



Muss Familienplanung ins Unternehmenskonzept passen?

Frau O ist zunächst in einem Verein angestellt. Sie soll in eine neu gegründete GmbH übernommen werden, ist aber in der Umstrukturierungszeit einige Monate arbeitslos. Bei Abschluss des Arbeitsvertrags mit der GmbH ist sie schwanger. Ihre Schwangerschaft gibt sie erst nach Ablauf der Probezeit bekannt. Der Geschäftsführer versucht, sie zu einer einvernehmlichen Lösung des Arbeitsverhältnisses zu bewegen. Die Schwangerschaft hätte vorher mit ihm besprochen werden müssen.

Situation

Frau O ist zunächst bei einem Verein angestellt, der sich in einem neuen Geschäftsfeld erproben will. Da die Dienstleistungen des Vereins gefragt sind, wird die Umstrukturierung in eine GmbH beschlossen. Die zukünftigen GesellschafterInnen der GmbH möchten Frau O gerne weiter beschäftigen, da sie ausgezeichnete Arbeit leistet. Allerdings ergibt sich für sie durch die Umstrukturierung eine Phase der Arbeitslosigkeit. Aus dem ursprünglich von der Firma kommunizierten einem Monat Arbeitslosigkeit werden tatsächlich mehrere Monate. In dieser Situation beschließen Frau O und ihr Mann, die Familienplanung nicht weiter hinauszuschieben.

Fünf Monate nach Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses beim Verein beginnt Frau O bei der neu gegründeten GmbH zu arbeiten. Dass sie zu diesem Zeitpunkt bereits schwanger ist, teilt sie weder dem Geschäftsführer noch den KollegInnen mit. Sie kann sich im Unternehmen gut einfügen und ist in einer Teamleitungsposition tätig. Die Arbeit macht ihr Freude und sie wird vom Geschäftsführer sehr geschätzt, was dieser auch offen zum Ausdruck bringt.

Nach Ende der Probezeit gibt sie den KollegInnen ihre Schwangerschaft bekannt. Bei diesem Gespräch ist auch eine Mitarbeiterin des Managements anwesend. Frau O teilt ihr mit, dass sie den Geschäftsführer nun auch um einen Termin bitten wird. Doch der Geschäftsführer kommt Frau O zuvor und empfängt sie gleich zu Beginn der Besprechung mit dem Vorschlag einer einvernehmlichen Auflösung ihres Arbeitsverhältnisses. Er erklärt, dass er enttäuscht von ihr sei, weil sie mit einer anderen Kollegin nicht gut auskomme. Frau O informiert ihn über ihre Schwangerschaft und teilt mit, dass sie einer einvernehmlichen Auflösung nicht zustimmen wird. Sie ersucht den Geschäftsführer, die betreffende Kollegin zur Besprechung hinzuzuziehen, um das aus ihrer Sicht offenkundige Missverständnis zu klären.



Der Geschäftsführer reagiert nicht auf diesen Vorschlag und beharrt weiter auf der Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Frau O solle nun kein „Theater“ unter den KollegInnen machen, sonst würde er bestimmt etwas finden, um sie loszuwerden. In den folgenden Tagen macht der Geschäftsführer Frau O immer wieder Vorwürfe über Fehler in ihrer Arbeit, die sie jedoch alle entkräften kann. Er meint, dass eine Schwangerschaft mit dem Geschäftsführer vorab besprochen werden sollte, weil eine schwangere Arbeitnehmerin ein Unternehmen sehr teuer komme. In die mehrmals angebotene einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses willigt Frau O nicht ein.

Die Arbeitssituation ist für Frau O äußerst unangenehm. Sie wendet sich an eine der Gesellschafterinnen, zu der sie noch aus der Zeit im Verein ein Vertrauensverhältnis hat. Diese sichert ihr zu, mit dem Geschäftsführer zu sprechen, wodurch sich Frau O sehr unterstützt fühlt. Das Gespräch zeigt sichtlich Wirkung. Das Verhalten des Geschäftsführers ändert sich und die Beendigung des Arbeitsverhältnisses wird nicht mehr thematisiert.

Verlauf der Beratung / des Verfahrens

Frau O ist über den vorläufig positiven Ausgang des Konflikts sehr erleichtert. Sie plant nun ihre Karenz und ihre Rückkehr in das Unternehmen nach sechs Monaten, weil ihr Mann dann die Betreuung des Kindes übernehmen wird.

Sie kontaktiert allerdings die Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW), weil sie über ihre Arbeitssituation sprechen und rechtliche Beratung einholen möchte. Die Gleichbehandlungsanwaltschaft informiert Frau O darüber, welche rechtlichen Möglichkeiten sie auf Basis durch das Gleichbehandlungsgesetz im Fall von weiteren Benachteiligungen hat.

Frau O hat alle bisherigen Gespräche und Korrespondenzen ausführlich dokumentiert. Sie sorgt sich insbesondere um ihre Rückkehr aus der Karenz, weil sie befürchtet, unmittelbar nach Ende der Behaltefrist gekündigt zu werden.

Analyse aus Sicht der Gleichbehandlungsanwaltschaft

Das Gleichbehandlungsgesetz (GIBG) sanktioniert unmittelbare und mittelbare Diskriminierungen sowie sexuelle und geschlechtsbezogene Belästigungen. Eine Benachteiligung wegen einer Schwangerschaft stellt eine unmittelbare, direkte Diskriminierung auf Grund des Geschlechts dar (§§ 3, 5 und 12 GIBG).

Im geschilderten Fall steht zunächst die mögliche Beendigung eines Arbeitsverhältnisses im Raum. Das Gleichbehandlungsgesetz (§§ 3 Z 7, 12 Abs 7 GIBG) ist dabei nicht nur bei einer Kündigung und Entlassung, sondern auch bei einer einvernehmlichen Auflösung oder der Beendigung eines Arbeitsverhältnisses in der Probezeit zu beachten.



Da die einvernehmliche Auflösung eines Arbeitsverhältnisses grundsätzlich im Einverständnis zwischen ArbeitgeberIn und ArbeitnehmerIn erfolgt, ist hier besonders auf die Begleitumstände zu achten. Dabei kann es sich auch um eine Diskriminierung bei den Arbeitsbedingungen handeln (§ 3 Z 6 GIBG), wenn beispielsweise eine schwangere Frau gezielt unter Druck gesetzt wird, ihr Arbeitsverhältnis einvernehmlich aufzulösen. Eine Beendigung in der Probezeit oder die Nichtverlängerung eines befristeten Arbeitsverhältnisses, das grundsätzlich darauf angelegt ist, in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis umgewandelt zu werden, können ebenfalls mit dem Gleichbehandlungsgesetz bekämpft werden¹.

Im vorliegenden Fall muss darüber hinaus überprüft werden, ob die Aussagen des Geschäftsführers eine geschlechtsbezogene Belästigung darstellen. Das hängt davon ab, ob seine Fragen zur Planung der Schwangerschaft, die Ankündigung von Nachteilen sowie das andauernde in Frage stellen der Leistung der Arbeitnehmerin eine Intensität erreicht haben, die eine Würdeverletzung begründet (§ 7 GIBG).

Frau O hat nun aber vor allem große Befürchtungen, wie sich ihr Arbeitsverhältnis nach der Rückkehr aus der Karenz gestalten wird. Der Oberste Gerichtshof (OGH) hat in einer Entscheidung im Jahr 2014 deutlich gemacht, dass ArbeitgeberInnen dazu verpflichtet sind, ArbeitnehmerInnen, die aus der Karenz zurückkehren, so zu beschäftigen, wie es im Arbeitsvertrag festgelegt wurde und wie sie auch tatsächlich eingesetzt waren. Ob es sich um eine Teilzeitbeschäftigung handelt, sei dabei irrelevant.²

Frau O muss also wieder als Teamleiterin beschäftigt werden. Sollte ihr Arbeitgeber nach Ende der Behaltefrist kündigen, könnte Frau O die Kündigung anfechten. Sie müsste vor Gericht glaubhaft machen, dass die Kündigung mit ihrer (nicht mit dem Geschäftsführer abgesprochenen) Schwangerschaft zusammenhängt und sie aus diesem Grund benachteiligt wird. Dabei sind der zeitliche Zusammenhang und die von Frau O gut dokumentierten Äußerungen und Vorfälle wichtig.

Ein weiterer Schutzbereich des GIBG betrifft die Begründung eines Arbeitsverhältnisses (§ 3 Z 1 GIBG). Dabei ist auch schon die Zeit vor Abschluss des Arbeitsvertrages beachtlich. In Bewerbungsgesprächen ist es beispielsweise nach wie vor üblich, Bewerberinnen Fragen zu Familienplanung und Schwangerschaft zu stellen. Diese Fragen sind zwar nicht verboten, können jedoch ein Indiz dafür darstellen, dass ein Arbeitsverhältnis deshalb nicht begründet wurde, weil Bedenken auf ArbeitgeberInnenseite bestanden haben, dass eine Schwangerschaft bevorsteht und das Arbeitsverhältnis dadurch „gestört“ werden könnte.

Die Frage einer Diskriminierung auf Grund von Schwangerschaft wurde auch vom Europäischen Gerichtshof (EuGH) bereits ausführlich behandelt. Eine wesentliche Entscheidung dabei stellt der Fall Dekker³ dar. Dabei ging es um die Verweigerung der

¹ OGH vom 31.8.2005, 9 ObA 4/05m

² OGH vom 25.6.2014, 9 ObA 50/14i

³ Rechtssache C-177/88



Einstellung einer Schwangeren. Der EuGH hat festgehalten, dass diese Verweigerung eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts darstellt, weil der Grund für die Benachteiligung die Schwangerschaft sei und dies nur Frauen treffe. Ein Vergleich mit einem Mann sei in diesem Fall nicht notwendig. Eine Rechtfertigung mit finanziellen Nachteilen für das Unternehmen durch die Schwangerschaft sei nicht zulässig.

In der Entscheidung Webb⁴ steht die Frage im Mittelpunkt, ob das Arbeitsverhältnis einer Frau beendet werden darf, die zwar unbefristet, aber zur Vertretung einer anderen in Karenz befindlichen Arbeitnehmerin eingestellt wurde und die selbst schwanger wurde. Der ursprüngliche Zweck ihrer Einstellung, die Vertretung, konnte also nicht erfüllt werden. Die Frage war, ob eine Kündigung deswegen möglich wäre, weil auch einen Mann, der in einer Vertretungsfunktion wegen Krankheit ausfällt, gekündigt würde. Der EuGH führte aus, dass eine solche Beendigung des Arbeitsverhältnisses den Vorgaben der europäischen Richtlinien widerspreche und den Bestimmungen bei Zulässigkeit eines solchen Vorgehens die Wirksamkeit genommen würde. Der vom Gemeinschaftsrecht gewährleistete Schutz für die schwangere Frau kann nicht davon abhängen, ob diese für einen besonderen Zweck eingestellt wurde, der ihre Anwesenheit erforderlich mache. Auch der Vergleich zu einem Mann, der im Krankheitsfall gekündigt würde, ist unzulässig, weil es sich bei einer Schwangerschaft um eine unmittelbare Diskriminierung handelt, die gerade nicht auf eine Vergleichsperson abstellt. Dieser Schutz gilt somit auch dann, wenn die Anwesenheit für das ordnungsgemäße Funktionieren des Unternehmens unerlässlich gewesen wäre und eine Kündigung ist unzulässig.

Diese und andere relevante Entscheidungen des EuGH werden regelmäßig vom OGH in der rechtlichen Beurteilung aufgegriffen und führten auch bereits zu Klarstellungen im Gleichbehandlungsgesetz selbst: Eine im Probearbeitsverhältnis aus diskriminierenden Gründen ausgesprochene Beendigung eines Arbeitsverhältnisses kann nun angefochten werden.

Trotz Klarheit in Gesetz und Rechtsprechung verzeichnet die Gleichbehandlungsanwaltschaft eine hohe Anzahl von Rechtsauskünften und Beratungsfällen wegen Benachteiligungen auf Grund einer Schwangerschaft. Eine Schwangerschaft stellt keineswegs einen Affront der Arbeitnehmerin oder einen wirtschaftlichen Nachteil für Unternehmen dar, sondern ist essentieller Teil der Lebensplanung. Es ist offenbar noch viel gesellschaftspolitische Bewusstseinsarbeit notwendig, bis das Thema Schwangerschaft von Unternehmen nicht mehr negativ konnotiert, sondern als Selbstverständlichkeit wahrgenommen wird.

⁴ Rechtssache C-32/93