



Senat I der Gleichbehandlungskommission

Prüfungsergebnis gemäß § 6 Gleichbehandlungsgesetz (alt)

(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 129/2001)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) beim Bundesministerium für Gesundheit und Frauen gelangte am 31. August 2005 über den am 3. November 2004 eingelangten Antrag der AK-Wien für **Frau A** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes durch eine sexuelle Belästigung durch **Herrn B** gemäß **§ 2 Abs. 1a Gleichbehandlungsgesetz (GIBG)** (BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 129/2001; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung), einer Diskriminierung bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß **§ 2 Abs. 1 Zif 6 GIBG** sowie einer Diskriminierung bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch ihre **Arbeitgeberin, der „X GmbH“**, gemäß **§ 2 Abs.1 Zif 7 GIBG** nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 6 GIBG i.V.m. § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO, BGBl. II Nr. 396/2004, zu folgendem Ergebnis:

Im Antrag der AK-Wien wurde im wesentlichen vorgebracht, dass Frau A am 1.7.1996 ihr Dienstverhältnis bei der Firma X Holding begonnen habe, wobei ihr Tätigkeitsbereich das Chefsekretariat, die Verwaltung des Fuhrparks und der dienstlichen Mobiltelefone umfasst habe. Sie habe hauptsächlich dem Geschäftsführer, Herrn B, zugearbeitet.

Am 30.4.2004 sei sie gegen 13 Uhr in das angrenzende Büro von Herrn B gegangen, um ihn noch auf E-Mails hinzuweisen und sich dann ins Wochenende zu verabschieden. Sie sei mit den Unterlagen in angewinkelter rechter Hand vor Herrn B gestanden, als er sie plötzlich zu sich gezogen habe. Er habe gesagt: „... ich brauche Dich.“ und versucht, sie zu küssen. Frau A habe dies abgewehrt, sei völlig geschockt gewesen und habe nur herausgebracht: „Nein. So geht das nicht.“ Daraufhin sei Herr B in seinen Sessel zurückgesackt und habe sie angestarrt.

Als eine Arbeitnehmerin bezüglich einer von Herrn B noch zu treffenden Entscheidung in der Tür gestanden habe, habe sich die Situation verändert. Frau

A habe die Gelegenheit genutzt, um ihm ein schönes Wochenende zu wünschen und um dann das Bürogebäude auf schnellstem Wege zu verlassen. Sie habe ihrem Lebensgefährten von dem Vorfall erzählt.

Am Montag, den 3.5.2004 sei sie unter unangenehmen körperlichen und seelischen Zuständen ins Büro gefahren, wobei sie sich der Anwesenheit und einem Zusammentreffen mit Herrn B nervlich nicht gewachsen gefühlt habe. Daher sei sie nur von 7:30 Uhr bis 8:30 im Büro gewesen und habe dieses dann verlassen, da sie total fertig gewesen sei. Eine Kollegin sei Frau A im Gang begegnet und habe festgestellt, dass sie sie noch nie so aufgelöst gesehen habe. Von dieser sei sie dann krank gemeldet worden.

Herr B habe viermal versucht, Frau A telefonisch zu erreichen. Frau A habe jedoch die Telefonate nie angenommen. Am 4.5. und 5.5.2004 habe Frau A wieder versucht zu arbeiten, da sie gewusst habe, dass Herr B an diesen Tagen nur vormittags anwesend sein werde. Für sie sei die Situation aufgrund der nervlichen Anspannung kaum erträglich gewesen, er habe ihr auch noch immer Komplimente gemacht. Der Vorfall sei jedoch nicht angesprochen worden.

Obwohl Herr B am 6.5.2004 nicht im Büro gewesen sei, sei die Situation für sie sehr belastend gewesen, woraufhin sie dann beschlossen habe, in einem E-Mail den Personalverantwortlichen des Unternehmens über diesen Vorfall zu informieren.

Sie habe sich dann mit diesem nach einer telefonischen Terminvereinbarung am 7.5.2004 am Abend getroffen und ihn über den Vorfall ausführlich informiert. Er habe gesagt, dass er ihr glaube, aber nicht helfen könne. Sie solle sich entscheiden, was sie möchte. Er habe ihr vorgeschlagen, mit Herrn B eine Aussprache zu suchen und sie hätte ja die Möglichkeit zur Kündigung.

Sie habe sich daraufhin überlegt, das Unternehmen zu verlassen. Es sei ihr jedoch klar geworden, dass dies große Nachteile mit sich bringen würde. Sie habe sich ihr Tätigkeitsfeld aufgebaut, verdiene gut und würde nach 8 Jahren Unternehmenszugehörigkeit ihre Abfertigung verlieren. Letztlich habe ihr der Personalverantwortliche eine einvernehmliche Auflösung des Dienstverhältnisses vorgeschlagen.

Am 3.6.2004 sei - entgegen der vorgeschlagenen einvernehmlichen Lösung - die Kündigung per 15.9.2004 seitens des Unternehmens ausgesprochen worden. Bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses sei sie dienstfrei gestellt gewesen.

Sie sei über diese Vorgangweise sehr geschockt gewesen. In Anbetracht dessen, dass es sich um einen weltweiten Konzern handle, seien keinerlei Bemühungen

seitens der Unternehmensleitung angestellt worden, für sie eine wirksame Abhilfe zu schaffen.

In der mündlichen Befragung durch die GBK gab die Antragstellerin, Frau A, ergänzend an, dass Herr B ihr direkter Vorgesetzter gewesen sei und sie von seinem Vorgänger eingestellt worden sei.

Es sei eine Umstellung gewesen, als Herr B mit seiner belgischen Mentalität ins Unternehmen gekommen sei. Er habe alle per Du angesprochen und habe nicht verstanden, warum die Prokuristen täglich mit Anzug und Krawatte herumlaufen. Sie sei mit ihm jedoch nicht per Du gewesen.

Bezüglich des Vorfalls am 30.4.2004 gab sie ergänzend an, dass sie mit so was nicht gerechnet habe. Sie habe ihn weggestoßen und gemeint, dass es so nicht gehe und dass sie so nicht mit ihm zusammenarbeiten könne.

Im Gespräch mit dem Personalleiter habe sie angegeben, dass sie dort nicht mehr arbeiten könne und für sich dort keine Zukunft mehr sehe. Sie bekäme alle möglichen Zustände. Sie habe sich eine einvernehmliche Kündigung gewünscht, da sie nicht eingesehen habe, warum sie von einem Tag auf den anderen gehen solle, sie sei sich keiner Schuld bewusst. Der Personalleiter habe ihr versprochen, dass er sich darum kümmern werde, habe sie auch noch einmal angerufen, aber seither habe sie nichts mehr von ihm gehört. Die einvernehmliche Kündigung sei mit ihm nur mündlich vereinbart worden. Sie hingegen habe eine Dienstgeberkündigung erhalten.

Mit dem Job sei sie sehr zufrieden gewesen und er habe ihr Spaß gemacht.

Auf die Vorhaltung, dass sie unbedingt gekündigt werden wollte, gab sie an, dass dies nicht richtig sei, denn sie habe €4.600.— brutto verdient. Wenn sie weg hätte wollen, so hätte sie sich schon vorher einen neuen Job gesucht, sie sei jedoch bis 04/2005 arbeitslos gewesen. Andere Möglichkeiten als die der Auflösung des Dienstverhältnisses seien mit dem Personalleiter nicht besprochen worden. Es habe aufgrund der Unternehmensschrumpfung auch nicht viele Jobmöglichkeiten gegeben.

In der schriftlichen Stellungnahme des Antragsgegners wurden die im Antrag der AK-Wien angeführten Vorwürfe bestritten.

Herr B sei am 1.10.1998 zum Geschäftsführer bestellt worden, Frau A sei als seine Assistentin tätig gewesen, wobei über fünf Jahre die Zusammenarbeit gut verlaufen sei. Sie habe die ihr zugewiesenen Aufgaben korrekt und loyal erledigt.

Aufgrund einer im Jahre 2003 durchgeführten Unternehmensspaltung sei es für die Mitarbeiter erforderlich gewesen, neue Aufgaben zu übernehmen. Davon habe sich Frau A nur mit Mühe überzeugen lassen und sie sei schließlich dazu gebracht worden, wenigstens die Verwaltung des Fuhrparks zu übernehmen.

Es sei weder am 30.4.2004 noch zu einem anderen Zeitpunkt zu einer sexuellen Belästigung von Frau A durch Herrn B gekommen. Es sei für ihn nicht klar, warum dieser schwere Vorwurf gegen ihn erhoben werde, er habe jedoch die Vermutung, dass Frau A schon seit geraumer Zeit versucht habe, das Unternehmen zu verlassen. Herr B habe eine Dienstgeberkündigung aufgrund der hohen Beendigungsansprüche abgelehnt und Frau A den Rat gegeben, gegebenenfalls selbst zu kündigen. Seiner Ansicht nach habe sie deshalb den Vorwurf der sexuellen Belästigung gegen ihn erhoben, um das Unternehmen dazu zu bringen, ihr Dienstverhältnis durch eine Dienstgeberkündigung aufzulösen und somit ihre Beendigungsansprüche zu wahren.

Der am 30.4.2004 geschilderte Vorfall sei nichts anderes als eine Verabschiedung ins Wochenende gewesen. Er habe sie weder herangezogen noch habe er sie zu küssen versucht. Es sei jedoch richtig, dass sie, obwohl es zu keiner körperlichen Berührung gekommen sei, den Vorgang der Verabschiedung offensichtlich als zu intim empfunden habe und in Folge ihm den erhobenen Zeigefinger als Zeichen einer nicht wirklich ernst zu nehmenden Drohung zeigte.

Er habe sofort darauf hingewiesen, dass die Einhaltung einer Distanz für ihn kein Problem sei - damit sei der Vorfall erledigt gewesen.

Sie habe am 4.5.2004 und 5.5.2004 ordnungsgemäß ihre Tätigkeiten verrichtet, der „Vorfall“ sei in keinsten Weise besprochen worden.

Erst drei Wochen später sei Herr B vom Personalleiter informiert worden, dass Frau A die im Antrag geschilderte Beschwerde gegen ihn erhoben habe.

Es sei am 3.6.2004 dem Wunsch von Frau A entsprechend das Dienstverhältnis zum 15.9.2004 gekündigt worden. Sie habe damit offenbar erreicht, was sie erreichen habe wollen. Durch den Vorwurf der sexuellen Belästigung habe sie das Unternehmen dazu gebracht, ihrem Wunsch entsprechend das Dienstverhältnis unter Wahrung ihrer Beendigungsansprüche aufzulösen.

Herr B habe mit Frau A sechs Jahre lang zusammengearbeitet und sich in dieser Zeit ihr gegenüber immer korrekt verhalten. Er sei des weiteren seit 36 Jahren verheiratet, seit drei Jahrzehnten in führenden Positionen international tätig und nie sei gegen ihn der Vorwurf eines unkorrekten Verhaltens erhoben worden. Im

übrigen sei er nunmehr seit 18 Jahren für die X Gruppe tätig, auch in diesem Zeitraum habe es keinerlei Beanstandungen gegeben.

Die von der GBK befragte Auskunftsperson gab ergänzend an, dass sie selbst keine Beobachtungen gemacht habe. Als Frau A ihr in einem Gespräch von dem Vorfall erzählt habe, sei dieser das Entsetzen im Gesicht gestanden und sie sei ziemlich blass gewesen, was sie veranlasst habe Frau A nach Hause zu schicken. Sie kenne sie schon sehr lange, da sie beide schon in der letzten Firma miteinander gearbeitet haben. Frau A habe ihr erzählt, dass sie Angst bekommen habe, dass so etwas noch mal vorkomme.

Der von der GBK befragte Antragsgegner gab in Beisein seiner anwaltlichen Vertretung und einer Dolmetscherin an, dass er vom 1.10.1998 bis zum 6.7.2005 Geschäftsführer der X GmbH gewesen sei und dass er Frau A, die schon zwei Jahre im Unternehmen gewesen sei, übernommen habe. Sie sei keine schlechte Assistentin gewesen mit einem sehr hohen Gehalt, welches ihr jedoch von seinem Vorgänger gewährt worden sei.

Er sei jedoch mit ihrer Arbeitsleistung nicht zufrieden gewesen, da sie unfähig gewesen sei, sich an neue Umstände anzupassen.

Bezugnehmend auf den Vorwurf der sexuellen Belästigung gab er ergänzend an, dass die Verabschiedung ins Wochenende gewöhnlich so aussah, dass links und rechts ein Kuss gewechselt worden sei. Dies sei auch international bei ihnen durchaus üblich. Das habe sie seines Erachtens nach diesmal ausgenutzt, um aus dem Dienstverhältnis zu kommen. Die Beziehung zu seinen Mitarbeitern sei korrekt. Diese Vorgangsweise, sich mit Kuss links und rechts zu verabschieden, sei wahrscheinlich von ihm ausgegangen. Es sei mit ihr immer per Sie gewesen. Es sei möglich, dass dieser Vorgang der Verabschiedung von Frau A als zu intim empfunden worden sei - das habe er klar bemerkt. Er habe sie jedoch in den letzten sechs Jahren weder mit den Händen noch mit dem Körper berührt.

Es sei an diesem Tag das erste Mal gewesen, dass Frau A ihm gegenüber deutlich gezeigt habe, dass sie diese Art der Verabschiedung nicht möchte.

Er habe die ganze Zeit über, bis ihn der Personalleiter diesbezüglich kontaktiert habe, nichts über eine Beschwerde gewusst. Es habe kein Gespräch mit Frau A gegeben, da sie sich geweigert habe.

Für ihn sei es klar, dass, wenn Leute einen falsch beschuldigen, man dann mit denen nicht mehr zusammenarbeiten könne.

Der Personalleiter habe ihm mitgeteilt, dass er mit Frau A Gespräche geführt habe mit dem Inhalt, dass Frau A nicht mehr mit ihm zusammenarbeiten wolle und dafür müsse eine Lösung gefunden werden. Frau A habe seiner Ansicht nach wohl einen Grund gehabt, zu kündigen, wahrscheinlich sei es ein anderer Job gewesen.

Die Kündigung von Frau A sei in Zusammenarbeit und im Auftrag des Konzernchefs gemacht worden - er habe nicht die Möglichkeit gehabt, eine einvernehmlich Lösung zusammenzubringen, da es mit ihm keine Gespräche in diese Richtung gegeben habe.

Im Laufe des Verfahrens wurde der Antrag der AK-Wien auf Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 2 Abs.1 Zif 6 GIBG aufgrund des vorgelegten Sachverhaltes und des mündlichen Vorbringens der geladenen Auskunftspersonen zurückgezogen.

Daher ist zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes durch eine sexuelle Belästigung durch den Arbeitgeber gemäß **§ 2 Abs. 1a Zif 1 GIBG** durch Herrn B, Geschäftsführer der X GmbH verwirklicht worden ist, Folgendes zu bemerken: Der Geschäftsführer einer GmbH repräsentiert als Organ die GmbH. Sollte der Geschäftsführer einer GmbH eine Arbeitnehmerin sexuell belästigen, wäre dies eine Diskriminierung durch den Arbeitgeber.

Nach **§ 2 Abs. 1a GIBG** ist nur jene sexuelle Belästigung gemäß GIBG als eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu werten, die im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis erfolgt. Das Diskriminierungsverbot richtet sich primär gegen die Arbeitgeber/innen bzw. gegen dessen /deren Vertreter/innen, die gegen dieses Verbot verstoßen, wenn im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis unter anderem der/die Arbeitgeber/in belästigt. Der unmittelbare Belästiger haftet verschuldensunabhängig.

Nach **§ 2 Abs. 1 b GIBG** liegt eine sexuelle Belästigung dann vor, wenn ein der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten gesetzt wird, das die Würde einer Person beeinträchtigt, für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig (hier wird auf das subjektive Empfinden abgestellt) ist sowie das Verhalten für die betroffene Arbeitnehmerin/den betroffenen Arbeitnehmer nachteilige Folgen nach sich zieht, da der Umstand, dass die betroffene Person ein der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten seitens des Arbeitgebers oder Vorgesetzten zurückweist oder duldet, ausdrücklich oder stillschweigend zur

Grundlage einer Entscheidung mit nachteiligen Auswirkungen auf den Zugang dieser Person u.a. zur Weiterbeschäftigung gemacht wird. Es ist in der Praxis häufig zu beobachten, dass Belästigungen bzw. die darauf erfolgten Reaktionen betroffener Personen zur Grundlage nachteiliger Personalentscheidungen gemacht werden.

„Verhalten“ ist dabei weit zu definieren und umfasst neben körperlichen Handlungen auch verbale und nonverbale Verhaltensweisen. Die Ablehnung eines bestimmten Verhaltens muss jedoch nicht unbedingt ausdrücklich, sondern kann auch schlüssig erklärt werden, etwa durch ein Abwenden oder eine schlüssige Geste.

An die Ablehnung darf kein so hoher Maßstab gesetzt werden, dass sie erst dann als solche gilt, wenn sie vom Belästiger wahrgenommen werden will.

Im Falle einer sexuellen Belästigung handelt es sich um Gewaltakte in dem Sinne, dass dies von den Betroffenen nicht erwünschte Handlungen sind, die ihre Persönlichkeitsgrenzen sowie ihre Selbstbestimmung nicht achten (OGH 26.5.2004, 9 ObA 64/04h).

Auf die Motivation für eine Belästigung kommt es grundsätzlich nicht an, vorausgesetzt ist allerdings, dass ein der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten gesetzt wurde, das die Würde der Person beeinträchtigt. Ein Verhalten, welches die Würde beeinträchtigt, setzt ein gewisses Mindestmaß an Intensität voraus. Zur Erfüllung des vom Gleichbehandlungsgesetz definierten Tatbestandes der sexuellen Belästigung ist weder Vorsatz des Belästigers zu belästigendem Verhalten noch dessen Absicht, tatsächlich sexuelle Handlungen setzen zu wollen, erforderlich.

Um eine sexuelle Belästigung im Sinne des GIBG zu bejahen, muss das zu prüfende Verhalten für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig sein, was auch für die belästigende Person erkennbar sein muss.

Aufgrund des vorgelegten Sachverhaltes und den mündlichen Aussagen der geladenen Auskunftspersonen gewann der Senat I der GBK den Eindruck, dass es dem Antragsgegner aufgrund der abwehrenden Reaktion der Antragstellerin durchaus bewusst wurde, dass diese Form der Verabschiedung von Frau A offensichtlich als zu intim und daher als unerwünscht empfunden wurde. In diesem Zusammenhang ist zu betonen, dass das subjektive Empfinden der belästigten Person entscheidend für die Beurteilung einer sexuellen Belästigung ist. Durch ihre abwehrende Reaktion hat die Antragstellerin klar gezeigt, dass es

sich hierbei um ein unerwünschtes Verhalten seitens des Antragsgegners gehandelt hat.

Der Senat I der GBK hat die Aussage von Frau A als glaubwürdig, lebensnah und nachvollziehbar angesehen. Es wäre daher lebensfremd anzunehmen, dass der Vorwurf der sexuellen Belästigung jeglicher Grundlage entbehren würde und daher nur erfunden sein könne.

Der Senat I der GBK gelangte zur Auffassung, dass durch diese Form der Verabschiedung von Herrn B ein der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten gesetzt und daher der Tatbestand der sexuellen Belästigung gemäß § 2 Abs. 1a Zif 1 GIBG verwirklicht worden ist.

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß **§ 2 Abs.1 Zif 7 GIBG** verwirklicht worden ist, ist Nachstehendes festzuhalten:

Das Gleichbehandlungsgebot gemäß § 2 Abs. 1 GIBG schließt eine unmittelbare/mittelbare Diskriminierung im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis aufgrund des Geschlechts aus. Mit der Formulierung „im Zusammenhang“ ist auch die Beendigung des Arbeitsverhältnisses umfasst.

Der in **§ 2 Abs. 1 Zif 7 GIBG** angeführte Begriff der „Beendigung des Arbeitsverhältnisses“ enthält weder eine Beschränkung auf eine bestimmte Art des Arbeitsverhältnisses noch auf eine bestimmte Art der Beendigung.

Die Kombination von sexueller Belästigung und Kündigung kommt sehr häufig vor, da bei Unternehmen die Tendenz besteht, das Problem so zu lösen, indem nicht der Belästiger, sondern die belästigte Person aus dem Betrieb entfernt wird.

Nach Ansicht der GBK besteht insofern ein Zusammenhang zwischen der sexuellen Belästigung und der Beendigung des Arbeitsverhältnisses, als keinerlei Bestreben seitens des Arbeitsgebers erkennbar war, etwaige Gespräche mit Herrn B zu führen, um Maßnahmen bzw. künftige Direktiven für den Fall einer sexuellen Belästigung zu besprechen. Es sind auch keine anderen Möglichkeiten, wie eventuell eine einvernehmliche Lösung des Dienstverhältnisses, seitens des Arbeitgebers angedacht worden.

Der Senat I der GBK ist daher zur Auffassung gelangt, dass in diesem Fall auch der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des

Geschlechtes bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 2 Abs. 1 Zif 7 GIBG erfüllt worden ist, da diese Form der sexuellen Belästigung zur Grundlage für eine nachteilige Personalentscheidung für Frau A wurde, was zur Folge hatte, dass sie durch ihre Arbeitgeberin gekündigt wurde.

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission schlägt eine intensive Befassung mit den Fragen des Gleichbehandlungsgesetzes vor. Zur näheren Information werden der Gesetzestext sowie die Empfehlung der Europäischen Kommission zum Schutz der Würde von Frauen und Männer am Arbeitsplatz beigelegt.

31. August 2005