OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-350824/13/Kl/CG

Datum:
Linz, 18. März 2021

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Klempt über die Beschwerde des Ing. Dipl.Ing. (FH) E M, Linz, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Dr. H B, M, L, gegen den Bescheid der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Oberösterreich, Linz, vom 7. Mai 2020, GZ. RSL/RSL/2010292/A, wegen Ablehnung der Gewährung von Rechtsschutz

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

1. Mit Schreiben der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Oberösterreich vom 7. Mai 2020, GZ. RSL/RSL/2010292/A, wurde das Ansuchen des Beschwerdeführers um Rechtsschutzgewährung für die gerichtliche Geltendmachung von Diskriminierungsansprüchen sowie gegen das Prüfungsergebnis der Gleichbehandlungskommission wegen Diskriminierung aufgrund des Alters, der ethnischen Zugehörigkeit und der Religion bei Begründung des Arbeitsverhältnisses durch die Fa. P A S GmbH abgelehnt, weil keine Aussichten auf einen positiven Verfahrensausgang bestehen. Die Gleichbehandlungskommission ist nach eingehender Prüfung der Rechtssache zum Ergebnis gelangt, dass das Vorliegen einer Diskriminierung aufgrund des Alters, der ethnischen Zugehörigkeit bzw. der Religion bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses zu verneinen sei. Es wird die Entscheidung der Gleichbehandlungskommission für inhaltlich richtig und ausreichend begründet angesehen. Da keine neuen Fakten geschildert wurden, die von der Gleichbehandlungskommission nicht bereits berücksichtigt worden wären, ist nicht zu erwarten, dass durch eine gerichtliche Überprüfung der Angelegenheit ein anderes Ergebnis erzielt würde.

2. Gegen diese Ablehnungsmitteilung hat der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 17.6.2020, eingelangt beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich am 18.6.2020, Beschwerde erhoben, welche vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zuständigkeitshalber an die Kammer für Arbeiter und Angestellte für Oberösterreich als belangte Behörde weitergeleitet wurde.

Mit Beschluss des Bezirksgerichtes Linz vom 22. Mai 2020, 38 P 208/19y-114, geändert mit Beschluss des Landesgerichtes Linz vom 23. Juli 2020, 15 R 237/20h, wurde der eingangs genannte Rechtsvertreter mit sofortiger Wirksamkeit gemäß § 120 Außerstreitgesetz zum einstweiligen Erwachsenenvertreter zur Besorgung dringender Angelegenheiten in allen behördlichen Verfahren, insbesondere unter anderem zur Vertretung in verwaltungsgerichtlichen Verfahren bestellt.

Über Ersuchen des Rechtsvertreters vom 7.12.2020 wurde das Ablehnungsschreiben der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Oberösterreich vom 7.5.2020 dem Rechtsvertreter mit Schreiben vom 30.12.2020 zugestellt.

Dagegen wurde mit Schriftsatz vom 1. Februar 2021 Beschwerde eingebracht und die Abänderung des Bescheides dahingehend beantragt, dass dem Antrag Folge gegeben wird und Rechtsschutzdeckung im vollen Umfang für die Verfahrensführung gegen die Fa. P A S GmbH gewährt wird. Hinsichtlich der Entscheidung der Gleichbehandlungskommission wurde ausgeführt, dass diese für

das weitere Verfahren nicht bindend sei und im Übrigen auch unrichtig sei. Auf die Beschwerde vom 18.6.2020 wird ausdrücklich verwiesen.

3. Die Kammer für Arbeiter und Angestellte für Oberösterreich hat die Beschwerde samt dem bezughabenden Akt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme sowie insbesondere auch in die Schriftsätze.
Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG abgesehen werden, da die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Auch steht weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union dem Entfall der Verhandlung entgegen.

4.1. Folgender Sachverhalt steht fest und wird der Entscheidung zu Grunde gelegt:

Der Senat II der Gleichbehandlungskommission hat mit Entscheidung vom 19. Februar 2020 über den Antrag des Beschwerdeführers, eingebracht am 21.6.2019, wegen behaupteter Diskriminierung aufgrund des Alters, der ethnischen Zugehörigkeit und der Religion bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 17 Abs. 1 Z. 1 Gleichbehandlungsgesetz und bei der Festsetzung des Entgelts gemäß § 17 Abs. 1 Z. 2 Gleichbehandlungsgesetz durch die Fa. P A S GmbH nach Durchführung eines Aktenverfahrens festgestellt, dass eine Diskriminierung des Antragstellers aufgrund des Alters, der ethnischen Zugehörigkeit bzw. der Religion bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses nicht vorliegt. Diese Entscheidung wurde am 14.4.2020 dem Beschwerdeführer zugestellt. Begründend stützt sich die Gleichbehandlungskommission auf die schriftlichen Vorbringen des Beschwerdeführers, der Fa. P A S GmbH als Antragsgegnerin sowie auf die vom Beschwerdeführer vorgelegten Absageschreiben vom 13.6.2019, die E-Mailkorrespondenz bezüglich der Schließung der Stellenanzeige vom 3.6.2019, die Vorlage für Standardabsageschreiben und eine Absage vom 6.8.2019. Eingangs führt die Gleichbehandlungskommission aus, dass das Gleichbehandlungsgesetz nicht zur Prüfung von jeglichen Vorwürfen aufgrund einer subjektiv empfundenen Ungerechtigkeit oder von Mobbing im Allgemeinen ermächtigt, sondern sich die Kognitionsbefugnis der Gleichbehandlungskommission ausschließlich auf die Prüfung von Diskriminierungsvorwürfen im Zusammenhang mit den in § 17 genannten Gründen beschränkt, wobei dieser Zusammenhang bei Antragseinbringung vom Antragsteller glaubhaft zu machen ist. Zur Glaubhaftmachung wurde ausgeführt, dass mehr für die Darstellung des

Antragstellers sprechen muss als dagegen. Der Antragsteller ist aufgefordert, das verpönte Merkmal sowie die darauf basierende Benachteiligung zu benennen und mittels ausführlicher Darstellung des Geschehens zu konkretisieren. Der Senat der Gleichbehandlungskommission hat sich dabei von der Richtigkeit und vom Vorliegen der entscheidungsrelevanten Tatsachen zu überzeugen mit dem Ziel, die Kausalität einer besonderen Eigenschaft (hier Alter, Religion und/oder ethnische Zugehörigkeit) mit einer Benachteiligung so zu verknüpfen, dass der damit befasste Senat der Gleichbehandlungskommission vom Vorliegen einer Diskriminierung mit überwiegender Wahrscheinlichkeit überzeugt ist. Für die Glaubhaftmachung einer behaupteten Diskriminierung bei der Begründung eines Arbeitsverhältnisses müssen bereits ein oder mehrere Anhaltspunkte zum Zeitpunkt der Antragstellung vorliegen, die über eine bloße und nicht weiter belegte Vermutung, dass z.B. das Alter, die ethnische Zugehörigkeit, die Religion oder die Weltanschauung im Auswahlverfahren eine Rolle spielen könnten, hinausgehen. So beispielsweise durch eine auf einen Diskriminierungsgrund des § 17 GlBG gerichtete konkrete Bezugnahme im Bewerbungsgespräch oder im Absageschreiben. Es wurde daraufhin vom Senat der konkrete Sachverhalt, nämlich Bewerbung auf ein Stellenangebot im Mai 2019, Absage am 13. Juni 2019 und Stellungnahme der Antragsgegnerin, dass die Stelle aus betriebsinternen Erwägungen überhaupt nicht besetzt wurde und daher alle BewerberInnen eine Absage erhalten hätten, sowie Korrespondenz vom 3.6.2019 betreffend die Schließung der Stelle, dargestellt und einer rechtlichen Prüfung unterzogen. Dabei wurde auch darauf hingewiesen, dass nach dem gestuften Beweislastmodell des GlBG es dem Antragsteller obliegt, den Senat von der Richtigkeit und vom Vorliegen der entscheidungsrelevanten Tatsachen zu überzeugen mit dem Ziel, die Kausalität einer besonderen Eigenschaft mit einer Benachteiligung so zu verknüpfen, dass der damit befasste Senat vom Vorliegen einer Diskriminierung mit überwiegender Wahrscheinlichkeit überzeugt ist. Es wurde darauf hingewiesen, dass der Antragsteller selbst lediglich vermutet, dass die von ihm im Antrag genannten Kriterien Alter, Religion und ethnische Zugehörigkeit bei der Ablehnung seiner Bewerbung eine Rolle gespielt haben könnten, er konnte aber außer dieser Vermutung nicht nachvollziehbar darlegen, wie die – letztlich auf der Nichtbesetzung der Stelle beruhende – Absage in irgendeinem Zusammenhang mit seinem Alter, seiner ethnischen Zugehörigkeit bzw. seiner Religion oder seiner Weltanschauung stehen würden. Konkret wurde er auch darauf hingewiesen, dass er im Absagemail zur Abgabe weiterer Bewerbungen bei der Antragsgegnerin explizit ermutigt wurde. Gerade diese Ermutigung indiziert keinerlei den Antragsteller diskriminierende Intention der Antragsgegnerin. Es wurde somit kein Bezug zwischen dem Bewerbungsverlauf samt der erfolgten Absage und den vom Antragsteller behaupteten Diskriminierungsgründen dargelegt. Vielmehr wurde ins Treffen geführt, dass in Österreich bekanntermaßen MitarbeiterInnen in technischen Bereichen geradezu händeringend gesucht werden und sich aus der Absage auch keinerlei Hinweise auf allfällig diskriminierende Motive der

Antragsgegnerin ergeben. Es ist daher nach den gestuften Beweislastregeln des GlBG dem Antragsteller die Glaubhaftmachung nicht gelungen.
Es wurde aber darüber hinaus auch darauf hingewiesen, dass das Vorbringen der Antragsgegnerin, dass der begonnene Recruiting-Vorgang aus betriebsinternen Gründen abgebrochen und die in Rede stehende Stelle nicht besetzt wurde, für den Senat glaubwürdig ist, sowie auch, dass für eine Absage der bei ihr gebräuchliche Standardtext verwendet wurde, der jedoch nicht auf die gänzliche Nichtbesetzung der Stelle durch externe BewerberInnen eingeht, sondern den Eindruck erweckt, eine Bewerberin wäre zum Zug gekommen. Dies war zwar wenig transparent aber auch aus gleichbehandlungsrechtlichen Gründen nicht zu beanstanden. Es hat daher der Senat schließlich erklärt, dass er zum Ergebnis kam, dass bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass das von der Antragsgegnerin glaubhaft gemachte Motiv, nämlich die gänzliche Nichtbesetzung der Stelle durch externe BewerberInnen, und nicht das Alter, die ethnische Zugehörigkeit oder die Religion des Antragstellers für die Nichtbegründung des Arbeitsverhältnisses ausschlaggebend gewesen war.
Diese Entscheidung wurde mit Antrag um Gewährung von Rechtsschutz vom 16. April 2020 der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Oberösterreich vorgelegt.
Die Kammer für Arbeiter und Angestellte für Oberösterreich hat im Grunde der vorgelegten Entscheidung der Gleichbehandlungskommission mangels Aussicht auf Erfolg die Gewährung von Rechtsschutz mit Schreiben vom 7. Mai 2020 abgelehnt.
Mit Beschluss des Bezirksgerichtes Linz vom 22. Mai 2020, 38 P 208/19y-114, wurde mit sofortiger Wirksamkeit der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers zum einstweiligen Erwachsenenvertreter zur Besorgung dringender Angelegenheiten unter anderem in allen behördlichen Verfahren, insbesondere auch in verwaltungsgerichtlichen Verfahren, bestellt. Mit Beschluss des Landesgerichtes Linz vom 23. Juli 2020, 15 R 237-20h, wurde der Beschluss dahingehend abgeändert, dass der Rechtsvertreter zum einstweiligen Erwachsenenvertreter zur Besorgung dringender Angelegenheiten in allen behördlichen Verfahren, insbesondere die Vertretung in verwaltungsgerichtlichen Verfahren bestellt wurde. In der Begründung führte das Landesgericht Linz aus, dass die Bestellung eines einstweiligen Erwachsenenvertreters eine Provisorialmaßnahme ist. Aufgrund des Schutzcharakters genügt zunächst eine Prima-facie-Beweisführung. Das bedeutet, dass auch ohne Einholung eines Gutachtens, ja sogar ohne Durchführung einer Erstanhörung ein einstweiliger Erwachsenenvertreter im Sinn des § 120 Außerstreitgesetz bestellt werden kann, wenn dies zum Wohle der betroffenen Person erforderlich ist. Weiters wurde dargelegt, dass, selbst wenn im arbeits- und sozialgerichtlichen Verfahren eine rechtsanwaltliche Vertretung nicht zwingend vorgesehen ist, auch die Führung eines arbeitsgerichtlichen Prozesses mit dem Risiko des Prozessverlustes und damit einer Ersatzpflicht gegenüber dem Prozessgegner verbunden ist. Auch die Verfahren vor dem Verfassungs- und Verwaltungsgerichtshof sind nicht nur anwaltspflichtig sondern auch mit

entsprechenden Gebühren verbunden. Es ist daher durchaus denkbar, dass die Führung dieser Verfahren zu einer Vermögensschädigung des Betroffenen führen kann. Hingegen wurde eine besondere Dringlichkeit hinsichtlich der Vertretung in finanziellen Angelegenheiten sowie hinsichtlich von Verträgen, die über den täglichen Gebrauch hinausgehen, vom Landesgericht fallen gelassen. Es wurde auf ein mangelhaft erstelltes Sachverständigengutachten Bezug genommen.

5. Hierüber hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erwogen:

5.1. Gemäß § 14 Arbeiterkammergesetz 1992 – AKG, BGBl. Nr. 626/1991, idF. BGBl. I Nr. 27/2021, hat jeder kammerzugehörige Arbeitnehmer nach Maßgabe des § 7 und der auf Grund des § 7 ergangenen Regelungen Anspruch auf Rechtsberatung und Rechtsschutz.

Gemäß § 7 Abs. 1 AKG haben die Arbeiterkammern kammerzugehörige Arbeitnehmer in arbeits- und sozialrechtlichen Angelegenheiten zu beraten und ihnen insbesondere Rechtsschutz durch gerichtliche Vertretung in arbeits- und sozialrechtlichen Angelegenheiten nach Maßgabe eines von der Hauptversammlung der Bundesarbeitskammer zu beschließenden Rahmen-Regulativs zu gewähren.

Gemäß § 7 Abs. 5 AKG muss Rechtsschutz nicht oder nicht in vollem Umfang gewährt werden, wenn
1. er offenbar mutwillig oder in einem aussichtslosen Fall oder gegen eine hinlänglich ausjudizierte Rechtsmeinung verlangt wird oder
2. er im Vergleich zu dem zu erwartenden Erfolg einen unverhältnismäßig hohen Aufwand erfordern würde oder
3. die Prozeßführung im Einzelfall den von den Arbeiterkammern gemäß § 1 wahrzunehmenden allgemeinen Interessen der Arbeitnehmer widersprechen würde.

5.2. Die Arbeiterkammer hat in ihrem nunmehr angefochtenen Schreiben vom 7.5.2020 eindeutig zum Ausdruck gebracht, dass ein Rechtsanspruch des Beschwerdeführers auf Rechtsschutz nicht besteht, weil sie die Entscheidung der Gleichbehandlungskommission für inhaltlich richtig und ausreichend begründet ansieht, und daher eine gerichtliche Überprüfung der Angelegenheit kein anderes Ergebnis erzielen würde. Dies entspricht der Bestimmung des § 7 Abs. 5 Z. 1 AKG, wonach in einem aussichtslosen Fall Rechtsschutz nicht gewährt werden muss. Die Arbeiterkammer bezieht sich auch ausdrücklich auf die nachvollziehbare Begründung der Gleichbehandlungskommission in ihrer Entscheidung vom 19.2.2020. Die von der Gleichbehandlungskommission dargestellten Argumente sind auch für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nachvollziehbar. Wie die Arbeiterkammer sowie auch die Gleichbehandlungskommission hinweisen, hat der Beschwerdeführer keine weiteren noch nicht berücksichtigten Fakten

vorgebracht und dargelegt. Das Landesverwaltungsgericht bezieht sich auf die Beschwerdeausführungen des Beschwerdeführers vom 17. Juni 2020, welche keine Fakten und Beweise in Bezug auf die Begründung eines Arbeitsverhältnisses zur P A S GmbH enthalten.
Es kann daher in der angefochtenen Entscheidung der Arbeiterkammer keine Rechtswidrigkeit erblickt werden. Auch bringt der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers keine weiteren Fakten und Umstände zur Berücksichtigung vor.

Es war daher die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

6. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Klempt