

**Senat I der Gleichbehandlungskommission**  
**Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz**  
(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 98/2008)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 22. November 2011 über das am 30. August 2010 eingelangte Verlangen der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) für **Frau A (Antragstellerin)** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des **Geschlechtes** durch einer **sexuelle Belästigung** gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 1 GIBG** (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 98/2008; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung), durch eine **Belästigung** gemäß **§ 7 Abs. 1 Z 1 GIBG** sowie auf Grund der **ethnischen Zugehörigkeit** und der **Religion** durch eine **Belästigung** gemäß **§ 21 Abs. 1 Z 1 GIBG** durch **Herrn Dr. B (Antragsgegner)**, nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl. II Nr. 396/2004), zu folgendem

Prüfungsergebnis:

1. Der Senat I der GBK kommt zur Ansicht, dass Frau A nicht durch Herrn Dr. B gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 GIBG sexuell belästigt worden ist.
2. Der Senat I der GBK gelangt weiters zur Auffassung, dass Frau A auf Grund des Geschlechtes durch Herrn Dr. B gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 GIBG belästigt worden ist.
3. Der Senat I der GBK kommt weiters zur Ansicht, dass Frau A auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit durch Herrn Dr. B gemäß § 21 Abs. 1 Z 1 GIBG belästigt worden ist.
4. Der Senat I der GBK gelangt weiters zur Auffassung, dass Frau A auf Grund der Religion durch Herrn Dr. B gemäß § 21 Abs. 1 Z 1 GIBG belästigt worden ist.

## Entscheidungsgründe:

Im Verlangen der GAW wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Antragstellerin österreichische Staatsbürgerin muslimischen Glaubens sei. Ihre Familie sei kurdischer Herkunft und stamme aus der Türkei.

Die Antragstellerin arbeite seit 1998 mit kurzen Unterbrechungen durchgehend als ...assistentin. Im Sommer 2009 habe sie sich auf ein Inserat ... hin bei der ...ordination des Antragsgegners beworben.

Bei diesem sei sie in weiterer Folge vom September 2009 bis Februar 2010 beschäftigt gewesen. Das Dienstverhältnis sei durch Kündigung des Arbeitgebers beendet worden.

Der Beginn ihrer Dienstzeit sei in den Ramadan gefallen. Der Antragsgegner wünsche, dass in seiner Praxis alle Mitarbeiterinnen während der halbstündigen Mittagspause gemeinsam am Tisch sitzen und essen. Immer eine Assistentin sei verpflichtet nach den Wünschen des Antragsgegners einkaufen zu gehen und zu kochen. Weil die Antragstellerin den Ramadan einhalten habe wollen, habe sie nicht an dem gemeinsamen Essen teilnehmen wollen. Der Antragsgegner habe sie angewiesen, dennoch am Tisch zu sitzen. Er habe der Antragstellerin unmissverständlich klar gemacht, dass er diesem Gebot nur wenig abgewinnen könne. Die Antragstellerin habe diese Situation als demütigend und entmündigend empfunden, habe ihr Arbeitgeber durch seine Mimik und Gestik (an den Kopf greifen) zum Ausdruck gebracht, dass er diese Glaubensregel als überholt und die Antragstellerin für dumm betrachte, dass sie diese einhalten würde.

In der Ordination des Antragsgegners würden rund fünf Mitarbeiter/innen arbeiten. Alle würden einen türkischen oder arabischen Migrationshintergrund aufweisen. Dennoch führe davon keine der Frauen ihren ursprünglichen Namen, sondern europäisch bzw. deutsch klingende Namen. Der Antragsgegner habe auch die Antragstellerin aufgefordert, sich einen derartigen Namen zuzulegen, da seiner Meinung nach „(Vorname der Antragstellerin) am Telefon wie Arsch klinge“. Die Antragstellerin habe sich geweigert dieser Aufforderung Folge zu leisten, sei aber trotzdem vom Antragsgegner immer wieder aufgefordert worden einen neuen Namen anzunehmen. Schlussendlich habe er ihr die drei Namen Daisy, Arabella und Renate zur Auswahl gestellt. Als sie sich weiterhin geweigert habe einen anderen Namen anzunehmen, habe er begonnen sie Daisy zu rufen. Die Antragstellerin habe die Benennung mit

einem Comichnamen als entwürdigend und abwertend empfunden und diesen Umstand ihrem Arbeitgeber auch mitgeteilt. Diese Bitte sei vom Antragsgegner allerdings nicht ernst genommen worden; er habe begonnen, sie vor den Patientinnen und Patienten „Tante Daisy“ zu rufen und sie dabei auch noch ausgelacht.

Die Antragstellerin habe im Zuge dieser Vorkommnisse zu verstehen begonnen, warum der Antragsgegner sich nicht an eine seiner langjährigen Mitarbeiterinnen erinnern habe können. Diese sei eine Bekannte von ihr gewesen. Die Antragstellerin habe sich anlässlich ihres Bewerbungsgespräches auf „C (türkischer Vorname)“ bezogen. Der Antragsgegner habe sich damals nicht an diese erinnern können, vermutlich weil sie – wie die Antragstellerin herausgefunden habe – in der Ordination nur „Mona“ gerufen worden sei.

Als höchst unangenehm habe die Antragstellerin empfunden, dass der Aufenthaltsraum, in dem sich die Assistentinnen umgezogen hätten, mit Video überwacht worden sei. In diesem Aufenthaltsraum habe sich der gemeinsame Esstisch, aber auch die Spinde des Antragsgegners und seiner Mitarbeiterinnen befunden. Die Kamera sei auf die Spinde der Mitarbeiterinnen gerichtet gewesen. Die Überwachungsmonitore hätten sich in zwei der Ordinationsräume befunden. Der Aufenthaltsraum sei über zwei Türen begehbar, außerdem der einzige Zugang zur Toilette. Es sei generell üblich gewesen, dass sich die Assistentinnen, aber auch der Antragsgegner, darin umgezogen hätten. Der Antragsgegner habe mehrmals, wissend, dass sich seine Mitarbeiterinnen gerade darin umgekleidet hätten, den Raum betreten. Er habe sich auch einmal über die zweite Tür Einlass verschafft, weil die Assistentinnen, um sich ungestört umziehen zu können, die andere Türe abgeschlossen gehabt hätten. Gegenüber der Antragstellerin habe er sein Verhalten damit gerechtfertigt, dass er „wisse, wie Frauen ausschauen, er habe schon viele in seinem Leben gesehen“.

Die Antragstellerin habe im Dezember einen schweren Bandscheibenvorfall erlitten, der sie gezwungen habe, mehrere Wochen in den Krankenstand zu gehen. Sie sei währenddessen vom Antragsgegner gekündigt worden. Sie habe sich daraufhin mit der Bitte um Beratung an die Kammer für Arbeiter und Angestellte für ... (AK ...) und in weiterer Folge auch an die GAW gewandt. Beide Organisationen hätten infolge schriftlich beim Arbeitgeber interveniert, wobei die AK ... neben den Ansprüchen auf Grund des GIBG die nicht korrekte Abrechnung diverser Lohn- und Gehaltsansprüche beanstandet habe. Da der Antragsgegner über das Dienstende hinweg irrtümlich

an die Antragstellerin Gehalt überwiesen gehabt habe, habe diese sich das Geld in compensando zurückbehalten.

Der Antragsgegner habe zu den von der GAW vorgebrachten Vorwürfen mit Schreiben vom 3. Juni 2010 Stellung genommen. Darin habe er im Wesentlichen vorgebracht, dass er den „täglich warmen Mittagstisch immer vegetarisch zubereiten lasse“ und auf seine „Anordnung der Einkauf für Frühstück und Jause den islamischen Speisevorschriften entspreche“. Er habe in weiterer Folge nicht bestritten die Antragstellerin auf das Fastengebot angesprochen zu haben, allerdings dass er sich dazu in herabwürdigender Art und Weise geäußert hätte. Das Missverständnis habe er auf einen Hörfehler der Antragstellerin zurückgeführt. Was die Umbenennung seiner Mitarbeiterinnen anbelange, habe er argumentiert, dass die Assistentinnen sich nicht europäisch klingende, sondern „simpel“ klingende Namen aussuchen hätten müssen, die nicht „zu Wortspielen geeignet sein sollten“. Zudem gäbe ihnen dies eine Art von Anonymität, die sie vor aggressiven Landsmännern schützen sollte. Abschließend habe der Antragsgegner vorgebracht, dass er die Assistentinnen angewiesen hätte, sich nicht im Aufenthaltsraum, sondern im sogenannten „Technikraum“ umzuziehen.

In der auf Ersuchen vom Senat I der GBK übermittelten Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung für den Antragsgegners bestritt dieser die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe und trat diesen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Wie der Antragsgegner bereits ausführlich dargelegt habe, und dies auch der AK ... mitgeteilt habe, bestünden die Ansprüche der Antragstellerin nicht zu Recht. Im Gegenteil, die Antragstellerin schulde dem Antragsgegner den irrtümlich doppelt überwiesenen Betrag von 1.002,97 Euro.

Auch spreche sich der Antragsgegner entschieden gegen die ihm gegenüber erhobenen Vorwürfe aus und lehne daher auch sämtliche Schadenersatzforderungen ab. Der Antragsgegner behalte sich bei Fortsetzung der erhobenen Vorwürfe gerichtliche Schritte vor.

Im Verlauf des Verfahrens kam es zu einem Wechsel der rechtsfreundlichen Vertretung, weshalb dem Senat I der GBK von dieser eine weitere Stellungnahme übermittelt wurde, in der die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe abermals bestritten und diesen im Wesentlichen wie folgt entgegen getreten wurde:

Betreffend die Auseinandersetzung der Antragstellerin mit dem Antragsgegner über die Annahme von Rufnamen stehe dem Antragsgegner nicht an, sich für unhöfliches Verhalten zu entschuldigen, welches aber nicht diskriminierend gemeint, sondern auch durch das Verhalten der Antragstellerin provoziert worden sei. Zunächst bestehe keinerlei Verpflichtung irgendeiner Mitarbeiterin, auf die Verwendung ihres eigenen persönlichen Namens zu verzichten und sich einen inländisch klingenden Rufnamen zuzulegen. Das Führen von Rufnamen sei im Gesundheitsbereich, insbesondere im Bereich der Pflege bei Krankenschwestern und Pflegehelferinnen weit verbreitet. Es sei aber zuzugeben, dass auch in diesem Bereich jede Person das Recht haben solle, den eigenen Namen zu führen. Die Vorgangsweise sei dort praktisch, wo es darauf ankomme, für Personen – die oft auch älter oder ohne Bildungshintergrund seien – leicht merkbar und ansprechbar zu sein. So würden im Gesundheitswesen solche Rufnamen nicht nur von Frauen geführt werden, sondern auch beispielsweise von philippinischen Pflegern, die ungebrauchliche bzw. schwer merk- oder aussprechbare Namen tragen würden. Grundsätzlich halte der Antragsgegner die Verwendung derartiger Rufnamen zur besseren Kommunikation mit Patienten für sinnvoll, bestehe aber nicht darauf, wenn Mitarbeiter diese aus persönlichen Gründen ablehnen würden.

Die vorgeworfene Vorgangsweise, die Antragstellerin ohne deren Zustimmung mit dem Namen „Daisy“ gerufen zu haben und die Aussage, der Vorname der Antragstellerin „...“ klinge am Telefon missverständlich und könne Anlass zu bösen Wortspielen geben, stelle allerdings eine Unhöflichkeit dar, für die sich der Belangte entschuldige, ohne den Vorwurf der Diskriminierung zu akzeptieren.

Vorauszuschicken sei, dass die Antragstellerin während ihres Beschäftigungsverhältnisses, das fünf Monate gedauert habe, lediglich etwa fünf Wochen in der Zahnarztpraxis tatsächlich mitgearbeitet habe. In der übrigen Zeit seien Krankenstände vorgelegen. Dieser Zustand habe bereits während der Probezeit begonnen, wobei der Antragsgegner eigentlich Mitleid empfunden habe, weil er den Eindruck gehabt habe, dass die Antragstellerin während der Probezeit bestrebt gewesen sei, einen guten Arbeitseindruck zu hinterlassen, aber durch gesundheitliche Probleme dies nicht habe können. In der Zeit, in der die Antragstellerin nach ihren Krankenständen in der Zahnarztpraxis mitgearbeitet habe, sei sie deutlich rekonvaleszent gewesen.

Der dem Antragsgegner vorgeworfene Vorfall sei aus der Situation entstanden, dass – wie üblich und mit den Mitarbeiterinnen abgesprochen – letztere vor der Mittags-

pause eine Mahlzeit zubereitet hätten, die gemeinsam eingenommen worden sei. Die Antragstellerin habe sich gleichfalls im Raum befunden, sich jedoch nicht gesetzt, sondern sei gestanden und habe einen geschwächten bzw. rekonvaleszenten Eindruck gemacht.

Der Antragsgegner, der auch den Wunsch gehabt habe, dass die Angestellten untereinander unproblematischen Kontakt hätten, habe die Antragstellerin daher eingeladen, sich dazuzusetzen, womit nicht unbedingt eine Aufforderung verbunden gewesen sei, mitzuessen. Er habe jedoch darauf hingewiesen, dass das islamische Fastengebot unter gewissen Vorbehalten stehe, nämlich dass Kinder und Kranke nicht zum Fasten verpflichtet seien. Diese Einschränkung bestehe im Übrigen in gleicher Weise für das christliche Fastengebot. Diese Stellungnahme sei vom Antragsgegner von keiner Weise als Aussage gegen das Fasten der Antragstellerin gemeint worden. Sie habe sich in der Tat auch nicht an der gemeinsamen Mahlzeit beteiligt und hätte – wenn sie dies gewünscht hätte – die Arbeitspause ohne Weiteres außerhalb der Ordination verbringen können, wie dies von anderen Mitarbeitern auch immer wieder praktiziert werde.

Der Vorwurf, der Antragsgegner stelle aus nicht sachbezogenen Gründen und mit Diskriminierungsabsicht hauptsächlich islamische Arbeitskräfte an und habe sich mit dem Islam beschäftigt, um diese Arbeitskräfte zu belästigen, sei absurd.

Tatsächlich handle es sich um einen sehr eingeschränkten Arbeitsmarkt für Personen, die über keinen Maturaabschluss verfügen, aber dennoch eine berufliche Aus- und Fortbildung als ...helferin anstreben würden. Da bildungswillige Jugendliche ohne Migrationshintergrund häufig ihre Schulbildung mit Matura abschließen bzw. mit der Schulausbildung eine Berufsausbildung verbinden würden, handle es sich bei nahezu 90 Prozent der Bewerbungen um Personen mit Migrationshintergrund. Der Gedanke, dass der Antragsgegner in dieser Situation zur Vermeidung diskriminierendes Verhaltens nicht islamische Bewerberinnen einstellen müsste, erscheine als Perversion des Diskriminierungsschutzes.

Das Interesse des Antragsgegners für Orientalistik bzw. Islam könne ihm sicher nicht negativ ausgelegt werden. Es sei nicht zu leugnen, dass die Beschäftigung mit dem Islam eine der drängendsten Fragen in der politischen und kulturellen Diskussion darstelle. Wenn dieses Interesse dazu führe, dass konkrete Informationen eingeholt werden würden, müsse dies jedenfalls als positiv bewertet werden.

Die zur sexuellen und geschlechtsbezogenen Belästigung erhobenen Vorwürfe seien sicherlich die schwerwiegendsten, würden jedoch auf einer krassen Fehlinterpretation der Situation beruhen.

Die angesprochenen Videoüberwachungsgeräte seien frei sichtbar und seien auch von der Antragstellerin sofort angesprochen worden. Die Situation sei ihr wie folgt erläutert worden: Vor dem Raum, der als Sozialraum diene und in welchem Spinde für die Mitarbeiterinnen aufgestellt seien, aber auch im angrenzenden Küchenbereich, der zum Mitarbeiter-WC führe, das auch vom Antragsgegner benützt werden müsse, befände sich ein Vordach, welches über eine festmontierte Leiter betreten werden könne. Über dieses Vordach könne es sehr leicht zu einem Einbruch in die Ordinationsräume kommen, sodass ein Sicherheitssystem installiert worden sei, mit dem diese beiden Fenster, aber auch der Eingangsbereich der Ordination und die Rezeption, wo es auch schon zu Konflikten mit Patienten gekommen sei, über Video überwacht werden würden. Die Anlage führe zu vier Monitoren, wovon sich einer in der Rezeption, ein weiterer im Hygieneraum und zwei weitere in den Behandlungsräumen 1 und 2 befinden würden, von denen die Aufzeichnungen der Videokameras betrachtet werden könnten. In der Rezeption und im Hygieneraum sei das Viertel des Bildschirms, welches den Aufenthaltsraum zeige, durch eine schwarze Maske abgedeckt, da es in diesen zwei Räumen einem Patienten möglich wäre, auf den jeweiligen Monitor zu blicken. Es handle sich um eine Vierkanalanlage – das heiße, dass der Bildschirm viergeteilt sei und nur vier Kameraeinheiten installiert werden könnten. Da sich zwei Überwachungskameras im Eingangsbereich befinden würden und eine Kamera den Rezeptionsbereich überwache, stehe für die beiden oben genannten Fenster nur ein Eingangskanal zur Verfügung. Diese Situation sei durch das betraute Elektrounternehmen so gelöst worden, dass eine Kamera – die sowohl das Fenster des Raumes, als auch das benachbarte Küchenfenster mit ihrem Objektivwinkel erfasse – im hinteren Bereich montiert worden sei. Diese Kamera nehme den Bereich der Spinde und den davor gelegenen Raumteil nicht auf, sondern sei abwärts auf die Fenster gerichtet. Richtig sei allerdings, dass sich eine Person, wenn sie dies nicht vermeide, im Bereich des Fensters ins Aufnahmefeld der Kamera begeben könne.

Die Aufzeichnungen würden kurzfristig aufbewahrt und dann automatisch gelöscht bzw. überspielt werden. Jeder Mitarbeiter der Zahnarztpraxis werde über diese Situation informiert und mündlich darauf hingewiesen, dass eine solche Überwachung durchgeführt werde. Personen, die eine solche Überwachung nicht akzeptieren wür-

den, könnten auf Grund des bestehenden Sicherheitssystems in der Zahnarztpraxis nicht beschäftigt werden. In Zukunft werde die Weisung ausnahmslos schriftlich erfolgen.

Um dennoch für die Dienstnehmerinnen einen Raum für unbeobachtetes Umziehen zur Verfügung zu stellen, sei der „Technikraum“ adaptiert worden. In diesem würden nur gelegentlich kleine zahntechnische Anpassungsarbeiten während der Ordinationszeit durchgeführt werden. Diese Arbeiten seien leicht zeitlich verschiebbar. Es gebe sowohl am Morgen, als auch bei Dienstschluss längere Zeiträume, in denen keine technischen Arbeiten durchgeführt werden würden. In diesem Raum sei eine Dusche installiert, die den Mitarbeitern zur Verfügung stehe. Ebenso befinde sich dort eine Waschmaschine für die Dienstkleidung, sodass diese sofort versorgt werden könne. Der Raum sei absperrbar und erfülle somit alle Anforderungen, die an einen Umkleideraum sinnvoller Weise gestellt werden könnten. Eine Aufstellung der Spinde sei dort allerdings aus Platzgründen nicht möglich.

Es dürfe nicht vergessen werden, dass es sich bei der Ordination des Antragsgegners nicht um einen Großbetrieb handle, sondern um eine adaptierte Wohnung. Derartige Raumverhältnisse seien in den meisten Zahnarztpraxen gegeben. Es sei den Dienstnehmern sehr wohl zuzumuten, dass sie sich nach den örtlichen Gegebenheiten in dem dafür vorgesehenen, nicht überwachten Raum umkleiden würden.

Was den Vorwurf betreffe, der Antragsgegner habe trotz des Umstandes, dass sich Dienstnehmerinnen im Sozialraum – anweisungswidrig – umgekleidet hätten, diesen Bereich ohne Ankündigung betreten, sei darauf hinzuweisen, dass der Antragsgegner auf Grund des bestehenden Umkleideraumes nicht damit rechnen habe müssen, dass sich Dienstnehmerinnen im Sozialraum umkleiden würden. Er habe auch nicht den Sozialraum betreten, sondern den daneben liegenden Küchenbereich, was notwendig sei, damit er die Toilette benutzen könne.

Richtig sei, dass es mit der Antragstellerin eine verbale Auseinandersetzung darüber gegeben habe, dass sie sich im Bereich des Sozialraumes umziehen habe wollen, dabei mit anderen Mitarbeiterinnen Gespräche geführt habe und der Meinung gewesen sei, der Antragsgegner dürfe in dieser Zeit den Bereich nicht betreten. Dies sei allerdings nicht möglich, da der Antragsgegner ja auf die Benützung der dort befindlichen Toilette angewiesen sei.

Die Behauptung, diese Situation hätte irgendetwas mit sexueller Belästigung zu tun oder stelle eine geschlechtsspezifische Diskriminierung dar, sei unrichtig. Der An-

tragsgegner habe keine anderen räumlichen Möglichkeiten für die Aufstellung von Spinden und Gestaltung eines Umkleidebereiches. Eine Überwachung der Fenster sei in Folge des Sicherheitskonzepts unbedingt erforderlich und es stehe dem Antragsgegner zu, zu verlangen, dass der Kleiderwechsel in dem dafür zur Verfügung stehenden Raum erfolge.

Das Verfahren vor der GBK ist vertraulich und wird nichtöffentlich durchgeführt. Das den Abschluss des Verfahrens bildende Prüfungsergebnis wird auf der Grundlage der im Verfahren vorgelegten Unterlagen und in der mündlichen Befragung getätigten Aussagen der Auskunftspersonen erstellt. Auf Grund der Vertraulichkeit des Verfahrens werden die einzelnen Auskunftspersonen im Prüfungsergebnis nicht näher bezeichnet.

#### **Der Senat I der GBK hat erwogen:**

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des **Geschlechtes** durch eine **Belästigung** durch den **Antragsgegner, Herrn Dr. B**, gemäß **§ 6 Abs. 1 Z 1 GIBG** verwirklicht worden ist, ist zunächst folgendes zu bemerken:

Nach § 6 Abs. 1 GIBG ist nur jene sexuelle Belästigung gemäß dem GIBG als eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes zu werten, die im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis des/der betroffenen Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin erfolgt. Das Diskriminierungsverbot richtet sich gegen die Arbeitgeber/innen bzw. gegen dessen/deren Vertreter/innen oder wenn im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis Dritte belästigen.

Der/Die unmittelbare Belästiger/in haftet grundsätzlich verschuldensunabhängig. Subjektive Elemente auf Seite der Belästiger/innen bleiben daher außer Betracht. Es ist demnach unerheblich, ob diese die Absicht hatten, zu belästigen.<sup>1</sup>

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 oder dies bezweckt und für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig ist. Zusätzlich muss durch dieses Verhalten eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person ge-

---

<sup>1</sup> Hopf/Mayr/Eichinger, GIBG (2009) § 6 Rz 12.

schaffen werden oder dies bezweckt werden (Z 1). Als sexuelle Belästigungen sind einerseits solche Verhaltensweisen anzusehen, die von der belästigten Person subjektiv als solche erlebt werden, während es auf die Absicht der belästigenden Person nicht ankommt. Durch die Ergänzung „Verhalten, das eine Beeinträchtigung der Würde bezweckt“ kommt weiters die Fallgestaltung dazu, in der die belästigende Person darauf abzielt, eine andere Person in ihrer Würde zu beeinträchtigen, dies jedoch von der betroffenen Person subjektiv zwar nicht als beleidigend empfunden wird, sie sich aber dennoch dagegen wehren möchte.

Sexuelle Belästigung setzt nach § 6 Abs. 2 GIBG ein der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten voraus. Der Begriff „Verhalten“ ist dabei weit zu definieren und umfasst neben körperlichen Handlungen auch verbale und nonverbale Verhaltensweisen (d. h. Äußerungen, Gesten etc.). Ein Verhalten ist am ehesten dann der sexuellen Sphäre zugehörig, wenn es das biologische Geschlecht der betroffenen Person, deren Intimsphäre oder die biologische Geschlechtlichkeit betreffende Sachverhalte anspricht. Die in Frage kommenden Erscheinungsformen sind vielfältig und reichen vom Erzählen freizügiger Witze, anzüglichen – sei es auch in „Komplimente“ verpackte – Bemerkungen über Figur und sexuelles Verhalten im Privatleben bis hin zu unerwünschten Einladungen mit eindeutiger Absicht, dem Versenden einschlägiger E-Mails oder SMS, dem Konfrontiertwerden mit pornografischen Bildern und Texten, „zufälligen“ Körperberührungen, „Begrapschen“, Po-Kneifen, aufgedrängten Küssen, erzwungenen Umarmungen, dem Versprechen beruflicher Vorteile bei sexueller Willigkeit, der Androhung beruflicher Nachteile bei sexueller Verweigerung, der Zurschaustellung der Genitalien, sexueller Nötigung und Vergewaltigung.<sup>2</sup>

Für den/die Belästiger/in muss erkennbar sein, dass das Verhalten für die betroffene Person unerwünscht ist. An das ablehnende Verhalten der betroffenen Person dürfen jedoch keine allzu hohen Ansprüche gestellt werden. Abgelehnt und damit unerwünscht ist ein Verhalten keineswegs erst dann, wenn sich die betroffene Person lautstark zur Wehr setzt; die Ablehnung kann auch schlüssig erfolgen.<sup>3</sup>

Ein die Würde verletzendes Verhalten setzt ein gewisses Mindestmaß an Intensität voraus, wobei allerdings ein gröberer Übergriff oder fortgesetztes Verhalten selbst bei kleineren Übergriffen dieses erreicht.

---

<sup>2</sup> U.a. Hess-Knapp, DRdA 2009, 163 (164); Posch in Rebhahn, GIBG (2005) §§ 6, 7 GIBG Rz 76f; OGH 5.6.2008, 9 ObA 18/08z

<sup>3</sup> Vgl. OLG Wien 19.1.2005, 9 Ra 163/04p

Der erkennende Senat verweist auf die im § 12 Abs. 12 GIBG vorgesehene Beweislastverteilung. Insoweit sich eine von einer Diskriminierung betroffene Person auf einen der diskriminierenden Tatbestände iSd §§ 3, 4, 6 oder 7 GIBG beruft, hat er/sie diesen glaubhaft zu machen. Dem/Der Antragsgegner/in obliegt es dann, bei der Berufung auf §§ 6 oder 7 GIBG zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die vom/von der Beklagten glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

Im vorliegenden Fall war der erkennende Senat mit unterschiedlichen Darstellungen der antragsrelevanten Geschehnisse durch die Antragstellerin und den Antragsgegner konfrontiert.

Die Antragstellerin brachte im Wesentlichen vor, dass im Aufenthaltsraum, in dem sich auch die Spinde befinden würden, eine Kamera auf selbige gerichtet gewesen sei, und es sich um ein Durchgangszimmer handle, weshalb sie sich nicht ungestört umziehen hätte können. Eine direkte Anweisung des Antragsgegners, sich im Technikraum umzuziehen, habe es nicht gegeben. Außerdem werde der erwähnte Raum in der Früh und am Abend zum Modelle ausgießen benutzt und sei sehr klein und nicht versperrbar.

Der Antragsgegner bestritt das Vorbringen der Antragstellerin, wonach die Kamera im Aufenthaltsraum auf die Spinde gerichtet und der Technikraum nicht versperrbar sei sowie regelmäßig für Arbeiten benutzt werde.

Der Antragsgegner hielt in der mündlichen Befragung außerdem fest, dass er den Mitarbeiterinnen gezeigt habe, wo sie sich umziehen könnten und zeigte sich empört darüber, dass dieser Anweisung nicht Folge geleistet worden sei.

Weitere vom erkennenden Senat befragte Auskunftspersonen bestätigten die Angaben des Antragsgegners. Demnach habe die Kamera auf das Fenster gezeigt und der Bereich der Spinde sei somit nicht gefilmt worden. Dieser Privatbereich sei am Monitor im Empfang mit einer Plastikabdeckung abgedunkelt.

Es wurde weiters festgehalten, dass es sich beim Aufenthaltsraum nicht um einen „Umziehraum“ sondern einen Mehrzweckraum handle. Es sei zudem bekannt gewesen, dass der versperrbare Technikraum fürs Umziehen genutzt werden könne. Der

Raum wurde entgegen den Angaben der Antragstellerin von den befragten Auskunftspersonen als groß genug dargestellt.

Das Ermittlungsverfahren ergab für den Senat I der GBK, dass seitens des Antragsgegners und Arbeitgebers für die Mitarbeiterinnen eine Möglichkeit bereitgestellt wurde, sich – wenn auch nicht zeitgleich – ungestört umzuziehen.

Es lag daher nach Auffassung des erkennenden Senates in der Entscheidung und Eigenverantwortung jeder einzelnen Mitarbeiterin – so auch der Antragstellerin – diese Möglichkeit wahrzunehmen oder sich in Kenntnis der installierten Kamera im für den Antragsgegner und alle Mitarbeiterinnen jederzeit zugänglichen Aufenthaltsraum umzuziehen.

In diesem Zusammenhang hält der erkennende Senat abschließend fest, dass sich das Vorbringen, wonach der Antragsgegner unangekündigt den Aufenthaltsraum betreten und zur Antragstellerin gesagt habe, dass „er wisse, wie Frauen aussehen, da er in seinem Leben schon viele gesehen habe“, nicht erhärten konnte.

Nach Ansicht des Senates I der GBK liegt somit **keine sexuelle Belästigung** gegenüber der Antragstellerin vor.

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des **Geschlechtes** durch eine **Belästigung** durch den **Antragsgegner, Herrn Dr. B.**, gemäß **§ 7 Abs. 1 Z 1 GIBG** verwirklicht worden ist, ist zunächst folgendes zu bemerken:

Die geschlechtsbezogene Belästigung gilt gemäß § 7 Abs. 1 GIBG als Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes. Sie bezieht sich sowohl auf das biologische Geschlecht an sich, d.h. auf die Unterscheidung zwischen Mann und Frau – unter Ausklammerung der gesondert geregelten sexuellen Belästigung iSd § 6 GIBG<sup>4</sup> – als auch an daran anknüpfende Rollenzuweisungen. Unter geschlechtsbezogenes Verhalten sind jene Verhaltensweisen zu subsumieren, die die Betroffenen auf Grund ihres Geschlechtes belästigen, die aber nichts mit sexuellem Verhalten zu tun haben.

---

<sup>4</sup>§ 7 und § 6 GIBG stehen zueinander in einem Verhältnis der Über- und Unterordnung, weil auch die „sexuelle Sphäre“ zweifellos unter „Geschlecht“ zu subsumieren ist, also auch die sexuelle Sphäre geschlechtsbezogen ist. Sexuelle Belästigung ist demnach ein Spezialfall der geschlechtsbezogenen Belästigung. Vgl. dazu RV 307 BlgNR 22. GP 12

Kern der Belästigung iSd § 7 GIBG ist das Abzielen auf das bloße Geschlecht.<sup>5</sup> Nach der Rechtsprechung sollen „Mobbingformen“ vermieden werden, denen eine rechtlich verpönte Geschlechterabwürdigung innewohnt.<sup>6</sup>

In diesem Zusammenhang sei festzuhalten, dass die Haftung des/der unmittelbaren Belästigers/Belästigerin grundsätzlich verschuldensunabhängig ist.

Verhaltensweisen geschlechtsbezogener Belästigung können verschiedenste Formen annehmen, angefangen bei sprachlichen Äußerungen und Gesten bis hin zum Verfassen, Zeigen und Verbreiten von schriftlichen Äußerungen, E-Mails, SMS, Bildern oder sonstigem Material.<sup>7</sup> Ein Verhalten ist dann geschlechtsbezogen, wenn es auf das Geschlecht an sich, das spezifische Frau- oder Mannsein, abzielt. Denkbar sind etwa stereotype Benachteiligungen und Redensarten, denkbar sind aber auch Verhaltensweisen, die sich gegen eine bestimmte Person deshalb richten, weil sie ein bestimmtes Geschlecht hat. Während bei bestimmten Äußerungen der „Geschlechtsbezug“ auf der Hand liegt, ist dort, wo herabwürdigendes Verhalten, Gehässigkeiten, Beschimpfungen, Handgreiflichkeiten etc. nicht per se geschlechtsbezogen erfolgen, das Motiv der belästigenden Person für diese Verhaltensweise maßgebend. Letztlich hängt es von den Umständen des jeweiligen Einzelfalls ab, ob ein bestimmtes Verhalten geschlechtsbezogen ist. Damit von einer Belästigung iSd § 7 Abs. 2 GIBG gesprochen werden kann, muss durch ein bestimmtes geschlechtsbezogenes Verhalten die Würde einer Person beeinträchtigt oder dies zumindest bezweckt werden. Dies setzt ein Mindestmaß an Intensität voraus. Wenn zwar einzelne Belästigungshandlungen für sich betrachtet noch nicht das gebotene Mindestmaß an Intensität erreichen, aber fortgesetzt erfolgen, können auch kleinere, aber wiederholt erfolgende Übergriffe letztlich die Würde der betroffenen Person beeinträchtigen.<sup>8</sup>

Das zu beurteilende Verhalten muss für die betroffene Person unerwünscht sein. Unerwünscht ist ein Verhalten dann, wenn es gegen den Willen oder ohne Einverständnis der betroffenen Person erfolgt. Dies muss für den/die Belästiger/in erkennbar sein. An das ablehnende Verhalten der betroffenen Person dürfen aber keine hohen Ansprüche gestellt werden.

---

<sup>5</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GIBG (2009) § 7 Rz 3

<sup>6</sup> OGH 2.9.2008, 8 ObA 59/08x, ARD 5922/5/2008

<sup>7</sup> RV 307 BlgNR 22. GP 12

<sup>8</sup> Vgl. RV 735 BlgNR 18. GP 33

§ 7 Abs. 2 Z 1 GIBG setzt weiters voraus, dass ein geschlechtsbezogenes Verhalten gesetzt wird, das eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schafft oder dies zumindest bezweckt.

Die Antragstellerin gab an, vom Antragsgegner mit dem Vornamen „Daisy“ benannt worden zu sein. Dies habe eine unerwünschte Verhaltensweise dargestellt, die ihre Würde verletzt und ein demütigendes Umfeld für sie geschaffen habe. Zudem habe der Antragsgegner gemeint, ihr Vorname klinge am Telefon wie „Arsch“.

Der Antragsgegner hat stets dem von der Antragstellerin vorgebrachten Vorwurf der Belästigung widersprochen. Er argumentierte in der mündlichen Befragung im Wesentlichen, dass er lediglich gemeint habe, ob sich die Antragstellerin vielleicht einen anderen Namen nehme, weil ihr Name nicht gut verständlich sei bzw. im Deutschen missverständlich zu verstehen sei. Die Antragstellerin habe das nicht gewollt. Es sei auch kein Name für sie gefunden worden.

Auf Grund der dem erkennenden Senat vorliegenden Aussagen der befragten Auskunftspersonen und Unterlagen konnte der Antragsgegner den Senat I der GBK nicht davon überzeugen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die von ihm glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

Im Hinblick auf die Äußerung des Antragsgegners in der schriftlichen Stellungnahme an die GAW vom 3. Juni 2010, wonach es wichtig sei, dass keine Wortspiele möglich seien, erschien das Vorbringen der Antragstellerin, der Antragsgegner habe gesagt, ihr Vorname klinge wie „Arsch“, glaubwürdig.

Eine befragte Auskunftsperson gab an, dass die Antragstellerin letztlich von sich aus keinen anderen Vornamen gewählt habe. Die zumindest gelegentliche Benennung der Antragstellerin mit dem Vornamen „Daisy“ durch den Antragsgegner wurde bestätigt. Der erkennende Senat hebt in diesem Zusammenhang hervor, dass es nachvollziehbar ist, dass sich die Antragstellerin in ihrer Würde als Frau verletzt gefühlt hat, da „Daisy“ im deutschsprachigen Raum als Mädchename weniger geläufig ist, sondern primär mit einer bekannten Zeichentrickfigur assoziiert wird und demnach als Herabminderung aufgefasst werden kann.

Dem Argument des Antragsgegners, der im Rahmen des Dienstverhältnisses gewählte und benutzte Vornamen diene dem Schutz der Mitarbeiterinnen, konnte der Senat I der GBK ebenfalls nicht abschließend folgen.

Es liegt somit eine **geschlechtsbezogene Belästigung** gegenüber der Antragstellerin vor.

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund der **ethnischen Zugehörigkeit** durch eine **Belästigung** nach **§ 21 Abs. 1 Z 1 GIBG** durch den **Antragsgegner, Herrn Dr. B.**, verwirklicht worden ist, ist zunächst Nachstehendes zu bemerken:

Die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage des GIBG<sup>9</sup> betonen, dass der Begriff der ethnischen Zugehörigkeit weit auszulegen sei.

Adressatinnen bzw. Adressaten der Diskriminierung sind Personen, die als fremd wahrgenommen werden, weil sie auf Grund bestimmter Unterschiede von der regionalen Mehrheit als nicht zugehörig angesehen werden. Eine unterschiedliche Behandlung knüpft überwiegend an Unterschiede an, die auf Grund von Abstammungs- oder Zugehörigkeitsmythen als natürlich angesehen werden und die die betroffenen Personen nicht ändern können. Häufige Erscheinungsformen sind Diskriminierung wegen der Hautfarbe und anderer äußerer Merkmale sowie wegen der als fremd angesehenen Muttersprache. Auch bei Ethnien handelt es sich um imaginierte Gemeinschaften, die durch Bekenntnis oder Fremdzuschreibung entstehen können und sich nicht allein auf biologische oder sonstige tatsächliche Unterscheidungen stützen können. Sie bezieht sich auf Gemeinsamkeiten von Menschen, die sich auf Grund ihrer Hautfarbe, Herkunft, Religion, Sprache, Kultur oder Sitten ergibt.“<sup>10</sup>

Eine Belästigung iSd § 21 GIBG liegt vor, wenn eine unerwünschte Verhaltensweise, die mit einem der Gründe in § 17 GIBG im Zusammenhang steht, gesetzt wird und die Würde einer Person verletzt, die für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht und anstößig ist, und ein einschüchterndes, feindseliges, entwürdigendes, beleidigendes oder demütigendes Umfeld für die betroffene Person schafft. Verhalten ist hier weit zu interpretieren. Es umfasst sowohl körperliche Handlungsweisen als

---

<sup>9</sup> RV 307 BlgNR. 22. GP, 14

<sup>10</sup> RV 307 BlgNR. 22. GP, 14; vgl. Windisch-Graetz in Rebhahn GIBG, § 17 Rz 6

auch verbale oder nonverbale Verhaltensweisen. Darunter versteht man sowohl sprachliche Äußerungen wie Witze, Bezeichnungen als auch Gesten sowie das Verteilen von Bildern oder sonstigem Material.

Gemäß § 26 Abs. 12 GIBG hat eine betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand iSd §§ 17, 18 oder 21 GIBG beruft, diesen glaubhaft zu machen. Dem/Der Beklagten obliegt es dann bei Berufung auf § 21 GIBG 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 vor, sich hinsichtlich der Benennung mit dem Namen „Daisy“ durch den Antragsgegner auch auf Grund ihrer ethnischen Zugehörigkeit belästigt gefühlt zu haben.

Der Antragsgegner entgegnete diesem Vorwurf im Wesentlichen, dass er die Antragstellerin nicht im Rahmen ihres Dienstverhältnisses aufgefordert habe, einen europäisch klingenden Vornamen zu tragen, sondern ihr dringend geraten habe – wie es auch andere Assistentinnen machen würden – einen simplen Namen frei zu wählen und zu benutzen, der auch bei schlechter Übertragungsqualität am Telefon oder Hörbehinderung älterer Patientinnen bzw. Patienten gut verständlich, weil wieder erkennbar, sei.

Die GAW hielt dem Argument des Antragsgegners bereits im Verlangen entgegen, dass der Vorname der Antragstellerin nicht kompliziert sei. Dieser Ansicht schließt sich der erkennende Senat an.

Auch das bereits angeführte Argument des Schutzes vor „aggressiven Landsleuten“, oder die erwähnte schlechte Übertragungsqualität am Telefon bzw. das mangelnde Hörvermögen älterer Patientinnen und Patienten, konnten für den Senat I der GBK nicht nachvollziehbar erklären, weshalb der Antragsgegner die Antragstellerin offensichtlich gegen ihren Willen mit einem anderen Vornamen angesprochen hat.

Nach Auffassung des erkennenden Senates konnte demgegenüber von der Antragstellerin glaubhaft dargelegt werden, dass die Verhaltensweise des Antragsgegners darauf abgezielt hat, ihre ethnische Zugehörigkeit zu negieren und dadurch ein beleidigendes und demütigendes Umfeld für sie geschaffen hat.

Die Antragstellerin wurde somit auf Grund der **ethnischen Zugehörigkeit** durch den Antragsgegner **belästigt**.

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund der **Religion** durch eine **Belästigung** gemäß **§ 21 Abs. 1 Z 1 GIBG** durch den **Antragsgegner, Herrn Dr. B.**, verwirklicht worden ist, ist zunächst Nachstehendes zu bemerken:

Gemäß § 17 Abs. 1 GIBG darf niemand auf Grund der Religion im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden. Weder die Richtlinie 2000/78/EG noch das GIBG definieren den Begriff Religion.<sup>11</sup> Einige Hinweise lassen sich jedoch den Materialien zum GIBG entnehmen.<sup>12</sup> Danach ist der Begriff Religion – dem Ziel der innerstaatlich umzusetzenden GleichbehandlungsrahmenRL entsprechend – weit auszulegen. Nach den Gesetzesmaterialien müssen für die Annahme einer Religion zumindest ein Bekenntnis, Vorgaben für die Lebensweise und ein Kult vorhanden sein.

Der Begriff Religion iSd GIBG ist nicht auf gesetzlich anerkannte Kirchen und Religionsgesellschaften beschränkt, sondern kann auch andere Religionsgemeinschaften erfassen. Dem Gesetzgeber geht es im Rahmen des Gleichbehandlungsgebotes nicht um den Schutz bestimmter religiöser Gemeinschaften.<sup>13</sup> Das Verbot der Diskriminierung auf Grund der Religion erfasst auch Arbeitnehmer/innen ohne religiöses Bekenntnis, obwohl Bekenntnislosigkeit auch bei weiter Auslegung nicht als Religion qualifiziert werden kann. Denn nach dem Gesetzeszweck soll weder das Vorliegen noch das Fehlen einer Religion in der Arbeitswelt als Differenzierungsmerkmal herangezogen werden.

Die Antragstellerin schilderte, dass sie während des Ramadan gefastet habe. Sie habe sich zu Mittag zu den anderen zum Essen hinsetzen müssen. Die Antragstellerin habe dem Antragsgegner gesagt, dass sie faste. Sie habe sich an den Tisch setzen müssen, egal ob sie esse oder nicht. Der Antragsgegner habe dann begonnen eigenartige Argumente über den Propheten Mohammed zu bringen.

---

<sup>11</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GIBG (2009) § 17 Rz 17

<sup>12</sup> RV 307 BlgNR 22. GP 14f

<sup>13</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GIBG (2009) § 17 Rz 21

Der Antragsgegner führte in seiner mündlichen Befragung aus, dass die Antragstellerin mit eingefallenem Gesicht in der Teeküche gestanden sei. Er habe zu ihr gesagt, dass sie nicht stehen müsse. Der Antragsgegner habe zu dieser Zeit noch nicht gewusst, dass sie eine Hörschwäche habe. Was sie aus seiner Gestik gehört habe, sei offen. Sie hätten dort gegessen und es seien ein oder zwei Sessel neben ihm frei gewesen. Es sei aber keine Aufforderung gewesen, dass die Antragstellerin an dem gedeckten Tisch, an dem andere Leute essen, sitzen müsse.

Das Ermittlungsverfahren ergab, dass das Vorliegen eines Hörschadens der Antragstellerin von den befragten Auskunftspersonen nicht bestätigt werden konnte. Ein verbales Missverständnis zwischen dem Antragsgegner und der Antragstellerin aus diesem Grund wurde vom erkennenden Senat daher ausgeschlossen.

Unstrittig ist, dass der Antragsgegner zur Antragstellerin gesagt habe, dass sie nicht stehen müsse, sondern sich setzen könne. Dies stellt nach Auffassung des Senates I der GBK per se noch keine Diskriminierung dar.

In der mündlichen Befragung gab der Antragsgegner unter anderem an, dass man individuell für sich entscheiden könne, wie viel man diesem Gebot nachgehe. Deshalb habe er auch angedeutet, ob sie vielleicht etwas trinken möchte.

Mögen diese Aussagen auch vor dem Hintergrund getätigt worden sein, dass der Antragsgegner ein fürsorglicher Arbeitgeber ist bzw. sein möchte, so bekräftigen sie dennoch für den erkennenden Senat das glaubwürdige Vorbringen der Antragstellerin, wonach der Antragsgegner unaufgefordert zur Religion der Antragstellerin Stellung genommen habe, was für diese – nachvollziehbar – eine demütigende und entmündigende Situation ergeben habe.

Im Hinblick auf den Vorwurf der Belästigung der Antragstellerin auf Grund ihrer Religion konnte der Antragsgegner den Senat I der GBK daher nicht davon überzeugen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die von ihm glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

Das Vorbringen, wonach der Antragsgegner weitere erniedrigende Äußerungen über ihre Religion getätigt haben sollte, konnte sich nicht erhärten.

Nach Ansicht des Senates I der GBK liegt eine **Belästigung** auf Grund der **Religion** gegenüber der Antragstellerin vor.

Wien, 22. November 2011

Dr.<sup>in</sup> Eva Matt

Vorsitzende des Senates I der GBK