

**Senat I der Gleichbehandlungskommission****Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz**

(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 82/2005)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) im Bundeskanzleramt gelangte am 11. Juli 2007 über den am 14. März 2007 eingebrachten Antrag von **Frau B** betreffend die Überprüfung einer **Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes** bei der **Begründung** des Arbeitsverhältnisses **gemäß § 3 Z 1 Gleichbehandlungsgesetz (GIBG** (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. 82/2005; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung) sowie einer Diskriminierung auf Grund des **Alters** und der **ethnischen Zugehörigkeit** bei der **Begründung des Dienstverhältnisses gemäß § 17 Abs. 1 Z 1 GIBG** durch die **X GmbH** nach Durchführung eines Verfahrens gemäß **§ 12 GBK/GAW-Gesetz i.V.m. § 11 der Gleichbehandlungskommission-GO**, BGBl. II Nr. 396/2004, zu folgendem Ergebnis:

Im Antrag der GAW wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass Frau B am 3. September 2006 eine Annonce des Unternehmen X GmbH auf deren Job-Plattform „...“ gelesen habe. Es sei ein/-e Produktionsmitarbeiter/in für die visuelle Qualitätskontrolle für eine Dauerstelle in ... gesucht worden. Rund 3 Wochen später habe sie auf der Internetplattform ein ähnliches Stellenangebot entdeckt und sich am 19. September 2006 dafür mittels Online-Formular beworben. Sie habe für ihre Bewerbung eine Bestätigung erhalten sowie ein Passwort für die X-Jobbörse. Außerdem habe die Antragstellerin der Antragsgegnerin ihren Lebenslauf per E-Mail gesendet. Im Lebenslauf habe sie auf ihren Geburtstag, ihren Geburtsort sowie ihre ...- und ...kenntnisse verwiesen. Daraufhin habe sie wiederum eine schriftliche Bestätigung erhalten. Am 24. September 2006 sei dieser Posten wieder auf der „...“-Plattform ausgeschrieben worden.

Am nächsten Tag habe Frau B bei der Firma X angerufen, dabei sei sie aufgefordert worden, noch am selben Tag sich persönlich im Büro der Antragsgegnerin vorzustellen. Dort sei sie von einer Dame, vermutlich einer Assistentin, aufgefordert worden, im Warteraum Platz zu nehmen und erneut ein Formular auszufüllen. Die

Dame habe der Antragstellerin zudem bestätigen können, dass ihre Bewerbung in die Datenbank der Firma X aufgenommen worden sei. Das von Frau B ausgefüllte Formular sei von der Dame einem Herrn übergeben worden. Die Antragstellerin habe diesen Vorgang selbst sehen können, da das Büro vom Warteraum nur durch eine Glaswand getrennt gewesen sei. Dieser Herr habe sich kurz die Unterlagen von Frau B sowie die Antragstellerin selbst angesehen. Danach habe er mit der Dame gesprochen. Als diese zu ihr zurückgekehrt sei habe sie ihr mitgeteilt, dass die Firma X momentan nur Männer suche. Darüber hinaus glaube sie, dass man ihr wahrscheinlich dieses Jahr auch kein Jobangebot machen werde können.

Am Tag darauf habe Frau B nochmals bei der Antragsgegnerin angerufen, da ihr die Vorgangsweise merkwürdig vorgekommen sei. Ohne ihren Namen zu nennen habe sie erneut ihr Interesse für die besagte Stelle bekundet. Obwohl anhand ihrer Stimme zu erkennen gewesen sei, dass sie eine Frau sei, sei sie dennoch aufgefordert worden sich persönlich vorzustellen. Dieser Einladung sei Frau B nicht nachgekommen, da ihr am Vortag eine Absage erteilt worden sei, weil nur Männer für den Posten gesucht werden würden.

Am 22. Oktober 2006 sei wiederum derselbe Posten auf der Internet-Plattform „...“ inseriert worden. Die Annonce sei fast wortgleich formuliert worden wie jene, für die sie sich bereits im September beworben habe. Diese sei jedoch um den Zusatz ergänzt worden: „Sprachkenntnisse: ...“. Frau B habe sich in Folge an die GAW gewandt, da sie sich aufgrund ihres Geschlechts, ihres Alters und ihrer ethnischen Zugehörigkeit diskriminiert fühle.

In der schriftlichen Stellungnahme des rechtsfreundlichen Vertreters der Antragsgegnerin wurden die Vorwürfe der GAW zur Gänze bestritten.

Weiters wurde festgehalten, dass sämtliche Inserate für diese Stellenausschreibung geschlechtsneutral erfolgt seien. Die Antragsgegnerin sei im Bereich der Arbeitskräfteüberlassung tätig. Somit seien Einstellungsgespräche der Kernbereich der Tätigkeiten der Antragsgegnerin. Jedes dieser Gespräche laufe nach standardisierten Vorlagen sowie den geltenden gesetzlichen Bestimmungen ab. Weder das Geschlecht, das Alter noch die österreichische Staatszugehörigkeit oder ... Abstammung von Frau B seien ausschlaggebend dafür gewesen, dass sie nicht angestellt worden sei.

Es seien in Folge der geschalteten Inserate neun Dienstnehmerinnen für den ausgeschriebenen Posten eingestellt worden. Tatsache sei somit, dass bei der Besetzung der ausgeschriebenen Stelle weder die Antragstellerin noch eine andere Bewerberin aufgrund ihres Geschlechtes diskriminiert worden sei. Die Behauptung von Frau B, dass man ihr im Büro der Antragstellerin mitgeteilt habe, dass für den Posten ein Mann gesucht werde, sei mit aller Wahrscheinlichkeit unrichtig. Darüber hinaus hätte sich nach einer internen Befragung der Dienstnehmerinnen durch den Geschäftsführer der Firma X ergeben, dass keine der Dienstnehmerinnen eine solche Äußerung gegenüber Frau B getätigt habe. Auch sei die Antragstellerin nicht aufgrund ihres Alters nicht angestellt worden. Eine Anstellung erfolge vielmehr nach objektiven Kriterien. Dies nicht zuletzt deshalb, da die Qualität der überlassenen Dienstnehmer/-innen Voraussetzung für weitere Aufträge durch das Zielunternehmen sei. Zwei der in diesem Unternehmen eingestellten Dienstnehmerinnen seien älter als die Antragstellerin und immer noch beim Zielunternehmen beschäftigt. Hingegen seien einige jüngere eingestellte Dienstnehmerinnen wieder aus dem Unternehmen ausgeschieden. Eine Diskriminierung auf Grund des Alters sei daher nicht erfolgt.

Auch die ethnische Herkunft der Antragstellerin sei nicht für die Nichtanstellung der Antragstellerin ausschlaggebend gewesen. Es sei festzuhalten, dass bei der Firma X Dienstnehmer/-innen aus 27 unterschiedlichen Nationen beschäftigt seien.

Die Voraussetzung der Kenntnis der ... und/oder ... Sprache sei erst im letzten Inserat vom 22.10.2006 hinzugekommen. Auf Grund der ersten Inserate seien nur Dienstnehmerinnen mit ... Sprachkenntnissen angestellt worden. Es seien nicht alle dieser Dienstnehmerinnen in der Lage gewesen, vollständig in deutscher Sprache zu kommunizieren. Daher auch das sachlich gerechtfertigte Verlangen des Zielunternehmens, dass sämtliche weiteren überlassenen Arbeitnehmerinnen mit den bereits überlassenen Beschäftigten problemlos kommunizieren müssen. In keiner Weise sei die ethnische Zugehörigkeit von Bedeutung gewesen.

Darüber hinaus sei festzuhalten, dass sich die Antragstellerin auf ein Inserat der Fa. X beworben habe, in dem die ... und/oder ... Sprachkenntnisse noch keine Anstellungsvoraussetzung gewesen sei.

Die mangelnden Sprachkenntnisse seien auch nicht der Grund, wieso es zu keiner Anstellung von Frau B gekommen sei. Der Posten beim Zielunternehmen wäre in ... gewesen. In diesem Unternehmen werde im Schichtbetrieb gearbeitet. Damit sämtliche Dienstnehmerinnen auch für die Frühschicht eingesetzt werden könnten,

habe das Zielunternehmen Dienstnehmerinnen mit Führerschein und Kfz bevorzugt. Da sich auf das verfahrensgegenständliche Inserat zahlreiche Dienstnehmerinnen mit Führerschein und Kfz gemeldet hätten, habe man sich gegen die Antragstellerin entschieden, die nicht über diese Voraussetzung verfügt habe.

In der mündlichen Befragung durch Senat I der GBK gab die Antragstellerin ergänzend an, dass sie richtig stellen möchte, dass es keine telefonische Terminvereinbarung gegeben habe, sondern sie spontan für ein Vorstellungsgespräch in das Büro der Fa. X gefahren sei. Die Assistentin habe Frau B bei ihrer Vorstellung bei der Antragsgegnerin nach keinerlei Kriterien wie Führerschein gefragt. Sie habe lediglich die Unterlagen entgegengenommen und einem Herrn in einem Büro gezeigt. Als diese wieder aus dem Büro gekommen sei, habe sie Frau B mitgeteilt, dass sie bloß Männer suchen würden.

Die Antragstellerin hege den Verdacht, dass sie auch auf Grund ihres Alters abgelehnt worden sei. Frau B sei von vielen anderen Unternehmen sehr oft ins Gesicht gesagt worden, dass man nur Arbeitnehmer/-innen bis 40 suche. Dies habe man ihr nicht direkt mitgeteilt. Die ausgeschriebene Stelle betreffe Produktionsarbeit verbunden mit Qualitätskontrolle. Die Fa. X habe anscheinend kein Vertrauen, dass Frauen ab 50 am Fließband arbeiten können. Für diese Tätigkeit brauche man an sich keine besondere Qualifikation.

Weiters gab die Antragstellerin an, dass sie sich nicht auf das zweite Inserat beworben habe, da ... und/oder ... Sprachkenntnisse erforderlich gewesen wären, und sie diese Sprachen nicht sprechen würde.

In der mündlichen Befragung durch Senat I der GBK gab eine Auskunftsperson im Beisein ihrer anwaltlichen Vertretung im Wesentlichen an, dass es sich bei dem ausgeschriebenen Arbeitsplatz um ungelernete Arbeiter/innentätigkeit mit Qualitätskontrolle handle. Es sei von Unternehmensseite nicht mehr nachvollziehbar, wer damals das Gespräch geführt habe. Die Mitarbeiter/-innen im Unternehmen würden eine Vorselektion der Bewerber/-innen vornehmen. Die Auskunftsperson könne sich nicht vorstellen, dass eine ihrer Assistentinnen zu einer Bewerberin sagen würde, dass man nur Männer für den Posten suche und ihr auch kein Jobangebot bis Ende 2006 machen werde können.

Es müsse sich hierbei um ein Missverständnis handeln und seien auch nur Frauen für die Stelle aufgenommen worden. Auch habe es keine Altershöchstgrenze gegeben. Der Besitz eines Führerscheins sei für eine Anstellung von Vorteil gewesen, aber kein k.o.-Kriterium. Das Kriterium der ... und/oder ... Sprachkenntnisse sei vermutlich auf eine Idee, die auf Grund eines Gespräches zwischen der Fa. X und dem Zielunternehmen entstanden ist, zurückzuführen. Die neuen Mitarbeiter/-innen sollten zu den bereits beschäftigten Personen passen. Es sollte im Unternehmen ein gutes Betriebsklima herrschen. Die Beschäftigten sollten miteinander kommunizieren können.

Die Auskunftsperson gab auf Befragung an, dass Frau B sich mit den anderen Mitarbeiterinnen wahrscheinlich auch auf Deutsch verständigen hätte können, wobei festzuhalten sei, dass manche von ihnen nur schlecht deutsch sprechen würden.

Zur Beurteilung der Frage ob der Tatbestand der Diskriminierung auf Grund des Geschlechts bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß **§ 3 Z 1 GIBG** erfüllt worden ist, ist zunächst folgendes zu bemerken:

Die Bestimmung des § 3 Z 1 GIBG verbietet die unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses. Hievon sind alle mit dem Zustandekommen eines Arbeitsvertrages im Zusammenhang stehenden Vorgängen umfasst. Der Begriff „Begründung des Arbeitsverhältnisses“ ist weder auf eine bestimmte Art des Arbeitsverhältnisses noch auf eine bestimmte Art und Weise der Begründung beschränkt. Im Sinne dieses weiten Begriffsverständnisses beginnt die relevante Phase der Begründung des Arbeitsverhältnisses bereits mit der Bewerbung und umfasst alle Vorgänge, die mit dem Zustandekommen eines Arbeitsvertrages im Zusammenhang stehen.

§ 3 Z 1 GIBG bindet daher jede/n, der/die auf Arbeitgeber- oder Arbeitgeberinnenseite im Vorfeld für den/die Arbeitgeber/in Handlungen tätigt, die im unmittelbaren Zusammenhang mit der späteren Begründung des Arbeitsverhältnisses stehen. Insbesondere werden dadurch vorvertragliche Sorgfaltspflichten im Vorfeld des Arbeitsverhältnisses, welche ein anerkanntes Element des arbeitsrechtlichen Schutzprinzips darstellen, konkretisiert.

Die Diskriminierung kann also sowohl in der Nichtzulassung zur Bewerbung als auch in der diskriminierenden Nichtberücksichtigung im Auswahlverfahren bestehen. Das Diskriminierungsverbot begründet jedoch keinen Anspruch auf die Begründung des

Arbeitsverhältnisses, sondern dient der Konkretisierung der Sorgfaltspflichten des/der Arbeitgebers/Arbeitgeberin. Im Besetzungsverfahren kann nur der/diejenige benachteiligt werden, der/die sich ernsthaft beworben hat und für die zu besetzende Stelle in Betracht kommt.

Gemäß § 12 GIBG haben Personen, die sich auf diesen Diskriminierungstatbestand berufen, diesen glaubhaft zu machen. Dem/Der Beklagten obliegt es zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlich ist, dass ein anderes vom/von der/dem Beklagten glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne des § 5 Abs. 2 GIBG vorliegt.

Die schriftliche Online-Bewerbung als auch die persönliche Vorstellung bei der Antragsgegnerin von Frau B, bei der sich die Antragstellerin für eine Stelle als Produktionsarbeiterin für Qualitätskontrolle beworben hat, ist deshalb ebenfalls vom Gleichbehandlungsgebot gemäß § 3 Z 1 GIBG erfasst.

Hierzu ist generell festzuhalten, dass in einem Verfahren vor Senat I der GBK nicht das Auswahlverfahren wiederholt werden soll, sondern es wird anhand vom/von der Arbeitgeber/in vorgegebener Kriterien beurteilt, ob eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes stattgefunden hat. Als Anhaltspunkt hierfür wird zum Beispiel die Stellenausschreibung herangezogen. Von Seiten der Antragsgegnerin konnte dem Senat I der GBK das Auswahlverfahren glaubhaft dargelegt werden. Es ließ sich jedoch im Nachhinein nicht feststellen, ob eine der Assistentinnen der Antragsgegnerin die verfahrensgegenständliche Äußerung - man suche derzeit nur Männer - getätigt hat. Tatsache ist jedoch, dass für die ausgeschriebene Position nur Frauen von der Antragsgegnerin aufgenommen worden sind. Es wurde somit gegenüber der Antragstellerin keine Bewerbung von Männern für diese Position bevorzugt. und ist somit auch keine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes gemäß dem GIBG erfolgt.

**Der Senat I der GBK gelangte daher aufgrund des durchgeführten Verfahrens zur Auffassung, dass Frau B aufgrund des Geschlechts bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 1 GIBG von der X GmbH nicht diskriminiert worden ist.**

Hinsichtlich der beantragten Überprüfung einer Diskriminierung aufgrund des **Alters** bei der **Begründung eines Arbeitsverhältnisses** gemäß **§ 17 Abs. 1 Z 1 GIBG** ist Nachstehendes anzumerken:

Gemäß § 17 Abs. 1 GIBG darf niemand auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit, der Religion oder Weltanschauung, des Alters oder der sexuellen Orientierung im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis unmittelbar oder mittelbar bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses diskriminiert werden. Zum Kriterium Alter ist festzuhalten, dass alle Arbeitnehmer/innen unabhängig von einem Mindest- oder Höchstalter geschützt sind, es sei denn, spezifische Ausbildungsverordnungen erfordern die Festsetzung eines Höchstalters für die Einstellung. Ebenso sind Vorschriften unzulässig, welche insbesondere den Einstieg in eine bestimmte Laufbahn nur bis zu einem bestimmten Lebensalter gestatten, sowie Diskriminierungen auf Grund des jugendlichen Alters (so RV 307 BlgNR 22. GP,15). Auch darf eine langjährige Berufserfahrung eines/einer älteren Arbeitnehmers/in nicht zu einer Benachteiligung aus diesem Grund führen.

Rechtfertigungsgründe, auf Grund deren die Anknüpfung an ein Altersmerkmal nicht diskriminierend sein kann, wurden vom Gesetzgeber in § 20 GIBG geregelt. Hier finden sich Ausnahmebestimmungen, die eine Ungleichbehandlung nur unter ganz bestimmten außergewöhnlichen Umständen rechtfertigen. So liegt zum Beispiel keine Ungleichbehandlung vor, wenn sie objektiv und angemessen ist, durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist und die Mittel zur Erreichung bestimmter demonstrativ aufgezählter Ziele angemessen und erforderlich sind. Die RL 2000/78/EG nennt als wesentliches Diskriminierungsverbot auf Grund des Alters die Erhöhung des Anteils älterer Arbeitnehmer/innen an der Erwerbsbevölkerung. Insbesondere im Bereich der Beschäftigungspolitik, des Arbeitsmarktes und der beruflichen Bildung.

Eine unmittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn ein Arbeitnehmer auf Grund seines Alters in einer vergleichbaren Situation gegenüber einer anderen Person benachteiligt wird. Bei einer mittelbaren Diskriminierung werden dem Anschein nach neutrale Kriterien angewendet, die Angehörige einer bestimmten Altersgruppe benachteiligen.

Gemäß § 26 Abs. 12 GIBG hat eine betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand gemäß §§ 17,18 oder 21 GIBG beruft, diesen glaubhaft zu machen. Dem/der Beklagten obliegt es zu beweisen, dass es bei Abwägung aller

Umstände wahrscheinlich ist, dass ein anderes als vom/von der Beklagten glaubhaft gemachten Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder ein Rechtfertigungsgrund gemäß §§ 19 Abs. 2 oder 20 GIBG vorliegt.

Auf Grund der dem Senat vorgelegten Unterlagen und der Aussagen der befragten Personen konnte die Antragsgegnerin dem Senat I im Zuge des Verfahrens glaubhaft darlegen, dass die Bewerbung von Frau B nicht an das Alter angeknüpft worden ist und auch nicht der Grund für ihre Nicht-Einstellung bei der Fa. X war.

Ebenso wurde nachgewiesen, dass für diesen Arbeitsplatz zwei Frauen eingestellt worden sind, die älter als die Antragstellerin waren, wobei beide Frauen noch immer im Zielunternehmen beschäftigt sind. Die Vermutung von Frau B sie sei auf Grund ihres Alters – 53 Jahre - nicht für die zu besetzende Stelle von der Antragsgegnerin aufgenommen worden, ist deshalb nicht zutreffend.

**Der Senat I der GBK gelangte deshalb zur Auffassung, dass Frau B auch aufgrund ihres Alters bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 17 Abs. 1 Z 1 GIBG von der X GmbH nicht diskriminiert wurde.**

Hinsichtlich der beantragten Überprüfung einer Diskriminierung aufgrund des **ethnischen Zugehörigkeit** bei der **Begründung eines Arbeitsverhältnisses** gemäß **§ 17 Abs. 1 Z 1 GIBG** ist Nachstehendes anzumerken:

Nach § 17 Abs. 1 GIBG darf niemand auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit, der Religion oder Weltanschauung, des Alters oder der sexuellen Orientierung im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis unmittelbar oder mittelbar bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses diskriminiert werden.

Hinsichtlich des vom Gesetzgeber verwendeten unbestimmten Gesetzesbegriffes „ethnische Zugehörigkeit“ ist anzumerken, dass dieser im Sinne der RL 2000/43/EG vom 29.Juni 2000 nicht so verstanden werden darf, dass es auf biologische Verwandtschaftsverhältnisse ankommt, die zu einer bestimmten Volksgruppe bestehen. Die Erläuternden Bemerkungen zur RV des GIBG betonen daher, dass der Begriff der ethnischen Zugehörigkeit daher entsprechend weit auszulegen ist und es sich bei dem verwendeten Terminus um eine kulturell orientierte Definition ethnischer Diskriminierung handelt. Demzufolge ist vor allem auf die Wahrnehmung



einer Person als „fremdartig“ durch eine (regionale) Mehrheit abzustellen und jeweils ein Vergleich im Einzelfall anzustellen.

Auch bei Ethnien handelt es sich um imaginierte Gemeinschaften, die durch Bekenntnis oder Fremdzuschreibung entstehen können und sich nicht allein auf biologische oder sonstige tatsächliche Unterscheidungen stützen können. Sie bezieht sich auf Gemeinsamkeiten von Menschen, die sich auf Grund ihrer Hautfarbe, Herkunft, Religion, Sprache, Kultur oder Sitten ergibt (RV 307 BlgNR 22. GP, 14). Eine häufige Erscheinungsform sind Diskriminierungen wegen eines äußerlichen Merkmales wie zum Beispiel einer als fremd angesehenen Muttersprache oder die Hautfarbe. Wobei es sich hier um Merkmale handelt, die die Betroffenen nicht ändern können.

Gemäß § 26 Abs. 12 GIBG hat eine betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne der §§ 17, 18 oder 21 GIBG beruft, diesen glaubhaft zu machen. Dem/Der Beklagten obliegt es bei der Berufung auf § 17 oder 18 GIBG zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom/von der Beklagten glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne der §§ 19 Abs. 2 oder 20 GIBG vorliegt.

Im Zuge des Verfahrens stellte sich heraus, dass auf Grund des ersten Inserates ohne, dass dies ausdrücklich gefordert gewesen ist nur Personen mit ... und/oder ... Sprachkenntnissen aufgenommen worden sind. Der Zusatz im zweiten Stelleninserat „Sprachkenntnisse: ...“ wurde von der Antragsgegnerin aufgenommen, da von Seiten des Zielunternehmens der Wunsch geäußert wurde, dass die Kommunikationsfähigkeit unter den Mitarbeiterinnen gegeben sein sollte. Aus diesem Grunde wurde die Voraussetzung ... oder ... Sprachkenntnisse offensichtlich als Differenzierungskriterium für die Entscheidung bei den weiteren Einstellungen verwendet.

Als sachliche Rechtfertigung für diese Vorgehensweise wurde von der Antragsgegnerin angegeben, dass alle Produktionsarbeiter/-innen für Qualitätskontrolle zur Ausübung ihrer Tätigkeit problemlos miteinander kommunizieren sollten. Sowohl in der ersten als auch in der Zweiten Ausschreibung wurden Mitarbeiter/innen für ein und dieselbe Tätigkeit gesucht. Zwischen beiden

Inseraten hat sich Frau B die in ... geboren, deren Muttersprache ... ist und die neben Deutsch, ... auch ..., aber kein ... und/oder ... spricht, für die ausgeschriebene Stelle beworben. Diese konnte im Verfahren glaubhaft darlegen, dass die zusätzliche Anforderung dieser Sprachkenntnisse für denselben Arbeitsplatz der schon im ersten Inserat ausgeschrieben gewesen ist und für welchen sie sich auch beworben hatte dazu führte, dass sie von einer weiteren Bewerbung abstand genommen und nicht nochmals mit der Antragsgegnerin Kontakt aufgenommen hat.

Auf Grund des durchgeführten Verfahrens in welchem auch der zu besetzende Arbeitsplatz und die durchzuführenden Tätigkeiten und Abläufe ausführlich erörtert wurden, gibt es aus Sicht des erkennenden Senates keinen Grund, dass Produktionsarbeiter/-innen für Qualitätskontrolle zur Ausübung ihrer Tätigkeit ... und/oder ... sprechen müssen. Es handelt sich bei der auszuführenden Tätigkeit um eine ungelernete Arbeitertätigkeit, bei welcher im Zuge der Sichtkontrolle von Produkten, laut Auskunft der Antragsgegnerin, „Ja oder Nein“ Protokolle“ mittels ankreuzen auszufüllen sind. Das vorgebrachte Argument hinsichtlich der Notwendigkeit der problemlosen Kommunikation unter den Mitarbeiterinnen für die auszuübende Tätigkeit, ist demnach nicht als sachliche Rechtfertigung für die seitens der Antragsgegnerin gewählte Vorgehensweise zu sehen. Die geforderte Sprachkenntnis ist keine wesentliche und entscheidende Voraussetzung für die Ausübung der Sichtkontrolle und somit auch keine angemessene Anforderung seitens der Antragsgegnerin in ihrer Ausschreibung. Wehalb sich nur Bewerberinnen mit den Merkmal bzw. der Gemeinsamkeit der geforderten Sprache bewerben konnten und die Antragstellerin, da dies nicht ihre Muttersprache ist somit von der Bewerbung ausgeschlossen wurde. Letztendlich führte dieses geforderte Merkmal in der Stellenausschreibung zu einer sachlich nicht gerechtfertigten Ungleichbehandlung von Frau B. Zu den vorvertraglichen Sorgfaltspflichten des Arbeitgebers wird auf die Ausführungen zum Tatbestand § 3 Z 1 GIBG verwiesen.

Auch wenn die Mehrzahl der Mitarbeiterinnen im Zielunternehmen als Muttersprache .../... spricht, ist das zusätzliche Erfordernis dieser Sprachkenntnis im zweiten Inserat sachlich nicht gerechtfertigt. Insbesondere da die angeführten Vergleichspersonen im Unternehmen auch der deutschen Sprache mächtig sind,

wenn auch im unterschiedlichen Ausmaße. Eine Verständigung auf Deutsch wäre mit der Antragstellerin und den anderen Mitarbeiterinnen zweifelsfrei möglich gewesen.

**Daher gelangte der Senat I der GBK zur Auffassung, dass Frau B auch aufgrund ihrer ethnischen Zugehörigkeit bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 17 Abs. 1 Z 1 GIBG von der X GmbH diskriminiert wurde .**

Der Senat I der GBK schlägt daher eine **intensive** Befassung mit den Fragen des Gleichbehandlungsgesetzes vor. Zur näheren Information werden der Gesetzestext sowie die Empfehlung der Europäischen Kommission zum Schutz der Würde von Frauen und Männer am Arbeitsplatz beigelegt.

Juli 2007