jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

Gbk 2017/12/11 GBK I/615/15-M

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 11.12.2017

Norm

§3 Z4 GlBG, §3 Z6 GlBG, §3 Z7 GlBG, §7 Abs1 Z3 GlBG, §21 Abs1 Z3 GlBG

Diskriminierungsgrund

Mehrfachdiskriminierung

Diskriminierungstatbestand

Aus-und Weiterbildung, sonstige Arbeitsbedingungen, Beendigung des Arbeitsverhältnisses, Belästigung durch Dritten (Geschlecht, ethnische Zugehörigkeit)

Text

Senat I der Gleichbehandlungskommission

Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz

(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 107/2013)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 11. Dezember 2017 über den am 7. Mai 2015 eingelangten Antrag der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) für Frau A (Antragstellerin) betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes und der ethnischen Zugehörigkeit bei Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung und Umschulung gemäß §§ 3 Z 4 und 17 Abs. 1 Z 4 GlBG(BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 34/2015; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung), bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß §§ 3 Z 6 und 17 Abs. 1 Z 6 GlBG und bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß §§ 3 Z 7 und 17 Abs. 1 Z 7 GlBG durch die X AG (1. Antragsgegnerin) sowie durch eine Belästigung gemäß §§ 7 Abs. 1 Z 1 und 21 Abs. 1 Z 1 GlBG durch Herrn B (2. Antragsgegner) nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl. II Nr. 396/2004 idF BGBl. II Nr. 275/2013), zu GZ GBK I/615/15-M, zu folgendem

Prüfungsergebnis:

1. Frau A ist auf Grund des Geschlechtes und der ethnischen Zugehörigkeit bei Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung und Umschulung gemäß §§ 3 Z 4 und 17 Abs. 1 Z 4 GlBG durch die X AG diskriminiert worden.

2. Frau A ist auf Grund des Geschlechtes und der ethnischen Zugehörigkeit bei den sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß §§ 3 Z 6 und 17 Abs. 1 Z 6 GlBG durch die X AG diskriminiert worden.

3. Frau A ist nicht auf Grund des Geschlechtes und der ethnischen Zugehörigkeit bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß §§ 3 Z 7 und 17 Abs. 1 Z 7 GlBG durch die X AG diskriminiert worden.

4. Der Senat I der GBK gelangt zur Ansicht, dass Frau A aufgrund des Geschlechtes und der ethnischen Zugehörigkeit durch eine Belästigung durch Dritte gemäß §§ 7 Abs. 1 Z 3 und 21 Abs. 1 Z 3 GlBG durch Herrn B diskriminiert worden ist.

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

Prüfungsgrundlagen

Der Senat I der GBK stützt seine Erkenntnis auf das schriftliche Vorbringen der Antragstellerin, der 1. Antragsgegnerin und des 2. Antragsgegners sowie die mündliche Befragung der Antragstellerin, von Frau Mag.a C (informierte Vertreterin der 1. Antragsgegnerin) und des 2. Antragsgegners vom 8. November 2017. Als weitere Auskunftspersonen wurden Herr D und Herr E am 8. November 2017 sowie Herr F, Herr G, Herr H, Frau I, Frau J und Herr Betriebsratsvorsitzender K am 11. Dezember 2017 befragt. Des Weiteren bezieht sich der Senat I der GBK in seiner Entscheidungsfindung auf den Lebenslauf der Antragstellerin, den Dienstvertrag der Antragstellerin vom 23. März 2009, eine interne Präsentation zum Kilometergeld, die Zusage über die Gewährung eines Kilometergeldes und einer Einmalzahlung als Risikoablöse vom 23. März 2009, der Widerruf der Kilometergeldzusage für 2013 vom 11. März 2013, die Kilometergeldzusage für 2014 vom 21. Februar 2014, die Erfolgsprofile 2009 bis 2013, Aufstellungen zur Vertragsstruktur, der Kundenstruktur eigener KundInnen sowie zugewiesener KundInnen der Antragstellerin, die Produktionslisten 2012 bis 2014, die Teamvereinbarung vom Februar 2013, die Aktennote Verkauf vom 9. August 2006 samt Programm zur Prüfungsvorbereitung, die Evidenzliste der offenen BÖV-Prüfungen (Eintritte bis Juni 2011; Stand Dezember 2012), das E-Mail des 2. Antragsgegners an Herrn L vom 28. Jänner 2013, die Stellungnahme des Betriebsrates zur Kündigung der Antragstellerin vom 20. November 2014, E-Mails vom 28. November 2014 betreffend die Rücknahme der Kündigung von Herrn G, die Lösung des Dienstverhältnisses - Korrektur vom 28. November 2014, ein Screenshot der Intranetseite zur Gleichbehandlungsstelle der 1. Antragsgegnerin sowie der Verhaltenskodex für MitarbeiterInnen der 1. Antragsgegnerin.

Weiters lagen dem Senat u.a. die Eintrittsunterlagen Außendienst (Stand 02/2009), der Bildungspass Außendienst, die MitarbeiterInnen-Gespräche mit der Antragstellerin für die Jahre 2011, 2013 und 2014, die Aktionsprogramme 2009 bis 2015, das E-Mail von Herrn M an die Antragstellerin betreffend Termin bei Y vom 22. November 2011 sowie die Jahreslohnkonten vom 1. April 2009 bis 31. Mai 2015 vor.

Vorbringen

Im Antrag wurde im Wesentlichen Folgendes vorgebracht:

Die Antragstellerin sei Mutter dreier Kinder. Ihre Familie stamme aus der Türkei. Sie selber bezeichne sich als Österreicherin, sie sei in Wien geboren, sei in Wien aufgewachsen und dort auch zur Schule gegangen.

Die Antragstellerin sei seit 1. April 2009 bei der 1. Antragsgegnerin als Außendienstmitarbeiterin beschäftigt.

Bei ihrer Aufnahme sei besprochen worden, dass sie die Befähigungsprüfung der österreichischen Versicherungswirtschaft (BÖV) und den dazugehörigen Kurs absolvieren werde.

Die Antragstellerin sei im Gebiet Z eingesetzt worden. Ihr Büro sei jenes der Filiale in ... gewesen. Organisationsleiter des Büros in ... sei der 2. Antragsgegner. Ihm zu Seite gestellt gewesen seien die Verkaufsassistenten Herr E und Herr D.

Die Antragstellerin sei über Vermittlung eines ehemaligen Mitarbeiters, Herrn F, von Herrn N, einem vormaligen Verkaufsassistenten, eingestellt worden. Zuvor seien zwei Mitarbeiter mit türkischem Hintergrund ausgeschieden. Der 2. Antragsgegner sei zu diesem Zeitpunkt bereits Organisationsleiter gewesen.

In der Filiale in ... hätten zum Zeitpunkt des Ausscheidens der Antragstellerin aus dem Unternehmen 15 männliche und 6 weibliche AußendienstmitarbeiterInnen gearbeitet.

Die Filiale sei seit der Bestellung eines neuen Landesdirektors 2011 stärker unter Druck geraten, die schwierige wirtschaftliche Lage sei aber in der gesamten Versicherungsbranche spürbar gewesen.

Der 2. Antragsgegner sei seit 2001 oder 2002 Organisationsleiter der Filiale ... gewesen. Er sei auch dafür verantwortlich gewesen, wer welche (Neu)kunden und -kundinnen zugeteilt bekommen habe. Von dieser Zuteilung sei der Erfolg der einzelnen MitarbeiterInnen abhängig gewesen, da die Prämien je nach Abschluss von Versicherungsverträgen vergeben worden sei.

Die Antragstellerin sei zwar als Außendienstmitarbeiterin eingestellt worden, ihr sei – anders als bei der Aufnahme

versprochen – das Ablegen der Kurse für die Befähigungsprüfung an der BÖV, der Bildungsakademie der österreichischen Versicherungswirtschaft, nicht ermöglich bzw. erschwert worden, sodass sie während des aufrechten Dienstverhältnisses nie die Prüfung erwerben habe können und sich damit auch das notwendige Wissen individuell aneignen habe müssen. Die Prüfung sei eine formale Voraussetzung, um z.B. überhaupt Kilometergeld verrechnen zu können, aber auch für einen beruflichen Aufstieg.

In den ersten beiden Jahren sei es ihr trotz dieser Umstände gelungen, die Leistungsziele zu erreichen. Danach sei es dazu gekommen, dass die Antragstellerin gemeinsam mit ihren Kollegen Herrn H und Herrn G, einen sehr schwierigen KundInnenstock übernehmen habe müssen. Dieser habe viele Überversicherungen aufgewiesen und sei in der Betreuung sehr zeitaufwändig gewesen. Viele der Kunden und Kundinnen seien im Vorfeld offenbar bei den Abschlüssen der Versicherungsverträge nicht umfassend beraten worden. Sie und ihre beiden männlichen Kollegen seien daher immer wieder beschimpft worden. Im Zuge dieser Verschiebungen sei die Antragstellerin Teil des vom 2. Antragsgegner in abfälliger Weise genannten „Türken-Teams“ geworden, zusammen mit Herrn H und Herrn G. Bald sei der Begriff „Türken-Team“ ein alltäglich gebrauchter Begriff gewesen, der auch vom Gebietsleiter verwendet worden sei.

Für die Antragstellerin habe dies bedeutet, dass sie dadurch nicht in der Lage gewesen sei, neue Verträge abzuschließen, was sich auf ihr Gehalt massiv ausgewirkt habe. Der 2. Antragsgegner, den sie darauf angesprochen habe, habe zu ihr gemeint, sie „solle ihren Landsleuten doch einfach zusätzlich etwas verkaufen“.

Das von der Antragstellerin als unangenehm empfundene Verhalten des 2. Antragsgegners habe sich aber nicht nur in beleidigenden Äußerungen gegen Menschen mit nichtösterreichischen Wurzeln sondern auch in Bemerkungen und Handlungen geäußert, die sie als Frau mit familiären Verpflichtungen betroffen hätten. So habe der 2. Antragsgegner auch gemeint, dass er keine Frauen mehr als Außendienstmitarbeiterinnen anstellen wolle. Über eine Mitarbeiterin, die ihre Heirat bekannt gegeben habe, habe er gemeint, dass sie nun sicher auch gleich schwanger werde. Auch über Türken und generell über Ausländer habe er negative Bemerkungen vor anderen MitarbeiterInnen gemacht.

Die an die Antragstellerin gestellte Erwartung sei gewesen, türkische Neukunden und Neukundinnen zu akquirieren. Darüber hinaus seien insbesondere der Antragstellerin laufend Kunden und Kundinnen telefonisch vermittelt worden, die eine Information oder eine Beratung auf Türkisch benötigt hätten. Diese Aufgabe habe sich als enorm zeitaufwändig erwiesen und sich in ihrer Leistungsbilanz, in der nur die Anzahl der neuen Versicherungsabschlüsse aufgeschienen sei, nicht niedergeschlagen habe.

Die zeitaufwendige Betreuung und Überversicherung des vorhandenen KundInnenstocks und die daraus resultierende mangelnde Zeit, um weitere KundInnen zu gewinnen, seien von der Antragstellerin auch mit dem 2. Antragsgegner besprochen worden. Dieser habe ihr jedoch jegliche nennenswerte Unterstützung versagt. Die Antragstellerin habe zudem darum gebeten, auch österreichische Kunden und Kundinnen betreuen zu können. Auch dies sei ihr aus nicht nachvollziehbaren Gründen verwehrt worden. Die „österreichischen“ KundInnen seien jenen MitarbeiterInnen zugeteilt worden, die aus Sicht des 2. Antragsgegners „Österreicher“ gewesen seien.

Im September 2014 sei es schlussendlich zur Krisensitzung gekommen. Herr H, Herr G und die Antragstellerin seien nacheinander zum 2. Antragsgegner ins Büro gerufen worden. Anwesend sei auch Herr E gewesen: Im Gespräch mit Herrn H sei klargestellt worden, dass einer aus dem „Türkenteam“ – nämlich Herr G oder die Antragstellerin – gehen müsse und dass Herr H entscheiden solle, wer gehen müsse. Nachdem dieser das abgelehnt habe, habe der 2. Antragsgegner mit der Antragstellerin und Herrn G Einzelgespräche geführt.

Die Antragstellerin sei dabei befragt worden, ob es sein könnte, dass sie als Mutter von drei Kindern zu viel Zeit für die Familie aufwende oder daran, dass „ihre Landsleute einfach keine Frau ernst nehmen würden“. Dem 2. Antragsgegner würde sich nämlich sonst nicht erschließen „warum sie nicht mehr Abschlüsse zusammenbrächte, da ihre Landsleute ja eh alle einen BMW fahren, Häuser kaufen und einen Haufen Kinder hätten und sich da ja auch Versicherungen leisten könnten.“ Nach diesem Gespräch, sei sie nach einiger Zeit nochmals hereingerufen und ihr mitgeteilt worden, dass nicht sie, sondern Herr G gehen müsse und wie sie sich vorstelle, in Zukunft mehr Kunden und Kundinnen anzuwerben.

Herr G sei in weiterer Folge gekündigt worden. Diese Kündigung sei aber wieder zurückgenommen und der Antragstellerin am 24. November ein Schreiben zugestellt worden, mit dem sie gekündigt worden sei. Die Antragstellerin sei trotz dieser Kränkung wie gewohnt ihrer Arbeit nachgegangen, aber niemand im Unternehmen

habe sie angesprochen, um mir ihr über ihre Kündigung zu sprechen. Lediglich Herr E habe das Gespräch mit ihr gesucht und sich für die Vorgehensweise entschuldigt.

Da die Antragstellerin fristwidrig gekündigt worden sei, habe sie am 28. November 2014 ein weiteres Schreiben erhalten, mit dem der Kündigungstermin korrigiert worden sei.

Nach ihrem Ausscheiden aus dem Unternehmen habe die Antragstellerin ein Gespräch mit Herrn D geführt. Herr D, der selber zu diesem Zeitpunkt das Unternehmen verlassen gehabt habe, habe ihr mitgeteilt, dass der 2. Antragsgegner ihm nach ihrer Kündigung mitgeteilt hätte, „keine weiteren Türken mehr einzustellen". Er habe ihr auch seine Vermutung berichtet, dass man ihn gekündigt hätte, weil er Pflegefreistellung für sein Kind in Anspruch genommen hätte.

In der auf Ersuchen des Senates I der GBK von der rechtsfreundlichen Vertretung der 1. Antragsgegnerin und des 2. Antragsgegners übermittelten Stellungnahme vom 12. Juni 2016 bestritten diese die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe, soweit die Richtigkeit nicht außer Streit gestellt wurde, und traten ihnen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Die Antragstellerin sei vom 1. April 2009 bis 31. Mai 2015 Mitarbeiterin im Außendienst bei der 1. Antragsgegnerin gewesen. Das Dienstverhältnis habe durch Dienstgeberkündigung geendet. Das Kündigungsverfahren sei ordnungsgemäß eingehalten worden.

Dienstauftrag sei laut Dienstvertrag vom 23. März 2009 die Außendiensttätigkeit für die 1. Antragsgegnerin in allen deren von ihr betriebenen Geschäftszweigen gewesen. Die Antragstellerin sei laut Pkt … des Dienstvertrages verpflichtet gewesen, für den regelmäßigen Zugang an neuen Versicherungen tätig zu sein sowie die Bestandskunden zu pflegen. Zur Bestandspflege gehöre neben dem Tätigwerden für die Erhaltung der bestehenden Versicherungen und der Erledigung der erforderlichen Interventionen aller Agenden, die die 1. Antragsgegnerin auf Basis der für die einzelnen Geschäftsbereiche jeweils geltenden Unternehmensziele festlege; die jeweils festgelegten Agenden würden erforderlichenfalls durch den Vorgesetzten – gegenständlich ab 2009 der 2. Antragsgegner – ergänzt und/oder konkretisiert werden.

Somit sei bereits durch den Dienstvertrag klargestellt, dass die Zuteilung der Bestandskunden, welche durch die Dienstnehmerin zu betreuen seien, durch den Vorgesetzten erfolge.

Es bestehe sohin kein Anspruch auf Zuteilung eines bereits vorhandenen Kundenstocks oder gar eines bestimmten Kundenstocks. Wenn ein solcher Kundenstock zugeteilt werde, dann diene dies vor allem als Unterstützung beim Einstieg, insbesondere damit den bestehenden Kunden neue bzw. bessere Produkte vermittelt werden könnten. Für die Betreuung von Bestandskunden würden Provisionäre wie Antragstellerin auch eine Betreuungsprovision erhalten, die sich aus den für diese Kunden bereits bestehenden Versicherungsverträgen ergeben würden.

Das Dienstverhältnis habe letztlich geendet, da die Leistung der Antragstellerin – die von Beginn an nie besonders gut gewesen sei, sich auch bis zuletzt verschlechtert habe und sich auch in Anbetracht, dass die schlechte Leistung und die Beendigung des Dienstverhältnisses bereits mehrfach im Gespräch gewesen sei, nicht gebessert habe.

Die geringe Leistung der Antragstellerin sei zu einem gewissen Anteil sicherlich der familiären schweren Situation zurückzuführen gewesen, da der Ehegatte plötzlich eine schwere Erkrankung erlitt und über Monate krank gewesen sei. Weiters hätten die beiden drei Kinder. Über diese Zeit hätten der 2. Antragsgegner und die 1. Antragsgegnerin die Antragstellerin stets unterstützt; die Leistung sei völlig zweitrangig gewesen. Allerdings habe sich die Antragstellerin – nachdem ihr Ehemann etwas genesen gewesen sei – in der Leistung nicht verbessert, sondern sogar verschlechtert. Das Dienstverhältnis weiter aufrecht zu erhalten sei somit nicht mehr wirtschaftlich rechtfertigbar gewesen.

Die 1. Antragsgegnerin und der 2. Antragsgegner hätten stets Verständnis für die schwere private Situation gehabt und man habe ihr nicht das Dienstverhältnis auch noch wegnehmen wollen, obwohl die Antragstellerin keine besondere Leistung erbracht habe. Aus sozialen Gründen sei das Dienstverhältnis mit der Antragstellerin sohin lange aufrecht erhalten worden, wogegen Dienstverhältnisse mit anderen Mitarbeitern bei der gleichen Leistung der Antragstellerin bereits längst beendet worden wären.

Der 2. Antragsgegner sei seit 1977 in der 1. Antragsgegnerin beschäftigt und seit Jahren erfolgreiche Führungskraft. Er führe derzeit 66 MitarbeiterInnen im Außendienst; sein Gebiet weise sogar einen überdurchschnittlichen Frauenanteil im Außendienst auf (rd. 25%, Durchschnitt Gesamtunternehmen Außendienst: 23,5%).

In der Personalabteilung der 1. Antragsgegnerin wie auch bei der Gleichbehandlungsbeauftragten der 1. Antragsgegnerin würden keinerlei Hinweise darauf vorliegen, dass der 2. Antragsgegner in irgendeiner Art und Weise diskriminierende Äußerungen oder Handlungen gesetzt hätte. Sämtliche Führungskräfte im Außendienst – wie auch der 2. Antragsgegner – würden darüber hinaus arbeitsrechtliche Schulungen in denen sie auch für das Thema Gleichbehandlung sensibilisiert werden würden. Der 2. Antragsgegner habe an der arbeitsrechtlichen Schulung im Oktober 2012 teilgenommen.

Es sei völlig unrichtig, dass es eine formale Voraussetzung für den Bezug von Kilometergeld wäre, die BÖV-Prüfung abgelegt zu haben. Dies ergibt sich auch nicht aus der Unterlage „Neues Kilometergeldmodell".

Vielmehr ergebe sich bereits aus der gleichzeitig mit dem Dienstvertrag am 23. März 2009 geschlossenen „Zusage über die Gewährung eines Kilometergeldes und einer Einmalzahlung als Risikoablöse", dass die Antragstellerin auch ohne erfolgreiche Ablegung der BÖV-Prüfung bei Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen – bis auf Widerruf – Anspruch auf ein Kilometergeld gehabt habe. Ein kollektivvertraglicher Anspruch auf die Zahlung von Kilometergeld bestehe nicht (Kollektivvertrag für Angestellte des Außendienstes der Versicherungsunternehmen). Von 1. April 2009 bis 31. Dezember 2010 habe der vereinbarte Kilometergeldersatz pauschal 200,00 Euro als Kilometergeldmaximum betragen. Am Ende eines Kalenderjahres sei ein Einmalbetrag von 290,00 Euro (bzw. anteilig) bezahlt worden. Ab 1. Jänner 2014 habe die Antragstellerin bis zuletzt das ab diesem Zeitpunkt maximale monatliche Kilometergeld in Höhe von 140,00 Euro erhalten.

Dass die Antragstellerin von Beginn ihres Dienstverhältnisses das jeweils ihr zustehende Kilometergeld bezahlt erhalten habe, würden die vorzulegenden Jahreslohnkonten von 2009 bis 2015 beweisen.

Ausschließlich im Zeitraum Februar 2013 bis Jänner 2014 habe die Antragstellerin kein Kilometergeld erhalten, da sie die entsprechenden Voraussetzungen nicht mehr erfüllt habe.

Voraussetzung sei selbstverständlich die Führung eines ordnungsgemäßen Fahrtenbuches gewesen, aber betriebsintern – und für alle MitarbeiterInnen gleich – auch das Erreichen mindestens eines Kriteriums im Erfolgsprofil.

Wenn ein/e Dienstnehmerin im Erfolgsprofil „0 Kriterien" erreiche, so werde die Kilometergeldzusage widerrufen. Die Antragstellerin sei dabei mit allen anderen DienstnehmerInnen gleich behandelt worden. Diese Regelung habe für alle gegolten. Da die Antragstellerin im Erfolgsprofil 2011/12 „0 Kriterien" erlangt habe, dh die vereinbarten Ziele nicht erreicht habe, sei mit Schreiben vom 11. März 2013 die Zusage über Gewährung von Kilometergeld widerrufen worden. Der Widerruf sei laut Punkt III.2. des Dienstvertrages vereinbart worden.

Die Kilometergelder würden sich an den gefahrenen und mit dem Fahrtenbuch nachgewiesenen Kilometer orientieren. Das Kilometergeldmaximum orientiere sich an den Kriterien im Erfolgsprofil des Vorjahres.

Es werde im Übrigen darauf verwiesen, dass das vom Dienstgeber nicht ersetzte Kilometergeld (ebenso wie bei Diäten) vom Dienstnehmer im Rahmen der Arbeitnehmerveranlagung steuerminimierend in Ansatz gebracht werden könne.

Die Antragstellerin habe in ihrem Lebenslauf angegeben, dass sie ab Jänner 2002 brancheneinschlägige Berufserfahrung gesammelt und viele Seminare und Kurse in den Bereichen Versicherung, Veranlagung und Finanzierung absolviert gehabt habe und für die Beratung, Übersetzung (Deutsch – Türkisch) und Vermittlung von Finanzierungen und Versicherungen zuständig gewesen sei.

Bei der Einstellung sei die Antragstellerin – wie alle anderen DienstnehmerInnen auch – darüber in Kenntnis gesetzt worden, dass sie eine umfassende Grundausbildung erhalte, in Rahmen welcher ihr allgemeines Versicherungswissen und Informationen zu den Produkten der 1. Antragsgegnerin vermittelt werde. Weiters sei mitgeteilt worden, dass sie die BÖV – Befähigungsprüfung der österreichischen Versicherungswirtschaft – ablegen müsse.

Die Antragstellerin habe diese Grundausbildung, die in einzelnen Blöcken bis November 2009 stattgefunden habe, erfolgreich absolviert:

...

Im Ausbildungsplan der 1. Antragsgegnerin sei vorgesehen, dass alle Mitarbeiter nach ca. 1,5 bis 2 Jahren Betriebszugehörigkeit und bei entsprechendem verkäuferischen Erfolg die BÖV Prüfung ablegen können.

Der verkäuferische Erfolg werde daran gemessen, ob das mit dem/der DienstnehmerIn jedes Kalenderjahr gemeinsam festgelegte Erfolgsziel erreicht werde. Die Antragstellerin habe dieses Erfolgsziel in keinem einzigen Kalenderjahr, in welchem es um die Zulassung zur BÖV Prüfung gegangen sei, erreicht.

Die BÖV Prüfung werde von der Bildungsakademie der Österreichischen Versicherungswirtschaft (BÖV) durchgeführt und sei ein allgemein anerkanntes Zertifikat, nach Absolvierung dieser Prüfung könne man sich „geprüfte/r Versicherungsfachmann/-frau" nennen.

Die Grundlagen für die BÖV-Prüfung (Außendienst-Prüfung) seien in den Leitlinien und der Prüfungsordnung für die BÖV-Prüfung zur Erlangung des Außendienst-Zertifikats „Geprüfte Versicherungsfachfrau BÖV / Geprüfter Versicherungsfachmann BÖV" der Bildungsakademie festgelegt. Die BÖV-Prüfung sei nach der jeweils aktuell gültigen Fassung der Leitlinien und der Prüfungsordnung abzulegen.

Zielgruppe seien:

- Angestellte Außendienst-MitarbeiterInnen von Versicherungsunternehmen
- Im Verkauf tätige MitarbeiterInnen von Versicherungsmaklern und Versicherungsagenten
- MitarbeiterInnen von Banken, soweit sie Versicherungen vermitteln
- Angehende Versicherungsagenten (zur Erlangung des Gewerbescheins des Versicherungsagenten).

Voraussetzung sei eine mindestens 18-monatige ununterbrochene Verkaufstätigkeit (außer KandidatInnen, die die BÖV-Prüfung zur Erlangung des Gewerbescheins der Versicherungsagenten absolvieren).

Die Ausbildung erfolge grundsätzlich in den Unternehmen. Daneben biete die Bildungsakademie Kurse in verschiedenen Bundesländern an.

Die Anmeldungen zu den von WIFI oder BFI angebotenen Vorbereitungskursen würden direkt bei diesen Institutionen erfolgen.

Für die Kursinhalte habe die Bildungsakademie in Zusammenarbeit mit Experten aus der Versicherungswirtschaft spezielle Skripten entwickelt, die im Webshop der Bildungsakademie – www.boev.at – bestellt werden können.

Um zu dieser Prüfung bei der Bildungsakademie der Österreichischen Versicherungswirtschaft zugelassen zu werden, seien Vorbereitungskurse zu absolvieren, deren Kosten die 1. Antragsgegnerin ebenso wie die Prüfungstaxe in Höhe von 350,00 Euro übernehme und bei der Antragstellerin auch übernommen hätte. Darüber hinaus müsse ein Vorabtest positiv absolviert werden, andererseits müsse auch das Erfolgsprofil erreicht werden. Die Antragstellerin habe bei ihrem ersten Antreten im Februar 2011 den Test nicht bestanden und auch keine entsprechende verkäuferische Leistung gezeigt. In den Folgejahren habe sie die verkäuferische Leistung nie erfüllt und sei daher auch nicht zur Vorabprüfung zugelassen worden.

Festgehalten werde, dass die Antragstellerin im Jahr 2010 als einziges Jahr das Erfolgsprofil erreicht gehabt habe und aus diesem Grund berechtigt gewesen sei, zum Vortest anzutreten. Der Vortest bestehe darin, dass ein Seminartag über den Inhalt der Grundausbildung abgehalten werde und am Ende des Seminartages Fragen über den Inhalt der Grundausbildung gestellt werden würden. Die Antragstellerin sei im Jahr 2010 zum Vortest angetreten, habe ihn aber nicht bestanden.

Zum Erfolgsprofil sei generell auszuführen, dass es sich um eine jährlich für alle Vertriebsmitarbeiterinnen der 1. Antragsgegnerin geltende Zielvereinbarung handle. Das Erfolgsprofil und das Team-Erfolgsprofil bestünden jeweils aus 7 Kriterien ... Ab 4 von 7 erfüllten Kriterien habe man im Rahmen der Vertriebssteuerung zB im Jahr 2009 erreicht (sic!). Das Erfolgsprofil sei ein dynamisches System, individuell auf den einzelnen produktionsverpflichteten Mitarbeiter bzw. das Team zugeschnitten und orientiere sich an den Leistungen aller Mitarbeiter bzw. aller Teams in der 1. Antragsgegnerin. Ab 4 erfüllten Kriterien ... gelte ein Mitarbeiter bzw. ein Team als erfolgreich.

Es handle sich hiebei um folgende Ziele:

- Individuell vereinbarte Ziele erreichen
- Überdurchschnittliche Leistungen erreichen
- Erfolgreich den Bestand erhöhen

- Schwerpunktprodukte umsetzen
- Hohe Kundenfrequenz haben
- Sich auf Kernarbeit „Bestandsarbeit“ konzentrieren
- Unternehmerisch und unternehmensorientiert denken und handeln.

Details seien den jeweils jährlichen Aktionsprogrammen, welche sämtlichen VertriebsmitarbeiterInnen ausgehändigt werden, zu entnehmen. Dass das Erfolgsprofil, dh 4 Kriterien erreicht werden müssen, um für den Vortest und die BÖV-Prüfung zugelassen zu werden, ergebe sich aus dem Programm zur Prüfungsvorbereitung vom 9. August 2006. Der unternehmensinterne Vortest sei im Jahr 2006 eingeführt worden, da zum damaligen Zeitpunkt eine stark abfallende Leistung bei den BÖV-Prüfungsabsolventen festgestellt worden sei. In diesem Zusammenhang sei das Programm zur Prüfungsvorbereitung erstellt worden. In diesem sei auch festgestellt worden, dass der Verkaufsorganisator – im gegenständlichen Fall Herr E – als unmittelbarer Vorgesetzter der Antragstellerin die Hauptverantwortung für die Ausbildung vor Ort trage (nicht jedoch für Grundausbildung und BÖV-Prüfung).

Die Antragstellerin sei auch nicht die/der einzige DienstnehmerIn gewesen, welche die Voraussetzung der 4 Kriterien nicht erreicht habe. Im Jahr 2012 seien es weiters die DienstnehmerInnen Herr O, Frau P, Frau Q, Herr R und Herr S gewesen, die zu wenig „Kriterien“ gehabt hätten und nicht zur Prüfung antreten hätten dürfen.

Im Jahr 2013 habe die Antragstellerin wie auch Herr R und Herr T nicht die geforderten 4 Kriterien erreicht.

Anfang 2013 sei auch bereits erstmals geplant gewesen, sich von der Antragstellerin aufgrund ihrer schlechten Leistung zu trennen, sofern die ihr eingeräumte Frist, ihre Leistungen bis 30. Juni 2013 zu verbessern, nicht positiv nutze. Im Jahr 2012 habe die Antragstellerin wiederum 0 Kriterien erreicht gehabt. Eine gewisse Verbesserung der Leistung habe im Jahr 2013 stattgefunden – die Antragstellerin habe wenigstens 2 Kriterien erreicht. Aus diesem, aber vielmehr aus sozialen Gründen, habe sich die 1. Antragsgegnerin noch nicht von der Antragstellerin getrennt.

Die Antragstellerin habe sich zu keinem Zeitpunkt an den 2. Antragsgegner oder den für die Ausbildung zuständigen Vorgesetzten Herrn E gewendet und gebeten, sie trotz der nicht erbrachten Leistung dennoch zum Vortest zuzulassen.

Vielmehr habe die Antragstellerin keine Motivation mehr an den Tag gelegt, was letztlich auch zur Beendigung ihres Dienstverhältnisses geführt habe.

Es sei richtig, dass die Antragstellerin in den ersten beiden Jahren die Leistungsziele erreicht habe. Allerdings nicht „trotz dieser Umstände“.

Die Antragstellerin habe ausschließlich in diesen beiden Jahren genug Provisionen erarbeitet. Ab dem Jahr 2011 habe die 1. Antragsgegnerin auf das kollektivvertragliche Mindestentgelt am Ende eines jeden Kalenderjahres nachzahlen müssen.

Die Leistung der Antragstellerin sei unterdurchschnittlich gewesen, jedoch sei ihr Dienstverhältnis aus sozialen Gründen – sie habe drei Kinder – aufrechterhalten worden.

Nochmals werde darauf verwiesen, dass die Antragstellerin ausschließlich im Dienstjahr 2010 das durchschnittliche Erfolgsziel von 4 Kriterien erreicht habe.

Aus den Übersichten über die Produktion der einzelnen DienstnehmerInnen der Geschäftsstelle ..., welcher auch die Antragstellerin angehört habe, sei ersichtlich, dass die Antragstellerin hinter allen anderen DienstnehmerInnen leistungsmäßig weit zurückliege.

Im Jahr 2012 habe die Antragstellerin lediglich 63 Verträge vermittelt, hauptsächlich KFZ-Versicherungen (40 Stk.). Im Vergleichszeitraum hätten die meisten anderen DienstnehmerInnen bedeutend mehr Verträge vermittelt. Die MitarbeiterInnen, die weniger Verträge vermittelt hätten, seien Backoffice-Mitarbeiter und würden sozusagen „nebenbei“ vermitteln. Die besten Verkäufer hätten über 1.000 Verträge vermittelt.

Ebenso verhalte es sich in den Jahren 2013 und 2014, wobei die Leistung der Antragstellerin noch mehr gesunken sei. Im Jahr 2013 habe sie 47 neue Verträge vermittelt, im Jahr 2014 gar nur mehr 36 (!).

Im Jahr 2014 habe jede/r DienstnehmerIn im Schnitt 260 Verträge (6.640 /24 = 260) vermittelt – die Antragstellerin bleibe sichtlich weit unter dem Durchschnitt.

Die unterdurchschnittliche Performance zeige sich allein bereits darin, dass sie im Jahr 2014 lediglich 36 (!) Verträge vermittelt habe. Die Antragstellerin habe zuletzt auch einen Kundenstock gehabt, der aus 196 bestehenden Verträgen ihrer Kunden bestanden habe. Diese Verträge seien von insgesamt 141 Kunden geschlossen worden. Dabei handle es sich um 55 Kunden, die ihr aus dem Bestand von Herrn U zugewiesen worden seien und 86 selbst akquirierten Kunden. Auch diese Zahlen seien unterdurchschnittlich. Vergleichbare DienstnehmerInnen würden weit höhere Vertragszahlen aufweisen.

Die Behauptung, dass die Antragstellerin gemeinsam mit Herrn H und Herrn G einen sehr schwierigen Kundenstock übernommen habe, sei nicht ganz korrekt. Die Betreuung dieser Kunden sei nur insoweit schwierig gewesen, als diese teilweise durch den vormaligen Dienstnehmer, Herrn U, nicht ordnungsgemäß betreut gewesen seien, weshalb das Dienstverhältnis zu Herrn U auch fristlos beendet worden sei, da dieser 5 Wochen unentschuldigt nicht zum Dienst erschienen sei. Es werde darauf verwiesen, dass es sich hiebei um ein Vertragsvolumen von rund 1 Mio. Euro gehandelt habe, welches auf die drei genannten DienstnehmerInnen aufgeteilt worden sei. Die Aufteilung auf gerade die drei DienstnehmerInnen sei deshalb erfolgt, da es sich bei den Kunden um einen Kundenstock mit Türkisch als Muttersprache gehandelt habe. Herr U, selbst Österreicher mit türkischen Wurzeln, habe diesen Kundenstock selbst aufgebaut gehabt und diese Kunden teilweise in seiner türkischen Muttersprache betreut. Da Türkisch ebenso die Muttersprache der Antragstellerin, Herrn H und Herrn G sei, habe sich der 2. Antragsgegner naheliegenderweise dazu entschieden, den nunmehr freien Kundenstock durch die drei Genannten betreuen zu lassen.

Wenn die Antragstellerin vorbringe, dass sie es als benachteiligend ansehe, dass ihr keine deutschsprachigen bzw. „österreichischen“ Kunden zugewiesen worden seien, so sei darauf zu entgegnen, dass Bestandskunden nur zugewiesen werden könnten, wenn ein Kundenstamm aufgrund eines Abgangs eines/r Dienstnehmers/in „frei“ werde. Dies sei nicht der Fall gewesen, weshalb keine anderen Kunden zur Zuweisung frei gewesen seien.

An dieser Stelle werde darauf verwiesen, dass die Antragstellerin in ihrer Bewerbung bei der 1. Antragsgegnerin explizit auf ihre Kenntnisse der Türkischen Sprache verwiesen habe und betont habe, dass sie Übersetzungen Deutsch / Türkisch erstelle – vor allem im Bereich der Finanzierung- und Versicherungsvermittlung. Auch aufgrund dieser Kenntnisse und Fertigkeit sei die Antragstellerin beschäftigt und geschätzt worden.

Nachdem die Zuweisung dieses Kundenstockes unter anderem an die Antragstellerin erst im Jahr 2011 erfolgt sei, sei nicht nachvollziehbar, warum die Leistungen der Antragstellerin in annehmbarer Zeit nach Übernahme dieser Kunden nicht wieder besser geworden sei. Schließlich handle es sich um nur 55 Kunden mit 73 Verträgen (Stand bei Austritt der Antragstellerin), darüber hinaus habe die Antragstellerin 86 Kunden (123 Verträge) aus eigener Akquise betreut, der Anteil der zugewiesenen Kunden habe somit nur 39% betragen.

Selbst wenn man von einer größeren Schadenshäufigkeit bei diesen 55 Bestandskunden ausgehen würde, sei nicht erklärlich, warum andere Mitarbeiter, die mehr als doppelt so viele Kunden betreuen würden, neben der Betreuung ihres Kundenstockes auch noch mehr Verträge vermitteln könnten.

Der Ausdruck „Türken-Team“ sei nie verwendet worden. Der 2. Antragsgegner habe nach dem Abgang von Herrn U das „Team H“ gegründet. Herr U sei nicht mehr zur Verfügung gestanden und die Bestandskunden mit einem Vertragsvolumen im Ausmaß von rund 1 Mio. Euro hätten an andere Dienstnehmerinnen zugeteilt werden müssen. Die von Herrn U betreuten Kunden seien zum größten Teil Personen mit türkischen Background gewesen; Herr U habe selbst türkische Wurzeln und habe diese Kunden mit türkischen Wurzeln geworben. Herr U habe diese vielfach in türkischer Sprache beraten und betreut, da dies bei komplexen Versicherungsprodukten und Sachverhalten für die Kunden einfacher gewesen sei, in ihrer Muttersprache zu sprechen. Diese hätten nach dem Abgang von Herrn U natürlich weiter betreut werden müssen. Zu diesem Zeitpunkt seien Herr H, Herr G und die Antragstellerin bei der Geschäftsstelle … tätig gewesen, die der türkischen Sprache mächtig seien. Herr G sei zuvor im Team von Herrn U gewesen, Herr H sei bereits über 20 Jahre bei der 1. Antragsgegnerin beschäftigt. Diesen drei MitarbeiterInnen sei der Kundenstamm von Herrn U zugewiesen worden, damit diese weiterhin in türkischer Sprache betreut werden könnten, was die Kunden auch gewohnt gewesen seien.

Zum damaligen Zeitpunkt habe die Antragstellerin diese Vorgehensweise sehr geschätzt, da es für sie auch die Möglichkeit geboten habe, weitere Versicherungsprodukte zu vermitteln und durch die bestehenden Kunden neue zu gewinnen.

Der 2. Antragsgegner habe dieses Team H nie als „Türken-Team“ bezeichnet. Der 2. Antragsgegner habe bei der

Besprechung mit den genannten MitarbeiterInnen, in der das Team gegründet worden sei, freudig erwähnt, dass es nunmehr ein „türkisches Team“ gäbe. Dies sei ausschließlich beschreibender Natur und keinesfalls abfällig gewesen, noch diskriminierend, gemeint und auch zu keinem Zeitpunkt von irgendeinem/r DienstnehmerIn als unangenehm oder unpassend, geschweige denn diskriminierend gerügt worden. Es sei leidglich darum gegangen, Kunden mit überwiegend türkischer Muttersprache durch DienstnehmerInnen, die der türkischen Sprache mächtig seien, zu betreuen. Dies sei ein besonderes Service und würde auch tieferes Vertrauen von dem erwähnten Kundenkreis schaffen.

An dieser Stelle werde nochmals darauf verwiesen, dass die Antragstellerin in ihrer Bewerbung gerade auf ihre Sprachkompetenz verwiesen habe und diese für die 1. Antragsgegnerin auch ein positiver Aspekt gewesen sei.

Die von der Antragstellerin angeführte Behauptung, der 2. Antragsgegner habe ihr gegenüber geäußert, sie„solle ihren Landsleuten doch einfach zusätzlich etwas verkaufen“ werde ausdrücklich und auf das Schärfste zurückgewiesen. Der 2. Antragsgegner habe mit der Antragstellerin stets eine freundschaftlich distanzierte Arbeitsbeziehung als Vorgesetzter gehabt. Der 2. Antragsgegner habe stets das Gespräch gesucht, vor allem auch betreffend die unterdurchschnittliche Leistung der Antragstellerin. Der 2. Antragsgegner habe versucht die Antragstellerin zu unterstützen, damit sie ihre Leistung verbessere, jedoch habe sie die vielfachen Chancen einfach nicht ergriffen, sodass letztlich das Dienstverhältnis beendet worden sei.

Ausdrücklich zurückgewiesen werde weiters, dass der 2. Antragsgegner beleidigende Äußerungen gegen Menschen mit nicht-österreichischen Wurzeln getätigt hätte, sowie auch, dass er Bemerkungen oder gar Handlungen gesetzt hätte, die die Antragstellerin mit familiären Verpflichtungen betroffen hätten. Als der Ehemann der Antragstellerin sehr krank gewesen sei, habe der 2. Antragsgegner ein besonderes Verständnis für ihre Situation gehabt und in dieser Zeit die Zahlen dem Wohlergehen der Familie A hintan gereiht.

Es sei auch unrichtig, dass der 2. Antragsgegner gesagt hätte, er wolle keine Frauen mehr im Außendienst einstellen. Diese Behauptung sei unwahr. Vielmehr seien von derzeit 66 DienstnehmerInnen im Zuständigkeitsbereich des 2. Antragsgegners 17 Dienstnehmerinnen, sohin ein Anteil von ca. 25%. Der 2. Antragsgegner stelle laufend Frauen im Vertrieb ein. Vom Jahr 2013 an seien drei Frauen eingestellt worden, wobei zwei Frauen davon schulpflichtige Kinder hätten.

Ausdrücklich zurückgewiesen werde die unrichtige Behauptung der 2. Antragsgegner habe über eine Mitarbeiterin, die ihre Heirat bekannt gegeben habe, gesagt, dass diese sicher auch gleich schwanger werden würde.

Weiters werde ausdrücklich die unrichtige Behauptung zurückgewiesen, dass der 2. Antragsgegner über Türken und generell über Ausländer negative Bemerkungen vor anderen DienstnehmerInnen gemacht habe. Die Antragstellerin möge diese angeblichen ZeugInnen bekannt geben, damit diese als Auskunftspersonen geladen werden können.

Hätte der 2. Antragsgegner irgendwelche Vorbehalte gegen Menschen, deren Eltern oder welche selbst nicht in Österreich geboren seien, so erkläre sich nicht, warum derzeit eine Vielzahl von DienstnehmerInnen mit Migrationshintergrund im Zuständigkeitsbereich des 2. Antragsgegners tätig seien. Angefügt werde an dieser Stelle, dass der 2. Antragsgegner die DienstnehmerInnen auswählt und die Einstellung formell durch die Landesdirektion Z der 1. Antragsgegnerin durchgeführt werde. Im Übrigen sei gerade am 1. Juni 2015 ein Österreicher mit türkischem Migrationshintergrund durch den 2. Antragsgegner und die Landesdirektion Z eingestellt worden.

Es sei nicht richtig, dass die an die Antragstellerin gestellte Erwartung gewesen wäre „türkische Neukunden und Neukundinnen zu akquirieren“. Vielmehr sei es Erwartung gewesen, dass die Antragstellerin die bestehenden Kunden mit Türkisch als Muttersprache weiter betreue und Neukunden und Neukundinnen gewinne, unabhängig von deren ethnischer Herkunft. Die Antragstellerin übersehe hier, dass die Betreuung von Bestandskunden auch zum Inhalt ihres Arbeitsvertrages gehört habe.

Wenn die Antragstellerin ausführe, dass telefonische Vermittlungen von KundInnen, die eine Information oder eine Beratung auf Türkisch benötigt hätten und sie aufgrund des damit einhergehenden enormen Zeitaufwandes nicht zur Eigenakquise gekommen wäre, so sei dies nicht nachvollziehbar. Die Zuteilung telefonischer Auskünfte sei vorwiegend nach der Postleitzahl und an junge MitarbeiterInnen erfolgt, die noch wenige Kunden hätten, damit diese die Möglichkeit hätten, zu akquirieren. Einerseits hätte die Antragstellerin die Möglichkeit gehabt, im Rahmen der vermittelten Erstberatungen KundInnen zu akquirieren. Andererseits sei nicht nachvollziehbar, dass diese Tätigkeiten

so viel Zeit hätten einnehmen können, sodass diese die 40 Stunden Normalarbeitszeit der Antragstellerin ausfüllen hätte können. Wie sich bereits aus den Produktionslisten der Jahre 2012 bis 2014 ergebe, hätten andere MitarbeiterInnen wesentlich mehr Kunden und Verträge zu betreuen gehabt und sei nicht nachvollziehbar, dass andere die Betreuung von einigen hundert Kunden schaffen würden, die Antragstellerin dies jedoch als enormen Zeitaufwand empfinde, gerade etwa 145 Kunden zu betreuen.

Es sei auch gänzlich unrichtig, dass die von der Antragstellerin zu betreuenden KundInnen überversichert gewesen wären. Auch diese Behauptung sei nach allgemeiner Lebenserfahrung nicht nachvollziehbar, da „überversicherte" KundInnen in aller Regel nur geringen Beratungsbedarf hätten; schließlich hätten sie alle Versicherungsprodukte. Die Kunden der Antragstellerin hätten in der Mehrzahl lediglich KFZ-Versicherungen gehabt. Die Antragstellerin hätte ihren Kunden auch Produkte anderer Versicherungssparten nahe bringen können, zB Krankenversicherungen, Unfallversicherungen etc.

Es sei der Antragstellerin auch keineswegs verwehrt gewesen „österreichische" KundInnen zu betreuen. Die Antragstellerin hätte diese jederzeit akquirieren können. Eine Zuweisung „österreichischer" KundInnen habe auch nicht stattfinden können, da es keinen „freien" Bestand gegeben habe. Wie oben ausgeführt, sei der Bestand von Herrn U aufgrund der Beendigung dessen Dienstverhältnis frei geworden und habe nur dieser weiterverteilt werden können.

Die Antragstellerin übersehe weiters, dass betreffend der Provision es keinen Unterschied mache, ob eine Vermittlung eines Produkts an BestandskundInnen oder neue KundInnen durchgeführt werde; betreffend die zu verdienende Provision ergebe sich kein Unterschied.

Ausdrücklich zurückgewiesen werde die Behauptung, dass die Beendigung des Dienstverhältnisses zur Antragstellerin aus ethnischen oder geschlechtsbezogenen Erwägungen erfolgt sei.

Vielmehr stelle sich der Sachverhalt wie folgt dar: Die Bearbeitung des Bestandes an türkischen KundInnen durch die Antragstellerin, Herrn G und Herrn H habe nicht die Geschäftserfolge gebracht, die zu erwarten gewesen seien und der 2. Antragsgegner habe mit seinem Vorgesetzten, Herrn Mag. V, aus Kostengründen entschieden, dass man sich von einem Dienstnehmer, der diesen Bestand bearbeitet habe, trennen müsse. Die Entscheidung habe nicht – wie von der Antragstellerin behauptet, Herr H getroffen, sondern der 2. Antragsgegner habe jeweils am 15. September 2014 ein Gespräch mit der Antragstellerin und Herrn G im Beisein von Herrn E geführt und die Situation klar dargelegt. Der 2. Antragsgegner habe die beiden DienstnehmerInnen gebeten, ihre Vorstellungen darzulegen, wie der Bestand erfolgreich bewirtschaftet bzw. ausgebaut werden könne. Dabei sei der Bestand von türkischen wie auch österreichischen Kunden angesprochen worden.

Weder die Antragstellerin noch Herr G hätten wirklich darstellen können, wie sie zukünftig erfolgreicher werden können.

Da die Antragstellerin drei schulpflichtige Kinder und einen kranken Ehemann habe, habe sich der 2. Antragsgegner aus sozialen Gründen entschieden die Antragstellerin im Unternehmen zu behalten und das Dienstverhältnis zu Herrn G zu lösen. Der 2. Antragsgegner habe der Antragstellerin seine Entscheidung noch am selben Tag in einem sehr positiven Gespräch mitgeteilt. Die Antragstellerin habe sich mehrmals bedankt, der 2. Antragsgegner habe ihr aber klar gemacht, dass sie ihre Leistung steigern müsse und er kurzfristig bereits erste Erfolge erwarten würde.

Die Antragstellerin habe eingewendet, dass es Mitbewerber leichter hätten, da es für deren Mitarbeiter Prospekte und Offerte in türkischer Sprache gäbe. Der 2. Antragsgegner habe ihr mitgeteilt, dass er dies nicht kenne und habe sie ersucht ein Konzept mit Unterlagen zur Verfügung zu stellen, was ihr im Verkauf helfen würde. Dies würde er dann gerne mit seinem Vorgesetzten besprechen. Die Antragstellerin habe zugesagt, diesbezügliche Vorschläge zu unterbreiten. Obwohl der Verkaufsorganisator E die Antragstellerin mehrmals an das Vereinbarte erinnert habe, habe sie keine Rückmeldung erstattet.

In den darauf folgenden beiden Monaten habe die Leistung der Antragstellerin noch mehr nachgelassen; in diesem zwei Monaten habe die Antragstellerin lediglich zwei Verträge vermittelt. Hingegen habe Herr G – obwohl er auch von der Entscheidung gewusst habe und die Kündigung bereits ausgesprochen gewesen sei – um seinen Arbeitsplatz gekämpft und in diesen zwei Monaten 12 Verträge vermittelt.

Im Übrigen sei es unrichtig, dass Herr D wegen der Inanspruchnahme von Pflegefreistellung gekündigt worden wäre. Das Dienstverhältnis sei aufgrund rein arbeitsbezogener Gründe beendet worden.

Der 2. Antragsgegner habe seine Entscheidung gemeinsam mit seinem Vorgesetzten, Herrn Mag. V, revidiert und die Kündigung von Herrn G sei zurückgenommen und der Antragstellerin gegenüber sei die Kündigung ausgesprochen worden.

Rechtliche Überlegungen

Nach Auffassung des Senates war der vorliegende Fall unter dem Aspekt der intersektionellen Diskriminierung zu überprüfen. Diese bezieht sich auf eine Situation, in der mehrere Diskriminierungsgründe greifen und gleichzeitig miteinander so interagieren, dass sie nicht voneinander zu trennen sind.1 Bei einer intersektionellen Diskriminierung wird die betroffene Person gerade wegen einer Kombination aus mehreren Diskriminierungsmerkmalen benachteiligt.

Gemäß § 3 Z 4 GlBG darf aufgrund des Geschlechtes im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung und Umschulung.

Gemäß § 17 Abs. 1 Z 4 GlBG darf aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung und Umschulung.

Die Begriffe der Ausbildung, Weiterbildung und Umschulung sind weit zu verstehen. Der Tatbestand umfasst alle Maßnahmen des Unternehmens, die dazu dienen, zusätzliche Kenntnisse oder Fertigkeiten zu vermitteln. Entscheidend ist der nach §§ 3 und 17 GlBG erforderliche „Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis". Dieser liegt jedenfalls vor, wenn der/die ArbeitgeberIn die Maßnahme organisiert, aber auch die Teilnahme an einer externen Veranstaltung ganz oder teilweise finanziert. Die Entscheidungen des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin über die Auswahl zur Teilnahme an Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung oder Umschulung unterliegen der Kontrolle der §§ 3 und 17 GlBG.2

Insoweit sich die betroffene Person auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne des §§ 3, 4, 6 oder 7 GlBG bzw. §§ 17, 18, oder 21 GlBG beruft, hat er/sie diesen gemäß § 12 Abs. 12 GlBG bzw. § 26 Abs. 12 GlBG glaubhaft zu machen. Dem/Der Beklagten obliegt es bei Berufung auf §§ 3 oder 4 bzw. §§ 17 oder 18 zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes vom/von der Beklagten glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder das andere Geschlecht unverzichtbare Voraussetzung für die auszuübende Tätigkeit ist oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne des § 5 Abs. 2 bzw. §§ 19 Abs. 2 oder 20 vorliegt.

Der Senat I der GBK führte zwecks Überprüfung der Vorwürfe der Antragstellerin, sie sei im Gegensatz zu einem männlichen Kollegen nicht zur BÖV-Prüfung zugelassen worden, obwohl beide nicht die vorausgesetzte Leistung erbracht hätten, ein Ermittlungsverfahren im Sinne des GBK/GAW-Gesetzes durch.

Das Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass die Antragstellerin, Österreicherin mit türkischen Wurzeln und Mutter von drei Kindern, von 1. April 2009 bis 31. Mai 2015 bei der 1. Antragsgegnerin in der Bezirksdirektion … als Außendienstmitarbeiterin beschäftigt war. Als Außendienstmitarbeiterin war die Antragstellerin verpflichtet, für den regelmäßigen Zugang an neuen Versicherungen tätig zu sein. Weiters oblag ihr die Pflege des Bestandes, dazu gehören laut Dienstvertrag u.a. das Tätigwerden für die Erhaltung der bestehenden Versicherungen und die Erledigung der erforderlichen Interventionen.

Der 2. Antragsgegner war Organisationsdirektor und Gebietsleiter Z. Herr E war der für die Antragstellerin zuständige Verkaufsorganisator.

Als Zulassungsvoraussetzungen zur BÖV-Prüfung wurden in der 1. Antragsgegnerin mit Aktennote der Landesdirektion Z vom 9. August 2006 folgende Voraussetzungen definiert: abgeschlossene regionale Weiterbildung, Erfolgsprofil erfüllt (4 Kriterien), positive Beurteilung durch VerkaufsorganisatorInnen und GebietsleiterInnen, Mindestzeitraum von 18 Monaten erfüllt (bis zur Prüfung), Vorlage VerkaufsleiterIn. Die Antragstellerin erreichte 2010 vier Kriterien, 2011 drei Kriterien, 2012 null Kriterien und 2013 zwei Kriterien.

Die 1. Antragsgegnerin argumentierte, dass weder die 1. Antragsgegnerin noch der 2. Antragsgegner in irgendeiner Weise die ethnische Herkunft oder das Geschlecht der Antragstellerin als Grundlage für irgendeine Entscheidung oder

Handlungsweise herangezogen hätten. Der Antragstellerin sei entsprechend dem Bildungspass der 1. Antragsgegnerin ermöglicht worden, die entsprechende Ausbildung zu absolvieren; leider habe die Antragstellerin die Vorprüfung für die Ablegung der BÖV-Prüfung nicht bestanden und sei auch nicht nochmals zu dieser Vorprüfung angetreten. Die Antragstellerin habe sich nicht selbst engagiert, um die Vorprüfung bzw. in weiterer Folge die BÖV-Prüfung positiv zu absolvieren. Die hiefür erforderliche Leistung seien nicht erbracht worden.

Die Antragstellerin betonte in der mündlichen Befragung abermals, dass ihre mangelnde Leistung im Zusammenhang mit der Zuteilung des Bestandes des aus dem Unternehmen ausgeschiedenen Herrn U gestanden sei. In den Jahren davor, ohne zugewiesenem KundInnenstock, sei sie mit vier bzw. drei Kriterien erfolgreich gewesen. Der KundInnenstock von Herrn U sei sehr betreuungsintensiv gewesen, jedoch nicht einträglich. Es sei unmöglich gewesen Neugeschäfte abzuschließen, da die Produkte nicht zu den KundInnen gepasst hätten. Die KundInnen seien falsch beraten worden. Hinzu sei gekommen, dass die KundInnen großteils türkischer oder kurdischer Abstammung gewesen seien, sie jedoch nicht Kurdisch könne. Sie habe die Situation öfters gegenüber dem 2. Antragsgegner angesprochen. Die Gespräche hätten immer wieder so geendet, dass sie schauen solle, dass sie zu Neukunden käme, das gäbe es nicht, sie würde nicht verkaufen können. Sie würde nicht 40 Stunden arbeiten. Er glaube, sie wäre eher mit ihren Kindern beschäftigt. Der 2. Antragsgegner habe ihr auch vorgehalten, dass ihre Landsleute sie als Frau nicht akzeptieren würden, was nicht stimme. Sie sei zuvor für die Vermittlung von Versicherungen, Veranlagungen zuständig gewesen.

Herr F bestätigte das Vorbringen der Antragstellerin, dass ihre Leistung ab dem Zeitpunkt schlechter geworden sei, als sie im Rahmen des Teams tätig gewesen sei. Die Nachbetreuung habe sehr viel Zeit in Anspruch genommen und sei auch deswegen besonders schwierig gewesen, da Herr U den KundInnen sehr hohe Lebensversicherungen verkauft habe. Was ebenfalls nicht berücksichtigt worden sei, dass eine Sprachbarriere bestanden habe.

Herr H und Herr G bestätigten ebenfalls die mit dem KundInnenstock von Herrn U einhergehenden Probleme. Hervorzuheben ist besonders die Aussage von Herrn H: „Sie hatte keinen Bestand. Das war ein Jammer, was sie gehabt hat. Das war eine Krise. Es ist wirklich so." Gefragt, ob die Antragstellerin bei den KundInnenbesuchen nicht noch zB eine Haushaltsversicherung verkaufen hätte können, erläuterte Herr H, dass er ein paar Mal mit der Antragstellerin mit gewesen sei. Er sei froh gewesen, dass manche nicht gekündigt hätten. Er wisse nicht, ob ein Mann sich das gefallen hätte lassen.

Herr Betriebrat K bezeichnete den Bestand ebenfalls als schwierig.

Aus dem E-Mail vom 28. Jänner 2013 geht zudem hervor, dass auch dem 2. Antragsgegner bekannt war, dass der Bestand von Herrn U problembehaftet war – wenn er dies auch in der mündlichen Befragung dahingehend relativierte, dass der Bestand nicht schwieriger als andere gewesen sei. So schrieb er, dass sich die Bestandsarbeit „als sehr schwierig herausgestellt hat" und führte „viele Kundenbeschwerden, Reklamationen und Storni" an. Obwohl Herr G das Erfolgsprofil ebenfalls nicht geschafft hat, wurde er – im Gegensatz zur Antragstellerin, der „leistungsmässig [...] eine Frist bis 30.6.2013" geben wurde – vom 2. Antragsgegner für die Zulassung zur BÖV-Prüfung mit den Worten „Hrn. G werden wir uns ‚leisten' müssen, da ich einen türkisch sprechenden MA für diesen grossen Bestand brauche" vorgeschlagen.

Nach Auffassung des Senates ist diese Differenzierung der Antragstellerin und von Herrn G nicht nachvollziehbar. Die Argumentation der 1. Antragsgegnerin, die Antragstellerin habe sich zu keinem Zeitpunkt an den 2. Antragsgegner oder den für die Ausbildung zuständigen Vorgesetzten Herrn E gewendet und gebeten, sie trotz der nicht erbrachten Leistung dennoch zum Vortest zuzulassen, geht dahingehend ins Leere, als Herr G nicht darum bitten musste.

Im Hinblick auf die Beweislastregeln der §§ 12 Abs. 12 und 26 Abs. 12 GlBG gelangte der Senat daher zu der Ansicht, dass es der 1. Antragsgegnerin nicht gelungen ist zu beweisen, dass ausschließlich sachliche Motive für die unterschiedliche Behandlung der Antragstellerin ausschlaggebend waren.

Denn das Vorliegen anderer, mitausschlaggebender Motive kann eine/n ArbeitgeberIn vom Vorwurf einer diskriminierenden Behandlung nicht entlasten, da den Realitäten der Arbeitswelt folgend davon auszugehen ist, dass unter Umständen auch mehrere Motive („Motivbündel") – darunter auch sachliche – eine Rolle spielen können.3

Es liegt somit eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes und der ethnischen Zugehörigkeit bei Maßnahmen der Aus- und Weiterbildung und Umschulung gemäß §§ 3 Z 4 und 17 Abs. 1 Z 4 GlBG vor.

Gemäß § 3 Z 6 GlBG darf aufgrund des Geschlechtes im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei bei den sonstigen Arbeitsbedingungen.

Gemäß § 17 Abs. 1 Z 6 GlBG darf aufgrund 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.4 Er umfasst neben den rechtlichen auch die faktischen Rahmenbedingungen für die Leistungserbringung der ArbeitnehmerInnen im laufenden Arbeitsverhältnis.5 Es werden darunter u.a. die Schwere (Erschwerung) der Arbeitsleistung und die Wertschätzung im Betrieb verstanden.6

Die Antragstellerin brachte vor, dass sie vorzugsweise KundInnen türkischer oder kurdischer Herkunft zugeteilt bekommen habe. Diese seien meist überversichert und falsch beraten gewesen, weshalb sie geringe Chancen gehabt habe neue Verträge abzuschließen, jedoch viel Zeit mit Schadensbegrenzung verbracht habe.

Das Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass Herr U Ende 2010 fristlos entlassen wurde. Sein KundInnenstock wurde in weiterer Folge u.a. der Antragstellerin zugeteilt. Ab 1. Februar 2013 arbeiteten die Antragstellerin, Herr G und Herr H als Team („Team H") zusammen.

Die 1. Antragsgegnerin hielt dem Vorbringen der Antragstellerin entgegen, dass lediglich ein BestandskundInnenstand von KundInnen mit türkischer Muttersprache vorhanden gewesen sei, welcher zugewiesen werden habe können und aufgrund der Sprachkenntnisse der Antragstellerin ein Teil dieser KundInnen auch ihr zugewiesen worden seien; zumal die Antragstellerin einen geringen BestandskundInnenstand und vergleichsweise wenig Eigenakquisition gehabt habe. Die Antragstellerin sei weder wegen ihrer ethnischen Zugehörigkeit noch wegen ihres Geschlechts anders bzw. schlechter behandelt worden, sondern es habe sich um eine sachliche Entscheidung gehandelt, die auch aufgrund der besonderen Kenntnisse der Antragstellerin getroffen worden seien.

Wie bereits oben ausgeführt, war im Unternehmen – auch in der Person des 2. Antragsgegners – bekannt, dass der KundInnenstock von Herrn U schwierig war. Die Aussagen der befragten Auskunftspersonen konnten den Senat nicht überzeugen, dass die Antragstellerin von ihrer Arbeitgeberin in Bezug auf diesen KundInnenstock, der glaubwürdig ressourcenintensiv aber wenig gewinnbringend war, ausreichende Unterstützung e

Quelle: Gleichbehandlungskommisionen Gbk, https://www.bmgf.gv.at/home/GK

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at