

Senat I der Gleichbehandlungskommission
Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz
(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 7/2011)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 28. Juni 2016 über den am 3. Juli 2013 eingebrachten Antrag von **Frau A (Antragstellerin)** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des **Geschlechtes** durch eine **sexuelle Belästigung** durch **Herrn Dr. B (1. Antragsgegner)** gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 1 GIBG** (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 7/2011; alle weiteren Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung), sowie durch eine **sexuelle Belästigung** durch **Herrn C (2. Antragsgegner)** gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 3 GIBG** nach Durchführung eines Verfahrens zu GZ GBK I/515/13 gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl. II Nr. 396/2004 idF BGBl. II Nr. 102/2011) zu GZ GBK I/515/13 zu folgendem

Prüfungsergebnis

- 1. Frau A ist durch eine sexuelle Belästigung gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 GIBG durch Herrn Dr. B diskriminiert worden.**
- 2. Frau A ist nicht durch eine sexuelle Belästigung gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 GIBG durch Herrn C 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 und mündliche Vorbringen der Antragstellerin und beider Antragsgegner sowie die mündliche Befragung

¹ Vgl. z.B. VfSlg. 19.321.

der Auskunftspersonen Frau Mag.^a D und Frau Dr.ⁱⁿ E. Des Weiteren bezieht sich der Senat I der GBK in seiner Entscheidungsfindung auf die Schreiben des 1. Antragsgegners vom 11. und 16. April 2013 betreffend Aufforderung zum Dienstantritt, das Schreiben der Kammer für Arbeiter und Angestellte für ... (AK ...) an den 1. Antragsgegner vom 15. April 2013, das Schreiben der rechtsfreundlichen Vertretung des 1. Antragsgegners an die AK ... vom 25. April 2013, die schriftliche Stellungnahme des 1. Antragsgegners an den Senat I der GBK vom 19. Mai 2016 sowie die schriftlichen Stellungnahmen der Antragstellerin an den Senat I der GBK vom 28. April, 1. Mai und 27. Juni 2016.

Dem Senat I der GBK lagen weiters auf das Arbeitsverhältnis der Antragstellerin bezogene Unterlagen (Zustimmung des Arbeitsmarktservice ... - Jugendliche zur integrativen Berufsausbildung vom 29. August 2011, Abmeldungs- und Abrechnungsunterlagen) vor.

Vorbringen und Aussagen

Im Antrag wurde im Wesentlichen Folgendes vorgebracht:

Die Antragstellerin sei von 5. September 2011 bis 20. März 2013 bei der Firma „X“ als Lehrling beschäftigt gewesen. Im Januar oder Februar 2013 habe der 1. Antragsgegner begonnen sie zu küssen. Sie sei am 4. Dezember 2012 18 Jahre alt geworden. Am 8. März 2013 sei es während einer Autofahrt zu einer Messe nach ... zu einer „Grapscherei“ durch den 1. Antragsgegner gekommen. Am gleichen Abend habe er sie in sein Hotelzimmer gebeten – um eine Massage zu bekommen, was er ihr aber erst gesagt habe, als sie schon in seinem Zimmer gewesen sei. Sie habe gedacht, er würde mit ihr über den nächsten Arbeitstag sprechen wollen, weshalb sie zu ihm gegangen sei. Er habe zu ihr gesagt, sie solle sich hinsetzen. Sie habe sich gegenüber von ihm in einen Sessel gesetzt. Er habe ihr gesagt, dass sie sich nicht dorthin, sondern zu ihm auf das Bett setzen solle. Sie habe nicht aufstehen wollen, was er auch bemerkt habe. Daher sei er aufgestanden und habe sie hochgezogen. Dann habe er sie auf das Bett gesetzt, sich unter die Decke gelegt und sie an sich gezogen. Er habe ihr die Weste ausgezogen, die Brille abgenommen und das Licht abgedreht. Er habe sie am Nacken geküsst und sie an sich gedrückt. Sie habe ihm gesagt, dass sie das nicht wolle und ihre Mutter zurückrufen müsse. Da habe er sie losgelassen. Sie habe ihre Sachen genommen und sei weggegangen.

Am nächsten Tag sei sie um 6 Uhr in der Früh mit ihm nach ... gefahren, wo die zweite Messe stattgefunden habe. Auf dem Weg dorthin habe er sie auf dem Oberschenkel, am Bauch und an der Brust begripscht. Danach habe er ihr die Weste aufmachen wollen, mit der Begründung, dass es ihr warm im Auto sei. Sie habe zu ihm gesagt, dass er das lassen solle, ihr sei nicht warm. Damit habe er die Weste so gelassen, ihre Hand genommen und habe irgendetwas von einer Beziehung zwischen ihnen beiden gefragt. Sie habe nicht gewusst, was sie antworten solle und ihre Hand weggezogen. Die restliche Fahrt nach ... haben beide geschwiegen und er habe seine Hände bei sich gelassen.

Am 12. März 2013 habe sich ein Vorfall mit dem 2. Antragsgegner, einem Mitarbeiter und Cousin des 1. Antragsgegners, ereignet. Er sei zu ihr gekommen, habe sie am Arm gepackt, ins Büro in eine Ecke gezogen und geküsst. Sie habe versucht, ihn von sich wegzudrücken, habe es jedoch nicht geschafft, weshalb sie zu ihm gesagt habe, sie möchte das nicht, er solle aufhören. Er habe losgelassen und sei ohne etwas zu sagen gegangen. Am 13. März 2013 sei er in der Pause zu ihr in die Küche im 1. Stock gegangen, habe sie am Arm gepackt, zu sich hochgezogen und sie in einen größeren Raum gezerrt. Danach habe er sie an sich gedrückt und geküsst. Sie habe versucht sich zu wehren, indem sie erfolglos versucht habe, ihn von sich wegzudrücken. Plötzlich habe er sie umgedreht und sein Geschlechtsteil an ihrem Po gerieben. Sie habe wieder erfolglos versucht von ihm wegzukommen und habe ihm daher ca. fünf Mal gesagt, dass er das lassen solle. Aber er habe nicht aufgehört. Dann auf einmal habe er sie losgelassen und sei gegangen. Nach ein paar Minuten sei er zurückgekommen und habe sich bei ihr entschuldigt. Er habe gesagt: „Entschuldigung dafür, was ich getan habe, ich dachte nicht nach, ob du das wolltest oder nicht.“ Nachdem er sich entschuldigt gehabt habe, sei er wortlos gegangen.

Am 20. März 2013 sei ihr von der AK geraten worden, das Lehrverhältnis sofort aufzulösen, was sie mittels Einschreiben auch erledigt habe.

In der auf Ersuchen des Senats I der GBK übermittelten Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung des 1. Antragsgegners bestritt dieser die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe und trat ihnen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Es sei richtig, dass die Antragstellerin seit 5. September 2011 als Lehrling des Lehrberufes Einzelhandelskauffrau im Betrieb des 1. Antragsgegners beschäftigt gewesen sei. Anders als die Antragstellerin behauptete, sei das Lehrverhältnis allerdings

nicht von ihr, sondern vom 1. Antragsgegner aufgrund unentschuldigter Fernbleibens vom Dienst trotz schriftlicher Aufforderungen zum 24. April 2013 aufgelöst worden.

Richtig sei, dass der 1. Antragsgegner die Antragstellerin zu den Messen nach ... und nach ... mitgenommen habe, dies vor allem zu Ausbildungszwecken. Der 1. Antragsgegner habe auch in der Vergangenheit seine Lehrlinge immer wieder an diversen Messen teilnehmen lassen. Aufgrund der Tatsache, dass die Antragstellerin eine integrative Lehre gemacht habe, habe der 1. Antragsgegner die geplante Teilnahme an den Messen im Vorhinein sogar mit der Mutter der Antragstellerin abgeklärt und sie gefragt, ob sie damit einverstanden sei. Die Mutter habe gemeint, dass ihre Tochter bei diesen Messen sicherlich viel lernen könne und habe ihre Zustimmung erteilt. Dem Vorwurf, dass der 1. Antragsgegner die Antragstellerin jemals in nur irgendeiner Form sexuell oder sonst belästigt hätte, werde mit aller Entschiedenheit entgegengetreten. Der 1. Antragsgegner habe die Antragstellerin zu keinem Zeitpunkt jemals geküsst oder in irgendeiner Art und Weise begripscht. Er habe die Antragstellerin an dem besagten 8. März 2013 auch nicht in sein Zimmer gebeten; die diesbezüglichen Ausführungen der Antragstellerin seien allesamt frei erfunden. Die Ausführungen zu den Autofahrten (nach ... und nach ...) seien ebenfalls frei erfunden.

Im Betrieb habe sich der Arbeitsplatz der Antragstellerin direkt neben dem Arbeitsplatz von Frau Mag.^a D, der Ehefrau des 1. Antragsgegners, befunden. Wenn die Antragstellerin tatsächlich in irgendeiner Art und Weise sexuell belästigt worden wäre, hätte dies Frau Mag.^a D wohl mitbekommen und hätte sich die Antragstellerin außerdem ihr als Frau anvertrauen können.

Im Hinblick auf die angeblichen Vorfälle zwischen der Antragstellerin und dem 2. Antragsgegner wurde ausgeführt, dass der 1. Antragsgegner während des Lehrverhältnisses zu keinem Zeitpunkt Kenntnis von diesbezüglichen sexuellen Belästigungen gehabt habe. Die Antragstellerin habe ihn weder darüber informiert noch habe sie sich bei ihm beschwert.

In der auf Ersuchen des Senats I der GBK übermittelten Stellungnahme des 2. Antragsgegners bestritt dieser die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe und trat ihnen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Er sei seit 2012 in der Firma „X“ beschäftigt. Er sei viel auf den Messen tätig gewesen und habe keinerlei Kontakt zu der Antragstellerin gehabt. Seit Jänner 2013 sei er

auch im Geschäft tätig. In den Angaben der Antragstellerin sehe er bewusst falsche Anschuldigungen, da es zu keiner Zeit zwischen der Antragstellerin und ihm zu einer nicht gewünschten Handlung oder körperlichem Kontakt gekommen sei. Er habe nichts Unerlaubtes getan oder gewollt.

In der mündlichen Befragung führte die Antragstellerin ergänzend aus, dass der 1. Antragsgegner sie immer nur angeschrien und niedergemacht habe. Sie sei damals (Jänner oder Februar) aufgefordert worden, ins Büro zu kommen. Sie habe ihm Sachen wie zum Beispiel Briefe ins Büro getragen. Er habe diese Lage ausgenutzt, obwohl sie eindeutig verneinend reagiert habe.

Zu den Vorfällen mit dem 2. Antragsgegner hielt die Antragstellerin ergänzend fest, dass dessen Arbeitsaufgabe darin bestanden habe, auf den Messen mitzuhelfen und den Kleintransporter zu beladen. Am 12. März 2013 sei er deswegen im Geschäft gewesen, da eine Messe für zwei oder drei Tage angestanden sei. Nach dem Vorfall am 13. März 2013 habe er sich entschuldigt. Sie glaube, dass es ihm leidgetan habe. Die Vorfälle seien von niemandem bemerkt worden. Der 1. Antragsgegner sei zwar anwesend, jedoch in seinem Büro gewesen.

Zur Auflösung des Lehrverhältnisses gab die Antragstellerin an, dass der 1. Antragsgegner dreimal versucht habe, sie zum Dienstantritt aufzufordern. Sie habe darauf nicht reagiert. Beim dritten Mal sei sie aufgefordert worden, bis zum 19. April 2013 den Dienst anzutreten. An dem Tag sei sie in der Berufsschule gewesen, weshalb sie auch da nicht reagiert habe. Erst da habe er das Lehrverhältnis als beendet angesehen, obwohl sie bereits in ihrem Schreiben am 20. März 2013 betont habe, dass sie es auflöse.

Weiters brachte sie vor, dass sie von einer Kollegin erfahren habe, dass der 1. Antragsgegner bereits früher ein Lehrmädchen sexuell belästigt habe.

Der 1. Antragsgegner führte aus, dass die Antragstellerin „kein einfacher Fall“ gewesen sei. Sie habe bei jeder Kleinigkeit angefangen zu weinen und es sei nicht leicht gewesen sie zu beruhigen. Seine Frau und er hätten es als soziale Aufgabe gesehen sie weiterzutragen. Er habe sie mit auf die Messe genommen, weil das bei allen seinen Lehrlingen üblich gewesen sei. Er habe sogar überlegt, sie nach der Lehre zu behalten. Die psychische Lage der Antragstellerin sei sehr labil gewesen. Wenn so etwas Gravierendes vorgefallen wäre, wäre es sehr eigenartig, dass es niemand mitbekommen hätte.

Zum Vorfall im Hotel in ... brachte er vor, dass sie damals genug Zeit gehabt hätten, um alles Arbeitstechnische zu besprechen. Die Veranstaltung habe bis 23 Uhr und das anschließende Essen bis 24 Uhr gedauert. Die Antragstellerin sei nach dem Essen gleich nach oben gegangen. Er habe sie geschickt, weil sie am nächsten Tag viel zu tun gehabt habe. Es seien noch sieben oder acht andere Personen anwesend gewesen. Dann sei er so müde und aufgereggt gewesen, dass er nicht schlafen habe können. Daher habe er Frau Dr.ⁱⁿ E gefragt, ob sie noch Lust auf einen Kaffee oder Tee habe, so hätten sie auch die Gelegenheit, etwas zu besprechen. Vorher sei er in der Halle und noch nicht im Zimmer gewesen. Er sei erst gegen 1:30 Uhr auf sein Zimmer gegangen.

Zur Behauptung der Antragstellerin, dass er bereits im Jänner oder Februar körperlichen Kontakt gesucht hätte, brachte er vor, dass er im Jänner nur vier Tage in Wien gewesen sei. Im Februar sei er aufgrund eines Todesfalles von 20. bis 27. Februar 2013 nicht in Wien gewesen.

Es stimme, dass sich vor sechs Jahren eine Angestellte wegen sexueller Belästigung beschwert habe. Sie seien damals gerichtlich gegen die Anschuldigungen vorgegangen. Von diesem Fall hätten sie auch der Antragstellerin erzählt.

Der 2. Antragsgegner führte aus, dass er seit zwei Jahren nicht mehr beim gegenständlichen Unternehmen tätig sei. Mit der Antragstellerin habe er nicht nur am 12. und 13. März 2013, sondern öfters näheren Kontakt gehabt. Sie hätten einvernehmlich Zärtlichkeiten ausgetauscht, zB habe sie sich auf seinen Schoß gesetzt. Dies habe sich immer nur am Arbeitsplatz abgespielt. Privat habe er sie nie getroffen. Es sei zwar zweimal geplant gewesen, dass er sie von der Berufsschule abhole, dazu sei es jedoch nie gekommen. Am 12. März 2013 seien sie nicht mehr zusammen gewesen. Sie habe ihm am Montag nach der Messe von den Vorfällen mit dem Arbeitgeber erzählt. Angeblich habe es derartige Vorfälle nicht nur bei der Messe, sondern auch am Arbeitsplatz gegeben. Er sei mit dem 1. Antragsgegner verwandt, das Verhältnis zu ihm sei aber nicht gut gewesen, es habe immer wieder Probleme gegeben. Er habe sich nicht in diese Sache einmischen wollen. Er sei davon ausgegangen, dass sie bezüglich der Vorfälle mit dem 1. Antragsgegner die Wahrheit sage. Er habe aber angenommen, dass die beiden irgendeine Art von Beziehung miteinander gehabt hätten. Sie habe diese Vorfälle allen Kollegen im Geschäft erzählt und dabei nicht besonders traurig gewirkt. Als darüber Witze gemacht worden seien, habe auch sie mitgelacht. Zwei Tage danach sei er in der Mittagspause oben im Lager-

raum, wo alle Mittagspause machen können, gewesen. Dort habe er der Antragstellerin gesagt, dass er das Verhältnis nicht weiterführen wolle und ihm dies, sowie was mit dem 1. Antragsgegner vorgefallen sei, leid tue. Es habe ihm leidgetan, weil er gesehen habe, dass es ihr in den letzten Tagen schlecht gegangen sei. Womöglich habe sie sich geschämt. Sie sei ganz komisch gewesen und habe mit niemandem mehr gesprochen. Der Grund dafür, dass er zur Antragstellerin auf Abstand gehen wollte, sei gewesen, dass er von den Vorfällen mit dem 1. Antragsgegner erfahren und Probleme mit diesem befürchtet habe, falls er sich um dasselbe Mädchen bemühe. Während des Gespräches habe sie keine Reaktion gezeigt. Danach hätten sie sich umarmt und verabschiedet. Sonst habe es keine Zärtlichkeiten mehr gegeben. Er sei dann hinuntergegangen.

Die Nahebeziehung zur Antragstellerin habe ca zwei Monate gedauert. Sie hätten zB Hände gehalten und sich umarmt. Die Berührungen seien von ihr ausgegangen. Er könne es sich gar nicht erklären, weshalb sie ihn mit solchen Vorwürfen beschuldige. Er sei immer gut zu ihr gewesen und habe sie immer gut behandelt. Sechs Monate nach all diesen Geschichten habe er sie das letzte Mal auf einer Messe gesehen, in Begleitung einer Dame. Sie hätten sich ganz normal begrüßt. Er habe sie gefragt, wieso sie ihn beschuldige. Sie habe keine Antwort gegeben, sondern nur gelächelt.

Frau Mag.^a D, Ehefrau des 1. Antragsgegners, gab an, dass sie mit der Antragstellerin zusammengearbeitet habe. Sie habe ihr die Arbeit zugewiesen. Sie selbst sei nicht mit nach ... gefahren, weil sie die Messe in ... vorbereiten habe müssen, wo ihr Ehemann am 13. März sehr früh angekommen sei. Danach sei er ins Ausland gefahren. Von 13. bis 16. März 2013 sei er in ... gewesen.

Die Vorwürfe habe sie durch das Schreiben der AK mitbekommen. Sie habe dann mit ihrem Ehemann darüber gesprochen. Dieser sei vollkommen überrascht gewesen.

Den 2. Antragsgegner habe sie nie auf die Vorwürfe angesprochen, denn sie sei seine Tante und es sei nicht üblich, dass man mit der Tante über derartiges spreche. Zum vorgebrachten Vorfall am 13. März 2013 mit dem 2. Antragsgegner gab die Auskunftsperson an, dass sie sich schwer vorstellen könne, dass die beiden zufällig oben in der Küche gewesen wären, weil die Küche nicht benutzt werde und es im Winter dort sehr kalt sei, da sie nicht geheizt werde. Es müsse organisiert werden, damit man dort zu zweit zusammentreffe. Vielleicht habe die Antragstellerin dort die Mikrowelle benutzt.

Auf die Frage, ob ihr irgendwann einmal bekannt geworden sei, dass irgendeine weibliche Arbeitnehmerin sich über den 1. Antragsgegner bereits in einer ähnlichen Weise beschwert habe, replizierte sie, sie wisse es nicht. Sie könne auch nicht sagen, dass sie die Antragstellerin als unehrlich erlebt habe.

Als die Antragstellerin nicht mehr zum Dienst erschien, habe Frau Mag.^a D mit deren Mutter telefoniert. Diese habe als Grund für das Fernbleiben ihrer Tochter genannt, dass „etwas Gravierendes“ vorgefallen sei. Auch das Wort „Vertrauensbruch“ habe die Mutter verwendet, glaubte die Auskunftsperson sich zu erinnern.

Frau Dr.ⁱⁿ E führte aus, dass sie ebenfalls an der Buchpräsentation in ... teilgenommen habe, da ihre Firma, bei der sie Geschäftsführerin sei, dort Waren ausgestellt habe. Sie sei steuerliche Vertreterin des Unternehmens des 1. Antraggegners. Solche Veranstaltungen würden etwa 2,5 bis 3,5 Stunden dauern. Dann werde gegessen und getrunken. An diesem Abend sei frühestens ab 22:30 Uhr weggeräumt worden. Das Wegräumen dauere mindestens eine Stunde. Das ganze Präsentationsteam, ungefähr 30 Personen, sei damit beschäftigt gewesen, die Einrichtung für die Veranstaltung abzubauen. Danach seien alle noch vom Hotel bewirtet worden. Der 1. Antragsgegner sei ein Teil dieses Teams gewesen. Sie habe dem 1. Antragsgegner bereits während der Veranstaltung gesagt, dass sie ein paar Informationen von ihm als Klient bräuchte. Es habe daher nach dem Wegräumen ein Vier-Augen-Gespräch zwischen ihnen in der Cafeteria des Hotels, in der sonst niemand anwesend gewesen sei, gegeben. Das Gespräch habe etwa eine Stunde gedauert und sei sicher erst nach Mitternacht beendet gewesen. An die Antragstellerin könne sie sich allerdings nicht mehr erinnern. Sie könne auch nicht sagen, ob der 1. Antragsgegner mit der Antragstellerin vor dem Vier-Augen-Gespräch zu den Zimmern hinaufgegangen sei. Nach dem Gespräch sei sie selbst ins Zimmer gegangen. Wohin er gegangen sei, wisse sie nicht.

Rechtliche Überlegungen

Gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 GIBG liegt eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes vor, wenn eine Person durch den/die ArbeitgeberIn in Zusammenhang mit ihrem Arbeitsverhältnis sexuell belästigt wird.

Gemäß § 6 Abs. 2 Z 1 GIBG liegt eine sexuelle Belästigung vor, wenn ein der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten gesetzt wird, das die Würde einer Person beein-

trächtigt oder dies bezweckt, für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht, entwürdigend, beleidigend oder anstößig ist und eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt.

Unter einem der sexuellen Sphäre zugehörigen Verhalten sind nach den Erläuterungen zum GIBG „körperliche, verbale und nicht verbale Verhaltensweisen“² zu verstehen. Je nach Massivität des Verhaltens können wiederholte Verhaltensweisen oder auch ein einmaliger Zwischenfall den Tatbestand der sexuellen Belästigung erfüllen, wenn er entsprechend schwerwiegend ist.

Ob die Würde einer Person beeinträchtigt wird, ist nach einem objektiven Maßstab zu beurteilen. Hinzu kommt das subjektive Kriterium, dass für die betroffene Person dieses Verhalten ein unerwünschtes, unangebrachtes oder anstößiges darstellt. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass die Haftung des/der unmittelbaren Belästigers/Belästigerin grundsätzlich verschuldensunabhängig ist. Subjektive Elemente auf Seite des Belästigers/der Belästigerin bleiben daher außer Betracht. Es ist demnach unerheblich, ob er/sie die Absicht hatte, zu belästigen.³

Insoweit sich die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand iSd §§ 3, 4, 6 oder 7 GIBG beruft, hat sie diesen gemäß § 12 Abs. 12 GIBG 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.

Wird eine Arbeitnehmerin von ihrem Arbeitgeber im Zusammenhang mit ihrem Arbeitsverhältnis geküsst, an den Händen genommen, aufgefordert, sich zu ihm im Hotelzimmer auf das Bett zu setzen, an Oberschenkel oder Brust berührt, so handelt es sich um objektiv der sexuellen Sphäre zugehörige Verhaltensweisen, die auf Grund ihrer Intensität objektiv geeignet sind, die Würde der Arbeitnehmerin zu beeinträchtigen und eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die Arbeitnehmerin zu schaffen. Empfindet die betroffene Person diese Verhaltensweisen zudem subjektiv als unerwünscht, unangebracht bzw. anstößig, sind sie unter den Tatbestand der sexuellen Belästigung gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 GIBG zu subsumieren.

² Vgl. *Posch in Rebhahn*, GIBG, §§ 6-7 Rz 76f; OGH 5.6.2008, 9 ObA 18/08z.

³ Vgl. *Hopf/Mayr/Eichinger*, GIBG § 6 Rz 12.

Der Senat I der GBK führte zwecks Überprüfung der Vorwürfe der Antragstellerin ein Ermittlungsverfahren iSd GBK/GAW-Gesetz durch.

Auf Grund der schriftlichen Unterlagen war das Vorbringen der Antragstellerin für den erkennenden Senat glaubhaft. Auch bei der ergänzenden Befragung durch den Senat I der GBK machte die Antragstellerin einen sehr glaubwürdigen Eindruck. Die Schilderung ihrer Betroffenheit erschien dem erkennenden Senat ebenfalls authentisch.

Hingegen ließen unklare und widersprüchliche Aussagen des 1. Antragsgegners den erkennenden Senat an dessen Glaubwürdigkeit zweifeln. So bestritt der Antragsgegner in der mündlichen Befragung, eine sexuell konnotierte Berührung getätigt zu haben. Sein Hauptargument, die Antragstellerin sei emotional labil und es hätte sich daher in ihrem Verhalten im Betrieb bemerkbar gemacht, wenn derartige Vorfälle stattgefunden hätten (vgl. Aussage von Herrn Dr. B vom 16. März 2016), wertete der Senat als Schutzbehauptung, vor allem vor dem Hintergrund, dass das Dienstverhältnis seitens der Antragstellerin ohnehin wegen der von ihr vorgebrachten Vorwürfe beendet worden ist. Der vorzeitige berechtigte Austritt der Antragstellerin mit 20. März 2013 geht nachweislich – entgegen der Argumentation des 1. Antragsgegners – aus dem Schreiben der AK ... hervor (vgl. Schreiben der AK ... an den 1. Antragsgegner vom 15. April 2013). Zudem wird auch in der Aufforderung zum Dienstantritt vom 11. April 2013 auf ein Schreiben der Antragstellerin vom 20. März 2013 Bezug genommen.

Auffällig ist auch, dass der 1. Antragsgegner nie nachgefragt hat, weshalb die Antragstellerin plötzlich den Dienst unterbrochen hat, insbesondere wenn man bedenkt, dass sie 1,5 Jahre bei ihm beschäftigt gewesen ist. Dies entspricht keinesfalls der Fürsorge des Dienstgebers, die im Rahmen eines Ausbildungsverhältnisses erwartet werden kann. Gerade der am Telefon von der Mutter der Antragstellerin genannte Grund, es sei am Arbeitsplatz „etwas Gravierendes“ vorgefallen, hätte zu weiteren Nachforschungen Anlass geben müssen, es sei denn, man geht davon aus, dass dem 1. Antragsgegner ohnehin bekannt war, um welche Anschuldigungen es sich handelt. Umgekehrt ist es für den Senat absolut nachvollziehbar, dass sich die Antragstellerin in einer derartigen Situation nicht ausgerechnet der Ehefrau des 1. Antragsgegners anvertraut und sie um Abhilfe ersucht hat.

Festgehalten wird weiters, dass das Vorbringen des 1. Antragsgegners, das Gespräch mit Frau Dr.ⁱⁿ E sei spontan im Zuge des Abendessens zustande gekommen, der Aussage von Frau Dr.ⁱⁿ E widersprach, wonach das Gespräch bereits im Vorfeld der Abendveranstaltung geplant gewesen sei, sodass der Senat auch deshalb an dessen Darstellung des gegenständlichen Abends zweifelt (vgl. Aussage von Frau Dr.ⁱⁿ E vom 11. Mai 2016). Die Schilderung der Antragstellerin ist dagegen mit der Darstellung des Ablaufs des Abends durch Frau Dr.ⁱⁿ E restlos in Einklang zu bringen: Demnach hat das gemeinsame Essen im Anschluss an das Wegräumen etwa um 23:30 Uhr stattgefunden. Danach hat der 1. Antragsgegner die Antragstellerin aufgefordert, in sein Zimmer zu kommen. Dass die Antragstellerin ihm dort entgegenhielt, sie müsse ihre Mutter zurückrufen, legt nahe, dass es da noch nicht (viel) später als Mitternacht gewesen ist. Das Vier-Augen-Gespräch zwischen Frau Dr.ⁱⁿ E und dem 1. Antragsgegner hat sodann nach dem gegenständlichen Vorfall stattgefunden, nachdem der 1. Antragsgegner wieder aus dem Hotelzimmer in den Speisesaal zurückgekehrt war, weil er – wie er sagte – noch nicht schlafen konnte.

Die Zweifel an der Glaubwürdigkeit des 1. Antragsgegners werden noch durch die von Frau Mag.^a D vorgegebene Unkenntnis in Bezug darauf, ob es schon einmal Anschuldigungen in dieselbe Richtung gegen den 1. Antragsgegner gegeben habe, verstärkt (vgl. Aussage von Frau Mag.^a D vom 16. März 2016). Für den Senat ist es in Anbetracht dessen, dass das Vorliegen solcher Anschuldigungen durch den 1. Antragsgegner selbst bestätigt und von ihm ausgesagt wurde, „sie hätten“ – womit er erkennbar sich selbst und seine Frau meinte – gerichtliche Schritte dagegen unternommen (vgl. Aussage von Herrn Dr. B vom 16. März 2016) und diese Umstände sogar der Antragstellerin bekannt gemacht wurden, absolut unglaubwürdig, dass die Ehefrau, die im selben Betrieb tätig ist, von dem Vorfall nicht gewusst haben soll. Aufgrund der Tatsache, dass der Antragstellerin sogar das gerichtliche Vorgehen gegen ähnliche Vorwürfe durch den Arbeitgeber mitgeteilt wurde, kann andererseits auch von einer besonders einschüchternden Wirkung der gegenständlichen Vorfälle iSd § 6 GIBG auf die Antragstellerin ausgegangen werden.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GIBG gelangte der erkennende Senat daher zu der Ansicht, dass es dem 1. Antragsgegner nicht gelungen ist zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass er das sexuell belästigende Verhalten nicht getätigt hat.

Es liegt somit eine **sexuelle Belästigung** durch den 1. Antragsgegner gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 GIBG vor.

Gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 GIBG liegt eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes vor, wenn eine Person durch Dritte in Zusammenhang mit ihrem Arbeitsverhältnis sexuell belästigt wird.

Wird eine Arbeitnehmerin von einem Arbeitnehmer im Zusammenhang mit ihrem Arbeitsverhältnis geküsst, umarmt oder mit seinem Unterleib am Gesäß berührt, handelt es sich um der sexuellen Sphäre zugehörige Verhaltensweisen, die auf Grund ihrer Intensität objektiv geeignet sind, die Würde der Arbeitnehmerin zu beeinträchtigen. Wird dadurch eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die Arbeitnehmerin geschaffen oder dies bezweckt und empfindet die betroffene Person diese Verhaltensweisen zudem subjektiv als unerwünscht, unangebracht bzw. anstößig, sind sie unter den Tatbestand der sexuellen Belästigung gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 GIBG zu subsumieren.

Der Senat I der GBK glaubt der Antragstellerin, dass es am 12. und am 13. März 2013 zu unangenehmen Verhaltensweisen des 2. Antragsgegners gekommen ist. Diese Vorfälle erfüllen jedoch nach Ansicht des Senates den Tatbestand der sexuellen Belästigung nicht in allen Punkten. Der Senat gelangte nämlich im Rahmen der Beweiswürdigung – entgegen dem ergänzenden schriftlichen Vorbringen der Antragstellerin vom 27. Juni 2016 – durch das glaubwürdige Auftreten des 2. Antragsgegners, der mit ehrlich erscheinender Sympathie für die Antragstellerin sein Verhältnis zu ihr schilderte, zu der Auffassung, dass im Laufe des Lehrverhältnisses einvernehmliche Handlungen wie Händchen-Halten und Umarmen zwischen der Antragstellerin und dem 2. Antragsgegner stattgefunden haben (vgl. Aussage von Herrn C vom 14. Juni 2016). Zwar ist es selbstverständlich denkbar, dass es nach einer zunächst einvernehmlichen Annäherung zwischen zwei Arbeitnehmer/innen zu einem späteren Zeitpunkt zwischen denselben Personen zu einer sexuellen Belästigung kommt. Im gegenständlichen Fall konnte der 2. Antragsgegner den Senat jedoch davon überzeugen, dass auch die von ihm eingeräumte Umarmung der Antragstellerin im relevanten Zeitraum (12./13. März) noch im Zusammenhang mit den vorangegangenen Sympathiebekundungen zwischen ihm und der Antragstellerin stand. Die erfolgten Berührungen waren nach Ansicht des Senats daher nicht ausreichend geeig-

net, das Arbeitsumfeld der Antragstellerin im vom Gesetz geforderten Maß negativ zu beeinträchtigen. Dass von der Antragstellerin das Lehrverhältnis kurz darauf vorzeitig aufgelöst wurde, ist nach dem Eindruck des erkennenden Senats auf die festgestellten Belästigungen durch den 1. Antragsgegner zurückzuführen. Diese negativen Erfahrungen am Arbeitsplatz können durchaus ein Grund gewesen sein, warum die Antragstellerin sich knapp danach, am 12./13. März, auch durch den 2. Antragsgegner diskriminiert fühlte, insbesondere als dieser der Antragstellerin da nach eigenen Angaben erklärte, sich gerade wegen der Annäherungsversuche des 1. Antragsgegners, aus Furcht vor dessen Eifersucht, von ihr zurückziehen zu wollen.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GIBG gelangte daher der Senat I der GBK zu der Ansicht, dass es dem 2. Antragsgegner gelungen ist zu beweisen, dass es wahrscheinlicher ist, dass er die vorgebrachte sexuelle Belästigung nicht getätigt hat.

Es liegt somit **keine sexuelle Belästigung** gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 GIBG durch den 2. Antragsgegner vor.

Vorschlag

Gemäß **§ 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz** hat der Senat, wenn er der Auffassung ist, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vorliegt, dem/der für die Diskriminierung Verantwortlichen schriftlich einen Vorschlag zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebotes zu übermitteln und ihn/sie aufzufordern, die Diskriminierung zu beenden. Für die Umsetzung des Vorschlags ist eine Frist von zwei Monaten zu setzen. Wird einem Auftrag nach Abs. 3 nicht entsprochen, kann gemäß **§ 12 Abs. 4 GBK/GAW-Gesetz** jede der im jeweiligen Senat vertretenen Interessensvertretungen beim zuständigen Arbeitsgericht oder Zivilgericht auf Feststellung der Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes klagen.

Da der Senat I der GBK zur Auffassung gelangt ist, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes durch den **1. Antragsgegner, Herrn Dr. B**, vorliegt, fordert er diesen gemäß § 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz auf, **die Diskriminierung zu beenden**, und erteilt ihm den folgenden **Vorschlag zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebotes**:

Leistung eines angemessenen Schadenersatzes.

Wien, 28. Juni 2016

Ass.-Prof.ⁱⁿ Dr.ⁱⁿ Barbara Beclin

Vorsitzende des Senates I der GBK