

BUNDES-GLEICHBEHANDLUNGSKOMMISSION

Die Gleichbehandlungskommission des Bundes

Senat I

hat in der Sitzung am ... über den Antrag von A (= Antragstellerin), in einem Gutachten nach § 23a Bundes-Gleichbehandlungsgesetz (B-GIBG), BGBl. I Nr. 65/2004 i.d.g.F., festzustellen, dass sie von ihrem Diplomarbeitsbetreuer B (*an einer Universität*) gemäß § 8 B-GIBG verbal sexuell belästigt wurde, folgendes

Gutachten

beschlossen:

Der Senat kam nach Abwägung aller Umstände zu dem Ergebnis, dass B durch seine Aussagen

1. „... Mitnehmen? Nur sexy Outfit“, wobei ein Emoticon Smiley mit herausgestreckter Zunge angefügt war

2. „... Lassen Sie sich ein Bad ein, Massagebrause verwenden“

A gemäß § 8 B-GIBG sexuell belästigte.

Begründung

Der Antrag von A langte am ... bei der Bundes-Gleichbehandlungskommission (B-GBK) ein. Die Antragstellerin führte unter Bezugnahme auf den übermittelten WhatsApp-Chat zwischen B und ihr beginnend am ... im Wesentlichen Folgendes aus:

Sie sei Studentin an der X gewesen und habe am ... ihrem Diplomarbeitsbetreuer B ihren Diplomarbeitsentwurf übermittelt. Da sie ca. ... Wochen danach noch keine Rückmeldung erhalten habe, habe sie B am ... angerufen, um sich über den Stand der Dinge zu informieren. B habe ihr mitgeteilt, dass er nicht darauf vergessen habe, die Durchsicht des Entwurfes werde sich allerdings verzögern. Er müsse im ... für ... Tage ins ... und könne die Arbeit erst im ... ansehen. Als sie nach über ... Monaten immer noch keine Stellungnahme erhalten habe, habe sie B via WhatsApp (Anmerkung: vom ...) angeschrieben, da eine e-mail eher übersehen werde. Auch habe sie nicht lästig erscheinen wollen, da sie im Telefonat vom ... den Eindruck gehabt habe, B mit ihrer Nachfrage „gestresst zu haben“. Der Höflichkeit halber habe sie gefragt, ob er den ... bereits hinter sich gebracht habe, und auf das von ihm für ... erstellte ...gutachten Bezug genommen, denn sie sei erstaunt gewesen, dass er Zeit für ein

...gutachten gehabt habe, aber ihre Diplomarbeit seit ... unberührt geblieben sei. B habe jedenfalls verstanden, dass sie ihm wegen der Diplomarbeit schreibe, da er sie in seiner Antwort wieder um Geduld ersucht habe. Studienkollegen hätten maximal ... Wochen auf die Durchsicht ihrer Diplomarbeitsentwürfe durch B gewartet.

„Besonders wütend“ sei sie über Bs Äußerung gewesen, dass sie schon des Öfteren „flapsig“ kommuniziert hätten, denn das sei nicht richtig. Richtig sei, dass sie über die Diplomarbeit hinaus Gespräche geführt hätten, jedoch zu keinem Zeitpunkt in einer „flapsigen“ Art und Weise. Sie habe neben ihrem Studium bei ... gearbeitet, ... eine gute Freundin von B ..., und diese ... habe sie aufgrund ihrer Arbeit ... gut gekannt. Wenn B von „Gesprächen über die Diplomarbeit hinaus“ schreibe, meine er diese

Das Telefonat mit B am ... habe ca. ... Minuten gedauert, die Äußerung „Bad einlassen, Massagebrause verwenden“ habe er gegen Gesprächsende gemacht. Anlass dieses „Ratschlags“ sei gewesen, dass B den Eindruck gehabt habe, sie nehmen die Diplomarbeit zu ernst und sei deshalb verkrampft. Von diesem geschmacklosen „Ratschlag“ sei sie jedenfalls „überrumpelt“ worden. Sie sei wie gelähmt und nicht schlagfertig genug gewesen, um B unmittelbar danach zu kommunizieren, dass ihr die Äußerung sehr unangenehm sei. Sie habe daher den Vorfall in ihrer WhatsApp-Nachricht vom ... nicht unerwähnt lassen wollen.

Den gesamten Vorfall habe sie dem Vizerektor der X, ..., angezeigt. B sei mittlerweile ... belangt worden, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe eine Strafe verhängt worden sei, sei ihr nicht bekannt.

Seit dem ... habe sie sich nicht mehr bei B gemeldet. Dies sei ihr vom Vizerektor der X empfohlen worden, und sie habe auch nicht gewollt, dass B eine Antwort von ihr als Annahme seiner „Entschuldigung“ deute.

Sie habe am ... ihre Diplomarbeit eingereicht und das Studium abgeschlossen.

Der verfahrensgegenständliche Chat über WhatsApp war dem Antrag angeschlossen, und ist daraus im Wesentlichen Folgendes zu entnehmen:

A erkundigte sich am ... zuerst nach Bs ... (nach dessen ...) und fragte nach, ob sich B bereits ein Bild über ihre Arbeit gemacht habe und ein Besprechungstermin ausgemacht werden könne. B schlug am ... den ... in seinem Büro vor. Auf Nachfrage von A, um welche Uhrzeit sie sich treffen sollten und was sie zur Besprechung mitnehmen solle, antwortete B am ...: *„Wie wäre es mit ... Uhr? Mitnehmen? Nur sexy Outfit“*, wobei ein Emoticon Smiley mit herausgestreckter Zunge angefügt war. Weiter schrieb B: *„Nein-Spaß beiseite-gar nix mitnehmen-nur Motivation, Bis morgen LG“*. Daraufhin schrieb A, dass diese Nachricht absolut unangebracht sei, *„Was hat ein „sexy Outfit“ mit meiner Diplomarbeit zu tun? Mit meiner Frage, ob ich zur Besprechung etwas mitnehmen soll, habe ich Literatur gemeint, die ich entlehnt und in der Diplomarbeit zitiert habe. Ihren Kommentar in unserem letzten Telefonat vom ... „lassen Sie sich ein Bad ein, Massagebrause verwenden“ fand ich auch schon unangebracht und unter*

aller Würde. In einem Betreuungsverhältnis hat ein derartiger „Spaß“ meines Erachtens keinen Platz.“ Darauf schrieb B *„War doch nur ein Spaß, nehme es zurück und entschuldige mich dafür, wir haben doch schon des Öfteren flapsig kommuniziert und da dachte ich Sie können das richtig einordnen. Sie müssen jedenfalls keine Literatur oder dergleichen mitnehmen. Kann ihnen gerne versichern, dass es keine solche Äußerungen mehr geben wird und verstehe auch, dass sie das geärgert hat-und mit ihrer DA hat das in der Tat nichts zu tun. Wir haben zwar des Öfteren auch über die DA selbst hinaus Gespräche geführt aber ich habe da jetzt wirklich den Bogen überspannt... von daher also nochmals aufrichtige Entschuldigung dafür. Sollen wir also bei morgen ... Uhr bleiben? Antwort/Rückruf wäre zwecks Planung des morgigen Tages sehr hilfreich – vielen Dank und beste Grüße“.*

Dem Antrag angeschlossen waren weiters zwei Screenshots von zwei Anrufen von B.

Auf Ersuchen der B-GBK übermittelte der Vizerektor für X an der X mit ... zu As Vorwurf eine Stellungnahme, in der er Folgendes ausführte:

Am ... habe sich A telefonisch bei ihm gemeldet und über eine sexuelle Belästigung durch B im Rahmen der Betreuung ihrer Diplomarbeit berichtet. Neben dem Angebot einer Hilfestellung durch den Arbeitskreis für Gleichbehandlung und dem Hinweis auf die Helpline für sexuelle Belästigung habe er A versichert, dass die Universität sehr energisch gegen derartige Übergriffe vorgehe. Auf ihre Bitte hin sei allerdings die Beurteilung der Diplomarbeit durch B abgewartet worden, um nicht auch noch Verzögerungen bzw. Nachteile in ihrem Studienabschluss in Kauf nehmen zu müssen.

B sei mit den - der Kommission bekannten - Vorwürfen konfrontiert worden und habe er die Dienstpflichtverletzung „unverzüglich und vollumfänglich“ eingestanden, sich entschuldigt und glaubhaft versichert, dass es sich um einen unverzeihlichen Einzelfall handle, der sich auch nicht wiederholen werde. Da die Dienstpflichtverletzung aufgrund eindeutiger Aktenlage als erwiesen anzunehmen sei und B, der derzeit ... freigestellt sei, die Dienstpflichtverletzung gestanden habe, wurde gegen ihn vom ... gemäß § 131 Beamten-Dienstrechtsgesetz Darüber hinaus sei er im Rahmen seines dem Kollektivvertrag der Universitäten unterliegenden Arbeitsverhältnisses verpflichtet, ...

B, rechtfreundlich vertreten von ..., übermittelte am ... eine Stellungnahme zu As Vorwurf. – B bedaure die von ihm geäußerten unangebrachten Bemerkungen zutiefst. „Das“ sei eine klare Grenzüberschreitung gewesen, wofür er sich bei A umgehend entschuldigt habe. Derartige Äußerungen hätten eindeutig in einem Betreuungsverhältnis an einer Universität nichts verloren. Mit den von A im Antrag angeführten, von ihr nicht entgegengenommenen Telefonanrufen habe B einzig und allein den Zweck verfolgt, sich nochmals ausdrücklich zu entschuldigen. Dass es zwischen A und ihm ansonsten eine respektvolle und angemessene

Kommunikation über einen längeren Zeitraum (B habe die Betreuung der Diplomarbeit am ... übernommen) gegeben habe, belege der im Anhang beigefügte E-Mail-Verkehr.

As Hinweis, nämlich dass der in einem Chat von B geäußerte Satz, A und er „hätten schon des Öfteren flapsig kommuniziert“ so nicht zutreffe, sei richtig. Gemeint sei gewesen, dass es zwischen A und ihm im Zuge der Diplomarbeitsbetreuung auch private Gespräche gegeben habe, deren Inhalt von A ebenfalls korrekt wiedergegeben worden sei. Der Ausdruck „flapsig“ sei daher in der Tat unpassend gewesen. Auch dafür entschuldige er sich bei der Antragstellerin.

Aus rechtlicher Sicht erscheine es allerdings fragwürdig, dass sich A laut Antrag nicht nur wegen ihres Geschlechts, sondern auch aufgrund ihres Alters sowie ihrer sexuellen Orientierung diskriminiert sehe. Die Behauptung einer Diskriminierung aufgrund der sexuellen Orientierung und des Alters sei nicht nachvollziehbar, denn die sexuelle Orientierung und das Alter seien niemals Inhalt von Gesprächen zwischen der Antragstellerin und B gewesen.

Es sei „völlig verständlich und nachvollziehbar“, dass sich A an das Rektorat der Universität sowie an die Bundes-Gleichbehandlungskommission gewendet habe. Wenig nachvollziehbar sei jedoch, dass die Antragstellerin in den ... wie auch gegenüber einer Vielzahl von ... als Ansprechperson der Studienvertretung (bei der sie nach dem Kenntnisstand von B gar nicht tätig gewesen sei) für etwaige weitere Betroffene auftrete, ohne ihre eigene persönliche Involvierung offenzulegen. Dabei habe A den ... die zwischen ihr und B geführten Chats zur Verfügung gestellt und in einem Fall auch dessen schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen verletzt (Rückführbarkeit auf B in der Berichterstattung: „...“; „Der renommierte ...“). Um einen Ausgleich für die A durch die unangebrachten und unangemessenen Bemerkungen entstandenen Belastungen und Kränkungen zu erlangen, sei eine solche breite Involvierung der ... nicht notwendig gewesen.

Abschließend sei erneut darauf hinzuweisen, dass B es überaus bedauere, dass es für die Antragstellerin durch seine unangebrachten Bemerkungen zu einer für sie belastenden Situation gekommen sei.

Der Stellungnahme war der zwischen der Antragstellerin und B im Zusammenhang mit As Diplomarbeit geführte Mailverkehr zwischen ... und ... angeschlossen. Diese Kommunikation enthält keinerlei Hinweis auf eine „Grenzüberschreitung“ in Richtung einer sexuellen Belästigung durch B, sie kann als „respektvoll und angemessen“ bezeichnet werden (wie in Bs Stellungnahme).

Die B-GBK hat erwogen:

Gemäß § 8 (1) iVm § 42 B-GIBG liegt eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes vor, wenn Studienwerberinnen, Studienwerber und Studierende an Universitäten im Zusammenhang mit ihrem Studium

1. von der Vertreterin oder vom Vertreter jener Universität, an der eine Zulassung zum Studium besteht oder beantragt wird, sexuell belästigt werden,
2. durch die Vertreterin oder den Vertreter jener Universität, an der eine Zulassung zum Studium besteht oder beantragt wird, dadurch diskriminiert werden, indem sie oder er es schuldhaft unterlässt, im Falle einer sexuellen Belästigung angemessene Abhilfe zu schaffen oder
3. durch Dritte sexuell belästigt wird.

Gemäß § 8 (2) Z 1 B-GIBG iVm § 42 (2) B-GIBG liegt eine sexuelle Belästigung 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, entwürdigend, beleidigend oder anstößig ist und 1. eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Studenumwelt für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt.

Nach den Erläuterungen zum B-GIBG sind unter einem „der sexuellen Sphäre zugehörigen Verhalten“ „körperliche, verbale und nicht verbale Verhaltensweisen“ zu verstehen.

Der Begriff der Würde stellt darauf ab, dass der Umgang mit Studienwerberinnen, Studienwerbern und Studierenden von gegenseitigem Respekt gekennzeichnet sein sollte. Ob die Würde einer Person beeinträchtigt ist, ist nach einem objektiven Maßstab zu beurteilen.

Das wesentliche Merkmal einer sexuellen Belästigung ist überdies, dass das Verhalten von der betroffenen Person unerwünscht oder unangebracht, entwürdigend, beleidigend oder anstößig ist. Subjektive Elemente auf Seiten des Belästigers/der Belästigerin sind irrelevant, es ist unerheblich, ob er/sie die Absicht hatte, zu belästigen.

Das Verhalten muss weiters eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Studenumwelt für die betroffene Person schaffen oder dies bezwecken. Die Studenumwelt kann durch mehrere Belästigungshandlungen negativ verändert werden, es kann aber auch bereits durch eine einzelne Belästigungshandlung ein für die betroffene Person einschüchterndes, feindseliges oder demütigendes Umfeld geschaffen werden.

Gemäß der Beweislastregel des § 25 (2) B-GIBG hat eine Antragstellerin/ein Antragsteller im Falle einer behaupteten sexuellen Belästigung diesen Umstand lediglich glaubhaft zu machen. Es obliegt dem/der der sexuellen Belästigung Beschuldigten, dazulegen, dass bei Abwägung aller Umstände eine höhere Wahrscheinlichkeit dafürspricht, dass die von ihr/ihm glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

Vorneweg ist festzuhalten, dass die von A vorgebrachten, von ihr als sexuell belästigend empfundenen Bemerkungen von B, nämlich 1.) sie solle zur Besprechung ihrer Diplomarbeit mit ihm „*Nur sexy Outfit*“ mitbringen“, wobei ein Emoticon Smiley mit herausgestreckter Zunge angefügt war (WhatsApp-Chat am ...) und 2.) sie solle sich „*ein Bad einlassen und eine Massagebrause verwenden*“ (Telefonat am ...) von B nicht bestritten wurden. Insofern war der Sachverhalt klar, zu beurteilen war daher „nur“, ob mit den inkriminierten Sätzen der Tatbestand der sexuellen Belästigung iSd § 8 (2) Z 1 B-GIBG verwirklicht wurde.

Zweifellos betreffen die Äußerungen die sexuelle Sphäre einer Person. Auch wenn sich As und Bs Kommunikation nicht auf As Diplomarbeit beschränkte, sondern in ihre Kommunikation mitunter auch private Inhalte einfließen (z. B. aufgrund einer gemeinsamen Bekanntschaft zu einer dritten Person), deren Qualifizierung als „flapsig“ B auch ausdrücklich zurücknahm, durfte er nicht annehmen oder davon ausgehen, dass Bemerkungen wie die genannten nicht unerwünscht seien und sie von A nicht als unangebracht und anstößig empfunden würden. Zwischen einem Universitätsprofessor/einer Universitätsprofessorin und einer Studentin/einem Studenten besteht aufgrund der Abhängigkeit vom Urteil der Lehrperson eine Art Autoritätsverhältnis, und B hätte klar sein müssen, dass Äußerungen wie die gegenständlichen geeignet sind, bei zukünftigen Besprechungen eine von A als demütigend empfundene Atmosphäre zu schaffen.

Anzumerken ist allerdings, dass die WhatsApp-Kommunikation zwischen A und B zwar keinen „flapsigen“ Ton zwischen ihnen erkennen lässt, allerdings scheint er auch nicht formell gewesen zu sein, z. B. wählte A in den e-mails die Anrede „Lieber Herr Professor“, sie verabschiedete sich mit „Schöne Grüße, bis bald“ und als sie das Gefühl hatte, sich mit der Diplomarbeit übernommen zu haben, wandte sie sich mit dem Geständnis, dass sie schon „gehult“ habe, Beruhigung suchend an ihn und verabschiedete sich mit „*mimimi*“. Auch der Umstand, dass A B bereits nach etwas mehr als ... Wochen anrief, um sich zu erkundigen, ob er ihren Diplomarbeitentwurf durchgesehen habe (üblich war laut A eine Rückmeldung des Professors nach ... Wochen), wobei sie seine Tätigkeit als Gutachter thematisierte, lässt den Eindruck entstehen, dass mitunter (auch) A die gebotene Distanz vermissen ließ.

Zu bemerken ist schließlich auch, dass sich B unverzüglich nach As Hinweis auf sein Fehlverhalten - und nicht erst nachdem sich A an den Vizerektor der X bzw. an die B-GBK gewandt hatte – bei A entschuldigte, und die Entschuldigung auch ernsthaft wirkte. In seiner Stellungnahme an den Senat gestand B sein Fehlverhalten ein, und seine Versicherung, dass er es bedaure, wirkte nach dem Dafürhalten des Senates glaubhaft.

Der Senat kam daher zu dem Ergebnis, dass Bs Bemerkungen, A solle zur Besprechung „*Nur sexy Outfit*“ mitnehmen und sie sollte sich „*ein Bad einlassen und eine Massagebrause verwenden*“ den Tatbestand der sexuellen Belästigung iSd § 8 Abs. 2 Z 1 B-GIBG erfüllen.

Angesichts des Umstandes, dass in der Kommunikation zwischen A und B offenbar mitunter auch Themen abseits der Diplomarbeit von A zur Sprache kamen (Gespräche über eine gemeinsame Bekannte) und A gegenüber B teilweise nicht so aufgetreten zu sein scheint wie es im Verhältnis von Studierenden gegenüber Professoren/Professorinnen angemessen ist sowie in Anbetracht der sofortigen Entschuldigung von B und der sehr guten Beurteilung ihrer Diplomarbeit kann jedoch davon ausgegangen werden, dass die negativen Auswirkungen seiner verbalen Entgleisung auf As Studenumwelt nicht sehr gravierend waren.

Zur Pflicht der Dienstgeberseite gemäß § 8 (1) Z 2 B-GIBG, nämlich im Fall einer sexuellen Belästigung angemessene Abhilfe zu schaffen, stellt der Senat fest, dass mit der Reaktion des Vizerektors für X an der X sowie des ... (siehe Seite 4) angemessene Abhilfe geschaffen wurde und somit keine Diskriminierung von A von Seiten der Universität vorliegt (was die Antragstellerin auch nicht behauptete).

Auf die von A im Antragsformular angekreuzten Diskriminierungsgründen Alter und sexuelle Orientierung war mangels eines substantiierten diesbezüglichen Vorbringens (und auch mangels eines möglichen Zusammenhangs mit dem dargelegten Sachverhalt) nicht einzugehen.

Wien, Jänner 2022