

Arbeitsgericht Zürich

1. Abteilung



Geschäfts-Nr.: AH220047-L/U

Mitwirkend: Präsident lic. iur. H. Dedovic als Einzelrichter,
Gerichtsschreiber MLaw P. Steingruber

Urteil vom 3. April 2023

in Sachen

A._____,

Klägerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X1._____,

gegen

B.____ **AG,**

Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. rer. publ. et lic. iur. Y._____,

betreffend **Forderung (GIG)**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2; act. 20 Rz. 1)

- "1. Die Beklagte sei zu verpflichten der Klägerin eine Entschädigung gestützt auf Art. 5 Abs. 2 u. 4 GIG im Betrag von CHF 29'950.00 zu bezahlen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge, zuzüglich Mehrwertsteuer, zu Lasten der Beklagten."

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte

1. Mit Eingabe vom 3. Mai 2022 (Datum Poststempel) reichte die Klägerin die vorliegende Klage mit den eingangs erwähnten Rechtsbegehren ein (act. 1). Die Klagebewilligung der paritätischen Schlichtungsbehörde des Kantons Zürich für Streitigkeiten nach dem Gleichstellungsgesetz, datiert vom 22. Februar 2022 (act. 3); die Frist gemäss Art. 209 Abs. 3 ZPO wurde gewahrt.
2. Am 5. Mai 2022 wurde der Beklagten die Klage samt Beilagen und unter Fristansetzung zur Erstattung einer schriftlichen Stellungnahme zugestellt (act. 6). Die Beklagte reichte mit Eingabe vom 16. Juni 2022 fristgerecht ihre Stellungnahme zur Klage ein (act. 8). Die Parteien wurden sodann zur Hauptverhandlung auf den 26. August 2022 vorgeladen (act. 12). Unter Beilage eines vom 14. August 2022 datierenden, die Klägerin betreffenden Arztzeugnisses, ersuchte Rechtsanwältin X2._____ mit Eingabe vom 15. August 2022 um Verschiebung der Hauptverhandlung (act. 14, act. 15). Nach erfolgter Ladungsabnahme wurde auf den 19. Januar 2023 erneut zur Hauptverhandlung vorgeladen (act. 16–19).
3. Anlässlich der Hauptverhandlung erstatteten die Parteien alle Parteivorträge (Prot. S. 4 ff.). Mit Schreiben vom 3. Februar 2023 teilte die Klägerin mit, dass die Parteien keine aussergerichtliche Einigung erzielen konnten (act. 25). Mit Brief vom 13. Februar 2023 wurden die Parteien über den Wechsel des Prozessverantwortlichen informiert (act. 26/1-2 und act. 27/1-2). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II. Unbestrittener Sachverhalt

1. Die Klägerin trat nach Abschluss des Arbeitsvertrages am 30. Januar 2014 per 1. April 2014 als Mitarbeiterin Verwaltung in den Dienst der Beklagten ein. Ihr Pensum betrug 100% bei einem jährlichen Bruttogehalt von Fr. 65'000.– inkl. 13. Monatslohn. Weiter vereinbarten die Parteien eine ordentliche Kündigungsfrist von einem Monat im ersten Dienstjahr und von drei Monaten ab dem zweiten Dienstjahr (act. 5/3; act. 5/28 Ziff. 3.1). Im Jahr 2017 wurde die Klägerin zur stellvertretenden Teamleiterin und Fachspezialistin befördert (act. 1 Rz. 9; act. 5/13; act. 8 Rz. 12).

2. Die Klägerin erhielt im Jahr 2017 einen Bonus von Fr. 7'000.– sowie im Jahr 2018 einen Bonus von Fr. 5'000.– ausbezahlt. Ab Januar 2020 wurde ihr Monatslohn von Fr. 7'400.– auf Fr. 7'800.– erhöht (act. 1 Rz. 15, act. 8 Rz. 36 ff.). Mit E-Mail vom 25. August 2020 informierte E._____, dass aufgrund des Verlusts im Jahr 2019 kein Budget für eine Gratifikation zur Verfügung stehe. Es wurde dennoch Folgendes mitgeteilt (act. 1 Rz. 15, unbestritten in act. 8 Rz. 36 ff.; act. 11/6):

"(...) Als Dank für Eure Mitarbeit in dieser schwierigen Phase haben C._____ und ich deshalb beschlossen, allen Mitarbeitenden (inkl. Eintritte im ersten Halbjahr) CHF 500 auszuzahlen (...)"

3. Im Schreiben vom 1. April 2019 wurde der Klägerin von D._____ und C._____ zum 5-jährigen Firmenjubiläum gratuliert. Es wurde u.a. Folgendes geschrieben (act. 5/16):

"(...) Wir danken Dir für Dein grosses Engagement insbesondere für externe Einsätze bei Kunden vor Ort. Wir hoffen, dass Du Dich bei uns weiter entwickeln kannst.

Wir freuen uns auf eine weiterhin erfolgreiche Zusammenarbeit. (...)"

4. Im Oktober 2019 informierte die Klägerin die Beklagte über ihre Schwangerschaft. Aufgrund von Schwangerschaftskomplikationen war die Klägerin ab dem 27. November 2019 zu 50% arbeitsunfähig. Die Parteien beabsichtigten, dass die Klägerin nach ihrem Mutterschaftsurlaub ab 1. Oktober 2020 im 80%-Pensum weiterarbeiten werde. D._____ informierte das Team mit E-Mail vom 24. Dezember

2019 darüber. Ab dem 10. März 2020 erhöhte sich die Arbeitsunfähigkeit der Klägerin schwangerschaftsbedingt von 50% auf 100%. Am tt.mm.2020 wurde die Klägerin Mutter eines Sohnes, und es folgte der gesetzlich vorgeschriebene Mutterschaftsurlaub (act. 1 Rz. 24 ff., Rz. 27 ff., Rz. 30; act. 5/18; act. 8 Rz. 45 u. Rz. 51; act. 20 Rz. 11; Prot. S. 9 ff.; act. 22/1).

5. Anlässlich einer Besprechung vom 4. Juni 2020 mit E._____ (CEO der Beklagten) und D._____ wurde die Klägerin über die seitens der Beklagten bestehenden Kündigungsabsichten informiert. Am 8. Juni 2020 teilte F._____ (Assistentin der Geschäftsleitung) der Klägerin via E-Mail mit, dass sie am 14. Oktober 2020, nach Ablauf des sechzehnwöchigen Mutterschutzes und des beantragten fünfwoöchigen Ferienbezuges, zurück im Büro erwartet werde. F._____ schrieb ausserdem, dass die Klägerin damit ihr Ferienguthaben aufgebraucht habe, sie aber noch einen Überzeitsaldo von 24.5 Stunden aufweise. Ebenfalls am 8. Juni 2020 gab E._____ intern die neue Organisationsstruktur bekannt, wonach es neu drei Teams mit jeweiligen Teamleitungen geben werde. Die Mitarbeitenden wurden sodann darüber informiert, dass die Klägerin den Betrieb per Ende Jahr verlassen werde (act. 1 Rz. 32 f. u. Rz. 38; act. 5/20; act. 5/24; act. 8 Rz. 26, Rz. 59 ff.).

6. Gemäss Arztzeugnis vom 8. September 2020 von Dr. med. G._____ war die Klägerin vom 8. September bis 8. Oktober 2020 zu 100% arbeitsunfähig. Mit Schreiben vom 25. September 2020 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin unter Einhaltung der dreimonatigen Kündigungsfrist per 31. Dezember 2020 (act. 5/5). Die Kündigung war nichtig, da sie während der Sperrfrist erfolgte (act. 5/21; act. 1 Rz. 35; act. 8 Rz. 28). Die Arbeitsunfähigkeit dauerte bis zum 30. Juni 2021 weiter an (act.1 Rz. 34; unbestritten in act. 8 Rz. 62).

7. Die Beklagte erklärte mit Schreiben vom 17. März 2021 per 30. Juni 2021 erneut die Kündigung, wobei sie "mangelnde Leistung" als Kündigungsgrund aufführte (act. 1 Rz. 36; act. 5/6; act. 8 Rz. 28 f. u. Rz. 64).

III. Prozessvoraussetzungen

1. Parteistandpunkte

Die Klägerin stützt ihre Forderungen auf eine Geschlechterdiskriminierung bzw. Art. 3 i.V.m. Art. 9 GIG ab. Der vor der Schlichtungsbehörde für Streitigkeiten nach dem Gleichstellungsgesetz durchgeführte Schlichtungsversuch sei unvermittelt verlaufen, folglich habe die angerufene Schlichtungsbehörde eine Klagebewilligung erlassen (act. 1 Rz. 2 ff. u. 5; act. 20 Rz. 2 f.).

Die Beklagte bringt vor, die vorliegend angerufene Schlichtungsstelle sei sachlich nicht zuständig gewesen, da der Sachverhalt mit Geschlechterdiskriminierung nichts zu tun habe. Sie habe dies bereits im Rahmen des Schlichtungsverfahrens gerügt. Die Klagebewilligung sei nichtig; folglich seien die Prozessvoraussetzungen nicht erfüllt, und auf die Klage sei nicht einzutreten (act. 8 Rz. 6 f.; Prot. S. 9 f.).

2. Rechtliches

2.1 Gemäss Art. 60 ZPO hat das Gericht das Vorliegen der Prozessvoraussetzungen von Amtes wegen zu prüfen. Obwohl das Vorliegen einer gültigen Klagebewilligung nicht unter die in Art. 59 Abs. 2 ZPO aufgeführten Prozessvoraussetzungen fällt, wird in der Lehre und Rechtsprechung anerkannt, dass es sich um eine Voraussetzung für die Zulässigkeit der Klage handelt (BGE 139 III 273 E. 2.1). Eine Klagebewilligung der örtlich und sachlich zuständigen Schlichtungsbehörde ist erforderlich, da gemäss Art. 197 ZPO dem Entscheidverfahren vor Arbeitsgericht ein Schlichtungsversuch vor einer Schlichtungsbehörde voranzugehen hat. Eine von einer offensichtlich unzuständigen Schlichtungsbehörde ausgestellte Klagebewilligung ist grundsätzlich nicht rechtsgültig. Es handelt sich dabei um einen Anwendungsfall des allgemeinen Grundsatzes, gemäss welchem die Verwaltungsakte einer unzuständigen Behörde normalerweise nichtig sind und keine Rechtsverbindlichkeit besitzen (BGE 139 III 273 E. 2.1 = Pra 2014 Nr. 6).

2.2 Die klagende Partei kann auf das Schlichtungsverfahren verzichten, wenn es um eine Streitigkeit nach dem Gleichstellungsgesetz geht (Art. 199 Abs. 2 lit. c

ZPO). Sie soll alleine entscheiden können, ob sie direkten Kontakt mit der beklagten Partei haben will bzw. eine Schlichtung als hilfreich erachtet. Ist eine Schlichtungsverhandlung erforderlich, so hat das Gericht von Amtes wegen zu prüfen, ob die Klagebewilligung von der zuständigen Schlichtungsbehörde ausgestellt worden ist. Ist dies nicht der Fall, so muss ein Nichteintretensentscheid ergehen (SUTTERSOMM, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2017, S. 265 f., KUKO ZPO-GLOOR/UMBRICHT LUKAS, in: KUKO ZPO-Oberhammer/Domej/Haas (Hrsg.), 3. Aufl., Zürich 2021, Art. 199 N 13, BGE 139 III 273 E. 2.1).

2.3 Der Kanton Zürich sieht für die Schlichtungsstelle in sachlicher und funktionseller Hinsicht einerseits Friedensrichter und andererseits paritätisch zusammengesetzte Schlichtungsbehörden in Miet- und Pachtsachen sowie für Streitigkeiten nach dem Gleichstellungsgesetz vor (§ 52 ff. GOG). Bei Streitigkeiten nach dem Gleichstellungsgesetz werden keine Gerichtskosten gesprochen (Art. 114 lit. a ZPO) und der Prozess ist ohne Rücksicht auf den Streitwert im vereinfachten Verfahren zu führen (Art. 243 Abs. 2 lit. a ZPO).

2.4 Das Gleichstellungsgesetz (GIG) bezweckt die Förderung der tatsächlichen Gleichstellung von Frau und Mann (Art. 1 GIG). Entsprechend dem Diskriminierungsverbot gemäss Art. 3 GIG dürfen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer aufgrund ihres Geschlechts weder direkt noch indirekt benachteiligt werden, namentlich nicht unter Berufung auf den Zivilstand, auf die familiäre Situation oder, bei Arbeitnehmerinnen, auf eine Schwangerschaft (Abs. 1). Das Verbot gilt insbesondere für die Anstellung, Aufgabenzuteilung, Gestaltung der Arbeitsbedingungen, Entlohnung, Aus- und Weiterbildung, Beförderung und Entlassung (Abs. 2). Die diskriminierende Kündigung gemäss Art. 3 GIG ist ein Spezialfall der missbräuchlichen Kündigung nach Art. 336 OR und führt zu denselben Rechtsfolgen.

2.5 Hängt die sachliche Zuständigkeit von der rechtlichen Qualifikation des geltend gemachten Anspruchs ab, spricht man vom Problem der sog. doppelrelevanten Tatsache. Nach einem allgemeinen prozessualen Grundsatz ist bei der Beurteilung der Zuständigkeit primär auf den eingeklagten Anspruch und dessen Begründung abzustellen. In diesem Sinne sind von der klagenden Partei behauptete

Tatsachen, die sowohl für die örtliche oder sachliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts als auch für die Begründetheit der Klage erheblich sind, für die Beurteilung der Zuständigkeit als wahr zu unterstellen. Die Zuständigkeit des angerufenen Gerichts hängt daher von der gestellten Frage ab, und nicht von deren Beantwortung, die im Rahmen der materiellen Prüfung zu erfolgen hat. Sie wird erst im Moment der materiellen Prüfung des eingeklagten Anspruchs untersucht. Eine Ausnahme gilt nur für den Fall, dass der klägerische Tatsachenvortrag auf Anhieb fadenscheinig oder inkohärent erscheint und durch die Klageantwort sowie die von der Gegenseite produzierten Dokumente unmittelbar und eindeutig widerlegt werden kann. Nur wenn in diesem Sinne die von der klagenden Partei behauptete rechtliche Qualifikation ihres Anspruchs ausgeschlossen erscheint, ist auf die Klage mangels Zuständigkeit nicht einzutreten (BGE 137 III 32 E. 2.2 und 2.3. m.w.H.; ZR 114/2014 Nr. 36 S. 143 mit Verweis auf ZR 111/2012 Nr. 6).

2.6 Lässt sich die Qualifikation eines Vertrages und damit die sachliche Zuständigkeit der Schlichtungsbehörde erst im Stadium der materiellen Prüfung beurteilen, so darf ein Nichteintretensentscheid mangels gültiger Klagebewilligung nicht erfolgen. In solchen Fällen ist die Klagebewilligung als gültig zu erachten, auch wenn sich später, d.h. bei der Prüfung der Begründetheit des Anspruchs herausstellt, dass die Behauptungen des Klägers falsch waren und der Anspruch rechtlich anders zu qualifizieren ist, mithin eine andere Schlichtungsbehörde sachlich zuständig gewesen wäre. Daher darf auf eine Klage nur bei einer von einer offensichtlich unzuständigen Schlichtungsbehörde ausgestellten Klagebewilligung nicht eingetreten werden (vgl. BGE 139 III 273 E. 2.1 = Pra 103 (2014) Nr. 6).

3. Würdigung

3.1 Vorliegend macht die Klägerin geltend, aufgrund ihrer Schwangerschaft und der darauf folgenden Mutterschaft gekündigt worden zu sein. Damit macht die Klägerin eine Diskriminierung gemäss Art. 3 Abs. 1 und Art. 5 Abs. 2 und Abs. 4 GIG geltend.

3.2 Wie vorstehend ausgeführt, ist diese Darstellung dem Entscheid zur Frage nach dem Eintreten auf die Klage als wahr zu unterstellen, ausser die Argumentation erscheint zum vornherein fadenscheinig oder ist aufgrund der Akten klar widerlegt.

3.3 Die Parteien stimmen darin überein, dass die Klägerin im Jahr 2017 zur stellvertretenden Teamleiterin befördert worden war und im Jahr 2017 einen Bonus von Fr. 7'000.– ausbezahlt erhielt. Auch im Jahre 2018 wurde der Klägerin ein Bonus von Fr. 5'000.– ausbezahlt. Das Zwischenzeugnis vom 30. Juni 2019 bescheinigt der Klägerin qualitativ und quantitativ sehr gute Leistungen (act. 5/13). All dies spricht dafür, dass die Beklagte bis zur Bekanntgabe der Schwangerschaft im Oktober 2019 mit der Arbeitsleistung der Klägerin durchaus zufrieden war.

3.4 Angesichts dieser Ausgangslage passt es zwar durchaus ins Bild, dass die Beklagte der Belegschaft im Dezember 2019 mitteilte, die Klägern werde nach ihrem Mutterschaftsurlaub weiterhin (zu 80%) bei ihr tätig sein (act. 5/18) und der Klägerin im Januar 2020 einen neuen Vertrag mit einem 80%-Pensum zusandte. Unbestrittenermassen fehlte dabei der Stellenbeschrieb, was dazu führte, dass die Klägerin den Vertrag (noch) nicht unterzeichnete. Indem die Beklagte der Klägerin in der Folgezeit, namentlich auch nach Eintritt ihrer 100%igen Arbeitsunfähigkeit (ab 10. März 2020) keinen ergänzten Vertrag zuschickte, zielte sie alsdann jedoch nicht mehr darauf ab, die Klägerin als junge Mutter weiter zu beschäftigen. Stattdessen wurde der Klägerin rund zwei Wochen nach der Geburt die Kündigung in Aussicht gestellt, und sogleich nach Ablauf der Sperrfrist (nach dem Mutterschaftsschutz) kündigte die Beklagte der Klägerin das Arbeitsverhältnis.

3.5 Angesichts dieser zeitlichen Nähe zwischen Schwangerschaft/Mutterschaft und Kündigung erscheint die Behauptung der Klägerin, man habe sie wegen der Mutterschaft loswerden wollen, als durchaus glaubhaft. Eine Kündigung direkt nach Ablauf des Mutterschutzes ist durchaus geeignet, den Anschein zu erwecken, die Beklagte habe – trotz vorgängig anderen Plänen – nach dem 100%igen schwangerschaftsbedingten Ausfall der Klägerin die Umstellungen und Reorganisationen vermeiden wollen, welche die mütterlichen Verpflichtungen der Klägerin mit sich

bringen würden. Es kann bei dieser Sachlage nicht gesagt werden, die Sachdarstellung der Klägerin sei zum Vornherein fadenscheinig oder dürftig. Auch liegen keine Unterlagen bei den Akten, welche die Darstellung der Klägerin zum Vornherein widerlegen. Es ist deshalb bei der Beurteilung des Vorliegens der prozessualen Voraussetzungen bzw. der Zuständigkeitsprüfung auf den von der Klägerin geltend gemachten Sachverhalt abzustellen. Die Klagebewilligung ist damit von der zuständigen Behörde gültig ausgestellt worden. Auf die Klage ist einzutreten.

IV. Diskriminierende Kündigung

1. Parteivorbringen

1.1 Standpunkt der Klägerin

1.1.1 Die Klägerin bringt vor, sie sei nach den ersten Jahren als H._____ per 1. Januar bzw. Mai 2017 aufgrund ihrer guten Leistungen und ihrer Ausbildung zur Betriebswirtschafterin zur stellvertretenden Teamleiterin und Fachspezialistin befördert worden. Sie sei die einzige Frau in dieser Funktionsstufe gewesen. Frauen seien mit der Ausnahme von Frau D._____, welche Mitglied der GL und Teamleiterin war, nur auf der Stufe Fachspezialisten, Mandatsbetreuer und Sachbearbeiterinnen angestellt gewesen. Das Team habe zu Beginn aus vier bis sechs Mitarbeitenden bestanden, die Anzahl habe sich schliesslich auf rund 20 Personen erhöht. Neben einem sehr umfangreichen Aufgabengebiet als Mandatsverantwortliche, stellvertretende Teamleiterin und Fachspezialistin seien der Klägerin aufgrund ihrer sehr guten Fachkenntnisse sowie ihrer in qualitativer und quantitativer Hinsicht hochstehenden Arbeit zusätzliche Tätigkeiten und Projekte übertragen worden. Es habe sich dabei u.a. um die Mitarbeit in Projekten der elektronischen Archivierung, die Einführung von Schnittstellen, die Einführung und Überarbeitung von Vorlagen sowie die Übernahme regelmässiger externer Einsätze bei Kunden gehandelt. Zusätzlich sei sie immer wieder beauftragt worden, Mandatsübernahmen und -übergaben aufzusetzen oder die Mitarbeitenden darin zu unterstützen. Zudem habe die Klägerin auch die Lernenden betreut und als Fachspezialistin alle zwei Wochen an zeitintensiven Sitzungen von Fachspezialisten teilgenommen, aus

welchen laufend neue Kleinprojekte entstanden seien, die ihr übertragen worden seien (act. 1 Rz. 9; act. 20 Rz. 6).

1.1.2 Insgesamt habe die Klägerin ein sehr hohes Arbeitspensum gehabt, wobei sie infolge externer Einsätze bei Kunden nicht mehr Vollzeit vor Ort an ihrem Arbeitsplatz für das Team und die vielen Aufgaben zur Verfügung gestanden habe. So habe sie interim von Juni bis Dezember 2018 50% bei der Pensionskasse der J._____ [Bank] und zusätzlich von August bis September 2018 halbtagesweise bei der PK K._____ vor Ort gearbeitet (act. 1 Rz. 10).

1.1.3 Sodann sei mitten in den Jahresabschlüssen im Januar 2019 ihr Arbeitskollege, L._____, infolge Krankheit unerwartet für knapp drei Monate ausgefallen. In der Folge habe die Klägerin die Verteilung der Tagesgeschäfte und Jahresabschlüsse organisiert und kontrolliert und zudem zwei grössere Mandate von L._____ selber übernommen (PK M._____ und PK N._____). Neben dem Tagesgeschäft habe die Klägerin für diese Mandate auch den Jahresabschluss und die Revision gemacht. Für die übrigen Mandate habe sie die Jahresrechnungen gemacht, für mehrere Jahresrechnungen auch die IKS-Kontrollen und Revisionen. Sodann habe die Klägerin ihr Team bei den Jahresabschlüssen unterstützt, insbesondere auch O._____ im Mandat PK P._____. Auch die Mitarbeitende Q._____ habe sie in zwei Mandaten (PK R._____ sowie PK S._____) mit grossem Zeitaufwand unterstützen müssen. In dieser Zeitspanne habe die Klägerin auch noch das aufwändige Projekt der ... mit den Fachspezialisten geleitet (act. 1 Rz. 11).

1.1.4 Nebst den durch den Ausfall von L._____ der Klägerin übertragenen Zusatzaufgaben, sei sie von März bis Ende Juni 2019 bei Interim T._____ in U._____ für die Buchhaltung eingesetzt worden, wofür sie mehrmals pro Woche nach U._____ habe fahren müssen. Ungefähr Ende Juni 2019 seien die Arbeiten nach Zürich verlagert worden, in welchem Zusammenhang die Klägerin drei Fachspezialisten bis Ende Juli 2019 geschult habe. Im Zeitraum von Mai bis Ende Juni 2019 sei sie zudem ein weiteres Mal jeweils halbtagesweise bei der PK K._____ im Einsatz gewesen. Im Oktober 2019 habe die Klägerin sodann für den Neukunden V._____ und im November für den Neukunden W._____ die Übernahme aufsetzen müssen (act. 1 Rz. 12 f.).

1.1.5 Aufgrund der hohen Arbeitslast sei es beim Projekt Überarbeitung der ... zu Verzögerungen gekommen, worüber die Klägerin während Führungssitzungen laufend berichtet habe (act. 1 Rz. 14).

1.1.6 In den vergangenen Jahren seien der Klägerin regelmässig Lohnerhöhungen und Gratifikationen bzw. Boni gewährt worden. So seien der Klägerin im Jahr 2017 Fr. 7'000.– sowie im Jahr 2018 Fr. 5'000.– ausbezahlt worden. Für das Jahr 2019 habe aufgrund des Verlustes der Beklagten niemand einen Bonus erhalten. Im Jahr 2020 (Geburt des Sohnes) habe die Klägerin noch Fr. 500.– erhalten, obwohl kein Anspruch bestanden habe (act. 1 Rz. 15; act. 20 Rz. 21; Prot. S. 19).

1.1.7 Erwähnenswert sei zudem, dass die Klägerin als einzige stellvertretende Teamleiterin gemeinsam mit den Teamleitern an den wöchentlichen Führungssitzungen teilgenommen habe. Sie habe damit auf die Position einer Teamleiterin vorbereitet werden sollen. Als die Klägerin gemeinsam mit D._____ im Dezember 2018 die Jahresgespräche mit allen Mitarbeitenden durchgeführt habe, habe die Klägerin auf entsprechende Frage von D._____ ihr Interesse an einer Teamleiterposition bekundet. Auch im Halbjahresgespräch im Juni 2019 sei die Klägerin von D._____ wieder auf die Stelle als Teamleiterin angesprochen worden, mit den Worten, ob sie denke, "ob es etwas für sie wäre". Wie schon zuvor habe die Klägerin ihr Interesse an der Teamleitung geäußert. Nach Bekanntgabe der Schwangerschaft sei eine solche Stelle aber kein Thema mehr gewesen. Im Jahresgespräch Dezember 2019 seien dann wiederum ihre Leistungen gelobt, im Hinblick auf die anstehende Mutterschaft aber keine Ziele vereinbart worden. Trotzdem sei der Klägerin ab 1. Januar 2020 eine Lohnerhöhung von Fr. 400.– pro Monat gewährt worden. Es sei sodann geplant worden, dass sie ihre Arbeit als stellvertretende Teamleiterin nach dem Mutterschaftsurlaub im Oktober 2020 wieder aufnehmen werde. Über ungenügende Leistungen, Einsatz oder Teamarbeit sei kein Wort gefallen (act. 1 Rz. 17 ff.; act. 20 Rz. 6).

1.1.8 Es sei auch festzuhalten, dass die Klägerin am tt.mm.2019 geheiratet habe und vom 29. Juli bis 30. September 2019 in den Flitterwochen gewesen sei. Am 1. Oktober 2019 habe sie, im zweiten Monat schwanger, wieder begonnen zu arbeiten und die Beklagte aufgrund extremer Müdigkeit, Übelkeit und ständigem

Erbrechen über die Schwangerschaft informiert. Trotz des infolge Mutterschaftsurlaub absehbaren Ausfalls der Klägerin seien ihr zwei Mandatsübernahmen übertragen worden. Dies, obschon die Klägerin gegenüber ihrer Vorgesetzten D._____ Bedenken geäußert habe. Es habe aber keine andere Person gefunden werden können, und es sei auch im Bewusstsein geschehen, dass die Klägerin nach der Geburt wieder für die Beklagte tätig sein werde. Mit E._____ und O._____ hätten diesbezüglich Meetings stattgefunden (act. 1 Rz. 22 ff.).

1.1.9 Im Dezember 2019 sei der Klägerin eine Vereinbarung für die 80%ige Weiterbeschäftigung nach dem Mutterschaftsurlaub vorgelegt worden, welche sie infolge fehlender Stellenbezeichnung (ohne Stv. Teamleiterin) nicht unterzeichnet habe. Auf entsprechende Nachfrage habe ihr die Assistentin der Geschäftsleitung versichert, die ergänzte Vereinbarung noch zur Unterzeichnung vorzulegen. Von Januar bis März 2020 habe die Klägerin wegen ihrer Abwesenheit mehrfach eine Aufgabenverteilung geschrieben und an D._____ übergeben. Leider seien keine Bemühungen unternommen worden, diese umzusetzen. Die Klägerin habe deshalb täglich E-Mails an D._____ senden müssen, um über (nicht) erledigte Aufgaben zu informieren. Infolge ihrer 100%igen Arbeitsunfähigkeit ab dem 10. März 2020 habe die Klägerin ihre Pendenzen am 11. März 2020 an D._____ und ihre Stellvertreterin AA._____ übergeben und die Pendenzenliste per E-Mail zugestellt. Am 29. Mai 2020 habe die Klägerin die Assistentin der Geschäftsleitung erneut auf die ausstehende Vereinbarung aufmerksam gemacht. Daraufhin sei sie darüber informiert worden, dass D._____ per 31. Dezember 2020 gekündigt habe und ein Konferenzcall mit E._____ und ihr aufgesetzt werde. Die Einladung dafür habe die Klägerin am 29. Mai 2020 für Donnerstag 4. Juni 2020 erhalten (act. 1 Rz. 27 ff.; act. 20 Rz. 6, Rz. 26 f., Rz. 33).

1.1.10 Im Gespräch vom 4. Juni 2020 mit E._____ und D._____ habe die Klägerin die Absicht geäußert, ab dem 1. Oktober 2020 wieder zu 100% arbeiten zu wollen. Daraufhin sei ihr von D._____ mitgeteilt worden, dass es für die Beklagte schon länger "nicht mehr stimme" und das Arbeitsverhältnis nach Ablauf des Mutterschutzes gekündigt werde. Frau D._____ habe u.a. erwähnt, dass sie für eine

komplizierte Schwangerschaft Verständnis habe, eine Schwangerschaft für den Arbeitgeber aber immer schwierig sei (act. 1 Rz. 32; act. 20 Rz. 6).

1.1.11 Die von der Beklagten genannten Gründe seien vorgeschoben. Weder Leistung noch Verhalten der Klägerin seien zuvor je ein Thema gewesen. Ein weiteres Indiz für die diskriminierende Kündigung sei, dass wenig erfahrene Mitarbeiter wie O._____ und L._____ in der neuen Organisation Teamleiterfunktionen hätten übernehmen können. Diese Mitarbeiter habe die Klägerin eingearbeitet, geschult und stets fachlich unterstützt. Einer davon sei sogar als Sacharbeiter für sie tätig gewesen. Die beiden hätten auch weder dieselbe langjährige Betriebszugehörigkeit wie die Klägerin noch verfügten sie über vergleichbare Führungsqualifikationen und -erfahrungen sowie Ausbildungen. Es komme hinzu, dass das Team der Teamleiter seit Juli 2020 nur noch aus männlichen Personen bestehe. Es seien im Juni 2020 drei neue Teamleiter ernannt worden (act. 1 Rz. 37, Rz. 40 ff.; act. 20 Rz. 6, Rz. 33 ff.).

1.1.12 Zu den Vorwürfen der Beklagten äusserte sich die Klägerin wie folgt (act. 1 Rz. 48 ff.; act. 20 Rz. 13 f.; Prot. S. 19 ff.):

– *Jahresrechnungen nicht prozesskonform abgeschlossen:*

Hätte die Klägerin Fehler gemacht, wären diese längst durch die externe Revisionsstelle oder das interne Kontrollsystem aufgefallen, spätestens im Zeitpunkt der Erstellung der Zwischenzeugnisse. D._____ sei für das IKS zuständig gewesen, was bedeuten würde, dass sie mehrere Jahre trotz Kontrolle diese Versäumnisse der Klägerin bei allen Mandaten nicht bemerkt hätte. Durch die Revisionsstelle AB._____ sei eine jährliche ISO-Zertifizierung geprüft und ausgestellt worden.

Die Kundin Pensionskasse AC._____ sei ab dem Jahr 2018 von AA._____ und nicht von der Klägerin betreut worden. Für das AD._____ habe die Klägerin nur die technische Verwaltung gemacht. So stehe es im Steckbrief der PK AD._____. Die Revisionsstelle IKS habe dies auch so vermerkt.

– *Kunde AE._____:*

Hätte es etwas zu bemängeln gegeben, wäre der Geschäftsführer der AE._____ AG, AF._____, direkt auf die Klägerin zugekommen. Diese habe das Mandat seit 2014 betreut, weshalb es eine sehr vertrauensvolle Zusammenarbeit gewesen sei. Den technischen Abschluss habe die Klägerin an ihrem letzten Arbeitstag dem 11. März 2020 abgeschlossen, und er habe nur noch ins Excel übertragen werden müssen. Das sei so kommuniziert worden und könne bewiesen werden.

Die Wertschriftenbuchhaltung sei von Q._____ und dem neuen Teamleiter O._____ gemacht worden. Unverbuchte Saldoaufträge, wie behauptet, hätten also den Wertschriftenbuchhaltungsspezialisten auffallen müssen. Unverbuchte Saldoüberträge gebe es im Übrigen auch nicht, wenn die Jahresabrechnung, wie von der Beklagten im Schreiben aufgeführt, abgenommen worden sei.

– *Standardbriefe:*

Das Projekt sei bei D._____ über zwei Jahre liegen geblieben. Das Projekt sei dann an die Klägerin übergeben worden. Als die Briefe überarbeitet gewesen seien, und die Geschäftsleitung das OK dafür gegeben hatte, habe die Verwaltung alles auf ihre Richtigkeit prüfen müssen. Die Klägerin und L._____ hätten festgestellt, dass die Standardbriefe trotz Prüfung durch E._____ und C._____ voller Fehler und nicht professionell und aktuell gewesen seien. Seit 1. Januar 2017 sei die Klägerin wöchentlich an Führungssitzungen dabei gewesen. In aufwändigen Sitzungen und mit grossem Zeitaufwand habe die Klägerin alle Standardbriefe mit Fachspezialisten der IT überarbeitet und der Geschäftsleitung zur Prüfung vorgelegt. Danach sei von der Klägerin verlangt worden, die Briefe auf Englisch, Französisch und Italienisch zu übersetzen. Die Klägerin habe den Auftrag erledigt. Die Standardbriefe in Italienisch hätte sie nur noch zur Kontrolle weiterleiten müssen. Die E-Mail sei vorbereitet gewesen. Das Verschicken sei jedoch vor ihren Ferien vergessen gegangen. Nach der Ferienrückkehr im Oktober 2019 habe die Klägerin das in den ersten

Tagen erledigt. Kein Mensch habe danach während und nach ihrer Abwesenheit nach den Standardbriefen gefragt. Bis zum 11. März 2020 sei das Projekt von der Beklagten bzw. D._____ nicht wieder aufgenommen worden.

– *Pendente Geschäftsfälle:*

Es habe tatsächlich pendente Geschäftsfälle gegeben, dies jedoch nur aufgrund der unerwarteten Erhöhung der Arbeitsunfähigkeit von 50% auf 100%. Die Pendenzenliste habe die Klägerin am 11. März 2020 ordnungsgemäss übergeben.

Seit November 2019 seien ihr Posteingang und ihre Telefonanfragen verteilt worden. Kunde PK AG._____ sei von AA._____ betreut worden. Die Anfragen der PK AH._____ von O._____ betreut worden. Die Anfragen der PK AD._____ seien von AI._____ betreut worden. Die PK AE._____ habe die Klägerin weiterhin vollumfänglich betreut.

– *Pensionierungen:*

Pensionierungsformulare seien seit November 2019 nicht mehr über ihren Schreibtisch gegangen.

– *Ablage 2019:*

Im Dezember 2019 habe es beim Kunden PK AH._____ eine Zwischenrevision für das Jahr 2019 gegeben. Es seien von der Revision enorm viele Dossiers für Stichproben angefordert worden. Anschliessend seien sie bei der Klägerin auf deren Tisch zurück gelegt worden. Die Klägerin habe D._____ mehrfach gefragt, was sie prioritär behandeln sollen, da sie nur noch 50% arbeitsfähig gewesen sei. Prioritär sei aber selbstverständlich nie die Ablage der Dossiers der Zwischenrevision gewesen sondern die Betreuung der Kunden. Bei der Beklagten mache von Dezember bis April niemand die Ablage, da alle mit den Abschüssen beschäftigt seien. Bei der Pendenzenübergabe an D._____ und AA._____ am 11. März 2020 habe die Klägerin auf die Ablage hingewiesen.

– *Beschwerde AD._____:*

Die Klägerin sei nicht mehr für E-Mails und Telefonate beim AD._____ zuständig gewesen, da diese Aufgabe aufgrund ihrer 50% Arbeitsunfähigkeit an F._____ übergeben worden sei. Es gebe eine E-Mail dazu. F._____ werde das auch bestätigen.

Vor seiner Pension im Juli 2019 habe der Geschäftsführer des D._____, Herr AJ._____, gegenüber der Klägerin keinerlei Bedenken oder Beschwerden geäußert. Die Klägerin wisse jedoch, dass die Pensionskasse AD._____ mit der Organisation der Beklagten unzufrieden gewesen sei. Man habe das Mandat auf einem alten Verwaltungssystem geführt, welches laufend zu Problemen geführt habe. Da nach dem 50% Arbeitsausfall der Klägerin wichtige Aufgaben von damaligen Lernenden hätten übernommen werden müssen, könne man von Beschwerden der Pensionskasse AD._____ ausgehen, welche nicht auf die Klägerin zurück zu führen seien bzw. nicht in ihrer Verantwortung gelegen seien.

– *Probleme im Team/Wahrnehmung der Stv. Teamleitung:*

Der Vorwurf sei der Klägerin völlig neu und decke sich nicht mit den Zeugnissen oder nach wie vor bestehenden Kontakten.

– *Konfrontation mit Vorwürfen:*

Die Klägerin sei weder schriftlich noch mündlich je mit Vorwürfen konfrontiert worden. Dagegen würden die Boni, Lohnerhöhungen und Zeugnisse sprechen sowie die ständige Übertragung von neuen Aufgabengebieten, insbesondere von externen Einsätzen bei Kunden.

– *Schadenersatzforderungen:*

Die Klägerin sei beim Kunden PK AH._____ nicht für die Wertschriftenbuchhaltung zuständig gewesen. Die Klägerin habe die PK AH._____ mit der Be-

dingung übernommen, dass die Wertschriftenbuchhaltung vom ...-Team verwaltet werde. Dies sei so auch dem Protokoll der Führungssitzung Ende des Jahres 2017 zu entnehmen, da die Wertschriftenbuchhaltung im Jahr 2018 von der AK._____ AG [Bank] übernommen worden sei. Die jährlich externe Wertschriftenmigration sei schliesslich vom ...-Team integriert worden.

Die integrierte ... sei in die Jahresrechnung übertragen worden, welche zuerst von D._____, dann vom Stiftungsrat und schliesslich von der externen Revisionsstelle geprüft werde. Die Beklagte hätte somit vom ...-Team, spätestens aber bei der Revision im Jahr 2020 für das Jahr 2019, von der externen Revision, auf mögliche Fehler hingewiesen werden müssen.

Dazu komme, dass die Verrechnungssteuer spätestens innert drei Jahren zurückgefordert werden müsse. Demzufolge habe die AK._____ AG oder die Beklagte bis Ende 2020 Zeit gehabt, diese zurückzufordern. Der Schaden, wie er behauptet werde, sei demzufolge erst am 1. Januar 2021 eingetreten, somit zu einem Zeitpunkt, in welchem die Klägerin überhaupt nicht mehr für die Beklagte tätig gewesen sei. So sei die Klägerin vom 6. Dezember 2019 bis 10. März 2020 zu 50% und anschliessend zu 100% arbeitsunfähig gewesen. Die internen Prozesse der Beklagten hätten versagt und die Beklagte habe die Vertretung der Klägerin bzw. deren Nachfolger nicht unter Kontrolle gehabt. Gemäss Jahresrechnung 2020 habe die Verantwortung für die Mandatsführung bis zum 31. März 2020 bei der Klägerin und ab dem 1. April 2020 bei AL._____ gelegen (act. 24/3 S. 2). Es sei bei der Beklagten AM._____ gewesen, die Verrechnungsforderung nicht immer jährlich zurückzufordern.

1.1.13 Der behauptete Leistungsabfall ab 2018 sei nicht aktenkundig und konstruiert. Die Beklagte habe der Klägerin am 30. Juni 2019 ein hervorragendes Zwischenzeugnis ausgestellt. Die persönliche Notiz von Frau D._____ vom 20. November 2020 (Beilage 1 der Beklagten) sei nur im Hinblick auf den Prozess erstellt worden und deren Inhalt werde bestritten. Die Beilage 1 sei nicht handschriftlich verfasst, nicht von Frau D._____ unterzeichnet worden und ohne differenzierte Bezüge zu Daten. Die Klägerin sei vor der Kündigung weder schriftlich noch mündlich

verwarnt oder auf Leistungsabfälle aufmerksam gemacht worden. Eine entsprechende Notiz habe keinen Eingang ins Personaldossier gefunden. Die GL-Protokolle (Beilage 7 und 8 der Beklagten) seien im Hinblick auf die Klage erstellt worden und würden widersprüchliche Daten enthalten. Deren Inhalt werde bestritten. Bei Leistungsabfällen werde dies mit den Mitarbeitenden gesprochen, Unterstützung angeboten und schriftlich verwarnt, was auch in den Führungssitzungen besprochen und protokolliert werde. Bei der Klägerin sei auf diese Massnahmen verzichtet worden. Der Grund dafür liege allein in der Tatsache, dass die Klägerin Mutter geworden sei. Es gebe keine objektiven Gründe für die Kündigung. Die Kündigung sei nicht Folge von Leistungs- und Verhaltensdefiziten, sondern stehe allein im Zusammenhang mit dem Geschlecht der Klägerin, der komplizierten Schwangerschaft und anschliessenden Mutterschaft. Mit der Kündigung habe die Beklagte verhindern wollen, eine Frau in eine Leitungsfunktion zu befördern. Es liege eine diskriminierende Kündigung und diskriminierende Nichtbeförderung vor (act. 1 Rz. 50; act. 20 Rz. 6 ff., Rz. 31; Prot. S. 19 ff.).

1.2 Standpunkt der Beklagten

1.2.1 Nachdem sie anfänglich mit den Leistungen der Klägerin sehr zufrieden gewesen sei und ihr daher im Jahr 2017 auch die Funktion als stellvertretende Teamleiter übertragen worden sei, sei im Jahr 2018 ein merklicher Leistungsabfall bemerkbar geworden. In einer Notiz vom 20. November 2020 [recte: 6. November 2020] mit dem Titel *History A._____* habe D._____ diesbezüglich Folgendes festgehalten (act. 8 Rz. 12 ff.; act. 11/1):

"Während ihres externen Einsatzes bei der J._____ (Juli – September 2018) in Verbindung mit der berufsbegleitenden Weiterbildung kam es im Team von Frau A._____ verstärkt zu Reklamationen, weil sie unangemeldet nicht mehr im Büro erschien und deshalb die zu unterschreibende Korrespondenz liegen blieb (teilweise über Tage) und die Austritte neu berechnet und neu erfasst werden mussten. Dies führte zu einem grossen Mehraufwand für die Team Mitglieder Ausserdem beantwortete sie über Tage hinweg Mails von Kunden nicht, was zu Reklamationen führte.

Als E._____ sie darauf ansprach, war die Aussage von Frau A._____, es sei zu viel Arbeit, sie habe schon genug für die Firma in den letzten 5 Jahren getan und arbeite jetzt nur noch, was nötig sei: Aufgrund ihrer Position als Stv. TL hätten wir erwartet, dass sie ihren Arbeitsbereich besser steuert. TB hatte den Eindruck, dass die Kundenreklamationen Frau A._____ egal sind."

1.2.2 Weiter führt die Beklagte aus, die Klägerin habe vom 27. Juli bis 19. September 2019 auf eigenen Wunsch eine Auszeit bezogen. Auch dazu habe D. _____ sich in derselben Notiz geäußert (act. 11/1):

"Die B. _____ AG hat Frau A. _____ auf Ihren Antrag hin einen 2-monatige Auszeit bewilligt. Die Bitte dazu war, insbesondere das Projekt «...» fertigzustellen. Für dieses Projekt wurde ihr jeweils der Freitagnachmittag zur Verfügung gestellt. Dies wurde auch allen Mitarbeitern so kommuniziert, damit sie dieses wichtige Projekt für die Firma abschliessen kann.

In der letzten Arbeitswoche vor Beginn Ihrer Auszeit (27.07.2019-19.09.2019) hat sich ihre Vorgesetzte mehrere Male an sie gewandt, mit der Bitte, dieses Projekt unbedingt abzuschliessen oder ihr zu übergeben. Frau A. _____ versicherte Ihrer Vorgesetzten trotz vieler Abschlussarbeiten, dieses Projekt unbedingt abzuschliessen und weiterzugeben. Ihre Vorgesetzte erwähnte auch noch die Wichtigkeit für die Firma für dieses Projekt.

Frau A. _____ hatte am Freitag, 26. Juli 2019 Ihren letzten Arbeitstag und hat diese Arbeiten nicht weitergegeben und auch kein Feedback dazu gegeben. So ging der Firma wertvolle 2 Monate Zeit verloren. Die Vorgesetzte hat mit Frau A. _____ das Gespräch gesucht und gesagt, dass dieser Zustand nicht befriedigend ist und wir nicht zufrieden sind."

1.2.3 Nachdem die Klägerin im März 2020 gänzlich ausgefallen sei, hätten die von ihr betreuten Kunden und Projekte von den übrigen Teammitarbeitenden übernommen und weitergeführt werden müssen. Dabei seien folgende Missstände festgestellt worden (act. 8 Rz. 19, Rz. 20 f.):

– *Jahresrechnungen nicht konform abgeschlossen:*

Die Jahresrechnungen 2017, 2018 und 2019 von mehreren grösseren Kunden (z.B. AH. _____, AC. _____, AD. _____, AG. _____) seien nicht prozesskonform abgeschlossen gewesen.

– *Alterskonti:*

Die Alterskonti hätten aufwändig noch einmal in das neue Jahr transferiert werden müssen.

– *Kunde AE. _____:*

Beim Kunden AE. _____ seien grundlegende Aufgaben wie Verbuchung von Rechnungen, Abstimmung der technischen Buchhaltung und der Finanzbuchhaltung nicht erledigt gewesen. Die Beklagte habe auch feststellen müssen,

dass die Saldovorträge in der Wertschriftenbuchhaltung über drei Jahre hinweg nicht verbucht worden seien.

– *Persönliche Ablage:*

Die persönliche Ablage der Klägerin sei seit ihrer Rückkehr aus dem Urlaub nicht erledigt worden.

– *Pendente Geschäftsfälle:*

Beim Auf- und Abarbeiten der Fälle aus dem Verantwortungsbereich der Klägerin seien verschiedene pendente Geschäftsfälle wie Pensionierungen oder persönliche Einkäufe bei verschiedenen Pensionskassen zum Vorschein gekommen, welche die Klägerin nicht erledigt habe.

– *Standardbriefe:*

Die Klägerin habe ein wichtiges internes Projekt betreffend Standardbriefe entgegen deren Versprechungen immer noch nicht zu Ende gebracht.

– *Beschwerden:*

Auch hätten sich Kunden beschwert, die mit der Betreuung durch die Klägerin nicht mehr einverstanden gewesen seien und sich erleichtert über den Wechsel gezeigt hätten.

1.2.4 Reklamationen betreffend die Klägerin hätten auch innerhalb des Teams bereits ab dem Jahr 2018 zugenommen. So habe die Klägerin Zahlungsfreigaben und/oder die Visierung von Korrespondenz nicht termingerecht vorgenommen. Sie sei von externen Terminen, obwohl zuvor angekündigt, kurzfristig nicht ins Büro zurückgekommen. Mehrfach habe die Beklagte der Klägerin bereits damals im Gespräch erläutert, dass dieses Verhalten mit den Verantwortlichkeiten einer stellvertretenden Teamleiterin nicht vereinbar sei (act. 8 Rz. 25).

1.2.5 Schliesslich habe sich ein bedeutender Schadensfall ergeben, da es die Klägerin unterlassen habe, die Verrechnungssteuer für den Kunden AH. _____ für

das Jahr 2017 zurückzufordern oder bei Übergabe ihrer Dossiers darauf hinzuweisen, dass die Verrechnungssteuer im Umfang von Fr. 500'000.– noch zurückgefordert werden sollte. Die Beklagte habe sich deswegen mit Schadenersatzforderungen von mehr als Fr. 500'000.– konfrontiert gesehen. Die Rückforderung der Verrechnungssteuer für Kunden der Beklagten sei ein wichtiger Bestandteil des Pflichtenhefts einer Mandatsbetreuerin. Als solche habe die Klägerin bereits seit mehreren Jahren gearbeitet. Als stellvertretende Teamleiterin sei sie zudem für die Kontrolle der Einhaltung solcher Prozesse im Team verantwortlich gewesen. In der Zwischenzeit habe die Haftpflichtversicherung der Beklagten einen grossen Teil des von der Klägerin verursachten Schadens übernommen. Der Beklagten sei aber ein Reputationsschaden sowie ein finanzieller Schaden in der Höhe von Fr. 50'000.– entstanden, bestehend aus einem der Versicherung geschuldeten Selbstbehalt sowie einem ungedeckten Differenzschadensbetrag (act. 8 Rz. 22 ff.; Prot. S. 15).

1.2.6 Die Klägerin sei jeweils bei Vorliegen der gerügten und oben erwähnten Unzulänglichkeiten und insbesondere ab Oktober 2019 mehrmals mit den erwähnten Defiziten konfrontiert worden. Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses mit der Klägerin sei Folge all dieser Leistungs- und Verhaltensdefizite. Sie habe daher nichts mit der Mutterschaft der Klägerin zu tun, sei plausibel begründet und sei insbesondere nicht diskriminierend im Sinne von Art. 5 GIG (act. 8 Rz. 26 ff.; Prot. S. 13 f., S. 16).

1.2.7 Im Weiteren bestreitet die Beklagte, dass die Klägerin ein überdurchschnittlich hohes Arbeitspensum gehabt und über ein solches an den Führungssitzungen berichtet habe. Vielmehr sei der mangelnde Fortschritt bei den von der Klägerin betreuten Projekten an den Geschäftssitzungen thematisiert worden (act. 8 Rz. 32 u. 35).

1.2.8 Zwar habe die Klägerin für das Jahr 2017 einen Bonus von Fr. 7'000.– und für das Jahr 2018 noch einen solchen von Fr. 5'000.– erhalten. Die Zufriedenheit der Beklagten mit den Leistungen der Klägerin habe aber ab dem Jahr 2018 nachgelassen. Ab dem Jahr 2019 habe die Klägerin dementsprechend keine individuellen Boni mehr erhalten. Der Bonus von Fr. 500.–, welchen auch die Klägerin im August 2020 erhalten habe, sei in selber Höhe sämtlichen Mitarbeitenden der

Beklagten als Dank für den Einsatz während der Corona-Pandemie ausbezahlt worden. Um die Klägerin nicht zu diskriminieren, habe sie diesen ebenfalls erhalten, obwohl sie ab März 2020 (gleichzeitig mit dem Ausbruch der Corona-Pandemie) für die Beklagte gar keine Arbeitsleistung mehr erbracht habe. Auch die Erhöhung des Monatslohns der Klägerin von Fr. 7'400.– auf Fr. 7'800.– (ab Januar 2020) habe nichts mit deren Leistungen zu tun. Vielmehr sei diese Lohnerhöhung auf eine interne Neubewertung der Funktionen und damit verbunden eine Anpassung des Lohnsystems bei der Beklagten zurückzuführen, von der neben zahlreichen anderen Mitarbeitenden auch die Klägerin profitiert habe (act. 8 Rz. 36-38; Prot. S. 12).

1.2.9 Unzutreffend sei die Behauptung, dass D._____ die Klägerin schon Ende 2018 und Ende 2019 zur Übernahme einer Teamleiterfunktion animiert habe, sie für eine solche vorbereitet habe oder dass ihr die Beklagte eine solche Position versprochen haben solle. Diese Funktion sei ihr von niemandem angeboten worden. Die Behauptung der Klägerin sei nicht nur unsubstantiiert, sie sei auch nicht plausibel. Zum einen hätte sich die Klägerin zunächst in ihrer Rolle als stellvertretende Teamleiterin (die sie ab Mitte 2017 neu inne gehabt habe) bewähren müssen. Zum anderen zeige der kontinuierliche Leistungsabfall ab dem Jahr 2018, dass die Klägerin schon ihrer neuen Rolle als stellvertretende Teamleiterin nicht gewachsen gewesen sei. Es handle sich nicht um eine diskriminierende Nichtbeförderung (act. 8 Rz. 43; Prot. S. 12 f.).

1.2.10 Zutreffend sei, dass die Parteien Ende Dezember 2019 beabsichtigt hätten, dass die Klägerin nach ihrem Mutterschaftsurlaub im 80%-Pensum weiterarbeiten würde. Eine effektive Vereinbarung sei aber nicht erzielt worden. Man habe über die Weiterführung der Funktion als stellvertretende Teamleiterin diskutiert. Die Beklagte habe sich in jenem Zeitpunkt aber nicht festlegen wollen. Es sei nie vereinbart worden, in welcher Funktion die Klägerin weitergearbeitet hätte. Die Offerte sei lediglich Ausdruck der Absicht zur Weiterbeschäftigung (act. 8 Rz. 45 f.; Prot. S. 12, S. 17).

1.2.11 Am 4. Juni 2020 hätten D._____ und E._____ der Klägerin mitgeteilt, dass die Beklagte aufgrund der ungenügenden Leistungen beabsichtige, das Arbeitsverhältnis mit ihr aufzulösen. Sie hätten dabei Bezug auf alle Vorkommnisse genommen, welche der Klägerin gegenüber bei verschiedenen Gelegenheiten schon mehrfach erwähnt worden seien. Die Klägerin habe über diesen Bescheid daher nicht überrascht sein können. Zudem sei sie über eine interne Reorganisation orientiert worden. Die Beklagte habe die Klägerin bewusst frühzeitig, schon während deren Mutterschaftsurlaub, über die bevorstehende Trennung informiert, damit diese genügend Zeit zur Vorbereitung der veränderten Umstände gehabt habe (act. 8 Rz. 60 f.).

1.2.12 Die klägerische Darstellung, wonach wenig erfahrene Mitarbeiter in der neuen Organisation eine Teamleiterfunktion hätten übernehmen können, was ein Indiz für die diskriminierende Kündigung darstelle, wird von der Beklagten bestritten. Es sei betreffend die Organisation des Bereichs Verwaltung zu beachten, dass die Beklagte im Laufe des Jahres 2021 das Geschäft für autonome Pensionskasse von der AN._____ übernommen und damit ihren Dienstleistungsbereich im Kundenservice stark ausgebaut habe. Der Personalbestand der Beklagten sei infolge der Übernahme per 1. Januar 2022 von gut 40 auf gegen 80 Mitarbeitende nach oben geschneit. In der neuen Organisation des Bereichs Verwaltung gebe es fortan fünf Teams, die auf drei Standorte verteilt seien. Im vorliegenden Kontext sei zudem von Interesse, dass drei Teams von Arbeitnehmern und zwei Teams von Arbeitnehmerinnen geleitet würden. Diese würden unterstützt von sechs stellvertretenden Teamleiterinnen, allesamt Arbeitnehmerinnen. Vor dem Jahr 2017 seien alle Teams von Frauen geleitet worden. Aktuell würden fünf von sieben Teamleitungen von Arbeitnehmerinnen wahrgenommen (act. 8 Rz. 69; Prot. S. 11).

1.2.13 Die Beklagte bestreitet, dass die Beilage 1 der Beklagten (act. 11/1) im Nachhinein zum Zwecke des Prozesses produziert worden sei. Es enthalte das Kürzel von Frau D._____ (D._____) und das Datum vom 6. November 2020. Die Beurteilung sei offenbar gegen Ende des Arbeitsverhältnisses von Frau D._____

gemacht worden. Es sei keine Niederschreibung von Erinnerungen der Vergangenheit, sondern ein fast zeitechtes Dokument. Wenn das Gericht den Aussagegehalt bezweifle, sei Frau D._____ als Zeugin zu befragen (Prot. S. 10, S. 22).

1.3 Weitere Vorbringen

Auf diese und die weitere Sachdarstellung der Parteien ist im Einzelnen, soweit entscheiderelevant, in den nachstehenden Erwägungen einzugehen.

2. Rechtliches

2.1 Allgemeines

2.1.1 Das Gleichstellungsgesetz umfasst das gesamte Arbeitsverhältnis von seiner (Nicht-)Begründung bis zu seiner Auflösung und nachvertraglichen Rechtslage (KAUFMANN, in: Kaufmann/Steiger-Sackmann (Hrsg.), Kommentar zum Gleichstellungsgesetz, 3. Aufl., Basel 2021, Art. 3 N 157, fortan zitiert als VERFASSER-GIG-Kommentar). Gemäss dem in Art. 3 GIG statuierten Diskriminierungsverbot dürfen Arbeitnehmende aufgrund ihres Geschlechts weder direkt noch indirekt benachteiligt werden, namentlich nicht unter Berufung auf den Zivilstand, auf die familiäre Situation oder, bei Arbeitnehmerinnen, auf eine Schwangerschaft (Art. 3 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 GIG). Eine Diskriminierung kann bei der Anstellung, Zuteilung oder Verweigerung bestimmter Aufgaben, Gestaltung der Arbeitsbedingungen, Aus- und Weiterbildung und v.a. auch bei Entlassungen und Beförderungen vorkommen (RIEMER-KAFKA/ÜBERSCHLAG-GIG-Kommentar, Art. 5 N 6).

2.1.2 Unter direkter Diskriminierung wird eine Benachteiligung verstanden, die an das Geschlecht selbst oder an ein anderes Kriterium anknüpft, das definitionsgemäss ausschliesslich von Angehörigen eines Geschlechts verwirklicht werden kann und das sich nicht sachlich rechtfertigen lässt. Diskriminierungen aufgrund von Schwangerschaft, Geburt und Mutterschaft stellen stets eine direkte Diskriminierung dar. Hier fehlt aus sachgegebenen Umständen von Vornherein die Möglichkeit, männliche Vergleichspersonen anzuführen. Diskriminierungen aufgrund dieser Kriterien kommen in der Praxis häufig auch bei der Auflösung des Arbeits-

verhältnisses vor. So musste festgestellt werden, dass die Rückkehr aus dem Mutterschaftsurlaub eine heikle Phase ist, während welcher es häufig zu Kündigungen durch die Arbeitgeberschaft kommt (KAUFMANN-GIG-Kommentar, Art. 3 N 18 ff. u. 158)

2.1.3 Betreffend die Entlassung werden zwei Formen unterschieden: Die diskriminierende Kündigung aufgrund des Geschlechts (Art. 3 GIG) und die sog. Rache Kündigung (Art. 10 GIG). Das Gesetz unterscheidet folglich zwischen Kündigungen, die als solche diskriminieren und Kündigungen, die als Folge davon ausgesprochen werden, dass sich Personen über irgendeine andere Art von geschlechtsspezifischer Benachteiligung beschwert haben (KAUFMANN-GIG-Kommentar, Art. 3 N 159, vgl. auch N 161 u. N 170).

2.2 Die diskriminierende Kündigung gemäss Art. 3 Abs. 1 u. 2 GIG

In der Literatur findet sich für die diskriminierende Kündigung die folgende, unbestrittene Definition: Sie "kann bejaht werden, wenn eine objektive Diskriminierung vorliegt, die sich sachlich nicht rechtfertigen lässt". Eine Kündigung ausschliesslich aufgrund einer Schwanger- bzw. Mutterschaft lässt sich niemals sachlich rechtfertigen und stellt folglich eine zu ahndende, direkte Diskriminierung dar. In diesem Sinne hat das Bundesgericht eine Diskriminierung im Falle einer Arbeitnehmerin bejaht, die am ersten Tag ihrer Wiederaufnahme der Erwerbsarbeit nach dem Mutterschaftsurlaub und anschliessenden Ferien die Kündigung erhielt, ohne dass ihre bisherigen Arbeitsleistungen oder ihr Verhalten vorgängig je substantiiert Anlass zu Kritik gegeben hätten (KAUFMANN-GIG-Kommentar, Art. 3 N 161 m.H.a. BGer 4A_59/2019 vom 12. Mai 2020).

2.3 Rechtsansprüche und Verfahren

2.3.1 Bei der diskriminierenden Kündigung gemäss Art. 3 GIG handelt es sich um einen Spezialfall der missbräuchlichen Kündigung nach Art. 336 OR, welche zu denselben Rechtsfolgen führt.

2.3.2 Art. 5 Abs. 2 GIG zufolge hat die betroffene Person Anspruch auf eine Entschädigung, wenn die Diskriminierung in der Kündigung eines obligationenrechtlichen Arbeitsverhältnisses besteht. Die in Art. 9 GIG enthaltene Bestimmung zur Durchsetzung eines Entschädigungsanspruches bei diskriminierender Kündigung verweist auf Art. 336b OR. Wer also gestützt auf Art. 5 Abs. 2 GIG eine Entschädigung infolge diskriminierender Kündigung geltend macht, hat die formellen Voraussetzungen nach Art. 336b OR zu erfüllen (KAUFMANN-GIG-Kommentar, Art. 3 N 162 f.).

2.3.3 Analog zu Art. 336a Abs. 2 OR darf die Entschädigung für eine diskriminierende Entlassung maximal sechs Monatslöhne betragen. Abzustellen ist dabei auf den Bruttolohn inklusive sämtlicher nach Arbeitsvertrag geschuldeten Entschädigungen mit Lohncharakter wie bspw. Provisionen, Lohnzulagen und 13. Monatslohn (pro rata temporis). Betreffend die konkrete Höhe der Entschädigung ist das Gericht auf sein pflichtgemässes Ermessen verwiesen. Wiederum in Analogie zur Rechtsprechung zu Art. 336a OR spielen folgende Kriterien eine Rolle: die Schwere der Verfehlung und der damit verbundenen Persönlichkeitsverletzung, die soziale und wirtschaftliche Lage beider Parteien, die Art und Weise, wie die Entlassung vorgenommen und kommuniziert wurde, die Enge und Dauer der arbeitsvertraglichen Beziehung sowie die dem Alter und der Ausbildung entsprechenden Chancen auf dem Arbeitsmarkt. Diesbezüglich ist aber auch zu betonen, dass keines dieser Kriterien für sich alleine entscheidend ist.

2.4 Beweisgegenstand und Beweismass

2.4.1 Gemäss Art. 6 GIG wird eine Diskriminierung bezüglich der Aufgabenteilung, Gestaltung der Arbeitsbedingungen, Entlohnung, Aus- und Weiterbildung, Beförderung und Entlassung vermutet, wenn diese von der betroffenen Person glaubhaft gemacht wird.

2.4.2 Der Beweisgegenstand der Diskriminierung kann in vier Beweisthemen aufgeteilt werden. Beweisthema (1) ist die Massnahme der Arbeitgeberin, welche das Diskriminierungsverbot verletzen soll. Beweisthema (2) ist der Vergleich mit

den Situationen der Vergleichspersonen und die Feststellung einer Benachteiligung. Ergibt diese Beweiserhebung, dass die betroffene Person schlechter gestellt ist, so ist der Beweis für eine Benachteiligung erbracht. Beweisthema (3) ist die Frage, wie sich die Massnahme auf die betroffene Person einerseits und auf Arbeitnehmende des anderen Geschlechts andererseits auswirkt. Es liegt nur eine Diskriminierung vor, wenn die Benachteiligung geschlechtsbedingt ist. Schliesslich ist Beweisthema (4), ob trotz einer geschlechtsbezogenen Benachteiligung ausnahmsweise eine rechtsgenügende Rechtfertigung für die Massnahme vorliegt. Ist dies der Fall, so kann keine Diskriminierung vorliegen (STEIGER-SACKMANN-GIG-Kommentar, Art. 6 Rz. 31-35). Beweisthema ist einzig der objektive Tatbestand der Geschlechterdiskriminierung, die inneren Beweggründe der Arbeitgeberin sind nicht von Belang (STEIGER-SACKMANN-GIG-Kommentar, Art. 6 Rz. 39).

2.4.3 Aufgrund der Beweislast erleichterung von Art. 6 GIG wird eine Diskriminierung (u.a. bei der Kündigung) vermutet, wenn sie von der betroffenen Person glaubhaft gemacht wird. Daher muss eine "gewisse Wahrscheinlichkeit" für die Diskriminierung sprechen, auch wenn das Gericht nicht voll überzeugt sein muss und noch mit der Möglichkeit rechnen darf, dass sie tatsächlich nicht vorhanden sein könnte (BGE 130 III 145 E. 4.2). In einem ersten Schritt muss die Vermutungsbasis, aufgrund derer auf eine Geschlechterdiskriminierung geschlossen wird, behauptet und glaubhaft bewiesen werden. Die Arbeitgeberin muss als Gegenbeweis liquid nachweisen, dass trotz des ersten äusseren Eindrucks gar keine unterschiedliche Behandlung vorliegt, bzw. die Legitimität der getroffenen Unterscheidung offensichtlich ist. Gestützt auf diese Beweisabnahme kann das Gericht die Diskriminierung entweder als vollständig bewiesen erachten und die Klage gutheissen. Alternativ kann es die Diskriminierung als nicht glaubhaft erachten und die Klage abweisen, oder die Diskriminierung als glaubhaft erachten und den zweiten Schritt mit der Beweislastumkehr vornehmen (NYDEGGER, Gleichstellungsprozesse in der Schweiz, Zürich 2019, S. 49 f.). In letzterem Fall, trägt die beklagte Arbeitgeberin sodann die Beweislast. Wobei entweder der Gegenbeweis gegen die Diskriminierung oder der Beweis über eine allfällige sachliche Rechtfertigung erbracht werden kann. Hierbei hat sie den vollen Beweis zu erbringen. Gelingt ihr dies nicht, so ist die Klage gutzuheissen (NYDEGGER, a.a.O., S. 51).

3. Würdigung

3.1 Formelle Voraussetzungen

Vorliegend hat die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 17. März 2021 per 30. Juni 2021 gekündigt (act. 5/6). Die Klägerin war während der Kündigungsfrist zu 100% krankgeschrieben (act. 5/21), so dass sich die Kündigungsfrist entsprechend verlängerte, was nicht bestritten wurde. Die Klägerin liess (ohnein bereits) mit Schreiben vom 9. Juni 2021 rechtzeitig Einsprache erheben (act. 5/7) und machte mit Eingabe vom 16. Dezember 2021 (Datum Poststempel) das Verfahren innerhalb der gesetzlichen Frist von 180 Tagen nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses bei der paritätischen Schlichtungsbehörde anhängig (Art. 336b Abs. 2 OR, act. 3). Die formellen Voraussetzungen zur Geltendmachung einer Entschädigung sind damit erfüllt.

3.2 Glaubhaftmachung einer diskriminierenden Kündigung

3.2.1 In materieller Hinsicht macht die Klägerin geltend, die Gründe für die von der Beklagten am 17. März 2021 ausgesprochene Kündigung würden in ihrer Schwangerschaft bzw. Mutterschaft liegen. Seit der Schwangerschaft sei zudem eine Stelle als Teamleiterin kein Thema mehr gewesen. Die Beklagte hingegen argumentiert, das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin habe aufgrund der ungenügenden Leistungen der Klägerin beendet werden müssen. Wie ausgeführt, geniesst die Klägerin nach Art. 6 GIG eine Beweislasterleichterung.

3.2.2 Verhinderung einer Stelle als Teamleiterin

Soweit die Klägerin geltend machen will, es sei eine Stelle als Teamleiterin bereits geplant gewesen, was bestritten ist, so ist ihr nicht zuzustimmen. So behauptet die Klägerin selbst nicht, dass bereits konkrete Abmachungen getroffen wurden. Allein die Nachfrage, ob eine Stelle als Teamleiterin vorstellen könne, bedeutet noch kein konkretes Stellenangebot. Es kann daher offen gelassen werden, ob ein solches nach Bekanntgabe der Schwangerschaft nicht mehr thematisiert wurde. Es liegt kein Fall vor, bei welchem eine bereits in die Wege geleitete Beförderung wegen einer Schwangerschaft verhindert wurde. Eine diskriminierende Nichtbeförderung ist zu verneinen.

3.2.3 Diskriminierung gegenüber männlichen Teamkollegen

Der Klägerin kann auch nicht zugestimmt werden, wenn sie argumentiert, man habe andere Teamkollegen, wie O._____ und L._____ bevorzugt, indem diese die Funktion der Teamleitung übernommen hätten, obwohl sie nicht oder zumindest weniger gut für die Stelle qualifiziert seien. Das Team bestehe seit Juli 2020 nur noch aus Arbeitnehmern. Wie vorstehend ausgeführt, kann die Klägerin nicht behaupten, ihr sei eine Teamleitung bereits versprochen gewesen. Sodann ist dem Organigramm vom 16. August 2021 zu entnehmen, dass es sich bei drei von vier stellvertretenden Teamleiter/innen um Frauen handelt (act. 11/9). Somit handelt es sich bei den Nachfolger/innen nicht ausschliesslich um männliche Personen, was wiederum gegen eine diskriminierende Kündigung spricht. Die Aussage der Klägerin, wonach das Team der Teamleiter seit Juli 2020 nur noch aus Männern besteht, ist demnach widerlegt.

3.2.4 Diskriminierung wegen Schwangerschaft/Mutterschaft

Hingegen gelingt es der Klägerin, wie vorstehend unter Ziffer III.3.3–3.5 ausgeführt, glaubhaft zu machen, dass ihr wegen ihrer Schwangerschaft bzw. der bevorstehenden Mutterschaft diskriminierend gekündigt wurde. Bereits die zeitliche Nähe der Kündigung zur Mutterschaft vermag den Anschein erwecken, die Beklagte habe sich ihrer aus diesem Grund entledigen wollen. Hinzu kommt, dass die Beklagte trotz behauptetem starkem Nachlassen der Leistungen noch im Dezember 2019 beabsichtigte, die Klägerin weiter zu beschäftigen. Entsprechend sandte sie der Klägerin einen Vertragsentwurf als Offerte zu. Diesbezüglich wurde nicht bestritten, dass die Unterzeichnung des Vertrags nur unterblieb, weil die Funktionsbezeichnung (stellvertretende Teamleiterin) fehlte und die Vereinbarung zur Anpassung der Funktion von der Klägerin an die Beklagte zurückgesendet wurde. Nur kurze Zeit später, nachdem sich die schwangerschaftsbedingte Arbeitsunfähigkeit der Klägerin per 10. März 2020 von 50% auf 100% erhöht hatte, änderte die Beklagte jedoch ihre Meinung und verzichtete nach der 100%igen Krankschreibung gemäss ihrer Behauptungen in der Geschäftsleitungssitzung vom 24. März 2020 darauf, der Klägerin ein bereinigtes Vertragsexemplar zuzuschicken. Dies erweckt den dringenden Eindruck einer diskriminierenden Kündigung aufgrund des Umstands, dass

sich nunmehr über einen längeren Zeitraum hinweg (bis zur Geburt) ein gänzlicher schwangerschaftsbedingter Ausfall der Klägerin abzeichnete. Die Vermutung, der Umstand der 100%igen Krankschreibung – und nicht ein weiterer Leistungsabfall in der Zeitdauer ab Zustellung der Vertragsofferte – habe bei der Beklagten den entscheidenden Stimmungsumschwung bewirkt, liegt überwiegend nahe. Dass die Kündigung aufgrund der Schwangerschaftskomplikationen und späteren Mutterschaft der Klägerin ausgesprochen wurde, erweist sich bei dieser Sachlage als glaubhaft. Der Beklagten obliegt es daher, den Nachweis zu erbringen, dass andere – sachlich gerechtfertigte – Gründe für die Kündigung vorgelegen haben.

3.3 Von der Beklagten vorgebrachte Kündigungsgründe

3.3.1 Leistungsabfall ab 2018

a) Die Beklagte lässt ausführen, die Leistungen der Klägerin hätten bereits im Jahr 2018 nachgelassen, aber erst nach ihrer vollständigen krankheitsbedingten Büroabwesenheit ab dem 10. März 2020 seien noch weitere Missstände zum Vorschein gekommen, welche die Weiterführung des Arbeitsverhältnisses unhaltbar gemacht hätten. Eine frühere Kündigung sei jedoch wegen der laufenden Sperrfrist (Mutterschutz und anschließende Krankheit) nicht möglich gewesen (act. 8 Rz. 19, 21 ff., 25, 54, 60 f.; act. 11/1).

b) Zum Leistungsabfall verweist die Beklagte auf eine schriftliche Notiz von D._____ vom 20. November 2020 (act. 11/1: History A._____). Zwar liegt eine solche Notiz vor, worin der Vorwurf erhoben wird, die Klägerin sei unangemeldet nicht mehr im Büro erschienen und Korrespondenz sei liegen geblieben, was zu einem Mehraufwand und Reklamationen geführt habe. Zu dieser Notiz ist indessen festzuhalten, dass diese als "History" betitelte Notiz vom 6. November 2020 datiert und somit nach Aussprache der ersten nichtigen Kündigung vom 25. September 2020 erstellt wurde (vgl. act. 5/5 und 11/1). Es handelt sich entgegen der Ansicht der Beklagten nicht um ein fast zeitliches Dokument, da darin Behauptungen enthalten sind, die teilweise über 2 Jahre zurückliegen, sondern um eine nachträglich im November 2020 erstellte Zusammenfassung. Als Beweismittel für das darin Geschriebene vermag diese Notiz nicht zu dienen. Der Leistungsabfall wird sodann als be-

reits seit Juli bis September 2018 vorhanden beschrieben, welcher Zeitrahmen zeitlich weit vor der Schwangerschaft der Klägerin liegt. Das Zwischenzeugnis vom 30. Juni 2019 ist jedoch sehr gut, wenn nicht gar ausgezeichnet ausgefallen, was gegen einen Leistungsabfall vom Juli bis September 2018 spricht. Auch dass die Beklagte noch im Dezember 2019/Januar 2020 beabsichtigte, die Klägerin nach der Schwangerschaft weiter zu beschäftigen (E-Mail vom 24. Dezember 2019, Zusendung Vertragsentwurf im Januar 2020) spricht dagegen, dass bis dahin bei der Klägerin ein Leistungsabfall zu beklagen war. Ohnehin erweisen sich die in der History genannten Verschlechterungen seit 2018 als derart unsubstantiiert vorgetragen, dass eine Abklärung des Sachverhalts mittels Beweissätzen nicht möglich wäre und die offerierten Befragungen (Frau D. _____ als Zeugin und Herr E. _____ zur Parteibefragung) daher entfallen. Insgesamt kann sich die Beklagte für die Rechtfertigung der Kündigung nicht auf den Vorwurf eines Leistungsabfalls seit 2018 stützen.

c) Als Beispiel für eine Reklamation nennt die Beklagte eine E-Mail der HR-Verantwortlichen der Firma AG. _____ AG, Frau AO. _____ vom 22. März 2018 (act. 11/2):

"(...) Wir möchten Sie informieren, dass wir in den letzten Monaten mit Frau A'. _____ [Familiennamen der Klägerin vor deren Heirat] mehr Aufwand haben, als früher mit Frau AP. _____. Es wurden Termine beim Jahresabschluss vergessen und wir mussten nachfragen. Zudem werden kurzfristig Listen einverlangt, die sie scheinbar vergessen hat und wir alsdann «express» liefern mussten. Vielleicht könnten Sie dies prüfen und uns mitteilen, ob allenfalls von unserer Seite her auch noch Optimierungspotential besteht.

Wir hoffen auf eine weiterhin gute Zusammenarbeit und bedanken uns, dass Sie sich diesem Thema annehmen. (...)"

Zwar wird hier tatsächlich eine kritische Stimme seitens der Kundin offenbar. Die Reklamation stammt jedoch wiederum aus dem Jahr 2018, womit sie zeitlich weit zurück liegt. Dass die Beklagte der Klägerin im Zwischenzeugnis von Mitte 2019 dennoch eine sehr gute Leistung attestiert zeigt auf, dass sie die Reklamation entweder nicht als schwerwiegend einstufte oder dass, wie von der Schreiberin gewünscht, das Thema zufriedenstellend angegangen wurde. Auch damit kann die Beklagte ihre mehr als zwei Jahre später vorgenommen Kündigung somit nicht rechtfertigen.

d) Soweit die Beklagte darauf hinweist, in der "History" sei festgehalten, dass die Klägerin vor ihrer Auszeit vom 27. Juli bis 19. September 2019 gewisse Abschlussarbeiten nicht ausgeführt, bzw. ihrer Vorgesetzten nicht weiter gegeben habe, gilt ebenfalls das vorstehend Gesagte. Die "History" wurde nachträglich erstellt, weshalb sie die Behauptung der Beklagten nicht nachzuweisen vermag. Auch diese unsubstantiiert geschilderten Versäumnisse der Klägerin sollen sich sodann vor dem 27. Juli 2019 zugetragen haben. Die Beklagte behauptet pauschal, sie habe die Klägerin mit diesem Vorwurf konfrontiert (act. 8 Rz. 26; Prot. S. 10 und 16), unterlässt aber weitere Substantiierungen zum Zeitpunkt oder den Umständen der Konfrontation. Eine Konfrontation mit diesem Vorwurf hat die Klägerin bestritten (act. 20 Rz. 15). Es ist in der ganzen "History" kein einziges Datum eines Gesprächs mit der Klägerin aufgeführt worden, so dass nicht genügend substantiiert wurde, wann die Klägerin mit den Vorwürfen konfrontiert wurde, weshalb bei dieser Sachlage die offerierte Zeugenbefragung von Frau D. _____ unterbleiben kann. Es kommt hinzu, dass die Beklagte selbst einräumt, dass man noch viele Monate später, im Dezember 2019/Januar 2020, beabsichtigt habe, die Klägerin nach ihrer Niederkunft weiter zu beschäftigen.

e) Die Beklagte reicht zum Thema Leistungsabfall das Protokoll der Geschäftsleitungssitzung vom 27. Februar 2020 unter dem Punkt "Diverses" ein. Dort steht u.a. das Folgende (act. 11/7 S. 3):

"A. _____s Leistungen haben sich seit dem Gespräch mit D. _____ im Dezember 2019 weiter verschlechtert. Entzieht sich gewissen Verantwortungen im Zusammenhang mit ihren Mandaten und unterstützt Mitarbeiter nicht wie gewünscht."

Ihre Behauptung, die Leistungen der Klägerin hätten bereits im Jahr 2018 merklich nachgelassen, vermag die Beklagte mit diesem Protokollauszug nicht rechtsgenügend zu stützen. Die Inhalte des Gesprächs zwischen der Klägerin und D. _____ aus dem Dezember 2019 sind nicht genügend substantiiert in den Prozess eingebracht worden. Soweit es sich dabei um das sog. Jahresgespräch gehandelt haben soll, in welchem die Klägerin mit Frau D. _____ über die Weiterführung des Arbeitsverhältnisses nach dem Mutterschaftsurlaub diskutierte, fehlen die Behauptungen der Beklagten hierzu. Eine Formulierung von Beweissätzen für die offerierte Zeugenbefragung von Frau D. _____ ist nicht möglich. Dem Protokoll ist des Weiteren

nicht klar zu entnehmen, worum es sich bei der Leistungsverschlechterung der Klägerin konkret gehandelt haben soll. Da die Klägerin schwangerschaftsbedingt ihre Vollzeit-Tätigkeit nicht mehr versehen konnte, war es nicht erstaunlich, wenn ihre Leistungsfähigkeit umfangmässig nachliess. Es ist nicht plausibel, dass die Beklagte damals mehr als eine schwangerschaftsbedingte Einbusse – die bei einer komplizierten Schwangerschaft nachvollziehbar erscheint – an Leistungskraft wahrnahm. Wäre dies der Fall gewesen, ist nicht einzusehen, weshalb sie die Klägerin dennoch Ende Dezember 2019/anfangs Januar 2020 noch mittels einer Vertragsofferte weiter an sich binden wollte und dies der ganzen Belegschaft so kommunizieren sollte.

f) Sämtliche nicht genügend substantiiert vorgetragene Vorfälle und Gespräche, welche sich vor der Vertragsofferte ereigneten bzw. stattfanden, sind nicht geeignet, den Standpunkt der Beklagten zu stützen. Mit dem Zwischenzeugnis vom 30. Juni 2019 und der Vertragsofferte offenbarte die Beklagte, dass sie die Arbeitsleistung der Klägerin ihrer bisherigen Ausprägung (also auch mit allfälligen schwächeren Phasen) hinnahm und die behaupteten Leistungsdefizite, welche ihr bzw. der Vorgesetzten bekannt sein mussten, nicht als Kündigungsgrund erachtete. Anfangs 2020 erhielt die Klägerin sogar eine Lohnerhöhung, wobei die Beklagte nicht substantiiert dargetan hat, dass diese nicht als Belohnung für eine gute oder zumindest genügende Leistung erfolgte. Inwiefern diese auf eine Veränderung im Lohnsystem zurückzuführen sei, wurde nicht substantiiert vorgebracht und ist bestritten. Für den behaupteten Leistungsabfall als Kündigungsgrund kann nur der Zeitraum ab Zustellung der Vertragsofferte im Dezember 2019 bzw. Januar 2020 bis zum 10. März 2020 (100%ige Arbeitsunfähigkeit) massgebend sein. Die in diesem Zeitraum behaupteten oder bis zum Kündigungsentscheid entdeckten Fehler müssten geeignet sein, das Bild, das die Beklagte von der Klägerin hatte, vollständig zu ändern. Kleinere Fehler oder Versäumnisse, welche der Pensumsreduktion (von 100% auf 50% seit 27. November 2019) und der Schwangerschaft geschuldet waren, wären für eine Rechtfertigung des Stimmungsumschwungs nicht genügend.

3.3.2 Jahresrechnungen, Alterskonti, Kunde AE. _____

a) Als weiteren Vorwurf verweist die Beklagte auf diejenige Passage in der nachträglich geschriebenen "History", in welchem es um die Übergabe der Pendenzen anlässlich der 100%igen Arbeitsunfähigkeit der Klägerin vom 10. März 2020 ging. Die Klägerin habe damals folgende Aussagen gemacht (vgl. act. 8 Rz. 18 f.):

- AH. _____ Alterskonto ist nur noch ein Austritt der nicht stimmt. Alles andere passt.
- AE. _____ (Kunde AE. _____) sei für den Abschluss alles fertig ausser Wertschriftenbuchhaltungs-Beleg

Dies sei aber unzutreffend gewesen, es seien zahlreiche Missstände festgestellt worden (vgl. act. 8 Rz. 19).

- Die *Jahresrechnungen 2017, 2018 und 2019* von mehreren Kunden seien nicht abgeschlossen gewesen,
- die *Alterskonti* hätten aufwändig noch einmal ins neue Jahr transferiert werden müssen
- Beim *Kunden AE. _____* sei folgendes nicht erledigt gewesen:
 - Verbuchung von Rechnungen
 - Abstimmung der technischen Buchhaltung und der Finanzbuchhaltung
 - Saldovorträge in der Wertschriftenbuchhaltung sei über drei Jahre hinweg nicht verbucht worden.

b) Hierzu ist einmal mehr festzuhalten, dass aus der "History", die vom 6. November 2020 datiert, d.h. mehr als ein halbes Jahr nach dem Arbeitsausfall der Klägerin am 10. März 2020, nicht substantiiert hervor geht, wann diese Verfehlungen festgestellt worden sind. Der Entschluss zur Kündigung wurde seitens der Beklagten am 4. Juni 2020 der Klägerin kommuniziert.

c) Soweit die Beklagte für eine nachlassende Leistung und die erwähnten Missstände auf das Sitzungsprotokoll vom 24. März 2020 verweist (act. 11/8 S. 3), ist folgender Wortlaut beachtlich:

"Da sich A. _____s Leistungen trotz Gesprächen auch kurz vor ihrer Krankschreibung weiterhin verschlechtert haben, verzichtet die GL auf die Zusendung der schriftlichen Vertragsanpassung bis auf weiteres."

Hier wird in unsubstantierter Weise auf Gespräche kurz vor der Erhöhung der Arbeitsunfähigkeit der Klägerin von 50% auf 100% verwiesen. Wann diese Gespräche stattfanden und was thematisiert wurde, ist nicht vorgetragen worden, mithin nicht in den Prozess eingebracht worden. Es ist unklar, ob die Gespräche vor der 50%igen oder der 100%igen Arbeitsunfähigkeit stattgefunden haben sollen. Soweit angenommen werden kann, die Gespräche seien nach der unterbliebenen Vertragsunterzeichnung, mithin zwischen Januar 2020 und vor der 100%igen Arbeitsunfähigkeit geführt worden, ist festzuhalten, dass im Dunkeln bleibt, mit wem die Gespräche geführt wurden und worum es dabei konkret ging. Auch aus der "History" lassen sich keine Hinweise auf Gespräche zwischen Januar 2020 und 10. März 2020 entnehmen. Es bleibt auch unklar, welche erbrachten Leistungen der Klägerin sich verschlechtert haben sollen. Ein Beweisverfahren kann diesbezüglich nicht durchgeführt werden.

d) Für alle unter lit. a vorstehend konkret behaupteten Missstände bietet die Beklagte D._____ als Zeugin an. Man kann sich des Eindrucks nicht erwehren, dass hier nachträglich eine Rechtfertigung für die Kündigung gesucht wurde. Bei immer wiederkehrenden fruchtlosen Gesprächen erscheint es eher unerwartet, wenn nicht gar lebensfremd, dass die Beklagte der Klägerin überhaupt einen neuen Vertrag zusandte. Andererseits wäre auch zu erwarten gewesen, dass D._____ zumindest jeweils Gesprächsnotizen zuhanden des Personaldossiers erstellt hätte oder weitere Entscheidungsträger der Beklagten zeitnah schriftlich über die unerfreuliche Situation informiert hätte. Diesbezüglich liegt jedoch nichts bei den Akten oder im Personaldossier. Es kommt hinzu, dass zweifelhaft erscheint, dass sich Frau D._____ im Zeitpunkt der Zeugenbefragung noch genauer an die Geschehnisse erinnert, als es in der "History" vermerkt wurde und somit keine Angaben zum Zeitpunkt der Gespräche machen könnte.

e) Die Beklagte bestreitet, dass der Klägerin auf Anfrage zugesichert worden sei, die Vereinbarung zu ergänzen und ihr zur Unterzeichnung vorzulegen. Sie bestreitet auch, dass die Klägerin von Januar bis März 2020 wegen ihrer Abwesenheit mehrfach eine Aufgabenverteilung geschrieben und an D._____ übergeben habe und ihr mehrfach E-Mails darüber geschrieben habe, was sie erledigen könne und was nicht. Die Beklagte bietet als Gegenbeweismittel D._____ und E._____ als

Zeugen an. Nachdem die in diesem Punkt beweisbelastete Klägerin für diese Darstellung keine Beweismittel angeboten hat (die Beklagte weist zutreffend darauf hin, dass E-Mails fehlen würden), kann offen bleiben wie es sich damit verhält und die Zeugen müssen dazu nicht einvernommen werden.

f) Es sei an dieser Stelle aber daran erinnert, dass die Beklagte insoweit beweisbelastet ist, als sie ein stetiges Nachlassen der klägerischen Leistungen im Zeitraum von Januar 2020 (Vertragszusendung) bis 10. März 2020 (Klägerin 100% arbeitsunfähig) behauptet. Wie vorstehend ausgeführt, vermögen weder die "History" noch die vage formulierten Protokolle vom 27. Februar 2020 und 24. März 2020 den erforderlichen Beweis zu erbringen. Soweit die Beklagte die Vorgesetzte Frau D._____ und die Protokollführerin Frau F._____ sowie E._____ zur Parteibefragung in Bezug auf das Protokoll der Geschäftsleitungssitzung vom 24. März 2020 nennt (in act. 8 Rz. 57; Prot. S. 17), müsste sie den Sachverhalt zunächst konkretisieren. Es genügt den Anforderungen des substantiierten Behauptens nicht, bloss auf das Protokoll der Geschäftsleitungssitzung zu verweisen (act. 8 Rz. 57; Prot. S. 17; act. 11/8), in denen nichts Konkretes steht. Darin steht insbesondere nicht, welche Leistungen trotz welchen Gesprächen in welchem Zeitpunkt sich wie verschlechtert haben sollen. Die Basis der in den Protokollen beschriebenen Vorwürfe müsste vorgetragen werden, was in keinem Parteivortrag der Beklagten geschah. Mangels genügender Substantiierungen sind die offerierten Zeugen (F._____ und E._____ als Teilnehmer der Geschäftsleitungssitzung vom 24. März 2020) zu diesem Punkt nicht einzuvernehmen.

g) An der Richtigkeit des Protokolls der Geschäftsleitungssitzung vom 24. März 2020 (act. 11/8) ist indes nicht zu zweifeln, wie die Klägerin vorbringt (Prot. S. 19 f.), da keine groben Widersprüche erkennbar sind (24. März 2020 ist das Datum der GL-Sitzung, der 7. April 2020 in der Fussnote mutmasslich das Datum der Protokollausfertigung). Die offerierte Zeugenbefragung der Protokollführerin Frau F._____ kann unterbleiben.

h) Zu den vorstehend unter lit. a genannten Missstände werden neben D._____ weitere Zeugen (O._____, AQ._____, L._____) sowie die Parteibefragung von

E._____ angeboten. Die Beklagte erklärte nicht, welche angerufenen Zeugen bezüglich welches Missstands überhaupt Angaben machen können. Die Namen der Zeugen werden allesamt am Schluss der Aufzählung von mehreren Themenkreisen genannt (act. 8 Rz. 77). Man weiss nicht, wer von was Kenntnis hat oder ob alle Personen von all diesen Missständen Kenntnis hatten. Namentlich erscheint der Einwand der Klägerin, nicht prozesskonforme Jahresrechnungen dieser Kunden aus den Jahren 2017 und 2018 wären bereits damals bekannt gewesen (Revisionsstelle etc.) plausibel. Inwiefern diese Zeugen hier detaillierte Angaben machen können, da das gemäss der Beklagten Versäumnisse der Klägerin gewesen seien, ist nicht klar. Angaben zu Versäumnissen aus dem Jahr 2019 sind allerdings möglich, sofern diese Personen ab März 2020 die Kunden übernommen haben. Die Klägerin hat allerdings nur betreffend AH._____ eingestanden, dass das ihre Kundin war und erklärt, es habe im 2019 eine Zwischenrevision gegeben. Die Kunden AC._____ und AD._____ hätten andere übernommen. Ob die Zeugen hier etwas beitragen können, ist unklar. Die Befragung dieser Zeugen bzw. die Parteibefragung kann diesbezüglich unterbleiben.

3.3.3 Standardbriefe

Die Beklagte moniert, die Klägerin habe ein wichtiges internes Projekt betreffend Standardbriefe immer noch nicht zu Ende gebracht. Die Klägerin bestreitet dies substantiiert (act. 1 S. 12). Sie habe alles noch im Oktober 2019 erledigt. Soweit die Beklagte für diesen unsubstantiiert vorgetragenen Vorwurf auf die "History" verweist, gilt das vorstehend Gesagte. Die blosser Parteibehauptung stellt kein taugliches Beweismittel dar. Da keine Beweissätze gebildet werden können, erübrigen sich Zeugeneinvernahmen bzw. Parteibefragungen (D._____, O._____, AQ._____, L._____, E._____). Ohnehin hätte die Beklagte dieses Versäumnis nicht entscheidend gewertet, wollte sie die Klägerin doch noch im Januar 2020 weiter beschäftigen.

3.3.4 Persönliche Ablage und pendente Geschäftsfälle

Dasselbe gilt mit derselben Begründung für den Vorwurf, die persönliche Ablage 2019 sei unerledigt geblieben. Soweit die Beklagte hinsichtlich dieses bestrittenen Vorwurfs auf die "History" verweist, vermag diese den ungenügend substantiierten

Vorwurf nicht zu belegen. Da keine Beweissätze gebildet werden können, erübrigen sich die offerierten Befragungen (D. _____ als Zeugin und E. _____ zur Parteibefragung). Wie ausgeführt, spricht der Umstand, dass der Klägerin danach dennoch ein Vertrag angeboten wurde, gegen die Darstellung der Beklagten.

3.3.5 Pendente Geschäftsfälle

Das soeben Gesagte gilt auch für die behaupteten pendenten Geschäftsfälle wie Pensionierungen oder persönliche Einkäufe bei verschiedenen Pensionskassen, welche die Klägerin nicht erledigt haben soll. Die offerierten Befragungen von D. _____ (als Zeugin) und E. _____ (Parteibefragung) können unterbleiben.

3.3.6 Beschwerde AD. _____

Als weiteren Vorwurf führt die Beklagte aus, es habe eine Beschwerde des AD. _____s gegeben und Kunden seien erleichtert gewesen über den Betreuungswechsel, weil sich die Dienstleistungsqualität der Klägerin schon vor der Schwangerschaft verschlechtert hätte. Der Hinweis auf die "History" ist, wie aufgeführt, unbehelflich. Da kein substantiiertes Sachverhalt zur Reklamation vorgetragen wurde, ist kein Beweisverfahren möglich, weshalb die Befragung von D. _____ und E. _____ nicht weiterhelfen würde und unterbleiben kann.

3.3.7 Probleme im Team / Wahrnehmung der stellvertretenden Teamleitung

Aus den Vorbringen der Beklagten bleibt unklar, in welchem Zeitpunkt es zu Unruhe im Team gekommen sei und wann genau die Vorgesetzte und Herr E. _____ der Klägerin in einem Gespräch darlegten, dass die Beklagte von einer stellvertretenden Teamleiterin mehr Führungsqualität erwarte und sie darauf hinwies, dass sie sich in diesem Punkt verbessern müsse. Es ist darauf zu schliessen, dass es sich um einen Zeitpunkt vor Januar 2020 (Zustellung Vertragsofferte) handelte (vgl. Verweis auf Rz. 13 in act. 8 Rz. 77 auf S. 28), weshalb das dazu vorstehend Gesagte gilt. Dies konnte keinen Kündigungsgrund darstellen.

3.3.8 Grosser Schadensfall (Rückforderung Verrechnungssteuer 2017)

a) Die Klägerin bestreitet, dass ihr der Schadensfall anzulasten ist. Sie sei gar nicht für die Wertschriftenbuchhaltung von AH. _____ zuständig gewesen, sondern

das Wertschriftenbuchhaltungsteam Als Gegenbeweismittel offeriert sie das Protokoll der Führungssitzung Ende des Jahres 2017.

b) Die Beklagte nennt neben der "History" als Zeugen D._____ und E._____. Ein Beweisverfahren kann vorliegend indessen unterbleiben. Auch wenn Versäumnisse der Klägerin in den Jahren 2018 und 2019 supponiert werden (gemäss der Beklagten sei sie vom zuständigen Revisor zweimal auf die wichtige Pendenza aufmerksam gemacht worden), so ist der Klägerin zuzustimmen, dass ihr kein Verschulden vorgeworfen werden kann. Denn die Beklagte behauptet nicht, die Klägerin sei auch im Jahr 2020, während ihrer Arbeitstätigkeit für die Beklagte, nochmals darauf hingewiesen worden, die Rückforderung der Verrechnungssteuer vorzunehmen.

c) Da die Beklagte auch nicht geltend macht, schon vor ihrem Kündigungsentcheid vom Versäumnis Kenntnis gehabt zu haben, kann sie dieses Thema auch nicht zu dessen Begründung heranziehen. Ein Nachschieben von Kündigungsgründen ist grundsätzlich auch bei einer ordentlichen Kündigung denkbar. Da die Klägerin aber seit dem 10. März 2020 zunächst krankheitsbedingt und mutterschaftsbedingt ihre Tätigkeit gar nicht mehr ausübte, wäre es die Verantwortung der Beklagten gewesen durch geeignete interne Kontrollen darauf hinzuwirken, die Stellvertreter/in, Nachfolger/in oder Vorgesetzte der Klägerin von der nach wie vor bestehenden Pendenza in Kenntnis zu setzen. Wie aus dem Jahresbericht 2020 hervorgeht (act. 24/3 S. 5), war die Klägerin denn auch nur bis 31. März 2020 für die Verwaltung verantwortlich. Es blieben somit 9 Monate Zeit um die Pendenza der Rückforderung zu erkennen und rechtzeitig geltend zu machen. Inwiefern die Klägerin nicht nach den internen Checklisten vorgegangen sein soll, wurde nicht substantiiert behauptet. Die Vorbringen der Klägerin, man wolle die Zinsentwicklung berücksichtigen und daher je nach Mandat bis zu drei Jahre mit der Rückforderung der Verrechnungssteuer zuwarten, erscheinen indes nicht ausgeschlossen. Eine Pflichtverletzung der Klägerin ist bei dieser Sachlage zu verneinen.

d) Die Klägerin musste bei der Übergabe am 10. März 2020 davon ausgehen, dass sie je nach Geburtszeitpunkt im Herbst 2020 nochmals zur Beklagten zurückkehren wird und sie Gelegenheit haben würde, noch rechtzeitig die Rückforderung

geltend zu machen. Es ist von der Beklagten zu erwarten, dass sie nach der Übergabe am 10. März 2020, spätestens aber nach dem Entscheid zur Kündigung der Klägerin, die Verantwortung übernimmt und die notwendigen Kontrollen durch die Vorgesetzte oder Anweisungen an die Nachfolge der Klägerin vornimmt, um die Verrechnungssteuern noch rechtzeitig geltend zu machen. Auch wenn keine Verrechnungsforderung der Beklagten gestützt auf Art. 321e i.V.m. Art. 97 OR geltend gemacht wurde, ist dennoch zu ergänzen, dass ein Verschulden der Klägerin ebenso wenig erstellbar erscheint wie das Vorliegen der nötigen Adäquanz des Kausalzusammenhangs. Bei der Mitteilung der Kündigungsabsicht seitens der Arbeitgeberin am 4. Juni 2020 und der Aussprache der ersten, nichtigen Kündigung vom 25. September 2020 war der Schaden noch nicht einmal eingetreten. Dieser trat frühestens im Jahre 2021 ein. Die Beklagte kann den Schadensfall vor diesem Hintergrund nicht als nachgeschobenen Grund zur Begründung ihrer Kündigung heranziehen.

3.3.9 Zwischenzeugnisse

a) Die Beklagte führt als Indiz für den Leistungsabfall an, das Zwischenzeugnis vom 30. Juni 2020 sei bereits merklich weniger gut ausgefallen, als jenes vom vorigen Jahr. So sei etwa der Satz "Sie ist starkem Arbeitsanfall gewachsen" weglassen worden. Markant sei sodann die Korrektur der Gesamtqualifikation. Habe die Beklagte im Zwischenzeugnis vom Jahr 2019 noch geschrieben:

"Sie arbeitet konzentriert und erbringt sowohl qualitativ als auch quantitativ sehr gute Leistungen, welche unsere hohen Anforderungen erfüllen." (act. 5/13)

Im Jahr 2020 habe die Qualifikation wie folgt gelautet:

"Sie erledigt die oben umschriebenen Aufgaben auf hohem qualitativem und quantitativem Niveau, welches unseren hohen Anforderungen entspricht." (act. 5/14)

Darin sei eine merkliche Zurückstufung der Gesamtqualifikation der Klägerin erkennbar. Weiter sei zu beachten, dass sich die Arbeitgeberin in einem Zeugnis stets zur gesamten Dauer des Arbeitsverhältnisses äussern müsse. Wenn, wie im Fall der Klägerin, gegen Ende des Arbeitsverhältnisses ein markanter Leistungsabfall statfinde, müssten die Jahre mit guten Leistungen dennoch berücksichtigt werden.

Und schliesslich habe die Beklagte auch bei der Ausstellung des zweiten Zwischenzeugnisses (act. 5/14) an die Klägerin das Gebot der wohlwollenden Formulierung im Interesse des beruflichen Fortkommens der Klägerin berücksichtigt, weshalb die allgemeingültige Beschreibung von Leistungen und Verhalten der Klägerin mit dem in den letzten zwei (aktiven) Anstellungsjahren Geleisteten divergiere (act. 8 Rz. 41).

b) Bei einem Vergleich der beiden von der Klägerin eingereichten Zwischenzeugnisse fällt tatsächlich auf, dass Letzteres wesentlich kürzer ausgefallen ist. Insbesondere wurden auch folgender Abschnitt aus dem Zwischenzeugnis von 2019 im Zwischenzeugnis vom Jahr 2020 nicht mehr aufgeführt:

"Frau A. _____ erkennt Probleme und Engpässe, spricht sie an und liefert einen wesentlichen Beitrag zu deren Lösung. Sie hat wertvolle Ideen für Verbesserungen und wirkt an Neuerungen tatkräftig mit. Mit ihrer schnellen Auffassungsgabe plant und organisiert sie die Aufgaben zielorientiert und setzt klare Prioritäten. Ihr Fachwissen sowie Können vermittelt sie anschaulich und verständlich.

Sie besitzt umfassende und vielseitige Fachkenntnisse, welche sie laufend vertieft. Sie setzt erworbenes Wissen erfolgreich in die Praxis um und findet sich in neuen Aufgabenstellungen in nützlicher Frist zurecht."

Umfassende Fachkenntnisse, welche die Klägerin souverän und zielorientiert einsetzt, werden der Klägerin aber weiterhin attestiert (act. 5/14). Gesamthaft betrachtet werden die Leistungen der Klägerin im zweiten Zwischenzeugnis aber dennoch etwas weniger gut bewertet, als noch davor.

c) Nicht ausser Acht bleiben kann indessen, dass ein Zeugnis als reine Parteiaussage zu gelten hat, stand deren Formulierung doch im Belieben der Beklagten. Es handelt sich nicht etwa um eine neutrale Bewertung durch Dritte. Da das Ausstellungsdatum zeitlich nach dem bereits im März 2020 getroffenen Entscheid lag, der Klägerin keinen Vertrag mehr zuzusenden, vermag der Inhalt des Zwischenzeugnisses den Beweis für eine nachlassende Leistung nicht zu erbringen. Die Argumente der Beklagten, das Zeugnis habe sich über die gesamte Dauer des Arbeitsverhältnisses geäussert, und es habe dem Gebot der wohlwollenden Formulierung entsprochen, verfangen vorliegend nicht. Namentlich die vorgenannt zitierte markante Auslassung mehrere Absätze widerspricht dem Grundsatz, dass nach-

lassende Leistungen am Endes des Arbeitsverhältnisses nicht zu viel Gewicht erhalten dürfen. Die neue Formulierung vermag der Beklagten angesichts all dieser Umstände nicht weiter zu helfen.

3.3.10 Bonus

a) Die Klägerin erhielt im Jahr 2017 eine Gratifikation in der Höhe von Fr. 7'000.– und im Jahr 2018 in der Höhe von Fr. 5'000.– sowie die Gutschreibung von sieben Ferientagen aufgrund des fünfjährigen Jubiläums. Tatsächlich reduzierte die Beklagte den Bonus ab 2018 um Fr. 2'000.–, wobei die Gründe dafür unklar sind. Insbesondere macht die Beklagte nicht geltend, den Bonus in seiner Höhe infolge verschlechterter Leistungen reduziert zu haben. Für das Jahr 2019 ist unbestritten, dass der Klägerin keinen Bonus bezahlt wurde (act. 20 Rz. 21, anders noch act. 1 Rz. 15; Prot. S. 22). Die Behauptungen der Beklagten diesbezüglich – dass einer Handvoll Personen im Jahr 2019 trotzdem ein Bonus ausbezahlt worden sei und dass die Klägerin eine sinkende Bonuskurve verzeichne, was zeige, dass die Klägerin nicht mehr zu den Leistungsträgern gehört habe (Prot. S. 22 f.) – wurden nicht weiter substantiiert oder mit Beweisofferten gestützt. Sie sind bestritten und erscheinen widerlegt durch die E-Mail von E. _____ vom 25. August 2020 (act. 11/5), wonach *"aufgrund des Verlusts im 2019 kein Budget für eine Gratifikation zur Verfügung"* gestanden habe. Im Jahr 2020 wurde sodann allen Mitarbeitenden ein Betrag von Fr. 500.– überwiesen, da die Auszahlung einer Gratifikation aufgrund des Verlusts im Jahr 2019 nicht möglich gewesen sei (act. 11/6). Die von der Beklagten geltend gemachten Missstände waren erst für den für das Jahr 2020 anfallenden Bonus relevant.

b) Zwar widerspricht die Auszahlung der Boni, welche grundsätzlich Teil eines Anreizprogrammes sind, den behaupteten verschlechterten Leistungen der Klägerin. Die Bonuszahlungen alleine vermögen aber auch nicht das Gegenteil zu beweisen. Eine sinkende Bonuskurve als Indiz für die Leistungsdefizite ist nicht genügend dargetan.

3.3.11 Fazit

Die zwischen Januar und März 2020 behaupteten oder bis zum Kündigungsentscheid entdeckten Fehler sind nicht beweisbar und erscheinen nicht geeignet, das

Bild, das die Beklagte von der Klägerin hatte, vollständig zu ändern. Der Beklagten gelingt es somit nicht einen direkten Beweis für die Kündigung wegen "mangelnder Leistung" zu erbringen. Es bleibt somit dabei, dass der Klägerin überwiegend aus Schwangerschafts- und Mutterschaftsgründen ohne sachlich gerechtfertigte Gründe gekündigt wurde, was diskriminierend war.

Die Klägerin hat mehr als 7 Jahre bei der Beklagten gearbeitet und ihr wurde eine Offerte für die Weiterbeschäftigung zugestellt. Man hatte ihre Weiterbeschäftigung nach der Mutterschaftspause zu 80% auch intern bereits kommuniziert. Der Arbeitgeber war mit den Leistungen der Klägerin bis Ende Juni 2019 bzw. Ende Dezember 2019 sehr zufrieden, was einem Zeitraum von etwas mehr als fünfeinhalb Jahren seit Beginn ihrer Anstellung entspricht. Die Klägerin durfte davon ausgehen, dass sie nach der Mutterschaftspause wieder bei der Beklagten arbeiten kann, wurde doch ihre Weiterbeschäftigung in einem 80% Pensum Ende Dezember 2019 intern kommuniziert. Die Klägerin war im Zeitpunkt der Kündigung 31 Jahre alt, am Schluss 7 Jahre und 5 Monate bei der Beklagten angestellt, wobei sie aufgrund der Mutterschaftspause und darauf folgenden Krankheit die letzten 16 Monate nicht mehr für die Beklagte tätig war. Ein Mitverschulden der Klägerin an der Kündigung konnte nicht erstellt werden. Unter Würdigung aller Umstände erscheint eine Entschädigung von rund Fr. 15'000.– brutto für netto, was knapp etwas weniger als zwei Monatslöhne (Monatslohn von Fr. 8'450.– brutto inkl. Anteil 13. Monatslohn, vgl. act. 1 Rz. 52; act. 8 Rz. 85) sind, als angemessen. Im Mehrbetrag ist die Klage abzuweisen.

V. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Den Streitwert ihrer Klage bezifferte die Klägerin auf Fr. 29'950.– (act. 1 Rz. 5). Gemäss Art. 243 Abs. 2 lit. a ZPO gilt das vereinfachte Verfahren für Streitigkeiten nach dem Gleichstellungsgesetz ohne Rücksicht auf den Streitwert. Das vorliegende Verfahren ist kostenlos (Art. 114 lit. a ZPO).
2. Die Zusprechung der Parteientschädigung richtet sich nach dem Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen. Obsiegt keine Partei vollständig, regeln sich diese

Entschädigungsfolgen nach Massgabe des beidseitigen Unterliegens bzw. Obsiegens (Art. 106 ZPO). Die Klägerin obsiegt mit rund 50%, so dass keine Parteientschädigungen zuzusprechen sind.

Es wird erkannt:

1. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Fr. 15'000.– brutto für netto zu bezahlen.

Im Mehrbetrag wird die Klage abgewiesen.

2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
5. Eine **Berufung** gegen diesen Entscheid kann innert **30 Tagen** von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, Postfach, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Berufungsschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

Zürich, 3. April 2023

ARBEITSGERICHT ZÜRICH
1. Abteilung

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. H. Dedovic

MLaw P. Steingruber