

Senat III der Gleichbehandlungskommission

Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission (GBK) beim Bundeskanzleramt gelangte am ... über den am ... eingelangten Antrag von **Frau A** (in der Folge „Antragstellerin“), vertreten durch die Anwältin für die Gleichbehandlung ohne Unterschied des Geschlechts oder der ethnischen Zugehörigkeit in sonstigen Bereichen, betreffend die Überprüfung einer sexuellen Belästigung durch die Antragsgegner/innen

- 1. X GmbH**
- 2. Herrn Y**

gemäß § 31 Abs. 1 iVm § 35 Abs. 1 Gleichbehandlungsgesetz (in der Folge GIBG; idF BGBl. I Nr. 16/2020) nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz (idF BGBl. I Nr. 107/2013) iVm § 11 Gleichbehandlungskommissions-GO (idF BGBl. II Nr. 275/2013) **zur Auffassung, dass**

**durch die Antragsgegner/innen eine sexuelle Belästigung der Antragstellerin vor-
liegt.**

Der Sachverhalt stellte sich laut Antrag samt Beilagen im Wesentlichen wie folgt dar:

Die Antragstellerin habe sich am ... einer etwa 50-minütigen medizinischen Röntgenuntersuchung im ... der Erstantragsgegnerin unterzogen. Die Frage der Antragstellerin, ob die Untersuchung in englischer Sprache durchgeführt werden könne, habe der Zweitantragsgegner, ein medizinisch-technischer Radiologieassistent der Erstantragsgegnerin, verneint. In weiterer Folge habe er ihr mitgeteilt, dass sie sich bis auf die Unterhose ausziehen müsse. Ein Einwegkittel oder Vergleichbares sei der Antragstellerin nicht angeboten worden.

Als sich die Antragstellerin nach dem Umziehen in der Umkleidekabine nur mit der Unterhose bekleidet auf den Behandlungstisch gelegt habe, habe der Zweitantragsgegner zunächst mit seiner Hand mittig gegen ihr Schambein gedrückt und ihr zweimal entlang der linken Taille auf und ab gestreichelt. Für die Antragstellerin hätten diese Berührungen keinen erkennbaren Zusammenhang mit der Untersuchung aufgewiesen und sie hätten auch keinen Effekt auf ihre Position auf dem Behandlungstisch gehabt.

Im Anschluss daran sei der Antragstellerin vom Zweitantragsgegner ein Kontrastmittel injiziert worden. Dabei habe sie der Zweitantragsgegner nach ihrer Herkunft gefragt und weshalb sie nach ... gekommen sei? Die Antragstellerin habe geantwortet, dass sie gebürtige ... sei und sie aufgrund der Arbeit ihres Mannes umgezogen seien. Darauf habe der Zweitantragsgegner erwidert: „Oh, keine Liebe? Sie sind jung und hübsch.“ Des Weiteren habe er ihr angeboten sie zu umarmen, würde ihr aufgrund des Kontrastmittels kalt werden.

Als der Zweitantragsgegner nach einer der sechs Röntgenaufnahmen wieder zur Antragstellerin an den Behandlungstisch zurückgekommen sei, habe er ihr Handgelenk gestreichelt. Obwohl sie ihr Handgelenk zurückgezogen habe, habe der Zweitantragsgegner nachgesetzt und sie daraufhin am rechten Oberschenkel gestreichelt.

Dabei habe der Zweitantragsgegner erneut begonnen, der Antragstellerin persönliche Fragen über ihre Arbeit und ihren Mann zu stellen. Nachdem die Antragstellerin erwähnt habe, dass ihr Mann gerade in einem Spital liegen würde, habe ihr der Zweitantragsgegner vorgeschla-

gen, dass er zu ihr nach Hause kommen könne, um gemeinsam etwas zu trinken. Währenddessen habe er auf ihre Brüste geschaut. Der Zweitantragsgegner habe die Antragstellerin weiter bedrängt, indem er mehrmals nach ihrer Telefonnummer gefragt habe.

Nach Beendigung der Untersuchung sei die Antragstellerin sofort vom Behandlungstisch aufgesprungen, habe umgehend ihre Brüste bedeckt und sei schnell in die Umkleidekabine gegangen. Gleichzeitig habe ein weiterer Mitarbeiter den Raum betreten. Der Zweitantragsgegner sei ihr gefolgt und habe auf dem Regalbrett der Umkleidekabine einen Zettel und einen Stift hinterlegt, da er gewollt habe, dass die Antragstellerin ihre Telefonnummer notiere.

Von der Erstantragsgegnerin langte beim Senat III der GBK am ... im Wesentlichen folgende Stellungnahme ein:

Der Zweitantragsgegner habe die Antragstellerin während der ganzen Zeit freundlich und respektvoll behandelt. Dass die Antragstellerin auf dem Rücken habe liegen müsse, sei bei einer intravenösen Pyelographie (IVP) üblich. Richtig sei, dass es bei einer IVP nicht notwendig sei, den Oberkörper zu entkleiden. Es müssten aber sämtliche Kleidungsstücke entfernt werden, welche Metalle enthalten würden – so wie ein Damen-BH.

Zwar sei Patientinnen bei dieser Untersuchung damals kein Spitalshemd oder Mantel gereicht worden, der Zweitantragsgegner habe der Antragstellerin aber eine Decke angeboten. Die Antragstellerin habe nach Information der Erstantragsgegnerin diese aber abgelehnt.

Die behaupteten Berührungen am Schambein und der Taille würden ausdrücklich bestritten. Der Zweitantragsgegner habe die Antragstellerin nur im Bereich des Beckens berührt um dieses geradezurücken. Aufgrund der zwischen ihnen bestehenden Sprachbarriere habe der Zweitantragsgegner nicht davon ausgehen können, dass die Antragstellerin seine Anweisungen hätte verstehen können.

Darüber hinaus werde bestritten, dass der Zweitantragsgegner die Hand und den Oberschenkel der Antragstellerin unangemessen berührt habe. Wenn er sie versehentlich gestreift habe,

zB während er den Venflon gelegt habe, so sei dies nicht in der Absicht geschehen, die Antragstellerin sexuell zu belästigen. Er habe sie auch ganz normal angesehen und ihr nicht in anstößiger Weise auf ihren Oberkörper gestarrt.

Unrichtig sei, dass die Deutschkenntnisse der Antragstellerin ohne Weiteres ausgereicht hätten, um den Zweitantragsgegner zu verstehen: Nicht umsonst habe sie ihn am Anfang der Untersuchung gebeten, mit ihr Englisch zu sprechen. Sowohl der Zweitantragsgegner als auch der andere Mitarbeiter, Herr P, hätten berichtet, dass die Antragstellerin gebrochenes Deutsch gesprochen habe. Nach den Angaben von Herrn P sei die Verständigung mit der Antragstellerin sehr schwierig gewesen und er habe sie kaum verstanden. Deshalb liege es nahe, dass die Antragstellerin nicht alles korrekt verstanden habe, was der Zweitantragsgegner zu ihr gesagt habe. Dies betreffe auch das Angebot einer Decke, das die Antragstellerin fälschlicherweise als Angebot einer Umarmung verstanden habe. Auch der angebliche Vorschlag, der Zweitantragsgegner könne zur Antragstellerin nach Hause kommen, beruhe auf einem solchen Missverständnis.

Vom Zweitantragsgegner langte beim Senat III der GBK am ... im Wesentlichen folgende Stellungnahme ein:

Logischerweise sei ein BH störend, da die Untersuchung nicht mit einem Metallteil durchgeführt werden könne. Daher habe die Antragstellerin das Oberteil ausziehen sollen. Der Zweitantragsgegner habe der Antragstellerin aber eine Decke angeboten, die sie aber nicht in Anspruch genommen habe.

Es sei nicht möglich, dass der Zweitantragsgegner die Antragstellerin auf der linken Seite gestreichelt habe, da auf dieser Seite das DL-Gerät stehe.

Er habe es nicht nötig auf die Brüste von Patientinnen zu starren, da er damals eine um 30 Jahre jüngere Freundin gehabt habe.

Warum habe sich die Antragstellerin nicht gleich beschwert oder die Untersuchung abgebrochen, wenn diese für sie so unangenehm gewesen sei? Am Ende der Untersuchung habe der

Zweitantragsgegner die Antragstellerin in die Kabine zum Anziehen geschickt, was sie aber nicht gemacht habe. Sie habe nicht einmal die Türe richtig geschlossen, was zeige, dass keine unangenehme Situation vorgelegen sei. Die Antragstellerin sei unbekleidet aus der Kabine gekommen und habe nach den Bildern gefragt.

Der Zweitantragsgegner habe die Werte der Antragstellerin und die Blutbefunde in der Kabine zurückgelassen. Dies sei der einzige Zettel in der Kabine gewesen. Hätte der Zweitantragsgegner die Telefonnummer gebraucht, hätte er sie sich auch aus der Patientendatenbank holen können.

Der Zweitantragsgegner habe sich bei dieser Untersuchung in keiner Sekunde falsch verhalten. Eine Positionierung der Antragstellerin während der Untersuchung sei notwendig gewesen.

In der Sitzung des Senates III am ... wurden die Antragstellerin, Frau O als Vertreterin der Erstantragsgegnerin, der Zweitantragsgegner und Herr P befragt:

Die Antragstellerin erläuterte in ihrer Befragung im Wesentlichen, dass sie auch Deutsch spreche und verstehe, sich aber im Englischen, das sie beruflich verwende, wohler fühle.

Es sei für sie überraschend gewesen, als der Zweitantragsgegner sie gebeten habe, sich in der Umkleidekabine bis auf die Unterhose auszuziehen. Daher habe sie gefragt, ob sie auch den BH ausziehen müsse, was der Zweitantragsgegner ohne Erklärung bejaht habe. Im Nachhinein habe sie verstanden, dass dies aufgrund der Metallschienen im Körbchen notwendig gewesen sei.

In der Kabine habe es kein Hemd gegeben, um sich zu bedecken. Auch sei der Antragstellerin vom Zweitantragsgegner keine Decke angeboten worden.

Als sich die Antragstellerin auf den Behandlungstisch gelegt habe, habe der Zweitantragsgegner, ohne etwas zu sagen, mit seiner flachen Hand von oben auf ihren Schambeinknochen gedrückt. Danach habe er sie auf der linken Seite auf und ab gestreichelt. Der Zweitantragsgegner habe dabei nichts erklärt, und diese Gesten hätten keine Änderung der Position der Antragstellerin auf dem Behandlungstisch bewirkt. Der Zweitantragsgegner habe sie nicht am

Beckenboden berührt und sie auch nicht nach links oder rechts oder von unten nach oben verschoben. Auch habe er sie nicht gedreht oder anders geneigt.

Der Zweitantragsgegner sei immer auf der rechten Seite der Antragstellerin gestanden und habe nie die Seite gewechselt. Während er sie auf der linken Seite gestreichelt habe, sei er auch auf der rechten Seite gestanden und habe sich über die Antragstellerin gebeugt, da der Behandlungstisch nicht sehr breit gewesen sei.

Während die Antragstellerin das Kontrastmittel in die Vene bekommen habe, habe der Zweitantragsgegner angefangen mit ihr zu kommunizieren. Er habe sie nach ihrer Herkunft gefragt und warum sie in Wien sei. Sie habe ihm geantwortet, dass sie in der ehemaligen Tschechoslowakei geboren und vor einigen Jahren wegen der Arbeit ihres Mannes nach Wien gekommen sei. Darauf habe der Zweitantragsgegner geantwortet: „Keine Liebe? Sie sind jung und hübsch.“ Das sei der Antragstellerin sehr unangenehm gewesen.

Nachdem die Antragstellerin das Kontrastmittel bekommen habe, habe der Zweitantragsgegner gemeint, dass er sie umarmen könne, falls ihr kalt werden würde.

Dann sei der Zweitantragsgegner in seine Kabine gegangen, um die Bilder zu machen. Als er wieder zurückgekommen sei, habe er das Handgelenk der Antragstellerin mit seinen Fingern gestreichelt. Die Antragstellerin habe ihre Hand weggezogen, der Zweitantragsgegner habe aber im selben Moment auch ihren rechten Oberschenkel gestreichelt. Sie habe sich komplett hilflos und ohnmächtig gefühlt. Während der Zweitantragsgegner mit der Antragstellerin gesprochen habe, habe er ihr auf ihre Brüste gestarrt.

Als die Antragstellerin erzählt habe, dass sie zurzeit in Wien allein sei, habe der Zweitantragsgegner vorgeschlagen zu ihr nach Hause zu kommen, um mit ihr ein paar Getränke zu trinken, er würde etwas zu trinken mitbringen, und dass seine Frau davon nichts wissen müsse. Die Situation war für die Antragstellerin höchst unangenehm.

Für die letzte Aufnahme habe der Zweitantragsgegner die Antragstellerin aufgefordert, ihre Blase zu entleeren. Da die Toiletten draußen gewesen seien, habe sie sich in der Kabine angezogen. Aus der Toilette zurück, habe sie sich wieder in der Kabine ausgezogen und sei ohne

BH in den Untersuchungsraum gegangen. Sie habe sich auf den Tisch gelegt und sei vom Zweitantragsgegner nicht positioniert worden.

Sowie die letzte Aufnahme gemacht worden sei, sei die Antragstellerin vom Behandlungstisch gesprungen und habe ihre Brüste mit dem linken Arm bedeckt. In diesem Moment habe ein Kollege des Zweitantragsgegners den Raum betreten und sei an der Antragstellerin vorbeigegangen.

Die Antragstellerin habe rasch weg wollen und sei in die Kabine gegangen. Während sie sich angezogen habe, sei der Zweitantragsgegner in die Kabine gekommen. Schon während der Untersuchung habe der Zweitantragsgegner die Antragstellerin viermal nach ihrer Telefonnummer gefragt. Als er die Kabine betreten habe, habe er ein Stück Papier mit einem Stift auf das Regal gelegt und gesagt, dass sie ihm ihre Telefonnummer aufschreiben solle. Sie habe sich wie ein gejagtes Tier gefühlt und die Aufforderung ignoriert. Er hätte ihre Schwäche im Behandlungsraum ausgenutzt und seine Machtposition missbraucht. Er hätte seine Kommentare mit einer sexuellen Konnotation gemacht. Erst später habe sie begonnen sich zu fragen, was sie falsch gemacht habe, dass es zu dieser Situation gekommen sei.

Die Antragstellerin habe danach den Behandlungsraum nicht wieder betreten und sie habe auch mit dem Kollegen kein Wort gesprochen. Nach Konsultation mit ihrem Urologen habe sie sich mit einer Beschwerde an die Erstantragsgegnerin gewandt, die für sie letztlich unbefriedigend behandelt wurde. Das Verhalten des Zweitantragsgegners sei predatorisch gewesen und habe sich auf ihre Psyche ausgewirkt. Auch fast ein Jahr später sei es für sie noch schwierig, darüber zu sprechen. Sie habe einige Wochen schlaflose Nächte mit Alpträumen und Flashbacks von diesem Vorfall gehabt. Es gäbe Sachen, die sie vielleicht nicht erwähnt habe, aber grosso modo habe sie alles gesagt.

Der Zweitantragsgegner erläuterte in seiner Befragung im Wesentlichen, dass es unglaublich sei, dass die Antragstellerin sich beschwert habe. Sie sei mit der Untersuchung vom Anfang bis zum Ende sehr zufrieden gewesen. Nach Eingang der Beschwerde habe er sich zunächst

nicht erinnern können, welche Patientin das gewesen sei. Sie würden sicher 100 Patienten pro Tag machen, davon seien sicher 60 % Frauen. Erst an Hand der Röntgenbilder habe er sich erinnern können und wisse, welche Patientin das gewesen sei. Er habe gar nicht bemerkt, dass durch die Untersuchung etwas nicht stimme.

Der Zweitantragsgegner habe sich zunächst im Wartebereich vorgestellt. Die Antragstellerin habe ihn gebeten Englisch zu sprechen, was er aber abgelehnt habe, da er nicht zu 100% sicher im Englischen sei. Die Antragstellerin habe gemeint, dass sie alles verstehen, aber nicht so viel reden würde. Der Zweitantragsgegner habe nicht bemerkt, dass die Antragstellerin etwas nicht verstehen würde. Nachdem die Antragstellerin nach Ansicht des Zweitantragsgegners nicht so gut Deutsch gesprochen habe, habe er angeboten langsam zu sprechen. Er mache das bei jedem Patienten. Leider gäbe es ... viele Ausländer, und manchmal könne man gar nicht mit ihnen reden, sondern nur mit Händen zeigen, wie die Untersuchung ablaufe.

Zunächst habe der Zweitantragsgegner die Antragstellerin gebeten, auf die Toilette zu gehen und sich anschließend in der Kabine bis auf die Unterhose auszuziehen. Dann habe sich die Antragstellerin auf den Behandlungstisch gelegt. Der Zweitantragsgegner habe der Antragstellerin zweimal eine Decke angeboten, die sie aber abgelehnt habe.

Zuerst habe der Zweitantragsgegner eine Aufnahme ohne Kontrastmittel gemacht. Damit er die Position machen habe können, habe er sie auf der Beckenseite „tasten müssen“. Es sei wichtig, dass die gesamte Blase und die gesamte Niere zu sehen seien und sich im Bild nicht überschneiden würden. Sonst müsse er die Aufnahme wiederholen.

Dann habe er der Antragstellerin gesagt, dass sie ein Jodkontrastmittel bekomme und es sein könne, dass ihr heiß werde und ein komischer Geschmack im Mund auftrete. Auf der rechten Seite habe der Zweitantragsgegner dann eine Vene gesucht, um den Venflon zu setzen. Dabei würde er immer mit den Patienten reden, damit sie ruhig bleiben würden und die Hand nicht zucke. Er habe bemerkt, dass sie ja kein Deutsch spreche. Er sei ja auch Ausländer. Daher habe der Zweitantragsgegner die Antragstellerin gefragt, woher sie komme und was sie nach ... führe. Sie habe es ihm erzählt und auch, dass ihr Mann im Spital sei. Er habe darauf nur geantwortet: „Ach, Sie Arme“.

Es stimme überhaupt nicht, was die Antragstellerin geschrieben habe. Er sei sich nicht sicher, ob die Antragstellerin alles verstanden habe. Auf keinen Fall und in keiner Situation habe der Zweitantragsgegner die Antragstellerin sexuell belästigt.

Im Nebenraum befinde sich immer ein Arzt, der auf Probleme reagieren würde. Weiters sei der Raum, in dem die Aufnahmen gemacht würden, durch einen Gang mit anderen Räumen verbunden. Der Zweitantragsgegner sei daher nie alleine und jede Minute würde da jemand durchgehen. Es stimme nicht, dass der Zweitantragsgegner die Antragstellerin habe umarmen wollen. Wie könne er jemanden umarmen wollen, wenn hinter ihm Kollegen durchgehen würden.

Bei der zweiten und dritten Aufnahme habe der Zweitantragsgegner die Antragstellerin gefragt, ob ihr bekannt sei, dass sie auf einer Seite zwei Harnwege habe. Deswegen habe er sich an die Antragstellerin erinnert. Er habe bemerkt, dass das Kontrastmittel von einer Niere viel schneller hinuntergehe und habe die Antragstellerin daher informiert, dass die Untersuchung weniger als die normalen 45 Minuten dauern würde.

Für die vorletzte Aufnahme habe sich die Antragstellerin wieder anziehen und auf die Toilette gehen müssen. Dabei lasse er die Türe zur Kabine offen. Der Zweitantragsgegner sitze währenddessen im Computerraum hinter dem Fenster und sage dann den Patienten per Mikrofon, dass sie sich wieder auf den Behandlungstisch legen sollen. Das sei auch bei der Antragstellerin so gewesen und er habe die letzte Aufnahme gemacht. Dann habe er den Venflon herausgenommen und einen Verband gemacht.

In weiterer Folge habe der Zweitantragsgegner die Antragstellerin gebeten, sich in der Kabine anzuziehen und dort auf die Bilder zu warten.

Währenddessen sei Herr P gekommen und habe den Behandlungstisch desinfiziert. Plötzlich sei Herr P zum Zweitantragsgegner gekommen und habe gemeint, dass die Antragstellerin ihn brauche und gefragt habe, wo der nette Mann sei. Er sei daher in den Behandlungsraum gegangen, wo die Antragstellerin nicht angezogen gestanden sei. Sie sei nackt gewesen und habe ihre Brüste nicht bedeckt. Die Antragstellerin habe gefragt, wann sie die Bilder bekomme. Der

Zweitenantragsgegner habe geantwortet, dass sie in zwei bis drei Minuten fertig sein würden und er gleich bei ihr sein würde. Auch habe der Zweitantragsgegner der Antragstellerin gesagt, dass er einen Zettel mit den Blutbefunden in der Kabine gelassen habe. Er habe die Blutbefunde auf einen Zettel geschrieben.

Der Zweitantragsgegner habe in keinem Moment der Untersuchung den Eindruck gehabt, dass der Antragstellerin etwas unangenehm gewesen wäre oder sie sich geschämt habe. Die Antragstellerin sei für die professionelle Untersuchung sogar dankbar gewesen.

Auf keinen Fall habe er die Antragstellerin sexuell belästigt. Er habe nie gesagt „Oh, keine Liebe? Sie sind so jung und hübsch“ und habe die Antragstellerin auch nie am Arm oder am Oberschenkel gestreichelt. Genausowenig habe er ihr auf das Schambein gedrückt, auf ihre Brüste gestarrt oder sie nach Ihrer Telefonnummer gefragt.

Herr P erläuterte in seiner Befragung im Wesentlichen, dass er an besagtem Tag um 13:00 Uhr Dienstbeginn gehabt habe und den Zweitantragsgegner hätte ablösen sollen. Im Untersuchungsraum habe er dem Zweitantragsgegner gesagt, dass er schon essen gehen könne. Dieser habe aber gemeint, dass er noch Bilder ausarbeiten müsse.

Der Befragte habe sich dann der Reinigung des Raumes gewidmet. Als er den Behandlungstisch gereinigt habe, sei plötzlich eine unbedeckte Dame vor ihm gestanden, welche aus der Kabine 5 gekommen sei. Dass sie unbedeckt gewesen sei, sei ihm unangenehm gewesen und stelle auch nicht den Normalfall dar. Die Dame habe gefragt, wo der nette junge Mann sei, der sie untersucht habe. Seiner Wahrnehmung nach habe sie sehr schlecht Deutsch gesprochen. Der Befragte habe sich umgedreht und habe den Zweitantragsgegner gerufen. Es sei für ihn ungewohnt gewesen, dass eine Frau unbedeckt, nur mit Unterhose und Maske vor ihm stehe. Das sei ihm persönlich unangenehm. Sie hätten hier auch die Instruktion, dass niemand normalerweise nackt untersucht werde. Damen bekämen ein Kleid, das undurchsichtig, aber strahlendurchlässig sei. Es gäbe auch Papierdecken. Es gäbe aber auch Kollegen, die Patientinnen nur mit Slip untersuchen würden.

Danach habe er sich wieder seiner Arbeit gewidmet. Den Inhalt des Gesprächs zwischen der Antragstellerin und dem Zweitantragsgegner habe er nicht wahrgenommen. Es sei dem Befragten nichts Außergewöhnliches aufgefallen und alles sei normal gewesen.

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission nimmt folgenden Sachverhalt als erwiesen an:

Der Senat III hatte den Fall einer unmittelbaren Diskriminierung der Antragstellerin gemäß § 31 Abs. 1 iVm § 35 Abs. 1 leg.cit. zu prüfen, nämlich, ob durch die Antragsgegner eine sexuelle Belästigung der Antragstellerin vorliegt.

Die relevanten Gesetzesstellen des hier zu behandelnden Gleichbehandlungsgesetzes (GIBG) bestimmen Folgendes:

§ 30. (1) Für das Merkmal des Geschlechts gelten die Bestimmungen dieses Abschnittes für Rechtsverhältnisse einschließlich deren Anbahnung und Begründung und für die Inanspruchnahme oder Geltendmachung von Leistungen außerhalb eines Rechtsverhältnisses beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich Wohnraum, sofern dies in die unmittelbare Regelungskompetenz des Bundes fällt.

§ 31. (1) Auf Grund des Geschlechts oder der ethnischen Zugehörigkeit darf niemand unmittelbar oder mittelbar beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich Wohnraum, diskriminiert werden. Diskriminierungen von Frauen auf Grund von Schwangerschaft oder Mutterschaft sind unmittelbare Diskriminierungen auf Grund des Geschlechts.

§ 35. (1) Unerwünschte, unangebrachte oder anstößige Verhaltensweisen, die im Zusammenhang mit einem der Gründe nach § 31 oder der sexuellen Sphäre stehen und bezwecken oder bewirken,

1. *dass die Würde der betroffenen Person verletzt wird und*

2. *ein einschüchterndes, feindseliges, entwürdigendes, beleidigendes oder demütigendes Umfeld für die betroffene Person geschaffen wird, gelten als Diskriminierung.*

§ 38. *(1) Bei Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes des § 31 hat die betroffene Person Anspruch auf Ersatz des Vermögensschadens und eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung.*

(3) Insoweit sich im Streitfall die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne der §§ 31 oder 35 beruft, hat er/sie diesen glaubhaft zu machen. Dem/der Beklagten obliegt es bei Berufung auf § 31 zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom/von der Beklagten glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne des § 32 Abs. 2 oder des § 33 vorliegt. Bei Berufung auf § 35 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.

Die Antragstellerin hat sich am ... einer etwa 50-minütigen medizinischen Untersuchung im ... der Erstantragsgegnerin unterzogen. Die Frage der Antragstellerin, ob die Untersuchung in englischer Sprache durchgeführt werden kann, hat der Zweitantragsgegner mangels sicherer Englischkenntnisse verneint. In weiterer Folge teilte er ihr mit, dass sie sich bis auf die Unterhose ausziehen müsse. Ein Einwegkittel, eine Decke oder Vergleichbares ist der Antragstellerin nicht angeboten worden.

Als sich die Antragstellerin nach dem Umziehen in der Umkleidekabine nur mit der Unterhose bekleidet auf den Behandlungstisch legte, drückte der Zweitantragsgegner zunächst mit seiner Hand mittig gegen ihr Schambein und streichelte ihr zweimal entlang der linken Taille auf und ab.

Im Anschluss daran ist der Antragstellerin vom Zweitantragsgegner ein Kontrastmittel injiziert worden. Dabei fragte sie der Zweitantragsgegner nach ihrer Herkunft und weshalb sie nach ... gekommen sei. Die Antragstellerin antwortete, dass sie gebürtige ... sei und sie aufgrund der

Arbeit ihres Mannes umgezogen seien. Darauf erwiderte der Zweitantragsgegner: „Oh, keine Liebe? Sie sind jung und hübsch.“ Des Weiteren hat er ihr angeboten sie zu umarmen, würde ihr aufgrund des Kontrastmittels kalt werden.

Als der Zweitantragsgegner nach einer der Röntgenaufnahmen wieder zur Antragstellerin an den Behandlungstisch zurückkam, hat er ihr Handgelenk gestreichelt. Obwohl sie ihr Handgelenk zurückzog, setzte der Zweitantragsgegner nach und streichelte sie daraufhin am rechten Oberschenkel.

Dabei begann der Zweitantragsgegner erneut, der Antragstellerin persönliche Fragen über ihre Arbeit und ihren Mann zu stellen. Nachdem die Antragstellerin erwähnte, dass ihr Mann gerade in einem Spital liege, schlug ihr der Zweitantragsgegner vor, dass er zu ihr nach Hause kommen könne, um gemeinsam etwas zu trinken. Währenddessen schaute er auf ihre Brüste. Der Zweitantragsgegner hat mehrmals nach der Telefonnummer der Antragstellerin gefragt und hat auf dem Regalbrett der Umkleidekabine einen Zettel und einen Stift hinterlegt, mit dem die Antragstellerin ihre Telefonnummer notieren sollte.

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission hat erwogen:

Der Senat III bejahte in seiner Sitzung vom ... die Frage der sexuellen Belästigung der Antragstellerin durch die Antragsgegner iSd § 35 Abs. 1 leg.cit.

Gemäß § 35 Abs. 1 leg.cit. sind sexuelle Belästigungen aufgrund des Geschlechts beim Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, verboten. Vom Diskriminierungsverbot erfasst sind Rechtsverhältnisse, einschließlich deren Anbahnung und Begründung, und die Inanspruchnahme von Leistungen außerhalb eines Rechtsverhältnisses.

Die Erstantragsgegnerin betreibt ein medizinisches ...zentrum, dessen Dienstleistungen ein unbestimmter Personenkreis in Anspruch kann. Diese stehen daher der Öffentlichkeit zur Verfügung. Die Antragstellerin hat mit der Erstantragsgegnerin einen Behandlungsvertrag geschlossen; der Sachverhalt ist daher vom Geltungsbereich des GIBG umfasst.

Das festgestellte Verhalten des Zweitantragsgegners im Zuge der Dienstleistung (Bewirkung von Röntgenaufnahmen) ist der Erstantragsgegnerin aufgrund der Gehilfenhaftung iSd §1313a ABGB zuzurechnen.

Sexuelle Belästigung ist jede Form von unerwünschtem Verhalten sexueller Natur, das sich in verbaler, nicht-verbaler oder physischer Form äußert und das bezweckt oder bewirkt, dass die Würde der betroffenen Person verletzt wird und ein einschüchterndes, feindseliges, entwürdigendes, beleidigendes oder demütigendes Umfeld für die betroffene Person geschaffen wird.

Dazu wird auf das subjektive Empfinden der betroffenen Person abgestellt, nämlich darauf, ob sie oder er persönlich ein nach objektiven Kriterien die Würde verletzendes im Zusammenhang mit der sexuellen Sphäre stehendes Verhalten als unangebracht, unerwünscht oder anstößig empfindet. Der Tatbestand der sexuellen Belästigung verlangt ein Verhalten, das im Zusammenhang mit der sexuellen Sphäre steht und aus der Situation erkennbar von der belästigten Person nicht erwünscht ist.

Der Begriff „Verhalten“ ist dabei weit zu definieren und umfasst neben körperlichen Handlungen auch verbale und nonverbale Verhaltensweisen. Die Unerwünschtheit eines bestimmten Verhaltens muss jedoch nicht unbedingt ausdrücklich dargetan werden, sondern kann auch schlüssig erklärt werden, etwa durch Abwenden oder eine sonstige schlüssige Geste, oder sich aus der Situation ergeben. Keinesfalls wird damit eine „Ablehnungspflicht“ gefordert. An die Ablehnung darf kein so hoher Maßstab gesetzt werden, dass sie erst dann als solche gilt, wenn sie vom/von der Belästiger/in wahrgenommen wird.

Auf die Motivation für eine Belästigung kommt es grundsätzlich nicht an. Es wird nur vorausgesetzt, dass ein objektiv der sexuellen Sphäre zugehöriges Verhalten gesetzt wurde, das die Würde der Person beeinträchtigt. Ein die Würde beeinträchtigendes Verhalten setzt ein gewisses Mindestmaß an Intensität voraus, wobei allerdings ein fortgesetztes Verhalten selbst bei kleineren Übergriffen dieses erreichen kann.

Zur Erfüllung des vom Gleichbehandlungsgesetz definierten Tatbestandes der sexuellen Belästigung ist somit weder Vorsatz des Belästigers/der Belästigerin zu belästigendem Verhalten noch dessen/deren Absicht, tatsächlich sexuelle Handlungen setzen zu wollen, erforderlich. Der Tatbestand ist daher grundsätzlich verschuldensunabhängig. Subjektive Elemente auf Seite der Belästiger/innen bleiben somit grundsätzlich völlig außer Betracht.

Zu den Beweislastregeln des Gleichbehandlungsgesetzes ist anzumerken, dass gemäß § 38 Abs. 3 leg.cit. eine betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne des § 35 Abs. 1 leg.cit. beruft, diesen glaubhaft zu machen hat. Dem/der Antragsgegner/in obliegt es bei Berufung auf § 35 Abs. 1 leg.cit. zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die vom/von der Antragsgegner/in glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

In diesem Zusammenhang kommt der mündlichen Befragung der Beteiligten und dem Eindruck, den der erkennende Senat von ihnen gewinnt, eine Schlüsselrolle bei der Beurteilung der Glaubwürdigkeit eines Vorbringens zu.

Die Antragstellerin schilderte in ihrer mündlichen Befragung die erhobenen Vorwürfe der sexuellen Belästigung durch Berührung am Schambein, im Tailen- und Oberschenkelbereich sowie durch im Zusammenhang mit einer Untersuchung mit nacktem Oberkörper anzügliche Anspielungen in sich schlüssig und widerspruchsfrei. Dass dieser gesamte Vorfall in ihrer subjektiven Wahrnehmung und Erinnerung sich so zugetragen hat, stellte sich für den Senat nachvollziehbar und glaubwürdig dar. Insoweit ist der Antragstellerin daher die Glaubhaftmachung einer sexuellen Belästigung gelungen. Dafür reicht es, dass ein Sachverhalt erwiesen wird, der nach der allgemeinen Lebenserfahrung auf einen typischen sexuell konnotierten Geschehensablauf hindeutet, der ihre Würde in dieser Situation zu beeinträchtigen geeignet ist.

Indes trat kein objektivierbares Indiz hervor, dass sich die Vorfälle nicht so zugetragen haben könnten, wie sie die Antragstellerin schilderte. Die Antragstellerin konnte dem erkennenden Senat in ihrer Befragung glaubhaft darlegen, dass der Zweitantragsgegner einen unerwünsch-

ten, unangebrachten sowie anstößigen Körperkontakt im Zuge der Untersuchung vollzog, indem er sie mit der flachen Hand mittig am Schambein berührte, sie an der Taille, der Hand und am Oberschenkel auf und ab streichelte.

Die Äußerung „Oh, keine Liebe? Sie sind jung und hübsch“ sowie die Annäherungsversuche, um die Telefonnummer der Antragstellerin zu erhalten oder sich zu ihr einzuladen und sein gleichzeitiges Starren auf ihre Brüste, sind in diesem Gesamtzusammenhang ebenfalls der sexuellen Sphäre zuzuordnen, da ihnen eine objektiv sexuell konnotierte Note innewohnt.

Diese Handlungen und Äußerungen beeinträchtigten die Würde der Antragstellerin und waren für sie mehr als unerwünscht. Während der Untersuchung wurde dadurch für sie ein demütigendes und einschüchterndes Umfeld geschaffen. Dies alles vor dem Hintergrund, dass sich die Antragstellerin in einer äußerst verletzlichen Position – auf dem Rücken liegend und nur mit einer Unterhose bekleidet - vor dem Zweitantragsgegner befand. Der Senat geht nicht davon aus, dass der Antragstellerin für die Untersuchung eine Decke angeboten wurde.

Darüber hinaus hat der Zweitantragsgegner die angeblich notwendigen Berührungen nackter Haut (deren Notwendigkeit sein Kollege nicht sah) in keinsten Weise vorher angekündigt oder deren Erforderlichkeit erklärt. Die von ihm vorgebrachten Sprachschwierigkeiten (offenbar nach dem persönlichen Eindruck vor dem Senat und der Aussage des Kollegen eher seinerseits) rechtfertigen nicht, keinen Versuch unternommen zu haben, allfällige Berührungen im Vorfeld zu erläutern.

Fraglich ist, ob abgesehen vom Setzen des Venflons, überhaupt Berührungen der Antragstellerin erforderlich gewesen sind. Dies scheint auch aufgrund der Aussage des Zweitantragsgegners, dass die erforderliche Position der Patientin auch durch elektromotorisches Bewegen des Behandlungstisches erreicht werden kann, nicht der Fall zu sein.

Sowohl vom Zweitantragsgegner als auch von der Auskunftsperson wurde immer wieder angeführt, dass die Antragstellerin sehr schlecht Deutsch gesprochen haben soll und sich daraus eine Sprachbarriere ergab. Dazu hat der Senat aufgrund der in Deutsch geführten Befragung der Antragstellerin ein klar gegenteiliges Bild erhalten. Die Antragstellerin sprach – obwohl sie

auch vor dem Senat lieber in Englisch gesprochen hätte – geradezu vorbildlich äußerst gewandt und fließend ein ausgezeichnetes Hochdeutsch mit großem Vokabelschatz. Auch medizinische Fachausdrücke stellten für sie kein Problem dar.

Insofern ist der Senat überzeugt, dass der Zweitantragsgegner, der eine Verwechslung der Patientin in seiner Erinnerung dezidiert ausschließt, die angebliche Sprachbarriere als Schutzbehauptung für seine Handlungen vorgeschoben hat. Seiner Darstellung der Geschehnisse fehlt daher die Glaubwürdigkeit.

Den Antragsgegner/innen ist es nach Ansicht des Senates III daher nicht gelungen, den Vorwurf einer sexuellen Belästigung gemäß § 35 Abs. 1 leg.cit. zu entkräften. Gemäß § 38 Abs. 3 leg.cit. obliegt es dem/der Beklagten bei Berufung auf § 35 leg.cit. zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die vom/von der Beklagten glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

Der Senat III kam daher zur Auffassung, dass durch die Antragsgegner/innen eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes durch eine sexuelle Belästigung der Antragstellerin gemäß § 31 Abs. 1 iVm § 35 Abs. 1 Gleichbehandlungsgesetz vorliegt.

Der Senat III der Gleichbehandlungskommission hält es daher für notwendig, dass die Antragsgegner/innen sich mit der geltenden Rechtslage vertraut machen, das Gleichbehandlungsgesetz respektieren und in Hinkunft alle Menschen, ungeachtet ihres Geschlechts, gleich wertschätzend und deren sexuelle Selbstbestimmung achtend behandeln.

Bei Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes hat die betroffene Person Anspruch auf Ersatz des Vermögensschadens und eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung. Demgemäß muss die Schadenersatzleistung wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein. Der Senat III der Gleichbehandlungskommission empfiehlt daher den Antragsgegner/innen einen dementsprechenden Schadenersatz an die Antragstellerin zu leisten.

12. Oktober 2022

Dr.ⁱⁿ Maria Wais

(Vorsitzende)

Hinweis: Gemäß § 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz sind die Vorschläge der Gleichbehandlungskommission binnen zwei Monaten umzusetzen. Wenn einem Auftrag gemäß § 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz (siehe obige Vorschläge des Senates III) nicht binnen zwei Monaten entsprochen wird, kann jede im Senat III vertretene Interessenvertretung gemäß § 12 Abs. 4 GBK/GAW-Gesetz auf Feststellung der Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes klagen.