

Schwangere Mitarbeiterin im Kiosk unerwünscht

Kann ein Kioskinhaber einer schwangeren Frau die Arbeitsstelle verweigern, weil sie als Schwangere angeblich nicht mehr zum Erscheinungsbild des Kiosks passt? Selbstverständlich ist eine derartige Diskriminierung unzulässig. Dennoch ereignen sich derartige, frauenspezifische Diskriminierungen auch 23 Jahre nach Einführung des Gleichstellungsgesetzes (GIG).

Monika arbeitet seit längerer Zeit als Verkaufsmitarbeiterin in einem Kiosk in einem Zürcher Quartier. Im Mai bezieht sie vereinbarungsgemäss 14 Tage Ferien. Leider stellen sich während der Ferien Komplikationen im Zusammenhang mit ihrer Schwangerschaft ein, so dass sie zusätzlich noch zwei Wochen arbeitsunfähig ist. Als sie sich im Juni wieder im Kiosk meldet, stellt sie überrascht fest, dass ein neuer Betriebsinhaber, nämlich Kurt nun die Geschicke dieses Kiosk leitet. Kurt beschied ihr kurz und bündig, er habe von Viktor nur den Kiosk gekauft. Kurt habe mit Monika keinen Arbeitsvertrag. Sie solle sich an Viktor wenden, wenn sie etwas will. Im Übrigen könne er im Kiosk keine Schwangere brauchen. Schwangere würden in einem Kiosk ja superblöd ausschauen. Das gehe nun gar nicht.

Monika schreibt nach diesem heftigen Rauswurf einen Brief und verlangt von Viktor und Kurt die Lohnzahlungen ab Juni sowie die Auszahlung der Kinderzulagen für ihre beiden ersten Kinder. Weder Viktor noch Kurt antworten auf diesen Brief.

Verzweifelt wendet sich Monika an einen Anwalt. Da auch ein weiterer Brief des Anwalts weder von Viktor noch von Kurt beachtet wird, reicht der Anwalt ein Schlichtungsgesuch ein.

Wer haftet nach einem Betriebsübergang für den Lohn?

Hier beginnen die juristischen Tücken. Aus dem Handelsregister ergibt sich, dass Kurt den Sitz seiner GmbH an die Adresse des Kiosks im besagten Zürcher Quartier verlegt hat. Dieser Umstand stellt ein starkes Indiz dafür das, dass ein Betriebsübergang i.S. von Art. 333 Abs. 1 OR vorliegt. In diesem Fall geht das Arbeitsverhältnis mit Monika von Gesetzes wegen mit allen Rechten und Pflichten von Viktor auf Kurt über. Somit besteht das Arbeitsverhältnis auch dann



Thomas M. Müller
Rechtsanwalt/Fürsprecher

fort, wenn Kurt behauptet, er hätte nur den Kiosk ohne die Arbeitsverhältnisse erworben. Zu Gunsten der Arbeitnehmerin bestimmt Art. 333 Abs. 3 OR, dass der bisherige Arbeitgeber und der Erwerber des Kiosk solidarisch für Lohnforderungen haften, die nach dem Betriebsübergang bis zum Zeitpunkt fällig werden, auf den das Arbeitsverhältnis ordentlicherweise gekündigt werden kann. M.a.W. haftet nicht nur Kurt als neuer Kioskinhaber, sondern auch Viktor für die Lohnforderungen, wenn sich Kurt weigert den Lohn von Monika auszurichten.

Diese Bestimmung hilft Monika sehr. Sie kann ihre Lohnklage nämlich sowohl gegen Viktor als ehemaligen Arbeitgeber als auch gegen Kurt als Erwerber des Kiosk einreichen.

Bei welcher Behörde muss die Lohnklage eingereicht werden?

In einem nächsten Schritt ist zu prüfen, bei welcher Schlichtungsbehörde diese Lohnklage einzureichen ist. Normalerweise sind Lohnklagen beim Friedensrichter des Quartiers einzureichen, wo Monika gearbeitet hat (Art. 197 i.V. mit Art. 34 ZPO). Da Monika jedoch von Kurt u.a. wegen ihrer Schwangerschaft weggeschickt worden ist, liegt eine Diskriminierung der Arbeitnehmerin auf Grund der Schwangerschaft

vor (Art. 3 Abs. 1 GIG). Für Streitigkeiten nach dem Gleichstellungsgesetz GIG sieht Art. 200 ZPO vor, dass eine kantonale Schlichtungsbehörde für deren Beurteilung zuständig ist.

Gestützt auf diese Überlegungen reicht der Anwalt von Monika die Klage bei der Schlichtungsbehörde gem. Gleichstellungsgesetz ein. Der eingeklagte Lohn von Monika berechnet sich wie folgt: Sie bringt am 05. Juli eine gesunde Tochter zur Welt. Während der Schwangerschaft und 16 Wochen nach der Niederkunft darf einer Schwangeren/Mutter nicht gekündigt werden. Dieser zeitliche Kündigungsschutz endet im Falle von Monika am 25. Oktober. Da ihr Arbeitsvertrag ein Kündigungsfrist von zwei Monaten vorsieht, kann das Arbeitsverhältnis frühestens per 31. Dezember gekündigt werden. Deshalb beträgt der Lohnanspruch von Monika sieben Monatslöhne. Wegen der Diskriminierung verlangt Monika gestützt auf Art. 5 Abs. 4 GIG einen Monatslohn als Entschädigung.

Urteilsvorschlag der Schlichtungsbehörde gem. GIG

Im Rahmen der Schlichtungsverhandlung befragt die Schlichtungsbehörde gem. GIG sowohl Viktor und Kurt eingehend. Sie gelangt zum Schluss, dass der Kiosk von Viktor auf Kurt übertragen worden ist und rügt insbesondere, dass Viktor als veräussernder Arbeitgeber seine Mitarbeiterin nicht im Sinne von Art. 333a Abs. 1 OR orientiert hat. Leider sieht das Arbeitsrecht für diese Gesetzesverletzung keine Sanktion vor. Da sich vor allem Kurt nicht zu einer Einigung durchringen kann, unterbreitet die Schlichtungsbehörde einen Urteilsvorschlag. Sie schlägt vor, dass Viktor und Kurt unter solidarischer Haftung den Lohn von Monika von Juni bis Dezember bezahlen. Ferner soll Kurt an Monika eine Entschädigung von einem Monatslohn wegen Diskriminierung einer schwangeren Mitarbeiterin

bezahlen. Dieser Urteilsvorschlag wird allen Parteien mit dem Hinweis zugestellt, dass eine Partei diesen Urteilsvorschlag innerhalb von 20 Tagen ablehnen kann. Da keine Partei den Urteilsvorschlag ablehnt, wird dieser rechtskräftig. Falls Viktor und/oder Kurt ihrer Zahlungspflicht nicht nachkommen, kann Monika nun mit einem definitiven Rechtsöffnungstitel mit grossen Erfolgchancen die Betreibung einleiten.

PRO LEGE

EXPERTS IN LAW AND CONSULTING

Portrait der Anwaltskanzlei Thomas M. Müller, Pro Lege, Zürich

Nach erfolgreichem Studium der Rechtswissenschaften erwarb Thomas M. Müller im Herbst 1990 das Anwaltspatent des Kantons Bern. Warum bezeichnet sich Thomas M. Müller noch heute als Fürsprecher (wie es im Patent steht) und nicht als Rechtsanwalt? «Für mich umschreibt Fürsprecher ziemlich genau, was meine Tätigkeit umfasst. Ich spreche für Klientschaft bei Behörden.» erläutert Thomas M. Müller. Er zählt das Arbeits-, Miet- und Familienrecht zu seinen Kernkompetenzen. Im Frühjahr 2014 schloss Thomas M. Müller den Spezialisierungskurs «Fachanwalt SAV Arbeitsrecht» erfolgreich ab. Ausserhalb seiner beruflichen Tätigkeiten interessiert sich Thomas M. Müller für ausgesprochen nichtjuristische Themen wie Kinesiologie, alternative Heilmethoden und Neuro-linguistisches Programmieren (NLP).

Weitere Informationen unter
www.prolege.ch