

Senat I der Gleichbehandlungskommission

Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz

(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 7/2011)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 10. Februar 2015 über das am 22. August 2012 eingebrachte Verlangen der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) für **Frau Mag.^a A (Antragstellerin)** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des **Geschlechtes** bei der **Festsetzung des Entgelts** gemäß **§ 3 Z 2 GIBG** (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 7/2011; alle weiteren Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung), bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen** gemäß **§ 3 Z 6 GIBG** und durch eine **Verletzung des Benachteiligungsverbot**es gemäß **§ 13 GIBG** durch die **X GmbH (Antragsgegnerin)** nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl. II Nr. 396/2004 idF BGBl. II Nr. 102/2011), zu GZ GBK I/450/12, zu folgendem

Prüfungsergebnis

1. **Frau Mag.^a A ist auf Grund des Geschlechtes bei der Festsetzung des Entgelts gemäß § 3 Z 2 GIBG durch die X GmbH diskriminiert worden.**
2. **Frau Mag.^a A ist auf Grund des Geschlechtes bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 3 Z 6 GIBG durch die X GmbH diskriminiert worden.**
3. **Frau Mag.^a A ist auf Grund des Geschlechtes durch eine Verletzung des Benachteiligungsverbot**es gemäß **§ 13 GIBG** durch die **XD GmbH 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 und mündliche Vorbringen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin sowie die mündliche Befragung der Auskunftsperson, Herrn B. Des Weiteren bezieht sich der Senat I der GBK in seiner Entscheidungsfindung auf die Dienstzeugnisse vom 14. und 23. Februar 2012 sowie die E-Mails von Herrn

¹ Vgl. z.B. VfSlg. 19.321.

Geschäftsführer Ing. C, MBA, an die Antragstellerin vom 30. November 2010 und 13. Oktober 2011.

Dem Senat I der GBK lagen weiters u.a. der Dienstvertrag der Antragstellerin vom 17. März 2009, die Aufhebungsvereinbarung vom 6. September 2011, die Zielvereinbarung vom 20. September 2011, der Entwurfsvorschlag der Antragstellerin zur Änderung des Aufhebungsvertrages, das Antwortmail des Geschäftsführers vom 21. November 2011, die Endabrechnung zur Jahresprämie für das Jahr 2011 sowie die Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung der Antragsgegnerin an die GAW vom 19. März 2012 vor.

Vorbringen und Aussagen

Im Verlangen der GAW wurde im Wesentlichen folgendes vorgebracht:

Die Antragstellerin sei seit 1. April 2009 als Leiterin der Abteilung Human Resources bei der Antragsgegnerin beschäftigt gewesen. Die Abteilung Human Resources sei als Stabstelle bei der Geschäftsführung eingerichtet. Die Antragstellerin sei, mit Ausnahme von Frau D als Leiterin der Abteilung IT, die einzige Frau im Bereich Stabstellen- und Abteilungsleitung gewesen. Ihre HR-Abteilung habe zum damaligen Zeitpunkt aus insgesamt vier Personen bestanden, wobei eine Kollegin mit 20. April 2009 zunächst auf Urlaub und daran anschließend in Mutterschutz und nachfolgende Karenz gegangen sei. Sie sei erst am 31. Mai 2011 mit Elternteilzeit im Ausmaß von 16 Wochenstunden zurückgekehrt, sei jedoch drei Monate später wieder in Mutterschutz gegangen. In diesen zwei Jahren sei – trotz eines entsprechenden Ersuchens der Antragstellerin – von der Antragsgegnerin keine Vertretung eingestellt worden. Die knappe Personalsituation habe sich schon bald auf die Überstundenleistung und dementsprechende Arbeitsbelastung der Antragstellerin ausgewirkt. Sie habe mit ihrer Abteilung zu dieser Zeit 279 Mitarbeiter/innen betreut, wobei sich der Mitarbeiter/innenstand während ihrer Tätigkeit um weitere 40 Personen erhöht habe.

Von Beginn an sei die Antragstellerin nicht in den Führungskreis – sog. „Management-Team-Meeting“ (MTM) – des Unternehmens einbezogen, sondern lediglich zu Präsentationen verschiedener Projekte zu einzelnen Sitzungen hinzugezogen worden, wobei sie meist nur eingeladen worden sei, um die Resturlaubsstände zu präsentieren. Alle anderen Stabstellen- und Abteilungsleiter/innen seien hingegen fixe Mitglieder im MTM gewesen. Wie vereinbart habe die Antragstellerin ihre Präsentationen vorab immer dem Geschäftsführer, Herrn Ing. C, MBA, übermittelt, der diese jedoch meist nicht vor dem MTM gelesen und dadurch ihre Arbeit in den Meetings sehr erschwert habe, indem er ihr dann, zum Teil vor allen anderen Anwesenden, mangelnde Qualität der Präsentationen bzw. mangelnde Vorbereitung vorgeworfen habe. Durch die nicht regelmäßige Einladung zu den MTMs sei die Antragstellerin zudem von wesentlichen Informationen abgeschnitten gewesen oder habe diese erst später erhalten. Ihr dahingehendes Ersuchen, ebenfalls an den Sitzungen teilnehmen zu können, sei abgelehnt worden.

In ihrer Zeit bei der Antragsgegnerin habe die Antragstellerin immer wieder abwertende Bemerkungen über ihre Arbeit hinnehmen müssen, die auch in negativer Weise auf ihr Geschlecht Bezug genommen haben. So sei sie im Zuge der Vorstellung eines ihrer Projekte,

das Schulungsmaßnahmen für die im Außendienst und in den Bundesländern tätigen Techniker/innen betroffen habe („...F“), am 15. Februar 2010 von Herrn Ing. C, MBA, mit den Worten: „Sind Sie so blöd oder tun Sie nur so?“ angefahren worden. Im Zusammenhang mit diesem Projekt habe die Antragstellerin die betroffenen Kollegen / Kolleginnen in den Bundesländern besucht. Diese Bemühungen seien von Herrn Ing. C Ende März 2010 mit den Worten, die Antragstellerin sei eine „richtige HR-Tussi“, kommentiert worden. Im Winter 2009/2010 sei es zu Problemen mit der für die Lohnverrechnung zuständigen Mitarbeiterin gekommen und die Antragstellerin habe daher geplant, sich nach jemand anderem umzusehen. Dabei habe sie vorsichtig vorgehen wollen, doch habe die betroffene Mitarbeiterin davon erfahren und mit Kündigung gedroht. Daraufhin habe Herr Ing. C der Antragstellerin geraten, mit der Lohnverrechnerin zu sprechen und zwar „so falsch, wie es nur eine Frau kann“. Diese abwertenden Bemerkungen über ihre Arbeit habe die Antragstellerin als demütigend, abwertend und im Arbeitsverhältnis unangebracht empfunden.

Die Mitarbeiterin der Lohnverrechnung habe schließlich mit 30. November 2010 gekündigt und es sei daraufhin zu einer noch größeren Belastung der HR-Abteilung der Antragstellerin gekommen. Die Antragstellerin habe Unterstützung bei Herrn Ing. C gesucht, jedoch nur die Antwort erhalten, dass sie als Managerin dafür zu sorgen hätte, dass durch einen Mitarbeiterausfall die Organisation nicht leide. Wenn der Urlaub der Antragstellerin darunter leide, sei dies ihr Problem. In der Folge sei es daher für die – gemessen an der Größe des Unternehmens ohnehin unterbesetzte – Personalabteilung zu einigen Problemen gekommen, da die nach einer Übergangslösung eingestellte Lohnverrechnungskraft das Unternehmen nach kurzer Zeit auf Grund der erkennbaren Überbelastung wieder verlassen habe. Aufgrund der knappen Personalsituation habe die Antragstellerin nach einer Sicherheitsvariante für die Lohnverrechnung gesucht und dazu auch mit externen Firmen Kontakt aufgenommen. Am 28. Februar 2011 sei es mit Herrn Ing. C selbst, sowie Herrn E (Finanzleiter), Herrn F (Controlling) und Frau G (HR) zu einem Treffen bezüglich dieser Vorschläge der Antragstellerin gekommen. Im Mai 2011 habe die Antragstellerin in einem Gespräch mit Herrn Ing. C, MBA, erneut deutlich gemacht, dass es in anderen Unternehmen dieser Größenordnung eine ausgelagerte Lohnverrechnung gebe. Die Antragstellerin habe damit konstruktiv zu einer Lösung der angespannten Situation beitragen und das Unternehmen voranbringen wollen, sei jedoch auf taube Ohren gestoßen.

In ihrer Position als Leiterin einer Stabstelle sei der Antragstellerin gemäß der Car Policy der Antragsgegnerin ein Dienstauto (samt Privatnutzung) der Kategorie Opel Zafira, Opel Insignia oder Ford Mondeo zugestanden. Da sie kein Interesse mehr an einem großen Auto gehabt habe, habe sie Ende 2010 um die Bereitstellung eines kleineren Wagens oder, bei einem Verzicht ihrerseits, um eine entsprechende Gehaltsanpassung anstelle der Inanspruchnahme der Sachleistung ersucht. Dieser Vorschlag sei von Herrn Ing. C aber abgelehnt worden. Die Antragstellerin habe daraufhin im Jänner 2011 den ältesten im Fuhrpark befindlichen Opel Corsa erhalten, der zudem ständig repariert werden habe müssen. Im Gegensatz zu den anderen Dienstwagen sei dieser auch nicht auf vier, sondern auf fünf Jahre geleast gewesen, habe bei Übergabe an die Antragstellerin bereits einen Kilometerstand von 118.000, diverse Lackschäden und kaputte Bremsen gehabt und sei überdies zuvor ein Raucherauto gewesen. Sie habe um einen anderen Wagen ersucht, was jedoch abgelehnt worden sei. Am 23. November 2011 habe der Wagen wegen technischer Mängel, insbeson-

dere wegen Bremsversagens, gebrochener Radmanschetten und einer defekten Lichtmaschine, endgültig eingezogen werden müssen.

Am 6. September 2011 habe die Antragstellerin schließlich, nachdem wiederholt eine mögliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses angesprochen worden war, eine Auflösungsvereinbarung unterzeichnet. Im Zuge des Beendigungsgespräches am 6. September 2012 habe Herr Ing. C, MBA, der Antragstellerin unter anderem vorgehalten, dass sie „in der Schule sicher ganz schlecht in Mathematik, Physik und Geographie“ gewesen sein müsse. Da diese Fächer nichts mit ihren Arbeitsaufgaben in der HR und der Lohnverrechnung zu tun haben, habe die Antragstellerin erstaunt nachgefragt, welche Relevanz das für ihre aktuelle Position hätte und die Antwort, erhalten, dass er sie für eine Chaotin halte und man das daran festmachen könne.

In der Auflösungsvereinbarung sei eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit 31. Jänner 2012 vereinbart worden, wobei die Antragstellerin ab 1. Dezember 2011 dienstfreigestellt worden sei. Auch die Auszahlung des aliquoten Teils der Jahresprämie sei vereinbart worden, und zwar in Höhe von 8.333,-- Euro. Dazu habe Herr Ing. C, MBA, der Antragstellerin am 20. September 2011 eine neue Zielvereinbarung vorgelegt, welche u.a. eine „Stabilisierung des HR Teams“, die 100%ige Anwesenheit im Unternehmen, Offenlegung des Lotus-Notes-Kalenders und Genehmigung aller Termine durch Herrn Ing. C festgelegt und vorgesehen habe, dass zwei Projekte weiter voranzutreiben seien. Weitere Ziele seien die konstruktive und professionelle Zusammenarbeit mit dem Vorgesetzten, sowie, dass keinerlei Missstimmung über den Abgang im Unternehmen zu verbreiten sei, gewesen. Die Antragstellerin habe die ihr vorgelegte Vereinbarung unterzeichnet und sich auch genauestens daran gehalten. Im Gegensatz dazu habe es nach allen der Antragstellerin vorliegenden Informationen bei sonstigen einvernehmlichen Auflösungen im Unternehmen mit anderen Abteilungsleitern nie derartige Bedingungen und genaue Zielvereinbarungen gegeben. So sei etwa Herr H, technischer Leiter der Filiale ...B, von November 2008 bis Mai 2009 im Zuge seiner einvernehmlichen Auflösung ohne weitere Bedingungen bei vollem Bezug dienstfrei gestellt worden. Herr B, Leiter des Direktvertriebes ..., sei von März bis September 2011 dienstfrei gestellt worden und habe in dieser Zeit ebenfalls seinen vollen Bezug inklusive Provisionen weiterbezahlt erhalten. I, Leiter der Software- und Projekt-Services, habe sein Arbeitsverhältnis mit Oktober 2009 beendet, sei bis dahin zwar nicht dienstfrei gestellt worden, habe jedoch als Voraussetzung für die Auszahlung der Prämie lediglich die Vorgabe einer ordentlichen Übergabe samt Einschulung eines Mitarbeiters erhalten.

In der Auflösungsvereinbarung sei der Antragstellerin auch ein Outplacement-Service im Wert von bis zu 7.500,-- Euro zugesagt worden, um sie bei der Suche nach einem neuen Arbeitsplatz zu unterstützen. Herr Ing. C, MBA, habe der Antragstellerin jedoch in der Folge mitgeteilt, dass er das Outplacement-Service erst beauftragen werde, wenn sie selbst mit ihrer Jobsuche erfolglos sei. Nach den Informationen der Antragstellerin sei im Zuge der Beendigung des Arbeitsverhältnisses von Herrn J, Geschäftsführer der Filiale für ..., im April oder Mai 2009 diesem sofort ein Outplacement-Service zugestanden worden, welches ebenfalls von Herrn Ing. C, MBA, genehmigt worden sei.

Die Antragstellerin habe schließlich selbst eine neue Stelle mit 1. Dezember 2011 finden können und habe daher wiederholt vorgeschlagen, die Auflösung des Dienstverhältnisses

zur Antragsgegnerin früher zu vollziehen, wodurch sich für die Antragsgegnerin auch eine Kostenersparnis ergeben hätte. Eine vorzeitige Beendigung sei von Herrn Ing. C jedoch immer abgelehnt worden. Wie die Antragstellerin wisse, habe es im Gegensatz dazu im Zuge anderer einvernehmlicher Auflösungen, mit männlichen Kollegen, sehr wohl ein Entgegenkommen von Seiten der Antragsgegnerin bei nachträglichen Modifikationen des Beendigungszeitpunkts gegeben. So sei es Herrn B, Leiter des Direktvertriebes ..., ermöglicht worden, sein Dienstverhältnis drei Monate vor dem vereinbarten Zeitpunkt zu beenden, wobei er diese drei Monatsgehälter dann als freiwillige Abfertigung bekommen habe.

Am 25. November 2011, also fünf Tage vor ihrer Freistellung, sei die Antragstellerin für sie unerwartet von Herrn Ing. C in sein Büro gebeten worden, wo auch Herr F, Leiter der Stabstelle Controlling, anwesend gewesen sei. Die Antragstellerin sei angewiesen worden, sich zwischen Herrn Ing. C und Herrn F zu setzen. Dann habe Herr Ing. C das Gespräch mit den Worten: „Du hast Dich schwerer Verfehlungen schuldig gemacht“ eröffnet. Ihr sei vorgehalten worden, dass sie einem Mitarbeiter seit 16. April 2011 eine Antwort auf eine Gehaltszusage schuldig sei. Auf Nachfrage, wer das sei, sei ihr der Kollege Mag. K, ein Mitarbeiter von Herrn F, genannt worden. Die Antragstellerin habe darauf entgegnet, dass sie zum einen nicht das Pouvoir für Gehaltszusagen habe, zum anderen hätte sie nach ihrem Wissensstand das übliche Procedere, nämlich die Weitergabe der Angelegenheit an den zuständigen Vorgesetzten, eingehalten. Der Controller Herr F habe daraufhin in rüdem Ton gemeint, dass sie lügen würde. Das Treffen sei für weitere 45 Minuten auf die oben beschriebene Art und Weise weitergeführt worden, die vorgebrachten „Verfehlungen“ seien jedoch allesamt vage geblieben. Die Antragstellerin habe diese Art von Gesprächsführung als äußerst unprofessionell, emotional und unsachlich empfunden.

Bei der im Zuge der Beendigung des Arbeitsverhältnisses vorgenommenen Abrechnung habe die Antragstellerin feststellen müssen, dass ihr Bonus (die vereinbarte Jahresprämie) herabgesetzt worden sei. Ein Ziel, nämlich die Umsetzung des Schulungskonzeptes „...“ und die MCTS-Zertifizierung, seien dabei mit 0 Prozent bewertet worden. Dabei sei für die Antragstellerin unklar, wie dies bewertet worden sei, da die MCTS-Zertifizierung mit 21. November 2011 gestartet worden sei und die Zielvereinbarung festlegt habe, dass das Projekt umzusetzen sei, soweit es bis 30. November 2011 möglich sei. Ein weiteres Ziel, die Durchführung der ...-Moduleinführungen, sei mit 90 Prozent bewertet worden. Der Hauptgrund für die Verzögerungen bei diesem Projekt – der auch in der Zielvereinbarung Beachtung finde – sei die Vorarbeit der dafür zuständigen Abteilung IT, welche sehr schleppend vorangegangen sei. Die Antragstellerin habe jedenfalls alle von ihrer Abteilung zu vertretenden Arbeiten, die bis zu ihrer Freistellung möglich gewesen seien, vorgenommen. Ein drittes Ziel, die Stabilisierung des HR Teams für den Fall, dass es wegen des Managerwechsels zu einer instabilen Situation kommen sollte, sei schließlich mit 50 Prozent bewertet worden. Für die Antragstellerin sei vollkommen unklar, warum die Zielerreichung in dieser Weise herabgesetzt worden sei, da der Managerwechsel zum einen nicht von ihr verursacht worden sei und zum anderen beinahe alle Jour-Fix-Termine mit Herrn Ing. C, MBA, von seiner Seite abgesagt worden seien, was die Situation der Übergabe und des reibungslosen Weiterarbeitens als Stabstelle der Geschäftsführung nicht erleichtert habe.

Die Antragstellerin habe sich nach der Beendigung ihres Dienstverhältnisses mit der Bitte um Beratung und Unterstützung an die GAW gewandt. Am 7. Februar 2012 habe diese ein In-

terventionsschreiben an die Antragsgegnerin geschickt, in dem unter anderem um die Ausstellung eines qualifizierten und ausgezeichneten Dienstzeugnisses für die Antragstellerin ersucht worden sei. Die Antragsgegnerin habe das Schreiben am 19. März 2012 beantwortet. In der Zwischenzeit habe die Antragstellerin am 17. Februar 2012 jedoch einen Entwurf für ihr Dienstzeugnis erhalten, an dem sie gewünschte Textanpassungsvorschläge vornehmen sollte. Am 22. Februar 2012 habe die Antragstellerin ihren Änderungsvorschlag an die Antragsgegnerin gesandt und zeitlich überschneidend am selben Tag ein Zeugnis erhalten. Ein weiteres Zeugnis habe sie am 27. Februar 2012 erhalten, welches die Änderungsvorschläge der Antragstellerin in den entscheidenden Passagen nicht berücksichtigt habe und noch ungünstiger formuliert gewesen sei als die erste Version. Im Gegensatz dazu sei es bei anderen Mitarbeitern / Mitarbeiterinnen immer üblich gewesen, ausgezeichnete Dienstzeugnisse auszustellen.

In der auf Ersuchen des Senats I der GBK übermittelten Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung für die Antragsgegnerin bestritt diese die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe und trat ihnen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Der Leiter oder die Leiterin der HR-Abteilung der Antragsgegnerin gehöre nicht automatisch zu den ständigen Teilnehmern des erweiterten Führungskreises der Antragsgegnerin, des sogenannten „Management-Team-Meetings“ („MTM“). Das sei auch bei der Vorgängerin der Antragstellerin, Frau Mag.^a L, so gewesen und gelte auch für die jetzige Leiterin der HR-Abteilung, Frau Mag.^a M. Der Geschäftsführer der Antragsgegnerin, Herr Ing. C, MBA, habe Frau Mag.^a L erst nach Jahren, nachdem sie sich in ihrem Aufgabenbereich bewährt gehabt und er von ihren Beiträgen im MTM einen Nutzen für das gesamte Unternehmen erwartet habe, ständig zu den MTMs hinzugezogen.

Die Arbeitsweise im MTM sei, dass die zuständigen Managerinnen und Manager (gleichgültig, ob sie fallweise oder ständig hinzugezogen werden) die in ihren Aufgabenbereich fallenden Projekte präsentieren und über den Stand der Umsetzung berichten. Das setze zum einen die sorgfältige Vorbereitung der Präsentation (Unterlagen) und zum anderen Kenntnis und Verständnis der relevanten Sachverhalte voraus.

Ein Grund dafür, dass es letztlich zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses der Antragstellerin gekommen sei, sei gewesen, dass sie über die sie betreffenden Projekte häufig schlecht orientiert gewesen sei.

Nicht richtig sei somit, dass die Antragstellerin nur zum MTM eingeladen worden sei, um die Resturlaubsstände zu „präsentieren“, und dass alle anderen Stabstellen- und Abteilungsleiter/innen ohne weiteres ständig am MTM teilgenommen hätten. Die Antragstellerin sollte alle Themen präsentieren, die in ihren Zuständigkeitsbereich fielen.

Herr Ing. C, MBA, habe die Antragstellerin wiederholt auf diese Unzulänglichkeiten hingewiesen, ohne dass eine nachhaltige Besserung eingetreten sei. Es ergebe sich der Eindruck, dass die Antragstellerin sich nicht mit ausreichendem Arbeitseifer für die MTM-Präsentationen engagiert habe, zumal ihre Vorträge weder strukturiert gewesen seien noch Informationsgehalt gehabt hätten.

Zur personellen Entwicklung der HR-Abteilung brachte die Antragsgegnerin in der Stellungnahme vor, dass die HR-Abteilung vor der Übernahme der Leitung durch die Antragstellerin einwandfrei funktioniert habe und personell ausreichend besetzt gewesen sei. Nach der Firma Y-HR-Benchmark-Studie aus dem Jahr 2011 weisen Personalabteilungen österreichischer Unternehmen, die ihre Verrechnung intern abwickeln, ein HR-Betreuungsverhältnis (also Verhältnis von HR-Headcount zur Gesamtbelegschaft) von 1:72 auf, wobei diese Betreuungsquote im internationalen Umfeld üblich sei (Firma Y, HR-Benchmark 2011, Seite 4). Bei der Antragsgegnerin habe diese Quote 1:70 betragen, als die Antragstellerin die HR-Abteilung übernommen habe. Dem Wunsch der Antragstellerin nach einer personellen Verstärkung habe sich Herr Ing. C, MBA, dennoch nicht verschlossen. Er habe aber von der Antragstellerin ein Konzept für die künftige Aufgabenverteilung verlangt, ehe ein weiteres Teammitglied angestellt werde. Dieses Konzept habe er nie erhalten.

Die Antragstellerin habe sich vielfach, auch gegenüber Außenstehenden, abfällig über ihre Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter geäußert und dadurch innerhalb ihres Teams eine negative Grundstimmung verbreitet. Überdies sei sie mehrfach durch emotionale Entgleisungen aufgefallen, bei denen sie sehr laut geworden sei. Durch den rüden Umgangston, den die Antragstellerin gegenüber ihren Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern an den Tag gelegt habe, sei es bald zu Kündigungen und einer starken Fluktuation gekommen, sodass die rechtzeitige Nachbesetzung der frei werdenden Stellen zum Problem geworden sei. Wenn demnach das Betreuungsverhältnis kurzzeitig unter die Quote von 1:72 gefallen sei, so liege dies nicht daran, dass die Antragsgegnerin der Antragstellerin eine ausreichende personelle Besetzung verwehrt hätte, weil sie eine Frau ist. Vielmehr haben die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter wegen der Antragstellerin eigeninitiativ ihre Dienstverhältnisse beendet.

Zur Arbeitsleistung der Antragstellerin wurde in der Stellungnahme ausgeführt, dass die mehrere Projekte, mit denen die Antragstellerin von der Geschäftsleitung der Antragsgegnerin betraut worden sei, eindeutig zeigten, dass nicht das Geschlecht der Antragstellerin, sondern ihre mangelhafte Arbeitsleistung Grund für das Nichtfunktionieren der Zusammenarbeit mit der Antragsgegnerin gewesen sei. Beim Projekt „Trainee-Programm“ habe der externe Berater die Antragsgegnerin ersucht, die Antragstellerin von dem Projekt fern zu halten, um dessen Erfolg nicht zu gefährden. Das Projekt „Abbau von Urlaubsguthaben“ habe die Antragstellerin überfordert. Zunächst sei sie nicht imstande gewesen, das Ausmaß der Urlaubsguthaben der Arbeitnehmer korrekt zu ermitteln, und dann sei sie bei der Durchsetzung des Urlaubsabbaus gescheitert. Die Antragstellerin habe das Projekt daher von sich aus nicht weiterbetrieben und habe dazu immer wieder gedrängt werden müssen. Die Einführung eines neuen Vergütungssystems (Projekt „Jobfamily“) habe die Antragsgegnerin letztlich zurückstellen müssen, bis die Antragstellerin aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden gewesen sei, weil es dieser trotz der von ihr ausgewählten externen Hilfe nicht gelungen sei, die „Jobfamilies“ für alle Unternehmensbereiche zu erarbeiten, mit vollständigen Gehaltsbändern zu hinterlegen und als grundlegendes HR- und Führungsinstrument im Unternehmen zu implementieren. Außerdem sei die Prämienverteilung durch Herrn F, Leiter des Controlling, entscheidend unterstützt worden. Die Antragstellerin sei nicht in der Lage gewesen, eine geeignete Verteilung und Präsentation zu bewerkstelligen. Die Rückstellungen seien von der Antragstellerin nicht richtig berechnet an die Buchhaltung weitergegeben worden.

Zu den vorgebrachten abwertenden Bemerkungen führte die Antragsgegnerin in der Stellungnahme aus, dass die Antragstellerin einzelne, dem Zusammenhang entnommene, Bemerkungen vorbringe, und Herr Ing. C, MBA, sofern er Kritik geübt habe, dies nur aufgrund der mangelhaften Arbeitsleistung der Antragstellerin getan habe. Im Detail könne sich Herr Ing. C auch nicht mehr an alle Gespräche mit der Antragstellerin erinnern. Es sei jedoch nicht ersichtlich, inwiefern ein E-Mail von Herrn Ing. C vom 13. Oktober 2011 mit dem Inhalt „Gut, dass Du nie da bist, spar ich mir viel Geld“ als Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes gewertet werden könne, zumal hier kein geschlechtsbezogener Zusammenhang ersichtlich sei. Das betreffende E-Mail lasse sich vielmehr so erklären, dass Herr Ing. C sich geärgert habe, weil er die Antragstellerin über einen längeren Zeitraum hinweg nicht auf ihrem Arbeitsplatz antreffen habe können, obwohl er dringende Anliegen gehabt habe. Die Antragstellerin sehe auch in einem E-Mail von Herrn Ing. C, MBA, vom 30. November 2010, in dem dieser ihr mitgeteilt habe, dass sie ihr Team grundsätzlich eigenverantwortlich organisieren solle, eine Diskriminierung auf Grund ihres Geschlechtes, wohingegen es der Definition des Berufsbildes einer Managerin oder eines Manager entspreche, dass diese / dieser grundsätzlich für die Organisation ihres / seines Teams verantwortlich sei: Ein Manager sei eine Person, die Führungsaufgaben in einer Organisation nach Vorgaben selbständig wahrnehme. Die wichtigsten Managementaufgaben seien Planung, Organisation, Führung und Kontrolle (wikipedia: Definition Manager – Wirtschaft, abgerufen am 11. September 2012). Auch bei der Antragsgegnerin werde von Managerinnen und Managern erwartet, dass sie diese grundlegenden Fähigkeiten aufweisen. Dass sich die Antragstellerin wegen des Ausfalls eines Mitarbeiters an Herrn Ing. C, MBA, gewandt habe, lege, wie auch das sonstige dienstliche Verhalten der Antragstellerin, den Schluss nahe, dass sie fachlich von ihren Aufgaben bei der Antragsgegnerin überfordert gewesen sei. Dass die Antragstellerin den Management-Anforderungen bei der Antragsgegnerin nicht gewachsen gewesen sei, möchte sie nun aber offenbar nicht wahrhaben, sondern versuche, der Antragsgegnerin unlautere Motive zu unterstellen.

Auch dass Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter auf Führungsebene zum Teil vermehrter Kritik und erhöhtem Stress ausgesetzt seien, sei kein Phänomen, das nur bei der Antragsgegnerin und nur gegenüber Frauen auftrete. Vielmehr bringe eine Position, wie die Antragstellerin sie als Leiterin der Personalabteilung inne gehabt habe, immer ein gewisses Maß an Konfliktpotential mit sich. Die Antragstellerin sei bei der Antragsgegnerin allenfalls situationsbedingt kritisiert worden, was aber regelmäßig mit ihrer unzureichenden Arbeitsleistung – und nicht mit ihrem Geschlecht – zusammengehangen sei.

Die Antragsgegnerin verwende als Dienstfahrzeuge Leasingfahrzeuge, die nach drei bis vier Jahren ausgetauscht werden. Ein „altes“ Dienstfahrzeug sei daher bei der Antragsgegnerin höchstens drei Jahre alt. Am 2. April 2009 habe die Antragstellerin einen Ford Mondeo Traveller Ambiente 2,0 (116 PS) erhalten. Dieser Wagen habe ihrem Wunsch nach einem Kombi (auf Grund ihrer Familie mit zwei Kindern) entsprochen. Als die Antragstellerin erfahren habe, dass ein Ford S-Max Trend 2,0 (131 PS), ein Van, frei geworden sei, habe sie dieses Fahrzeug wegen des großen Laderaums haben wollen und es am 3. November 2009 erhalten. Als der Ehemann der Antragstellerin eine Arbeitsstelle angetreten habe, bei der er selbst einen großen Dienstwagen erhalten habe, habe sich die Interessenlage bei der Antragstellerin geändert. Sie habe nun einen möglichst kleinen Firmenwagen haben wollen, weil „Famili-

enfahrten“ künftig nur mehr mit dem Dienstfahrzeug ihres Ehemannes unternommen werden sollten und sie den steuerlichen Hinzurechnungsbetrag für ihr Dienstauto reduzieren habe wollen. Die Antragstellerin habe gewusst, dass eine Mitarbeiterin, der ein Opel Corsa 1,3 (75 PS) als Dienstwagen zur Verfügung gestanden sei, aus dem Arbeitsverhältnis ausscheiden würde. Sie habe nun darum ersucht, dass ihr dieser Opel Corsa zur Verfügung gestellt werde, was auch am 23. Dezember 2010 erfolgt sei. Der Opel Corsa sei der Antragstellerin daher nicht zur Verfügung gestellt worden, weil er der älteste gewesen sei oder weil sie eine Frau ist, sondern weil sie ihn sich ausgesucht habe. Ab dem 28. November 2011 habe die Antragstellerin ein Leihfahrzeug von AVIS zu ihrer Verfügung gehabt (zB einen Skoda Fabia), weil der Opel Corsa 1,3 wegen eines technischen Gebrechens vorzeitig dem Leasingunternehmen zurückgegeben worden sei. Die AVIS-Leihfahrzeuge hätten aus steuerlichen Gründen gewechselt werden müssen; bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses sei der Antragstellerin jedenfalls ein Dienstwagen zur Verfügung gestanden.

Herr Mag. K sei bei seinem Einstellungsgespräch Anfang August 2010 mit einem Einstiegsgehalt von 3.500,-- Euro einverstanden gewesen, falls sein Gehalt bei entsprechender Leistung sechs Monate nach seiner Anstellung auf 4.500,-- Euro erhöht werde. Der mit dem Einstellungsvorgang befasste (externe) Herr Mag. N habe telefonisch Rückfrage bei der Antragstellerin gehalten und sie habe dieser Forderung zugestimmt, obwohl sie aufgrund der vorgegebenen Gehaltsbandbreite dazu nicht befugt gewesen sei. Sie habe die Zusage weder schriftlich festgehalten, noch den Vorgesetzten von Herrn Mag. K davon informiert. Als Herr Mag. K seine Gehaltserhöhung eingefordert habe, habe die Antragstellerin die Zusage zunächst bestritten. Erst als Herr F telefonisch Rückfrage bei Herrn Mag. N gehalten habe, der die Zusage der Antragstellerin bestätigt habe, habe diese die Zusage eingeräumt. Nicht richtig sei, dass die Antragstellerin das „übliche Procedere“ – die Weitergabe an ihren Vorgesetzten – eingehalten habe. Weder Herr F noch Herr Ing. C seien über die Gehaltszusage informiert gewesen. Der Ton der diesbezüglichen Aussprache sei situationsbedingt erregt gewesen, da die Antragstellerin gegenüber Herrn F zunächst – wie sich herausgestellt habe – fälschlich behauptet gehabt habe, dass sie ihn über die Gehaltszusage an Herrn Mag. K informiert hätte, und dann offenbar geworden sei, dass die Antragstellerin nicht die Wahrheit gesagt habe. Zu dem schroffen Ton der Unterhaltung habe die Antragstellerin durchaus selbst beigetragen.

Die Antragstellerin und die Antragsgegnerin hätten sich am 6. September 2011 auf die einvernehmliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses geeinigt. Dabei sei auch die Prämie vereinbart worden, deren Höhe angesichts der Leistungen der Antragstellerin jedenfalls angemessen sei. Die einvernehmliche Auflösung sei überdies mit einer Frist vereinbart worden, die einen Monat länger gewesen sei, als die dreimonatige Kündigungsfrist.

Als die Antragstellerin mitgeteilt habe, dass sie einen neuen Arbeitsplatz gefunden habe, an dem sie ab 1. Dezember 2011 beginnen könnte, sofern die Antragsgegnerin bereit wäre, das Arbeitsverhältnis schon zu diesem Zeitpunkt einvernehmlich zu beenden, sei die Antragsgegnerin dazu durchaus bereit gewesen. Die Antragstellerin habe aber das (fiktive) Gehalt bis 31. Jänner 2012 von der Antragsgegnerin ausbezahlt erhalten wollen. Das habe die Antragsgegnerin abgelehnt, weil die Antragstellerin ohnedies einen neuen Arbeitsplatz gehabt habe. Unrichtig sei, dass andere – männliche – Arbeitnehmer in vergleichbarer Position bei der Antragsgegnerin ohne weitere Voraussetzungen bei vollen Bezügen dienstfrei gestellt

würden bzw. die vollen Prämien erhielten. Ob gekündigte Arbeitnehmer freigestellt werden, hänge nicht von ihrem Geschlecht ab, sondern davon, ob noch eine ersprießliche Zusammenarbeit zu erwarten sei, die betroffenen Arbeitnehmer ersetzbar seien und schließlich davon, ob eine weitere Beschäftigung während der Kündigungsfrist mit Gefahren für die Antragsgegnerin verbunden sei. Die Antragstellerin sei als HR-Leiterin kurzfristig nicht zu ersetzen gewesen. Da die Antragstellerin gekündigt worden sei, weil ihre Arbeitsleistung nicht zufriedenstellend gewesen sei, und ihr keine persönlichen Vorwürfe gemacht worden seien, sei auch nicht davon auszugehen gewesen, dass eine Weiterbeschäftigung der Antragstellerin für die Antragsgegnerin mit Nachteilen verbunden sein würde.

Die Antragsgegnerin habe sich bereit erklärt, die Kosten einer Outplacement-Beratung bis zur Höhe von 7.500,-- Euro zu übernehmen. Die Antragstellerin habe zunächst gemeint, dass sie diese „zur Zeit“ nicht benötige. Etwa einen Monat später habe sie das Outplacement dann doch eingefordert; dieses sei auch beauftragt worden. Nicht richtig sei, dass der Antragstellerin von Herrn Ing. C, MBA, mitgeteilt worden sei, dass das Outplacement erst beauftragt werde, wenn sie mit ihrer Jobsuche erfolglos sei.

Die Antragsgegnerin habe der Antragstellerin ein gesetzmäßiges Dienstzeugnis ausgestellt, in dem ihre Tätigkeiten und Aufgaben entsprechend ihren Vorschlägen enthalten seien. Die Ausstellung eines den tatsächlichen Arbeitsleistungen des Arbeitnehmers nicht entsprechenden „Gefälligkeitszeugnisses“ verstoße gegen die Wahrheitspflicht und sei daher unzulässig (OGH 17.12.2008, 9 ObA 164/08w). Aus diesem Grund – und nicht weil sie eine Frau sei – habe die Antragsgegnerin das von der Antragstellerin gewünschte Zeugnis nicht übernehmen können. Die Antragsgegnerin stelle die Dienstzeugnisse aller Mitarbeiter nach diesem Grundsatz aus. Es sei nicht richtig, dass männliche Mitarbeiter auf Grund ihres Geschlechts Dienstzeugnisse ausgestellt bekommen, die nicht der tatsächlichen Arbeitsleistung entsprechen.

Die Antragstellerin wiederholte in der mündlichen Befragung ihr Vorbringen, wonach sie die einzige gewesen sei, bei der es eine Zielvereinbarung gegeben habe. Prämienzahlungen seien immer auf 100 Prozent aliquot ohne jegliche Vereinbarung vorgenommen worden. Als Beispiele führte die Antragstellerin Herrn B, der die Prämie voll ausbezahlt bekommen habe, ebenso wie Herrn I an, der den Bonus, ohne irgendwelche Ziele zu erfüllen, zu 100 Prozent bekommen habe.

Die Zielerreichung habe die Monate September bis Jänner betroffen, im Dezember und Jänner sei sie aber freigestellt gewesen. Die Prämie sei um fast 40 Prozent gekürzt worden. Die Ziele, die sie nicht erreicht habe, hätte sie alleine gar nicht erreichen können.

Zur Dienstfreistellung führte die Antragstellerin aus, dass sie einen anderen Job gefunden gehabt hätte und gefragt habe, ob sie ihr Dienstverhältnis vielleicht früher auflösen könnten. Sie habe es Herrn Ing. C, MBA, vorgerechnet und das Angebotene wäre für die Firma sehr attraktiv gewesen. Dieser habe gesagt, dass das überhaupt nicht in Frage komme und er möchte, dass sie verfügbar sei. Sie habe ihm angeboten, dass sie die Verfügbarkeit mit der neuen Firma vereinbaren könne. Sie habe ihm dann noch einmal ein Angebot gemacht und gesagt, dass sie diesen Job gerne mit 1. Dezember antreten würde und es für sie wichtig wäre. Zum zeitlichen Ausmaß der Verfügbarkeit im Rahmen ihrer Dienstfreistellung führte die Antragstellerin aus, dass in der Vereinbarung gestanden sei, dass sie ein Telefon bekomme.

Falls „Not am Mann“ sei, solle sie sich, in einem entsprechenden zeitlichen Rahmen, zur Verfügung halten. Sie sei zwei Monate zu Hause gesessen und nie angerufen worden.

Zu den MTMs hielt die Antragstellerin fest, dass die HR-Abteilung, wie alle anderen Abteilungen auch, zu diesen Meetings geladen hätte werden sollen, es vor allem viele strategische Themen gebe, die man aus solchen Meetings mitnehme, und man in diesen auch neue Ideen gemeinsam entwickeln könne. Sie habe zur Sprache gebracht, dass sie an den Meetings teilnehmen möchte. Die Reaktion von Herrn Ing. C sei gewesen, dass es nicht notwendig sei. Man würde sie sowieso beiziehen, wenn es um den Urlaubsabbau gehe. Sie habe dann gesagt, dass das Zahlenwerk auch einfach verschickt werden könne. Es sei kein strategisches Thema, das in so ein Meeting gepasst hätte. Sie glaube schon, dass es ihre Rolle im Unternehmen sehr gestärkt hätte, wenn sie an den MTMs teilgenommen hätte, weil sie so nur jemand gewesen sei, der Excel-Files über Urlaubsguthaben schreibe. Sie sei nie als strategischer Partner angesehen worden.

Herr Ing. C, MBA, Geschäftsführer der Antragsgegnerin, führte zu den MTMs an, dass die Position der Antragstellerin nicht für eine MTM-Mitgliedschaft vorgesehen gewesen sei. Als neu hinzukommende Abteilungsleiterin für den Bereich HR sei sie erst zu einem späteren Zeitpunkt immer wieder ins MTM eingeladen worden. Es sei auch ihre Vorgängerin nicht dauerndes Mitglied gewesen. Es sei nicht notwendig, dass HR ständig dabei sei, weil sie sehr viele vertriebsrelevante Themen hätten, zu denen die Antragstellerin nichts beitragen und davon auch nichts mitnehmen habe können. Es sei kein Männerzirkel, es sei zum Beispiel auch die Vertriebsleiterin für den indirekten Vertrieb dabei gewesen. Die Antragstellerin sei in erster Linie als Gast für Präsentationen da gewesen, aber auch als Vorbringerin von Ideen / Konzepten. Im MTM seien Finanzfragen und hauptsächlich Vertriebsfragen besprochen worden.

Zum Vorbringen, er habe gefragt, ob sie schlecht in Mathematik, Physik, Geografie gewesen sei, gab Herr Ing. C, MBA an, dass er diese Bemerkung nie gemacht habe. Es habe keinen Grund gegeben, über Physik, Geografie oder Mathematik zu sprechen, weil Mathematik nicht ihr Fachgebiet gewesen sei.

Zur Bezeichnung „HR-Tussi“ führte er aus, dass er der Antragstellerin in dieser vielleicht etwas rüden Form klarmachen habe wollen, dass sie sich als HR-Managerin benehmen und auch so positionieren solle, weil es im Interesse des Unternehmens und auch in ihrem Interesse sei, um ihren Job gut machen zu können.

Zur Aussage, sie solle mit der Lohnverrechnerin so „falsch sprechen, wie nur eine Frau das könne“, hielt Herr Ing. C fest, dass er das nie gesagt habe. Das entspreche nicht seiner Einstellung. Er behandle seine Mitarbeiter immer komplett offen und ehrlich.

Zum Vorwurf, „sind Sie so blöd oder tun Sie nur so?“ gefragt zu haben, gab er an, überzeugt zu sein, dass er das so nicht gesagt habe. „Sind Sie so blöd?“ habe er noch nie zu einem Mitarbeiter gesagt.

Gefragt, ob er es bei allen Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen, die einvernehmlich abgeschlossen seien, so gehandhabt habe, dass eine Zielvereinbarung geschlossen worden sei, führte Herr Ing. C, MBA aus, dass dies durchaus immer wieder, abhängig von der Situation,

gemacht worden sei. Das Managen eines großen Unternehmens sei immer sehr situativ. Es gebe gewisse Standards, keine Frage. Es habe wichtige Themen gegeben, von denen er gerne haben wollte, dass die Antragstellerin diese fertigstellte. Auf Vorhalt, dass es in der Zielvereinbarung einige Bereiche gegeben habe, die nur in Zusammenarbeit mit anderen Abteilungen zu bewerkstelligen gewesen seien, entgegnete Herr Ing. C, MBA, dass das üblich sei. Die HR-Abteilung sei eine Querschnittsabteilung, die mit anderen Abteilungen zusammenarbeiten müsse.

Prämien seien immer leistungsbezogen gewesen. Es sei üblich, dass Prämien auf eine Jahresleistung bezogen werden. Da gebe es teilweise schriftliche Vereinbarungen, teilweise keine Vereinbarungen. Eine Prämie im Management sei immer eine Jahresprämie. Man beurteile, wie gut die Zusammenarbeit gelaufen sei und welche Ergebnisse gebracht worden seien. Dann werde entsprechend darüber empfunden. Wenn ein Mitarbeiter oder eine Mitarbeiterin, ein Manager oder eine Managerin, unterjährig gehe, dann werde üblicherweise der aliquotierte Anteil der Jahresprämie genommen und es werde über diesen aliquotierten Anteil befunden, ob es auf Grund der Leistungen gerechtfertigt oder nicht gerechtfertigt sei, ihn zur Gänze auszuzahlen. Herr B habe keine derartige Zielvereinbarung für seine letzten Monate gehabt, da er keine vergleichbare Position gehabt habe. Herr B sei Vertriebsleiter einer Vertriebseinheit gewesen, die Antragstellerin Personalchefin. Das eine habe mit einem direkten Kundenkontakt zu tun, wo man einen Mitarbeiter, der das Unternehmen verlassen werde, nicht mehr zu den Kunden schicke, weil er möglicherweise das Wissen zu dem anderen Unternehmen trage. In einer Personalabteilung gehe es um das Fertigstellen von Projekten, die unabhängig von Kundenkontakten stattfinden und deswegen noch gemacht werden können.

Gefragt, warum er angesichts des Jobangebotes der Antragstellerin ab 1. Dezember nicht zugestimmt habe, dass diese das Arbeitsverhältnis bereits früher beende, da sie zu diesem Zeitpunkt bereits vom Unternehmen freigestellt gewesen sei, hielt Herr Ing. C fest, dass er sich an die Vereinbarung, die sie hatten, gehalten habe. Er habe keine Notwendigkeit gesehen, diese Vereinbarung zu ändern. Zum Vorbringen, die Antragstellerin habe eine abweichende Vereinbarung treffen wollen, die dem Unternehmen Geld erspart hätte, gab Herr Ing. C an, dass ihm dies nicht Erinnerung sei. Ob er die Antragstellerin in den beiden Monaten der Dienstfreistellung tatsächlich angerufen habe, war Herrn Ing. C, MBA, ebenfalls nicht Erinnerung. Er gehe davon aus, wenn es Fragen gegeben habe, die nicht geklärt werden konnten, habe er sie sicher angerufen.

Herr B gab an, bei der Antragsgegnerin für den Vertrieb von ..., ... und ... zuständig gewesen zu sein. Zu seinem Ausscheiden aus dem Unternehmen hielt er fest, dass Herr Ing. C, MBA, ihm schon vor Ausarbeitung der einvernehmlichen Lösung eine sofortige Dienstfreistellung gewährt habe und im Zuge der Dienstfreistellung auch kein Kontakt mehr bestanden habe. Eine Zielvereinbarung im Zuge der Auflösung des Dienstverhältnisses habe es nicht gegeben. Er hätte bis Ende Dezember 2011 im Unternehmen bleiben können. Sie hätten dann die Vereinbarung getroffen, dass er mit Ende September ausscheide, quartalsmäßig, da er mit 1. November eine neue Stelle angetreten habe. Er habe zudem eine Sonderzahlung bekommen, weil er früher ausgetreten sei. Zur Frage, ob ihm die Prämienzahlungen aliquot in voller Höhe ausbezahlt oder wie bei der Antragstellerin in den letzten Monaten massiv gekürzt worden seien, gab die befragte Auskunftsperson an, dass es klare Regelun-

gen gebe, es gebe ein Durchschnittsgehalt über die zwölf Monate. Die Jahresprämie sei ihm auch aliquot für die Zeit der Freistellung gewährt worden.

Zu den MTMs hielt Herr B fest, dass er, obwohl er laut Berichtslinie eine Stufe weiter unten angesiedelt gewesen sei als die Antragstellerin, in die MTMs einigermaßen eingebunden gewesen sei, da das Vertriebsgebiet, für das er zuständig gewesen sei, eine gewisse Größe habe. Darüber hinaus habe es Vertriebsmeetings gegeben. Warum die Antragstellerin bei den MTMs kaum bzw. nur in Ausnahmefällen dabei gewesen sei, könne er nicht beurteilen. Aus subjektiver Sicht sei die Position der Antragstellerin im Vergleich zu anderen Leitungspositionen als nicht gleichwertig angesehen worden, getreu dem Motto: „Ich bin da und du bist dort“. Die Stellung der Antragstellerin sei z.B. sehr stark hinsichtlich des Trainee-Programms erkennbar gewesen. Die Entscheidungen, wichtige Entscheidungen, seien in der Geschäftsführung gefallen und nicht in der hierfür zuständigen Abteilung. Aus seiner Sicht stelle es sich so dar: wenn man eine HR-Managerin im Unternehmen habe, habe sie eine gewisse Verantwortung. Wenn so ein Programm ins Leben gerufen werde und diese Person auch hierfür hauptverantwortlich sei, dass dann Entscheidungen auf der anderen Seite wieder „overruled“ würden, hätte sich in diesem Unternehmen jemand aus der „Männerrunde“, aus dem Management, nicht gefallen gelassen bzw. wäre das so nicht gegangen.

Gefragt, ob die Antragstellerin erleichterte Arbeitsbedingungen vorgefunden hätte, wenn sie ein Mann gewesen wäre, bejahte dies Herr B. Es habe die „Männerrunde“ gegeben. Wenn dort Ideen geboren worden seien, dann sei das im kleinen stillen „Kämmerlein“ gemacht und auf „intimem“ Weg durchgesetzt worden. Es seien mehr Männer als Frauen im Management gewesen. Nur Frau Mag.^a D als Leiterin der IT sei immer bei den Meetings dabei gewesen.

Gefragt nach persönlichen Wahrnehmungen, ob die Antragstellerin schlechter als männliche Kollegen behandelt worden bzw. ihm in irgendeiner Form eine Diskriminierung aufgefallen sei, führte er aus, dass es Meetings mit der Geschäftsleitung gegeben habe. Manche hätten schnell oder kontinuierlich einen Termin bekommen und manche hätten zwar auf dem Papier einen Termin bekommen, aber dieser habe nie stattgefunden und sei wieder verschoben worden. Auch das Thema PKW führte die befragte Auskunftsperson an, wo sie sarkastisch gelacht hätten, als die Antragstellerin das Auto bekommen habe, das eine seiner Vertriebsmitarbeiterinnen schon ein Jahr vorher entfernen hätte sollen. Das Auto habe nicht mehr die Leistung erbracht, es sei einfach am Ende gewesen.

Gefragt zum Umgangston des Geschäftsführers mit Mitarbeiter/innen, gab Herr B an, dass dieser im Zweiergespräch teilweise schon schroff gewesen sei.

Die ebenfalls geladene Auskunftsperson, Frau G, eine ehemalige Mitarbeiterin der Antragstellerin, gab telefonisch bekannt, aus beruflichen Gründen verhindert zu sein und grundsätzlich nicht zu einem Befragungstermin erscheinen zu wollen, weshalb vom Senat I der GBK auf eine weitere Ladung verzichtet wurde.

Rechtliche Überlegungen

Gemäß § 3 Z 2 GIBG darf auf Grund des Geschlechtes (...) im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei der Festsetzung des Entgelts.

Der Entgeltbegriff ist nach der Rechtsprechung des EuGH weit zu fassen, sodass man darunter alle Leistungen versteht, die ein / eine Arbeitnehmer/in als Gegenleistung für die Zurverfügungstellung seiner / ihrer Arbeitskraft an den / die Arbeitgeber/in erhält.

Insoweit sich die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne der §§ 3, 4, 6 oder 7 GIBG beruft, hat sie diesen gemäß § 12 Abs. 12 GIBG glaubhaft zu machen. Dem / der Beklagten obliegt es bei Berufung auf § 3 oder 4 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 vorliegt.

Wird bei Ausscheiden aus dem Unternehmen die Prämienzahlung bei einer Arbeitnehmerin im Gegensatz zu ihren männlichen Kollegen von der Erreichung von Zielvorgaben in der Zeit zwischen Vereinbarung der Auflösung und Beginn der Freistellung abhängig gemacht, ist dies unter den Tatbestand der Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes bei der Festsetzung des Entgelts gemäß § 3 Z 2 GIBG zu subsumieren.

Der Senat I der GBK führte zwecks Überprüfung der Vorwürfe der Antragstellerin ein Ermittlungsverfahren iSd GBK/GAW-Gesetz durch.

Das glaubwürdige Vorbringen der Antragstellerin, dass Herrn B beim Austritt aus dem Unternehmen die Prämie ohne Zielvereinbarung und aliquotiert, aber in voller Höhe, zugestanden worden sei, wurde von diesem bestätigt (vgl. Aussage von Herrn B vom 2. Dezember 2014).

Selbst wenn man dem Argument der Antragsgegnerin, es handle sich bei den Positionen der Antragstellerin und Herrn Bs um unterschiedliche Positionen (Managerin in HR-Angelegenheiten bzw. Vertriebsleiter) und es werde somit versucht, einen Vergleich ganz unterschiedlicher Situationen und Jobs herbeizuführen (vgl. Aussage von Herrn Ing. C, MBA, vom 10. Februar 2015), folgen sollte, ist es der Antragsgegnerin im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GIBG nicht gelungen, den erkennenden Senat davon zu überzeugen, dass es nicht trotzdem zu einer Schlechterbehandlung der Antragstellerin gekommen ist. Dies insofern, als sowohl die schriftlichen als auch mündlichen Ausführungen der Antragsgegnerin hinsichtlich jener Mitarbeiter/innen, bei denen angeblich dieselbe Vorgehensweise wie bei der Antragstellerin gewählt wurde, äußerst vage blieben. Es wurden weder entsprechende Mitarbeiter/innen namhaft gemacht noch entsprechende Unterlagen vorgelegt. Auch konnte der erkennende Senat anhand der Ausführungen der Antragsgegnerin das Ausmaß der Kürzung der Prämie der Antragstellerin, insbesondere im Hinblick auf die monatelange Freistellung der Antragstellerin im für die Erfüllung der Zielvereinbarung relevanten Zeitraum, nicht nachvollziehen.

Zusammengefasst kann gesagt werden, dass für den Senat I der GBK der Eindruck entstanden ist, dass es sich bei den Bedingungen hinsichtlich der Prämienauszahlungen durch die

Antragsgegnerin im Fall von einvernehmlichen Auflösungen um ein nicht nachvollziehbares und intransparentes System handelt.

Es liegt somit eine **Diskriminierung** bei der **Festsetzung des Entgelts** gemäß § 3 Z 2 GIBG vor.

Gemäß § 3 Z 6 GIBG darf auf Grund des Geschlechtes (...) im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei den sonstigen Arbeitsbedingungen.

Beim Begriff der „sonstigen Arbeitsbedingungen“ handelt es sich um einen Auffangtatbestand, der weit auszulegen ist. Es werden darunter u.a. die allgemeine Situation am Arbeitsplatz, die Ausstattung desselben, die entgegengebrachte Wertschätzung sowie alle mit dem Arbeitsverhältnis verbundenen Umstände verstanden.

Wird eine Arbeitnehmerin im Gegensatz zu ihren männlichen Kollegen u.a. nicht regelmäßig zu Meetings eingeladen, wird ihr im Zuge der einvernehmlichen Auflösung eine gewünschte vorzeitige Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht bewilligt und ein altes, mangelhaftes Firmenauto zur Verfügung gestellt, ist dies unter den Tatbestand der Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 3 Z 6 GIBG zu subsumieren.

Nach Auffassung des erkennenden Senates war das diesbezügliche Vorbringen der Antragstellerin glaubhaft. Der ehemalige Vertriebsleiter B vermittelte ebenfalls glaubwürdig seinen Eindruck, dass die Antragstellerin im Unternehmen erleichterte Arbeitsbedingungen vorgefunden hätte, wenn sie ein Mann wäre. So wäre seiner Ansicht nach beispielsweise ein „Overrulen“ in jenen Angelegenheiten, die eindeutig in die Zuständigkeit eines männlichen Abteilungsleiters fielen, nicht passiert. Der befragten Auskunftsperson fiel es auch als ungewöhnlich auf, dass der Antragstellerin ein alter Opel Corsa als Firmenauto zur Verfügung gestellt wurde, der nicht mehr leistungsfähig war, obwohl auf Managerebene andere Fahrzeuge Usus waren.

Zu den glaubhaft vorgebrachten Äußerungen, die Herr Ing. C, MBA, gegenüber der Antragstellerin getätigt haben soll, ergab die Aussage des Geschäftsführers selbst, dass er die Bezeichnung „HR-Tussi“ verwendet hat – wenn er diese auch nicht als Beleidigung verstanden haben will. Ein allgemein schroffer Umgangston des Geschäftsführers wurde zum einen von ihm selbst in gewissem Maße eingeräumt, zum anderen auch von Herrn B bestätigt und ist auch anhand der vorgelegten E-Mails an die Antragstellerin vom 30. November 2010 und 13. Oktober 2011 nachvollziehbar (Beilagen ./2 und ./10c zum Verlangen der GAW vom 22. August 2012). Es erscheint dem erkennenden Senat wahrscheinlich, dass auch die weiteren – von der Gegenseite bestrittenen – Äußerungen mit stereotypen Zuschreibungen von Eigenschaften an Frauen, wie etwa jene hinsichtlich einer „nur Frauen eigenen Falschheit“ oder hinsichtlich einer mangelnden Begabung für naturwissenschaftliche Fächer, gegenüber der Antragstellerin gefallen sind. Die in keinem sachlichen Zusammenhang mit der Tätigkeit stehende Anspielung auf ein angeblich fehlendes Talent der Antragstellerin für Mathematik, Physik uä. bediente das Klischee der im Vergleich zu Männern naturwissenschaftlich minderbegabten Frauen. Das Konfrontiert-Sein mit derartigen Stereotypen am Arbeitsplatz stellt eine der Erscheinungsformen geschlechtsbezogener Diskriminierung bei den sonstigen Ar-

beitsbedingungen dar. Werden von Vorgesetzten in dieser Art geschlechtsbezogene Stereotype bemüht, ist dies zudem ein Indiz dafür, dass auch die anderen geschilderten Benachteiligungen aufgrund des Geschlechts erfolgt sind.

Bezüglich der von der Antragstellerin gewünschten Einwilligung in eine vorgezogene Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses anlässlich des neuen Jobangebotes konnte die Antragsgegnerin nach Ansicht des Senates keinen überzeugenden Grund darlegen, warum eine solche – anders als beim Ausscheiden Herrn Bs – nicht erteilt wurde. Die Argumentation des Geschäftsführers hinsichtlich der Möglichkeit, die Antragstellerin auch während der Dienstfreistellung noch zu erreichen, wertet der Senat als Schutzbehauptung. Erstens brachte die Antragstellerin glaubhaft vor, dass sie auch während der neuen Tätigkeit für eine Erreichbarkeit im Bedarfsfall hätte sorgen können, zweitens konnte von der Antragsgegnerin keine Angabe gemacht werden, ob sich in diesem Zeitraum überhaupt noch Rückfragen an die Antragstellerin ergeben haben. Vielmehr erweckte die Aussage des Geschäftsführers den Eindruck, dass dieser aufgrund eines Justament-Standpunktes an der ursprünglichen Vereinbarung festhalten wollte.

Die Nichteinbeziehung der Antragstellerin in das MTM war für den erkennenden Senat ebenfalls nicht nachvollziehbar. Zum einen war dort – trotz der ohnehin zusätzlich stattfindenden Vertriebsmeetings – ein Mitarbeiter wie Herr B, der nicht direkt der Geschäftsführung unterstand, anwesend, während die Antragstellerin als Leiterin einer Stabstelle zur Geschäftsführung nur als Gast für Präsentationen, zB über den Urlaubsabbau, der nach Auskunft der Antragstellerin auch schriftlich kommuniziert werden hätte können, eingeladen wurde. Es ist nicht anzunehmen, dass die Teilnahme in der geschilderten Form der Stärkung der HR-Abteilung und somit der Position der Antragstellerin dienlich war. Die Aussage von Herrn B, dass es sich um einen „Männerzirkel“ gehandelt habe, legt zum anderen den Schluss nahe, dass die Leiterin der IT nur deswegen an den MTMs teilnehmen durfte, weil eine Einbindung dieses Aufgabengebietes unumgänglich war, nicht jedoch, weil im Unternehmen ein besonderes Augenmerk auf die Förderung von Frauen in Führungspositionen gelegt wurde.

Einzig hinsichtlich der Frage, ob die mangelnde Personalausstattung der HR-Abteilung einen Zusammenhang mit dem Geschlecht der Antragstellerin aufwies, ergaben sich nach Ansicht des Senates I der GBK zu wenige Anhaltspunkte.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GIBG ist es nach Ansicht des erkennenden Senats der Antragsgegnerin nicht gelungen zu beweisen, dass es zu keiner Schlechterbehandlung der Antragstellerin bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gegenüber männlichen Mitarbeitern gekommen ist.

Es liegt somit eine **Diskriminierung** bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen** gemäß § 3 Z 6 GIBG vor.

Gemäß § 13 GIBG darf als Reaktion auf eine Beschwerde innerhalb des Unternehmens (Betriebes) oder auf die Einleitung eines Verfahrens zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgebotes ein / eine Arbeitnehmer/in durch den / die Arbeitgeber/in nicht entlassen, gekündigt oder anders benachteiligt werden.

Der Regelungszweck des Benachteiligungsverbotest ist somit eine Verstärkung des Rechtsschutzes für jene Arbeitnehmer/innen, die sich in eigener Sache oder im Interesse von Arbeitskollegen und Arbeitskolleginnen mit rechtlich anerkannten Mitteln gegen vermutliche Diskriminierungen durch ihre Arbeitgeber/innen wenden. Die benachteiligende Reaktion des Arbeitgebers / der Arbeitgeberin muss in einem plausiblen Zusammenhang mit dem Auftreten des Arbeitnehmers bzw. der Arbeitnehmerin stehen, wobei auch ein gewisser zeitlicher Konnex gegeben sein muss.

Ob im Einzelfall eine Benachteiligung nach § 13 GIBG vorliegt, ist nach einem objektiven Maßstab zu beurteilen. Es reicht daher nicht aus, dass ein bestimmtes Verhalten des Arbeitgebers bzw. der Arbeitgeberin von dem betroffenen Arbeitnehmer bzw. der betroffenen Arbeitnehmerin subjektiv als benachteiligend empfunden wird.

Der zeitliche Zusammenhang zwischen der Übermittlung des Interventionsschreibens der GAW an die Antragsgegnerin – laut Verlangen wurde dieses am 7. Februar 2012 versendet – und der Ausstellung der Dienstzeugnisse – der Entwurf vom 14. Februar 2012 wurde an die Antragstellerin mit Mail vom 17. Februar 2012 übermittelt (Beilage ./9a zum Verlangen der GAW), die zweite (unterschiedene) Version vom 23. Februar 2012 (Beilage ./9c zum Verlangen der GAW) erhielt die Antragstellerin laut Verlangen der GAW am 27. Februar 2012 – ist nach Auffassung des erkennenden Senates ein starkes Indiz dafür, dass die Ausstellung eines lediglich einfachen Dienstzeugnisses eine Reaktion auf die Beschwerde gewesen ist, zumal in der endgültigen Version sogar die ursprüngliche Passage „*Wir danken Frau Mag.^a A für die gute Zusammenarbeit (...)*“ auf den Wortlaut „*Wir danken Frau Mag.^a A für die Zusammenarbeit (...)*“ gekürzt wurde. Eine andere Erklärung für die nachteiligere zweite Formulierung war für den Senat nicht erkennbar.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GIBG gelangte der erkennende Senat zu der Ansicht, dass es der Antragsgegnerin nicht gelungen ist zu beweisen, dass die Schlechterbehandlung der Antragstellerin keine Reaktion auf ihre Beschwerde darstellt.

Es liegt somit eine **Diskriminierung** durch eine **Verletzung des Benachteiligungsverbotest** gemäß § 13 GIBG vor.

Vorschlag

Gemäß **§ 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz** hat der Senat, wenn er der Auffassung ist, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vorliegt, dem / der Arbeitgeber/in schriftlich einen Vorschlag zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebotes zu übermitteln und ihn / sie aufzufordern, die Diskriminierung zu beenden. Für die Umsetzung des Vorschlags ist eine Frist von zwei Monaten zu setzen. Wird einem Auftrag nach Abs. 3 nicht entsprochen, kann gemäß **§ 12 Abs. 4 GBK/GAW-Gesetz** jede der im jeweiligen Senat vertretenen Interessensvertretungen beim zuständigen Arbeitsgericht oder Zivilgericht auf Feststellung der Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes klagen.

Da der Senat I der GBK zur Auffassung gelangt ist, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vorliegt, wird seitens des erkennenden Senates gemäß § 12 Abs. 3 GBK/GAW-Gesetz die **Antragsgegnerin, X GmbH**, aufgefordert, die Diskriminierung zu be-

enden, und werden folgende **Vorschläge zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebotes** erteilt:

- 1. Leistung eines angemessenen Schadenersatzes,**
- 2. Einhaltung gleicher Prozedere bei allen einvernehmlichen Lösungen.**

Wien, 10. Februar 2015

Ass.-Prof.ⁱⁿ Dr.ⁱⁿ Barbara Beclin
Vorsitzende des Senates I der GBK