

Senat I der Gleichbehandlungskommission
Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz
(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 107/2013)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 30. April 2019 über den am 6. Juli 2017 eingelangten Antrag der Gleichbehandlungsanwaltschaft Regionalbüro Tirol, Salzburg, Vorarlberg (R-GAW) für **A (Antragstellerin)** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung aufgrund **des Geschlechtes und der Religion durch eine sexuelle Belästigung durch den/die ArbeitgeberIn** gemäß §§ 3 Z 1 iVm 17 Abs. 1 Z 1 GIBG (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 40/2017; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung) und **durch eine Belästigung durch den/die ArbeitgeberIn** gemäß §§ 7 Abs. 1 Z 1 iVm 21 Abs. 1 Z 1 GIBG durch die **X (Antragsgegnerin)** nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl. II Nr. 396/2004 idF BGBl. II Nr. 275/2013), zu GZ GBK I/758/17-M, zu folgendem

Prüfungsergebnis:

1. **A ist nicht auf Grund des Geschlechtes und der Religion bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß §§ 3 Z 1 iVm 17 Abs. 1 Z 1 GIBG durch die X diskriminiert worden.**
2. **A ist nicht auf Grund des Geschlechtes und der Religion durch eine Belästigung durch den/die ArbeitgeberIn gemäß §§ 7 Abs. 1 Z 1 iVm 21 Abs. 1 Z 1 GIBG durch die X diskriminiert worden.**

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

Prüfungsgrundlagen

Der Senat I der GBK stützt seine Erkenntnis auf das schriftliche Vorbringen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin sowie die mündliche Befragung der Antragstellerin und von B (als informierten Vertreter der Antragsgegnerin) vom 14. Mai 2019. Als weitere Auskunftspersonen wurden C und D am 14. Mai 2019 befragt. Des Weiteren bezieht sich der Senat in seiner Entscheidungsfindung auf den Lebenslauf der Antragstellerin, das E-Mail vom 15. September 2016 bzgl. Stellenausschreibung als „Junior System Engineer“ (m/w), zahlreichen Urkunden bzw.

¹ Vgl. z.B. VfSlg. 19.321.

Staatspreise als „familienfeindlichster Betrieb“, „Top-Lehrbetrieb“. Weiters lagen dem Senat verschiedene Verhaltenscodices der Antragsgegnerin vor, z.B. Management Handbuch/Kulturbewertungen.

Vorbringen

Im Antrag wurde im Wesentlichen Folgendes vorgebracht:

Die Antragstellerin sei HTL-Absolventin im Bereich Elektronik mit dem Schwerpunkt Telekommunikation und Hochfrequenztechnik, habe sehr erfolgreich an der TU ... (Bachelorstudium Elektrotechnik und Informationstechnik) studiert, dann aber an die FH ... gewechselt, wo sie nun Elektronik und Wirtschaft studiere. Sie verfüge zudem über mehrjährige praktische Berufserfahrung und engagiere sich ehrenamtlich in verschiedenen Bereichen.

Im September 2016 sei die Antragstellerin auf ein Inserat der Antragsgegnerin gestoßen. Gesucht worden sei ein/e ProduktmanagerIn. Die Antragstellerin habe dafür eine Bewerbung abgegeben und sei kurz darauf von einer Mitarbeiterin der Abteilung Human Resources Recruiting telefonisch kontaktiert und auf ihr Ingenieursprofil angesprochen worden. Sodann habe E ihr eine Stellenausschreibung für die Position „Junior System Engineer (m/w)“ weitergeleitet und betont, dass die Antragsgegnerin bei Interesse der Antragstellerin diese gerne zu einem persönlichen Gespräch einladen würde.

Die Antragstellerin sei über die Gelegenheit, sich bei der Antragsgegnerin vorstellen zu dürfen und dem Interesse an ihren Qualifikationen höchst erfreut gewesen. Das Anforderungsprofil der Stelle habe sie sehr angesprochen, unter anderem, da sie durch die geforderte Reisetätigkeit viele neue Erfahrungen machen würde können. Sie habe sodann einen Termin für das Vorstellungsgespräch mit C für den 22. September 2016 gemacht.

Beim Gespräch am 22. September sei neben C auch D, der Abteilungsleiter des Geschäftsbereiches Defence, anwesend gewesen. Zu Beginn habe C den Tätigkeitsbereich der Antragsgegnerin erläutert, sodann habe D den genauen Inhalt der Position, um die es gegangen sei, erläutert. Er habe betont, dass es um viel Kontakt zu Kunden und Kundinnen und die Behebung von Problemen vor Ort gehen würde.

Die Antragstellerin habe geschildert, dass sie auch bei ihrem ehemaligen Arbeitgeber, der, bereits Erfahrungen im Umgang mit Kundinnen sammeln habe können. Sie habe aber eingeräumt, dass sie mit den großen technischen Systemen, wie sie von der Antragsgegnerin angeboten werden, noch keine Erfahrung hätte. D habe sie aber beschwichtigt und gemeint, dass sie sich da keine Sorgen zu machen brauche, da sie ohnehin zunächst eine umfangreiche Einschulung hätte und von allen Bewerbern die beste technische Grundausbildung hätte.

Das Gespräch, das sich bis dahin als sehr angenehm gestaltet gehabt habe, habe sich nun persönlichen Themen zugewandt. C habe gefragt, welche Erfahrungen die Antragstellerin bei ihren bisherigen Arbeitstätigkeiten mit ihren KollegInnen gemacht habe, und wie diese auf sie rea-

giert hätten. Die Antragstellerin habe die Frage so verstanden, dass damit, ohne es direkt auszusprechen, Bezug auf das von der Antragstellerin getragene Kopftuch genommen worden sei. Da die Antragstellerin ihrer Bewerbung kein Foto beigelegt gehabt habe, sei sie von ihren Gesprächspartnern bei der Antragsgegnerin das erste Mal mit ihrer religiösen Kopfbedeckung gesehen worden. C habe nach spezifischen Situationen an der Universität, bei ihrem ehemaligen Arbeitgeber, gefragt und was die Antragstellerin dabei dazugelernt habe.

Die Antragstellerin habe sich bemüht, zu erklären, dass es hier ganz unterschiedliche Reaktionen gebe, wie beispielsweise jene ihres Professors an der Technischen Universität, der ihr zu verstehen gegeben habe, dass es auf ihre Qualifikationen ankomme, und nicht darauf, dass sie das Kopftuch trage.

Die Antragstellerin habe auf eine weitere diesbezügliche Frage gemeint, dass sie sich wünsche, so angenommen zu werden wie sie sei und auf eine daran anschließende Frage, dass ihr prägendstes Erlebnis gewesen sei, dass sie, als sie sich bei der Hochwasserhilfe engagiert habe, erfahren habe, dass Menschen in solchen Notsituationen das Kopftuch nicht mehr wahrnehmen würden und es zu gemeinsamen bereichernden Erlebnissen komme.

Die Antragstellerin habe sich in der Zwischenzeit wie bei einem Katz- und Maus-Spiel gefühlt, was für sie sehr unangenehm gewesen sei.

Weitere Fragen haben vor allem die Tatsache betroffen, dass sie die TU trotz gutem Studienfortschritt verlassen habe und warum dies so gewesen sei.

D habe sodann erläutert, dass in seiner Abteilung 17 Männer arbeiten würden und viel Reisetätigkeit notwendig sei. Er habe wissen wollen, ob der Antragstellerin dies bewusst sei. Er frage deswegen, weil er sehe, dass sie verheiratet sei. Die Antragstellerin habe angegeben, dass ihr Mann Arzt sei und viele Nachtdienste zu absolvieren habe, es also nichts Neues für beide wäre, getrennt zu sein und sie sich auch gegenseitig beruflich nicht einschränken wollten. Schließlich seien auch noch mögliche Familienpläne angesprochen worden, ebenfalls unter Berufung darauf, dass sie verheiratet sei.

Die Antragstellerin habe die wiederkehrenden Fragen rund um das Kopftuch, die Fragestellung, ob ihr Mann mit der Reisetätigkeit einverstanden sei und die Schlussfolgerung, sie nur intern einsetzen zu können, als belastend empfunden, sie habe sich unwohl und auf ein Kleidungsstück reduziert gefühlt.

Am Ende des Gespräches sei der Antragstellerin erläutert worden, dass dies die erste Gesprächsrunde gewesen und in einer zweiten Runde – sollte es passen – ein Kennenlernen mit dem Team geplant sei.

Am 30. September habe C die Antragstellerin kontaktiert und ihr mitgeteilt, dass die Gespräche noch nicht fertig seien, sie aber einen guten Eindruck hinterlassen habe. Es müsse noch mit dem Vorgesetzten von D gesprochen werden, da es bei der Position um sehr viel Kontakt mit Kunden und Kundinnen ginge und es für die Antragsgegnerin wichtig wäre, diese Kunden und Kundinnen auch langfristig zu behalten. Diese Überlegung habe sich, so wie die Antragstellerin es ver-

stand habe, darauf bezogen, dass sie ein Kopftuch trage.

Am 7. Oktober 2016 sei die Antragstellerin schließlich erneut von C kontaktiert worden, ihr sei mitgeteilt worden, dass jemand anderer für die Position gefunden worden sei. Diese Person habe mehr Berufserfahrung und es passe auch für die Kundinnen und Kunden besser. Die Antragstellerin habe dies aus dem ganzen Zusammenhang des Ablaufs des Bewerbungsgesprächs, der insistierenden Fragen und der Formulierungen so verstanden, dass auf Grund des Kopftuchs offenbar die Gefahr bestehe, dass das Unternehmen Kunden und Kundinnen verlieren könne.

C habe ihr aber zugesichert, dass es im neuen Jahr interne Stellen (ohne KundInnenkontakt) zu besetzen gäbe und sie die Antragstellerin dafür kontaktieren würde.

In der auf Ersuchen des Senates I der GBK von der rechtsfreundlichen Vertretung der Antragsgegnerin übermittelten Stellungnahme vom 19. Mai 2017 bestritt diese die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe, soweit die Richtigkeit nicht außer Streit gestellt wurde, und trat ihnen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Die Antragstellerin habe sich bei der Antragsgegnerin zunächst auf eine Position als Produktmanagerin beworben. Diese Position hätte einen Technical Product Manager betroffen, wobei das Profil der Antragstellerin für diese Position nicht entsprochen habe. Da die Antragsgegnerin das Profil der Antragstellerin jedoch durchaus interessant gefunden habe, sei die Antragstellerin dennoch kontaktiert worden, ob ihre Bewerbung auch für die Position des „Junior Systems Engineer“ verwendet werden dürfe. Die Antragstellerin sei damit einverstanden gewesen und daher beim Bewerberprozess für diese Position entsprechend berücksichtigt worden. Für die Position habe es mehrere Bewerber gegeben, es seien auch mehrere Gespräche geführt worden.

Vorauszuschicken sei, dass die Antragsgegnerin bei Einladungen zu Bewerbungen völlig diskriminierungsfrei vorgehe. Insbesondere spielen weder Geschlecht, noch Nationalität, noch sonstige Herkunft, noch Religion oder Alter in irgendeiner Weise eine Rolle, vielmehr werde das Profil entsprechend dem Knowhow und den beruflichen Vorerfahrungen bewertet. Bei der Antragsgegnerin seien Mitarbeiter aus 34 verschiedenen Nationen tätig, der Konzern der Antragsgegnerin arbeite weltweit und weise eine Exportquote von über 90 % auf. Eine weltoffene und nicht diskriminierende Haltung sei für die Antragsgegnerin selbstverständlich, ja geradezu ein Muss.

In diesem Zusammenhang möchte die Antragsgegnerin ausdrücklich darauf hinweisen, dass bekennende Muslime auch in Führungspositionen beschäftigt werden, ein Gebetsraum für Mitarbeiter und Kunden, die den muslimischen Glauben ausüben wollen, zur Verfügung stehe und keinerlei Vorbehalte gegen Muslime, insbesondere auch nicht gegen muslimische Frauen, die ein Kopftuch tragen, bestehen. Diversität sei ein wesentliches Element in der Personalpolitik der Antragsgegnerin und auch ein geschäftlicher Erfolgsfaktor für das Unternehmen. Dass die Personalpolitik und insbesondere der Recruiting Prozess bei der Antragsgegnerin vorbildhaft seien und die Antragsgegnerin mit einer Fülle von Preisen für ihren hervorragenden Umgang

mit Mitarbeitern und Bewerbern ausgezeichnet worden sei, werde weiter unten noch detailliert dargelegt.

Das Vorstellungsgespräch

Am 22. September 2016 sei die Antragstellerin als eine der ersten BewerberInnen für die ausgeschriebene Position zu einem Vorstellungsgespräch gebeten worden, anwesend seien C und D gewesen. C sei in der Recruiting-Abteilung tätig und D sei Leiter des Bereiches „Programs and Projects im SCF Defence“. Der Antragstellerin sei die Position und auch die Tätigkeit des Unternehmens insgesamt erläutert worden. Es sei klargestellt worden, dass das Anforderungsprofil insbesondere sei, dass man selbstständig als Systems Engineer beim Kunden die Produkte der Antragsgegnerin selbst installieren und mit dem Kunden zusammen in Betrieb nehmen müsse. Dafür sei ein sehr hohes Maß an Selbstständigkeit, Flexibilität, technischen Knowhow und Fähigkeiten im Verhältnis zum Kunden erforderlich. Ob jemand diese Kommunikationsfähigkeit aufweise, könne man klarerweise auch an beruflichen Vorerfahrungen, die langfristig in diesem Bereich erworben worden seien, erkennen. Die Antragstellerin habe in diesem Bereich lediglich im Zeitraum 2007 bis 2009 bei erste Vorerfahrungen gemacht, jedoch auf einer ganz anderen Stufe als Support-Technikerin, das seien Einsatzbereiche, die mit dem Anforderungsprofil bei der Antragsgegnerin nicht vergleichbar seien. De facto habe die Antragstellerin jedenfalls in diesem Bereich keine relevanten, einschlägigen Berufserfahrungen im selbstständigen Umsetzen von Projekten direkt beim Kunden gehabt, die der angestrebten Position in irgendeiner Weise vergleichbar gewesen wären.

Zu betonen sei in diesem Zusammenhang, dass bei der Frage nach den Vorerfahrungen mit selbstständigem Arbeiten mit Kunden nicht einmal ansatzweise die Tatsache, dass die Antragstellerin ein Kopftuch trage, Thema gewesen sei, sondern ausschließlich, ob sie in diesem Bereich relevante Projekte betreut gehabt habe und sei beim Bewerbungsgespräch von der Antragsgegnerin auch die Frage des Kopftuches überhaupt nicht thematisiert worden.

Es sei vielmehr die Antragstellerin gewesen, die dieses Thema aktiv eingebracht habe. Die Antragstellerin habe bei der Frage, ob sie sich die Tätigkeit in diesem Umfeld, das ihr beschrieben worden sei, vorstellen könne, von sich aus das Thema aufgegriffen, wie es ihr als Frau im technischen Umfeld beim Studium und bei der Ausbildung ergangen sei. Von sich aus habe die Antragstellerin erwähnt, sie habe schon manchmal Schwierigkeiten gehabt aufgrund ihrer Religion, aber sie sei sehr unterstützt worden. Die Antragstellerin habe dieses Thema eingebracht, obwohl von der Antragsgegnerin völlig neutral danach gefragt worden sei, wie sich die Antragstellerin persönlich bei Projektarbeiten direkt mit den Kunden gefühlt habe, und ob ihr dieses direkte Arbeiten mit Kunden liege. Alle Bewerber werden befragt, welchen Eindruck sie von sich selbst in so einer beruflichen Situation haben. Es werde versucht, mit solchen Dreiecks-Fragen die Einschätzung der eigenen Person durch den Bewerber oder die Bewerberin zu hören und sich ein Bild machen zu können, welche Persönlichkeit und welche Reflexionsfähigkeit eine Bewerberin oder ein Bewerber aufweise. Etwa, ob auch eine selbstkritische Einschätzung einer Situation erfolge, etc.

Für die Antragsgegnerin sei es wichtig, die kommunikativen Fähigkeiten eines Bewerbers oder einer Bewerberin zu hinterfragen und insbesondere einen Eindruck zu gewinnen, ob jemand lieber eher introvertiert und als Einzelkämpfer für sich seine Arbeit bewältige, oder ob ein Bewerber/eine Bewerberin offen und kommunikativ auf andere Menschen zugehe, gerne in Gruppen arbeite, gerne mit Kunden arbeite, keine Scheu habe, auf fremde Menschen zuzugehen, etc. Es handelt sich dabei um völlig neutrale Fragen, die in keiner Weise mit Religionszugehörigkeit, Aussehen oder Geschlecht zu tun haben.

Es könne auch nicht der Antragsgegnerin angelastet werden, dass die Antragstellerin von sich aus das Thema Kopftuch aufgebracht und dieses Thema von sich aus zum Gesprächsinhalt gemacht habe. Das Thema sei aber in keiner Weise vertieft worden, vielmehr haben die Vertreter der Antragsgegnerin die Antragstellerin ihre Erfahrungen auf der Uni erzählen lassen, dies auch weil die Antragstellerin sehr nervös gewesen sei beim Gespräch und man sie erzählen lassen habe wollen, um eine bessere Gesprächsatmosphäre und auch eine Entspannung bei ihr hervorzurufen.

Nachdem die Antragstellerin ihre Situation geschildert gehabt habe und die Vertreter der Antragsgegnerin zugehört gehabt haben, seien keinerlei Nachfragen zum Kopftuch gestellt worden, da dies für die Antragsgegnerin auch überhaupt kein für die Bewerbung relevantes Thema gewesen sei. Vielmehr habe man versucht, sich weiter einen Eindruck von der Persönlichkeit der Antragstellerin zu verschaffen und C habe in weiterer Folge nach der von der Antragstellerin im Bewerbungsschreiben angegebenen ehrenamtlichen Tätigkeit gefragt.

Dazu sei festzuhalten, dass die Mitarbeiter der Antragsgegnerin selbst sehr aktiv in der Flüchtlingshilfe tätig gewesen seien, insbesondere habe auch D mehrmals in ... Hilfeleistungen für Flüchtlinge erbracht und es habe Interesse daran bestanden, welche Tätigkeit die Antragstellerin in diesem Bereich ausgeführt gehabt habe. Nachdem die Antragstellerin davon erzählt gehabt habe, seien dann weitere Fragen erörtert worden.

Wieder habe sich die Antragstellerin – völlig ohne Anlass – auf ihr Kopftuch bezogen. So etwa auch bei der Frage nach ihren Hilfstätigkeiten, die sie im Lebenslauf angeführt gehabt habe. Hier habe sie von sich aus angegeben, bei der Hochwasserhilfe habe das Kopftuch dann keine Rolle mehr gespielt. Nochmals sei festzuhalten, dass die Antragsgegnervertreter ja nicht steuern können, worüber ein Bewerber erzähle. Es sei aber geradezu absurd, im Bewerbungsprozess dem Unternehmen den Vorwurf zu machen, zu diskriminieren, wenn die Bewerberin selbst das Thema, ob sie in früheren Situationen wegen des Kopftuches diskriminiert worden sei, aufbringe, selbst wenn man sie gar nicht danach frage. Dies könne nicht im Nachhinein dem Antragsgegner vorgeworfen werden.

Den Eindruck, den die Antragstellerin nunmehr erwecken wolle, dass es das ganze Vorstellungsgespräch um ihr Kopftuch gegangen wäre, sei absolut nicht zutreffend. Es sei dies ein von der Antragstellerin ohne Anlass aufgebrachtes Thema im Zusammenhang mit der Frage, ob sie sich nach Schilderung der Tätigkeit und des Umfeldes diese selbstständige Tätigkeit beim Kunden vorstellen könnte, gewesen. Dass die Antragstellerin sich im Gespräch einmal auf ihr Kopf-

tuch bezogen habe und die Antragsgegnervertreter sie ihre Erfahrungen auf der Uni schildern haben lassen, sei nicht vorwerfbar und in keiner Weise diskriminierend. In diesem Zusammenhang sei zu betonen, dass im Gespräch mit der Antragstellerin nach Erinnerung der Vertreter der Antragsgegnerin das Wort „Kopftuch“ überhaupt nur einmal von der Antragstellerin erwähnt worden sei. Den Eindruck, den die Antragstellerin nunmehr subjektiv im Nachhinein erwecken wolle, dass es ständig um ihr Kopftuch gegangen wäre, sei völlig verfehlt und offenbar dem subjektiven Zugang der Antragstellerin zu allen Fragen geschuldet. Das tatsächliche Gespräch habe sich um dieses Faktum in keiner Weise gedreht. Lediglich im Zusammenhang mit der Uni habe die Antragstellerin davon erzählt.

Zu betonen sei – das räume die Antragstellerin ja selbst ein –, dass sie im Gespräch angegeben gehabt habe, dass sie mit großen technischen Systemen, wie die Antragsgegnerin sie anbiete, keine Erfahrung und auch in dieser Art einer selbstständigen Betreuung des Kunden noch nicht gearbeitet gehabt habe.

Nicht richtig sei, dass der Antragstellerin gesagt worden wäre, sie hätte die beste technische Grundausbildung von allen Bewerbern. Richtig sei aber, dass D der Antragstellerin versichert habe, dass sie eine gute technische Grundausbildung aufweise und man auf dieser aufbauen könne und sie noch eine entsprechende Ausbildung durchlaufen müsste. Dies ändere aber nichts daran, dass der Antragstellerin die Erfahrungen mit derart selbstständigen Projektarbeiten bei Kunden im Zusammenhang mit großen technischen Systemen wie jenen der Antragstellerin zur Gänze fehlten.

Der Eindruck der Antragstellerin, das Vorstellungsgespräch – das sie im Übrigen selbst auch als sehr angenehm beschreibe – hätte sich dann „persönlichen“ Themen zugewandt, sei unrichtig und offenkundig schon von einer subjektiven Grundhaltung der Antragstellerin geprägt. Wenn sie Fragen nach ihrem bisherigen Umgang mit KollegInnen sofort auf das Kopftuch beziehe, so missversteht sie die Frage schon von vorn herein offenbar aus ihrer subjektiven Sichtweise. Diese Fragen werden in jedem Vorstellungsgespräch jedem Bewerber und jeder Bewerberin gestellt, da man die Reflexion eines Bewerbers auf sein Verhältnis im Team, auf seine Umgangsformen mit Kollegen erfragen wolle. Es sei sohin entschieden darauf zu verweisen, dass die Antragstellerin in keiner Weise nach ihrem Kopftuch gefragt worden sei, in keiner Weise gefragt worden sei, wie ihr Kopftuch bei anderen ankomme, sondern ausschließlich, wie es ihr selbst bei Arbeiten im Team bisher ergangen sei.

Es sei sohin entschieden unrichtig, dass der Antragstellerin zum Kopftuch Fragen gestellt worden wären, vielmehr habe die Antragstellerin von sich aus dieses Thema einmal aufgebracht und darüber erzählt.

Von einem „Katz- und Mausspiel“ könne nicht einmal ansatzweise die Rede sein.

Dass die Antragstellerin von Beginn an überdurchschnittlich nervös gewesen sei, könne ebenso wenig der Antragsgegnerin vorgehalten werden. Die Antragsgegnerin lege größten Wert darauf, bei Vorstellungsgesprächen keine Stresssituation im Sinne einer Testung oder einer be-

sonders herausfordernden Befragung zu erzeugen, sondern vielmehr ein kollegiales Gespräch zu führen, bei dem man möchte, dass der Bewerber oder die Bewerberin sich entsprechend wohlfühle und auch aus sich herausgehen könne. Man versuche, die Person möglichst authentisch wahrzunehmen und sich einen Eindruck zu verschaffen, dies aber nicht durch möglichst viele unangenehme Fragen, sondern vielmehr durch ein entsprechendes ehrliches Interesse an der Person und ihrem bisherigen Werdegang.

Klarerweise seien im Gespräch Fragen nach dem Studienfortschritt auf der TU gestellt worden. Es sei auffallend im Lebenslauf gewesen, dass die Antragstellerin das TU-Studium abgebrochen gehabt habe und im Fachhochschulstudium erst seit Februar 2016 tätig gewesen sei. Es habe also eine 2-jährige Pause in der Ausbildung gegeben. Die Antragstellerin habe dies damit erklärt, dass sie längere Zeit erkrankt gewesen sei und krankheitsbedingt pausieren habe müssen. Auf diesen Umstand sei nicht weiter eingegangen worden.

Richtig sei auch, dass der Antragstellerin sowohl die Abteilung vorgestellt worden sei, in der sie tätig sein würde in dieser Position, als auch mit ihr über die tatsächliche Bereitschaft zu reisen, gesprochen worden sei. Deziert unrichtig sei dabei, dass die Antragstellerin nach möglichen „Familienplänen“ gefragt worden wäre. Das sei absolut unzutreffend. Sie sei – wie jeder männliche Bewerber und jede weibliche Bewerberin in dieser Funktion – zu ihrer Reisebereitschaft gefragt worden, weil dies ein absolutes Muss in dieser Position sei und auch längere Reisen und längere Auslandsaufenthalte an der Tagesordnung seien und das – bei Männern und Frauen – aus Erfahrung die familiäre Situation belaste. Dazu sei festzuhalten, dass etwa D selbst aus eigener Erfahrung wisse, dass das sehr belastend und schwierig sei und man die Antragstellerin auf diesen Aspekt auch entsprechend hinweisen habe wollen bzw. wie bei jedem Bewerber und jeder Bewerberin erfragen habe wollen, ob dieses Faktum tatsächlich für die Bewerberin oder den Bewerber unproblematisch sei. Die umfangreiche Reisetätigkeit belaste in dieser Position alle Mitarbeiter Männer und Frauen und sei für alle eine Herausforderung im Hinblick auf das Privatleben, unabhängig davon, ob man Familie habe oder nicht.

Es sei sohin völlig unrichtig, dass es vonseiten der Antragsgegnervertreter wiederkehrende Fragen rund um das Kopftuch und die Familiensituation gegeben hätte. Dies treffe schlicht nicht zu. Die Antragstellerin verdrehe die Tatsachen in unzulässiger Weise und interpretiere die rein funktionsbezogen und sachbezogen gestellten Fragen der Antragsgegnervertreter subjektiv in verfehlter Weise.

Am Ende des Gesprächs sei der Antragstellerin, wie sie richtig angebe, erklärt worden, dass dies die erste Gesprächsrunde gewesen sei und eine zweite allenfalls folgen könne. Richtig sei, dass auch noch ein Telefonat der Antragstellerin mit C stattgefunden habe, und diese der Antragstellerin richtig mitgeteilt habe, dass sie einen sehr guten Eindruck hinterlassen habe. Dies treffe auch zu und C habe die Bewerbung der Antragstellerin an E für eine weitere Position, die tatsächlich in Betracht gekommen wäre, weitergeleitet.

Festzuhalten sei im vorliegenden Zusammenhang, dass es völlig unrichtig sei, wenn die Antragstellerin auch das Telefonat wiederum so interpretiere, dass es um das Tragen des Kopftuches

gegangen wäre. Das sei in keiner Weise der Fall gewesen. Vielmehr habe C lediglich darauf hingewiesen, dass der konkrete Einsatzbereich noch zu prüfen sei und insbesondere geprüft werde, ob noch Kandidaten mit mehr Erfahrung in Kundenprojekten zur Verfügung stehen würden und auch der Vorgesetzte von D noch zu fragen sei.

Es habe ein weiteres Gespräch mit der Antragstellerin stattgefunden, wo C ihr telefonisch noch einmal versichert habe, dass der Entscheidungsprozess noch nicht endgültig abgeschlossen sei

In weiterer Folge habe sich jedoch ergeben, dass in einem anderen Tätigkeitsbereich bei der beklagten Partei wegen schlechter wirtschaftlicher Zahlen bei einem Projekt personelle Einsparungen erforderlich seien. Für dieses Projekt sei bereits ein Dienstvertrag mit einem Bewerber abgeschlossen worden, der aufgrund dieser Einsparungsnotwendigkeiten wieder hätte gekündigt werden müssen. Dieser Bewerber habe aber ein passendes Anforderungsprofil für die ausgeschriebene Position aufgewiesen. Er habe ein abgeschlossenes Masterstudium und jahrelange Erfahrung als (Chief)Technical Engineer gehabt. Der Bewerber habe sein davor bestandenes Dienstverhältnis bereits gekündigt und das Unternehmen habe den zugesagten Dienstvertrag auch einhalten wollen. Es sei daher entschieden worden, dass dieser Bewerber, der bereits einen gültigen Dienstvertrag mit der Antragsgegnerin abgeschlossen habe auf der Position des Junior Systems Engineer eingesetzt werden sollte, da er auch über längere Erfahrung im selbstständigen Projektbereich bei Kunden verfügt habe. Dieser Bewerber habe ein abgeschlossenes TU-Studium und entsprechende Vorerfahrungen aufgewiesen und habe auf die ausgeschriebene Position besser als die Antragstellerin gepasst.

Zu betonen sei aber, dass aufgrund des sehr guten Eindrucks, den die Antragstellerin hinterlassen habe, ihre Bewerbungsunterlagen sofort an E weitergeleitet worden seien und E sei gebeten worden, die Antragstellerin einzuladen und zu berücksichtigen bei der Vergabe von Positionen in einem geplanten Trainee-Programm. Zu diesem Zeitpunkt sei noch nicht endgültig entschieden worden, dass dieses Trainee-Programm gestartet würde, es sei aber sehr wahrscheinlich gewesen. Es sei von den Vertretern der Antragsgegnerin entschieden worden, die Antragstellerin für den Fall, dass das Projekt das „Go“ bekomme, gleich in die zweite Gesprächsrunde miteinzubeziehen, da die erste Gesprächsrunde bereits positiv verlaufen sei und man sie für diese Position im Trainee-Programm für sehr gut geeignet halte.

Es sei sohin von außen niemand neu eingestellt worden, sondern vielmehr ein bereits eingestellter Mitarbeiter in einer anderen Abteilung verwendet worden, weil dessen ursprünglich geplanter Arbeitsplatz nicht mehr zur Verfügung gestanden sei. C habe der Antragstellerin versichert, dass man weiterhin sehr interessiert an ihr sei und noch andere Einsatzmöglichkeiten prüfe. Auch D habe in seinem Bereich geprüft, ob noch offene Positionen für die Antragstellerin zur Verfügung gestanden wären. Nach Erinnerung von C sei der Antragstellerin die Entscheidung, dass man sich für einen anderen Kandidaten entschieden habe, am 18. Oktober 2016 mitgeteilt worden. Gleichzeitig habe C der Antragstellerin mitgeteilt, dass sie sich noch etwas gedulden solle, weil sie in dem Trainee-Programm aus ihrer Sicht sehr gute Chancen hätte, dass aber die Freigabe dieses Programmes noch nicht endgültig erfolgt sei.

In der Folgewoche, nämlich am 25.10.2016 sei dieses Trainee-Programm schließlich vom Vorstand freigegeben und auch die Annoncen für Bewerbungen und Inserate geschaltet worden. E habe daraufhin aktiv die Antragstellerin angerufen und habe sich auf die Vorgespräche bezogen, von denen ihr C berichtet habe, und habe die Antragstellerin gebeten, ihre Bewerbung für diese Position verwenden zu dürfen und habe gefragt, ob die Antragstellerin nach wie vor an dieser Position interessiert sei. Für E überraschend habe die Antragstellerin sehr zurückhaltend reagiert und habe am Telefon lediglich gemeint, sie müsse sich das noch überlegen. E habe die Antragstellerin gebeten, ihr Bescheid zu geben, wenn sie interessiert sei, dann werde sie gleich zu einer weiteren Gesprächsrunde eingeladen, sie solle sich melden. Die Antragstellerin habe sich jedoch zur Überraschung der Antragsgegnerin nicht mehr gemeldet und sei offenkundig nicht mehr an einer Beschäftigung bei der Antragsgegnerin interessiert gewesen.

Dass die Antragstellerin an dieser Position nicht interessiert gewesen sei, sei für die Antragsgegnerin völlig unverständlich gewesen. Diese Position wäre gleich gut bezahlt gewesen wie die Stelle als Systems Engineer. Hinzu komme, dass im Trainee-Programm das Unternehmen für 9 Monate intensiv in die Aus- und Weiterbildung und Training on the Job investieren würde, d.h. die Mitarbeiter in diesem Programm müssen nicht ab sofort produktiv in Projekten arbeiten, sondern haben die Möglichkeit, sich weiter zu qualifizieren. Festzuhalten sei, dass auch im Trainee-Programm selbstverständlich Kundenkontakt vorgesehen sei und ein Training on the Job auch bei/m Kunden/innen stattfinden würde. Es könne daher keine Rede davon sein, dass die Antragsgegnerin in irgendeiner Weise Bedenken gehabt hätte, die Antragstellerin bei Kunden/innen einzusetzen. Aufgrund ihres bisherigen beruflichen Werdeganges wäre das Trainee-Programm bestens geeignet gewesen für die Antragstellerin und hätte sie sich in diesem Bereich mit gleicher Entlohnung noch weiter qualifizieren können. Dass sie diese Chance nicht wahrgenommen habe, sei völlig unverständlich.

Entschieden zurückgewiesen würden die Behauptungen der Antragstellerin, sie sei wegen ihrer Religion und oder wegen ihres Kopftuches in irgendeiner Weise von der Antragsgegnerin diskriminiert worden.

Es sei an dieser Stelle betont, dass für beide Vertreter der Antragsgegnerin im Bewerbungsgespräch, sowohl für C als auch für D, der Vorwurf der Antragstellerin außerordentlich bedrückend und nicht nachvollziehbar sei. Beide seien sehr erfahren im Führen von Vorstellungsgesprächen. beide haben noch nie einen derartigen Vorwurf hinnehmen müssen und seien persönlich mehr als betroffen über die Anschuldigungen der Antragstellerin. Für beide Vertreter der Antragsgegnerin sei das Vorstellungsgespräch äußerst positiv verlaufen, die Frage des Kopftuches sei für beide überhaupt nicht relevant gewesen und man habe die Antragstellerin für die nächste Gesprächsrunde für eine neue Position positiv bewertet. Dass die Antragstellerin im Nachhinein behauptete, es sei in diesem Bewerbungsgespräch ständig um ihr Kopftuch oder ihre familiäre Situation gegangen, sei völlig aus der Luft gegriffen und habe keinerlei sachliche Grundlage, es entspringe vielmehr offenkundig der subjektiven Einschätzung oder den subjektiven Befürchtungen der Antragstellerin die gegenüber der Antragsgegnerin in keiner Weise gerechtfertigt

sein. Die Vertreter der Antragsgegnerin hätten während des gesamten Vorstellungsgesprächs und des Bewerbungsprozesses nicht einen einzigen Anlass für eine solche Befürchtung gegeben.

Die Antragsgegnerin erhalte seit Jahren höchste Auszeichnungen und Preise für ihren Recruiting-Prozess. Bereits vier Mal sei die Antragsgegnerin zum „Best Recruiter of the Year“. Es sei dies eine Auszeichnung, die von unabhängigen Beraterunternehmen verliehen werde. Bei dieser Beurteilung des Recruiting-Prozesses werde selbstverständlich auch die Umgangsweise mit Bewerbern etc. bewertet.

So sei die Antragsgegnerin sowohl 2014/15 Best Recruiter und Branchensieger im Bereich IT/Software/Telekommunikation, als auch im Jahr 2016/17. Das Unternehmen sei auch als Nr. 24 der Top 100 Arbeitgeber in Österreich gereiht worden, mit 82,5% Gesamtpunkten sei das Unternehmen hier unter den absoluten Top Performern gereiht. Bei diesem Ranking habe die Antragsgegnerin darüber hinaus bei der Frage des Bewerberinnen-Umganges Platz 1 mit der höchsten Prozentwertung aller Unternehmen gewonnen. Auch auf „kununu“ – das sei eine Internet-Plattform, auf der Bewerber/innen und Mitarbeiter/innen von Firmen ihre Unternehmen anonym bewerten – schneide die Antragsgegnerin regelmäßig ausgezeichnet ab.

Es sei 2017 die Auszeichnung als familienfreundlichstes Unternehmen verliehen worden. Auch Bewerber, die abgelehnt worden seien, hätten die Vorstellungssituation bei der Antragsgegnerin regelmäßig als besonders wertschätzend und positiv bewertet.

Darüber hinaus habe die Antragsgegnerin 2016 den Staatspreis Unternehmen für Familien erhalten. 2014 sei bereits die Auszeichnung „Top-Lehrbetrieb“ an die Antragsgegnerin verliehen worden. Schon 2009 sei die Antragsgegnerin als frauen- und familienfreundlichster Betrieb Wiens ausgezeichnet worden.

Zusammenfassend sei an dieser Stelle sohin zu betonen, dass die Antragsgegnerin einen extrem hohen Wert auf Diversität und Diskriminierungsfreiheit lege und insbesondere auch die Förderung von Frauen in technischen Berufen und die Vereinbarkeit von Beruf und Familie als Ziele in ihrer Personalpolitik konsequent verfolge. Umso bestürzender und unnachvollziehbarer seien auch die Vorwürfe der Antragstellerin für die Antragsgegnerin.

Die Antragsgegnerin schule Führungskräfte auch für den Recruiting Prozess. Ebenso sei ein Leitfaden für die Führung von Bewerbungsgesprächen erstellt worden, der eine diskriminierungsfreie Vorgangsweise sicherstellen soll.

Hinzuweisen sei auch darauf, dass alle Führungskräfte bei der Antragsgegnerin in ihrer Ausbildung auch ein entsprechendes Modul im HR-Bereich besuchen würden, in dem Antidiskriminierung ausführlich als Thema vermittelt werde. Ebenso gebe es für Mitarbeiter/innen, die in verschiedenen Kulturen arbeiten würden, besondere Workshops zum Thema interkulturelles Management. Es bestehe eine ausgesprochen hohe Sensibilität der Antragsgegnerin zu diesen Themen und umso ehrverletzender würden die unrichtigen Vorwürfe der Antragstellerin von der Antragsgegnerin und ihren Vertretern auch empfunden werden.

Im Rahmen des Intercultural Management werde der Umgang in interkulturellen Teams explizit geschult. Weiters habe die Antragsgegnerin einen eigenen Verhaltenscodex (Code of Conduct). In allen wesentlichen Management-Tools und Handbüchern werde darauf hingewiesen, wie wichtig eine diskriminierungsfreie Auswahl von Mitarbeiter/innen und ein diskriminierungsfreier Umgang im Arbeitsverhältnis für das Unternehmen sei.

Der Vollständigkeit halber sei an dieser Stelle auch erwähnt, dass das Unternehmen etwa im Dezember 2009 explizit gegenüber Mitarbeiter/innen die Möglichkeit, sich an die GAW zu wenden, hervorgehoben habe, wenn es zu Diskriminierungen kommen sollte. Das Unternehmen habe herausgestrichen, dass sich noch nie ein Mitarbeiter/in oder Bewerber/in wegen Diskriminierung an die GAW gewendet habe, aber diese Möglichkeit explizit kommuniziert und auch bei dieser Gelegenheit klargestellt habe, dass das Unternehmen jede Art von Diskriminierung entschieden ablehne und verbiete. Diese unverbrüchliche Haltung des Unternehmens werde seit Jahrzehnten offen gelebt und in jeder Hinsicht verfolgt, umso schwerer wiege der unberechtigte Vorwurf der Antragstellerin, dem keinerlei Sachsubstrat zugrunde liege.

Zusammenfassend sei sohin zu betonen, dass die Antragsgegnerin nicht nur durch zahllose Auszeichnungen allgemein bestätigt erhalte, dass ihre Bewerbungs- und Arbeitsplatzbedingungen diskriminierungsfrei seien, sondern auch im konkreten Fall der Antragstellerin keinerlei Diskriminierungen stattgefunden hätten. Dass die Antragstellerin von sich aus bei ganz neutralen Fragen zu ihrem Umgang mit Kolleginnen sowie zu Ihren Erfahrungen in selbstständigen Kundenprojekten, subjektiv ihr Kopftuch zum Thema gemacht bzw. ohne Anlass alle Fragen zu Kommunikationsfähigkeiten subjektiv auf ihr Kopftuch bezogen habe, könne nicht der Antragsgegnerin angelastet werden.

An diese Stelle sei noch betont, dass C, dass sie den Eindruck gehabt habe, die Antragstellerin hätte tatsächlich Sorge, wegen ihrem Kopftuch bei der Antragsgegnerin diskriminiert zu werden, dies von sich aus jedenfalls aufgegriffen hätte und die Antragstellerin diesbezüglich beruhigt hätte und ihr versichert hätte, dass dies im Unternehmen der Antragsgegnerin kein Problem darstelle. Im Gespräch sei das Thema Kopftuch aber nur einmal in einer Schilderung betreffend der Situation auf der Universität von der Antragstellerin angesprochen worden und im Übrigen Fragen zur Kommunikationsfähigkeit nur subjektiv von ihr so interpretiert worden. Es sei für die Vertreter/innen der Antragsgegnerin gar nicht erkennbar gewesen, dass die Antragstellerin die Fragen zur Kommunikationsfähigkeit offenkundig auf ihre äußere Erscheinung bezogen habe. Dieses Missverständnis hätte sofort aufgeklärt werden können, wenn die Vertreter/innen der Antragsgegnerin das überhaupt erkennen hätten können. Anzumerken sei auch noch, dass auch die in der Folge geführten Telefonate überhaupt nicht auf dieses Thema bezogen gewesen sei und die Antragstellerin im Übrigen dieses Thema dort auch nicht mehr aufgebracht habe und auch nie die Befürchtung geäußert habe, diskriminiert zu werden wegen des Kopftuches bei der Antragsgegnerin – diese Befürchtung hätte man leicht ausräumen können.

Es könne daher keine Rede davon sein, dass bei der Bewerbungssituation bei der Antragsgegnerin stereotype Vorstellungen über muslimische Frauen an den Tag getreten wären oder belästi-

gende Situationen stattgefunden hätten. Dies entbehre jeder Grundlage.

Es bestehe vielmehr Grund zur Annahme, dass die Antragstellerin selbst aufgrund stereotyper Befürchtungen der Antragsgegnerin ein diskriminierendes Verhalten unterstelle, das bei der Antragsgegnerin in keiner Weise an den Tag gelegt werde, den Grundsätzen, die im Unternehmen beherzigt werden würden, widersprechen würde und keine Grundlage in den Vorgangsweisen der Vertreter der Antragsgegnerin habe.

Dass die Antragstellerin sich „nicht mehr in der Lage sah“, weitere Bewerbungsgespräche mit der Antragsgegnerin zu führen, obwohl ihr diese angeboten worden seien, sei schlichtweg unbegreiflich. Es könne keine Rede davon sein, dass ein diskriminierendes Verhalten an den Tag gelegt worden wäre, vielmehr habe die Antragstellerin selbst ohne Anlass das Kopftuch zum Thema gemacht, die Vertreter/innen der Antragstellerin hätten sich ihre Ausführungen angehört. Das Thema sei aber in keiner Weise weiter von den Antragsgegnervertretern verfolgt, sondern ganz andere Fragen zu den Jobanforderungen gestellt worden. Trotzdem habe die Antragstellerin alles auf ihr Kopftuch reduziert und offenbar auch nicht mehr zugehört habe. Dass sie die konkret angebotene Position im Rahmen des Trainee-Programmes selbst ausgeschlagen habe, indem sie sich nicht mehr mit der Antragstellerin in Verbindung gesetzt habe, könne nicht zulasten der Antragsgegnerin gehen.

Zusammenfassend bestehe daher keinerlei rechtliche Grundlage für die Feststellung einer Diskriminierung oder sonstiger Verletzungen des Gleichbehandlungsgesetzes durch die Antragsgegnerin und ebenso wenig Grundlage für die Forderung von Schadenersatz.

An dieser Stelle soll abschließend darauf hingewiesen werden, dass die Antragsgegnerin auch unmittelbar nach Einlangen des ersten Schreibens der GAW nochmals ein Gespräch angeboten habe, da auch seitens der Antragstellerin ein Interesse daran bestanden habe, jegliches Missverständnis aus dem Weg räumen zu können und allenfalls eine Tätigkeit der Antragstellerin im Trainee-Programm noch einmal erörtern zu können, die Antragstellerin aber auch dieses Gespräch verweigert habe.

Auch der Vertreterin der GAW sei angeboten worden, in einem persönlichen Gespräch die Angelegenheit erörtern zu können, auch dieses Gesprächsangebot sei ebenso nicht wahrgenommen worden.

Rechtliche Überlegungen

Gemäß § 3 Z 1 GIBG darf aufgrund des Geschlechtes, insbesondere unter Bezugnahme auf den Familienstand oder den Umstand, ob jemand Kinder hat, im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses.

Gemäß § 17 Abs. 1 Z 1 GIBG darf aufgrund der Religion im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses.

Insoweit sich die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne des §§ 3, 4, 6 oder 7 GIBG bzw. des §§ 17, 18, oder 21 GIBG beruft, hat er/sie diesen gemäß § 12 Abs. 12 GIBG glaubhaft zu machen. Dem/Der Beklagten obliegt es bei Berufung auf §§ 3 oder 4 bzw. §§ 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 das andere Geschlecht unverzichtbare Voraussetzung für die auszuübende Tätigkeit ist oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne des § 5 Abs. 2 bzw. der §§ 19 Abs. 2 oder 20 GIBG vorliegt.

Der Senat I der GBK führte zwecks Überprüfung der Vorwürfe der Antragstellerin, sie sei im Zuge ihres Bewerbungsgesprächs bei der Antragsgegnerin durch die Bezugnahme auf ihren Familienstand und ihr Kopftuch aufgrund des Geschlechts und der Religion diskriminiert worden, ein Ermittlungsverfahren im Sinne des GBK/GAW-Gesetzes durch.

Die Antragstellerin schilderte in der mündlichen Befragung, dass die Situation während des Bewerbungsgesprächs für sie extrem unangenehm war und sie sich durch die gestellten Fragen nach Umgang und Erfahrungen mit Kunden/Kundinnen, sowie das Ansprechen der für den Job erforderlichen Reisetätigkeit und deren mögliche Konsequenzen für das Privatleben diskriminiert erachte. Vor allem brachte die Antragstellerin vor, dass sie die Gesprächsführung für unsensibel gehalten habe. Vor allem durch das von der Antragstellerin wahrgenommene nachfragen von C, sie habe gefragt: „Wie haben die Leute da auf Sie reagiert? Wie haben die Leute dort auf Sie reagiert?“ sei bei der Antragstellerin der Eindruck erweckt worden, dass es da irgendetwas gebe, auf das die Leute reagieren müssen. Bei der Antragsgegnerin hätte sie sich mehr Sensibilität im Wording erwartet. Da sie so sensibel seien, was „Diversity“ und Diskriminierung anbelange, wäre es aus ihrer Sicht korrekt gewesen, wenn sie „Stopp“ gesagt hätten, als sie das Kopftuch selbst angesprochen habe. Die Antragstellerin stellte in der Befragung klar, dass sie das Kopftuch-Wort zuerst und als einzige verwendet habe. Aber es sei von der Antragsgegnerin nicht gesagt worden, das sei für uns kein Grund. Am Schluss des Bewerbungsgesprächs sei die Frage von D gekommen, ob reisen für die Antragstellerin ein Problem sei. Das sei von ihr verneint worden, da sie noch jung sei und Erfahrungen machen möchte. D habe ihre Heirat angesprochen. Die Antragstellerin habe dazu gemeint, dass ihr Mann Assistenzarzt mit vielen Nachtdiensten sei. Sie hätten eine Übereinkunft, dass sie ihren Karrieren nicht im Weg stehen. Auch das angebotene Trainee Programm sei keine fixe Zusage gewesen. Auch sei dabei eine Befristung vorgesehen. Für die Antragstellerin habe eine intersektionelle Diskriminierung stattgefunden. Sie sei davon überzeugt, dass man keine muslimische Frau mit einem Kopftuch habe wollte.

Die Beweislast verlagerte sich daher auf die Antragsgegnerin. Diese musste den Beweis erbrin-

gen, dass keine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes vorgelegen hat, sondern ein anderes Motiv ausschlaggebend war. Dieses Motiv darf weder zu einer anderen Diskriminierung führen noch gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstoßen. Ausschlaggebend bedeutet nicht ausschließlich, aber das Motiv überwiegt soweit, dass es die Entscheidung der Antragsgegnerin bestimmt hat.² Die Aussagen der beiden Auskunftspersonen waren sehr authentisch und glaubwürdig. Der Vertreter der Antragsgegnerin verwies in seiner Befragung darauf, dass für sie als internationales Unternehmen mit weltweiten Kunden/innen in über 140 Ländern das Thema „Gleichbehandlung“ sehr wichtig sei und sich eine diskriminierende Haltung auch gar nicht „leisten“ könnten. Ihre Mitarbeiter/innen seien einer der wichtigsten Erfolgsfaktoren für das Unternehmen. Am Arbeitsmarkt sei nur schwer an qualifiziertes Personal zu kommen. Sie könnten sich Diskriminierung ihrer Bewerber/innen bzw. Mitarbeiter/innen überhaupt nicht erlauben. Weiters versicherte der Vertreter der Antragsgegnerin, dass die Antragstellerin sehr gute Chancen für die Aufnahme in das Trainee-Programm gehabt hätte.

Das Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass die Antragstellerin sich bei der Antragsgegnerin zunächst als Produktmanagerin beworben hat. Sie wurde dann aber von der Mitarbeiterin der Abteilung Human Resources Recruiting telefonisch auf eine andere Stellenausschreibung für die Position „Junior System Engineer (m/w)“ hingewiesen und diese wurde an die Antragstellerin weitergeleitet. Sodann wurde die Antragstellerin zu einem persönlichen Gespräch eingeladen. Bei diesem Bewerbungsgespräch wurde diese gefragt, wie sich die Antragstellerin persönlich bei Projektarbeiten mit direktem KundInnenkontakt gefühlt habe, und ob ihr dieses direkte Arbeiten mit Kunden/Kundinnen liege. Alle Bewerber/innen der Antragsgegnerin werden auf diese Weise befragt, und zwar welchen Eindruck sie von sich selbst in so einer beruflichen Situation haben. Weiters wurde nachgefragt, ob zahlreiche Dienstreisen ein Problem darstellen. In weiterer Folge wurde einem bisher bei der Antragsgegnerin beschäftigten Mitarbeiter die besagte Position angeboten. Der Antragstellerin wurde angeboten, sie in die 2. Runde für die Aufnahme in ein internes Trainee-Programm zuzulassen, für das man die Antragstellerin als sehr geeignet angesehen hat. Die Antragstellerin ist diesem Angebot nicht nähergetreten und hat keinen Kontakt mehr zu der Antragsgegnerin bezüglich weiterer Bewerbungsrunden gesucht.

Die Befragungen erweckten beim Senat I der GBK den Eindruck, dass bei den gehörten Personalverantwortlichen der Antragsgegnerin die Themen „Kopftuch“ und „Familienstand“ für die Personalentscheidung nicht ausschlaggebende Kriterien sind. Demzufolge ist es nachvollziehbar, dass es ihnen nicht zu erkennen war, dass es bei den gestellten Fragen zu einem Missverständnis bei der Antragstellerin kommen konnte, dem sie gegensteuern hätten müssen.

Dem Anforderungsprofil der ausgeschriebenen Stelle entsprechend hatten D und C spezielle Fragen gehabt, die sie jeder/m Kandidaten/in stellen würden. So waren das für die Stelle, für die sich die Antragstellerin beworben hatte, die Rufbereitschaft, der Umgang mit Kunden/Kundinnen und die bisherigen Erfahrungen damit. Auch das Ansprechen der erforderlichen Reisetätigkeit gehörte nach Verständnis des Senats zu den zulässigen, sich durch die Joberfor-

² Vgl. *Hopf/Mayr/Eichinger*, GIBG (2009) § 12 Rz 134.

dernisse ergebenden Fragen. Hier konnten die befragten Personalverantwortlichen glaubhaft schildern, dass ihnen aus langjähriger Erfahrung bekannt sei, dass intensive Reisetätigkeit nach einiger Zeit für die meisten Mitarbeiter/innen und deren Angehörige zu viel werde. Deswegen würde man in den Gesprächen darauf extra hinweisen und versuche transparent zu sein, damit es zu keinen falschen Vorstellungen komme.

Die befragten Auskunftspersonen, D und C konnten dem Senat nachvollziehbar darstellen, dass sie für Bewerbungsgespräche sog. „Dreiecksfragen“ stellen, bei denen den Kandidaten und Kandidatinnen ermöglicht werden soll, bestimmte Situationen ihres bisherigen Berufslebens darzustellen, in denen sie besonders gefordert waren oder die ihnen besonders gut gelungen sind – diese Fragestellung ist ein im Personalwesen übliches Tool zur Einschätzung der Selbstreflexion und Handlungsfähigkeit des Kandidaten/der Kandidatin. Dass die Antragstellerin von sich aus begonnen habe, über das Kopftuch zu sprechen, hätten die beiden befragten Personalverantwortlichen im Zuge des Gesprächs gar nicht als besonders wahrgenommen. Diese andere Frage habe auf das Feedback von Kunden/innen abgezielt, d.h. wie der Umgang mit dem Kunden/innen (positiv, negativ, besonderes Engagement) gewesen sei.

Sowohl C und D seien bis dato betroffen, dass ihnen eine diskriminierende Haltung unterstellt worden sei. Man habe sich bemüht, die Antragstellerin als Mitarbeiterin zu gewinnen. C strich hervor, dass man die Antragstellerin bei ihrem Trainee-Programm habe einsetzen wollen.

Der Senat I der GBK kann nach Durchführung des Verfahrens im Bewerbungsprozess keine unsensible bzw. diskriminierende Gesprächsführung erkennen. Die Antragstellerin war aus Sicht der Antragsgegnerin eine höchst qualifizierte Bewerberin, die man gerne als Mitarbeiterin aufnehmen habe wollen. Es ist legitim, dass die Antragsgegnerin alle mit dem Anforderungsprofil dieser Arbeitsposition zusammenhängenden Fragen an die Bewerber/innen stellt. Die Antragsgegnerin investiert dann in weiterer Folge viel Zeit und Geld in die weitere technische Ausbildung und Qualifikation ihrer Mitarbeiter/innen. Dementsprechend wird hier auf eine längere Betriebszugehörigkeit gesetzt. Da bedarf es selbstverständlich einer größtmöglichen Transparenz hinsichtlich der Jobprofile. Diese Fragen sind an die Antragstellerin gestellt worden, um ihre Selbstreflektion und Handlungsfähigkeit einzuschätzen. Es ist der Antragsgegnerin weder um ihren Familienstand noch um ihr Kopftuch gegangen. Das lässt sich insbesondere daraus ableiten, dass man der Antragstellerin eine weitere Jobchance angeboten hat und bis zuletzt sie einstellen wollte.

Dass in weiterer Folge einem schon bei der Antragsgegnerin beschäftigten Mitarbeiter die besagte Position angeboten wurde, konnte die Antragsgegnerin nachvollziehbar darstellen und stellt dies ein sachliches Argument für die erfolgte Absage an die Antragstellerin dar. Der Antragstellerin wurde dann angeboten, sie in die 2. Runde für die Aufnahme in ein internes Trainee-Programm zuzulassen, für das man die Antragstellerin als sehr geeignet angesehen hat. Die Antragstellerin ist diesem Angebot nicht nähergetreten und hat keinen Kontakt mehr zu der Antragsgegnerin bezüglich weiterer Bewerbungsrunden gesucht.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GIBG gelangte der Senat zu der Ansicht, dass es der Antragsgegnerin gelungen ist zu beweisen, dass ausschließlich sachliche Motive für die Nichtbegründung des Arbeitsverhältnisses ausschlaggebend waren.

Es liegt somit **keine Diskriminierung** aufgrund **des Geschlechtes und der Religion bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses** gemäß **§ 3 Z 1 iVm 17 Abs. 1 Z 1 GIBG** vor.

Zusätzlich brachte die Antragstellerin vor, durch die Äußerungen im Bewerbungsgespräch aufgrund ihres Geschlechtes und ihrer Religion belästigt worden zu sein.

Zu überprüfen war das Vorbringen der Antragstellerin, durch die Fragen betreffend, ob verstärkte Reisetätigkeit ein Problem darstelle, da aus ihrem Lebenslauf ersichtlich gewesen sei, dass sie verheiratet sei, bzw. die Frage nach der Reaktion von Kunden/innen auf die Antragstellerin.

Die Bestimmungen des GIBG zur Belästigung (hier §§ 7 und 21 GIBG) haben gemeinsam, dass sie greifen, wenn eine Verhaltensweise, die mit einem der Diskriminierungsgründe in Zusammenhang steht, gesetzt wird, die die Würde einer Person beeinträchtigt oder dies bezweckt, für die betroffene Person unerwünscht ist und eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt.

Ob die Würde einer Person beeinträchtigt wird, ist nach einem objektiven Maßstab zu beurteilen. Hinzu kommt das subjektive Kriterium, dass dieses Verhalten für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig ist. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass die Haftung des/der unmittelbaren Belästigers/Belästigerin grundsätzlich verschuldensunabhängig ist. Subjektive Elemente auf Seite des Belästigers/der Belästigerin bleiben daher außer Betracht. Es ist demnach unerheblich, ob er/sie die Absicht hatte, zu belästigen.³

Je nach Massivität des Verhaltens können wiederholte Verhaltensweisen oder auch ein einmaliger Zwischenfall den Tatbestand der Belästigung erfüllen, wenn er entsprechend schwerwiegend ist.

Das Verhalten muss weiters eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schaffen oder dies bezwecken. Auch Belästigungshandlungen während der Bewerbungsphase, vor Beginn des Dienstverhältnisses, sind ebenfalls erfasst.⁴ Die „Arbeitsumwelt“ wird häufig erst durch mehrere Belästigungshandlungen im beschriebenen Sinn beeinflusst und verändert. Wie aber bereits erwähnt, kann auch schon eine einzelne Belästigungshandlung derart schwerwiegend und in ihren Auswirkungen nachhaltig sein, dass damit für die betroffene Person ein einschüchterndes, feindseliges oder demütigendes Umfeld geschaffen wird.⁵

³Vgl. ebd. § 6 Rz 12.

⁴Vgl. ebd. § 6 Rz 8.

⁵Vgl. ebd. § 6 Rz 28.

Der Senat I der GBK möchte anmerken, dass auf Grund schlechter Erfahrungen, die die Antragstellerin im Zusammenhang mit ihrem Kopftuch schon hat erleben müssen, eine erhöhte Sensibilität durchaus nachzuvollziehen ist. Die von der Antragstellerin vorgebrachten Vorwürfe stellen jedoch – wie bereits ausgeführt – nach Ansicht des Senates schon objektiv keine Belästigung dar. Die Fragen ergaben sich sachlich aus dem Jobprofil und konnte der Vorwurf der Diskriminierung im Zuge der Befragung der Auskunftspersonen entkräftet werden.

Es liegt somit **keine Diskriminierung** aufgrund des **Geschlechtes** und der **Religion** durch eine **durch eine Belästigung durch den/die ArbeitgeberIn** gemäß **§§ 7 Abs. 1 Z 1 iVm 21 Abs. 1 Z 1 GIBG** vor.

Wien, 14. Mai 2019

Dr.ⁱⁿ Eva Matt

Vorsitzende des Senates I der GBK