

Senat I der Gleichbehandlungskommission
Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz
(BGBl. I Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 7/2011)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) gelangte am 27. März 2012 über das am 21. August 2009 eingelangte Verlangen der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) für **Frau Mag.^a A (Antragstellerin)** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des **Geschlechtes** bei der **Begründung des Arbeitsverhältnisses** gemäß **§ 3 Z 1 GIBG** (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 98/2008; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung) durch die **X GmbH (Antragsgegnerin)** nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK-/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl. II Nr. 396/2004 idF BGBl. I Nr. 98/2008), zu folgendem

Prüfungsergebnis:

Der Senat I der GBK kommt zur Ansicht, dass Frau Mag.^a A nicht auf Grund des Geschlechtes bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 1 GIBG durch die X GmbH diskriminiert worden ist.

Entscheidungsgründe:

In dem von der GAW eingebrachten Verlangen wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Antragstellerin seit 2. März 2009 bei der Antragsgegnerin als Trainerin für Deutschkurse gearbeitet habe. Sie habe mit der Antragsgegnerin einen unbefristeten freien Dienstvertrag abgeschlossen, vereinbart sei eine Kündigungsmöglichkeit unter Einhaltung einer Kündigungsfrist worden. Im Frühjahr 2010 sei der Antragstellerin sowie ihren Kollegen/innen seitens der Antragsgegnerin, konkret durch Frau B, in einer Versammlung aller Trainer/innen angekündigt worden, dass alle für die Antragsgegnerin tätigen Trainer/innen mit Anfang Oktober 2010 Angestelltendienstverträge erhalten würden, diese Umstellung erfolge aus sozialversicherungsrechtlichen

Gründen und sei fix. Die Antragsgegnerin habe weiter ausgeführt, dass es aus Anlass der bevorstehenden Umstellung notwendig sei, so bald wie möglich neue freie Dienstverträge abzuschließen, die mit 30. September 2010 befristet sein würden. Die Antragstellerin habe unterzeichnet, genauso wie alle ihre Kollegen/innen, in der Annahme, mit Anfang Oktober einen regulären Dienstvertrag zu erhalten. Die Antragstellerin habe ihre Tätigkeit als Trainerin danach weiter ausgeübt und sei Ende April 2010 schwanger geworden. Da sie auf Grund ihrer nunmehrigen Vertragsbefristung nicht sicher war, wie sie sich gegenüber dem Arbeitgeber verhalten sollte, habe sie die Schwangerschaft nicht sofort gemeldet. Allerdings sei es ihr im Sommer 2010 gesundheitlich nicht gut gegangen und sie habe im Juli 2010 eine Ärztin aufgesucht, die sie - zunächst befristet für sechs Wochen - in vorzeitigem Mutterschutz geschickt habe. Unmittelbar danach, am 21. Juli 2010, habe sie dem Arbeitgeber ihre Schwangerschaft bekanntgegeben und sei mit 22. Juli 2010 in vorzeitigem Mutterschutz gegangen. Zu diesem Zeitpunkt habe die Antragstellerin nicht gewusst, ob sie zum Zeitpunkt des Auslaufens des befristeten freien Dienstvertrages, am 30. September 2010, wieder im Unternehmen tätig sein würde oder nicht, diesbezüglich sei von der Antragsgegnerin mehrfach nachgefragt worden. Letztlich sei die Antragstellerin nicht mehr an den Arbeitsplatz zurückgekehrt, weil ihre Ärztin den vorzeitigen Mutterschutz am 26. August 2010 bis zum Beginn des regulären Mutterschutzes verlängert habe. Die Antragstellerin sei nach der Bekanntgabe der Verlängerung ihres vorzeitigen Mutterschutzes kein einziges Mal von Seiten ihres Arbeitgebers kontaktiert worden, weder vor oder bei Auslaufen ihres freien Dienstvertrages, noch bezüglich des Abschlusses eines regulären Dienstverhältnisses mit Oktober 2010, wie es im Frühjahr 2010 zugesagt worden sei. Für die Antragstellerin sei dies allerdings die Voraussetzung für die Vereinbarung des befristeten freien Dienstvertrages gewesen. Es habe auch keinerlei Gespräche darüber gegeben, wann die Antragstellerin nach der Geburt ihres Kindes wieder in den Beruf einsteigen wolle. Nachdem die Antragstellerin nicht eingesehen habe, dass sie nun - offenbar ausschließlich auf Grund ihrer Schwangerschaft - keinen regulären Dienstvertrag mit der Antragsgegnerin erhalten sollte, habe sie auf Anraten der Arbeiterkammer (AK) ein Schreiben an ihre ehemalige Arbeitgeberin geschickt und habe um Zusendung ihres Dienstvertrages bis 30.11.2010 ersucht. Dieses Schreiben sei unbeantwortet geblieben. Daraufhin habe sich die Antragstellerin ein weiteres Mal, diesmal per E-Mail, an ihre ehemalige Arbeitgeberin gewandt und habe erneut ihren Dienstvertrag urgirt. Sie habe daraufhin

eine Antwort des Geschäftsführers von der Antragsgegnerin erhalten, in dem dieser ein Missverständnis ihrerseits behauptet und ihr mitteilt worden sei, dass bei dem Angebot der Übernahme in ein Angestelltenverhältnis „kein Automatismus“ vorliege, dass also „nicht allen Auftragnehmerinnen ein Angestelltenvertrag angeboten“ worden sei. Weiters habe er ausgeführt, dass das Unternehmen, bedingt durch empfindliche Auftragsrückgänge seitens des Arbeitsmarktservice (AMS), der Antragstellerin „leider keinen weiteren Vertrag anbieten“ könne.

In der auf Ersuchen von Senat I der GBK übermittelten Stellungnahme der Antragsgegnerin bestritt diese die im Antrag vorgebrachten Vorwürfe und trat diesen im Wesentlichen wie folgt entgegen:

Das Unternehmen sei über den erhobenen Vorwurf der Diskriminierung der Antragstellerin wegen ihres Geschlechtes bzw. der eingetretenen Schwangerschaft äußerst betroffen. Es gebe wohl nicht viele andere Unternehmen, die auf die Einhaltung der Prinzipien der Gleichbehandlung aller Menschen - unabhängig von Geschlecht, Alter, Rasse oder Herkunft - derart großes Augenmerk legen würden wie die Antragsgegnerin. Die Antragstellerin sei für die Antragsgegnerin im Rahmen eines freien Dienstvertrages als Trainerin in Kursen „Deutsch als Zweitsprache“ im Rahmen von Maßnahmen des AMS tätig gewesen. Für diese Tätigkeit sei die Antragstellerin sehr gut qualifiziert gewesen. Darüber hinausgehende Qualifikationen, die einen Einsatz in anderen von der Antragsgegnerin im Rahmen von AMS-Maßnahmen veranstalteten Kursen erlaubt hätten, habe die Antragstellerin nicht nachweisen können. Eine Beschäftigung der Antragstellerin sei im Rahmen des Betriebes sohin nur in derartigen Kursen („Deutsch als Zweitsprache“ o.ä.) möglich gewesen. Wenn das AMS Maßnahmen iSd AMMSG an Bildungsträger wie die Antragsgegnerin vergebe, so geschehe dies nach öffentlichen Ausschreibungen, wobei die Projektdauer jeweils nur einige Monate betreffe. Auch wenn ein derartiger Zuschlag im Rahmen des Ausschreibungsverfahrens erfolge, so sei diese lediglich eine Art „Rahmenvereinbarung“, der tatsächliche Umfang der Maßnahmen hänge stets von der Anzahl der vom AMS dann konkret zugewiesenen Teilnehmern/innen ab. Die Bildungsträger hätten - beidauerlicherweise - bei derartigen Projekten nie langfristige Planungssicherheit. Die Neuvergabe auslaufender Projekte erfolge oftmals nur sehr kurzfristig, sodass - bei derartigen Kursen - kein Bildungsträger seinen Personaleinsatz langfristig planen könne. Auch während laufender Projekte reduziere sich üblicherweise die Teilneh-

mer/innenanzahl laufend, sodass - nachdem das AMS nur die tatsächlich erbrachten Kursstunden bezahle - auch der Personaleinsatz entsprechend angepasst werden müsse. Richtig sei, dass mit der Antragstellerin ursprünglich im Jahr 2009 ein unbefristeter freier Dienstvertrag abgeschlossen worden sei, und dass dann im April 2010 ein neuer derartiger freier Dienstvertrag abgeschlossen worden sei, welcher mit 30. September 2010 befristet gewesen sei. Die Antragstellerin irre allerdings, wenn sie vermeine, dass durch diesen befristeten freien Dienstvertrag eine Verschlechterung ihrer Rechtsposition eingetreten wäre. Sie übersehe dabei völlig, dass ein unbefristeter freier Dienstvertrag jederzeit unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von 14 Tagen aufgelöst werden könne. Die im April 2010 vereinbarte Befristung mit Ende September habe daher keine Verschlechterung dargestellt, da sie der Antragstellerin ja immerhin Planungssicherheit für zumindest fünf Monate ermöglicht habe. Auch die arbeitsrechtliche Einordnung als „freies Dienstverhältnis“ habe zu Recht erfolgt. Die Trainer/innen bei derartigen Kursen hätten die Möglichkeit der freien Zeiteinteilung gehabt - d.h. sie können selbst aussuchen, in welchem Stundenausmaß sie tätig werden wollen, wenngleich sie naturgemäß bei Kursen, deren Abhaltung sie für einen bestimmten Tag übernommen hätten, zu diesem Zeitpunkt auch anwesend sein müssten. Die Trainer/innen würden, abgesehen von sehr groben Vorgaben des Lehrstoffes, keinen Weisungen der Antragsgegnerin unterliegen. Sie können sich auch durch geeignete Vertreter/innen vertreten lassen, wovon auch die Antragstellerin Gebrauch gemacht habe. Dennoch habe das Unternehmen beschlossen, mit Herbst 2010, soweit im Einzelfall irgendwie möglich, die freien Dienstverhältnisse auf Angestelltenverhältnisse umzustellen und habe dies allen freien Dienstnehmer/innen auch vorangekündigt. Lediglich am Rande sei an dieser Stelle bemerkt, dass große Teile der freien Dienstnehmer/innen mit dieser Maßnahme alles andere als glücklich gewesen seien, da viele dieser Personen neben Ihrer Tätigkeit für die Antragsgegnerin auch andere Tätigkeiten - teilweise auch aufgrund eigener Gewerbeberechtigung - ausgeübt und befürchteten hätten, ihre als „freie Dienstnehmer/innen“ gewohnten Freiheiten (bzw. gewisse steuerliche Gestaltungsmöglichkeiten) durch einen fixen Anstellungsvertrag zu verlieren. Zu betonen sei in diesem Zusammenhang auch, dass für die Antragsgegnerin (wie auch für alle anderen auf diesem Markt tätigen Bildungsträger) eine derartige Umstellung im Wesentlichen kostenneutral erfolgt sei. Dies deshalb, da Honorare bzw. Gehälter stets nur anhand der vom AMS bezahlten Sätze pro Kursstunde kalkuliert werden könnten. Daher erscheine der Netto-

Stundenlohn eines/r angestellten Dienstnehmers/in auf den ersten Blick naturgemäß niedriger als der Stundensatz eines/r freien Dienstnehmers/in - berechne man allerdings Faktoren wie Sonderzahlungen, Urlaub, Krankengeld, etc. mit ein, so sei das Ergebnis bei beiden Varianten wirtschaftlich im Wesentlichen ident. Die Antragstellerin gestehe selbst zu, dass die Schwangerschaft nach Unterfertigung des befristeten freien Dienstvertrages im April 2010 eingetreten sei, wobei das Unternehmen hiervon überhaupt erst im Juli 2010 Kenntnis erlangt habe. Gleichzeitig mit der Information des Unternehmens über die eingetretene Schwangerschaft habe die Antragstellerin die ärztliche Bestätigung über den vorzeitigen Mutterschutz vorgelegt und habe unmittelbar ihre Tätigkeit beendet. Durch die vorgelegten Zeugnisse gemäß § 3 Abs. 3 des Mutterschutzgesetzes (MSchG) sei ausdrücklich jede weitere Beschäftigung der Arbeitnehmerin bis zum Beginn der Schutzfrist des MSchG untersagt. Ein Einsatz der Antragstellerin für ihre davor ausgeübten Tätigkeiten sei daher unmöglich gewesen. Wie oben bereits dargelegt, habe das Unternehmen mit Anfang Oktober 2010 die Umstellung der bisherigen freien Dienstverträge im Projekt „Deutsch als Zweitsprache“ in Anstellungsverträge vorgenommen. Dies habe naturgemäß nur hinsichtlich jener Trainer/innen erfolgen können, für die zu diesem Zeitpunkt noch ausreichend Kursstunden zur Verfügung gestanden seien (wie oben erwähnt, hätten sich die Teilnehmer/innenzahlen bei derartigen Kursen im Laufe der Zeit ausgedünnt). Es hätten daher auch keineswegs alle im Frühjahr als freie Dienstnehmer/innen eingesetzten Personen dann auch Anstellungsverträge erhalten. Dazu komme, dass aufgrund der fehlenden langfristigen Planungsmöglichkeiten auch derartige Anstellungsverträge nach dem Angestelltengesetz (AngG) stets nur befristet auf Dauer des jeweiligen Projektes erfolgen könnten. Sämtliche Trainer/innen im Projekt „Deutsch als Zweitsprache“, die im Herbst 2010 Anstellungsverträge erhalten hätten, erhielten diese sohin lediglich befristet für jene Zeitperiode, für die entsprechende Kursstunden zu vergeben gewesen seien. Die Laufzeit des an die Antragsgegnerin seitens des AMS vergebenen Projektes „Deutsch als Zweitsprache“ habe am 8. April 2011 geendet. Daher hätten auch die befristeten Anstellungsverträge jener Trainer/innen geendet, deren Qualifikation eine Beschäftigung ausschließlich in diesen Kursen zugelassen habe. Selbstverständlich habe sich das Unternehmen für die vom AMS ausgeschriebenen Folgeprojekte für den Zeitraum nach dem 8. April 2011 beworben. Durch die Mitteilung vom 3. Februar 2011 durch das AMS habe das Unternehmen bedauerlicherweise aber zur Kenntnis nehmen müssen, dass kein Zuschlag für diese Folge-

projekte erfolgen werde. Es sei daher jetzt schon sicher, dass diese von der Antragsgegnerin im Auftrag des AMS veranstalteten Kurse „Deutsch als Zweitsprache“ spätestens am 8. April 2011 enden würden. Damit habe dann bedauerlicherweise auch die Beschäftigung jener Trainer/innen, die - so wie die Antragstellerin – über keine zusätzlichen Qualifikationen verfügt hätten, um sie in anderen AMS- Maßnahmen einsetzen zu können, geendet. Nach den dem Unternehmen vorliegenden Unterlagen sei der Geburtstermin für die Antragstellerin ca. mit Ende Jänner 2011 prognostiziert gewesen, die Schutzfrist des MSchG nach der Geburt habe sohin annähernd zu jenem Zeitpunkt geendet, zu welchem auch die genannten Kurse enden würden. Aus dem Gesagten ergebe sich, dass - bedauerlicherweise - keine Beschäftigungsmöglichkeit für die Antragstellerin im Unternehmen nach Ablauf der Schutzfrist gemäß MSchG bestehe. Auch wenn die Antragstellerin nicht schwanger geworden wäre und selbst dann, wenn sie trotz der Verringerung der Anzahl der benötigten Trainer/innen aus den oben erwähnten Gründen im Herbst 2010 einen befristeten Anstellungsvertrag für die Abhaltung der Kurse „Deutsch als Zweitsprache“ erhalten hätte, so hätte dieser befristete Anstellungsvertrag aus den erwähnten Gründen spätestens mit 8. April 2011 geendet. Aus dem Gesagten ergebe sich sohin zwingend, dass von einer Diskriminierung der Antragstellerin, sei es aufgrund ihres Geschlechts oder aufgrund der eingetreten Schwangerschaft keine Rede sein könne. Zu dem von der Antragstellerin erhobenen Vorwurf, ein in ihrem Auftrag seitens der AK ... an das Unternehmen gerichtetes Schreiben sei unbeantwortet geblieben, ist der Ordnung halber auf folgendes hinzuweisen: Dieses Schreiben sei zwar mit 23. Dezember 2010 datiert gewesen, sei allerdings erst am 5. Jänner 2011 im Unternehmen eingegangen. Darin sei eine Antwortfrist bis 9. Jänner 2011 (einem Sonntag!) gesetzt worden. Zwischen dem Tag des Einlangens des Schreibens beim Unternehmen und dem Ende der gesetzten Antwortfrist sei sohin ein einziger Werktag gelegen. Deshalb sei die Antwort unterblieben.

Das Verfahren vor der GBK ist vertraulich und wird nichtöffentlich durchgeführt. Das den Abschluss des Verfahrens bildende Prüfungsergebnis wird auf der Grundlage der im Verfahren vorgelegten Unterlagen und der in der mündlichen Befragung getätigten Aussagen der Auskunftspersonen erstellt. Auf Grund der Vertraulichkeit des Verfahrens werden die einzelnen Auskunftspersonen im Prüfungsergebnis nicht näher bezeichnet.

Der Senat I der GBK hat erwogen:

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des **Geschlechtes** bei der **Begründung des Arbeitsverhältnisses** durch die Antragsgegnerin, „Die Berater“ UnternehmensberatungsgmbH, gemäß **§ 3 Z 1 GIBG** verwirklicht worden ist, ist zunächst folgendes zu bemerken:

Die Bestimmung des § 3 Z 1 GIBG verbietet die unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses.

Wegen der auf die tatsächliche Gleichstellung von Frauen und Männern in der Arbeitswelt ausgerichteten Zielsetzung des GIBG und des umfassend konzipierten Gleichbehandlungsgebots im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis nach § 3 GIBG ist die Wendung „bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses“ im Tatbestand der Z 1 weit zu verstehen. Diese Formulierung beschränkt sich nicht auf die konkrete Entscheidung über die Einstellung (z.B. „Nichteinstellung“ einer geeigneten Bewerberin nur wegen des Bekanntwerdens ihrer Schwangerschaft), sondern erfasst auch Benachteiligungen im Rahmen des idR vorausgehenden Auswahlverfahrens (z.B. gezielte Ausklammerung der Bewerbungen von Frauen vom Auswahlvorgang für die Besetzung einer Führungsposition). Für die Beurteilung einer Diskriminierung bei der Begründung des Arbeitsverhältnisses ist somit auf verschiedene, dem Vertragsabschluss „vorgelagerte“ bzw. diesen „vorbereitende“ Verhaltensweisen des Arbeitgebers bzw. der Arbeitgeberin oder für diese/n handelnder Personen Bedacht zu nehmen (Vertragsanbahnung).

§ 3 GIBG hebt besonders hervor, dass Diskriminierungen auf Grund des Geschlechtes¹ auch solche unter Bezugnahme auf den Ehe- oder Familienstand sind.

Gemäß § 12 Abs. 12 GIBG hat die betroffene Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand iSd § 3 GIBG beruft, diesen glaubhaft zu machen. Dem/Der Beklag-

¹ Das Verbot der Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes basiert zwar grundsätzlich auf dem Geschlecht im biologischen Sinne, beinhaltet aber sehr wohl auch alle anderen Fallkonstellationen, in denen das Geschlecht im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis als Unterscheidungskriterium verwendet wird, obwohl es – abgesehen von den wenigen Fällen der Unverzichtbarkeit eines bestimmten Geschlechtes für die Ausübung der Tätigkeit – im Arbeitsleben kein entscheidendes Kriterium sein darf bzw. sein dürfte. Als derartige Fallkonstellationen kommen vor allem in Betracht: Benachteiligungen von Frauen wegen (der Möglichkeit einer Schwangerschaft), Benachteiligungen wegen allfälliger Betreuungspflichten sowie benachteiligendes Anknüpfen an den Familienstand nur bei einem Geschlecht.

ten obliegt es zu beweisen, dass es bei der Abwägung aller Umstände wahrscheinlich ist, dass ein anderes vom/von der Beklagten glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder ein Rechtfertigungsgrund iSd § 5 Abs. 2 GIBG vorliegt.

In der mündlichen Befragung bekräftigte die Antragstellerin den Vorwurf der geschlechtsspezifischen Diskriminierung durch die Antragsgegnerin. Man habe ihr auf Grund der Schwangerschaft keinen Angestelltenvertrag angeboten. Die Antragstellerin merkte in der Befragung an, dass es noch eine andere schwangere Kollegin gegeben habe, der von Seiten der Antragsgegnerin kein Angestelltenvertrag angeboten worden sei. Demgegenüber führte der Geschäftsführer der Antragsgegnerin in der mündlichen Befragung durch den erkennenden Senat ergänzend aus, dass nicht allen Trainern/innen ein Angestelltenvertrag angeboten worden sei. Es sei nicht richtig, dass man nur der Antragstellerin keinen Angestelltenvertrag angeboten habe. Bei der Auswahl der Trainer/innen, die keinen Angestelltenvertrag angeboten bekommen hätten, sei unter anderem nach sozialen Kriterien vorgegangen, d.h. ob es sich um ältere oder alleinerziehende Mitarbeiter/innen gehandelt habe. Es sei nicht um die Qualifikation der Trainer/innen gegangen, da alle Trainer/innen bereits vom AMS als „qualifiziert“ bewilligt worden seien. Das Projekt, an dem die Antragstellerin beteiligt gewesen sei, sei wieder neu ausgeschrieben worden, wobei die Antragsgegnerin nicht erneut den Zuschlag erhalten habe. Das Projekt sei dadurch spätestens mit 8. April 2011 ausgelaufen. Man habe der Antragstellerin aber auch keinen Angestelltenvertrag für ein anderes Projekt in einem anderem Bereich wie EDV anbieten können, da sie hierfür nicht über die erforderlichen Kenntnisse verfüge.

Auf Grund der Aussagen der befragten Auskunftspersonen und nach Prüfung der vorgelegten Unterlagen ist nach Meinung des erkennenden Senates bei Abwägung aller Umstände davon auszugehen, dass die von der Antragsgegnerin behaupteten Tatsachen der Wahrheit entsprechen und das Arbeitsverhältnis von der Antragsgegnerin aus sachlichen Motiven nicht begründet wurde.

Die Angaben des Geschäftsführers der Antragsgegnerin und der anderen befragten Auskunftsperson wurden vom Senat I der GBK als sehr glaubwürdig angesehen. Des Weiteren konnte die Antragsgegnerin ihre Argumente auch durch weitere vorgelegte

Unterlagen untermauern, dass der Antragstellerin bereits im November 2009 das Angebot eines Angestelltenvertrages unterbreitet worden ist.

Laut den vorgelegten Unterlagen der Antragsgegnerin hat die Antragstellerin, die Überführung ihres freien Dienstverhältnisses in ein Angestelltenverhältnis von den Vertragsbedingungen abhängig gemacht. In der mündlichen Befragung hat die Antragstellerin widersprüchliche Angaben dazu gemacht, ob sie einen Angestelltenvertrag wollte oder nicht. Einerseits gab sie an, dass sie einen Angestelltenvertrag wollte, warum auch nicht, andererseits gab sie an, dass sie und ihre Kollegen/innen von einem Angestelltenverhältnis nicht begeistert gewesen seien. Sie hätten lieber freien Dienstnehmer/innen bleiben wollen. Man habe sie zwingen wollen, Angestellte zu werden. Man habe keine andere Wahl gehabt.

Diese Angaben waren für den Senat I der GBK vor allem in Hinblick auf das Verlangen der GAW für die Antragstellerin, wo der Vorwurf gegen die Antragsgegnerin erhoben worden ist, gerade die Antragstellerin, weil sie schwanger gewesen sei, keinen Angestelltenvertrag anzubieten, nicht nachvollziehbar.

Weitaus glaubhafter waren für den erkennenden Senat die Angaben des Geschäftsführers der Antragsgegnerin, der die Antragstellerin nach Ablauf der Karenz auch wieder in einem Projekt beschäftigen würde. Die befristeten freien Dienstverträge seien den Trainern/innen dieses Projektes angeboten worden, um Ruhe in das Team zu bringen und den Trainern/innen eine gewisse Sicherheit zu bieten. Dadurch seien den Trainern/innen das Honorar bis Ende September garantiert gewesen. Die darauffolgenden Angestelltenverträge seien bis zum Ablauf für die Trainer/innen gestaffelt befristet gewesen. Er habe – wie bereits ausgeführt - auf Grund des Projektfortlaufes nicht allen Trainern/innen, unter anderem auch der Antragstellerin - einen Angestelltenvertrag anbieten können.

Im Ermittlungsverfahren konnte folgendes festgestellt werden:

Die Antragstellerin hat am 21. Juli 2010 ihre Schwangerschaft bekanntgeben und hat am gleichen Nachmittag die Antragsgegnerin über ihre befristete Freistellung für die nächsten sechs Wochen informiert. Die befristete Freistellung ist schließlich in eine unbefristete Freistellung umgewandelt worden, wovon die Antragsgegnerin von der Antragstellerin per E-Mail am 10. September 2010 informiert worden ist. Der Geburtstermin wurde mit Mitte Jänner angegeben. Das Projekt, an dem die Antragstellerin als Deutschtrainerin beteiligt war, hatte Ende März 2011 die letzten Einsätze für die Deutschtrainer/innen. Das Projekt selbst ist am 8. April 2011 ausgelaufen. Die

Antragsgegnerin hat am 3. Februar 2011 keinen erneuten Zuschlag für dieses Projekt erhalten.

Aus Sicht des Senates I der GBK war daher eine Nichtbegründung eines Angestelltenverhältnisses mit der Antragstellerin sachlich gerechtfertigt und nachvollziehbar. Für die Antragstellerin war auf Grund des Beschäftigungsverbotes im MSchG (§§ 3 Abs. 3, 5 Abs. 1 MSchG) bis Ende des Projektes als Deutschtrainerin nicht mehr einsetzbar, und nach dem Ende des Beschäftigungsverbotes gab es das Projekt nicht mehr. Im Hinblick auf die Beweislastregeln des GIBG konnte daher seitens der Antragsgegnerin der Beweis erbracht werden, dass die Ablehnung der Begründung eines Angestelltenverhältnisses mit der Antragstellerin nicht auf Grund des Geschlechtes erfolgt ist.

Es liegt somit **keine Diskriminierung** auf Grund des Geschlechtes bei der **Begründung des Arbeitsverhältnisses** durch die Antragsgegnerin gegenüber der Antragstellerin vor.

Wien, 27. März 2012

Dr.ⁱⁿ Eva Matt

Vorsitzende des Senates I der GBK