

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

Der Senat II der Gleichbehandlungskommission (GBK) beim Bundeskanzleramt hat über den Antrag von Herrn A (in der Folge: der Antragsteller), vertreten durch den Verein ZARA – Zivilcourage und Anti-Rassismus-Arbeit, wegen behaupteter Diskriminierung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit bei der Begründung eines Arbeitsverhältnisses gemäß § 17 Abs. 1 Z 1 GIBG, BGBl. I Nr. 66/2004 idgF, durch die Firma B (Erstantragsgegnerin), den Geschäftsführer der Firma B, Herrn C (Zweittragsgegner) sowie Frau D (Dritttragsgegnerin) nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz, BGBl. I Nr. 66/2004 idgF, iVm § 11 Gleichbehandlungskommissions-GO, BGBl. II Nr. 396/2004, erkannt:

Eine Diskriminierung des Antragstellers bei der Begründung eines Arbeitsverhältnisses gemäß § 17 Abs. 1 Z 1 GIBG auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit durch die Erstantragsgegnerin

liegt vor.

Eine Diskriminierung des Antragstellers bei der Begründung eines Arbeitsverhältnisses gemäß § 17 Abs. 1 Z 1 GIBG auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit durch den Zweittragsgegner

liegt nicht vor.

Eine Diskriminierung des Antragstellers bei der Begründung eines Arbeitsverhältnisses gemäß § 17 Abs. 1 Z 1 GIBG auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit durch die Dritttragsgegnerin

liegt nicht vor.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

Der Antragsteller brachte im Wesentlichen vor, dass er österreichischer Staatsbürger und 15 Jahre in der Sicherheitsbranche tätig sei und sich bei der Erstantragsgegnerin auf ein Stellenangebot des AMS als Portier beworben habe.

Die erste Frage der Drittantragsgegnerin habe sich darauf bezogen, ob er eine EU-Staatsbürgerschaft besitze. Als er ihr seinen Personalausweis gezeigt habe, hätte sie diesen gar nicht weiter beachtet und gemeint, dass er ihre Zeit verschwende. Nachdem sie einen Firmenstempel auf den AMS-Bestätigungszettel gesetzt hätte, hätte sie sich von ihm abgewendet.

Aus der Frage nach einer EU-Staatsbürgerschaft in Verbindung mit der Nichteinsichtnahme in seinen Personalausweis schließe er, dass er auf Grund seiner ethnischen Zugehörigkeit – er sei gebürtiger Äthiopier – die Stelle nicht erhalten habe. Ferner habe eine Beraterin vom „Beratungszentrum für Migranten und Migrantinnen“ auf telefonische Nachfrage die Auskunft erhalten, dass man für die in Rede stehende Stelle akzentfreies Deutsch sprechen müsse.

Die Erstantragsgegnerin brachte in ihrer Stellungnahme im Wesentlichen vor, dass in ihrem Geschäftsbereich des Bewachungsgewerbes in einigen Fällen laut Kundenvorgabe EU-Staatsbürgerschaften als Beschäftigungskriterium vorgeschrieben seien.

Bei der in Rede stehende Stelle habe es sich um eine Portiertätigkeit in einem Bundesgebäude gehandelt, bei der das 100%ige Verstehen der deutschen Sprache vor allem in Stresssituationen von größter Bedeutung – z.B. im Fall von Gebäudeevakuationen - sei.

Die Drittantragsgegnerin habe den Antragsteller gefragt, ob er EU-Bürger sei, worauf dieser zunächst mit Unverständnis reagiert habe. Erst auf wiederholte Nachfrage habe er seinen Ausweis vorgelegt und bekannt gegeben, dass er die österreichische Staatsbürgerschaft besitze.

Die Frage nach der Staatsbürgerschaft sei für die in Rede stehende Stelle ein K.O.-Kriterium gewesen und werde vor allen anderen Fragen gestellt.

Bei der Drittantragsgegnerin sei durch den Gesprächsverlauf der Eindruck entstanden, dass der Antragsteller sie nicht recht verstehe und daher sie zur Auffassung gelangt, dass seine Sprachkenntnisse für die zu besetzende Stelle nicht ausreichen würden. Dies habe sie dem Antragsteller auch ohne Verzögerung mitgeteilt.

Der Antragsteller habe die Ablehnung seiner Bewerbung falsch interpretiert und die Drittantragsgegnerin des Rassismus bezichtigt.

Ergänzend wurde ausgeführt, dass die im Unternehmen der Erstantragsgegnerin beschäftigten Mitarbeiter/innen unterschiedlichster Herkunft, Religion und Hautfarbe seien.

Der Mitarbeiterin der Beratungsstelle sei telefonisch nur die sprachliche Komponente als Grund für die Nichteinstellung des Antragstellers genannt worden, sämtliche weiteren Gründe seien bei diesem Gespräch nicht erörtert worden.

Die Drittantragsgegnerin brachte in ihrer schriftlichen Stellungnahme im Wesentlichen ergänzend zu obigen Ausführungen vor, dass die Frage nach der Staatsbürgerschaft eine Standardfrage sei, die der Antragsteller bejaht habe. Danach habe er ihr seinen Personalausweis vorgelegt, dem sie jedoch keine weitere Beachtung geschenkt habe, da sie davon ausgegangen sei, dass er die Wahrheit gesagt habe.

Nach der Mitteilung des Antragstellers, dass er früher am Flughafen im Sicherheitsbereich tätig gewesen sei und zwei weiteren Fragen habe sie festgestellt, dass seine Deutschkenntnisse ihrer persönlichen Meinung nach für die zu besetzende Stelle nicht ausreichen würden.

Der Antragsteller habe jedoch darauf bestanden, dass seine Bewerbung trotzdem in Betracht gezogen werden sollte und habe ihr nach mehrmaliger Nachfrage, warum er die Stelle nicht bekomme, vorgeworfen, dass er nur deshalb nicht eingestellt werde, weil er nicht in Österreich geboren sei.

Auf Grund dessen, dass der Antragsteller sie als „Rassist“ betitelt hätte, sei nicht auszuschließen, dass sie gesagt habe, dass er ihre Zeit verschwende. Dies habe sich jedoch keinesfalls auf die Bewerbung, sondern lediglich auf seine sie diskriminierende Äußerung, dass er die Stelle nur auf Grund seiner Abstammung nicht erhalte, bezogen.

Im anschließenden Telefonat mit der Beraterin habe sie dieser mitgeteilt, dass die Deutschkenntnisse des Antragstellers ihrer Meinung nach nicht ausreichend wären, da das Jobprofil u.a. jemanden verlange, der akzentfrei Deutsch spreche.

Der Antragsteller gab bei seiner Befragung ergänzend an, dass es keinen Wortwechsel mit der Drittantragsgegnerin gegeben hätte. Der aus seiner Sicht maßgebliche Grund für die Ablehnung seiner Bewerbung sei der Umstand gewesen, dass seine dunkle Hautfarbe nicht erwünscht gewesen sei.

Der Zweitantragsgegner schilderte dem erkennenden Senat, dass er selbst bei dem antragsgegenständlichen Vorstellungsgespräch nicht anwesend gewesen sei, dass es aber für den in Rede stehenden Job eine vierseitige – dem Senat im Verfahren auch vorgelegte – „Beschreibung“ der Erfordernisse gebe und der Antragsteller schon auf Grund seiner Überqualifikation – dieser sei nach seinen Recherchen u.a. als Universitätslektor tätig - den Job nicht bekommen hätte.

Ferner sei für die zu besetzende Stelle in einem Bundesamtsgebäude auch das Verständnis von heimischen Dialekten erforderlich, da die dortige Besucherklientel sich gelegentlich sehr aufgebracht und mitunter auch in den verschiedensten regionalen Dialekten zu äußern pflege.

Ergänzend sei zu erwähnen, dass normalerweise immer vor einem Bewerbungsgespräch eine schriftliche Bewerbung erfolge und die Vorgangsweise des Antragstellers, gleich persönlich vorbei zu kommen, sehr unüblich sei.

Die Drittantragsgegnerin führte anlässlich ihrer Befragung aus, dass der Antragsteller auf ihre Frage nach der Staatsbürgerschaft bereits sehr unwirsch reagiert hätte, als ob ihm nicht klar gewesen sei, dass sie die Frage im Hinblick auf das Erfordernis von allfälligen zusätzlichen Arbeitspapieren stelle.

Nach ihrem damals gewonnenen Eindruck habe der Antragsteller nicht ausreichend Deutsch gesprochen, sie sei davon ausgegangen, dass er sie nicht verstehe – vielleicht sei letzteres auch an seiner Reaktion gelegen, da er ihr nur sehr zögerlich Antworten gegeben hätte. Insgesamt sei sie jedoch zur Auffassung gelangt, dass zwischen ihnen „die Chemie nicht stimme“.

Nach Klärung seiner Staatsbürgerschaft und der Aussage, dass er am Flughafen gearbeitet hätte, habe sie ihm keine weiteren Fragen gestellt und es sei in dem ihrer Erinnerung nach ca. 5-minütigen Gespräch zur Diskussion, warum sie ihn nicht einstelle, gekommen.

Zur Differenz zwischen der Ausschreibung des AMS und den Wünschen des konkreten Auftraggebers befragt, gab sie an, dass die Vorgaben des Auftraggebers

eine Art „Leistungsbeschreibung“ darstellen. Die Hautfarbe einer Person stelle hingegen überhaupt kein Kriterium dar.

Der Senat II der Gleichbehandlungskommission hat hierzu 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

1. bei der Begründung eines 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.

(3) Eine Diskriminierung liegt auch bei Anweisung einer Person zur Diskriminierung vor.

Vor der rechtlichen Auseinandersetzung mit dem im Verfahren vor dem erkennenden Senat erhobenen Sachverhalt bleibt zunächst zu bemerken, dass die Herstellung einer diskriminierungsfreien Arbeitsumwelt als eine der wesentlichsten Zielsetzungen des Gleichbehandlungsgesetzes zu betrachten ist.

Im Hinblick auf dieses Ziel wird es für Arbeitgeber/innen daher unerlässlich sein, sich mit allenfalls vorhandenen negativen Stereotypisierungen von Personengruppen auseinanderzusetzen.

Zur Frage der Beweislastverteilung ist anzumerken, dass gemäß § 26 Abs. 12 GIBG eine betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne der §§ 17, 18 oder 21 beruft, diesen glaubhaft zu machen hat. Dem/der Beklagten obliegt es bei Berufung auf § 17 oder 18 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 vorliegt.

Das antragsrelevante Gespräch wurde zwar von den beiden daran Beteiligten Personen im Hinblick darauf, ob es eine „Diskussion“ zwischen ihnen gegeben hätte oder nicht, unterschiedlich wiedergegeben, der erkennende Senat konnte jedoch selbst einen hinreichenden Eindruck von den Deutschkenntnissen des Antragstellers gewinnen.

Diesem Eindruck zu Folge wäre der Antragsteller nach Meinung des erkennenden Senats ohne weiters in der Lage gewesen, den Job eines Portiers in dem dem Senat übrigens hinreichend bekannten Bundesamtsgebäude auszuüben.

Der verfahrensgegenständliche Recruitingprozess wurde daher nach Meinung des erkennenden Senates nicht mit der erforderlichen Sorgfalt und Transparenz durchgeführt - ein Umstand, der grundsätzlich Diskriminierungen begünstigt.

Im vorliegenden Fall sei aus der Stellenbeschreibung für den Senat nicht das Erfordernis von „akzentfreiem“ Deutsch zu erkennen gewesen, weshalb dieses Erfordernis seitens der Erstantragsgegnerin offenbar als sachlich nicht gerechtfertigtes Ausschlusskriterium zu Lasten des Antragstellers gewertet wurde.

Ferner sei zu der von der Erstantragsgegnerin relevierten Klassifizierung von „akzentfreiem Deutsch“ aus Sicht des Senates generell anzumerken, dass streng genommen bereits heimische Dialekte oder bestimmte, aus dem Raum Deutschland stammende Idiome dieses Kriterium nicht mehr erfüllen!

Der erkennende Senat ist daher zur Auffassung gelangt, dass durch den zu früh abgebrochenen Recruitingprozess in Verbindung mit dessen hörbarem, die Kommunikationsfähigkeit des Antragstellers nach Meinung des erkennenden Senates jedoch keineswegs einschränkenden Akzent eine Diskriminierung des Antragstellers bei der Begründung eines Arbeitsverhältnisses auf Grund seiner ethnischen Zugehörigkeit durch die Erstantragsgegnerin vorliegt.

Eine Diskriminierung durch den Zweitantragsgegner und die Drittantragsgegnerin, die ja als Mitarbeiterin der Erstantragsgegnerin als deren Erfüllungsgehilfin das in Rede stehende Vorstellungsgespräch geführt hat, konnte hingegen nicht festgestellt werden.

Vorschlag:

Es wird der Erstantragsgegnerin daher vorgeschlagen, sich intensiv mit dem Gleichbehandlungsgesetz auseinanderzusetzen, an den Antragsteller einen Schadenersatz in der Höhe von zwei Monatsentgelten zu zahlen und dem Senat II der Gleichbehandlungskommission binnen zwei Monaten ab Zustellung des Prüfungsergebnisses darüber schriftlich zu berichten.