

Gbk 2025/7/8 GBK I/1333/25

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.07.2025

Norm

§3 Z1 GIBG

1. GIBG § 3 heute
2. GIBG § 3 gültig ab 01.08.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2013
3. GIBG § 3 gültig von 01.07.2004 bis 31.07.2013

Diskriminierungsgrund

Geschlecht

Diskriminierungstatbestand

Begründung des Arbeitsverhältnisses

Text

Senat I der Gleichbehandlungskommission Senat römisch eins der Gleichbehandlungskommission

Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz Prüfungsergebnis gemäß Paragraph 12, GBK/GAW-Gesetz

(BGBl Nr 108/1979 idgF) Bundesgesetzblatt Nr 108 aus 1979, idgF)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 08.07.2025 über den am 13.04.2025 eingelangten Antrag von A (Antragsteller) betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 1 GIBG (BGBl I Nr 66/2004 idgF) durch RA Mag. X (Antragsgegner) nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl II Nr 396/2004 idgF), zu GZ GBK I/1333/25, zu folgendem Der Senat römisch eins der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 08.07.2025 über den am 13.04.2025 eingelangten Antrag von A (Antragsteller) betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß Paragraph 3, Ziffer eins, GIBG Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 66 aus 2004, idgF) durch RA Mag. römisch zehn (Antragsgegner) nach Durchführung eines Verfahrens gemäß Paragraph 12, GBK/GAW-Gesetz in Verbindung mit Paragraph 11, der Gleichbehandlungskommissions-GO Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr 396 aus 2004, idgF), zu GZ GBK I/1333/25, zu folgendem

PRÜFUNGSERGEBNIS:

1. A ist nicht aufgrund des Geschlechtes bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 1 GIBG durch RA Mag. X diskriminiert worden. A ist nicht aufgrund des Geschlechtes bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß Paragraph 3, Ziffer eins, GIBG durch RA Mag. römisch zehn diskriminiert worden.

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

VORBRINGEN

Im Antrag wurde im Wesentlichen Folgendes vorgebracht:

Der Antragsteller habe sich am 01.10.2024 bei Herr Mag. X, Rechtsanwalt, Stadt 1, per E-Mail als Kanzleiassistent beworben. Die Stellenanzeige, die auf der Webseite der Rechtsanwaltskammer ... zum Zeitpunkt der Bewerbung per 01.10.2024 geschaltet worden sei, sei von vornherein als rein weiblich formuliert gewesen. Die Absage von Herrn Mag. X vom 05.11.2024 würde deutlich und unmissverständlich darlegen, dass dieser keinen Mann als Assistenten beschäftigen werde, zumal er in der Absage angegeben habe, die Stelle anderweitig an eine weibliche Bewerberin vergeben zu haben. Der Antragsteller habe sich am 01.10.2024 bei Herr Mag. römisch zehn, Rechtsanwalt, Stadt 1, per E-Mail als Kanzleiassistent beworben. Die Stellenanzeige, die auf der Webseite der Rechtsanwaltskammer ... zum Zeitpunkt der Bewerbung per 01.10.2024 geschaltet worden sei, sei von vornherein als rein weiblich formuliert gewesen. Die Absage von Herrn Mag. römisch zehn vom 05.11.2024 würde deutlich und unmissverständlich darlegen, dass dieser keinen Mann als Assistenten beschäftigen werde, zumal er in der Absage angegeben habe, die Stelle anderweitig an eine weibliche Bewerberin vergeben zu haben.

In der auf Ersuchen des Senates I der GBK vom Antragsgegner übermittelten Stellungnahme vom 10.6.2025 bestritt dieser die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe, soweit die Richtigkeit nicht außer Streit gestellt wurde, und trat ihnen im Wesentlichen wie folgt entgegen: In der auf Ersuchen des Senates römisch eins der GBK vom Antragsgegner übermittelten Stellungnahme vom 10.6.2025 bestritt dieser die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe, soweit die Richtigkeit nicht außer Streit gestellt wurde, und trat ihnen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Der behauptete Umstand, dass die Stellenanzeige ausschließlich auf Frauen abgezielt hätte, sei nachweislich falsch. Es werde als Beilage ./1 das auf der Website der Rechtsanwaltskammer veröffentlichte Stelleninserat beigelegt, das geschlechtsneutral formuliert sei und somit vollinhaltlich dem § 9 GIBG entspreche. Es sei sowohl sprachlich als auch inhaltlich offen für alle Geschlechter. Der behauptete Umstand, dass die Stellenanzeige ausschließlich auf Frauen abgezielt hätte, sei nachweislich falsch. Es werde als Beilage ./1 das auf der Website der Rechtsanwaltskammer veröffentlichte Stelleninserat beigelegt, das geschlechtsneutral formuliert sei und somit vollinhaltlich dem Paragraph 9, GIBG entspreche. Es sei sowohl sprachlich als auch inhaltlich offen für alle Geschlechter.

Dass die Kanzlei unter dem Namen „Y - Rechtsanwältinnen“ firmiere, obwohl die Regiepartnerschaft aus zwei männlichen und einer weiblichen Rechtsanwältin bestehe, sei Teil eines etablierten Markennamens und Ausdruck ihrer offenen Einstellung. Es bedürfe keiner Ausführungen, dass es dem Selbstverständnis der Kanzlei entspreche, Bewerbungen jeglichen Geschlechts gleichwertig zu behandeln. Die Kanzlei sei interdisziplinär, inklusiv und diskriminierungsfrei organisiert.

Herr A habe sich am 01.10.2024 in der Kanzlei beworben. Bereits unmittelbar nach Eingang der Bewerbung habe der Antragsgegner Herr A als interessanten Kandidaten befunden, was er durch ein internes Mail an seine Mitarbeiterin, Frau Mag. B, zum Ausdruck gebracht habe (Beilage ./2). Am 02.10.2024 habe ein Vorstellungsgespräch stattgefunden, in dem der Antragsteller einen sehr positiven Eindruck hinterlassen habe. Am 03.10.2024 habe ein weiterer Termin zum Kennenlernen des Teams stattgefunden. Auch Herr A habe das Gespräch als sehr positiv empfunden, was er auch in einem Mail vom 05.10.2024 (Beilage ./3) zum Ausdruck gebracht habe.

Man habe sich darauf verständigt, dass Herr A am 15.10.2024 sein Dienstverhältnis in der Kanzlei antreten solle; Details wie Arbeitszeit und Umfang sollten am ersten Arbeitstag abgestimmt werden.

Am 14.10.2024 habe sich Herr A jedoch per WhatsApp an den Antragsgegner mit der Bitte um einen „blanko Vertragsentwurf“ und der Mitteilung, man solle „gegen Ende der Woche starten“ gewandt. Dies sei widersprüchlich zur gemeinsamen Absprache gewesen, da ein klarer Arbeitsbeginn am 15.10.2024 vereinbart worden war.

Am 15.10.2024 sei Herr A sodann nicht zum Dienstantritt erschienen. Ab diesem Zeitpunkt habe eine Folge von verwirrenden WhatsApp-Nachrichten begonnen, die von ihm teilweise nach ca. 24 Stunden wieder gelöscht worden seien. Die Nachrichten hätten in ihrer Wortwahl und Struktur auf eine Instabilität und mangelnde Verlässlichkeit schließen lassen. Als Beilage ./4 lege der Antragsgegner Screenshots der gesamten WhatsApp-Korrespondenz bei – darin ersichtlich seien auch die zahlreichen durch Herrn A gelöschten Nachrichten, welche inhaltlich nicht rekonstruiert werden können. Inhalt dieser Nachrichten seien wiederholte Aufforderungen gewesen, der Antragsgegner möge ihm einen Vorschlag einer monetären Abgeltung wegen der „Absage“ unterbreiten, andernfalls würde er sich an die Rechtsanwaltskammer und die Arbeiterkammer wenden. Diese Nachrichten seien nach ca. einem Tag stets wieder durch Herrn A gelöscht worden, was für den Antragsgegner jedoch dennoch zu der Entscheidung geführt habe, mit

Herrn A kein Dienstverhältnis einzugehen. Am 23.10.2024 habe Herr A ihn ersucht, ihm eine „kurze Bestätigung“ zu übermitteln, dass er sich persönlich beim Antragsgegner vorgestellt hätte (Beilage ./5). Diesem Ersuchen sei der Antragsgegner mit Mail vom 05.11.2024 nachgekommen (Beilage ./6).

Zuletzt habe Herr A dem Antragsgegner am 05.01.2025 ein Mail gesendet, in welchem er indirekt mit einer Klagedrohung an ihn herangetreten sei (Beilage ./7). Auf dieses Mail habe er nicht mehr geantwortet, es seien dann noch diverse Klagedrohungen per WhatsApp gekommen, u.a. am 18.01.2025 (Beilage ./3, letzte Seite).

Die Entscheidung, von einer Aufnahme des Herrn A in ein Dienstverhältnis abzusehen, sei ausschließlich aufgrund seiner verhaltensbedingten Unzuverlässigkeit, Unklarheit in der Kommunikation sowie Nichtwahrnehmung des Dienstantritts getroffen worden.

Diese Entscheidung sei unabhängig vom Geschlecht des Bewerbers erfolgt und habe eine Maßnahme dargestellt, um ein reibungsloses und professionelles Kanzleiumfeld zu gewährleisten.

Sollte die Motivation, mit Herrn A kein Dienstverhältnis einzugehen, tatsächlich diskriminierender Natur gewesen sein, so hätte der Antragsgegner ihn weder zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen noch ihm ein Dienstverhältnis in Aussicht gestellt.

PRÜFUNGSGRUNDLAGEN

Als Prüfungsgrundlage zieht der Senat I der GBK das schriftliche Vorbringen des Antragstellers und des Antragsgegners sowie die mündliche Befragung des Antragstellers und des Antragsgegners vom 8.7.2025 heran. Des Weiteren bezieht sich der Senat in seiner Entscheidungsfindung auf die vorgelegten Unterlagen: die Stellenausschreibung, die WhatsApp Kommunikation, die E-Mail-Korrespondenz sowie den Dienstvertrag. Als Prüfungsgrundlage zieht der Senat römisch eins der GBK das schriftliche Vorbringen des Antragstellers und des Antragsgegners sowie die mündliche Befragung des Antragstellers und des Antragsgegners vom 8.7.2025 heran. Des Weiteren bezieht sich der Senat in seiner Entscheidungsfindung auf die vorgelegten Unterlagen: die Stellenausschreibung, die WhatsApp Kommunikation, die E-Mail-Korrespondenz sowie den Dienstvertrag.

BEGRÜNDUNG2

Die im vorliegenden Fall maßgebliche Bestimmung des Gleichbehandlungsgesetzes, BGBl I Nr 66/2004 idgF, lautet: Die im vorliegenden Fall maßgebliche Bestimmung des Gleichbehandlungsgesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 66 aus 2004, idgF, lautet:

„§ 3. Auf Grund des Geschlechtes, insbesondere unter Bezugnahme auf den Familienstand oder den Umstand, ob jemand Kinder hat darf im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht

1. bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses,

Generell ist zur Frage des Beweismaßes und der Beweislastverteilung im GBK-Verfahren anzumerken, dass eine betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne des GIBG beruft, diesen glaubhaft zu machen hat. Insoweit genügt daher nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (OGH) eine „Bescheinigung“ der behaupteten Tatsachen, 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 mehr für die Darstellung des:der Antragsteller:in sprechen als dagegen³

Dem:Der Antragsgegner:in obliegt dann zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes von ihm:ihr glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder ein Rechtfertigungsgrund vorliegt.

Der Senat I der GBK führte zwecks Überprüfung des Vorwurfes einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses ein Ermittlungsverfahren im Sinne des GBK/GAW-Gesetzes durch und geht von folgendem Sachverhalt aus: Der Senat römisch eins der GBK führte zwecks Überprüfung des Vorwurfes einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses ein Ermittlungsverfahren im Sinne des GBK/GAW-Gesetzes durch und geht von folgendem Sachverhalt aus:

Der Antragsteller bewarb sich beim Antragsgegner als Kanzleiasistent auf die ausgeschriebene Stelle als

„Kanzleiasistenten/In“. Es kam zu einem Vorstellungsgespräch und zur Vereinbarung einer dreimonatigen Probezeit. Aus Sicht des Antragsgegners war der Dienstbeginn mit 15.10.2024 fixiert, Details wollte er am ersten Arbeitstag klären. Am 14.10.2024 hat sich der Antragsteller per WhatsApp an den Antragsgegner mit der Bitte um einen „blanko Vertragsentwurf“ und der Mitteilung gewandt, man solle „gegen Ende der Woche starten“. Der Antragsteller sendete dem Antragsgegner in der Folge Nachrichten, in denen er Details wie Arbeitszeiten und Aufgaben besprechen wollte. Aus Sicht des Antragstellers waren nicht alle Details geklärt, über die er vorab Bescheid wissen wollte. Insbesondere wartete er „lange“ auf die Zusendung des Dienstvertrags. Aus seiner Sicht war das ein Zeichen, dass das Angebot seitens des Antragsgegners nicht ernstgemeint war.

Der Antragsteller erschien nicht zum vereinbarten Dienstantritt am 15.10.2024. Da der Antragsteller die Stelle nicht zum vereinbarten Termin angetreten hatte, entschied der Antragsgegner die Stelle anderwärtig zu vergeben. Schließlich drohte der Antragsteller dem Antragsgegner mit Klage. Die vom Antragsteller verlangte Bestätigung, dass er sich in der Kanzlei des Antragsgegners vorgestellt hat, wurde ihm vom Antragsgegner ausgestellt.

In rechtlicher Hinsicht ist der Sachverhalt wie folgt zu beurteilen:

1. Es liegt keine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 1 GIBG durch die Antragsgegnerin vor. Es liegt keine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß Paragraph 3, Ziffer eins, GIBG durch die Antragsgegnerin vor.

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 Arbeitgebern/Arbeitgeberinnen oder für diese handelnde Personen Bedacht zu nehmen (Vertragsanbahnung).⁴ Der Schutz vor Diskriminierung bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses besteht somit unabhängig davon, ob „der erste Schritt“ vom Arbeitgeber/von der Arbeitgeberin (zB durch eine Stellenausschreibung) oder vom/von der Arbeitsuchenden gesetzt wird.⁵

Erfolgt die Vertragsanbahnung mit Hilfe einer Stellenausschreibung, dann muss das Gleichbehandlungsgebot bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses nach § 3 Z 1 vom Gebot der geschlechtsneutralen Stellenausschreibung gemäß § 9 abgegrenzt werden. Obwohl die beiden Regelungen in engem Zusammenhang stehen, erfüllen nicht geschlechtsneutrale Stellenausschreibungen „als solche“ in der Regel den Diskriminierungstatbestand gemäß § 3 Z 1 nicht und können daher auch die im § 12 Abs 1 für Einstellungsdiskriminierungen vorgesehenen Rechtsfolgen (Schadenersatzansprüche) nicht auslösen. Ausschreibungsmängel führen hingegen nach § 10 zu Verwarnungen⁶ oder zu Geldstrafen⁷ für die nicht normkonform ausschreibenden Arbeitgeber/Arbeitgeberinnen und Arbeitsvermittler/Arbeitsvermittlerinnen. Somit ist das Ausschreibungsverfahren selbst an § 9 zu messen; die Bearbeitung der daraufhin einlangenden Bewerbungen ist hingegen bereits nach dem Gleichbehandlungsgebot bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses nach § 3 Z 1 zu beurteilen.⁸ Erfolgt die Vertragsanbahnung mit Hilfe einer Stellenausschreibung, dann muss das Gleichbehandlungsgebot bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses nach Paragraph 3, Ziffer eins, vom Gebot der geschlechtsneutralen Stellenausschreibung gemäß Paragraph 9, abgegrenzt werden. Obwohl die beiden Regelungen in engem Zusammenhang stehen, erfüllen nicht geschlechtsneutrale Stellenausschreibungen „als solche“ in der Regel den Diskriminierungstatbestand gemäß Paragraph 3, Ziffer eins, nicht und können daher auch die im Paragraph 12, Absatz eins, für Einstellungsdiskriminierungen vorgesehenen Rechtsfolgen (Schadenersatzansprüche) nicht auslösen. Ausschreibungsmängel führen hingegen nach Paragraph 10, zu Verwarnungen⁶ oder zu Geldstrafen⁷ für die nicht normkonform ausschreibenden Arbeitgeber/Arbeitgeberinnen und Arbeitsvermittler/Arbeitsvermittlerinnen. Somit ist das Ausschreibungsverfahren selbst an Paragraph 9, zu messen; die Bearbeitung der daraufhin einlangenden Bewerbungen ist hingegen bereits nach dem Gleichbehandlungsgebot bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses nach Paragraph 3, Ziffer eins, zu beurteilen.⁸

Im vorliegenden Fall brachte der Antragsteller in seinem Antrag vor, die ausgeschriebene Stelle sei „rein weiblich“ formuliert gewesen und daher männliche Bewerber nicht erwünscht. Diese Behauptung konnte jedoch vom Antragsgegner entkräftet werden, der die Stellenausschreibung vorlegte in der „Kanzleiasistenten/In“ steht, womit alle Geschlechter gemeint sind.

Überdies brachte der Antragsteller vor, eine Absage auf seine Bewerbung bekommen zu haben, mit dem Hinweis, dass

diese an eine andere Bewerberin vergeben worden sei. Der Antragsgegner führte demgegenüber aus, dass er dem Antragssteller die Stelle zuerst angeboten hatte und ein Dienstbeginn am 15. Oktober 2024 bereits vereinbart worden war. Erst als der Antragssteller nicht zum vereinbarten Dienstbeginn erschienen war, erhielt er eine Absage.

Der Antragssteller konnte in der mündlichen Befragung den Vorwurf der Geschlechtsdiskriminierung nicht weiter konkretisieren. Er sprach von einer „gefühlten Grundstimmung“ beim Vorstellungstermin, von „Überschwänglichkeit“, die nicht authentisch gewirkt habe und dem Gefühl, es sei „von vornherein klar, das kommt eh nicht zustande“. Dieser Eindruck verstärkte sich für ihn, da er nicht zeitnah wie gewünscht den Dienstvertrag vorab erhielt und noch einige Details offengeblieben waren.

Der Antragsgegner konnte dies entkräften. Er argumentierte, wenn er kein Interesse gehabt hätte, den Antragssteller einzustellen, hätte er ihn nicht eingeladen und nicht dem Kanzleiteam vorgestellt, sowie ihm kein Datum für den Dienstbeginn genannt. Das Nichterscheinen zum Dienstantritt habe gezeigt, dass er Antragssteller nicht verlässlich sei, weshalb die Stelle an jemand anderen vergeben worden sei.

Somit ist es dem Antragsgegner gelungen zu beweisen, dass das Geschlecht des Antragsstellers kein Grund für die Absage gewesen ist und dass andere gewichtige Gründe vorgelegen haben. Er hat somit den Gegenbeweis erbracht.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs 12 GIBG gelangte der Senat daher zu der Ansicht, dass es dem Antragsgegner gelungen ist zu beweisen, dass ausschließlich sachliche Motive für die Absage an den Antragssteller ausschlaggebend waren. Im Hinblick auf die Beweislastregeln des Paragraph 12, Absatz 12, GIBG gelangte der Senat daher zu der Ansicht, dass es dem Antragsgegner gelungen ist zu beweisen, dass ausschließlich sachliche Motive für die Absage an den Antragssteller ausschlaggebend waren.

Wien, 8.7.2025

Dr.in Eva Matt

Vorsitzende des Senates I der GBK
Vorsitzende des Senates römisch eins der GBK

1 Vgl. zB VfSlg. 19.321.

2 Im weiteren Verlauf werden (akademische) Titel nicht weiter angeführt.

3 Vgl. OGH 9 ObA 144/14p, Arb 13.203 mit weiteren Nachweisen.

4 Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG2 (2021) § 3 Rz 13.

5 Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG2 (2021) § 9 Rz 2.

6 Dies gilt gemäß § 10 Abs 2 GIBG für den „ersten Verstoß“ des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin.

7 Vgl. § 10 Abs 1 GIBG für Arbeitsvermittler/Arbeitsvermittlerinnen und § 10 Abs 2 GIBG für den Arbeitgeber/die Arbeitgeberin bei wiederholter gesetzwidriger Ausschreibung.

8 Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger/Erler, GIBG2 (2021) § 3 Rz 19.

Zuletzt aktualisiert am

24.03.2026

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at