

Senat I der Gleichbehandlungskommission**Prüfungsergebnis gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz**

(BGBl. Nr. 108/1979 idF BGBl. I Nr. 98/2008)

Der Senat I der Gleichbehandlungskommission (GBK) im Bundeskanzleramt gelangte am 21. August 2008 über das am 21. Mai 2007 eingelangte Verlangen der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) für **Frau X** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes beim **Entgelt** gemäß **§ 3 Z 2 GIBG** (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. 98/2008; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung), bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen** gemäß **§ 3 Z 6 GIBG** sowie durch die **Übertretung des Benachteiligungsverbots** gemäß **§ 13 GIBG** durch die Y GmbH nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK-/GAW-Gesetz i.V.m. § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO, BGBl. II Nr. 396/2004 idF BGBl. 98/2008, zu folgendem

Prüfungsergebnisergebnis:

1. Der Senat I der GBK gelangt zur Auffassung, dass Frau X durch die Y GmbH gemäß § 3 Z 2 GIBG bei der Festsetzung des Entgelts diskriminiert worden ist.
2. Des Weiteren kommt Senat I der GBK zur Auffassung, dass Frau X durch die Y GmbH iSd § 3 Z 6 GIBG bei den sonstigen Arbeitsbedingungen diskriminiert worden ist.
3. Der Antrag auf Überprüfung einer Verletzung des Benachteiligungsverbots gemäß § 13 GIBG wurde von der GAW zurückgezogen.

Entscheidungsgründe:

Im Verlangen der GAW wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass Frau X (im Folgenden: die Antragstellerin) seit 2.3.1998 bei der Y GmbH (im Folgenden: die Antragsgegnerin) beschäftigt sei.

Das Unternehmen sei im Bereich Training, Consulting und Engineering von IT-Dienstleistungen tätig. Die Antragstellerin habe als Trainer-Organisatorin/Assistentin der Schulungsleitung gearbeitet, wobei sie seit 2000 dem Geschäftsführer der Antragsgegnerin unterstellt gewesen sei. Inhalt ihrer Tätigkeit sei insbesondere das Recruiting der Trainer-Bewerber/-innen, Honorarverhandlungen mit den Trainern/-innen, die Trainer/-innenbesetzung der einzelnen Seminare, die Trainer/-innenbetreuung im Allgemeinen, deren Qualifizierungsmaßnahmen, Qualitätskontrolle, Betreuung der Trainer/-innendatenbank sowie die Bildungsberatung von Seminarteilnehmern/-innen. Sie sei auch im Vertriebsteam integriert gewesen, in dem sie die Kunden/-innen begleitet habe, sei aber auch alleine für diese zuständig gewesen.

Die Antragstellerin sei ursprünglich im KV für Angestellte im Gewerbe in der Verwendungsgruppe III eingereiht gewesen. Ab 1999 sei zum Grundgehalt ein variabler Gehaltsbestandteil (Prämie) hinzugekommen, welcher sich als Beteiligung am Deckungsbeitrag des Unternehmens bei Zielerreichung begründete. Die Höhe sei jeweils im Mitarbeiter/-innengespräch vereinbart worden.

Ab 7.8.2001 sei die Antragstellerin zunächst in Mutterschutz und anschließend in Karenz gewesen. Nach der Geburt ihres zweiten Kindes sei die zweite Karenz an die erste unmittelbar angeschlossen worden.

Der Antragstellerin sei 2001 die Prämie verweigert worden, obwohl es zu einem Firmenerfolg gekommen sei und sie sieben Monate im Unternehmen mitgearbeitet habe. Mit Hilfe der AK Wien habe sie die Prämie schließlich erhalten.

Am 10.12.2004 habe die Antragstellerin dem Geschäftsführer der Antragsgegnerin ihre Wünsche und Vorstellungen bezüglich einer Tätigkeit in Elternteilzeit mitgeteilt. Der Geschäftsführer habe in diesem Gespräch gemeint, die Antragstellerin nur mehr in einem Bereich einsetzen zu können, in dem Arbeit auch liegen bleiben könne, wie etwa der Bereich Design/Layout von Angeboten, Sekretariatsarbeiten, Unterstützung der Consulting-Abteilung, Sachbearbeiter/-innentätigkeiten oder eine Arbeit im Empfangsbereich. Die von der Antragstellerin gewünschte Tätigkeit im Vertriebs- und

Trainer/-innenbereich benötige ein hohes Maß an Flexibilität. Die ursprünglichen Aufgaben der Antragstellerin seien auf Grund von Änderungen in der Unternehmensorganisation weggefallen, auf das Vertriebsteam aufgeteilt oder von anderen Kollegen/-innen übernommen worden.

Am 11.1.2005 habe die Antragstellerin einen schriftlichen Antrag auf Elternteilzeit im Stundenausmaß von 14 Wochenstunden gestellt. Auf Grund von Uneinigkeiten sei es zu keiner von beiden Seiten unterschriebenen endgültigen Elternteilzeitvereinbarung gekommen.

Am 20.7.2005 sei die Antragstellerin aus der Karenz in das Unternehmen zurückgekehrt. In den ersten Arbeitsmonaten habe sie mit Tätigkeiten wie der Wartung und Aktualisierung der Homepage sowie projektspezifischen Tätigkeiten, die nicht ihrem ursprünglichen Aufgabengebiet entsprochen hätten, zu tun gehabt. Die Antragstellerin habe dem Geschäftsführer mitgeteilt, dass sie einen ihren früheren Tätigkeiten gleichwertigen Arbeitsplatz wolle.

Trotz der Tatsache, dass ihr Arbeitsplatz in ihrem früheren Büro leer gestanden habe, sei ihr ein Arbeitsplatz am hintesten Ende des Firmenbüros zugeteilt worden. Die Antragstellerin sei dadurch von ihren Arbeitskollegen/-innen sowie von Informationen abgeschnitten gewesen. Außerdem habe sie als einzige Mitarbeiterin sehr lange keinen Zugriff auf die innerbetriebliche EDV - wie die übrigen Mitarbeiter/-innen - im Unternehmen gehabt.

Im Jahr 2006 habe es eine 4%-ige Lohnerhöhung für alle Mitarbeiter/-innen – mit Ausnahme der Antragstellerin – gegeben. Sie habe weiters festgestellt, dass sie beim KV-Wechsel von der Verwendungsgruppe III (KV für Angestellte des Gewerbes) auf die Tätigkeitsgruppe I. „Zentrale Tätigkeiten“ (KV für Angestellte im Dienstleistungssektor) umgestuft worden sei. Ebenso habe ihre Beschreibung der Tätigkeiten nicht mit ihren früheren Arbeitsinhalten übereingestimmt. Ihr variabler Gehaltsbestandteil sei ohne vorheriges Mitarbeiter/-innengespräch 2005 auf € 500,- herabgesetzt worden, was eine Kürzung um ca. 2/3 gegenüber 2001 darstelle.

Die gesamte Arbeitssituation sei für die Antragstellerin sehr unbefriedigend gewesen, sodass sie sich erstmals im November 2005 an die GAW gewandt habe. Kurzfristig habe sich dann ihre Situation verbessert, da die Antragstellerin dem damaligen Leiter des Vertriebsteams unterstellt worden sei und mit den ihr übertragenen Aufgaben eine gleichwertige Arbeit ausgeübt habe. Als der Leiter des Vertriebsteams gekündigt

worden sei, sei ihr als einziger Mitarbeiterin des Vertriebsteams das Aufgabengebiet entzogen worden.

Seit 13.4.2006 übe sie die Funktion einer Betriebsrätin aus.

Der Geschäftsführer habe der Antragsgegnerin im Weiteren vorgeschlagen im Beschaffungswesen zu arbeiten, wofür sie keine Arbeitsplatzbeschreibung erhalten habe. Sie und eine weitere Betriebsrätin hätten gegenüber dem Geschäftsführer immer wieder vorgebracht, dass die von ihr übernommenen Arbeiten eine Verschlechterung ihrer Tätigkeiten vor der Karenz darstellen würden. Die Antragstellerin habe versucht eine Arbeitsplatzbeschreibung „Zentrales Beschaffungswesen“ zu erarbeiten, wobei sie darauf hingewiesen habe, dass das Bestellwesen nur sehr schwer mit dem Ausmaß und Lage ihrer Arbeitszeit vereinbar sei. In einem E-Mail vom 12.7.2006 habe die Antragstellerin dem Geschäftsführer mehrere Möglichkeiten aufgezeigt, wie sie sich im Rahmen ihrer Elternteilzeit ins Unternehmen durch eine gleichwertige Arbeit einbringen könne:

- ein Verbleib bzw. Rückkehr als Vertriebsassistentin ins Vertriebsteam,
- eine Tätigkeit in der Trainer/-innenbeschaffung, Pflege der Trainer/-innendatenbank,
- sowie als Trainerin.

Die Antragsgegnerin habe weder der von ihr vorgelegten Arbeitsplatzbeschreibung „Beschaffung/Bestellwesen – Organisation & Koordination“, noch einer Aufstockung der Arbeitszeit auf 21 Wochenstunden zugestimmt. Schließlich seien der Antragstellerin im Oktober 2006 folgende Tätigkeiten zugewiesen worden: Beschaffung von Büromaterial, Briefpapier, Visitenkarten sowie Werbe- und Hygieneartikel. Der Betriebsrat habe dieser verschlechternden Versetzung am 30.11.2006 widersprochen. Seit Juli 2006 sei die Antragstellerin immer wieder „Schikanen“ durch die Antragsgegnerin ausgesetzt gewesen. So habe die Antragstellerin auf Grund eines Kinderbetreuungsproblems um einen Zeitausgleich gebeten, der ihr jedoch nicht gewährt worden sei. Die Antragstellerin habe ihre Rechte aus dem § 8 Abs 3 AngG in Anspruch genommen, sodass im Weiteren ihr Arbeitstagebuch nicht unterschrieben worden sei. Von der Geschäftsführung sei ihr Arbeitsverweigerung vorgeworfen worden, gleichzeitig sei eine Stundenaufstockung unmöglich gemacht worden. Eine Arbeitsplatzbeschreibung habe sie vom Geschäftsführer erst im November 2006 erhalten. Die Antragstellerin habe daraufhin ihre Elternteilzeit gemäß § 15 j Abs 5 MSchG beendet.

Deeskalationsversuche und Verhandlungen über einen gleichwertigen Arbeitsplatz durch die GAW seien erfolglos geblieben. Die Antragsgegnerin habe vielmehr eine Klage auf Zustimmung zur Kündigung der Antragstellerin erhoben. Seit Februar 2007 sei die Antragstellerin vom Dienst suspendiert gewesen. Die Antragstellerin habe daraufhin eine Klage auf Feststellung der verschlechternden Versetzung gegen die Antragsgegnerin eingebracht.

In der auf Ersuchen von Senat I der GBK übermittelten Stellungnahme trat die Antragsgegnerin dem wie folgt entgegen:

Die Bezahlung der Antragstellerin läge weit über dem KV. Es sei bei der Entlohnung der Antragstellerin zu keinen gegenüber den anderen Mitarbeiter/-innen diskriminierenden Abweichungen und zu keiner Falscheinstufung gekommen. Bei dem variablen Gehaltsbestandteil handle es sich um keine „Nasenprämie“, das Prämiensystem sehe vielmehr vor, dass - bei Mitarbeit im laufenden Geschäftsjahr - ein Teil des Unternehmensgewinns als Prämie ausgeschüttet werde. Dieses Modell schließe im Jahr neu eintretende bzw. austretende Mitarbeiter/-innen von einer Prämie aus. Konzernintern und durch die Entscheidung des Geschäftsführers seien der Antragstellerin 2001 ihre variablen Gehaltsbestandteile auch nicht später als den übrigen Mitarbeiter/-innen ausbezahlt worden.

Der ursprüngliche Arbeitsplatz der Antragstellerin sei bereits im Oktober 2000 durch eine Umorganisation aufgelöst worden. Die Agenden seien auf die Mitarbeiter/-innen im Vertrieb aufgeteilt worden.

Die Antragstellerin habe dem Unternehmen in ihrem Antrag auf Elternteilzeit 14 Wochenstunden mit einer Tätigkeit in der Trainer/-innenorganisation oder als Trainerin vorgeschlagen. Dies habe die Antragsgegnerin abgelehnt, da sie auf fixe Arbeitszeitvereinbarungen bestehen würde. Es seien der Antragstellerin Tätigkeiten zugeordnet worden, die im Rahmen ihrer Verfügbarkeit erledigt werden könnten, wie z.B. Betreuung des Internetauftritts, Mitarbeit in Leistungsbeschreibungen, Katalogpflege, etc. Diese Aufgaben seien mit der Antragstellerin abgesprochen gewesen. Es sei für die Antragsgegnerin völlig offen, ob die Antragstellerin die Qualifikation als Trainerin habe, um für das Unternehmen tätig zu werden. Die Arbeitseinstellung der Antragstellerin habe seit 2001 zu wünschen übrig gelassen, sodass beispielsweise

das Vertriebsteam nach Ausscheiden ihres Leiters auf eine weitere Mitarbeit der Antragstellerin verzichtet habe. Die Antragstellerin habe sich über vereinbarte Regeln zu Arbeitszeiten und Überstunden hinweggesetzt.

Die Zuweisung der Einkaufsagenden stelle keine verschlechternde Versetzung dar. Das Gespräch über diese Arbeitszuweisung habe im Beisein der Betriebsrätin stattgefunden. Erst Ende des Jahres sei es zu einem weiteren Beschluss des Betriebsrates gekommen, der der Geschäftsleitung nicht zugestellt worden sei, der eine andere Sicht des Betriebsrates wiedergegeben habe.

Von Unternehmensseite seien alle erdenklichen Mittel ergriffen worden, um die Antragstellerin wieder in das Unternehmen einzugliedern. Auch die Einstufung sei auf Grund der Aufforderung des Betriebsrates erfolgt, um alle Dienstverträge zu aktualisieren. Es habe sich nicht um eine „Aktion X[Antragstellerin]“ gehandelt.

Die Klage zur Zustimmung zur Kündigung sei nicht als Reaktion auf das Einfordern der Einhaltung des Gleichbehandlungsgebotes zu werten.

Das Verfahren vor der GBK ist vertraulich und wird nicht öffentlich durchgeführt. Das den Abschluss des Verfahrens bildende Prüfungsergebnis wird auf der Grundlage der im Verfahren vorgelegten Unterlagen und 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:

Gemäß § 3 GlbG darf niemand auf Grund des Geschlechts, insbesondere unter Bezugnahme auf den Ehe- oder Familienstand, in Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden.

Eine direkte Diskriminierung liegt vor, wenn das Geschlecht als offizielles Unterscheidungsmerkmal verwendet wird. Unter der indirekten, mittelbaren Diskriminierung versteht der EuGH eine Unterscheidung, die zwar an einem vom Geschlecht verschiedenen Kriterium ansetzt, in ihrem Ergebnis aber wesentlich mehr Angehörige des einen als des anderen Geschlechts betrifft. Auf die Diskriminierungsabsicht kommt es nicht an (Tomandl „Arbeitsrecht I“, 5. Aufl, S. 238). Jede benachteiligende

Differenzierung, die ohne sachliche Rechtfertigung erfolgt, ist als Diskriminierung zu sehen.

Nach § 12 Abs 12 GlBG hat die Person, die sich auf einen Diskriminierungstatbestand im Sinne des GlBG beruft, diesen glaubhaft zu machen, dem/der Beklagten obliegt es zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlicher ist, dass ein anderes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war. Diese Erleichterung der Beweislast - oder Beweislastverlagerung - erstreckt sich auf alle Elemente des Diskriminierungstatbestandes.

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes bei der **Festsetzung des Entgelts gemäß § 3 Z 2 GlBG** erfüllt ist, ist folgendes zu bemerken:

Gemäß § 3 Z 2 GlBG darf bei der Festsetzung des Entgelts niemand aufgrund des Geschlechts mittelbar oder unmittelbar diskriminiert werden. Gemäß Art 141 Abs 2 EG-Vertrag fallen unter den Begriff „Entgelt“ neben dem üblichen Grund- und Mindestlohn auch alle sonstigen Vergütungen, die der/die Arbeitgeber/in aufgrund eines Dienstverhältnisses dem/der Arbeitnehmer/in unmittelbar oder mittelbar in bar oder in Sachleistungen zahlt. Der Entgeltbegriff ist nach der Judikatur des EuGH weit zu fassen, sodass darunter alle Leistungen verstanden werden, die ein Arbeitnehmer/eine Arbeitnehmerin als Gegenleistung für das Zurverfügungstellen seiner/ihrer Arbeitskraft erhält (u.a. auch Löhne, Zulagen oder Prämien). Auf die Rechtsnatur der Vergünstigungen kommt es gem. Art 141 EG-Vertrag nicht an, sofern sie im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis gewährt werden.

Wesentliches Kriterium zur Überprüfbarkeit des Grundsatzes des gleichen Entgelts ist die Nachvollziehbarkeit des Entlohnungssystems und seiner einzelnen Entgeltbestandteile. Hierzu ist festzuhalten, dass es dem/der Arbeitgeber/in obliegt, dass Gleichbehandlungsgebot in ihrem/seinem Unternehmen umzusetzen. Eine echte Transparenz, die eine wirksame Kontrolle erlaubt, ist nur dann gewährleistet, wenn dieser Grundsatz für jeden einzelnen Bestandteil des den Arbeitnehmern/-innen gezahlten Entgelts gilt und nicht nur im Wege einer Gesamtbewertung der diesen gewährten Vergütungen angewandt wird (EuGH-Urteil vom 27.5.2004, Rs. C-285/02 –

Elsner-Lakenberg). Es sind deshalb geschlechtsneutrale Systeme der Arbeitsbewertung heranzuziehen. In diesen Systemen stehen die Anforderungen an Wissen und Können, an die Verantwortung, an sozialer Kompetenz sowie Belastungen im Mittelpunkt. Die vorgenommene Bewertung hat umfassend, einheitlich abgefasst, sachlich, eindeutig und verständlich zu sein. Ein solches geschlechtsneutrales Arbeitsbewertungssystem muss den Arbeitnehmern/-innen bekannt gemacht werden.

Objektive Rechtfertigungsgründe für eine systematische Benachteiligung von Frauen durch ein völlig undurchschaubares Entlohnungssystem hat der/die Arbeitgeber/-in zu beweisen (Tomandl „Arbeitsrecht I“ 5. Aufl., S 241).

Aufgrund des durchgeführten Verfahrens und des vorgelegten Sachverhalts ergab sich für Senat I der GBK, dass die Antragstellerin nach ihrer Rückkehr aus der Karenz nur mehr administrative und unselbstständige Tätigkeiten ausgeübt hat. Die Antragstellerin wurde im neuen Kollektivvertrag auf zentrale (d.h. administrative) Tätigkeiten eingestuft.

Im Sinne der Beweislastverteilung hätte die Antragsgegnerin darlegen müssen, dass sie auch einen männlichen Mitarbeiter nach einer Karenzierung ähnlich eingestuft hätte. Dies ist unterblieben. Die Antragstellerin und die einvernommenen Auskunftspersonen konnten vielmehr glaubhaft untermauern, dass die Antragstellerin bewusst ungünstiger im Kollektivvertrag eingestuft worden ist. Dies stellt per se eine unmittelbare Diskriminierung dar.

Aus einer vom Unternehmen vorgelegten Unterlage ist ersichtlich, dass nur die Antragstellerin und 3 weitere Mitarbeiter/-innen mit einem sehr hohen Gehalt (d.h. über € 5.000,-) 2006 keine Gehaltserhöhung erhalten haben. Die Höhe dieser Gehälter (€ 5.000,-; € 5.200,-; € 6.000,-) legt die Vermutung nahe, dass es sich bei diesen Personen um Mitarbeiter/-innen der höchsten Managementebene im Unternehmen handelt. Die restlichen Mitarbeiter/-innen haben 2006 im Gegensatz zur Antragstellerin eine Gehaltserhöhung erhalten.

Der Senat I der GBK beanstandet weiters die Verteilung der Prämien auf die Mitarbeiter/-innen im Unternehmen.

Die Antragsgegnerin vertritt zu den Incentives die Auffassung, dass diese nie in ein mit dem/der Arbeitnehmer/-in im Arbeitsvertrag vereinbarten Entgelt aufgenommen wurden, sondern jeweils als jährlich zu vereinbarende Prämie gesondert geregelt

werden. Diese Auffassung widerspricht - wie bereits dargestellt - der ständigen Judikatur des EuGH, wonach auch Prämien als Teil des Entgelts gewertet werden.

Es ist der Antragstellerin nicht gelungen, objektive und transparente Kriterien für die Verteilung der Prämien auf die Mitarbeiter/-innen darzulegen. Die Antragsgegnerin hat in der Befragung vielmehr angegeben, dass es für die Prämienverteilung keine Richtlinien gibt, sondern dass die Verteilung der Incentives Einschätzungssache bzw. Willkür sei. Die Angaben der Antragstellerin wurden weiters durch Aussagen der Antragsgegnerin darin bestätigt, dass sich das Unternehmen bei der Prämienverteilung gegenüber der Antragstellerin geirrt hat. Das Unternehmen hat der Antragstellerin die Prämie zur Gänze, unter dem Hinweis gestrichen, dass sie ihre volle Leistung nicht erbracht hat, da sie auf Grund ihrer Karenz nicht das gesamte Jahr im Unternehmen tätig war. Im Nachhinein wurde die Prämie an die Antragstellerin ausbezahlt.

Das momentane Entgelt der Antragstellerin steht nach Ansicht des Senates I der GBK unmittelbar in Zusammenhang mit ihrer Schwangerschaft und Karenzierung. Es konnten von der Antragsgegnerin keinerlei Gründe vorgebracht werden, die die Behauptungen der Antragstellerin entkräften konnten. Vielmehr wurden die Vorwürfe durch die einvernommenen Auskunftspersonen und vorgelegten Unterlagen bestätigt.

Es liegt demnach eine **unmittelbare Diskriminierung** der Antragstellerin bei der **Festsetzung des Entgelts** vor.

Zur Beurteilung der Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen gemäß § 3 Z 6 GIBG** erfüllt ist, ist zu bemerken:

Gemäß § 3 Z 6 GIBG darf niemand im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis bei den sonstigen Arbeitsbedingungen unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden. Der Begriff der „sonstigen Arbeitsbedingungen“ ist im GIBG selbst nicht weiter definiert. Ziel des Gesetzgebers war es jedoch, alle Diskriminierungen, die im Zusammenhang mit einem Arbeitsverhältnis vorkommen können, vom Gleichbehandlungsgebot des GIBG zu umfassen. Beim Begriff der sonstigen Arbeitsbedingungen handelt es sich folglich um einen Auffangtatbestand, der weit auszulegen ist. Unter

dem Begriff „sonstige Arbeitsbedingungen“ werden u.a. die allgemeine Situation am Arbeitsplatz, die Ausstattung desselben, die entgegengebrachte Wertschätzung sowie alle mit dem Arbeitsverhältnis verbundenen Umstände verstanden.

Auf Grund des vorliegenden Antrages wurden insbesondere die Umstände der Karenzrückkehr der Antragstellerin auf eine mögliche Diskriminierung nach dem GIBG überprüft.

Allgemein ist in diesem Zusammenhang festzuhalten, dass Frauen den Großteil der Teilzeitbeschäftigten darstellen. In vielen Fällen besteht ein unmittelbarer zeitlicher Zusammenhang zwischen der Teilzeitbeschäftigung und einem vorher in Anspruch genommenen Karenzurlaub nach der Geburt eines Kindes. Die Schlechterstellung von Frauen im Zusammenhang mit ihrer Mutterschaft, stellt auch eine Diskriminierung auf Grund des Geschlechts dar, was in zahlreichen Urteilen durch den EuGH festgestellt wurde.

Prinzipiell ist bei der Rückkehr einer/eines Arbeitnehmers/-in aus einem Eltern-Karenzurlaub zu bedenken, dass der berufliche Wiedereinstieg nicht nur an den betroffenen Elternteil, sondern an alle am Arbeitsverhältnis beteiligten Personen – also insbesondere auch den/die Arbeitgeber/in - erhöhte Anforderungen stellen kann.

Auf Grund der Flexibilisierung der Karenz wurde ein Recht auf Information im Gesetz neu eingeführt. § 15 g MSchG sieht vor, dass der/die Arbeitgeber/in während einer Karenz verpflichtet ist, die Arbeitnehmer/innen über wichtige Betriebsgeschehnisse, die die Interessen des/der karenzierten Dienstnehmer/innen berühren, insbesondere über betriebliche Umstrukturierungen zu informieren. Damit soll es vor allem karenzierten Arbeitnehmern/innen ermöglicht werden mit dem Unternehmen während der Unterbrechung ihre Beschäftigung engeren Kontakt zu halten. Die Intention des Gesetzgebers bei der Erlassung der Novelle zum MSchG war, dass jeder Arbeitsplatz auch in einer Teilzeitbeschäftigung zu erledigen ist.

Wie das Ermittlungsverfahren ergeben hat, ist die Antragsgegnerin jedoch genau dieser Informationspflicht nicht nachgekommen. Nach übereinstimmenden Angaben der Auskunftspersonen wurde der größte Teil der Agenden der Antragstellerin (Organisation der Trainings) durch eine Mitarbeiterin übernommen. Die Antragstellerin wurde über keine darüber hinausgehenden Umstrukturierungen informiert. Den befragten Auskunftspersonen, die während der Karenz der Antragstellerin im Unter-

nehmen beschäftigt gewesen waren, waren keinerlei bedeutende Umorganisationen bekannt. Die Behauptungen der Antragsgegnerin, dass der Arbeitsplatz der Antragstellerin bei ihrer Rückkehr aus der Karenz nicht mehr existierte, konnte gegenüber dem Senat I der GBK nicht untermauert werden.

Der Senat I der GBK verkennt im vorliegenden Fall nicht, dass in der beruflichen Realität aus verschiedenen betrieblichen Gründen, wie die Expansion eines Unternehmens, Umstrukturierungen von Arbeitsbereichen etc., in vielen Fällen keine Rückkehr eines/einer Arbeitnehmers/-in an exakt den gleichen Arbeitsplatz wie vor dem Karenzurlaub möglich ist. In solchen Fällen besteht jedoch ein Anspruch auf die Zuweisung eines gleichwertigen Arbeitsplatzes.

Dass einer Frau nach Schwangerschaft und Teilzeitkarenz im Zusammenhang mit ihren nunmehrigen Betreuungspflichten der bisherige Arbeitsplatz nicht mehr in vollem Umfang zugetraut wird, beinhaltet eine diskriminierende Haltung in der Einschätzung eines/-r Arbeitgebers/-in gegenüber dieser Frau.

Aus dem vorliegenden E-Mail-Verkehr zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin lässt sich die diskriminierende Haltung der Antragsgegnerin dahingehend belegen, dass seitens der Antragsgegnerin unterstellt wurde, die Antragstellerin könne ihre bisherigen Agenden auf Grund der erforderlichen Flexibilität nicht im Rahmen einer Teilzeitbeschäftigung erledigen.

Die glaubhafte Schilderung der Antragstellerin, die durch weitere Auskunftspersonen bestätigt worden ist, dass sie ihren Arbeitsplatz nunmehr im Beschaffungswesen hatte, und ihr nur vorübergehend eine Tätigkeit zugewiesen worden sei, die zu einer Verbesserung ihrer Arbeitsbedingungen hätte führen können, lassen auf keinen annähernd gleichwertigen Arbeitsplatz nach der Rückkehr der Antragstellerin schließen. Nach Angaben der Auskunftspersonen hat die Nachfrage nach Trainings im IT-Bereich nach 2001 stark nachgelassen. Die Nachfolgerin der Antragstellerin hat neben den Agenden der Antragstellerin noch andere Aufgaben erledigt. Das bedeutet, dass gerade die Organisation der Trainings bei der Antragsgegnerin geradezu prädestiniert für eine Teilzeitbeschäftigung gewesen wäre. Gerade ein Unternehmen, das betont, sich den wirtschaftlichen Gesetzmäßigkeiten des Marktes anpassen zu müssen, hätte diesen Arbeitsplatz mit einer Teilzeitkraft besetzen können. Es ist auch zu betonen, dass die Antragstellerin vor ihrer erneuten Schwangerschaft wieder

in Vollzeit zurückkehrt ist. Auch zu diesem Zeitpunkt wurde der Antragstellerin wiederum nicht ein gleicher bzw. gleichwertiger Arbeitsplatz zugewiesen.

Der Senat I hat auf Grund des durchgeführten Verfahrens den Eindruck gewonnen, dass die Antragsgegnerin für karenzurlaubsbedingte Abwesenheiten und den beruflichen Wiedereinstieg von Frauen noch nicht die Notwendigkeit von geeigneten Maßnahmen im erforderlichen Umfang erkannt hat. Zumal gerade bei karenzurlaubsbedingten Absenzen und Teilzeitbeschäftigungen von Mitarbeiter/-innen und deren beruflicher Wiedereingliederung seitens des/der Arbeitgebers/-in ganz besondere Anstrengungen und erhöhte Anforderungen in Bezug auf flexible Gestaltungsmöglichkeiten erforderlich sein können. Gerade die mangelhafte Vorbereitung des Wiedereinstiegs von Frauen durch den/die Arbeitgeber/-in, insbesondere das Fehlen von diesbezüglichen klaren Plänen des/der Arbeitgebers/-in und von der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers getragenen Informationen der Arbeitnehmerin gegenüber, lassen den Senat I zur Auffassung gelangen, dass der Wiedereinstieg mangelhaft vorbereitet worden ist.

Es sind von Seiten der Antragsgegnerin keinerlei Maßnahmen ergriffen worden, um der Antragstellerin einen Wiedereinstieg in ihre bisherige Tätigkeit zu ermöglichen.

Im Besonderen weist der Senat I der GBK im vorliegenden Fall darauf hin, dass die Diskriminierung bei den sonstigen Arbeitsbedingungen im unmittelbaren Zusammenhang mit der Diskriminierung bei der Festsetzung des Entgelts steht. Zuerst wurden die Arbeitsbedingungen der Antragstellerin verschlechtert (Zuweisung eine unselbstständigen Tätigkeit, örtliche Isolierung im Büro, Abschneiden vom betriebsinternen Informationsfluss), in Folge dessen hat die Antragsgegnerin auf Grund ihrer geringeren Arbeitsleistung, ihr Entgelt reduziert.

Es liegt somit auch bei den **sonstigen Arbeitsbedingungen eine unmittelbare Diskriminierung auf Grund des Geschlechts** gegenüber der Antragstellerin vor.

Der Antrag auf Überprüfung des Benachteiligungsverbot gem. § 13 GlbG wurde von der GAW zurückgezogen, weil das Verfahren wegen Zustimmung zur Kündigung der Antragstellerin in der Zwischenzeit ruhend gestellt wurde.

Da der Senat I der GBK zur Auffassung gelangt ist, dass eine Verletzung des Gleichbehandlungsverbotes vorliegt, werden seitens des Senates I der GBK gem. § 12 Abs. 3 GBK-/GAW-Gesetz folgende Vorschläge zur Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebotes der Antragsgegnerin erteilt und diese aufgefodert, die Diskriminierung zu beenden:

1. Die Antragsgegnerin hat die Antragstellerin **spätestens vier Wochen** vor dem Wiedereinstieg zu einem Gespräch einzuladen, bei dem die künftige Verwendung nach dem Wiedereinstieg abgeklärt wird. Der Wiedereinstieg hat zu **keiner Schlechterstellung** der sonstigen Arbeitsbedingungen der Antragstellerin zu führen. Der Antragstellerin steht ein gleicher oder gleichwertiger Arbeitsplatz zu. Eine allfällige **Teilzeitbeschäftigung** darf zu **keinerlei Benachteiligung** führen. Die Antragsgegnerin hat ihre Arbeitsplätze und Führungspositionen so zu gestalten, dass sich ihre Übernahme mit der Verantwortung für Kinder und Familie vereinbaren lässt.
2. Die Antragsgegnerin hat die Einstufung im Kollektivvertrag und die Leistungsprämien der Antragstellerin zu **überprüfen** und diese **richtigzustellen**.
3. Es sind innerbetriebliche Kriterien für eine **objektive und transparente Prämienverteilung** festzulegen.

21. August 2008

Mag.^a Eva Matt

Vorsitzende des Senates I