so durchgeführt werde, dass die krankenhausspezifischen Hygienevorschriften auch tatsächlich eingehalten werden.

Um den hierfür erforderlichen Qualitätsansprüchen genüge zu leisten, seien die Fremdreinigungsfirmen ausdrücklich angewiesen worden, am LKH Y nur MitarbeiterInnen einzusetzen, deren deutsche Sprachkenntnisse zumindest ausreichen, um die Dienstanweisungen sowie die Anweisungen betreffend die Einhaltung der entsprechenden Reinigungs- und Hygienevorschriften zu verstehen und umsetzen zu können.

Am 20.03.2014 habe sie aufgrund des vorgegebenen Kontroll-Zyklus im Bereich der Ärztedienstzimmer des Chirurgie-Gebäudes eine Kontrolle durchgeführt. Dabei habe sie feststellen müssen, dass die Antragstellerin zum Zeitpunkt des Beginns der Kontrolle um 09.25 Uhr nicht an ihrem Arbeitsplatz anzutreffen gewesen sei - der Reinigungswagen habe zwar vor einem Dienstzimmer gestanden, doch sie selbst sei nicht auffindbar gewesen.

In der Folge habe sie damit begonnen, die Reinigungskontrolle ohne Beisein der Antragstellerin durchzuführen. Als diese ca. 20 Minuten später zu ihrem Reinigungswagen zurückgekehrt sei, habe sie sie gefragt, wo sie denn gewesen sei. Die Antragstellerin habe ihr dazu jedoch keine Antwort gegeben, sondern lediglich mit den Schultern gezuckt. Als sie ihr daraufhin die Frage gestellt habe, ob sie sie denn verstehen könne, sei nur ein erneutes Schulterzucken erfolgt.

Sie habe aus diesem Verhalten geschlossen, dass die Antragstellerin sie nicht verstanden habe. Daher habe sie den zuständigen Vorarbeiter angerufen und ihn als Übersetzer zum Gespräch dazu gebeten. Dieser habe sodann die Antragstellerin auf Türkisch befragt und sie habe ebenfalls auf Türkisch geantwortet. Die Antwort sei dahingehend übersetzt worden, dass sie ihm gegenüber geäußert habe, in der fraglichen Zeit ein WC gereinigt zu haben. Auf weitere Nachfrage, um welches WC es sich denn dabei konkret gehandelt habe, habe die Antragstellerin genau jenes WC angegeben, das sie selbst in der Zeit der Abwesenheit bzw. Unauffindbarkeit der Antragstellerin kontrolliert habe. Daher sei die Aussage der Antragstellerin für sie nicht nachvollziehbar gewesen.

Unabhängig davon, dass ihre Frage, wo sich die Antragstellerin in der fraglichen Zeitspanne tatsächlich aufgehalten habe, trotz der Unterstützung der Konversation offen geblieben sei, habe sie den damaligen Servicemanager der Antragsgegnerin daraufhin unter Hinweis auf die bereits erwähnte Vereinbarung mit den Fremdreinigungsfirmen betreffend die Deutschkenntnisse ihrer MitarbeiterInnen darum gebeten, die Antragstellerin aufgrund ihrer mangelnden Deutschkenntnisse nicht mehr am LKH Y, sondern B-intern anderweitig einzusetzen.

Sie lege in diesem Zusammenhang Wert auf die Feststellung, dass es sich hierbei um ein ausschließlich sachbezogenes Ersuchen gehandelt habe. Das LKH Y sei eine Gesundheitseinrichtung, bei der es zur Vermeidung von Fehlern bei der Desinfektion und Reinigung (Verschleppung von Keimen, Viren, Bakterien) von eminenter Wichtigkeit sei, dass es in der Kommunikation zwischen ReinigungsmitarbeiterInnen und Klinikpersonal zu keinen Missverständnissen komme.

Sie mache in diesem Zusammenhang nicht nur auf die damit einhergehenden Haftungsfragen aufmerksam, sondern auch auf die von einer Nichteinhaltung der krankenhausspezifischen Reinigungs- und Hygienestandards für die Gesundheit von Patienten, Klinikpersonal und Besuchern potentiell ausgehenden Gefahren.

Ein Einsatz der Antragstellerin in einem weniger sensiblen Bereich des Klinikareals sei leider nicht möglich gewesen, da alle dafür in Frage kommenden Bereiche von anderen Fremdreinigungsfirmen betreut werden.

Sie habe sich in der Folge auch danach erkundigt, ob die Antragsgegnerin für die Antragstellerin einen anderen passenden Arbeitsplatz außerhalb des Klinikareals habe finden können, allerdings sei ihr von Frau F ca. 2 Monate später zugetragen worden, dass die Antragstellerin drei ihr angebotene Stellen, welche sogar noch näher zu ihrer Wohnadresse lagen und bei welchen ihre mangelnden Deutschkenntnisse keine Rolle gespielt hätten, abgelehnt habe und sich die Antragsgegnerin mit Antragstellerin daraufhin geeinigt habe, das Dienstverhältnis einvernehmlich zu beenden.

Abschließend halte sie ausdrücklich fest, dass ihre Bitte, die Antragstellerin nicht mehr amLKH Y einzusetzen, nicht aufgrund deren ethnischer Zugehörigkeit, sondern einzig und allein vor dem Hintergrund der oben bereits näher ausgeführten Überlegungen im Zusammenhang mit der Beherrschung der deutschen Sprache als unabdingbare Voraussetzung im Hinblick auf die Haftungsproblematik sowie die Sicherheit für Patienten, Personal und Besuchern geäußert habe.

PRÜFUNGSGRUNDLAGEN

Der Senat II der GBK stu?tzt sein Prüfergebnis auf die schriftlichen Vorbringen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin, der Zweitantragsgegnerin sowie auf deren Befragungen.

In der mündlichen Befragung durch den Senat gab die Antragstellerin ergänzend an, dass der Vorarbeiter ihr Anweisungen in deutscher Sprache erteilt habe. Probleme und Beschwerden habe es während ihrer 12-jährigen Tätigkeit keine gegeben. Ihre Vorgesetzte Frau E habe ihr gesagt, dass sie mit Frau C schon gesprochen habe - diese solle ihr gesagt haben, „dass sie mich in der Klinik nie wieder sehen möchte". Sie sei dann einige Tage später bei der Gewerkschaft gewesen, die mit der Antragsgegnerin Kontakt aufgenommen habe. Daraufhin sei ihr ein anderer Arbeitsplatz angeboten worden.

Dieser neue Arbeitsplatz wäre in einem Kellerabteil gewesen, in dem Männer geschlafen hätten - es hieß, dass sie nur vier Stunden zu arbeiten hätte, für diese Arbeit hätte sie aber nach eigener Einschätzung sechs Stunden gebraucht. Es wäre sich im Hinblick auf den Kindergarten nicht mit den sechs Stunden ausgegangen. Ferner hätten dort Männer gelebt, das sei ihr auch nicht recht gewesen, sie habe Angst gehabt. Nach Ablehnung dieses Arbeitsplatzes habe sie keine weiteren Angebote mehr bekommen. Ihr sei gesagt worden, dass es eine Küche gebe, wo sie vielleicht nur zwei Stunden zu arbeiten hätte. Auf Hinweis nach ihrem 20-Stunden Arbeitsvertrag teilte sie dem Senat mit, dass sie „dieses Angebot vermutlich nicht angenommen habe". Dann sei es zur Kündigung gekommen.

Auf Frage, wie ihre Arbeit vor dem Arbeitsbeginn der Zweitantragsgegnerin dokumentiert worden und ob diesbezüglich seitens des Spitals eine Kontrolle erfolgt sei, gab sie an, dass niemand kontrolliert habe.

Die Frage, ob sie der Antragsgegnerin mitgeteilt habe Angst zu haben, bei Z in diesem Bereich zu arbeiten, bejaht die Antragstellerin mit dem Hinweis, dass sie dies einer Vorarbeiterin namens G mitgeteilt habe.

Die Vertreterin der Antragsgegnerin, Frau F, gab bei ihrer Befragung an, dass sie hierarchisch über ReinigungsmitarbeiterInnen und VorarbeiterInnen, die Schulungen und Einteilungen machen, angesiedelt sei und die Abstimmungen mit den Kunden, diverse Planungen etc. mache.

Sie sei erst mit 1. April 2014 in das Landesklinikum als Servicemanagerin gewechselt. An der Entscheidung, die Antragstellerin abzuziehen, sei sie selbst nicht beteiligt gewesen, diese Entscheidung habe Herr H getroffen.

Die Antragsgegnerin habe damals weder die Kundenbeziehung noch die Antragstellerin im „Kreuzfeuer lassen" wollen und daher diese unter Bezahlung der vollen Bezüge abgezogen. Man habe geschaut, was man ihr anbieten könne. Sie habe auch mit dem Ehemann der Antragstellerin telefoniert und ein Gespräch mit dem Betriebsrat gehabt.

Im Personalakt der Antragstellerin gebe es „nicht wirklich" Wahrnehmungen zu deren Arbeitsleistung während ihrer 12-jährigen Beschäftigung – diese gebe es erst seit die Zweitantragsgegnerin begonnen habe. Es werden seitdem die sogenannten Reinigungs-Controllings und Begehungen durchgeführt.

Zu den Einhaltungen der Hygiene-Richtlinien sei anzumerken, dass man wisse, dass sich Hygienevorschriften weiterentwickeln. Das sei dann in der kompletten Klinik einfach verstärkt kontrolliert worden.

Prinzipiell brauche man keine Deutschkenntnisse, um Hygienebestimmungen einhalten zu können - wenn man diese gelehrt bekäme, könne man sie auch ohne Deutschkenntnisse umsetzen.

Die Antragsgegnerin habe sehr viele MitarbeiterInnen mit Migrationshintergrund – dies sei in der Reinigungsbranche normal. Prinzipiell sei es so, dass Deutschkenntnisse nicht massiv relevant seien, wenn man jemanden habe, der es erkläre. Die Antragsgegnerin habe auch in der Klinik in viele MitarbeiterInnen, die schlecht Deutsch können, die ihre Arbeit aber hervorragend ausführen und bei denen es nie Probleme gegeben habe.

Zu den Räumlichkeiten bei Z sei anzumerken, dass man eine Klinik und einen .... in punkto Reinigungsstandards nicht miteinander vergleichen könne.

Auch wenn in den Dienstzimmern einer Klinik „nur" ÄrztInnen sitzen und ihre dienstlichen Angelegenheiten erledigen, würden diese dort Sachen angreifen und danach wieder zu PatientInnen gehen. Umgekehrt würden auch Keime von PatientInnen in die Dienstzimmer mitgebracht werden - daher sei es nicht wirklich der Fall, dass in den Dienstzimmern eine geringere Reinigungsleistung als im Stationsbetrieb möglich sei.

Ein Quartier von Z-Mitarbeitern hingegen, eine Art Bereitschaftszimmer, sei vom Aufwand her natürlich anders. Um wie viele Räume es sich damals gehandelt habe, könne sie nicht sagen - prinzipiell würden alle Objekte nach Leistungsverzeichnissen kalkuliert, in denen genaue Zeiten hinterlegt seien. Wenn man die Dienstzimmer in der Klinik 12 Jahre ordnungsgemäß gereinigt habe, spiele man sich in solchen Z-Dienstzimmern.

Der ihr angebotenen Ersatzarbeitsplatz sei von der Antragstellerin abgelehnt worden - diese würde gerne bei einem anderen Z-Objekt arbeiten, aber nicht bei dem vorgeschlagenen Objekt. Bei dem anderen Objekt wären jedoch die Arbeitszeiten andere gewesen und es habe dort damals keinen freien Platz gegeben.

Zur Frage der Thematisierung der Kinderbetreuungspflichten der Antragstellerin gab Frau F an nicht gewusst zu haben, zu welchem Zeitpunkt genau diese das Kind vom Kindergarten abholen hätte müssen. Darüber hinaus habe man der Antragstellerin gesagt, dass die Möglichkeit bestünde, die 20-Wochenstunden durch Kombination unterschiedlicher Kleinobjekte zu erreichen - das sei jedoch gleich von vornherein abgelehnt.

Prinzipiell sei die Kündigungsentscheidung gleich nach diesem Gespräch getroffen worden, weil alle angebotenen Stellen einfach abgelehnt worden waren. Sie habe gewusst, dass sich in der Klinik die Hygienebestimmungen verschärft haben – laut Rückmeldung von Vorarbeiterseite sei die Reinigungsleistung der Antragstellerin nicht so toll gewesen, eine Dokumentation dazu existiere jedoch nicht bis auf Aufzeichnungen der Zweitantragsgegnerin, als diese am genannten Tag die Dienstzimmer kontrolliert habe.

Auf Frage, ob die Kritik der Zweitantragsgegnerin an der Antragstellerin den einzelnen Vorfall betroffen habe, gab Frau

F an, dass man bei einer Kontrolle erkennen könne, ob ein Schmutz - beispielsweise Feinstaub - von einem oder zwei Tagen stamme oder ob Schmutz durch wochenlange unrichtige Reinigungsabwicklung entstanden sei - also das Leistungsverzeichnis nicht ordnungsgemäß durchgeführt werde. Insofern könne während einer Reinigungskontrolle sehr gut festgestellt werden, wie die Reinigungsleistung sei.

Auf Frage, was die Zweitantragsgegnerin ihr gegenüber gesagt habe, schildert sie, dass ihr gesagt worden sei, dass die Reinigungsleistung nicht passe, dass die Dame sie angelogen habe, weil sie behauptet habe, da gewesen zu sein, obwohl sie gar nicht da gewesen sei. Die Kommunikation sei nicht ganz respektvoll gewesen.

Die Zweitantragsgegnerin wurde aus Gründen eines fairen Verfahrens ein zweites Mal zu einem Termin geladen, bei dem sie zu der behaupteten Belästigung, die von der Antragstellerin zunächst beim Senat eingebracht, dann zurückgezogen und wiederum eingebracht worden war, befragt werden hätten sollen. Sie hatte dieser zweiten Ladung nicht Folge geleistet, weshalb ihre Befragung als Auskunftsperson herangezogen wurde. Sie schilderte, dass sie zur Antragstellerin vor dem Vorfall vom 20.3.2014 keine Beobachtungen gehabt habe.

Es gebe ein Programm, das ihr vorschreibe, wann welche Kontrollen zu erledigen seien. Davor waren diesem im Bereich Dienstzimmer keine Kontrollen fällig gewesen. Sie sei also an jenem Tag in den Bereich gegangen und habe anfangen zu kontrollieren, wobei sie sich meistens daran orientiere, wo der Reinigungswagen stehe. Sie habe aber die Antragstellerin nicht vor Ort antreffen können und dann weitergeschaut, weil man ja ungefähr den Weg kenne, wo diese beginne und wo sie aufhöre. Sie habe auch die WC-Einheiten kontrolliert und dort einige Mängel festgestellt - Kleinigkeiten. Am Retourweg durch diesen Bereich habe sie dann die Antragstellerin angetroffen und diese gefragt, wo sie denn in der Zeit gewesen sei, in der sie kontrolliert habe. Sie habe ihr darauf nicht antworten können oder wollen und mit den Schultern gezuckt - sie habe die Antragstellerin daraufhin gefragt, ob diese sie überhaupt verstehe, weil sie schon öfters Reinigungskräfte erlebt habe, die der deutschen Sprache nicht mächtig seien. Da habe diese wieder mit den Schultern gezuckt.

Sie selbst habe dann den Vorarbeiter angerufen und ihn ersucht vorbeizukommen und zu dolmetschen. Er habe dann zu ihr gesagt, dass die Antragstellerin in dieser Zeit die WC-Einheiten gereinigt hätte, was keinen Sinn ergebe, weil sie selbst die WC-Einheiten kontrolliert und die dort nicht vorgefunden habe.

Die Zweitantragsgegnerin habe dann gesagt, dass sie das mit dem damaligen Servicemanager, Herrn G, abklären müsse und sei dann gegangen. Dieser habe sie dann darauf hingewiesen, dass die Antragstellerin sie wahrscheinlich nicht verstanden habe und ihn gefragt, ob er das überhaupt wisse. Er habe ihr erklärt, dass er das schon wisse - das sei aber mit ihrer Vorgängerin nie ein Problem gewesen.

Sie selbst habe in den Protokollen nachgeschaut, was die Vorgeschichte sei. Im Vorprotokoll habe ihr Chef persönlich einmal auf einer Kontrolle vermerkt, dass die Antragstellerin kein Deutsch könne.

Auf Frage, ob in den Vorprotokollen etwas über die Qualität der Reinigungsleistung der Antragstellerin zu finden gewesen sei, gab sie an, dass nichts Gravierendes vermerkt sei, eher Kleinigkeiten.

Auf Frage, ob für sie der Grund für ihren Wunsch, dass die Antragstellerin nicht weiter eingesetzt werde, deren mangelnde Deutschkenntnisse gewesen wären, hält sie fest, dass sie „das“ nicht gesagt habe, sondern nur auf die vertraglichen Bedingungen Bezug genommen habe sei.

Sie habe sich mit ihrem Chef natürlich dementsprechend abgesprochen - er habe auch darauf hingewiesen, dass bei der X-GmbH in den Verträgen stehe, dass ein gutes Deutsch vorhanden sein müsse, damit die Kommunikation funktioniere.

Daraufhin habe sie den Servicemanager, Herrn G, auf diesen Absatz verwiesen und gemeint, ob es nicht möglich wäre, die Antragstellerin irgendwo anders einzusetzen – beispielsweise in anderen Häusern, in denen sich nur Büros befänden.

Auf Frage, ob die 100 Reinigungskräfte der Antragsgegnerin, die im Krankenhaus tätig seien, alle bessere Deutschkenntnisse hätten als die Antragstellerin und falls nicht, ob diese dann auch „zurückgeschickt“ würden, erwidert die Zweitantragsgegnerin, dass diese meistens woanders eingesetzt würden.

Es gebe Außenhäuser, wo man sie einsetzen könne, es gebe reinigungsintern auch andere Gebäude und andere Verträge, wo man die Damen einsetzen könne.

Die Frage, ob dies – seit sie bei der Antragsgegnerin beschäftigt sei – jetzt anders als früher gehandhabt werde, bejaht sie. Auch in anderen Fällen seien Personen abgezogen worden - wenn sie damals gewusst hätte, dass die Antragstellerin schon 12 Jahre beschäftigt gewesen sei, hätte sie sich wahrscheinlich etwas anderes überlegt. Sie könne aber keine Ausnahmen machen, nur weil die Antragstellerin dort 12 Jahre gearbeitet habe.

Die Behauptungen betreffend die Frau D zugeschriebene, von ihr angeblich getätigte Aussage stimme so nicht – sie habe nicht gesagt, dass diese der Antragstellerin von ihr etwas ausrichten solle.

Die Frage, ob sie gegenüber der Antragsgegnerin erwähnt habe, dass die Reinigungsqualität bei der Antragstellerin nicht stimme, bejaht sie mit dem Hinweis auf eine diesbezügliche Erwähnung im Kontext, ferner versende sie auch das Protokoll.

BEGRÜNDUNG

Der Senat II der Gleichbehandlungskommission hat erwogen:

Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des Gleichbehandlungsgesetzes,BGBl. I Nr. 66/2004 idgF, lauten:

"§ 17. (1) Auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit, (...) darf in Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht

....

6. bei den sonstigen Arbeitsbedingungen,

7. bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

"§ 19. (1) Eine unmittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn eine Person auf Grund eines in § 17 genannten Grundes in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde.

(2) Eine mittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen, die einer ethnischen Gruppe angehören, oder Personen mit einer bestimmten Religion oder Weltanschauung, eines bestimmten Alters oder mit einer bestimmten sexuellen Orientierung gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Zieles angemessen und erforderlich."

„§ 21. (1) Eine Diskriminierung nach § 17 liegt auch vor, wenn eine Person

1. vom/von der Arbeitgeber/in selbst belästigt wird,

2. durch den/die Arbeitgeber/in dadurch diskriminiert wird, indem er/sie es schuldhaft unterlässt, im Falle einer Belästigung durch Dritte (Z 3) eine auf Grund gesetzlicher Bestimmungen, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder des Arbeitsvertrages angemessene Abhilfe zu schaffen,

3. durch Dritte in Zusammenhang mit seinem/ihrem Arbeitsverhältnis belästigt wird oder

4. durch Dritte außerhalb eines Arbeitsverhältnisses (§ 18) belästigt wird.

(2) Belästigung liegt vor, wenn eine unerwünschte Verhaltensweise, die mit einem der Gründe nach § 17 im Zusammenhang steht, gesetzt wird,

1.

die die Würde der betroffenen Person verletzt oder dies bezweckt,

2.

die für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig ist und

3.

die ein einschüchterndes, feindseliges, entwürdigendes, beleidigendes oder demütigendes Umfeld für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt.

(3) Eine Diskriminierung liegt auch bei Anweisung zur Belästigung einer Person vor.

Zur Frage des Beweismaßes und der Beweislastverteilung im GBK-Verfahren ist anzumerken, dass gemäß § 26 Abs. 12 GlBG eine betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne der §§ 17, 18 oder 21 GlBG beruft, diesen glaubhaft zu machen hat. Insoweit genügt daher nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes eine „Bescheinigung" der behaupteten Tatsachen, wobei jedoch der bei der GBK zu erreichende Überzeugungsgrad gegenüber der beim „Regelbeweis" geforderten „hohen Wahrscheinlichkeit" auf eine „überwiegende Wahrscheinlichkeit" herabgesenkt ist. Vereinfacht gesagt muss mehr für die Darstellung des/r AntragstellerIn sprechen als dagegen (vgl. OGH 9 ObA 144/14p, Arb 13.203 mit weiteren Nachweisen).

Wenn dem/der AntragstellerIn die Glaubhaftmachung von Umständen, die einen Zusammenhang zwischen dem von ihm/ihr behaupteten Diskriminierungstatbestand und dessen/deren ethnischer Zugehörigkeit indizieren, gelungen ist, obliegt es dem/der AntragsgegnerIn, zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom/von der AntragsgegnerIn glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne der §§ 19 Abs 2 oder 20 GlBG vorliegt.

Zum vorliegenden Sachverhalt – der Kündigung der Antragstellerin durch die Antragsgegnerin - ist festzuhalten, dass sich auf Grund der Befragung der oben genannten Auskunftspersonen sowie der vorgelegten Unterlagen für den Senat folgendes Bild ergeben hat:

Die Antragstellerin war von 8.8.2001 bis zur Arbeitgeberinnen-Kündigung am 17.4. 2014 bei der Antragsgegnerin als Reinigungskraft beschäftigt. Zwischen der Antragsgegnerin und der X-GmbH besteht ein Vertrag über die Erbringung von Reinigungsdienstleistungen im LKH Y. Die Antragstellerin war dort bis zum Vorfall am 20.4.2014 ohne wesentliche Beanstandungen eingesetzt. Insbesondere waren ihre mangelnden Deutschkenntnisse bis dahin kein Thema. Die Antragsgegnerin gesteht selbst zu, dass man prinzipiell keine Deutschkenntnisse, um Hygienebestimmungen im Krankenhaus einhalten zu können - wenn man diese gelehrt bekommt, kann man sie auch ohne Deutschkenntnisse umsetzen. Prinzipiell ist es so, dass Deutschkenntnisse nicht massiv relevant sind, wenn man jemanden hat, der es erklärt. Die Antragsgegnerin hat auch in der Klinik in Y viele MitarbeiterInnen, die schlecht Deutsch können, die ihre Arbeit aber hervorragend ausführen und bei denen es nie Probleme gegeben hat.

Am 20.4.2014 wurde von der Zweitantragsgegnerin in dem von der Antragstellerin zu reinigenden Bereich der Dienstzimmer der ÄrztInnen eine Kontrolle durchgeführt wobei sie die Antragstellerin nicht vor Ort antreffen konnte. Wenig später traf sie dann die Antragstellerin an und fragte diese, wo sie denn in der Zeit gewesen sei, in der sie kontrolliert habe. Da eine Kommunikation nicht möglich war wurde von der Zweitantragsgegnerin ein Vorarbeiter der Antragsgegnerin beigezogen um zu dolmetschen. Dieser sagte dann zur Zweitantragsgegnerin, dass die Antragstellerin in dieser Zeit die WC-Einheiten gereinigt hätte. Diese Vorkommnisse ergeben sich aus dem insoweit nicht widersprüchlichen Vorbringen und den Aussagen der Antragstellerin, der Antragsgegnerin sowie der Zweitantragsgegnerin.

Die Antragsgegnerin zog in der Folge die Antragstellerin aus dem von ihr rund 12 Jahre lang betreuten Arbeitsbereich im LKH Y ab. Dies ist auf ein Ersuchen der von dieser betreuten Kundin zurückzuführen, wobei sich diese auf deren mangelnde Deutschkenntnisse beruft. Diese Motivation geht aus der Aussage der Zweitantragstellerin ebenso hervor, wie aus der von der Antragsgegnerin vorgelegten Urkunde „Reinigungscontrolling – Follow Up – Liste vom 20.3.2014 („Da die RK [Anm: Reinigungskraft] der deutschen Sprache nicht mächtig ist und mir nicht ohne Übersetzer erklären konnte, wo sie gewesen ist, wird ausdrücklich gebeten, diese Reinigungsdame nicht mehr bei uns zu beschäftigen.").

In weiterer Folge kam es zunächst zu einer Freistellung der Antragstellerin durch die Antragsgegnerin, danach zum Angebot von Ersatzarbeitsplätzen, wobei die Aussagen von Antragstellerin und Antragsgegnerin über deren Anzahl divergieren.

Nachdem die Antragstellerin diese Angebote unter Hinweis auf ihre Betreuungspflichten bzw. weil ihr die ihr dafür zugestandene Arbeitszeit zu knapp bemessen erschienen war, nicht annahm, wurde seitens der Antragsgegnerin in

weiterer Folge die Kündigung ausgesprochen. Dies ergibt sich aus den insoweit übereinstimmenden Vorbringen sowie der Aussagen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin.

Diese Vorgänge waren vom Senat im Hinblick auf ihre Vereinbarkeit mit dem Diskriminierungsverbot auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit bei den sonstigen Arbeitsbedingungen sowie bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses und der beantragten Überprüfung, ob durch das Verhalten der Zweitantragsgegnerin eine Belästigung der Antragstellerin auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit vorliegt, zu überprüfen.

In rechtlicher Hinsicht ist folgendes auszuführen:

1. Zunächst ist zu der von der Antragstellerin im Antrag behaupteten und der Zweitantragsgegnerin zugeschriebenen Belästigung festzuhalten, dass vom Senat bei Würdigung des vorliegenden Sachverhalts keinerlei Anhaltspunkte für eine Belästigung im Sinne des § 21 GlBG durch die Zweitantragsgegnerin erkannt werden konnten. Klar zu Tage getreten ist für den Senat dabei der Umstand, dass die Antragstellerin in der Zweitantragsgegnerin die Hauptverantwortliche für die Versetzung weg von ihrem ursprünglichen Arbeitsplatz und die in Folge erfolgte Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses zu erkennen vermeint.

In erster Linie ist das Gespräch zwischen der Antragstellerin und der Zweitantragsgegnerin am 20.4.2014 zu beurteilen. Nach ihrem Antragsvorbringen, das sich diesbezüglich mit der Aussage der Zweitantragsgegnerin deckt, sei sie gefragt worden, wo sie sich die letzten 15 Minuten aufgehalten habe und dann, als es sprachliche Kommunikationsprobleme gegeben habe, sie ein anderer Mitarbeiter der Antragsgegnerin zum Übersetzen beigezogen worden, der die Rechtfertigung für das Nichtantreffen der Erstantragstellerin übersetzt habe. Aus diesen Vorkommnissen sind für den Senat keine Ansatzpunkte dafür ableitbar, dass es sich dabei um eine Belästigung im Zusammenhang mit der ethnischen Herkunft der Antragstellerin iSd § 21 GlBG steht. Dass die Frage nach dem Aufenthalt während der Arbeitszeit, mag sie nun gerechtfertigt sein oder nicht, in eine Zusammenhang mit der ethnischen Herkunft der Antragstellerin steht konnte aus Sicht des Senates ebenso wenig glaubhaft iSd § 26 Abs 2 GlBG gemacht werden wie die Beiziehung eines Kollegen als Dolmetsch bei Kommunikationsschwierigkeiten wegen geringer Deutschkenntnisse der Antragstellerin.

Auch das der Folge ergangene unbestrittene Ersuchen der Zweitantragsgegnerin an die Antragsgegnerin, die Antragstellerin aus deren Arbeitsbereich auch auf Grund ihrer ungenügenden Deutschkenntnissen abzuziehen, ist mangels einer in diesem Zusammenhang von der Zweitantragsgegnerin gegenüber der Antragstellerin getätigten herabwürdigenden und auf deren ethnische Zugehörigkeit bezogenen Aussage oder einer sonstige die Antragstellerin herabwürdigende und auf deren ethnische Zugehörigkeit bezogene Handlungsweise ebenso nicht unter den Tatbestand der Belästigung zu subsumieren. Deshalb war das Vorliegen einer Belästigung der Antragstellerin aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit durch die Zweitantragsgegnerin zu verneinen.

2. Weiters ist zu prüfen, ob das Abziehen der Antragstellerin von ihrem Arbeitsplatz im Krankenhaus auf Grund eines KundInnenwunsches, der auch auf ausreichende Deutschkenntnisse Bezug nimmt, eine (mittelbare) Diskriminierung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit bei den sonstigen Arbeitsbedingungen darstellt.

Dazu ist in einem ersten Schritt zu prüfen, ob eine Versetzung, die auch auf mangelnde Deutschkenntnisse Bezug nimmt als mittelbare Diskriminierung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit qualifiziert werden kann. Eine mittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen, die einer ethnischen Gruppe angehören gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Zieles angemessen und erforderlich.

Dazu ist festzuhalten, dass die Forderung nach Deutschkenntnissen zwar nicht unmittelbar auf die ethnische Zugehörigkeit Bezug nimmt, es aber als notorisch gelten kann, dass diese bei der ethnischen Gruppe, der die Antragstellerin angehört (sie ist zwar österreichische Staatsbürgerin, aber aus der Türkei gebürtig) in einem geringeren Ausmaß vorliegen als in Österreich geborenen ÖsterreicherInnen. Damit liegt potenziell eine mittelbare Diskriminierung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit vor.

Dass daneben auch unter Umständen auch die mangelnde Arbeitsleistung oder die aus Sicht der Zweitantragsgegnerin erforderliche Rechtfertigung für eine Abwesenheit am Arbeitsplatz mitausschlaggebend war, kann in rechtlicher Hinsicht dahingestellt bleiben.

Im Zusammenhang mit der Belästigung weist der OGH in ständiger Rechtsprechung (OGH8 ObA 8/09y; 9 ObA 21/12x mwN), dass in der Praxis oft mehrere Motive (sog „Motivbündel") eine Rolle spielen können. Das Diskriminierungsverbot würde entwertet, wenn jedes dazu tretende Motiv den geforderten Zusammenhang wieder beseitigen würde. Es genügt daher, wenn das geschützte Merkmal (bzw damit in Verbindung stehende Eigenschaften, Handlungen, Verhaltensweisen oder Zustände) innerhalb des „Motivbündels" eine Rolle spielt, also zumindest mitursächlich für die Belästigung ist. Nach der Entscheidung 9 ObA 107/15y (ZAS 2017/13 [Nahler] = DRdA 2016/38 [Pfalz]) können diese Grundsätze können im Fall einer Beendigungsdiskriminierung wegen Behinderung nach § 7b Abs 1 Z 7 BEinstG nicht anders gelten.

Auch im vorliegenden Fall haben sie zur Anwendung zu kommen und es ist somit festzuhalten, dass ein Zusammenhang der Kündigung mit den mangelnden Deutschkenntnissen und damit mittelbar mit der ethnischen Zugehörigkeit der Antragstellerin besteht.

Damit ist in einem weiteren Schritt zu fragen, ob Forderung nach Deutschkenntnissen durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Zieles angemessen und erforderlich. Aus Sicht der Antragsgegnerin handelt sich dabei um einen KundInnenwunsch, dem diese nachgekommen sei um diese nicht zu verlieren. Weiters würde der – im Verfahren nicht vorgelegte – Vertrag zwischen der Antragsgegnerin und der Kundin einen Passus vorsehen, der „gute“ Deutschkenntnisse der Reinigungskräfte verlange. Dazu ist festzuhalten, dass zwar die Entsprechung eines KundInnenwunsches bzw. die Erfüllung einer bestimmten KundInnenerwartung ein rechtmäßiges Ziel darstellen kann. Dies ist aber nur dann der Fall, wenn dieser den Vorgaben des GlBG entspricht, da ansonsten damit jegliche diskriminierende Verhaltensweise von ArbeitgeberInnen gerechtfertigt werden und damit die Wirksamkeit des GlBG umgangen werden könnte.

Dem Gleichbehandlungsgebot im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis (§ 17 Abs 1 GlBG) kann nur dann effektiv Wirksamkeit verliehen werden, wenn diskriminierenden KundInnenwünschen nicht nachgekommen wird bzw. wenn diese keine Rechtfertigung darstellen.

Es stellt sich somit die Frage, ob das Erfordernis von Deutschkenntnissen bei der Erbringung von Reinigungsdienstleistungen in einer Krankenanstalt ein rechtmäßiges Ziel darstellt. Dass die Einhaltung von Hygienebestimmungen in einem Krankenhaus zweifelsohne höchste Priorität genießt, steht für den Senat außer Zweifel. Fraglich ist in diesem Zusammenhang jedoch, ob bzw. in welchem Umfang Deutschkenntnisse zur Einhaltung von Hygienebestimmungen innerhalb der im Normalfall von der Antragstellerin zu erbringenden Reinigungsleistung erforderlich sind.

Dabei ist ins Treffen zu führen, dass die Antragstellerin einerseits 12 Jahre auf dem in Rede stehenden Arbeitsplatz eingesetzt worden ist und andererseits die Erklärung der im Normalfall einzuhaltenden Hygienevorschriften bei den Schulungen des Reinigungspersonals durch die Antragsgegnerin wohl ohnedies in den Sprachen erfolgen wird müssen, denen die jeweiligen ArbeitnehmerInnen so ausreichend mächtig sind, um den Lerninhalten folgen und diese auch umsetzen zu können.

Nachdem es notorisch ist, dass in der Reinigungsbranche in Österreich zu einem weitaus überwiegenden Anteil Personen mit Migrationshintergrund und nicht-deutscher Muttersprache tätig sind, erscheint dem Senat daher Abstellen auf ein zu hohes Niveau an die Befähigung zum Gebrauch der deutschen Sprache bei einer Reinigungskraft als überzogene Anforderung, zumal im Einzelfall notwendige, seitens des Krankenhauspersonals erforderliche Erklärungen außerhalb der normalen von der Antragstellerin zu erbringenden Reinigungsleistung von Dienstzimmern – wie in der Befragung beschrieben – durch einen Vorarbeiter übersetzt werden können. Damit sind Deutschkenntnissen bei DienstnehmerInnen eines Reinigungsdienstleisters zur Gewährleistung eines hohen Hygienestandards in einer Krankenanstalt weder erforderlich noch erscheinen sie als angemessen zur Erreichung dieses Zieles.

Der von der Zweitantragsgegnerin dabei als Beispiel ins Treffen geführte Vorfall betreffend die Reinigung eines ausgelaufenen Zytostatikums im Krankenhaus – der aber in keinem Zusammenhang mit der Antragstellerin stand – stellt nach Meinung des Senates einen Sonderfall dar, der in keinem Zusammenhang mit der Antragstellerin und der von dieser zu erbringenden Leistung der Reinigung der Ärztedienstzimmer stand, und rechtfertigt nach Meinung des Senates daher nicht die von der Antragsgegnerin gewählte Vorgehensweise, eine langjährige Mitarbeiterin – deren mangelnde Deutschkenntnis bislang der Antragsgegnerin sowohl bekannt als von dieser im Hinblick auf die von ihr

ausgeübte Tätigkeit bislang als unproblematisch eingestuft wurden – nur auf Grund eines KundInnenwunsches wegen einer – offenbar wohl auch im persönlichen Kontakt zwischen der Antragstellerin und der Zweitantragsgegnerin gelegenen Unstimmigkeit – sowie ohne nach Meinung des Senates im Rahmen der Fürsorgepflicht der Arbeitgeberin geboten gewesenen Feststellung, wieweit die Sprachkenntnisse der Antragstellerin tatsächlich vorhanden sowie für deren konkrete Arbeitsausübung tatsächlich erforderlich sind, von deren langjährigen Arbeitsplatz sofort abzuziehen und unverzüglich dienstfrei zu stellen.

3. Das somit diskriminierende Abziehen der Antragstellerin von ihrem mehr als zehn Jahre innegehabten Arbeitsplatz ist kausal für die weiteren zu beurteilenden Phasen bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Ohne dieses hätte kein Ersatzarbeitsplatz angeboten werden müssen und wäre es nicht zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses gekommen. Es liegt somit eine über mehrere Phasen fortgesetzte Diskriminierung vor, die ihren Ausgangspunkt an der dem Abziehen aus dem Krankenhaus nimmt und sich über das letztlich abgelehnte Angebot eines Ersatzarbeitsplatzes bis hin zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses zieht.

Der Senat ist somit zur Auffassung gelangt, dass in diesem Sinne einefortgesetzte (mittelbare) Diskriminierung ausgehend von einer Diskriminierung bei den sonstigen Arbeitsbedingungen bis hin zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses der Antragstellerin auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit vorliegt.

Vorschlag:

Da der Senat II der GBK zur Auffassung gelangt ist, dass eine Verletzung des Gleich-behandlungsgebotes vorliegt, werden der Antragsgegnerin gemäß § 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz folgende Vorschläge zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsge-botes erteilt:

Der Antragsgegnerin wird die Zahlung eines angemessenen Schadenersatzes an die Antragstellerin vorgeschlagen.

Binnen zwei Monaten ab Zustellung des Prüfungsergebnisses ist dem Senat schriftlich über die Umsetzung des Vorschlags zu berichten.

Zuletzt aktualisiert am

13.12.2017

Quelle: Gleichbehandlungskommisionen Gbk, https://www.bmgf.gv.at/home/GK

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at