

Urteil

Fristlose Entlassung wegen sexueller Belästigung

Ob eine sexuelle Belästigung eine fristlose Entlassung rechtfertigt, ist im Einzelfall zu prüfen. Insbesondere ist die sexuelle Belästigung im Kontext des Arbeitsplatzes, des Alters und der Stellung des Opfers zu beurteilen.

Sachverhalt

A. war seit dem 1. Oktober 2009 bei X. als Koch tätig. Am 17. September 2010 wurde er wegen inakzeptablen Verhaltens gegenüber einer Lernenden L. (sexuelle Belästigung) fristlos entlassen, wogegen sich A. wehrte.

Aus den Erwägungen

Scheinbar zufällige Körperkontakte können eine sexuelle Belästigung darstellen. Ob die Belästigung tatsächlich eine sexuelle Komponente aufweist, muss aus dem Kontext des konkreten Falls beurteilt werden. Bei der Berührung am Arm beziehungsweise Ellenbogen von L. muss der sexuelle Aspekt verneint werden. Die Berührung erscheint vielmehr als arbeitsbedingte Berührung, machte doch L. selbst geltend, dass A. das Blech auswechseln wollte, während sie Gäste zu bedienen hatte. Die Berührungsstelle stellt keine besonders sensible Körperstelle dar, bei welcher keine Berührung geduldet werden kann. Mit hin handelt es sich bei der Berührung nicht um ein Kitzeln oder Streicheln, was nach unseren Handlungsvorstellungen eher als sexuelle Annäherung zu werten wäre. Ein Zurückziehen am Arm zwecks Auswechseln eines Bleches dürfte von der durchschnittlichen weiblichen Per-

son nicht als sexuelle Berührung verstanden werden. Berührungen an Schenkeln und Schulter sowie Anfassen am Gesäss stellen sexuelle Belästigungen dar, sofern in absichtlicher und zudringlicher Weise begangen. Die in mutwilliger und zudringlicher Weise begangene Berührung mit den Fingern am Hals beziehungsweise Nacken von L., kommentiert mit der anzüglichen Bemerkung «Er wisse, was Frauen wollen», stellt folglich ohne Zweifel eine sexuelle Belästigung dar.

Desgleichen überschreitet die beidhändige Berührung an der Hüfte, im Vergleich mit dem Zurückziehen am Arm, den aufgrund des in der Gastronomie zeitweise herrschenden, hektischen Betriebes auf engem Raum nicht gänzlich auszuschliessenden arbeitsbedingten Körperkontakt. Es geht nicht an, eine Mitarbeiterin, auch wenn sie nur zur Seite geschoben werden sollte, mit beiden Händen an der Hüfte zu berühren. Dass A. einwendet, er habe sie «mit Gefühl» weggeschoben, verdeutlicht, dass diese Handlung als sexuelle Belästigung aufzufassen ist.

Auch in Bezug auf das Umfeld, namentlich den Arbeitsplatz, das Alter und die Stellung des Opfers, stellen die Verhaltensweisen eine sexuelle Belästigung



dar. Dies gilt umso mehr, als es sich beim Opfer um eine erst 15-Jährige handelte, welche seit wenigen Wochen als Lernende neu im Betrieb von X. tätig war. Sämtliche Belästigungen wurden von L. tatsächlich auch als unerwünschte sowie unpassende Annäherung empfunden.

Zusammenfassend haben als erwiesene sexuelle Belästigungen die Berührung am Halse beziehungsweise im Nacken, welche A. mit dem Spruch «Er wisse was Frauen wollen» begleitete, sowie die Berührung an der Hüfte von L. zu gelten.

Sodann stellt sich die Frage, ob die sexuellen Belästigungen von A. ein Mass erreichten, das X. berechtigte, ihn fristlos zu entlassen. Wird die sexuelle Integrität von Mitarbeitenden verletzt, ist eine fristlose Entlassung ohne Verwar-

Welche Folgen hat die Einstellung einer Person ohne Arbeitsbewilligung für den Arbeitgeber?
Was rechtfertigt eine Lohndifferenz zwischen Arbeitnehmenden mit denselben Aufgaben?
Antworten finden Sie in:

SAE 2012

Sammlung arbeitsrechtlicher Entscheide

Ideal für Juristen und Personalverantwortliche,
die mit arbeitsrechtlichen Fragen konfrontiert sind.



SCHWEIZERISCHER ARBEITGEBERVERBAND
UNION PATRONALE SUISSE
UNIONE SVIZZERA DEGLI IMPRENDITORI

Bestellungen:
bestellungen@arbeitgeber.ch
www.arbeitgeber.ch
Telefon: +41 (0)44 421 17 17



Illustration: Livia Lüthi

nach dieser Versetzung zu einem Aufeinandertreffen zwischen A. und L. kam, verdeutlicht, dass die Weiterführung des Arbeitsverhältnisses für X. unzumutbar war. Bei Weiterführung des Arbeitsverhältnisses wäre X. Gefahr gelaufen, dass ihr gegebenenfalls eine schwere Verletzung ihrer Fürsorgepflicht hätte vorgeworfen werden können.

A. wurde genügend verwahrt. Bereits anlässlich der Abmahnung bezüglich der Vorfälle mit der Mitarbeiterin S. vom 26. März 2010 teilte X. A. mit, sich weitere Schritte vorzubehalten, sollten sich die Vorfälle wiederholen. Die Warnfunktion der Verwarnung wurde dadurch entschieden erhöht, was eine erneute Verfehlung unter dem Aspekt von Treu und Glauben gravierender erscheinen lässt. Aufgrund dieser Verwarnung sowie der erneuten Abmahnung durch den Vorgesetzten wurde A. ausreichend gewarnt, dass X. derartige Vorkommnisse nicht mehr zu dulden gewillt war. A. musste bei einer weiteren Verfehlung mit einer fristlosen Kündigung rechnen.

Insgesamt kann somit festgehalten werden, dass unter Berücksichtigung der erfolgten Verwarnung ein wichtiger Grund für eine fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses vorlag.

Aus Entscheide des Arbeitsgerichts Zürich (AGer., AN100887 vom 23. Januar 2012)

nung zulässig. Selbstverständlich rechtfertigt nicht jede sexuelle Belästigung eine fristlose Entlassung. Es ist bei Vorliegen einer solchen zu prüfen, ob deren Intensität derart ist, dass die Weiterführung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar ist. Leichtere Verfehlungen rechtfertigen eine fristlose Entlassung nur im Wiederholungsfall und nach Abmahnung.

Die erstellten Annäherungen von A., für sich allein betrachtet, stellen keine besonders schweren sexuellen Belästigungen dar, die geeignet sind, die Vertrauensgrundlage des Arbeitsverhältnisses erheblich zu erschüttern oder gänzlich zu zerstören. A. wurde jedoch anlässlich des ersten Vorfalls am 14. September 2010 von seinem Vorgesetzten ermahnt, was er auch selbst eingestand. Der Vorgesetzte teilte ihm bezüglich

der beobachteten arbeitsuntypischen Distanz zu L. mit, dass er dies nicht wünsche, zumal L. noch sehr jung sei. Trotzdem kam es am 17. September 2010 erneut zu einer sexuellen Belästigung.

Gestützt auf die ihr obliegende Fürsorgepflicht nach Art. 328 Abs. 1 und Art. 345 OR durfte X. die Handlungsweise von A. nicht einfach hinnehmen. Besonders konnte sie nach dem zweiten Vorfall nicht davon ausgehen, dass es sich um einen einmaligen Ausrutscher handelte und eine Wiederholung ausgeschlossen ist. Die Arbeitgeberin hat die Pflicht, ihre Mitarbeitenden, insbesondere junge und Lehrlinge, vor solchen Belästigungen, Angriffen und Verletzungen der Persönlichkeit zu schützen. Der Umstand, dass L. nach dem Gespräch mit ihrem Vorgesetzten in eine andere Abteilung versetzt wurde, und es auch

Möchten Sie regelmässig die aktuellsten arbeitgeberrelevanten Informationen erhalten?

Dann abonnieren Sie den

Newsletter
des Schweizerischen Arbeitgeberverbands

Registrieren Sie sich einfach im Internet auf: www.arbeitgeber.ch