jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

Gbk 2017/3/21 GBK I/548/14-M

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.03.2017

Norm

§3 Z1 GlBG, §7 Abs1 Z1 GlBG, §7 Abs1 Z3 GlBG, §17 Abs1 Z1 GlBG

Diskriminierungsgrund

Mehrfachdiskriminierung

Diskriminierungstatbestand

Begründung des Arbeitsverhältnisses (Geschlecht und Alter), Belästigung durch den/die Arbeitgeber/in, Belästigung durch Dritten

Text

Senat I der Gleichbehandlungskommission

Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz

(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 107/2013)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 21. März 2017 über den am 5. März 2014 eingelangten Antrag der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) für Frau A (Antragstellerin) betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 1 GlBG (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 107/2013; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung), durch eine geschlechtsbezogene Belästigung durch den/die ArbeitgeberIn gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 GlBG und aufgrund des Alters bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 17 Abs. 1 Z 1 GlBG durch die X GmbH (1. Antragsgegnerin) sowie aufgrund des Geschlechtes durch eine geschlechtsbezogene Belästigung durch Dritte gemäß § 7 Abs. 1 Z 3 GlBG durch Herrn Ing. B (2. Antragsgegner) nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl. II Nr. 396/2004 idF BGBl. II Nr. 275/2013), zu GZ GBK I/548/14-M, zu folgendem

Prüfungsergebnis

Frau A ist aufgrund des Geschlechtes bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß§ 3 Z 1 GlBG durch die X GmbH diskriminiert worden.

Frau A ist aufgrund des Alters bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß§ 17 Abs. 1 Z 1 GlBG durch die X GmbH diskriminiert worden.

Frau A ist aufgrund des Geschlechtes durch eine Belästigung gemäß§ 7 Abs. 1 Z 1 GlBG durch die X GmbH diskriminiert worden.

Frau A ist aufgrund des Geschlechtes durch eine Belästigung gemäß§ 7 Abs. 1 Z 3 GlBG durch Herrn Ing. B diskriminiert worden.

Dies ist eine gutachterliche Feststellung. Es handelt sich hierbei im Sinne der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes1 nicht um einen Bescheid.

Prüfungsgrundlagen

Der Senat I der GBK stützt seine Erkenntnis auf das schriftliche Vorbringen der Antragstellerin, der 1. Antragsgegnerin und des 2. Antragsgegners sowie die mündliche Befragung der Antragstellerin und des 2. Antragsgegners vom 28. Februar 2017 sowie von Herrn Geschäftsführer C (informierter Vertreter der 1. Antragsgegnerin) vom 21. März 2017. Des Weiteren bezieht sich der Senat I der GBK in seiner Entscheidungsfindung auf die Stellenausschreibung der 1. Antragsgegnerin im AMS Job-Room für eine Lehrstelle als ElektroinstallationstechnikerIn, die Bewerbungsunterlagen der Antragstellerin (Lebenslauf und Externistenprüfungszeugnis), die Interventionsschreiben der GAW an die 1. Antragsgegnerin vom 2. Dezember 2013 und 10. Februar 2014, die Stellungnahmen der 1. Antragsgegnerin an die GAW vom 23. Dezember 2013, 17. Februar und 21. Juli 2014, Firmenbuchauszüge vom 3. März 2014 zur 1. Antragsgegnerin und zur Y GmbH, Firmenbuchauszug vom 21. Juli 2014 zur Z GmbH sowie eine Statistik über Lehrlinge nach der Altersstruktur in den Lehrberufen Elektroenergietechnik, Elektroinstallationstechnik, Informationstechnologie – Informatik und Mechatronik.

Vorbringen

Im Antrag wurde im Wesentlichen folgendes vorgebracht:

Die Antragstellerin habe sich aufgrund eines im AMS Job-Room geschalteten Inserates der 1. Antragsgegnerin vom 29. August 2013 für ein Lehrverhältnis zur Elektroinstallationstechnikerin schriftlich unter Bekanntgabe ihres Lebenslaufes beworben. Sie habe ihre Unterlagen per Post an die angegebene Adresse … geschickt. Sie sei in weiterer Folge von einer dort beschäftigten Frau wegen einer Terminvereinbarung angerufen worden. Nach den der GAW vorliegenden Informationen habe es sich dabei um Frau D gehandelt, die im Schreiben der 1. Antragsgegnerin vom 23. Dezember 2013 namentlich erwähnt werde. Frau D habe die Antragstellerin für den 5. September 2013 für ein Vorstellungsgespräch eingeladen und sie dafür zu einer bis zu diesem Zeitpunkt für diese unbekannten Adresse in … gebeten. Da die Antragstellerin verunsichert gewesen sei, habe sie zurückgerufen und noch einmal nachgefragt, ob die Adresse, die nicht aus dem Stellenangebot ersichtlich gewesen sei, auch stimmen würde, was Frau D bejaht habe. Dort hätte in weiterer Folge ein Gespräch mit dem Geschäftsführer, Herrn C, stattfinden sollen.

Am 5. September 2013 sei die Antragstellerin wie vereinbart in … erschienen, Herr C sei allerdings beim vereinbarten Termin um 8 Uhr nicht da gewesen. Die Mitarbeiterin vor Ort habe mit Herrn C telefoniert und die Antragstellerin daraufhin hingewiesen, dass jemand anders das Bewerbungsgespräch mit ihr führen würde.

Nach den der GAW vorliegenden Informationen habe es sich dabei um den 2. Antragsgegner gehandelt. Er habe sich bei der Antragstellerin allerdings nicht vorgestellt. Zunächst sei die Antragstellerin von ihm befragt worden, warum sie eine Lehre als Elektroinstallateurin beginnen wolle. Dezidiert habe er dabei Bezug auf ihr Alter von 35 Jahren genommen. Er habe ihr vorgerechnet, dass sie bei Beendigung der Lehre 39 oder 40 Jahre alt sein und es seiner Meinung nach schwer haben würde, einen Job zu finden. Obwohl die Antragstellerin diese ersten Bemerkungen in einem Vorstellungsgespräch äußerst unpassend gefunden habe, habe sie darauf lediglich gemeint, dass man ja das ganze Leben lang lernen würde.

Die Antragstellerin habe bemerkt, dass keinerlei sachliche Auseinandersetzung mit den Anforderungen der Tätigkeit und den aus dem Lebenslauf ersichtlichen Qualifikationen stattgefunden habe. Vielmehr habe der 2. Antragsgegner in weiterer Folge auch Bezug auf das Geschlecht der Antragstellerin genommen und sie gefragt, ob sie denn nicht wissen würde, dass es sich dabei um einen Männerberuf handeln würde und man für zwei bis drei Frauen extra eine Umkleidekabine machen müsste. Er habe auch mitgeteilt, dass Frauen seiner Meinung nach nichts auf Baustellen verloren hätten und es eben dafür mehr Frauen zB im FriseurInnenbereich gäbe. Der 2. Antragsgegner habe schließlich bemerkt, dass er es „nicht normal finden würde, als Frau eine Elektro-Installateurlehre machen zu wollen“. Die Antragstellerin sei durch den Verlauf des Gespräches bereits einigermaßen aufgebracht gewesen und habe den 2. Antragsgegner nach diesen Anspielungen dezidiert gefragt, ob er denn von einer Frau erwarten würde, dass sie daheim sitzen würde und lediglich Kinder gebären sollte. Daraufhin habe der 2. Antragsgegner genickt. Weiters habe er gemeint, dass die Politik der Gleichstellung prinzipiell gut sei, es aber in der Realität ganz anders aussähe. „In den oberen Etagen sitzen eben nach wie vor mehr Männer“, das sei seiner Meinung nach auch „natürlich“. Die Antragstellerin habe dazu erwidert, dass sie selbst entscheiden wollen würde, ob dieser Beruf etwas für sie sei und

dass sie dazu auch eine Chance bekommen müsse, es auszuprobieren. Der 2. Antragsgegner habe dann begonnen im Internet nach einer frauendominierten Elektroinstallationsfirma zu suchen, habe allerdings keine gefunden.

In weiterer Folge habe er die Bewerbung der Antragstellerin abgelehnt und auf dem Stellenangebot, das sie dem AMS vorlegen müsse, „wird nicht aufgenommen" vermerkt. Die Antragstellerin bringe dazu vor, dass dies eine untypische Vorgehensweise sei. Normalerweise würden ArbeitgeberInnen auf AMS-Bestätigungen „wird vorgemerkt" vermerken.

In der auf Ersuchen des Senats I der GBK von der 1. Antragsgegnerin übermittelten Stellungnahme vom 12. Mai 2014 gab diese an, bereits am 23. Dezember 2013 und am 17. Februar 2014 eine Stellungnahme (gegenüber der GAW) abgegeben zu haben, weiters habe sie nichts hinzuzufügen.

In den genannten Stellungnahmen wurde im Wesentlichen vorgebracht, die Antragstellerin Herrn Geschäftsführer C persönlich nicht bekannt sei, er habe mit ihr auch nicht telefoniert und sie habe mit der 1. Antragsgegnerin auch nicht schriftlich oder per E-Mail verkehrt.

Richtig sei, dass sie beim Empfang vorgesprochen und Frau D, da Herr C nicht im Hause gewesen sei, sie zu einem Techniker, dem 2. Antragsgegner, verwiesen habe. Der 2. Antragsgegner sei nicht bei der 1. Antragsgegnerin beschäftigt, sondern betreue auf eigene Rechnung diverse Projekte bzw. entwickle diverse Bauvorhaben. Der 2. Antragsgegner sei Geschäftsführer einer eigenen Firma. Die 1. Antragsgegnerin sei bei dieser Firma vorübergehend eingemietet.

Nach Vorhalt des Schreibens der GAW vom 2. Dezember 2013 widerspreche der 2. Antragsgegner dem Inhalt in dieser Form und zeige sich mehr als verwundert über das Vorbringen der Antragstellerin.

Anschließend habe die Antragstellerin einen Stempel für das AMS benötigt, der auch auf dem mitgebrachten Formular angebracht worden sei.

Der Ablauf der Bewerbung laufe bei der 1. Antragsgegnerin in der Regel so ab, dass Herr C grundsätzlich per Post oder E-Mail Zeugnisse und Lebensläufe verlange. Erst wenn diese vorlägen, würden sie gesichtet und bei dem entsprechenden Qualifikationsprofil der Interessenten zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen werden. Wie die Antragstellerin es geschafft habe diesen seit Jahren gehandhabten gleichen Ablauf zu umgehen, könne Herr C aus heutiger Sich nicht mehr klären.

Der 2. Antragsgegner sei der 1. Antragsgegnerin seit zehn Jahren als seriöser Techniker bekannt, und es würde der 1. Antragsgegnerin schwer fallen seinen Ausführungen nicht zu glauben.

Die 1. Antragsgegnerin bilde seit vielen Jahren (seit 1976) Lehrlinge aus (bis zu 15 gleichzeitig) und es habe noch nie Probleme gegeben.

In der auf Ersuchen des Senates I der GBK von der rechtsfreundlichen Vertretung des 2. Antragsgegners übermittelten Stellungnahme vom 7. Mai 2014 bestritt dieser die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe und trat ihnen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Die Angaben bezüglich Stellenausschreibung würden außer Streit gestellt.

Das Bewerbungsgespräch habe vom Geschäftsführer der 1. Antragsgegnerin, Herrn C, nicht geführt werden. Es sei daher der 2. Antragsgegner, welcher Geschäftsführer eines mit der 1. Antragsgegnerin kooperierenden Unternehmens sei, gebeten worden, den Vorstellungstermin zu übernehmen. Der 2. Antragsgegner habe dieser Bitte entsprochen.

Nachdem er sich bei der Antragstellerin kurz vorgestellt habe (wahrscheinlich habe sie den Namen des 2. Antragsgegners vergessen), habe er sie zu ihren Vorstellungen zum Beruf Elektroinstallateurin befragt. Dies werde üblicherweise zunächst besprochen, weil insbesondere Interessenten für eine Lehrstelle oftmals unrealistische Vorstellungen hätten. Es müsse daher erwähnt werden, dass die 1. Antragsgegnerin primär Baustellen betreue und daher mit Wettereinwirkungen wie Kälte, Nässe, Hitze, Sonne, etc. zu rechnen sei.

Ebenso müsse fairer Weise darauf hingewiesen werden, dass in erheblichem Maß Arbeiten wie Stemmen, Abtransportieren von Schutt in schweren Säcken, Bohrarbeiten mit schweren Maschinen, Transport von Geräten, etc. anfallen und Einwirkungen von Schmutz und Staub häufig auftreten würden.

Die Antragstellerin habe lediglich gemeint, dass sie etwas Neues lernen wolle.

In einem Vorstellungsgespräch gehe es aber auch darum, neben den Vorstellungen die Motivation von

Lehrstellenbewerbern zu hinterfragen. Der Lehrberechtigte habe keine Möglichkeit, ein Lehrverhältnis zu kündigen und entspreche es schon den Sorgfaltspflichten eines ordentlichen Kaufmannes näher zu prüfen, ob mit Interesse am Lehrberuf, Lernwille und ernsthaften Arbeitsleistungen gerechnet werden könne.

Auf ein Lehrverhältnis (Elektroinstallationen) mit der Antragstellerin wäre der Kollektivvertrag für das eisen- und metallverarbeitende Gewerbe anzuwenden. Im Jahr 2013 sei für das erste Lehrjahr eine Lehrlingsentschädigung von 534,44 Euro brutto monatlich vorgesehen. Da zu prüfen sei, ob mit entsprechenden motivierten Arbeitsleistungen gerechnet werden könne, sei auch zu klären, ob ein erwachsener Mensch (der nicht mehr im elterlichen Haushalt lebe) mit einem monatlichen Nettolohn von unter 500,- Euro seinen Alltag finanzieren könne bzw. bereit sei, den erforderlichen Einsatz bei der Arbeit zu zeigen. Weiters sei wohl auch zu hinterfragen, ob ein ernsthafter Ausbildungswille bestehe und daher die Bereitschaft gegeben sei, mit Menschen, die um 20 Jahre jünger seien, regelmäßig in die Schule zu gehen.

Es treffe also zu, dass die Antragstellerin über den Verdienst informiert und ihre Einstellung dazu befragt worden sei. Die Antragstellerin hätte nun ihr besonderes Interesse an dem Beruf, die Sicherung ihrer finanziellen Lage oder ähnliches vorbringen können. Dies habe sie nicht getan. Sie habe sich auf unverbindliche Allgemeinplätze zurückgezogen, indem sie immer wieder erklärt habe, dass man immer lernen müsse und ihr eine Chance gegeben werden sollte.

Aus dem Lebenslauf der Antragstellerin sei nachvollziehbar, dass sie den Beruf einer Schneiderin gelernt habe, als Produktionsarbeiterin, Handbüglerin, Reinigungskraft und Buchbinderaushilfe tätig gewesen sei. Sie habe also mit Elektroinstallationen bisher überhaupt nichts zu tun gehabt. Daher sei sie gebeten worden ihre besonderen Interessen an diesem Beruf darzulegen. Auch dazu habe sie lediglich gemeint, dass man ihr eine Chance geben müsse.

Damit sei aber klar, dass nicht gesichert gewesen sei, dass mit Interesse, Einsatzfreude und Lernwille zu rechnen sei. Dementsprechend sei auf dem Stellenangebot „werde nicht aufgenommen“ worden. Der Vermerk „wird vorgemerkt“ werde vom 2. Antragsgegner nicht vorgenommen, wenn klar sei, dass die erforderliche Motivation nicht als gesichert angesehen werden könne. Die Vormerkung habe den Sinn, in Zukunft auf eine geeignete Bewerberin zurückzukommen. Wenn aber feststehe, dass die Grundvoraussetzungen für die Übernahme in ein Lehrverhältnis fehlen würden, weil die entsprechende Einsatzfreude und Motivation nicht gesichert erscheine, so werde die Vormerkung unterlassen. Die Vormerkung erwecke die Erwartung bei den vorgemerkten Personen, dass sie doch noch eingestellt werden könnten. Wenn aber klar sei, dass dies nicht erfolgen werde, so sei es letztlich unfair, eine solche Illusion zu erwecken.

Es werde ausdrücklich bestritten, dass die behaupteten Äußerungen bezüglich „Männerberuf“, „Umkleidekabine für zwei bis drei Frauen“, „Frauen auf Baustellen“ vorgefallen seien.

Es werde weiters bestritten, dass die Antragstellerin „aufgebracht“ gewesen sei. Das Gespräch sei völlig ruhig verlaufen. Die Türe zum benachbarten Büro, wo zwei bis drei Personen anwesend gewesen seien, sei offen gewesen.

Richtig sei, dass von der Antragstellerin in suggestiver Form die Frage gestellt worden sei, ob eine Frau lediglich Kinder gebären solle. Diese Frage sei keinesfalls bejaht worden und stehe auch mit der im Antrag dem 2. Antragsgegner zugeordneten Bemerkung, dass die Politik zur Gleichstellung prinzipiell gut sei, in einem klaren Widerspruch.

Der Hinweis, dass für zwei bis drei Frauen eine eigene Umkleidekabine benötigt werde, sei überdies sachlich falsch, da dies erst ab fünf Frauen erforderlich sei (§ 27 Abs. 5 ASchG), wobei dies bei beiden AntragsgegnerInnen bekannt sei.

Zur Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes:

Eine solche habe nicht stattgefunden. Die dazu relevanten Äußerungen, die im Antrag dargestellt werden, würden bestritten.

Die Anmerkung, dass die Antragstellerin Erfahrungen im technischen Bereich vorweisen könne, sei nicht nachvollziehbar, weil im Lebenslauf keinerlei Ausbildungen oder Tätigkeiten im Bereich Elektroinstallationen vermerkt seien. Die Antragstellerin sei weiters ausdrücklich zu ihren Interessen bzw. Erfahrungen zum Beruf Elektroinstallateurin befragt worden und habe darauf lediglich mit den bereits erwähnten Allgemeinplätzen reagiert.

Da eine geschlechtsbezogene Ablehnung der Bewerbung nicht erfolgt sei, liege auch keine Diskriminierung nach§ 3 Z 1 GlBG vor.

Zur Diskriminierung aufgrund des Alters:

Wie schon angemerkt, sei es ein Gebot der kaufmännischen Sorgfalt, dass seitens eines potenziellen Arbeitgebers die Motivation eines Stellenbewerbers zur Erbringung entsprechender Arbeitsleistungen hinterfragt werde. Dazu gehöre auch, dass der mögliche Verdienst erörtert werde. Für gewöhnlich könne ein Mensch mit 35 Jahren mit dem hier kollektivvertraglich vorgesehenen Nettolohn unter 500,- Euro monatlich seine Existenz nicht bestreiten. Solche Sätze würden aber von den Sozialpartnern vereinbart, weil für gewöhnlich Lehrlinge bei den Eltern oder einem Elternteil bzw. einem Erziehungsberechtigten wohnen würden und entsprechende Unterhaltsansprüche hätten. Könne aber eine Person mit dem zu erwartenden Lohn die Kosten ihres Alltags (Mietzins, Betriebskosten, PKW-Kosten, Versicherungen, etc.) nicht bestreiten, so seien Arbeitseifer, Einsatzfreude und engagierte Arbeitsleistungen nicht zu erwarten. Es sei somit eine wirtschaftliche Pflicht des potenziellen Arbeitgebers das Auskommen mit der möglichen künftigen Entlohnung zu besprechen und habe dies nicht einmal ansatzweise irgendetwas mit einer Diskriminierung nach dem Alter zu tun.

Die zitierte Statistik aus dem Jahr 2011 zeige, dass lediglich 0,2 Prozent aller Lehrlinge nach dem 30. Lebensjahr eine Lehre begonnen hätten. In all diesen Fällen sei davon auszugehen, dass dies durch eine zusätzliche finanzielle Unterstützung ermöglicht werde. Für gewöhnlich sollte es überhaupt kein Problem sein, in einem Vorstellungsgespräch die zusätzliche finanzielle Unterstützung zu erwähnen und damit die Sicherung der Motivation für geeignete Arbeitsleistungen darzulegen.

Die im Antrag angesprochenen Förderungsmöglichkeiten habe die Antragstellerin nicht erwähnt und sei auch das AMS an die AntragsgegnerInnen nicht herangetreten.

Abgesehen davon sei festzuhalten, dass im Bundesbereich, konkret beim Bundesministerium für Finanzen, Ausbildungsplätze an Personen über 17 Jahren nicht vergeben würden. Dazu werde auf die Broschüre „Jetzt bist Du am Steuer! Mit der Lehre zur Steuerassistentin und zum Steuerassistenten – Ein Service des Finanzministeriums“ verwiesen, wo ausdrücklich bei den Bewerbungsvoraussetzungen ein „Höchstalter“ von 17 Jahren verlangt werde. Bei der hier gegenständlichen Ausschreibung würden keinesfalls derartige rigorose Vorgaben, wie offenbar im (nicht auf Gewinne angewiesenen) Bundesbereich für notwendig gehalten würden, vorausgesetzt. Bemerkenswert sei, dass im Bundesbereich anscheinend nur Minderjährige aufgenommen würden und gleichzeitig in der Privatwirtschaft das Hinterfragen der Motivation bei einer 35-jährigen Bewerberin als Gesetzesbruch betrachtet werde.

Es liege daher auch keine Diskriminierung wegen des Alters vor.

Rechtliche Überlegungen

Gemäß § 3 Z 1 GlBG darf aufgrund des Geschlechtes im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses.

Die Formulierung „bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses“ beschränkt sich nicht auf die konkrete Entscheidung über die Einstellung, sondern erfasst auch Benachteiligungen im Rahmen des in der Regel vorausgehenden Auswahlverfahrens. Für die Beurteilung einer Diskriminierung bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses ist somit auf verschiedene, dem Vertragsabschluss „vorgelagerte“ bzw. diesen „vorbereitende“ Verhaltensweisen von ArbeitgeberInnen oder für diese handelnde Personen Bedacht zu nehmen (Vertragsanbahnung).2

Insoweit sich die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne des §§ 3, 4, 6 oder 7 GlBG beruft, hat er/sie diesen gemäß § 12 Abs. 12 GlBG glaubhaft zu machen. Dem/Der Beklagten obliegt es bei Berufung auf §§ 3 oder 4 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 das andere Geschlecht unverzichtbare Voraussetzung für die auszuübende Tätigkeit ist oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne des § 5 Abs. 2 vorliegt.

Eingangs war zu prüfen, ob das Verhalten des 2. Antragsgegners der 1. Antragsgegnerin zurechenbar ist:

Zwar stellte sich im Ermittlungsverfahren heraus, dass der 2. Antragsgegner nicht bei der 1. Antragsgegnerin beschäftigt, sondern Geschäftsführer der Y GmbH und der Z GmbH war, doch war nach Auffassung des Senates für betriebsfremde Personen jedenfalls der Anschein gegeben, dass der 2. Antragsgegner vertretungsbefugt war. So wurde die Antragstellerin von Frau D aufgrund der Abwesenheit von Herrn Geschäftsführer C für das Bewerbungsgespräch an den 2. Antragsgegner verwiesen. Diesem lagen auch ihre Bewerbungsunterlagen vor.

Der OGH hält zu dieser Frage fest, dass „nach der für Verträge geltenden Vertrauenstheorie zu prüfen [ist], ob der Arbeitnehmer aus der Sicht eines redlichen Erklärungsempfängers objektiv gesehen darauf vertrauen durfte, dass der Erklärende als Vertreter eines bestimmten Arbeitgebers aufgetreten ist“3. Die juristische Person haftet für das schädigende Verhalten ihrer Organe und aller anderen Personen in eigenverantwortlicher, leitender oder überwachender Funktion. Diese Haftung für Repräsentanten geht über die Gehilfenhaftung nach § 1313a ABGB hinaus und umfasst auch den deliktischen Bereich.4

Im Lichte der zitierten Judikatur und aufgrund des Umstandes, dass selbst Herr Geschäftsführer C eingeräumt hat, dass es auf BewerberInnen theoretisch so wirken könne, als sei der 2. Antragsgegner auch Arbeitgeber oder jedenfalls bei der 1. Antragsgegnerin in irgendeiner Form angestellt, vertritt der Senat die Ansicht, dass das Verhalten des 2. Antragsgegners der 1. Antragsgegnerin zurechenbar ist.

Der Senat I der GBK führte zwecks Überprüfung der Vorwürfe der Antragstellerin, ihre Bewerbung für die Lehrstelle als Elektroinstallationstechnikerin sei abgelehnt worden, wobei vom 2. Antragsgegner im Bewerbungsgespräch insbesondere thematisiert worden sei, dass Frauen nichts auf Baustellen verloren hätten, es dafür mehr Frauen zB im FrisörInnenbereich gebe, und er es nicht natürlich finde, als Frau eine Elektroinstallateur-Lehre machen zu wollen, ein Ermittlungsverfahren im Sinne des GBK/GAW-Gesetzes durch.

Das Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass sich die Antragstellerin bei der 1. Antragsgegnerin für ein Lehrverhältnis als ElektroinstallationstechnikerIn schriftlich beworben hat. Die Antragstellerin wurde in weiterer Folge von einer Mitarbeiterin der 1. Antragsgegnerin, Frau D, kontaktiert und zu einem Bewerbungsgespräch am 5. September 2013 eingeladen. Der Geschäftsführer der 1. Antragsgegnerin, C, war zum vereinbarten Zeitpunkt nicht anwesend. Stattdessen führte der 2. Antragsgegner das Bewerbungsgespräch, im Zuge dessen sie vom 2. Antragsgegner verbal belästigt wurde. Die Bewerbung der Antragstellerin wurde vom 2. Antragsgegner am Ende des Gespräches abgelehnt. Die Antragstellerin erhielt eine schriftliche Bestätigung für das AMS.

Aus der Stellenausschreibung geht hervor, dass für die zu besetzende Lehrstelle, neben einem positiven Pflichtschulabschluss, bevorzugt HTL-AbbrecherInnen, „großes Interesse an Elektroarbeiten“ gefordert wurde.

Der Senat ist zu der Auffassung gelangt, dass der 2. Antragsgegner im Zuge des Bewerbungsgespräches mit der Antragstellerin diskriminierende Äußerungen getätigt hat. Der Senat kommt zu dem Ergebnis, dass diese geschlechterstereotype Vorstellungen des 2. Antragsgegners in die Entscheidung, die Antragstellerin der 1. Antragsgegnerin nicht als potenzielle Lehrstellenwerberin zu empfehlen, eingeflossen sind.

Die Argumentation des 2. Antragsgegners, die Antragstellerin habe ihre Motivation und Bereitschaft nicht ausreichend dargelegt, lässt zudem außer Acht, dass eine Diskriminierung bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses auch dann vorliegt, sollte die Antragstellerin als nicht bestqualifizierteste Bewerberin durch die behaupteten Äußerungen im Zuge der Ablehnung ihrer Bewerbung aufgrund ihres Geschlechtes diskriminiert worden sein (§ 12 Abs. 1 Z 2 GlBG).

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GlBG gelangte der erkennende Senat zu der Ansicht, dass es der 1. Antragsgegnerin nicht gelungen ist, zu beweisen, dass für die Nichtberücksichtigung der Bewerbung der Antragstellerin ausschließlich sachliche Gründe, die nicht geeignet waren, die Antragstellerin zu diskriminieren, ausschlaggebend waren.

Es liegt somit eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses durch die 1. Antragsgegnerin gemäß § 3 Z 1 GlBG vor.

Gemäß § 17 Abs. 1 Z 1 GlBG darf aufgrund des Alters im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses.

Die Antragstellerin brachte weiters vor, der 2. Antragsgegner habe im Zuge des Bewerbungsgespräches ihr Alter thematisiert.

Das Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass die Antragstellerin am ... 1978 geboren wurde und zum Zeitpunkt der Bewerbung für die Lehrstelle 35 Jahre alt war.

Aus dem schriftlichen und mündlichen Vorbringen des 2. Antragsgegners geht für den Senat eindeutig hervor, dass dieser auf das Alter der Antragstellerin ein besonderes Augenmerk gelegt hat. So führte er insbesondere aus, wenn zu ihm jemand im fortgeschrittenen Alter komme, der einen Lehrberuf ergreifen möchte, sei es schon seine ehrliche

Frage, warum er/sie das machen wolle.

Die Argumentation der AntragsgegnerInnen zur Frage der Arbeitsmotivation eines Erwachsenen im Hinblick auf den niedrigen monatlichen Nettolohn wird für den Senat insofern als Schutzbehauptung gewertet, als der Umstand, wie viel sie verdienen würde vorab bekannt war und die Antragstellerin sich dennoch beworben hat. Der weitere von der Antragstellerin eingeschlagene Berufsweg zeigt zudem ein eindeutiges Interesse an einer (auch körperlich anstrengenden) handwerklich bzw. technisch ausgerichteten Tätigkeit.

Wie oben ausgeführt, ist das Verhalten des 2. Antragsgegners der 1. Antragsgegnerin nach Auffassung des Senates zurechenbar.

Es liegt somit eine Diskriminierung aufgrund des Alters bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses durch die 1. Antragsgegnerin gemäß § 17 Abs. 1 Z 1 GlBG vor.

Gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 GlBG liegt eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes auch vor, wenn eine Person durch geschlechtsbezogene Verhaltensweisen vom/von der ArbeitgeberIn selbst in Zusammenhang mit seinem/ihrem Arbeitsverhältnis belästigt wird.

Nach dem hier durch die Bezugnahme auf das Arbeitsverhältnis zu Grunde zu legenden arbeitsvertraglichen ArbeitgeberInnen-Begriff ist als ArbeitgeberIn jede Person anzusehen, die im Rahmen des Arbeitsvertrags über die Arbeitskraft einer anderen Person verfügt. Ist der/die ArbeitgeberIn eine juristische Person, ist dieser das Verhalten ihrer vertretungsbefugten Organe (Vorstandsmitglieder, GeschäftsführerIn, etc.) unmittelbar zuzurechnen.5

Gemäß § 7 Abs. 2 Z 1 GlBG liegt geschlechtsbezogene Belästigung vor, wenn ein geschlechtsbezogenes Verhalten gesetzt wird, das die Würde einer Person beeinträchtigt oder dies bezweckt, für die betroffene Person unerwünscht ist und eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt.

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 nicht mit sexuellem Verhalten zu tun haben. Kern der Belästigung im Sinne des § 7 ist das Abzielen auf das bloße Geschlecht.6

Ob die Würde einer Person beeinträchtigt wird, ist nach einem objektiven Maßstab zu beurteilen. Hinzu kommt das subjektive Kriterium, dass dieses Verhalten für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig ist. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass die Haftung des/der unmittelbaren Belästigers/Belästigerin grundsätzlich verschuldensunabhängig ist. Subjektive Elemente auf Seite des Belästigers/der Belästigerin bleiben daher außer Betracht. Es ist demnach unerheblich, ob er/sie die Absicht hatte, zu belästigen.7

Je nach Massivität des Verhaltens können wiederholte Verhaltensweisen oder auch ein einmaliger Zwischenfall den Tatbestand der Belästigung erfüllen, wenn er entsprechend schwerwiegend ist.

Das Verhalten muss weiters eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schaffen oder dies bezwecken. Die „Arbeitsumwelt" wird häufig erst durch mehrere Belästigungshandlungen im beschriebenen Sinn beeinflusst und verändert. Wie aber bereits erwähnt, kann auch schon eine einzelne Belästigungshandlung derart schwerwiegend und in ihren Auswirkungen nachhaltig sein, dass damit für die betroffene Person ein einschüchterndes, feindseliges oder demütigendes Umfeld geschaffen wird.8

Insoweit sich die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne des §§ 3, 4, 6 oder 7 GlBG beruft, hat er/sie diesen gemäß § 12 Abs. 12 GlBG glaubhaft zu machen. Bei Berufung auf §§ 6 oder 7 obliegt es dem/der Beklagten zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die vom/von der Beklagten glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

Zu überprüfen war das Vorbringen der Antragstellerin, der 2. Antragsgegner habe im Zuge des Bewerbungsgesprächs u.a. thematisiert, dass Frauen nichts auf Baustellen verloren hätten und dass er es nicht natürlich finde, als Frau eine Elektroinstallateur-Lehre machen zu wollen.

Das schriftliche Vorbringen der Antragstellerin war für den erkennenden Senat glaubhaft. Auch bei der ergänzenden Befragung durch den Senat machte die Antragstellerin einen glaubwürdigen Eindruck. Sie wiederholte das behauptete

Vorbringen, sich durch die Äußerungen des 2. Antragsgegners belästigt gefühlt zu haben, ohne Widerspruch zu den Angaben im Antrag. Die Schilderung ihrer Betroffenheit, sich angegriffen gefühlt zu haben, erschien dem erkennenden Senat authentisch.

Die mündliche Befragung des 2. Antragsgegners und von Herrn Geschäftsführer C konnte das Vorbringen der Antragstellerin, dass geschlechtsbezogene stereotype Äußerungen gefallen seien, hingegen nicht entkräften.

Der 2. Antragsgegner bestritt zwar die Vorwürfe, konnte jedoch nicht nachvollziehbar erklären, weshalb die Antragstellerin die Frage, ob eine Frau lediglich Kinder gebären solle, getätigt haben sollte, wenn es hierfür keinen Anlass durch Aussagen von seiner Seite gegeben hat.

Herr C führte sogar explizit aus, dass es seine persönliche Einstellung sei, dass in dem Bereich vom Berufsbild her eine Frau als Lehrling schwer vorstellbar sei.

Hinsichtlich des geforderten Mindestmaßes an Intensität ist der Senat der Ansicht, dass die Schwelle in einem Bewerbungsverfahren niedriger anzusetzen ist um die Voraussetzung der Verletzung der Würde und damit den Tatbestand der Belästigung zu erfüllen.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GlBG gelangte der erkennende Senat daher zu der Ansicht, dass es der 1. Antragsgegnerin nicht gelungen ist zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass der 2. Antragsgegner das ihr zurechenbare belästigende Verhalten nicht getätigt hat.

Es liegt daher eine geschlechtsbezogene Belästigung durch die 1. Antragsgegnerin gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 GlBG vor.

Gemäß § 7 Abs. 1 Z 3 GlBG liegt eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes auch vor, wenn eine Person durch geschlechtsbezogene Verhaltensweisen durch Dritte in Zusammenhang mit seinem/ihrem Arbeitsverhältnis belästigt wird.

Als Dritte im Sinne des § 7 kommen Personen in Betracht, die vom/von der ArbeitgeberIn und der belästigten Person verschieden sind, so zB ArbeitskollegInnen, Vorgesetzte, GeschäftspartnerInnen oder KundInnen des Arbeitgebers bzw. der Arbeitgeberin.9

Nach Auffassung des Senates liegt eine solidarische Haftung des 2. Antragsgegners mit der juristischen Person vor, wenn er auch in eigener Person die Voraussetzungen einer deliktischen Haftung erfüllt. Das bedeutet, dass auch der 2. Antragsgegner als Dritter gegenüber der Antragstellerin haftet.

Die Belästigung durch den 2. Antragsgegner wurde – wie in den Erwägungen zu § 7 Abs. 1 Z 1 GlBG ausgeführt – durch den Senat festgestellt.

Es liegt folglich eine geschlechtsbezogene Belästigung durch den 2. Antragsgegner gemäß § 7 Abs. 1 Z 3 GlBG vor.

Vorschlag

Gemäß § 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz hat der Senat, wenn er der Auffassung ist, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vorliegt, dem/der 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, werden die 1. Antragsgegnerin, X GmbH, und der 2. Antragsgegner, Herr Ing. B, gemäß § 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz aufgefordert, die Diskriminierung zu beenden, und folgender Vorschlag zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebotes erteilt:

1. Leistung eines angemessenen Schadenersatzes und

2. Beratungsgespräch mit Organisationen (zB Verein Sprungbrett), die Mädchen und Frauen in technischen Berufen fördern.

Wien, 21. März 2017

Mag.a Stefanie Mandl, MA

Stv. Vorsitzende des Senates I der GBK

1 Vgl. z.B. VfSlg. 19.321.

2 Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GlBG (2009) § 3 Rz 13.

3 OGH 28.6.2011, 9 ObA 71/11y.

4 Vgl. OLG Linz 21.9.2016, 12 Ra 63/16w.

5 Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GlBG (2009) § 6 Rz 7.

6 Vgl. ebenda § 7 Rz 3.

7 Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GlBG (2009) § 6 Rz 12.

8 Vgl. ebenda § 6 Rz 28.

9 Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GlBG (2009) § 6 Rz 9.

Zuletzt aktualisiert am

26.06.2017

Quelle: Gleichbehandlungskommisionen Gbk, https://www.bmgf.gv.at/home/GK

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at