

Urteil

EuGH, Art. 267 AEUV; Art. 8 Abs. 1, Art. 10 Nr. 1 EWGRL 85/92; Art. 2 Abs. 1 a), b), Art. 2 Abs. 2 c), Art. 14 Abs. 1 EGRL 54/2006

Kein Anspruch auf Mutterschaftsurlaub für Bestellmutter

Tenor

1. Die 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 Abs. 1 der Richtlinie 89/391/EWG) ist dahin auszulegen, dass die Mitgliedstaaten nicht verpflichtet sind, einer Arbeitnehmerin in ihrer Eigenschaft als Bestellmutter, die im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung ein Kind erhalten hat, einen Mutterschaftsurlaub gemäß Art. 8 dieser Richtlinie zu gewähren, und zwar auch dann nicht, wenn sie das Kind nach der Geburt möglicherweise oder tatsächlich stillt.

2. Art. 14 der Richtlinie 2006/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2006 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen in Verbindung mit deren Art. 2 Abs. 1 Buchst. a und b und Abs. 2 Buchst. c ist dahin auszulegen, dass es keine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts darstellt, wenn ein Arbeitgeber einer Bestellmutter, die im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung ein Kind erhalten hat, keinen Mutterschaftsurlaub gewährt.

Urteil des EuGH vom 18.03.2014, C-167/12

Aus den Gründen:

1. Das Vorabentscheidungsersuchen (...) ergeht im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen Frau D., einer Bestellmutter, die im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung ein Kind erhalten hat, und ihrem Arbeitgeber S. T., einer Stiftung des National Health Service (staatlicher Gesundheitsdienst), wegen dessen Ablehnung, ihr infolge der Geburt des Kindes bezahlten Urlaub zu gewähren. (...)

Ausgangsverfahren und Vorlagefragen

Nach der Vorlageentscheidung ist Frau D. seit dem 7. Juli 2001 bei S. T. beschäftigt. Sie arbeitet in einem von S. T. betriebenen Krankenhaus. Da Frau D. ein Kind haben wollte, schloss sie eine Ersatzmuttervereinbarung, die den Anforderungen des Human Fertilisation and Embryology Act 2008 entsprach. Der Samen wurde von ihrem Lebensgefährten zur Verfügung gestellt, die Eizelle stammte aber nicht von ihr. Frau D. selbst war zu keinem Zeitpunkt schwanger.

Bei S. T. gibt es Regelungen über bezahlten Mutterschafts- und bezahlten Adoptionsurlaub, die den gesetzlichen Urlaubsregelungen entsprechen. Diese Regelungen sehen bei einer Ersatzmutterschaft für die Bestellmutter keinen Urlaub und keine Entgeltfortzahlung vor. (...) Frau D. beantragte bei ihrem Arbeitgeber bezahlten Urlaub gemäß der von diesem für Fälle der Adoption getroffenen Regelung. Mit Schreiben vom 14. März 2011 teilte S. T. Frau D. mit, dass die von ihr geschlossene Ersatzmuttervereinbarung nicht den Anforderungen der genannten Regelung entspreche, da sie keine von einer Adoptionsstelle ausgestellte Bescheinigung über ihre Auswahl als zukünftige Adoptivmutter des Adoptivkinds („matching certificate“) vorlegen könne.

Nach Erhalt dieses Schreibens stellte Frau D. bei S. T. am selben Tag einen förmlichen Antrag auf Urlaub wegen Ersatzmutterschaft, der dem Adoptionsurlaub gleichzusetzen sei; der einzige Unterschied zu diesem bestehe darin, dass sie kein „matching certificate“ vorlegen könne, da sie kein Adoptionsverfahren durchlaufe. Am 11. April 2011 antwortete S. T., dass Frau D. ein bezahlter Urlaub zustünde, wenn sie ein Adoptionsverfahren durchläufe. Sei dies hingegen nicht der Fall, so bestehe „kein Anspruch auf bezahlten Urlaub wegen Ersatzmutterschaft“.

Frau D. erhob am 7. Juni 2011 beim Employment Tribunal Newcastle upon Tyne Klage. Sie machte geltend, sie sei im Sinne des Equality Act 2010 aufgrund des Geschlechts und/oder von Schwangerschaft und Mutterschaft diskriminiert worden. Sie rügte daneben einen Verstoß gegen den Employment Rights Act 1996 und die Maternity and Parental Leave etc. Regulations 1999. Sie machte weiter geltend, sie habe einen Nachteil aufgrund von Schwangerschaft und Mutterschaft sowie ihres Begehrens erlitten, einen normalen oder zusätzlichen Mutterschaftsurlaub nehmen zu können. Schließlich liege auch ein Verstoß gegen die Art. 8 und 14 der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten vor.

Am 10. Juni 2011 erklärte der Krankenhausträger S. T. auf einen neuen Antrag von Frau D. hin, dass ihm bei der Entscheidung über den Antrag auf bezahlten Urlaub ein „Ermessensspielraum“ verbleibe und er in Ausübung dieses Ermessens entschieden habe, in ihrem Fall die Regelung über Adoptionsurlaub entsprechend anzuwenden, wonach bestimmte Unterlagen vorgelegt werden mussten. Frau D. wurde somit nach dieser Regelung zu in einem weiteren Schreiben vom 29. Juni 2011 festgelegten Bedingungen bezahlter Urlaub gewährt. Am 8. Juli 2011 machte S. T. vor dem Employment Tribunal Newcastle upon Tyne geltend, dass Frau D. keinen Anspruch auf Mutterschaftsgeld habe, da dieser der Frau zustehe, die das Kind geboren habe.

Das Kind kam am 26. August 2011 zur Welt. Frau D. beabsichtigte, bei der Geburt anwesend zu sein, doch kam das Kind unerwartet. Sie begann damit, das Kind als Mutter zu versorgen und zu stillen. Sie stillte das Kind über einen Zeitraum von drei Monaten. Frau D. und ihr Lebensgefährte haben beim vorlegenden Gericht den Erlass einer „parental order“ gemäß Section 54 des Human Fertilisation and Embryology Act 2008 beantragt. Mit Verfügung vom 19. Dezember 2011 wurde ihnen vom vorlegenden Gericht uneingeschränkt und dauerhaft das elterliche Sorgerecht für das Kind übertragen. Frau D. und ihr Lebensgefährte gelten somit rechtlich als die Eltern dieses Kindes.

Unter diesen Umständen hat das Employment Tribunal Newcastle upon Tyne das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

- bezieht sich die Wendung „eine intendierte Mutter, die ein Kind im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung bekommen hat“ auf einen Sachverhalt, in dem die fragliche intendierte Mutter Arbeitnehmerin ist und selbst weder zu irgendeinem maßgeblichen Zeitpunkt schwanger gewesen ist noch das Kind geboren hat;
- bezieht sich der Begriff „Ersatzmutter“ auf einen Sachverhalt, in dem eine Frau für eine intendierte Mutter schwanger geworden ist und ein Kind geboren hat.

1.) Verschaffen Art. 1 Abs. 1 und/oder Art. 2 Buchst. c und/oder Art. 8 Abs. 1 und/oder Art. 11 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie 92/85 einer intendierten Mutter, die ein Kind im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung bekommen hat, Anspruch auf Mutterschaftsurlaub?

2.) Verschafft die Richtlinie 92/85 einer intendierten Mutter, die ein Kind im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung bekommen hat, Anspruch auf Mutterschaftsurlaub, wenn sie

- a) das Kind nach der Geburt stillen kann und/oder
- b) das Kind nach der Geburt tatsächlich stillt?

3.) Stellt es einen Verstoß gegen Art. 14 in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 Buchst. a und/oder b und/oder Art. 2 Abs. 2 Buchst. c der Neufassung der Gleichbehandlungsrichtlinie (Richtlinie 2006/54) dar, wenn ein Arbeitgeber sich weigert, einer intendierten Mutter, die ein Kind im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung bekommen hat, Mutterschaftsurlaub zu gewähren?

4.) Liegt aufgrund der Beziehung der Arbeitnehmerin zur Ersatzmutter des Kindes ein potenzieller Verstoß gegen Art. 14 in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 Buchst. a und/oder b und/oder Art. 2 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie 2006/54 vor, wenn einer intendierten Mutter, die ein Kind im Rahmen einer Ersatzmut-

tervereinbarung bekommen hat, die Gewährung von Mutterschaftsurlaub verweigert wird?

5.) Liegt aufgrund der Beziehung der intendierten Mutter zur Ersatzmutter des Kindes ein potenzieller Verstoß gegen Art. 14 in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 Buchst. a und/oder b und/oder Art. 2 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie 2006/54 vor, wenn eine intendierte Mutter, die ein Kind im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung bekommen hat, ungünstiger behandelt wird? (...)

Zu den ersten beiden Fragen

(...) Zunächst ist festzustellen, dass die auf der Grundlage von Art. 118a EG (jetzt Art. 153 AEUV) erlassene Richtlinie 92/85 die Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes von schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen und stillenden Arbeitnehmerinnen am Arbeitsplatz bezweckt (Urteile vom 11. Oktober 2007, Paquay, C-460/06, Slg. 2007, I-8511, Rn. 27, und vom 11. November 2010, Danosa, C-232/09, Slg. 2010, I-11405, Rn. 58). Im achten Erwägungsgrund der Richtlinie wird hierzu ausgeführt, dass schwangere Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen und stillende Arbeitnehmerinnen als eine Gruppe mit besonderen Risiken betrachtet werden müssen und daher Maßnahmen für ihre Sicherheit und ihren Gesundheitsschutz zu treffen sind. (...)

Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs ist der Anspruch schwangerer Arbeitnehmerinnen auf Mutterschaftsurlaub als ein sozialrechtliches Schutzinstrument von besonderer Bedeutung anzusehen. So ist der Unionsgesetzgeber zu der Ansicht gelangt, dass wesentliche Änderungen in den Lebensbedingungen der Frauen während des begrenzten Zeitraums von mindestens 14 teils vor und teils nach der Entbindung liegenden Wochen ein triftiger Grund dafür sind, die Ausübung ihrer Berufstätigkeit auszusetzen, ohne dass die Triftigkeit dieses Grundes von den Behörden oder den Arbeitgebern in irgendeiner Weise in Frage gestellt werden kann (Urteile vom 20. September 2007, Kiiski, C-116/06, Slg. 2007, I-7643, Rn. 49, und vom 19. September 2013, Betriu Montull, C-5/12, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Rn. 48).

Es besteht nämlich, wie der Unionsgesetzgeber im 14. Erwägungsgrund der Richtlinie 92/85 anerkannt hat, bei der schwangeren Arbeitnehmerin, der Wöchnerin oder der stillenden Arbeitnehmerin eine besondere Situation der Verletzlichkeit, die einen Anspruch auf Mutterschaftsurlaub erforderlich macht, aber, speziell während dieses Urlaubs, nicht der Lage eines Mannes oder einer Frau im Krankheitsurlaub gleichgesetzt werden kann (vgl. Urteile vom 27. Oktober 1998, Boyle u. a., C-411/96, Slg. 1998, I-6401, Rn. 40, und Betriu Montull, Rn. 49).

Dieser Mutterschaftsurlaub der Arbeitnehmerin soll zum einen den Schutz der körperlichen Verfassung der Frau während und nach ihrer Schwangerschaft und zum anderen den Schutz der besonderen Beziehung zwischen der Mutter und ihrem Kind während der an Schwangerschaft und Entbindung anschließenden Zeit gewährleisten, damit diese Beziehung nicht durch die Doppelbelastung infolge der gleichzeitigen Ausübung eines Berufs gestört wird (vgl. u. a. Urteile vom 12. Juli 1984, Hofmann, 184/83, Slg. 1984, 3047, Rn. 25, Kiiski, Rn. 46, und Betriu Montull, Rn. 50). Somit ergibt sich übereinstimmend aus dem Ziel, das mit der Richtlinie 92/85 verfolgt wird, dem Wortlaut ihres Art. 8, in dem ausdrücklich von „Entbindung“ die Rede ist, und der in den Rn. 32 bis 34 des vorliegenden Urteils angeführten Rechtsprechung des Gerichtshofs, dass der Zweck des in Art. 8 der Richtlinie vorgesehenen Mutterschaftsurlaubs in dem Schutz der Gesundheit der Mutter in der durch die Schwangerschaft bedingten besonderen Situation der Verletzlichkeit besteht.

Der Gerichtshof hat zwar entschieden, dass der Mutterschaftsurlaub auch den Schutz der besonderen Beziehung zwischen der Mutter und ihrem Kind gewährleisten soll. Wie sich bereits aus dem Wortlaut der in Rn. 34 des vorliegenden Urteils angeführten Urteile ergibt, bezieht sich diese Zielsetzung aber nur auf die „an Schwangerschaft und Entbindung“ anschließende Zeit. Somit setzt die Gewährung eines Mutterschaftsurlaubs auf der Grundlage von Art. 8 der Richtlinie 92/85 voraus, dass die betreffende Arbeitnehmerin schwanger war und entbunden hat.

Dieses Ergebnis wird bestätigt durch die Antwort, die der Gerichtshof in dem Urteil vom 26. Februar 2008, Mayr (C-506/06, Slg. 2008, I-1017), auf ein Vorabentscheidungsersuchen zu dem Verbot der Kündigung schwangerer Arbeitnehmerinnen gemäß Art. 10 Nr. 1 der Richtlinie 92/85 gegeben hat. In Rn. 37 dieses Urteils hat der Gerichtshof nämlich ausgeführt, dass sich sowohl aus dem Wortlaut von Art. 10 der Richtlinie 92/85 als auch aus dem von dieser vorrangig verfolgten – hier oben in Rn. 29 wiedergegebenen – Ziel ergibt, dass der von diesem Artikel gewährte Kündigungsschutz voraussetzt, dass die in Rede stehende Schwangerschaft begonnen hat.

Im vorliegenden Fall war der Vorlageentscheidung zufolge Frau D. selbst mit dem Kind zu keinem Zeitpunkt schwanger. Unter diesen Umständen fällt eine Arbeitnehmerin in ihrer Eigenschaft als Bestellmutter, die aufgrund einer Ersatzmuttervereinbarung ein Kind erhalten hat, nicht in den Anwendungs-

bereich von Art. 8 der Richtlinie 92/85, und zwar auch dann nicht, wenn sie das Kind nach der Geburt möglicherweise oder tatsächlich stillt. Folglich sind die Mitgliedstaaten nicht verpflichtet, einer solchen Arbeitnehmerin nach diesem Artikel einen Anspruch auf Mutterschaftsurlaub einzuräumen.

Es ist allerdings hinzuzufügen, dass die Richtlinie 92/85, wie insbesondere aus ihrem ersten Erwägungsgrund hervorgeht, die Festlegung bestimmter Mindestanforderungen an den Schutz der schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen und stillenden Arbeitnehmerinnen bezweckt. Die Richtlinie beschränkt also keineswegs die für die Mitgliedstaaten bestehende Möglichkeit, Rechts- oder Verwaltungsvorschriften anzuwenden oder zu erlassen, die für den Schutz der Sicherheit und der Gesundheit von Bestellmüttern, die im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung ein Kind erhalten haben, günstiger sind, indem sie ihnen einen Anspruch auf Mutterschaftsurlaub wegen der Geburt dieses Kindes einräumen.

Somit ist auf die ersten beiden Vorlagefragen zu antworten, dass die Richtlinie 92/85 dahin auszulegen ist, dass die Mitgliedstaaten nicht verpflichtet sind, einer Arbeitnehmerin in ihrer Eigenschaft als Bestellmutter, die im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung ein Kind erhalten hat, einen Mutterschaftsurlaub gemäß Art. 8 der Richtlinie zu gewähren, und zwar auch dann nicht, wenn sie das Kind nach der Geburt möglicherweise oder tatsächlich stillt.

Zu der dritten, der vierten und der fünften Frage

(...) Was die in Art. 2 Abs. 1 Buchst. a und b der Richtlinie 2006/54 genannten Diskriminierungen betrifft, stellt die Versagung eines Mutterschaftsurlaubs in dem Fall, auf den sich das vorlegende Gericht bezieht, dann eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts im Sinne des genannten Buchst. a dar, wenn der wesentliche Grund für diese Versagung ausschließlich für Arbeitnehmer eines der beiden Geschlechter gilt (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 8. November 1990, Dekker, C-177/88, Slg. 1988, I-3941, Rn. 10, vom 5. Mai 1994, Harbermann-Beltermann, C-421/92, Slg. 1994, I-1657, Rn. 14, und Mayr, Rn. 50).

Jedoch würde ein Bestellvater, der im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung ein Kind erhielte, nach den Rechtsvorschriften, die in einer Situation wie der im Ausgangsverfahren fraglichen anwendbar sind, in derselben Weise behandelt wie eine Bestellmutter in vergleichbarer Situation, d. h., er hätte ebenso wenig einen Anspruch auf einen dem Mutterschaftsurlaub entsprechenden bezahlten Urlaub. Folglich beruht die Versagung des Mutterschaftsurlaubs gegenüber Frau D. nicht auf einem Grund, der ausschließlich für Arbeitnehmer eines der beiden Geschlechter gilt. (...)

Zu der in Art. 2 Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie 2006/54 genannten mittelbaren Diskriminierung ist jedoch festzustellen, dass die Akten keine Anhaltspunkte dafür enthalten, dass die in Rede stehende Urlaubsversagung Arbeitnehmerinnen gegenüber Arbeitnehmern in besonderer Weise benachteiligen würde. Dass einer Bestellmutter wie Frau D. kein Mutterschaftsurlaub gewährt wird, stellt folglich keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Buchst. a und b der Richtlinie 2006/54 dar.

Ferner bestimmt Art. 2 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie 2006/54, dass jegliche ungünstigere Behandlung einer Frau im Zusammenhang mit Schwangerschaft oder Mutterschaftsurlaub im Sinne der Richtlinie 92/85 als Diskriminierung im Sinne der Richtlinie 2006/54 gilt. Zum einen jedoch kann eine Bestellmutter, die im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung ein Kind erhalten hat, im Zusammenhang mit Schwangerschaft naturgemäß schon deshalb nicht ungünstiger behandelt werden, weil sie mit diesem Kind nicht schwanger war. Zum anderen ergibt sich aus der Antwort auf die beiden ersten Fragen, dass die Richtlinie 92/85 die Mitgliedstaaten nicht verpflichtet, einer Arbeitnehmerin in ihrer Eigenschaft als Bestellmutter, die im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung ein Kind erhalten hat, Mutterschaftsurlaub zu gewähren. Daher wird eine solche Bestellmutter nicht im Zusammenhang mit der Gewährung von Mutterschaftsurlaub im Sinne der Richtlinie 92/85 ungünstiger behandelt. (...)