

Urteil

EuGH, Richtlinie 92/85/EWG, Richtlinie 76/207/EWG

Verbot der Kündigung schwangerer Arbeitnehmerin/Geschäftsführerin (Dita Danosa)

1. Für die Zwecke der Richtlinie 92/85/EWG des Rates vom 19. Oktober 1992 über die Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes von schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen und stillenden Arbeitnehmerinnen am Arbeitsplatz (zehnte Einzelrichtlinie im Sinne des Artikels 16 Absatz 1 der Richtlinie 89/391/EWG) ist die Arbeitnehmereigenschaft eines Mitglieds der Unternehmensleitung einer Kapitalgesellschaft, das dieser gegenüber Leistungen erbringt und in sie eingegliedert ist, zu bejahen, wenn es seine Tätigkeit für eine bestimmte Zeit nach der Weisung oder unter der Aufsicht eines anderen Organs dieser Gesellschaft ausübt und als Gegenleistung für die Tätigkeit ein Entgelt erhält. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, die Tatsachenprüfungen vorzunehmen, deren es zur Beurteilung der Frage bedarf, ob dies in dem bei ihm anhängigen Rechtsstreit der Fall ist.

2. Art. 10 der Richtlinie 92/85 ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung wie der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, nach der die Abberufung eines Mitglieds der Unternehmensleitung einer Kapitalgesellschaft ohne Einschränkung zulässig ist, entgegensteht, wenn eine „schwangere Arbeitnehmerin“ im Sinne dieser Richtlinie betroffen ist und die ihr gegenüber ergangene Abberufungsentscheidung im Wesentlichen auf ihrer Schwangerschaft beruht. Selbst wenn das betroffene Mitglied der Unternehmensleitung nicht unter diesen Begriff fallen sollte, kann gleichwohl die Abberufung eines Mitglieds der Unternehmensleitung, das Aufgaben wie die im Ausgangsverfahren beschriebenen wahrnimmt, wegen Schwangerschaft oder aus einem Grund, der wesentlich auf einer Schwangerschaft beruht, nur Frauen treffen und stellt daher eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts dar, die gegen die Art. 2 Abs. 1 und 7 und 3 Abs. 1 Buchst. c der Richtlinie 76/207/EWG des Rates vom 9. Februar 1976 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen in der durch die Richtlinie 2002/73/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. September 2002 geänderten Fassung verstößt.

Urteil des EuGH vom 11. November 2010, C-232/09 (Dita Danosa)

Aus den Gründen:

Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung der Richtlinie 92/85/EWG des Rates vom 19. Oktober 1992 über die Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes von schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen und stillenden Arbeitnehmerinnen am Arbeitsplatz (zehnte Einzelrichtlinie im Sinne des Artikels 16 Absatz 1 der Richtlinie 89/391/EWG) (ABl. L 348, S. 1).

Es ergeht im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen Frau Danosa und der LKB Līzings SIA (im Folgenden: LKB) über den Beschluss der Gesellschafterversammlung dieser Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Frau Danosa von ihren Aufgaben als Geschäftsführerin der Gesellschaft abzuberufen.

Ausgangsrechtsstreit und Vorlagefragen

Die Aktiengesellschaft Latvijas Krājbanka AS bestellte mit Beschluss vom 21. Dezember 2006 über die Gründung von LKB die Klägerin des Ausgangsverfahrens zu deren alleiniger Geschäftsführerin („valde“). [...] Der Vorlageentscheidung zufolge wurde kein zivilrechtlicher Vertrag über die Ausübung des Amtes als Geschäftsführerin geschlossen. LKB bestreitet dies und bringt vor, mit Frau Danosa sei ein Geschäftsbesorgungsvertrag geschlossen worden. Diese habe einen Arbeitsvertrag gewünscht, LKB habe jedoch vorgezogen, ihr die Aufgabe als Geschäftsführerin auf der Grundlage einer Geschäftsbesorgung zu übertragen. Die Gesellschafterversammlung („dalībnieku sapulce“) von LKB beschloss am 23. Juli 2007, Frau Danosa als Geschäftsführerin abzuberufen. Am 24. Juli 2007 wurde ihr eine beglaubigte Ausfertigung des Protokolls der Sitzung dieser Versammlung übersandt.

Da Frau Danosa die Abberufung von ihrem Amt für rechtswidrig hielt, erhob sie am 31. August 2007 beim Rīgas pilsētas Centra rajona tiesa (Zentrales Bezirksgericht Riga Stadt) Klage gegen LKB. Frau Danosa machte vor jenem Gericht geltend, sie habe nach ihrer Bestellung ihre beruflichen Pflichten, wie sie in der Gesellschaftssatzung und der Geschäftsordnung der Unternehmensleitung festgelegt seien, ordnungsgemäß erfüllt. Außerdem müsse vom Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses ausgegangen werden, da sie eine Vergütung für ihre Arbeit erhalten habe und ihr Urlaub gewährt worden sei. Sie sei unter Verstoß gegen Art. 109 des Arbeitsgesetzbuchs, der die Kündigung gegenüber schwangeren Arbeitnehmerinnen verbiete, abberufen worden, denn sie sei zum Zeitpunkt der Kündigung in der elften Woche schwanger gewesen. [...]

Da ihre Klage sowohl im ersten Rechtszug als auch in der Berufungsinstanz abgewiesen wurde, legte Frau Danosa Kassationsbeschwerde beim vorle-

genden Gericht ein. Sie macht vor jenem Gericht geltend, sie sei als Arbeitnehmerin im Sinne des Unionsrechts anzusehen, und zwar unabhängig davon, ob sie nach lettischem Recht als Arbeitnehmerin gelte oder nicht. [...] LKB ist dagegen der Ansicht, die Mitglieder der Unternehmensleitung einer Kapitalgesellschaft erfüllten keine Aufgaben nach den Weisungen einer anderen Person und seien daher nicht als Arbeitnehmer im Sinne des Unionsrechts anzusehen. [...]

Da der Augstākās Tiesas Senāts der Ansicht ist, dass der bei ihm anhängige Rechtsstreit Fragen nach der Auslegung des Unionsrechts aufwirft, hat er beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

1. Fallen die Mitglieder eines Leitungsorgans einer Kapitalgesellschaft unter den unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff?

2. Stehen Art. 10 der Richtlinie 92/85 und die Rechtsprechung des Gerichtshofs Art. 224 Abs. 4 des lettischen Handelsgesetzbuchs entgegen, der die Abberufung von Mitgliedern der Unternehmensleitung von Kapitalgesellschaften ohne jede Einschränkung, insbesondere – im Falle einer Frau – ungeachtet des Bestehens einer Schwangerschaft, gestattet?

Zu den Vorlagefragen

Vorbemerkungen

[...] Im vorliegenden Fall beruhen die vorgelegten Fragen ausweislich der Vorlageentscheidung auf der Prämisse, dass die Abberufung von Frau Danosa als Geschäftsführerin von LKB im Wesentlichen wegen ihrer Schwangerschaft erfolgte oder hätte erfolgen können. [...]

Zur ersten Frage

[...] Nach ständiger Rechtsprechung kann der Begriff des Arbeitnehmers im Sinne dieser Richtlinie nicht je nach nationalem Recht unterschiedlich ausgelegt werden; er ist anhand objektiver Kriterien zu definieren, die das Arbeitsverhältnis im Hinblick auf die Rechte und Pflichten der Betroffenen kennzeichnen. Das wesentliche Merkmal des Arbeitsverhältnisses besteht darin, dass eine Person während einer bestimmten Zeit für eine andere nach deren Weisung Leistungen erbringt, für die sie als Gegenleistung eine Vergütung erhält (vgl. entsprechend im Zusammenhang mit der Arbeitnehmerfreizügigkeit und dem Grundsatz des gleichen Entgelts für Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen Urteile vom 3. Juli 1986, Lawrie-Blum, 66/85, Slg. 1986, 2121, Randnrn. 16 und 17, und vom 13. Januar 2004, Allonby, C-256/01, Slg. 2004, I-873, Randnr. 67, sowie im Zusammenhang mit der Richtlinie 92/85 Urteil vom 20. September 2007, Kiiski, C-116/06, Slg. 2007, I-7643, Randnr. 25).

Für die Arbeitnehmereigenschaft im Sinne des Unionsrechts ist es ohne Bedeutung, dass das Beschäftigungsverhältnis nach nationalem Recht ein Rechtsverhältnis sui generis ist [...] Auch die formale Einstufung als Selbständiger nach innerstaatlichem Recht schließt nicht aus, dass eine Person als Arbeitnehmer im Sinne der Richtlinie 92/85 einzustufen ist, wenn ihre Selbständigkeit nur fiktiv ist und damit ein Arbeitsverhältnis im Sinne dieser Richtlinie verschleiert (vgl. entsprechend Urteil Allonby, Randnr. 71). [...]

Die Frage, ob ein Unterordnungsverhältnis im Sinne der oben angeführten Definition des Arbeitnehmerbegriffs vorliegt, ist in jedem Einzelfall nach Maßgabe aller Gesichtspunkte und aller Umstände zu beantworten, die die Beziehungen zwischen den Beteiligten kennzeichnen. Die Eigenschaft als Mitglied der Unternehmensleitung einer Kapitalgesellschaft kann nicht als solche ausschließen, dass sich die Klägerin des Ausgangsverfahrens in einem Unterordnungsverhältnis gegenüber der betreffenden Gesellschaft befand. [...]

Was den Begriff der schwangeren Arbeitnehmerin angeht, so ist eine solche in Art. 2 Buchst. a der Richtlinie 92/85 definiert als „jede schwangere Arbeitnehmerin, die den Arbeitgeber gemäß den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder Gepflogenheiten von ihrer Schwangerschaft unterrichtet“. Der Unionsgesetzgeber wollte dem Begriff „schwangere Arbeitnehmerin“ für die Anwendung dieser Richtlinie eine eigenständige unionsrechtliche Bedeutung geben, selbst wenn er für einen der Aspekte dieser Definition, nämlich denjenigen der Modalitäten, nach denen die Arbeitnehmerin ihren Arbeitgeber über ihre Schwangerschaft unterrichtet, auf die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder Gepflogenheiten verweist (Urteil Kiiski, Randnr. 24).

Was die Frage betrifft, ob im Ausgangsverfahren LKB über die Schwangerschaft von Frau Danosa unterrichtet war, ist es zum einen, wie oben [...] ausgeführt, Sache des vorlegenden Gerichts und nicht des Gerichtshofs, die maßgeblichen Fallumstände zu würdigen. Zum anderen können auch die Modalitäten, gemäß denen die Arbeitnehmerin ihren Arbeitgeber über ihre Schwangerschaft unterrichtet, trotz des Verweises, den Art. 2 Buchst. a der Richtlinie 92/85 insoweit auf die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder Gepflogenheiten vornimmt, den besonderen Schutz der Frau nicht seiner Substanz entleeren, der in Art. 10 dieser Richtlinie verankert ist, nach dem schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen oder stillenden Arbeitnehmerinnen außer in Ausnahmefällen, die nicht mit ihrem Zustand in Zusammenhang stehen, nicht gekündigt werden darf. Wenn der Arbeitgeber, ohne von der Arbeitnehmerin selbst for-

mal darüber unterrichtet worden zu sein, von der Schwangerschaft Kenntnis hatte, liefe es dem Zweck und dem Geist der Richtlinie 92/85 zuwider, den Wortlaut ihres Art. 2 Buchst. a eng auszulegen und der betroffenen Arbeitnehmerinnen den in Art. 10 vorgesehenen Kündigungsschutz zu verweigern.

Nach alledem ist auf die erste Frage zu antworten, dass für die Zwecke der Richtlinie 92/85 die Arbeitnehmereigenschaft eines Mitglieds der Unternehmensleitung einer Kapitalgesellschaft, das dieser gegenüber Leistungen erbringt und in sie eingegliedert ist, zu bejahen ist, wenn es seine Tätigkeit für eine bestimmte Zeit nach der Weisung oder unter der Aufsicht eines anderen Organs dieser Gesellschaft ausübt und als Gegenleistung für die Tätigkeit ein Entgelt erhält. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, die Tatsachenprüfungen vorzunehmen, deren es zur Beurteilung der Frage bedarf, ob dies in dem bei ihm anhängigen Rechtsstreit der Fall ist.

Zur zweiten Frage

[...] Zur Tragweite des Kündigungsverbots in Art. 10 der Richtlinie 92/85 ist vorab darauf hinzuweisen, dass das Ziel der Richtlinie 92/85 in der Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes von schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen und stillenden Arbeitnehmerinnen am Arbeitsplatz besteht.

Vor dem Inkrafttreten der Richtlinie 92/85 hatte der Gerichtshof bereits entschieden, dass einer Frau kraft des Grundsatzes der Nichtdiskriminierung und insbesondere der Bestimmungen der Richtlinie 76/207 Kündigungsschutz nicht nur während des Mutterschaftsurlaubs, sondern auch während der gesamten Schwangerschaft gewährt werden muss. Der Gerichtshof hat ausgeführt, dass eine Entlassung während der entsprechenden Zeiten nur Frauen treffen kann und daher als unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts anzusehen ist (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 8. November 1990, Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund, C 179/88, Slg. 1990, I 3979, Randnr. 13, vom 30. Juni 1998, Brown, C 394/96, Slg. 1998, I 4185, Randnrn. 24 bis 27, und vom 11. Oktober 2007, Paquay, C 460/06, Slg. 2007, I 8511, Randnr. 29).

Gerade in Anbetracht der Gefahr, die eine mögliche Entlassung für die physische und psychische Verfassung von schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen oder stillenden Arbeitnehmerinnen darstellt, einschließlich des besonders schwerwiegenden Risikos, dass eine schwangere Arbeitnehmerin zum freiwilligen Abbruch ihrer Schwangerschaft veranlasst wird, hat der Unionsgesetzgeber in Art. 10 der Richtlinie 92/85 einen besonderen Schutz für die Frau vorgesehen, indem er das Verbot der Kündigung während der Zeit vom Beginn der Schwanger-

schaft bis zum Ende des Mutterschaftsurlaubs verfügt hat (vgl. Urteil Paquay, Randnr. 30 und die dort angeführte Rechtsprechung). Für diesen Zeitraum sieht Art. 10 der Richtlinie 92/85 keine Ausnahme oder Abweichung vom Verbot der Kündigung gegenüber schwangeren Arbeitnehmerinnen vor, außer in nicht mit ihrem Zustand in Zusammenhang stehenden Ausnahmefällen und unter der Voraussetzung, dass der Arbeitgeber die Gründe für die Kündigung schriftlich angibt (Urteile vom 14. Juli 1994, Webb, C 32/93, Slg. 1994, I-3567, Randnr. 22, Brown, Randnr. 18, vom 4. Oktober 2001, Tele Danmark, C 109/00, Slg. 2001, I 6993, Randnr. 27, und Paquay, Randnr. 31).

Für den Fall, dass das vorlegende Gericht erkennen sollte, dass hier Frau Danosa unter den Begriff der schwangeren Arbeitnehmerin im Sinne der Richtlinie 92/85 fällt und dass der im Ausgangsverfahren streitige Abberufungsbeschluss aus Gründen erging, die wesentlich mit ihrer Schwangerschaft zusammenhängen, ist darauf hinzuweisen, dass ein solcher Beschluss, auch wenn er gemäß den nationalen Rechtsvorschriften, die die Abberufung eines Mitglieds der Unternehmensleitung ohne Einschränkung zulassen, getroffen wurde, mit dem Kündigungsverbot nach Art. 10 dieser Richtlinie unvereinbar wäre.

Dagegen verstieße ein Abberufungsbeschluss in der Zeit vom Beginn der Schwangerschaft bis zum Ende des Mutterschaftsurlaubs aus Gründen, die nichts mit der Schwangerschaft der Klägerin des Ausgangsverfahrens zu tun haben, nicht gegen Art. 10 der Richtlinie 92/85, vorausgesetzt allerdings, der Arbeitgeber führt schriftlich berechtigte Kündigungsgründe an und die Kündigung der Betroffenen ist nach den betreffenden einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder Gepflogenheiten zulässig, wie es in Art. 10 Nrn. 1 und 2 dieser Richtlinie geregelt ist.

Sollte das vorliegende Gericht erkennen, dass im vorliegenden Fall in Anbetracht der Art der von Frau Danosa ausgeübten Tätigkeit und des Rahmens, in dem diese Tätigkeit ausgeübt wird, ein Kündigungsschutz für ein Mitglied der Unternehmensleitung einer Kapitalgesellschaft nicht aus der Richtlinie 92/85 abgeleitet werden kann, weil die Betroffene keine „schwangere Arbeitnehmerin“ im Sinne dieser Richtlinie ist, wäre zu prüfen, ob sich die Klägerin des Ausgangsverfahrens möglicherweise auf den mit der Richtlinie 76/207 gewährten Schutz vor geschlechtsbedingter Diskriminierung berufen kann, auf den das vorliegende Gericht in seinen Fragen nicht Bezug genommen hat, den es aber wie manche Beteiligte, die Erklärungen beim Gerichtshof eingereicht haben, angesprochen hat.

Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. c der Richtlinie 76/207 „[d]ie Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung bedeutet, dass es im öffentlichen und privaten Bereich einschließlich öffentlicher Stellen in Bezug auf [die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen einschließlich der Entlassungsbedingungen] keinerlei unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts geben darf“. [...] Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs kann eine Entlassung wegen Schwangerschaft oder aus einem Grund, der wesentlich auf einer Schwangerschaft beruht, nur Frauen treffen und stellt daher eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts dar (vgl. Urteil Paquay, [...]).

Die einseitige Beendigung eines Geschäftsbesorgungsverhältnisses durch den Auftraggeber vor Ablauf der vereinbarten Zeit wegen Schwangerschaft der mit der Geschäftsbesorgung Beauftragten oder aus einem Grund, der wesentlich auf einer Schwangerschaft beruht, kann nur Frauen betreffen. Selbst wenn man unterstellt, dass Frau Danosa etwa keine „schwangere Arbeitnehmerin“ im weiten Sinn der Richtlinie 92/85 ist, liefe es dem Schutzziel des Art. 2 Abs. 7 der Richtlinie 76/207 zuwider, wenn man zuließe, dass eine Gesellschaft die Mitglieder ihrer Unternehmensleitung, die Aufgaben wie die im Ausgangsverfahren beschriebenen wahrnehmen, von ih-

rem Amt abberufen könnte, sofern die Abberufung im Wesentlichen auf der Schwangerschaft der Betroffenen beruht.

Wie der Gerichtshof bereits festgestellt hat, wird mit den unionsrechtlichen Vorschriften über die Gleichheit von Männern und Frauen im Bereich der Rechte von schwangeren Frauen oder Wöchnerinnen das Ziel verfolgt, diese vor und nach der Niederkunft zu schützen (vgl. Urteil vom 8. September 2005, McKenna, C 191/03, Slg. 2005, I 7631, Randnr. 42). Dieses Ziel, von dem sowohl die Richtlinie 92/85 als auch die Richtlinie 76/207 geleitet werden, könnte nicht erreicht werden, wenn der Schwangeren vom Unionsrecht gewährte Kündigungsschutz von der formalen Qualifizierung ihres Beschäftigungsverhältnisses nach innerstaatlichem Recht oder von der Entscheidung für den einen oder den anderen Vertragstyp bei ihrer Anstellung abhinge.

[...Es ist] Sache des vorliegenden Gerichts, die erheblichen Fallumstände des bei ihm anhängigen Rechtsstreits festzustellen und zu überprüfen, ob die Abberufungsentscheidung, wie die zur Vorabentscheidung vorgelegten Fragen es nahelegen, im Wesentlichen auf der Schwangerschaft der Klägerin des Ausgangsverfahrens beruhte. Bejahendenfalls kann dahingestellt bleiben, ob Letztere von der Richtlinie 92/85, der Richtlinie 76/207 oder, soweit das vorliegende Gericht sie als „selbständige Erwerbstätige“ einstufen sollte, der Richtlinie 86/613 erfasst wird, die für die letztgenannten Erwerbstätigen gilt und, wie aus ihrem Art. 1 hervorgeht, die Richtlinie 76/207 in Bezug auf die Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung auf solche Erwerbstätigen ergänzt, indem sie wie die Richtlinie 76/207 jede Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, ob unmittelbar oder mittelbar, verbietet. Unabhängig davon, welche Richtlinie Anwendung findet, kommt es darauf an, der Betroffenen den Schutz zu gewährleisten, den das Unionsrecht Schwangeren für den Fall gewährt, dass das Rechtsverhältnis, das sie mit einer anderen Person verbindet, wegen ihrer Schwangerschaft beendet wurde.

Dieses Ergebnis findet auch Bestätigung in dem in Art. 23 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union verankerten Grundsatz der Gleichheit von Frauen und Männern, nach dem diese Gleichheit in allen Bereichen, einschließlich der Beschäftigung, der Arbeit und des Arbeitsentgelts, sicherzustellen ist.

Abschließend ist hinsichtlich der Beweislast unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens darauf hinzuweisen, dass das nationale Gericht die relevanten Vorschriften der Richtlinie 97/80/EG des Rates vom 15. Dezember 1997 über die Beweislast bei Diskriminierung aufgrund des Geschlechts (ABl. 1998, L 14, S.

6) anzuwenden hat, die nach ihrem Art. 3 Abs. 1 Buchst. a auf Situationen Anwendung findet, die von der Richtlinie 76/207 und, sofern es um die Frage einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts geht, von der Richtlinie 92/85 erfasst werden.

Insoweit obliegt es nach Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 97/80, wenn Personen, die sich durch die Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes für beschwert halten und bei einem Gericht bzw. einer anderen zuständigen Stelle Tatsachen glaubhaft machen, die das Vorliegen einer unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierung vermuten lassen, dem Beklagten, zu beweisen, dass keine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes vorgelegen hat.