

**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 23. August 2011 über den am 2. Oktober 2009 eingebrachten Antrag von **Frau A (Antragstellerin)** betreffend die Überprüfung einer Diskriminierung auf Grund des **Geschlechtes** bei der **Beendigung des Arbeitsverhältnisses** gemäß **§ 3 Z 7 GIBG** (BGBl. I Nr. 66/2004 idF BGBl. I Nr. 7/2011; alle weiteren, im Text verwendeten Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Fassung) durch die Arbeitgeberin, **X GmbH (Antragsgegnerin)**, nach Durchführung eines Verfahrens gemäß § 12 GBK/GAW-Gesetz iVm § 11 der Gleichbehandlungskommissions-GO (BGBl. II Nr. 396/2004 idF BGBl. II Nr. 102/2011), zu folgendem

Prüfungsergebnis:

**Der Senat I der GBK kommt zur Ansicht, dass Frau A nicht auf Grund des Geschlechtes bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 3 Z 7 GIBG durch die X GmbH diskriminiert worden ist.**

Entscheidungsgründe:

In dem von der Antragstellerin eingebrachten Antrag wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass sie seit 2. Juni 2009 bei der Antragsgegnerin als Arbeiterin/... beschäftigt gewesen sei. Das Arbeitsverhältnis sei bis 30. September 2009 befristet gewesen, wobei schon bei der Einstellung eine Beschäftigung über die Befristung hinaus in Aussicht gestellt worden sei.

Anfang September 2009 habe die Antragstellerin ein Gespräch mit Frau B, der Vorgesetzten ihrer Teamleiterin, über ihre Arbeitstätigkeit in der Firma nach Ablauf der Befristung gehabt. Dabei sei ihr mündlich nach Rücksprache mit der Personalabteilung eine Weiterbeschäftigung ab 1. Oktober 2009 zugesichert worden. Als Arbeitszeit seien 15 Wochenstunden vereinbart worden, wobei Montag und Dienstag als ih-

re Arbeitstage festgelegt worden seien. Über ihre zugesicherte Weiterbeschäftigung ab 1. Oktober 2009 seien auch in der Folge ihre Mitarbeiter informiert worden.

Am 17. September 2009 habe die Antragstellerin erfahren, dass sie schwanger sei. Der errechnete Geburtstermin sei der 12. Mai 2010 gewesen. Am 21. September 2009 habe die Antragstellerin ihrer Teamleiterin mitgeteilt, dass sie schwanger sei.

Am 25. September 2009 habe ihr die Vorgesetzte ihrer Teamleiterin eine Änderung ihres Dienstvertrages vorgelegt, in welchem sie einer rückwirkenden Reduktion der Arbeitszeit mit 1. September 2009 zustimmen sollte. Dies sei von der Antragstellerin abgelehnt worden. Gleichzeitig sei ihr mitgeteilt worden, dass ihr Arbeitsverhältnis bei der Antragsgegnerin mit 30. September 2009 beendet wäre.

Am 30. September 2009 habe die Antragstellerin nochmals ein Schreiben erhalten, in dem ihr die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit 30. September 2009 mitgeteilt worden sei. Gleichzeitig sei ihr mitgeteilt worden, dass sie auf Grund ihrer Schwangerschaft nicht für ihre Tätigkeit geeignet wäre.

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:

Die Antragstellerin sei (wie viele andere Sommeraushilfen auch) für den Zeitraum des geplanten Urlaubskonsums der fixen Mitarbeiterinnen als Urlaubsvertretung für die Sommermonate eingestellt worden. Eine Weiterbeschäftigung sei bei/vor der Einstellung keinesfalls fixiert worden, da weder der Bedarf von Arbeitskräften nach den Sommermonaten, noch ihre Arbeitsleistung für die Verwendung als fixe Mitarbeiterin beurteilt werden habe können.

Die Antragstellerin habe bei Frau B mehrmals die Bereitschaft zur Verlängerung des Arbeitsverhältnisses angesprochen (und auch die Tage Montag und Dienstag in Erwägung gezogen). In der Personalabteilung sei auch nachgefragt worden, ob es sich bei einer von der Antragstellerin angesprochenen Beschäftigung von zwei Tagen um eine geringfügige Beschäftigung oder eine vollversicherte Beschäftigung handeln würde. Zu einer Fixierung einer Weiterbeschäftigung Anfang September sei es jedoch aus diversen Gründen, u.a. ihre Arbeitsleistung betreffend, nicht gekommen.

Die Antwort auf das Schreiben der Antragstellerin vom 24. September 2009 (eingelangt am 28. September 2009) betreffend „Meldung Schwangerschaft mit dem Ein-

wand, dass es keine sachliche Rechtfertigung für die Befristung gäbe“ mit der Festhaltung des Ablaufes der Befristung sei nach Abklärung der Sachlage mit der Wirtschaftskammer Wien noch am 30. September 2009 persönlich im Beisein vom Betriebsrat an die Antragstellerin übergeben worden. Es habe keine Mitteilung gegenüber der Arbeitnehmerin gegeben, dass sie auf Grund ihrer Schwangerschaft nicht mehr für ihre ausgeübte Tätigkeit geeignet wäre. Es sei kein „in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis angelegtes befristetes Dienstverhältnis“ vorgelegen.

### **Der Senat I der GBK hat erwogen:**

Die Frage, ob der Tatbestand einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäß **§ 3 Z 7 GIBG** durch die Antragsgegnerin, X GmbH, verwirklicht worden ist, wurde folgender Beurteilung unterzogen:

Das Gleichbehandlungsgebot gemäß § 3 GIBG schließt eine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis auf Grund des Geschlechtes aus und hebt besonders hervor, dass Diskriminierungen auf Grund des Geschlechtes<sup>1</sup> auch solche unter Bezugnahme auf den Ehe- oder Familienstand sind. So dürfen das Bestehen oder Nichtbestehen einer Ehe, der Umstand, ob man Kinder hat, etc. bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht zum Anlass für eine Benachteiligung genommen werden.<sup>2</sup>

Mit der Formulierung „im Zusammenhang“ ist auch die Beendigung des Arbeitsverhältnisses umfasst. Der Begriff „Beendigung des Arbeitsverhältnisses“ enthält weder eine Beschränkung auf eine bestimmte Art des Arbeitsverhältnisses noch auf eine bestimmte Art der Beendigung. Unter diese Bestimmung fällt daher die einseitige Beendigung, also auch jene durch Kündigung und Entlassung.

Gleiches gilt auch für die diskriminierende Nichtverlängerung von befristeten Arbeitsverhältnissen<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> Vgl. RV 307 BgNR 22. GP 10

<sup>3</sup> Vgl. Hopf/Mayr/Eichinger, GIBG (2009) § 3 Rz 137

Im vorliegenden Fall war insbesondere zu prüfen, ob die Nichtverlängerung des Arbeitsverhältnisses in Zusammenhang mit der Schwangerschaft der Antragstellerin gestanden ist.

Die Antragstellerin äußerte in der mündlichen Befragung ihre Bedenken gegen die Motive der Antragsgegnerin, ihr befristetes Arbeitsverhältnis nicht zu verlängern. Sie habe von Anfang an Interesse gehabt, in dieser Firma fix zu arbeiten. Mitte August sei ihr gesagt worden, dass es tatsächlich eine Möglichkeit gebe. Ihre Leiterin, Frau C, habe zu ihr gesagt, dass sie die Antragstellerin empfohlen habe, die Antragstellerin würde in den nächsten Tagen einen Anruf von Frau B bekommen. Dies sei dann in etwa in der dritten Augustwoche gewesen. Die Antragstellerin sei gemeinsam mit Frau G, einer Arbeitskollegin, zu Frau B gegangen. Frau B habe sie gefragt, ob sie immer noch Interesse habe, hier weiter zu arbeiten. Das habe sie bejaht. Frau B habe – so glaube die Antragstellerin jedenfalls – die Personalabteilung angerufen. Sie habe gehört, dass der Platz von Frau D frei werde. Das wäre keine geringfügige, sondern eine Teilzeit-Beschäftigung gewesen. Frau B habe die Antragstellerin gefragt, ob sie damit einverstanden sei, was diese bejaht habe. Es hätte sich um 15 Stunden gehandelt. Dann habe sie aufgelegt und gemeint, dass alles in Ordnung wäre, die Antragstellerin würde ab 1. Oktober in Teilzeit im Unternehmen arbeiten. Als Arbeitstag sei jedenfalls der Dienstag genannt worden, weil da immer sehr viel zu tun sei, den zweiten Tag würde sich Frau B noch überlegen. Zwei Wochen später sei Frau C zu der Antragstellerin gekommen und habe ihr Bescheid gegeben, dass es die Tage Montag und Dienstag wären. Am 17. oder 18. September sei die Antragstellerin im Krankenstand gewesen. Da habe sie erfahren, dass sie schwanger sei. Zurück an ihrem Arbeitsplatz habe sie ihrer Leiterin und den Kolleginnen von der Schwangerschaft erzählt. Die Reaktionen seien gut gewesen. Am 25. September sei die Antragstellerin von Frau B gerufen worden. Sie habe gedacht, dass es um die Formalitäten bezüglich ihres neuen Vertrages gehe. Frau B habe ihr gesagt, dass ihr Arbeitszeitkonto Minusstunden aufweise. Sie hätte eine Änderung des Arbeitsvertrages, rückwirkend mit 1. September, vorbereitet. Die Antragstellerin habe nachgefragt, ob sie die Minusstunden nachholen hätte können. Das habe Frau B vereint, da die Antragstellerin nur bis zum 30. September im Unternehmen arbeiten werde. Die Antragstellerin habe darauf gesagt, dass man ihr vor zwei Wochen noch gesagt habe,

dass sie ab 1. Oktober fix hier arbeiten werde. Frau B habe zu ihr gesagt, dass sie selbst Mutter sei. Diese Arbeit wäre für eine Schwangere nicht geeignet.

Zu der von ihr ausgeübten Tätigkeit gab die Antragstellerin an, dass sie mit einer großen Maschine gearbeitet habe. Sie habe dabei nicht sitzen können. Die Maschine habe 80 Dezibel gehabt. Sie habe außerdem ... tragen müssen. Die Antragstellerin stellte in der mündlichen Befragung die Vermutung an, dass Frau B das deshalb zu ihr gesagt habe.

Im § 12 Abs. 12 GIBG ist die Beweislastverteilung geregelt. Insoweit sich eine von einer Diskriminierung betroffene Person auf einen der diskriminierenden Tatbestände iSd §§ 3, 4, 6 oder 7 GIBG beruft, hat er/sie diesen glaubhaft zu machen. Dem/Der Antragsgegnerin obliegt es dann bei der Berufung auf §§ 3 oder 4 GIBG zu beweisen, dass es bei Abwägung aller Umstände wahrscheinlich ist, dass ein anderes vom/von der Antragsgegner/in glaubhaft gemachtes Motiv für die unterschiedliche Behandlung ausschlaggebend war oder das andere Geschlecht unverzichtbare Voraussetzung für die auszuübende Tätigkeit ist oder ein Rechtfertigungsgrund im Sinne des § 5 Abs. 2 GIBG vorliegt.

Die Antragsgegnerin bestritt stets das Vorbringen der Antragstellerin. So erklärte Frau Gabriele Strobl als informierte Arbeitgebervertreterin in der mündlichen Befragung, dass sehr wohl schriftlich mitgeteilt worden sei, dass das Dienstverhältnis mit 30. September auslaufe. Die Reduzierung auf 35 Wochenstunden sei nicht nur bei der Antragstellerin durchgeführt worden. Es habe auftragsmäßig Rückschritte gegeben, deswegen sei es auch nicht notwendig gewesen, die Stelle von Frau D nach zu besetzen.

Frau B bestätigte in der mündlichen Befragung, dass seitens der Antragsgegnerin zum gegenständlichen Zeitpunkt kein Bedarf für eine geringfügige Beschäftigung bestanden habe.

Die angespannte wirtschaftliche Situation des Unternehmens wurde auch vom Betriebsrat, Herrn E, bestätigt.

Frau F, Stellvertreterin von Frau C, gab an, gehört zu haben, dass eine Weiterbeschäftigung der Antragstellerin möglich wäre. Ganz sicher sei das nicht gewesen.

Eine weitere befragte Auskunftsperson, Frau G, erklärte, dass sie vermutet habe, dass die Antragstellerin weiter arbeiten werde, war sich in der mündlichen Befragung jedoch nicht sicher, ob es sich bei dem Gespräch mit Frau B um Stundenänderungen im August oder danach gehandelt habe.

Der Senat I der GBK folgt in seiner Entscheidung dem Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes ... vom ... zu GZ ... und hält fest, dass im Hinblick auf die Beweislastregeln des GIBG seitens der Antragsgegnerin der Beweis erbracht werden konnte, dass die Nichtverlängerung des Arbeitsverhältnisses aus sachlichen – insbesondere wirtschaftlichen – Gründen und nicht wegen der Schwangerschaft der Antragstellerin erfolgt ist.

Es liegt somit **keine Diskriminierung** auf Grund des Geschlechtes bei der **Beendigung des Arbeitsverhältnisses** vor.

Wien, 23. August 2011

Dr.<sup>in</sup> Eva Matt

Vorsitzende des Senates I der GBK