

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 16. September 2008 über den am 4. April 2007 eingelangten Antrag der Arbeiterkammer Wien (AK Wien) für **Frau V** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechts durch schuldhaftes **Unterlassen** der **Arbeitgeberin** im Falle einer sexuellen Belästigung durch Dritte **angemessene Abhilfe** zu schaffen gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 2 GIBG**, bei der **Beendigung des Arbeitsverhältnisses** gemäß **§ 3 Z 7 GIBG** (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 98/2008; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung), durch eine **Verletzung des Benachteiligungsverbotes** gemäß **§ 13 GIBG** durch die **X GmbH**, sowie durch eine **sexuelle Belästigung durch Dritte** gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 3 GIBG** durch **Herrn M** nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK-/GAW-Gesetz i.V.m. § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl. II Nr. 396/2004 idF BGBl. I Nr. 98/2008), zu folgendem

P r ü f u n g s e r g e b n i s :

1. Der Senat I der GBK kommt zur Ansicht, dass Frau V durch ihren Arbeitskollegen, Herrn M, gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 GIBG sexuell belästigt worden ist.
2. Der Senat I der GBK kommt zur Ansicht, dass Frau V 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 diskriminiert worden ist.
3. Der Senat I der GBK kommt zur Ansicht, dass Frau V nicht durch ihre Arbeitgeberin, X GmbH, gemäß § 3 Z 7 GIBG bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf Grund des Geschlechts diskriminiert worden ist.
4. Der Senat I der GBK gelangt weiters zur Auffassung, dass Frau V nicht auf Grund des Geschlechts durch Verletzung des Benachteiligungsverbots gemäß § 13 GIBG durch ihre Arbeitgeberin, X GmbH, diskriminiert worden ist.

Entscheidungsgründe:

In ihrem Verlangen bringt die GAW vor, dass die Antragstellerin von 13.12.2004 bis 1.8.2006 bei der 1. Antragsgegnerin am Standort W als Reinigungskraft im Ausmaß von 40 Wochenstunden beschäftigt gewesen sei. Ab Mai 2005 sei sie als Vorarbeiterin tätig gewesen. Am 30.11.2005 habe die Antragstellerin einen Schlaganfall erlitten und sei in der Folge mehrmals im Krankenstand gewesen. Wegen ihres Gesundheitszustandes und der Tatsache, dass ihre Tochter in Wien lebe, aber auch deswegen, da sie über keine Firmenunterkunft mehr verfüge, habe die Antragstellerin eine Versetzung nach Wien angestrebt. Im Mai 2006 habe sie erfahren, dass der bisherige Objektleiter gekündigt habe. Vom Niederlassungsleiter habe sie dann erfahren, dass er die Antragstellerin über die weitere Vorgehensweise informieren werde. Diese Informationen seien jedoch ausgeblieben.

Am 6.6.2006 sei die Antragstellerin aus einem länger andauernden Krankenstand zurückgekehrt und habe feststellen müssen, dass ihr die Objektleitung keine Betriebsmittel zur Verfügung gestellt habe. Sie habe sich zudem vom Team ausgeschlossen gefühlt, da niemand mit ihr gesprochen habe. Am nächsten Tag habe der neue Leiter ihr die benötigten Putzmittel gebracht. Bei dieser Gelegenheit habe dieser die Antragstellerin mehrmals gefragt, ob sie überhaupt noch Vorarbeiterin sei. Daraufhin habe sie mehrfach mit dem Niederlassungsleiter darüber telefoniert, dass ihre Stellung als Vorarbeiterin angezweifelt werde. Der Niederlassungsleiter habe dazu erwidert, dass es sich hierbei um ein Missverständnis handeln müsse, und dass der Objektleiter wohl einen schlechten Tag gehabt hätte.

Am 9.6.2006 sei es zu folgendem Vorfall gekommen: Die Antragstellerin habe gemeinsam mit dem 2. Antragsgegner ein Objekt betreut. Dabei habe die Antragstellerin in ihrer Funktion als Vorarbeiterin den 2. Antragsgegner darauf hingewiesen, dass er seine Arbeit nicht adäquat ausübe und einen hochprozentigen Kalkreiniger unverdünnt verwendet habe, dies sei nicht die korrekte Anwendung. Der 2. Antragsgegner habe dem entgegnet, dass sie "auf ihren Arbeitsplatz verschwinden solle, sie keine Chefin, sondern nichts sei". Dabei habe er drohende Gebärden gemacht. Im Weiteren sei er auf sie zugekommen und habe ihr plötzlich lächelnd mit voller Wucht in den Schritt gegriffen, und dies im gebrochenen Deutsch damit kommentiert: "Du wollen

das von mir, gefällt dir das!“ Die Antragstellerin habe ihn von sich gestoßen und den Arbeitsplatz verlassen. Durch diesen Übergriff sei sie sehr geschockt gewesen und habe versucht, den Niederlassungsleiter zu erreichen. Da dieser nicht zu sprechen gewesen sei, habe die Antragstellerin seiner Sekretärin telefonisch mitgeteilt, dass sie in Krankenstand gehen werde. Ebenfalls habe die Antragstellerin am 10.6.2006 gegen den 2. Antragsgegner Anzeige erstattet.

Am 12.6.2006 habe sie gemeinsam mit ihrer Tochter bei der Betriebsrätin in Wien vorgesprochen und den Vorfall gemeldet. Außerdem habe sie eine Ärztin konsultiert. Die Anschuldigung der Antragstellerin gegen den 2. Antragsgegner seien von ihrer Arbeitgeberin eher ignoriert worden, vielmehr sei den Angaben ihres Arbeitskollegen Glauben geschenkt worden und im Weiteren sei der Antragstellerin mangelnde Arbeitsleistung vorgeworfen worden. Auch sei die Firmenpsychologin eingebunden worden, mit welcher zwei Treffen stattgefunden hätten. Beim zweiten Treffen mit der Betriebspsychologin sei die Betriebsrätin herangezogen worden und sei der Antragstellerin von der Arbeitgeberin eine einvernehmliche Lösung des Arbeitsverhältnisses angeboten worden. Die Antragstellerin sei zu einem Wechsel nach Wien bereit gewesen, die 1. Antragsgegnerin habe jedoch keinen adäquaten Arbeitsplatz für sie finden können. So habe sich die Antragstellerin geweigert, einer einvernehmlichen Lösung mit einem Generalvergleich zuzustimmen. Es sei im Weiteren vereinbart worden, dass man von Unternehmensseite aus versuchen werde, der Antragstellerin nach ihrer Genesung einen Arbeitsplatz als Raumpflegerin mit Dienstort Wien mit 30 Wochenstunden anzubieten. Dies sei für die Antragstellerin kein gleichwertiger Arbeitsplatz gewesen, da sie zuvor als Vorarbeiterin mit 40 Wochenstunden angestellt gewesen sei. Weitere Veranlassungen seien vom Unternehmen nicht gesetzt worden. Auf Grund der Vorfälle habe die Antragstellerin eine posttraumatische Belastungsstörung erlitten und sei in psychologischer Betreuung gewesen. Es sei ihr auch ein Rehabilitationsverfahren vom 16.8. bis 20.9.2006 bewilligt worden.

In der auf Ersuchen von Senat I der GBK übermittelten Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung der 1. Antragsgegnerin traten diese den Vorwürfen wie folgt entgegen:

Es habe wiederholt von der Antragstellerin initiierte Gespräche mit dem zuständigen Niederlassungsleiter bezüglich einer Gehaltserhöhung sowie eines angeblich nicht funktionierenden Diensthandys gegeben. Im letzten Gespräch - etwa Anfang 2006 – habe die Antragstellerin auch die Zusammenarbeit mit den ihr unterstellten Mitarbeitern/-innen angesprochen, da diese ihren Anordnungen nicht gehorchen würden. Auf Nachfragen des Niederlassungsleiters, welche Anordnungen in welcher Form nicht befolgt werden würden, sei sie laut geworden und hätte geschrien, dass alle tun würden, was sie wollten. Der Niederlassungsleiter habe versucht sie zu beruhigen und ihr jegliche Unterstützung zugesagt. Die Antragstellerin habe sich nur schwer beruhigen lassen, und habe gemeint, dass sie diese Angelegenheit mit ihren Mitarbeitern/-innen selbst klären könne, und sie keiner Hilfe durch ihre Vorgesetzten bedürfe. Außerdem habe sie in diesem Gespräch mehrmals mit Kündigung gedroht.

Auf Grund dieser Unterredung habe der Niederlassungsleiter die Mitarbeiter/-innen der Antragstellerin befragt, die sich über die Antragstellerin beklagt hätten. Es sei sehr schwer mit ihr zusammenarbeiten, da sie alle anschreie, ihre Anordnungen oft widersprüchlich und häufig undurchführbar seien. Der Niederlassungsleiter habe auf den durch den erlittenen Schlaganfall angegriffenen Gesundheitszustand der Antragstellerin hingewiesen, und den Mitarbeiter/-innen gesagt, dass sie das Verhalten nicht persönlich nehmen sollten. Seit 2.5.2006 sei ein neuer Planer im Unternehmen beschäftigt. Da das Arbeitsverhältnis des bisherigen Leiters des Objekts L mit 1.6.2006 beendet worden sei, habe der Niederlassungsleiter den neuen Planer gebeten, die Objekte des bisherigen Objektleiters zu besuchen und Routinekontrollen hinsichtlich der Reinigungsarbeiten durchzuführen, da es noch keinen Nachfolger als Objektleiter gegeben habe. Bereits bei seiner Ankunft im Objekt L sei dem Planer eine weinende Mitarbeiterin und die wütende und schreiende Antragstellerin entgegengekommen. Der Grund für diese Meinungsverschiedenheit sei die Aufteilung der zu reinigenden Räume gewesen. Der Planer habe der Antragstellerin versucht klar zu machen, dass derartige Streitigkeiten nicht vor Kunden auszutragen seien. Die Begehung der Räume des Objekts habe er alleine ohne die Antragstellerin vorgenommen, da er mit den einzelnen Mitarbeiter/-innen allfällige Probleme im Reinigungsbereich besprechen habe wollen. Im Zuge der Begehung sei ihm von den einzelnen Mitarbeitern/-innen mitgeteilt worden, dass die Antragstellerin widersprüchli-

che Anordnungen erteile, die Zusammenarbeit sich mit ihr schwierig gestalte und sie ihre Mitarbeiter/-innen – auch in Gegenwart von Kunden – anschreien würde. Bei der Endbesprechung habe der Planer die Antragstellerin nochmals angewiesen, ihre Mitarbeiter/-innen nicht, insbesondere nicht vor Kunden, anzuschreien. Der Planer sei zu der Antragstellerin nicht unfreundlich gewesen, sondern genauso sachlich und distanziert wie zu allen übrigen Mitarbeitern/-innen. Die Antragstellerin habe sich über seinen Kontrollbesuch beim Niederlassungsleiter beschwert, da „niemand ohne ihr Einverständnis eine Kontrolle durchzuführen habe“, und habe weiters nachgefragt, „was der *Jugo* (gemeint: der Planer) da eigentlich wolle, der könne nicht einmal Deutsch“. Der Planer spreche jedoch fließend und akzentfrei deutsch. Generell würden solche Routinekontrollen auch nicht angekündigt werden. Entgegen ihrem Vorbringen habe die Antragstellerin während dieses Telefonats, aber später nicht, erwähnt, dass ihre Stellung als Vorarbeiterin offenbar von den übrigen Mitarbeitern/-innen angezweifelt werde.

Am 8.6.2006 habe sie in der Niederlassung in Wien angerufen und der zuständigen Personalmitarbeiterin mit hysterischer Stimme mitgeteilt, dass sie auf Grund der Vorfälle in den letzten Tagen zum Arzt gehen werde. Die Antragstellerin habe das Telefonat ohne Angabe von weiteren Gründen abrupt beendet. Am nächsten Tag sei sie laut ihrer Chipkarte von 4:51 Uhr bis 9:17 Uhr im Objekt L anwesend gewesen. Um 9:31 Uhr sei in der Niederlassung in W ein Fax mit folgendem Inhalt eingelangt: „Wie am Telefon mit XY besprochen, bin ich ab sofort im Krankenstand. Nach den Aktionen der letzten paar Tage musste ich zum Arzt“.

Von der, nach Angaben der Antragstellerin am 9.6.2006 erlittenen, sexuellen Belästigung durch den 2. Antragsgegner hätte die 1. Antragsgegnerin erst am 12.6.2006 erfahren, da die Antragstellerin nach Wien zu einer Betriebsrätin gegangen sei und ihr diesen Vorfall mitgeteilt habe. Die Betriebsrätin habe sofort den Niederlassungsleiter darüber informiert, woraufhin dieser mit dem Planer als Dolmetscher zum Objekt L gefahren sei, um die Mitarbeiter/-innen über den Vorfall zu befragen. Der 2. Antragsgegner sei von den übrigen Mitarbeiterinnen separiert worden. Die übrigen Mitarbeiterinnen seien in ihrer Muttersprache über ihr persönliches Verhältnis zum 2. Antragsgegner befragt worden, und darüber, ob der 2. Antragsgegner ihnen auch einmal zu nahe gekommen sei. Alle Mitarbeiterinnen hätten dies verneint. Der 2. An-

tragsgegner sei von allen als freundlich und zuvorkommend beschrieben worden. Auch sei der angebliche Übergriff des 2. Antragsgegners nicht bemerkt worden. Ebenso sei der Vorfall vom Antragsgegner entschieden zurückgewiesen worden. Die 1. Antragsgegnerin führte in ihrem Vorbringen weiters aus, dass das Arbeitsverhältnis zum 2. Antragsgegner mittlerweile gelöst worden sei.

Am 21.7.2006 sowie am 1.8.2006 hätten Gespräche der Antragstellerin und einer Mitarbeiterin für soziale integrative Projektleitung stattgefunden. Dem Gespräch am 1.8.2006 sei eine Mitarbeiterin für die Personalaufnahme in Wien beigezogen worden, um über den Wunsch der Antragstellerin eines Dienortwechsels nach Wien zu sprechen. Die beigezogene Mitarbeiterin habe der Antragstellerin erklärt, dass, da die Dauer ihres Krankenstandes nicht absehbar sei, die Suche nach einem adäquaten Arbeitsplatz keinen Sinn habe. Dienort im Arbeitsvertrag sei S. Es sei ihr vom Niederlassungsleiter mitgeteilt worden, dass sie in S jederzeit wieder anfangen könne, wobei natürlich darauf geachtet werde, dass sie in einem Objekt eingesetzt werde, in dem sie keinen Kontakt mit dem 2. Antragsgegner haben würde. Eine Rückkehr nach S sei allerdings von der Antragstellerin dezidiert abgelehnt worden. Sie wolle aus privaten Gründen nur mehr in Wien arbeiten. Die Antragstellerin habe sich, da sie bis zum Freiwerden eines adäquaten Arbeitsplatzes in Wien wieder in Shätte arbeiten müssen, dafür entschieden, ihr Arbeitsverhältnis zur 1. Antragsgegnerin sofort zu beenden. Den ersten Entwurf der Lösung des Arbeitsverhältnisses habe die Antragstellerin abgelehnt, da die beigezogene Betriebsrätin gegen einen Punkt Einwände gehabt habe. Dem zweiten Entwurf habe sie zugestimmt, da auch die Betriebsrätin keinerlei Einwände gehabt habe. Die Antragstellerin habe also nach freier Entscheidung und Beratung durch die Betriebsrätin die einvernehmliche Lösung des Arbeitsverhältnisses unterschrieben. Es sei kein Druck auf die Antragstellerin ausgeübt worden. Aus privaten Gründen habe sie beruflich nur mehr in Wien tätig sein wollen. Ein Jahr zuvor habe sie um eine Versetzung nach Wien angesucht. Damals habe man ihr ein Pensionistenheim im 19. Wiener Gemeindebezirk angeboten. Dies habe die Antragstellerin abgelehnt, da es ihr zu viel gewesen sei. Zusätzlich sei vereinbart worden, dass sich die Antragstellerin nach der Beendigung ihres Krankenstandes mit der Personalabteilung der 1. Antragsgegnerin in Verbindung setzen

sollte, um für sie einen adäquaten Arbeitsplatz zu finden. Die Antragstellerin habe sich diesbezüglich bis zum heutigen Tag nicht bei der 1. Antragsgegnerin gemeldet.

Zusammenfassend müsse festgehalten werden, dass, da die Antragstellerin seit dem Tag der nach ihren Angaben erfolgten sexuellen Belästigung bis zur einvernehmlichen Lösung des Arbeitsverhältnisses im Krankenstand gewesen sei, kein Grund vorhanden gewesen sei, allfällige Abhilfemaßnahmen zu setzen. Es sei Aussage gegen Aussage gestanden. Eine sexuelle Belästigung habe weder ausgeschlossen noch festgestellt werden können. Es sei ihr auch zugesichert worden, nicht mehr mit dem 2. Antragsgegner in Kontakt treten zu müssen, und ihr ein anderes Objekt in Salzburg zugeteilt werde.

In der auf Ersuchen von Senat I der GBK übermittelten Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung des 2. Antragsgegners traten dieser den Vorwürfen wie folgt entgegen:

Die Vorwürfe der Antragstellerin würden nicht den Tatsachen entsprechen und würden geradezu eine Verleumdung darstellen, gegen die sich der 2. Antragsgegner vehement ausspricht. Auch die gegen ihn erstattete Anzeige sei nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens gemäß § 90 Abs. 1 StPO zurückgelegt worden.

Der 2. Antragsgegner habe seine Arbeiten ordnungsgemäß und sachlich sowie fachlich richtig ausgeübt. Es sei niemals zu dem vorgeworfenen Wortwechsel gekommen. Auch würden die angeblichen Drohgebärden des 2. Antragsgegners und sein angeblicher Griff in den Schritt der Antragstellerin nicht den Tatsachen und der Wahrheit entsprechen. Dieser Vorwurf sei von der Antragstellerin erfunden worden und nicht haltbar. Die Behauptungen seien firmenintern hinreichend aufgeklärt worden, und dabei habe sich ergeben, dass die Angaben der Antragstellerin unzutreffend seien.

Das Verfahren vor der GBK ist vertraulich und wird nichtöffentlich durchgeführt. Das den Abschluss des Verfahrens bildende Prüfungsergebnis wird auf Grundlage der im Verfahren vorgelegten Unterlagen und der 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 Arbeitskollegen, Herrn M, 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 Belästi-

gung kommt es grundsätzlich nicht an. Es wird allerdings vorausgesetzt, dass ein der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten gesetzt wurde, das die Würde der Person beeinträchtigt.

Bei der Beurteilung des vorliegenden Sachverhaltes sah sich der Senat I der GBK mit sehr widersprüchlichen Aussagen der beteiligten Personen konfrontiert. Der Senat I der GBK ist sich bewusst, dass der Vorwurf einer sexuellen Belästigung ein schwerwiegender ist, der dementsprechend einer genauen Überprüfung und Abwägung unterzogen wird.

Die Antragstellerin konnte in ihrer Befragung dem erkennenden Senat glaubhaft machen, dass es zu einem unerwünschten, unangebrachten sowie anstößigen Körperkontakt gekommen ist. Bei Abwägung aller vorliegenden Umstände ist es nach Ansicht von Senat I der GBK wahrscheinlicher, dass die von der Antragstellerin glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen. Das Vorbringen der Antragstellerin wurde von dieser schlüssig und ohne widersprüchliche Angaben dargelegt. Es wäre lebensfremd anzunehmen, dass die Vorwürfe jeglicher Grundlage entbehren würden, und daher nur erfunden worden sein könnten. Die Antragstellerin konnte den Übergriff - Griff des 2. Antragsgegners in ihren Schritt mit den Worten „Was du wollen von mir? Willst du das!“ - detailliert und widerspruchsfrei gegenüber dem erkennenden Senat darlegen. Dieser Vorfall hat die Antragstellerin auf das Höchste betroffen gemacht. Die Darstellung des Vorfalls während der Befragung war für die Antragstellerin emotional äußerst belastend. Es ist für sie – selbst nach so langer Zeit – nicht möglich gewesen, darüber ohne große Emotionen zu sprechen.

Dabei hat sich für den Senat I der GBK der Eindruck erhärtet, dass der von der Antragstellerin geschilderte Übergriff die im Tatbestand der sexuellen Belästigung vorgesehene Sittlichkeitsgrenze überschritten hat. Im Ermittlungsverfahren ergab sich, dass es offenbar Schwierigkeiten bei der Aufteilung der Reinigungsarbeiten und der Anerkennung der Antragstellerin als Vorarbeiterin des 2. Antragsgegners gegeben hat. Der 2. Antragsgegner hat in der Befragung auch bestätigt, dass die Antragstellerin für ihn eine Arbeitnehmerin wie alle anderen gewesen ist, und dass er hinsichtlich der Aufteilung der Reinigungsarbeiten sehr unzufrieden gewesen ist. Dem Übergriff ist eine Kritik der Antragstellerin an der geleisteten Arbeit des 2. Antragsgegners und

eine Aufforderung, diese Arbeit mit anderen Reinigungsmitteln zu verrichten, vorangegangen. Auf Grund der langjährigen Erfahrung des Senates I der GBK stellt gerade die Verknüpfung von betrieblicher Hierarchie und Macht bei sexueller Belästigung eine bekannte Tatsache dar. Eine sexuelle Belästigung ist immer eine Form von Machtmissbrauch und Machtdemonstration. Dies hat sich auch in diesem Fall deutlich gezeigt.

Auf Grundlage der vorliegenden Unterlagen und Aussagen der beteiligten Personen ergaben sich für den erkennenden Senat keine Anhaltspunkte dafür, dass die Antragstellerin irgendwelche Gründe haben könnte, dem 2. Antragsgegner durch unrichtige Anschuldigungen zu schaden. Die Antragstellerin war in ihrer Funktion unangestastet. Der 2. Antragsgegner hatte auch nicht die Aussicht, ihre Position einzunehmen. Für die Behauptung der 1. Antragsgegnerin, dass die Antragstellerin cholerisch und des Öfteren ausfällig geworden ist, gibt es keine glaubhaften Grundlagen. Der Zweck dieses Vorbringens war es wohl, die Antragstellerin als unglaubwürdig darzustellen. Der erkennende Senat hält dies überdies für stark übertrieben, da ein gewinnorientiertes Unternehmen wie die 1. Antragsgegnerin eine derartige Mitarbeiterin mit Sicherheit nicht in der Funktion als Vorarbeiterin belassen hätte bzw. sie bei einem derartigen Verhalten zumindest abgemahnt hätte.

Es liegt somit eine **sexuelle Belästigung** der Antragstellerin **durch einen Arbeitskollegen** vor.

Hinsichtlich der Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechts durch die Arbeitgeberin, die X GmbH, gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 2 GIBG**, in dem 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 verwirklicht wurde, 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/ihrem Betrieb Maßnahmen zu setzen, um die sexuelle Integrität und die Intimsphäre der Arbeitnehmer/-innen zu schützen und wahren. Hierfür stehen dem/der

Arbeitgeber/-in auf Grund seiner/ihrer betrieblichen Organisationsgewalt ausreichend Mittel zur Verfügung. Ist der/die Belästiger/-in Mitarbeiter/-in, kommen räumliche Sicherheitsvorkehrungen 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 niemals zum Nachteil für die betroffene Person auswirken. Nach dem GIBG besteht 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 schützen.

Das Ermittlungsverfahren ergab, dass die Antragstellerin am 12.6.2006 der Betriebsrätin im Beisein ihrer Tochter den Vorfall gemeldet hat. Auf Grund dessen hat der zuständige Niederlassungsleiter gemeinsam mit dem örtlich zuständigen Planer unverzüglich eine Befragung an Ort und Stelle bei den Mitarbeitern/-innen durchgeführt. Weiters ergab sich aus dem Vorbringen der 1. Antragsgegnerin vor Senat I der GBK, dass die Mitarbeiterinnen einzeln und getrennt von der 1. Antragsgegnerin befragt worden sind. Nach deren Ansicht haben die Befragungen keine Bestätigung des Verdachts einer sexuellen Belästigung ergeben. Aus diesem Grund wurde der 2. Antragsgegner an seinem bisherigen Arbeitsplatz belassen. Vielmehr wurde auf Seiten der Antragstellerin ein Fehlverhalten geortet.

Nach Auffassung des Senates I der GBK ist die 1. Antragsgegnerin ihrer Fürsorgepflicht als Arbeitgeberin nicht nachgekommen und hat keine angemessene Abhilfe gegenüber der sexuellen Belästigung der Antragstellerin durch den 2. Antragsgegner gesetzt. Der erkennende Senat ist sich sehr wohl im Klaren, dass es für eine/-n Arbeitgeber/-in sehr schwer sein kann, derartige Vorwürfe zu beurteilen. Es hätte daher zur Erleichterung der Beurteilung von sexuellen Belästigungen unternehmensinterne

Richtlinien geben sollen, die es nach Aussagen der Auskunftspersonen nicht gibt. Allein auf Grund der Unternehmensgröße der 1. Antragsgegnerin sowie einer Mehrheit an weiblichen Mitarbeiterinnen wären solche Richtlinien nach Ansicht des Senates I der GBK unerlässlich. Die 1. Antragsgegnerin hat in ihrem Vorgehen den Beteiligten auch nicht klar zu verstehen gegeben, dass sexuelle Belästigungen – nicht nur auf diesen Fall bezogen – im Unternehmen nicht geduldet werden. Die 1. Antragsgegnerin hat nach Ansicht von Senat I der GBK nicht ausreichend Maßnahmen ergriffen, um angemessene Abhilfe bei einer erfolgten sexuellen Belästigung zu setzen. In der Befragung des 2. Antragsgegners hat sich ergeben, dass ihm gegenüber keinerlei Konsequenzen auf Grund der Vorwürfe der Antragstellerin gesetzt oder angedroht worden sind. Es gab weder eine Abmahnung, noch eine Freistellung oder Versetzung vom Arbeitsplatz. Auch wenn die Antragstellerin sich im Krankenstand befunden, und daher nicht mehr am Arbeitsplatz gearbeitet hat, hätten derartige Maßnahmen sofort gesetzt werden müssen. Es erhärtete sich im Zuge des Verfahrens vielmehr der Eindruck, dass die 1. Antragsgegnerin die Vorwürfe der Antragstellerin nicht ausreichend ernst bzw. wahr genommen hat, und sich nicht dem GIBG entsprechend um die Antragstellerin gekümmert hat. Aus dieser Sicht ist ebenso das Angebot der 1. Antragsgegnerin zu sehen, der Antragstellerin erst nach Beendigung des Krankenstandes einen anderen adäquaten Arbeitsplatz anzubieten.

Es liegt daher **schuldhaftes Unterlassen der 1. Antragsgegnerin** im Falle einer sexuellen Belästigung durch Dritte gegenüber der Antragstellerin **angemessene Abhilfe zu schaffen** vor.

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechts bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß **§ 3 Z 7 GIBG** durch den Antragsgegner verwirklicht worden ist, 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.

Auf Grund der Bestimmungen des GIBG darf es bei einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu keinerlei Diskriminierung kommen. Der Senat I der GBK überprüfte daher die Umstände für das Zustandekommen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses der Antragstellerin.

Im § 12 Abs. 2 GIBG ist die Beweislastverteilung geregelt. 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 §§ 3 oder 4 GIBG zu beweisen, dass es Abwägung aller Umstände wahrscheinlich ist, dass ein anderes vom/von Antragsgegner/-in glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder das andere Geschlecht unverzichtbare Voraussetzung für die auszuübende Tätigkeit ist oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne des § 5 Abs. 2 GIBG vorliegt.

Im vorliegenden Fall wurde das Arbeitsverhältnis durch eine einvernehmliche Lösung beendet. Es war zunächst zweifelhaft, ob die Antragstellerin auf Grund einer Drucksituation das Arbeitsverhältnis einvernehmlich beendet hat. Im Ermittlungsverfahren konnte festgestellt werden, dass von Seiten der 1. Antragsgegnerin der Antragstellerin eine einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses vorgeschlagen worden ist. Aus den Befragungen der beteiligten Auskunftspersonen ergab sich, dass die Antragstellerin von sich aus der Beendigung des Arbeitsverhältnisses zugestimmt hat. Die Antragstellerin konnte sich vor dem Unterfertigen der Auflösungsvereinbarung mit der zuständigen Betriebsrätin ausreichend über die Folgen sowie dessen Inhalt beraten. So wurde die Auflösungsvereinbarung entsprechend den Vorgaben der Betriebsrätin abgeändert, wobei die Betriebsrätin die Antragstellerin nochmals darauf aufmerksam gemacht hat, dass sie nicht verpflichtet ist eine derartige Auflösungsvereinbarung zu unterschreiben. Nach einer erfolgten Beratung hat die Antragstellerin freiwillig einer einvernehmlichen Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses zugestimmt. Es ergaben sich für den Senat I der GBK im Verfahren keinerlei Anhaltspunkte, dass dem nicht so sein könnte.

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 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 den Schilderungen der befragten Auskunftspersonen sieht es der erkennende Senat als erwiesen an, dass die 1. Antragsgegnerin der Antragstellerin im Krankenstand eine Aufarbeitung des Übergriffes durch den 2. Antragsgegner durch eine Betriebspsychologin angeboten hat. Im Weiteren ist auf die freiwillig zustande gekommene einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses zu verweisen. Es ergaben sich auch keine anderen Hinweise dafür, dass es auf Grund der Meldung einer sexuellen Belästigung durch den 2. Antragsgegner zu Benachteiligungen im Arbeitsverhältnis der Antragstellerin gekommen ist. So ist unter anderem die Antragstellerin weiterhin Vorarbeiterin im Objekt L bis zur Beendigung ihres Arbeitsvertrages geblieben. Aus der Sicht des Senates I der GBK ist es nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens zu keinen benachteiligenden Reaktionen iSd GIBG durch die Arbeitgeberin gekommen.

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

Da der Senat I der GBK die Auffassung vertritt, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vorliegt, werden seitens des Senates I der GBK

gem. § 12 Abs. 3 GBK-/GAW-Gesetz folgende Vorschläge zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebotes der 1. Antragsgegnerin, X GmbH und dem 2. Antragsgegner Herrn M erteilt und aufgefordert, die Diskriminierung zu beenden:

Die X GmbH und Herr M haben der Antragstellerin gemäß § 12 Abs. 11 GlbG zum Ausgleich der erlittenen persönlichen Beeinträchtigung einen angemessenen, mindestens jedoch 720 Euro hohen Schadenersatz zu bezahlen.

16. September 2008

Mag.^a Eva Matt

Vorsitzende des Senates I der GBK