

Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz

(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 98/2008)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 5. Oktober 2009 über der am 28. Februar 2008 eingelangte Antrag der Kammer für Arbeiter und Angestellte ... (AK ...) für **Frau B** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechts durch eine **sexuelle Belästigung durch Dritte** gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 3 GIBG** (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 98/2008; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung), durch **Herrn A (1. Antragsgegner)**, durch schuldhaftes **Unterlassen** der **Arbeitgeberin, X GmbH (2. Antragsgegnerin)**, im Falle einer sexuellen Belästigung durch Dritte gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 2 GIBG angemessene Abhilfe** zu schaffen, bei der **Beendigung des Arbeitsverhältnisses** gemäß **§ 3 Abs. Z 7 GIBG** und durch die **Verletzung des Benachteiligungsverbotes** gemäß **§ 13 GIBG** durch die Arbeitgeberin, **X GmbH**, nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK-/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl. II Nr. 396/2004 idF BGBl. I Nr. 98/2008), zu folgendem

Prüfungsergebnis:

1. Der Senat I der GBK gelangt zur Auffassung, dass Frau B durch Herrn A gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 GIBG sexuell belästigt wurde.
2. Weiters kommt der Senat I der GBK zur Ansicht, dass Frau B von ihrer Arbeitgeberin, X GmbH, durch schuldhaftes Unterlassen im Falle einer sexuellen Belästigung durch Dritte angemessene Abhilfe zu schaffen gemäß § 6 Abs. 1 Z 2 GIBG nicht diskriminiert wurde.
3. Der Senat I der GBK gelangt zur Auffassung, dass Frau B auf Grund des Geschlechts bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 7 GIBG durch ihre Arbeitgeberin, X GmbH, nicht diskriminiert worden ist.
4. Der Senat I der GBK gelangt zur Ansicht, dass Frau B auf Grund des Geschlechtes durch die Verletzung des Benachteiligungsverbotes gemäß § 13 GIBG durch ihre Arbeitgeberin, X GmbH, nicht diskriminiert worden ist.

Entscheidungsgründe:

In dem von der AK ... eingebrachten Antrag wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Antragstellerin Studentin sei und vom August 2007 bis 27. Jänner 2008 als Nacht-Rezeptionistin ..., beschäftigt gewesen sei. Betreiber sei die 2. Antragsgegnerin. Zuständiger Geschäftsführer sei Herr C.

Im Hotel ... sei unter anderem Herr A, ..., als Hilfskraft beschäftigt.

Nach den Angaben der Antragstellerin sei es während ihrer Nachtdienste wiederholt zu Übergriffen durch den 1. Antragsgegner gekommen.

Der Dienst des 1. Antragsgegners habe zwar um 23:00 Uhr geendet, er sei jedoch häufig länger geblieben und habe sich bei der Rezeption aufgehalten, wo er die Antragstellerin bedrängt und belästigt habe. Er habe Bemerkungen mit explizit sexuellem Inhalt zur Antragstellerin gemacht und habe sie mehrfach am Rücken und am Oberkörper in einer Weise, die sie als sexuell motiviert und in hohem Maß unerwünscht empfunden habe, berührt.

Die Antragstellerin habe gegenüber dem 1. Antragsgegner wiederholt und unmissverständlich geäußert, dass sie keinerlei Interesse an näheren Kontakten mit ihm hätte. Trotzdem habe der 1. Antragsgegner weiterhin sexuell gefärbte Bemerkungen gemacht, die nach den Angaben der Antragstellerin kurz nach Weihnachten 2007 in einer massiven, sexuell motivierten Beleidigung eskaliert seien.

Die Antragstellerin habe diesen Vorfall an Herrn D, den Hauptrezeptionisten des Hotels ... und für sie zuständigen Vorgesetzten, gemeldet. In der Folge habe sie einige freie Tage konsumiert und sei nicht im Hotel anwesend gewesen. Am 9. Jänner 2008 habe sie einen Anruf des Geschäftsführers C erhalten, bei dem die Kündigung ausgesprochen worden sei. Herr C habe die Kündigung damit begründet, dass es einen Umbau der Rezeption im Hotel ... geben würde und dass Frau B daher nicht mehr kommen müsse.

Auf eine Intervention der AK ... habe die 2. Antragsgegnerin mit der Übergabe der Angelegenheit an ihre ständige anwaltschaftliche Vertretung reagiert, die lapidar in Abrede gestellt habe, dass es zu Belästigungen gekommen wäre.

In der auf Ersuchen von Senat I der GBK übermittelten Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung des 1. Antragsgegners, Herrn A, und der 2. Antraggegnerin, X GmbH, bestritt diese/r die im Verlangen vorgebrachten Vorwürfe und trat diesen wie folgt entgegen:

Im vorliegenden Fall gehe es zunächst darum, ob die Antragstellerin vom 1. Antragsgegner sexuell belästigt worden sei und – sollte dies zutreffen, was der 1. Antragsgegner vehement bestreite – ob, die angeblichen sexuellen Belästigungen mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses etwas zu tun gehabt hätten, was mit Sicherheit nicht der Fall sei, weil die Kündigung mit keinerlei diesbezüglichen Beschwerden im Zusammenhang stehe und die 2. Antragsgegnerin überhaupt kein Vorwurf treffe, es schuldhaft unterlassen zu haben, im Fall einer angeblichen sexuellen Belästigung der Antragstellerin angemessene Abhilfe zu schaffen, was schon allein deshalb nicht gegeben sei, weil die 2. Antragsgegnerin von einer angeblichen sexuellen Belästigung der Antragstellerin keine Kenntnis gehabt habe.

Die Antragstellerin, die Ende August 2007 als Nachtportierin im Hotelbetrieb der 2. Antragsgegnerin eingestellt worden sei, sei schon bald als für ihre Aufgabe wenig geeignet aufgefallen. So habe sie etwa nach einer während ihres Nachtdienstes erfolgten belanglosen Anfrage eines amerikanischen Reisebüros die private Telefonnummer des Chefrezeptionisten weitergegeben, mit dem Ergebnis, dass dieser um halb vier Uhr morgens aufgeweckt und gestört worden sei.

Da die Antragstellerin mit der ihr übertragenen einfachen Arbeit offenbar überfordert gewesen sei und sich nicht bewährt habe, habe der Geschäftsführer Herrn C sie am 9. Jänner 2008 gekündigt und auf ihren Wunsch dienstfrei gestellt, um ihr die Konsumierung ihres Resturlaubes zu ermöglichen. Festzustellen sei, dass es für die Kündigung keiner Begründung bedarf.

Zu keinem Zeitpunkt habe die Antragstellerin der Geschäftsführung gegenüber irgendeine Bemerkung zu einer wie immer gearteten sexuellen Belästigung durch einen Arbeitskollegen gemacht. Zuletzt habe es ein allgemeines Zusammensein der Mitarbeiter und der Geschäftsführung aus Anlass der Weihnachtsfeier 2007 gegeben und es habe auch hier die Antragstellerin keinerlei einschlägige Hinweise gegeben, obwohl es ausreichend Gelegenheit gegeben habe, auch in informeller Weise mit den Geschäftsführern zu sprechen.

Zu bemerken sei, dass sich die Antragstellerin auch nicht bei ihrem Arbeitskollegen Herrn D beschwert habe und sich auch bei ihm nicht hätte beschweren müssen, sondern bei einem der beiden Geschäftsführer, von denen zumindest einer jeden Tag im Hotel der Antragsgegnerin anwesend und für jeden der Dienstnehmer ohne irgendwelche Formalismen zu sprechen sei.

Abgesehen davon, dass der 1. Antragsgegner, der nach dem Schreiben der AK ... vom 25. Februar 2008 von der Geschäftsführung auf die erhobenen Vorwürfe angesprochen worden sei, die Vorwürfe entrüstet zurückweise, seien auch die von der Antragstellerin gewählten Formulierungen nicht geeignet, einen fassbaren Sachverhalt zu beschreiben, der rechtlich subsumierbar sei.

Vom Grundsatz her sei darauf hinzuweisen, dass eine rechtlich relevante Beschuldigung nur so erhoben werden könne, dass konkrete Sachverhaltsmerkmale behauptet und unter Beweis gestellt würden. Man könne gegen jemanden nicht den Vorwurf der Beleidigung erheben, indem man bloß sage, er/sie habe ihn/sie beleidigt, man müsse schon sagen, was er/sie gesagt habe.

Solange also die Antragstellerin nicht dartut, was nun konkret angeblich der 1. Antragsgegner getan oder gesagt habe, sei der erhobene Vorwurf schon von vornherein einer rechtlichen Würdigung nicht zugänglich.

Um das Verhalten der Antragstellerin, die hier offensichtlich wider besseres Wissen falsche Vorwürfe erhebe, zu charakterisieren, sei auf einen Vorfall hingewiesen, der sich nach der ausgesprochenen Kündigung ereignet habe: Kurz nach der erfolgten Kündigung habe Herr D die Antragstellerin angerufen, um die Abrechnung einer Handkassa zu urgieren, welche die Antragstellerin für kleine Ausgaben, wie etwa Rundfahrtkosten u.ä. zu führen gehabt habe. Bei dieser Gelegenheit sei die Antragstellerin über den Geschäftsführer C auf das Ordinärste hergezogen. Herr D habe daraufhin das Telefon auf Lautsprecher gestellt und die Anwesenden hätten etwa hören können, dass die Antragstellerin den Geschäftsführer C als „dreckiges Arschloch“ bezeichnet habe und auf das Übelste ihrem Ausländerhass – die 2. Antragsgegnerin beschäftige einige Ausländer in ihrem Hotel – Luft gemacht und dabei derart ordinäre Beschimpfungen von sich gegeben habe, dass es peinlich wäre, diese hier zu wiederholen. Herr D habe daraufhin das Telefon aufgelegt.

Das Verfahren vor der GBK ist vertraulich und wird nichtöffentlich durchgeführt. Das den Abschluss des Verfahrens bildende Prüfungsergebnis wird auf der Grundlage der im Verfahren vorgelegten Unterlagen und in der mündlichen Befragung getätigten Aussagen der Auskunftspersonen erstellt. Auf Grund der Vertraulichkeit des Verfahrens werden die einzelnen Auskunftspersonen im Prüfungsergebnis nicht näher bezeichnet.

Der Senat I der GBK hat erwogen:

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechts durch eine sexuelle Belästigung durch den 1. Antragsgegner, Herrn A, gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 3 GIBG** verwirklicht worden ist, ist zunächst folgendes zu bemerken:

Sexuelle Belästigung ist jede Form von unerwünschtem Verhalten sexueller Natur, das sich in unerwünschter verbaler, nicht-verbaler oder physischer Form äußert und das bezweckt oder bewirkt, dass die Würde der betreffenden Person verletzt wird. Nach § 6 Abs. 1 GIBG ist nur jene sexuelle Belästigung gemäß dem GIBG als eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechts zu werten, die im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis des betroffenen Arbeitnehmers/der betroffenen Arbeitnehmerin erfolgt. Das Diskriminierungsgebot richtet sich primär gegen die Arbeitgeber/innen bzw. gegen dessen/deren Vertreter/innen, die dieses Verbot verletzen, oder wenn im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis unter anderem auch Dritte belästigen, wie beispielsweise Arbeitskollegen/innen oder Vorgesetzte. Der/Die unmittelbare Belästiger/in haftet verschuldensunabhängig.

Gemäß § 6 Abs. 2 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 ist. Hier wird auf das subjektives Empfinden abgestellt. Das heißt, ob er oder sie persönlich nach objektiven Kriterien ein die Würde verletzendes Verhalten als unangebracht, unerwünscht oder anstößig empfindet.

Der Begriff „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 Abwenden oder eine sonstige schlüssige Geste. An die Ablehnung darf kein so hoher Maßstab gesetzt werden, dass sie erst dann als solche gilt, wenn sie vom/von der Belästiger/in wahrgenommen werden will. Ein die Würde beeinträchtigendes Verhalten setzt ein gewisses Mindestmaß an Intensität voraus, wobei allerdings ein gröberer Übergriff oder fortgesetztes Verhalten selbst bei kleineren Übergriffen dieses erreicht. Auf die Motivation für eine Belästigung kommt es grundsätzlich nicht an. Es wird allerdings vorausgesetzt, dass ein der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten gesetzt wurde, das die Würde der Person beeinträchtigt.

Zur Erfüllung des vom GIBG definierten Tatbestandes der sexuellen Belästigung ist weder Vorsatz des/der Belästiger/in zu belästigendem Verhalten noch dessen/deren Absicht, tatsächlich sexuelle Handlungen setzen zu wollen, erforderlich. Der Tatbestand der sexuellen Sphäre verlangt ein Verhalten, das im Zusammenhang mit der sexuellen Sphäre steht und für den/die Belästiger/in erkennbar, von der belästigten Person nicht erwünscht ist.

Bei der Beurteilung des vorliegenden Sachverhaltes sah sich der Senat I der GBK mit teilweise widersprüchlichen Aussagen der beteiligten Personen konfrontiert.

Die Befragungen haben erkennen lassen, dass eine verbale sexuelle Belästigung durch den 1. Antragsgegner vorgelegen ist. Es konnte jedoch keine körperliche sexuelle Belästigung durch den 1. Antragsgegner festgestellt werden.

Die Antragstellerin konnte in ihrer Befragung gegenüber dem erkennenden Senat glaubhaft vorbringen, dass ihr Arbeitskollege erklärt hat, wie oft sie mit einem Mann schlafen soll. Die Antragstellerin war über diese Äußerung sehr wütend und sah sich dadurch in ihrer Intimsphäre verletzt. Der 1. Antragsgegner hat in seinem Vorbringen den Vorwurf der sexuellen Belästigung stets abgestritten. Der erkennende Senat verweist in diesem Zusammenhang auf die im § 12 Abs. 12 GIBG vorgesehene Beweislastverteilung. Insoweit sich eine von einer Diskriminierung betroffene Person auf einen der diskriminierenden Tatbestände iSd §§ 3, 4, 6 oder 7 GIBG beruft, hat er/sie diesen glaubhaft zu machen. Dem/Der Antragsgegnerin obliegt es dann bei der Berufung auf §§ 6 oder 7 GIBG zu beweisen, dass es Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die vom/von der Beklagten glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen. In der mündlichen Befragung gab der 1. Antragsgegner an, dass zwischen der Antragstellerin nur Diskussionen, und keine Gespräche mit sexuellem Inhalt gegeben hätten. Einmal habe sie zu ihm gesagt, dass sie Männer hasse. Darauf habe der 1. Antragsgegner zu ihr gesagt, wenn der Richtige komme, dann werde sie Männer lieben. Ein Gespräch mit einem solchen Inhalt ist nicht der sexuellen Sphäre zugehörig. Die Antragstellerin habe allerdings dann nicht mehr mit ihm sprechen wollen, da er „nicht schön mit ihr gesprochen“ habe.

Es hat sich daher die Frage gestellt, was tatsächlich zwischen den beteiligten Personen vorgefallen ist.

Im Ermittlungsverfahren wurden die Angaben der Antragstellerin bzgl. der verbalen sexuellen Belästigung durch die befragten Auskunftspersonen bestätigt. Der Senat I der GBK ist jedoch zur Auffassung gelangt, dass es zu keiner körperlichen sexuellen

Belästigung durch den 1. Antragsgegner gekommen ist. Die Antragstellerin hat beim erkennenden Senat einen seltsamen Eindruck hinterlassen. In der mündlichen Befragung hat sie verwirrt gewirkt und konnte sich nur schwer an die von ihr im Antrag vorgebrachten körperlichen Übergriffe erinnern. Erst nach mehrmaligen Nachfragen konnte sie andeutungsweise mitteilen, dass der 1. Antragsgegner „hier“ irgendwie angekommen wäre. Die Antragstellerin war allerdings nicht in der Lage, die körperliche sexuelle Belästigung genauer zu konkretisieren, so gab die Antragstellerin mündlich an, dass der 1. Antragsgegner die ganze Zeit komisch herumgeschlichen sei. Aus den Befragungen ergab sich kein Hinweis auf eine körperliche sexuelle Belästigung.

Bei Abwägung aller vorliegenden Umstände ist es nach Ansicht vom Senat I der GBK wahrscheinlicher, dass die vom 1. Antragsgegner glaubhaft gemachten Tatsachen bezüglich der körperlichen sexuellen Belästigung der Wahrheit entsprechen.

Abschließend hält der Senat I der GBK fest, dass der Tatbestand der sexuellen Belästigung stellt stets einen Eingriff in die Menschenwürde der belästigten Personen dar, der inakzeptabel ist. Der 1. Antragsgegner wird aufgefordert, in Hinkunft auf seine Wortwahl gegenüber den anderen Mitarbeitern/innen zu achten, sodass keine Sittlichkeitsgrenzen verletzt werden können.

Nach Ansicht des Senates I der GBK liegt eine **sexuelle Belästigung** der Antragstellerin **durch einen Arbeitskollegen** vor.

Hinsichtlich der von der AK ... verlangten Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechts durch die Arbeitgeberin (2. Antragsgegnerin), X GmbH, gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 2 GIBG**, ob diese es schuldhaft unterlassen hat, im Falle einer sexuellen Belästigung durch Dritte, eine auf Grund gesetzlicher Bestimmungen, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder des Arbeitsvertrages angemessene Abhilfe zu schaffen, ist Nachstehendes festzuhalten:

Eine wesentliche Intention des GIBG ist die Schaffung einer diskriminierungsfreien Arbeitsumwelt. Der/Die Arbeitgeber/in ist deshalb auf Grund der ihm/ihr obliegenden allgemeinen Fürsorgepflicht (vgl. § 1157 ABGB, § 18 Abs. 4 AngG) aufgefordert, in seinem/ihrer Betrieb Maßnahmen zu setzen, um die sexuelle Integrität und die Intimsphäre der Arbeitnehmer/innen zu schützen und wahren. Hierfür stehen dem/der Arbeitgeber/n auf Grund seiner/ihrer betrieblichen Organisationsgewalt ausreichend Mittel zur Verfügung. Ist der/die Belästiger/in Mitarbeiter/in, kommen räumliche Si-

cherheitsvorkehrungen oder aber etwa der Ausschluss dienstlicher Kontakte in Frage. Dem/Der Arbeitgeber/in steht die ganze Bandbreite von der Rüge über Abmahnung bis hin zur Kündigung offen. Um die Fortsetzung einer sexuellen Belästigung zu unterbinden, hat der/die Arbeitgeber/in nach Prüfung der Sachlage über die entsprechenden Sanktionen zu entscheiden, die der Schwere des Fehlverhaltens angemessen sind (z-B. Versetzung, Freistellung, Gehaltskürzung, Abmahnung, Herabsetzung des Dienstgrades, Hausverbot, Kündigung, Entlassung) Eine sexuelle Belästigung durch Dritte darf sich erst niemals zum Nachteil für die betroffene Person auswirken. Nach dem GIBG gesteht die Verpflichtung für den/die Arbeitgeber/in zur Schaffung angemessener Abhilfe. Eine sexuelle Belästigung durch eine/n Mitarbeiter/in ist eine Form von Arbeitnehmer/infehlverhalten, die den/die Arbeitgeber/in verpflichtet, sich damit zu befassen, wie er/sie es bei jeder Form von Fehlverhalten eines/einer Mitarbeiter/in tun sollte. Es bedarf daher Maßnahmen, die geeignet sind, die belästigte Person vor weiteren Übergriffen in deren sexuelle Sphäre zu verhindern.

Das Ermittlungsverfahren ergab, dass die 2. Antragsgegnerin erstmalig im Schreiben der AK ... von den Vorwürfen der sexuellen Belästigung erfahren hat. Die befragten Auskunftspersonen bestätigten, dass sich der Geschäftsführer der 2. Antragsgegnerin sofort an den Chefrezeptionisten des Hotels gewandt hat. Der Chefrezeptionist hat die von der Antragstellerin geäußerten Vorwürfe einer verbalen Entgleisung durch den 1. Antragsgegner deshalb nicht so ernst genommen, da dies seiner Ansicht in einer ordinären Weise erfolgt sei. In der Befragung gab die Antragstellerin ergänzend an, dass der Chefrezeptionist zu ihr gesagt habe, dass sie sich an den Geschäftsführer wenden solle. Das Vorbringen der 2. Antragsgegnerin wurde durch die Antragstellerin insofern bestätigt, da sie sich nach eigenen Angaben nicht an den Geschäftsführer hinsichtlich der von ihr genannten Übergriffe gewandt hat. Die Antragstellerin hat dem Geschäftsführer nichts von den Vorfällen erzählt, da sie geglaubt habe, dass der Geschäftsführer Rumäne sei. Die Mentalität im Ostblock sei in Sachen Gleichbehandlung und Frauenrechte anders als in den westlichen Teil Europas.

Im Laufe des Verfahrens hätte die 2. Antragsgegnerin wiederholt darauf hingewiesen, dass sich die Antragstellerin jederzeit mit ihren Problemen an die Geschäftsführung hätte wenden können. Mangels Kenntnis von den Vorfällen, war es der 2. Antragsgegnerin nicht möglich die erforderlichen angemessenen Abhilfemaßnahmen iSd GIBG zu setzen.

Es liegt daher **kein schuldhaftes Unterlassen der 2. Antraggeberin** im Falle einer sexuellen Belästigung durch Dritte gegenüber der Antragstellerin **angemessene Abhilfe zu schaffen** vor.

Die Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechts bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß **§ 3 Z 7 GIBG** durch die 2. Antragsgegnerin, X GmbH, verwirklicht worden ist, wurde folgender Beurteilung unterzogen: Das Gleichbehandlungsgebot gemäß § 3 GIBG schließt eine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis auf Grund des Geschlechts aus. Mit der Formulierung „im Zusammenhang“ ist auch die Beendigung des Arbeitsverhältnisses umfasst.

Der Begriff „Beendigung des Arbeitsverhältnisses“ enthält weder eine Beschränkung auf eine bestimmte Art des Arbeitsverhältnisses noch auf eine bestimmte Art der Beendigung. Unter diese Bestimmung fällt daher die einseitige Beendigung, also auch jene durch Kündigung und Entlassung.

Im vorliegenden Fall wurde das Arbeitsverhältnis der Antragstellerin durch Kündigung der 2. Antragsgegnerin aufgelöst. Die 2. Antragsgegnerin konnte im Laufe des Verfahrens dem Senat I der GBK glaubhaft darlegen, dass die Kündigung aus wirtschaftlichen Gründen ausgesprochen wurde. Die befragten Auskunftspersonen gaben übereinstimmend an, dass die Antragstellerin sich bei unangenehmen bzw. heiklen Situationen in die Defensive habe drängen lassen. Die Erfüllung der ihr aufgetragenen Aufgaben seien bei ihr nicht ganz rund gelaufen, z.B. Handhabung der Hotelsoftware, Abreise eines Gastes ohne zu bezahlen. Im Ermittlungsverfahren kam ein größerer Fehler der Antragstellerin in ihrer Tätigkeit als Nachtportierin heraus. Einer der Hotelgäste hat sein Flugzeug verpasst, und hat sich deshalb an sein Reisebüro gewandt. Dieses Reisebüro hat dann um 3:00 Uhr aus New York bei der Antragstellerin angerufen. Das Reisebüro wollte nur wissen, ob Gäste ihr Zimmer selbst dann zahlen müssen, wenn sie festsetzen würden. An sich hätte die Antragstellerin wissen müssen, dass ein Vertrag besteht, wenn man ein Zimmer bucht. Das Reisebüro wollte sofort eine/n Manager/in in dieser Angelegenheit sprechen. Es war aber nur die Antragstellerin in der Rezeption, die die private Handynummer des Chefrezeptionisten weitergegeben hat. In weiterer Folge wurde der Chefrezeptionist zwischen 3:00 Uhr und 4:00 Uhr von diesem Reisebüro angerufen. Da der Chefrezeptionist

nicht im Dienst war, hat er das Reisebüro gebeten, sich in vier Stunde zu melden, da er nichts von zu Hause ausrichten kann.

Der erkennende Senat konnte den Ärger der 2. Antragsgegnerin nachvollziehen, da dieser Vorfall absolut kein Notfall im engeren Sinn war. Die Antragstellerin hatte auch die Telefonnummern der Geschäftsführung, und hätte sich mit dieser in Verbindung setzen können. Die Antragstellerin hätte nur klarstellen müssen, dass sie für die Klärung derartiger Fragen nicht zuständig ist, und dass man in ein paar Stunden wieder anrufen soll, wenn die Manager/innen des Hotels im Dienst sind. Trotzdem hat die Antragstellerin unbefugterweise die private Telefonnummer des Chefrezeptionisten weitergeben.

Dies war auch einer der Gründe für die 2. Antragsgegnerin das Arbeitsverhältnis mit der Antragstellerin zu beenden. Die 2. Antragsgegnerin muss sich auf die Nachtrezeptionisten/innen verlassen können. Die Antragstellerin konnte sich nach Auffassung der 2. Antragsgegnerin nicht gegenüber ihrer Umgebung durchsetzen. Auch dies wurde von den befragten Auskunftspersonen glaubhaft bestätigt.

Es liegt daher **keine Diskriminierung auf Grund des Geschlechts** bei der **Beendigung des Arbeitsverhältnisses** gegenüber der Antragstellerin vor.

Zur Beurteilung des beantragten Tatbestandes der Verletzung des Benachteiligungsverbotes durch die 2. Antragsgegnerin, X GmbH, gemäß **§ 13 GIBG** ist Nachstehendes festzuhalten:

Das Benachteiligungsverbot gemäß § 13 GIBG bezieht sich auf jegliche Reaktion des/der Arbeitgebers/in auf eine Beschwerde wegen einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechts oder die Einleitung des Verfahrens. Es geht dabei nicht nur um die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern auch um andere Formen der Benachteiligung, wie das Übergehen von Beförderung, Versetzung, Nichterhalten von Gehaltserhöhungen und anderes mehr. Die benachteiligende Reaktion des/der Arbeitgebers/in muss in einem plausiblen Zusammenhang mit dem Auftreten des/der Arbeitnehmers/in stehen, wobei auch ein gewisser zeitlicher Konnex gegeben sein muss.

Auf Grund des vorliegenden Sachverhaltes und der Schilderungen der mündlich befragten Auskunftspersonen sieht es der erkennende Senat als erwiesen, dass die Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch die 2. Antragsgegnerin aus rein wirtschaftlichen Gründen erfolgt ist. Die Antragstellerin hat selbst in ihrer mündlichen Befra-

gung bestätigt, dass sie die sexuelle Belästigung nicht der Geschäftsführung mitgeteilt habe. Die 2. Antragsgegnerin konnte folglich mangels Wissens hinsichtlich einer sexuellen Belästigung den Tatbestand der Verletzung des Benachteiligungsverbotes nicht erfüllen. Vielmehr hat sich die Antragstellerin nach ihrer Kündigung telefonisch bei der 2. Antragsgegnerin gemeldet, und dabei den Geschäftsführer sowie die übrigen Mitarbeiter/innen beschimpft. Es sind wiederum konkret ausländer/innenfeindliche Äußerungen gefallen.

Es ist somit der Auflösung des Arbeitsverhältnisses kein besonderer Vorfall vorausgegangen, der eine Verletzung des § 13 GIBG durch die 2. Antragsgegnerin indizieren würde.

Aus Sicht des Senat I der GBK ist es daher zu **keiner Verletzung des Benachteiligungsverbotes** gegenüber der Antragstellerin gekommen.

Abschließend hält der Senat I der GBK fest, dass die ausländer/innenfeindlichen Äußerungen der Antragstellerin, die sie nicht nur vor den befragten Auskunftspersonen, sondern auch vor dem erkennenden Senat gemacht hat, auf Schärfste abzulehnen und zurückzuweisen sind.

Gemäß **§ 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz** hat der Senat, wenn er der Auffassung ist, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vorliegt, dem/der Arbeitgeber/in oder in Fällen in Zusammenhang mit einer sonstigen Diskriminierung in der Arbeitswelt dem/der für die Diskriminierung Verantwortlichen (...) schriftlich einen Vorschlag zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebotes zu übermitteln und ihn/sie aufzufordern, die Diskriminierung zu beenden. Für die Umsetzung des Vorschlags ist eine Frist von zwei Monaten zu setzen. Wird einem Auftrag nach **§ 12 Abs. 4 GBK/GAW-Gesetz** nicht Folge geleistet, kann jeder der im jeweiligen Senat vertretenen Interessenvertretungen beim zuständigen Arbeitsgericht oder Zivilgericht auf Feststellung der Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes klagen.

Da der Senat I der GBK zur Auffassung gelangt ist, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vorliegt, wird seitens des Senates I der GBK gemäß § 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz folgender **Vorschlag zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebotes** dem 1. Antraggegner, Herrn A, erteilt und aufgefördert, die Diskriminierung zu beenden:

Die Leistung eines angemessen, mindestens jedoch eines Euro 720,- hohen Schadenersatzes gemäß § 12 Abs. 11 GIBG an die Antragstellerin zum Ausgleich der erlittenen persönlichen Beeinträchtigung auf Grund der vorliegenden sexuellen Belästigung iSd § 6 Abs. 1 Z 3 GIBG.

Wien, 5. Oktober 2009

Dr.ⁱⁿ Sabine Stvan-Jagoda

Stellvertretende Vorsitzende des Senates I der GBK