jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

Gbk 2019/3/5 GBK I/753/17

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.03.2019

Norm

§3 Z7 GlBG, §6 Abs1 Z2 GlBG, §13 GlBG

Diskriminierungsgrund

Geschlecht

Diskriminierungstatbestand

Beendigung des Arbeitsverhältnisses, Mangelnde Abhilfe, Verletzung des Benachteiligungsverbotes

Text

Senat I der Gleichbehandlungskommission

Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz

(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 107/2013)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 5. März 2019 über den am 27. März 2017 eingelangten Antrag der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Tirol (AK Tirol) für A (Antragstellerin) betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes durch schuldhaftes Unterlassen des/der ArbeitgeberIn im Falle einer (sexuellen) Belästigung durch Dritte eine nach den gesetzlichen Bestimmungen, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder des Arbeitsvertrages angemessene Abhilfe zu schaffen gemäß § 6 Abs. 1 Z 2 GlBG (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 34/2015; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung), bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 7 GlBG und durch eine Verletzung des Benachteiligungsverbotes gemäß §§ 13 durch die X (Antragsgegnerin) nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl. II Nr. 396/2004 idF BGBl. II Nr. 275/2013), zu GZ GBK I/753/17, zu folgendem

Prüfungsergebnis:

A ist nicht aufgrund des Geschlechtes durch schuldhaftes Unterlassen des/der ArbeitgeberIn im Falle einer sexuellen Bela?stigung durch Dritte eine nach den gesetzlichen Bestimmungen, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder des Arbeitsvertrages angemessene Abhilfe zu schaffen gemäß § 6 Abs. 1 Z 2 GlBG durch die X diskriminiert worden.

A ist nicht aufgrund des Geschlechtes bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß§ 3 Z 7 GlBG durch die X diskriminiert worden.

A ist nicht aufgrund des Geschlechtes durch eine Verletzung des Benachteiligungsverbotes gemäß§ 13 GlBG durch die X diskriminiert worden.

Dies ist eine gutachterliche Feststellung. Es handelt sich hierbei im Sinne der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes1 nicht um einen Bescheid.

Prüfungsgrundlagen

Der Senat I der GBK stützt seine Erkenntnis auf das schriftliche Vorbringen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin sowie die mündliche Befragung der Antragstellerin und von B (als informierten Vertreter der Antragsgegnerin) am 22. Jänner und 5. März 2019. Als weitere Auskunftspersonen wurden C am 22. Jänner 2019 und D am 5. März 2019 befragt. Des Weiteren bezieht sich der Senat in seiner Entscheidungsfindung auf die Notizen von der Sitzung vom 27. Jänner 2017, den WhatsApp-Chatverlauf zwischen der Antragstellerin und C von 1. Februar bis 20. Februar 2017, das Protokoll des Jour Fixe vom 14. Februar 2017, das E-Mail von E an F vom 14. Februar 2017 betreffend Protokoll vom Jour fixe mit HR-Abteilung, das Kündigungsschreiben vom 13. März 2017, das E-Mail von G an B vom 17. März 2017, das E-Mail von B an G vom 20. März 2017, das Abmahnungsschreiben von C vom 3. April 2017. Weiters lagen dem Senat u.a. der Dienstvertrag der Antragstellerin, das E-Mail der Antragstellerin vom 17. März 2017 an G, das Interventionsschreiben der Gleichbehandlungsanwaltschaft Regionalbüro Tirol, Salzburg, Vorarlberg (R-GAW) vom 9. März 2017, die einvernehmliche Auflösung einer weiteren Stelle vom 22. März 2017 vor.

Vorbringen

Im Antrag und der aufgetragenen Konkretisierung vom 24. April 2017 wurde im Wesentlichen Folgendes vorgebracht:

Die Antragstellerin sei seit dem 1. Dezember 2011 bei der Antragsgegnerin als Angestellte beschäftigt. Mit 6. Dezember 2016 sei die Antragstellerin arbeitsunfähig geworden und befinde sich [...] seither im Krankenstand. Einige Zeit nach Beginn der Arbeitsunfähigkeit der Antragstellerin sei vom Gruppenleiter und Vorgesetzten, C, nachgefragt worden, wann sie wieder arbeiten könne und wie lange die Arbeitsunfähigkeit voraussichtlich noch andauern werde. In weiterer Folge sei die Antragstellerin per WhatsApp-Nachricht vom 17. Februar 2017 vom Vorgesetzten, C, kontaktiert worden mit dem Ersuchen, über die Arbeitsunfähigkeit der Antragstellerin nochmals zu reden. Als Besprechungsort sei die Wohnung des Vorgesetzten anberaumt worden. Im Zuge dieses Gespräches habe die Antragstellerin C mitgeteilt, die Arbeitsunfähigkeit sei vom Arzt bis zum 6. März 2017 diagnostiziert worden, jedoch könne sie sich vorstellen, ihren Dienst am 20. Februar 2017 wieder anzutreten. Die Genesung der bereits lang andauernden Arbeitsunfähigkeit sei am 17. Februar 2017 kurz bevorgestanden. Er habe dann den weiteren aufrechten Fortbestand des Arbeitsverhältnisses ankündigt.

In weiterer Folge habe der Vorgesetzte versucht die Antragstellerin zu küssen und sie habe sich dem widersetzt. Aus Sicht der Antragstellerin habe sich der Vorgesetzte aufgrund seiner Reaktion ein „Dankeschön" erwartet und sie deshalb küssen wollen.

Verständlicherweise sei die Antragstellerin durch diese Vorgehensweise verstört gewesen. Ihr Bruder habe ihr geraten, das Gesprächsklima wieder auf eine formelle und rein arbeitsspezifische Ebene zu lenken und daher sich per WhatsApp für das Gespräch und den Forstbestand des Arbeitsverhältnisses zu bedanken, ihrem Vorgesetzten werde der Kussversuch natürlich auch peinlich sein und daher solle sie jetzt einfach wieder für ein normales Gesprächsklima sorgen. Die Antragstellerin habe diesen Rat befolgt und eine dementsprechende WhatsApp-Nachricht an ihren Vorgesetzten übermittelt.

Entgegen der Vermutung der Antragstellerin sei ihrem Vorgesetzten der gescheiterte Kussversuch jedoch nicht peinlich gewesen, sondern habe er eineinviertel Stunden später mit der WhatsApp-Nachricht mit folgendem Inhalt geantwortet: „ja war volle nett danke! wünsch i dir auch! i hätt auch gern noch mit dir gvögelt.“ Am 20. Februar 2017 sei der Antragstellerin nochmals eine WhatsApp-Nachricht von C mit folgendem Inhalt übermittelt worden: „hast lust de wochn nomal vorbei zu kommen?" Die Antragstellerin sei über das Verhalten ihres Vorgesetzten schockiert gewesen. Es sei ihr nicht möglich gewesen, die Arbeit am 20. Februar 2017 wieder anzutreten, sondern verlängerte sich der Krankenstand sogar über den 6. März 2017 hinaus.

In weiterer Folge habe sich die Antragstellerin an die R-GAW gewandt und es sei der Antragstellerin ein Schreiben zur Vorlage für die Personalabteilung und Geschäftsführung übergeben worden. Mit 15. März 2017 sei der Antragstellerin dann die mit 13. März 2017 datierte Kündigung zum 15. Juni 2017 übermittelt worden. Am selben Tag habe die Antragstellerin das von der R-GAW formulierte Schreiben der Antragsgegnerin übermittelt und sie habe sich in weiterer Folge an ihren Rechtsbeistand, G, gewandt. Nach Erhalt des formulierten Schreibens der R-GAW sei der Antragstellerin dann von H, Mitarbeiterin der Abteilung Human Resources, mitgeteilt worden, dass die Geschäftsführung die Kündigung zurückziehen werde und C Konsequenzen daraus ziehen müsse und dass man ihr eine Eingliederungsbeihilfe in die Arbeit anbieten werde. Dies habe die Antragstellerin ihrem Rechtsbeistand, G, per E-Mail-

Nachricht vom 17. März 2017 mitgeteilt und es sei in weiterer Folge von G am 17. März 2017, um 13:40 Uhr, eine E-Mail-Nachricht an den Personalleiter der Antragsgegnerin, B, mit dem Inhalt verfasst worden, dass die Antragstellerin gerne auf ihrem Arbeitsplatz tätig sei und dort weiterhin beschäftigt sein möchte. Des Weiteren sei darauf hingewiesen worden, dass eine einseitige Rücknahme der mit 13. März 2017 ausgesprochenen Kündigung rechtlich nicht möglich sei und es sei ausgeführt worden, dass die Möglichkeit einer einvernehmlichen Rücknahme der Kündigung dann möglich sei, wenn künftig jeglicher Kontakt mit dem Vorgesetzten der Antragstellerin, C, vermieden werden könne. Vor allem müsse ausgeschlossen werden können, dass die Antragstellerin von ihrem angestammten Arbeitsplatz gegen ihren Willen versetzt werden könne und G habe auf § 13 GlBG verwiesen. Mit E-Mail-Nachricht vom 20. März 2017, um 14:34 Uhr, sei vom Personalverantwortlichen, B, dem Rechtsbeistand der Antragsgegnerin mitgeteilt worden, dass man nunmehr von einer Rücknahme der Kündigung Abstand nehmen werde. Aufgrund dieses Verhaltens des Vorgesetzten der Antragstellerin sei die Arbeitsunfähigkeit auf unbestimmte Dauer verlängert worden.

Diese Verlängerung des Krankenstandes habe ausschließlich auf dem Verhalten ihres Vorgesetzten beruht. Die Antragstellerin gehe davon aus, dass sie nicht gekündigt worden wäre, wenn sie tatsächlich am 20. Februar 2017 die Arbeit angetreten hätte. Hätte es daher das Verhalten des Vorgesetzten der Antragstellerin am 17. Februar 2017 nicht gegeben, wäre sie am 20. Februar 2017 arbeiten gegangen und nicht gekündigt worden. Die Kündigung resultiere daher aus Sicht der Antragstellerin aus dem Verhalten ihres Vorgesetzten.

Mangelnde Abhilfe und Verletzung des Benachteiligungsverbotes seien der Antragsgegnerin im Zusammenhang mit der nach der Kündigung erfolgten Korrespondenz mit dem früheren Rechtsbeistand der Antragstellerin vorzuwerfen. Verständlicherweise habe die Antragstellerin nicht mehr unter demselben Vorgesetzten arbeiten wollen und daher eine räumliche Trennung verlangt, sollte die Antragsgegnerin tatsächlich die Kündigung zurücknehmen wollen, wie dies von ihr angekündigt worden sei. Diese Trennung habe die Antragsgegnerin der Antragstellerin nicht gewähren wollen, sondern habe in der Folge von der Rücknahme der Kündigung abgesehen.

C sei Vorgesetzter der Antragstellerin und habe als Gruppenleiter Arbeitgeberfunktionen wahrgenommen. Konsequenzen für den Vorgesetzten aus seinem Verhalten seien der Antragstellerin bis dato nicht bekannt gewesen.

Die Belästigung der Antragstellerin durch ihren Vorgesetzten, C, sei nicht die erste derartige Belästigung nach § 6 GlBG. Gegen C habe es bereits in der Vergangenheit mehrere Beschwerden von Mitarbeiterinnen gegeben. Die Beschwerden seien der Antragsgegnerin übermittelt worden, jedoch sei keine Abhilfe geleistet worden. Da C Vorgesetztenfunktion habe, sei eine Verfehlung der Antragsgegnerin zuzurechnen, da diese gegen ihre Fürsorgepflicht verstoßen habe, die Dienstnehmerinnen gegen sexuelle Belästigungen bzw. Diskriminierungen zu beschützen. Entgegen ihrer Verpflichtung, die Antragstellerin zu schützen, habe die Antragsgegnerin die Antragstellerin auch noch benachteiligt, indem die Kündigung ausgesprochen worden sei. Aus dem E-Mail-Verkehr sei ersichtlich, dass die Kündigung nach Beharren der Antragstellerin auf den Schutz des GlBG, trotz vorheriger Absicht der Antragsgegnerin, nicht zurückgezogen worden sei. Dies stelle einen Verstoß nach § 13 GlBG dar.

In der auf Ersuchen des Senates I der GBK von der Antragsgegnerin übermittelten Stellungnahme vom 17. Mai 2017 bestritt diese die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe, soweit die Richtigkeit nicht außer Streit gestellt wurde, und trat ihnen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Zunächst wolle die Antragsgegnerin festhalten, dass sie den Vorfall in der Privatwohnung von C am 17. Februar 2017 außerordentlich bedauere. Die Antragsgegnerin habe davon erst am 15. März 2017 erfahren und sei schockiert gewesen. Das Verhalten von C sei inakzeptabel gewesen, und die Antragsgegnerin habe auch umgehend mit ihm ein klärendes Gespräch geführt. Er habe den Hergang der Ereignisse grundsätzlich bestätigt, und seinen (allerdings nach der negativen Reaktion sofort abgebrochenen) spontanen Annäherungsversuch mit dem Argument begründet, dass dies außerhalb der Firma mit ihm als Privatperson gewesen sei (Zitat: “Das war ich ja ganz privat als ..., nicht als Gruppenleiter“). Erst im Laufe des Gespräches habe die Antragsgegnerin ihm vermitteln können, dass er die Rolle der Führungskraft auch im Privatleben nicht ablegen könne und dies insbesondere beim privatem Umgang mit Mitarbeitern zu beachten sei. Er sei von Anfang an bereit zur Entschuldigung gewesen, sei dies nach wie vor und habe jetzt absolutes Einsehen über sein Fehlverhalten. Die von der Antragsgegnerin schriftlich ausgefolgte Abmahnung habe er unverzüglich unterzeichnet. Die in der Abmahnung erwähnte Schulung durch die R-GAW habe die Antragsgegnerin bereits bei I (Anm.: R-GAW) angefragt und sie habe die Abhaltung dieser nach Abschluss dieses Verfahrens schon zugesagt.

Jetzt zum Vorwurf, die Kündigung stehe im Zusammenhang mit dem Vorfall vom 17. Februar 2017: Dies sei nicht der Fall. Wie schon in der Antwort an G am 20. März 2017 ausgeführt worden sei, gebe es bei der Antragsgegnerin einen präzise definierten Prozess im Falle einer Dienstgeberkündigung. Diese sei bereits am 27. Jänner 2017 in der Fertigungsleitungssitzung fixiert gewesen, dann an B weitergeleitet worden. Am 14. Februar 2017 sei dies mit der Geschäftsführerin besprochen und freigegeben worden. Es sei nicht der Stil der Antragsgegnerin Mitarbeitern die Kündigung zu schicken, sondern die Antragsgegnerin würde grundsätzlich die Rückkehr aus dem Krankenstand abwarten, um das Dienstverhältnis im Rahmen eines persönlichen Gespräches zu beenden. Erst als sich der Krankenstand noch in den April hinein verlängert habe, sei von B am 13. März 2017 die Kündigung unterzeichnet und abgeschickt worden. Am 15. März 2017 habe die Antragstellerin bei B persönlich vorgesprochen und den Vorfall am 17. Februar 2017 geschildert. Hätte die Antragstellerin den Dienst am 20. Februar 2017 angetreten, wäre sie unverzüglich zu B gebeten worden, er hätte ihr die Kündigungsabsicht der Antragsgegnerin mitgeteilt und eine einvernehmliche Lösung angeboten. Dieses Angebot bestehe noch immer und sei von B auch der AK mitgeteilt worden.

Zuletzt zum Vorwurf, gegen C habe es in der Vergangenheit mehrere Beschwerden von Mitarbeiterinnen gegeben, die an die Antragsgegnerin übermittelt worden seien und es keine Abhilfe seitens der Antragsgegnerin gegeben hätte. B habe den zuständigen Abteilungsleiter und den Vertrauensrat befragt und dort sei niemals Beschwerde gegen C erhoben worden. Selbiges gelte für die Abteilung von B.

Rechtliche Überlegungen

Gemäß § 3 Z 7 GlBG darf aufgrund des Geschlechtes im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

Insoweit sich die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne des §§ 3, 4, 6 oder 7 GlBG beruft, hat er/sie diesen gemäß § 12 Abs. 12 GlBG glaubhaft zu machen. Dem/Der Beklagten obliegt es bei Berufung auf §§ 3 oder 4 zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom/von der Beklagten 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 vorliegt.

Der Senat I der GBK führte zwecks Überprüfung der Vorwürfe der Antragstellerin, sie sei ohne schuldbares Fehlverhalten und auf Grund des Verhaltens des Vorgesetzten ungerechtfertigt von der Antragsgegnerin gekündigt worden, ein Ermittlungsverfahren im Sinne des GBK/GAW-Gesetzes durch.

Das Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass die Antragstellerin von 1. Dezember 2011 bis 15. Juni 2017 bei der Antragsgegnerin als Fertigungstechnikerin beschäftigt war. Ende des Jahres 2016 berichtete die Antragstellerin ihren direkten Vorgesetzen, dem Teamleiter D und dem Gruppenleiter C, von ihrem „Leiden“, weil sie zukünftig reine Reinraumarbeit im dritten Stock zu leisten hätte und diese Tätigkeit aufgrund ihres damaligen Leidens nur erschwert von ihr durchgeführt werden konnte.

Mit 6. Dezember 2016 ging die Antragstellerin in Krankenstand. Nach den Jahren des starken Wachstums im Unternehmen folgte eine Phase der Überkapazität im Unternehmen mit Beginn des Jahres 2017.

Am 27. Jänner 2017 wurde intern von C, J und K die Dienstgeberkündigung, die auf einem Vorschlag von D, der eine Person aus seinem Team zu kündigen hatte und dessen Entscheidung auf die Antragstellerin fiel, fixiert.

Ebenfalls am 27. Jänner 2017 fand im Unternehmen eine Besprechung zwischen der Antragstellerin und C statt.

Im Jour fixe vom 14. Februar 2017 wurde die Kündigung der Antragstellerin mit der Geschäftsführerin besprochen und freigegeben. Noch am selben Tag wurde das Protokoll vom Jour fixe, welches die Kündigung der Antragstellerin beinhaltete, versendet.

Am 17. Februar 2017 folgte ein Treffen von C und der Antragstellerin außerhalb des Unternehmens in der Wohnung von C. Dort näherte er der Antragstellerin und versuchte sie zu küssen. Nach der Verabschiedung erhielt sie noch am selben Tag eine WhatsApp-Nachricht, in der er ausführte, dass er noch gerne mit ihr „gvögelt“ hätte, und es folgte nach ein paar Tagen eine weitere Nachricht, in der er sie fragte, ob sie Lust hätte, die Woche nochmals vorbeizukommen. Die Antragstellerin litt nach diesem Vorfall an Panikattacken und es verlängerte sich ihr Krankenstand.

Mit 15. März 2017 erhielt die Antragstellerin die mit 13. März 2017 datierte Kündigung der Antragsgegnerin zum 15. Juni 2017. Erst als die Antragstellerin am 15. März 2017 bei B vorsprach, erfuhr dieser – und damit die Antragsgegnerin – vom Vorfall am 17. Februar 2017 in der Privatwohnung von C.

Der Senat hatte zur Aufgabe die zeitliche Abfolge der Ereignisse zu prüfen und zu hinterfragen, ob die Beendigung des Arbeitsvertrages im Zusammenhang mit der festgestellten sexuellen Belästigung der Antragstellerin durch C im Verfahren GBK I/871/19 stand.

Zunächst galt zu prüfen ob, wie von der Antragsgegnerin vorgebracht, die Kündigung der Antragstellerin tatsächlich vor der am 17. Februar 2017 stattgefundenen sexuellen Belästigung beschlossen wurde.

B führte im Verfahren den präzise definierten Prozess im Falle einer Dienstgeberkündigung aus und legte handschriftliche Notizen einer Besprechung vom 27. Jänner 2017 vor, in denen ersichtlich ist, dass unter den Teilnehmern „…“ (Anm.: C), „…“ (Anm.: K) und „…“ (Anm.: J) die Kapazitäten im Unternehmen und die Kündigung der Antragstellerin „…??! Dienstverhältnis auflösen!“ festgelegt und der interne Ablauf zur Beendigung gestartet wurde. Der Umstand, dass die Kündigung bereits vor dem 17. Februar 2017 intern beschlossen wurde, deckt sich auch mit den von C und D geschilderten Abläufen, die näher auf den Entscheidungsprozess eingingen.

Die Antragstellerin brachte mündlich vor, dass man beim Protokoll vom Jour fixe vom 14. Februar 2017, in dem als Unterpunkt ihre Kündigung angeführt wurde, alles hinschreiben und so ausdrucken hätte können, wie man es möchte. B konnte durch Vorlage der Protokollversendung und durch seine glaubhafte mündliche Aussage darlegen, dass die Jour fixe Sitzung am 14. Februar 2017 stattfand und die Freigabe der Kündigung durch die Geschäftsführung erfolgte. Das Datum des Jour fixe ist am Protokoll ersichtlich. Zusätzlich wurde dies für den Senat durch Vorlage des E-Mail-Verkehrs zwischen der Personalabteilung und der Geschäftsführung untermauert, in dem die Zusendung des Protokolls am Tag des Jour Fixe ersichtlich ist. Anzeichen von Manipulation oder nachträglicher Bearbeitung des Dokumentes wurden nicht vorgefunden.

Überdies erschien dem Senat das Vorbringen der Antragsgegnerin plausibel, wonach die Antragsgegnerin aufgrund des Krankenstandes mit der Kündigung bis zum 13. März 2017 zugewartet und erst als sich der Krankenstand bis in den April verlängert habe, die Kündigung im März von B abgeschickt wurde. Eine derartige Vorgehensweise erschien nicht außerhalb der allgemeinen Lebenserfahrung.

Als Grund für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses gab die Antragsgegnerin die mit Jänner 2017 beginnende Überkapazität an, und dass die Antragstellerin nicht mehr für die Reinraumarbeit einsatzfähig sei, die einen großen Bestandteil der Arbeit darstelle. Ihr direkter Vorgesetzter D führte in der mündlichen Befragung dazu aus: „Mit Jänner 2017 haben wir eine Überkapazität gehabt und zu dem Zeitpunkt habe ich jemanden wählen müssen, der das Team verlässt. Ausschlaggebend für das war unter anderem, dass sie (Anm.: die Antragstellerin) nicht im Reinraum arbeiten konnte.“ C bestätigt dies: „Ich habe dann mit ihrem Vorgesetzten, dem Teamleiter (Anm.: D), und meinem Vorgesetzten, dem Abteilungsleiter (Anm.: J), entschieden, das Dienstverhältnis aufzulösen.“ Im Gegensatz dazu führte die Antragstellerin in der Befragung aus, dass die Arbeit im Reinraum nur einer von mehreren Bestandteilen ihrer Tätigkeit sei, wie Büro- oder Laborarbeit, und sie damals unter einer normalen Lebensmittelunverträglichkeit gelitten habe, wodurch sie wiederholt die Toilette aufsuchen musste. Für den Reinraum sei Einschleusen und ein spezielles Arbeitsgewand notwendig. Folglich würde wiederholtes Einschleusen auffallen. Sie habe sich das ganze Jahr nicht geweigert in den Reinraum zu gehen. Es sei erst aufgefallen als sie in ein anderes Team mit reiner Reinraumarbeit wechseln hätte sollen. Zuvor hatte die Antragstellerin schon Reinraumarbeit neben der Büroarbeit getätigt.

Zusammenfassend ist zur Reinraumarbeit festzuhalten, dass sich die Antragstellerin eingestand, dass es ihr Ende des Jahres 2016 aufgrund ihres Leidens nicht leicht möglich war diese Arbeit auszuführen „wenn man sich Handschuhe, Kopfschutz, Mantel anzieht, sich einschleusen muss und das hundert Mal. Das fällt schon auf.“ Im Gegensatz dazu stimmten die Äußerungen ihrer Vorgesetzten zu ihrer Einsatzfähigkeit überein und erschienen dem Senat glaubhaft.

Bezüglich der Arbeitsleistung der Antragstellerin gab es unterschiedlichen Wahrnehmungen. Während die Antragstellerin vorbrachte, sie habe keinerlei Verwarnungen oder Abmahnungen erhalten, habe gerne Überstunden gemacht, habe im Gegensatz zu anderen Teammitglieder keine Kernzeitverletzungen erhalten und sei am längsten im Team gewesen. B entgegnete: „Die Wahrnehmung, dass die Leistung sehr gut war, ist in dieser Gesamtbetrachtung, die gemacht wurde, nicht so gewesen.“

Dem Senat zeichnete sich nach Anhörung aller Beteiligten das Bild, dass die Antragstellerin zweifellos eine erfahrene, freundliche und zuvorkommende Arbeitskraft war. Da sie nicht umfassend in der Abteilung einsetzbar war, konnte sie jedoch ihre Tätigkeit nicht nach den Vorstellungen ihrer Vorgesetzten erfüllen, insbesondere, da ihr Teamleiter die – für den Senat nachvollziehbare – Auffassung „Wir machen alle alles" vertrat.

Auf Nachfrage des Senates, weshalb nach der Kündigung der Antragstellerin wieder neue Arbeitskräfte eingestellt wurden, gab B an, dass es im Unternehmen Zyklen gebe und es im Jahr 2017 eine Überkapazität gegeben habe. Im Jahr 2018 seien wieder neue Leute eingestellt worden. D führte ergänzend in der Befragung aus, dass eine Mitarbeiterin, die nach der Kündigung der Antragstellerin in ihre Abteilung kam, vom dritten Stock zu ihnen verlegt worden sei, weil sie schwanger war und nicht mehr mit gefährlichen Substanzen arbeiten konnte. Aus den Notizen der Besprechung vom 27. Jänner 2017 ist ersichtlich, dass die Kapazitäten im Unternehmen thematisiert wurden. Nach Befragung aller Auskunftspersonen, der Antragstellerin und insbesondere nach Durchsicht der Notizen bzw. des Protokolls vom Jour fixe entstand dem Senat der glaubwürdige Eindruck, dass ein/e variierende/r Arbeitskapazität und -bedarf im Unternehmen der Antragsgegnerin vorlag und sachliche Gründe für die Kündigung maßgeblich waren.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des§ 12 Abs. 12 GlBG erschien dem Senat das Vorbringen der Antragstellerin als glaubhaft. Da die betroffene Person somit den glaubhaften Anschein einer Diskriminierung darlegte, verlagerte sich die Beweislast auf die Antragsgegnerin. Die Antragsgegnerin hatte zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes von der Antragsgegnerin glaubhaft gemachtes Motiv2 für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war. Diesen Beweis erbrachte die Antragsgegnerin durch ein lückenloses Vorbringen, das die zeitliche Abfolge der Kündigung klar darstellte und darlegte, dass ausschließlich sachliche Motive, insbesondere die Überkapazität und die eingeschränkte Einsatzfähigkeit der Antragstellerin, ausschlaggebend waren.

Es liegt somit keine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes bei der Beendigung des Arbeitsverhältnissesgemäß § 3 Z 7 GlBG vor.

Gemäß § 6 Abs. 1 Z 2 GlBG liegt eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes vor, wenn eine Person durch den/die ArbeitgeberIn dadurch diskriminiert wird, indem er/sie schuldhaft unterlässt, im Falle einer Belästigung durch Dritte (Z 3) angemessene Abhilfe zu schaffen.

§ 6 Abs. 1 Z 2 GlBG enthält eine Konkretisierung der allgemeinen Fürsorgepflicht. Danach haben Arbeitgeber/innen auch dafür zu sorgen, dass die Persönlichkeitssphäre der in den Betrieb eingegliederten Arbeitnehmer/innen nicht durch Belästigungen durch Dritte beeinträchtigt wird. Arbeitgeber/innen haben daher dafür zu sorgen, dass die geschlechtliche Selbstbestimmung, sexuelle Integrität und Intimsphäre der Arbeitnehmer/innen nicht gefährdet werden. Arbeitgeber/innen sind zum unverzüglichen Einschreiten verpflichtet, wenn sexuelle Belästigungen hervorkommen, zum einen, um die Betroffenen nicht der Gefahr weiterer Belästigungen auszusetzen, zum anderen aber auch, um sich nicht selbst dem Vorwurf auszusetzen, nicht wirksam für angemessene Abhilfe gesorgt zu haben. „Angemessen" ist die Abhilfe dann, wenn sie geeignet ist, die belästigte Person vor weiteren Belästigungen zu schützen. Um angemessene Abhilfe zu schaffen, bedarf es der Ermahnung, Verwarnung, Versetzung, Kündigung oder allenfalls Entlassung der belästigenden Person, wobei nach herrschender Rechtsprechung das jeweils gelindeste Mittel zu wählen ist. Es ist eine Handlung des Arbeitgebers/ der Arbeitgeberin gefordert, die weitere Belästigungen mit sofortiger Wirkung und effizient verunmöglicht.

Um ein schuldhaftes Unterlassen annehmen zu können, muss dem/der Arbeitgeber/in das Vorliegen einer Abhilfe gebietenden Situation entweder bekannt oder zumindest erkennbar sein. Der/Die Arbeitgeber/in haftet daher nicht, wenn er/sie von der Belästigung eines Arbeitnemers/einer Arbeitnehmerin weder wusste noch wissen musste. Für eine Haftung des Arbeitgebers genügt Fahrlässigkeit. Bei „Erkennbarkeit" kommt es auf eine besondere „Bekanntgabe" durch die betroffene Person nicht mehr an.3

Insoweit sich die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne des §§ 3, 4, 6 oder 7 GlBG beruft, hat er/sie diesen gemäß § 12 Abs. 12 GlBG glaubhaft zu machen. Bei Berufung auf §§ 6 oder 7 obliegt es dem/der Beklagten zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die vom/von der Beklagten glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

Die Antragstellerin brachte weiter vor, es sei durch ihren Vorgesetzten, C, zu sexuellen Belästigungen gekommen, wobei von der Antragsgegnerin keine dem GlBG angemessenen Maßnahmen zur Beendigung von bzw. Verhinderung zukünftiger Belästigungen getroffen wurden.

Das Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass mit C umgehend ein klärendes Gespräch geführt wurde, in dem auf seine Pflichten als Führungskraft im Privatleben hingewiesen wurde. Er erhielt am 3. April 2017 eine schriftliche Abmahnung von der Antragsgegnerin, in der auf die Vereinbarung einer verpflichtenden Teilnahme an einer Weiterbildung zum Thema sexuelle und geschlechtsbezogene Belästigung hingewiesen wurde.

Gegenstand der Überprüfung, ob die Antragsgegnerin eine dem GlBG entsprechende angemessene Abhilfe im Falle einer sexuellen Belästigung gesetzt hat, war, ob diese ihre Verpflichtungen in Bezug auf den mit Vorwürfen der sexuellen Belästigungen konfrontierten Mitarbeiter, C, erfüllt hat.

Nach Auffassung des Senates hat die Antragsgegnerin ausreichende und angemessene Maßnahmen mit Bekanntwerden des Vorfalls vom 17. Februar eingeleitet. Es wurde im Sinne der Fürsorgepflicht der Arbeitgeberin umgehend nach Bekanntwerden ein Gespräch mit C geführt und er wurde schriftlich am 3. April 2017 abgemahnt. In der Abmahnung wird das Verhalten von C als schwerwiegender Fehler bezeichnet und auf die Vereinbarung einer verpflichtenden Teilnahme an einer Weiterbildung zum Thema sexuelle und geschlechtsbezogene Belästigung hingewiesen. Darüber hinaus wurde ausgeführt, dass im Falle eines erneuten derartigen oder ähnlichen Pflichtverstoßes arbeitsrechtliche Konsequenzen ausgesprochen werden, die bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses führen können. Durch die Maßnahmen wurde C deutlich gemacht, dass sexuelle Belästigungen bei der Antragsgegnerin nicht geduldet werden. Aufgrund der dargelegten Maßnahmen kam der Senat zu dem Ergebnis, dass sich die Handlungen jedenfalls dazu eignen, um vor weiteren Belästigung zu schützen.

Da die Antragstellerin zum Zeitpunkt der einzuleitenden Abhilfemaßnahmen nicht mehr im Unternehmen beschäftigt war (siehe die Ausführung des Senates unter § 3 Z 7 GlBG), ist nach Meinung des Senates von einem reduzierten Zugzwang auszugehen. Folglich stellte die Abmahnung, welche erst ca. drei Wochen nach Bekanntwerden der Vorwürfe der Antragsgegnerin ausgesprochen wurde, in Ergänzung zum umgehenden Gespräch mit C, eine angemessene Vorgehensweise dar.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des§ 12 Abs. 12 GlBG gelangte der Senat daher zu der Ansicht, dass es der Antragsgegnerin gelungen ist zu beweisen, dass angemessene Abhilfemaßnahmen getroffen wurden.

Es liegt somit keine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes durch schuldhaftes Unterlassen des/der ArbeitgeberIn im Falle einer sexuellen Bela?stigung durch Dritte eine nach den gesetzlichen Bestimmungen, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder des Arbeitsvertrages angemessene Abhilfe zu schaffen gemäß § 6 Abs. 1 Z 2 GlBG vor.

Gemäß § 13 GlBG darf als Reaktion auf eine Beschwerde innerhalb des Unternehmens oder auf die Einleitung eines Verfahrens zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgebotes ein/e Arbeitnehmer/in durch den/die Arbeitgeber/in nicht entlassen, gekündigt oder anders benachteiligt werden.

Der Regelungszweck des Benachteiligungsverbotes ist somit eine Verstärkung des Rechtsschutzes für jene Arbeitnehmer/innen, die sich in eigener Sache oder im Interesse von Arbeitskollegen und Arbeitskolleginnen mit rechtlich anerkannten Mitteln gegen (vermutliche) Diskriminierungen durch ihre Arbeitgeber/innen wenden.4 Die benachteiligende Reaktion des Arbeitgebers bzw. der Arbeitgeberin muss in einem plausiblen Zusammenhang mit dem Auftreten des Arbeitnehmers bzw. der Arbeitnehmerin stehen, wobei auch ein gewisser zeitlicher Konnex gegeben sein muss.5 Ob im Einzelfall eine Benachteiligung nach § 13 GlBG vorliegt, ist nach einem objektiven Maßstab zu beurteilen. Es reicht daher nicht aus, dass ein bestimmtes Verhalten des Arbeitgebers bzw. der Arbeitgeberin von dem betroffenen Arbeitnehmer bzw. der betroffenen Arbeitnehmerin subjektiv als benachteiligend empfunden wird.6

Die Antragstellerin brachte zudem vor, es sei nach Beharren auf den Schutz des GlBG die Kündigung nicht zurückgezogen worden.

Das Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass die Antragstellerin die mit 13. März 2017 datierte Kündigung mit 15. März 2017 erhielt. Nach Empfang des Schreibens der R-GAW am 17. März 2017 teilte H, Mitarbeiterin der Abteilung Human Resources der Antragsgegnerin, der Antragstellerin mit, dass ihre Kündigung zurückgezogen werde und ihr eine Eingliederungsbeihilfe in die Arbeit angeboten werde. Der damalige Rechtsanwalt der Antragstellerin, G, antwortete per E-Mail, dass die Antragstellerin gerne weiter auf ihrem Arbeitsplatz beschäftigt sein möchte, eine einseitige Rücknahme der mit 13. März 2017 ausgesprochenen Kündigung rechtlich nicht möglich sei und eine einvernehmlichen

Rücknahme der Kündigung dann möglich sei, wenn künftig jeglicher Kontakt mit C und ihr vermieden werden könne, ohne die Antragstellerin zu versetzen. Am 20. März 2017 teilte B die Abstandnahme von der Rücknahme der Kündigung mit.

Die Antragstellerin brachte vor, dass aus dem E-Mail-Verkehr ersichtlich sei, dass die Kündigung nach dem Beharren der Antragstellerin auf Schutz des GlBG, trotz vorheriger Absicht der Antragsgegnerin, nicht zurückgezogen wurde. Diesem Vorbringen konnte, nach Durchführung des Verfahrens durch den Senat, nicht gefolgt werden. Die Argumente der Antragsgegnerin, dass die Kündigung bzw. das Absehen der Zurückziehung der Kündigung aus sachlichen Gründen erfolgte, erschien dem Senat nachvollziehbar und in sich schlüssig. Darüber hinaus wurde die Entscheidung zur Kündigung der Antragstellerin nachweislich am 27. Jänner 2017 fixiert und am 14. Februar 2017 mit der Geschäftsführerin besprochen und von dieser freigegeben.

Das Vorbringen von B, wonach sie nach Einschaltung des Anwalts der Antragstellerin, in Schockstarre verfallend, die Kündigung zurückgezogen und nach einschlägiger Beratung die Kündigung aufrecht gehalten haben, erschien dem Senat nach eingehender Prüfung nachvollziehbar, zumal die Antragsgegnerin klar beweisen konnte, dass die Kündigung mit C Verhalten in keinerlei Zusammenhang stand.

Es liegt somit keine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes durch eine Verletzung des Benachteiligungsverbotes gemäß § 13 GlBG vor.

Wien, 5. März 2019

Dr.in Eva Matt

Vorsitzende des Senates I der GBK

1 Vgl. z.B. VfSlg. 19.321.

2 Dieses Motiv darf weder zu einer anderen Diskriminierung führen noch gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstoßen. Ausschlaggebend bedeutet nicht ausschließlich, aber das Motiv überwiegt soweit, dass es die Entscheidung der Antraggegnerin bestimmt hat.

3 Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GlBG (2009) § 6 Rz 13.

4 Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GlBG § 13 Rz 7.

5 Vgl. ebd. § 13 Rz 33.

6 Vgl. ebd. § 13 Rz 9.

Zuletzt aktualisiert am

16.07.2019

Quelle: Gleichbehandlungskommisionen Gbk, https://www.bmgf.gv.at/home/GK

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at