

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

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 12. Dezember 2023 über den am 16. September 2022 eingelangten Antrag der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) für **A (Antragstellerin)** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung aufgrund **des Geschlechtes durch eine sexuelle Belästigung durch Dritte** gemäß **§ 6 Abs 1 Z 3 GIBG** (BGBl I Nr 66/2004 idgF) und **durch eine geschlechtsbezogene Belästigung durch Dritte** gemäß **§ 7 Abs 1 Z 3 GIBG** durch **Z (Antragsgegner)** nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl II Nr 396/2004 idgF), zu GZ GBK I/1100/22, zu folgendem

PRÜFUNGSERGEBNIS:

- 1. A ist aufgrund des Geschlechtes durch eine sexuelle Belästigung durch Dritte gemäß § 6 Abs 1 Z 3 GIBG durch Z diskriminiert worden.**
- 2. A ist aufgrund des Geschlechtes durch eine geschlechtsbezogene Belästigung durch Dritte gemäß § 7 Abs 1 Z 3 GIBG durch Z diskriminiert worden.**

Dies ist eine gutachterliche Feststellung. Es handelt sich hierbei im Sinne der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes<sup>1</sup> nicht um einen Bescheid.

VORBRINGEN

Im **Antrag** wurde zusammengefasst Folgendes vorgebracht:

Die Antragstellerin sei seit November 2019 bei der Y GmbH in der Straße1 in Stadt1 beschäftigt. Ursprünglich sei sie als Kassakraft eingestellt worden, mittlerweile arbeite sie als Betriebsleitung. Die Antragstellerin sei in einem Angestelltenverhältnis tätig.

Die Y GmbH verfüge über ein Ersatzteillager, das sich im Technikzentrum X befinde. In diesem sei der Antragsgegner beschäftigt, welcher auch Funktionen als Betriebs- und Aufsichtsrat der Y GmbH wahrnehme. Der Antragsgegner habe gelegentlich die Aufgabe, Waren aus dem Technikzentrum zur Straße1 zu bringen. Seine Arbeitsstätte schließe um 16 Uhr, im Anschluss habe

---

<sup>1</sup> Vgl. zB VfSlg. 19.321.

er allerdings häufig die Filiale Straße1 auch ohne auszuliefernde Produkte besucht. Regelmäßig sei der Antragsgegner gegen 17-18 Uhr in der Filiale aufgetaucht. Die Antragstellerin habe den Eindruck, dass er meist alkoholisiert dort hingekommen sei. Vor Ort habe er in der Regel noch zwei bis drei Biere getrunken.

Seit Beginn ihrer Tätigkeit im Betrieb würden regelmäßig sexuelle Belästigungen durch den Antraggegner erfolgen. Regelmäßig habe er die Antragstellerin an der Hüfte berührt und ihr in die Taille gezwickt.

Er habe auch immer wieder Bezeichnungen wie „Schnuckili“ und „Schatzili“ verwendet, dies auch vor Kunden. Die Antragstellerin habe den Antragsgegner mehrfach darauf hingewiesen, dass sie einen Namen habe, dieser laute A, er habe sie nicht „Schnuckili“ oder „Schatzili“ zu nennen.

Neben dem häufigen unangebrachten Anfassen und der regelmäßigen Bezeichnung als „Schnuckili“ oder „Schatzili“ seien der Antragstellerin einige Vorfälle besonders stark in Erinnerung geblieben.

Der Lebensgefährte der Antragstellerin habe eine Firmenwohnung in Stadt2, in der er zwei Mal wöchentlich übernachtete. Als sie ihren Kolleginnen und Kollegen erzählt habe, dass ihr Lebensgefährte heute in Stadt2 bleiben würde, habe der Antragsgegner gemeint: „Na dann komm heute halt ich vorbei.“

Über ihre Kollegin B, habe die Antragstellerin von der Äußerung des Antragsgegners am ... Tag (11. Juni 2021) gegenüber einem Kunden gehört, dass die „Mädels von Filiale Stadt1 eh alle leicht zu haben sind“. Frau B sei danebengestanden und habe das gehört.

Im Sommer 2020 sei der Antragsgegner in die Filiale gekommen um ein, zwei Bier zu trinken. Er habe die Filiale betreten und sich an einen Packtisch gelehnt, der sich direkt gegenüber der Kassa befunden habe. B sei zu diesem Zeitpunkt im Kassenbereich hinter dem Laufband gewesen. Die Antragstellerin sei vom hinteren Teil des Geschäftes nach vorgekommen und habe sich mit einem Abstand von circa 1,5m vom Antragsgegner entfernt hingestellt. Er habe sie begrüßt und zeitgleich einen Schritt nach links auf sie zu gemacht und ihr mit seiner linken Hand ans Gesäß gefasst. Daraufhin habe sich die Antragstellerin umgedreht und im lauten Ton gesagt, dass er sie nicht anfassen solle, dass er hier nicht hinzugreifen habe und sie in Ruhe lassen solle. Er habe darauf geantwortet, dass doch eh das Handy der Antragstellerin dazwischen gewesen sei. Die Antragstellerin habe erwidert, dass es egal sei was sie in der Hosentasche eingesteckt habe, er habe sie nicht anzufassen.

Zwischen Sommer und Winter 2020 habe die Antragstellerin ihn zumindest ein weiteres Mal klar und deutlich darauf hingewiesen, dass er sie nicht anzufassen habe. Sie sei auf dem Weg nach hinten gewesen, um die Kassa im Tresor einzusperren. Neben der Antragstellerin und dem Antragsgegner seien zu diesem Zeitpunkt auch zwei weitere Mitarbeitende, Frau C und

Herr D anwesend gewesen. Der Antragsgegner habe ihr in die Taille gezwickt. Daraufhin habe sie ihm in sehr lautem Ton gesagt, dass er sie doch einfach in Ruhe lassen solle, dass sie das nicht wollen würde und er sie nicht anzufassen habe, der Antragsgegner habe daraufhin nur mit einem „geeh A“ reagiert.

Im Winter 2020 sei die Antragstellerin im Kassenbereich vor dem Laufband gestanden und habe beginnen wollen den Kassenstand zu zählen. B sei links neben ihr gestanden. Der Antragsgegner habe den Kassenbereich betreten, sie von hinten mit beiden Händen an den Schultern genommen, seinen Oberkörper an ihren gedrückt und sein Gesicht in ihren Nacken gedrückt und ihr dabei einen Kuss in den Nacken gegeben. Die Antragstellerin beschreibt dies als das schlimmste Erlebnis mit dem Antragsgegner. Sie habe den Geruch von Alkohol und Zigaretten deutlich wahrnehmen können und habe das Gefühl gehabt, eingesperrt zu sein. Als sie sich aus der Haltung lösen können, habe sie ihm abermals gesagt, er solle sie in Ruhe lassen. Er habe weder sie noch sonst irgendjemanden hier anzugreifen.

Am 12. Jänner 2022 habe die Antragstellerin diverse Bewerbungsunterlagen erhalten, da Personal für die Gartenabteilung gesucht worden sei. Als sie ihren Arbeitsplatz im Büro verlassen habe, um beim Kassenabschluss zu helfen, habe sich der Antragsgegner auf ihren Bürostuhl gesetzt und die Bewerbungen aus ihren E-Mails rausgesucht. Er habe die Bewerberinnen aufgrund ihrer Fotos bewertet und zur Antragstellerin gesagt, welche Kandidatinnen sie zum Bewerbungsgespräch einladen solle, weil die müsse er kennenlernen, „weil die geil ausschauen“. Die Antragstellerin habe dem Antragsgegner erklärt, dass er in ihren E-Mails nichts verloren habe und dies auch ihre Privatsphäre verletzen würde. Der Antragsgegner habe abgewiegelt, dass er ja eh nur die Fotos durchgeschaut hätte.

Anfang Juni habe der Antragsgegner der Antragstellerin von einer Bekanntschaft aus Stadt3 erzählt und in diesem Zusammenhang zu ihr gesagt, dass die Internetbekanntschaft es gerne „treibt, wenn sie ihre Tage hat“. Daraufhin habe er sie gefragt, ob sie dies auch gern mache.

Der Antragsgegner erwähne regelmäßig seine wichtige Stellung im Unternehmen und betone, dass ohne ihn als Mitglied des Betriebs- und Aufsichtsrats gar nichts beschlossen würde. Er betone nach Meetings, dass er überall mitentscheiden würde.

In der auf Ersuchen des Senates I der GBK von der rechtsfreundlichen Vertretung des Antragsgegners übermittelten **Stellungnahme** vom 8. November 2022 bestritt dieser die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe, soweit die Richtigkeit nicht außer Streit gestellt wurde, und trat ihnen zusammengefasst wie folgt entgegen:

Der Antragsgegner sei seit mittlerweile 35 Jahren als Lagerchef beim Y, Dienstort X beschäftigt. Ihm seien dabei zwei Mitarbeiter (E und F) unterstellt. Die Dienstzeiten des Antragsgegners seien jeweils von 7 Uhr bis 16 Uhr. Während der Arbeitszeit werde seitens des Antragsgegners kein Alkohol konsumiert.

Gegen den Antragsgegner wurde aufgrund der Beschuldigungen seitens der Mitarbeitenden der Filiale Stadt1 ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts von sexuellen Belästigungen und öffentlich geschlechtliche Handlungen am Arbeitsplatz geführt. Dieses Ermittlungsverfahren wurde nunmehr von der Staatsanwaltschaft ... zu GZ 00 ABC 00-000-000/22 eingestellt mit der Begründung, dass der Tatbestand seitens des Antragsgegners nicht erfüllt sei.

Der Antragsgegner habe ein Verwarnschreiben von seiner Arbeitsstätte vom 29. Juni 2022 erhalten und sei ab dessen Zeitpunkt nicht mehr zum Standort Stadt1 gefahren. Vor diesem Verwarnschreiben habe der Antragsgegner zu keinem Zeitpunkt irgendwelche Beschwerden von den Mitarbeitenden der Filiale Stadt1 erhalten. In dem Verwarnschreiben sei dem Antragsgegner im Falle einer sexuellen Belästigung oder Pflichtverletzung die Entlassung angedroht worden, was für den Antragsgegner den Verlust seines Anspruches auf Abfertigung (1 Jahresgehalt) bedeuten würde.

Wenn die Antragstellerin in ihrem Antrag vorbringe, dass der Antragsgegner die „Aufgabe“ gehabt habe, Waren aus dem Technikzentrum zur Straße1 zu bringen, so entspreche dies keineswegs den Tatsachen. Richtig sei vielmehr, dass der Antragsgegner um 16 Uhr Dienstschluss an seinem Standort in X gehabt habe und nach Dienstende des Öfteren zur Filiale Stadt1 gefahren sei und Waren, welche von den Mitarbeitenden und von der Antragstellerin persönlich beim Antragsgegner telefonisch bestellt worden seien, dorthin gebracht habe. Somit seien die Besuche des Antragsgegners in Stadt1 hauptsächlich aufgrund der Bestellung bzw. Beauftragung der Lieferung von Waren der Mitarbeitenden an den Antragsgegner erfolgt. Die Lieferungen des Antragsgegners seien sohin freiwillig und in der Freizeit des Antragsgegners erfolgt. Es habe sich daher nicht um seine Aufgabe gehandelt, Waren dorthin zu bringen. Teilweise seien auch Waren für den persönlichen Gebrauch der Mitarbeitenden in die Filiale Stadt1 gebracht worden. So habe beispielsweise die Antragstellerin mit Rechnung vom 10. März 2022 Waren beim Antragsgegner für den privaten Bereich bestellt, sowie weiters mit Rechnung vom 22. Oktober 2021.

Wie die Antragstellerin bereits in ihrer Zeugeneinvernahme vor der Polizei angegeben habe, habe jeden Freitag nach der Arbeit noch ein gemeinsamer Umtrunk mit allen Mitarbeitenden stattgefunden. Dabei sei meistens auch der Antragsgegner anwesend gewesen. Es werde ausdrücklich bestritten, dass es jemals zu sexuellen Belästigungen durch den Antragsgegner gekommen sei und er die Antragstellerin regelmäßig an der Hüfte berührt und ihr in die Taille gezwickt habe. Vielmehr habe es hin und wieder freundschaftliche Berührungen im Hüftbereich gegeben, dies jedoch im Vorbeistreifen. Jedenfalls habe der Antragsgegner die Antragstellerin nicht bewusst angegriffen bzw. sexuell belästigen wollen. Es sei richtig, dass der Antragsgegner die Antragstellerin „Schatzili“ oder „Schnuckili“ genannt habe. Dies jedoch rein aus freundschaftlicher Gesinnung. Hierbei darf nicht vergessen werden, dass der Antragsgegner selbst von den Mitarbeiterinnen und auch von der Antragstellerin „Blitzi“ genannt und

betitelt worden sei, weshalb sich der Antragsgegner bei den Spitznamen „Schatzili“ und „Schnuckili“ auch nichts Schlimmes gedacht habe. Keinesfalls habe der Antragsgegner die Antragstellerin damit verletzen wollen. Wenn die Antragstellerin weiters vorbringe, wonach diese ihren Kolleginnen erzählte, dass ihr Lebensgefährte heute in Stadt2 bleiben würde und der Antragsgegner daraufhin gemeint habe: „Na dann komm heute halt ich vorbei“, gelte zu erwidern, dass der Antragsgegner nicht einmal wisse, wo die Antragstellerin genau wohne.

Auch habe der Antragsgegner keineswegs vor Kunden die Äußerung getätigt, wonach die Mitarbeiterinnen „leicht zu haben“ wären. Zum weiteren Vorwurf gelte es auszuführen, dass der Antragsgegner die Antragstellerin zu keinem Zeitpunkt am Gesäß berührt habe. Festgehalten werde, dass der Antragsgegner stets gemeinsam mit den Damen Bier getrunken habe, und zwar je nachdem, welche Mitarbeiterin im Konkreten Dienst gehabt habe. Des Weiteren habe sich im Kassabereich die sog. „Stricherlliste“ für das Bier befunden. Die „Stricherlliste“ sei dahingehend zu verstehen, als diese Liste dazu gedient habe, den Konsum zu dokumentieren. Aus diesem Grund sei der Antragsgegner auch in den Kassenbereich gegangen. Nicht jedoch um allfällige Mitarbeiterinnen sexuell zu belästigen. Wenn es dabei im Kassenbereich zu Berührungen gekommen sei, so sei dies rein freundschaftlich und keinesfalls als bewusste sexuelle Handlung zu deuten. Zudem sei stets gemeinsam mit den Mitarbeiterinnen Bier getrunken worden.

Zum weiteren Vorfall im Winter 2020, wonach der Antragsgegner der Antragstellerin einen Kuss in den Nacken gegeben haben soll, gelte es auszuführen, dass der Antragsgegner die Antragstellerin an den Schultern berührt habe und von hinten an ihr vorbeigeredet habe, weil der Antragsgegner wissen habe wollen, welchen Zettel dieser für seine „Stricherlliste“ nehmen solle. Keineswegs habe der Antragsgegner sie dabei geküsst oder sexuell belästigt.

Wenn die Antragstellerin weiters vorbringe, dass sich der Antragsgegner auf ihren Bürostuhl gesetzt habe und die Bewerbungen aus deren E-Mails herausgesucht habe, gelte auszuführen, dass der Antragsgegner keineswegs von sich aus E-Mails geöffnet und Bewerbungen herausgesucht habe. Richtig sei vielmehr, dass die Antragstellerin einmal eine Bewerbungs-E-Mail geöffnet habe und sich der Antragsgegner diese dabei auch angesehen habe.

Ausdrücklich bestritten werde, dass der Antragsgegner Anfang Juni der Antragstellerin von der Bekanntschaft aus Stadt3 erzählt habe, die diese es gern „treibt“, wenn sie ihre Tage habe. Ebenso bestritten werde, dass der Antragsgegner regelmäßig seine wichtige Stellung im Unternehmen betont habe und dass ohne ihn als Mitglied des Betriebs- und Aufsichtsrates gar nichts beschlossen werden würde.

Für den Antragsgegner sei die Beziehung zur Antragstellerin rein freundschaftlich gewesen. Auch allfällige Berührungen seien rein freundschaftlich bzw. im Vorbeistreifen gewesen. Keineswegs habe er die Antragstellerin dabei verletzt, geschweige denn sexuelle Handlungen

setzen wollen. Vielmehr sei die Filiale Stadt1 eine Art „Familie“ für den Antragsgegner gewesen.

## PRÜFUNGSGRUNDLAGEN

Der Senat I der GBK stützt seine Erkenntnis auf das schriftliche Vorbringen der Antragstellerin und des Antragsgegners sowie die mündliche Befragung der Antragstellerin vom 7. November 2023 und des Antragsgegners vom 12. Dezember 2023. Als weitere Auskunftspersonen wurden B, E und F am 7. November 2023 befragt. Des Weiteren bezieht sich der Senat in seiner Entscheidungsfindung auf die Gedächtnisprotokolle vom 24. Juni 2022, die Benachrichtigung von der Einstellung des Verfahrens vom 28. Oktober 2022 der Staatsanwaltschaft ..., die Verwarnung vom 29. Juni 2022 und ein von dem Antragsgegner vorgelegtes Konvolut an Rechnungen.

## BEGRÜNDUNG<sup>2</sup>

Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des Gleichbehandlungsgesetzes, BGBl I Nr 66/2004 idgF, lauten:

*„§ 6. (1) Eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes liegt auch vor, wenn eine Person (...)  
3. durch Dritte in Zusammenhang mit seinem/ihrem Arbeitsverhältnis belästigt wird oder (...)*

*(2) Sexuelle Belästigung liegt vor, wenn ein der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten gesetzt wird, das die Würde einer Person beeinträchtigt oder dies bezweckt, für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig ist und*

*1. eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt oder (...)*“

*„§ 7. (1) Eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes liegt auch vor, wenn eine Person durch geschlechtsbezogene Verhaltensweisen*

*3. durch Dritte in Zusammenhang mit seinem/ihrem Arbeitsverhältnis belästigt wird oder (...)*

---

<sup>2</sup> Im weiteren Verlauf werden (akademische) Titel nicht weiter angeführt.

*(2) Geschlechtsbezogene Belästigung liegt vor, wenn ein geschlechtsbezogenes Verhalten gesetzt wird, das die Würde einer Person beeinträchtigt oder dies bezweckt, für die betroffene Person unerwünscht ist und*

*1. eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt oder*

*(...)“*

Generell ist zur Frage des Beweismaßes und der Beweislastverteilung im GBK-Verfahren anzumerken, dass eine betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne des GIBG beruft, diesen glaubhaft zu machen hat. Insoweit genügt daher nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (OGH) eine „Bescheinigung“ der behaupteten Tatsachen, wobei jedoch der bei der GBK zu erreichende Überzeugungsgrad gegenüber der beim „Regelbeweis“ geforderten „hohen Wahrscheinlichkeit“ auf eine „überwiegende Wahrscheinlichkeit“ herabgesenkt ist.

Vereinfacht gesagt muss mehr für die Darstellung des Antragstellers/der Antragstellerin sprechen als dagegen.<sup>3</sup>

Bei einer (sexuellen) Belästigung gilt, dass es dem Antragsgegner/der Antragsgegnerin zu beweisen obliegt, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die von ihm/ihr glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

Der Senat I der GBK führte zwecks Überprüfung des Vorwurfes, einer sexuellen und geschlechtsbezogenen Belästigung, ein Ermittlungsverfahren im Sinne des GBK/GAW-Gesetzes durch und geht von folgendem **Sachverhalt** aus:

Die Antragstellerin arbeitet seit 2019 bei der Y GmbH in der Straße1 in Stadt1, wo sie zur Betriebsleitung aufgestiegen ist. Der Antragsgegner arbeitet bei der Y GmbH im Technikzentrum X und nimmt Funktionen als Betriebsrat und Aufsichtsrat wahr. Gegenüber der Antragstellerin betonte er seine wichtige Position im Unternehmen in Bezug auf Personalentscheidungen.

Nach Dienstschluss in der Filiale in X um 16 Uhr fuhr der Antragsgegner regelmäßig in die Filiale nach Stadt1, teilweise um Ersatzteile für den Verkauf zu liefern, die aufgrund ihrer Beschaffenheit nicht in der Filiale in Stadt1 gelagert werden konnten, teilweise um private Bestellungen für Mitarbeitende, auch für die Antragstellerin, abzuliefern. Er befand sich zum Teil bereits bei seiner Ankunft in leicht alkoholisiertem Zustand und konsumierte vor Ort regelmäßig zwei bis drei (weitere) Dosen Bier. Dies passierte einerseits im Rahmen des „Freitagbiers“, einem gemeinsamen Umtrunk an Freitagen nach Dienstschluss unter den Kolleginnen und Kollegen, andererseits aber auch alleine an anderen Wochentagen.

---

<sup>3</sup> Vgl. OGH 9 ObA 144/14p, Arb 13.203 mit weiteren Nachweisen.

Der Antragsgegner nannte die Antragstellerin, auch vor Kundinnen und Kunden, „Schatzili“ oder „Schnuckili“, obwohl diese ihn aufforderte, sie bei ihrem Namen zu nennen. Die Antragstellerin adressierte den Antragsgegner mit seinem Spitznamen „Blitzi“ oder „Blitz“.

Der Antragsgegner berührte öfters die Hüfte der Antragstellerin und zwickte ihr in die Taille.

Im Sommer 2020 fasste der Antragsgegner der Antragstellerin ans Gesäß, als diese gerade aus dem hinteren Bereich des Geschäftes nach vorne kam und sich gegenüber der Kassa, wo B gerade kassierte und den Vorfall beobachtete, hinstellte. Die Antragstellerin entgegnete in lautem Ton, dass er sie nicht anfassen solle, worauf der Antragsgegner erwiderte, dass sich ja das Handy der Antragstellerin, welches in ihrer hinteren Hosentasche eingesteckt war, dazwischen befunden hat. Die Antragstellerin erwiderte, dass dies keinen Unterschied mache.

Im Winter 2020 kam der Antragsgegner von hinten auf die Antragstellerin zu, die gerade beim Laufband stand und den Kassastand zählen wollte, nahm sie mit beiden Händen an den Schultern, drückte seinen Oberkörper an ihren, drückte sein Gesicht in ihren Nacken und küsste diesen. Die Antragstellerin wies ihn abermals darauf hin, dass er sie in Ruhe lassen soll.

Ein weiteres Mal erzählte der Antragsgegner der Antragstellerin von seiner Internetbekanntschaft aus Stadt3, die „es gerne treibt, wenn sie ihre Tage hat“ und fragte die Antragstellerin, ob sie dies auch gerne mache.

Als die Antragstellerin ihren Kolleginnen und Kollegen erzählte, dass ihr Lebensgefährte heute in seiner Firmenwohnung in Stadt2 bleiben würde, sagte der Antragsgegner zu ihr „na dann komm ich halt heute vorbei“.

Am ... Tag sagte der Antragsgegner zu einem Kunden, die „Mädels von Filiale Stadt1 sind alle leicht zu haben“ und blickte dabei in die Richtung der Antragstellerin und ihrer Kollegin.

Der Antragsgegner urinierte nach Dienstschluss bei einem seiner Besuche in den Bereich des Lagerplatzes und entgegnete auf den Hinweis der Antragstellerin und ihrer Kollegin, er solle die Kundentoilette aufsuchen, dass sie es eben morgen wegwaschen sollen.

Am 12. Jänner 2022 erhielt die Antragstellerin diverse Bewerbungsunterlagen für eine Stelle in der Gartenabteilung. Als sie ihren Arbeitsplatz im Büro kurz verließ, setzte sich der Antragsgegner auf ihren Bürostuhl suchte die Bewerbungen aus ihren E-Mails und bewertete die Kandidatinnen im Beisein des Lehrlings nach ihrem Aussehen.

Ein Ermittlungsverfahren von der Staatsanwaltschaft ... zu GZ 00 ABC 00-000-000/22 wurde mit der Begründung eingestellt, dass der Tatbestand der sexuellen Belästigung und öffentlichen geschlechtlichen Handlungen seitens des Antragsgegners nicht erfüllt ist.

Der Antragsgegner wurde aufgrund der Vorfälle am 29. Juni 2022 von der Y GmbH schriftlich verwarnt und es wurde ihm untersagt, den Standort Stadt1 in alkoholisiertem Zustand aufzusuchen, dort Alkohol zu konsumieren und jegliche Form von Belästigungshandlung zu setzen. Der Antragsgegner ist seither nicht mehr zum Standort Stadt1 gefahren.

Festzuhalten ist, dass zu GBK I 1101/22 ein gleichartig gelagertes Verfahren gegen den Antragsgegner geführt wurde. Zwei weitere Anträge gegen den Antragsgegner zu GBK I 1102/22 und GBK I 1103/22 wurden von den Antragstellerinnen zurückgezogen.

In **rechtlicher Hinsicht** ist der Sachverhalt wie folgt zu beurteilen:

1. Es liegt **eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes durch eine sexuelle Belästigung durch Dritte** gemäß **§ 6 Abs 1 Z 3 GIBG** vor.

Sexuelle Belästigung liegt vor, wenn ein objektiv der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten, das die Würde einer Person beeinträchtigt oder dies bezweckt, gesetzt wird und dieses Verhalten objektiv eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt. Hinzu kommt das subjektive Kriterium, dass dieses Verhalten für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößiges ist.

Unter dem Begriff des der sexuellen Sphäre zugehörigen Verhaltens sind nach den Erläuterungen zum GIBG „körperliche, verbale und nicht verbale Verhaltensweisen“ zu verstehen, so beispielsweise Bemerkungen über sexuelles Verhalten im Privatleben<sup>4</sup>, unerwünschten Einladungen mit eindeutiger Absicht<sup>5</sup>, körperliche Kontakte gegen den Willen der Betroffenen<sup>6</sup>, „zufällige“ Körperberührungen<sup>7</sup>, Po-Kneifen<sup>8</sup>, erzwungene Umarmungen und Küsse<sup>9</sup>, das Streicheln von Schultern, Gesicht, Brust und Gesäß<sup>10</sup>, das sich von hinten an die Belästigte Drücken<sup>11</sup>, Androhung beruflicher Nachteile bei sexueller Verweigerung<sup>12</sup>, das Drängen zur Aufnahme einer intimen Beziehung unter Ausnutzung der Stellung<sup>13</sup>. Letztlich ist einzelfallabhängig, ob ein bestimmtes Verhalten bereits der sexuellen Sphäre zugehörig ist, wobei auf eine Betrachtung des Gesamtgeschehens abzustellen ist<sup>14</sup>.

Der Antragsgegner setzte ein der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten, indem er der Antragstellerin ohne deren Einwilligung ans Gesäß fasste, zu einem anderen Zeitpunkt seinen

---

<sup>4</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 6 Rz 20.

<sup>5</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 6 Rz 20.

<sup>6</sup> Vgl. Posch in Rebhahn/GIBG, §§ 6-7 Rz 37.

<sup>7</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 6 Rz 20.

<sup>8</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 6 Rz 20.

<sup>9</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 6 Rz 20.

<sup>10</sup> Vgl. Posch in Rebhahn/GIBG, §§ 6-7 Rz 76.

<sup>11</sup> Vgl. Posch in Rebhahn/GIBG, §§ 6-7 Rz 76.

<sup>12</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 6 Rz 20.

<sup>13</sup> Vgl. Posch in Rebhahn/GIBG, §§ 6-7 Rz 76f.

<sup>14</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 6 Rz 20.

Oberkörper an ihren drückte, dabei sein Gesicht in ihren Nacken drückte und ihren Nacken küsste und öfters ihre Taille berührte bzw. zwickte. Weiter auch, indem er der Antragstellerin erzählte, dass seine Bekanntschaft „es gerne treibt, wenn sie ihre Tage hat“ und die Antragstellerin fragte, ob sie dies auch gerne mache sowie indem er ihr sagte „na dann komm ich halt heute vorbei“ als die Antragstellerin erzählte, dass ihr Lebensgefährte über Nacht in seiner Dienstwohnung in Stadt2 bleibt. Zuletzt auch durch die Aussage, die „Mädels von Filiale Stadt1 sind alle leicht zu haben“ gegenüber einem Kunden und dabei zur Antragstellerin und ihrer Kollegin blickte.

Um von einer sexuellen Belästigung iSd § 6 Abs 2 GIBG sprechen zu können, muss durch ein der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten des Weiteren die Würde einer Person beeinträchtigt oder deren Beeinträchtigung zumindest bezweckt werden.<sup>15</sup> Ein die Würde verletzendes Verhalten liegt erst ab einem gewissen Mindestmaß an Intensität vor. Hinzu kommt das subjektive Kriterium, dass das belästigende Verhalten für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig sein muss. Ein Verhalten ist dann unerwünscht, wenn es gegen den Willen oder ohne Einverständnis der betroffenen Person erfolgt. Durch die Unerwünschtheit wird eine sexuelle Belästigung von freundschaftlichem Verhalten, das willkommen und gegenseitig ist, unterschieden.<sup>16</sup> Es muss allerdings für den Belästiger/die Belästigerin erkennbar sein, dass das Verhalten für die betroffene Person unerwünscht ist, wobei dies aus der Sicht eines objektiven Betrachters zu beurteilen ist.<sup>17</sup> Zudem stellt § 6 Abs 2 Z 1 darauf ab, dass ein der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten gesetzt wird, das eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt. Die „Arbeitsumwelt“ wird häufig erst durch mehrere Belästigungshandlungen im beschriebenen Sinn beeinflusst, wobei auch schon eine einzelne Belästigungshandlung derartig schwerwiegend sein kann. Durch sexuelle Übergriffe entsteht regelmäßig ein belastendes Arbeitsklima, das die Arbeitsfähigkeit der Betroffenen beeinträchtigt. Sie fühlen sich in ihrer Bewegungsfreiheit am Arbeitsplatz eingeschränkt und stehen unter dauernder Anspannung. Bei sexueller Belästigung geht es in aller Regel – entgegen einer verbreiteten Fehlannahme – nicht um sexuelle Befriedigung des Belästigers bzw. der Belästigerin, sondern vielmehr um sexuell gefärbte Machtausübung.<sup>18</sup>

Objektiv betrachtet war das Verhalten des Antragsgegners jedenfalls geeignet, die Würde der Antragstellerin in der tatbestandsmäßig geforderten Mindestintensität zu beeinträchtigen. Das Verhalten war auch für den Antragsgegner erkennbar subjektiv unerwünscht, was sich unter anderem darin zeigte, dass die Antragstellerin den Antragsgegner mehrfach darauf hingewiesen hat, dass er sie nicht anzugreifen habe. Durch das beschriebene Verhalten wurde

---

<sup>15</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 6 Rz 21.

<sup>16</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 6 Rz 25.

<sup>17</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 6 Rz 26; ErläutRV 735 BlgNR 18. GP 33.

<sup>18</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 6 Rz 28.

für die Antragstellerin außerdem eine feindselige und demütigende Arbeitsumwelt geschaffen.

Der Senat erachtete die Antragstellerin in ihrer mündlichen Befragung für sehr glaubwürdig. Das von der Antragstellerin gezeichnete Bild des Antragsgegners stimmt mit der Beschreibung des Antragsgegners durch B und mit den schriftlich vorgelegten Gedächtnisprotokollen der Arbeitskolleginnen G und H sowie mit zwei anonymen Gedächtnisprotokolle überein. Es wurde dabei ein übereinstimmendes Muster im Verhalten des Antragsgegners beschrieben, wonach sich der Antragsgegner nach seiner Dienstzeit alkoholisiert im Betrieb Stadt1 aufhielt und die Nähe zu weiblichen Mitarbeiterinnen suchte, diese berührte sowie sexuell konnotierte Äußerungen tätigte.

Somit gelang es der Antragstellerin, im vorliegenden Fall den glaubhaften Anschein einer sexuellen Belästigung darzulegen. Daher verlagerte sich die Beweislast auf den Antragsgegner.

Die Vorwürfe wurden vom Antragsgegner weitgehend dem Grunde nach nicht bestritten. Der Antragsgegner brachte vor, dass die Berührungen jedoch rein „freundschaftlich“ gemeint gewesen seien. Dazu ist zunächst festzuhalten, dass die Antragstellerin die Berührungen des Antragsgegners stets ablehnte und der Antragsgegner daher nicht von Freundschaft zwischen der Antragstellerin und ihm ausgehen konnte. Selbst wenn man aber von „freundschaftlich“ gemeinten Berührungen ausginge, war die Aussage des Antragsgegners für den Senat bemerkenswert, als dieser auf die Frage, ob er auch männliche Kollegen „freundschaftlich“ berühre, antwortete „[w]as wollen sie mir bitte unterstellen?“ und „Nein, sicher nicht“. Für den Senat wurde damit umso deutlicher, dass die Handlungen für den Antragsgegner sehr wohl auch sexuell konnotiert waren.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs 12 GIBG gelangte der Senat daher zu der Ansicht, dass es dem Antragsgegner nicht gelungen ist zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die von ihm vorgebrachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

2. Es liegt **eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes durch eine geschlechtsbezogene Belästigung durch Dritte** gemäß **§ 7 Abs 1 Z 3 GIBG** vor.

Das wesentliche Unterscheidungskriterium zwischen der sexuelle Belästigung gemäß § 6 GIBG und der geschlechtsbezogenen Belästigung gemäß § 7 GIBG ist das der sexuellen Sphäre zuzurechnende Verhalten im Zusammenhang mit § 6 GIBG.<sup>19</sup> Sexuelle Belästigung ist ein Spezialfall der geschlechtsbezogenen Belästigung.<sup>20</sup> Die allgemeinen Ausführungen zu § 6 GIBG sind da-

---

<sup>19</sup> Vgl. Mayr, Arbeitsrecht § 6 GIBG (2018) E 2d.

<sup>20</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erlor, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 7 Rz 4.

mit auch für § 7 GIBG maßgeblich. Bezüglich des Tatbestandselementes des würdeverletzenden Verhaltens, des geforderten Mindestmaßes an Intensität sowie des subjektiven Kriteriums, dass das belästigende Verhalten unerwünscht sein muss, ist auf die genaueren Ausführungen in Punkt 1. zu verweisen.

Die geschlechtsbezogene Belästigung bezieht sich sowohl auf das biologische Geschlecht an sich, d. h. auf die Unterscheidung zwischen Mann und Frau, als auch auf daran anknüpfende Rollenzuweisungen. Unter geschlechtsbezogenes Verhalten sind jene Verhaltensweisen zu subsumieren, die die Betroffenen aufgrund ihres Geschlechtes belästigen, die aber nichts mit sexuellem Verhalten zu tun haben. Kern der Belästigung im Sinne des § 7 GIBG ist das Abzielen auf das bloße Geschlecht.<sup>21</sup> Damit sollen „Mobbingformen“ vermieden werden, denen eine verpönte Geschlechterabwürdigung innewohnt.<sup>22</sup>

Während bei bestimmten Äußerungen der „Geschlechtsbezug“ auf der Hand liegt (zB Blondinenwitze), ist dort, wo herabwürdigendes Verhalten, Gehässigkeiten, Beschimpfungen, Handgreiflichkeiten etc. nicht per se geschlechtsbezogen erfolgen, das Motiv der belästigenden Person für diese Verhaltensweisen maßgebend; so wurde in einem vom OGH zu beurteilenden Fall festgestellt, dass ein bestimmtes Verhalten des Belästigers gegenüber der belästigten Mitarbeiterin darauf beruhe, dass „sie eine Frau war“. Letztlich hängt es von den Umständen des Einzelfalles ab, ob ein bestimmtes Verhalten geschlechtsbezogen ist.<sup>23</sup>

Im gegenständlichen Fall setzte der Antragsgegner ein geschlechtsbezogenes Verhalten, indem er die Antragstellerin immer wieder, trotz ihrer Ablehnung dieser Anrede, mit „Schuckili“ oder „Schatzlili“ ansprach, dies auch vor Kunden. Weiteres indem er der Antragstellerin und ihrer Kollegin entgegnete, sie können seinen Urin ja morgen wegwaschen, nachdem diese ihn aufforderten, die Toilette aufzusuchen und nicht auf den Lagerplatz zu Urinieren. Durch die Äußerungen des Antragsgegners wurde die Würde der Antragstellerin verletzt, sie waren überdies unerwünscht und unangebracht und schufen eine demütigende Arbeitsumwelt iSd § 7 Abs 2 Z 1 GIBG.

Die Antragstellerin war auch in diesem Punkt sehr glaubhaft und konnte den Anschein einer geschlechtsbezogenen Belästigung darlegen. Daher verlagerte sich die Beweislast auf den Antragsgegner.

Der Antragsgegner brachte im Wesentlichen vor, dass auch er von der Antragstellerin mit seinem geläufigen Spitznamen angesprochen wurde, nämlich „Blitzi“ oder „Blitz“. Diese Erklärung war für den Senat nicht überzeugend. In der Befragung zeigte sich, dass der Spitzname des Antragsgegners seinen Ursprung in dessen flinker Arbeitsweise hat, womit der Spitzname im Zweifel sogar positiv konnotiert ist. Des Weiteren ist dem Spitznamen des Antragsgegners

---

<sup>21</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 7 Rz 3.

<sup>22</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 7 Rz 3.

<sup>23</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG<sup>2</sup> (2021) § 7 Rz 15; OGH 2.9.2008, 8 ObA 59/08x.

keinerlei Geschlechtsbezug eigen und der Antragsgegner wehrte sich im Übrigen auch nie gegen diese Anrede durch die Antragstellerin. Demgegenüber wies die Antragstellerin den Antragsgegner mehrmals darauf hin, er möge sie bitte als „A“ ansprechen. Vor diesem Hintergrund hat die wiederholte Anrede der Antragstellerin als „Schatzili“ oder „Schnuckili“ durch den Antragsgegner, vor allem im Beisein von Kundinnen und Kunden, geschlechtsherabwürdigenden Charakter und ist nicht mit der Anrede „Blitzi“ oder „Blitz“ vergleichbar.

Den Vorwurf, zur Antragstellerin und ihrer Kollegin gesagt habe, sie sollen seinen Urin wegwaschen, bestritt der Antragsgegner und entgegnete, er sei zum Urinieren „relativ weit weg gegangen“. Der Senat hielt den Antragsgegner in diesem Punkt für nicht glaubwürdig und erachtete die Aussage für eine besonders despektierliche Zuweisung von Putzaufgaben an Frauen.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs 12 GIBG gelangte der Senat daher abermals zu der Ansicht, dass es dem Antragsgegner nicht gelungen ist zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die von ihm vorgebrachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

#### VORSCHLAG

Gemäß **§ 12 Abs 3 GBK/GAW-Gesetz** hat der Senat, wenn er der Auffassung ist, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vorliegt, dem Arbeitgeber/der Arbeitgeberin oder in Fällen in Zusammenhang mit einer sonstigen Diskriminierung in der Arbeitswelt 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 vorliegt, wird der **Antragsgegner, Z**, gemäß § 12 Abs 3 GBK/GAW-Gesetz aufgefordert, die Diskriminierung zu beenden, und wird folgender **Vorschlag zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebotes** erteilt:

**Leistung eines angemessenen Schadenersatzes.**

Wien, 12. Dezember 2023

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

Vorsitzende des Senates I der GBK