



Senat I der Gleichbehandlungskommission

Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz

(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 82/2005)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) beim Bundesministerium für Gesundheit und Frauen gelangte am 13. Dezember 2006 über den am 1. August 2005 eingelangten Antrag der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Steiermark (AK-Stmk) für **Frau A** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes durch eine sexuelle Belästigung durch den Arbeitgeber selbst **gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 Gleichbehandlungsgesetz (GIBG)** (BGBl. I Nr.66/2004 idF BGBl. I Nr. 82/2005; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung) durch eine sexuelle Belästigung durch Dritte gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 3 GIBG** sowie durch schuldhaftes Unterlassen des Arbeitgebers **Herrn B**, im Falle einer sexuellen Belästigung durch Dritte (Z 3) angemessene Abhilfe zu schaffen gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 2 GIBG** nach Durchführung eines Verfahrens gemäß **§ 12 GBK/GAW-Gesetz i.V.m. § 11 der Gleichbehandlungskommission-GO**, BGBl. II Nr. 396/2004, zu folgendem Ergebnis:

Im Antrag der AK-Steiermark wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass Frau A im Unternehmen ... des Herrn B vom 1.2.2004 bis 30.6.2005 als Sekretärin im Angestelltenverhältnis teilzeitbeschäftigt gewesen sei.

Das Arbeitsverhältnis sei durch einvernehmliche Lösung beendet worden. Bereits seit Herbst 2004 habe sich Frau A bei ihrer Arbeit mit pornografischen Bildern und einschlägigen Internetseiten konfrontiert gesehen. Diese Bilder habe sie bei der täglichen Kontrolle des Posteingangs im Internet entdeckt, aber auch bei den Überprüfungen der in ihrer Abwesenheit geleisteten Arbeiten. Bei Arbeitsantritt habe sie immer den Speicher überprüft um auf diese Weise die offenen oder erledigten Arbeiten herausfinden zu können. Dabei habe sie mehrmals auch pornografische Bilder geöffnet, die jedoch aufgrund des Dateinamens nicht als solche erkennbar gewesen seien. Sie habe mit dieser Methode sehr gut ihre

Arbeitsaufgaben herausfinden und die Arbeit auch leisten können. Im Internet bzw. im Mailserver sei der Eingang von der Antragstellerin überprüft worden und sie habe auch dringende E-Mails ausgedruckt, die teilweise gleich Herrn B zur Information vorgelegt worden sind. Diese Vorgangsweise sei auch im Interesse des Antragsgegners gewesen, der sich auch während der Arbeit nie negativ über die Leistungen oder Tätigkeiten Frau A's geäußert habe. Ein Bild in einer Word-Datei habe sie als besonders ekelierend empfunden. Auf dieses Bild sei sie im Zuge der Arbeit gestoßen, als Frau A im Programm Word die zuletzt bearbeiteten Dateien überprüft habe. Es habe sich im Speicher ein Dokument mit dem Namen „Schadensfall feuchte Quelle“ befunden. Als Frau A die Datei geöffnet habe, habe diese nur ein großformatiges Bild einer gespreizten Vagina enthalten.

Frau A sei entsetzt gewesen und habe die Datei umgehend geschlossen. Sie habe nicht gewusst, wie sie nun reagieren solle, da klar gewesen sei, dass dieses Bild von Herrn B geöffnet worden sei. Nur die Mitarbeiterinnen und Herr B selbst hätten Zugang zum PC. Deshalb habe sie auch nicht gewusst, wie sie Herrn B auf dieses Bild ansprechen solle, es sei ihr schon die Vorstellung eines Gesprächs darüber unangenehm gewesen, sodass sie es nicht erwähnt habe. Die Datei habe sich jedoch immer wieder im Speicher befunden, sodass die Antragstellerin immer wieder damit konfrontiert worden sei. Sie habe dann versucht, auf die Unzumutbarkeit aufmerksam zu machen, indem sie die Datei bei Ende der Arbeit geöffnet habe, um Herrn B erkennbar zu machen, dass sie die Datei gesehen habe um ihm dadurch mitzuteilen, dass er seine persönlichen „Arbeiten“ so gestalten solle, dass diese vor der Arbeit der Mitarbeiterinnen versteckt würden. Es sei aber nichts passiert, die Datei sei nicht gelöscht worden. Überdies seien immer wieder eindeutige E-Mails im Postkasten gefunden worden, die zwar nicht von Herrn B direkt bestellt worden seien, die aber nur dann an eine E-Mail-Adresse versendet worden seien, wenn von dieser Adresse aus, auch einschlägige Internetseiten besucht werden.

Ausdrücklich werde festgehalten, dass Frau A nicht übersehe, dass Herr B in seiner Freizeitgestaltung frei sei und auch im Internet ohne Einschränkung surfen könne. Es müsse jedoch erwartet werden können, dass Mitarbeiterinnen durch diese privaten Aktivitäten nicht beeinflusst würden und in ihrer Arbeit vor den Folgen der privaten Aktion geschützt würden. Frau A habe sich bereits im laufenden Arbeitsverhältnis an die AK um Rechtsauskunft gewandt.

Als Wiedereinsteigerin nach der Karenz sei sie jedoch mit der Arbeit sehr zufrieden gewesen und habe diese nicht aufgeben wollen. Daher habe sie vorerst eine Vertretung durch die AK abgelehnt, und sich überlegt, wie sie Herrn B auf die Vorfälle ansprechen könne. Dazu sei es aufgrund der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr gekommen.

Der Antragsgegner sei durch die AK-Stmk zu einer Schadenersatzzahlung aufgefordert worden, er habe eine außergerichtliche Einigung abgelehnt, wie durch die Wirtschaftskammer mitgeteilt worden sei. In einem Schreiben der Kanzlei ... sei nochmals eine Ablehnung bekannt gegeben und gerichtliche Schritte wegen Rufschädigung in Aussicht gestellt worden.

In der schriftlichen Stellungnahme des Antragsgegners werden die Vorhaltungen im Antrag der AK-Stmk gegenüber Herrn B zurückgewiesen. Die Antragstellerin sei im Versicherungsmaklerbüro des Antragsgegners als geringfügig beschäftigte Sekretärin mit der Verpflichtung zur Mehrarbeit im Rotationsprinzip abwechselnd mit einer weiteren geringfügig beschäftigten Sekretärin beschäftigt gewesen. Zum Aufgabengebiet der Antragstellerin habe stets gehört, dass sie bei Arbeitsantritt und mittags, die E-Mails vom analogen Modem hereinladen musste. Unrichtig sei die Darstellung der Antragsgegnerin, wonach diese immer bei Arbeitsantritt den Speicher zu überprüfen hatte bzw. auch die Tätigkeit der Kollegin zu überprüfen hatte mit dem Ziel, ob noch offene und unerledigte Aufgaben vorhanden seien. Zumal der Auftrag an die Antragstellerin sowie auch an die andere Sekretärin durch den Antragsgegner stets nur das Hereinladen der E-Mails gewesen war. Vielmehr habe der Antragsgegner gar nicht gewollt, dass die E-Mails gelesen und/oder ausgedruckt werden, da es für ihn nach zeitlicher eigener Verfügbarkeit so leichter sei, die noch nicht gelesenen E-Mails auf einen Blick hin zu erkennen. Im Betrieb des Antragsgegners gebe es nur einen PC, der sowohl von den Sekretärinnen inklusive der Antragstellerin, als auch vom Antragsgegner benutzt werde. Sämtliche E-Mails wurden vom Antragsgegner selbst gelesen und in der Folge dann auch bearbeitet. Dies habe für den Normalbetrieb gegolten. Lediglich für den Fall von längeren Abwesenheitszeiten wie Urlaub und Krankenstände des Antragsgegners hätten die Sekretärinnen die E-Mails auch inhaltlich durchzusehen, ob irgendwelche dringenden Erledigungen notwendig seien. Das bedeute zusammenfassend, dass Herr B selbst der jeweiligen Sekretärin Arbeiten zur Erledigung übergeben habe, indem er entweder persönlich bei Anwesenheit die Aufträge erteilt habe, oder bei

Nichtanwesenheit die Aufträge in das konkrete Ablagefach der Antragstellerin im Büro mit gewissen Vermerken hineingelegt habe. Weiters sei unrichtig, dass die Antragstellerin selbst die offenen Arbeiten herausfinden musste oder von der anderen Sekretärin noch nicht die erledigten Arbeiten aufarbeiten musste. Dies sei nie in der Form passiert. Die Anweisungen seien immer vom Antragsgegner gegeben worden.

Es sei sohin völlig unerklärlich, aus welchen Gründen die Antragstellerin anscheinend E-Mails des Antragsgegners gelesen habe. Richtig sei hingegen, dass der Antragsgegner stets mit der Arbeitsleistung sehr zufrieden gewesen sei und keinesfalls die Absicht gehabt habe, das Dienstverhältnis zu dieser aufzulösen. Die Auflösung des Dienstverhältnisses sei von Frau A ausgegangen. Nach der Rückkehr aus einem 14-tägigen Urlaub habe sie am ersten Arbeitstag, und zwar am 27.6.2005, Herrn B erklärt, dass sie das Dienstverhältnis auflösen möchte, da sie einen anderen Job mit einer höheren Stundenverpflichtung und einem höheren Entgelt gefunden habe und dieses Entgelt dringend benötige.

Die Auflösung des Dienstverhältnisses Anfang Juli 2005 sei für Herrn B zur Unzeit erfolgt, da der Antragsgegner selbst im Juli 2005 auf Urlaub gehen wollte und die andere Sekretärin in Krankenstand gegangen sei. Da Herr B Frau A nichts in den Weg legen wollte, sei das Dienstverhältnis aufgelöst worden. Er sei nicht sehr verwundert über ihren Arbeitsplatzwechsel, da Frau A stets in Geldnöten gewesen sei. So habe sie sich im März 2005 in einer finanziellen prekären Situation befunden und habe ihn persönlich ersucht ihr aus dieser Situation herauszuhelfen, da sie ihr Konto abdecken musste. In diesem Zusammenhang sei Herr B der Antragstellerin bezüglich der vorzeitigen Auflösung eines Bausparvertrages behilflich gewesen, sodass sie nur die Hälfte der Stornogebühren zu bezahlen hatte.

Zu einem weiteren Vorfall sei es Ende April 2005 gekommen. Während seiner Abwesenheit habe die Antragstellerin das Faxgerät im Büro insofern total zerstört, als dieses Gerät zu Boden gefallen sei. Als Begründung habe Frau A angegeben, dass sie ein Blatt, welches sich gerade im Einzug befunden habe, herausziehen wollte und dabei das Gerät mit zu Boden gerissen worden sei. Er sei darüber nicht sehr erfreut gewesen, und ihre Erklärung sei für ihn nicht sehr glaubwürdig gewesen. Die Reaktion von Frau A sei sehr aggressiv gewesen, die dazu geführt habe, dass die Angelegenheit für Herrn B als erledigt angesehen worden sei und dass er keine Ansprüche gegen sie stellen werde. Ergebnis sei

jedoch gewesen, dass sich das Verhältnis zwischen ihnen beiden sichtlich abgekühlt habe und zwar von Seiten der Antragstellerin.

Am letzten Arbeitstag habe Frau A noch finanzielle Forderungen im Zusammenhang mit dem Dienstverhältnis gestellt. So habe die Antragstellerin das gesamte Weihnachtsgeld und die Ablöse für den nicht konsumierten Resturlaub für das restliche Halbjahr 2005 gestellt. Der Antragsgegner habe darauf erwidert, dass Frau A den aliquot errechneten Urlaub bis zu ihrem Ausscheiden tatsächlich in Natura zur Gänze verbraucht habe und die Endabrechnung demnächst erhalten werde. Keinesfalls stehe ihr das gesamte Weihnachts- und Urlaubsentgelt zu, da sie ja bereits im Juni 2005 das gesamte Urlaubsentgelt erhalten habe, wobei jedoch nur ein Anspruch auf das Aliquote diesbezüglich bestanden habe. Es habe ihr bis zum Ausscheiden zum 30.6.2005 das halbe Urlaubs- und Weihnachtsgeld zugestanden. Diesbezüglich sei die Antragstellerin sichtlich verärgert gewesen. Herr B habe ihr entgegnet, dass sie sich doch zwecks Überprüfung ihrer Ansprüche an die Kammer für Arbeiter und Angestellte wenden könne. Es sei hier diesbezüglich zu erwähnen, dass Frau A ordnungsgemäß endabgerechnet worden sei, sodass sie keine weiteren Zahlungen aus dem Titel Urlaubs- und Weihnachtsgeld erhalten habe. Seitens der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Steiermark habe er keine Forderungen im Bezug auf Entgelt aus dem Dienstverhältnis erhalten, abgesehen von der gegenständlichen Forderung nach Schadenersatz nach dem GIBG.

Weiters möchte Herr B dezidiert festhalten, dass er niemals von sich aus pornographische Seiten im Internet aufgesucht habe bzw. Spam-Mails mit pornographischen Inhalt bzw. Angebote von Medikamenten betreffend die Steigerung der Potenz bestellt bzw. angefordert habe.

Bestritten wird außerdem, dass er jemals das geschilderte Bild namens „feuchte Quelle“ persönlich gesehen habe. Die diesbezüglichen Anschuldigungen seien haltlos und infam.

Selbstverständlich habe auch der Antragsteller die bedauerlicherweise heutzutage beinahe in sämtlichen Büros eingehenden Spam-Mails mit unterschiedlichen Inhalten erhalten. Dies sei jedoch niemals aufgrund einer Aufforderung bzw. aufgrund einer Anfrage geschehen.

Daraufhin habe der Herr B bereits im August 2004 ein Programm betreffend Herausfilterung von Spam-Mails aus dem Internet heruntergeladen und am erwähnten PC installiert. Dies deshalb, da er selbst derartige Spam-Mails nicht

erhalten wollte, jedoch aufgrund des zahlreichen E-Mailverkehrs mit unterschiedlichen Institutionen ..., Kunden ... diese jedoch nicht verhindern könne. Dieses installierte Antispamprogramm habe dazu geführt, dass der überwiegende Anteil der Spam-Mails in den gelöschten Dateien abgelegt wurde. Solche Programme seien leider nicht 100% sicher, und seien immer wieder derartige Spam-Mails durchgekommen. Herr B habe diese sofort unverzüglich gelöscht und nicht gelesen. Dieses Programm sei ihm 180 Tage als Gratisversion angeboten worden, und habe er es dann im Februar 2005 käuflich erworben und wiederum installiert. Dies sei dann bis Februar 2006 gelaufen und sei wiederum verlängert worden.

In der mündlichen Befragung durch den Senat I der GBK gab die Antragstellerin ergänzend an, dass sie beim Antragsgegner eine sehr selbstständige Tätigkeit, zwar mit Anweisungen, inne gehabt habe. Der Antragsgegner habe Kundenbesuche gehabt, aber er sei auch im Büro anwesend gewesen. Die Belästigungen hätten im Herbst 2004 angefangen und sich bis zum Juni 2005 gezogen. Sie hätten auf einen gemeinsamen PC abwechselnd gearbeitet. In der Funktion Verlauf im Internet hätte sie schon gewisse Sparten offen gehabt, damit man sich beispielsweise ...Anträge ausrechnen konnte. Die Antragstellerin sei zumeist über den Verlauf eingestiegen, da wenn man den Verlauf anklickt die gewünschte Adresse vorgeschlagen wird. Dies sei leichter, als wenn man die gesamte Adresse schreibt. Das erste Mal sei ihr im Herbst 2004 aufgefallen, dass im Verlauf gewisse anzügliche Texte enthalten gewesen seien, die ihrer Meinung nach nichts am Arbeitsplatz verloren haben. Ab einen gewissen Zeitpunkt habe es sie dann zum Ekeln angefangen, weil sie sich das ständig anschauen habe müssen. Das seien Texte wie „Schlampen-Portal“, „alte Fotzn“, „versaute Huren“ enthalten gewesen.

Die Antragstellerin gab weiters an, dass es natürlich spezielle Programme ... gebe, aber daneben haben sie und die andere Sekretärin im Internet gearbeitet. So sei beispielsweise das Programm ... verwendet worden, mit dem man die Preise ... vergleichen konnte.

Sie habe weder mit ihrer Kollegin noch mit dem Antragsgegner über diese Texte im Verlauf gesprochen. Sie habe vielmehr angenommen, dass der Antragsgegner der Urheber dieser Texte sei und diese gezielt für sie bestimmt gewesen seien. Ihre Kollegin sei knapp 50 Jahre und sei bei ihr nicht anzunehmen, dass sie sich

solche Texte ansehe. Ansonsten sei nur der Antragsgegner bzw. manchmal auch dessen Ehefrau am PC gesessen.

Auch seien immer wieder Spam-Mails hineingekommen, die sie teilweise nicht wissend, dass es sich um Spam-Mails handelt aufgemacht habe. Mittlerweile sei ihr erklärt worden, dass Spam-Mails nicht angefordert werden, sondern von selbst kämen.

Sie sei im Mai/Juni 2005 bei der Beratung in der AK Steiermark gewesen, wo sie über die sexuelle Belästigung gesprochen habe. Gleichzeitig habe sie versucht, eine andere Arbeit zu finden und arbeite sie nun 25 Wochenstunden anstatt wie beim Antragsgegner 10 Wochenstunden. Im Kündigungsgespräch habe sie den Hauptgrund für die Kündigung, die sexuelle Belästigung, nicht erwähnt. Dies habe sie sich nicht getraut.

Des Weiteren gab Frau A an, dass sie im Büro einen Zettel gefunden habe. Die Schrift stamme von Herrn B, und darauf stehe „www.wixenschlampenportal.de nacktehurenpcjbg“. Diesen Zettel habe sie sich kopiert und wieder zum PC zurückgelegt. Am nächsten Tag sei der Zettel weg gewesen. Die Kopie dieseszettels übergibt die im Zuge ihrer Befragung der Vorsitzenden.

Der Antragsgegner gab in der mündlichen Befragung durch Senat I der GBK an, dass der Tagesablauf seiner beiden Mitarbeiterinnen ziemlich vorgegeben sei. In der Früh sperren sie das Büro auf, und holen die Post aus dem Postfach, öffnen diese und geben einen Eingangsstempel darauf. Da er zum damaligen Zeitpunkt noch kein Breitband-Internet gehabt habe, sondern nur ein analoges Modem, hätten sich die Sekretärinnen in die Leitung einwählen müssen, um die E-Mails hereinholen zu können. Jede seiner Mitarbeiterinnen hätte ein eigenes „natürliches“ Postfach gehabt, in dem die ihnen zugeteilte Arbeit enthalten gewesen sei. Daneben habe es noch ein sogenanntes Schadensfach gegeben. Dies sei prioritär zu behandeln gewesen.

Weiters schilderte er dem Senat I, dass die Schadensfälle direkt am PC erst seit Februar 2006 nach einem neuen Kunden- und Verwaltungsprogramm angelegt werden. Vorher seien alle Schadensmeldungen in Papierform angelegt worden. Es sei ein Papierformular ausgefüllt worden und dann sei die Kundenvollmacht eingeholt und beides sei an die jeweilige Versicherungsgesellschaft gefaxt worden. Bei Kundenanfragen hätte die Antragstellerin den Kundenakt herausziehen müssen, und nicht in den PC nachschauen müssen, was die

Kollegin am Vortag bearbeitet habe. Natürlich gebe es immer wieder Sachen, die aufgrund der kurzen Arbeitszeit nicht fertig werden. Dann käme die Mitarbeiterin zu ihm, und fragt, wie nun weiter vorgegangen werden soll. Es werde gemeinsam entschieden, ob sie die Arbeit in ihr eigenes Postfach legen soll, oder ob bei dringenden Sachen die Kollegin die Angelegenheit übernehmen soll. Auf diese Arbeiten habe man eine Notiz mit einem „R“ befestigt. Das heiße Rücksprache, sodass die Mitarbeiterin vor Arbeitsbeginn die Angelegenheit mit dem Antragsgegners zu besprechen gehabt habe. Dies sei der übliche Ablauf im Büro gewesen.

Des Weiteren gab der Antragsgegner ergänzend an, dass die Antragstellerin keineswegs ins Internet hineingehen musste, um beispielsweise den günstigsten ...Anbieter herauszufinden. Es seien alle ...-Offerte-Programme auf dem PC installiert gewesen. Sie wüssten aufgrund der Erfahrung, in welcher Sparte gerade jetzt der beste Anbieter zu finden sei.

Er habe jedenfalls nie die von der Antragstellerin genannten einschlägigen Internetseiten aufgerufen. Von dem Word-Dokument namens „Feuchte Quelle“ habe er erstmals im August 2005 im Schreiben der AK Steiermark erfahren. Er hätte gleich gewusst, dass dies nicht von ihm sei. Er müsste ja verrückt sein, wenn er im Ordner Schadensakte ein solches Foto hineinlegen würde. Denn da könnte nicht nur die Antragstellerin, sondern auch die andere Mitarbeiterin als auch seine Ehefrau, die zweimal im Monat die Buchhaltung mache, dies entdecken. Außerdem merkte der Antragsgegner an, dass seine zwei Kinder sehr häufig zu ihm nach der Schule ins Büro kämen, um dann mit ihm gemeinsam zum Mittagessen nach Hause zu fahren. Manchmal habe er jedoch noch mittags arbeiten müssen, und so hätten seine Kinder am PC gespielt. Er lasse seine Kinder sicher nicht am PC spielen, wenn es dort ein pornographisches Foto gebe.

Auch habe die Antragstellerin ihn nie mit den im Antrag angeführten Vorwürfen konfrontiert. Seine Mitarbeiterin sei selber über die ganze Situation erschüttert, sie könne sich diese Vorwürfe genauso wenig erklären wie er.

Er nehme an, dass die Antragstellerin diese Vorwürfe erfunden habe, da sie etwas Greifbares für dieses Verfahren brauche. Er schließe auf jeden Fall aus, einschlägige Seiten im Internet angesehen zu haben als auch ein Word-Dokument namens „Feuchte Quelle“ in den Schadensordner gelegt zu haben.

Weiters hält der Antragsgegner fest, dass der von der Antragstellerin vorgelegte Zettel mit einer Internetadresse nicht von ihm stamme.

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechts durch eine sexuelle Belästigung durch den Arbeitgeber, Herrn B, gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 1 GIBG**, verwirklicht worden sei, 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 GIBG als eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu werten, die im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis erfolgt. Das Diskriminierungsverbot richtet sich primär gegen die Arbeitgeber/innen bzw. gegen dessen/deren Vertreter/innen, die gegen dieses Verbot verstoßen, wenn im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis unter anderem der oder die Arbeitgeber/in belästigt oder auch Dritte belästigen, wie beispielsweise Arbeitskollege/innen oder Vorgesetzte. Der unmittelbare Belästiger 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. Hierbei wird auf das subjektive Empfinden der Betroffenen abgestellt, das heißt ob sie/er persönlich, nach objektiven Kriterien das die Würde verletzende Verhalten als unerwünscht, unangebracht oder anstößig empfindet

„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 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 diese erreicht.

Der Tatbestand der sexuellen Belästigung verlangt ein Verhalten, das im Zusammenhang mit der sexuellen Sphäre steht und für den Belästiger erkennbar von der belästigten Person nicht erwünscht ist.

Im Zuge des durchgeführten Verfahrens wurde dem erkennenden Senat glaubwürdig dargelegt, dass von Seiten des Arbeitgebers keine E-Mails oder Internetseiten mit sexuellem Inhalt aufgerufen worden sind. Auch eine Integrierung der Internetseiten oder Dokumente in den Arbeitsablauf der Antragstellerin, um diese damit zu konfrontieren, konnte von Senat I nicht nachvollzogen werden. Eventuell vorhandene Spam-Mails mit sexuellem Inhalt, die trotzdem von der Antragstellerin geöffnet worden sind können auf Grund der allgemeinen Erfahrung nicht dem Arbeitgeber als Versender oder Anforderer zugerechnet werden.

Der Senat I der GBK ist daher zur Auffassung gelangt, dass Frau A von Herrn B, gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 GIBG nicht sexuell belästigt worden ist.

Zur Beurteilung der Frage, ob der **Arbeitgeber es schuldhaft unterlassen** hat im Falle einer sexuellen Belästigung durch Dritte gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 2 GIBG angemessene Abhilfen zu schaffen** ist folgendes anzumerken:

Eine Eingriffspflicht des/der Arbeitgebers/in lässt sich bereits aus der allgemeinen Fürsorgepflicht (§ 1157 ABGB, § 18 AngG) ableiten. Schon aus dieser Verpflichtung wären Maßnahmen zu setzen, die geschlechtliche Selbstbestimmung, die sexuelle Integrität und Intimsphäre der Arbeitnehmer/innen zu schützen. Nach § 6 Abs. 1 Z 2 GIBG ist der/die Arbeitgeber/in ausdrücklich verpflichtet – auf der Grundlage gesetzlicher Bestimmungen, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder des Arbeitsvertrags – angemessene Abhilfe zu schaffen.

Angemessen ist eine Maßnahme dann, wenn sie geeignet ist, die belästigte Person vor weiteren Belästigungen zu schützen. Hierfür stehen dem/der Arbeitgeber/in kraft seiner/ihrer betrieblichen Organisationsgewalt bzw.

seiner/ihrer Stellung im Arbeitsverhältnis ausreichend Mittel zur Verfügung, die nach den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit anzuwenden sind.

Wurden solche angemessenen Vorkehrungen nicht gesetzt, haftet der/die Arbeitgeber/in für sein/ihr schuldhaftes Verhalten somit, wenn eine sexuelle Belästigung vorlag, der Sachverhalt ex ante betrachtet soweit geklärt war, dass bei objektiver Betrachtung für den/die Arbeitgeber/in kein Zweifel bestand am Vorliegen einer sexuellen Belästigung iSd GIBG, und der/die Arbeitgeber/in vom Belästigungsvorwurf tatsächlich Kenntnis erlangt hat oder aufgrund seiner/ihrer Kontroll- und Aufsichtspflichten bei gehöriger Sorgfalt den Vorfall (die Vorfälle) bemerken oder erfahren hätte müssen.

Der Antragsgegner konnte im laufenden Verfahren durch Beibringung der Rechnung und Vorlage der Eingangsbestätigung des ersten Filterprogramms ..., das der Antragsteller als 180-Tage-Gratisversion bestellt hatte, samt entsprechender Korrespondenz über die tatsächliche Installation, den diesbezüglichen Nachweis erbringen. Auch konnte er gegenüber dem erkennenden Senat belegen, dass er unverzüglich nachdem Spam-Mails eingegangen waren, die notwendigen Abhilfemaßnahmen getroffen hatte. Die Lieferung eines Filterprogramms ... vom 7. Februar 2005 nach Ablauf der Gratisversion ..., welches Spam-Mails identifiziert und diese sofort in die gelöschten Dateien verschoben hat, wurde ebenfalls belegt. Die Mitarbeiterinnen des Antragsgegners wurden somit durch dieses Filterprogramm vor belästigenden Spam-Mails, soweit dies durch technische Unterstützung möglich ist, geschützt.

Auf Grund der nachgewiesenen Abhilfemaßnahmen seitens des Arbeitgebers, ist von ihm auch die geforderte Kontroll- und Aufsichtspflicht eingehalten worden. Es sind dadurch von Seiten des Arbeitgebers keine nachteiligen Folgen einer einschüchternen, demütigenden bzw. auch feindselige Arbeitsumwelt für die Antragstellerin entstanden.

Der Senat I der GBK gelangte daher zur Auffassung, dass Herrn B als Arbeitgeber es nicht schuldhaft Unterlassen hat, im Falle einer sexuellen Belästigung durch Dritte von Frau A angemessene Abhilfe zu schaffen. Der Tatbestand gemäß § 6 Abs. 1 Z 2 GIBG wurde nicht verwirklicht.

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand der sexuellen Belästigung gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 3 GIBG** verwirklicht worden ist, ist folgendes anzumerken:

Wie bereits vom Senat I der GBK festgestellt worden ist, konnte der Antragsgegner im Verfahren nachweisen, dass er nach Auftreten von Spam-Mails ein entsprechendes Filterprogramm zum Schutz vor diesen installiert hat. Auch konnte von ihm glaubhaft dargelegt werden, dass es keinen Grund für die Antragstellerin gegeben hat, diese Spam-Mails zu öffnen. Im Posteingang des Outlook hat es ob des installierten Filterprogramms keine Spam-Mails gegeben. Die Antragstellerin hat anscheinend von sich aus die Spam-Mails in den gelöschten Dateien geöffnet, und so den Inhalt dieser Spam-Mails angesehen. Die Zuordnung derartiger Spam-Mails an eine konkrete Dritte Person ist, wie es die allgemeine Erfahrung im Umgang mit dem Internet zeigt, nicht möglich. Ein 100% -tiger Schutz vor derartigen Mails ist nicht zu gewährleisten. Es wird daher in letzter Konsequenz immer am dem/der jeweiligen Internetbenutzer/in liegen, derartige als Spam-Mails gekennzeichnete Posteingänge nicht zu öffnen.

Aus Sicht des erkennenden Senates sind vom Antragsgegner im Hinblick auf seine Fürsorgepflicht als Arbeitgeber sämtliche Schutzvorkehrungen getroffen worden. Im Zuge ihrer Befragung gab die Antragstellerin an, dass sie die im Antrag angeführten Dokumente sexuellen Inhaltes, welche von der Antragstellerin geöffnet worden sind, ihrem Arbeitgeber gegenüber niemals thematisiert hat. Mangels Kenntnis dieses Vorhaltes konnte der Antragsgegner auch keine diesbezügliche Überprüfung durchführen. Weshalb auch für den Fall, dass derartige Dokumente tatsächlich vorhanden gewesen wären, mangels Kenntnis von diesem eine Abhilfe überhaupt nicht möglich gewesen wäre.

Der Senat I der GBK gelangte daher zur Auffassung, dass Frau A durch Dritte nicht gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 GIBG sexuell belästigt worden ist.

13. Dezember 2006