

## **PRK Fall Nr. 6: Massnahmen während des Arbeitsverhältnisses aufgrund sexueller Belästigung am Arbeitsplatz**

Auszug aus dem Entscheid der Personalrekurskommission vom 3. Mai 2001 i.S. M. gegen den von der Anstellungsbehörde Y. verfügten Verweis

### **Inhaltsverzeichnis**

Rechtsprobleme	Welche Themen betrifft der Entscheid
Sachverhalt	Kurze Schilderung der Geschehnisse
Rechtliche Erwägungen	Begründung der Personalrekurskommission
Entscheid u. Rechtskraft	Urteil der Personalrekurskommission
Schlussfolgerung d. ZPD	Lehren, welche aus dem Entscheid gezogen werden können

### **I. Rechtsprobleme**

1. Massnahmen während des Arbeitsverhältnisses (Schriftlicher Verweis, § 24 Abs. 2 Personalgesetz): Der Weitersand von pornographischem Material an externe Stellen per E-Mail verstösst gegen die Verordnung über den Schutz vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz vom 10. Juni 1997 (vgl. § 3 Verordnung über den Schutz vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz; E.2., E.4.).
2. An dieser Stelle bleibt auch festzuhalten, dass nicht alles, was in der Privatsphäre erlaubt ist, auch am Arbeitsplatz zulässig sein muss (E.2.).
3. Eine Meldepflicht bei Erhalt von solchem Material haben die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in der Regel nicht, es sei denn, dass eine Gefahr für wichtige Rechtsgüter bestanden hätte (E.3.).

### **II. Sachverhalt**

Am 12. Januar 2001 verfügte die Anstellungsbehörde Y. gegen M. einen schriftlichen Verweis wegen Weiterversands von pornographischem Material an externe Stellen per E-Mail.

Gegen diesen Verweis erhob M. fristgerecht Rekurs. Der Rekurrent macht geltend, dass er für den Empfang von Junk-Mails mit pornographischem Inhalt, welche er per E-Mail erhalten habe, nicht verantwortlich sei; er habe diese E-Mails nicht bestellt. Im Weiteren führt er an, dass er diese Junk-Mails nicht an Personen der Anstellungsbehörde Y. weiterversendet bzw. keine Personen belästigt habe. Der Weiterversand an externe Stellen, Kollegen, sei Privatsache, zumal sich keine dieser Personen belästigt gefühlt habe. Der Rekurrent weist darauf hin, dass keine Beschwerde gegen ihn eingereicht worden sei.

In seiner Stellungnahme zum Rekurs führt der Leiter der Anstellungsbehörde Y. aus, dass der Rekurrent gegen die Weisung der Arbeitgeberin vom 10. November 1998 verstossen habe. Der Rekurrent habe pornographisches Material auf sein Benutzerkonto über mehrere Tage gespeichert und dieses Material an dritte Personen weitergeleitet. Erwiesenermassen habe sich der Rekurrent während seiner Arbeitszeit mit pornographischem Material befasst und dieses weiterverbreitet. Im Weiteren rügt der Leiter, dass es Pflicht des Rekurrenten gewesen wäre, seinen Vorgesetzten zu informieren, zumindest, wenn es sich um einen (behörden-)internen Absender handle.

### **III. Rechtliche Erwägungen**

#### **1. [...]**

#### **2.**

Wenn Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter ihre arbeitsvertraglichen oder gesetzlichen Pflichten verletzen oder ungenügende Leistungen erbringen, kann die Anstellungsbehörde – gestützt auf § 24 Personalgesetz – geeignete Massnahmen ergreifen, um die geordnete Aufgabenerfüllung wieder sicherzustellen. Zu diesen Massnahmen gehört der schriftliche Verweis, der gemäss § 24 Abs. 2 Personalgesetz (sowie § 11 Übergangsverordnung zum Personalgesetz) als Verfügung anzuordnen ist.

Im vorliegenden Fall hat die Anstellungsbehörde den schriftlichen Verweis angeordnet, weil der Rekurrent pornographisches Material an externe Stellen weiterverschickt hat. Dem Rekurrenten wird vorgeworfen, gegen die Weisung der Arbeitgeberin vom 10. November 1998 wie auch gegen generelle arbeitsvertragliche Grundsätze verstossen zu haben.

Unbestritten ist, dass der Rekurrent am 18. November 2000 sogenannte Junk-Mails mit pornographischem Inhalt von einem Arbeitskollegen erhalten und diese Junk-Mails an externe Stellen weiterverschickt hat. Dabei ist der Weiterversand von 14 Junk-Mails nachweisbar. Angesichts dieser Anzahl von E-Mails steht fest, dass der Rekurrent während seiner ordentlichen Arbeitszeit eine nicht unbeachtliche Zeit für private E-Mails verwendet hat. Allein dies, ungeachtet des Inhalts der E-Mails, stellt eine arbeitsvertragliche Pflichtverletzung dar. Denn der Missbrauch von Einrichtungen des Betriebes zu privaten Zwecken, wozu auch der Versand privater E-Mails am Arbeitsplatz gehört, ist als Verletzung von arbeitsvertraglichen Treuepflichten der Arbeitnehmenden gegenüber dem Arbeitgeber zu werten.

Fest steht, dass der Rekurrent die am 18. November 2000 erhaltenen E-Mails mit pornographischem Inhalt bis zum Zeitpunkt der Kontrolle seines Benutzerkontos am 30. November 2000 noch nicht gelöscht und diese E-Mails in der Zwischenzeit an externe Stellen verschickt hat. Hiermit hat der Rekurrent gegen die Verordnung über den Schutz vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz vom 10. Juni 1997 verstossen. Denn der Tatbestand der sexuellen Belästigung am Arbeitsplatz verlangt nicht, dass sich eine Drittperson sexuell belästigt fühlen muss. Gemäss § 3 dieser Verordnung gilt als sexuelle Belästigung am Arbeitsplatz jede Verhaltensweise mit sexuellem Bezug, die generell oder im Einzelfall seitens der betroffenen Person unerwünscht ist und von der die verursachende Person weiss oder wissen müsste, dass

diese Verhaltensweise unerwünscht ist. Als generell unerwünscht gelten Verhaltensweisen mit sexuellem Bezug immer, wenn sie von einer vorgesetzten Stelle als unerwünscht bezeichnet worden sind. Gestützt auf die Verordnung über den Schutz vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz hat die Arbeitgeberin am 10. November 1998 eine Weisung erlassen, worin festgelegt wird, dass das Aufhängen, Vorzeigen, Auflegen oder Aufbewahren von pornographischem Bildmaterial in allen Räumlichkeiten der Arbeitgeberin untersagt wird. Bildmaterial im Sinne dieser Weisung können auch elektronische Datenträger sein. Am 25. August 2000 hat die Anstellungsbehörde an alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter eine Weisung über die Benutzung des Internets zukommen lassen. Danach dürfen Web-Seiten mit pornographischem, rassistischem oder sonstigem gesetzeswidrigem Inhalt nicht angewählt werden. Mit der mehrtägigen Aufbewahrung von E-Mails mit pornographischem Inhalt sowie mit dem Versand dieser pornographischen E-Mails hat der Rekurrent die Weisung der Arbeitgeberin vom 10. November 1998 wie auch die Weisung der Anstellungsbehörde Y. über die Benützung des Internets vom 25. August 2000 verletzt.

Selbst wenn der Rekurrent nicht alle Einzelheiten zum Verbot bezüglich der Aufbewahrung wie auch bezüglich des Versands von pornographischem Bildmaterial kannte, namentlich wenn er die Weisung, worin festgelegt wird, dass das Aufhängen, Vorzeigen, Auflegen oder Aufbewahren von pornographischem Bildmaterial untersagt wird, nicht gekannt haben sollte, musste ihm dennoch bewusst sein, dass sein Verhalten nicht rechtens sein konnte. Immerhin ist die erwähnte Weisung eine Ausführungsbestimmung zur Verordnung über den Schutz vor sexueller Belästigung am Arbeitsplatz; diese Verordnung wiederum ist eine in der baselstädtischen Gesetzessammlung publizierte Vollzugsbestimmung zum eidgenössischen Gleichstellungsgesetz. Ebenso musste der Rekurrent wissen, dass nicht alles, was in der Privatsphäre erlaubt ist, auch am Arbeitsplatz zulässig sein muss. Wenn also der Konsum und die Weitergabe von pornographischem Bildmaterial in der Privatsphäre erlaubt ist, kann der Rekurrent nicht in Anspruch nehmen, dass diese privat erlaubten Tätigkeiten auch am Arbeitsplatz zulässig sind.

### **3.**

Kein Vorwurf kann dem Rekurrenten gemacht werden, dass er seine Vorgesetzten über den Empfang der E-Mails mit pornographischem Inhalt nicht orientiert hat. Eine solche Mitteilungspflicht hätte der Rekurrenten nur dann verletzt, wenn aufgrund der erwähnten E-Mails Gefahr für wichtige Rechtsgüter bestanden hätte. Dies trifft im vorliegenden Fall zweifellos nicht zu.

### **4.**

Angesichts der Tatsache, dass der Rekurrent durch den Missbrauch von Einrichtungen des Arbeitgebers zu privaten Zwecken, wozu auch der Versand privater E-Mails am Arbeitsplatz gehört, seine arbeitsvertragliche Treuepflicht verletzt hat, und dass er die Verordnung über den Schutz vor sexueller Belästigung in Verbindung mit der Weisung der Arbeitgeberin vom 10. November 1998 sowie der Weisung der Anstellungsbehörde Y. bezüglich Benutzung des Internets vom 25. August 2000 verletzt hat, stellt der schriftliche Verweis eine verhältnismässige Massnahme dar.

#### **IV. Entscheid und Rechtskraft**

Der Rekurs von M. gegen den vom der Anstellungsbehörde am 12. Januar 2001 verfügten schriftlichen Verweis wird abgewiesen. Dieser Entscheid ist rechtskräftig.

#### **V. Schlussfolgerungen des ZPD**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass im vorliegenden Fall die Voraussetzungen für einen schriftlichen Verweis gemäss § 24 Personalgesetz erfüllt sind.

- **Versand pornographischer Emails** stellt eine Verletzung arbeitsvertraglicher und allenfalls auch gesetzlicher Pflichten dar. Ein Verweis war in diesem Fall eine verhältnismässige Massnahme.
- **Vorraussetzungen:** Verletzung von arbeitsvertraglichen oder gesetzlichen Pflichten und/oder; ungenügende Leistungen.
- **Rechtliches Gehör:** Bevor Massnahmen angeordnet werden können, ist der betroffenen Mitarbeiterin bzw. dem betroffenen Mitarbeiter Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben (§ 10 Übergangsverordnung zum Personalgesetz).
- **Formvorschriften (bezogen auf einen schriftlichen Verweis):** Anschliessend ist der Verweis als Verfügung zu bezeichnen und schriftlich zu eröffnen. Eine Begründung sowie die Rechtsmittelbelehrung dürfen ebenfalls nicht fehlen (§ 11 Übergangsverordnung zum Personalgesetz).