

MOBBING AM ARBEITSPLATZ IM LICHT DER ÖSTERREICHISCHEN RECHTSPRECHUNG

1. MOBBING AUF DEM WEG ZUM RECHTSBEGRIFF

Während noch vor knapp mehr als einem Jahrzehnt gerichtliche Entscheidungen zu Mobbing wie die sprichwörtliche Nadel im Heuhaufen zu suchen waren, hat sich zwischenzeitlich eine sehr umfangreiche und gesicherte Judikatur zu diesem Thema entwickelt. Erst Ende der 1990er-Jahre erreichte die rechtliche Auseinandersetzung mit dem in der Arbeitspsychologie zu diesem Zeitpunkt bereits relativ ausführlich behandelten Phänomen die Höchstgerichte. Freilich wurden auch die Jahre davor mobbingrelevante Sachverhalte von den Gerichten geprüft; diese verbargen sich in Begriffen wie „schikanöse Arbeitsverhältnisse“ oder „belastetes Betriebsklima“¹ oder „Gefährdung des sozialen Ansehens“². Umgekehrt finden sich heute einige Entscheidungen, die aus juristischer Sicht wenig hergeben, zumeist, weil zwar Ansprüche unter anderem auf Mobbing gestützt wurden, die Vorwürfe aber zu wenig substantiiert und relevante Sachverhalte unzureichend konkretisiert wurden. Eine Durchsicht der jüngst entschiedenen Mobbingfälle bestätigt leider, dass nach wie vor ein nicht unwesentlicher Anteil von negativen Ergebnissen für mögliche Mobbingbetroffene auf die Missachtung dieser wesentlichen Verfahrenspflichten zurückgeführt werden kann.

Die Gerichte befassen sich nicht mit Mobbing per se, sondern behandeln das Thema immer im Zusammenhang mit damit verbundenen (arbeitsrechtlichen) Ansprüchen. Die Vielfalt der Zusammenhänge, die sich dabei zeigt, ist nur ein weiteres Beispiel für die enorme Komplexität eines Mobbinggeschehens. Der folgende Beitrag beleuchtet diese Rechtsprechung exemplarisch anhand repräsentativer Fälle unter folgenden Aspekten:

1. Mobbing – der Begriff,
2. Mobbing und die arbeitgeberische Fürsorgepflicht,
3. Mobbing und der Bestand des Arbeitsverhältnisses,
4. Mobbing und Schadenersatz,
5. Mobbing und sonstige Rechtsfolgen.

1.1 Mobbing – Die Definition

Wovon sprechen die Gerichte, wenn sie von Mobbing reden?

Bekanntermaßen wurde der Begriff bislang gesetzlich noch nicht definiert. Das Recht und die Rechtsprechung können diesbezüglich allerdings nicht als säumig bezeichnet werden, weil selbst die (Arbeits-)Psychologie über keine einheitliche, verbindliche Mobbingdefinition verfügt.

¹ 9 ObA 346/89 (sämtliche zitierten Entscheidungen sind unter www.ris.bka.gv.at > Judikatur > Justiz abrufbar).

² 8 ObA 187/97a.

Über die diszipliniären Grenzen hinweg herrscht jedoch im Wesentlichen Einigkeit darüber, dass es sich bei Mobbing um gezielte und über einen längeren Zeitraum hinweg betriebene Schikanen handelt, die mit dem Ergebnis und in der Regel mit der Absicht gegenüber einer unterlegenen Person gesetzt werden, diese auszugrenzen oder von ihrem Arbeitsplatz zu vertreiben.

Dieser Definition ist die Rechtsprechung bisher auch ohne weitere Auseinandersetzung gefolgt, wie die nachfolgende Entscheidung aus jüngerer Zeit zeigt:

OGH 9 ObA 86/08z³

- „Bei ‚Mobbing‘ handelt es sich nach einer gängigen Definition um eine konfliktbelastete Kommunikation am Dienstplatz unter Kollegen oder zwischen Vorgesetzten und Untergebenen, bei der die angegriffene Person unterlegen ist und von einer oder einigen Personen systematisch, oft während längerer Zeit mit dem Ziel und/oder dem Effekt des Ausstoßes aus dem Dienstverhältnis direkt oder indirekt angegriffen wird und dies als Diskriminierung empfindet.
- Für Mobbing ist das systematische, ausgrenzende und prozesshafte Geschehen über einen längeren Zeitraum typisch, etwa durch systematische Verweigerung jeder Anerkennung, Isolation, Zurückhaltung von Informationen, Rufschädigung etc.
- Mobbinghandlungen beruhen in der Regel auf Vorsatz.
- Die rechtliche Würdigung eines als ‚Mobbing am Arbeitsplatz‘ bezeichneten Sachverhalts hat vor allem unter dem Blickwinkel zu erfolgen, ob von den beteiligten Akteuren arbeitsrechtliche Pflichten verletzt wurden.“

In Abhängigkeit von der konkreten Konstellation des jeweiligen Mobbinggeschehens kann unter Umständen auch das Gleichbehandlungsrecht (GIBG, B-GIBG, BEinstG, diverse Ländergesetze) Schutz und eventuell auch eine Grundlage für Schadenersatzansprüche für Mobbingbetroffene bieten. Ausgehend vom europäischen Recht fand zwar nicht der Begriff „Mobbing“, wohl aber der verwandte Begriff der „Belästigung“ Eingang in das österreichische Gleichbehandlungsrecht.

Unter Belästigung wird eine unerwünschte Verhaltensweise verstanden, die

- die Würde der betroffenen Person verletzt oder dies bezweckt,
- für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig ist und
- ein einschüchterndes, feindseliges, entwürdigendes, beleidigendes oder demütigendes Umfeld für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt.

Das Gleichbehandlungsrecht gewährt allerdings keinen allgemeinen Belästigungsschutz, sondern es werden – neben der sexuellen Belästigung als Spezialform, die als erste Form in das

³ ARD 6021/2/2010 = RdW 2010, 37 = Arb 12.833.

GIBG und in das B-GIBG eingefügt wurde – nur jene Belästigungen erfasst, die mit einem bestimmten Motiv (Merkmal, Grund) im Zusammenhang stehen, und zwar

- dem Geschlecht,
- der ethnischen Zugehörigkeit,
- der Religion,
- der Weltanschauung,
- dem Alter,
- der sexuellen Orientierung oder
- der Behinderung (vgl. Smutny/Hopf ²2012, 35ff).

Der Belästigungsbegriff weist wesentliche Ähnlichkeiten mit dem Mobbingbegriff auf. Interessant ist daher, wie die Rechtsprechung Belästigung von Mobbing abgrenzt.

Dazu sei beispielhaft das folgende Verfahren erwähnt, in dem die Klägerin als Reinigungskraft bei einer GmbH beschäftigt war. 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 und sprach mit der Klägerin durchwegs in einem rauen und harten Umgangston, es gab auch immer wieder Gehässigkeiten ihr gegenüber. Sie wurde vom Beklagten herabwürdigend behandelt und beschimpft. Der Beklagte 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. Unter anderem ging die Klägerin auch einmal weinend in das Büro einer Kollegin und sagte ihr, dass sie das Sekkieren nicht länger aushalte. 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. Wenige Wochen nachdem die Klägerin die sexuelle Beziehung beendet hatte, wandte sie sich 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. Februar 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, war allerdings nicht feststellbar.

Die Gerichte sahen im Verhalten des Beklagten klar eine geschlechtsbezogene Belästigung im Sinne des § 7 GIBG, 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, weshalb auch ein Ersatzanspruch von 2.500 Euro für angemessen erachtet wurde. Zum im konkreten Fall letztlich nicht entscheidungsrelevanten Zusammenhang zwischen Mobbing und Belästigung hielt der Oberste Gerichtshof literaturkonform fest:

OGH 8 ObA 59/08x⁴

- „Kern der Belästigung im Sinne des § 7 GIBG ist das Abzielen auf das bloße Geschlecht. Vermieden werden sollten demnach ‚Mobbingformen‘, denen eine verpönte Geschlechterabwürdigung innewohnt.
- Mobbing verlangt in der Regel eine andauernde Handlung, ein prozesshaftes Geschehen, während geschlechtsbezogene Belästigungen schon durch eine einmalige schwerwiegende Verhaltensweise begangen werden können.“

Zu beachten ist überdies, dass einem Mobbinggeschehen eine Vielzahl von Motiven der mobbenden Person zugrunde liegen kann, während das Vorliegen einer Belästigung im Sinn des Gleichbehandlungsrechts vom Vorliegen eines bestimmten Motivs der belästigenden Person abhängig ist.

1.2 Mobbing und die Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Aus Präventionssicht muss es sehr nachdenklich stimmen, dass die überwiegende Anzahl der mobbingrelevanten Fälle erst im Stadium der Beendigung eines Arbeitsverhältnisses an die Gerichte herangetragen wird.

Zuallererst interessiert dabei natürlich die Frage, wie die Rechtsprechung mit jenen Fällen umgeht, in denen das Ziel von Mobbing erreicht wurde und ein/eine ArbeitnehmerIn aus diesem Grund den Arbeitsplatz verloren hat. Beginnen wir hierbei mit einem vom Oberlandesgericht Wien im Jahr 2009 rechtskräftig entschiedenen Fall.

Der Kläger in diesem Verfahren, ein Straßenbahnfahrer, ist homosexuell, was unmittelbar nachdem dies bekannt wurde dazu führte, dass er von einem Kollegen körperlich bedrängt, beschimpft und mit obszönen Gesten bedacht wurde. Er beschwerte sich deswegen bei einem Vorgesetzten, der das als Blödeleien bezeichnete und ihm riet, das zu ignorieren. Etwa um die gleiche Zeit begann eine Gruppe von Vorgesetzten hinter dem Rücken des Klägers abwertend über seine sexuelle Orientierung zu sprechen und gegen ihn Stimmung zu machen. In der Folge wurden Mitarbeiter-WCs mit gegen den Kläger gerichteten Parolen – wie „X. ist ein Schwanzlutscher“ oder „Tod den Schwulen“ – beschmiert. Immer wieder wurde aus den Reifen seines Pkw die Luft gelassen. Der Kläger ersuchte den Dienstleiter, diese Belästigungen abzustellen. Dieser riet ihm, das alles besser zu vergessen und das Unternehmen zu verlassen. Schließlich wurde in den Pkw des Klägers Buttersäure gespritzt, was u. a. zu Erbrechen führte. Er wurde in der Folge u. a. auch bei der Dienstenteilung benachteiligt und schließlich auch nicht mehr im selben Ausmaß wie vorher zu Überstundenleistungen eingeteilt, sodass er nur mehr ungefähr ein Drittel der bisherigen Überstundenentgelte erhielt. Ferner wurde er mit später nicht nachweisbaren Vorwürfen konfrontiert, andere MitarbeiterInnen beleidigt oder provoziert zu haben; zudem folgten Probleme bei der Urlaubseinteilung. Als der Kläger ein Ansuchen auf Pragmatisierung stellte, wurde dieses

⁴ ARD 5922/5/2008 = ZAS-Judikatur 2009/5 (Reiner) = DRdA 2009, 150 = RdW 2009, 291 = Arb 12.770 = DRdA 2010, 243/19.

mündlich mit Kommentaren wie „Schwuchteln wie di dan ma ned pragmatisieren“ begleitet. Erst Jahre nach Beginn der Anfeindungen wurden Versuche einer Versetzung unternommen, die jedoch scheiterten, als der Kläger erfuhr, dass sein Personalvertreter mit jenen anderen Stellen über ihn gesprochen hatte und darüber „informierte“, dass es mit ihm Probleme gebe. Aufgrund der Belästigungen und Anfeindungen am Arbeitsplatz entwickelte der Kläger diverse psychosomatische Beschwerden wie Bauchschmerzen, morgendliches Erbrechen, Schlafstörungen, Kopfschmerzen, leichte Reizbarkeit und Unlust in die Arbeit zu gehen. Er meldete sich krank. In weiterer Folge wurde ein psychiatrisch-neurologisches Gutachten eingeholt, in dem festgestellt wurde, dass er an einem depressiven Syndrom im Rahmen einer beruflichen Belastungssituation leide. Der Kläger nahm in weiterer Folge Psychotherapie und Physiotherapien in Anspruch. Das Ergebnis einer folgenden verkehrspsychologischen Berufseignungsuntersuchung war, dass der Kläger zwar noch zum Lenken von Straßenbahnen geeignet erscheine, aufgrund der vermehrten emotionalen Labilität im Zusammenhang mit aktuellen Konflikten am Arbeitsplatz werde jedoch geraten, derzeit von einer Verwendung im aktiven Fahrdienst abzusehen. Unmittelbar darauf wurde der Kläger wegen körperlicher Nichteignung gekündigt.

Selbst dort, wo der Privatautonomie grundsätzlich keine Grenzen gesetzt werden oder diese Grenzen formal eingehalten werden, verfolgt das Recht den Anspruch, alle groben und gravierenden Verletzungen rechtlich geschützter Lebensbereiche und Verstöße gegen die Grundwerte der Rechtsordnung (so genannte sittenwidrige Handlungen) hintanzuhalten. Auch Kündigungen können in diesem Sinn verpönt sein. Das Arbeitsverfassungsrecht regelt einzelne typische Fälle von Kündigungen aus sittenwidrigen Motiven in § 105 Abs 3 Z 1 ArbVG; Schutz gegen sittenwidrige Kündigungen findet sich auch im Gleichbehandlungsrecht. Soweit diese speziellen Normen nicht anzuwenden sind, kommt aber auch die allgemeine Gute-Sitten-Klausel des § 879 ABGB in Betracht, wonach eine solche Kündigung nichtig wäre. Eine Sittenwidrigkeit der Kündigung kann etwa dann angenommen werden, wenn ArbeitgeberInnen von ihrem Kündigungsrecht aus gänzlich unsachlichen und insbesondere aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes zu missbilligenden Motiven Gebrauch machen. Auch im vorliegenden Fall kamen beide Gerichtsinstanzen zum Ergebnis, dass es sich um eine sittenwidrige Kündigung handelte, wobei folgende bemerkenswerten Aussagen getroffen wurden:

OLG Wien 8 Ra 80/08f

- „Krankenstände, die nur deshalb drohen, weil ein Dienstnehmer an seinem Arbeitsplatz mit zumindest Duldung des Dienstgebers Angriffen anderer DienstnehmerInnen ausgesetzt ist, begründen unabhängig davon, ob es sich dabei um psychische oder physische Gewalt handelt, keine Dienstunfähigkeit.“
- Die Ursache für eine drohende Dienstverhinderung ist hier nicht die (verschuldete oder unverschuldete) Unfähigkeit des Dienstnehmers, die Arbeitsleistung zu erbringen, sondern die Unfähigkeit oder Unwilligkeit des Dienstgebers, den Dienstnehmer vor seine Gesundheit beeinträchtigenden Angriffen zu schützen.“

Immer wieder werden die Gerichte mit drei unterschiedlichen Reaktionen möglicherweise gemobbter ArbeitnehmerInnen konfrontiert, von denen jeweils dringend abzuraten ist:

- Gegen-Mobbing,
- im Zustand der emotionalen Labilität ungeprüft alles zu unterschreiben, was arbeitgeberseits vorgelegt wird, damit endlich wieder Ruhe herrsche (woraus sich rechtlich äußerst schwierig zu lösende Fragen eines allfälligen Verzichts auf Rechte und Ansprüche ergeben können), und
- selbst – sei es aus Erschöpfung oder Trotz – gegen arbeitsvertragliche Pflichten zu verstoßen.

Bereits zum zweiten Mal war der befristete Dienstvertrag der Klägerin des nächsten Falls, einer Musikschullehrerin, verlängert worden, bevor die Dienstgeberin ihr mitgeteilt hatte, dass das Dienstverhältnis, auf das das Vertragsbedienstetengesetz (VBG) zur Anwendung kam, nun mit Zeitablauf enden werde. Ein dagegen angestrebtes Verfahren gewann die Klägerin mit der Begründung, es würde ein unzulässiger Kettenarbeitsvertrag vorliegen. In der Folge wehrte sie sich auch erfolgreich gerichtlich gegen eine Entlassung, nachdem sie eine ihr von der Arbeitgeberin zugewiesene Tätigkeit verweigert hatte, zu der sie nach ihrem Arbeitsvertrag auch nicht verpflichtet gewesen war. Nach ihrem neuerlichen Dienstantritt wurde sie ausschließlich zu Hospitationen (Unterrichtsbesuche anderer LehrerInnen) eingeteilt und im regulären Dienstplan nicht mehr vorgesehen. Wegen schlechter Verkehrsverbindungen (lange Wartezeiten, notwendige Nachtfahrten) trat sie in der Folge ihren Dienst häufig verspätet an oder verließ in vorzeitig. Als sie schließlich in der letzten Schulwoche, in der die Stunden häufig dazu genutzt wurden, dass sich die LehrerInnen und SchülerInnen gesellig zusammensetzten, trotz mündlicher Weisung des Direktors gar nicht zum Dienst erschien, wurde das Dienstverhältnis neuerlich gekündigt.

Der Oberste Gerichtshof ging davon aus, dass die der Klägerin aufgetragene Tätigkeit nicht nur ganz wesentlich von der von ihr nach dem Dienstvertrag zu erbringenden Tätigkeit abwich, sondern vor allem auf eine „erniedrigende Degradierung“ hinauslief. Berücksichtigt wurde auch die Streuung der angeordneten Dienste auf verschiedene, nur zeitaufwendig mit öffentlichen Verkehrsmitteln erreichbare Orte. Weil die Dienstgeberin damit eine wesentliche Verletzung des Dienstvertrages zu verantworten hätte, sei die teilweise Nichtbefolgung der dienstgeberischen Anordnungen auch keine gröbliche Pflichtverletzung; damit sei letztlich die Kündigung nicht berechtigt gewesen und unwirksam, das (nach dem VBG geschützte) Dienstverhältnis sohin weiter aufrecht.

Im Kern traf das Gericht dazu folgende Aussagen:

OGH 9 ObA 20/03m

- „Eine wesentliche Verletzung des Arbeitsvertrages kann auch in einer dem Arbeitsvertrag krass widersprechenden ‚Degradierung‘ des Arbeitnehmers liegen, die insofern auch als unzulässige Versetzung anzusehen ist.
- Die teilweise Nichtbefolgung der entsprechenden Anordnungen des Dienstgebers stellt daher keine die Kündigung rechtfertigende gröbliche Pflichtverletzung dar.“

Nicht immer kämpfen von Mobbing betroffene ArbeitnehmerInnen darum, ihren Arbeitsplatz zu erhalten, sondern sie möchten ihre unerträglich gewordene Situation verlassen, ohne um ihre Ansprüche umzufallen.

So auch der Kläger des folgenden Falles, der fast sieben Jahre als Tankwagenreiniger in der Funktion als Vorarbeiter bei der Beklagten beschäftigt war. Das Arbeitsverhältnis endete durch vorzeitigen Austritt des Klägers unter Hinweis auf gesundheitliche Gründe. Beim Kläger lag zu diesem Zeitpunkt eine schwerwiegende depressive Erkrankung vor, die ihm in der gegebenen Situation die Fortsetzung seiner Tätigkeit bei der Beklagten nicht mehr zumutbar machte. Dem lag letztlich eine Auseinandersetzung mit einem dem Kläger neu zugeteilten Mitarbeiter zugrunde, die auch von einer massiven Rauferei begleitet gewesen war.

Zur Gesundheitsgefährdung im Zusammenhang mit Mobbingvorwürfen äußerte sich der Oberste Gerichtshof wie folgt:

OGH 8 ObA 82/10g⁵

- „Der Austrittsgrund der dauerhaften Gesundheitsgefährdung gemäß § 26 Z 1 zweiter Fall AngG ist nach der Rechtsprechung verwirklicht, wenn durch die Fortsetzung der bisherigen Tätigkeit für den Dienstnehmer eine aktuelle Gefahr für seine Gesundheit besteht und ihm aus diesem Grund die Fortsetzung des Dienstverhältnisses nicht mehr zugemutet werden kann. Maßgeblich ist somit die Prognose, zukünftig das Arbeitsverhältnis nicht ohne Gesundheitsgefährdung fortsetzen zu können.
- Zwischen der Dienstleistung und der Gesundheitsgefährdung muss ein kausaler Zusammenhang bestehen. Nach der Rechtsprechung können aber auch die Rahmenbedingungen am Arbeitsplatz (z. B. Mobbing) oder das Arbeitsklima (z. B. degradierende Verschlechterung der Arbeitsbedingungen) eine zum Austritt berechtigende Gesundheitsbeeinträchtigung bewirken.
- Die Kausalitätsgrenze wird in der Regel dort gezogen, wo die Gründe für die Gesundheitsgefährdung vorwiegend im privaten Umfeld des Dienstnehmers zu finden sind und der Bezug zur Dienstleistung gar nicht oder nur in sehr geringem Umfang gegeben ist.“

In seinem Ergebnis ähnlich äußerte sich dazu schon das Landesgericht St. Pölten, das – in dieser Deutlichkeit seiner Zeit voraus – die Leiden einer Schriftführerin an einem österreichischen Landesgericht entsprechend würdigte. Ein ehemals geliebter Arbeitsplatz hatte sich dank der Schikanen der unmittelbaren Vorgesetzten, die ihr laufend und zu Unrecht vorwarf, zu „tacinieren“ und Erkrankungen vorzuschieben, in einen Ort verwandelt, an dem sie in psychisch und physisch krankmachender Weise behandelt und dabei von ihren übergeordneten Vorgesetzten völlig im Stich gelassen wurde. Auch hier stellte sich zuletzt die Frage, inwieweit das Geschehen einen Austritt der Klägerin rechtfertigen würde. Das Erstgericht, dessen Entscheidung nicht bekämpft wurde, traf dazu folgende klare Aussage:

⁵ ARD 6140/1/2011 = ASoK 2011, 174 = DRdA 2011, 459 = RdW 2011, 355 = Arb 12.951.

LG St. Pölten 30 Cga 83/97m⁶

- „Angesichts der wissenschaftlichen Erkenntnisse über das Phänomen ‚Mobbing‘ einerseits und der als allgemeiner Grundsatz des Arbeitsrechts anzusehenden Fürsorgepflicht des Dienstgebers andererseits erschiene es geradezu als zynisch, einer Vertragsbediensteten zuerst die dringend erforderliche Hilfe zu verweigern und sie dann vor die Alternative zu stellen, entweder ihre Gesundheit bis zur völligen Dienstunfähigkeit weiter zu schädigen oder auf eine Abfertigung zu verzichten.“

1.3 Fürsorgepflicht und Reaktionen der ArbeitgeberInnen

Kommt es am Arbeitsplatz zu Mobbing unter Kolleginnen und Kollegen, lässt sich schon aus der allgemeinen Fürsorgepflicht der ArbeitgeberInnen eine Eingriffspflicht zugunsten der betroffenen MitarbeiterInnen ableiten.

Seltener, aber doch, greifen ArbeitgeberInnen in einem Mobbinggeschehen hart durch und sehen sich dann ihrerseits in ein vom/von der (mutmaßlichen) MobberIn angestregtes Gerichtsverfahren involviert. Sind die Mobbinghandlungen jedoch belegbar, können sich ArbeitgeberInnen rechtlich gesehen eher auf der sicheren Seite wähnen.

So auch im folgenden Fall, in dem eine Fließbandarbeiterin von ihrem ebenfalls am Fließband arbeitenden Kollegen von Beginn seiner Tätigkeit an durch ordinäre sexuelle Ausdrücke und Anzüglichkeiten belästigt wurde („Ich möchte dich aufs WC begleiten“, „geiler Arsch“ etc.). Als die Mitarbeiterin diese Anzüglichkeiten wieder einmal zurückwies, wurde ihr Kollege aggressiv, zückte ein Klappmesser und fuchtelte damit vor ihrem Körper herum, während er sinngemäß meinte, er würde ihr den Kopf abschneiden oder den Hals aufschlitzen. Als er daraufhin vom Arbeitgeber entlassen wurde, bekämpfte er diese Entlassung vor Gericht. Dieses sah keine Zweifel an der Berechtigung der vom Arbeitgeber gesetzten Reaktion:

OGH 9 ObA 319/00b⁷

- „Die wiederholte sexuelle Belästigung einer Arbeitskollegin durch mehrmaligen Gebrauch ordinärer eindeutiger Worte sowie durch unsittliche Anträge, die für diese objektiv und subjektiv unerwünscht waren und abgelehnt wurden, trotz Aufforderung durch sie und von anderen, dieses Verhalten abzustellen, [...] verwirklicht in der Gesamtheit den Entlassungsgrund des § 82 lit g erster Tatbestand GewO 1859 („grobe Ehrenbeleidigung“).“

⁶ Arb 11.751 = ARD 5114/2/2000 = DRdA 2000, 435 (Massl).

⁷ DRdA 2001/16 (Smutny).

Dass jugendliche ArbeitnehmerInnen besonderen Schutz genießen, entspricht nicht nur dem gesetzlichen Auftrag; auch die Gerichte halten klare Worte dafür angezeigt, wenn Lehrlinge gemobbt werden.

So auch im Fall eines 36-jährigen Lagerarbeiters, der einen 15-jährigen weiblichen Lehrling bereits im ersten Lehrjahr über mehrere Monate hinweg gegen ihren Willen mehrfach am Körper betatschte, davon nur nach einer größeren Auseinandersetzung abließ, sie aber in der Folge im Lager schikanierte. Im Entlassungsanfechtungsverfahren betonte der Oberste Gerichtshof neuerlich die Schutzverpflichtung gegenüber Minderjährigen:

OGH 9 ObA 292/99b⁸

- „Der Arbeitgeber hat dafür zu sorgen, dass die geschlechtliche Selbstbestimmung, sexuelle Integrität und Intimsphäre der Arbeitnehmer nicht gefährdet wird. Jugendliche (Lehrlinge) sind besonders schutzbedürftig, sodass beim Schutz minderjähriger Arbeitnehmer ein wesentlicher Anwendungsbereich des Verbotes sexueller Belästigung liegt.“

Das Auftreten einer sexuellen Belästigung im Betrieb erfordert eine angemessene Reaktion des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin. Welche Maßnahme angemessen ist, hängt von den jeweiligen Umständen des Einzelfalls ab. Das Spektrum sexueller Belästigungen ist breit; dementsprechend breit ist auch das Spektrum möglicher Reaktionen (z. B. Ermahnung, Verwarnung, Kündigung, Entlassung). Es gilt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.

1.4 Mobbing und andere Rechtsfolgen

Wenn auch viele Fälle erst im Zusammenhang mit der Beendigung eines Arbeitsverhältnisses an die Gerichte herangetragen werden, so sind dies keineswegs die einzigen relevanten Rechtsfragen in Bezug auf Mobbing.

Erscheint eine Versetzung als angemessenes Mittel, um Mobbing in einem Betrieb abzustellen, ist darauf zu achten, dass grundsätzlich die Mobbenden (und nicht die gemobbte Person) zu versetzen sind. Selbst wenn der Wunsch nach Versetzung von der betroffenen Person selbst ausgeht – meist, weil diese der belastenden Situation entkommen will –, ist darauf zu achten, dass diese keinesfalls mit einer Degradierung einhergeht, sei es als Teil von Mobbing, sei es als abzulehnende Reaktion auf Mobbing (Argument: „Man kann ja nicht die ganze Abteilung versetzen“).

Zur Frage des Versetzungsschutzes im Zusammenhang mit einem mobbingrelevanten Sachverhalt in einem öffentlich-rechtlichen Krankenhaus, bei dem ein Primararzt und Leiter eines Instituts nach Schwierigkeiten mit seinen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern versetzt wurde und dieser sich erfolglos dagegen zur Wehr zu setzen suchte, hat sich der Verwaltungsgesichtshof wie folgt festgelegt:

⁸ DRdA 2001/15 (*Smutny*). Weiterführende Aussagen zur Schutzbedürftigkeit (wenn auch im konkreten Fall die Entlassung nicht bestätigend) 9 ObA 13/10t = DRdA 2011, 159 = Arb 12.921.

VwGH 23.10.2002, GZ 2001/12/0057

- „Bei der Auswahl der zu versetzenden Person ist auf die Verschuldensfrage Bedacht zu nehmen. Trifft einen Teil das ausschließliche oder klar überwiegende Verschulden an der Entwicklung und liegen anderweitige dienstliche Interessen nicht vor, darf nicht der Unschuldige versetzt werden.“

Die rechtmäßige Beendigung eines unerträglich belastenden Arbeitsverhältnisses ist eine Sache, das darauf folgende Wohlbestehenkönnen, d. h. wie man in der Folge sein finanzielles Auskommen sichert, insbesondere dann, wenn mit dem/der früheren ArbeitgeberIn eine Konkurrenzklausel vereinbart wurde, durch die der/die Angestellte für die Zeit nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses in seiner/ihrer Erwerbstätigkeit beschränkt wird, eine andere. Auch durch eine solche Konkurrenzklausel soll ein/eine ArbeitnehmerIn aber nicht gezwungen werden, in einer Mobbingssituation zu verharren.

Dies galt auch im folgenden Verfahren, in dem der Beklagte, ein ehemals Selbstständiger, seinen Obst- und Gemüsehandel an seinen künftigen Arbeitgeber verkauft hatte und sodann bei diesem als Angestellter tätig war; er sollte „sozusagen als rechte Hand des Chefs“ die von ihm bisher betreuten Kunden weiter betreuen. Im Kaufvertrag verpflichtete er sich unter anderem „auf die Dauer des Dienstverhältnisses und für einen Zeitraum von zwölf Monaten nach Beendigung des Dienstverhältnisses, aus welchem Grunde immer, sich im Geschäftszweig des vertragsgegenständlichen Unternehmens weder selbstständig noch unselbstständig zu betätigen“. Für den Fall „des Verstoßes gegen dieses Wettbewerbsverbot“ verpflichtete er sich zur Leistung einer Konventionalstrafe von 20.000 Euro an seinen nunmehrigen Arbeitgeber, dies unbeschadet weitergehender Schadenersatzansprüche. Im Zuge eines Zerwürfnisses mit seinem nunmehrigen Arbeitgeber, dem u. a. eine Erkrankung des Beklagten zugrunde lag, verschlechterte sich die Arbeitssituation gröblich. Dem später Beklagten wurden vorwiegend mindere Tätigkeiten zugewiesen, er wurde von seinem Arbeitgeber beschimpft und von den Kollegen nicht ernst genommen. Nachdem er deutliche psychische Probleme entwickelte, kündigte er sein Arbeitsverhältnis (ohne seinem Arbeitgeber den wahren Grund dafür zu nennen). Rund einen Monat später begann er bei einem anderen Obst- und Gemüsehändler zu arbeiten. Sein ehemaliger Arbeitgeber klagte ihn auf Zahlung der Konventionalstrafe.

Der Oberste Gerichtshof ging davon aus, dass der Beklagte mit seiner Kündigung die unerträglich gewordene und vertragswidrige Arbeitssituation beendet habe, die bereits vom Berufungsgericht zu Recht als „schikanöse Behandlung“ bezeichnet worden sei. Es sei völlig auf der Hand gelegen, dass der Beklagte damit – zumindest auch – den in dieser Behandlung liegenden, vom Arbeitgeber verschuldeten wichtigen Grund für die vorzeitige Lösung des Dienstverhältnisses in Anspruch genommen habe. Der wichtige Grund habe daher nicht (auch noch) aus dem Inhalt der Beendigungserklärung selbst hervorgehen müssen.

Auch in Bezug auf die eingeklagte Konventionalstrafe stellte sich der Oberste Gerichtshof auf die Seite des Gemobbten:

OGH 10 Ob 37/07z

- „Auf die Konkurrenzklausel kann sich der Kläger als ‚mobbender‘ Arbeitgeber schon deshalb nicht berufen, weil er das Vorliegen eines wichtigen, aus seinem ‚schuldhaften Verhalten‘ resultierenden Auflösungsgrundes, wenn auch nicht aus der – unbegründet – erfolgten Kündigung selbst, so doch aus den sonstigen Umständen im Zuge der Beendigung erkennen konnte.“

Es ist wenig aufsehenerregend, wenn eine verletzte Person nach einem Verkehrsunfall Schmerzensgeldansprüche geltend macht. Übersehen wird häufig, dass auch innere Verletzungen oder Nervenschäden unter den Begriff der Körperverletzung fallen, ebenso massive Einwirkungen in die psychische Sphäre. Lediglich eine psychische Beeinträchtigung, die bloß in Unbehagen und Unlustgefühlen besteht, reicht für sich noch nicht aus, um schon als Verletzung am Körper angesehen oder einer Verletzung gleichgestellt zu werden. Abgestellt wird dabei insbesondere darauf, ob die Einwirkungen in die psychische Sphäre mit körperlichen Symptomen einhergehen, die als Krankheit anzusehen sind. Maßgeblich kann dabei etwa sein, ob aus ärztlicher Perspektive die Behandlung der psychischen Störung geboten ist. Das ist vor allem dann der Fall, wenn nicht damit gerechnet werden kann, dass die Folgen von selbst abklingen, oder wenn zu befürchten ist, dass ohne ärztliche Behandlung eine dauernde gesundheitliche Störung zurückbleibt. Um einen solchen Leidenszustand mit Krankheitswert kann es sich beispielsweise bei einer depressiven Reaktion handeln. Es läge damit eine Körperverletzung im Sinne des Gesetzes vor. Die damit verbundenen Schmerzen wären vom/von der SchädigerIn mit Schmerzensgeld abzugelten (vgl. Smutny/Hopf ²2012, 184ff).

In der nachfolgenden Entscheidung haben die Gerichte den Schadenersatzanspruch der Klägerin wegen der durch Mobbing hervorgerufenen psychischen Beschwerden mit Krankheitswert bejaht und ein Schmerzensgeld von 5.900 Euro zuerkannt. Bereits zuvor war dieses Verfahren vom Berufungsgericht als „Lehrbuchbeispiel“ für Mobbing bezeichnet worden.

Die Klägerin war seit März 2008 in einer Steuerberatungs-OG als Buchhalterin beschäftigt. Nach einer Einschulungsphase arbeitete sie selbstständig und ohne große Probleme. Weder Kundenbeschwerden noch ein Mangel an Eigeninitiative der Klägerin konnten festgestellt werden. Bereits wenige Wochen später wurde ihr jedoch in Mitarbeitergesprächen vorgehalten, dass sie zu langsam sei. Gleichzeitig wurde ihr aber auch so viel Arbeit zugeteilt, dass sie diese während der Arbeitszeit gar nicht verrichten konnte, sondern auch zu Hause arbeiten musste. Schließlich wurde im Oktober der Beschluss gefasst, die Klägerin zu kündigen. Ab Mitte Oktober 2008 wurde immer mehr Druck auf sie ausgeübt. Ihr wurde vorgehalten, dass sie schneller arbeiten und keine Arbeitszeit erschwindeln solle. Sie verursache zu hohe Kostenfaktoren. Andererseits sollte sie aber auch sämtliche Überstunden und den Zeitausgleich verbrauchen. Die Klägerin wurde immer wieder beschimpft und ihr wurde auch ihre Herkunft entgegengehalten. Ihr Arbeitgeber würde im Betrieb keine „ostdeutschen Methoden“ dulden. Dies wurde auch vor anderen Mitarbeitern wiederholt und die Klägerin ständig bei der Arbeit beobachtet. In dieser Stresssituation traten bei der Klägerin verschiedene körperliche Beschwerden, wie etwa Magenschleimhautentzündungen, auf. Sie litt in weiterer Folge unter starken Magenbeschwerden und Durchfall und wurde letztlich am 18. November 2008 von ihrer Ärztin krankgeschrieben. Der Arbeitgeber qualifizierte die ärztliche Bestätigung als Fäl-

schung und hielt in einem Schreiben an die Klägerin fest, dass die Krankheit nur durch eine falsche Verschreibung durch die Ärztin zustande gekommen sei. Es würde eine Meldung an die Ärztekammer ergehen und auch die Gebietskrankenkasse würde informiert; trotz Rügen und Verwarnungen habe sich die Arbeit der Klägerin nicht gebessert; ihre in mehr als fünf Stunden geleistete Tätigkeit würde nunmehr in einer Stunde 20 Minuten erledigt. Nach Beendigung des Krankenstands der Klägerin forderte sie der Arbeitgeber wieder auf, am 1. Dezember ihren Dienst anzutreten, weil sie sonst mit einer Entlassung rechnen müsse. Als sie jedoch wieder in den Betrieb kam, wurde sie angeschrien, ihre Arbeitsunterlagen auf den Boden geworfen, sie wurde neuerlich als „Ostdeutsche“ beschimpft und vom Arbeitgeber ständig „beobachtet“. Daraufhin traten bei der Klägerin Durchfälle auf, die erneut zu Krankenständen führten. In weiterer Folge erhielt die Klägerin während ihres Krankenstands Schreiben des Arbeitgebers, in denen ihr die Vorladung durch einen Amtsarzt zur Überprüfung ihrer Fahrtüchtigkeit angedroht und ihr empfohlen wurde, sich bei einem Zentrum für seelische Gesundheit zu melden. Darüber hinaus wurde auch darauf hingewiesen, dass der Arbeitgeber „genug Bekannte am Wohnort der Klägerin habe“. Der Klägerin wurden „haarsträubende Fehler“ vorgeworfen, sie wurde als „völlig unfähig“ bezeichnet und ihr eine Überprüfung durch Sachverständige sowie etwaige Strafverfahren wegen Betrugs und Schadenersatzforderungen angedroht. Auch wurde der Klägerin die Veröffentlichung ihrer Fehlleistung im Internet angekündigt. Schließlich erstattete der Arbeitgeber sogar eine Anzeige an die Bundespolizeidirektion, in der auf die psychischen Schwierigkeiten der Klägerin hingewiesen und eine Überprüfung ihrer Verkehrstauglichkeit angeregt wurde. In einem Schreiben des Arbeitgebers an die behandelnde Ärztin der Klägerin wurden der Ärztin ebenfalls strafrechtliche Schritte sowie die Überprüfung durch den Hauptverband und die Ärztekammer mit dem Ziel eines allfälligen Entzugs der Kassenstelle angedroht. Die Klägerin wurde dann auch tatsächlich zu einer amtsärztlichen Untersuchung vorgeladen.

Bei der Klägerin traten durch dieses Mobbingverhalten eine posttraumatische Belastungsstörung sowie eine Burn-out-Symptomatik ein. Als Reaktion auf die nicht mehr zu verarbeitenden Stressfaktoren kam es bei der Klägerin zu akuten Belastungsreaktionen in einem Zeitraum von über vier Wochen und zu Anpassungsstörungen in einem Zeitraum von insgesamt sechs Monaten einschließlich vegetativer Begleiterscheinungen, die dem Charakter seelischer Schmerzen entsprechen und auch behandelt wurden.

Bei psychischen Schmerzen stellt sich freilich noch deutlicher als bei offensichtlichen (körperlichen) Verletzungen die Frage ihrer monetären Bemessung. Dazu hat sich der Oberste Gerichtshof im konkreten Fall wie folgt geäußert:

OGH 9 ObA 132/10t⁹

- „Für die durch Mobbing hervorgerufenen psychischen Beeinträchtigungen mit Krankheitswert steht ein Schadenersatzanspruch wegen Körperverletzung zu, der sich anders als bei den im Gleichbehandlungsgesetz und im Behinderteneinstellungsgesetz normierten immateriellen Schäden an den konkreten tatsächlichen Auswirkungen orientiert.“

⁹ ARD 6191/10/2011 = ZAS-Judikatur 2011/148 = DRdA 2012, 57.

Folgende Grundsätze der Schmerzensgeldbemessung haben sich in jahrzehntelanger Judikatur herausgebildet:

- Schmerzensgeld soll die durch die Schmerzen entstandenen Unlustgefühle ausgleichen und den Verletzten/die Verletzte in die Lage versetzen, sich als Ersatz für die Leiden und anstelle der ihm/ihr entzogenen Lebensfreude auf andere Weise gewisse Annehmlichkeiten und Erleichterungen zu verschaffen.
- Das Schmerzensgeld soll grundsätzlich eine einmalige pauschale Abfindung für das gesamte Ungemach sein, das der/die Verletzte voraussichtlich¹⁰ zu erdulden hat.
- Die Bemessung des Schmerzensgeldes hat unter Bedachtnahme auf die Dauer und Intensität der Schmerzen, auf die Schwere der Verletzung und auf das Maß der Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes zu erfolgen.
- Bei der Bemessung muss auch das seelische Leiden (Minderwertigkeitsgefühle, verringerte Lebensfreude und dergleichen) berücksichtigt werden.

Aus Anschauungsgründen wurden hier bewusst Verfahren ausgewählt, die für die (mutmaßlich) Mobbingbetroffenen positiv ausgegangen sind. Es gibt natürlich auch die andere Seite – die, oft durch alle Instanzen hindurch, verlorenen Prozesse. Insgesamt zeigt sich jedoch, dass Mobbingbetroffenen durchaus auch rechtliche Mittel zur Verfügung stehen, die sich in der Praxis schon mehrfach bewährt haben. Um als von Mobbing betroffene Person erfolgreich einen Gerichtsprozess zu führen, sollten allerdings drei Voraussetzungen erfüllt sein: sorgfältigste juristische Beratung (die teilweise mit intensivem finanziellem Aufwand verbunden ist), psychosoziale Begleitung (um nicht auch noch durch die Prozessführung Schaden zu nehmen) und ein langer Atem.

BIBLIOGRAFIE

- Massl, Wolfgang* (2000), Aus der Praxis – für die Praxis, LG St. Pölten: Austritt wegen Gefährdung der Gesundheit, in: *Das Recht der Arbeit* 5/2000, 435–437.
- Smutny Petra* und *Herbert Hopf* (2003), Mobbing auf dem Weg zum Rechtsbegriff? – Eine Bestandsaufnahme, in: *Das Recht der Arbeit* 2/2003, 110–123.
- Smutny, Petra* und *Herbert Hopf* (2012), *Mobbing! – Wirksame Reaktionen gegen Mobbing*, Wien.
- Smutny, Petra* (2001), Sexuelle Belästigung als Entlassungsgrund, in: *Das Recht der Arbeit* 2/2001, 174–176.
- Smutny, Petra* (2001a), Sexuelle Belästigung als Entlassungsgrund, in: *Das Recht der Arbeit* 2/2001, 176–178.

¹⁰ Gerade bei Schmerzensgeld für „psychische Schmerzen“ geht es fast immer (auch) um zukünftige Beeinträchtigungen, also solche, die erst nach Prozessende auftreten oder die noch weiter bestehen.