

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 19. Februar 2013 über das am 26. August 2011 eingelangte Verlangen der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) für **Frau A, MA (Antragstellerin)** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des **Geschlechtes** beim **beruflichen Aufstieg** gemäß **§ 3 Z 5 GIBG** (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 7/2011; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung) bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen** gemäß **§ 3 Z 6 GIBG** sowie bei der **Beendigung des Arbeitsverhältnisses** gemäß **§ 3 Z 7 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 folgendem

Prüfungsergebnis

1. Der Senat I der GBK gelangt zur Auffassung, dass Frau A, MA auf Grund des Geschlechtes beim beruflichen Aufstieg gemäß § 3 Z 5 GIBG durch die X GmbH diskriminiert worden ist.
2. Der Senat I der GBK kommt weiters zur Ansicht, dass Frau A, MA nicht auf Grund des Geschlechtes bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 3 Z 6 GIBG durch die X GmbH diskriminiert worden ist.
3. Der Senat I der GBK gelangt weiters zur Auffassung, dass Frau A, MA auf Grund des Geschlechtes bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 7 GIBG durch die X GmbH diskriminiert worden ist.

Es handelt sich hierbei im Sinne der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (VfGH)¹ nicht um einen (Feststellungs-)Bescheid, sondern um eine unverbindliche gutachterliche Feststellung.

Prüfungsgrundlagen

Der Senat I der GBK stützt seine Erkenntnis auf die Vorbringen der Antragstellerin, der Antragsgegnerin, auf die Aussagen der befragten Auskunftspersonen, Frau Mag.^a B, Frau C und Herrn D, sowie auf die Stellungnahme der Antragsgegnerin vom 3. August 2011 an die GAW, und die Vollmacht von Frau E vom 11. April 2008 bzw. von Frau F vom 23. Dezember 2011, welche von der Antragsgegnerin in der mündlichen Befragung am 19. Februar 2013 vorgelegt wurden.

Vorbringen und Aussagen

Im Verlangen der GAW wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Antragstellerin vom 15. September 2010 bis zum 15. Juni 2011 bei der Antragsgegnerin beschäftigt gewesen sei. Das Dienstverhältnis sei am 29. März 2011 durch eine Arbeitgeberkündigung zum 15. Juni 2011 beendet worden.

Die Antragstellerin sei bereits vom 1. Oktober 2007 bis 9. Jänner 2009 in einem Dienstverhältnis zur Antragsgegnerin gestanden. Dieses erste Arbeitsverhältnis habe die Antragstellerin von sich aus gekündigt, da sie im Rahmen ihres Studiums ein Auslandssemester absolvieren habe wollen.

Sie sei offenkundig auf Grund ihrer ausgezeichneten Vorleistungen im Unternehmen im September 2010 wieder aufgenommen worden.

Der Antragstellerin sei im Februar 2011 angeboten worden, ein Jahr in ... als Branch Managerin für die Antragsgegnerin tätig zu sein. Damit verbunden sei eine Gehaltserhöhung, außerdem mehr Verantwortung, gewesen. Die Antragstellerin habe dieses Angebot angenommen. Daraufhin seien auch konkrete Schritte seitens der Antragsgegnerin gesetzt worden.

Am 28. März 2011 sei es zu einem Gespräch mit der Personalchefin, Frau Mag.^a B, gekommen. Dabei sei ihr völlig unerwartet mitgeteilt worden, dass das Stellenange-

¹ vgl. z.B. VfSlg. 19.321

bot zurückgezogen werde. Als Grund sei ihr genannt worden, dass die „Rückziehung des Angebotes“ damit zu tun hätte, dass sie in einer intimen Beziehung zu einem Arbeitskollegen, Herrn D, stehen würde.

Die Antragstellerin sei am 29. März 2011 in weiterer Folge mündlich arbeitgeberseitig gekündigt worden. Als Grund sei ihr seitens Frau Mag.^a B mitgeteilt worden, sie hätte das Vertrauen des Geschäftsführer, Herrn G, verletzt, nicht auf Ebene der Arbeit, sondern auf einer anderen Ebene. Die Antragstellerin habe diese Aussage so verstanden, dass damit die Beziehung mit ihrem Arbeitskollegen gemeint wäre.

Die Antragstellerin habe zusätzlich feststellen müssen, dass ihr Arbeitskollege, Herr D, anders behandelt worden sei. Er hätte ebenfalls eine Stelle in ... antreten sollen. Dieses Jobangebot sei firmenseitig nicht zurückgenommen worden. Er sei auch nicht gekündigt worden. Nach den vorliegenden Informationen habe Herr D die Stelle wegen eines Visumproblems nicht annehmen können, die Lösung des Dienstverhältnisses sei einvernehmlich erfolgt und offenbar auch nicht aus Gründen der privaten Beziehung zwischen der Antragstellerin und ihm.

Die Antragstellerin habe in weiterer Folge ein Dienstzeugnis erhalten, das nach Rücksprache mit der Arbeiterkammer Wien lediglich einem „guten“ Zeugnis entspreche.

In der auf Ersuchen von Senat I der GBK übermittelten Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung für die Antragsgegnerin, X GmbH, bestritt diese die im Verlangen vorgebrachten Vorwürfe und trat diesen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Richtig sei, dass mit der Antragstellerin bereits Gespräche geführt worden seien, wonach sie nach ... versetzt hätte werden sollen. Die Beförderung sei aber schließlich aus mehreren Gründen nicht zustande gekommen, die in keinem Zusammenhang mit einer Ungleichbehandlung auf Grund des Geschlechtes der Antragstellerin stünden. Einerseits hätten Verhaltensweisen der Antragstellerin im Vorfeld zu einem solchen Vertrauensbruch geführt, dass eine Versetzung seitens der Geschäftsführung der Antragsgegnerin nicht mehr zumutbar gewesen sei. Die Antragstellerin hätte wissen müssen, dass ihre Beziehung zu Herrn D, da sie in ... seine Vorgesetzte gewesen wäre, wohl zu Interessenskonflikten geführt hätte. Sie habe auch gewusst, dass

sie in solch einem Fall – nicht zuletzt auf Grund der Bestimmungen des Code of Conduct – das Thema mit ihrer Vorgesetzten oder der Geschäftsführung zu besprechen gehabt hätte. Wenn die Antragstellerin nun behauptete, sie hätte zwar gegenüber Herrn G bestätigt, dass sie ungebunden wäre, aber nicht daran gedacht, dass eine Beziehung (gerade) zu Herrn D problematisch sein könnte, so sei dies unglaubwürdig. Die Antragstellerin habe gewusst, dass sie als Filialleiterin die Vorgesetzte von Herrn D sein würde. Andererseits habe aber auch der Umstand, dass nicht ausgeschlossen werden habe können, dass durch die Beziehung zwischen der Antragstellerin als seine Vorgesetzte und Herrn D als einzigem weiteren Mitarbeiter in der Niederlassung ..., aufsichtsrechtlich vorgeschriebene Kontrollmechanismen, die in den sensiblen Tätigkeitsbereichen der Antragsgegnerin notwendig seien, außer Kraft gesetzt worden wären dazu, dass die Beförderung nicht zustande gekommen sei. Abgesehen davon, dass die Antragstellerin, indem sie nicht die Wahrheit gesagt habe, das Vertrauen des Geschäftsführers, Herrn G, wesentlich und nachhaltig erschüttert habe, sei auch die Versetzung der Antragstellerin gemeinsam mit Herrn D auf Grund der strengen Regelungen des ... nicht durchführbar gewesen.

Unrichtig sei überdies, dass Herr D die Stelle in ... antreten habe können und dass lediglich Probleme mit dem Visum dazu geführt hätten, dass seine Versetzung doch nicht stattgefunden hätte. Auch Herr D sei in der Folge nicht nach ... versetzt worden, obwohl zwischen ihm und der Y Ltd. bereits am 10. Jänner 2011 ein entsprechender Vertrag unterfertigt worden sei. Mit Vereinbarung vom 26. Mai 2011 sei dieser Vertrag einvernehmlich beendet worden, noch bevor Herr D die Stelle in ... antreten habe können. Überdies sei Herr D gar nicht bei der Antragsgegnerin beschäftigt, sondern bei der Z GmbH, die eine Tochtergesellschaft der Antragsgegnerin sei. Weiters entspricht die Tätigkeit von Herrn D nicht einmal im Ansatz der von der Antragstellerin ausgeübten Tätigkeit. Herr D wäre als Business Developer dafür zuständig gewesen, den Marktauftritt des Unternehmens in einem speziellen geographischen Gebiet vorzubereiten und Kunden sowie insbesondere Lieferanten zu akquirieren. Zwar setze diese Tätigkeit selbstverständlich ein Maß an Vertrauen voraus, Herr D hätte aber keine Verfügungsgewalt über finanzielle Mittel im Ausmaß von Frau A gehabt.

Die Antragstellerin sei einerseits deshalb gekündigt worden, weil sowohl die Vertrauensbasis zum Geschäftsführer, Herrn G, sowie zu ihrer direkten Vorgesetzten und Abteilungsleiterin, Frau C, erschüttert gewesen sei, und andererseits, weil der von ihr

zu besetzende Arbeitsplatz bereits anderweitig besetzt gewesen sei. Von einer Kündigung auf Grund einer geschlechtlichen Diskriminierung könne daher keine Rede sein.

Das Dienstverhältnis zwischen Herrn D und der Z GmbH sei im Mai 2011 auf Initiative der Arbeitgeberin einvernehmlich beendet worden. Herr D sei auf die Situation und darauf angesprochen worden, dass eine Weiterbeschäftigung nicht möglich sein werde. In der Folge habe man sich gemeinsam auf eine einvernehmliche Auflösung des Dienstverhältnisses sowie eine Auflösung des Dienstverhältnisses zur Y Ltd. verständigt. Sogar wenn sie im selben Unternehmen tätig gewesen wären (was gerade nicht der Fall gewesen sei), wären Herr D und die Antragstellerin daher nicht ungleich behandelt worden.

In der mündlichen Befragung durch den Senat I der GBK führte die Antragstellerin ergänzend aus, dass nicht konkret gesagt worden sei, was sie in ... machen würde. Es wären die gleichen Tätigkeiten wie von Frau E, aber der Antragstellerin sei nicht bekannt gewesen, was sie mache. Es habe geheißen, es werde nicht schwierig, Rechnungen ausstellen und Behördengänge, was eben so anfalle. Soviel sie wisse, habe Frau E keine Mitarbeiter/innen gehabt. Es sei auch mit ihr nicht darüber gesprochen worden, dass sie dort Führungsfunktionen ausüben solle. Herr D sei als Business Developer vorgesehen gewesen. Ihr Job habe in keiner Weise mit seinem Job zu tun gehabt. Die Frage, ob das Verfahren bezüglich Visum etc. bei Herrn D nach Bekanntwerden der Beziehung weitergelaufen sei, wurde von der Antragstellerin bejaht. Auf Nachfrage gab sie weiters an, dass sie es Herrn G gesagt hätte, wenn die Beziehung fix gewesen wäre. Dadurch, dass Herr D mit 1. Februar nach ... gehen hätte sollen, sei unklar gewesen, ob die Beziehung etwas werde oder nicht. Herr G habe auch nicht gefragt, ob sie in einer Beziehung sei, sondern ob sie gebunden oder ungebunden sei. Auch wenn sie einen Freund hätte, wäre sie nicht gebunden, weil es trotzdem ihre Entscheidung wäre, ob sie es machen würde oder nicht. Herr G habe ihr versichert, dass sie, wenn sie aus ... zurückkomme fix einen Job bei der Antragsgegnerin habe, nur könnte er nicht garantieren, dass es in der Abteilung Cash Management sei.

Der Geschäftsführer der Antragsgegnerin, Herr G, gab in der mündlichen Befragung an, dass er die Antragstellerin angesprochen habe, nachdem er von Frau E erfahren

habe, dass die Antragstellerin Interesse gezeigt habe, eventuell nach ... zu gehen. In diesem Gespräch habe er gefragt, ob sie gebunden oder ungebunden sei. Es sei aber noch nicht klar gewesen, dass die Antragstellerin nach ... gehen würde, da sie noch nicht gewusst hätten, wer von ihnen dorthin gehen würde. Es müsste jemand sein, der flexibel sei, keine Familie habe und bereit sei in den arabischen Raum zu gehen. Er habe von einem Mitarbeiter erfahren, dass die Antragstellerin und Herr D ein Paar seien. Er habe gewusst, dass beide nach ... gehen würden und seine Sorge sei gewesen, ob die Antragstellerin wegen der Partnerschaft hingehe oder wegen des Jobs. Er habe sich dann erinnert, wie Frau C ihm einmal gesagt habe, dass sie überzeugt davon wäre, dass die Antragstellerin den Job einfach nicht erfüllen könnte, wie man das erwarten würde. Er sei skeptisch gewesen und habe den Vertrag noch nicht unterschrieben. Auf Nachfrage bestätigte Herr G, dass die Außenstelle zu der Zeit für ein wiederkehrendes Rohstoffgeschäft eingerichtet gewesen sei. Die Frage, ob es um die Abwicklung und nicht um den Vertragsschluss gegangen sei, beantwortete er dahingehend, dass es um Telefonate mit Lieferanten und Kunden gegangen sei. Angesprochen auf eine Prokura bzw. Zeichnungsberechtigung erklärte Herr G, dass die Antragstellerin eine Kollektivzeichnungsberechtigung mit einer Dame, die in Hongkong sitze, gehabt hätte. Die Antragstellerin hätte Führungsverantwortung gehabt. Auf Nachfrage, ob für Herrn D, gab Herr G anfangs an, dass einfach für das Büro und die Filiale. Auf nochmalige Nachfrage bestätigte er, dass sie unmittelbar vor Ort seine Vorgesetzte gewesen wäre, fachlich nicht. Hinsichtlich der Entlohnung der Antragstellerin und von Herrn D gab Herr G an, dass derjenige mehr verdiene, der mehr zum Ergebnis beitrage. Das sei sicher Herr D gewesen, weil er im Handel eine größere Verantwortung habe als jemand, der mehr Abwicklung und Transporter verfolge. Auf Frage, wie er gegenüber Herrn D auf die Beziehung reagiert habe, erklärte er, dass er das Thema nicht angesprochen habe. Es sei einfach auch das Vertrauen zu ihm total gestört gewesen. Auf Nachfrage, ob Herr D als Selbstständiger nachher noch für das Unternehmen tätig gewesen sei, gab Herr G an, dass dieser nach Bekanntwerden der Beziehung noch für den Handel kurz in ... gewesen sei. Herr G sei ursprünglich dagegen gewesen, aber sie hätten niemanden gehabt, der dringendst nach ... gegangen sei. Sie hätten dort eine Beziehung mit einem Unternehmen aufgebaut, dem auf unversicherter Basis 800.000,- Dollar geborgt worden seien. Zur Frage, was nach der Rückkehr der Antragstellerin aus ... geplant gewesen wäre, gab Herr G an, dass sie wieder in den gleichen Bereich zurückgehe, wo sie

vorher gearbeitet habe. Das sei besprochen worden. Es sei ihm nicht bekannt, dass man sich um einen Alternativarbeitsplatz für die Antragstellerin umgeschaut habe.

Die Personalchefin der Antragsgegnerin, Frau Mag.^a B, führte aus, dass mit der Antragstellerin darüber gesprochen worden sei, dass sie Herrn D vorgesetzt gewesen wäre, jedoch nicht fachlich, sondern dass sie z.B. Reisespesen für ihn unterschrieben hätte. An das Gespräch konnte sie sich jedoch nicht im Detail erinnern und auch nicht sagen, ob sie oder Herr G es der Antragstellerin gesagt habe sowie, ob sie bei dem Gespräch dabei gewesen sei oder es nur von Hören-Sagen wisse. Entgegen den Ausführungen in der Stellungnahme an die GAW verneinte Frau Mag.^a B, dass zum Zeitpunkt, als die Antragstellerin nach ... hätte gehen sollen, bereits die Kündigung danach beschlossen gewesen wäre. Es habe eine Wiedereinstellungszusage gegeben. Auf Frage, warum sie Herrn D und nicht die Antragstellerin zum Bestehen einer Beziehung gefragt habe, erklärte Frau Mag.^a B, dass das Thema sehr unangenehm für die beiden gewesen sei, sie die Antragstellerin als sehr introvertiert kenne und nicht in eine unangenehme Situation bringen habe wollen. Es sei für sie auch nicht relevant gewesen, mit wem sie als erstes spreche.

Die direkte Vorgesetzte der Antragstellerin, Frau C, zeigte sich in der mündlichen Befragung zufrieden mit der Arbeitsleistung der Antragstellerin, räumte jedoch ein, dass sie noch versucht habe sie umzustimmen nach ... zu gehen, da sie keinen Sinn im Studium der Antragstellerin gesehen habe, wenn diese dann dort eine komplett andere Tätigkeit verrichte. Sie habe Herrn G sofort gesagt, dass nach einem Jahr für die Antragstellerin kein Platz mehr bei ihr sei. Er habe gemeint, das wäre kein Problem, sie würden etwas finden. Als die Frage der Kündigung gekommen sei, sei sie nicht um eine Stellungnahme ersucht worden, da für sie schon klar gewesen sei, dass die Antragstellerin nicht mehr bei ihr sei.

Herr D bestätigte in der Befragung, dass er als Business Developer nach ... hätte gehen sollen. Überschneidungspunkte mit der Tätigkeit der Antragstellerin hätte es in ... nicht gegeben. Das komplette Reporting, die Mitarbeiterführung, Reisekostenabrechnung und die Reiseplanung als solche wären in Absprache mit dem Abteilungsleiter für Plastics, Herrn H, erfolgt. Es sei bis kurz vor der Kündigung davon ausgegangen worden, dass er nach ... geschickt werden würde. Seine Kündigung sei keine Folge des Bekanntwerdens der Beziehung gewesen. Er habe ein Beratungsunternehmen, das er während seiner Beschäftigung für die Antragsgegnerin stillgelegt ha-

be. Er sei dann zurück in die Selbstständigkeit und habe anschließend wieder direkt einen Vertrag mit der Antragsgegnerin gehabt. Ursprünglich sei wieder angedacht gewesen, dass er nach ... gehe. Schlussendlich sei er zwei Wochen als Berater in ... gewesen und habe dann ein neues Angebot für ... bekommen. Er sei dann nach der Kündigung weitere acht Monate für die Antragsgegnerin im Beratungsvertrag tätig gewesen. Es sei ein sehr vertrauensvolles Geschäftsverhältnis gewesen. Es sei ihm nicht kommuniziert worden, dass das Vertrauen in ihn erschüttert sei. Eine mögliche emotionale Betroffenheit von Herrn G konnte er sich nicht erklären und fügte hinzu, dass es eine Sache gewesen sei, die er einfach nicht in Ordnung finde. Wenn es eine fixe Beziehung gewesen wäre, hätte er etwas gesagt. Er habe jedoch nicht die Befürchtung gehabt, dass sie nicht gemeinsam nach ... versetzt werden würden, wenn ihre Beziehung herauskommen würde und sah aus seiner Sicht auch keinen Interessenskonflikt gegeben, da er einen komplett anderen Bereich mache.

Der Senat I geht von folgendem Sachverhalt aus:

Der Antragstellerin wurde die Stelle als Branch Managerin in ... angeboten. Dies hätte für die Antragstellerin einen beruflichen Aufstieg dargestellt.

Dieser Umstand wurde seitens der Antragsgegnerin sowohl im schriftlichen als auch im mündlichen Vorbringen bestätigt.

Das Angebot als Branch Managerin in ... tätig zu werden, wurde von der Antragsgegnerin nach Bekanntwerden einer privaten Beziehung zwischen der Antragstellerin und einem Kollegen, Herrn D, zurückgezogen. Für Herrn D hatte das Bekanntwerden der Beziehung hingegen keine Konsequenzen.

Dieser Umstand wurde ebenfalls von der Antragsgegnerin bestätigt. Bestritten wurde allerdings, dass es hinsichtlich der beruflichen Auswirkungen für die Antragstellerin und Herrn D zu einer Ungleichbehandlung für erstere gekommen sei.

Die Antragsgegnerin brachte in ihrer schriftlichen Stellungnahme vor, dass sich auf Grund der privaten Beziehung der beiden im Hinblick auf die Vorgesetztenstellung der Antragstellerin ein Interessenskonflikt ergeben hätte können. Zudem hätten aufsichtsrechtlich vorgeschriebene Kontrollmechanismen außer Kraft gesetzt werden können.

Dieses Vorbringen wurde von Mag.^a B bestätigt, wohingegen Herr Geschäftsführer G in der mündlichen Befragung als Hauptargument anführte, dass die Sorge gewesen sei, dass die Erhaltung der Partnerschaft im Vordergrund stünde und nicht der Job. Ob dieses Motiv auch für Herrn D gelte, konnte Herr G allerdings nicht beurteilen.

Der erkennende Senat wertet diese Aussage von Herrn G sowie jene, dass die Ungebundenheit bzw. Gebundenheit der Antragstellerin thematisiert worden sei, die von Herrn D aber nicht, da er gewusst habe, dass dieser schon viele Jahre in ... gelebt habe und für das Unternehmen auch nach ... gegangen wäre, als starke Indizien für eine stereotype Rollenzuweisung.

Die weitere Aussage von Herrn G, dass Frau C überzeugt davon gewesen wäre, dass die Antragstellerin den Job nicht erfüllen könnte, wie man das erwarten würde, steht zudem in einem starken Widerspruch zur Aussage von Frau C, die lediglich aussagte, versucht zu haben sie umzustimmen nach ... zu gehen, da sie keinen Sinn im Studium der Antragstellerin gesehen habe, wenn diese dann dort eine komplett andere Tätigkeit verrichte.

Zur Frage des Vertrauensbruchs erscheint zudem das Vorbringen der Antragstellerin glaubwürdig, dass ihr nicht abschließend bekannt gewesen sei, wie ihr Arbeitsplatz in ... aussehen würde – und somit auch nicht, dass ein Interessenskonflikt bestehen könnte –, da auch der Geschäftsführer in seiner Befragung ausführte, dass alles im Entstehen gewesen sei und er nicht schon strategische Pläne, über die man sich so Gedanken mache, immer im Detail im Voraus wissen könne. Dass jedenfalls im Laufe seiner Vertragsverhandlungen verschiedene Ideen aufgegriffen worden sind, wurde von Herrn D bestätigt.

Das Argument der Antragsgegnerin, die Antragstellerin wäre Herrn D dahingehend vorgesetzt gewesen, dass sie z.B. Reisespesen genehmigt hätte, erscheint im Hinblick auf die glaubwürdigen Ausführungen von Herrn D, dass seine Reiseplanung, Reisekostenabrechnung, Mitarbeiterführung, etc. in Absprache mit dem Abteilungsleiter für Plastics erfolgt wäre, als Schutzbehauptung.

Hinsichtlich der Aussage von Frau Mag.^a B zur Tätigkeit der Antragstellerin, wonach es eine administrative Position vor Ort gewesen wäre, ohne größeres Portefeuille, und der vorgelegten – nach Ansicht des erkennenden Senates sehr eingeschränkten – Vollmacht erscheint zudem das Vorbringen, die Vertrauensbasis zur Antragstellerin

sei auf Grund der Sensibilität ihrer Tätigkeit stärker erschüttert gewesen, unglaublich. Zudem wird auf die Aussage von Herrn G verwiesen, wonach Herr D im Handel eine größere Verantwortung habe als jemand, der mehr Abwicklung und Transporter verfolge.

Im Ermittlungsverfahren wurde daher der Eindruck erweckt, dass das Arbeits- bzw. das nachfolgende Geschäftsverhältnis zu Herrn D durchaus vertrauensvoll gewesen ist. Zudem bestätigte sich, dass man Herrn D auch nach Bekanntwerden der Beziehung weiterhin wichtige Aufgaben übertragen hat. Die Argumentation, dass dies über einen Beratervertrag geschehen sei, geht nach Auffassung des Senates I der GBK ins Leere, da zum Einen sein Arbeitsverhältnis noch bis Ende Mai bestanden hat, und es zum Anderen lebensfremd erscheint, jemandem, zu dem die Vertrauensbasis derart erschüttert ist, in weiterer Folge auch „nur“ auf selbstständiger Basis tätig werden zu lassen, zumal es sich nach Angaben des Geschäftsführers in ... um eine heikle Angelegenheit gehandelt hat.

Der erkennende Senat geht nicht vom Vorliegen des Sachverhaltes betreffend die sonstigen Arbeitsbedingungen aus.

Die Frage des nach Angaben der Antragstellerin lediglich als gut einzustufenden qualifizierten Dienstzeugnisses wies nach Auffassung des Senates I der GBK keinen Zusammenhang mit dem Geschlecht der Antragstellerin auf, weshalb hier eine inhaltliche Prüfung unterblieb.

Nach Rücknahme des Aufstiegsangebots wurde das Arbeitsverhältnis der Antragstellerin arbeitgeberseitig gekündigt.

Dieser Umstand ist ebenfalls unbestritten. Bestritten wurde jedoch auch hier, dass es zu einer Ungleichbehandlung im Vergleich zu Herrn D gekommen sei, da dessen Arbeitsverhältnis auf Grund des Vertrauensbruches in weiterer Folge ebenfalls beendet worden sei.

Das Ermittlungserfahren ergab nach Ansicht des erkennenden Senates, dass es nach Bekanntwerden der Beziehung und der damit einhergehenden Rückziehung des Jobangebots trotz einer Wiedereinstellungszusage keine Bestrebungen gab, einen Alternativarbeitsplatz für die Antragstellerin zu suchen.

Hingegen war Herr D noch bis Ende Mai beschäftigt. Das Arbeitsverhältnis wurde zudem nach Auffassung des Senates I der GBK nicht vor dem Hintergrund der bekanntgewordenen Beziehung einvernehmlich aufgelöst, was sich insbesondere aus dem Umstand ergibt, dass Herr D weiterhin in einem Geschäftsverhältnis zum Unternehmen stand. Dies wäre bei gleicher Beurteilung der Situation – d.h. einem auch in Hinblick auf Herrn D als tiefgreifend wahrgenommenen Vertrauensbruch – nicht der Fall gewesen.

Abschließend ist hervorzuheben, dass das Argument des schwerwiegenderen Vertrauensbruches durch die Antragstellerin jedoch insbesondere dahingehend nicht nachvollziehbar ist, dass die Aussage, sie hätten bis nach Unterzeichnung des Vertrages warten wollen, von Herrn D und nicht von der Antragstellerin getätigt worden ist. Dieser Widerspruch konnte seitens der Antragsgegnerin nicht abschließend aufgeklärt werden.

Rechtliche Überlegungen

Eingangs ist festzuhalten, dass dem Argument der Antragsgegnerin, wonach die Situation der Antragstellerin und von Herrn D nicht vergleichbar sei, da sie in unterschiedlichen Unternehmen tätig gewesen seien, aus folgendem Grund nicht gefolgt werden konnte:

Nach den vorliegenden Informationen handelt es sich bei der Z GmbH um ein Tochterunternehmen der Antragsgegnerin, deren Geschäftsführer ebenfalls Herr G ist.

Im Hinblick auf die Rechtsprechung des EuGH als auch die Erwägungsgründe zu RL 2006/54/EG, welche zum Grundsatz des gleichen Entgelts festhalten, dass dieser unter bestimmten Umständen nicht nur für Situationen gilt, in denen Männer und Frauen für denselben/dieselbe Arbeitgeber/in arbeiten, ist nach Auffassung des erkennenden Senates im gegenständlichen Fall, in dem die Unternehmen sowohl ein wirtschaftliches als auch personelles Naheverhältnis aufweisen, analog eine Vergleichbarkeit der Antragstellerin und des männlichen Mitarbeiters, Herrn D, anzunehmen.

Ebenfalls zu verneinen ist das Argument, eine Vergleichbarkeit der Antragstellerin mit Herrn D wäre nicht möglich, da es sich auf Grund unterschiedlicher Aufgabenbe-

reiche um nicht vergleichbare Anforderungen an das Vertrauen in den/die jeweilige/n Arbeitnehmer/in handle.

Das Ermittlungsverfahren hat gezeigt, dass es sich bei den von Herrn D auszuübenden Tätigkeiten durchaus um vertrauensvollere Aufgaben gehandelt hat und dass die Antragstellerin keineswegs Vorgesetztenfunktionen gegenüber Herrn D wahrnehmen hätte sollen.

Zu überprüfen war daher im Weiteren die Frage, ob das Verschweigen einer Beziehung bei einer Frau zu Sanktionen hinsichtlich ihrer beruflichen Aufstiegschancen geführt hat, die einen Mann in einer vergleichbaren Situation nicht getroffen haben und ob bei Vorliegen einer Ungleichbehandlung, diese aus sachlichen Gründen vorgenommen worden ist.

Wie bereits dargelegt, ist es nach Auffassung des Senates I der GBK zu einer unterschiedlichen Behandlung der Antragstellerin und von Herrn D gekommen. Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GIBG gelangte der erkennende Senat zudem zu der Ansicht, dass es der Antragsgegnerin nicht gelungen ist zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass sachliche Motive für die unterschiedliche Behandlung der Antragstellerin ausschlaggebend waren. Als Entscheidungsgrundlage dafür, ob die Antragstellerin für die Tätigkeit in ... geeignet ist, wurden vielmehr stereotype Vorstellungen über den Einfluss einer Beziehung auf Frauen und Männer hinsichtlich ihrer Jobwahl herangezogen, wohingegen diese Zweifel gegenüber Herrn D eben gerade nicht erwogen wurden.

Es liegt somit eine **Diskriminierung** auf Grund des Geschlechtes beim **beruflichen Aufstieg** gemäß § 3 Z 5 GIBG vor.

Das Arbeitsverhältnis der Antragstellerin wurde im Anschluss an die Rücknahme des Angebotes als Branch Managerin nach ... zu gehen gekündigt. Dies ist als **Folgediskriminierung** bei der **Beendigung des Arbeitsverhältnisses** gemäß § 3 Z 7 GIBG zu sehen.

Wien, 19. Februar 2013

Dr.ⁱⁿ Nicole Hofmann

Stellvertretende Vorsitzende des Senates I der GBK