

# Gbk 2021/10/13 GBK II/404/19

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.10.2021

## Norm

§17 Abs1 Z4 GIBG

§17 Abs1 Z5 GIBG

§17 Abs1 Z6 GIBG

§17 Abs1 Z7 GIBG

§21 Abs1 Z3 GIBG

## Diskriminierungsgrund

Mehrfachdiskriminierung

## Diskriminierungstatbestand

Diskriminierung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit und/oder des Alters bei Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung, beim beruflichen Aufstieg, bei den sonstigen Arbeitsbedingungen und bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses

## Text

Senat II der Gleichbehandlungskommission

Anonymisiertes Prüfungsergebnis GBK II/404/19 gem. § 12 GBK/GAW-Gesetz

Der Senat II der Gleichbehandlungskommission (GBK) hat über den Antrag von Herrn A, MSc (in Folge: Antragsteller) wegen behaupteter Diskriminierung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit und des Alters bei Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung gemäß § 17 Abs. 1 Z 4 GIBG, beim beruflichen Aufstieg gemäß § 17 Abs. 1 Z 5 GIBG, bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 17 Abs. 1 Z 6 GIBG und bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 17 Abs. 1 Z 7 GIBG durch das B (in Folge: Erstantragsgegnerin) sowie wegen Belästigung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit und des Alters gemäß § 21 Abs. 1 Z 3 GIBG durch Frau Dr.in 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 des Antragstellers auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit und/oder des Alters bei Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung, beim beruflichen Aufstieg, bei den sonstigen Arbeitsbedingungen und bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch die Erstantragsgegnerin

liegt nicht vor.

Eine Belästigung des Antragstellers auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit und/oder des Alters durch die Zweitantragsgegnerin

liegt nicht vor.

VORBRINGEN

Der äußerst umfangreiche, mit technischen Details aus dem Arbeitsalltag des Antragstellers gespickte Antrag ist den Verfahrensbeteiligten bekannt und wird an dieser Stelle aus Gründen der Lesbarkeit des Prüfungsergebnisses nicht wiedergegeben.

In der Stellungnahme der Erstantragsgegnerin wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass der Antragsteller vom ... als Doktoratskandidat bei der Antragsgegnerin beschäftigt gewesen sei. Grundlage des Beschäftigungsverhältnisses sei der abgeschlossene „Anstellungsvertrag für Doktoratskandidaten“ gewesen, der bis .... befristet gewesen sei. Inhalt des Anstellungsvertrages seien u.a. folgende Vereinbarungen gewesen:

„Herr A, MSc., BSc., arbeitet derzeit an seiner Dissertation mit dem Thema „...“ für seinen akademischen Grad als Doktor/PhD. Im Rahmen seiner Dissertation wird der Doktoratskandidat von Frau Dr. C betreut. Weiters wird der Doktoratskandidat seine Dissertationsvereinbarung vorlegen, sobald sie von der entsprechenden Universität genehmigt wurde.“

„Herr A, MSc., BSc., wird beim Arbeitgeber als Doktoratskandidat zum obengenannten Thema beim Projekt „x“ gemäß den entsprechenden Vorschriften des Dienstgebers eingesetzt. Der Doktoratskandidat wird ... zugeteilt.“

Der Antragsteller sei ab Beginn seines Arbeitsverhältnisses sowohl von seiner Vorgesetzten, der Zweitantragsgegnerin als auch von den restlichen Teammitgliedern unterstützt und in das Team integriert worden. Die Zusammenarbeit mit dem Antragsteller habe sich aber für seine Kolleginnen und Kollegen als sehr schwierig herausgestellt, weil der Antragsteller Besprechungseinladungen nicht eingehalten bzw. mehrere Male verschoben habe und das persönliche Gespräch vermieden habe. Der Antragsteller habe schriftliche Kommunikation bevorzugt, wobei daraus eine „E-Mail-Flut“ seitens des Antragstellers an die Erstantragsgegnerin und ihre Mitarbeiter entstanden sei.

Entgegen der Behauptung des Antragstellers habe dieser auch die Fortschritte in seiner Arbeit weder ordnungsgemäß dokumentiert noch abgelegt, den Anweisungen hinsichtlich inhaltlicher Arbeit und hinsichtlich formaler Kriterien keine Folge geleistet und trotz wiederholten Hinweises Ergebnisse in passwortgeschützten Files übermittelt, ohne das Passwort mitzusenden, womit in den Projektfortschritt keine Einsicht habe genommen werden können. Wissenschaftliche Versuche seien nur teilweise abgeschlossen, nicht ordentlich dokumentiert und nicht zeitgerecht übermittelt worden. In Ermangelung der ordentlichen Dokumentation sei somit die Reproduzierbarkeit seiner Versuche nicht gegeben gewesen.

Er habe auf seine Kompetenz und Erfahrung als Forscher gepocht und sich mit Themen auseinandergesetzt, die ihm wichtig erschienen seien, sich dabei oftmals auf Randthemen konzentriert und seine Kernaufgaben nicht bzw. als zweitrangig betrachtet.

Das Anstellungsverhältnis sei von der Erstantragsgegnerin gekündigt worden. Vor der Verständigung über die Kündigung sei der Betriebsrat in einem Gespräch mit dem Antragsteller involviert worden, um eine gedeihliche Arbeitsbasis zu schaffen. Es sei vom Antragsteller unter anderem ausgeführt worden, dass er eine andere Betreuung wünsche und dass die ...infrastruktur für seine Zwecke nicht tauglich sei. Unabhängig davon sei vom Antragsteller auch angeführt worden, dass mit ihm aus politischen Gründen nicht kooperiert werden wolle, da er einer Minderheit in Y angehöre.

Diese behauptete Tatsache sei bis zu diesem Zeitpunkt niemandem bewusst gewesen und hätte schon aus diesem Grund niemals Motiv für eine Andersbehandlung oder gar Diskriminierung sein können. Der Betriebsrat sei von der beabsichtigten Kündigung des Klägers verständigt worden und habe keine Erklärung abgegeben.

Es sei darauf hinzuweisen, dass der Antragsteller nicht einmal ansatzweise eine diskriminierende Situation iSd GIBG seitens der Erstantragsgegnerin in seinem Antrag glaubhaft mache. Eine Diskriminierung iSd GIBG liege erst dann vor, wenn eine Person aufgrund ihres ihrer ethnischen Zugehörigkeit oder ihres Alters in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfahre, erfahren habe oder erfahren würde als eine andere Person.

Neben dem Zitieren von höchstgerichtlicher Judikatur und ausländischen Projektarbeiten versäume der Antragsteller allerdings genau, eine solche konkrete Situation für eine Diskriminierung darzulegen. Der Antragsteller stelle lediglich in den Raum, dass die Antragsgegnerin sich — angeblich — diskriminierend gegenüber dem Antragsteller verhalten habe, ohne dabei konkrete Anhaltspunkte bzw eine konkrete Situation zu nennen. Im Übrigen sei darauf hinzuweisen,

dass bei der Antragsgegnerin insgesamt (zum Stichtag...) 261 Personen aus insgesamt 50 verschiedenen internationalen Staaten beschäftigt seien. Dies bei einem Gesamtpersonalstand von 1031 Personen zum oben angeführten Stichtag.

Sämtliche Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen der Erstantragsgegnerin hätten sich stets gegenüber dem Antragsteller nichtdiskriminierend und höflich verhalten. Dieser sei weder unmittelbar noch mittelbar bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses, der Festsetzung des Entgelts, seinem Anstellungsverhältnis sowie der Beendigung des Anstellungsverhältnisses diskriminiert worden.

Der Antragsteller sei von der Erstantragsgegnerin nicht entlassen, sondern gekündigt worden. Feststehe, dass weder sein Alter noch seine Nationalität für die ordnungsgemäße Kündigung ausschlaggebend gewesen seien. Vielmehr sei die Kündigung des Antragstellers aufgrund seines Arbeitsverhaltens sowie mangelnder Kompromissbereitschaft seitens des Antragstellers erfolgt. Nach der Kündigung des Antragstellers sei auch eine Person am Standort Z abgestellt worden, da die Belegschaft sich ob des teilweise aufbrausenden bzw. verbalaggressiven Verhaltens unwohl gefühlt habe.

Insgesamt verkenne der Antragsteller auch die Natur seiner Position als Dissertant. Im Rahmen des Anstellungsverhältnisses hätte der Antragsteller den Anweisungen der Erst- und der Zweitantragsgegnerin folgen müssen. Erstaunlicherweise habe er die Fortschritte in seiner Projektarbeit allerdings - trotz wiederholtem Hinweis - weder ordnungsgemäß dokumentiert noch abgelegt und den Anweisungen seiner Vorgesetzten hinsichtlich inhaltlicher Arbeit und hinsichtlich formaler Kriterien keine Folge geleistet.

Weiters habe der Antragsteller jegliche persönliche Kommunikation zu seiner Vorgesetzten vermieden, Besprechungen grundlos abgesagt bzw. verschoben. Darüber hinaus habe er Laufwerke eigenmächtig verschlüsselt, womit in den Projektfortschritt keine Einsicht habe genommen werden können. Entgegen der Behauptung des Antragstellers seien wissenschaftliche Versuche nur teilweise abgeschlossen und dabei nicht ordentlich dokumentiert worden. Im Allgemeinen habe der Antragsteller lediglich die Aufgaben erledigt, die ihm wichtig, interessant und sinnvoll erschienen seien.

Ausdrücklich sei festzuhalten, dass sich die Zweitantragsgegnerin niemals über den Antragsteller lustig gemacht habe. Erstaunlicherweise behaupte der Antragsteller, dass er von einer anderen Mitarbeiterin der Erstantragsgegnerin, Frau Dr.in D, belästigt worden sei. Des Weiteren bringe der Antragsteller vor, dass ihn diese Mitarbeiterin aufgrund seiner Herkunft nicht geschult habe, was ebenfalls jeglicher Grundlage entbehre.

Es sei auch nicht richtig, dass die Anstellung des Antragstellers aufgrund seiner Zugehörigkeit zur Republik Y erfolgt sei. Vielmehr seien seine angegebenen Erfahrungen ausschlaggebend gewesen. Wenn der Antragsteller vorbringe, dass er als „positive Diskriminierung als y-Staatsbürger“ lediglich aufgrund des Projektes eingestellt worden sei, missachte der Antragsteller die Tatsache, dass seine Einstellung weder mit dem Projekt noch mit seiner Herkunft zusammengehangen sei, da eine Projektgenehmigung nämlich bereits vor seiner Einstellung vorgelegen habe. Die Suche nach einem Dissertanten beginne nämlich erst nach der Projektgenehmigung. Jegliche Behauptung betreffend einen politischen Hintergrund seiner Einstellung entbehre jeder Grundlage.

Soweit sich der Antragsteller auf eine Altersdiskriminierung stütze, sei diese nicht nachvollziehbar. Der Antragsteller habe weder ein fortgeschrittenes Lebensalter erreicht, noch sei er auf sein Alter jemals angesprochen worden. Im gesamten Anstellungsverhältnis sei das Alter des Antragstellers nie ein Thema gewesen. Wenn der Antragsteller seiner Vorgesetzten den Vorwurf mache, diese habe andere Dissertanten bevorzugt, so verkenne er offensichtlich die Sachlage: Die Zweitantragsgegnerin habe im gesamten Anstellungsverhältnis stets für ihn zur Verfügung gestanden und dabei niemanden bevorzugt. Sie habe dementsprechend sämtliche Berichte des Antragstellers ordnungsgemäß kommentiert und analysiert. Ausdrücklich werde zurückgewiesen, dass die Erst- oder die Zweitantragsgegnerin jemals den Antragsteller gegenüber anderen Dissertanten oder Masterstudenten und -studentinnen benachteiligt hätten.

Die von dem Antragsteller (rudimentär) angeführten Diskriminierungsgründe lägen insgesamt nicht vor.

#### BEFRAGUNG VON AUSKUNFTSPERSONEN

Der Antragsteller führte aus, dass der Antragspunkt „Belästigung“ nur gegen die Zweitantragsgegnerin gerichtet sei. Frau Dr.in D sei nicht Teil des Teams gewesen, den Vorfall mit ihr habe er ja gemeldet. Zu diesem Vorfall habe es auch ein Meeting gegeben.

Auf Nachfrage, worin die behauptete Belästigung durch die Zweitantragsgegnerin konkret gelegen sei, gab der Antragsteller an, dass sie sarkastisch gewesen sei, sie habe ihn nicht einmal den Leuten vorgestellt, was sich auch auf das Verhalten der anderen Personen ausgewirkt habe.

Er sei ja angestellt worden, weil Y Projektpartner gewesen sei, er habe Probleme auf Grund seiner ethnischen Herkunft in Y und keinen politischen Support in Y gehabt.

Von Anfang an habe er sich belästigt bzw. schikaniert gefühlt, die Zweitantragsgegnerin habe bei der letzten Gerichtsverhandlung gesagt, dass es eigentlich einen Kandidaten aus ... gegeben habe und er selbst aufgenommen worden sei, weil Y Teil des Projekts gewesen sei. Allerdings sei er nicht von der y Regierung entsendet worden. Vom ersten Moment bis zum Ende habe sie sich ihm gegenüber unhöflich verhalten, es sei eine sehr seltsame Situation gewesen, in der er sich befunden habe.

Auf den Hinweis, dass die behauptete Belästigung im Zusammenhang mit seiner ethnischen Zugehörigkeit und seinem Alter stehen müsse, gab er an, dass es eine Sitzung mit dem Projektpartner aus Y gegeben habe, bei der mitgeteilt worden sei, dass er das Projekt nicht unterstützen werde, da sei es wieder – nicht das einzige Mal – vorgekommen, dass sie ihn angeschaut habe und gesagt habe, dass sie nicht verstehe, warum der größte Finanzierer des Projekts jetzt nicht mehr unterstützen wolle und „warum Ihr Land Sie jetzt nicht mehr unterstützen will“. Das sei die ethnische Komponente.

Es habe mehrere Sitzungen gegeben, bei denen sie sich „sarkastisch“ zu seinem Alter geäußert habe. Sie habe gesagt: „In Ihrem Alter und mit Ihrer Erfahrung“. Das sei der Zusammenhang mit dem Alter.

Auf Frage, ob sich die Zweitantragsgegnerin abfällig in punkto seiner Herkunft verhalten oder geäußert habe, gab er an, dass er gar nicht so viel persönlichen Kontakt mit ihr gehabt habe, meistens per E-Mail, wo Meetings angekündigt worden seien, der längste persönliche Kontakt mit ihr sei bei einem dreistündigen Meeting gewesen. Bei einem Meeting am Anfang, als sie ihm einen Vertreter Y vorstellen habe wollen und er selbst seine Situation in Y erwähnt habe, sei sie „aufgebracht und verärgert“ gewesen.

Auf Frage nach getätigten abfälligen Äußerungen ihrerseits über sein Alter meinte er, dass es sich um Aussagen wie „in Ihrem Alter“ bzw. „mit Ihrer Erfahrung mit Ihrem Fach“ gehandelt habe. Das sei beispielsweise bei einer Sitzung im Februar vorgekommen, es habe aber nicht sehr viele Sitzungen mit ihr gegeben. Es habe aber immer wieder diese Bemerkungen gegeben.

Auf Nachfrage, was „in Ihrem Alter“ im damaligen Kontext bedeutet habe, gab er an, dass sie ihm vorgeworfen habe, dass er in seinem Alter mehr wissen oder besser sein sollte. Beispielsweise wenn ihr ein von ihm vorgelegter Bericht nicht gefallen habe, habe sie gemeint, dass das „in seinem Alter besser laufen sollte“.

Die Frage, ob er sich von Dr.in D belästigt fühle, wurde letztlich inhaltlich verneint, angeführt wurde von ihm, dass es da ein E-Mail gebe, in dem er sich über diese beschwert habe, aber auch andere Personen hätten ihn nicht unterstützt. Dr.in D habe ihn insofern schlecht behandelt, als dass er „in der Kabine“ habe arbeiten müssen, was sich auf seine Arbeit ausgewirkt habe.

Der Antragsteller ersuchte den Senat um Konzentration auf die Handlungen von der Zweitantragsgegnerin und deren Auswirkungen auf seine Arbeit.

Im Zusammenhang mit der Kabine seien ihm auch Dinge vorgeworfen worden, die er nicht gemacht habe, seine Dinge seien von Anfang an sehr stressbehaftet gewesen und jeder habe gewusst, dass die Zweitantragsgegnerin ihn nicht gut behandle.

Als Dominoeffekt sei er dann auch von anderen nicht gut behandelt worden, weil sich abgezeichnet habe, dass er hinausfliegen werde.

Die Handlungen von Dr.in D hätten nicht die gleichen Auswirkungen auf seine Situation gehabt wie jene der Zweitantragsgegnerin.

Zu den weiteren in seinem Antrag erhobenen Vorwürfen wurde seitens der Vorsitzenden erklärend ausgeführt, dass nicht jegliche mangelnde Unterstützung oder empfundene Schlechterbehandlung vor der GBK relevant sei, sondern dass es nach dem GIBG auf deren Zusammenhang mit den Themen Alter und ethnische Zugehörigkeit ankäme.

Auf Frage nach konkreten Vorfällen führte der Antragsteller aus, dass man seine Arbeit an dem Projekt von Anfang an nicht von einer gewissen Ungewissheit trennen können, dass er eben zu einem Zeitpunkt habe hinausgeworfen werden können, was mit dem Problem seiner ethnischen Abstammung zu tun gehabt habe.

Er habe sich als Person bei der Erstantragsgegnerin beworben und sei nicht von seiner Regierung entsendet worden - er sei angestellt worden, weil er aus Y komme und sei auch wieder hinausgeworfen worden, weil er aus Y komme. Man müsse alles unter dem „Blickwinkel dieser ethnischen Problematik“ betrachten. Es sei seitens der Erstantragsgegnerin immer darum gegangen, „was man denn mit dieser Person mache“.

Die Frage nach Kontakten mit anderen Studenten und Studentinnen oder anderen Angestellten wurde bejaht, es habe Österreicher und Österreicherinnen und eben Nicht-Österreicher und Nicht-Österreicherinnen gegeben.

Die Frage, ob er erkennen habe können, dass die anderen Personen besser als er behandelt worden seien, bejahte er, auf Nachfrage dazu gab er an, dass die Zweitantragsgegnerin mit einem jüngeren österreichischen Studenten namens ... aus dem Masterprogramm, der in sein Büro gesetzt worden sei, immer wieder sehr nett geredet habe, mit ihm selbst hingegen nicht. Er sei nur zu kurzen Besprechungen geladen worden, aber mit ihm habe sie nie in dieser Weise kommuniziert.

Mit ... sei sie auch jeden Tag Mittagessen gegangen, er hingegen sei nie gefragt worden, ob er auch mitkommen wolle.

Auch die Vorgesetzten anderer Studenten seien immer wieder gekommen, um mit ihnen zu sprechen, bei ihm sei das nie so gewesen - er sei von Anfang an „die Person mit dem großen Fragezeichen“ gewesen.

Auf Vorhalt, dass er laut Vorbringen der Erstantragsgegnerin Besprechungseinladungen nicht eingehalten habe, meinte er, dass - wie in seinem Antrag dargelegt - grundsätzlich an allen Besprechungen, zu denen er eingeladen worden sei, teilgenommen habe, er verwies dazu auf Besprechungen im Februar und März.

Es habe nur eine Besprechung gegeben, an der er auf Grund eines Problems mit der Kalenderfunktion seines Computers nicht teilgenommen habe. Sein Computer sei hin und wieder abgestürzt - es sei „eine glatte Lüge“, dass er Einladungen nie angenommen habe.

Er ergänzte, dass er teilweise lange am Abend gearbeitet habe, da er zu normalen Zeiten nicht habe arbeiten können, da ihm zu normalen Zeiten der Zugang zur Kabine verwehrt gewesen sei.

Auf Frage nach der von ihm behaupteten nichterfolgten inhaltlichen Anleitung und technischen Unterstützung und dem replizierenden Vorbringen der Erstantragsgegnerin meinte er, dass man sich seine Forschungsergebnisse zu ... dazu ansehen möge. Es gebe hierbei fünf relevante Elemente - das Experiment habe er mehr als 20 Mal durchgeführt und im März präsentiert. Als ihm ein entsprechendes Element letztlich doch zur Verfügung gestellt worden sei, sei er dann hinausgeworfen worden, weil ihm sein Land nicht die entsprechende Unterstützung habe gewähren wollen. Er habe auch E-Mails, in dem „sehr gut“ und „danke schön“ geschrieben worden sei, letztlich seien von ihr die E-Mails gekommen, in denen sie auf Grund der fehlenden Unterstützung durch Y die Reißleine gezogen und ihn hinausgeworfen habe.

Grundsätzlich sei sein gesamter Aufenthalt immer unter dem Damoklesschwert seiner ethnischen Herkunft gestanden, dass er also jederzeit hinausfliegen habe können.

Es sei wirklich verletzend zu hören, dass er Anweisungen nicht befolgt haben solle - er habe seine Arbeit geleistet, sei ein professioneller Wissenschaftler, hochqualifiziert und publiziere - wenn man ihn weiter unterstützt hätte, wäre alles in Ordnung gewesen. Er habe ja auch seine Vorgesetzte glücklich machen wollen, ohne daraus selbst einen Vorteil zu ziehen.

Es sei jedoch von Anfang an Diskriminierung am Werk gewesen und er habe die entsprechende Unterstützung nicht bekommen. Als sein Land sich dann zurückgezogen habe, sei ihm gesagt worden, dass es „vorbei sei“. Man könne seine Berichte auch Sachverständigen vorlegen, die bestätigen könnten, dass die Arbeit richtiggemacht worden sei. Die erfolgten Unterstellungen seien verletzend und diskriminierend.

Auf Vorhalt der von der Erstantragsgegnerin behaupteten Probleme hinsichtlich der Nicht-Zurverfügungstellung des Zugangs zu Arbeitsdateien für Vorgesetzte gab er an, dass das so nicht stimme. Die Zweitantragsgegnerin habe von ihm alle Berichte erhalten - dies sei erfunden worden, um ihn zu kündigen. Auch dahingehend orte er Schikane und Diskriminierung. Er könne bestätigen, dass jeder Bericht abgeschickt worden sei.

Auf Frage, ob er sich im Unternehmen wegen seiner Probleme mit der Zweitantragsgegnerin an eine Person von HR etc. gewendet habe, um einen Betreuerwechsel oder Abhilfe zu erlangen, meinte er, dass er sich an einen Professor gewendet habe, es habe eine Besprechung gegeben, wo er versucht habe, alles zu erklären. Er habe nur gehört, dass „das gar nichts besage und nicht notwendig sei“, am ... habe er diese Punkte nochmals in einer E-Mail an den Professor geschickt, es sei eine lange Liste gewesen – die Antwort sei ähnlich gewesen, nämlich, dass es sich um ein Kommunikationsproblem handle.

Er habe auch mit Frau F und Herrn G gesprochen, am ... habe Herr G diese Sache besprechen wollen und habe versucht, auf eine einvernehmliche Auflösung hinzuwirken.

Auf Frage, ob er vor dem .... mit Verantwortlichen über seine Probleme mit der Zweitantragsgegnerin gesprochen habe, gab er an, dass es sich für ihn um eine einzigartige Gelegenheit gehandelt habe. Es habe nie jemand von den höheren Verwaltungsebenen mit ihm gesprochen oder ihn gefragt, wie es ihm gehe, es gebe auch keinen Mechanismus oder keine Form der Aufsicht, den man anstoßen könne.

Er sei eine selbstmotivierende Person und habe auch das entwickelt, was man von ihm haben habe wollen, er sei ja nicht dort gewesen, um sich zu beschweren, sondern um seine Arbeit zu machen.

Sein Blickwinkel habe sich natürlich völlig verändert, als er gekündigt worden sei. Das habe seine gesamte Situation im Vergleich zur Situation der anderen völlig verändert.

Auf Frage, ob es bei diesem Projekt bei der Antragsgegnerin auch Mitarbeiter aus ... oder ... gegeben habe und ob er allenfalls beobachten habe können, wie diese Personen behandelt worden seien, meinte er, dass die Beteiligten aus ... und ... nicht bei der Erstantragsgegnerin beschäftigt gewesen seien, er habe diese nur bei einer Tagung in .... kennengelernt. Auch ein Student sei für zwei Wochen zu Besuch gewesen, es sei aber keine dauerhafte Beziehung gewesen. Nach seiner Anstellung sei Y aus dem Projekt ausgeschieden, es habe keine regelmäßigen Kontakte mit den Vertretern von ... und ... gegeben.

Abschließend führte er aus, dass viel falsche Information zu seinem Antrag verbreitet werde, es sei beispielsweise behauptet worden, dass das Arbeitsinspektorat das Labor besucht habe, er selbst habe Meldung .... an das Arbeitsministerium geschickt. Es gebe dazu unterschiedliche Auskünfte. Er möchte davor warnen, dass viel mit den technischen Daten manipuliert werde.

Die Vertreterin der Erstantragsgegnerin Mag.a H führte im Wesentlichen aus, dass bei der Erstantragsgegnerin ein Viertel der Dissertanten aus dem Nicht-EU-Raum käme, drei Viertel davon seien Frauen.

Es gebe darunter auch Personen mit langjähriger Berufserfahrung, die sich erst spät für den akademischen Weg entschieden hätten. Auch Dr.in D habe erst sehr spät dissertiert, was bei der Erstantragsgegnerin nicht unüblich sei.

Sie selbst sei seit Jahresanfang u.a. für Recht und HR zuständig, davor sei sie Leiterin der Rechtsabteilung gewesen. In den Fall des Antragstellers sei sie in Nachfolge von Herrn G erst seit Jänner 2021 involviert und sie habe den Antragsteller erst im ASG-Prozess erstmals persönlich gesehen.

Es gebe beim der Erstantragsgegnerin unabhängige, co-finanzierte und Auftragsforschungsarbeiten. Zweiteres bedeute, dass diese bei nationalen und internationalen Förderprojekten mitwirke. Im Rahmen dieser Förderprojekte seien Recherchearbeiten erforderlich, derartige Arbeiten würden dann im Rahmen des Forschungsprojekts ausgeschrieben werden. Die Personen bekämen dann Dienstverträge und würden in den Projekten mitarbeiten. Es würden mit diesen Personen Anlernprozesse in punkto Durchführung und Dokumentation der durchzuführenden Versuche erfolgen.

Meistens würden dann Empfehlungen erfolgen, obwohl es natürlich jedem Dienstnehmer freistehe, sich selbst einen Dissertationsbetreuer zu suchen. Gerade Nicht-Österreicher seien jedoch recht froh über Empfehlungen und die Herstellung entsprechender Kontakte.

An der Uni selbst müsse zunächst Interesse bekundet und ein Dokument abgegeben werden, dann erkläre ein Professor, ob er einverstanden sei. Danach werde an der Uni entschieden, ob eine Person einen Dissertantenvertrag bekäme. Dazwischen liege dann ein Jahr zur Vorbereitung. Die Unis seien interessiert - die Abfassung der PhD-Arbeit erfolge danach quasi als Uniteil, wofür die Daten zur Benutzung mit entsprechender Geheimhaltungsverpflichtung überlassen werden.

Insgesamt seien ... Personen beschäftigt. Die Online-Werkzeuge bzw. das Intranet seien zweisprachig gestaltet, weil viele Personen nicht Deutsch sprechen würden.

Speziell zum Anteil y-sprachiger Dissertanten gebe es keine Aufzeichnungen, wobei dies nicht leicht zu filtern sei, weil das nicht erfasst werde - die „Auslandskomponente“ komme eher bei sozialversicherungsrechtlichen Fragen und dem Thema Home-Office zum Tragen.

Zur Altersverteilung unter den Doktoranden verwies sie auf die versendete Unterlage.

Auf Frage nach den Gründen für die Kündigung des Antragstellers gab sie - aus ihrer Kenntnis der Dokumentation - an, dass es offensichtlich eine große Differenz zwischen den Erwartungen des Antragstellers und den von ihm erwarteten Leistungen gegeben haben dürfte, was auch im Prozess klargeworden sei ... .

Er habe viele Forschungen und Nebentätigkeiten gemacht und dorthin sein Augenmerk gelegt, was im Projekt jedoch gar nicht vorgesehen gewesen sei. Das Projekt sei aber in eine andere Richtung gegangen.

Er sei von Kollegen und Kolleginnen darauf hingewiesen worden, dass dies anders zu erfolgen habe, was er aber nicht wahrgenommen habe und nicht wahrnehmen habe wollen. Die Forschung erfolge aber nicht wie an ... als freie Forschung, sondern im Rahmen von Projekten und Schwerpunkten laut Projektausschreibung.

Ganz wichtig sei auch die Qualität, weshalb Durchführung und Dokumentation essentiell seien, damit diese auch nachprüfbar seien und man die Daten entsprechend zur Überprüfung offenlegen könne.

Laut ihren Informationen habe der Antragsteller seine Daten unter Verschluss gehalten, weshalb die Überprüfung nicht möglich gewesen sei.

Da es trotz Aufforderung nicht funktioniert habe, habe die Zweitantragsgegnerin gemeint, dass es mit ihr nicht funktioniere und man schauen müsse, ob eine andere Person einen besseren Zugang zum Antragsteller habe. Es habe dann ein Gespräch mit Herrn G gegeben, bei dem andere Themen herausgekommen seien - wie etwa, dass die Zusammenarbeit beiderseitig nicht funktioniere, weswegen dann auch die Kündigung ausgesprochen worden sei.

Auf Frage gab sie an, dass es in seinem Personalakt keine Ermahnung gebe, eine allfällige mündliche Ermahnung habe sie nicht hinterfragt. Ermahnungen seien die Ausnahme, da müsse schon sehr viel passieren - normalerweise versuche man dies kollegial per Mail zu regeln.

Auf Frage, warum keine Ermahnung erfolgt sei, gab sie an, dass normalerweise auch unter Forschern der Hinweis auf entsprechende Dokumentation etc. genüge. Im April/Mai ... sei die Sache dann an HR delegiert worden.

Auf Frage, ob die Arbeitsleistung des Antragstellers an sich gepasst habe, erwiderte sie, dass dort, wo er für das Projekt forschen sollte, dies nicht erfüllt sei - sehr wohl aber dort, wo es ihn interessiert habe. Das sei aber nicht das gewesen, was man für das Projekt gebraucht habe.

Auf Frage nach dem angeblich aufbrausenden Verhalten des Antragstellers, weswegen sich Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen unwohl gefühlt hätten, führte sie aus, dass sie zu den diesbezüglichen Angaben in der Stellungnahme die Zweitantragsgegnerin befragt werden müsse. Sie könne sich nicht vorstellen, dass sich das auf eine zusätzliche Sicherheitsfachkraft beziehe, diese seien in Z geblieben.

Auf Frage, ob die jeweilige Herkunft bei der Anstellung von Dissertanten für Projekte - auch im Hinblick auf Partnerländer - eine Rolle spiele, meinte sie, dass es grundsätzlich keine Rolle spiele, die einzige Quote gebe es für die Frauenförderung.

Für die konkrete Stelle habe es zwei Bewerbungen - die des Antragstellers und die eines ... Studenten - gegeben, wobei letzterer weniger an der Projektmitarbeit interessiert gewesen sei als der Antragsteller, weshalb dieser ausgewählt worden sei.

Auf Nachfrage bezüglich der y Herkunft des Antragstellers meinte sie, dass es nur diese zwei Bewerbungen gegeben habe und man ansonsten neu ausschreiben hätte müssen, was auch ein Zeitthema gewesen sei, weil das Projekt schon begonnen habe. Es sei sicherlich interessant gewesen, dass der Antragsteller die gleiche Staatsbürgerschaft wie ein Partnerland gehabt habe, dies sei aber nicht ausschlaggebend gewesen. Es gebe keine Vorteile und keine Nachteile, interessant sei es, eine „gute Mischung“ zu haben.

Die Frage, ob es besonders berücksichtigt werde, wenn jemand aus einem Projektpartnerland stamme, verneinte sie,

meinte aber, dass es nie ein Kriterium sei, jemanden deshalb nicht zu nehmen. Man schaue zuerst auf die Qualifikation und nicht auf die Nationalität, wenn es Bewerbungen aus verschiedenen Ländern gebe. Dann sei auch das Geschlecht relevant, weil man eine starke Frauenquote in der Forschung haben wolle. Auch das von einer Person am Projekt gezeigte Interesse sei bei der Auswahl relevant.

Sie erläuterte zur übermittelten Aufstellung der PhD-Studenten, dass ca. 20 % vor dem Jahr 1986 geboren seien.

Auf Frage, wieviele Wissenschaftler und Wissenschaftlerinnen unter den ... Personen der Gruppe seien, gab sie an, dass von den ... Personen rund ... administrativ tätig seien, der Rest sei operativ tätig.

...

Die Zweittragsgegnerin schilderte dem Senat im Wesentlichen, dass sie seit 1999 bei der Erstantragsgegnerin arbeite, jetzt sei sie Senior Researcher und Projektleiterin. Sie akquiriere Forschungsprojekte, die Forschungsgruppe sei unterschiedlich groß – zwischen 5-10 Personen, im Fall des Antragstellers habe es sich um ein internationales Förderprojekt mit Partnerorganisationen aus anderen Ländern gehandelt. Im Rahmen des Projektbudgets sei auch eine Dissertationsstelle, die international ausgeschrieben gewesen sei, angedacht gewesen.

Das Bewerbungsgespräch habe sie selbst mit dem Antragsteller geführt, weshalb ihr sein Alter von Anfang an bekannt gewesen sei. Dessen Herkunft sei für die Anstellung egal gewesen, weil das Projekt damals ja bereits genehmigt gewesen sei – entgegen den diesbezüglichen Behauptungen des Antragstellers.

Ein ... Bewerber sei auch in der engeren Auswahl gewesen. Sie sei damals vom Engagement des Antragstellers beeindruckt gewesen. Auch Dr.in D habe erst jenseits des Alters von 35 Jahren mit ihrer Dissertation begonnen.

Der Antragsteller sei als geeigneter Bewerber erschienen, weshalb man auch den erforderlichen bürokratischen Aufwand mit seinem Visum in Kauf genommen habe.

Die Staatsbürgerschaft spiele dabei keine Rolle, das Team sei sehr international zusammengesetzt. Jetzt habe sie beispielsweise einen Dissertanten aus dem..., ebenso habe es eine Diplomandin aus ... gegeben. Es gebe auch viele Personen aus ... oder... .

Zum Thema Visum wurde u.a. ergänzt, dass der Antragsteller letztlich erst mit einer Verzögerung von ca. ½ Jahr begonnen habe - eine von ihr diesbezüglich angebotene Hilfeleistung im Zusammenhang mit der Visa-Beschaffung über einen Kollegen habe er abgelehnt. Auch Hilfestellungen bezüglich seiner Unterkunft habe der Antragsteller zunächst nicht angenommen.

Auf Frage nach der Arbeitsbeziehung gab sie an, dass die ersten Schritte des Antragstellers gewesen seien, sich um ein Visum für ... zu kümmern, weil es dort ein Projektmeeting gegeben habe. Mitte November sei dann die eigentliche Arbeit des Antragstellers losgegangen. Eine Dienstreise gleich zu Beginn des Arbeitsverhältnisses sei ungewöhnlich.

Auf Vorhalt der Behauptung mangelnder Unterstützung des Antragstellers durch sie meinte sie, dass sie jeden Studenten gleichbehandle - wenn jemand neu käme, laufe es von der Struktur her gleich ab: Literatur zum Einlesen in das konkrete Thema, dann ein erstes Arbeitsprotokoll samt Vorstellung von Personen, die ihn anleiten können.

Der Antragsteller habe vom ersten Augenblick an vermittelt, dass das Wesentliche für ihn nicht die Arbeit selbst, sondern der Dokortitel sei.

Er habe von Anfang an etwas Neues machen wollen, weil er nicht dazu da sei, „irgendetwas nachzumachen“, sondern etwas Neues.

Allerdings müsse man bei einem neuen Thema „klein anfangen“, der Antragsteller habe wenig Rückmeldungen erstattet, die Gesprächsbereitschaft sei nicht gegeben gewesen, weshalb man hauptsächlich über E-Mail miteinander verkehrt habe.

Ein durchgeführtes Experiment sei schriftlich auf Englisch zu dokumentieren, weshalb sie dem Antragsteller ein Beispiel als Vorlage geschickt habe.

Der Antragsteller sei mehr als andere Personen betreut worden, weil er sehr unselbständig gewesen sei. Sie habe den Eindruck gehabt, dass der Antragsteller sehr unsicher sei und sich erst einfinden müsse. Sie habe ihm Zeit gegeben, sich zu akklimatisieren.

Zum Thema Besprechungseinladungen führte sie aus, dass es wiederholt vorgekommen sei, dass sie mit dem

Antragsteller über ein Thema reden habe wollen, was dieser dann mit dem Hinweis, dass er gerade mitten in einem Experiment sei, abgelehnt habe.

Bei Terminvorschläge für eine Woche später habe es meistens einen Grund gegeben, warum er daran nicht teilnehmen könne.

Zum Thema „Zugang zu Datenordnern“ gab sie an, dass der Antragsteller diese mit einem Passwort geschützt habe, was unüblich sei. Jeder Student habe am Laufwerk seinen eigenen Ordner gehabt – jeder aus der Abteilung habe auf die Daten zugreifen können. Auch nach dreimaliger Aufforderung habe der Antragsteller das Passwort nicht entfernt. Er habe darauf verwiesen, dass er ihr ohnedies die Reports schicke und dies zu unsicher fände.

Auf Frage nach Anspielungen ihrerseits auf Alter und Familienstand des Antragstellers meinte sie, dass sich darüber mit dem Antragsteller sicher nicht unterhalten habe. Außerdem sei sie selbst auch nicht verheiratet und habe keinen Partner. Daher könne sie sich nicht vorstellen, auf diese Idee zu kommen. Dies sei kein Thema gewesen – man habe über das Fachliche gesprochen, privat sei besprochen worden, dass der Antragsteller eine Schwester habe, die in ... arbeite.

Auf Frage nach Unhöflichkeiten ihrerseits meinte sie, dass sie sich um den Antragsteller doppelt so viel wie um vergleichbare Studenten gekümmert habe, weil er extrem unselbständig gewesen sei.

Für ... gebe es Zeiten, die für deren Benutzung einzutragen seien – dazu sei der Antragsteller nicht in der Lage gewesen. Man habe für ihn, nachdem dieser gemeint habe, Ruhe zu brauchen und so nicht arbeiten zu können, innerhalb einer Woche eine eigene ... aufgetrieben, was ebenfalls dokumentiert sei.

Sie habe versucht, auf alle Bedürfnisse des Antragstellers einzugehen. Möglichst gute und zügige Arbeit sei ja für den Projektfortschritt erforderlich gewesen. Deswegen habe sie den Antragsteller unterstützt, wo sie dies gekonnt habe.

Nach Äußerungen ihrerseits über das Alter des Antragstellers befragt gab sie an, dass sie sicher nichts zu ihm in der Hinsicht, dass er „in seinem Alter mehr wissen oder besser sein müsse“, gesagt habe. Sie habe versucht „den Ball flach zu halten“, weil sie trotz des späten Einstiegs des Antragstellers das Projekt möglichst positiv bearbeiten habe wollen. Sie habe versucht ihn zu motivieren – das Alter sei bei der Erstantragsgegnerin kein Thema.

Damals habe es neben dem Antragsteller noch einen Diplomanden aus ... gegeben.

Auf Frage nach allfälligem aufbrausenden bzw. verbal-aggressiven Verhalten des Antragstellers gab sie an, dass dieser beim Kündigungsgespräch aufgesprungen sei und mit Rechtswegen bis zum Europäischen Gerichtshof gedroht habe. Der Laptop sei ihm abgenommen, sein Account gesperrt und er des Gebäudes verwiesen worden. Sie habe sich damals sehr unwohl gefühlt, bei der in der Stellungnahme erwähnten Person habe es sich um eine Sicherheitsperson gehandelt.

Auf Frage, ob die Herkunft des Antragstellers deshalb Thema gewesen sei, weil dieser immer einen Zusammenhang mit der Projektgenehmigung gesehen habe, gab sie an, dass der Antragsteller bei einer Projektbesprechung auf ihre Nachfrage, warum er etwas so gemacht habe, gemeint habe, dass sie ihn schlecht behandle, weil er aus Y käme und sie ihn nur genommen habe, weil sie einen y Partner im Projekt brauchen würde. Er habe dies mit dem Projekt selbst in Zusammenhang gebracht und geglaubt, dass dieses noch nicht genehmigt sei. Sie habe versucht, es ihm zu erklären.

Sie habe dann auch mit der Betriebsrätin gesprochen - diese habe ihr geraten, dass man genau sagen müsse, was nicht passe und dem Betroffenen die Chance geben müsse, sich zu verbessern, was sie dann auch gemacht habe.

Das Meeting sei Anfang ... gewesen. Zwei Kolleginnen seien dabei gewesen, auch der Antragsteller hätte über seinen Projektfortschritt berichten sollen, er habe es nicht verstanden.

Das Gespräch im ... sei eskaliert, weil der Antragsteller ihr alles Mögliche vorgeworfen habe: Sie habe Spaß, ihn schlecht zu behandeln, weil der y Partner im Projekt ... und alles Mögliche.

Er sei dann aufgesprungen und habe angedeutet, dass er den Laptop hinwerfen würde. Sie habe dann nicht mehr gewusst, was die richtige Vorgangsweise sei und habe die Sache an ihre Vorgesetzte weitergegeben. So sei die Sache ins Laufen gekommen.

Auf die Behauptungen des Antragstellers nach der angeblichen Verweigerung des ...zugangs für ihn führte Rechtsanwalt Dr. ... aus, dass bereits im ASG-Verfahren Thema gewesen sei, dass der Antragsteller immer abends zu der für ihn eigens eingerichteten ... gegangen sei. Er habe am Abend freiwillig gearbeitet.

Sie ergänzte, dass es nicht sein könne, dass dem Antragsteller der Zugang zum Labor verwehrt gewesen sei, weil jeder Mitarbeiter eine eigene Karte habe. Der Antragsteller habe diese eigene ... nie benutzt, er hätte dort zu ganz normalen Arbeitszeiten arbeiten müssen.

Auf Frage, ob jüngere Studierende besser als der Antragsteller betreut oder behandelt worden seien, schilderte sie, dass dies mit dem Alter nicht zu tun habe. Sie plane, was zu tun sei, setze sich mit Studenten und der Technikerin zusammen, Letztere sei laborverantwortlich und schule bei Bedarf auf die Geräte ein. Diese sei auch in der ersten Zeit an der Seite der Studenten, was der Antragsteller genauso haben hätte können, dies aber abgelehnt habe. Der Antragsteller habe jedoch „sein eigenes Ding“, etwas Neues, machen wollen.

Auf Frage nach den Gründen für die Kündigung des Antragstellers meinte sie, die Qualität der Arbeit ausschlaggebend gewesen sei – über Monate hinweg sei nicht das gemacht worden, was gemacht werden sollte. Der Antragsteller sei immer wieder zu nichtprojektrelevanten anderen Dingen abgedriftet, die er als wichtig angesehen habe. Er habe die Ergebnisse mit ihr nicht ordentlich besprochen, nicht so, dass sie diese beurteilen hätte können.

Wenn sie eine Frage gestellt habe, habe sich der Antragsteller „sehr beleidigt“ gefühlt und auf seine jahrelange internationale Erfahrung verwiesen.

Er habe die Laufwerke verschlüsselt, Termine nicht eingehalten oder nur dann, wenn er dies wollen habe. Das seien die ausschlaggebenden Gründe gewesen. Auch im Team habe er mit den anderen nicht zusammengearbeitet und kaum mit jemandem gesprochen.

Auf Frage gab sie an, dass es richtig sei, dass die Kündigung weder etwas mit dem Alter des Antragstellers noch mit dessen Herkunft zu tun gehabt habe. Beides sei ihr bei der Einstellung bekannt gewesen.

Auf Frage, warum es dann nicht mehr zu einem Betreuerwechsel gekommen sei, gab sie an, dass es hauptsächlich das als aggressiv wahrgenommene Verhalten des Antragstellers vor Ort gewesen sei.

Die als Auskunftsperson befragte Frau Dr.in D meinte, dass sie den Antragsteller nicht eingeschult habe, da dieser nicht mit Giften arbeiten habe sollen. Einmal habe es dahingehend ein Gespräch mit dem Antragsteller über Chlorophorm gegeben.

Auf Vorhalt, ob sie den Antragsteller laut dessen Angaben – er arbeite mit gesundheitsschädlichen Chemikalien – nicht doch hätte einschulen müssen, meinte sie, dass dies so nicht stimme - jeder bekäme eine Laboreinschulung mit Unterlagen, auch mit der Sicherheitsvertrauensperson werde eine Runde gemacht und Schutzmaßnahmen besprochen. Diese Einschulung habe der Antragsteller nachweislich bekommen.

Auch in der Laboreinschulung werde auf Sicherheitsunterlagen hingewiesen, die jeder durchlesen könne. Im Übrigen bedeute „gesundheitsschädlich“ nicht „giftig“.

Diese Sicherheitsdatenblätter seien in Deutsch und Englisch verfasst. Eine spezielle Einschulung erfolge nur bei Giften, weil es dort ein Entnahmeprotokoll gebe. Für normale Chemikalien gebe es eine Laboreinschulung. Die vom Antragsteller verwendete Chemikalie sei kein Gift.

Auf Frage gab sie an, dass sie 60 Jahre alt sei und mit ca. 43 Jahren ihre Dissertation abgeschlossen habe. Mit 39 Jahren habe sie bei der Erstantragsgegnerin begonnen.

...

Auf Frage nach Schutzausrüstungen im Labor gab sie an: Mantel, Schutzhandschuhe, Brillen mit Seitenschutz, Wegwerfmundschutz - zusätzliche Dinge würden bestellt werden. Die ... würde permanent Kleinstteile absaugen.

#### PRÜFUNGSGRUNDLAGEN

Der Senat II der Gleichbehandlungskommission (GBK) stuft sein Prüfungsergebnis auf die schriftlichen Vorbringen der Antragstellerin und der beiden Antragsgegnerinnen und die oben angeführten Befragungen von Auskunftspersonen.

Eingangs ist darauf hinzuweisen, dass das GIBG 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 Antragsteller oder 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 oder der Antragstellerin 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 GIBG 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 GIBG 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 Antragsteller oder der 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 die ethnische Zugehörigkeit sowie das 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 Antragsgegner oder 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:

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, des Alters oder der sexuellen Orientierung darf in Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht

[...]

4. bei Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung und Umschulung
5. beim beruflichen Aufstieg, insbesondere bei Beförderungen
6. bei den sonstigen Arbeitsbedingungen
7. bei der Beendigung 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

[...]

2. durch den/die Arbeitgeber/in dadurch diskriminiert wird, indem er/sie es schuldhaft unterlässt, im Falle einer Belästigung durch Dritte (Z 3) eine auf Grund gesetzlicher Bestimmungen, Normen der kollektiven Rechtsgestaltung oder des Arbeitsvertrages angemessene Abhilfe zu schaffen,

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 GIBG eine betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne der §§ 17, 18 oder 21 GIBG beruft, diesen glaubhaft zu machen hat. Insoweit genügt daher nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (OGH) eine „Bescheinigung“ des behaupteten nach dem GIBG 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 Antragstellers oder der Antragstellerin sprechen als dagegen (vgl. OGH 9 ObA 144/14p, Arb 13.203 mit weiteren Nachweisen).

Wenn dem Antragsteller oder der Antragstellerin die Glaubhaftmachung von Umständen, die einennachvollziehbaren Zusammenhang zwischen den behaupteten Benachteiligung und dessen/deren ethnischer Zugehörigkeit bzw. dessen/deren Alter herstellen, gelungen ist, obliegt es dem Antragsgegner oder der Antragsgegnerin zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom Antragsgegner oder der Antragsgegnerin glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne der §§ 19 Abs. 2 oder 20 GIBG vorliegt.

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

Ergänzend ist zur Verwirklichung des Tatbestandes der Belästigung im Sinne des § 21 GIBG darauf hinzuweisen, dass die subjektive Unerwünschtheit eines Verhaltens oder einer Aussage für sich allein dafür noch nicht ausreichend ist, sondern dass zusätzlich eine für einen außenstehenden Betrachter oder eine außenstehende Betrachterin nachvollziehbare objektive Komponente in Bezug auf die Eignung der konkreten Eignung einer Handlung oder Aussage hinzukommen muss, was vom Gesetzgeber durch die geforderte „Würdeverletzung“ in Verbindung mit der Schaffung eines „Arbeitsumfeldes“ auch konkret zum Ausdruck gebracht wurde. Dies führt im Ergebnis dazu, dass noch nicht jede auf Grund der – unterschiedlich stark ausgeprägten – persönlichen Sensibilität von einer Person u.U. als „beleidigend“ empfundene Aussage oder Handlung auch als Belästigung iSd GIBG zu qualifizieren ist.

Der Senat II der GBK hat erwogen:

Die vom Antragsteller in seinem Antrag ebenfalls angeregte Prüfung einer Diskriminierung bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses war – da das Arbeitsverhältnis nachweislich begründet worden ist – vom Senat nicht vorzunehmen.

Auf Grund der Aussagen aller angehörten Auskunftspersonen hat der Senat den Eindruck gewonnen, dass das Kernproblem im gegenständlichen Fall jenes von unterschiedlichen Erwartungen von künftigem Arbeitnehmer und Arbeitgeberin gewesen sein dürfte.

Der Senat ist zu dem Schluss gekommen, dass der Antragsteller sich eine weitgehend selbständige Forschungstätigkeit zur Erlangung eines Doktorats vorgestellt hat und davon ausgegangen ist, dass es sich bei der von ihm angetretenen Stelle bei der Erstantragsgegnerin um eine solche Stelle handeln würde, die ihm – einem hochqualifizierten Experten – eben diese Art der Forschungstätigkeit eröffnen würde.

Die Vertreterin der Erst- und die Zweitantragsgegnerin haben dem Senat hingegen eindeutig kommuniziert, dass es bei der in Rede stehenden Stelle vorrangig um die Durchführung von Versuchen im Rahmen eines Projekts gegangen ist, weshalb auch der Nachvollziehbarkeit von zu tätigen Versuchen und deren expliziter Dokumentation ein solcher für den Antragsteller möglicherweise nicht hinreichend nachvollziehbarer Stellenwert zugekommen ist.

Aus dieser für den Senat zu Tage getretenen Differenz der Erwartungshaltungen dürfte sich beim Antragsteller das Gefühl, „schlecht“ – für die von ihm angestrebte Aufgabe – betreut zu werden, bereits relativ rasch nach Antritt seiner Aufgabe verdichtet haben, während dieser durch seine Tätigkeiten die Erwartungen der Zweitantragsgegnerin nur mangelhaft erfüllte.

Offenkundig hat der Antragsteller, wie es nach Meinung des Senates bei einem „durchschnittlichen“ Arbeitnehmer durchaus zu erwarten wäre, seine eigene Erwartungshaltung im Hinblick auf sein neues Arbeitsverhältnis

**Quelle:** Gleichbehandlungskommissionen Gbk, <https://www.bmgf.gv.at/home/GK>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)