

MOBBING – DIE RECHTSLAGE IN ÖSTERREICH

1. WAS IST MOBBING? DEFINITIONEN UND FORSCHUNGSERGEBNISSE DER SOZIALWISSENSCHAFTEN

Sucht man nach einer einheitlichen Definition des Begriffs „Mobbing“, wird man enttäuscht. Es gibt die unterschiedlichsten Definitionen, wobei sich diese nur teilweise überschneiden.

Eine auch heute noch sehr gebräuchliche Definition stammt vom deutsch-schwedischen Mobbingforscher Heinz Leymann: „Der Begriff Mobbing beschreibt negative kommunikative Handlungen, die gegen eine Person gerichtet sind (von einer oder mehreren anderen) und die sehr oft über einen längeren Zeitraum hinaus vorkommen und damit die Beziehung zwischen Täter und Opfer kennzeichnen“¹ (Leymann 1993, 21).

Aussagekräftiger ist die von Leymann (1995, 18) später modifizierte und erweiterte Definition: „Unter Mobbing wird eine konfliktbelastete Kommunikation am Arbeitsplatz unter Kollegen oder zwischen Vorgesetzten und Untergebenen verstanden, bei der die angegriffene Person unterlegen ist (1) und von einer oder einigen Personen systematisch, oft (2) und während längerer Zeit (3) mit dem Ziel und/oder dem Effekt des Ausstoßes aus dem Arbeitsverhältnis (4) direkt oder indirekt angegriffen wird und dies als Diskriminierung empfindet.“

Unabhängig davon, welchem Ansatz man letztlich folgt, kennzeichnend ist jedenfalls die Systematik der Schikanen (im Gegensatz zum zufälligen, anlassbezogenen Konflikt), verbunden mit einer gewissen Häufigkeit und Dauer der Handlungen. Verfolgt wird die Isolation und schließlich der Ausschluss der gemobbten Person, sei es von einem speziellen Tätigkeitsfeld, sei es aus dem Unternehmen oder der Organisation zur Gänze (vgl. Smutny/Hopf 2003, 110). Mobbing kann sowohl von einer einzelnen Person als auch von einer Personengruppe betrieben werden. Kennzeichnend sind ungleiche Machtstrukturen in hierarchischer oder faktischer Hinsicht (Chefinn gegen untergeordnete Mitarbeiterin/untergeordneten Mitarbeiter oder viele gegen eine/einen). Gemobbt wird aber grundsätzlich in alle Richtungen der Arbeitshierarchie, also sowohl von Vorgesetzten gegenüber Untergebenen als auch umgekehrt und unter Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern derselben hierarchischen Ebene oder in Mischformen (vgl. Smutny/Hopf 2003, 110).

Leymann (1993, 59) teilte einen typischen Mobbingverlauf in vier Phasen ein:

- „1. Konflikte, einzelne Unverschämtheiten und Gemeinheiten
2. Übergang zu Mobbing und Psychoterror
3. Rechtsbrüche durch Über- und Fehlgriffe der Personalverwaltung
4. Ausschluss aus der Arbeitswelt“.

In weiterer Folge erweiterte er dieses Modell um eine zusätzliche Phase vor „Ausschluss aus der Arbeitswelt“: Fehldiagnosen durch Ärztinnen/Ärzte, Psychiaterinnen/Psychiater und Psychologinnen/Psychologen, die weiter schuldzuschreibend und stigmatisierend wirken.

¹ Zu weiteren Definitionen siehe z. B. Kolodej ²2005, 21.

Empirische Untersuchungen belegen, dass es sich bei Mobbing um ein weitverbreitetes Problem mit erheblichen Folgen für die unmittelbar Betroffene/den unmittelbar Betroffenen (sowohl in gesundheitlicher Hinsicht als auch hinsichtlich des Arbeitsplatzes) handelt, wobei auch nachteilige Folgen für den/die ArbeitgeberIn (etwa durch Krankenstände oder Ausscheiden von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern) damit verbunden sind.

2. RECHTLICHE RELEVANZ VON MOBBING – MOBBING ALS RECHTSBEGRIFF?

In Österreich gibt es – wie in den meisten anderen Staaten in Europa auch – kein eigenes „Mobbing-Gesetz“ oder gesetzliche Bestimmungen, welche den Begriff „Mobbing“ definieren bzw. entsprechende Rechtsfolgen daran knüpfen.

Im öffentlichen Dienstrecht des Bundes (Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979) gibt es seit 1. Jänner 2010 eine Bestimmung, die auf „Mobbing“ Bezug nimmt und den achtungsvollen Umgang miteinander ausdrücklich vorschreibt:

„Achtungsvoller Umgang (Mobbingverbot)

§ 43a. Beamtinnen und Beamte haben als Vorgesetzte ihren Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern und als Mitarbeiterinnen oder Mitarbeiter ihren Vorgesetzten sowie einander mit Achtung zu begegnen und zu einem guten Funktionieren der dienstlichen Zusammenarbeit beizutragen. Sie haben im Umgang mit ihren Vorgesetzten, Kolleginnen und Kollegen sowie Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern Verhaltensweisen oder das Schaffen von Arbeitsbedingungen zu unterlassen, die deren menschliche Würde verletzen oder dies bezwecken oder sonst diskriminierend sind.“

Auch diese Bestimmung normiert jedoch keine Rechtsfolgen und definiert „Mobbing“ nicht. Verboten werden generell diskriminierende und die menschliche Würde verletzende Verhaltensweisen.

Ansonsten wird der Begriff „Mobbing“ in einigen Verordnungen (Frauenförderungsplänen und Lehrplänen) verwendet.

In Österreich findet der Begriff „Mobbing“ seit dem Jahr 1997 in der vorwiegend arbeitsrechtlichen Judikatur häufig Verwendung. Obwohl es sich (von den erwähnten Ausnahmen abgesehen) bei Mobbing um keinen Rechtsbegriff im eigentlichen Sinn handelt, kommt ihm als in der Tatsachenwelt auftretendes und (ausschließlich) in den empirischen Wissenschaften definiertes Phänomen insofern rechtliche Relevanz zu, als derartige Verhaltensweisen (zumindest teilweise) rechtliche Konsequenzen nach sich ziehen.

3. RECHTSWIDRIGKEIT VON MOBBING

3.1 Mobbing durch ArbeitgeberInnen

Bei Mobbing durch den/die ArbeitgeberIn sind zwei Varianten zu unterscheiden.

- Von „aktivem“ Mobbing durch den/die ArbeitgeberIn spricht man dann, wenn der/die ArbeitgeberIn selbst oder eine ihm/ihr direkt zurechenbare Person Mobbinghandlungen gegen einen/eine ArbeitnehmerIn setzt.

- „Passives“ Mobbing durch den/die ArbeitgeberIn ist dann gegeben, wenn der/die ArbeitgeberIn es unterlässt, einem/einer ArbeitnehmerIn, der/die durch eine Arbeitskollegin/einen Arbeitskollegen oder eine dritte Person gemobbt wird, beizustehen.

In beiden Fällen verletzt der/die ArbeitgeberIn seine/ihre Fürsorgepflicht aus dem Arbeitsverhältnis (vgl. Majoros 2010, 81ff; Smutny/Hopf 2003, 110 und 113; Rauch 2007, 373).²

Setzt nun ein/eine ArbeitgeberIn selbst Mobbinghandlungen, verletzt er/sie seine/ihre Fürsorgepflicht gemäß § 1157 Abs 1 ABGB bzw. § 18 AngG. Es kann ein derartiges Verhalten auch Bestimmungen einzelner Spezialgesetze (wie etwa jene des GIBG) verletzen. Dabei können sowohl der Mobbingprozess als Gesamtheit als auch einzelne Mobbinghandlungen jeweils für sich betrachtet als rechtswidrig angesehen werden (vgl. Majoros 2010, 81ff).

Wird ein/eine ArbeitnehmerIn von einem/einer oder mehreren anderen ArbeitnehmerInnen (oder auch von Dritten, wie etwa Kundinnen und Kunden des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin) gemobbt, ist der/die ArbeitgeberIn kraft seiner/ihrer Fürsorgepflicht dazu angehalten dem/der ArbeitnehmerIn beizustehen und das Mobbing zu unterbinden (vgl. Majoros 2010, 93ff; Kolo-dej/Majoros 2010, 157).³

3.2 Mobbing durch ArbeitnehmerInnen

Setzt ein/eine ArbeitnehmerIn gegenüber einem Arbeitskollegen/einer Arbeitskollegin Mobbinghandlungen, verletzt er/sie dadurch jedenfalls seine/ihre Treuepflicht (Interessenwahrungspflicht) gegenüber seinem/seiner ArbeitgeberIn, da dessen/deren Interessen dadurch beeinträchtigt werden (vgl. dazu etwa Majoros 2010, 99f).

Gegenüber dem/der „gemobbteten“ Arbeitskollegen/Arbeitskollegin selbst verhält sich der/die „mobbende“ ArbeitnehmerIn jedenfalls dann rechtswidrig, wenn er/sie sogenannte „absolute Rechte“ des Kollegen/der Kollegin verletzt (Gesundheit, Eigentum, Ehre), indem beispielsweise durch Mobbing die Gesundheit beeinträchtigt wird.

4. ARBEITSRECHTLICHE KONSEQUENZEN FÜR DEN/DIE ARBEITGEBERIN

4.1 Allgemeines

Der/Die ArbeitgeberIn ist aufgrund seiner/ihrer Fürsorgepflicht angehalten, Mobbing abzustellen, um seine/ihre ArbeitnehmerInnen vor entsprechenden Beeinträchtigungen zu bewahren. Dazu steht ihm/ihr grundsätzlich das gesamte „Instrumentarium“ arbeitsrechtlicher Sanktionen zur Verfügung. Er/Sie ist jedenfalls angehalten, geeignete Maßnahmen zu treffen, wobei dies je nach Schwere des Verstoßes bzw. den jeweiligen Umständen des Einzelfalles (beteiligte Personen, Ursachen und Auswirkungen der Belästigung etc.) differenziert zu betrachten ist.

² Zur Judikatur siehe: OGH 8 Ob A 3/04f, Arb 12.459 = ZAS 2005, 241 (Posch) = DRdA 2005/37 (Resch) = ecolex 2005/66 = ARD 5608/5/2005 = infas 2005; Klein, DRdA 1998/21; LG St. Pölten 30 Cga 83/97m, Arb 11.751 = ARD 5114/2/2000.

³ Zur Judikatur siehe: OGH 8 Ob A 3/04f, Arb 12.459 = ZAS 2005, 241 (Posch) = DRdA 2005/37 (Resch) = ecolex 2005/66 = ARD 5608/5/2005 = infas 2005/A5; LG St. Pölten 30 Cga 83/97m, Arb 11.751 = ARD 5114/2/2000.

Weiters muss die getroffene Maßnahme verhältnismäßig sein, d. h. das am wenigsten eingriffsintensive Mittel, das zum Erfolg führt (vgl. dazu und zum Folgenden etwa Majoros 2010, 124ff). Der AG ist verpflichtet, unverzüglich auf angemessene Weise Abhilfe zu schaffen.⁴

4.2 Ermahnung/Verwarnung

Die „niedrigstschwellige“ Reaktionsmöglichkeit des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin auf unerwünschte Verhaltensweisen am Arbeitsplatz ist zunächst die Ermahnung bzw. Verwarnung.

4.3 Versetzung

Versetzungen des „Täters“/der „Täterin“ können etwa zielführend sein, um einen/eine ArbeitnehmerIn, welcher/welche unerwünschte Verhaltensweisen am Arbeitsplatz setzt, von betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern zu trennen. Zu beachten sind dabei der Versetzungsschutz des § 101 ArbVG sowie Grenzen des Einzelarbeitsvertrages.

4.4 Kündigung

Als weitere Sanktion kommt die Kündigung des/der „belästigenden“ Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin in Betracht. In diesem Zusammenhang ist das Vorliegen eines „personenbedingten Kündigungsgrundes“ im Sinne des „allgemeinen Kündigungsschutzes“ gemäß § 105 Abs. 3 Z 2 ArbVG zu prüfen, wenn durch unerwünschte Verhaltensweisen (beispielsweise im sozialen Umgang mit anderen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern) die betrieblichen Interessen des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin nachteilig berührt werden. Bei Verhaltensweisen, die bereits einen Entlassungstatbestand verwirklichen (wie in der Regel sexuelle Belästigung, Mobbing oder bestimmte strafrechtswidrige Handlungen) besteht für eine Interessenabwägung keine Veranlassung.

4.5 Entlassung

Die schwerwiegendste Sanktion ist die Entlassung (vgl. etwa Majoros 2010, 134ff). Bei Belästigungshandlungen bzw. Mobbing sind bei Angestellten primär die Entlassungsgründe der Vertrauensunwürdigkeit (§ 27 Z 1 letzter Fall AngG), der beharrlichen Weigerung der Dienstleistung bzw. der Befolgung von Weisungen (§ 27 Z 4 zweiter Fall AngG), der Verleitung anderer Bediensteter zum Ungehorsam (§ 27 Z 4 letzter Fall AngG) und der Entlassungsgrund der Tätlichkeiten, Verletzungen der Sittlichkeit oder erheblichen Ehrverletzungen (§ 27 Z 6 AngG) berührt.

Für ArbeiterInnen kommen folgende in § 82 GewO 1859 geregelte Entlassungstatbestände in Betracht:

- strafbare Handlungen, die den/die ArbeitnehmerIn des Vertrauens unwürdig erscheinen lassen (§ 82 lit d GewO 1859);

⁴ OGH 9 ObA 131/11x, ARD 6289/10/2013 = RdW 2013/40 = ecolex 2013/146 = ZAS-Judikatur 2013/9 = EvBl 2013/64.

- beharrliche Pflichtenvernachlässigung (§ 82 lit f 2. F GewO 1859);
- Verleitung zu Ungehorsam, zur Auflehnung gegen den/die GewerbeinhaberIn, zu unsittlichen oder gesetzwidrigen Handlungen (§ 82 lit f 3. F GewO 1859);
- grobe Ehrenbeleidigung, Körperverletzung oder gefährliche Drohung (§ 82 lit g GewO 1859).

5. ARBEITSRECHTLICHE KONSEQUENZEN FÜR DEN/DIE ARBEITNEHMERIN

5.1 Unterlassungsansprüche

Bei Mobbing durch einen anderen Arbeitnehmer/eine andere Arbeitnehmerin bzw. den/die ArbeitgeberIn hat der/die betroffene ArbeitnehmerIn zunächst einen Anspruch auf Unterlassung derartiger Verhaltensweisen, der auch gerichtlich durchgesetzt werden kann (vgl. dazu Majoros 2010, 150ff; Smutny/Hopf 2003, 110; Rauch 2007, 373).⁵ Der/Die Betroffene hat die Möglichkeit einer vorbeugenden Unterlassungsklage, wenn eine künftige Verletzung der Unterlassungspflicht zu befürchten ist. Die Unterlassungsklage setzt kein Verschulden voraus, wohl aber die unmittelbar drohende Gefährdung oder – bei schon erfolgtem Eingriff – Wiederholungsgefahr (vgl. Welser ¹³2006, 25f).

Besteht die Verletzung der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin darin, bestimmte rechtswidrige Verhaltensweisen anderer ArbeitnehmerInnen nicht zu unterbinden, kommt ein entsprechender Leistungsanspruch gegenüber dem/der ArbeitgeberIn in Betracht. Inwieweit ein Erfüllungsanspruch betreffend die Fürsorgepflicht tatsächlich gegeben ist, ist jedoch strittig.

5.2 Leistungsverweigerungsrecht

Dem/Der ArbeitnehmerIn steht bei Verletzung der Fürsorgepflicht grundsätzlich das Recht zu, seine/ihre eigene Arbeitsleistung zu verweigern (vgl. Krejci 2000; Mosler ²2011; Posch 2005; Binder ⁸2007; Binder 2008; Jabornegg 1991). Dieses Recht besteht nach Mosler (²2011) jedenfalls bei gravierenderen Fällen, wobei der/die ArbeitnehmerIn allerdings zuerst gelindere Mittel zu ergreifen haben wird (insbesondere Aufforderung an den/die ArbeitgeberIn, Verständigung des Betriebsrates). Nach Posch (2005) kommt es darauf an, ob die Weiterarbeit für den/die ArbeitnehmerIn unzumutbar wird und eine Interessenabwägung zulasten des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin ausfällt. Hat eine Belästigung für den/die ArbeitnehmerIn das Maß der Unzumutbarkeit erreicht, so habe er/sie dies dem/der ArbeitgeberIn aufgrund seiner/ihrer Treuepflicht zu melden und könne er/sie in der Folge – bis zur Behebung der unerträglichen Situation – die Arbeit berechtigterweise unterlassen. Wann das Maß der Unzumutbarkeit für den einzelnen Arbeitnehmer/die einzelne Arbeitnehmerin erreicht ist, sei nach objektiver Beurteilung zu ermitteln. Auch Binder⁶ knüpft das Leistungsverweigerungsrecht an die Unzumutbarkeit weiterer Dienstleistungen, was einen entsprechend schwerwiegenden Eingriff voraussetze (vgl. auch Binder 2008; Windisch-Graetz 2005; Majoros 2010).

⁵ Zur Judikatur siehe: OGH 8 Ob A 187/97a, RdA 1998/21 (*Klein*) = ARD 4875/6/97.

⁶ Binder in Löschnigg, AngG II⁸ Rz 261 zu § 18 mwN.

5.3 Vorzeitiger Austritt

Als Austrittsgründe, welche im Zusammenhang mit Mobbing am Arbeitsplatz in Betracht kommen, sind insbesondere anzuführen (vgl. Majoros 2010; Rauch 2007; Reissner 2005; Smutny/Hopf 2003)⁷:

- Unfähigkeit zur Fortsetzung der Dienstleistung (§ 26 Z 1 1. F AngG);
- Gefährdung der Gesundheit (§ 26 Z 1 2. F AngG, § 82a lit a GewO 1859) oder Sittlichkeit (§ 26 Z 1 2. F AngG);
- Verletzung wesentlicher Vertragsbestimmungen durch den/die ArbeitgeberIn (§ 26 Z 2 letzter Fall AngG, § 82a lit d 2. F GewO 1859);
- Verweigerung des Dienstgebers/der Dienstgeberin, den ihm/ihr zum Schutze des Lebens, der Gesundheit oder Sittlichkeit des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin gesetzlich obliegenden Verpflichtungen nachzukommen (§ 26 Z 3 AngG);
- Tätlichkeiten, erhebliche Ehrverletzungen (§ 26 Z 4 1. F AngG, § 82a lit b GewO 1859) bzw. Verletzungen der Sittlichkeit des Dienstgebers/der Dienstgeberin gegen den/die ArbeitnehmerIn oder dessen/deren Angehörige (§ 26 Z 4 1. F AngG);
- Verweigerung des Dienstgebers/der Dienstgeberin, den Angestellten gegen solche Handlungen eines/einer Mitbediensteten oder eines/einer Angehörigen des Dienstgebers/der Dienstgeberin zu schützen (§ 26 Z 4 zweiter Fall AngG) oder Verleitung zu unsittlichen oder gesetzwidrigen Handlungen (§ 82a lit c GewO 1859).

Fällt ein Verhalten des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin bzw. einer ihm/ihr direkt zurechenbaren Person unter die Mobbing-Definition, so ist eine krasse Verletzung der Fürsorgepflicht gegeben, sodass in aller Regel jedenfalls der Austrittsgrund der Verletzung wesentlicher Vertragsbestimmungen vorliegen wird. Abhängig von der Art der einzelnen Mobbinghandlungen kommen dann etwa auch die Austrittsgründe der Tätlichkeiten, erheblichen Ehrverletzungen oder Verletzung der Sittlichkeit in Betracht. Lediglich bei sehr geringgradigen Beeinträchtigungen des Opfers wird man zu einem anderen Ergebnis kommen können.

Liegt die Pflichtwidrigkeit des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin (bzw. einer ihm/ihr direkt zurechenbaren Person) darin, Mobbing von Arbeitskolleginnen und -kollegen schuldhaft nicht zu verhindern, sind dieselben Kriterien zur Prüfung heranzuziehen. Voraussetzung ist aber, dass der/die ArbeitgeberIn (oder eine ihm/ihr direkt zurechenbare Person) vom Mobbinggeschehen Kenntnis erlangt. Es ist daher einem/einer betroffenen ArbeitnehmerIn dringend zu empfehlen, dem/der ArbeitgeberIn nachweislich vom Mobbinggeschehen Mitteilung zu machen und Abhilfe zu verlangen. Hier sind neben dem Austrittsgrund der wesentlichen Vertragsverletzung insbesondere die Austrittsgründe der Verweigerung von Schutzpflichten sowie der Weigerung, den/die ArbeitnehmerIn gegen Tätlichkeiten, erhebliche Ehrverletzungen und Verletzungen der Sittlichkeit in Schutz zu nehmen, von Relevanz.

Führt Mobbing zu einer Gesundheitsgefährdung (was angesichts der durch Mobbing hervorgerufenen psychischen Beeinträchtigungen häufig der Fall ist), ist überdies auch dieser Austrittsgrund gegeben. Wenn der/die ArbeitnehmerIn infolge von Mobbing bereits arbeitsunfähig

⁷ Zur Judikatur siehe: OGH 9 Ob A 241/01h, ARD 5321/27/2002; OGH 18.10.2000, 9 Ob A 209/00a; LG St. Pölten 30 Cga 83/97m, Arb 11.751 = ARD 5114/2/2000; OGH 8 Ob A 2285/96d, ARD 4842/19/97.

geworden ist, wäre auch der Austrittsgrund der Dienstunfähigkeit gegeben. Dies wird jedoch nur in Extremfällen in Betracht kommen.

6. RECHTE DES BETRIEBSRATES

Ausgewählte Mitwirkungsbefugnisse des Betriebsrates (vgl. Majoros 2010, 167ff) im Zusammenhang mit Prävention von bzw. Intervention bei Mobbing sind insbesondere gemäß § 89 ArbVG das Recht, die Einhaltung der die ArbeitnehmerInnen des Betriebes betreffenden Rechtsvorschriften zu überwachen, sowie gemäß § 90 ArbVG das Recht, in allen Angelegenheiten, die die Interessen der ArbeitnehmerInnen berühren, beim Betriebsinhaber und erforderlichenfalls bei den zuständigen Stellen außerhalb des Betriebes entsprechende Maßnahmen zu beantragen und die Beseitigung von Mängeln zu verlangen (der Betriebsinhaber ist überdies verpflichtet, den Betriebsrat auf dessen Verlangen in allen Angelegenheiten, die die Interessen der ArbeitnehmerInnen des Betriebes berühren, anzuhören).

Die Einführung einer betrieblichen Disziplinarordnung (welche u. a. Disziplinarmaßnahmen bei Belästigungen oder Mobbinghandlungen vorsehen könnte) bedarf gemäß § 96 Abs 1 Z 1 ArbVG der Zustimmung des Betriebsrates in Form einer Betriebsvereinbarung. Die Verhängung einer Disziplinarmaßnahme ist gemäß § 102 ArbVG nur zulässig, wenn sie in einem Kollektivvertrag oder einer Betriebsvereinbarung (iSd § 96 Abs 1 Z 1 ArbVG) vorgesehen ist. Darüber hinaus bedarf die konkrete Verhängung im Einzelfall der Zustimmung entweder des Betriebsrates oder einer entsprechenden Entscheidung vonseiten einer mit Zustimmung des Betriebsrates eingerichteten Stelle (insbesondere Disziplinarkommission).

(Sonstige) Betriebsvereinbarungstatbestände zur Prävention bzw. Intervention im Zusammenhang mit Mobbing wären insbesondere all jene Ordnungsvorschriften, die das Verhalten der ArbeitnehmerInnen im Betrieb regeln (§ 97 Abs 1 Z 1 ArbVG)⁸, Maßnahmen zur menschengerechten Arbeitsgestaltung (§ 97 Abs 1 Z 9 ArbVG) sowie betriebliches Beschwerdewesen (§ 97 Abs 1 Z 20 ArbVG).

Von Bedeutung in dem Zusammenhang ist auch die Mitwirkung bei Versetzungen (§ 101 ArbVG).

7. SCHADENERSATZRECHTLICHE KONSEQUENZEN

7.1 Allgemeines

Bei Mobbing kann es zu einer Schädigung des betroffenen Arbeitnehmers/der betroffenen Arbeitnehmerin kommen. Die Schäden können vielfältig sein: Denkbar sind etwa Schäden an der Gesundheit (insbesondere psychische Beeinträchtigungen) – mit allen damit verbundenen auch vermögensrechtlichen Konsequenzen wie Heilungskosten, Verdienstentgang etc. –, am Eigentum (wenn dem/der ArbeitnehmerIn gehörende Sachen beschädigt werden), an der Ehre

⁸ Wobei auf diesen Tatbestand gegründete Betriebsvereinbarungen auch erzwingbar sind; allerdings dürfen damit nur Pflichten des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin, nicht jedoch des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin begründet werden (VfGH B 1338/10 ecolex 2011/292 = ARD 6169/4/2011 = RdW 2011/768 = ZAS-Judikatur 2011/95; siehe dazu auch Majoros 2012, 629; Rauch 2012, 7).

oder am Vermögen (beispielsweise Einkommensverlust durch Intrige eines Arbeitskollegen/einer Arbeitskollegin). Ersatzansprüche können sich dabei gegen Arbeitskolleginnen und -kollegen ebenso wie gegen den/die ArbeitgeberIn richten (vgl. Majoros 2010, 178ff).

7.2 Haftung für Erfüllungsgehilfen

Da sich der/die ArbeitgeberIn gegenüber seinen/ihren ArbeitnehmerInnen zur Erfüllung seiner/ihrer Schutz- und Sorgfaltspflichten jeweils anderer ArbeitnehmerInnen als Erfüllungsgehilfen bedient, haftet er/sie somit gemäß § 1313a ABGB für deren Verschulden, sofern es sich um die Übertragung von den/die ArbeitgeberIn selbst treffenden Pflichten, also in diesem Zusammenhang der Fürsorgepflicht, handelt. Zu unterscheiden sind jedoch rechtswidrige Handlungen/Unterlassungen „bei“ und „gelegentlich“ der Erfüllung der Fürsorgepflicht (Problem: „aktives“ Mobbing durch Vorgesetzte). Hier ist vieles strittig.

Ansonsten haftet jede juristische Person für ihre Organe und „Machthaber“. Da juristische Personen nicht selbst, sondern nur durch ihre Organe handeln können, haften sie nach herrschender Meinung für deren Verschulden⁹. Die herrschende Lehre und neuere Rechtsprechung sehen als Organ nicht nur die satzungsgemäß berufenen VertreterInnen, sondern jeden Repräsentanten/jede Repräsentantin an, der/die eine leitende Stellung mit selbstständigem Wirkungsbereich innehat¹⁰. Die rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht des Täters/der Täterin ist dabei nicht entscheidend. RepräsentantIn ist vielmehr jede/jeder, der/die in verantwortlicher, leitender oder überwachender Funktion Tätigkeiten für die juristische Person ausübt¹¹.

7.3 „Dienstgeberhaftungsprivileg“?

Wird ein/eine ArbeitnehmerIn infolge eines Arbeitsunfalles oder durch eine Berufskrankheit am Körper verletzt, haftet der/die ArbeitgeberIn sowie der/die „AufseherIn im Betrieb“ gemäß § 333 Abs 1 ASVG lediglich dann, wenn er/sie den Arbeitsunfall oder die Berufskrankheit vorsätzlich verursacht hat. Auch bei Belästigungen (selten bei Mobbing, da es sich hier um Dauertatbestände handelt; Ausnahme beispielsweise Selbstmord wegen Mobbing) kommt die Annahme eines Arbeitsunfalles in Betracht, sofern damit eine Körperverletzung verbunden ist. Für den Fall, dass derartige Handlungen von dem/der ArbeitgeberIn selbst oder einem/einer „AufseherIn im Betrieb“ ausgehen, wird aber in der Regel dennoch eine Haftung zu bejahen sein (Vorsatz!).

7.4 Ansprüche des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin

Es ist zunächst zu prüfen, ob das Mobbing im Sinne der Äquivalenztheorie kausal für einen eingetretenen Schaden gewesen ist. Soweit es sich um gesundheitliche Beeinträchtigungen handelt, ist diese Frage in aller Regel anhand eines medizinischen Sachverständigengutach-

⁹ Siehe beispielsweise Koziol, Haftpflichtrecht II2, 375 mwN.

¹⁰ Koziol, Haftpflichtrecht II2, 377 mwN. Aicher in Rummel I3, Rz 26 zu § 26 mwN; Reischauer in Rummel II3, Rz 2a zu § 1315 mwN; Harrer in Schwimann VI3, Rz 19 zu § 1315 mwN.

¹¹ OGH 7 Ob 271/02g mwN, ecolex 2004/200 = MietSlg 55.002.

tens zu klären. Besondere Bedeutung kommt in der Praxis dabei medizinischen Befunden aus der Zeit der erfolgten Belästigungen bzw. Mobbinghandlungen zu, da von der/dem Sachverständigen in erster Linie Aussagen über zum Zeitpunkt der Gutachtenserstattung bereits abgeschlossene Zeiträume zu treffen sind. Schwierigkeiten bereitet in der Regel überdies die Beweisführung hinsichtlich der schadensverursachenden Verhaltensweisen selbst (gerade bei auf Mobbing gestützten Ansprüchen, da es hier besonders auf den Zusammenhang der einzelnen – für sich allein meist als „unbedenklich“ angesehenen¹² – Handlungen ankommt). Neben den Aussagen von allfälligen Zeuginnen und Zeugen kann hier insbesondere die Vorlage von detaillierten Aufzeichnungen („Mobbingtagebuch“) hilfreich sein.

Die Rechtswidrigkeit ist anhand der aufgezeigten Kriterien zu prüfen, wobei auch allfällige Rechtfertigungsgründe (Notwehr, Notstand, zulässige Selbsthilfe oder Einwilligung des/der Verletzten) berücksichtigt werden müssen.

Sodann ist zu fragen, ob im Sinne der Adäquanztheorie sowie des Rechtswidrigkeitszusammenhanges eine Zurechnung gegeben ist. Auch hier sind Erkenntnisse aus der Medizin bzw. der Psychologie heranzuziehen. Gerade die Ergebnisse der „Mobbingforschung“ haben beispielsweise gezeigt, dass derartige schikanöse Verhaltensweisen (noch dazu, wenn sie über einen tatsächlich längeren Zeitraum gesetzt werden) nicht nur in Ausnahmefällen geeignet sind, psychische Beeinträchtigungen mit Krankheitswert herbeizuführen. Bei lediglich vereinzelten Belästigungshandlungen wird dies nur bei erheblichen Beeinträchtigungen der Fall sein.

7.5 Einzelne Anspruchsgrundlagen

7.5.1 Körperverletzung

Treten durch Mobbing psychische Beeinträchtigungen mit „Krankheitswert“ auf, sind diese somit behandlungsbedürftig (bzw. ärztlich diagnostizierbar und medizinisch fassbar), kommt ein Schadenersatzanspruch wegen Körperverletzung infrage (vgl. Majoros 2010; Rauch 2007; Danzl/Gutiérrez-Lobos/Müller⁹2011; Smutny/Hopf 2003).

In diesem Sinne hat der OGH in einer Entscheidung aus dem Jahr 2011 einen Schadenersatz wegen Mobbing (durch Mobbing hervorgerufene psychische Beschwerden mit Krankheitswert als Körperverletzung) ausdrücklich bejaht.¹³

Anspruchsgrundlage ist hier § 1325 ABGB. Danach hat, wer jemanden an seinem Körper verletzt, diesem die Heilungskosten, den entgangenen (bzw. zukünftig entgehenden) Verdienst und ein angemessenes Schmerzensgeld zu ersetzen.

Zu ersetzen sind dem/der geschädigten ArbeitnehmerIn zunächst die Heilungskosten. Da diese in der Regel von der gesetzlichen Krankenversicherung abgedeckt sind, tritt hier gemäß § 332 ASVG im Schädigungszeitpunkt ein Forderungsübergang ein.

¹² Zu betonen ist, dass die Berufung lediglich auf „Mobbing“ allein keinesfalls ausreichen kann, um Ansprüche – ob auf arbeits- oder schadenersatzrechtlicher Grundlage – zu begründen. Hier sind jeweils die einzelnen Handlungen anzuführen und unter Beweis zu stellen.

¹³ Siehe dazu: OGH 9 ObA 132/10t, ecolex 2011/410 = infas 2012 A7.

Das ebenfalls zu ersetzende Schmerzensgeld wird in der Regel anhand eines einzuholenden medizinischen Sachverständigengutachtens je nach „Schmerzperioden“ (gestaffelt in „leichte“, „mittelgradige“ und „starke“ Schmerzen) zuerkannt. Bei seelischen Schmerzen wird deren Quantifizierung in Analogie zur Gliederung der körperlichen Schmerzen wie folgt definiert:

- „Bei starken seelischen Schmerzen vermag sich der Betroffene von diesen überhaupt nicht zu lösen, ist diesen total ausgeliefert und daher auch zu keiner nutzbringenden Tätigkeit fähig, d. h. die seelischen Schmerzen sind so vordergründig, dass sie den gesamten Bewusstseinsraum einnehmen.
- Bei mittelgradigen seelischen Schmerzen halten die Fähigkeiten, irgendwelche Aktivitäten in beruflicher oder anderer Hinsicht durchzuführen und das Unvermögen hierzu einander die Waage; das bedeutet, dass die Tätigkeiten zwar möglich, jedoch deutlich beeinträchtigt sind.
- Bei leichten seelischen Schmerzen besteht nur eine geringe Behinderung der Arbeitsfähigkeit, da leichte seelische Schmerzen nur zwischenzeitig und nebenbei auftreten; das bedeutet beispielsweise, dass Depressivität, Ängste und Befürchtungen ausreichend vom Betroffenen bewältigt werden können“ (Danzl/Gutiérrez-Lobos/Müller ⁹2011, 142f).

Zu ersetzen ist weiters der Verdienstentgang (sowohl der bisher entgangene als auch der zukünftig entgehende Verdienst). Der zukünftige Verdienstentgang ist in Form einer Rente in Höhe des tatsächlich entgangenen Verdienstes (konkrete Schadensberechnung) zu gewähren. Nur aus wichtigen Gründen kann eine Abfindung in Kapital verlangt werden. Ersetzt wird jeder Vermögensnachteil aus der Verringerung bzw. dem Entfall von Einkünften, auch aus dem Verlust beruflicher Aufstiegschancen. Unter bestimmten Voraussetzungen kann auch eine abstrakte Rente zuerkannt werden, die von einem konkret nachweisbaren Verdienstentgang unabhängig ist (vgl. Welser ¹³2006, 343). Auch beim Verdienstentgang tritt gemäß § 332 ASVG im Ausmaß des von der gesetzlichen Sozialversicherung zu gewährenden Ausgleiches für derartige Schäden ein Forderungsübergang ein.

Die dreijährige Verjährungsfrist beginnt mit jenem Zeitpunkt zu laufen, in dem der/die Ersatzberechtigte Kenntnis vom gesamten anspruchsgründenden Sachverhalt erlangte. Das ist jener Zeitpunkt, zu dem der psychische Krankheitszustand, den der/die betroffene ArbeitnehmerIn auf das Mobbing zurückführt, bekannt wird.¹⁴ Als SchädigerIn kommen sowohl der/die unmittelbare „TäterIn“ (mobbender/mobbende ArbeitnehmerIn oder ArbeitgeberIn) als auch der/die „passiv mobbende“ ArbeitgeberIn (wenn dieser/diese entgegen seiner/ihrer Fürsorgepflicht das Mobbingverhalten anderer ArbeitnehmerInnen nicht unterbindet) infrage. Wie der OGH ausdrücklich festgehalten hat, können Erschöpfungszustände und Depressionen, welche darauf zurückzuführen sind, dass der/die ArbeitgeberIn Belästigungen anderer ArbeitnehmerInnen nicht unterbunden hat, eine ausreichende Grundlage für Schadenersatzansprüche bieten.¹⁵ Im Zusammenhang mit dem Amtshaftungsrecht hat der OGH bereits mehrmals ausgesprochen, dass die Verletzung der Fürsorgepflicht durch Vorgesetzte gegenüber den ihnen unterstellten Beamtinnen und Beamten Schadenersatzansprüche nach dem Amtshaftungsgesetz (AHG) auslösen kann.

¹⁴ OGH 1 Ob 59/01k, ZVR 2001/89.

¹⁵ OGH 8 ObA 3/04f, Arb 12.495 = ZAS 2005, 241 (Posch) = DRdA 2005/37 (Resch) = ARD 5608/5/2005 = infas 2005, A5.

7.5.2 Verletzung an der Ehre

Verletzungen an der Ehre werden schadenersatzrechtlich durch § 1330 ABGB sanktioniert. § 1330 Abs 1 ABGB behandelt die „Ehrenbeleidigung“, während § 1330 Abs 2 ABGB die sogenannte „Kreditschädigung“ regelt.

Im Falle einer Ehrenbeleidigung gebührt Ersatz des Vermögensschadens (des positiven Schadens und des entgangenen Gewinnes), jedoch kein Ersatz ideeller Schäden (vgl. Welser ¹³2006, 349). Weiters hat der/die Geschädigte einen (verschuldensunabhängigen) Anspruch auf Unterlassung (vgl. Reischauer ³2002).

Im Falle einer Kreditschädigung besteht über diese Ansprüche hinaus gemäß § 1330 Abs 2 ABGB auch ein Anspruch auf den Widerruf der unwahren Behauptung und auf dessen Veröffentlichung. Für eine nicht öffentlich vorgebrachte Mitteilung, deren Unwahrheit der/die Mitteilende nicht positiv kennt, haftet der/die Erklärende nicht, wenn er/sie oder der/die EmpfängerIn an ihr ein berechtigtes Interesse hatte. Bei der Kreditschädigung trifft den/die KlägerIn die Beweislast für die Unrichtigkeit der Tatsachenbehauptung; ist die Kreditschädigung gleichzeitig auch als Ehrenbeleidigung zu werten oder wurde dabei gegen ein Strafgesetz verstoßen, hat der/die SchädigerIn die Richtigkeit der von ihm/ihr aufgestellten Behauptung zu beweisen (vgl. Welser ¹³2006, 351).

7.5.3 Sachschäden

Bei Verletzungen des Eigentums (Beschädigung bzw. Zerstörung von Sachen) besteht Anspruch auf Ersatz des gemeinen Wertes der Sache zur Zeit der Schädigung (§ 1332 ABGB). Unter „gemeinem Wert“ versteht man zumeist den Wiederbeschaffungswert. Hat eine Sache keinen Verkehrswert, so sind in der Regel die Kosten ihrer Neuherstellung maßgebend, allerdings abzüglich eines Selbstbehalts wegen ihres Alters oder ihrer Abnutzung (vgl. Welser ¹³2006, 352). Wurde der Schaden mit besonders qualifiziertem Vorsatz, nämlich durch eine strafbare Handlung, aus Mutwillen oder Schadenfreude herbeigeführt, so ist der Wert der besonderen Vorliebe zu ersetzen (§ 1331 ABGB). Dieses sogenannte „Affektionsinteresse“ liegt in der besonderen Gefühlsbeziehung des Geschädigten zur Sache (vgl. Welser ¹³2006, 352).

7.5.4 „Reine Vermögensschäden“

„Reine“ oder „primäre“ Vermögensschäden (Vermögensschäden, die nicht die Folge der Verletzung eines absolut geschützten Rechtsgutes sind) sind nur bei Verletzung von Vertragspflichten, Verpflichtungen aus sonstigen schuldrechtlichen Sonderbeziehungen, bei Verletzung von Schutzgesetzen (sofern diese die Zufügung derartiger Schäden verbieten) sowie bei vorsätzlich sittenwidriger Schädigung gemäß § 1295 Abs 2 ABGB zu ersetzen. In der Regel kommt deren Ersatz – vom zuletzt genannten Fall des § 1295 Abs 2 ABGB abgesehen – nur im Verhältnis ArbeitnehmerIn/ArbeitgeberIn in Betracht.

BIBLIOGRAFIE

- Aicher, Josef (³2000), § 26 Rz 26, in: Peter Rummel (Hg.), Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch, 1. Band, 121–123.
- Binder, Martin (⁸2007), § 18, Rz 261, in: Günther Löschnigg (Hg.), Kommentar zum Angestelltengesetz, Band II, 864.

- Binder*, Martin (2008), Die Verzahnung von Arbeits- und Zivilrecht: dargestellt anhand von Umgehungskonstruktionen des Beschäftigungsanspruchs und des allgemeinen Leistungsverweigerungsrechts, in: Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht, 43. Jg., 4/2008, 162–173.
- Danzl*, Karl-Heinz, Karin *Gutiérrez-Lobos* und Otto F. *Müller* (2011), Das Schmerzensgeld in medizinischer und juristischer Sicht, Wien.
- Harrer*, Friedrich (2007), § 1315 Rz 19, in: Michael *Schwimann* (Hg.), Praxiskommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 6.
- Jabornegg*, Peter (1991), Kein Zurückbehaltungsrecht des Arbeitnehmers?, in: Oswin *Martinek* (Hg.), Arbeit, Recht und Gesellschaft: Festschrift Walter Schwarz zum 65. Geburtstag, 89–105.
- Kolodej*, Christa (2005), Mobbing – Psychoterror am Arbeitsplatz und seine Bewältigung. Mit zahlreichen Fallbeispielen und Tipps für Betroffene, Führungskräfte und BeraterInnen, Wien.
- Kolodej*, Christa (2008), Mobbingberatung. Fallbeispiele und Lösungen für BeraterInnen und Betroffene, Wien.
- Kolodej*, Christa und Thomas *Majoros* (2010), Mobbing und die Fürsorgepflicht des/der Arbeitgebers/in, in: Recht der Arbeit 2/2010, 157–164.
- Koziol*, Helmut (1986), Österreichisches Haftpflichtrecht. Besonderer Teil, Wien.
- Krejci*, Heinz (2000), § 1157, Rz 49, in: Peter *Rummel* (Hg.), Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch, 1. Band, 2680.
- Leymann*, Heinz (1993), Mobbing – Psychoterror am Arbeitsplatz und wie man sich dagegen wehren kann, Reinbek bei Hamburg.
- Leymann*, Heinz (Hg., 1995), Der neue Mobbing-Bericht: Erfahrungen und Initiativen, Auswege und Hilfsangebote, Reinbek bei Hamburg.
- Majoros*, Thomas (2010), Mobbing, Belästigung und andere unerwünschte Verhaltensweisen am Arbeitsplatz. Arbeits- und schadenersatzrechtliche Aspekte, Wien.
- Majoros*, Thomas (2012), Zur Zulässigkeit von „Anti-Mobbing-Betriebsvereinbarungen“, in: Das Recht der Arbeit 6/2012, 629–632.
- Mosler*, Rudolf (2011), § 18 AngG, Rz 129, in: Matthias *Neumayr* und Gert-Peter *Reissner* (Hg.), Zeller Kommentar zum Arbeitsrecht, Band 1, 489.
- Posch*, Katharina (2005), §§ 6–7, Rz 65, in: Robert *Rebhahn* (Hg.), Kommentar zum Gleichbehandlungsgesetz, 322.
- Rauch*, Thomas (2007), Arbeitsrechtliche Folgen von Mobbing, in: Arbeits- und SozialrechtsKartei 10/2007, 373–377.
- Rauch*, Thomas (2012), Ist eine „Mobbing-Betriebsvereinbarung“ erzwingbar?, in: Arbeits- und SozialrechtsKartei 1/2012, 7–12.
- Reischauer*, Rudolf (2002), § 1330, Rz 3, in: Peter *Rummel* (Hg.), Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch, 2. Band, 462f.
- Reissner*, Gert-Peter (2005), Austritt eines Fußballtrainers auf Grund von Mobbing. Der praktische Fall, in: Das Recht der Arbeit 3/2005, 277–281.
- Smutny*, Petra und Herbert *Hopf* (2003), Mobbing – Auf dem Weg zum Rechtsbegriff?, in: Das Recht der Arbeit 2/2003, 110–123.
- Smutny*, Petra und Herbert *Hopf* (2012), Ausgemobbt! Wirksame Reaktionen gegen Mobbing, Wien.
- Welser*, Rudolf (2006), Grundriss des bürgerlichen Rechts, Band II, Wien.
- Windisch-Graetz*, Michaela (2005), Grundkonzeption und Sanktionenkatalog, in: Reinhard *Resch* (Hg.), Arbeitnehmerschutz: Schutz für Gesundheit, Sittlichkeit und Vermögen, Wien, 19–36.