

# Gbk 2020/11/17 GBK I/814/18-M

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 17.11.2020

## Norm

§3 Z2 GIBG, §13 GIBG, §17 Abs1 Z2 GIBG

## Diskriminierungsgrund

Mehrfachdiskriminierung

## Diskriminierungstatbestand

Entgelt (Geschlecht, Alter), Verletzung des Benachteiligungsverbotes

## Text

Senat I der Gleichbehandlungskommission

Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz

(BGBl. Nr. 108/1979 idgF)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 17. November 2020 über den am 30. März 2018 eingelangten Antrag der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) für A (Antragstellerin) betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes bei der Festsetzung des Entgelts gemäß § 3 Z 2 GIBG (BGBl. I Nr. 66/2004 idgF) und durch eine Verletzung des Benachteiligungsverbotes gemäß § 13 GIBG sowie aufgrund des Alters bei der Festsetzung des Entgelts gemäß § 17 Abs. 1 Z 2 durch Z (Antragsgegnerin) nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl. II Nr. 396/2004 idgF), zu GZ GBK I/814/18-M, zu folgendem

## PRÜFUNGSERGEBNIS:

1. A ist aufgrund des Geschlechtes bei der Festsetzung des Entgelts gemäß § 3 Z 2 GIBG durch Z diskriminiert worden.
2. A ist aufgrund des Geschlechtes durch eine Verletzung des Benachteiligungsverbotes gemäß § 13 GIBG durch Z diskriminiert worden.
3. A ist nicht aufgrund des Alters bei der Festsetzung des Entgelts gemäß § 17 Abs. 1 Z 2 GIBG durch Z diskriminiert worden.

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

## VORBRINGEN

Im Antrag wurde im Wesentlichen Folgendes vorgebracht:

Die Antragstellerin sei von November 2012 bis 31. Dezember 2017 bei der Antragsgegnerin tätig gewesen und sei als Chefredakteurin für ein neu zu kreierendes Fachmagazin, Magazin 1, eingestellt worden. Sie habe dafür auch ein Konzept geliefert, das sie gemeinsam mit B, der bereits bei der Antragsgegnerin tätig gewesen sei, erarbeitet hätte. Die

Antragstellerin habe B aus ihrer früheren Tätigkeit beim Verlag 1 gekannt und sei wegen ihrer Fachkompetenz im Bereich 1 ... und 2 ... von ihm diesbezüglich kontaktiert und letztlich von ihrer damaligen Tätigkeit beim Verlag 2 von der Antragsgegnerin abgeworben worden.

Bei den Gehaltsverhandlungen habe sie ihre Vorstellungen nicht durchsetzen können und beim Einstieg € 2.500 brutto erhalten. Der damalige Gruppenleiter, X, habe ihr mitgeteilt, dass sie zunächst ein geringeres Gehalt erhalten würde, da man nicht wisse, wie sich das Magazin 1 entwickeln würde. Es sei ihr versprochen worden, dass sie nach einem halben Jahr eine Gehaltserhöhung erhalten würde, wenn das neue Magazin 1 gut anlaufen würde. Obwohl laut Angaben der Antragstellerin der Anzeigenverkauf für das Magazin bereits nach einem halben Jahr für ein neugegründetes und erst zu etablierendes Magazin gut gewesen sei, habe sie mit der Begründung, „die ... Gruppe stehe nicht so gut da“, keine weitere Gehaltserhöhung erhalten. Die Antragstellerin habe mehrmals (3-4 Mal) im Laufe ihrer Tätigkeit ihr Gehalt zu verhandeln versucht. Sie sei aber immer wieder vertröstet worden und habe lediglich die Indexanpassungen erhalten. Beim Ausstieg habe ihr Gehalt bei € 2.743 brutto gelegen.

Die Antragstellerin habe sich die Chefredaktion des Magazins 1 mit B geteilt, der hauptsächlich für den Anzeigenverkauf verantwortlich gewesen sei. Ende 2014 seien ihr auch die Bearbeitung der Homepage und die Erstellung eines Newsletters zu diesem Magazin zugeteilt worden. Im Juni 2015 sei ihr ein weiterer Teilbereich eines weiteren Magazins der Antragsgegnerin, dem Magazin 2, übertragen worden, bei dem sie ca. 15-25 Seiten von 140 Seiten mit den Bereichen 1a, 3, und 4 betreut habe.

Ein paar Monate nach der Antragstellerin sei C als Chefredakteur des bereits etablierten Magazins 3 ... eingestellt worden. Im April 2016 habe Y als neuer Gruppenleiter die Position von X übernommen. Die Antragstellerin habe ihm gegenüber beiläufig mitgeteilt, dass sie gerne jenen Verdienst erhalten würde, den C erhalten habe. Aufgrund ihres geringen Verdienstes habe die Antragstellerin vermutet, dass dieser mehr verdienen könnte, außerdem sei ihr bekannt gewesen, dass seine Handygebühren von Z übernommen worden seien. Ihre Vermutung sei bestätigt worden. Y habe sich sofort damit gerechtfertigt, dass C eine „spezielle“ Vereinbarung hätte. Die Antragstellerin habe keine konkreten Angaben erhalten, habe jedoch zufällig im September 2017 einen Gehaltszettel von C gefunden. Dieser sei offen dagelegen, während sie die Post auf seinen Schreibtisch gelegt habe. Die Antragstellerin habe festgestellt, dass zwischen ihr und C laut diesem Gehaltszettel ein Gehaltsunterschied von € 900 netto bestanden hätte. Sie habe daraufhin erneut bei Y eine Gleichstellung beim Gehalt gefordert, da aus ihrer Sicht beide Tätigkeiten gleich bzw. gleichwertig gewesen seien und für sie dieser hohe Gehaltsunterschied nicht nachvollziehbar gewesen sei. Die Antragstellerin sei mit 27. September 2017 gekündigt worden, ihr Dienstverhältnis sei am 31. Dezember 2017 ausgelaufen.

Die Anwältin für die Gleichbehandlung von Frauen und Männern in der Arbeitswelt habe am 11. Jänner 2018 ein Interventionsschreiben verfasst und am 14. Februar 2018 eine Stellungnahme der Antragsgegnerin erhalten.

Es sei zunächst festgehalten worden, dass die Antragstellerin beim Magazin 1 ... die Chefredaktion gemeinsam mit einem zweiten Kollegen, B, innegehabt habe, während C beim Magazin 3 alleiniger Chefredakteur sei. Das Magazin 1 sei allerdings dreimal so dick wie das Magazin 3. Zudem habe die Antragstellerin eigenständig ca. 5/6 des Magazins betreut sowie ab Ende 2014 auch die dazugehörige Homepage und den monatlichen Newsletter. Auch wenn das Magazin 1 seltener erscheine, sei die Tätigkeit auf Grund des unterschiedlichen Umfangs und auf Grund der Tatsache, dass beide die Rolle eines/einer ChefredakteurInn hätten, gleichwertig. Die Antragstellerin habe ab 2016 zusätzlich auch das Magazin 2 in oben erwähntem Umfang betreut, welches sechs Mal im Jahr erscheine. Sie verfüge über ein einschlägiges Studium der Publizistik. Sie sei ein wenig älter als C und verfüge demnach über mehr als 30 Jahre einschlägige Berufserfahrung. Sie sei auch ein Jahr länger im Unternehmen gewesen.

Bezüglich der Entgeltkriterien, die bei der Antragstellerin verwendet worden seien, werde dargelegt, dass die Anforderungen an die journalistische Qualität der von ihr mitzubetreuenden Publikation 1 und die wirtschaftlichen Umstände ausschlaggebend gewesen seien. Es sei erwähnt worden, dass während der Tätigkeit von der Antragstellerin noch Bereich 1a des Magazin 2 hinzugekommen sei. Aus der Sicht der Anwältin für die Gleichbehandlung von Frauen und Männern in der Arbeitswelt sei die Vergleichbarkeit der Tätigkeiten sehr wohl gegeben. Nach dem GlBG sei für die gleiche/gleichwertige Tätigkeit gleiches Entgelt zu bezahlen. Sowohl die Antragstellerin als auch C seien als ChefredakteurInnen tätig gewesen. Die Behauptung in der Stellungnahme, die Antragstellerin hätte überwiegend PR-Mitteilungen von Inseraten-Kunden übernommen und nur geringfügig überarbeitet und dass ihre Aufgabe nur zu

einem geringen Teil aus eigenständiger redaktioneller Arbeit bestanden habe, und damit ihre Tätigkeit nicht mit der des C vergleichbar sei, werde bestritten. Es sei grundsätzlich festzuhalten, dass die Tätigkeit der Antragstellerin, kleine PR-Mitteilungen von InseratenkundInnen zu übernehmen, entgegen der Darstellung einen sehr hohen redaktionellen Aufwand (Redigieren, an die Blattlinie anpassen sowohl vom Inhalt als auch vom Text her, Anpassung an die weiteren Artikel und Inserate) bedürfen würde. Dafür haben Unternehmen recherchiert werden müssen, die zu den jeweiligen Sonderthemen gepasst haben. Diese PR-Artikel seien wesentlich, um ein neues Magazin am Markt für die InseratenkundInnen interessant zu machen und diese für Anzeigen zu gewinnen. Somit sei diese Tätigkeit ausschlaggebend für den Erfolg des Blattes. Trotzdem sei die Bearbeitung dieser Produkttexte nicht die alleinige Hauptarbeit der Antragstellerin gewesen. Vor allem die diversen Dienstreisen der Antragstellerin (im Jahre 2017 rund 20 Dienstreisen) würden zeigen, dass diese aus ökonomischen Gründen wohl nicht genehmigt worden wären, hätte sie lediglich PR-Artikel umgeschrieben.

Dass Magazin 1 kostenlos an Betriebe der ... Branche versandt worden sei, liege nach den vorliegenden Informationen nicht an der wirtschaftlichen Ergiebigkeit, sondern daran, dass dieses wie auch das Magazin 3, Fachmagazine darstellen, die vorwiegend über Abonnements vertrieben worden seien. Der in der Stellungnahme beschriebene Versand habe daher nach den uns vorliegenden Informationen den ABO-Verkauf anregen sollen. Die Antragstellerin sei für das Versenden von Belegexemplaren mit persönlichen Kärtchen verantwortlich gewesen, um den (möglichen) Anzeigenverkauf anzukurbeln, die Zeitschrift bekannter zu machen und den potenziellen KundInnen immer wieder in Erinnerung zu rufen.

Die wirtschaftliche Ergiebigkeit könne dann ein Aspekt sein, wenn es sich um ein Mehr an Aufgaben und Komplexität in der Aufgabenstellung handle oder der wirtschaftliche Erfolg direkt aus der Tätigkeit ableitbar wäre. Das Magazin 1 sei neu aufgebaut worden und habe neu etabliert werden müssen. Das Konzept für das Magazin 1 sei ebenfalls zu einem Teil von der Antragstellerin erstellt worden. Demgegenüber bestehe das Magazin 3 bereits seit langem. C habe daher in der Chefredaktion auf ein etabliertes Magazin zurückgreifen können. Inwiefern der erwähnte positive Deckungsbeitrag und somit die wirtschaftliche Ergiebigkeit sich durch eine besondere inhaltliche Tätigkeit, die sich gegenüber der Tätigkeit der Antragstellerin unterscheide, zurückzuführen sei, sei nach den vorliegenden Informationen nicht nachvollziehbar.

Die Darstellung in der Stellungnahme, wonach die Antragstellerin als Teilaспект (nur) die Betreuung der Website sowie des Newsletters des Magazin 1 übernommen hätte und dem gegenüber B neben seinen journalistischen Aufgaben auch den wesentlich zeitaufwändigeren Anzeigenverkauf übergehabt habe, sowie Bereich 1b ... im Magazin 3 und Magazin 2 mitbetreut habe, lasse die Tätigkeiten von der Antragstellerin unsachgemäß in einem geringer wertigen Licht erscheinen und könne so nicht nachvollzogen werden. Die Antragstellerin habe Magazin 1 von der Seitenaufstellung mit der Platzierung der Inserate und Texte, über das Recherchieren von Produkten und passenden Anzeigenkunden, Unternehmensporträts, Interviews, Round-Table-Diskussionen, Nachlesen über Messen, Studienpräsentationen, Produktverkostungen und Vor-Ort-Recherchen, etc. bis zur Abnahme (Freigabe an Grafik für die Druckerei) redaktionell betreut und sei dafür verantwortlich gewesen. Die einzige Ausnahme habe in der Betreuung der Rubrik 1b (7-8 Seiten) bestanden, für die B redaktionell und anzeigenmäßig zuständig gewesen sei. Er habe die Inhalte übrigens auch in einem anderen Magazin des Verlags doppelt verwerten können. Das Editorial sei ebenfalls B überlassen worden, weil die ursprüngliche Vereinbarung gewesen sei, dass sie und B den allgemeinen Teil gemeinsam gestalten sollten, und die Antragstellerin bereits mit dem Großteil befasst gewesen sei. Bezuglich dem Vorhalt, dass B den wesentlich zeitaufwändigeren Anzeigenverkauf innegehabt habe, sei festzuhalten, dass nach den vorliegenden Informationen kein weiterer Chefredakteur bei der Antragsgegnerin den Anzeigenverkauf durchföhre und dies lediglich in der Historie von B, der ursprünglich eigens dafür aufgenommen worden war, begründet sei. Es sei beim Einstellungsgespräch mit X vereinbart worden, dass die Tätigkeit der Antragstellerin jedenfalls nicht den Anzeigenverkauf beinhalten werde. Zudem führe auch C keinen Anzeigenverkauf durch und daher sei die Gleichwertigkeit der Tätigkeit nicht in Abrede gestellt.

Nicht unerwähnt solle bleiben, dass die Antragstellerin die Anzeigenabteilung sehr unterstütze. Sie habe die KundInnen aus ihrem Netzwerk bedingt durch ihre langjährige Berufserfahrung als Redakteurin beim Verlag 1... und Verlag 2... vorweisen können und habe den AnzeigenbetreuerInnen Kontakte zu den AnsprechpartnerInnen durchgegeben. Dass dies nicht zu einem größeren Erfolg geführt hatte, sei nach den vorliegenden Informationen nicht an der Antragstellerin gelegen, sondern daran, dass während der fünf Jahre Beschäftigung insgesamt sieben

Anzeigenvertreter neu in die Branche eingestiegen seien und innerhalb dieser kurzen Zeit noch zu wenig Vertrauensbasis zu den KundInnen habe aufgebaut werden können. Gerade diese Tatsache scheine zu dem geringen Anteil an Inseraten im Bereich 1c beigetragen zu haben und liege nicht in der Sphäre der Antragstellerin.

Es werde vorgebracht, dass die Antragstellerin eine Redaktionsassistentin, D, als Unterstützung für die Betreuung des Newsletters und der Website für Magazin 1 gehabt hätte und diese Tätigkeiten eingestellt worden seien. Es werde weiters vorgebracht, dass daher der zeitliche und inhaltliche Aufwand nicht ausschlaggebend für eine weitere Gehaltsbemessung gewesen sei. Hierzu werde festgehalten, dass D nach den uns vorliegenden Informationen die Antragstellerin nicht bei den Inhalten der Website und dem Newsletter bezüglich Magazin 1 unterstützt habe. D habe vielmehr gemeinsam mit der Antragstellerin noch einen weiteren „Newsletter Magazin 2“ betreut. Dass die Website und der Newsletter des Magazin 1 2016 eingestellt worden seien, hänge damit zusammen, dass zu diesem Zeitpunkt die Antragstellerin einen erheblichen Zeitaufwand mit der chefredaktionellen Betreuung des Magazin 2 gehabt habe (die Rubriken: 1a, 3, 4). Die Antragstellerin sei hier für 15-25 Seiten ausschließlich recherchierte Geschichten eigenverantwortlich tätig gewesen. Das Magazin 2 sei ein Publikumsmedium, das am freien Markt vertrieben werde. Es sei daher nicht nachvollziehbar, dass der zeitliche und inhaltliche Aufwand der Antragstellerin nicht zu einer Neubemessung ihres Gehalts geführt habe.

Zudem sei der Aufwand für die redaktionelle Arbeit des Magazin 1 wesentlich höher einzustufen als die des Magazins 3, weil zweiteres ausschließlich die Themen rund um... beinhalte. Demgegenüber speise Magazin 1 eine weitaus breitere Palette an LeserInnen und InseratenkundInnen ... und daher handle es sich um eine umfangreiche Themenvielfalt, die von der Antragstellerin betreut worden sei. Magazin 1 habe sich neben den einschlägigen Bereichen, wie ..., etc. auch mit übergreifenden und komplexen Themen, wie ..., etc. beschäftigt. Bezüglich der personenbezogenen Beschreibung werde festgehalten, dass C ein ausgezeichneter ... Journalist sei. Hinsichtlich der einschlägigen Berufserfahrung sei gegenüber der Antragstellerin keine Höherqualifizierung zu erkennen. Auch sie verfüge über mehr als 30 Jahre einschlägige Berufserfahrung. Die Tätigkeit in beiden Magazinen von der Antragstellerin (Magazin 1 und Magazin 2) sei hinsichtlich der von C bezüglich des Magazin 3 hinsichtlich der eigenständigen Themenauswahl und des eigenständigen Formulierens klar vergleichbar.

Zum Benachteiligungsverbot:

Seitens der Antragsgegnerin werde vorgebracht, dass im Laufe des Jahres 2017 massive Restrukturierungsmaßnahmen vorgenommen worden seien. Dies habe die Zusammenlegung der Magazine Magazin 2 und Magazin 4 betroffen. Auch wenn mehrere MitarbeiterInnen gekündigt worden seien, sei der zeitliche Zusammenhang der Forderung der Antragstellerin einer Angleichung an das Gehalt von C mit der Kündigung gegeben. Die Übertretung des Benachteiligungsverbotes könne daher nicht ausgeschlossen werden.

In der Antragsergänzung vom 14. November 2018 wurde zusammengefasst vorgebracht: Die Antragsgegnerin habe ausgeführt, dass der Gehaltsunterschied zwischen der Antragstellerin und C maßgeblich mit dessen Erfahrungen und Qualifikationen zusammenhänge. Jedoch habe die Vorgängerin von C, E, welche zwölf Jahre jünger sei als die Antragstellerin, diese informiert, dass sie ein monatliches Entgelt von € 3.500,- erhalten habe. Die Antragstellerin habe zu diesem Zeitpunkt für die Tätigkeit als Chefredakteurin lediglich € 2.500,- erhalten.

Auch das Gehalt einer weiteren zwölf Jahre jüngeren Kollegin, F, sei höher gewesen als jenes der Antragstellerin. Diese sei Chefredakteurin beim Magazin 2 gewesen. Auch diese Position sei mit jener der Antragstellerin vergleichbar, da sie diverse redaktionelle Tätigkeiten verrichte und ebenso nicht für den Anzeigenverkauf zuständig gewesen sei, obgleich die Differenz hier nicht derart signifikant wie im ersten beschriebenen Fall gewesen sei. Aus diesem Grund sei der Antrag vom 30. März 2020 um die Diskriminierung aufgrund des Alters bei der Festsetzung des Entgelts im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis erweitert worden.

Ebenso wurde in der Antragsergänzung vorgebracht, dass die Antragstellerin bezüglich der Geschlechterdiskriminierung eine weitere Vergleichsperson namhaft machen könne. G, der Chefredakteur des Magazin 4 gewesen sei – und somit eine vergleichbare Position zur Antragstellerin innegehabt habe – habe der Antragstellerin mitgeteilt, dass er monatlich weit über € 3.000,- erhalten habe. Somit habe nicht nur C, sondern auch ein weiterer männlicher Kollege mit demselben Tätigkeitsbereich deutlich mehr Gehalt erhalten.

In der auf Ersuchen des Senates I der GBK von der rechtsfreundlichen Vertretung der Antragsgegnerin übermittelten Stellungnahme vom 23. Mai 2018 bestritt diese die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe, soweit die Richtigkeit nicht

außer Streit gestellt wurde, und trat ihnen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Vorab werde auf die bereits übermittelte Stellungnahme an die Gleichbehandlungsanwaltschaft vom 14. Februar 2018, die mit dem Antrag der Gleichbehandlungsanwältin an die Gleichbehandlungskommission übermittelt wurde, verwiesen, die wie folgt lautete:

#### I. Hintergrund:

Die Antragsgegnerin sei Medieninhaberin mehrerer Magazine, die in unterschiedlichen Fachbereichen aufgelegt werden. So sei neben ... auch die Sparte 2 ein Themenkomplex, zu dem aktuell verschiedene Magazine, nämlich das Magazin 6, das Magazin 3, das Magazin 5 sowie das Magazin 1 vertrieben werden.

Vormals sei innerhalb dieser Sparte auch das Magazin 2 sowie Magazin 4 worden, die allerdings aufgrund mangelndem wirtschaftlichen Erfolgs mit Ende 2017 eingestellt und zu einem neuen Magazin 6 zusammengeführt worden seien.

Generell seien im Laufe des Jahres 2017, insbesondere bis Jahresende massivere Restrukturierungsmaßnahmen in der Gruppe ... vorgenommen worden, die auf dem mangelnden Absatz einiger Magazine beruht haben, dem durch Zusammenlegung und dem Versuch, damit die Kosten der Produktion zu senken, entgegengesteuert werden solle. In diesem Zusammenhang, insbesondere durch die Zusammenlegung der Magazine 2 und 4, seien auch Kündigungen ausgesprochen worden, die neben der Antragstellerin auch den Chefredakteur des Magazins 4, G, betroffen haben.

#### II. Gehaltseinstufung von A

Die Gehaltseinstufung der Antragstellerin sei bei Ihrem Eintritt anhand der Anforderungen an die journalistische Qualität der von ihr mitzubetreuenden Publikation 1 erfolgt. Später sei noch Bereich 1a des Magazin 2 dazugekommen.

Aufgrund dessen und unter Berücksichtigung der Wirtschaftlichen Umstände sei das Einstiegsgehalt einvernehmlich mit € 2.500,00 brutto für 38,5 Wochenstunden festgelegt worden.

Das Magazin 1, das die Antragstellerin gemeinsam mit ihrem Kollegen B seit dem Aufbau begleitet habe, erscheine zehn Mal jährlich und werde neben der Möglichkeit dies entgeltlich zu erwerben, zu einem großen Teil kostenlos an Betriebe der Branche ... versandt. Inhaltlich seien von der Antragstellerin überwiegend PR-Mitteilungen von Inseraten-Kunden übernommen oder geringfügig überarbeitet veröffentlicht worden. Ihre Aufgabe haben daher nur zu einem geringen Teil aus eigenständiger redaktioneller Arbeit bestanden und ergebe sich der Umfang des Magazins 1 vorrangig aus Anzeigen und den gelieferten PR Mitteilungen.

Während ihr Kollege B neben seinen journalistischen Aufgaben auch den wesentlich zeitaufwändigeren Anzeigenverkauf des Magazins 1 sowie die Strecken zum Thema 1b im Magazin 3 und Magazin 2 habe mitbetreut, habe die Antragstellerin als Teilaspekt der Chefredaktion (nur) die Betreuung der Website sowie des Newsletters des Magazins 1 übernommen, wobei sie dabei von der Redaktionsassistentin D unterstützt worden sei. Die Website des Magazin 1 sei de facto mit Mitte 2016 eingestellt worden (und werde voraussichtlich erst im Laufe des Jahres 2018 wieder in Betrieb genommen). Im Newsbereich der Website, der die wesentlichen von der Antragstellerin – in Kooperation mit der Redaktionsassistentin – zu gestaltenden Meldungen beinhaltet, seien seit Einführung des Magazin 2013 bis Mitte 2016, somit für den Zeitraum von rund 3 Jahren nur 93 Meldungen eingestellt worden. Die Versendung der Newsletter, die grundsätzlich – ebenfalls in Kooperation mit der Redaktionsassistentin – im Monatsrhythmus bzw. etwas länger erfolgte sei ebenfalls im Jahr 2016 eingestellt worden. Der zeitliche und inhaltliche Aufwand für die Betreuung der Website und des Newsletters sei daher im Hinblick auf den geringen damit verbundenen Aufwand nicht ausschlaggebend für die weitere Gehaltsbemessung gewesen.

Das Magazin 1 erscheine seit dem Jahr 2013 und in dem Zeitraum seit erstmaliger Erscheinung bis dato sei der Deckungsbeitrag nach Abzug der variablen Kosten noch nie positiv gewesen. Auch der Anzeigenumsatz im Jahr 2017 sei rückläufig gewesen und um 6,6 % zurückgegangen.

Die Antragstellerin habe sich im Übrigen auch dezidiert geweigert, beim Anzeigenkauf aktiv mitzuwirken, obwohl das Magazin, dessen Teil-Chefredaktion sie innegehabt habe, zu einem großen Teil durch Anzeigenverkauf finanziert worden sei. Eine entsprechende Mediaberatung (Werbeverkauf), wie sie von B übernommen worden sei, wäre daher eigentlich wesentlicher Bestandteil der Leitung dieses Magazins gewesen, zumal die journalistischen Anforderungen

der Position des Chefredakteurs/der Chefredakteurin nur in einem geringeren Umfang ausschlaggebend gewesen seien, als dies beispielsweise bei dem von der Antragstellerin als Vergleich herangezogenen Magazin 3 der Fall gewesen sei.

In diesem von der Antragstellerin herangezogenen Magazin 3 seien neben Flächenanzeigen, die sich in einem wesentlich geringerem Ausmaß gehalten haben als im Magazin 1, umfangreiche journalistisch ausgearbeitete Beiträge, was durchwegs sowohl umfangreiche Recherche als auch eigenständige Themenauswahl und eigenständiges Formulieren der Beiträge umfasst habe, veröffentlicht worden, die durch die RedakteurInnen, insbesondere den Chefredakteur des Magazins (teils als Autor jedenfalls aber durch das jeweilige Redigieren) gestaltet worden seien. Die hohe inhaltliche Qualität werde dem Magazin auch durch Umfragen regelmäßig attestiert, so sei in einer von ... durchgeführten Befragung bestätigt worden, dass Magazin 3 absolute Nummer eins der ... Magazine sei, auf das LeserInnen in der angesprochenen Branche am wenigsten verzichten möchten und können.

Das Magazin 3 erscheine überdies 22mal jährlich und sei ein freies Abo-Magazin das sich am Lesermarkt unmittelbar behaupten müsse und sich wesentlich auch über die Abo-Gelder finanziere. Die Redaktionsleitung sei hier nicht geteilt, sondern in einer Hand und habe diese C inne. C sei ein hochqualifizierter ... Journalist und habe vor seinem Eintritt bei der Antragsgegnerin 2014 bereits umfangreiche berufliche Erfahrung als ... Redakteur bei namhaften Medien, wie z.B.: bei der Zeitung 1, 2, 3, 4, 5 und Verlag 4, gesammelt.

Das Magazin 3 habe seit dem Jahr 2011 auch immer einen positiven Deckungsbeitrag nach Abzug der variablen Kosten ausgewiesen. Die positive Bilanz des Magazins ergebe sich auch daraus, dass der Anzeigenumsatz im Jahr 2017 im Vergleich zum Vorjahr um immerhin 12 % gesteigert werden konnte. Der Chefredakteur des Magazin 3 habe hinsichtlich des Anzeigenverkaufs auch immer signalisiert, hierzu bereit zu sein, und sowohl bei der Themen- und Streckenfestlegung im Heft als auch den laufenden Kontakten zu potentiellen Anzeigenkunden aktiv unterstützt.

Bezüglich der Website und des Newsletters des Magazins 3 gelte im Übrigen ähnliches wie hinsichtlich des Magazins 1. So habe die Befüllung der Website, die nur eine Landing-Page gewesen sei, im Wesentlichen in der Veröffentlichung eines PDF-Dokuments mit Teilen der Printausgabe bestanden. Ein Newsletter (auch aufgrund der anderen Absatzstruktur) sei nicht angeboten worden. Damit sei ein ähnlich geringer Aufwand wie beim Magazin 1 angefallen, der dem Chefredakteur C im Übrigen, nicht gesondert abgegolten worden sei. Die neue, nun vollwertige Website werde selbstverständlich von C betreut.

Zusammengefasst bedeute dies, dass für die Gehalts-Einstufung der Antragstellerin objektiv im Wesentlichen die geringe wirtschaftliche Performance des von ihr zu betreuenden Magazins sowie die Erscheinungsweise (10x jährlich) und der damit sowie mit der Hauptausrichtung auf PR-Mitteilungen entsprechend verbundene geringe journalistische Aufwand herangezogen worden seien.

Dies auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die Antragstellerin die Verantwortung für das Magazin gemeinsam mit dem zweiten Chefredakteur B getragen habe, wobei von diesem auch die im Besonderen für dieses Magazin wesentliche Aufgabe der Mediaberatung (Werbeverkauf) übernommen worden sei. Aufgrund der Umstrukturierungen sei B im Übrigen neben der alleinigen Chefredaktion für das Magazin 1 auch für den Werbeverkauf für Magazin 1, Magazin 3 und dem Magazin 6 mitverantwortlich gewesen.

In einem hinsichtlich der Bezüge vergleichbaren Monat ergebe sich zwischen dem von der Antragstellerin zum Vergleich herangezogenen Chefredakteur C und ihr ein Entgeltunterschied von € 728,49 netto.

Wie bereits oben erläutert, begründe sich diese Unterscheidung auf der wesentlich geringeren Verantwortung der Antragstellerin sowie der geringeren journalistischen Anforderung an die Chefredaktion.

### III. Kündigung der Antragstellerin

Wie bereits unter Punkt I. erwähnt, haben im Zuge des Laufes des Jahres 2017 umfangreiche Restrukturierungsmaßnahmen in der Gruppe ... bei der Antragsgegnerin stattgefunden. Im Zuge der Zusammenlegung der Magazine 2 und 4 sei im Übrigen auch die von der Antragstellerin betreute Rubrik 1a in dieser Form eingestellt worden, da auch diese keine positiven Zahlen bewirken konnte.

Wie bereits erläutert sei aufgrund der Umstrukturierungen keineswegs alleine die Antragstellerin gekündigt worden, sondern sei auch das Dienstverhältnis mit einem weiteren Chefredakteur beendet worden.

Die Entscheidung die alleinige Redaktionsleitung des Magazins 1 dem bereits bisherigen Co-Chefredakteur B zu übertragen, habe vor allem darauf gefußt, dass dieser zusätzlich zu seinen journalistischen Tätigkeiten auch bereit gewesen sei (erfolgreich), Mediaberatung (Werbeverkauf) zu übernehmen.

Im Übrigen sei, da die wirtschaftliche Entwicklung dieser Magazin Gruppe entsprechende Maßnahmen erfordert haben, auch die Position des Teamleiters, ehemals (Vollzeit) bekleidet von Y, neu durch H besetzt worden, die neben der Leitung der Gruppe ... das Verlagsmarketing für die Antragsgegnerin mache und eine Werbeagentur leite.

Ergänzend hierzu wurde in der Stellungnahme vom 23. Mai 2018 folgendes vorgebracht:

#### I. Zur Historie und dem Umfeld:

Wie bereits festgehalten, habe sich die Antragstellerin seit 2012 in einem dauernden Dienstverhältnis zur Antragsgegnerin befunden, wobei das von ihr und B betreute Magazin niemals einen positiven Deckungsbeitrag aufgewiesen habe.

Mit April 2016 sei Y Leiter der „Gruppe ... bei der Antragsgegnerin geworden, der sowohl das Magazin 2, Magazin 1, das Magazin 4 als auch das Magazin 3 angehört haben. Festzuhalten sei, dass Y ab April 2016 auch Chefredakteur des Magazin 2 war. Die Antragstellerin habe daher bei diesem Magazin – entgegen der Stellungnahme der Gleichbehandlungsanwältin - keinerlei chefredaktionelle Tätigkeiten zu verüben gehabt.

Bereits im Jahr 2016 sei die gesamte Gruppe ... einer wirtschaftlichen Prüfung unterzogen und an die jeweiligen MitarbeiterInnen kommuniziert worden, dass eine Entscheidung über die Weiterführung dieser Magazine im Herbst 2017 gefällt werden solle.

Im Zuge dieser Prüfung und der offenen Kommunikation dazu seien von Y alle Anzeigenumsätze und die jeweiligen Budgets für die betroffenen Zeitschriften für alle MitarbeiterInnen der Gruppe ... zur Einsicht freigegeben worden, um die Wirtschaftlichkeit der jeweiligen Bereiche für diese nachverfolgbar zu machen. In diesen für alle einsichtigen Anzeigenumsätzen und Budgets haben sich das Magazin 2 und das Magazin 1 immer auf den letzten Plätzen befunden.

Eine langfristige Veränderung sei daher bereits 2016 absehbar gewesen. Die Antragstellerin habe dazu mit Y auch bereits im Herbst 2016 besprochen, dass ihr bewusst sei, dass sie von allfälligen Umstrukturierungen betroffen sein könne und werde, vor allem, da sie um die schlechten Ergebnisse der von ihr mitbetreuten Magazine gewusst habe.

Seitens der Antragstellerin (oder anderen MitarbeiterInnen der Gruppe ...) sei an Y – wohl vor diesem Hintergrund (bekannte knappe budgetäre Situation) - auch keine konkrete oder quantifizierte Gehaltsforderung in Bezugnahme auf die (höhere) Entlohnung von Kollegen gestellt worden, sondern habe sie erstmalig im September 2017, offenbar nachdem sie den Gehaltszettel von C vorgefunden und gelesen habe, eine Anfrage auf Gehaltserhöhung, angepasst an jenes von C, an Y herangetragen. Dieser habe daraufhin auf die bereits seit einem Jahr anhaltende Prüfung der Wirtschaftlichkeit und die bekannte kritische Situation bei den von Ihr betreuten Magazinen hingewiesen, jedoch keine weiteren Aussagen über das Gehalt von anderen Chefredakteuren oder ähnliches getroffen.

Im Herbst 2017 seien, wie bereits in der Stellungnahme vom 14. Februar 2018 ausgeführt, entsprechend dem seit 2016 avisierten Vorgehen, massive Restrukturierungsmaßnahmen in der Gruppe ... vorgenommen worden. So sei der Chefredakteur des Magazins 4, G, und die Antragstellerin als zweite Chefredakteurin des Magazin 1 gekündigt worden. Der Gruppenleiter und Chefredakteur des Magazin 2, Y, sei ebenfalls in eine andere Abteilung versetzt und seine Position durch eine Teilzeitkraft übernommen worden. Die Magazine 2 und 4 seien mit Ende 2017 eingestellt und stattdessen mit 2018 das Magazin 6 auf den Markt gebracht worden.

Ein inhaltlicher Zusammenhang zwischen der Forderung nach einer Bezahlung, die jener von C entspreche, und dem Hintergrund für die Kündigung werde daher ausdrücklich bestritten.

#### II. Zur Vergleichbarkeit der Tätigkeit:

Entscheidendes Tatbestandsmerkmal für die gegenständliche angeregte Prüfung der Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes bei der Entgeltfestsetzung sei das Vorliegen einer gleichen oder gleichwertigen Arbeit. Gleiche Arbeit liege vor, wenn gleichartige Arbeitsvorgänge auf verschiedenen Arbeitsplätzen verrichtet würden bzw. wenn zwei Personen Tätigkeiten verrichten, die keinerlei Unterschied in der Art, dem Arbeitsvorgang und der Arbeitsumgebung aufweisen.

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

Es bedürfe jeweils einer objektiven Bewertung der konkreten Arbeitstätigkeit, insbesondere hinsichtlich der Anforderungen der Beschäftigung und der Art der Aufgaben, um die Gleichwertigkeit von Arbeit beurteilen zu können.

Wie bereits in der Stellungnahme vom 14. Februar 2018 ausgeführt, handle es sich bei dem von der Antragstellerin zum Vergleich herangezogenen Magazin 3 und der Tätigkeit des Chefredakteurs C (der dort die alleinige Chefredaktion über habe) um wesentlich unterschiedliche und nicht gleichwertige Tätigkeiten. So würden sich diese nicht nur darin unterscheiden, dass die Antragstellerin gemeinsam mit einem zweiten Chefredakteur für ein Magazin verantwortlich gewesen sei, sondern auch in der jeweiligen Zielgruppe und dem damit erforderlichen Niveau der inhaltlichen Beiträge, der Anzahl der Ausgaben, der jeweiligen qualitativen und auch quantitativen Leistung bei der inhaltlichen Gestaltung sowie auch hinsichtlich der Übernahme zusätzlicher Aufgaben, wie beispielsweise der Mitbetreuung des Anzeigenverkaufs.

Dazu im Einzelnen:

#### 1. Quantitativer Unterschied in der journalistischen Tätigkeit:

Die Antragstellerin habe bei ihrer Tätigkeit zu rund 70 % die Betreuung und Teil- Chefredaktion des Magazin 1 übergehabt, zu rund 30 % die Mitarbeit am Magazin 2 hinsichtlich des Bereichs 1a.

Wie sich aus den Mediadaten für den Zeitraum 2017 ergebe, erscheine das Magazin 1 10 Mal jährlich zu einem Jahres-Abo-Preis von € 79,00 netto, das Magazin 2 6 Mal jährlich zu einem Jahres-Abo-Preis von € 46,50. Das Magazin 1 richte sich dabei flächendeckend an ... Unternehmen aus Gewerbe und Industrie, das Magazin 2 richte sich an einen interessierten Leserkreis, zusammengesetzt aus Fachleuten und ... Menschen.

Demgegenüber erscheine das Fachmagazin 3 22 Mal im Jahr zu einem Jahres-Abo-Preis von € 299,00. Zielpublikum seien hier die tatsächlichen Entscheider im österreichischen ... und der Markenartikelindustrie sohin CEO oder CFO großer Unternehmen einschließlich Führungskräfte der ersten und zweiten Managementebene. Das Fachmagazin 3 werde auch tatsächlich zu dem jeweilig angegebenen Abo-Preis abonniert, wohingegen vor allem das Magazin 1 zu einem Großteil gratis an diverse Betriebe versendet werde.

Bereits daraus ergebe sich bei einer quantitativen Gegenüberstellung, dass die Antragstellerin im Jahr 16 Ausgaben mitzubetreuen gehabt habe, wobei nur bei 10 die Tätigkeit als Chefredakteurin ausschlaggebend gewesen sei. C habe in derselben Zeitspanne 22 Ausgaben allein zu verantworten gehabt.

Auch bei der tatsächlichen journalistischen Tätigkeit ergebe sich ein wesentlicher Unterschied. Die jeweilige quantitative Auswertung sei aufgrund der Bezeichnung der Artikel mit der jeweiligen Autorin/dem jeweiligen Autor möglich. Man könne davon ausgehen, dass bei einem namentlich gezeichneten Artikel die Autorin/der Autor entsprechenden Rechercheaufwand betrieben habe bzw. Schlussfolgerungen aus der Recherche zusammengefasst und selbstständig formuliert werden müssen. Diese journalistische Tätigkeit gehe weit über das Redigieren von Beiträgen hinaus und sei daher inhaltlich entsprechend anspruchsvoll. Ein exemplarisch für das Jahr 2017 durchgeführter quantitativer Vergleich, ergebe ein eindeutiges Bild.

So habe die Antragstellerin im Jahr 2017 insgesamt 39 Seiten mit insgesamt rund 90.700 Anschlägen in den beiden Magazinen 1 und 2 nach den oben angeführten Kriterien selbst gestaltet.

Demgegenüber habe C das Fachmagazin 3 2017 auf 159 Seiten mit rund 485.815 Anschlägen gestaltet und mit journalistischem Output versorgt.

Zusammengefasst: Von dem gesamten, namentlich von der Autorin/dem Autor gekennzeichneten journalistischen Output in den jeweils (mit-)betreuten Magazinen 1, 2 und 3 im Jahr 2017, entfielen entsprechend der oben genannten Seitenzahlen bzw. Anschlägen 16 bis 20 % auf die Antragstellerin und 80 bis 84 % auf C.

Schlussendlich bedeute dies, dass die Antragstellerin im Vergleich mit C im Jahr 2017 ein Viertel jener Seitenanzahl (bei den Anschlägen lediglich 18%) selbst verantwortlich gestaltet habe, die C zu verantworten gehabt habe. Die von der Gleichbehandlungsanwältin angeführte größere Seitenanzahl der von der Antragstellerin mitbetreuten Magazine sei

daher nicht ausschlaggebend für die Gleichwertigkeit der Tätigkeit, da das übrige Redigieren von Fremd-Beiträgen diesen quantitativen Unterschied bei der journalistisch, inhaltlichen Arbeit nicht aufzuwiegen vermöge.

## 2. Qualitativer Unterschied in der journalistischen Tätigkeit:

Neben dem deutlichen quantitativen Unterschied in der Tätigkeit, liege auch inhaltlich keine gleiche oder gleichwertige Arbeit vor. Dies ergebe sich einerseits aus den unter Punkt 1. angeführten unterschiedlichen Adressatenkreisen, die dementsprechend ein unterschiedliches Niveau der Recherche und der inhaltlichen Gestaltung erfordern. Dazu wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Stellungnahme vom 14.02.2018 verwiesen.

Dass selbst die Bearbeitung von Texten, die als solche von der Antragstellerin als Autorin gekennzeichnet waren (womit grundsätzlich der unter Punkt 1. erwähnte Recherche- und Formulierungsaufwand vorausgesetzt werde), nicht derart aufwändig und umfangreich gewesen seien, wie dies in der Stellungnahme der Gleichbehandlungsanwältin dargestellt werde, ergebe sich beispielsweise aus einem öffentlichen Kommentar von der Antragstellerin selbst. So habe sie zu einem kritischen Leserbrief, dass der Bericht „...“, der ihren Namen trage, erwidert, dass dieser nicht von ihr stamme, sondern eine Aussendung darstelle, die sie lediglich überarbeitet habe, in dem sie nur mehrfach eine gewisse Wortfolge gestrichen habe. Trotz der Kennzeichnung mit ihrem Namen sei dem Beitrag daher offensichtlich keine eigenständige Recherche oder Schlussfolgerung zugrunde gelegen.

In der Stellungnahme der Gleichbehandlungsanwältin werde außerdem erwähnt, dass die Tätigkeit der Antragstellerin schon insofern nicht mit anderen Kollegen vergleichbar wäre, als diese (genannt B) ihre Beiträge mehrfach verwertet hätten und dementsprechend bei diesen Autoren ein geringerer journalistischer Aufwand vorliege. Genau das habe allerdings auch die Antragstellerin selbst so gehandhabt, indem sie beispielsweise den Artikel „...“ sowohl im Magazin 2, als auch im Magazin 1 2017 verwertet habe. Damit reduziere sich auch der oben erwähnte quantitative journalistische Output der Antragstellerin noch einmal.

Die von der Gleichbehandlungsanwältin als Nachweis für die relevanten, investigativen Tätigkeiten von der Antragstellerin herangezogenen Dienstreisen seien von dieser häufig auf Einladung der jeweiligen Unternehmen absolviert worden und haben vornehmlich Firmenportraits oder Messebesuchen gedient. Es sei dabei häufig um vertiefende Pressemitteilungen und Advertorials, jedoch nicht um eigenständige Investigativ-Recherche gegangen. Das sei auch bereits daraus ersichtlich, dass bei den Dienstreisen in mehr als 50 % der Fälle die Spesen sowie Tag- und Nachtgeld von den einladenden Unternehmen übernommen worden seien.

Insgesamt haben die Reisekosten für das Jahr 2017 € 2.800,00 betragen. Von einem Indiz für die ökonomische Rentabilität dieser Dienstreisen sei daher allein aufgrund des Faktums, dass diese absolviert worden seien, nicht auszugehen. Im Wesentlichen haben diese Dienstreisen dazu gedient, PR-Artikel zu erhalten bzw. zu ergänzen.

## 3. Unterschied bei zusätzlichen Arbeitsvorgängen:

Entgegen den der Gleichbehandlungsanwältin vorliegenden Informationen würden in der Antragsgegnerin auch andere ChefredakteurInnen (und nicht nur B) durchwegs auch Anzeigenverkauf bzw. -akquise übernehmen. Dies treffe beispielsweise auf nachfolgende Magazine zu: ... (Aufzählung von 4 Magazinen und den jeweiligen Redakteuren).

Der von ihr zum Vergleich herangezogene Chefredakteur des Magazin 3 sei ebenfalls immer darauf bedacht gewesen, Kontaktdaten von verschiedenen Ansprechpersonen, die ihm unter anderem im Zuge von Recherchen zugänglich geworden seien, weiterzugeben und auch die Weiterverfolgung und das Weiterbetreiben dieser Kontakte zu forcieren. Bei dem unmittelbaren Kollegen der Antragstellerin, dem zweiten Chefredakteur des Magazin 1, B, habe eine ähnliche Aufteilung der Mitarbeit beim Magazin 2 bzw. Übernahme von chefredaktionellen Aufgaben beim Magazin 1 (30%, 70%) vorgelegen. Dieser habe überdies zusätzlich einen Großteil des Anzeigenverkaufs übernommen und sei ständig bestrebt gewesen, Zusatzausbildungen, wie beispielsweise eine ursprünglich der Antragstellerin angebotene, von dieser jedoch abgelehnte, ... Ausbildung, zu absolvieren.

Die Antragstellerin habe sich dahingehend immer explizit geweigert.

Abschließend sei noch darauf verwiesen, dass die Betreuung des Newsletters und der Website des Magazin 1 aufgrund der Unwirtschaftlichkeit des Magazins bereits im Jahr 2016 eingestellt worden sei. Ein Mehraufwand, die vor allem die oben aufgezeigten quantitativen und qualitativen Unterschiede in den Tätigkeiten von der Antragstellerin und C rechtfertigen würden, sei damit keinesfalls hergestellt.

### III. Keine Ungleichbehandlung:

Mangels gleicher oder gleichwertiger Tätigkeit liege daher in der unterschiedlichen Bezahlung auch keine Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts vor, sondern sei schlichtweg unterschiedlich anspruchsvolle Arbeit (zulässigerweise) unterschiedlich entlohnt worden.

Die Beendigung des Dienstverhältnisses stehe, wie unter Punkt I. dargestellt, auch in keiner Form in Zusammenhang mit der Geltendmachung von höheren Gehaltswünschen und stelle damit keinen Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot dar.

Die Antragsgegnerin bedauere die notwendigen Umstrukturierungsmaßnahmen, jedoch seien diese aufgrund objektiver, wirtschaftlicher Überlegungen getroffen worden und nicht mit dem Motiv einer geschlechtsspezifischen Benachteiligung.

In der Stellungnahme vom 19. Dezember 2018, die auf die Antragsergänzung vom 14. November 2018 folgte, verwies die rechtsfreundliche Vertretung der Antragsgegnerin bezüglich der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts und des Alters erneut darauf, dass es sich bei der Chefredaktion des Magazins 3 und des Magazin 1 nicht um gleichwertige Tätigkeiten handle. E sei die Vorgängerin von C beim Magazin 3 gewesen und daher ebenfalls nicht als Vergleichsperson heranzuziehen. Bezuglich F und G verwies man darauf, dass diese jeweils die alleinige Chefredaktion des Magazin 2 und des Magazins 4 innegehabt haben. Die Antragstellerin habe sich die Position der Chefredaktion mit B geteilt, weshalb keine gleichwertigen Tätigkeiten vorlägen. Weder Geschlecht noch Alter seien ausschlaggebend für Gehaltseinstufungen gewesen, sondern Aufgabengebiet und Qualifikation sowohl vor Eintritt bei der Antragsgegnerin als auch währenddessen.

### PRÜFUNGSGRUNDLAGEN

Der Senat I der GBK stützt seine Erkenntnis auf das schriftliche Vorbringen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin sowie die mündliche Befragung der Antragstellerin und von W (informierter Vertreter der Antragsgegnerin) vom 11. Februar 2020. Als weitere Auskunftspersonen wurden X, U und Y am 11. Februar 2020 sowie C und B am 29. September 2020 befragt. Des Weiteren bezieht sich der Senat in seiner Entscheidungsfindung auf die ergänzenden Unterlagen der Antragsgegnerin vom 6. Mai 2020 und vom 15. Oktober 2020.

### BEGRÜNDUNG2

Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des Gleichbehandlungsgesetzes, BGBI. I Nr. 66/2004 idgF, lauten:

„§ 3. Auf Grund des Geschlechtes, insbesondere unter Bezugnahme auf den Familienstand oder den Umstand, ob jemand Kinder hat darf im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht

[...]

2. bei der Festsetzung des Entgelts.

„§13. Als Reaktion auf eine Beschwerde darf ein/e Arbeitnehmer/in durch den/die Arbeitgeber/in innerhalb des betreffenden Unternehmens (Betriebes) oder auf die Einleitung eines Verfahrens zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgebotes nicht entlassen, gekündigt oder anders benachteiligt werden. Auch ein/e andere/r Arbeitnehmer/in, der/die als Zeuge/Zeugin oder Auskunftsperson in einem Verfahren auftritt oder eine Beschwerde eines/einer anderen Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin unterstützt, darf als Reaktion auf eine solche Beschwerde oder auf die Einleitung eines solchen Verfahrens zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgebotes nicht entlassen, gekündigt oder anders benachteiligt werden. § 12 gilt sinngemäß.“

„§ 17. (1) Auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit, der Religion oder Weltanschauung, des Alters oder der sexuellen Orientierung darf im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht

[...]

2. bei der Festsetzung des Entgelts.

Generell ist zur Frage des Beweismaßes und der Beweislastverteilung im GBK-Verfahren anzumerken, dass eine

betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne der §§ 3 oder § 17 GIBG beruft, diesen glaubhaft zu machen hat. Insoweit genügt daher nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (OGH) eine „Bescheinigung“ der behaupteten Tatsachen, wobei jedoch der bei der GBK zu erreichende Überzeugungsgrad gegenüber der beim „Regelbeweis“ geforderten „hohen Wahrscheinlichkeit“ auf eine „überwiegende Wahrscheinlichkeit“ herabgesenkt ist.

Vereinfacht gesagt muss mehr für die Darstellung des/der Antragstellers/Antragstellerin sprechen als dagegen Dem/der AntragsgegnerIn obliegt dann zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes von ihm/ihr glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder ein Rechtfertigungsgrund vorliegt.

Der Senat I der GBK führte zwecks Überprüfung des Vorwurfs, die Antragstellerin sei als Chefredakteurin deutlich schlechter entlohnt worden als ihre männlichen und jüngeren Kolleginnen und sei schlussendlich aufgrund der Forderung der Angleichung ihres Entgelts gekündigt worden, ein Ermittlungsverfahren im Sinne des GBK/GAW-Gesetzes durch und geht von folgendem Sachverhalt aus:

Die Antragsgegnerin ist Medieninhaberin mehrerer Magazine, die in unterschiedlichen Fachbereichen aufgelegt werden. In der Sparte 2 werden das Magazin 6, das Magazin 3, das Magazin 7 sowie das Magazin 1 vertrieben.

Vormals wurde innerhalb dieser Sparte auch das Magazin 2 sowie Magazin 4 herausgegeben, die allerdings aufgrund mangelndem wirtschaftlichen Erfolgs mit Ende 2017 eingestellt und zu einem neuen Magazin 6 zusammengeführt wurden.

Die Antragstellerin war von November 2012 bis Dezember 2017 bei der Antragsgegnerin als Chefredakteurin angestellt.

Sie hat gemeinsam mit B das Konzept für ein neues Magazin 1 erstellt und hatte mit ihm gemeinsam die geteilte Chefredaktion für dieses Magazin inne. Ende 2014 wurden ihr auch die Bearbeitung der Homepage und die Erstellung eines Newsletters zu diesem Magazin zugeteilt.

Bei den Gehaltsverhandlungen konnte die Antragstellerin ihre Vorstellungen nicht durchsetzen und erhielt nach Gehaltsverhandlungen mit X, dem damaligen Gruppenleiter, im Jahr 2012 € 2.500,- brutto.

B erhielt bei seinem Eintritt in das Unternehmen im Jahr 2009 zuerst € 3.000,- brutto an Grundgehalt, Anfang 2010 € 3.032 brutto und ab Juni 2010 € 2.800,- brutto, da zu diesem Zeitpunkt die Überstundenpauschale reduziert wurde. Zusätzlich erhielt er für den Anzeigenverkauf Provisionen. Zu diesem Zeitpunkt war er Chefredakteur des Magazins 7, welches vier Mal im Jahr erschien und erstellte zusätzlich Kongressbroschüren, Jubiläumsausgaben und ein Buch für die Antragsgegnerin. Zum Zeitpunkt des Einstiegs der Antragstellerin in das Unternehmen im Jahr 2012 betrug das Grundgehalt von B € 3.011,- brutto.

Eine Gehaltserhöhung erhielt die Antragstellerin im Laufe ihrer Tätigkeit bei der Antragsgegnerin nie, was mit der schlechten finanziellen Situation der Gruppe 2 begründet wurde. Deshalb betrug ihr Gehalt beim Ausstieg aus dem Unternehmen im Jahr 2017 nach Indexanpassung € 2.743,- brutto. Das Gehalt setzte sich im Jahr 2017 aus dem Grundlohn, einer Fotozulage, einer Mehr- und einer Überstundenpauschale zusammen.

B erhielt eine Gehaltserhöhung bei der Antragsgegnerin. Sein Gehalt im Jahr 2017 betrug € 3.266,- und setzte sich aus dem Grundgehalt, einer Mehr- und einer Überstundenpauschale zusammen. Zusätzlich erhielt B für den Anzeigenverkauf 5% der seinerseits verkauften Anzeigen und erhielt im Jahr 2017 durchschnittlich monatlich € 1.208,64 brutto an Provisionen.

Das Magazin 3 ist ein etabliertes Fachmagazin, welches 22-mal jährlich erscheint und sich wesentlich über Abo-Gelder finanziert. Der Jahres-Abo-Preis beträgt € 299,- und das Zielpublikum sind die Entscheidungsträger im österreichischen .... Das Magazin wurde im Jahr 2011 von der Antragsgegnerin gekauft. Im Jahr 2014 wurde C als Chefredakteur des Magazins 3 bei der Antragsgegnerin eingestellt. Er war der Nachfolger von E, die zuvor diese Stelle innehatte und 12 Jahre jünger ist als die Antragstellerin. E verdiente im Jahr 2012 zwischen € 3.058,- und € 3.350,- brutto. Das Einstiegsgehalt von C entsprach ungefähr dem Gehalt seiner Vorgängerin. Nach einem Jahr im Unternehmen erhielt er eine Gehaltserhöhung. C verdiente im Jahr 2017 als Chefredakteur des Magazin 3 € 4.233,- brutto.

Das Magazin 4 ist ein Kaufmagazin mit rund 126.000 LeserInnen. G war von 2006 bis 2017 alleiniger Chefredakteur des Magazins und verdiente € 3.693 brutto im Jahr 2012 und € 4.019,- brutto im Jahr 2017.

Das Magazin 2 ist ebenfalls ein Kaufmagazin am Kiosk. F war von 2006 bis 2014 alleinige Chefredakteurin des Magazins. Sie ist ebenfalls 12 Jahre jünger als die Antragstellerin und verdiente im Jahr 2012 € 3.144,- brutto. 2017 verdiente sie für 25 Wochenstunden € 2.312,- brutto.

Im Jahr 2015 wurde die Antragstellerin seitens der Antragsgegnerin abermals aufgefordert den Anzeigenverkauf zu übernehmen. Als die Antragstellerin dieser Aufforderung nicht nachkam, wurde ihre Arbeitszeit auf 28,5 Wochenstunden herabgesetzt. Als einen Monat später die Chefredakteurin des Bereich 1a des Magazin 2 das Unternehmen verließ, übernahm die Antragstellerin diesen Bereich und wurde erneut auf 38,5 Wochenarbeitsstunden aufgestockt.

Die Antragstellerin hatte ab diesem Zeitpunkt die Position als (geteilte) Chefredakteurin des Magazin 1 sowie der Chefredaktion/Bereichsleitung des Bereich 1a des Magazins 2 inne. Die Tätigkeit der Antragstellerin bestand zu rund 70 % in der Betreuung und Teil-Chefredaktion des Magazin 1 und zu rund 30 % in der Mitarbeit am Magazin 2 hinsichtlich der Strecke 1a. Die Antragstellerin forderte im Zusammenhang mit der Übernahme des neuen Bereichs erneut eine Gehaltserhöhung, die abgelehnt wurde.

Mit April 2016 wurde Y Leiter der Gruppe ... bei der Antragsgegnerin sowie Chefredakteur des Magazin 2. Er wurde seitens der Antragsgegnerin hinzugezogen, um die Gruppe ... zu sanieren. Die einzelnen Bereichsleiter des Magazin 2 (Bereich 1a-, 1b, etc.) wurden ebenfalls ChefredakteurInnen genannt.

Im September 2017 fand die Antragstellerin einen Lohnzettel von C auf dessen Tisch, welcher offenlegte, dass dieser wie oben erwähnt deutlich mehr Gehalt erhielt als die Antragstellerin.

Unmittelbar danach forderte die Antragstellerin erneut bei Y eine Gehaltserhöhung, um eine Angleichung an das Gehalt von C zu erhalten, welche erneut mit der Begründung abgelehnt wurde, dass die Gruppe ... hierfür keine finanziellen Kapazitäten hat und man darüber hinaus über den Fortbestand der Magazine entscheiden muss.

Die Antragstellerin wurde mit 27. September 2017 gekündigt und verließ mit 31. Dezember 2017 die Antragsgegnerin. Das Magazin 2 sowie das Magazin 4 wurden mit Ende 2017 eingestellt und stattdessen wenige Monate später das Magazin 6 auf den Markt gebracht.

Im Zuge der Einstellung des Magazin 2 und 4 wurde neben der Antragstellerin auch der Chefredakteur des Magazins 4, G, gekündigt. Das Magazin 1 bestand weiter.

In rechtlicher Hinsicht ist der Sachverhalt wie folgt zu beurteilen:

1. Es liegt eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes bei der Festsetzung des Entgelts gemäß § 3 Z 2 GlBG vor.

Der Entgeltbegriff ist nach der Rechtsprechung des EuGH weit zu fassen, sodass man darunter alle Leistungen versteht, die ein/e ArbeitnehmerIn als Gegenleistung für die Zurverfügungstellung seiner/ihrer Arbeitskraft an den/die ArbeitgeberIn erhält.<sup>4</sup>

Hinzuweisen ist auch darauf, dass der Grundsatz der Entgeltgleichheit für jeden einzelnen Entgeltbestandteil gilt und es daher nicht zulässig ist, durch Zulagen andere Entgeltdiskriminierungen, zB im Bereich des Grundverdienstes, auszugleichen.<sup>5</sup>

Die Antragstellerin konnte nach Ansicht des Senates durch ihre Ausführungen glaubhaft den Anschein einer Diskriminierung darlegen. So ließ ihre Darstellung, dass ihr Gehalt deutlich niedriger gewesen sei als das der männlichen Chefredakteure der übrigen Gruppe – C, G und B – und die von ihr geschilderte Entwicklung ihres Gehalts im Vergleich zu den männlichen Chefredakteuren – sie habe während der gesamten Zeit als Chefredakteurin bei der Antragsgegnerin außerhalb der jährlichen Indexanpassung im Gegensatz zu den vergleichbaren Chefredakteuren nie eine Gehaltserhöhung erhalten – darauf schließen, dass die Antragstellerin aufgrund ihres Geschlechtes bei der Entwicklung des Gehalts von der Antragsgegnerin benachteiligt wurde.

Daher verlagerte sich die Beweislast auf die Antragsgegnerin.

Als Grund für die unterschiedliche Gewährung von Gehältern und Gehaltserhöhungen an ChefredakteurInnen wurde von der Antragsgegnerin insbesondere die qualitative und quantitative journalistische Tätigkeit der verschiedenen

ChefredakteurInnen sowie die Komplexität der verschiedenen Magazine genannt. Die Antragsgegnerin brachte weiters vor, dass die Antragstellerin quantitativ weniger Seiten und Anschläge geschrieben habe als C und die qualitativen journalistischen Anforderungen an das Magazin 1 geringer seien als an das Magazin 3. Ein Zusammenhang zwischen der Gehaltseinstufung und Gehaltserhöhungen der Antragstellerin und dem Geschlecht der Antragstellerin wurde von Seiten der Antragsgegnerin ausgeschlossen.

Bei der Beurteilung, ob eine vergleichbare Situation der Antragstellerin und den männlichen Vergleichspersonen vorliegt, sind subjektive Elemente außer Acht zu lassen, maßgeblich ist ausschließlich die objektiv festzustellende gleiche bzw. vergleichbare Arbeit.<sup>6</sup> Die Gleichzeitigkeit der zu vergleichenden Arbeiten ist für die Vergleichbarkeit nicht erforderlich.<sup>7</sup>

Der Senat war der Ansicht, dass die Vergleichbarkeit der Antragstellerin mit C und G aufgrund des unterschiedlichen Aufbaus der verschiedenen Magazine und der Verschiedenheit der Tätigkeiten nicht gegeben ist. Weiters übten die genannten Personen die Chefredaktion ihrer Magazine alleine aus. Im Gegenteil dazu sah der Senat die Vergleichbarkeit zur Tätigkeit mit B gegeben. Er hatte gemeinsam mit der Antragstellerin die geteilte Chefredaktion des Magazin 1 inne. Weiters war er Chefredakteur des Bereich 1b des Magazins 2 während die Antragstellerin Chefredakteurin des Bereichs 1a des Magazins 2 war. Die Unterscheidung der beiden Tätigkeiten lag darin, dass die Antragstellerin einen größeren Teil der Textflächen im Magazin 1 erstellt hat, während B noch zusätzlich den Anzeigenverkauf des Magazins betreute, wobei diese Tätigkeit zusätzlich mit 5% Provision der verkauften Anzeigen finanziell abgegolten wurde. Die Auskunftsperson Y bestätigte ebenfalls, dass die Antragstellerin die Mehrzahl der Textflächen im Magazin 1 betreut hat. Wie bereits oben erwähnt, ist jeder einzelne Entgeltbestandteil für eine diskriminierungsfreie Entgeltgestaltung heranzuziehen. Die Antragsgegnerin brachte vor, dass die hohe Überstundenpauschale bei B durch seine Tätigkeit als Anzeigenverkäufer zustande kam. Der Senat ist der Ansicht, dass der Anzeigenverkauf im Fall von B doppelt abgegolten wurde. Er erhielt dafür sowohl 5% Provision als auch eine deutlich höhere Überstundenpauschale als die Antragstellerin. Der Senat sah deshalb eine Entgelddiskriminierung als gegeben an, da in diesem Fall zwar ein ähnlicher Grundverdienst bei der Antragstellerin und B vorliegt, jedoch eine Tätigkeit, die ausschließlich B ausübte, mehrfach finanziell abgegolten wurde.

Weiters geht der Senat davon aus, dass die Gehaltsfindung bei der Antragsgegnerin ausschließlich vom Verhandlungsgeschick der jeweiligen Person abhängig ist. Diese Tatsache wurde durch die Aussagen von X, B und C untermauert, dass das Gehalt ausschließlich Sache der persönlichen Verhandlung war.

Ist die Überzahlung der männlichen Kollegen auf deren Verhandlungsgeschick zurückzuführen, besteht der Anschein einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts bei der Festsetzung des Entgelts. In diesem Zusammenhang wird auf die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs verwiesen, in der u.a. ausgeführt wird, dass bei Prüfung der Frage, inwieweit eine Diskriminierung als geschlechtsspezifisch für bescheinigt zu gelten hat, das gesellschaftliche Umfeld nicht außer Acht gelassen werden darf. Es ist offenkundig, dass Frauen in Österreich im allgemeinen statistisch gesehen niedriger entlohnt werden als männliche Arbeitnehmer. Frauen sind auch häufiger als Männer bereit, niedriger entlohnte Tätigkeiten anzunehmen, zumal ihre Arbeit oft bereits im Rahmen der Arbeitsbewertung als

**Quelle:** Gleichbehandlungskommisionen Gbk, <https://www.bmwf.gv.at/home/GK>