jusline®
»» Recht. Schnell

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

Gbk 2020/8/19 GBK II/389/19

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.08.2020

Norm

§17 Abs1 Z1 GlBG
§21 Abs1 Z3 GlBG

Diskriminierungsgrund

Alter

Diskriminierungstatbestand

Diskriminierung auf Grund des Alters bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses sowie Belästigung auf Grund des Alters

Text

Senat II der Gleichbehandlungskommission

Anonymisiertes Prüfungsergebnis GBK II/389/19 gem. § 12 GBK/GAW-Gesetz

Der Senat II der Gleichbehandlungskommission (GBK) hat über den Antrag von Frau A (in Folge: Antragstellerin) wegen behaupteter Diskriminierung auf Grund des Alters bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 17 Abs. 1 Z 1 GlBG durch B (in Folge: Erstantragsgegnerin) und wegen Belästigung gemäß§ 21 Abs. 1 Z 3 GlBG durch Frau C (in Folge: Zweitantragsgegnerin) nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz, BGBl. I Nr. 66/2004 idgF, iVm § 11 Gleichbehandlungskommissions-GO, BGBl. II Nr. 396/2004 idF BGBl. II Nr. 275/2013, erkannt:

Eine Diskriminierung der Antragstellerin auf Grund des Alters bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses durch die Erstantragsgegnerin

l i e g t n i c h t v o r.

Eine Belästigung der Antragstellerin auf Grund des Alters durch die Zweitantragsgegnerin

l i e g t n i c h t v o r.

VORBRINGEN

I m Antrag wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass sich die Antragstellerin bei der Erstantragsgegnerin als „Diplomierte-, Gesundheits und Krankenpflegeperson mit Weiterbildung: Basales und Mittleres Pflegemanagement“ für eine von dieser ausgeschriebene Stelle als Mitarbeiterin für das Führungskräfteprogramm beworben habe.

Die Ausschreibung habe gelautet:

Im Rahmen eines Führungskräfteprogrammes suchen wir 2 MitarbeiterInnen

Voraussetzungen:

? Diplom der allgemeinen Gesundheits- und Krankenpflege

? Mehrjährige Berufserfahrung (mindestens 5 Jahre in der direkten Patientenversorgung tätig)

? Abschluss einer Managementausbildung

Am ... habe sie eine Nachricht von Frau D mit der „Bitte um Rückruf" erhalten und am ... mit der Zweitantragsgegnerin, welche Pflegedirektorin bei der Erstantragsgegnerin sei, telefoniert. Diese habe sie gefragt, ob sie gleich am nächsten Tag zum Vorstellungsgespräch kommen könne.

Am ... habe ihr die Zweitantragsgegnerin beim Vorstellungsgespräch mitgeteilt, dass sie für die Stelle „viel zu ALT" sei, da suche sie „eine Jüngere". Sie habe die Zweitantragsgegnerin daraufhin gefragt, warum sie sie dann zum Vorstellungsgespräch eingeladen habe, da ihr Alter doch bereits aus den Bewerbungsunterlagen ersichtlich sei.

Diese habe gemeint, sie könne ihr diese Begründung nicht schriftlich geben und habe weiter ausgeführt,„bis Sie da hineinkommen, brauchen Sie 2-3 Jahre, dann gehen Sie ja bald in die Pension".

Diese Einstellung und die Äußerungen der Zweitantragsgegnerin hätten sie richtig geschockt, sehr enttäuscht und gekränkt. Gerade in dem Bereich lägen nämlich ihre Stärken und sie bringe sehr viel berufliche Erfahrung, Fort- und Weiterbildungen mit. Sie wäre für die ausgeschriebene Stelle bestens qualifiziert gewesen.

Ergänzend wurde die Überprüfung einer Verletzung des Gleichbehandlungsgebots durch altersbezogene Belästigung (§ 21 GIBG) beantragt, da das Verhalten der Zweitantragsgegnerin ihre Würde verletzt habe, für sie unerwünscht gewesen sei und ein demütigendes Umfeld für sie geschaffen habe.

In der Stellungnahme der Erstantragsgegnerin wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass der von der Antragstellerin erhobene Vorwurf nicht gerechtfertigt bzw unzutreffend sei. Es liege im Zusammenhang mit der Bewerbung der Antragstellerin für eine Stelle keine wie auch immer geartete Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes aufgrund des Alters im Sinne des § 17 Abs 1 Z 1 GlBG oder eine sonstige Verletzung des GlBG vor.

Es treffe zu, dass eine Stelle "im Rahmen eines Führungskräfteprogrammes" ausgeschrieben gewesen sei und die Antragstellerin sich um diese Stelle beworben habe. Richtig sei auch, dass die Antragstellerin zu einem Vorstellungsgespräch geladen und in weiterer Folge ein Probearbeitstag vereinbart worden sei.

Nicht den Tatsachen entspreche allerdings, dass die Antragstellerin die gewünschte Stelle aufgrund ihres Alters nicht erhalten hätte. Richtigerweise habe die Erstantragsgegnerin zu keiner Zeit eine Führungsposition ausgeschrieben gehabt. Eine solche sei und wäre zur Zeit der Ausschreibung bzw des Vorstellungsgesprächs in Unternehmen auch nicht vakant gewesen.

Die von der Antragstellerin angesprochene Ausschreibung habe vielmehr eine Stelle betroffen, in der auf eine künftige Führungsposition bzw -rolle vorbereitet werden und dafür zunächst als diplomierte Gesundheits- und Pflegekraft erst zwei bis drei Jahre in den verschiedenen Abteilungen der Erstantragsgegnerin gearbeitet werden sollte, um ausreichend breite Kenntnisse über die verschiedene Abläufe im Unternehmen - insbesondere über das spezielle Belegarztsystem - zu erlangen (daher auch die Bezeichnung "im Rahmen eines Führungskräfteprogrammes").

All das sei der Antragstellerin im Vorstellungsgespräch auch detailliert erklärt worden. Ihr sei auch ein Probearbeitstag angeboten worden, den sie schließlich auch wahrgenommen habe. In weiterer Folge habe die Antragstellerin allerdings erklärt, die ihr angebotene Stelle als diplomierte Gesundheits- und Pflegekraft nicht anzunehmen und nur eine Führungsposition - die weder ausgeschrieben noch zum Zeitpunkt des Vorstellungsgesprächs oder aktuell vakant gewesen sei - wahrnehmen zu wollen.

Der Umstand, dass die Antragstellerin die ausgeschriebene Stelle nicht erlangt habe, sei daher allein in einem offenbar auf Seiten der Antragstellerin bestandenen falschen Verständnis der Art der ausgeschriebenen Stelle und ihrer eigenen ablehnenden Entscheidung begründet. Einen auch nur irgendwie gearteten Zusammenhang mit dem Alter der Antragstellerin gebe es nicht (es sei in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass die Erstantragsgegnerin im vergangenen Jahr zahlreiche Pflegekräfte im Alter zwischen 45 und 62 Jahren eingestellt habe).

Es sei vielmehr nie eine Stelle als Führungskraft ausgeschrieben gewesen, sodass eine solche auch nicht - diskriminierend oder nicht - habe verwehrt werden können. Die tatsächlich ausgeschrieben gewesene Stelle als diplomierte Gesundheits- und Pflegekraft mit Aussicht und in Vorbereitung auf eine künftige Führungsposition ("im Rahmen eines Führungskräfteprogrammes") habe man der Antragstellerin ohnehin angeboten, sie habe diese aber abgelehnt.

Betreffend die Zweitantragsgegnerin sei der von der Antragstellerin erhobene weitere Vorwurf der altersbezogenen Belästigung ebenso nicht gerechtfertigt bzw unzutreffend, wie bereits der zunächst erhobene Vorwurf der Diskriminierung bei der Bewerbung bzw bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses.

Es liege im Zusammenhang mit der Bewerbung der Antragstellerin keine wie auch immer geartete Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes aufgrund des Alters im Sinne des § 17 Abs 1 Z 1 GlBG, keine altersbezogene Belästigung oder sonstige Verletzung des GlBG vor.

Es treffe zu, dass die Antragstellerin aufgrund ihrer Bewerbung für eine Stelle im Unternehmen"im Rahmen eines Führungskräfteprogrammes" bei der Zweitantragsgegnerin zu einem Vorstellungsgespräch am ... geladen worden sei.

Nicht den Tatsachen entspreche allerdings, dass die Antragstellerin die gewünschte Stelle aufgrund ihres Alters nicht erhalten hätte oder die Zweitantragsgegnerin ihr gesagt hätte, dass sie "für die Stelle 'viel zu alt' sei und dass sie 'eine Jüngere' suche".

Richtig sei zwar, dass die Zweitantragsgegnerin der Antragstellerin erklärt habe, dass für die Stelle im Rahmen des Führungskräfteprogramms zunächst als diplomierte Gesundheits- und Pflegekraft erst zwei bis drei Jahre in den verschiedenen Abteilungen des Unternehmens gearbeitet werden müsse und es sich dabei um die Vorbereitung auf eine Führungsposition handle; dies um ausreichend breite Kenntnisse über die verschiedenen Abläufe im Unternehmen zu erlangen und insbesondere das spezielle Belegarztsystem kennenzulernen (daher auch die Bezeichnung "im Rahmen eines Führungskräfteprogrammes").

Die Zweitantragsgegnerin habe der Antragstellerin aber nicht gesagt, dass diese"dann 'ja in Pension gehen' würde", sondern ihr stattdessen sogar eine Stelle auf einer kleinen Station angeboten und einen Probearbeitstag angeboten und vereinbart.

Richtigerweise sei es die Antragstellerin gewesen, die die ausgeschriebene und ihr angebotene Stelle abgelehnt habe. Schon als ihr die Zweitantragsgegnerin im Vorstellungsgespräch die Konzeption der Stelle - und damit den zunächst zwei- bis dreijährigen Einsatz in den einzelnen Abteilungen – erklärt habe, habe die Antragstellerin selbst darauf hingewiesen, dass sie für Derartiges schon zu alt sei.

Aus ebendiesem Grund habe die Antragstellerin erklärt, nur an einer Führungsposition - ohne vorherige Ausbildung bzw längere Einarbeitung - interessiert zu sein und dazu auf ihre Kenntnisse, Ausbildungen und Fähigkeiten für eine solche verwiesen. Da eine Führungsposition aber zum Zeitpunkt des Vorstellungsgesprächs weder frei gewesen sei noch in absehbarer Zeit frei geworden wäre, habe die Zweitantragsgegnerin dies der Antragstellerin erklärt und gefragt, ob sie nicht doch einen Probearbeitstag für eine Stelle auf der kleinen Station als diplomierte Gesundheits- und Pflegekraft (ohne Führungsaufgaben) wolle, worüber die Antragstellerin sich sehr gefreut habe.

Wie sich aus dem Vorstehenden ergebe, sei es nicht die Zweitantragsgegnerin gewesen, die das Alter der Antragstellerin in irgendeiner Form überhaupt zum Thema gemacht oder es als gegen eine Beschäftigung sprechenden Grund genannt habe.

Vielmehr sei dies von der Antragstellerin gekommen und von ihr als Begründung dafür genannt worden, dass für sie nur eine Führungsposition in Frage komme, nicht aber eine solche, wie die vorgesehene und ausgeschriebene "im Rahmen eines Führungskräfteprogramms", in der erst zwei bis drei Jahre als diplomierte Gesundheits- und Pflegekraft in den verschiedenen Abteilungen zu arbeiten sei.

Gerade im Pflegebereich spiele das Alter überhaupt keine relevante Rolle. Die Erstantragsgegnerin sei bemüht, Pflegekräfte zu bekommen und diese auch so lange wie möglich - nach Möglichkeit und Bereitschaft der ArbeitnehmerInnen auch über den Zeitpunkt eines möglichen Pensionsantrittes hinaus - im Unternehmen zu halten. Die Erst- bzw. die zuständige Zweitantragsgegnerin hätten in den vergangenen Jahren auch zahlreiche Pflegekräfte im Alter zwischen 45 und 62 Jahren eingestellt, was nur zeige, dass gerade im Unternehmen der Erstantragsgegnerin Einstellungen in keinem Zusammenhang mit dem Alter der BewerberInnen vorgenommen oder abgelehnt werden.

So sei letztlich für die ausgeschrieben gewesene und von der Antragstellerin abgelehnte Stelle im Rahmen eines Führungskräfteprogramms im Frühjahr eine 60-jährige diplomierte Gesundheits- und Pflegekraft eingestellt worden, die mittlerweile auf eigenen Wunsch das Unternehmen wieder verlassen habe. Zuletzt sei auch eine Dame, die zum Zeitpunkt der Einstellung nur wenige Monate vor dem möglichen Pensionsantritt gestanden sei, als diplomierte Gesundheits- und Pflegekraft eingestellt worden.

Die Zweitantragsgegnerin habe weder die von der Antragstellerin behaupteten Aussagen getätigt noch dieser in sonst irgendeiner Form zu verstehen gegeben, dass die Antragstellerin für eine Beschäftigung bei der Erstantragsgegnerin - egal in welcher Position - zu alt sei. Im Gegenteil habe sie die Antragstellerin sogar dazu angehalten, eine Beschäftigung in einer anderen Position als einer - von der Antragstellerin gewünschten, aber schlicht nicht zu besetzen gewesenen - Führungsposition doch zu überlegen und nicht von vorneherein abzulehnen.

Wieso die Zweitantragsgegnerin der Antragstellerin zunächst gesagt haben sollte, sie wäre"viel zu alt" und sie würde "eine Jüngere" suchen, mit ihr dann aber dennoch einen Probearbeitstag vereinbart habe (und später sogar eine einige Jahre ältere Pflegekraft für die ausgeschrieben gewesene Position eingestellt habe), sei auch weder nachvollziehbar noch schlüssig. Vielmehr habe sich die Antragstellerin am Ende des Vorstellungsgesprächs bei der Zweitantragsgegnerin für die Bemühungen um die Organisation eines Probearbeitstages auf einer kleineren Station sehr bedankt und nicht im Ansatz zu verstehen gegeben deren Verhalten als unerwünscht zu empfinden. Bedauert habe die Antragstellerin lediglich, dass es keine zu besetzende Führungsposition gebe.

BEFRAGUNG VON AUSKUNFTSPERSONEN

In der gemeinsamen Befragung der Antragstellerin und der Zweitantragsgegnerin (in Personalunion auch als Vertreterin der Erstantragsgegnerin) führte die Antragstellerin aus, dass sie gedacht habe, dass die ausgeschriebene Stelle ihr wie „auf den Leib geschnitten“ sei. Zum Ablauf des nachfolgenden Vorstellungsgesprächs gab sie an, dass sie dort auf die Zweitantragsgegnerin getroffen sei, die sie sehr nett empfangen habe.

Als die Unterlagen am Tisch gelegen seien, habe diese ihr „von oben herab“ mitgeteilt, dass sie für diese Stelle zu alt sei. Sie dachte, sie sei „im falschen Film gelandet“, am Schluss des Gesprächs habe die Zweitantragsgegnerin gemeint, dass sie „zu alt“ sei und sie „für diese Stelle eine Jüngere suche“.

Die Frage, warum sie dann überhaupt zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen worden sei, wenn ja ihr Geburtsjahr bereits aus dem Lebenslauf ersichtlich sei, habe die Zweitantragsgegnerin nicht begründen können. Als „Trostpflaster“ sei ihr dann ein Schnuppertag auf einer kleinen Station angeboten worden. Sie sei damals 56 Jahre alt gewesen, in diesem Alter sei es schwierig, eine Stelle zu finden, weshalb sie beim Schnuppertag zugesagt habe.

Es sei ihr in weiterer Folge aber nicht einmal ermöglicht worden, auf der ihr zunächst versprochenen „kleinen“ Station den Schnuppertag zu absolvieren, sondern sie sei auf einer 26-Betten-Station eingeteilt worden. Das habe sie als sehr entwürdigend empfunden, sie sei „wie der letzte Dreck“ behandelt worden. Auf Nachfrage, worin sie die „Entwürdigung“ gesehen habe, gab sie an, dass sich dies auf den Umgang mit ihr beim Vorstellungsgespräch bezogen habe.

Auf Nachfrage bezüglich der Darstellung, dass die Zweitantragsgegnerin ihr einerseits gesagt habe, dass sie zu alt wäre und ihr andererseits einen Probearbeitstag anbiete, meinte die Antragstellerin, dass sie sich auch gefragt habe, das hätte ein „Trostpflaster“ sein sollen. Ihr selbst sei es darum gegangen, dass sie „schon so alt“ gewesen sei und sich über diese Stelle gefreut habe. Sie sei „entwürdigend“ abgelehnt worden – man hätte sie ja nicht einzuladen brauchen.

Die ihr gegenüber geäußerte Ablehnung der Zweitantragsgegnerin habe sich auf die ausgeschriebene Stelle bezogen. Auf Nachfrage meinte die Antragstellerin, dass die Zweitantragsgegnerin möglicherweise gemeint habe, dass sie – wenn sie schon so alt sei – möglicherweise „alles“ nehme. Dieses Gefühl habe sie gehabt. Angeboten worden sei ihr ein Schnuppertag für eine „diplomierte Stelle“ auf einer kleinen Station, da habe die Zweitantragsgegnerin gemeint, dass „sie sich in ihrem Alter dort vielleicht leichter tun werde als auf einer großen Station“.

Zum Schnuppertag selbst gab sie an, dass dieser „katastrophal“ gewesen sei. Sie hätte auf einer Station mit 10 Betten arbeiten sollen, die Stationsschwester habe gemeint, dass sie sie dort nicht schnuppern lasse, auf eine entwürdigende Art habe sie dies geäußert. Sie sei dann in den dritten Stock zum Schnuppern geschickt worden, eine von ihr gewünschte Rücksprache mit der Zweitantragsgegnerin sei auf Grund der Uhrzeit noch nicht möglich gewesen. In weiterer Folge sei es „ganz schlimm“ gewesen sei und sie zittere innerlich noch immer wegen der Umgangsform mit ihr. Alles sei hektisch und unangenehm gewesen, niemand habe an ihr ein Interesse gehabt.

Anschließend habe sie in einem Formular angegeben, dass alles „unter Druck und hektisch“ gewesen sei, sie habe eine schlechte Atmosphäre gespürt und könne sich nicht vorstellen, dort zu arbeiten. Sie habe auch ein Gespräch mit der Pflegedirektorin verlangt, was dann auch stattgefunden habe. Sie habe dieser geschildert, wie schrecklich alles

abgelaufen sei, im dritten Stock habe eine „katastrophale Atmosphäre“ geherrscht, mit „Chaos und Stress“, wie sie es noch nie erlebt habe. Ihre Frage, warum sie nicht auf der ursprünglich ausgemachten Station habe schnuppern können, sei nicht beantwortet worden.

Auf Frage nach dem Ende des Gesprächs gab die Antragstellerin an, dass sie gesagt habe, sich nicht vorstellen zu können, dort zu arbeiten - für jene Stelle, für die sie sich beworben habe, sei sie wegen ihres Alters abgelehnt worden, an einer Arbeit auf der 26-Betten-Station habe sie kein Interesse.

Auf die Frage, ob sie sich um eine Führungsfunktion bewerben oder als diplomierte Krankenpflegekraft arbeiten hätte wollen, gab sie an, auch „so“ gearbeitet zu haben, wenn es gepasst hätte, da sie in ihrem Alter keine große Auswahl habe. Sie habe gedacht, dass sie ihre Erfahrung und Ausbildungen einbringen hätte können – ob es eine direkte Führungstätigkeit oder eine unterstützende Tätigkeit sei, sei ihr egal gewesen. Die Ablehnung auf Grund ihres Alters kränke sie noch heute.

Auf Frage, wie die Situation betreffend die behauptete Ablehnung auf Grund ihres Alters durch die Zweitantragsgegnerin genau abgelaufen sei, meinte die Antragstellerin, dass die Zweitantragsgegnerin, als diese gesehen habe, dass sie traurig wegen der Ablehnung geworden sei, gemeint habe, dass sie sich auf der kleinen Station wegen ihres Alters leichter tun werde.

Auf Frage, ob inhaltlich über das Führungskräfteprogramm bzw. der nähere Inhalt der Tätigkeit, für die sie abgelehnt worden sei, gesprochen worden sei, schilderte die Antragstellerin, dass dies nicht der Fall gewesen sei, sondern dass sofort die Ablehnung gekommen sei („Ich suche da eine Jüngere.“).

Auf Frage, ob sie sich nicht über die Ablehnung auf Grund ihres Alters gewundert habe, da Pflegekräfte ja dringend gesucht würden, meinte die Antragstellerin, dass sie gedacht habe, „im falschen Film“ zu sein.

Die Zweitantragsgegnerin schilderte, dass der einzige Grund für den Stationentausch die Aufnahme von Herrn Y am Vortag gewesen sei, weshalb auf der ursprünglich vorgesehenen Station nur Hauspersonal habe tätig sein dürfen. Auch alle dort tätigen SchülerInnen und StudentInnen seien im Haus verteilt worden.

Die Station, auf der die Antragstellerin eingeteilt gewesen sei, sei eine mit eingespieltem Team gewesen, davon abgesehen sei es im Krankhaus am Vormittag hektisch. Die Patientenfluktation betrage täglich zwischen 30% – 50%. Das Empfinden an einem Schnuppertag könne von „supergut“ bis zu „entsetzlich“ reichen. Aber es stimme nicht, dass die Mitarbeiter – gerade jene von ... – unfreundlich oder abwertend seien.

Sie sei froh, Leute zu bekommen, daher sei es ihr egal, ob jemand dick oder dünn, alt oder jung sei. Im Rahmen des Führungskräfteprogramms seien zwei Personen eingestellt worden, ein Herr mit 61 und eine Dame mit 59. Auf Nachfrage stellte sich heraus, dass diese Personen nicht in der dem Senat übermittelten Personalaufstellung ausgewiesen seien. Die Liste sei nicht aktuell, sie habe die Liste erstellt, damit man sehen könne, dass sie nicht nur junge Leute einstelle. Wann diese Personen eingestellt worden seien, wisse sie nicht mehr genau – im Juli oder August 2019. Der Herr sei mittlerweile im Probemonat wieder ausgeschieden. Die Dame sei auch im Probemonat ausgeschieden.

Sinn des Führungskräfteprogramms sei es gewesen, alle Bereiche kennen zu lernen, von Montag bis Sonntag, mit Tag- und Nachdiensten. Es gebe 7 Bettenstationen unterschiedlicher Größe, die alle interdisziplinär belegt seien. Da es sich um ein Belegarztsystem handle, müsse jeder den Betrieb kennenlernen. Der Belegarzt sei quasi der erste Kunde der Erstantragsgegnerin.

Auf Frage nach der ausgeschriebenen Stelle gab sie an, dass davor niemand aufgenommen worden sei. Es gebe quasi drei Arten von Stellen – normale, solche, die im Rahmen des Führungskräfteprogramms alles kennenlernen sollen und Führungskräfte.

Auf Frage, wie aus ihrer Sicht das antragsgegenständliche Vorstellungsgespräch abgelaufen sei, gab sie an, dass sie der Antragstellerin erklärt habe, was das Führungskräfteprogramm beinhalte und dass sie von Montag bis Sonntag arbeiten müsse. Da habe die Antragstellerin gemeint, dass sie das nicht machen könne, weil sie dafür – für Nachtdienste am Wochenende - schon zu alt sei. Daraufhin habe sie selbst mit „aha“ geantwortet und der Antragstellerin gleichzeitig angeboten, ob sie andere Dienste machen möchte und ob sie schnuppern möchte.

Auf Frage, warum das Thema „von Montag bis Sonntag arbeiten“ nicht in der Stellungnahme der Erstantragsgegnerin

thematisiert worden sei, meinte die Zweitantragsgegnerin, dass auf Grund des beeindruckenden Lebenslaufes der Antragstellerin das Thema Führungskraft im Raum gestanden sei, weil diese gemeint habe dafür sehr gut geeignet zu sein.

Sie habe damals jedoch keine Leitungsstelle zu besetzen gehabt; trotz Ausbildung habe die Antragstellerin keine praktische Erfahrung in der Führung einer Station oder von MitarbeiterInnen aufgewiesen, habe jedoch von Anfang an eine Führungskraft sein wollen. Im Gespräch sei es zu Beginn um das Thema Führungskraft gegangen, wobei sie der Antragstellerin das Führungskräfteprogramm erläutert und dargelegt habe, dass man dabei nicht als Führungskraft eingestellt und bezahlt werde.

Genaueres zum Thema Probetag wisse sie nicht mehr, sie erinnere sich nur an die Aussage der Antragstellerin, wie schrecklich und chaotisch es gewesen sei. Sie habe dann auf der Station angerufen um zu fragen, was los gewesen sei, die Antwort sei gewesen, dass die Antragstellerin sehr erbost gewesen sei, dass sie nicht auf der ursprünglich vereinbarten Station gewesen sei, und dann so etwas in die Richtung „Der C werde ich es schon zeigen, weil die hält ihre Versprechen nicht" geäußert habe. Sie selbst habe dies dann nicht weiter kommentiert.

Offensichtlich gehe es also um ein Kommunikationsproblem und um eine Kränkung, was sie auch verstehe. Die Antragstellerin habe ihr aber nicht zu verstehen gegeben, dass sie gekränkt gewesen sei, sie sei sehr erfreut über den angebotenen Schnuppertag gewesen.

PRÜFUNGSGRUNDLAGEN

Der Senat II der Gleichbehandlungskommission (GBK) stu?tzt sein Prüfungsergebnis auf die schriftlichen Vorbringen der Antragstellerin, der Erst- und der Zweitantragsgegnerin sowie auf die oben angeführten mündlichen Befragungen.

Eingangs ist darauf hinzuweisen, dass das GlBG die GBK nicht zur Prüfung von jeglichen Vorwürfen auf Grund einer subjektiv empfundenen Ungerechtigkeit oder von Mobbing im Allgemeinen ermächtigt, sondern dass sich die Kognitionsbefugnis der GBK ausschließlich auf die Prüfung von Diskriminierungsvorwürfen im Zusammenhang mit den in § 17 genannten Gründen beschränkt, wobei dieser Zusammenhang bei Antragseinbringung vom/von der AntragstellerIn glaubhaft zu machen ist.

Für eine solche Glaubhaftmachung genügt nach der Rsp zwar eine „Bescheinigung" der behaupteten Tatsachen, wobei der 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 sprechen als dagegen (OGH 9 ObA 144/14p, ARD 6455/14/2015 = Arb 13.203; 9 ObA 177/07f, ZAS 2009/29, 186 [Klicka] = DRdA 2010/11, 137 [Eichinger]; vgl auch Windisch-Graetz, in ZellKomm3 [2018] § 12 GlBG Rz 16). Wird zB eine Bewerbung mit dem Hinweis abgelehnt, man verfüge über keine Sanitäreinrichtungen für männliche Mitarbeiter, liegt ein starkes Indiz für eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechts vor (OGH 9 ObA 46/04m, ecolex 2004, 420 = ASoK 2005, 26).

Wesentlich ist dabei, dass das GlBG von einem gestuften Beweislastmodell ausgeht (dazu eingehend Weberndorfer, Glaubhaftmachung von Diskriminierung am Arbeitsplatz, in Ulrich/Rippatha, Glaubhaftmachung von Diskriminierung – Hilfe oder Hemmnis beim Rechtszugang [2018] 35 [72]). Der/die AntragstellerIn ist aufgefordert, das verpönte Merkmal sowie die darauf basierende Benachteiligung zu benennen und mittels ausführlicher Darstellung des Geschehens zu konkretisieren. Der Senat der GBK ist dabei von der Richtigkeit und vom Vorliegen der entscheidungsrelevanten Tatsachen zu überzeugen mit dem Ziel, die Kausalität einer besonderen Eigenschaft (hier Alter) mit einer Benachteiligung so zu verknüpfen, dass der damit befasste Senat der GBK vom Vorliegen einer Diskriminierung mit überwiegender Wahrscheinlichkeit überzeugt ist.

Erst wenn dies gelungen ist, obliegt es dem/der AntragsgegnerIn in einem weiteren Schritt zu beweisen, dass ein anderer als der glaubhaft gemachte Grund für die Ungleichbehandlung maßgeblich war (so überzeugend Weberndorfer, in Ulrich/Rippatha, Glaubhaftmachung von Diskriminierung 72).

BEGRÜNDUNG

Der Senat II der Gleichbehandlungskommission hat erwogen:

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

"§ 17. (1) Auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit, der Religion oder Weltanschauung, desAlters oder der sexuellen Orientierung darf in Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht

1. bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses

...

"§ 19. (1) Eine unmittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn eine Person auf Grund eines in § 17 genannten Grundes in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde.

(2) Eine mittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen, die einer ethnischen Gruppe angehören, oder Personen mit einer bestimmten Religion oder Weltanschauung, eines bestimmten Alters oder mit einer bestimmten sexuellen Orientierung gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Zieles angemessen und erforderlich."

„§ 21. (1) Eine Diskriminierung nach § 17 liegt auch vor, wenn eine Person

...

3.

durch Dritte in Zusammenhang mit seinem/ihrem Arbeitsverhältnis belästigt wird

...

(2) Belästigung liegt vor, wenn eine unerwünschte Verhaltensweise, die mit einem der Gründe nach § 17 im Zusammenhang steht, gesetzt wird,

1.

die die Würde der betroffenen Person verletzt oder dies bezweckt,

2.

die für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig ist und

3.

die ein einschüchterndes, feindseliges, entwürdigendes, beleidigendes oder demütigendes Umfeld für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt.

Generell ist zur Frage des Beweismaßes und der Beweislastverteilung im GBK-Verfahren anzumerken, dass gemäß § 26 Abs. 12 GlBG eine betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne der §§ 17, 18 oder 21 GlBG beruft, diesen glaubhaft zu machen hat. Insoweit genügt daher nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (OGH) eine „Bescheinigung" des behaupteten nach dem GlBG verbotenen Motivs, 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 – wie bereits oben ausgeführt – mehr für die Darstellung des/r AntragstellerIn sprechen als dagegen (vgl. OGH 9 ObA 144/14p, Arb 13.203 mit weiteren Nachweisen).

Das Diskriminierungsverbot des § 17 Abs. 1 Z 1 GlBG begründet keinen Anspruch auf die Begründung eines bestimmten Arbeitsverhältnisses, sondern konkretisiert vorvertragliche Sorgfaltspflichten, die ein anerkanntes Element des arbeitsrechtlichen Schutzprinzips darstellen und bei deren Verletzung als Rechtsfolge Schadenersatzansprüche

zugunsten der diskriminierten Person vorgesehen sind. Dieses Diskriminierungsverbot ist dabei extensiv zu interpretieren - alle mit dem Zustandekommen eines Arbeitsvertrages in Zusammenhang stehenden Vorgänge – sind hiervon umfasst.

Wenn dem/der AntragstellerIn die Glaubhaftmachung von Umständen, die einen nachvollziehbaren Zusammenhang zwischen der Nichtbegründung des Arbeitsverhältnisses und dessen/deren Alter herstellen, gelungen ist, obliegt es dem/der AntragsgegnerIn zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom/von der AntragsgegnerIn glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne der §§ 19 Abs. 2 oder 20 GlBG vorliegt.

Bei einer Belästigung gilt, dass es dem/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 geht bei seiner rechtlichen Prüfung von folgendem Sachverhalt aus, der auf Basis der schriftlichen Stellungnahmen und Befragungen auf Grund der darzulegenden Erwägungen festgestellt wurde:

Die Antragstellerin hat sich auf eine Ausschreibung der Erstantragsgegnerin, in der zwar das Wort „Führungskräfteprogramm“ verwendet, jedoch keine konkrete Führungsposition ausgeschrieben worden war, beworben und wurde zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen, das die Zweitantragsgegnerin mit ihr geführt hat.

Aus übereinstimmendem Vorbringen ergibt sich, dass in Folge dieses Gesprächs ein Schnuppertag der Antragstellerin vereinbart wurde, der auf einer größeren Betten-Station als ursprünglich angekündigt durchgeführt wurde.

Der von der Antragstellerin dabei gewonnene Eindruck vom Betrieb wurde von ihr, sowohl gegenüber dem Senat als auch bei dem diesem Schnuppertag nachfolgenden Gespräch mit der Zweitantragsgegnerin als „katastrophal“ beschrieben, weshalb sich die Antragstellerin damals – wie sie selbst bei ihrer Befragung schilderte - ein Arbeitsverhältnis bei der Erstantragsgegnerin nicht hätte vorstellen können.

Der von der Zweitantragsgegnerin angebotene Schnuppertag ist nach Ansicht des Senates als klarer Hinweis eines seitens des/r prospektiven Arbeitgebers/in bestehenden Interesses an der Beschäftigung eines/r BewerberIn zu werten und nicht als Indiz für eine Diskriminierung(-sabsicht) gegenüber dieser Person.

In weiterer Folge kam es nach übereinstimmendem Vorbringen zu einer Äußerung der Antragstellerin gegenüber der Zweitantragsgegnerin dahingehend, dass sich die Antragstellerin ein Arbeitsverhältnis nicht vorstellen könne.

Daraus folgt, dass der Bewerbungsprozess an dieser Stelle seitens der Antragstellerin abgebrochen worden ist, ohne dass bis zu diesem Zeitpunkt ein eine Diskriminierung indizierendes Verhalten seitens der Erst- oder der Zweitantragsgegnerin gesetzt worden ist, welche dem Senat glaublich versichern konnten, dringend Pflegepersonal zu suchen und somit an einer Beschäftigung der Antragstellerin als diplomierte Pflegefachkraft – und nichts anderes war bei objektiver Betrachtung damals in Diskussion – ein Interesse gehabt zu haben.

Hinsichtlich des von der Antragstellerin erhobenen Belästigungsvorwurfs, wonach die Zweitantragsgegnerin ihr gegenüber die Aussage getätigt habe, dass sie „zu alt“ sei, ist der Senat auf Grund des von allen angehörten Personen gewonnenen persönlichen Eindrucks zu dem Schluss gelangt, dass eine derartige Aussage seitens der Zweitantragsgegnerin nicht getätigt wurde; vielmehr war die Darstellung der Zweitantragsgegnerin – dass nämlich die Antragstellerin selbst ihr gegenüber zum Thema Wochenenddienste gemeint habe, dass sie zu alt dafür sei – glaubhafter als die dahingehende Behauptung der Antragstellerin, dass sie – quasi gleich unmittelbar nach Betreten des Raumes – sofort mit dieser Aussage der Zweitantragsgegnerin konfrontiert worden sein soll.

Gestützt wird diese Schlussfolgerung des Senates durch das – wie aus übereinstimmenden Vorbringen beider Seiten hervorgeht – nachfolgende Angebot eines Schnuppertages durch die Zweitantragsgegnerin, welches nur bei bestehendem Interesse an einer Beschäftigung der Antragstellerin überhaupt einen Sinn ergibt. Die von der Antragstellerin dem Senat präsentierte Erklärung für dieses Schnupperangebot quasi als „Trostpflaster“ erscheint dem Senat hingegen völlig jeder Lebensrealität in der Arbeitswelt widersprechend.

Aufgrund des unschlüssigen Vorbringens konnte die Antragsteller dem Senat nicht glaubhaft machen, dass der Ablauf des Bewerbungsgesprächs tatsächlich in der von ihr im Antrag behaupteten Weise stattgefunden hat. Hingegen war die Darstellung des Gesprächsverlaufs der Zweitantragsgegnerin nicht nur glaubhaft, sondern entspricht diese auch der allgemein bekannten Praxis von Schnuppertagen und Bewerbungsgesprächen sowie deren üblicher Abfolge.

Mangels tatsächlich erfolgter Ablehnung der Antragstellerin durch die Zweitantragsgegnerin als Vertreterin der Erstantragsgegnerin und im Hinblick auf die bestehende Bereitschaft, die Antragstellerin – so diese es gewollt hätte – tatsächlich zu beschäftigen, ist die Nichtbegründung des Arbeitsverhältnisses daher nur auf die Ablehnung durch die Antragstellerin zurückzuführen.

Das Vorliegen einer Diskriminierung der Antragstellerin auf Grund des Alters bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses durch die Erstantragsgegnerin war daher zu verneinen.

Da der der Zweitantragsgegnerin von der Antragstellerin zugeschriebene Satz (sinngemäß) „Sie sind zu alt" nach Ansicht des Senates nicht gefallen ist, war auch das Vorliegen einer Belästigung der Antragstellerin auf Grund des Alters durch die Zweitantragsgegnerin zu verneinen.

Zuletzt aktualisiert am

03.03.2021

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