

**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 1. April 2014 über das am 16. März 2012 eingelangte Verlangen der Gleichbehandlungsanwaltschaft für **Frau Mag.<sup>a</sup> 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, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung), bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen** gemäß **§ 3 Z 6 GIBG** und bei der **Beendigung des Arbeitsverhältnisses** gemäß **§ 3 Z 7 GIBG**, sowie auf Grund der **ethnischen Zugehörigkeit** bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen** gemäß **§ 17 Abs. 1 Z 6 GIBG** durch die **X AG (Rechtsnachfolgerin der Y GmbH; 1. Antragsgegnerin)**, weiters auf Grund des **Geschlechtes** durch eine **Belästigung** gemäß **§ 7 Abs. 1 Z 1 GIBG** sowie auf Grund der **ethnischen Zugehörigkeit** durch eine **Belästigung** gemäß **§ 21 Abs. 1 Z 1 GIBG** durch **Frau B (2. 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 kommt zur Auffassung, dass Frau Mag.<sup>a</sup> A auf Grund des Geschlechtes bei der Festsetzung des Entgelts gemäß § 3 Z 2 GIBG durch die X AG diskriminiert worden ist.
2. Der Senat I der GBK gelangt weiters von Amts wegen zur Ansicht, dass Frau Mag.<sup>a</sup> A nicht auf Grund des Geschlechtes bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 3 Z 6 GIBG durch die X AG diskriminiert worden ist.

3. Der Senat I der GBK kommt weiters zur Auffassung, dass Frau Mag.<sup>a</sup> A nicht auf Grund des Geschlechtes bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 7 GIBG durch die X AG diskriminiert worden ist.
4. Der Senat I der GBK gelangt weiters zur Ansicht, dass Frau Mag.<sup>a</sup> A nicht auf Grund des Geschlechtes gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 GIBG durch Frau B belästigt worden ist.
5. Der Senat I der GBK kommt weiters zur Auffassung, dass Frau Mag.<sup>a</sup> A nicht auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 17 Abs. 1 Z 6 GIBG durch die X AG diskriminiert worden ist.
6. Der Senat I der GBK gelangt weiters von Amts wegen zur Ansicht, dass Frau Mag.<sup>a</sup> A nicht auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit gemäß § 21 Abs. 1 Z 1 GIBG durch Frau B belästigt worden ist.

Dies ist eine gutachterliche Feststellung. Es handelt sich hierbei im Sinne der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes<sup>1</sup> nicht um einen (Feststellungs-)Bescheid.

#### Prüfungsgrundlagen

Der Senat I der GBK stützt seine Erkenntnis auf die schriftlichen und mündlichen Vorbringen der Antragstellerin und der Antragsgegnerinnen sowie die mündlichen Befragungen der Auskunftspersonen, Frau Mag.<sup>a</sup> C, Herrn D, Herrn Mag. E und Herrn F. Des Weiteren bezieht sich der Senat I der GBK in seiner Entscheidungsfindung auf die Replik der GAW vom 24. Mai 2013, die Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung der Antragsgegnerinnen vom 25. März 2014, das Schreiben der GAW vom 27. März 2014, das Antwortschreiben der AK ... an die Wirtschaftskammer ... zur gegenständlichen Rechtssache (undatiert), ein E-Mail-Konvolut mit organisatorischen Anweisungen zu Zeitjournalen, Informationen zur Betriebsärztin, udgl. (undatiert), E-Mails der Antragstellerin an die 2. Antragsgegnerin vom 12. November 2009, vom 8. Februar 2010 und vom 1. April 2010, ein E-Mail der 2. Antragsgegnerin an die Antragstellerin vom Mai 2010, E-Mails der 2. Antragsgegnerin an Herrn G und die Antragstellerin vom 13. Juli 2010, ein E-Mail der Antragstellerin an

---

<sup>1</sup> Vgl. z.B. VfSlg. 19.321

die 2. Antragsgegnerin vom 10. August 2010, ein E-Mail der 2. Antragsgegnerin an Herrn H, Herrn I und die Antragstellerin vom 12. Oktober 2010, ein E-Mail von Herrn Mag. J an Frau Mag.<sup>a</sup> C vom 18. März 2011, ein E-Mail der Antragstellerin an die 2. Antragsgegnerin vom 2. September 2011 sowie ein E-Mail der 2. Antragsgegnerin an die Antragstellerin vom 19. September 2011.

### Vorbringen und Aussagen

Im Verlangen der GAW wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Antragstellerin und ihre spätere Arbeitgeberin, die 2. Antragsgegnerin, sich 2007 in Rom kennen gelernt haben. Dort habe die Antragstellerin, die einen Studienabschluss in Sprachen/Literatur und Business Management besitze, bei einer privaten Bildungseinrichtung gearbeitet. Sie habe in dieser Tätigkeit Kurse in Business Italienisch geleitet. 2007 habe die 2. Antragsgegnerin, deren Unternehmen in Italien eine Niederlassung führe, einen solchen Sprachkurs besucht. Sie habe die Antragstellerin in diesem Kurs auch privat angesprochen und ihr erzählt, wie begeistert sie von der italienischen Sprache und Kultur wäre. Auch ihr Unternehmen und ihre Pläne, sich mit diesem verstärkt auf dem italienischen Markt zu etablieren, habe sie öfters erwähnt. Die beiden Frauen seien – ausgehend von der 2. Antragsgegnerin – lose in Kontakt geblieben und im Jahr darauf habe die 2. Antragsgegnerin wieder einen Kurs bei der Antragstellerin gebucht.

In diesem Jahr seien die Gespräche der beiden über das Unternehmen der 2. Antragsgegnerin, die Y GmbH, konkreter geworden. Die 2. Antragsgegnerin habe dann die Antragstellerin darauf angesprochen, ob sie sich vorstellen könnte, in ihrem Unternehmen zu arbeiten, was diese grundsätzlich bejaht habe. Die Antragstellerin habe nach einigen Jahren ihrer Tätigkeit für die private Bildungseinrichtung Interesse gehabt, sich beruflich zu verändern und der Bereich Marketing sei ihr sehr reizvoll erschienen, da sie eine entsprechende Ausbildung gehabt habe. Die 2. Antragsgegnerin habe das Unternehmen als erfolgreich und die potenzielle Stelle für die Antragstellerin als sehr vielversprechend und herausfordernd geschildert, habe aber gemeint, sie müsse sich ein genaues Stellenprofil noch überlegen. Jedenfalls sollte die Antragstellerin für den italienischen Markt arbeiten. Die Antragstellerin habe in der Folge von der 2. Antragsgegnerin auch Einladungen zum „Open House“ des italienischen Büros erhalten, da die 2. Antragsgegnerin gemeint habe, dass die Antragstellerin dort bereits Kunden und Kundinnen des Unternehmens kennenlernen und über

interessante Business Themen sprechen könnte.

Die Gespräche über eine Mitarbeit der Antragstellerin bei X seien im Laufe des nächsten halben Jahres konkreter geworden. Außerdem habe sich die 2. Antragsgegnerin weiterhin persönlich sehr um die Antragstellerin bemüht und habe sie auch einmal nach Wien eingeladen, wo sie zusammen einige Tage verbracht haben. Die 2. Antragsgegnerin habe auch begonnen, der Antragstellerin aus ihrem Privatleben zu erzählen und diese habe den Eindruck gehabt, dass die 2. Antragsgegnerin sehr einsam gewesen sei.

Schließlich haben sich die Antragstellerin und die 2. Antragsgegnerin über einen Eintritt der Antragstellerin in das Unternehmen X geeinigt. Die Antragstellerin, die lieber in Italien gearbeitet hätte, da sie ja für den italienischen Markt zuständig sein sollte, habe sich im Laufe dieser Gespräche von der 2. Antragsgegnerin überzeugen lassen, dass sie von Österreich aus arbeiten sollte. Dies nicht zuletzt deshalb, da die 2. Antragsgegnerin ihr versichert habe, dass ... ein internationales Unternehmensklima herrsche. Die Antragstellerin habe diesbezüglich Bedenken wegen ihrer fehlenden Deutschkenntnisse geäußert, die 2. Antragsgegnerin habe ihr aber zugesichert, dass dies kein Problem sei, da im Unternehmen ausschließlich Englisch gesprochen werde. Auch habe die 2. Antragsgegnerin zunächst nur eine „Sales Assistant“-Position angeboten, aber immer wieder betont, dass diese Tätigkeit nur für eine Einstiegs- und Einschulungsphase sein sollte und die Antragstellerin dann eine Position als Sales Consultant, später auch als Business Development Consultant, erhalten sollte. Die Antragstellerin habe auf Grund dieser Umstände lange gezögert, ob sie die Stelle wirklich antreten sollte. Auf Grund des Vertrauensverhältnisses, das zwischen der 2. Antragsgegnerin und ihr bestanden habe, habe sie sich aber letztlich dafür entschieden und am 9. Februar 2009 mit ihrer Tätigkeit bei X begonnen.

Gleich zu Beginn ihres Dienstverhältnisses habe die Antragstellerin eine sehr unliebsame Überraschung erlebt: Sie habe mit der 2. Antragsgegnerin im Zuge der Verhandlungen vereinbart gehabt, dass sie eine unentgeltliche Wohnmöglichkeit zur Verfügung gestellt bekommen würde. Es sei auch ausgemacht worden, dass dies zunächst im Haus der Familie B sein sollte. Die 2. Antragsgegnerin habe dies gegenüber der Antragstellerin so dargestellt, dass sie dort ihr Gast sein sollte. Es sei auch ein Vertrag betreffend die Dienstwohnung abgeschlossen worden, was die Antragstellerin erstaunt habe, da sie dies gar nicht für notwendig gehalten hätte.

Es stellte sich in der Folge heraus, dass der Bereich, in dem die Antragstellerin woh-

nen sollte, im Keller des Hauses gelegen sei, kaum Tageslicht gehabt habe und sich dort auch Gegenstände und Bekleidung der Familie B befunden haben. Die Antragstellerin habe festgestellt, dass die Räumlichkeiten aus diesem Grund keine Privatsphäre zugelassen haben. Auch war die Lage des Hauses ... sehr abgelegen, so dass es schwierig gewesen sei, den Arbeitsort ... mit öffentlichen Verkehrsmitteln zu erreichen, geschweige denn, nach Wien zu fahren, was die Antragstellerin hin und wieder gerne gemacht hätte.

Die 2. Antragsgegnerin sei weiterhin bemüht und zuvorkommend zur Antragstellerin gewesen. Diese habe allerdings bemerkt, dass ihre Chefin zunehmend die Grenzen zwischen Berufs- und Privatleben nicht beachtet und einerseits auch außerhalb der Arbeit – da beide ja im selben Haus gewohnt haben – über Arbeitsmäßiges gesprochen, andererseits der Antragstellerin auch immer wieder von ihrem Privatleben erzählt habe, was dieser unangenehm gewesen sei, da die 2. Antragsgegnerin nun ihre Chefin gewesen sei. Die Antragstellerin habe daher zunehmend ablehnend auf das Anschneiden privater Themen durch die 2. Antragsgegnerin reagiert. Weiters habe die Antragstellerin immer wieder den Eindruck gehabt, dass die 2. Antragsgegnerin sie auch deshalb als Mitarbeiterin gesucht habe, damit sie jemanden im Haus hätte, mit dem sie Italienisch sprechen und ihre Italienischkenntnisse verbessern könnte, und habe sich in dieser Hinsicht ausgenutzt gefühlt.

Von der besprochenen Einschulungsphase habe die Antragstellerin nichts bemerkt, da sie vom ersten Tag an voll als Sales Consultant eingesetzt worden sei, obwohl ihre Bezahlung der Tätigkeit einer Sales Assistant entsprochen habe. Auf ihren Visitenkarten sei sie ebenfalls als Sales Consultant geführt worden. Auch sei der Antragstellerin aufgefallen, dass im Unternehmen nicht, wie die 2. Antragsgegnerin gemeint gehabt habe, Englisch, sondern durchwegs Deutsch gesprochen werde. Dies habe sie von den Gesprächen ihrer Kollegen und Kolleginnen und generell der internen Kommunikation im Büro ausgeschlossen. Außerdem haben sämtliche für den italienischen Markt zuständigen Kollegen und Kolleginnen im italienischen Büro gearbeitet, sodass die Antragstellerin sich neuerlich gefragt habe, weshalb sie von Österreich aus arbeiten sollte, da sie dies nicht sinnvoll gefunden habe. Generell habe die Antragstellerin bemerkt, dass Kollegen und Kolleginnen, die einen Ländermarkt bearbeitet haben, im jeweiligen Land tätig gewesen seien, wenn das Unternehmen dort eine Niederlassung gehabt habe. Sowohl betreffend ihre Wohnsituation, als auch ihre Tätigkeit habe also die Realität in keiner Weise dem entsprochen, was die 2.

Antragsgegnerin der Antragstellerin vorher geschildert und zugesagt gehabt habe.

Die Arbeits- und Wohnumstände haben die Antragstellerin bewogen, das Gespräch mit der 2. Antragsgegnerin zu suchen und so sprach sie kurze Zeit nach dem Arbeitsbeginn diese darauf an. Sie habe erklärt, dass sie sich in den Kellerräumlichkeiten nicht wohl fühle, da diese dunkel und isoliert seien, dass sie nicht verstehe, weshalb dafür 370,- Euro von ihrem Gehalt einbehalten würden, da die 2. Antragsgegnerin gemeint hätte, sie wäre dort Gast und es auch die Vereinbarung über Unentgeltlichkeit gebe und dass sie gerne umziehen wolle. Die Antragstellerin habe der 2. Antragsgegnerin auch gesagt, dass das Gehalt nicht ihren Vorstellungen entspreche, und habe auf ihren akademischen Hintergrund und ihre bisherige Berufserfahrung verwiesen. Die 2. Antragsgegnerin habe zunächst beschämt reagiert, sei dann aber ziemlich aggressiv geworden und habe entgegnet, dass sie sich auch jemanden anderen suchen könne, dass sie keine Mitarbeiterin aus Rom in Österreich brauche, wenn es nur um die Gratiswohnung gehe. Außerdem sei das Gehalt der Antragstellerin höher als Gehälter in Italien für die gleiche Position. Die 2. Antragsgegnerin habe das Gespräch mit der Bemerkung beendet, dass sie über diese Themen in Zukunft nicht mehr sprechen wolle. Nach diesem Gespräch sei die 2. Antragsgegnerin geschäftlich verreist.

Wenige Tage später, als die Antragstellerin gerade im Haus Kaffee getrunken habe, habe die 2. Antragsgegnerin sie gefragt, wie es im Büro laufe und gemeint, dass die Antragstellerin – auf Grund des Gesprächs über die Wohnung und das Gehalt – ihr Schuldgefühle gemacht habe. Als die Antragstellerin erzählt habe, dass es keine sinnvolle Einschulung gebe, sei die 2. Antragsgegnerin wieder wütend geworden und habe begonnen laut zu schimpfen, dass die Antragstellerin sich offenbar, so wie alle italienischen Frauen, mit denen sie bisher zu tun gehabt habe, einbilde, dass sie schon alles wisse. Sie habe die Antragstellerin regelrecht angeschrien, dass das Einzige, was sie zu tun habe, die Befolgung der Regeln sei und die Einschulung durch die österreichischen Kollegen und Kolleginnen habe sie ohne Kommentare zu absolvieren, wenn sie in ihrer Firma arbeiten wolle. Die Antragstellerin habe in dieser Situation den Eindruck gehabt, dass ihre Chefin sehr unberechenbar gewesen sei und manchmal überschwänglich positiv, dann wieder beim geringsten Problem übermäßig aggressiv reagiert habe.

Der Antragstellerin sei insbesondere die Wohnsituation auf Grund dieser und ähnlicher weiterer Szenen zwischen ihr und ihrer Chefin wie auch der Vermischung von

Privat- und Berufsleben sehr bald unerträglich geworden und sie habe sich eine Ein-Zimmer-Wohnung neben dem Büro von X ... gesucht.

Diese habe sie nun selbst bezahlen müssen, von einer unentgeltlichen Dienstwohnung sei nun keine Rede mehr gewesen.

Die Antragstellerin habe gegenüber der 2. Antragsgegnerin regelmäßig ihre berufliche und gehaltliche Entwicklung bei X zur Sprache gebracht, da sie die gleichen Tätigkeiten wie Kollegen und Kolleginnen verrichtet habe, die als Sales Manager eingestuft und auch bezahlt worden seien. So habe ihr ein Kollege, Herr K, der von Ende 2009 an etwa vier Monate bei X als Sales Consultant tätig gewesen sei, aber keinen Studienabschluss gehabt habe, erzählt, dass sein Gehalt etwa 2.400,- Euro netto betragen habe, während jenes der Antragstellerin zu diesem Zeitpunkt bei etwa 2.500,- Euro brutto gelegen sei. Die 2. Antragsgegnerin habe darauf weiterhin mit Ablehnung reagiert. Dennoch habe sie sich immer wieder sehr positiv über die Tätigkeit der Antragstellerin geäußert, und habe auch weiterhin immer wieder signalisiert, dass die Antragstellerin tolle Aufstiegschancen habe. Sie habe auch unter anderem Anweisungen gegeben, dass die Antragstellerin sie bei Präsentationen vertreten sollte und ihr dies in vollem Umfang zugetraut.

Wenn die 2. Antragsgegnerin gerade gut auf die Antragstellerin zu sprechen gewesen sei, habe sie sie auch weiterhin gerne für Tipps betreffend Urlaubsorte und als Italienischlehrerin beansprucht.

Der Antragstellerin sei aufgefallen, dass sie nicht nur die gleichen Tätigkeiten ausgeübt habe wie ihre österreichischen „Sales Consultant“-Kollegen/Kolleginnen, sondern auch wie Kollegen aus anderen Länderniederlassungen. So etwa ihr Kollege G, der in Italien als Business Development Consultant angestellt gewesen sei und ihren Informationen nach noch deutlich mehr verdient habe als Herr K, oder ihr Kollege H, der für die skandinavischen Länder gearbeitet habe. Die Antragstellerin habe es auch immer stärker als Benachteiligung empfunden, dass sie von Österreich aus arbeiten habe müssen und habe die 2. Antragsgegnerin immer wieder darauf und auf ihre Gehaltssituation angesprochen. Die 2. Antragsgegnerin habe darauf immer ablehnend reagiert, zunehmend auch unfreundlich und habe die Antragstellerin auch persönlich beleidigt. So habe sie mehrfach gemeint, dass die Antragstellerin als Italienerin und alleinstehende Frau sich nicht über das Gehalt beschweren solle und ohnehin genug verdiene, sie habe der Antragstellerin häufig gesagt, dass sie im italienischen Büro nicht erwünscht sei und ja nur eifersüchtig auf ihre italienischen Kolle-

gen und Kolleginnen sei. Weiters habe sie gemeint, dass sie sich auf sie als Single-Frau, die noch immer keine Familie und Kinder habe, nicht verlassen könne, dass sie nicht stabil genug sei.

Im Laufe des Jahres 2011 habe sich das Verhältnis zwischen der 2. Antragsgegnerin und der Antragstellerin verschlechtert. Im Sommer 2011 habe die 2. Antragsgegnerin die Antragstellerin angewiesen, von nun an zusätzlich für den englischen Markt tätig zu sein, was diese zurückgewiesen habe, da sie weiterhin für den italienischen Markt tätig sein wollte und außerdem dafür weder eine Gehaltserhöhung erhalten sollte noch das notwendige landesspezifische Wissen besessen habe. Kurz danach, am 19. September 2011, habe die Antragstellerin von der 2. Antragsgegnerin ein E-Mail mit der Kündigung erhalten. In der Kündigung bzw. dem Folgemail habe die 2. Antragsgegnerin ausgeführt, dass sie sich auf die Antragstellerin nicht verlassen könne und sie ihren Aufgaben nicht zu ihrer Zufriedenheit nachkäme.

In der auf Ersuchen von Senat I der GBK übermittelten Stellungnahme der 1. und 2. Antragsgegnerinnen bestritten diese die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe und traten diesen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Das Unternehmen sei seit ... Jahren ein weltweit tätiges, sehr erfolgreiches Softwarehaus. Es gebe ... Landesgesellschaften unter einer ... Holding und unter anderem eine Gesellschaft in Italien, .... Bei diesen Gesellschaften sei die 2. Antragsgegnerin Geschäftsführerin.

Die Software des Unternehmens heiße .... Es handle sich um ein System, mit welchem komplexe Prozesse in Großkonzernen abgebildet werden können. Im Unternehmensverbund ... werde die Software entwickelt, supportet, serviciert und vermarktet. Bei der Installation eines solchen Softwareproduktes bedürfe es meist mehrerer Consultants, die die Prozesse des Kunden definieren und im ...-System abbilden. Am ehesten könne man die Software mit dem bekannten SAP vergleichen, bei welchem auch Prozesse und Workflows eines Unternehmens kundenspezifisch in SAP abgebildet werden. Auch bei SAP bedürfe es einer entsprechenden Installation, welche nur von SAP-Experten ausgeführt werden könne. Im Gegensatz dazu gebe es z.B. Microsoft-Produkte, welche jeder Anwender selbst installieren könne. Um eine Vorstellung der Komplexität und Wichtigkeit zu geben, dürfe ausgeführt werden, dass ein Projekt mehrere Jahre dauern und mehrere Millionen Euro kosten könne.

Die Muttersprache der 2. Antragsgegnerin sei Deutsch. Es sei ihr ein Anliegen sich

mit italienischen Geschäftspartnern in deren Landessprache auch über geschäftliche Themen unterhalten zu können, da dies gerade im südlichen Europa von Vorteil sei. Auf Grund ihrer internationalen Geschäftsbeziehungen, habe sie einen Italienisch-Kurs ... in Rom gebucht.

Bei einem Intensivkurs, wo man relativ viel Zeit mit den anderen Kursteilnehmern und der Vortragenden verbringe, komme man oft ins Gespräch mit den anderen Teilnehmern und auch der Vortragenden Person. Ebenso habe es sich im vorliegenden Fall mit der Antragstellerin verhalten. Beide Frauen hätten sich gut verstanden und seien immer wieder ins Gespräch gekommen. Die Antragstellerin habe gegenüber der 2. Antragsgegnerin immer wieder signalisiert, ja sogar gejammert, dass sie mit ihrer Situation als Sprachlehrerin in Rom unzufrieden sei. Sie habe wiederholt erwähnt, dass in Rom die Jobaussichten nicht gut seien. Da die Antragstellerin während des Kurses bzw. der Pausen immer wieder der 2. Antragsgegnerin ihr Leid geklagt habe, sei die Idee geboren worden, dass die Antragstellerin im Unternehmen ... tätig werden könnte. Die 2. Antragsgegnerin habe der Antragstellerin eine Chance geben wollen, da sie ihr sehr sympathisch gewesen sei.

Zu diesem Zeitpunkt sei ... keine Stelle frei gewesen. Die 2. Antragsgegnerin habe sich jedoch trotzdem gemeinsam mit Frau Mag.<sup>a</sup> C (Personalchefin für Europa, angestellt in Österreich) überlegt, wo die Antragstellerin einsetzbar wäre, auch aufgrund ihrer mangelnden Vorkenntnisse im Bereich IT. Zur Tätigkeit ... sei auszuführen, dass im Bereich „Verkauf“ Vorkenntnisse im IT-Bereich unumgänglich seien, da schließlich auch ein komplexes Softwaresystem verkauft werden solle.

Es sei zu keinem Zeitpunkt die Rede davon gewesen, dass die Antragstellerin für den italienischen Markt zuständig sein solle. Am Standort in Italien seien alle Planstellen besetzt gewesen. Auch würde die Firma nie eine Person ohne IT-Kenntnisse und ohne Einschulung in einem Land außerhalb Österreichs im Marketing oder Verkauf beginnen lassen.

Es habe ... ein Job Offer am 8. Jänner 2009 gegeben. In diesem sei der Antragstellerin ein Jahr „training and learning“ angeboten worden und danach eine Option, die „international business partners“, welche weltweit verstreut seien, gemeinsam mit Frau L zu betreuen. Dies deshalb, weil für diesen Job sehr gutes Englisch und Sprachgewandtheit wichtig seien und IT-Kenntnisse zwar von Vorteil wären, aber nicht Voraussetzung seien. Die 2. Antragsgegnerin und Frau Mag.<sup>a</sup> C seien übereingekommen, dass dies der einzige Job ... sei, welchen die Antragstellerin mit ihren

Kenntnissen machen könne.

Wie aus dem Job Offer zu entnehmen sei, habe es ... nie ein Angebot oder gar keine (sic!) Zusage gegeben den italienischen Markt zu betreuen. Auch in der von der Antragstellerin selbst vorgelegten Beilage werde beschrieben, dass es eine Möglichkeit als „marketing assistant“ in Österreich gebe.

Die Antragstellerin sei vom Marketing Team in Österreich zunächst allgemein eingeschult worden. In einem zweiten Schritt habe Frau L Schritt für Schritt mit der Einschulung in die Business Partner Betreuung begonnen.

Leider habe die Einschulung und Zusammenarbeit mit Frau L nicht funktioniert und nach ca. einem halben Jahr des Versuches, die Antragstellerin in die Richtung „Business Partner Betreuung“ zu schulen, habe eine neue Jobausrichtung gefunden werden müssen. Auch zu diesem Zeitpunkt sei es aufgrund der mangelnden IT- und Deutsch-Kenntnisse nicht ganz einfach gewesen etwas Passendes zu finden.

Nach neuerlicher Beratung zwischen der 2. Antragsgegnerin und Frau Mag.<sup>a</sup> C sei die Antragstellerin mit der Aktualisierung der Kundendatenbank für Italien betraut worden. Da sich Kundendaten bekanntlich häufig ändern können und es ein gesteigertes Interesse ... sei, stets aktuelle Daten zu haben, sei dies für beide Seiten eine sinnvolle Aufgabe gewesen. In diesem Zuge habe sie öfters Telefonate mit italienischsprachigen Kunden geführt. Weiters hätten die 2. Antragsgegnerin und Frau Mag.<sup>a</sup> C hier eine Chance und eine Möglichkeit gesehen, dass die Antragstellerin sich langsam in Richtung Sales Assistant entwickeln könnte. Wie bereits erwähnt, bedürfe es für den Verkauf ... umfangreicher IT-Kenntnisse. Einerseits um das ... System verstehen und andererseits in Folge komplexe Kundenfragen beantworten zu können.

Als sogenannter Business Development Manager, mit welchem sich die Antragstellerin vergleiche, sei man vor viel größere Herausforderungen gestellt, als die Kundendatenbank aktuell zu halten und erste Kundenmeetings zu organisieren. Die Aufgaben eines Business Development Managers seien unter anderem:

- Identifikation zukünftiger Kunden,
- Präsentation des ...-Systems vor einer qualifizierten Gruppe von Managern (Bereich Business, Organisation, CIO und Abteilungsleiter),
- Angebotslegung unter Bedachtnahme der bereits vorhandenen IT Infrastruktur des Kunden,

- Betreuung des Kunden während der Entscheidungsfindung und bei dem Proof of Concept (POC - eine kleine Vorabinstallation der in Verhandlung befindlichen Softwareinstallation), den ein Consultant vor Ort beim Kunden durchführe und dem Kunden beweise, dass X das Angebot auch wirklich umsetzen könne,
- Projektverantwortung während/nach dem Verkauf der Software,
- Planung der Consultant-Einsätze und Ressourcenmanagement: Entscheidung darüber, welcher Consultant am besten geeignet sei und bei der Installation eingesetzt werden sollte, Minimierung der Leerzeiten.

Die Business Development Manager haben allesamt auch Sales Assistants unter sich, so auch der Mitarbeiter G (... Italien), mit welchem sich die Antragstellerin immer wieder verglichen habe.

Der Antragstellerin wäre es auf Grund ihrer mangelnden Vorerfahrung gar nicht möglich gewesen, diese erwähnten Aufgaben eines Business Development Managers oder eines Sales Consultants sofort bzw. innerhalb so kurzer Einschulungs- und Trainingsphase auszuführen. Die 2. Antragsgegnerin spreche in ihrem E-Mail vom 29. September 2009 von einem 5-Jahresplan.

Die angesprochene Einladung der 2. Antragsgegnerin nach Wien habe es tatsächlich gegeben. Die Antragstellerin habe immer wieder erwähnt, dass sie Wien kennen lernen wolle. Die 2. Antragsgegnerin habe jedes Jahr um den 8. Dezember eine Weihnachtsfeier veranstaltet, wo ca. 50 Freunde eingeladen werden. Die Einladung sei rein freundschaftlich gewesen und habe es sich um kein Business-Meeting gehandelt.

Es könne durchaus sein, dass die Antragstellerin lieber in Italien gearbeitet hätte. Dies sei der 2. Antragsgegnerin jedoch erstens nicht bekannt gewesen und zweitens sei immer ausdrücklich dargelegt worden, dass es nur eine Beschäftigungsmöglichkeit in Österreich gebe, da am Standort in Italien nichts frei gewesen sei.

Die Firmensprache ... sei Englisch. Dies gehe auch aus der zahlreichen Korrespondenz hervor. Wie sich allerdings die Mitarbeiter mit Muttersprache Deutsch am Standort Österreich in ihren Pausen unterhalten, liege nicht in den Händen der Arbeitgeberin und vermöge diese auch nicht vorzuschreiben, da dies nichts mit dem Arbeitsverhältnis zu tun habe. Durch die internationale Ausrichtung ... gebe es zahlreiche Nationalitäten unter den Mitarbeitern, die Deutsch nicht als Muttersprache haben und folglich Englisch bevorzugen. Zum Beispiel haben neben der Antragstellerin andere Italiener (Herr F, Herr M, Herr E und Herr N) zur gleichen Zeit in Österreich

gearbeitet.

Zur Wohnmöglichkeit sei auszuführen, dass das angesprochene Haus ... von X angemietet sei und teilweise Mitarbeitern sowie damals auch der Geschäftsleitung, sofern sie sich in Österreich befinde, als vorübergehende Unterkunft diene. Auch aus der vorgelegten Beilage sei ersichtlich, dass die Wohnmöglichkeit im Haus ... nur eine Übergangslösung und nur für den Beginn des Dienstverhältnisses gedacht gewesen sei. Es stehe in der Beilage, welche von der Antragstellerin selbst vorgelegt worden sei, ausdrücklich *„Regarding the living I am happy to offer you to stay in the house in ... until you find something to your liking.“* Es sei hier weder von einer dauerhaften Situation die Rede, da das Angebot der 2. Antragsgegnerin ein Entgegenkommen gewesen sei, bis die Antragstellerin etwas Eigenes gefunden habe, noch sei von einer Unentgeltlichkeit die Rede. Die Antragstellerin habe das Haus bereits bei der oben angesprochenen Weihnachtsparty im Dezember 2008 kennengelernt und könne daher nicht überrascht gewesen sein, dass sich die Schlafräumlichkeit im Keller des Hauses befunden haben.

Es entspreche wohl nicht den österreichischen Rechtsvorschriften, dass ein Dienstgeber eine kostenlose Wohnmöglichkeit zur Verfügung stellen müsse. Die Wohnmöglichkeit sei auch nur für den Beginn des Dienstverhältnisses gedacht gewesen (arg. „Zu Beginn des Dienstverhältnisses...“). Frau Mag.<sup>a</sup> C habe diesen Vertrag abgefasst und da er auf Deutsch gewesen sei, diesen mit der Antragstellerin besprochen bzw. übersetzt. Frau Mag.<sup>a</sup> C habe der Antragstellerin ausdrücklich erklärt, dass es sich um eine Option für den Start in Österreich handle. Bei der Wohnmöglichkeit habe es sich um einen Vorteil aus dem Dienstverhältnis gehandelt, weshalb nach österreichischen Rechtsvorschriften ein Sachbezug anzusetzen gewesen sei. Deswegen sei auch der Abschluss eines Vertrages notwendig.

Auch die Örtlichkeit und Lage des Hauses sei der Antragstellerin schon seit der Party im Dezember 2008 bekannt gewesen. Die Öffentliche Anbindung ... sei keineswegs so schlecht, wie von der Antragstellerin dargestellt. Es sei auch ausdrücklich festzuhalten, dass es nicht die Aufgabe des Arbeitgebers sei, private Fahrten zu ermöglichen. Es liege in der Entscheidung jedes einzelnen, wie man seine Freizeit (Stadtbesuche in Wien) organisatorisch gestalte.

Weiters sei der Ordnung halber festzuhalten, dass der Antragstellerin nicht 370,- Euro Sachbezug abgezogen worden seien, sondern lediglich 290,- Euro netto.

Zur Vermischung zwischen Privat- und Arbeitsleben sei folgendes zu sagen: Es sei

nur lebensnah, dass Arbeitskollegen, wenn sie sich außerhalb der Arbeitszeiten treffen, auch über die Arbeit sprechen. Die Antragstellerin sei eine mündige Person, welche der 2. Antragsgegnerin nur hätte sagen müssen, dass sie in der Freizeit das Gesprächsthema Büro nicht wünsche. Die 2. Antragsgegnerin habe gedacht, dass es der Antragstellerin lieber wäre in ihrer Muttersprache Italienisch zu sprechen und habe deswegen diese Sprache für eine Konversation genutzt, auch um ihr nicht das Gefühl von Ausgeschlossenheit zu geben. Dies jetzt so darzulegen, dass es eine Ausnützung der Italienisch-Fähigkeiten der Antragstellerin gewesen sei, sei weit verfehlt und entbehre jeder Realität. Aus dem Schreiben der Antragstellerin gehe hervor, dass sie anscheinend weder über Privates noch über Berufliches sprechen habe wollen. Da ein geringes Maß an Kommunikation zwangsläufig notwendig sei und die Antragstellerin nur die Sprachen Italienisch und Englisch beherrsche (und eben kein Deutsch), wäre es lebensfremd gewesen Englisch zu sprechen ..., welches von keiner der beiden Damen die Muttersprache sei.

Die 2. Antragsgegnerin habe zumeist bei ihren Aufenthalten in Österreich im Hotel residiert. Nur der Antragstellerin zu Liebe sei sie im Haus ... gewesen, damit diese nicht so einsam gewesen sei. Die 2. Antragsgegnerin sei eine weltweit tätige Geschäftsfrau und unternehme ständig Auslandsreisen. Ihre Aufenthalte in Österreich seien zu diesem Zeitpunkt und auch heute noch mit wenigen Monaten im Jahr beschränkt. Rein aus diesem Aspekt heraus könne es zu keiner so dramatisch dargestellten Ausnutzung der Sprachkenntnisse der Antragstellerin gekommen sein, da es gar nicht die (zeitliche) Gelegenheit dazu gegeben habe.

Es sei korrekt, dass auf der Visitenkarte der Antragstellerin „Sales Consultant“ gestanden sei. Herr Mag. J sei in der Firma für die Visitenkarten verantwortlich. Die Erfahrung habe gezeigt, dass bei der Bezeichnung „Assistant“ Mitarbeiter beim hochrangigen Kundenkreis der ... Gruppe nicht erfolgreich agieren können. Deswegen habe man sich – auch bei anderen Mitarbeiter/innen – entschieden, das Wort „Assistant“ auf der Visitenkarte wegzulassen. Im E-Mail der 2. Antragsgegnerin an Herrn Mag. J sei dies eindeutig ersichtlich.

Wie bereits beschrieben, sei der Einsatz der Antragstellerin mit der Betreuung der international business partners nicht erfolgreich gewesen. Man habe ihr daher eine Entwicklung in Richtung Sales Assistant angeboten. Als die Antragstellerin mit der Datenbankaktualisierung für Italien nicht voll beschäftigt gewesen sei, habe man sich ein weiteres Aufgabenfeld für die Antragstellerin überlegen müssen. Ein neuer Auf-

trag habe sohin gelautet, auch die Datenbank für United Kingdom zu aktualisieren, da dort gerade ein großer Engpass gegeben gewesen sei. Die Antragstellerin habe diesen Auftrag nicht durchgeführt; es habe sich somit um eine Arbeitsverweigerung gehandelt. Die 2. Antragsgegnerin sei von der Antragstellerin natürlich sehr enttäuscht gewesen. Dies sei einer der Gründe, wieso die Antragstellerin schließlich ... gekündigt worden sei. Die 2. Antragsgegnerin sei zu keinem Zeitpunkt aggressiv gegenüber der Antragstellerin gewesen. Dies müsse auf das Schärfste zurückgewiesen werden. Dass der Arbeitgeber eventuell einen bestimmten (und nicht mehr so freundschaftlichen) Ton an den Tag lege, wenn ein Mitarbeiter seine zugeteilten Aufgaben nicht ausführe, sei wohl verständlich.

Hinsichtlich des angeblichen Studienabschlusses der Antragstellerin habe X trotz mehrmaliger Aufforderung nie einen Nachweis erhalten. Von den bisherigen Berufserfahrungen sei nur das Abhalten von Sprachunterricht in der Muttersprache der Antragstellerin bekannt.

Hinsichtlich des Vergleichsversuches (z.B. Gehalt) mit anderen Mitarbeitern könne wie folgt Stellung genommen werden: Der angesprochene G habe jährlich nur 3.500,- Euro mehr verdient und profunde mehrjährige Vorkenntnisse/Erfahrungen im Bereich Sales und als Product Manager gehabt. Er habe umfassende Vorerfahrung im technischen Bereich (operative systems, applications, networking, databases). Genau diese Vorerfahrung sei für eine Anstellung im Unternehmen ... wichtig. Der Vergleich mit dem Mitarbeiter G hinke also gewaltig, da sich die Antragstellerin wohl nicht mit einem derartig erfahrenen Mitarbeiter auf dem Bereich IT und Sales vergleichen könne. Auch Herr K habe nicht die angegebenen 2.400,- Euro netto, sondern ca. 2.000,- Euro netto, verdient. Woher also die Antragstellerin die angegebenen Zahlen habe, sei nicht nachvollziehbar. Herr K habe eine langjährige Berufserfahrung im Bereich Vertrieb von IT-Geräten, sei Vertriebsleiter gewesen, Leiter Data Sales, und habe in seiner Berufslaufbahn bereits eigenständig ein Sales-Team aufgebaut. Auch hier könne wohl nicht annähernd ein Vergleich gezogen werden.

Selbst bei einem Nachweis von einem Studium der Sprachen/Literatur/Business Management, seien die Vorkenntnisse der Antragstellerin schlichtweg nicht mit den Kenntnissen und Erfahrungen der oben genannten Mitarbeiter vergleichbar.

Bei den Einstellungsgesprächen werde, wie überall, immer nach den Mindestgehaltsvorstellungen gefragt. In diesem Zusammenhang könne es passieren, dass an diskutiert werde, wie viel man für den Lebensunterhalt benötige, da dies natürlich

seitens des Dienstnehmers ein gutes Argument sei. Es mache selbstverständlich einen Unterschied, ob man einen Single-Haushalt führe oder eine Familie mit fünf Kindern zu ernähren habe. Eine Entgeltdiskriminierung gebe es ... definitiv nicht. Dies müsse auf das Schärfste zurückgewiesen werden.

In der mündlichen Befragung bekräftigte die Antragstellerin abermals, dass ihre Ausbildung Thema zwischen ihr und der 2. Antragsgegnerin gewesen sei. Die 2. Antragsgegnerin habe ihre Qualitäten als Vortragende ebenso wie jene einer Cross Cultural Communication Spezialistin, vor allem ihre Kenntnisse im Bereich Kommunikation und Business, sehr geschätzt. Die Antragstellerin habe früher für multinationale Institute und auch für das italienische ...ministerium gearbeitet. Auf Grund ihres Backgrounds habe die 2. Antragsgegnerin auch gesagt, dass das sehr interessant für das Unternehmen wäre. Die 1. Antragsgegnerin biete Software-Lösungen an und genau hier gebe es einen sehr engen Kontext zwischen E-Business und Kommunikation. Das sei genau das, was sie anbieten könne. Über eine spezifische Rolle bzw. Funktion haben sie 2007 nicht gesprochen, aber es sei immer von einer Zusammenarbeit auf hoher Ebene die Rede gewesen. Es sei darum gegangen, dass die Antragstellerin zu den Kunden gehen und Präsentation machen sollte, dass sie die Bedürfnisse der Kunden identifizieren und sozusagen in Geschäftserfordernisse umsetzen sollte. Im November oder Dezember 2008 sei sie nach Wien gefahren und bei der 2. Antragsgegnerin zu Hause zu Gast gewesen. Da sei dann über die Arbeit gesprochen worden. Die 2. Antragsgegnerin habe sie gefragt, was ihre Interessen sein könnten, wie sie sich bei X positioniert sehe. Die Antragstellerin habe gesagt, sie könnte sich vorstellen, in der Kommunikation und in Sales Business Development zu arbeiten. Es sei weder über eine spezifische Position noch über Geld gesprochen worden. Die 2. Antragsgegnerin sei sehr vage geblieben und die Antragstellerin habe daher nicht daran gedacht nach einem spezifischen Vorschlag zu fragen. Aber die 2. Antragsgegnerin habe auf jeden Fall klar erkennen lassen, dass es sich um eine sehr hohe Position handeln sollte, die mit ihrer gleichzusetzen wäre. Das habe sie aus der Art des Gespräches und den Themen, die besprochen worden seien, abgeleitet. Die 2. Antragsgegnerin habe mit ihr über Details ihrer Arbeit gesprochen und sie auch um Rat und ihre Meinung zu bestimmten Themen gefragt. Sie habe ihre Ideen und Vorschläge entgegengenommen, was die strategische Entwicklung des italienischen Marktes, richtige Partnerschaften und neue Marktsegmente in Italien betroffen habe. Es sei klar gewesen, dass man diese Gespräche nur mit jemandem führe, der wirk-

lich Kompetenz in diesem Bereich habe. Die 2. Antragsgegnerin habe gesagt, dass die Antragstellerin in den ersten sechs Monaten in Wien arbeiten solle, um in ihrer Nähe zu sein und die Arbeit direkt vor Ort zu sehen. Gefragt nach ihrer Reaktion auf die Gehaltsbekanntgabe gab die Antragstellerin an, dass sie sehr überrascht über den Gehaltsvorschlag und die Position als Marketing Assistant gewesen sei. Es habe dann noch eine Reihe von Telefonaten zwischen der 2. Antragsgegnerin und ihr gegeben. Sie habe der Antragstellerin gesagt, dass es nur der erste Schritt sei, um dann genauer darüber zu sprechen, was ihre Funktion und ihr Gehalt wäre. Der Grund, warum sie dann doch angenommen habe, sei gewesen, dass sie der 2. Antragsgegnerin vertraut habe. Sie wäre sicher nicht nach Wien gegangen, wenn es darum gegangen wäre, jemandem zu assistieren. Auf Frage, ob sie Business Development gemacht habe oder Sales Consultant gewesen sei, führte die Antragstellerin aus, dass sie von den ersten Tagen an eine Ausbildung in Business Development besucht habe. Sie habe Sales Training gemacht gemeinsam mit dem Business Development Manager-Kollegen aus den USA, England und Dänemark. Es habe sich um Sales Workshops, um Sales Training, um technische Workshops und auch um internationale Workshops gehandelt. Ab ihrer ersten Zeit habe es Sales Meetings in Italien, in den USA und in England gegeben. Dieses Sales Training sei kein allgemeines für Verkauf und Kommunikation gewesen, sondern es sei genau um die Produkte ... gegangen. Das heiÙe, es sei vorausgesetzt worden, dass sie die Sales Ausbildung schon mitbringen. Nach der abgeschlossenen Ausbildung habe sie als Business Development Manager gearbeitet. Der Unterschied zwischen einem Business Development Manager und einem Sales Consultant sei, dass die Sales Consultants für X in Wien tätig seien. Die Business Development Manager seien zwar auch in Sales tätig, aber auf einer viel höheren Ebene. Sie seien unabhängig, organisieren ihre Meetings, gehen zu den Kunden, machen die Kundenpräsentationen und nehmen noch einen technischen und einen Marketing-Assistenten mit zu den Kundenpräsentationen. Das sei auch das gewesen, was sie gemacht habe. Sie habe Kontakte mit neuen Kunden in Italien aufgenommen. Sie habe einen strategischen Markt, einen strategischen Sektor, den der Versicherungen, der bis zu diesem Zeitpunkt noch nicht sehr entwickelt war, für ... Italien entwickelt. Sie habe dort die Präsentationen gemacht mit Unterstützung eines technischen Assistenten. Ein weiterer wichtiger Punkt, der den Business Development Manager ausmache, sei seine Aufgabe, spezifische Projekte für den Kunden zu entwickeln. Ihr Kollege, G, und sie hätten

zwei Marketing-Assistentinnen, O und P, zur Verfügung gehabt. Diese hätten u.a. Verwaltungsaufgaben zu erfüllen, also hauptsächlich eine unterstützende Tätigkeit. Zu den ersten sechs Monaten im Unternehmen führte die Antragstellerin aus, dass die 2. Antragsgegnerin sehr zufrieden mit ihrer Tätigkeit gewesen sei. Es gebe auch E-Mails darüber. Sie habe ihr auch, ohne dass sie es beantragt habe, ihr Gehalt erhöht. Weiters habe sie dann auf ihrer Visitenkarte Sales Consultant stehen gehabt. Bevor das Kündigungsschreiben erfolgt sei, habe es Ende August ein Meeting gegeben. Die Antragstellerin habe gedacht, die 2. Antragsgegnerin wolle ihre Rolle als Business Development Manager klären. Aber sie sei dann sehr widersprüchlich gewesen. Sie sei zuerst mit Komplimenten über ihre Arbeit gekommen und habe ihr dann aber ein Angebot unterbreitet, dass sie in England arbeiten solle, auf dem englischen Markt, der sich in Schwierigkeiten befunden habe. Die Antragstellerin sei sehr überrascht gewesen, weil sie gedacht habe, dass sie den italienischen Markt weiterverfolgen solle. Darauf habe die 2. Antragsgegnerin vollkommen unangemessen reagiert und sie beleidigt: „Wer glaubst du wer du bist? Ich kann dich sofort wegschicken. Ich kann sagen, was du machst, das liegt nicht bei dir.“ Sie sei zuerst stumm gewesen, habe dann aber der 2. Antragsgegnerin gesagt, dass sie über die Möglichkeit auf dem englischen Markt zu arbeiten, sprechen, aber zuerst ihre Rolle im Unternehmen geklärt haben wolle. Die 2. Antragsgegnerin habe daraufhin wieder sehr aggressiv reagiert und die Antragstellerin sei dann weggegangen.

Die Frage, ob sich die 2. Antragsgegnerin ihr gegenüber über ihren Familienstand geäußert habe, bejahte die Antragstellerin. Immer, wenn sie die 2. Antragsgegnerin auf ihre Rolle im Unternehmen angesprochen habe, wenn sie sich über das Gehalt oder über die Klärung der Rolle als Business Development Manager beklagt habe, habe sie ihr sehr oft gesagt: „Ja, das ist, weil du eine Frau bist. Du bist alleinstehend. Du hast keine Kinder. Das ist ausreichend.“ Wenn sie sie um Erklärungen gebeten habe, warum sie die einzige Business Development Managerin sei, die nicht vor Ort arbeite, also in Italien, wie es alle anderen getan haben, habe die 2. Antragsgegnerin gesagt: „Das ist für mich ein Risiko in deinem Alter, wenn ich dich nach Italien schicke, dann könntest du eine Familie gründen, Kinder bekommen. Das wäre für mich nur ein Risiko, dass ich Kosten habe mit dir.“ Zu Bemerkungen der 2. Antragsgegnerin über ihre italienische Herkunft führte die Antragstellerin aus, dass diese bereits in der ersten Woche begonnen haben. Als die Antragstellerin sie gefragt habe, warum sie einen Keller bezahlen müsse, wenn es geheißsen habe, dass sie eine Wohnung

zur Verfügung gestellt bekomme, sei die 2. Antragsgegnerin sehr aggressiv geworden und habe gesagt: „Dann geh’ zurück nach ..., wo der Müll auf den Straßen liegt, und dort kannst du gleich anfangen die Straßen selbst zu kehren.“ Das sei das schlimmste gewesen, was sie ihr gesagt habe. Sie habe sich immer auf Süditalien und die Heimatstadt der Antragstellerin bezogen. Sie habe gesagt, dass die Arbeitslosigkeit dort so groß sei und die Antragstellerin Glück habe, dass sie überhaupt einen Job habe und dass sie ihr diese Möglichkeit hier anbiete. Missverständnisse zwischen der 2. Antragsgegnerin und ihr auf Grund der Sprache schloss die Antragstellerin aus.

Zur Dienstwohnung gab die Antragstellerin an, dass, soweit sie wisse, vor oder nach ihr niemand in der Wohnung ... gewohnt habe. Gefragt, worin sie die Diskriminierung erachte, führte die Antragstellerin aus, dass alle Kollegen, die aus dem Ausland gekommen seien, die Möglichkeit gehabt haben, in der an das Büro angrenzenden Wohnung zu leben. Weil sie mit der 2. Antragsgegnerin freundschaftlich verbunden gewesen sei, sei es ihr möglich gewesen, bei dieser zu wohnen, aber im Keller.

Da die 2. Antragsgegnerin – auch in ihrer Funktion als Arbeitgebervertreterin der 1. Antragsgegnerin – am ersten Befragungstermin aus beruflichen Gründen verhindert war, wurde Frau Mag.<sup>a</sup> C bevollmächtigt, für die 1. und 2. Antragsgegnerin auszusagen (Vollmacht vom 25. September 2013). Frau Mag.<sup>a</sup> C gab zu ihrer Funktion in der 1. Antragsgegnerin an, dass sie europaweit für Finanzen, Personal und Administration zuständig sei. In Österreich habe die 1. Antragsgegnerin ca. ... Mitarbeiter, weltweit ca. .... Die meisten Vertriebslokationen seien mit drei, vier Leuten, Consultant und Administration, besetzt. Es werde zentral gemanagt. Es sei ein Ehepaar, das die Firma weltweit führe. Die 2. Antragsgegnerin sei diejenige, die für den weltweiten Vertrieb zuständig sei. Sie sei auch Geschäftsführerin in einzelnen Lokationen. Die Firma R sei so aufgeteilt, dass es dort eine Person gebe, die für Business Development zuständig sei und zwei Damen, Sales Assistants, die den Markt mitbearbeiten und auch administrative Tätigkeiten machen. Frau P sei für die Finanzen zuständig und mache die Buchhaltung, Frau O mache den HR-Bereich. In dem Bereich unterstützen sie die befragte Auskunftsperson.

Ob erkennbar gewesen sei, dass sich die Antragstellerin etwas anderes unter ihrer Tätigkeit vorgestellt habe, konnte Mag.<sup>a</sup> C nicht beantworten, da sie kein Feedback bekommen habe. Von der Dame, die eingeschult hat, sei eindeutig gekommen, dass die Zusammenarbeit nicht funktioniere. Zu diesem Zeitpunkt habe man die Antrag-

stellerin auf Grund des Umstandes, dass es ein freundschaftliches Verhältnis gewesen und die Antragstellerin extra nach Österreich übersiedelt sei, nicht gekündigt. Die 1. Antragsgegnerin betreue von Österreich aus auch die deutschen Kunden. Die erwarten sich jemanden auf Deutsch, weshalb gesagt wurde, dass sie es mit Italien probieren. Sie haben ihr dann angeboten vom Bereich Sales Assistant auszugehen und in einem Fünfjahresprogramm zum Business Development Manager zu wachsen. Damit gemeinsam habe es eine Gehaltserhöhung gegeben. Einerseits, weil die Antragstellerin immer wieder gefragt habe, außerdem hätten sie schon die Hoffnung gehabt, dass sie da hineinwachsen könnte. Ab diesem Zeitpunkt habe die Antragstellerin als Sales Assistant oder als Junior Business Development Manager, man könne es nennen, wie man wolle, gearbeitet. Angefangen habe sie mit der Aktualisierung der Adresdatenbank. Dann habe sie angefangen, Kunden zu kontaktieren und Meetings auszumachen. Das machen aber auch Frau P und Frau O in Italien. Eine persönliche Wahrnehmung dazu, ob die Antragstellerin auch Präsentationen bei den Meetings gehalten habe, hatte die befragte Auskunftsperson nicht. Bei den Meetings müsse man nicht alle technischen Details parat haben, aber schon ein Grundverständnis. Das Sales Training der Antragstellerin sei gewesen, nachdem das Projekt „Business Partner“ gescheitert sei.

Gefragt zum Gehalt eines Junior Business Development Managers gab Mag.<sup>a</sup> C an, dass es den in dem Sinn nicht gebe, weil man in den Lokationen, zum Beispiel in Italien Herr G, schon Erfahrung haben müsse. Er sei bereits Senior. Er verdiene 3.200,- Euro. Herr K, der auch erwähnt worden sei, habe 3.300,- Euro verdient, aber mit langjähriger Erfahrung. Eine Sales Assistant, wie Frau P, verdiene 2.500,- Euro. Zur Kündigung führte Frau Mag.<sup>a</sup> C aus, dass einer der Gründe sicher gewesen sei, dass die Antragstellerin die Daily Reports nicht regelmäßig geschrieben habe, obwohl sie regelmäßig aufgefordert worden sei. Außerdem habe die 2. Antragsgegnerin gewollt, dass sie auch für UK einige Dinge übernehme, weil dort Not am Mann gewesen sei. Das habe die Antragstellerin nicht gewollt. Das sei eigentlich eher der Grund gewesen, dass da die Arbeit verweigert worden sei.

Zum Haus in ... hielt die befragte Auskunftsperson fest, dass es ein Gebäude sei, das die Firma von einer Stiftung miete. Es sei nicht das Privathaus der 2. Antragsgegnerin. Die Dienstwohnung sei ein Kellergeschoss mit Fensterluken. Früher sei es einmal der Teil des Gebäudes gewesen, den der Sohn der 2. Antragsgegnerin bewohnt habe. Es wohne jetzt auch ein Herr drinnen, der kein Problem damit habe.

Nach ihr sei auch ein Mitarbeiter in diesem Raum gewesen. Man könne es als Garconniere im Keller bezeichnen. Die Antragstellerin habe auch den Rest des Hauses nutzen können, wie beispielsweise die Küche im Erdgeschoß.

Die 2. Antragsgegnerin hielt zu den E-Mails, in denen gleichlautende Arbeitsaufträgen an Herrn G und die Antragstellerin gegangen seien, fest, dass bei italienischer Marktbearbeitung immer ein Team arbeite. Sie nehme an, dass das in diesem Zusammenhang gewesen sei. Das sei keine generelle Arbeitsbeschreibung, das sei nur ein kleines Projekt in der ganzen Sache. Auf Frage, weshalb die Antragstellerin dann eine Visitenkarte mit Sales Consultant gehabt habe, gab die 2. Antragsgegnerin an, dass sie da schon hineinwachsen hätte sollen. Sie hätten vorgehabt, sie in diese Richtung auszubilden und ihr einen dementsprechenden Status zu geben. Gefragt nach ihrem E-Mail an die Antragstellerin vom Mai 2010, in dem sie dieser geschrieben habe *„I had a lot of trust as I gave you our most important and strategic segment of business industries“*, dass dies doch heiße, dass sie ihr etwas zugetraut habe, gab die 2. Antragsgegnerin nur an, wenn im Segment Versicherungen nichts weitergehe, habe das Unternehmen ein großes Segment, das nicht bearbeitet werde. Deswegen habe sie das als große Vorleistung empfunden, dass sie ihr mit großer Hoffnung eine wichtige Aufgabe gegeben habe für ein großes Segment, das für sie sehr wichtig sei. Im Endeffekt sei nichts dabei rausgekommen. Auf Nachfrage, wonach sie in ihrem Mail jedoch nicht schreibe, dass sie nicht zufrieden gewesen sei, wie die Antragstellerin diesen besonders wichtigen strategischen Bereich bearbeitet habe, es somit offensichtlich schon funktionieren habe müssen, sonst hätte sie ihr nicht so lange so etwas Wichtiges überlassen, entgegnete die 2. Antragsgegnerin, dass sie ihr den Bereich von Anfang an für die Adressdatenbank gegeben habe. Gefragt, ob die Antragstellerin demnach selbstständig in der Kundenbetreuung gearbeitet habe, führte die 2. Antragsgegnerin aus, die Antragstellerin habe die Adressdatenbank gewartet. Das sei schon ein bisschen etwas anderes.

Zum Vorbringen, dass es mehrmals zu Äußerungen über die Heimatstadt der Antragstellerin, die Herkunft der Antragstellerin oder Frauen aus Süditalien, gekommen sein solle, gab die 2. Antragsgegnerin an, dass sie nicht wüsste, in welchem Zusammenhang. In Italien haben sie sicher ein niedrigeres Lohnniveau, wenn sie im Unternehmen schaue. Aber die Antragstellerin sei in Österreich angestellt gewesen und habe adäquat, bzw. besser als das Niveau es verlangt hätte in Österreich, ver-

dient. Sie habe nie etwas Negatives über die Heimatstadt der Antragstellerin oder Personen, die aus Süditalien stammen, gesagt. Es könnte sein, dass sie einmal über die Sicherheit gesprochen habe. Sie sei dort auf Urlaub gewesen und man sei vom Guide laufend darauf aufmerksam gemacht worden, dass „man dort nicht hingeh“ und dass „man aufpassen müsse, sie solle keine Handtasche mitnehmen“, usw.

Zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses führte die 2. Antragsgegnerin aus, dass es nicht überraschend gewesen sei. Ob es für die Antragstellerin überraschend gewesen sei, wisse sie nicht. Sie hätten schon die ganze Zeit über diese Probleme gehabt. Wenn es nach allen anderen Maßstäben - der Leistung oder der Möglichkeiten mit ihr - gegangen wäre, hätte ein normaler Manager, wenn sie nicht ihre Freundin gewesen wäre, gesagt, das gehe nicht. Zum Schluss habe die 2. Antragsgegnerin das Problem mit England gehabt. Da habe sich die 2. Antragsgegnerin gedacht, sie habe lange geholfen.

Zum Haus in ... hielt die 2. Antragsgegnerin fest, dass auch andere Mitarbeiter davor und danach dort gewohnt hätten. ... hätten sie keine Dienstwohnung. Sie hätten auch eine Notunterkunft, wenn sie keine Zimmer bekommen. Auf Dauer sei nur .... Der Herr, der im Nachhinein dort gewohnt habe, habe genau in dem Schlafzimmer gewohnt. Er habe sogar 600,- Euro dafür bezahlt.

Herr D führte aus, dass er Konsulent, beschäftigt beim Sitz in Italien, gewesen sei. Er habe für Projekte mit ausländischen Kunden und für interne Projekte gearbeitet. Zur Tätigkeit der Antragstellerin gab Herr D an, dass sie Business Development Managerin gewesen sei. Dass sie an den Ausbildungen für Business Development Manager und Sales Consultants teilgenommen habe, sei für ihn eine Bestätigung gewesen, dass sie diese Position inne habe. Zwischen 2009 und 2011 habe es einen Zugewinn am italienischen Markt gegeben. Dieser sei auch von der Antragstellerin gebracht worden. Auch wenn sie nicht direkt an einem Projekt zusammengearbeitet haben, so sei es doch so gewesen, dass sie ihn auf Grund technischer Belange um Rat gefragt habe. Sie habe mit ihm darüber gesprochen, wenn sie mit den Kundenunternehmen U, V oder W zu tun gehabt habe. Wenn es um Verhandlungen gegangen sei, wie weit die Verhandlungen bereits fortgeschritten gewesen seien oder welche Softwarelösungen für diese Gruppen interessant sein könnten. Herr G sei der andere Business Development Manager, der vor Ort in Italien tätig gewesen sei. Die Aufgaben von Herrn G und der Antragstellerin seien gleich gewesen, die Kompetenzen nicht,

da die Antragstellerin viel mehr auf Kommunikation und Business konzentriert und orientiert gewesen sei und im Gegensatz zu ihrem Kollegen die englische Sprache beherrsche. Herr D führte weiters aus, dass Business Development Manager natürlich wissen haben müssen, was der Bereich einer bestimmten Softwarelösung sei. Was die technischen Fragen betreffe, haben sie sich aber immer an die Konsulenten gewandt, beispielsweise auch um ein Demo vorzubereiten. Auch Herr G habe sich an die technischen Konsulenten gewandt.

Herr Mag. E gab an, dass er als Framework Developer technische Lösungen bei der 1. Antragsgegnerin programmiert habe. Er habe die Consultants und die Sales für den technischen Bereich eines bestimmten Projektes unterstützt. Er erinnere sich, die Antragstellerin für ein Projekt im Bereich Versicherungen und Bankenwesen unterstützt zu haben. Gefragt nach der Tätigkeit der Antragstellerin, gab er an, dass diese Sales Manager gewesen sei. Herr G habe keine höher qualifizierte Tätigkeit gemacht. Die Tätigkeit der Antragstellerin sei nicht mit jener von Frau O bzw. Frau P vergleichbar gewesen, da die beiden letzteren Assistentinnen gewesen seien. Bei einem gemeinsamen Abendessen in Wien habe Frau O ihm gesagt, dass Frau P und sie die Assistentinnen der Antragstellerin gewesen seien.

Sein Einstellungsgespräch habe er mit Herrn F, der Italiener sei, auf Englisch geführt. Es sei ihm auch zu Beginn vermittelt worden, dass Englisch die durchgängige Unternehmenssprache sei. Im Vergleich zu dem Praktikum, das er davor gemacht habe, sei es aber wichtig gewesen, Deutsch zu sprechen.

Herr F gab, gefragt zu den Tätigkeiten der Antragstellerin, an, dass diese, so viel er wisse, mit Kunden telefoniert habe. Sie habe nach Kontakten gesucht in LinkedIn und Google. Er kenne nur zwei Kundentermine der Antragstellerin, bei einem sei er dabei gewesen. Das sei eine Veranstaltung in ..., hauptsächlich ein Versicherungs-event, gewesen. Sie seien dort gewesen um die Softwarelösungen der 1. Antragsgegnerin zu präsentieren. Er sei als technische Unterstützung dabei gewesen. Die Antragstellerin habe laut dem E-Mail der 2. Antragsgegnerin die allgemeine Produkt- und Firmenpräsentation machen sollen und er würde Demonstrationen machen, wie sie Software Social Network-Einbindungen bzw. Case Management-Einbindungen machen. Auf dem Weg vom italienischen Firmensitz zum Veranstaltungsort habe sie ihm berichtet, dass sie den Vortrag nicht halten würde, sondern dazu da sei um Kun-

denkontakte zu knüpfen. Er habe alles präsentieren müssen, was von seinem Sales und technischem Knowledge kein Problem gewesen sei. Ansonsten sei er, so wie sie, bei jeder internen Veranstaltung gewesen. Auf Frage, wie er sich erklären könne, dass es mehrere Mails der 2. Antragsgegnerin an Herrn G und die Antragstellerin gebe, wo beiden gleichlautend aufgetragen werde, Meetings zu organisieren oder Kundenlisten anzufertigen, ob dies nicht doch eine gleichwertige Tätigkeit von Herrn G und der Antragstellerin gewesen sei, verneinte die befragte Auskunftsperson und gab an, dass er der Leiter der technischen Seite sei. Für sie sei immer klar gewesen, dass Herr G der Leader für Sales sei. Die Antragstellerin sei eher gleichwertiger mit den beiden Assistentinnen Frau O und Frau P gewesen. Diese Mails kenne er nicht, daher könne er nicht genau darauf antworten. Gefragt, ob der Umstand, dass er nur zwei Meetings kenne, nicht heiße, dass es nur zwei gegeben habe, sondern es auch mehr gegeben haben könne, von denen er nichts wisse, führte Herr F aus, dass es sein könne. Normalerweise bekomme er von den Sales Leadern die Feedbacks, dass sie sich mit diesem Kunden getroffen hätten und er diese besonderen Wünsche habe. Von der Antragstellerin habe er nie ein Feedback bekommen.

Gefragt, ob in ... öfter Personen aus dem Unternehmen gewohnt hätten, gab Herr F an, glaublich habe es zwei, drei Fälle gegeben.

Zur Unternehmenssprache führte die Auskunftsperson aus, dass die Mailkommunikation englisch sei. Wenn die Antragstellerin und er geredet hätten, dann auf Italienisch, außer es sei eine dritte Person dabei gewesen.

### Rechtliche Überlegungen

Gemäß § 3 Z 2 GIBG darf auf Grund des Geschlechtes, insbesondere unter Bezugnahme auf den Ehe- oder Familienstand, 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/e 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 er/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.

Erhält eine Arbeitnehmerin, trotz zumindest gleichwertiger Tätigkeit, im Vergleich zu einem männlichen Kollegen ein niedrigeres Bruttogehalt und liegen keine anderen – sachlichen – Gründe für diese unterschiedliche Behandlung vor, 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-Gesetzes durch.

Eingangs ist festzuhalten, dass dem Argument der 1. Antragsgegnerin, wonach die Situationen der Antragstellerin und von Herrn G nicht vergleichbar seien, da sie in unterschiedlichen Unternehmen tätig gewesen seien, aus folgendem Grund nicht gefolgt werden konnte:

Die 1. Antragsgegnerin ist nach eigener Auskunft nunmehr die X AG. Die Y GmbH, bei der die Antragstellerin beschäftigt war, wurde am ... im Firmenbuch gelöscht. Die X GmbH wurde als übertragende Gesellschaft mit der Z GmbH, als übernehmender Gesellschaft, verschmolzen. Die Z GmbH wurde in die X GmbH umgewandelt und in einem weiteren Schritt mit Firmenbucheintrag vom ... in eine Aktiengesellschaft umgewandelt. Die R Srl, bei der Herr G beschäftigt ist, ist ebenso wie die 1. Antragsgegnerin (und zuvor die Y GmbH) ein Tochterunternehmen der S Holding AG (vgl. Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung der Antragsgegnerinnen vom 25. März 2014).

Im Hinblick auf die Rechtsprechung des EuGH und die Erwägungsgründe zur 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 von Herrn G anzunehmen.

Ebenfalls zu verneinen ist das Argument, eine Vergleichbarkeit der Antragstellerin mit Herrn G wäre nicht möglich, da es sich auf Grund unterschiedlicher Aufgabenbereiche u.a. um nicht vergleichbare Verantwortungen des/der jeweilige/n Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin gehandelt habe.

Gleichwertige Arbeit liegt nach der Lehre vor, wenn sie denselben Arbeitswert hat wie die Arbeit, mit der sie verglichen wird, bzw. die Tätigkeiten zwar nicht identisch sind, aber bei der Gesamtschau der Tätigkeiten unter Berücksichtigung der Vorkenntnisse, Ausbildung, Anstrengungen, Verantwortung und Arbeitsbedingungen äußerlich keine ins Gewicht fallenden Unterschiede zu erkennen sind.

Für die Gleichwertigkeit der Tätigkeit spricht insbesondere das E-Mail der 2. Antragsgegnerin an Herrn G und die Antragsgegnerin vom 13. Juli 2010 (Beilage ./17 zur Replik der GAW vom 24. Mai 2013), in dem sie beiden den gleichlautenden Arbeitsauftrag, betitelt mit „next step and goals for 2010“, gibt, ab 1. August jeweils mindestens vier Kundenmeetings pro Monat mit Präsentationen und Demos zu organisieren. Frau O und Frau P – im Mail als sales support ladies bezeichnet – sollen die beiden bei der Vorbereitung unterstützen.

Aus dem genannten E-Mail geht weiters eine klare Abgrenzung zwischen den Aufgaben, die das gesamte Team betreffen, und jenen, die von Herrn G und der Antragstellerin auszuführen sind, hervor, was dafür spricht, dass, entgegen dem Vorbringen der 1. Antragsgegnerin, die Antragstellerin und die beiden Assistentinnen keine gleichen bzw. gleichwertigen Tätigkeiten ausgeübt haben (vgl. Aussage von Herrn Mag. E vom 8. Oktober 2013). Ein weiteres Indiz hierfür ist der Umstand, dass die Antragstellerin bereits zum Zeitpunkt, als Frau P darum ersuchte, dass sie und Frau O Visitenkarten mit der Bezeichnung „Marketing“ oder „Sales Representative“ anstatt „Marketing Assistant“ erhalten, um als adäquate Ansprechpartnerinnen wahrgenommen zu werden, eine Visitenkarte mit dem Zusatz „Sales Consultant“ hatte (Mail von Herrn Mag. J an Frau Mag.<sup>a</sup> C vom 18. März 2011; Beilage ./B zur Stellungnahme vom 7. Mai 2011). Die diesbezügliche Argumentation der 1. Antragsgegnerin war für den erkennenden Senat daher nicht nachvollziehbar.

Ebenfalls am 13. Juli 2010 (Beilage ./9 zum Verlangen der GAW vom 16. März 2012) schrieb die 2. Antragsgegnerin unter dem Titel „first step to reach year end goal“ an Herrn G und die Antragstellerin, dass diese jeweils 100 Unternehmen (sog. target

companies) zusammensuchen sollten, inklusive derer, mit denen die beiden bereits in der Vergangenheit zusammengearbeitet haben. Diese seien danach zu sortieren, ob sie bereits nähere Kontakte gehabt haben bzw. unter Umständen eine Präsentation, Demo oder POC – laut Stellungnahme der Antragsgegnerinnen handelt es sich hierbei um Aufgaben eines Business Development Managers – gemacht worden sei.

Bereits in einem Mail der 2. Antragsgegnerin an die Antragstellerin vom Mai 2010 (Beilage ./31 zum Schreiben der GAW vom 27. März 2014) wird auf eine Tätigkeit von Herrn G im Zusammenhang mit bereits länger vorhandenen Kunden/Kundinnen der Antragstellerin und auf die Verantwortung der Antragstellerin für den Bereich Business Development hinsichtlich Versicherungen Bezug genommen.

Die Angaben der 1. Antragsgegnerin über die Aufgaben der Antragstellerin (Datenbankaktualisierung für Italien) stellen daher auf Grund der bisherigen Ausführungen nach Ansicht des Senates I der GBK eine verkürzte Darstellung ihrer Tätigkeiten dar und sind als Schutzbehauptung zu werten.

Hingegen erschien die Aussage von Herrn D vom 8. Oktober 2013 glaubwürdig, dass sowohl Herr G als auch die Antragstellerin die Tätigkeiten eines Business Development Managers ausgeübt haben. Er konnte nachvollziehbar schildern, dass er – im Gegensatz zu beispielsweise Herrn F – einen besseren Einblick in die Tätigkeiten der Antragstellerin hatte, da sie mit ihm im regelmäßigen Austausch über Kunden, usw. war. Dies erscheint insofern lebensnahe, als die Antragstellerin für den italienischen Markt eingesetzt war und daher mitunter ein engerer Arbeitskontakt zu Mitarbeiter/innen des italienischen Büros bestand. Wichtig erscheint in diesem Zusammenhang auch seine Aussage, dass Business Development Manager zwar wissen haben müssen, was der Bereich einer bestimmten Softwarelösung sei, sich bei technischen Fragen aber immer an die Konsulenten gewandt haben. Auch dieser Umstand erscheint dem erkennenden Senat nachvollziehbar im Sinne einer Aufgabenverteilung zwischen Marktentwicklung/Verkauf und Technik.

In einem weiteren E-Mail vom 12. Oktober 2010 (Beilage ./10 zum Verlangen) schrieb die 2. Antragsgegnerin an Herrn H, Business Development Manager ..., Herrn I und die Antragstellerin, dass diese für den Nachmittag als Team eine ca. 30-minütige Präsentation zu prospect identification, qualification and meeting preparation vorbereiten sollten. Herr I habe den Input, wie man in Kontakt trete, Herr H und

die Antragstellerin wüssten, wie man perfekte Meetings und Präsentationen vorbereitet. Augenscheinlich wurden auch hier die Fähigkeiten und Kenntnisse der Antragstellerin mit jenen eines offiziell als Business Development Managers agierenden Mitarbeiters gleichgehalten.

Zum Aufgabenbereich Präsentationen abhalten geht auch aus dem E-Mail der 2. Antragsgegnerin an die Antragstellerin vom 24. September 2010 (Beilage ./7 zum Verlangen) hervor, dass die Antragstellerin die 2. Antragsgegnerin bei Präsentationen vertreten hat, wenn diese nicht zu Kundenterminen mitgekommen ist. Die 2. Antragsgegnerin zeigte in diesem Mail ihr Vertrauen in die Fähigkeiten der Antragstellerin, eine sehr gute und erfolgreiche Präsentation abzuhalten.

Hinsichtlich der Höhe des Gehalts der Antragstellerin vertrat die AK ... in einem Schreiben an die Wirtschaftskammer ..., als damalige Vertretung der 1. Antragsgegnerin, ebenfalls die Ansicht, dass dieses in keinster Weise der ortsüblichen Bezahlung einer Tätigkeit im internationalen Businessbereich entsprochen habe und daher zu niedrig gewesen sei um im Rahmen einer gültigen All-In-Vereinbarung alle Überstunden abzudecken (Beilage ./14 zum Verlangen).

Abschließend wird auch auf die Aussage von Frau Mag.<sup>a</sup> C vom 8. Oktober 2013 verwiesen, wonach die Antragstellerin als Sales Assistant oder als Junior Business Development Manager – man könne es nennen, wie man wolle – gearbeitet habe, die als Indiz für einen Mangel an transparenten und klaren Gehaltsstrukturen gewertet werden kann. Auf Grund dessen sieht der Senat I der GBK im Umstand, dass die Antragstellerin hinsichtlich der Sales Commission die gleiche Vereinbarung wie Frau P und Frau O hatte, noch keinen Hinweis, dass es sich um eine gleiche bzw. gleichwertige Tätigkeit der drei Frauen gehandelt haben muss.

Das Ermittlungsverfahren hat somit gezeigt, dass selbst unter Einbeziehung des Umstandes, dass Herr G eine längere einschlägige Berufserfahrung hat, im Hinblick darauf, dass die Antragstellerin und die männliche Vergleichsperson jedoch jedenfalls eine gleichwertige Tätigkeit ausgeübt haben, ein nicht erklärbarer Gehaltsunterschied bestehen bleibt.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GIBG gelangte der erkennende Senat daher zu der Ansicht, dass es der 1. Antragsgegnerin nicht gelungen ist zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass sachli-

che Motive für die unterschiedliche Behandlung der Antragstellerin und der männlichen Vergleichsperson ausschlaggebend waren.

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

Gemäß § 3 Z 7 GIBG darf auf Grund des Geschlechtes, insbesondere unter Bezugnahme auf den Ehe- oder Familienstand, im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

Das Vorbringen der Antragstellerin, die Kündigung stehe in einem Zusammenhang damit, dass sie die 2. Antragsgegnerin regelmäßig auf ihre Gehalts- und Arbeitsplatzsituation angesprochen habe, indizierte eine Diskriminierung bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 7 GIBG.

Als Grund für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses wurde von der 1. Antragsgegnerin insbesondere die Weigerung der Antragstellerin genannt, am englischen Markt, auf dem ein Engpass gewesen sei, auszuhelfen.

Im E-Mail an die 2. Antragsgegnerin vom 2. September 2011 (Beilage ./32 zum Schreiben der GAW vom 27. März 2013) ersucht die Antragstellerin – in nach Auffassung des erkennenden Senates sehr allgemein gehaltenen Worten – um einen Termin zwecks Besprechung künftiger Aufgaben und Verantwortlichkeiten. Es wurde von ihr weder das Gehalt, noch die Arbeitssituation oder die Zuteilung zum englischen Markt erwähnt. Auch das Antwortmail der 2. Antragsgegnerin vom 19. September 2011 (ebenfalls Beilage ./32) nimmt auf keinen dieser Aspekte Bezug. Das Vorbringen der Antragstellerin, wonach das Kündigungsmail darauf hindeute, dass die 2. Antragsgegnerin von den Forderungen der Antragstellerin genug gehabt habe, konnte sich nach Ansicht des Senates I der GBK daher nicht erhärten.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GIBG gelangte der erkennende Senat zu der Ansicht, dass es der 1. Antragsgegnerin gelungen ist zu beweisen, dass andere sachliche Motive für die Kündigung der Antragstellerin ausschlaggebend waren.

Es liegt daher **keine Diskriminierung** bei der **Beendigung des Arbeitsverhält-**

**nisses** iSd § 3 Z 7 GIBG vor.

Gemäß § 17 Abs. 1 Z 6 GIBG darf auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit (...) 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.

Insoweit sich die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne der §§ 17, 18, oder 21 GIBG beruft, hat er/sie diesen gemäß § 26 Abs. 12 GIBG glaubhaft zu machen. Dem/Der Beklagten obliegt es bei Berufung auf §§ 17 oder 18 zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom/von der Beklagten glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne der §§ 19 Abs. 2 oder 20 vorliegt.

Nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens gelangte der Senat I der GBK auf Grund der mündlichen Aussagen der befragten Auskunftspersonen und der vorgelegten Unterlagen zur Auffassung, dass die Frage der Zuverfügungstellung der Dienstwohnung im Haus in ... keinen Zusammenhang mit der ethnischen Zugehörigkeit der Antragstellerin aufwies, weshalb hier eine weitere inhaltliche Prüfung unterblieb.

Das Vorbringen, die 2. Antragsgegnerin habe zunehmend die Grenzen zwischen Berufs- und Privatleben nicht beachtet und die Antragstellerin auch deshalb als Mitarbeiterin gesucht gehabt, damit sie jemanden habe, mit dem sie Italienisch sprechen und ihre Italienischkenntnisse verbessern könne, konnte von der 1. Antragsgegnerin entkräftet werden. Aus den E-Mails der Antragstellerin an die 2. Antragsgegnerin vom 8. Februar 2010 (auf Italienisch) und vom 1. April 2010 (jeweils Beilage ./J zur Stellungnahme der rechtsfreundlichen Vertretung der Antragsgegnerinnen vom 25. März 2014) geht hervor, dass die Antragstellerin auch von sich aus die Initiative zu gemeinsamen Essen außerhalb der Arbeitszeit ergriffen hat und – wie oben angemerkt – diese Vorschläge teilweise auch auf Italienisch kommuniziert hat.

Das Vorbringen, die 2. Antragsgegnerin habe sie auch im weiteren Verlauf der Zusammenarbeit u.a. gerne für Tipps betreffend Urlaubsorte beansprucht, wird durch ein E-Mail der Antragstellerin an die 2. Antragsgegnerin vom 10. August 2010 (Beilage ./8 zum Verlangen der GAW vom 16. März 2012), in dem sie augenscheinlich von sich aus die 2. Antragsgegnerin in deren Urlaub kontaktiert und Empfehlungen abgibt, was diese ... unternehmen könne, relativiert.

Zur Frage der Unternehmenssprache hat das Ermittlungsverfahren ergeben, dass diese offiziell Englisch ist (vgl. Aussage von Herrn Mag. E; Aussage von Herrn F vom 1. April 2014). Es erscheint dem erkennenden Senat lebensnahe, dass z.B. Pausengespräche von Mitarbeiter/innen in deren gemeinsamer Muttersprache geführt werden (vgl. Aussage von Herrn F) und auch gelegentlich Nachrichten untergeordneter Bedeutung (E-Mails mit organisatorischen Anweisungen zu z.B. Zeitjournalen und Informationen zur Betriebsärztin, Beilage ./25 zur Replik der GAW vom 24. Mai 2013) auf Deutsch verschickt wurden. Nach Auffassung des Senates I der GBK stellt dies jedoch, für sich gesehen, noch keine Diskriminierung dar.

Es liegt somit **keine Diskriminierung** bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen** gemäß § 17 Abs. 1 Z 6 GIBG vor.

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

Nach Ansicht des erkennenden Senates indizierte das schriftliche Vorbringen der Antragstellerin im Hinblick auf die Dienstwohnung auch eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes, weshalb der Sachverhalt hinsichtlich dieses Aspekts von Amts wegen überprüft wurde.

Nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens gelangte der Senates I der GBK auf Grund der mündlichen Aussagen der befragten Auskunftspersonen und der vorgelegten Unterlagen zur Auffassung, dass die Frage der Zuverfügungstellung der Dienstwohnung im Haus in ... keinen Zusammenhang mit dem Geschlecht der Antragstellerin aufwies, weshalb hier ebenfalls eine weitere inhaltliche Prüfung unterblieb.

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

Gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 GIBG liegt eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes auch vor, wenn eine Person durch geschlechtsbezogene Verhaltensweisen vom/von der Arbeitgeber/in selbst belästigt wird.

Gemäß § 7 Abs. 2 Z 1 GIBG liegt geschlechtsbezogene Belästigung vor, wenn ein geschlechtsbezogenes Verhalten gesetzt wird, das die Würde einer Person beeinträchtigt oder dies bezweckt, für die betroffene Person unerwünscht ist und eine einschüchternde, feindselige oder demütigende Arbeitsumwelt für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt.

Die geschlechtsbezogene Belästigung bezieht sich sowohl auf das biologische Geschlecht an sich, d.h. auf die Unterscheidung zwischen Mann und Frau, als auch auf daran anknüpfende Rollenzuweisungen. Unter geschlechtsbezogenes Verhalten sind jene Verhaltensweisen zu subsumieren, die die Betroffenen auf Grund ihres Geschlechtes belästigen, die aber nichts mit sexuellem Verhalten zu tun haben.

In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass die Haftung des/der unmittelbaren Belästigers/Belästigerin grundsätzlich verschuldensunabhängig ist. Subjektive Elemente auf Seite des/der Belästigers/Belästigerin bleiben daher außer Betracht. Es ist demnach unerheblich, ob diese/r die Absicht hatte, zu belästigen.<sup>2</sup>

Insoweit sich die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand iSd §§ 3, 4, 6 oder 7 GIBG beruft, hat er/sie diesen gemäß § 12 Abs. 12 GIBG glaubhaft zu machen. Bei Berufung auf §§ 6 oder 7 obliegt es dem/der Beklagten zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die vom/von der Beklagten glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

Das Vorbringen der Antragstellerin, die 2. Antragsgegnerin habe ihr gegenüber u.a. geäußert, dass sie als Frau generell und speziell als Single-Frau mit ihrem Gehalt zufrieden sein solle, da sie schließlich keine Kinder habe, indizierte eine Belästigung gemäß § 7 GIBG.

---

<sup>2</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GIBG § 6 Rz 12.

Nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens gelangte der Senat I der GBK zur Auffassung, dass es nicht lebensnahe erscheint, dass, sollten diese Aussagen, vor allem mehrfach im Laufe des Arbeitsverhältnisses, gefallen sein, trotzdem augenscheinlich ein gutes Einvernehmen zwischen der Antragstellerin und der 2. Antragsgegnerin bestanden hat und auch von der Antragstellerin weiterhin aktiv der Kontakt zur 2. Antragsgegnerin gesucht worden ist bzw. private Treffen initiiert worden sind (E-Mails der Antragstellerin an die 2. Antragsgegnerin vom 12. November 2009, Beilage ./15 zum Verlangen der GAW vom 16. März 2012; E-Mail vom 8. Februar 2010 und vom 1. April 2010).

Im Hinblick auf die Beweislastregeln des § 12 Abs. 12 GIBG gelangte der erkennende Senat daher zu der Ansicht, dass es der Antragsgegnerin gelungen ist zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass sie die diskriminierenden Äußerungen nicht getätigt hat.

Es liegt somit **keine Belästigung** iSd § 7 Abs. 1 Z 1 GIBG vor.

Gemäß § 21 Abs. 1 Z 1 GIBG liegt eine Diskriminierung nach § 17 auch vor, wenn eine Person vom/von der Arbeitgeber/in selbst belästigt wird.

Gemäß § 21 Abs. 2 GIBG liegt Belästigung vor, wenn eine unerwünschte Verhaltensweise, die mit einem der Gründe nach § 17 im Zusammenhang steht, gesetzt wird, die die Würde der betroffenen Person verletzt oder dies bezweckt, die für die betroffene Person unerwünscht, unangebracht oder anstößig ist und die ein einschüchterndes, feindseliges, entwürdigendes, beleidigendes oder demütigendes Umfeld für die betroffene Person schafft oder dies bezweckt.

Insoweit sich die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand iSd §§ 17, 18 oder 21 GIBG beruft, hat er/sie diesen gemäß § 26 Abs. 12 GIBG glaubhaft zu machen. Bei der Berufung auf § 21 obliegt es dem/der Beklagten zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass die vom/von der Beklagten glaubhaft gemachten Tatsachen der Wahrheit entsprechen.

Nach Ansicht des erkennenden Senates indizierte das Vorbringen der Antragstellerin, die 2. Antragsgegnerin habe negativ auf ihre Herkunft und ihren Geburtsort ... Bezug genommen, auch eine Belästigung auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit,

weshalb der Sachverhalt hinsichtlich dieses Aspekts von Amts wegen überprüft wurde.

Es ist der 2. Antragsgegnerin jedoch, wie aus den Erwägungen zu § 7 GIBG hervorgeht, gelungen zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass sie die diskriminierenden Äußerungen nicht getätigt hat.

Es liegt daher **keine Belästigung** iSd § 21 Abs. 1 Z 1 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 **§ 12 Abs. 4 GBK/GAW-Gesetz** nicht entsprochen, kann 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 folgender **Vorschlag zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebotes** der 1. Antragsgegnerin, **X AG**, erteilt und diese aufgefordert, die Diskriminierung zu beenden:

**Leistung eines angemessenen Schadenersatzes.**

Wien, 1. April 2014

Ass.Prof.<sup>in</sup> Dr.<sup>in</sup> Barbara Beclin

Vorsitzende des Senates I der GBK