

REPORT

ZUM EUROPÄISCHEN ARBEITS- UND SOZIALRECHT

HSI

Hugo Sinzheimer Institut
für Arbeits- und Sozialrecht

Das HSI ist ein Institut
der Hans-Böckler-Stiftung

Ausgabe 2/2023

Berichtszeitraum: 01. April – 30. Juni 2023

Inhalt

I. Editorial	3
II. Anmerkung zum EuGH	5
1. Sachverhalt	5
2. Entscheidungsgründe	6
3. Kommentar	8
4. Bedeutung für das nationale Recht	9
III. Anmerkung zum EGMR	13
1. Sachverhalt und Verfahrensgang	13
2. Entscheidungsgründe	14
3. Kommentar	15
4. Bedeutung für das deutsche Recht	17
IV. Verfahren vor dem EuGH	19
1. Allgemeine Fragen	19
2. Arbeitszeit	19
3. Befristung	20
4. Betriebsübergang	21
5. Datenschutz	22
6. Gleichbehandlung	24
7. Leiharbeit	29
8. Massenentlassung	29
9. Soziale Sicherheit	30
10. Urlaubsrecht	34
V. Verfahren vor dem EGMR	38
1. Diskriminierungsverbot	38
2. Koalitionsfreiheit	39
3. Meinungsfreiheit	41
4. Schutz des Eigentums	44
5. Schutz der Privatsphäre	46
6. Soziale Sicherheit	47
7. Verfahrensrecht	50

VI. Verfahren vor dem Europäischen Ausschuss für Soziale Rechte (ESCR).....	57
VII. Aktuelle Entwicklungen im internationalen Arbeits- und Sozialrecht	60
1. Europäische Union	60
2. Europarat	65
3. Internationale Arbeitsorganisation (ILO)	69
4. Vereinte Nationen	71
5. EFTA-Gerichtshof	72

Der HSI-Report 2/2023 bietet einen Überblick über aktuelle Rechtsprechung der europäischen Gerichte sowie neue Entwicklungen der Rechtspolitik im europäischen Arbeits- und Sozialrecht von April bis einschließlich Juni 2023. Dabei wird je eine Entscheidung von EuGH und EGMR im Rahmen einer Anmerkung ausgewertet.

Der **EuGH** hat in der Rs. *ALB FILS Kliniken* (C-427/21) entschieden, dass die EU-Richtlinie über Leiharbeit 2008/104/EG nicht auf die Personalgestaltung im öffentlichen Dienst anwendbar ist. *Prof. Dr. Wolfgang Hamann*, Universität Duisburg-Essen, stellt die Entscheidung im Rahmen einer Urteilsanmerkung vor und ordnet sie in den Zusammenhang ein – von über die entschiedene Rechtsfrage hinausgehendem Interesse sind die Konsequenzen, die er für die weiteren Ausnahmetatbestände für bestimmte Fallkonstellationen von der Anwendung von Schutzrechten für Leiharbeiter*innen zieht. Nicht sämtliche der im AÜG enthaltenen Ausnahmen dürften sich im Lichte der Entscheidung als unionsrechtskonform erweisen.

Aus der Verfahrensübersicht zur Rechtsprechung des EuGH kann erneut das Urlaubsrecht hervorgehoben werden. Urlaubsabgeltung ist vom Arbeitgeber nicht nur bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu zahlen, sondern auch, wenn beim Blockmodell der Altersteilzeit der Urlaub zu Beginn der Freistellungsphase nicht genommen werden kann, wie in der Rs. *Bayerische Motoren Werke* entschieden wurde (C-192/22). Verschiedene Verfahren thematisierten zudem Gleichstellungsfragen, etwa im Zuge einer möglichen Diskriminierung aufgrund des Alters (C-52/22 – *Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter, Eisenbahnen und Bergbau* (BVAEB)) oder unterschiedliche Schutzregeln für die Nachtarbeit im öffentlichen und im privaten Sektor (C-529/21 u.a. – *Glavna direktsia „Pozharna bezopasnost i zashtitana naselenieto“*). Ein weiteres Urteil betrifft die Frage, ob ein Anspruch auf Entgeltersatzleistungen aufgrund einer behördlich angeordneten Quarantäne (z.B. bei einer Covid-19-Infektion) auch für Wanderarbeiter*innen besteht, bei denen ihr Wohnsitzstaat eine entsprechende Absonderung verfügt hatte (C-411/22 – *Thermalhotel Fontana*).

Wir freuen uns, dass *Klaus Lörcher*, ehemaliger Justiziar der Deutschen Postgewerkschaft und des Europäischen Gewerkschaftsbundes, Frankfurt a.M., erneut eine Entscheidung des **EGMR** in einer Anmerkung im HSI-Report beleuchtet. Das von ihm dargestellte Verfahren *Georgiou v. Griechenland* (Nr. 57378/18) ist in mehrfacher Hinsicht von Interesse. Es geht einerseits um den ehemaligen Präsidenten der griechischen Statistikbehörde, der nach fehlerhaften volkswirtschaftlichen Daten die Statistik auf eine neue Datengrundlage gestellt hat, im Folgenden aber mit mehreren Prozessen überzogen wurde. In der Sache geht es darum, ob in dem Verfahren, das mit einer Verurteilung endete, ein Vorabentscheidungsersuchen beim EuGH hätte gestellt werden müssen. Dem EGMR kommt also die Rolle zu, festzustellen, ob ein unterbliebenes Vorabentscheidungsersuchen vor dem EuGH im Widerspruch zur Garantie auf ein faires Verfahren steht. Andererseits geht es um die effektive Durchsetzung von EGMR-Urteilen.

In der Übersicht über weitere Verfahren vor dem EGMR stehen im Berichtszeitraum mehrere zur Vereinigungsfreiheit heraus: So gilt das beamtenrechtliche Mäßigungsverbot nicht für gewerkschaftliche Aktivitäten (Nr. 63029/19 – *Pehlivan / Türkei*). Außerdem stellt der Gerichtshof klar, dass auch geringfügige Sanktionen für gewerkschaftliche Aktivitäten gegen das Recht auf Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit verstoßen können (Nr. 62239/12 – *Kaymak u. a. / Türkei*). Im Übrigen steht die Unschuldsvermutung im Fokus, deren Reich-

weite nicht auf Strafverfahren begrenzt ist (Nr. 11643/18 – *Ispiryán / Litauen*). Der Gerichtshof hat demnächst die Gelegenheit zu urteilen, ob die Rechtsfigur der Verdachtskündigung mit diesem Rechtsgrundsatz konform ist (Nr. 30906/19 – *Kandemir / Türkei*).

Unter den **aktuellen Entwicklungen** sind die europäischen Gesetzgebungsvorhaben hervorzuheben, in denen nun die Trilog-Verhandlungen beginnen: Nachhaltige Unternehmensführung, KI-Verordnung, legale Arbeitskräftemigration sowie der Schutz von Plattformbeschäftigten. Zu einer Richtlinie, die bereits in Kraft ist – die Mindestlohnrichtlinie – gibt es zu berichten, dass der von Dänemark eingereichten Nichtigkeitsklage nun auch Schweden beigetreten ist. Unter anderem die Themen Gleichstellung und algorithmisches Management beschäftigen den Europarat sowie die Vereinten Nationen. Auf Ebene der ILO fand die 111. Internationale Arbeitskonferenz statt. Der UN-Ausschuss für die Beseitigung der Diskriminierung der Frau veröffentlichte seine abschließenden Bemerkungen zum 9. Staatenbericht Deutschlands.

Wir wünschen eine anregende Lektüre und freuen uns über Rückmeldungen an hsi@boeckler.de.

Die Herausgebenden

Prof. Dr. Johanna Wenckebach, Prof. Dr. Martin Gruber-Risak und Prof. Dr. Daniel Hlava

[→ zurück zur Übersicht](#)

II. Anmerkung zum EuGH

Zulässigkeit der dauerhaften Arbeitnehmerüberlassung bei Aufgabenverlagerung im öffentlichen Dienst

– Anmerkung zu EuGH v. 22.06.2023 – Rs. C-427/21 – ALB FILS Kliniken

von Prof. Dr. Wolfgang Hamann, Universität Duisburg-Essen

Zitiervorschlag: Hamann, HSI-Report 2/2023, S. 5.

1. Sachverhalt

Der Kläger schloss im April 2000 einen Arbeitsvertrag mit ALB FILS Kliniken, einer privatrechtlichen Gesellschaft, die eine Klinik betreibt und deren einziger Gesellschafter der Landkreis G ist. Auf das sich daraus ergebende Arbeitsverhältnis fand der Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) Anwendung. ALB FILS Kliniken verfügte über keine Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis.

Im Juni 2018 gliederte ALB FILS Kliniken die Bereiche „Poststelle“, „Archiv“ und „Bibliothek“ sowie die in diesen Bereichen von dem Kläger wahrgenommenen Aufgaben auf die Gesellschaft A, einer 100%igen Tochtergesellschaft von ALB FILS Kliniken, aus. Die Aufgabenverlagerung hätte an sich zur Folge gehabt, dass das zwischen dem Kläger und ALB FILS Kliniken bestehende Arbeitsverhältnis gem. § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB auf die A übergegangen wäre. Der Kläger widersprach jedoch dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses auf A gem. § 613a Abs. 6 BGB, so dass es unverändert mit ALB FILS Kliniken fortbestand. ALB FILS Kliniken machte daraufhin von § 4 Abs. 3 TVöD Gebrauch und stellte den Kläger dauerhaft der A zur Arbeitsleistung zur Verfügung. § 4 Abs. 3 TVöD hat folgenden Wortlaut:

„Werden Aufgaben der Beschäftigten zu einem Dritten verlagert, ist auf Verlangen des Arbeitgebers bei weiter bestehendem Arbeitsverhältnis die arbeitsvertraglich geschuldete Arbeitsleistung bei dem Dritten zu erbringen (Personalgestellung). § 613a BGB sowie gesetzliche Kündigungsrechte bleiben unberührt.“

Die Protokollerklärung zu Absatz 3 lautet:

„Personalgestellung ist – unter Fortsetzung des bestehenden Arbeitsverhältnisses – die auf Dauer angelegte Beschäftigung bei einem Dritten.“

Diese Tarifregelung beruht auf der Ausnahmeregelung in § 1 Abs. 3 Nr. 2b AÜG. Danach ist das AÜG nicht anzuwenden auf die Arbeitnehmerüberlassung zwischen Arbeitgebern, wenn Aufgaben eines Arbeitnehmers von dem bisherigen zu dem anderen Arbeitgeber verlagert werden und auf Grund eines Tarifvertrages des öffentlichen Dienstes a) das Arbeitsverhältnis mit dem bisherigen Arbeitgeber weiter besteht und b) die Arbeitsleistung zukünftig bei dem anderen Arbeitgeber erbracht wird.

Der Kläger war demzufolge verpflichtet, seine Arbeitsleistung bei A zu erbringen. A verfügte sowohl in fachlicher als auch in organisatorischer Hinsicht über die Weisungsbefugnis ihm gegenüber. Der Kläger hat die Ansicht vertreten, § 4 Abs. 3 TVöD verstoße gegen die Richt-

linie 2008/104/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19.11.2008 über Leiharbeit¹ (RL Leiharbeit), da die nationale Regelung eine dauerhafte Arbeitnehmerüberlassung erlaube. Mit seiner Klage begehrt er die Feststellung, dass er nicht verpflichtet sei, seine Arbeitsleistung dauerhaft bei A zu erbringen.

ArbG und LAG haben die Klage abgewiesen. Das BAG hat den EuGH mit Beschluss vom 16.06.2021 (6 AZR 390/20 (A)) um die Beantwortung folgender Fragen ersucht:

1. Findet Art. 1 Abs. 1 und Abs. 2 der RL Leiharbeit Anwendung, wenn – wie in § 4 Abs. 3 TVöD bestimmt – Aufgaben eines Arbeitnehmers zu einem Dritten verlagert werden und dieser Arbeitnehmer bei weiter bestehendem Arbeitsverhältnis zu seinem bisherigen Arbeitgeber auf dessen Verlangen die arbeitsvertraglich geschuldete Arbeitsleistung dauerhaft bei dem Dritten erbringen muss und dabei dem fachlichen und organisatorischen Weisungsrecht des Dritten unterliegt?

2. Sofern die Frage zu 1. Bejaht wird: Ist es mit dem Schutzzweck RL Leiharbeit vereinbar, wenn wie durch § 1 Abs. 3 Nr. 2b AÜG die Personalgestaltung im Sinne von § 4 Abs. 3 TVöD aus dem Anwendungsbereich der nationalen Schutzvorschriften bei Arbeitnehmerüberlassung herausgenommen wird, so dass diese Schutzvorschriften auf die Fälle der Personalgestaltung nicht anzuwenden sind?

2. Entscheidungsgründe

2.1 Zulässigkeit der Vorlagefragen

Der EuGH befasst sich zunächst mit der Zulässigkeit des Vorabentscheidungsersuchens. Dazu bestand hier insofern Veranlassung, als die Prozessparteien in dem Ausgangsverfahren vor dem BAG zwischenzeitlich einen Vergleich abgeschlossen hatten. Danach schied der Kläger zum 31.12.2021 gegen Zahlung einer Abfindung und unter Freistellung von Arbeitsleistung aus dem Arbeitsverhältnis aus. Nicht erledigt wurde allerdings der Rechtsstreit. Das BAG hatte dem EuGH mitgeteilt, der Kläger hätte weiterhin ein rechtliches Interesse an der Feststellung, ob seine Beschäftigung in der Vergangenheit rechtskonform erfolgt sei. Demzufolge sei die Beantwortung der Vorlagefragen weiterhin erforderlich und auch entscheidungserheblich und nicht bloß hypothetischer Natur. Der EuGH überprüft die diesbezügliche Einschätzung der nationalen Gerichte nicht, sondern geht in ständiger Rechtsprechung von einer Vermutung der Entscheidungserheblichkeit aus.²

2.2 Beantwortung der Vorlagefragen

Der EuGH gelangt sodann mittels Auslegung von Art. 1 Abs. 1 RL Leiharbeit zu dem Ergebnis, dass die Personalgestaltung nach § 4 Abs. 3 TVöD nicht von der RL Leiharbeit erfasst wird (erste Vorlagefrage).

Sowohl aus dem Wortlaut von Art. 1 Abs. 1 als auch aus den Definitionen Art. 3 Abs. 1 Buchst. b bis e RL Leiharbeit gehe hervor, dass das Arbeitsverhältnis mit einem entleihenden Unternehmen seiner Natur nach vorübergehend sei. Der Arbeitgeber müsse sowohl bei Abschluss des Arbeitsvertrags als auch bei jeder der tatsächlich vorgenommenen Überlassungen die Absicht haben, den betreffenden Arbeitnehmer einem entleihenden Unternehmen vorübergehend zur Verfügung zu stellen. Diese Voraussetzungen seien in einer Konstellation, wie sie § 4 Abs. 3 TVöD zugrunde liege, nicht erfüllt. Denn dem Arbeitgeber fehle diese Absicht sowohl bei Abschluss des Arbeitsvertrags als auch bei der Überlassung des

¹ ABl. EG v. 05.12.2008 – L 327/9.

² Vgl. EuGH v. 20.04.2023 – C-52/22 – BVAEB – ECLI:EU:C:2023:309 Rn. 33; v. 12.05.2022 – C-426/20 – Luso Temp – ECLI:EU:C:2022:373 Rn. 29.

Arbeitnehmers an das Drittunternehmen, wenn – wie im Fall des § 4 Abs. 3 TVöD – das Arbeitsverhältnis nur deshalb fortbestehe, weil der Arbeitnehmer dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses widerspreche. Im Fall einer dauerhaften Aufgabenverlagerung könne kein nur vorübergehendes Arbeitsverhältnis mit dem Drittunternehmen begründet werden.

Dieses Auslegungsergebnis sieht der EuGH durch den Regelungszusammenhang der RL Leiharbeit bestätigt. Zwar stellten deren 15. ErwGrd. sowie Art. 6 Abs. 1 und 2 RL Leiharbeit klar, dass unbefristete Arbeitsverträge die übliche Form des Beschäftigungsverhältnisses seien und Leiharbeitnehmer über offene Stellen im entleihenden Unternehmen unterrichtet werden müssten, damit sie die gleichen Chancen auf einen unbefristeten Arbeitsvertrag hätten wie die übrigen Arbeitnehmer dieses Unternehmens. Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs gehe jedoch hervor, dass sich die RL Leiharbeit ausschließlich auf vorübergehende Arbeitsverhältnisse, Übergangsarbeitsverhältnisse oder zeitlich begrenzte Arbeitsverhältnisse und nicht auf Dauerarbeitsverhältnisse beziehe.³

Dem stehe die Entscheidung in der Rs. *KG* entgegen. Dort hatte der EuGH angenommen, die RL Leiharbeit solle sicherstellen, dass die Mitgliedstaaten dafür Sorge zu tragen hätten, dass Leiharbeit bei demselben entleihenden Unternehmen nicht zu einer Dauersituation für einen Leiharbeitnehmer werde. Gleichzeitig verwehre Art. 5 Abs. 5 Satz 1 der RL Leiharbeit es einem Mitgliedstaat, keine Maßnahmen zu ergreifen, um den vorübergehenden Charakter der Leiharbeit zu wahren. Diese Richtlinienbestimmung stehe einer nationalen Regelung entgegen, die keine Maßnahmen vorsehe, um aufeinanderfolgende Überlassungen desselben Leiharbeitnehmers an dasselbe entleihende Unternehmen mit dem Ziel, die Bestimmungen der Richtlinie insgesamt zu umgehen, zu verhindern.⁴

Im gegebenen Fall sei jede Gefahr des Missbrauchs und der Umgehung der RL Leiharbeit jedoch ausgeschlossen. Zum einen habe ALB FILS Kliniken nicht die Absicht gehabt, den Kläger der A zur Verfügung zu stellen. Zum anderen habe das Arbeitsverhältnis mit ALB FILS Kliniken nur deshalb fortbestanden, weil der Kläger dem Übergang des Arbeitsverhältnisses auf A widersprochen habe.

Die wörtliche und systematische Auslegung werde durch die mit der RL Leiharbeit verfolgten Ziele, wie sie aus dem 15. ErwGrd. und Art. 2 RL Leiharbeit hervorgingen, bestätigt. In einer Situation, wie sie § 4 Abs. 3 TVöD zugrunde liege, könnten die mit der Richtlinie verfolgten Ziele, die Flexibilität der Unternehmen, die Schaffung neuer Arbeitsplätze und die Förderung des Zugangs der Leiharbeitnehmer zu unbefristeter Beschäftigung im entleihenden Unternehmen, nicht relevant sein, da das Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers, dessen Aufgaben verlagert wurden, fortbestehe. Außerdem könne der Arbeitnehmer dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses auf das Drittunternehmen widersprechen mit der Folge, dass ihm sämtliche Arbeitsbedingungen erhalten blieben, die für ihn vor der Verlagerung seiner Aufgaben galten. Daher sei der in der RL Leiharbeit vorgesehene Schutz der Leiharbeitnehmer auf eine Situation wie die vorliegende nicht anwendbar.

Da der EuGH die erste Vorlagefrage verneinte, musste er die zweite nicht mehr beantworten.

³ Urt. v. 14.10.2020 – C 681/18 – *KG* – EU:C:2020:82, Rn. 62.

⁴ Urt. v. 14.10.2020 – C 681/18 – *KG* – EU:C:2020:823, Rn. 62.

3.1 Einordnung der Entscheidung

Das vorliegende Urteil bringt eine weitere Klärung zum Anwendungsbereich der RL Leiharbeit. In der Rs. *Manpower Lit*⁵ hatte sich der EuGH mit den Anwendungsvoraussetzungen „wirtschaftliche Tätigkeit“ in Art. 1 Abs. 1 RL Leiharbeit sowie „entleihendes Unternehmen“ in Art. 3 Abs. 1 Buchst. b RL Leiharbeit zu befassen.

Vorliegend geht es um den Begriff „vorübergehend“ in Art. 1 Abs. 1 RL Leiharbeit. Auch hierzu gibt es Vorläuferentscheidungen. Der EuGH hatte erstmals im Jahr 2015 in der Rechtssache *AKT*⁶ Gelegenheit, das Merkmal „vorübergehend“ in der RL Leiharbeit zu konkretisieren. Mit dem Vorabentscheidungsersuchen wollte ein finnisches Arbeitsgericht u.a. klären lassen, ob längerfristige Einsätze von Leiharbeitnehmern im Rahmen der gewöhnlichen Arbeitsaufgaben des Unternehmens als verbotener Einsatz von Leiharbeitskräften eingestuft werden können. Die Große Kammer des EuGH entschied mit recht kurzer Begründung, dass Art. 4 Abs. 1 RL Leiharbeit den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten eine Prüfpflicht bezüglich der bestehenden Verbote und Einschränkungen der Leiharbeit auferlege, jedoch keine justiziablen Vorgaben für die Ausgestaltung der Leiharbeit in den Mitgliedstaaten enthalte. Damit war die Vorlagefrage ersichtlich nicht erschöpfend beantwortet.⁷ Einen ersten „Meilenstein“ zur Konkretisierung von „vorübergehend“ markiert dann die Entscheidung der 2. Kammer des EuGH in der Rs. *KG*.⁸ Darin stellt die Kammer fest, dass die Mitgliedstaaten dafür Sorge zu tragen haben, dass Leiharbeit bei demselben entleihenden Unternehmen nicht zu einer Dauersituation für einen Leiharbeitnehmer wird. In der Folgeentscheidung *Daimler*⁹ bestätigt der EuGH die *KG*-Rechtsprechung und entwickelt sie weiter: Leiharbeitnehmer dürfen im entleihenden Unternehmen zur Erledigung eines dauerhaft bestehenden Beschäftigungsbedarfs eingesetzt werden. Auch ein wiederholter Einsatz auf einem Dauerarbeitsplatz ist zulässig. Die Grenze zieht das unionsrechtliche Umgehungsverbot nach Art. 5 Abs. 1 S. 1 Var. 2 RL Leiharbeit.

3.2 Würdigung

Aus dem Wortlaut in Art. 1 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 Buchst. b) bis e) RL Leiharbeit leitet der EuGH ab, dass, damit ein Arbeitsverhältnis in den Anwendungsbereich der Richtlinie fällt, ein Arbeitgeber sowohl bei Abschluss des (Leih-)Arbeitsvertrags als auch bei jeder tatsächlich vorgenommenen Überlassung die Absicht haben müsse, den betreffenden Arbeitnehmer einem entleihenden Unternehmen vorübergehend zur Verfügung zu stellen. Das subjektive Element ergibt sich aus den Konjunktionen „um“ bzw. „damit“ in den genannten Richtlinienbestimmungen. Daraus lässt sich im Umkehrschluss folgern, dass eine nicht als vorübergehend geplante Überlassung, also ein Dauerverleih, nicht durch die RL Leiharbeit geregelt wird.¹⁰

⁵ Urt. v. 11.11.2021 – C-948/19 – *Manpower Lit* – ECLI:EU:C:2021:906; *Hamann*, jurisPR-ArbR 2/2022, Anm. 3.

⁶ Urt. v. 17.03.2015 – C-533/13 – *AKT* – ECLI:EU:C:2015:173.

⁷ *Boemke/Sachade*, EuZA 2015, 313, 316 ff.; *Heuschmid*, AuR 2015, 280; *Stiebert*, NJW 2015, 1233, 1235.

⁸ EuGH v. 14.10.2020 – C-681/18 – *KG* – ECLI:EU:C:2020:823; *Klengel*, AuR 2021, 181.

⁹ EuGH v. 17.03.2022 – C-232/20 – *Daimler* – ECLI:EU:C:2022:196; *Hamann*, EuZA 2022, 461 ff., *Klengel*, AuR 2022, 537 f.

¹⁰ So etwa LAG Rheinland-Pfalz v. 06.02.2019 – 7 Sa 515/17 – LAGE § 1 AÜG n.F. Nr 19; *Boemke*, RIW 2009, 177, 179; *Grau/Sittard* in Henssler/Grau, Arbeitnehmerüberlassung, Solo-Selbstständige und Werkverträge, 3. Aufl. 2022, § 5 Rn. 61; *Rieble/Vielmeier*, EuZA 2011, 474, 487 ff.; *Riesenhuber*, Europäisches Arbeitsrecht, 2. Aufl. 2021, § 21 Rn. 10; *Thüsing/Stiebert*, DB 2012, 632, 333 f.

Ob daraus weitergehend auf die unionsrechtliche Zulässigkeit des Dauerverleihs geschlossen werden darf, ist jedoch fraglich.¹¹ Der EuGH positioniert sich hierzu nicht. Stattdessen bemüht er sich unter Verweis auf die Besonderheiten des konkreten Falls – dauerhafte Aufgabenverlagerung auf ein Drittunternehmen im Wege des Betriebsübergangs, Widerspruch des Klägers gegen den Übergang seines Arbeitsverhältnisses – einen Wertungswiderspruch mit den in Art. 6 Abs. 1 u. Abs. 4 RL Leiharbeit zum Ausdruck kommenden Richtlinienzielen – Vollintegration des Leiharbeitnehmers in ein Dauerarbeitsverhältnis zum entleihenden Unternehmen („Klebeeffekt“) – sowie mit der Entscheidung in der Rs. *KG*¹² zu vermeiden. Doch erklärt der EuGH nicht, weshalb einerseits eine Verstetigung des Einsatzes des Leiharbeitnehmers in demselben entleihenden Unternehmen durch eine Aneinanderreihung befristeter Einsätze durch die RL Leiharbeit untersagt ist, nicht aber die von vornherein als dauerhaft geplante Überlassung. Die Chance, in ein möglichst unbefristetes Arbeitsverhältnis zum entleihenden Unternehmen zu wechseln, kann nicht nur durch eine Aneinanderreihung befristeter Einsätze vereitelt werden, sondern sie wird es – erst recht – bei einem Dauerverleih.

Nun könnte man dem entgegengehalten, dass dauerhaft überlassene Arbeitnehmer nicht so schutzbedürftig seien, wie Arbeitnehmer, die bei wechselnden Entleihern eingesetzt werden und stets neue Beschäftigungssituationen zu bewältigen haben.¹³ Damit wird aber übersehen, dass dauerhaft überlassene Arbeitnehmer entgegen der Intention der RL Leiharbeit praktisch kaum jemals in ein Arbeitsverhältnis zum entleihenden Unternehmen werden wechseln können. Darüber hinaus gelangte der Grundsatz der Gleichbehandlung nach Art. 5 Abs. 1 RL Leiharbeit nicht zur Anwendung. Es würde im Gegenteil ein finanzieller Anreiz geschaffen, Arbeitnehmer dauerhaft als Leiharbeitnehmer einzusetzen. Warum sollte ein Arbeitgeber die mit einem Arbeitsverhältnis einhergehenden Arbeitgeberrisiken übernehmen wollen, wenn man die Arbeitskraft auch ohne Inkaufnahme dieser Risiken – kostengünstiger – mieten kann? Die Abschaffung der Überlassungshöchstdauer in Deutschland ab dem Jahr 2003¹⁴ hat eindrücklich gezeigt, wohin dann die Reise gehen würde: systematische Auslagerung von Stammarbeitnehmern auf (konzerninterne) Verleihunternehmen mit ungünstigeren Arbeitsbedingungen. Es ist kaum vorstellbar, dass die RL Leiharbeit zwar Ketteneinsätze bei demselben entleihenden Unternehmen als rechtsmissbräuchliche Umgehung der Richtlinienziele einstuft, den Dauerverleih, der dieselben Ziele verfolgt, dagegen als zulässig erachtet. Die RL Leiharbeit erkennt in ihrem Art. 2 zwar auch das Interesse der Arbeitgeber an flexiblen Personaleinsatzformen an. Damit ist aber nicht die einseitige Flexibilisierung der Arbeitgeberrisiken zu Lasten der Arbeitnehmer gemeint.¹⁵ Im Ergebnis stellt der Dauerverleih schlicht eine Strategie zur Umgehung des in Art. 5 Abs. 5 Satz 1 Var. 2 RL Leiharbeit normierten Missbrauchsverbots dar und teilt dasselbe Schicksal. – Es wäre hilfreich gewesen, wenn sich der EuGH dazu positioniert hätte.

4. Bedeutung für das nationale Recht

4.1 Zulässigkeit der Personalgestellung

Das Urteil des EuGH wird viele Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes, die die Personalgestellung seit der zu Beginn 1990er Jahren einsetzenden Privatisierungswelle genutzt haben,

¹¹ Für Unvereinbarkeit mit der RL Leiharbeit etwa *Erfk/Roloff*, 23. Aufl. 2023, § 1 AÜG Rn. 79; *Hamann* in *Schüren/Hamann*, AÜG, 6. Aufl. 2022, § 1 Rn. 670; *HWK/Höpfner*, 10. Aufl. 2022, § 1 AÜG Rn. 87; *Klengel*, AuR 2023, 20, 21; *J. Ulber* in *Ulber/Ulber*, AÜG, 6. Aufl. 2023, § 1 Rn. 607.

¹² EuGH v. 14.10.2020 – C-681/18 – *KG* - ECLI:EU:C:2020:823, Rn. 57.

¹³ *Thüsing/Stiebert*, DB 2012, 632, 633 f.

¹⁴ Art. 6 Erstes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt v. 23.12.2002, BGBl. I S. 4607.

¹⁵ *Brors*, AuR 2013, 108, 111 ff.; *EuArbRK/Kolbe*, 4. Aufl. 2022, RL 2008/104/EG Art. 2 Rn. 6; *Hamann*, NZA 2015, 904, 905.

aufatmen lassen. Da das BAG in seinem Vorlagebeschluss vom 16.06.2021¹⁶ bereits zu erkennen gegeben hat, dass es die Personalgestellung nach § 4 Abs. 3 TVöD für unionsrechtskonform hält, dürfte es insofern keine „böse Überraschung“ geben.

Ein gewisses Restrisiko bleibt dennoch. Die Verfassungskonformität der Privilegierung von Arbeitgebern des öffentlichen Dienstes wird im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG zu Recht bezweifelt.¹⁷ Eine dauerhafte Aufgabenverlagerung unter Beibehaltung des Arbeitsverhältnisses zum Vertragsarbeitgeber ist der Privatwirtschaft verwehrt. Sachliche Gründe für diese Ungleichbehandlung werden sich schwer finden lassen.

4.2 Folgen für sonstige Privilegierungen des AÜG

Zuerst ist festzustellen, dass unabhängig von der Geltung der RL Leiharbeit die nach dem nationalen Recht für die Arbeitnehmerüberlassung vorgesehenen Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllt sein müssen, sofern diese einen weitergehenden Schutz der Leiharbeitnehmer bezwecken. Das folgt aus Art. 9 Abs. 1 RL Leiharbeit. So hat der EuGH in der Rs. *Daimler* in Anwendung dieser Richtlinienbestimmung entschieden, dass die arbeitnehmerbezogene¹⁸ Überlassungshöchstdauer nach § 1 Abs. 1 Satz 4, Abs. 1b AÜG mit dem Unionsrecht vereinbar ist.¹⁹ Somit ist der Dauerverleih nach nationalem Recht grundsätzlich unzulässig, und zwar unabhängig davon, ob man ihn für unionsrechtskonform hält oder nicht.

Eine andere Frage ist, ob die gem. § 1 Abs. 1a, Abs. 3 AÜG privilegierte Arbeitnehmerüberlassung mit der RL Leiharbeit vereinbar ist. In all diesen Fällen finden die Vorschriften über die zeitliche Begrenzung der Überlassung (§ 1 Abs. 1 Satz 4, Abs. 1b AÜG), den Gleichstellungsgrundsatz (§ 8 AÜG), den Auskunftsanspruch des Leiharbeitnehmers (§ 13a AÜG) und das Zugangsrecht zu Gemeinschaftseinrichtungen und -diensten im entleihenden Unternehmen (§ 13b AÜG) keine Anwendung. Damit sind zwingende Vorgaben der RL Leiharbeit betreffend den Schutz der Leiharbeitnehmer suspendiert. Soweit der nationale Gesetzgeber die Überlassungen zeitlich begrenzt hat, handelt es sich um „vorübergehende“ Überlassungen. Als solche fallen sie in den Anwendungsbereich der RL Leiharbeit und sind an ihr zu messen. Das betrifft die Abordnung von Arbeitnehmern zu einer Arbeitsgemeinschaft (§ 1 Abs. 1a AÜG), die Arbeitnehmerüberlassung zur Vermeidung von Kurzarbeit oder Entlassungen (§ 1 Abs. 3 Nr. 1 AÜG), die konzerninterne und die gelegentliche Arbeitnehmerüberlassung (§ 1 Abs. 3 Nr. 2, 2a AÜG).

Das aktuelle Urteil des EuGH zwingt insofern zu einer Neubewertung, als es eine schutz-zweckbasierte Wertung zugrunde legt: Dort, wo die mit der RL Leiharbeit verfolgten Ziele nicht relevant werden können, der Schutz der Leiharbeitnehmer andererseits aber auch nicht gefährdet erscheint, bedarf es des Schutzes durch die RL Leiharbeit nicht.²⁰

Bei der Personalgestellung im öffentlichen Dienst nach § 1 Abs. 3 Nr. 2b AÜG liegt die Ursache in einer dauerhaften Aufgabenverlagerung. Die Arbeitnehmerüberlassung bewahrt den Arbeitnehmer, der von seinem Recht, dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses auf den neuen Aufgabenträger zu widersprechen, Gebrauch gemacht hat, vor einer sonst drohenden Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Die Ausnahmeregelung sichert also den Bestands- und Inhaltsschutz im angestammten Arbeitsverhältnis.

¹⁶ 6 AZR 390/20 (A) – NZA 2021, 1269.

¹⁷ *Ebert*, ArbRB 2016, 125, 128; *Hamann* in Schüren/Hamann, AÜG, § 1 Rn. 669; *Seel*, öAT 2016, 27, 28; *Siebert*, öAT 2017, 47 f.; UGBH/*Bissels*, AÜG, 3. Aufl. 2017, § 1 Rn. 395; aA LAG Rheinland-Pfalz v. 06.02.2019 – 7 Sa 515/17 – ZTR 2019, 275; *ErfK/Roloff*, § 1 AÜG Rn. 79; *HaKo-AÜG/Ulrici*, 1. Aufl. 2017, § 1 Rn. 17.

¹⁸ Vgl. BAG v. 14.09.2022 – 4 AZR 83/21, Rn. 13.

¹⁹ EuGH v. 17.03.2022 – C-232/20 – *Daimler* – ECLI:EU:C:2022:196, Rn. 69 f.

²⁰ EuGH v. 22.06.2023 – C-427/21 – *ALB FILS Kliniken* – ECLI:EU:C:2023:505, Rn. 56.

Die Möglichkeit, Arbeitnehmer gem. § 1 Abs. 1a AÜG an eine Arbeitsgemeinschaft abordnen zu können, ohne dabei die Restriktionen des AÜG beachten zu müssen, fördert sicherlich das Flexibilitätsinteresse der Arbeitgeber. Andererseits kann das Ziel einer dauerhaften Vollintegration in ein entleihendes Unternehmen mit günstigeren Arbeitsbedingungen von vornherein nicht erreicht werden. Denn die auf die Herstellung eines bestimmten Werks begrenzte Arbeitsgemeinschaft bietet keinen Dauerarbeitsplatz. Hinzu kommt, dass den abgeordneten Arbeitnehmern die tariflichen Arbeitsbedingungen erhalten bleiben, weil für alle an der Arbeitsgemeinschaft beteiligten Arbeitgeber die Tarifverträge desselben Wirtschaftszweiges gelten müssen. Ihnen droht somit keine, jedenfalls keine gravierende Vorenthaltung günstigerer Arbeitsbedingungen in einem entleihenden Unternehmen.

Auslöser für eine Arbeitnehmerüberlassung nach § 1 Abs. 3 Nr. 1 AÜG sind eine sonst drohende Kurzarbeit oder Entlassung. Dem überlassenen Arbeitnehmer wird auch hier keine Dauerbeschäftigung bei dem entleihenden Arbeitgeber vorenthalten. Denn die Arbeitnehmerüberlassung ist nur zulässig, um eine vorübergehende Beschäftigungskrise beim Vertragsarbeitgeber zu bewältigen.²¹ Dem Schutzbedürfnis der Arbeitnehmer trägt zum einen Rechnung, dass die Überlassung durch einen für Entleiher und Verleiher geltenden Tarifvertrag zugelassen sein muss. Darüber hinaus müssen die beteiligten Arbeitgeber demselben Wirtschaftszweig angehören. Das bedeutet zwar nicht, dass identische Tarifverträge gelten müssen. Ein Lohndumping kann aber durch entsprechende Vorgaben in dem Zulassungstarifvertrag unterbunden werden.

Schwieriger zu beurteilen sind die übrigen Privilegierungen. Diese bedienen in erster Linie das Flexibilitätsinteresse der Arbeitgeber.

Im Fall der konzerninternen Überlassung schließt § 1 Abs. 3 Nr. 2 AÜG lediglich die reine Leiharbeit aus. Bei dem Vertragsarbeitgeber darf es sich nicht um ein konzernangehöriges Verleihunternehmen ohne eigene Beschäftigungsmöglichkeit für den Arbeitnehmer handeln.²² Abgesehen von dieser Einschränkung sind nach dem Wortlaut häufigere Einsätze auch in wechselnden Konzernunternehmen nicht ausgeschlossen.²³ Das kommt dann der Beschäftigungssituation eines Leiharbeitnehmers nahe. Insofern fragt sich, inwiefern die Qualität der Leiharbeit verbessert oder neue Arbeitsplätze geschaffen werden könnten. Insbesondere fördert die Überlassung nicht den Zugang zu einer unbefristeten Beschäftigung im entleihenden Unternehmen, eher erschwert sie einen Wechsel dorthin. Die Vorstellung des Gesetzgebers, der Sozialschutz des Arbeitnehmers sei innerhalb eines Konzerns nicht gefährdet,²⁴ ist angesichts vielfältiger Konzernstrukturen in dieser Allgemeinheit fragwürdig. Wirtschaftlich ausgerichtete Konzerne dürften eher bestrebt sein, durch Ausnutzung unterschiedlicher Tarifsituationen Personalkostenvorteile zu erzielen. Der RL Leiharbeit geht es aber nicht nur um eine Verhinderung der Gefährdung des Sozialschutzes der Leiharbeitnehmer, sondern positiv um Gleichbehandlung. Die Schutzzwecke der RL Leiharbeit sind daher auch bei der rein konzerninternen Arbeitnehmerüberlassung gefragt.

Auf der anderen Seite sind Situationen denkbar, in denen der Sozialschutz des konzerninternen überlassenen Arbeitnehmers nicht gefordert ist, etwa bei einem konzernweiten Trainee oder Qualifizierungsmaßnahmen in anderen Konzernunternehmen. Hier hat die Überlassung positive Effekte für den Arbeitnehmer.

Im Rahmen der vom EuGH geforderten schutzzweckorientierten Auslegung erscheint daher eine teleologische Reduktion des überschießenden Gesetzeswortlauts in § 1 Abs. 3 Nr. 2

²¹ BT-Drs. 10/3206, S. 32 f.

²² BT-Drs. 17/4804, S. 8.

²³ Dazu *Hamann* in Schüren/Hamann, AÜG, § 1 Rn. 616 ff.

²⁴ BT-Drs. 10/3206, S. 33.

AÜG angebracht: Dient die Überlassung allein oder jedenfalls ganz überwiegend dem Interesse des Arbeitnehmers, bedarf es des Schutzes durch die RL Leiharbeit nicht. Steht dagegen das Flexibilitätserfordernis des Konzernarbeitgebers im Vordergrund, ohne dass nennenswerte Vorteile für den Arbeitnehmer ersichtlich sind, gelten die zwingenden Vorgaben der RL Leiharbeit über den Arbeitnehmerschutz: Verbot der missbräuchlichen Aneinanderreihung vorübergehender Überlassungen (Art. 5 Abs. 5 Satz 1 Var. 2 RL Leiharbeit), Grundsatz der Gleichbehandlung (Art. 5 Abs. 1 RL Leiharbeit), Unterrichtsanspruch des Leiharbeitnehmers (Art. 6 Abs. 1 RL Leiharbeit) und Zugangsrecht zu Gemeinschaftseinrichtungen und -diensten im entleihenden Unternehmen (Art. 6 Abs. 4 RL Leiharbeit).

Bei der gelegentlichen Arbeitnehmerüberlassung nach § 1 Abs. 3 Nr. 2a AÜG soll allein die geringe Anzahl von Überlassungen die Herausnahme der aus dem Anwendungsbereich der RL Leiharbeit rechtfertigen. Der Gesetzgeber ging von der Annahme aus, Mischunternehmen würden von der RL Leiharbeit nicht erfasst.²⁵ Das trifft indes nicht zu. Die Einbeziehung von Mischunternehmen ist aufgrund einer teleologischen, am Prinzip des *effet utile* ausgerichteten Auslegung geboten.²⁶

Die Arbeitnehmerüberlassung zwischen juristischen Personen des öffentlichen Rechts (§ 1 Abs. 3 Nr. 2c AÜG) ist als Pendant zur konzerninternen Arbeitnehmerüberlassung der Privatwirtschaft gedacht.²⁷ Bis auf die Anwendung von Tarifverträgen des öffentlichen Dienstes gibt es keine Einschränkungen. Arbeitnehmer dürfen also dauerhaft wie beliebig oft vorübergehend überlassen werden. Eines besonderen Anlasses wie bei der Personalgestellung bedarf es nicht. Ob allein die Voraussetzung, dass es sich bei den beteiligten Arbeitgebern um juristische Personen des öffentlichen Rechts handeln muss, die – auch verschiedene²⁸ – Tarifverträge des öffentlichen Dienstes anwenden, die in Art. 2 RL Leiharbeit genannten Ziele zum Schutz der Arbeitnehmer kompensieren, muss bezweifelt werden.²⁹ Die RL Leiharbeit macht gem. ihrem Art. 1 Abs. 2 keinen Unterschied zwischen öffentlichen und privaten Unternehmen. Da der nahezu uneingeschränkten Flexibilität des öffentlich-rechtlichen Arbeitgebers keine nennenswerte Kompensation zum Schutz der Leiharbeitnehmer gegenüberstehen muss, ist diese Ausnahmeregelung – einmal abgesehen von ihrer verfassungsrechtlichen Fragwürdigkeit im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG – nicht mit der RL Leiharbeit vereinbar.

→ [zurück zur Übersicht](#)

²⁵ BT-Drs. 17/4804, S. 8.

²⁶ EuArbRK/Kolbe, RL 2008/104/EG Art. 2 Rn. 11; Sansone in Preis/Sagan, EuArbR, 2. Aufl. 2019, Rn. 12.19.

²⁷ BT-Drs. 18/9232, S. 22.

²⁸ BT-Drs. 18/9232, S. 22.

²⁹ ErfK/Roloff, § 1 AÜG Rn. 80; Hamann, in Schüren/Hamann, AÜG, § 1 Rn. 680; J. Ulber, in Ulber/Ulber, AÜG, § 1 Rn. 631.

III. Anmerkung zum EGMR

EGMR eröffnet Wiederaufnahme eines Verfahrens wegen unbegründeter Unterlassung einer EuGH-Vorlage

– Anmerkung zu EGMR v. 14.03.2023 – Nr. 57378/18 – Georgiou v. Griechenland, n. rkr.

von *Klaus Lörcher*, ehemaliger Justiziar der Deutschen Postgewerkschaft und des Europäischen Gewerkschaftsbundes, Frankfurt a.M.

Zitiervorschlag: Lörcher, HSI-Report 2/2023, S. 13

1. Sachverhalt und Verfahrensgang

Im vorliegenden Fall geht es um ein Strafverfahren und die Nichtvorlage zur Vorabentscheidung an den EuGH.

Herr A. Georgiou (Beschwerdeführer) war von 2010 – 2015 Präsident der griechischen Statistikbehörde (ELSTAT). Er wurde wegen Pflichtverletzung angeklagt, weil er angeblich während seiner Tätigkeit für ELSTAT einen Posten beim Internationalen Währungsfonds innehatte, zehn Monate lang keine Vorstandssitzung abhielt und nationale Steuerdaten ohne Zustimmung des ELSTAT-Vorstands veröffentlichte.

Zwar wurde er in erster Instanz insgesamt freigesprochen, wurde jedoch in der Berufung (2017) in Bezug auf den dritten dieser Anklagepunkte verurteilt, während es hinsichtlich der ersten beiden Punkte beim Freispruch blieb. Gegen die Verurteilung wandte sich der Beschwerdeführer u.a. unter Berufung auf Prinzip 1.4 des Verhaltenskodex für europäische Statistiken, der besagt:

Die Leiterinnen und Leiter der nationalen statistischen Ämter und von Eurostat ... tragen die alleinige Verantwortung für die Festlegung der statistischen Methoden, Standards und Verfahren sowie des Inhalts und des Zeitplans der statistischen Veröffentlichungen.¹

Der Oberste Verwaltungsgerichtshof wies die Revision zurück, ohne dass er das Verfahren dem EuGH zur Vorabentscheidung vorgelegt hätte – entgegen einem entsprechenden Antrag und dem ausdrücklichen Hinweis darauf, dass eine Nichtvorlage eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK (Recht auf ein faires Verfahren) darstellen würde.

Die Beschwerde betrifft nun die negative Entscheidung des Obersten Verwaltungsgerichtshofs. Der Beschwerdeführer beruft sich – wie angekündigt – auf Art. 6 Abs. 1 EMRK und rügt, dass der Kassationsgerichtshof seinen Antrag auf Vorabentscheidung einer Rechtsfrage an den EuGH ohne jegliche Begründung abgelehnt habe.

¹ Verhaltenskodex für europäische Statistiken, angenommen vom Ausschuss für das Europäische Statistische System am 24. Februar 2005, geändert im September 2011 und am 16. November 2017.

2. Entscheidungsgründe

Die Entscheidungsgründe behandeln zwei Aspekte. Zunächst wird geprüft, ob das Recht auf ein faires Verfahren (Art. 6 EMRK) verletzt. Der entsprechenden Feststellung folgt die Frage der Verbindlichkeit des Urteils, d.h. wie es durchzuführen ist (Art. 46 EMRK).

2.1 Art. 6 – Recht auf ein faires Verfahren

Zunächst stellte der Gerichtshof seine Rechtsprechungsgrundsätze zur Vorlagepflicht an den EuGH dar (Rn. 22)² und beruft sich insbesondere auf die Entscheidung in der Rechtssache *Vergauwen u.a. / Belgien*³ (Rn. 23):

- Art. 6 Abs. 1 verpflichte die innerstaatlichen Gerichte, Entscheidungen, mit denen sie die Vorlage einer Frage zur Vorabentscheidung ablehnen, im Lichte des anwendbaren Rechts zu begründen;
- im Fall einer entsprechenden Rüge der Verletzung von Art. 6 Abs. 1 bestehe die Aufgabe des Gerichtshofs darin, sich zu vergewissern, dass die angefochtene Entscheidung über die Ablehnung des Vorabentscheidungsersuchens ordnungsgemäß mit einer solchen Begründung versehen wurde;
- es sei zwar Aufgabe des Gerichtshofs, diese Kontrolle streng durchzuführen, dennoch sei es nicht seine Aufgabe, etwaige Fehler zu prüfen, die den innerstaatlichen Gerichten bei der Auslegung oder Anwendung des einschlägigen Rechts unterlaufen sein könnten;
- im konkreten Zusammenhang mit Art. 267 AEUV bedeutet dies, dass die nationalen Gerichte, gegen deren Entscheidungen kein Rechtsbehelf nach innerstaatlichem Recht eingelegt werden kann, ihre Weigerung, dem EuGH eine Frage zur Auslegung des EU-Rechts zur Vorabentscheidung vorzulegen, im Hinblick auf die in der Rechtsprechung des EuGH vorgesehenen Ausnahmen begründen müssten. Sie müssen daher die Gründe angeben, warum sie der Ansicht sind, dass die Frage nicht relevant ist oder dass die fragliche Bestimmung des EU-Rechts bereits vom EuGH ausgelegt wurde oder dass die korrekte Anwendung des EU-Rechts so offensichtlich ist, dass es keinen Raum für vernünftige Zweifel gebe.

Bei der Anwendung dieser Grundsätze auf den konkreten Fall stellt der Gerichtshof zunächst fest, dass der Beschwerdeführer das letztinstanzliche Gericht ersucht habe, den EuGH um eine Vorabentscheidung über die Bedeutung des Prinzips 1.4 des Verhaltenskodex für europäische Statistiken (s.o.) zu bitten. Dementsprechend sei der Kassationsgerichtshof (als letztinstanzliches innerstaatliches Gericht) verpflichtet gewesen, seine Weigerung einer Vorlage an den EuGH zu begründen (Rn. 24).

Jedoch enthalte das Urteil des Kassationsgerichtshofs vom 7. Juni 2018 weder einen Hinweis auf den Antrag des Klägers noch eine Begründung, warum die von ihm aufgeworfene Frage nicht zur Vorlage an den EuGH geeignet ist. Dementsprechend lasse sich auch nicht erkennen, welche der oben beschriebenen Voraussetzungen eine Rolle gespielt hätten (Rn. 25).

Dementsprechend sei Art. 6 Abs. 1 EMRK verletzt.

² Siehe insbesondere EGMR v. 08.04.2014 – Nr. 17120/09 – *Dhahbi / Italien*, Rn. 31 (s. [HSI-Newsletter 03/2014](#) unter V.5.), EGMR v. 24.04.2018 – Nr. 55385/14 – *Baydar / Niederlande*, Rn. 41-44, und EGMR v. 13.07.2021 – Nr. 43639/17 – *Bio Farmland Betriebs S.R.L./Rumänien*, Rn. 48-51.

³ EGMR v. 10.04.2012 – Nr. 4832/04 – *Vergauwen u.a. / Belgien*, Rn. 89-90.

2.2 Art. 46 – Verbindlichkeit und Durchführung des Urteils

Da der Beschwerdeführer keinen Antrag auf finanzielle Entschädigung gestellt hatte, konnte sich der Gerichtshof auf die Frage der Durchführung des Urteils konzentrieren.

Dazu bekräftigt er zunächst seine Rechtsprechung, wonach ein Urteil, in dem er eine Verletzung feststellt, dem beklagten Staat die rechtliche Verpflichtung auferlegt, die Verletzung zu beenden und die Folgen so wiedergutzumachen, dass die vor der Verletzung bestehende Situation so weit wie möglich wiederhergestellt werde.⁴ Lasse die Art der Verletzung eine *restitutio in integrum* zu, so sei es Sache des beschwerdegegnerischen Staates, diese vorzunehmen; der Gerichtshof habe weder die Befugnis noch die praktische Möglichkeit, dies selbst zu tun (Rn. 31).

Dennoch führt der Gerichtshof – ausgehend von der festgestellten Verletzung von Art. 6 Abs. 1 (Rn. 32) – prinzipiell aus:

Grundsätzlich ist es nicht Aufgabe des Gerichtshofs, genau vorzuschreiben, wie ein Staat eine Verletzung der Konvention beenden und die Folgen wiedergutmachen sollte. Dennoch ist es klar, dass die Wiederherstellung "der Situation, die derjenigen am nächsten kommt, die bestanden hätte, wenn die betreffende Verletzung nicht stattgefunden hätte"⁵ im vorliegenden Fall darin bestehen würde, Maßnahmen zu ergreifen, um sicherzustellen, dass das innerstaatliche Verfahren auf Antrag wieder aufgenommen wird, damit der Antrag auf ein Vorabentscheidungsersuchen vom Kassationsgerichtshof geprüft wird. (Rn. 33)

Entscheidend ist, dass er dann insoweit im Urteilstenor feststellt,

dass das Ergreifen von Maßnahmen durch den beschwerdegegnerischen Staat zur Sicherstellung einer Wiederaufnahme des Verfahrens vor dem Kassationsgerichtshof im Fall eines entsprechenden Antrags eine angemessene Wiedergutmachung für die Verletzung der Rechte des Beschwerdeführers darstellen würde.

3. Kommentar

Das Verfahren als solches sowie das Urteil sind in verschiedener Hinsicht bemerkenswert. Der Fall hängt zunächst einmal grundsätzlich mit den Entwicklungen zur Finanzkrise in Griechenland zusammen (3.1.). Der Sache nach geht es um die – immer wieder auftauchende – Frage der (Verletzung der) Vorlagepflicht an den EuGH (3.2.). Ganz bemerkenswert ist aber die Entscheidung zur Wiederaufnahme des Verfahrens, um dadurch die Möglichkeit einer Vorlage zu eröffnen (3.3.).

3.1 Der Hintergrund

Die griechische Staatsschuldenkrise (auch griechische Finanzkrise genannt) war eine seit 2010 laufende Krise des Staatshaushalts und der Volkswirtschaft der Republik Griechenland.⁶ Sie führte von Seiten der EU (bzw. Troika zusammen mit IWF und EZB) zu bis dahin

⁴ S. EGMR v. 13.07.2010 – Nr. 26828/06 – *Kurić u. a./ Slowenien* (gerechte Entschädigung), Rn. 79.

⁵ S. EGMR v. 31.10.1995 – Nr. 14556/89 – *Papamichalopoulos u. a./ Griechenland (Art. 50)*, Rn. 38, EGMR v. 25.03.2014 – Nr. 71243/01 – *Vistiņš und Perepjolkins / Lettland* (gerechte Entschädigung), Rn. 33; und EGMR v. 12.12.2017 – Nr. 13216/05 – *Chiragov u. a./ Armenien* (gerechte Entschädigung), Rn. 59.

⁶ https://de.wikipedia.org/wiki/Griechische_Staatsschuldenkrise.

nicht vorstellbaren Eingriffen u.a. in die sozialen Systeme⁷ v.a. Griechenlands.⁸ Während die EU die griechischen statistischen Angaben im Zusammenhang mit dem Beitritt zur Eurozone als nicht zutreffend angesehen hatte, wurden sie später auf innerpolitischen Druck hin korrigiert, um die Lage möglichst dramatisch erscheinen zu lassen. Erst mit einem neuen Leiter der Statistikbehörde ELSTA wurde eine neue Datengrundlage geschaffen, für die er jedoch mit zwei Prozessen überzogen wurde.⁹

So ist der Prozess, der dem Leiter dieser Behörde gemacht wurde, in diesem größeren (rechts-)politischen Zusammenhang zu sehen.

3.2 Art. 6 Abs. 1: Verletzung der (Prüfung der) Vorlagepflicht an den EuGH

Für den EGMR hat es keinerlei Schwierigkeit bedeutet, eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK festzustellen, denn vom Beschwerdeführer waren alle denkbaren rechtlichen Mittel (Antrag zur Vorlage, Hinweis auf Verletzung von Art. 6 EMRK im Fall der Nichtvorlage) ergriffen worden. Der Kassationsgerichtshof hat sie jedoch übergangen und das ohne jede Begründung. Deshalb brauchte er sich auch nicht näher mit den einzelnen von ihm entwickelten Fallgruppen zu befassen.

Normalerweise würde mit der Feststellung einer Verletzung einer EMRK-Bestimmung der Urteilstenor feststehen, insbesondere auch deshalb, weil der Beschwerdeführer nicht einmal eine Entschädigung gem. Art. 41 EMRK beantragt hatte. In diesem Verfahren gibt es jedoch eine sehr wichtige Besonderheit:

3.3 Art. 46 – Durchführung des Urteils

Es ist recht selten, dass sich der Gerichtshof mit Fragen der Durchführung eines Urteils befasst, weil dies im Grundsatz Sache des Ministerkomitees ist (Art. 46 EMRK). Das kommt vor allem dann vor, wenn ein offensichtliches Unrecht nach einer konkreten Behebung ‚schreit‘. Ein berühmtes Beispiel ist das Urteil in der Sache Oleksandr Volkov / Ukraine.¹⁰ Dabei war es um die Entlassung eines Richters am Obersten Gerichtshof gegangen, die gegen Art. 8 EMRK verstoßen hatte. Mit der entsprechenden Feststellung der Verletzung hatte es der Gerichtshof jedoch sein Bewenden haben lassen. Er hatte nämlich im Tenor¹¹ die konkrete Verpflichtung zur Wiedereinstellung „so schnell wie möglich“ ausgesprochen. In anderen – zumindest aus gewerkschaftlicher Sicht – ebenso dringenden Fällen wie der Entlassung aufgrund von gewerkschaftlichen Aktivitäten hat er jedoch in den Tenor keine entsprechende Verpflichtung aufgenommen.¹²

Auch wenn es im vorliegenden Fall der Sache nach ebenfalls um die Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses ging, war jedoch der zentrale Punkt die Verletzung der Vorlage-

⁷ S. u.a. *Bruun/Lörcher/Schömann* (Hrsg.), *Economic and Financial Crisis and Collective Labour Law in Europe*, Oxford u.a., 2014.

⁸ S. z.B. *Däubler*, *Wiederaufbau statt Deregulierung in Griechenland*, HSI Working Paper No. 9, 2016, *Rödl/Callsen*, *Kollektive soziale Rechte unter dem Druck der Währungsunion*, HSI-Schriftenreihe Bd. 13, 2015.

⁹ Vgl. z.B. <https://www.wiwo.de/politik/deutschland/frueherer-chef-statistiker-griechenlands-wenn-wegen-der-wahrheit-gefangnis-droht/28498774.html>; *die griechische Regierung will dieses Urteil offensichtlich nicht akzeptieren und hat inzwischen wohl Rechtsmittel eingelegt* (vgl. *Hafke*, *Die Cause Andreas Georjouis*, *Leserbrief FAZ v. 12.07.2023*, Nr. 159, S. 18).

¹⁰ EGMR v. 09.01.2013 – Nr. 21722/11, s. dazu *Lörcher*, *HSI-Newsletter 1/2013*, S. 6.

¹¹ Neben der Zahlung einer Entschädigung nach Art. 41 EMRK.

¹² Vgl. etwa EGMR v. 02.06.2022 – Nr. 59402/14 – *Straume / Lettland*, s. dazu *Lörcher*, *HSI-Report 4/2022*, S. 13.

pflicht. Dementsprechend konnte sich der Gerichtshof darauf konzentrieren und eine Wiederaufnahme des bisherigen innerstaatlichen Verfahrens – in einer etwas gewundenen Formulierung im Tenor¹³ – nahelegen.

Besonders eindrücklich ist das – zustimmende – Sondervotum des Richters Serghides, der vor kurzem eine große Arbeit über das Effektivitätsprinzip veröffentlicht¹⁴ und die wesentlichen Aspekte im Hinblick auf die Umsetzung und Durchführung von EGMR-Urteilen in seinem Votum herausgearbeitet hat. Er geht dabei nicht nur auf weitere Rechtsgrundlagen als Art. 46 ein (Art. 41, 19, und vor allem 6), sondern macht einen dogmatischen Unterschied von Art. 46 (im Prinzip Zuständigkeit des Ministerkomitees für die Durchführung eines Urteils) und den anderen Rechtsgrundlagen (Zuständigkeit des Gerichtshofs für die effektive Umsetzung der jeweiligen Vorschrift) deutlich. Es wäre sehr zu wünschen, dass sich der EGMR diesen Gedanken nicht nur öffnet, sondern sich ihnen auch in seiner Rechtsprechung anschließt. Dies würde zu einer größeren praktischen Bedeutung der EGMR-Bestimmungen und ihrer effektiveren Durchsetzung führen.

4. Bedeutung für das deutsche Recht

Auf den ersten Blick könnte leicht der Eindruck entstehen, dass die Auswirkungen auf das deutsche Recht bescheiden sind. Denn die Rechtsprechungsgrundsätze des EGMR ähneln doch in verschiedener Hinsicht den vom BVerfG¹⁵ im Zusammenhang mit dem Recht auf den gesetzlichen Richter entwickelten Grundsätzen zur Überprüfung der Vorlagepflicht.¹⁶ Damit wäre dann auch die neue Dimension zur Pflicht der Wiedereröffnung/Wiederaufnahme des Verfahrens eher hinfällig, weil ja die Verfahren durch das BVerfG entschieden werden müssen, bevor sie überhaupt an den EGMR kommen können.

Ein zweiter Blick spricht jedoch für ein differenzierteres Bild. Das legen zwei beim EGMR anhängige Verfahren gegen Deutschland nahe. Zum einen geht es um ein Verfahren, bei dem das letztinstanzlich entscheidende Gericht (BGH) die Ablehnung einer Vorlage in nur vier Sätzen begründet hatte.¹⁷ Im zweiten Verfahren hatte das BSG die Nichtvorlage überhaupt nicht begründet.¹⁸ Entscheidend ist, dass das BVerfG beide Verfahren ohne nähere Begründung nicht zur Entscheidung angenommen hat. Auch wenn noch nicht klar ist, wie beide Verfahren vom EGMR entschieden werden, bedeutet doch die Zustellung an die Bundesregierung, dass der EGMR nicht unerhebliche Probleme in der Behandlung durch die innerstaatlichen Gerichte sieht, die das BVerfG offensichtlich nicht gesehen hat.

Und hier kann dann die rechtliche Verpflichtung zur Wiederaufnahme von Verfahren eine besondere Rolle spielen: für das erste Verfahren § 578 Nr. 8 ZPO, für das zweite Verfahren §

¹³ S. oben unter 2.2. a.E.

¹⁴ *Serghides*, The principle of effectiveness and its overarching role in the interpretation and application of the ECHR: the norm of all norms and the method of all methods, Strasbourg, 2022.

¹⁵ Vgl. zuletzt BVerfG v. 24.05.2022, 1 BvR 2342/17 (erfolglose Verfassungsbeschwerde wegen unterlassenen Vorabentscheidungsersuchen an den EuGH zu einer urheberrechtlichen Vergütungspflicht; ein entgegenstehendes Urteil des österreichischen Obersten Gerichtshofs musste nicht berücksichtigt werden, weil nicht vorgetragen worden war, dass es zum Zeitpunkt der Urteilsverkündung des BGH schon veröffentlicht war; vgl. auch BVerfG v. 25.02.2010, 1 BvR 230/09 zu BAG v. 21.05.2008 – 8 AZR 84/07, NZA 2008, 573).

¹⁶ Vgl. z.B. EGMR 11.04.2019 – Nr. 50053/16 – *Harisch / Deutschland* (Übersetzung des BMJV) zu erhöhten Entgelten für Telefonteilnehmerdaten; keine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK wegen ausführlicher Auseinandersetzung mit der EuGH-Rechtsprechung durch das OLG, auf das der BGH pauschal verweisen durfte.

¹⁷ Beschwerde v. 26.02.2020 – Nr. 12239/20 – *Koblenzer / Deutschland* (zugestellt am 02.09.2022), zu einem Schadensersatzverfahren, bei dem die internationale Gerichtszuständigkeit zu entscheiden war.

¹⁸ Beschwerde v. 05.03.2019 – Nr. 13129/19 – *Mannanthara Natarajan / Deutschland* (zugestellt am 01.09.2022), zu Anrechnungszeiten für Rentenansprüche im EU-Ausland.

179 Abs. 1 SGG mit Verweis auf die ZPO, was entsprechend für arbeitsgerichtliche Verfahren gilt (§ 79 ArbGG).

→ [zurück zur Übersicht](#)

IV. Verfahren vor dem EuGH

Zusammengestellt und kommentiert von
Dr. Ernesto Klengel, Antonia Seeland und Johannes Höller

1. Allgemeine Fragen

Neu anhängige Verfahren

Vorabentscheidungsersuchen des Consiglio di Stato (Staatsrat, Italien) vom 11.04.2023, eingegangen am 18.04.2023 – C-242/23 – Tecno*37

Rechtsvorschriften: Art. 59 Abs. 3 BerufsvereinbarkeitsRL 2005/36/EG; Art. 25 Abs. 1 DienstleistungsRL 2006/123/EG; Art. 49 AEUV (Niederlassungsfreiheit)

Schlagworte: Genereller Ausschluss der gleichzeitigen Ausübung der Tätigkeit als Immobilienmakler*in und als Hausverwalter*in – Vereinbarkeit mit Unionsrecht

→ [zurück zur Übersicht](#)

2. Arbeitszeit

Urteile/Beschlüsse

Urteil des Gerichtshofs (Zweite Kammer) vom 11.05.2023 – C-155/22 – Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld

Rechtsvorschriften: Art. 6 und 22 Verordnung (EG) Nr. 1071/2009 über die Zulassung zum Beruf des Kraftverkehrsunternehmers

Schlagworte: Kraftverkehr – Arbeitszeiterfassung durch Fahrtenschreiber – nationale Regelung, die die Übertragung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit für schwerwiegende Verstöße im Bereich der Lenk- und Ruhezeiten ermöglicht – Beurteilung der Zuverlässigkeit eines Kraftverkehrsunternehmens

Kernaussage: Erlaubt es das nationale Recht, die strafrechtliche Verantwortung für die Einhaltung der Vorschriften des Unionsrechts über die Lenk- und Ruhezeiten der Fahrer*innen einer/einem Beauftragten zu übertragen, müssen die dieser/diesem Beauftragten zur Last gelegten Verstöße bei der Beurteilung, ob das Unternehmen die Anforderung der Zuverlässigkeit erfüllt, berücksichtigt werden.

Erläuterungen: Schon lange bevor das Urteil des EuGH in der Rs. CCOO¹ ergangen ist, in dem der Gerichtshof die allgemeine Pflicht zur Arbeitszeiterfassung festgestellt hat², hatte aufgrund der VO Nr. 1071/2009 die Arbeitszeit von Berufskraftfahrer*innen erfasst werden müssen. Die vorliegende Entscheidung lenkt den Blick auf die Konsequenz der unterbliebenen Zeiterfassung für die Beurteilung der Zuverlässigkeit eines Kraftverkehrsunternehmens.

¹ EuGH v. 14.05.2019 – C-55/18 – CCOO m. Anm. Lörcher, HSI-Newsletter 2/2019, Anm. unter II., S. 4 ff.

² Siehe zum deutschen Recht BAG v. 13.09.2022 – 1 ABR 22/21 sowie bereits Ulber, Vorgaben des EuGH zur Arbeitszeiterfassung, HSI-Schriftenreihe Band 32, 2020, S. 62 ff.

Die Zuverlässigkeit ist gemäß Art. 3 Abs. 1 lit. b) VO Nr. 1071/2009 Voraussetzung dafür, dass ein Unternehmen als Kraftverkehrsunternehmen – also etwa als Spediteur oder Busunternehmer – tätig sein kann.

Kraftverkehrsunternehmen sind dazu verpflichtet, einen „Verkehrsleiter“ als für die Einhaltung der Bestimmung verantwortliche Person zu benennen, Art. 4 Abs. 1 VO Nr. 1071/2009. Es handelt sich um diejenige Person im Unternehmen, die die Verkehrstätigkeiten des Unternehmens tatsächlich und dauerhaft leitet. Die/der Verkehrsleiter*in trägt damit auch die arbeitszeitrechtliche Verantwortlichkeit, etwa im Sinne der LenkzeitVO Nr. 561/2006. Mitgliedstaaten dürfen vorsehen, dass die Verantwortung auf weitere „maßgebliche Personen“ delegiert wird. Der Gerichtshof hat nun entschieden, dass bei der Beurteilung der Zuverlässigkeit eines Unternehmens i.S.v. Art. 6 Abs. 1 b) i) VO Nr. 1071/2009 in diesem Fall nicht nur strafrechtliche Verurteilungen einzubeziehen sind, die Verkehrsleiter*innen selbst begangen haben, sondern auch Verurteilungen solcher maßgeblicher Personen.

Die Entscheidung erinnert auch daran, dass eine unterbleibende Arbeitszeiterfassung gewerberechtliche Folgen haben kann, und zwar über den Bereich der Kraftverkehrsunternehmen hinaus. So können die Arbeitsschutzbehörden nach § 22 Abs. 3 Nr. 1 ArbSchG die Durchführung einer Arbeitszeiterfassung anordnen.³ Ein Verstoß gegen eine solche Verfügung ist bußgeldbewehrt, § 25 Abs. 1 Nr. 2 a) ArbSchG und im Fall der beharrlichen Wiederholung auch mit Strafandrohung versehen, § 26 Nr. 1 ArbSchG.⁴ Diese Verstöße sind gemäß § 149 Abs. 2 GewO in das Gewerbezentralregister einzutragen und können bei der Beurteilung der gewerberechtlichen Zuverlässigkeit gemäß § 35 Abs. 1 GewO und der Spezialgesetze herangezogen werden.

→ [zurück zur Übersicht](#)

3. Befristung

Neu anhängige Verfahren

Vorabentscheidungsersuchen des Giudice di pace di Bologna (Italien), eingereicht am 14.03.2023 – C-163/23 – Palognali

Rechtsvorschriften: Art. 7 ArbeitszeitRL; §§ 2 und 4 Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge (umgesetzt durch RL 99/70/EG); Art. 31 Abs. 2, 47 EU-GRC

Schlagworte: Status der italienischen ehrenamtlichen Richter*innen sowie der Friedensrichter*innen – höchstrichterliche Rechtsprechung – befristete Beschäftigung – Gleichbehandlung mit dauerbeschäftigten Berufsrichter*innen – Urlaubsanspruch – Beschäftigungsbedingungen einer bestimmten Einstufung als Berufsrichter*in als Bezugsgröße des Schadensersatzes – Abberufbarkeit von Richter*innen, die beabsichtigen zum Zweck der Umsetzung von Unionsrecht von einer innerstaatlichen Rechtslage abzuweichen

³ Zu Unrecht zweifelnd *Bayreuther*, NZA 2023, 193, 198 f.

⁴ *Neuhöfer/Schlüter*, BeckOK Arbeitsschutzrecht, 14. Edition, § 25 ArbSchG Rn. 32.1; *Kleinebrink/Schomburg*, DB 2023, 77; *Donath*, Gute Arbeit 5/2023, S. 26 ff.; a.A. *Bayreuther*, NZA 2023, 193, 198 f., der Bedenken aufgrund des verfassungsrechtlich fundierten Bestimmtheitsgebots anführt, die aber aufgrund der durch den Bescheid konkretisierten Pflicht nicht greifen.

Vorabentscheidungsersuchen des Tribunale ordinario di Ravenna (Italien), eingereicht am 22. April 2022 – C-270/22 – Ministero dell'Istruzione und INPS

Rechtsvorschriften: § 4 Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge (umgesetzt durch RL 99/70/EG)

Schlagworte: Lehrkräfte – Berücksichtigung von Vordienstzeiten mit einer geringeren Stundenzahl als der, die im Fall der unbefristeten Beschäftigung gilt („Restaufträge“) – Gleichbehandlung von im Rahmen befristeter Beschäftigungsverhältnisse zurückgelegter Vordienstzeiten – „Wiederherstellung der Laufbahn“ – Auslegung eines vorangegangenen Urteils des Gerichtshofs⁵

[→ zurück zur Übersicht](#)

4. Betriebsübergang

Schlussanträge

Schlussanträge des Generalanwalts Pitruzzella vom 25.05.2023 – verb. Rs. C-583/21 bis C-586/21 – NC

Rechtsvorschriften: Art. 1 Abs. 1 Buchst. a BetriebsübergangsRL 2001/23/EG

Schlagworte: Begriff Betriebsübergang – Übernahme eines Notariats

Kernaussage: Besetzt ein*e Notar*in die Notarstelle, übt dieselbe Tätigkeit am selben Arbeitsplatz wie die/der Vorgänger*in und mit derselben Ausstattung aus und übernimmt er/sie dabei sowohl die Urkundenrolle als auch das Personal, so sind die Regelungen der BetriebsübergangsRL anwendbar. Es obliegt dem nationalen Gericht zu beurteilen, ob diese Voraussetzungen gegeben sind.

Erläuterungen: Kann die Übernahme des Notariats einer*s ausgeschiedenen Notar*in durch eine*n Nachfolger*in einen Betriebsübergang darstellen mit der Folge, dass die Arbeitsverhältnisse der Angestellten des Notariats kraft Gesetzes auf die/den Nachfolger*in übergehen? Der Ausgang des vorliegenden spanischen Vorabentscheidungsverfahrens kann auch Auswirkungen für das deutsche Recht haben, wo der Betriebsübergang im Fall der Übernahme eines Notariats in einer älteren höchstrichterlichen Entscheidung verneint worden war.⁶ Ausgangspunkt der Beurteilung ist die BetriebsübergangsRL: Wenn diese die Einstufung als Betriebsübergang vorgibt, kann das nationale Recht nicht davon abweichen.

Die Frage stellt sich für den Generalanwalt insbesondere unter dem Gesichtspunkt, ob es der Anwendung der BetriebsübergangsRL entgegensteht, dass die/der Notar*in bei der Ausübung seines Berufs hoheitlich tätig wird. Maßgebliches Abgrenzungskriterium ist gemäß Art. 1 Abs. 1b) BetriebsübergangsRL, ob eine wirtschaftliche Tätigkeit ausgeübt wird. Für den Generalanwalt steht das hoheitliche Element des Notarberufs der Einstufung als Betriebsübergang im Sinne der Richtlinie nicht entgegen. Zur Begründung verweist er auf die Qualifizierung des Notariats, wie sie vom EuGH bereits im Zusammenhang mit der Niederlassungsfreiheit vorgenommen worden ist: Notare werden zwar im öffentlichen Interesse tätig, aber nicht in Ausübung hoheitlicher Befugnisse. Darauf komme es aber für die Beurteilung, ob es

⁵ Hier: EuGH v. 20.09.2018 – C-466/17 – *Motter*.

⁶ BAG v. 26.08.1999 – 8 AZR 827/98.

sich um eine wirtschaftliche Tätigkeit handele, an. Diese Wertung sei auf die BetriebsübergangsRL übertragbar.⁷ Unter Berücksichtigung aller Umstände handele es sich bei einem Notariat nach spanischem Recht demnach um eine wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne der Richtlinie.

Bei der Beurteilung der übrigen Voraussetzungen stellt der Generalanwalt heraus, dass ein Übergang immer dann vorliege, wenn die für die Leitung des Unternehmens verantwortliche natürliche oder juristische Person wechselt. Entscheidend für den Betriebsübergang ist zudem, dass die wirtschaftliche Einheit im Zuge des Übergangs ihre wirtschaftliche Identität bewahrt. Um dies zu beurteilen, sind sämtliche Umstände des Einzelfalls einzubeziehen. In der Konkretisierung dieser Vorgaben für den Fall des Notariats könnte sich eine Divergenz zur bisherigen Rechtsprechung des BAG ergeben. Dieses stellt in einer noch heute prominent zitierten Entscheidung aus 1999 darauf ab, dass das Amt der Notarin/des Notars nicht vom „Vorgänger“ auf die „Nachfolgerin“ wechselt, sondern sich personenbezogen auf den/die jeweiligen Amtsinhaber*in bezieht („Diskontinuität“).⁸ Die höchstpersönliche Notarbefugnis sei Substrat des Notariats. Da diese nicht „übergeht“, sondern neu vergeben wird, sei ein Betriebsübergang ausgeschlossen. Der Generalanwalt hingegen nimmt eine vornehmlich wirtschaftliche Perspektive ein, indem er etwa die Übernahme des Mandantenstamms als Kriterium heraushebt, die Notarzulassung bei der Prüfung der Identitätswahrung hingegen nicht einmal gesondert erwähnt.

→ [zurück zur Übersicht](#)

5. Datenschutz

Schlussanträge

Schlussanträge des Generalanwalts Sánchez-Bordona vom 25.05.2023 – C-667/21 – Krankenversicherung Nordrhein

Rechtsvorschriften: Art. 5, Art. 6, Art. 9 Abs. 2, 3, Art. 82 Abs. 1, 3 DSGVO

Schlagworte: Gesundheitsdaten – Schadensersatz – Beurteilung der Arbeitsfähigkeit von Beschäftigten – Verarbeitung von Beschäftigendaten durch den Medizinischen Dienst der Krankenkassen

Kernaussagen: 1. Der Medizinische Dienst einer Krankenkasse darf Gesundheitsdaten seiner Arbeitnehmer*innen, die Voraussetzung für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit dieser Arbeitnehmer*innen sind, verarbeiten.

2. Diese Verarbeitung kann eine Ausnahme vom Verbot der Verarbeitung personenbezogener Gesundheitsdaten darstellen, wenn sie zur Beurteilung der Arbeitsfähigkeit der Arbeitnehmer*innen erforderlich ist. Hierbei sind jedoch die Grundsätze und Bedingungen aus Art. 5 und 6 DSGVO einzuhalten.

3. Sowohl Haftung als auch die Bemessung der Höhe des zu ersetzenden immateriellen Schadens im Rahmen des Art. 82 Abs. 1 DSGVO sind unabhängig vom Grad des Verschuldens der/s Verantwortlichen oder der Auftragsverarbeiterin/des Auftragsverarbeiters.

⁷ Schlussanträge des Generalanwalts Pitruzzella v. 25.05.2023 – verb. Rs. C-583/21 bis C-586/21 – *NC*, Rn. 25 ff.; zur Übertragbarkeit der wettbewerbsrechtlichen Wertung und einschränkend bzgl. des dort verwendeten Begriffs des öffentlichen Dienstes hingegen *Winter*, in Franzen/Gallner/Oetker, Art. 1 RL 2001/23/EG Rn. 39 f.

⁸ BAG v. 26.08.1999 – 8 AZR 827/98, affirmativ referiert etwa von *Müller-Glöge*, in MüKo-BGB, 9. Aufl. 2023, § 613a Rn. 24; *ErfK-Preis*, 23. Aufl. 2023, § 613a Rn. 14; zu Recht kritisch hingegen *Aschmoneit*, FA 2019, 66 ff.

4. Sind der betroffenen Person Umstände, aus denen sich die Verpflichtung zum Schadenersatz ergibt, zuzurechnen, kann dies zu einer Befreiung des/s Verantwortlichen oder Auftragsverarbeiterin/Auftragsverarbeiters von der Haftung gemäß Art. 82 Abs. 3 DSGVO führen.

Erläuterungen: In dem vom BAG vorgelegte Verfahren geht es um Auslegungsfragen bezüglich der DSGVO. Zum einen betreffen sie die Verarbeitung von Beschäftigtengesundheitsdaten und zum anderen den Schadenersatz aufgrund eines (vermeintlichen) Verstoßes gegen die DSGVO.

Der Kläger ist Arbeitnehmer bei dem Medizinischen Dienst der Krankenkasse (MDK) Nordrhein. MDKs (inzwischen nur noch „Medizinischer Dienst“ – MD) erstellen u.a. gutachterliche Stellungnahmen über die Arbeitsunfähigkeit von Versicherten von Krankenversicherungen (GKV). Da der Kläger über einen längeren Zeitraum arbeitsunfähig erkrankte und Krankengeld von seiner GKV bezog, beauftragte diese den MDK mit einem Gutachten zur gesundheitlichen Situation des Klägers. Diese hat für den Fall der Begutachtung der eigenen Arbeitnehmer*innen (intern als „Spezialfall“ bezeichnet) eine Reihe technischer und organisatorisch Ad-hoc-Maßnahmen vorgesehen, um die besonders hohen Anforderungen an den Datenschutz zu gewährleisten.

Der Kläger erfuhr von der Erstellung des Gutachtens, verschaffte sich Zugriff zu diesem und erhob infolgedessen wegen möglicher Datenschutzverstöße Schadenersatzklage gegen seinen Arbeitgeber.

Mit seinen fünf Vorlagefragen möchte das BAG vom EuGH wissen, ob die Erstellung des streitgegenständlichen Gutachtens mit der DSGVO vereinbar ist und ob es für einen Schadenersatzanspruch nach § 82 Abs. 1 DSGVO eines Verschuldens der/s Verantwortlichen bedarf.

Die Schlussanträge des Generalanwalts enthalten Ausführungen zu drei Rechtsfragen:

1. Nach Ansicht des Generalanwalts beinhalte die DSGVO (Art. 9 Abs. 2 Buchst. h), kein grundsätzliches Verbot für den Fall, dass ein MDK Gesundheitsdaten seiner Mitarbeiter*innen für ein Gutachten verarbeitet (Rn. 31). Ein solches ergebe sich weder aus Wortlaut, Entstehungsgeschichte, Zweck noch Systematik der Norm.
2. Bei der Beantwortung der zweiten und dritten Vorlagefrage bezieht der Generalanwalt den Standpunkt, dass es aus seiner Sicht keiner weiteren Maßnahmen nach Art. 5 und 6 DSGVO bedürfe, um die Verarbeitung datenschutzrechtlich zu rechtfertigen. Letztlich habe jedoch das vorliegende Gericht darüber zu entscheiden.
3. Die fünfte⁹ Vorlagefrage des BAG bezieht sich auf Art. 82 Abs. 1 DSGVO, der immer dann einen Schadenersatzanspruch vorsieht, wenn gegen Regelungen der DSGVO verstoßen wird. Das vorliegende Gericht möchte (nach Auslegung durch den Generalanwalt) die in Deutschland kontrovers diskutierte¹⁰ Frage erörtern, welche Rolle der Grad des Verschuldens des/der Verantwortlichen bzw. des/der Auftragsverarbeiters*in bei der Bestimmung der Haftung bzw. bei der Bemessung der Höhe des zu ersetzenden immateriellen Schadens spielt. Nach der einleitenden Feststellung des Generalanwalts, dass er nicht klar sagen könne, welches konkrete Modell der zivilrechtlichen Haftung der DSGVO zugrunde liege (Rn. 72), schließt er sich jedoch dem Vorschlag des BAG an, dass es keines Nachweises eines Verschuldens der/s Verantwortlichen für einen Haftungsanspruch bedürfe. Neben dem Wortlautargument (Art. 82 DSGVO erwähnt weder Vorsatz noch Vertretenmüssen) sei es vor allem die systematische Auslegung, die den Generalanwalt zu diesem Ergebnis

⁹ Die vierte Vorlagefrage wird auf Wunsch des Gerichtshofs nicht vom GA bearbeitet.

¹⁰ *Däubler/Wedde/Weichert/Sommer*, EU-DSGVO und BDSG, 2. Aufl. 2020, DSGVO, Art. 82 Rn. 25 f.

bringt. Art. 82 Abs. 3 DSGVO schreibe nämlich vor: "Eine Befreiung ist möglich, wenn [die/der Verantwortliche] nachweist, dass sie/er in keinerlei Hinsicht für den Umstand, durch den der Schaden eingetreten ist, verantwortlich ist". Dies führe im Umkehrschluss dazu, dass Art. 82 Abs. 1 DSGVO eben kein Verschulden (nicht einmal ein leicht fahrlässiges) voraussetze.

Anschließend verweist der Generalanwalt auf den hohen Schutz der DSGVO, der aber nicht so weit reichen könne, dass die/der Verantwortliche verpflichtet sei, für Schäden einzustehen, die sich aus der Handlung der betroffenen Person ergeben (Rn. 112).

Der Umfang der Schlussanträge und auch die Tiefe der dogmatischen Herleitung ihrer Ergebnisse lassen darauf schließen, dass das vom BAG vorgelegte Vorabentscheidungsersuchen neue, noch nicht behandelte Rechtsfragen auf das Tableau des EuGH bringt. Dabei macht der Generalanwalt an einigen Stellen sehr deutlich, dass er in seinen Schlussanträgen nur einen von objektiv mehreren möglichen Auslegungswegen gewählt hat und auch andere dogmatisch durchaus vertretbar wären. Dem EuGH wird also die Möglichkeit gegeben, die Dogmatik der DSGVO grundlegend weiterzuentwickeln.

→ [zurück zur Übersicht](#)

6. Gleichbehandlung

Urteile/Beschlüsse

Urteil des Gerichtshofs (Sechste Kammer) vom 15.06.2023 – C-132/22 – *Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca*

Rechtsvorschriften: Art. 3 Abs. 1 FreizügigkeitsVO (EU) Nr. 492/2011; Art. 45 AEUV

Schlagworte: Freizügigkeit der Arbeitnehmer*innen – mittelbare Diskriminierung – Hochschulzulassungsbedingung, die an die an den Einrichtungen des betreffenden Mitgliedstaats erworbene frühere Berufserfahrung anknüpft

Kernaussage: Es ist unionsrechtswidrig, wenn ausschließlich Bewerber*innen, die eine bestimmte Berufserfahrung an nationalen öffentlichen Hochschuleinrichtungen für Kunst, Musik und Tanz erworben haben, in einem Ranglistenverfahren zugelassen werden können und dadurch die in anderen Mitgliedstaaten erworbene Berufserfahrung nicht berücksichtigt wird.

Erläuterungen: Der Gerichtshof beschäftigt sich mit einer Regelung, der zufolge nur Bewerber*innen mit einer bestimmten Berufserfahrung an öffentlichen italienischen Hochschuleinrichtungen für Kunst, Musik und Tanz Zugang zu einem Bewerbungsverfahren haben. Anknüpfend an seine bisherige Rechtsprechung¹¹ stellt der Gerichtshof heraus, dass eine solche Regelung als mittelbare Diskriminierung die Freizügigkeit von Arbeitnehmer*innen verletzt, die eine entsprechende Berufserfahrung in anderen Mitgliedstaaten erworben haben. Deren Berufserfahrung muss adäquat berücksichtigt werden.

¹¹ Vgl. etwa EuGH v. 28.04.2022 – C-86/21 – *Gerencia Regional de Salud de Castilla y León* sowie *Terhechte*, in: Schlachter/Heinig, Europäisches Arbeits- und Sozialrecht, 2. Aufl. 2021, § 1 Rn. 71 m.w.N.

Urteil des Gerichtshofs (Sechste Kammer) vom 04.05.2023 – verb. Rs. C-529/21 bis C-536/21 und C-732/21 bis C-738/21 – Glavna direktsia „Pozharna bezopasnost i zashtita na naselenieto“

Rechtsvorschriften: Art. 1 Abs. 3, Art. 12 ArbeitszeitRL 2003/88/EG; Art. 2 Abs. 2 Arbeitsschutz-RahmenRL 89/391/EWG; Art. 20 und 21 EU-GRC

Schlagworte: Feuerwehrleute als Nachtarbeiter*innen – Sicherheit und Gesundheitsschutz von Nachtarbeiter*innen – unterschiedliche Dauer des Nachtdienstes für öffentlich und privat Beschäftigte

Kernaussagen: 1. Die ArbeitszeitRL ist auch auf Nachtarbeiter*innen im öffentlichen Sektor wie Feuerwehrleute anwendbar, sofern sie ihre Tätigkeit unter gewöhnlichen Umständen ausüben.

2. Rechtsvorschriften, die für Arbeitnehmer*innen im privaten Sektor die festgelegte normale Dauer der Nachtarbeit auf sieben Stunden festlegen, gelten nicht zwingend für die Arbeitnehmer*innen im öffentlichen Sektor, wenn diese Ungleichbehandlung auf einem objektiven und angemessenen Kriterium beruht. Vorausgesetzt wird, dass sich die betroffenen Kategorien von Arbeitnehmer*innen in einer vergleichbaren Situation befinden.

Erläuterungen: Das bulgarische Recht sieht eine unterschiedlich lange regelmäßige tägliche Dauer der Nachtarbeit für Beschäftigte des privaten Sektors (7 Std.) im Vergleich zum öffentlichen Sektor (8 Std.) (z.B. für Feuerwehrleute oder Polizeibeamt*innen) vor. Die Kläger des Ausgangsverfahrens, allesamt Feuerwehrleute, erachten diesen Zustand als diskriminierend und erhoben hiergegen Klagen. Sie begehren eine Anwendung der günstigeren Regelung auch für die Beschäftigten des öffentlichen Sektors.

Mit der ersten Vorlagefrage soll geklärt werden, ob Feuerwehrleute, die als Nachtarbeiter*innen¹² angesehen werden, in den Anwendungsbereich der ArbeitszeitRL nach Art. 1 Abs. 3 i.V.m. Art. 2 Arbeitsschutz-RahmenRL fallen (Rn. 34). Dies wäre nicht der Fall, wenn dem Besonderheiten bestimmter spezifischer Tätigkeiten im öffentlichen Dienst, z.B. bei der Polizei, zwingend entgegenstehen.

Zur Beantwortung rekurriert der EuGH auf seine ständige Rechtsprechung: Diese Ausnahme nach Art. 2 Abs. 2 Arbeitsschutz-RahmenRL greift nur in Situationen besonderer Schwere, in denen eine Arbeitszeitplanung nicht möglich ist, um den Schutz der öffentlichen Sicherheit, Gesundheit und Ordnung sicherzustellen.¹³ Allein die formale Zugehörigkeit der Arbeitnehmer*innen zu einem der in Art. 2 Abs. 2 Arbeitsschutz-RahmenRL beschriebenen Tätigkeitsbereiche (z.B. Polizei, Feuerwehr) genügt nicht (Rn. 36 f.).¹⁴ Entscheidend sind nämlich die Aufgaben, die unter außergewöhnlichen Umständen ausgeführt werden müssen. Die Unplanbarkeit der Aufgaben ist kein solcher außergewöhnlicher, rechtfertigender Umstand. Sie gehört sogar naturgemäß zur Arbeit z.B. der Feuerwehr und steht der vorherigen Organisation der Aufgaben und Arbeitszeiten nicht entgegen.¹⁵

Der EuGH überträgt folglich mit diesem Urteil seine Rechtsprechung zum Anwendungsbereich der Richtlinien auch auf Nachtarbeiter*innen bei der Feuerwehr und unterscheidet auch in diesem Fall konsequent, anhand der auszuübenden Aufgaben – nicht, ob diese am Tag oder während der Nacht erfolgen. Mit diesem Urteil wird die Reichweite des Schutzbereichs

¹² Für die Tätigkeit von Feuerwehrleuten am Tag bereits anerkannt in EuGH v. 03.05.2012 – C-337/10 – *Neidel* und für die RL 93/104/EG in EuGH v. 14.07.2005 – C-52/04 – *Personalrat der Feuerwehr Hamburg*.

¹³ EuGH v. 05.10.2004 – C-397/01 – *Pfeiffer u.a.*, Rn. 55; v. 03.05.2012 – C-337/10 – *Neidel*, Rn. 21 m.w.N.

¹⁴ EuGH v. 15.07.2021 – C-742/19 – *Ministrstvo za obrambo*, Rn. 56.

¹⁵ EuGH v. 05.10.2004 – C-397/01 – *Pfeiffer u.a.*, Rn. 57; v. 21.02.2018 – C-518/15 – *Matzak*, Rn. 7, m. Erl. *Buschmann*, in HSI-Newsletter 1/2018, S. 4 ff.

noch einmal explizit klargestellt,¹⁶ was zu begrüßen ist, zumal Nachtarbeit mit Gefahren für die psychische und physische Gesundheit der Beschäftigten einhergeht.

Mit der zweiten Frage möchte das vorliegende Gericht wissen, ob es mit dem Unionsrecht vereinbar ist, wenn ein Mitgliedstaat bei der Regelung der Dauer der Nachtarbeit (Schutzmaßnahme nach Art. 12 a) ArbeitszeitRL) bestimmte Beschäftigte des öffentlichen Sektors unterschiedlich behandelt im Vergleich zu Beschäftigten des privaten Sektors. Diese Vorlagefrage ist dem EuGH nicht neu, denn bereits kurz zuvor wurde er in der Rechtssache *Glavna direktsia „Pozharna bezopasnost i zashtita na naselenieto“*¹⁷ wegen der in Rede stehenden bulgarischen Regelung angerufen. Jetzt wie auch vormals stellt der EuGH fest, dass die Ausführungen des bulgarischen Gerichts z.B. zu den Zielen der Regelungen ungenügend seien. Damit habe der Gerichtshof keine vollständige Kenntnis über die bulgarischen Bestimmungen und könne die Vereinbarkeit mit Unionsrecht nicht eindeutig prüfen.¹⁸ Jedoch gibt der EuGH unter Bezug auf seine bisherige Rechtsprechung Hinweise mit auf den Weg: Er legt erneut dar, welche Pflichten die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Richtlinie treffen (Rn. 47 ff.)¹⁹ und wann eine unterschiedliche Behandlung gerechtfertigt sei (Rn. 52, 56 f.)²⁰. Ähnlich wie auch zuvor betont der EuGH den Gestaltungsspielraum, den die Mitgliedstaaten bei der Festlegung der Maßnahmen haben (Rn. 49).²¹

Urteil des Gerichtshofs (Siebte Kammer) vom 20.04.2023 – C-52/22 – Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter, Eisenbahnen und Bergbau (BVAEB)

Rechtsvorschriften: Art. 2 Abs. 1 und Abs. 2 Buchst. a und b sowie Art. 6 Abs. 1 GleichbehandlungsrahmenRL 2000/78/EG

Schlagworte: Ruhebezug bzw. Pension – unterschiedliche Anpassung des Ruhebezugs von Beamt*innen – Altersdiskriminierung – Regelung zur Angleichung der Pensionssysteme

Kernaussage: Eine nationale Regelung, die eine unterschiedliche Anpassung des Ruhegehalts je nach Zeitpunkt der Entstehung des Ruhebezugsanspruchs festlegt und über die Nachteile ausgeglichen werden sollen, die bestimmte Beamt*innen auf Grund von Reformen des Pensionssystems zu tragen haben, damit also grundsätzlich der Angleichung der Pensionssysteme dient, ist kein Verstoß gegen das Verbot der Altersdiskriminierung.

Urteil des Gerichtshofs (Siebte Kammer) vom 27.04.2023 – C-681/21 – Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter, Eisenbahnen und Bergbau (BVAEB)

Rechtsvorschriften: Art. 2 Abs. 1 und 2 Buchst. a und Art. 6 Abs. 1 GleichbehandlungsrahmenRL 2000/78/EG

¹⁶ In der Entscheidung *Glavna direktsia „Pozharna bezopasnost i zashtita na naselenieto“* (EuGH v. 24.02.2022 – C-262/20, näher hierzu [HSI-Report 1/2022](#), S. 19 f.) ging es darum, ob die ArbeitszeitRL einen Mitgliedstaat zu einer Regelung verpflichtet, wonach die Dauer der Nachtarbeit von Beschäftigten des öffentlichen Sektors wie Feuerwehrleute kürzer sein muss als die Dauer der Tagarbeit.

¹⁷ EuGH v. 24.02.2022 – C-262/20 – *Glavna direktsia „Pozharna bezopasnost i zashtita na naselenieto“*.

¹⁸ So auch [Schlussanträge](#) des GA Pitruzella v. 02.09.2021 – C-262/20 – *Glavna direktsia „Pozharna bezopasnost i zashtita na naselenieto“*, Rn. 57 ff.

¹⁹ EuGH v. 24.02.2022 – C-262/20 – *Glavna direktsia „Pozharna bezopasnost i zashtita na naselenieto“*.

²⁰ EuGH v. 17.10.2013 – C-101/12 – [Schaible](#); v. 22.05.2014 – C-356/12 – [Glatzel](#).

²¹ EuGH v. 24.01.2012 – C-282/10 – [Dominguez](#); v. 24.02.2022 – C-262/20 – *Glavna direktsia „Pozharna bezopasnost i zashtita na naselenieto“*.

Schlagworte: Ruhebezug von Beamt*innen bzw. Pension - Altersdiskriminierung – rückwirkende Anpassung – Gleichstellung der vormals begünstigten an die vormals benachteiligte Gruppe

Kernaussage: Nur ein zwingender Grund des Allgemeininteresses kann eine nationale Regelung rechtfertigen, die eine vormals durch die nationalen Rechtsvorschriften über den Ruhebezug begünstigte Gruppe von Beamt*innen rückwirkend einer Gruppe von Beamt*innen gleichstellt, die vormals durch diese Rechtsvorschriften benachteiligt wurde.

Urteil des Gerichtshofs (Zweite Kammer) vom 20.04.2023 – C-650/21 – Landespolizeidirektion Niederösterreich und Finanzamt Österreich

Rechtsvorschriften: Art. 1, 2 und 6 GleichbehandlungsrahmenRL 2000/78/EG; Art. 20 und 21 EU-GRC

Schlagworte: Beamt*innenbesoldung – Altersdiskriminierung – Einstufung in ein neues Besoldungssystem unter Bezugnahme auf das frühere, diskriminierende System – volle Berücksichtigung der Zeiten der Lehre nur bei Beamt*innen, die nach einem Stichtag eingestellt wurden

Kernaussagen: 1. Ein Überleitungsmechanismus hin zu einem an sich diskriminierungsfreien Besoldungssystem für Beamt*innen, dass die vor dem 18. Lebensjahr liegende Vordienstzeiten nunmehr berücksichtigt, aber zugleich die Anrechnung von bestimmten nach dem 18. Lebensjahr liegenden Zeiten erschwert, stellt eine Altersdiskriminierung dar.

2. Führt eine gesetzliche Neuregelung der Besoldung dazu, dass bei anhängigen Verfahren die neuen Bestimmungen angewendet werden und die Bezüge deshalb neu berechnet werden, womit aber eine Altersdiskriminierung nicht vollständig beseitigt wird, ist dies ein Verstoß gegen Unionsrecht, wenn bei bereits abgeschlossenen Verfahren die zuvor bestehenden diskriminierenden Regelungen hingegen nicht angewendet wurden, da sie vom EuGH als unionsrechtswidrig erachtet wurden.

3. Es ist unionsrechtskonform, wenn Lehrzeiten bei der Berechnung der Besoldung nur dann in vollem Umfang berücksichtigt werden, wenn die/der Beamt*in nach einem bestimmten Zeitpunkt vom Staat eingestellt wurde, während Lehrzeiten zur Hälfte berücksichtigt werden und einem Pauschalabzug unterliegen, wenn die/der Beamt*in vor diesem Zeitpunkt eingestellt wurde.

Schlussanträge

Schlussanträge des Generalanwalts Collins vom 04.05.2023 – C-148/22 – Commune d’Ans

Rechtsvorschriften: Art. 2 Abs. 2, 5, Art. 4 Abs. 1 GleichbehandlungsrahmenRL 2000/78/EG

Schlagworte: Verbot von Diskriminierungen wegen der Religion oder der Weltanschauung – öffentliche Einrichtung – Verbot des Tragens sichtbarer Zeichen politischer, weltanschaulicher oder religiöser Überzeugungen am Arbeitsplatz – Tragen eines Kopftuchs am Arbeitsplatz – Grundsatz der Neutralität des Staates

Kernaussagen: Die Bestimmung in der Dienstordnung einer öffentlichen Einrichtung, die den Bediensteten mit dem Ziel, ein vollständig neutrales Verwaltungsumfeld zu gestalten,

das Tragen jedes sichtbaren Zeichens politischer, weltanschaulicher oder religiöser Überzeugungen am Arbeitsplatz verbietet, stellt keine unmittelbare Diskriminierung dar, sofern die Bestimmung allgemein und unterschiedslos angewandt wird.

Eine in dem Verbot liegende mittelbare Ungleichbehandlung der Trägerin des Kopftuchs aufgrund ihrer Religionszugehörigkeit kann durch den Willen dieser Einrichtung gerechtfertigt sein, ein vollständig neutrales Verwaltungsumfeld zu schaffen, sofern dieser Wille einem echten Bedürfnis der Einrichtung entspricht, das diese nachzuweisen hat. Außerdem muss die Ungleichbehandlung geeignet sein, die ordnungsgemäße Umsetzung dieses Willens sicherzustellen, das Verbot muss auf das unbedingt Erforderliche beschränkt sein.

Erläuterungen: Der EuGH betrachtet das Verbot des Tragens religiöser Zeichen am Arbeitsplatz unter einer diskriminierungsrechtlichen Perspektive. Der Gerichtshof hat hierzu Grundsätze entwickelt, die er zuletzt in den Entscheidungen WABE und MH Müller Handel²² sowie S.C.R.L.²³ zusammengefasst hat. Danach kann in der Privatwirtschaft ein allgemeines Verbot, religiöse Symbole zu tragen, eingeführt werden, wenn dieses allgemein und unterschiedslos angewandt wird, hierfür ein besonderer Grund besteht, der durch den Arbeitgeber nachzuweisen ist, und dieses Verbot auf das unbedingt Erforderliche beschränkt ist. Der Generalanwalt hält an diesen Grundsätzen fest und ist der Auffassung, dass diese auch für den öffentlichen Dienst gelten. Insbesondere könnten öffentliche Arbeitgeber unter besonderen Umständen die Politik eines „vollständig neutralen Verwaltungsumfelds“ verfolgen.

Neu anhängige Verfahren

Vorabentscheidungsersuchen des Arbeitsgericht Mainz (Deutschland) vom 24.04.2023, eingereicht am 02.05.2023 – C-284/23 – Haus Jacobus

Rechtsvorschriften: Art. 10 Abs. 1 RL 92/85/EWG über die Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes von schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen und stillenden Arbeitnehmerinnen am Arbeitsplatz

Schlagworte: Besonderer Kündigungsschutz von Schwangeren – Mitteilung der Schwangerschaft an den Arbeitgeber – Kündigungsschutzklage – Überschreiten der Klagefrist von drei Wochen gemäß § 4 KSchG

Erläuterungen: Im vor dem ArbG Mainz anhängigen Ausgangsverfahren²⁴ war eine Arbeitnehmerin mit Schreiben vom 06.10.2022 gekündigt worden. Nachdem am 09.11.2022 bei der Klägerin eine Schwangerschaft in der 7. Woche festgestellt worden war, unterrichtete sie den ehemaligen Arbeitgeber am 10.11.2022 über die Schwangerschaft. Sie reichte am 13.12.2022 beim Arbeitsgericht Kündigungsschutzklage ein.

Schwangere genießen nach § 17 Abs. 1 Nr. 1 MuSchG besonderen Kündigungsschutz, der auch bei der nachträglichen Mitteilung der Schwangerschaft an den Arbeitgeber greift. Allerdings muss nach § 4 KSchG die Klage innerhalb von drei Wochen nach Ausspruch der Kündigung eingereicht werden. Dies macht die Berufung auf den Kündigungsschutz auch dann unmöglich, wenn die Schwangere erst nach Ablauf der Klagefrist von ihrer Schwangerschaft erfährt. § 4 S. 4 KSchG soll nicht eingreifen.²⁵ Gemäß § 5 Abs. 1 S. 2 KSchG ist die Klage zwar nachträglich zuzulassen, wenn eine Frau von ihrer Schwangerschaft aus einem von ihr

²² EuGH v. 15.07.2021 – verb. Rs. C-804/18, C-34/19 – WABE und MH Müller Handel sowie die instruktive Anm. von Seeland, HSI-Report 3/2021, S. 4 ff.

²³ EuGH v. 13.10.2022 – C-344/10 – S.C.R.L., siehe hierzu auch die Erl. von Klengel/Seeland/Sutterer-Kipping, in HSI-Report 4/2022, S. 32 f.

²⁴ Vgl. ArbG Mainz, Vorlagebeschluss v. 24.04.2023 – 4 Ca 1424/22.

²⁵ BAG v. 19.02.2009 – 2 AZR 286/07, NZA 2009, 980.

nicht zu vertretenden Grund erst nach Ablauf der Dreiwochenfrist erfährt. Dann hat sie allerdings innerhalb von zwei Wochen „nach Behebung des Hindernisses“ Klage zu erheben, § 5 Abs. 3 KSchG. Vorliegend hat die Klägerin den Arbeitgeber zwar über die Schwangerschaft innerhalb dieser Frist informiert, die Klage aber erst danach eingereicht. Danach würde der Klage die Fiktion des § 4 S. 1 KSchG entgegenstehen. Diese Rechtslage hält das ArbG Mainz mit Stimmen aus der Literatur²⁶ zu Recht für unvereinbar mit Art. 10 RL 92/85/EWG im Lichte des unionsrechtlichen Effektivitätsgrundsatz²⁷ und hat die Rechtsfrage zur Entscheidung dem EuGH vorgelegt.

→ [zurück zur Übersicht](#)

7. Leiharbeit

Urteile/Beschlüsse

Urteil des Gerichtshofs (Sechste Kammer) vom 22.06.2023 – C-427/21 – ALB FILS Kliniken GmbH

Rechtsvorschriften: Art. 1 Abs. 1, 3 Abs. 1 LeiharbeitsRL 2008/104/EG

Schlagworte: Personalgestellung im öffentlichen Dienst – Betriebsübergang – Widerspruch durch die/den Arbeitnehmer*in gegen den Übergang des Arbeitsverhältnisses – Anwendbarkeit der LeiharbeitsRL

Kernaussage: Die Leiharbeitsrichtlinie ist nicht anwendbar, wenn die Aufgaben einer/eines Arbeitnehmer*in endgültig auf ein neues Unternehmen verlagert werden, diese*r Arbeitnehmer*in dem Übergang des Arbeitsverhältnisses auf das andere Unternehmen widersprochen hat und nun dem bisherigen Arbeitgeber gegenüber verpflichtet wird, ihre/seine vertraglich geschuldete Arbeitsleistung dauerhaft bei dem neuen Arbeitgeber zu erbringen.

Erläuterungen: Siehe oben, Anm. von *Hamann*, HSI-Report 2/2023, S. 5

→ [zurück zur Übersicht](#)

8. Massenentlassung

Neu anhängige Verfahren

Vorabentscheidungsersuchen des Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Obergericht Katalonien) (Spanien) vom 20.01.2023, eingereicht am 24.03.2023 – C-196/23 – Fogasa

Rechtsvorschriften: Art. 1 und 2 MassenentlassungsRL 98/59/EG; Art. 27 und 30 EU-GRC

Schlagworte: Massenentlassung – Entlassungen wegen Ruhestandseintritts der Arbeitgeberin/des Arbeitgebers – keine Konsultation der Arbeitnehmer*innenvertretung – horizontale Wirkung des Unionsrechts

²⁶ ErfK/*Schlachter*, § 17 MuSchG, Rn. 19; *Nebe*, EuZA 2010, 383, 394 f.

²⁷ Zur Problematik auch *Winge/Wohlleben/Nebe/Hoffer*, in: Bundesministerium für Familie Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Evaluation Mutterschutzgesetz, Berlin 2023.

Erläuterungen: Das spanische Recht schreibt nur bei Massenentlassungen aus wirtschaftlichen, organisatorischen und mit der Produktion verbundenen Gründen einen Konsultationsprozess mit der Arbeitnehmer*innenvertretung vor, um die Folgen der Beendigung zu vermeiden bzw. abzumildern. Hat aber der Eintritt der Arbeitgeberin/des Arbeitgebers in den Ruhestand zur Massenentlassung geführt, ist eine Konsultation nicht verpflichtend.

Das vorliegende spanische Gericht fragt deshalb danach, ob diese Beschränkung mit Art. 1 und 2 MassenentlassungsRL vereinbar ist. Alternativ richtet es als zweite Frage an den EuGH, ob die MassenentlassungsRL als die Grundrechte nach Art. 27 und 30 EU-GRC ausgestaltende Regelung unmittelbare Horizontalwirkung in privaten Rechtsverhältnissen entfaltet.

[→ zurück zur Übersicht](#)

9. Soziale Sicherheit

Urteile/Beschlüsse

Urteil des Gerichtshofs (Siebte Kammer) vom 15.06.2023 – C-411/22 – Thermalhotel Fontana

Rechtsvorschriften: Art. 3 Abs. 1 Buchst. a KoordinierungsVO (EG) Nr. 883/2004; Art. 7 Abs. 2 FreizügigkeitsVO (EG) Nr. 492/2011; Art. 45 AEUV

Schlagworte: Behördlich angeordnete Absonderung/Quarantäne wegen Covid-19-Infektion – staatliche Entgeltersatzleistung bei behördlich angeordneter Absonderung – Leistung bei Krankheit – Anordnung der Absonderung durch den Wohnsitzstaat – Leistungsausschluss und behördliche Zuständigkeit bei Grenzgänger*innen – Freizügigkeit

Kernaussagen: 1. Eine staatliche Entgeltersatzleistung, die Arbeitnehmer*innen als Ausgleich für absonderungsbedingte Erwerbsausfälle gewährt wird, ist keine „Leistung bei Krankheit“ nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. a KoordinierungsVO und fällt daher nicht in den Geltungsbereich dieser Verordnung.

2. Dabei darf diese Vergütung nicht nur Arbeitnehmer*innen gewährt werden, die von den Behörden des Erwerbsstaates eine Absonderungsanordnung erhalten haben. Sie muss auch die von anderen mitgliedstaatlichen Behörden angeordnete Absonderung erfassen.

Erläuterungen: Die Kläger des Ausgangsverfahrens sind in Österreich erwerbstätig, wohnen jedoch in Ungarn bzw. Slowenien („Grenzgänger*innen“). Nachdem sie im Rahmen ihrer Erwerbstätigkeit positiv auf Covid-19 getestet wurden, ordneten die Gesundheitsbehörden ihrer Wohnstaaten ihnen gegenüber Quarantäne an. Ihre österreichische Arbeitgeberin zahlte das Arbeitsentgelt fort. Das österreichische Recht sieht für den durch die Absonderung entstandenen Verdienstentgang eine Vergütung als staatliche Entgeltersatzleistung vor. Zahlt die/der Arbeitgeber*in Lohn aus, geht der Vergütungsanspruch gegenüber dem Bund auf sie/ihn über. Nach dieser Rechtsgrundlage beantragte die Arbeitgeberin bei der zuständigen Behörde die Auszahlung der Vergütung. Der Antrag wurde abgelehnt, da die Absonderungsanordnung nicht von den österreichischen Behörden ausgestellt wurde. Dagegen reichte sie Klage ein.

Fraglich war, ob der Entgeltersatz eine Leistung bei Krankheit nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. a KoordinierungsVO sei. Dann hätten nach Ansicht des vorlegenden Gerichts die österreichischen Behörden die Quarantäneanordnungen gem. Art. 5 Buchst. b KoordinierungsVO so zu

behandeln, als sei sie von einer österreichischen Behörde erlassen worden. Für die Beurteilung entscheidend sei nach ständiger EuGH-Rechtsprechung u.a. der Zweck der Leistungsgewährung. Leistungen bei Krankheit dienen der Heilung (Rn. 23 ff.).²⁸ Die in Rede stehende Vergütung hingegen stelle einen Anreiz dar, die Quarantäne einzuhalten und somit Ansteckungen zu vermeiden. Zudem sei eine tatsächliche Erkrankung keine Vergütungsvoraussetzung. Somit sei sie keine Leistung bei Krankheit nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. a der KoordinierungsVO (Rn. 29).

Allerdings könnte die Regelung einen Verstoß gegen den Freizügigkeitsgrundsatz nach Art. 45 AEUV und Art. 7 FreizügigkeitsVO darstellen. Da die Voraussetzung der Vergütung mittelbar an den Wohnsitzstaat anknüpft, handele es sich hier nach Ansicht des EuGH um eine mittelbare Diskriminierung von Grenzgänger*innen (Rn. 39). Auch wenn die Regelung dem legitimen Zweck des Gesundheitsschutzes diene, sei sie ungeeignet, dieses Ziel zu erreichen. Denn auch für Wanderarbeitnehmer*innen würde die Vergütung einen Anreiz darstellen, die Quarantäne einzuhalten. Mögliche Doppelzahlungen im Wohnsitz- und Erwerbsstaat seien ebenfalls kein rechtfertigendes Argument, denn es sei den österreichischen Behörden möglich, diese zu berücksichtigen (Rn. 44 ff.).

Deutsches Recht sieht gem. § 56 IfSG ebenfalls eine Entschädigung bei quarantänebedingtem Verdienstaufschlag vor. Die Leistung hat ähnliche Voraussetzungen und Charakter wie die österreichische: Die Anordnung muss von deutschen Behörden ausgehen. Sie zielt auf einen finanziellen Ausgleich und wirtschaftliche Absicherung der Person, die zum Schutz der Gesundheit der Bevölkerung abgesondert wurde.²⁹ Damit ist auch sie nicht als Leistung bei Krankheit nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. a KoordinierungsVO zu qualifizieren.³⁰ In der Praxis wurden bisher unterschiedliche Auffassungen vertreten, wie mit Quarantäneanordnungen insbesondere im Zuge der Covid-19-Pandemie der Behörden anderer Mitgliedstaaten umzugehen sei.³¹ Nach diesem Urteil sind die zuständigen nationalen Behörden bei der Anwendung des § 56 IfSG verpflichtet, auch Anordnungen der zuständigen Stellen anderer Mitgliedstaaten zu berücksichtigen, was sowohl negative Auswirkungen für Wanderarbeitnehmer*innen als auch das Lohnrisiko für Arbeitgeber*innen abfedert.

Schlussanträge

Schlussanträge des Generalanwalts De la tour vom 22.06.23 – C-422/22 – Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Toruniu

Rechtsvorschriften: Art. 6, 16, 2 und 20 DurchführungsVO (EG) Nr. 987/2009; Art. 76 KoordinierungsVO (EG) Nr. 883/2004

Schlagworte: Arbeitnehmer*innenentsendung – A1-Bescheinigung – Rücknahme von Amts wegen – keine Verpflichtung zum vorherigen Dialog- und Schlichtungsverfahren zwischen Sozialversicherungsträgern – gegenseitige Informations- und Zusammenarbeitspflichten – Verpflichtung der unverzüglichen Unterrichtung über Rücknahme

²⁸ EuGH v. 16.09.2015 – C-433/13 – Europäische Kommission/Slowakei; v. 15.07.2021 – C-535/19 – A (Öffentliche Gesundheitsversorgung).

²⁹ Noack, NZA 2021, 251, 252.

³⁰ So auch Giegerich, ZEuS 2/2021, 240, 261; *Task Force Grenzgänger 3.0 der Großregion (2022)*, Entschädigung von Grenzgängern in der Großregion bei Quarantäneanordnung und Kinderbetreuung in Corona-Zeiten, S. 16 ff.

³¹ Den Anspruch anerkennend: *Task Force Grenzgänger 3.0 der Großregion (2022)*, Entschädigung von Grenzgängern in der Großregion bei Quarantäneanordnung und Kinderbetreuung in Corona-Zeiten, S. 21 ff.; den Anspruch ablehnend VG Würzburg v. 26.09.2022 – W 8 K 22.815, Rn. 30 ff., 44; Giegerich, ZEuS 2/2021, 240; ablehnende Praxishinweise geben Sozialministerium Baden-Württemberg, Informationen zu Entschädigungen wegen Absonderung und Kinderbetreuung – Fragen und Antworten; Ministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales des Landes Nordrhein-Westfalen, Verdienstaufschlagsentschädigungen nach dem Bundesinfektionsschutzgesetz.

Kernaussagen: 1. Hat ein Träger auf eigene Überprüfung hin festgestellt, dass er zu Unrecht eine A1-Bescheinigung ausgestellt hat, kann er diese Bescheinigung widerrufen, ohne zuvor ein Dialog- und Schlichtungsverfahren mit dem zuständigen Träger der betreffenden Mitgliedstaaten einzuleiten, um die anzuwendenden Rechtsvorschriften festzulegen.

2. Dieser Träger ist jedoch verpflichtet, den zuständigen Träger der betroffenen Mitgliedstaaten so bald wie möglich über die Rücknahmeentscheidung zu unterrichten.

Schlussanträge des Generalanwalts Rantos vom 27.04.2023 – C-45/22 – Service fédéral des Pensions

Rechtsvorschriften: Art. 55 Abs. 1 Buchst. a KoordinierungsVO (EG) Nr. 883/2004

Schlagworte: Berechnungsmethode der Hinterbliebenenrenten – Zusammentreffen von Renten aus verschiedenen Mitgliedstaaten – nationale Doppelleistungsbestimmungen – Begriff der Beträge, die berücksichtigt worden sind

Kernaussage: Eine nationale Regelung über die Berechnung der Hinterbliebenenrente, die bestimmt, dass nur der Teil der Einkünfte, der eine Kumulierungsobergrenze der Renten überschreitet, und nicht die Einkünfte als solche durch die Zahl der Hinterbliebenenrenten teilt, ist mit Unionsrecht vereinbar.

Neu anhängige Verfahren

Vorabentscheidungsersuchen des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen (Deutschland) eingereicht am 04.05.2021 – C-283/21 – Deutsche Rentenversicherung Bund

Rechtsvorschriften: Art. 44 Abs. 2 der DurchführungsVO Nr. 987/2009; Art. 21 AEUV

Schlagworte: Altersrente – im anderen Mitgliedstaat zurückgelegte Kindererziehungszeit – Rentenanwartschaft bei Wohnsitz in anderem Mitgliedstaat – nur Anrechnungszeit, keine Beitragszeit vor Kindererziehungszeit

Erläuterungen: In der vorliegenden Rechtssache geht es um die Anrechnung von im EU-Ausland verbrachten Kindererziehungszeiten durch die Deutsche Rentenversicherung. Die Klägerin ist deutsche Staatsangehörige, die lange Zeit in den Niederlanden lebte, ohne zu arbeiten. Auch in Deutschland war sie zuvor nicht versicherungspflichtig beschäftigt, da sie eine Ausbildung absolvierte. Ausbildungszeiten sind rentenrechtlich relevante, aber beitragsfreie Anrechnungszeiten (§ 58 Abs. 1 Nr. 4 SGB VI).

Bei der Berechnung der Höhe der Altersrente lehnte die Deutsche Rentenversicherung die Berücksichtigung ihrer Kindererziehungszeit ab, da weder die Klägerin noch ihr Ehemann in den Niederlanden erwerbstätig waren (§ 56 Abs. 1 und 3 SGB VI). Dagegen legte die Klägerin Rechtsmittel ein. Nach Art. 44 Abs. 2 DurchführungsVO habe sie Anspruch auf Anrechnung. Das vorliegende LSG Nordrhein-Westfalen³² möchte wissen, ob die Voraussetzungen der Norm erfüllt sind:

Zum einen dürfte dafür die Altersgrundrente, die der Klägerin nach niederländischem Recht zusteht, nicht bereits die Kindererziehungszeiten berücksichtigen (Art. 44 Abs. 2 DurchführungsVO). Die staatliche Altersgrundrente in den Niederlanden knüpft allein daran an, ob

³² Die ausführliche Vorlageentscheidung des LSG v. 23.04.2021 – L 18 R 1114/16 ist hier abrufbar: <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=243903&pageIndex=0&doclang=de&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=3647858>

eine Person in den Niederlanden gewohnt oder gearbeitet hat. Fraglich ist für das LSG Nordrhein-Westfalen deshalb in der ersten Frage, ob die Zeit der Kindererziehung in den Niederlanden als reine Wohnzeit eine Anwartschaft begründet.

Zum anderen müsste die Klägerin gem. Art. 44 Abs. 2 DurchführungsVO zum Zeitpunkt, ab dem die Kindererziehungszeiten nach deutschem Recht zu berücksichtigen wären, eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit in Deutschland ausgeübt haben, sodass zu diesem Zeitpunkt das deutsche Rentenrecht anwendbar war. Der EuGH hat in seiner bisherigen Rechtsprechung zur Berücksichtigung ausländischer Kindererziehungszeiten aber eine weite Auslegung vorgenommen: So genüge auch eine hinreichende Verbindung zwischen den Versicherungs- und Kindererziehungszeiten.³³ Zudem ist Art. 44 Abs. 2 nicht abschließend.³⁴ An diese Rechtsprechung anknüpfend, liege es nach Ansicht des LSG nahe, dass auch die beitragsfreie Anrechnungszeit der vorherigen Ausbildung anerkannt werde. Folglich fragt das LSG zweitens danach, ob auch die Ausbildungszeit einen hinreichenden Zusammenhang zum deutschen Sozialversicherungssystem begründen könne. Die Klägerin würde ansonsten allein wegen der Wohnortwahl schlechter gestellt, was mit der Freizügigkeit (Art. 21 AEUV) unvereinbar wäre.

§ 56 SGB VI ist nicht zum ersten Mal Gegenstand eines Vorabentscheidungsersuchens.³⁵ In beiden vorangegangenen Fällen hat der EuGH festgestellt, dass die Norm gegen das Freizügigkeitsrecht gem. Art. 21 AEUV verstößt. Nach § 56 Abs. 1 und 3 SGB VI kommt eine Gleichstellung mit der Inlandserziehung nur in Betracht, wenn durch eine Beschäftigung im Ausland Pflichtbeitragszeiten in der deutschen Rentenversicherung entstehen, z.B. bei einer Entsendung. Zudem muss diese beitragspflichtige Beschäftigung während der Erziehung oder unmittelbar vor der Geburt ausgeübt worden sein. Deutsche Gerichte³⁶ und Rechtsanwendung legen die Norm (trotz der Entscheidungen des EuGH) restriktiv aus.³⁷ Im nun anhängigen Fall könnten die nach § 56 Abs. 3 SGB VI vorausgesetzten Pflichtbeitragszeiten, die Beschäftigung im Ausland oder auch die zeitliche Unmittelbarkeit strittig sein. Der Ausgang des Verfahrens ist also mit Spannung zu erwarten.

Vorabentscheidungsersuchen des Szegedi Törvénytör (Ungarn) vom 14.03.2023, eingegangen am 16.03.2023 – C-164/23 – VOLÁNBUSZ

Rechtsvorschriften: Art. 9 Abs. 3 VO (EG) Nr. 561/2006 über bestimmte Sozialvorschriften im Straßenverkehr

Schlagworte: Einstufung der von Berufsbusfahrer*innen aufgewendeten Zeiten für den Weg von ihrer Wohnung zu externen Stellplätzen der Fahrzeuge und für den Rückweg von den externen Stellplätzen zu ihrer Wohnung als Arbeitszeit

³³ EuGH v. 23.11.2000 – C-135/99 – *Elsen*; v. 07.02.2002 – C-28/00 – *Kauer*.

³⁴ EuGH v. 19.07.2012 – C-522/10 – *Reichel-Albert*; v. 07.07.2022 – C-576/20 – *Pensionsversicherungsanstalt*.

³⁵ EuGH v. 23.11.2000 – C-135/99 – *Elsen*; v. 19.07.2012 – C-522/10 – *Reichel-Albert*.

³⁶ LSG Hessen v. 14.07.2015 – L 2 R 236/14 sowie im Nachgang BSG v. 29.09.2017 – B 13 R 365/15 B; BSG v. 11.05.2011 – B 5 R 22/10 R; BSG v. 29.09.2016 – B 13 E 24/16 BH nachfolgend BVerfG v. 06.03.2017 – 1 BvR 2740/16; BSG v. 25.01.1994 – 4 RA 3/93.

³⁷ *Dankelmann*, in Kreikebohm/Roßbach, SGB VI, § 56 Rn. 21 ff.

Vorabentscheidungsersuchen des Obersten Gerichtshofs (Österreich), eingereicht am 25.05.2023 – C-323/23 – Pensionsversicherungsanstalt

Rechtsvorschriften: Art. 7 FreizügigkeitsRL 2004/38/EG

Schlagworte: Wirtschaftlich nicht aktive*r Unionsbürger*in – Anspruch auf Sozialhilfe – Dauer des Aufenthalts von mehr als drei Monaten, aber weniger als fünf Jahren – Aufenthaltsrecht als Ehegatte/Ehegattin einer/eines Wanderarbeitnehmer*in

→ [zurück zur Übersicht.](#)

10. Urlaubsrecht

Urteile/Beschlüsse

Urteil des Gerichtshofs (Sechste Kammer) vom 27.04.2023 – C-192/22 – Bayerische Motoren Werke

Rechtsvorschriften: Art. 7 ArbeitszeitRL 2003/88/EG; Art. 31 Abs. 2 EU-GRC

Schlagworte: Altersteilzeitregelung – während der Arbeitsphase erworbene, aber noch nicht genommene Jahresurlaubstage – Erlöschen des Urlaubsanspruchs während der Freistellungsphase – Mitwirkungsobliegenheiten der Arbeitgeberin/des Arbeitgebers

Kernaussage: Ein Urlaubsanspruch, den ein/e Arbeitnehmer*in im Rahmen eines Altersteilzeitmodells erwirbt, darf nicht mit Ablauf des Urlaubsjahres oder zu einem späteren Zeitpunkt erlöschen, wenn der/die Arbeitnehmer*in vor der Freistellungsphase wegen Krankheit daran gehindert war, diesen Urlaub zu nehmen. Dies gilt auch dann, wenn es sich um eine kurze krankheitsbedingte Abwesenheit handelt.

Erläuterungen: Der Kläger im vom BAG vorgelegten Fall hatte mit seiner Arbeitgeberin ein Altersteilzeitarbeitsverhältnis vereinbart. Der letzte Teil dieses Modells bestand aus einer langen Freistellungsphase direkt vor dem regulären Ende des Arbeitsverhältnisses. Der Kläger nahm vor Beginn der vereinbarten Freistellungsphase seinen gesamten verbliebenen Jahresurlaub. Während dieses Urlaubs erkrankte der Kläger. Mit seiner Klage verlangt er die Abgeltung dieser wegen Krankheit nicht genommenen (2 2/3) Urlaubstage. Die Arbeitnehmerin verweigert die Abgeltung mit dem Verweis darauf, dass der Urlaubsanspruch (während der Freistellungsphase) verfallen sei.

Nach deutscher Rechtslage verfällt der (krankheitsbedingt) nicht vor der Freistellungsphase genommene Urlaub spätestens mit Ablauf des Übertragungszeitraums gemäß § 7 Abs. 3 BUrtG, auch wenn es der/dem Arbeitnehmer*in aufgrund der Freistellung unmöglich ist die Urlaubstage vollständig zu nehmen. Ob diese Rechtslage mit europäischem Recht vereinbar ist, möchte das BAG vom EuGH geklärt wissen. Zu Beginn unterstreicht der EuGH die besondere Relevanz des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub³⁸ um anschließend darauf hinzuweisen, dass Art. 7 Abs. 2 ArbeitszeitRL keine weiteren Voraussetzungen für das Entstehen des Anspruchs auf finanzielle Urlaubsabgeltung habe, als dass das Arbeitsverhältnis beendet sein müsse und der/die Arbeitnehmer*in noch nicht allen Urlaub genommen habe, auf den bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses Anspruch bestand. Diese das Grundrecht auf bezahlten Jahresurlaub aus Art. 31 Abs. 2 EU-GRC ausformenden Grundsätze dürften nur unter strengen Bedingungen (Art. 52 Abs. 1 EU-GRC) und unter Achtung des Wesensgehalts eingeschränkt werden.

³⁸ EuGH v. 25.06.2020 – C-762/18 und C-371/19 – *Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria*, Rn. 54 und die hier angeführte Rechtsprechung.

Ein solcher Fall habe z.B. in der Rs. *KHS*³⁹ vorgelegen, in der der Verfall des Abgeltungsanspruches als rechtens angesehen wurde, da sonst der Arbeitgeber Gefahr liefe durch die Ansammlung langer Abwesenheitszeiten des Arbeitnehmers empfindlich in seiner Arbeitsorganisation gestört zu werden.

Mit einer solchen besonderen Situation habe die vorliegende aber nichts gemein. Der EuGH begründet dies zum einen mit der besonderen Kürze des krankheitsbedingten Fernbleibens. Außerdem ergebe sich die Unmöglichkeit der Inanspruchnahme des Urlaubs aus dem von beiden Parteien vereinbarten Altersteilzeitmodell. Des Weiteren sei die Erkrankung des Arbeitnehmers während seines Urlaubs kein völlig unvorhersehbares Ereignis. Die Arbeitgeberin hätte durch die Aufforderung an den Arbeitnehmer, rechtzeitig Urlaub zu nehmen, das Risiko eine entsprechende Abgeltung zahlen zu müssen effektiv verringern können. Zum Schluss verweist der Gerichtshof noch darauf, dass die Inanspruchnahme wie auch die Abgeltung von Jahresurlaub zwei Teile eines einheitlichen Rechts darstellen würden. Sollte in einer Situation wie der vorliegenden die Abgeltung von durch Krankheit nicht genommenen Urlaub völlig ausgeschlossen sein, würde dies den europäischen Regeln zum Urlaubsrecht ihren Gehalt nehmen.

Das Urteil zeigt einmal mehr, dass es der EuGH mit dem europäischen Grundrecht auf bezahlten Jahresurlaub besonders ernst nimmt. Verfallsregelungen sollen nach seiner Auffassung ausschließlich nur dort zum Tragen kommen, wo das Aufrechterhalten zu untragbaren Ergebnissen für die Arbeitgeber*innen führen würde, ansonsten habe der Anspruch Bestand.

Schlussanträge der Generalanwältin Capeta vom 08.06.2023 – C-218/22 – *Comune di Copertino*

Rechtsvorschriften: Art. 7 ArbeitszeitRL 2003/88/EG; Art. 31 Abs. 2 EU-GRC

Schlagworte: Öffentlicher Dienst – Anspruch auf Urlaubsabgeltung für vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht genommenen Urlaub – Anreize für Arbeitnehmer*innen, ihren jährlichen Urlaub tatsächlich in Anspruch zu nehmen.

Kernaussagen: Die Mitgliedstaaten können vorsehen, dass nicht genommener Erholungsurlaub bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht abgegolten werden muss, wenn

- dieses Abgeltungsverbot den Urlaubsanspruch ausklammert, der im Kalenderjahr der Beendigung des Arbeitsverhältnisses erfolgte;
- die/der Arbeitnehmer*in in die Lage versetzt wurde, den abzugeltenden Urlaub in den vorangegangenen Jahren einschließlich des Mindestübertragungszeitraums zu nehmen;
- die/der Arbeitgeber*in die/den Arbeitnehmer*in dazu angehalten hat, den bezahlten Jahresurlaub zu nehmen;
- die/der Arbeitgeber*in darauf hingewiesen hat, dass das Ansammeln von Jahresurlaub zu dem Zweck, eine finanzielle Vergütung zu erlangen, nicht möglich ist.

Dabei trifft den Arbeitgeber die Beweislast für die umfassende Aufklärung. Anderenfalls muss den betreffenden Arbeitnehmer*innen eine Entschädigung gezahlt werden.

Erläuterungen: Im vorliegenden Verfahren kündigte der Kläger sein Arbeitsverhältnis, um in den vorzeitigen Ruhestand einzutreten. Von seiner Arbeitgeberin verlangte er Abgeltung des noch nicht genommenen Jahresurlaubs, die diese mit Verweis auf das italienische Recht verweigerte. Nach italienischem Recht, so erläutert das vorlegende Gericht, ist eine Abgeltung von nicht genommenem Urlaub nur dann möglich, wenn der Urlaub aufgrund von nicht durch die Arbeitnehmer*innen zu vertretenden Gründen (z.B. Krankheit) nicht konsumiert werden

³⁹ EuGH v. 22.11.2011 – C-214/10 – *KHS*.

konnte. War die Beendigung der Arbeit hingegen durch die Arbeitnehmer*innen vorhersehbar (wie hier im Fall einer Kündigung), kann die Abgeltung den Arbeitnehmer*innen verwehrt werden (Rn. 14). Ob diese nationale Regelung mit dem Unionsrecht vereinbar ist, soll nun der EuGH entscheiden.

In ihren Schlussanträgen verweist die Generalanwältin auf den hohen Stellenwert des Urlaubes und auf den Fakt, dass dieser seine gesundheitsfördernde Wirkung nur entfalten könne, wenn er zeitnah genommen wird. Dies sei der Grund für den subsidiären Charakter der Abgeltung (Rn. 40). Da es der Unionsgesetzgeber unterlassen habe, genau zu definieren, wie Anreize für Arbeitnehmer*innen geschaffen werden könnten, den Urlaub tatsächlich zu nehmen, liege es im Aufgabenbereich der Mitgliedstaaten, diese Lücke zu füllen. Dabei seien Begrenzungen des Übertragungszeitraums nicht als die einzige Möglichkeit anzusehen (Rn. 54).

Die Generalanwältin kommt zu dem Ergebnis, dass die Regelung unter gewissen Voraussetzungen (siehe Kernaussage) mit dem Unionsrecht vereinbar ist. Insbesondere dürfe sich das Abgeltungsverbot nicht auf das Bezugsjahr, in das die Beendigung des Arbeitsverhältnisses fällt, beziehen.

Dieses Verfahren hat thematische Nähe zu dem auch in diesem Report behandelten Verfahren *Bayerische Motorenwerke*⁴⁰. Beide Rechtssachen behandeln Fragen der Abgeltung von Urlaubsansprüchen in Verbindung mit dem Ausscheiden aus dem Arbeitsleben. Sowohl das Urteil des EuGH als auch die Schlussanträge werfen ein Schlaglicht auf die hohe Hürde für den Verfall von einmal erworbenen Urlaubsansprüchen. Es wird wohl auch in Zukunft für die Mitgliedstaaten herausfordernd sein, nationale Regelungen zu erlassen, die dennoch zum Verfall dieser Ansprüche führen.

Schlussanträge

Schlussanträge des Generalanwalts Pikamäe vom 04.05.2023 – C-206/22 – Sparkasse Südpfalz

Rechtsvorschriften: Art. 7 Abs. 1 ArbeitszeitRL 2003/88/EG; Art. 31 Abs. 2 EU-GRC

Schlagworte: Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub – Quarantäne, die mit bezahltem Jahresurlaub zusammenfällt – Verschiebung des bezahlten Jahresurlaubs

Kernaussage: Bewilligter Jahresurlaub, der mit einer behördlich angeordneten Quarantäne zusammenfällt, muss nicht verschoben werden.

Erläuterungen: Muss bewilligter Jahresurlaub, der aufgrund einer behördlich angeordneten Quarantäne nicht genommen werden kann, zugunsten der/des Arbeitnehmers*in verschoben werden? Mit dieser – in der Debatte zum deutschen Recht umstrittenen⁴¹ – Frage wendet sich das ArbG Ludwigshafen am Rhein an den EuGH. Im vorgelegten Fall fielen die von der Arbeitgeberin schon genehmigten zwei Wochen Urlaub des Klägers gänzlich in eine behördlich angeordnete häusliche Quarantäne. Der Kläger verlangte von seiner Arbeitgeberin, die Verschiebung seines genommenen Jahresurlaubs, was diese ablehnte.

Das vorliegende Gericht stellt fest, dass das deutsche Recht eine Urlaubsverschiebung nur im Falle von ärztlich bescheinigter Arbeitsunfähigkeit (§ 9 BUrlG) vorsieht, die aber beim Kläger nicht vorlag. Ob diese nationale Bestimmung mit Art. 7 Abs. 1 ArbeitszeitRL und Art. 31 Abs. 2 EU-GRC vereinbar ist, soll nun vom EuGH entschieden werden.

⁴⁰ EuGH v. 27.04.2023 – C-192/22 – *Bayerische Motoren Werke*.

⁴¹ *Hein/Tophof*, NZA 2021, 601; *Isenhardt*, ArbRAktuell 2022, 281.

In seinen Schlussanträgen vertritt der Generalanwalt die Ansicht, dass die restriktive Auslegung von § 9 BUrlG, die vom vorlegenden Gericht vertreten wird, mit europäischem Recht vereinbar ist und Arbeitgeber*innen den Urlaub also nicht in einem anderen Zeitraum erneut gewähren müssen. Um von einer Gewährung des Urlaubs ausgehen zu können, sei es Voraussetzung, dass Arbeitgeber*innen die Arbeitnehmer*innen von allen arbeitsvertraglichen Verpflichtungen freigestellt haben, so dass Arbeitnehmer*innen die Möglichkeit haben, sich auszuruhen und über ihre Freizeit frei zu bestimmen. Dieses Recht dürfe jedoch nicht zu einer Verwechslung mit dem Recht auf das tatsächliche Ergebnis eines solchen Urlaubs (Zeit tatsächlicher Entspannung, Erholung und Freizeitaktivitäten) führen (Rn. 54). Denn die Quarantäne beschränke nur die Möglichkeit, die von Arbeitgeber*innen zur Verfügung gestellte Freizeit nach eigenem Belieben zu gestalten; die Arbeitgeber*innen seien aber ihrer Verpflichtung nachgekommen und hätten das Recht auf tatsächliches Erhalten des Urlaubs nicht beschränkt (Rn. 56). Außerdem sei zum einen die Vorstellung von Erholung höchst subjektiv, sodass eine objektive Aussage über die konkrete Einschränkung der Freizeit durch die Quarantäne kaum möglich sei (Rn. 57). Objektiv sei zum anderen nicht zu beurteilen, ob Arbeitnehmer*innen wirklich infolge der Quarantäne arbeitsunfähig seien. Dies hänge beispielsweise davon ab, ob Arbeitgeber*innen in der Lage seien, arbeitswillige Arbeitnehmer*innen in Quarantäne technisch in die Lage zu versetzen, effektiv zu arbeiten (Rn. 46).

→ [zurück zur Übersicht](#)



Zusammengestellt und kommentiert von Karsten Jessolat, DGB Rechtsschutz GmbH, Gewerkschaftliches Centrum für Revision und Europäisches Recht, Kassel

1. Diskriminierungsverbot

Urteile

Urteil (5. Sektion) vom 22.06.2023 – Nrn. 23851/20 und 24360/20 – X u. a. / Irland

Rechtsvorschriften: Art. 14 EMRK (Diskriminierungsverbot) i. V. m. Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 (Schutz des Eigentums) und i. V. m. Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens)

Schlagworte: Anspruch auf Kindergeld – gewöhnlicher Aufenthalt als Anspruchsvoraussetzung – Zweckbestimmung des Kindergeldes

Kernaussage: Die Voraussetzungen für den Bezug von Sozialleistungen, der in den Anwendungsbereich von Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 fällt, müssen mit Art. 14 EMRK vereinbar sein, was voraussetzt, dass das Kriterium der Vergleichbarkeit mit nicht benachteiligten Personen erfüllt sein muss.

Erläuterungen: Streitig ist die Frage, ob die Gewährung von Kindergeld vom Aufenthaltsstatus der Anspruchsberechtigten abhängig gemacht werden darf. Die Beschwerdeführerinnen sind Mütter unterhaltsberechtigter Kinder sowie ihre jeweilige Tochter bzw. ihr Sohn. Sie kamen 2008 und 2013 nach Irland und beantragten im Rahmen eines Asylverfahrens ein dauerhaftes Aufenthaltsrecht, das Ihnen im Januar 2016 bzw. im Oktober 2015 bewilligt wurde. Noch während des Asylverfahrens beantragten sie für ihre Kinder bei den zuständigen Behörden die Zahlung von Kindergeld nach den innerstaatlichen gesetzlichen Bestimmungen. Dieser Antrag wurde für den Zeitraum, in dem noch nicht über den Aufenthaltsstatus der Beschwerdeführerinnen entschieden worden war, mit der Begründung abgelehnt, dass nach den gesetzlichen Bestimmungen Kindergeld nur beansprucht werden kann, wenn die berechnete Person zum Zeitpunkt der Beantragung von Kindergeld ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Irland hat. Da die Beschwerdeführerinnen während der Dauer des Asylverfahrens noch keinen gewöhnlichen Aufenthalt in Irland hatten, seien sie für diesen Zeitraum nicht anspruchsberechtigt gewesen. Eine gegen diese Entscheidung erhobene Klage blieb erstinstanzlich erfolglos. Das Berufungsgericht sah in der Regelung eine diskriminierende Wirkung und hob das Urteil auf. Demgegenüber stellte der oberste Gerichtshof weder eine mittelbare noch eine unmittelbare rechtswidrige Ungleichbehandlung fest und wies die Klagen insgesamt ab.

Die Beschwerdeführerinnen rügen einerseits einen Verstoß gegen Art. 14 EMRK i. V. m. Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 und i. V. m. Art. 8 EMRK, da ihnen allein aufgrund ihres Aufenthaltsstatus eine ihnen zustehende Sozialleistung versagt worden sei. Zudem sei die Gewährung von Kindergeld auch unter dem Aspekt des „Familienlebens“ zu würdigen.

Der Gerichtshof weist zunächst darauf hin, dass, soweit die jeweiligen Kinder als Beschwerdeführer auftreten, sie wegen der fehlenden Anspruchsberechtigung nicht beschwert sind und deshalb auch nicht i. S. v. Art. 14 EMRK diskriminiert sein können. Nach den innerstaatlichen gesetzlichen Bestimmungen haben nur die Eltern bzw. ein Elternteil und nicht das

Kind Anspruch auf die begehrte Leistung. Somit können sich nur die beschwerdeführenden Mütter auf eine Diskriminierung berufen, sodass die Beschwerde der Kinder unzulässig war.

Soweit die Beschwerde damit begründet wird, dass nach der Rechtsprechung des EuGH¹ ein aus dem Primärrecht der Union abgeleitetes Recht auf Aufenthalt ab dem Tag der Geburt besteht, betont der Gerichtshof, dass er nicht befugt ist, Verstöße gegen das Unionsrecht zu prüfen.² Daher war die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs, mit der festgestellt wurde, dass sich die Beschwerdeführerinnen nicht in einer ähnlichen Lage befunden haben wie vergleichbare Personen, die über ein Aufenthaltsrecht verfügten, nicht zu beanstanden.

Bei der Beurteilung der Vergleichbarkeit der Beschwerdeführerinnen mit Personen, die in Irland ein Aufenthaltsrecht genießen, sind die Umstände im Licht des Gegenstands und des Zwecks der Maßnahme, die die fragliche Unterscheidung trifft, und des Kontextes, in dem diese Maßnahme erlassen wurde, zu beurteilen.³ Der Gerichtshof hat den im wesentlichen nationalen Charakter der Systeme der sozialen Sicherung hervorgehoben.⁴ Auch aus Art. 12 Ziff. 4 lit. a. ESC folgt, dass die Staaten nicht nur einen Wohnsitz, sondern auch eine vorgeschriebene Aufenthaltsdauer in ihrem Hoheitsgebiet verlangen können, bevor sie den berechtigten Personen beitragsunabhängige Leistungen der sozialen Sicherung gewähren. Aus dem Kontext der vorliegenden Rechtssache ergibt sich nichts anderes. Die Beschwerde ist im Zusammenhang mit der Einwanderungspolitik zu sehen. Der Gerichtshof hat wiederholt entschieden, dass ein Staat nach gefestigtem Völkerrecht und vorbehaltlich seiner vertraglichen Verpflichtungen berechtigt ist, die Einreise von Ausländer*innen in sein Hoheitsgebiet und ihren dortigen Aufenthalt zu kontrollieren. Daher ist nicht zu beanstanden, die Anspruchsberechtigung in Bezug auf bestimmte Sozialleistungen von einem Aufenthaltsrecht abhängig zu machen. Die Beschwerdeführerinnen befanden sich daher nicht in einer vergleichbaren Lage wie Personen, die sich rechtmäßig in Land aufhielten. Ein Verstoß gegen Art. 14 EMRK wurde deshalb nicht festgestellt.

→ [zurück zur Übersicht](#)

2. Koalitionsfreiheit

Urteile

Urteil (2. Sektion) vom 20.06.2023 – Nr. 62239/12 – Kaymak u. a. / Türkei

Rechtsvorschriften: Art. 11 EMRK (Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit)

Schlagworte: Informationsstand einer Gewerkschaft – Disziplinarmaßnahme gegen Gewerkschaftsmitglieder – „Verwarnung ohne Strafcharakter“

Kernaussage: So geringfügig eine Sanktionierung gewerkschaftlicher Aktivitäten auch sein mag, so ist sie jedenfalls geeignet, Gewerkschaftsmitglieder von der freien Ausübung ihrer Tätigkeit abzuhalten und verstößt daher gegen das Recht auf Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit.

Erläuterungen: Das Verfahren betrifft Disziplinarmaßnahmen, die gegen die Beschwerdeführer wegen der Durchführung gewerkschaftlicher Aktivitäten verhängt worden sind. Die Beschwerdeführer waren zum streitgegenständlichen Zeitpunkt an der *Hacettepe-Universität* beschäftigt. Sie sind Mitglieder der *Eğitim-Sen*, der Gewerkschaft der Beschäftigten im Bil-

¹ EuGH v. 08.03.2011 – C-34/09 – *Zambrano*.

² EGMR v. 03.10.2014 – 12738/10 – *Jeunesse / Niederlande*.

³ EGMR v. 05.09.2017 – Nr. 78117/13 – *Fábián / Ungarn*.

⁴ EGMR v. 16.03.2010 – Nr. 42184/05 – *Carson / Vereinigtes Königreich*.

dungs- und Wissenschaftswesen. Am 02.11.2010 stellten sie vor der Bibliothek der Universität einen Infostand auf, von dem aus sie Flugblätter, mit denen auf gesellschaftliche Missstände hingewiesen wurde, verteilten und Gewerkschaftsmitglieder warben. Sie hatten bei der Universitätsverwaltung die Genehmigung für den Aufbau des Infostandes schriftlich beantragt. Noch bevor eine Entscheidung über den Antrag getroffen wurde, wurde der Infostand errichtet. Schließlich wurde die Genehmigung zur Durchführung der geplanten Aktivitäten versagt. Gegen die Beschwerdeführer wurde wegen des Aufbaus eines Infostandes und des Verteilens von Flugblättern als Disziplinarmaßnahme eine „Verwarnung ohne Strafcharakter“ verhängt. Eine hiergegen erhobene Klage blieb vor den Verwaltungsgerichten erfolglos. Dagegen erhobene Rechtsmittel wurden zurückgewiesen.

Mit ihrer Beschwerde machen die Beschwerdeführer geltend, dass sie mit der Disziplinarmaßnahme, die auch ihre berufliche Zukunft beeinträchtigt, an der Ausübung ihres Rechts auf gewerkschaftliche Betätigung gehindert werden, was einen Verstoß gegen Art. 11 EMRK darstellt.

Nach Art. 11 Abs. 1 EMRK stellt die Gewerkschaftsfreiheit eine besondere Form der Vereinigungsfreiheit dar.⁵ Mit der Formulierung „zum Schutz seiner Interessen“ wird zum Ausdruck gebracht, dass die Mitglieder einer Gewerkschaft berechtigt sind, ihre beruflichen Interessen durch kollektive Maßnahmen zu verteidigen.⁶ Gemessen an diesen Voraussetzungen geht der Gerichtshof davon aus, dass es sich bei der Disziplinarmaßnahme der „nicht strafenden Verwarnung“ um einen Eingriff in die Vereinigungsfreiheit der Beschwerdeführer handelt. Die Maßnahme wurde wegen des unbefugten Aufstellens des Infostandes im Namen der Gewerkschaft *Eğitim-Sen* verhängt. Dabei ist unerheblich, ob es erforderlich gewesen wäre für die Gewerkschaftsaktivitäten eine besondere Genehmigung einzuholen. Ein solches Erfordernis wäre wohl nach Art. 11 EMRK nicht gerechtfertigt.⁷ Soweit die Regierung eingewandt hat, der Eingriff sei zum Schutz der Sicherheit und Ordnung erforderlich gewesen, kann der Gerichtshof nicht erkennen, dass damit derartige Ziele verfolgt wurden. Es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass durch die Aktivitäten der Beschwerdeführer die Arbeit des Universitätspersonals gestört oder der Lehrbetrieb behindert wurde. Schließlich weist der Gerichtshof darauf hin, dass, auch wenn die streitige Sanktion nur geringfügig war, sie trotz ihrer ungenauen Einstufung als „nicht strafend“ geeignet war, sowohl die Beschwerdeführer als auch andere Gewerkschaftsmitglieder von der Ausübung ihrer Aktivitäten abzuhalten.⁸ Die verhängte Disziplinarmaßnahme konnte zumindest negative Auswirkungen auf die weitere berufliche Entwicklung der Beschwerdeführer haben. Da die Regierung nicht dargelegt hat, dass die „Verwarnung ohne Strafcharakter“ einem dringenden sozialen Bedürfnis entsprach, war der Eingriff in die Vereinigungsfreiheit der Beschwerdeführer weder verhältnismäßig noch in einer demokratischen Gesellschaft erforderlich. Der Gerichtshof hat daher einen Verstoß gegen Art. 11 EMRK festgestellt und einem der Beschwerdeführer für den immateriellen Schaden eine Entschädigung in Höhe von 1.500 € zugesprochen. Die übrigen Beschwerdeführer hatten keinen Antrag auf angemessene Entschädigung gestellt.

→ [zurück zur Übersicht](#)

⁵ EGMR v. 27.10.1975 – Nr. 4464/70 – *Nationale Gewerkschaft der Belgischen Polizei / Belgien*; EGMR v. 06.02.1976 – Nr. 5614/72 – *Gewerkschaft der Schwedischen Lokführer / Schweden*; EGMR v. 06.02.1976 – Nr. 5589/72 – *Schmidt und Dahlström / Schweden*; EGMR v. 12.11.2008 – Nr. 34503/97 – *Demir and Baykara / Türkei*.

⁶ EGMR v. 02.07.2002 – Nrn. 30668/96, 30671/96 und 30678/96 – *Wilson, Nationale Journalistengewerkschaft u. a. / Vereinigtes Königreich*; EGMR v. 30.07.2009 – Nr. 67336/01 – *Danilenkov u. a. / Russland*; EGMR v. 26.05.2015 – Nr. 7152/08 – *Doğan Altun – Türkei*.

⁷ EGMR v. 26.05.2015 – Nr. 7152/08 – *Doğan Altun – Türkei*.

⁸ EGMR v. 27.05.2007 – Nr. 6615/03 – *Karaçay / Türkei*; EGMR v. 15.09.2009 – Nr. 30946/04 – *Kaya et Seyhan / Türkei*; EGMR v. 27.09.2011 – Nr. 1305/05 – *Şişman u. a. / Türkei*; EGMR v. 26.05.2015 – Nr. 7152/08 – *Doğan Altun – Türkei*; EGMR v. 11.05.2021 – Nr. 44561/11 – *RID Novaya Gazeta and ZAO Novaya Gazeta / Russland*.

3. Meinungsfreiheit

Urteile

Urteil (5. Sektion) vom 08.06.2023 – Nr. 27926/21 – *Fragoso Dacosta / Spanien*

Rechtsvorschriften: Art. 10 EMRK (Freiheit der Meinungsäußerung)

Schlagworte: Strafbares Verhalten während einer Gewerkschaftsdemonstration – Verhältnismäßigkeit der Mittel – angemessener Ausgleich der maßgeblichen Interessen

Kernaussage: Stellt innerstaatliches Recht bestimmte Formen der Beleidigung unter Strafe, kann darin ein Eingriff in die Freiheit der Meinungsäußerung gesehen werden, wenn die Strafbarkeit nicht in einem angemessenen Verhältnis zu den damit verfolgten Zielen steht.

Erläuterungen: Der Beschwerdeführer ist Vertreter der *Confederación Intersindical Galega*, eines galizischen Gewerkschaftsbundes. In der Zeit von Oktober 2014 bis März 2015 nahm er täglich an von diesem Gewerkschaftsbund organisierten Protesten teil, die vor dem *Militärarsenal Ferrol*, einem Militärstützpunkt, von Beschäftigten eines Unternehmens durchgeführt wurden, das für die Reinigung des Militärgebäudes zuständig war. Als Reaktion auf einen Konflikt über nicht gezahlte Löhne wurde ein gewerkschaftlich organisierter Streik durchgeführt. Das Hissen der Nationalflagge, das täglich von den Soldaten auf dem Gelände des Militärstützpunktes zelebriert wurde, wurde häufig von Pfiffen und Protestparolen der Streikenden und des Beschwerdeführers begleitet. U. a. rief er durch ein Megaphon: „*aquí tedes o silencio da puta bandeira*“ („Hier haben Sie das Schweigen der verdamnten Flagge“) sowie „*hai que prenderlle lume á puta bandeira*“ („Die verdamnte Flagge muss angezündet werden“). Wegen der Beleidigung nationaler Symbole wurde der Beschwerdeführer zu einer Geldstrafe in Höhe von 1.260 € verurteilt, die bei Nichtzahlung durch eine Freiheitsstrafe ersetzt werden konnte. Die hiergegen eingelegte Berufung blieb ebenso wie eine Beschwerde vor dem Verfassungsgericht erfolglos.

Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, dass die gegen ihn verhängte strafrechtliche Sanktion gegen sein durch Art. 10 EMRK garantiertes Recht auf freie Meinungsäußerung verstoßen hat. Dies gelte insbesondere deshalb, da seine Äußerungen gegen ein Symbol gerichtet waren und er nicht zu Gewalt oder öffentlicher Unruhe aufgerufen hat. Vielmehr seien sie symbolischer Ausdruck einer Enttäuschung über das Verhalten des Arbeitgebers des Reinigungspersonals gewesen.

Der Gerichtshof geht zunächst von den unstreitigen Feststellungen aus, dass die gegen den Beschwerdeführer verhängte Sanktion einen Eingriff in das Recht auf dessen freie Meinungsäußerung darstellt. Ein solcher Eingriff verstößt nur dann nicht gegen Art. 10 EMRK, wenn er gesetzlich vorgeschrieben ist, legitime Ziele, die in dieser Vorschrift genannt sind, verfolgt und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist, um diese Ziele zu erreichen.⁹ Vorliegend ist der Eingriff gesetzlich vorgeschrieben, da nach spanischem Recht die Beleidigung nationaler Symbole strafbar ist. Auch geht der Gerichtshof davon aus, dass die Strafbarkeit der Beleidigung nationaler Symbole ein legitimes Ziel verfolgt, da sie Bedeutung für die Förderung des sozialen Zusammenhalts haben und damit dem Schutz der Rechte anderer dient.¹⁰ Im Hinblick auf die Frage, ob der Eingriff in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist, weist der Gerichtshof darauf hin, dass die Meinungsfreiheit nicht nur Informationen und Gedanken betrifft, die als harmlos oder gleichgültig angesehen werden können.

⁹ EGMR v. 05.04.2022 – Nr. 28470/12 – *NIT S.R.L. / Republik Moldawien*.

¹⁰ EGMR v. 21.10.2014 – Nr. 9540/07 – *Murat Vural / Türkei*; EGMR v. 22.04.2013 – Nr. 48876/08 – *Animal Defenders International / Vereinigtes Königreich*.

Vielmehr fallen darunter auch Äußerungen, die den Staat oder Teile der Bevölkerung beleidigen, schockieren oder beunruhigen können.¹¹ Allerdings hat der Gerichtshof klargestellt, dass zwischen Kritik und Beleidigung zu unterscheiden ist. Beleidigungen von Personen und Institutionen sind grundsätzlich nicht von Art. 10 EMRK geschützt.¹² Der Gerichtshof räumt ein, dass die von dem Beschwerdeführer verwendete Sprache provokativ und die Verwendung von Kraftausdrücken unnötig war. Dennoch ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, dass er zu Gewalt oder öffentlicher Unruhe aufrufen wollte. Vielmehr handelte er als Gewerkschaftsvertreter und die Äußerungen sind mit dem Protest gegen nicht gezahlte Löhne zu sehen. Schließlich wird hervorgehoben, dass der Beschwerdeführer zu einer Geldstrafe verurteilt wurde, die im Fall der Nichtzahlung durch Freiheitsentzug ersetzt werden konnte. Dieser Umstand hat Bedeutung für die Beurteilung der Rechtfertigung des Eingriffs.¹³ Die hier verhängte Strafe ist übermäßig und steht in keiner Relation zur Schwere der Tat und der Schuld des Beschwerdeführers. Die Sanktion steht in keinem Verhältnis zu dem mit der Strafe verfolgten Ziel, sodass damit ein Ausgleich zwischen den Interessen der Beteiligten hergestellt wurde. Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof auf eine Verletzung von Art. 10 EMRK erkannt und die Regierung sowohl zum Ersatz des Vermögensschadens in Höhe von 1.260 € als auch einer Entschädigung in Höhe von 6.000 € verurteilt.

Urteil (2. Sektion) vom 06.06.2023 – Nr. 63029/19 – Pehlivan / Türkei

Rechtsvorschriften: Art. 10 EMRK (Freiheit der Meinungsäußerung)

Schlagworte: Disziplinarstrafe gegen eine Richterin – öffentliche Kritik an Justizreform – Mäßigungspflicht als Richterin vs. Mitgliedschaft in einer Gewerkschaft

Kernaussage: Debatten, die die Unabhängigkeit der Justiz betreffen, sind von hoher Bedeutung für das öffentliche Interesse und genießen daher einen sehr hohen Schutz des Art. 10 EMRK, sodass der Ermessensspielraum der innerstaatlichen Behörden, was die Frage der Einschränkung der Meinungsfreiheit betrifft, in besonderer Weise eingeschränkt ist.

Erläuterungen: Die Beschwerdeführerin ist Richterin in *Karşıyaka*, in der Provinz von *Izmir*. Sie war zum maßgeblichen Zeitpunkt Generalsekretärin der am 16.11.2016 gegründeten Richtergewerkschaft, die nach ihrer Satzung das Ziel verfolgt, die Entwicklung und Kontinuität der Rechtsstaatlichkeit zu fördern und die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Justiz zu wahren. Im Zusammenhang mit der im Jahr 2017 durchgeführten Reorganisation und Ausweitung der Befugnisse des Präsidenten der Türkei, die einen Übergang zu einem präsidentialen Regierungssystem zur Folge hatten, wurde auch das Justizsystem wesentlichen Änderungen unterzogen, die eine Abschaffung der Militärgerichte, einer Umbildung des Verfassungsgerichts und des Hohen Rates der Richter und Staatsanwälte (*HCJP*) sowie des Verfahrens ihrer Wahl zur Folge hatten. Im Februar 2017 gab die Beschwerdeführerin einer überregionalen Tageszeitung ein Interview, das sowohl in den gedruckten Ausgaben als auch auf der Website der Zeitung veröffentlicht wurde. In dem Interview übte sie in ihrer Eigenschaft als Generalsekretärin der Richtergewerkschaft massive Kritik an den Verfassungsänderungen und bezeichnete sie als eine Gefahr für die Demokratie. Anlässlich dieses Interviews leitete der *CJP* (neue Bezeichnung des *HCJP* nach der Verfassungsänderung) gegen die Beschwerdeführerin ein Disziplinarverfahren ein, das den Ausspruch eines Verweises als

¹¹ EGMR v. 07.12.1976 – Nr. 5493/72 – *Handyside / Vereinigtes Königreich*; EGMR v. 06.04.2021 – Nr. 10783/14 – *Handzhiyski / Bulgarien*.

¹² EGMR v. 27.05.2003 – Nr. 43425/98 – *Skalka / Polen*.

¹³ EGMR v. 09.03.2021 – Nrn. 36537/15 und 36539/15 – *Benitez Moriana und Iñigo Fernandez / Spanien*; EGMR v. 12.01.2016 – Nr. 48074/10 – *Rodriguez Ravelo / Spanien*.

Disziplinarmaßnahme zur Folge hatte, der im weiteren Verlauf des Verfahrens in eine Kürzung des Gehalts um zwei Tagesverdienste umgewandelt wurde. Gegen die Entscheidung legte die Beschwerdeführerin erfolglos Beschwerde beim *CJP* ein.

Die Beschwerdeführerin vertritt die Auffassung, mit der gegen sie verhängten Disziplinarmaßnahme, die die Folge des in einer Tageszeitung veröffentlichten Interviews war, werde ihr Recht auf freie Meinungsäußerung verletzt. Es könne nach der Entscheidung des *CJP* nicht nachvollzogen werden, dass sie das Ansehen der Justiz beschädigt habe, was mit ihrem Status als Richterin unvereinbar gewesen wäre.

Der Gerichtshof weist zunächst darauf hin, dass die mit seiner Rechtsprechung¹⁴ aufgestellten allgemeinen Grundsätze zur Meinungsfreiheit von Richter*innen auf den Fall der Beschwerdeführerin anzuwenden sind. Danach sind Justizbeamt*innen und Richter*innen bei Ausübung ihrer Meinungsfreiheit zur Zurückhaltung verpflichtet, wenn es um die Autorität und Unparteilichkeit der Justiz geht. Ungeachtet dessen betreffen die Fragen der Organisation und Funktionsweise der Justiz regelmäßig das öffentliche Interesse, dessen Erörterung dem besonderen Schutz des Art. 10 EMRK unterliegt. Selbst wenn es um einen Sachverhalt geht, der von besonderer politischer Bedeutung ist, dürfen Richter*innen nicht daran gehindert werden, sich dazu zu äußern. In einer demokratischen Gesellschaft sind Debatten über die Gewaltenteilung und die Unabhängigkeit der Justiz von sehr großer Bedeutung und besonderem öffentlichen Interesse, was im Hinblick auf das hohe Schutzniveau nach Art. 10 EMRK den Ermessensspielraum staatlicher Behörden in Bezug auf die Einschränkung der Meinungsfreiheit in erheblichem Maße begrenzt.¹⁵ Wenn es darum geht, die Justiz vor zerstörerischen Angriffen zu schützen, darf es Richter*innen nicht untersagt werden, sich dazu kritisch zu äußern.¹⁶

Die Beschwerdeführerin war als Richterin verpflichtet, zum Funktionieren der Justiz und damit zum Vertrauen der Öffentlichkeit in die Justiz beizutragen und die Rechtsstaatlichkeit zu gewährleisten. Daneben war sie aber auch Generalsekretärin der Richtergewerkschaft und war in dieser Funktion berechtigt, eine Stellungnahme zu Fragen des Funktionierens des Justizsystems zu formulieren. Selbst wenn sie als Richterin die Mäßigungspflicht beachten musste, hat sie als Generalsekretärin der Richtergewerkschaft das Recht und die Pflicht, zu Verfassungsreformen, die sich auf die Justiz und deren Unabhängigkeit auswirken konnten, Stellung zu nehmen. Die Sanktionierung des von der Beschwerdeführerin gegebenen Interviews stellt daher einen Eingriff in das Recht auf freie Meinungsäußerung dar. Dabei ist es unerheblich, dass es sich um eine verhältnismäßig geringfügige Sanktion gehandelt hat. Jedenfalls kommt ihr eine abschreckende Wirkung zu. Der Gerichtshof hat daher einen Verstoß gegen Art. 10 EMRK festgestellt. In Ermangelung eines Antrages auf eine gerechte Entschädigung war darüber nicht zu entscheiden.

[→ zurück zur Übersicht](#)

¹⁴ EGMR v. 23.06.2016 – Nr. 20261/12 – *Baka / Ungarn*; EGMR v. 09.03.2021 – Nr. 76521/12 – *Eminağaoğlu / Türkei*.

¹⁵ EGMR v. 23.04.2015 – Nr. 29369/10 – *Morice / Frankreich*.

¹⁶ EGMR v. 26.04.1995 – Nr. 15974/90 – *Prager und Oberschlick / Österreich*; EGMR v. 26.02.2009 – Nr. 29492/05 – *Kudshkina / Russland*; EGMR v. 09.07.2013 – Nr. 51160/06 – *Giovanni / Italien*.

4. Schutz des Eigentums

Urteile

Urteil (5. Sektion) vom 22.06.2023 – Nr. 61721/19 – Kubát u. a. / Tschechische Republik

Rechtsvorschriften: Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 (Schutz des Eigentums) – Art. 6 EMRK (Recht auf ein faires Verfahren) – Art. 14 EMRK (Diskriminierungsverbot)

Schlagworte: Rechtswidrige Kürzung der Bezüge – Anspruch auf rückwirkende Erstattung – Öffentliches Interesse bei staatlichen Sparmaßnahmen

Kernaussage: Ein öffentliches Interesse, das zum Entzug des Eigentums berechtigt, hat dann hinter das individuelle Interesse der betroffenen Person zurückzutreten, wenn der Eingriff in das Eigentum zu einer übermäßigen Belastung führt.

Erläuterungen: Mit der Streitsache wird die Frage aufgeworfen, ob aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung, die die Rechtswidrigkeit einer Besoldungskürzung feststellte, ein Anspruch auf rückwirkende Erstattung der Vergütung bestand. Die Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer sind amtierende Richter. Im Zuge der weltweiten Finanzkrise in der Zeit von 2011 bis 2014 wurde die Richterbesoldung auf der Grundlage einer gesetzlichen Regelung um 5 % gekürzt. Das Gesetz wurde vom tschechischen Verfassungsgerichtshof für verfassungswidrig erklärt, wobei jedoch ausdrücklich festgestellt wurde, dass die Verfassungswidrigkeit nur eine ex-nunc-Wirkung entfalten kann. Infolgedessen konnten die Richter lediglich für den Zeitraum von 2013 bis 2014 die Differenz zu den tatsächlich gezahlten Gehältern beanspruchen. Einem Richter, der nicht zu den Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführern gehört, wurde aufgrund einer Entscheidung des Obersten Gerichtshofs die Differenzvergütung für den gesamten Zeitraum der Kürzung zugesprochen. Die Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer erhoben Klage auf Zahlung der aufgrund der gesetzlichen Kürzung entstandenen Vergütungsdifferenzen für den Zeitraum von 2011 bis 2014. Ihre Forderungen wurden unter Hinweis auf die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs zurückgewiesen, soweit sie die vor 2013 entstandenen Ansprüche betrafen. Dagegen erhobenen Verfassungsbeschwerden blieben erfolglos.

Die Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer wenden ein, dass durch die Kürzung ihrer Bezüge aufgrund einer für verfassungswidrig erklärten gesetzlichen Regelung in den Schutz ihres Eigentums eingegriffen wird, ohne dass dies unter den Voraussetzungen von Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 gerechtfertigt gewesen wäre. Überdies rügen sie einen Verstoß gegen Art. 6 EMRK, da die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs nicht hinreichend begründet gewesen sei. Schließlich machen Sie einen Verstoß gegen Art. 14 EMRK geltend, da sie gegen über anderen Beamt*innen, denen die Bezüge in dem streitgegenständlichen Zeitraum nicht gekürzt worden, benachteiligt worden seien.

Im Hinblick auf die Zulässigkeit der Beschwerde nach Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 weist der Gerichtshof erneut darauf hin, dass nach dieser Vorschrift kein Anspruch auf eine staatliche Besoldung in bestimmter Höhe besteht.¹⁷ Es liegt im Ermessen des Staates, festzulegen, in welchem Umfang aus dem Staatshaushalt Vergütungen an die Mitarbeiter gezahlt werden. Er kann aufgrund gesetzlicher Bestimmungen bestimmte Leistungen einführen, aussetzen oder beenden. Sofern der Staat Sparmaßnahmen beschließt und für einen begrenzten Zeitraum die Gehälter der öffentlich Bediensteten aufgrund einer gesetzlichen Regelung kürzt, stellt dies keinen Eingriff in das Eigentum der Betroffenen i. S. v. Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1

¹⁷ EGMR v. 19.04.2007 – Nr. 63235/00 – *Vilho Eskelinen / Finnland*.

dar.¹⁸ Da es in der vorliegenden Rechtssache nicht um die Berechtigung des Staates ging, die Richterbesoldung zu kürzen, sondern ausschließlich die Frage zu beurteilen war, ob aufgrund der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs ein Anspruch auf rückwirkende Erstattung der rechtswidriger Weise nicht gezahlten Vergütungsdifferenzen besteht, ist der Anwendungsbereich von Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 eröffnet.

Was die vom Verfassungsgerichtshof festgelegte ex-nunc-Wirkung seiner Entscheidung über die Rechtswidrigkeit der Besoldungskürzung betrifft, war diese zulässig. Ein Verfassungsgericht ist grundsätzlich berechtigt, dem Gesetzgeber zur Schaffung einer verfassungskonformen Rechtslage eine Frist zu setzen, innerhalb derer verfassungswidrige Vorschriften vorübergehend anwendbar bleiben.¹⁹ Insbesondere in einem so sensiblen Bereich wie der Wirtschaftspolitik eines Landes können in Zeiten schwerer Wirtschaftskrisen unter Berücksichtigung eines allgemeinen Interesses derartige Maßnahmen gerechtfertigt sein.²⁰ Hinsichtlich der Frage, ob der Eingriff verhältnismäßig war, sind die Interessen der Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer dem öffentlichen Interesse gegenüberzustellen. Die Festsetzung der Höhe der Besoldung von Richtern dient dazu, ihre richterlichen Aufgaben unabhängig und unparteiisch auszuüben.²¹ Insoweit kann der Gerichtshof nicht feststellen, dass mit einer Besoldungskürzung von 5 % der Lebensunterhalt der betroffenen Richter gefährdet erschien²² und sie nicht mehr in der Lage waren, ihre Aufgaben zu erfüllen. Ebenso ist zu berücksichtigen, dass der Verfassungsgerichtshof die Rechtsvorschriften für verfassungswidrig erklärt hatte, da die Kürzung der Richterbezüge nicht auf einer soliden wirtschaftlichen Analyse beruhte. Jedenfalls kommt der Gerichtshof zu dem Ergebnis, dass der Eingriff in die Vermögensinteressen der Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer verhältnismäßig war und deshalb ein Verstoß gegen Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 nicht vorliegt. Soweit die Beschwerden auf eine Verletzung von Art. 6 EMRK und Art. 14 EMRK gestützt werden, hat der Gerichtshof diese wegen offensichtlicher Unbegründetheit zurückgewiesen.

Neue (an die jeweilige Regierung zugestellte) Verfahren

Nr. 22824/21 – Akhundov / Aserbaidshan (1. Sektion) – eingereicht am 26.04.2021 – zugestellt am 15.05.2023

Rechtsvorschriften: Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 (Schutz des Eigentums)

Schlagworte: Aussetzung einer Altersrente – politisches Asyl

Erläuterungen: Der Beschwerdeführer war Polizeibeamter, dem nach 26-jähriger Dienstzeit ab Mai 2016 einer Altersrente gewährt wurde. Die Zahlung der Rente wurde im Oktober 2017 mit der Begründung eingestellt, dass dem Beschwerdeführer politisches Asyl in Deutschland gewährt worden sei. Eine gegen die Entscheidung des staatlichen Sozialversicherungsfonds erhobene Klage wurde rechtskräftig abgewiesen.

Der Beschwerdeführer rügt einen Verstoß gegen Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1.

Die vom Gerichtshof zu beantwortende Frage wird sein, ob ein Eingriff in das geschützte Eigentum des Beschwerdeführers vorliegt und ob dieser unter Berücksichtigung einer übermäßigen individuellen Belastung im öffentlichen Interesse lag.²³

[→ zurück zur Übersicht](#)

¹⁸ EGMR v. 06.12.2011 – Nr. 44232/11 – *Mihăieş und Senteş*.

¹⁹ EGMR v. 30.11.2010 – Nr. 23614/08 – *Henryk Urban und Ryszard Urban / Polen*; EGMR v. 16.03.2000 – Nr. 33916/96 – *Walden / Liechtenstein*.

²⁰ EGMR v. 12.02.2019 – Nr. 57275/17 – *Frantzeskaki / Griechenland*.

²¹ EGMR v. 26.04.2006 – Nrn. 3955/04, 5622/04, 8538/04 und 11418/04 – *Zubko u. a. / Ukraine*.

²² EGMR v. 15.10.2013 – Nr. 66365/09 – *Savickas u. a. / Litauen*.

²³ EGMR v. 03.03.2011 – Nr. 57028/00 – *Klein / Österreich*.

Urteile

Urteil (3. Sektion) vom 04.04.2023– Nr. 29943/18 – Gashi und Gina / Albanien

Rechtsvorschriften: Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens)

Schlagworte: Strafverfahren gegen Staatsanwälte – Suspendierung nach Einstellung des Strafverfahrens – Rufschädigung als Folge der Suspendierung

Kernaussage: Eine wegen eines anhängigen Strafverfahrens angeordnete Dienstsuspendierung eines Beamten stellt unter bestimmten Voraussetzungen eine Verletzung von Art. 8 EMRK dar, da sie geeignet ist, das berufliche Ansehen zu schädigen und dem Betroffenen die Möglichkeit nimmt, seine Ziele der beruflichen und persönlichen Entwicklung weiterzverfolgen.

Erläuterungen: Die Rechtssache betrifft die Dienstsuspendierung wegen des Vorwurfs strafrechtlicher Verfehlungen. Die Beschwerdeführerin und der Beschwerdeführer sind verheiratet und als Staatsanwälte bei unterschiedlichen Strafverfolgungsbehörden tätig. Aufgrund eines im Jahr 2003 in Kraft getretenen Gesetzes sind Justizbedienstete verpflichtet, jährlich Vermögenserklärungen gegenüber einer nationalen Inspektion zur Prüfung von Vermögenswerten und Interessenkonflikten (*HIDAACI*) abzugeben. Im Jahr 2016 wurde in Albanien das Justizsystem umfassend reformiert, insbesondere um die Korruption zu bekämpfen. Unter anderem wurden alle amtierenden Staatsanwälte durch eine unabhängige Kommission (*IQC*) überprüft. Sie mussten umfassende Erklärungen über die Herkunft ihrer Vermögenswerte und der ihrer Ehepartner und anderen Familienmitglieder abgeben. Die *IQC* kam zu dem Ergebnis, dass die Beschwerdeführerin und der Beschwerdeführer im Hinblick auf ihre Vermögenswerte fehlerhafte Angaben gemacht hatten und der Verdacht bestand, sie wollten deren Herkunft verschleiern. Daraufhin wurde im März 2018 ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren eingeleitet, aufgrund dessen sie am 11.05.2018 von der Ausübung ihres Dienstes als Staatsanwalt unter Fortzahlung der Bezüge suspendiert wurden. Mit Urteil vom 08.11.2018 hob das Verwaltungsgericht die Suspendierungsanordnung auf. Nach innerstaatlichem Recht könne eine Suspendierung von Justizbeamten nur im Falle des Vorwurfs einer „schweren Straftat“ angeordnet werden. Eine solche habe im Falle der Beschwerdeführer nicht vorgelegen. Das gegen die Beschwerdeführer eingeleitete Strafverfahren wurde im April 2019 rechtskräftig eingestellt. Daraufhin verlangten sie von ihrem Dienstherrn die Aufhebung der Suspendierung, die bereits aufgrund der Entscheidung des Verwaltungsgerichts vom 08.11.2018 aufgehoben war. Der Beschwerdeführer (*Gina*) nahm ab Januar 2020 seine Tätigkeit wieder auf. Die Beschwerdeführerin (*Gashi*) wurde im Rahmen eines gegen sie eingeleiteten Disziplinarverfahrens zum 29.05.2019 aus dem Dienst entlassen.

Die Beschwerdeführerin und der Beschwerdeführer machen geltend, aufgrund der Suspendierung vom Dienst, die auch nach Einstellung des gegen sie eingeleiteten Strafverfahrens entgegen der gerichtlich verfügten Aufhebung fortgesetzt wurde, in ihrem Recht auf Achtung des Privatlebens verletzt worden zu sein. Ihr berufliches Ansehen in der Öffentlichkeit sei durch die Suspendierung geschädigt worden. Überdies seien sie durch die Maßnahme in ihrer beruflichen und persönlichen Entwicklung gehindert gewesen.

Der Gerichtshof weist zunächst auf die mit seiner Rechtsprechung²⁴ entwickelten Grundsätze hin, wonach arbeitsrechtliche Streitigkeiten zwar nicht per se unter den Anwendungsbereich des „Privatlebens“ i. S. v. Art. 8 EMRK fallen. Jedoch können einige typische

²⁴ EGMR v. 25.09.2018 – Nr. 76639/11 – *Denisov /Ukraine*.

Aspekte des Arbeitslebens, wie z. B. Streitigkeiten über Entlassungen, Degradierungen, den Zugang zu einem Beruf oder ähnliche Maßnahmen Folgen für das Privatleben haben und deshalb den Schutz des Art. 8 EMRK betreffen. Was die Darlegungs- und Beweislast betrifft, ist es Sache des Beschwerdeführers darzulegen und zu beweisen, dass die Folgen der angefochtenen Maßnahme so schwerwiegend sind, dass sie sein Privatleben in erheblichem Maße beeinträchtigen.²⁵ Die Beschwerdeführerin (*Gashi*) hat im Verfahren vor dem EGMR im Hinblick auf die Rufschädigung, also die negativen Auswirkungen der betroffenen Maßnahme, in erster Linie vorgetragen, diese sei auf das gegen sie eingeleitete Strafverfahren zurückzuführen. Demgegenüber wurde nicht vorgetragen, dass ihr Ansehen in der Öffentlichkeit durch die Suspendierung beeinträchtigt gewesen sei. Daher habe sie nicht hinreichend dargelegt, dass die negativen Folgen der Suspendierung so schwerwiegend waren, dass von einer Verletzung von Art. 8 EMRK auszugehen ist.²⁶ Insoweit ist die Rüge der Beschwerdeführerin gemäß Art. 35 Abs. 3 lit. a und Abs. 4 EMRK zurückzuweisen. Was den Beschwerdeführer (*Gina*) betrifft, hat die Regierung nicht dargelegt, aus welchen Gründen die mit Urteil vom 08.11.2018 verfügte Aufhebung der Suspendierung nicht umgesetzt wurde und mehr als 20 Monate lang an der Ausübung seiner Amtspflichten gehindert wurde. Diese Situation dauerte auch nach der im April 2019 verfüigten Einstellung des gegen ihn eingeleiteten Strafverfahrens an. Ihm wurde weiterhin die Möglichkeit genommen, seine Arbeit aufzunehmen und sich in seinem beruflichen Umfeld zu bewegen sowie seine Ziele der beruflichen und persönlichen Entwicklung zu verfolgen.²⁷ Dieser Eingriff in das Recht auf Achtung des Privatlebens war auch nicht gesetzlich vorgesehen, was vorausgesetzt hätte, dass die angefochtene Maßnahme rechtsstaatlichen Anforderungen genügt.²⁸ Dies gilt auch für Justizbedienstete, die – wie andere Bürger auch – den Schutz vor Willkür der Exekutive genießen.²⁹ Die Suspendierung wäre nach innerstaatlichem Recht nur rechtmäßig gewesen, wenn die dem Beschwerdeführer zur Last gelegte Tat eine „schwere Straftat“ gewesen wäre. Dies war aber nach dem Urteil des Verwaltungsgerichts vom 11.05.2018 nicht der Fall. Daher entbehrt die fortgesetzte Suspendierung des Beschwerdeführers jeglicher Rechtfertigung. Der Gerichtshof stellt daher im Hinblick auf den Beschwerdeführer einstimmig einen Verstoß gegen Art. 8 EMRK fest und hat die Regierung zur Zahlung einer Entschädigung von 4.500 € verurteilt. Die Beschwerde der Beschwerdeführerin wurde als unzulässig verworfen.

→ [zurück zur Übersicht](#)

6. Soziale Sicherheit

Neue (an die jeweilige Regierung zugestellte) Verfahren

Nr. 22415/22 – Toader / Rumänien (4. Sektion) – eingereicht am 03.05.2022 – zugestellt am 14.06.2023

Rechtsvorschriften: Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens); Art. 14 EMRK (Diskriminierungsverbot)

Schlagworte: Schwerbehinderung – Fehlerhafte Beurteilung des Gesundheitszustandes – Anspruch auf persönlichen Assistenten

²⁵ EGMR v. 25.09.2018 – Nr. 76639/11 – *Denisov /Ukraine*.

²⁶ EGMR v. 20.10.2020 – Nr. 36889/18 – *Camelia Bogdan / Rumänien*; EGMR v. 19.10.2021 – Nr. 40072/13 – *Miroslava Todorova / Bulgarien*; EGMR v. 27.11.2018 – Nr. 45434/12 – *J. B. u. a. / Ungarn*.

²⁷ EGMR v. 06.10.2022 – Nr. 35599/20 – *Juszczyszyn / Polen*; EGMR v. 22.07.2021 – Nr. 11423/19 – *Gumenyuk u. a. / Ukraine*.

²⁸ EGMR v. 22.12.2020 – Nr. 14305/17 – *Selahattin Demirtaş / Türkei*.

²⁹ EGMR v. 15.03.2022 – Nr. 43572/18 – *Grzęda / Polen*; EGMR v. 05.05.2020 – Nr. 3594/19 – *Kövesi / Rumänien*.

Erläuterungen: Die 89-jährige Beschwerdeführerin leidet nach einem Beinbruch an einer Monoparese. Sie ist bettlägerig und beim Essen und der Körperpflege sowie bei nahezu sämtlichen Verrichtungen des alltäglichen Lebens auf Hilfe angewiesen. In einem Sozialuntersuchungsbericht wurde empfohlen, ihr eine persönliche Assistenz zur Verfügung zu stellen. Eine Kommission zur Bewertung von Erwachsenen mit Behinderung (*Neamț-Kommission*) stellte im Oktober 2020 fest, dass die gesundheitliche Situation der Beschwerdeführerin nicht einer Schwerbehinderung gleichzusetzen ist. Eine Klage gegen diesen Bescheid war erfolgreich und führte zu der Verurteilung der *Neamț-Kommission*, der Beschwerdeführerin das Vorliegen einer Behinderung und das Erfordernis einer persönlichen Assistenz zu attestieren. Auf die Berufung der *Neamț-Kommission* wurde das Urteil mit der Begründung aufgehoben, dass die Krankheit der Beschwerdeführerin nach innerstaatlichen Recht nicht als Behinderung einzustufen sei.

Die Beschwerdeführerin ist der Ansicht, die innerstaatlichen Gerichte hätten eine fehlerhafte Beurteilung ihres Gesundheitszustandes vorgenommen und damit gegen Art. 8 EMRK verstoßen. Zudem wird eine Diskriminierung wegen des Alters und des Gesundheitszustandes i. S. v. Art. 14 EMRK geltend gemacht.

Fraglich ist hier, ob durch die Art und Weise, wie die innerstaatlichen Gerichte den Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin im Hinblick auf das Vorliegen einer Schwerbehinderung geprüft haben, gegen Art. 8 EMRK verstoßen wurde.

Nr. 29634/22 – I.M.P. / Rumänien (4. Sektion) – eingereicht am 06.06.2022 – zugestellt am 11.05.2023

Rechtsvorschriften: Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens); Art. 14 EMRK (Diskriminierungsverbot)

Schlagworte: Schwerbehinderung – fehlerhafte Beurteilung des Gesundheitszustandes – Anspruch auf persönliche Assistenz

Erläuterungen: Die Beschwerdeführerin ist 79 Jahre alt und an Alzheimer erkrankt. Nach ärztlicher Beurteilung leidet sie an einer schweren kognitiven Dysfunktion mit der Folge, dass sie bei den Verrichtungen des alltäglichen Lebens auf eine persönliche Assistenz angewiesen ist. Die *Maramureș-Kommission* zur Bewertung von Erwachsenen mit Behinderungen hat der Beschwerdeführerin im Dezember 2020 das Vorliegen einer Schwerbehinderung bescheinigt. Daraufhin beantragte sie auch die Feststellung, dass sie eine persönliche Assistenz benötigt. Der Antrag wurde mit der Begründung abgelehnt, dass sie zwar desorientiert sei, ihr eine persönliche Assistenz aber nicht zustehe, da sie noch selbstständig essen und gehen könne. Dagegen erhobene Klagen vor den innerstaatlichen Gerichten blieben erfolglos.

Mit der Beschwerde wird sowohl ein Verstoß gegen Art. 8 EMRK als auch gegen Art. 14 EMRK gerügt. Die Behinderung der Beschwerdeführerin und ihres Gesundheitszustandes seien nicht hinreichend geprüft worden. Überdies werde sie wegen ihres Alters und ihres Gesundheitszustandes diskriminiert.

Fraglich ist hier, ob durch die Art und Weise, wie die innerstaatlichen Gerichte den Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin im Hinblick auf das Vorliegen einer Schwerbehinderung geprüft haben, gegen Art. 8 EMRK verstoßen wurde.

Nr. 45135/21 – Zupčić-Pešut / Kroatien (2. Sektion) – eingereicht am 02.09.2021 – zugestellt am 05.05.2023

Rechtsvorschriften: Art. 6 EMRK (Recht auf ein faires Verfahren)

Schlagworte: Arbeitsunfall – Anspruch auf Leistungen der Krankenkasse

Erläuterungen: Die Beschwerdeführerin erlitt eine schwere Schädigung ihres Sehvermögens, die nach ihrem Vorbringen auf eine Gasvergiftung an ihrem Arbeitsplatz zurückzuführen war. In einem Verfahren, in dem es um die Gewährung von Rentenansprüchen ging, stellten die innerstaatlichen Behörden rechtskräftig fest, dass es sich bei dem Unfall um einen Arbeitsunfall gehandelt hat. In einem weiteren Verfahren, in dem Leistungen der Krankenkasse beansprucht wurden, wurden diese mit der Begründung abgelehnt, dass die Verletzung nicht auf einen Arbeitsunfall zurückzuführen sei.

Die Beschwerdeführerin macht unter Hinweis auf Art. 6 EMRK geltend, dass die innerstaatlichen Behörden, die über die Leistungen der Krankenkasse zu entscheiden gehabt haben, einen in einem anderen Verwaltungsverfahren rechtskräftig festgestellten Sachverhalt erneut geprüft und anders darüber entschieden haben.

Der Gerichtshof wird der Frage nachzugehen haben, ob durch die Vorgehensweise der staatlichen Behörden, einen Sachverhalt rechtlich unterschiedlich zu bewerten, gegen den Grundsatz der Rechtssicherheit verstoßen wurde.³⁰

Nr. 38384/19 – Hedeş / Rumänien (4. Sektion) – eingereicht am 04.07.2019 – zugestellt am 05.05.2023

Rechtsvorschriften: Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 (Schutz des Eigentums)

Schlagworte: Rückzahlung einer Altersrente – fehlerhafte Anwendung des Rechts – Neubewertung der Rente

Erläuterungen: Die Beschwerde betrifft die Überprüfung einer Altersrente und einer daraus resultierenden Rückforderung. Die Beschwerdeführerin bezog seit 2009 eine Altersrente. Im Jahr 2017 wurde ihr von der örtlichen Rentenbehörde mitgeteilt, dass bei der Berechnung der Rentenhöhe ein Bearbeitungsfehler unterlaufen sei, der auf einer fehlerhaften Anwendung des Rechts beruhe. Die zutreffende Berechnung führte zu einer Kürzung der Rente. Die bisherige Überzahlung wurde für einen Zeitraum von drei Jahren zurückgefordert, was einem Betrag von ca. 2.000 € entspricht. Hiergegen erhob die Klägerin Klage, die letztinstanzlich mit der Begründung zurückgewiesen wurde, dass ein Berechnungsfehler durch die Rentenbehörde nicht festgestellt werden könne.

Die Beschwerdeführerin vertritt die Auffassung, dass die Rückforderung aufgrund der nach acht Jahren erfolgten Neuberechnung der Rentenansprüche ihr Recht auf Schutz des Eigentums verletzt.

Fraglich ist, ob ein solcher Eingriff i. S. v. Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Gerichtshofs³¹ gerechtfertigt war.

³⁰ EGMR v. 12.01.2006 – Nrn. 47797/99 und 68698/01 – *Kehaya / Bulgarien*; EGMR v. 31.05.2012 – Nr. 5.2.2008/06 – *Eser-tas / Litauen*; EGMR v. 16.01.2014 – Nr. 50208/06 – *Brlčić / Kroatien*.

³¹ EGMR v. 13.12.2016 – Nr. 53080/13 – *Béláné Nagy / Ungarn*; EGMR v. 26.04.2018 – Nr. 48921/13 – *Čakarević / Kroatien*.

Nrn. 44434/15 und 50631/15 – Melnyk und Skrybka / Ukraine (5. Sektion) – eingereicht am 25.08.2015 und 28.09.2015 – zugestellt am 24.04.2023

Rechtsvorschriften: Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 (Schutz des Eigentums); Art. 14 EMRK (Diskriminierungsverbot)

Schlagworte: Kürzung bzw. Einstellung der Altersrente – Erwerbstätigkeit neben dem Altersrentenbezug

Erläuterungen: Der Beschwerdeführer *Melnyk* bezieht eine staatliche Rente und war daneben als Privatunternehmer tätig. Im März 2015 wurde eine gesetzliche Regelung verabschiedet, wonach die Altersrente erwerbstätiger Rentner bis zum 31.12.2015 um 15 % gekürzt wurde. Daraufhin wurde die Rente des Beschwerdeführers entsprechend gekürzt. Die dagegen erhobene Klage blieb vor den innerstaatlichen Gerichten ohne Erfolg.

Der Beschwerdeführer *Melnyk* rügt, durch die Kürzung der Rente in seinem Recht auf Schutz des Eigentums verletzt worden zu sein.

Der Beschwerdeführer *Skrybka* bezieht ebenfalls eine Altersrente und war daneben als Beamter tätig. Das im März 2015 verabschiedete Gesetz sah vor, dass die Zahlungen von Altersrenten an Beamt*innen bis zum 31.12.2016 vollständig ausgesetzt werden.

Der Beschwerdeführer *Skrybka* macht neben einer Verletzung von Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 auch einen Verstoß gegen Art. 14 EMRK geltend, da er gegenüber erwerbstätigen Rentnern, die keine Beamten waren und denen die Altersrente lediglich um 15 % gekürzt wurde, durch die vollständige Einstellung der Rentenzahlung benachteiligt wurde.

→ [zurück zur Übersicht](#)

7. Verfahrensrecht

Urteile

Urteil (2. Sektion) vom 27.06.2023– Nr. 11643/18 – Ispiryan / Litauen

Rechtsvorschriften: Art. 6 EMRK (Recht auf ein faires Verfahren)

Schlagworte: Entfernung aus dem Dienst als Schuldirektorin – Verdacht einer Straftat – Unschuldsvermutung

Kernaussage: Der Grundsatz der Unschuldsvermutung ist keine auf Strafsachen beschränkte Verfahrensgarantie; er gilt auch in Zivil-, Disziplinar- oder anderen Verfahren, die gleichzeitig mit dem Strafverfahren durchgeführt werden.

Erläuterungen: Gegenstand des Verfahrens ist eine Entlassung aus dem Dienst im Zusammenhang mit einem anhängigen Strafverfahren. Die Beschwerdeführerin ist Lehrerin und war seit 2014 als Direktorin eines staatlichen Gymnasiums, das sich in der Trägerschaft der Gemeinde *Šiauliai* befindet. Im März 2017 wurde sie mit dem Vorwurf konfrontiert, Bestechungsgelder von einer Reinigungsfirma entgegengenommen zu haben, um diese im Vergabeverfahren zu bevorzugen. Sie bestritt diese Vorwürfe. Während des gegen die Beschwerdeführerin am 24.10.2018 eingeleiteten Strafverfahrens wurde sie vom Dienst suspendiert. Das Strafverfahren war während des Verfahrens vor dem Gerichtshof noch in erster Instanz anhängig. Nachdem die Verwaltung der Gemeinde *Šiauliai* ihrerseits die Bestechungsvorwürfe einer Untersuchung unterzogen hatte, entschied der hierfür zuständige Gemeinderat, die Beschwerdeführerin wegen eines Vertrauensverlusts aus dem Amt der Schulleiterin zu

entfernen. Die Dienstenthebung wurde zum 05.10.2018 wirksam, wobei an die Beschwerdeführerin eine Abfindung in Höhe eines Monatsgehalts gezahlt wurde. Eine gegen die Entfernung aus dem Dienst erhobene Klage blieb in allen Instanzen erfolglos.

Die Beschwerdeführerin rügt einen Verstoß gegen Art. 6 Abs. 2 EMRK, da mit ihrer Entlassung aus dem Dienst während des gegen sie anhängigen Strafverfahrens gegen die mit dieser Vorschrift garantierte Unschuldsvermutung verstoßen werde. Die Entscheidung des Gemeinderates beruhe auf der Annahme, dass sie sich den ihr zur Last gelegten Straftaten tatsächlich schuldig gemacht habe. Dies zeige insbesondere die charakteristische Form der Sprache, in der die Beratungen über die Entlassung der Beschwerdeführerin in den kommunalen Gremien geführt worden seien. Jedenfalls habe nichts darauf hingedeutet, dass es im Fall der Beschwerdeführerin lediglich um einen Verdacht geht.

Der Gerichtshof weist erneut darauf hin, dass die in Art. 6 Abs. 2 EMRK verankerte Unschuldsvermutung eines der in Art. 6 Abs. 1 EMRK geforderten Elemente eines fairen Verfahrens ist.³² Danach verbietet es sich, dass das Gericht voreilig die Auffassung äußert, dass die Person, die „einer Straftat angeklagt“ ist, schuldig ist, bevor die Schuld entsprechend gesetzlicher Regelungen nachgewiesen ist.³³ Dieser Grundsatz erstreckt sich auch auf andere staatliche Amtsträger, wenn sie sich über anhängige Strafverfahren in einer Weise äußern, die geeignet ist, den Verdächtigen in der Öffentlichkeit für schuldig zu halten und damit einer Würdigung des Sachverhalts durch die Justiz vorgegriffen wird.³⁴ Derartige Äußerungen sind im Kontext der besonderen Umstände des Einzelfalls zu beurteilen.³⁵ Im Übrigen bekräftigt der Gerichtshof, dass der Grundsatz der Unschuldsvermutung nicht auf eine Verfahrensgarantie in Strafsachen beschränkt ist. Auch in Zivil-, Disziplinar- oder anderen Verfahren, die gleichzeitig mit dem Strafverfahren durchgeführt werden, kann gegen Art. 6 Abs. 2 EMRK verstoßen werden.³⁶

Im vorliegenden Fall geht der Gerichtshof davon aus, dass die Behörden und Gerichte, die die Rechtmäßigkeit der Entlassung der Beschwerdeführerin geprüft haben, Tatsachenfeststellungen über die gegen die Beschwerdeführerin erhobenen Vorwürfe getroffen haben. Der Grund für die Amtsenthebung war allein der Vertrauensverlust, der aufgrund des Strafverfahrens entstanden war. Daher ist nicht zu erkennen, dass in dem Verfahren über die Entlassung der Beschwerdeführerin gegen den Grundsatz der Unschuldsvermutung verstoßen wurde. Soweit die Beschwerdeführerin eingewandt hatte, dass die Art und Weise, wie in den Gremien der Gemeinde über den Sachverhalt gesprochen wurde, auf eine Vorverurteilung hindeuteten, kann nicht festgestellt werden, dass die Behörden von einer Schuld der Beschwerdeführerin ausgingen. Vielmehr ist in den Sitzungen des Gemeinderats wiederholt darauf hingewiesen worden, dass der Nachweis einer Straftat nur von den Gerichten festgestellt werden kann.

Der Gerichtshof hat daher darauf erkannt, dass kein Verstoß gegen Art. 6 Abs. 2 EMRK vorliegt.

Die Entscheidung liefert einen weiteren Beitrag für die Diskussion, ob die in Art. 6 Abs. 2 EMRK verankerte Unschuldsvermutung der Zulässigkeit einer Verdachtskündigung nach

³² EGMR v. 27.02.1980 – Nr. 6.9.2003/75 – *Deweere / Belgien*; EGMR v. 10.02.1995 – Nr. 15175/89 – *Allenet de Ribemont / Frankreich*; EGMR v. 29.04.2014 – Nr. 0043/05 – *Natsvlishvili und Togonidze / Georgien*.

³³ EGMR v. 25.03.1983 – Nr. 8660/79 – *Minelli / Schweiz*; EGMR v. 08.04.2010 – Nr. 40523/08 – *Peša / Kroatien*.

³⁴ EGMR v. 10.02.1995 – Nr. 15175/89 – *Allenet de Ribemont / Frankreich*; EGMR v. 10.10.2000 – Nr. 42095/98 – *Daktaras / Litauen*; EGMR v. 26.03.2002 – Nr. 48297/99 – *Butkevicius / Litauen*.

³⁵ EGMR v. 10.10.2000 – Nr. 42095/98 – *Daktaras / Litauen*; EGMR v. 28.04.2005 – Nr. 72758/01 – *A. L. / Deutschland*; EGMR v. 24.01.2017 – Nr. 57435/09 – *Paulikas / Litauen*.

³⁶ EGMR v. 27.11.2018 – Nrn. 53561/09 und 13952/11 – *Urat / Türkei*.

deutschem Arbeitsrecht entgegensteht. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts³⁷ gilt dieser Grundsatz nur für Strafgerichte. Nur der Richter, der über die Begründetheit der Anklage zu entscheiden hat, sei danach an die Unschuldsvermutung gebunden. Hin-gegen können Rechtsfolgen, die – wie die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses – keinen Strafcharakter besitzen, in gerichtlichen Entscheidungen an einen verbleibenden Verdacht geknüpft werden.³⁸ Daraus wird abgeleitet, dass ungeachtet des Art. 6 Abs. 2 EMRK die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses wegen des Verdachts einer Pflichtverletzung wirksam sei, wenn dem eine eigene Würdigung auf der Basis des geringeren zivilrechtlichen Beweismaßes zugrunde liegt und sich das Arbeitsgericht einer strafrechtlichen Bewertung enthält. Dies gelte erst recht für eine „bloße“ Verdachtskündigung.³⁹ Diese Auffassung wird von der herrschenden Meinung im wissenschaftlichen Diskurs geteilt.⁴⁰ Lediglich vereinzelt wird die Auffassung vertreten, dass die Verdachtskündigung mit Blick auf die Schwere ihrer Folgen und als von der Komplementärfunktion der Unschuldsvermutung zum Schutz der Grundrechte des betroffenen Arbeitnehmers erfasst dem sachlichen Anwendungsbereich der Unschuldsvermutung zugeordnet werden muss.⁴¹ Die aktuelle Entscheidung des Gerichtshofs, wonach die Unschuldsvermutung nicht auf Strafverfahren zu beschränken sei, sondern auch in anderen, insbesondere zivilrechtlichen Streitigkeiten zu berücksichtigen ist, hat daher Auswirkungen auf die Frage der Zulässigkeit von Verdachtskündigungen.

Urteil (2. Sektion) vom 20.06.2023 – Nr. 24492/21 – Alkan / Türkei

Rechtsvorschriften: Art. 6 EMRK (Recht auf ein faires Verfahren)

Schlagworte: Ablehnung eines Bewerbers um ein Richteramt – Ernennungsverfahren ohne gerichtliche Überprüfung – Recht auf Zugang zu einem öffentlichen Amt

Kernaussage: Das Recht auf gleichen Zugang zum öffentlichen Dienst ist ein verfassungsrechtlich geschütztes Recht, sodass Bewerber*innen einen gerichtlich überprüfbaren Anspruch darauf haben, ob die Entscheidung über die Ernennung oder Ablehnung willkürlich getroffen wurde.

Erläuterungen: Der Beschwerdeführer ist Absolvent einer türkischen juristischen Fakultät. Im Juni 2018 legte er die obligatorische Prüfung zum Verwaltungsrichter ab, die er mit 88 von 100 Punkten bestand. Im September 2018 wurde bekannt gegeben, dass er die Prüfung nach einer mündlichen Anhörung nicht bestanden habe, wobei Gründe für diese Entscheidung nicht genannt wurden. Dagegen legte er beim Justizministerium Einspruch ein, dem mit der Entscheidung, dass er die Prüfung bestanden habe, stattgegeben wurde. Der Rat der Richter und Staatsanwälte (*HSK*), dem die Personalakte des Klägers übermittelt wurde, lehnte die Ernennung des Beschwerdeführers zum Richter mit der Begründung ab, er erfülle die Ernennungsvoraussetzungen nicht. Eine nähere Begründung wurde nicht abgegeben. Ein Überprüfungsantrag, den der Beschwerdeführer bei dem *HSK* erstellte, wurde zurückgewiesen. Ein gegen diese Entscheidung eingelegte Einspruch wurde ohne Angabe von Gründen zurückgewiesen. Das daraufhin angerufene Verfassungsgericht erklärte sich hinsichtlich der Überprüfung von Entscheidungen des *HSK* für unzuständig.

³⁷ BAG 14.09.1994 – 2 AZR 164/94.

³⁸ BVerfG 29.05.1990 – 2 BvR 254/88.

³⁹ BAG 31.01.2019 – 2 AZR 426/18.

⁴⁰ ErfK/Niemann BGB § 626 Rn. 176; *Belling*, Festschrift für Otto Rudolf Kissel zum 65. Geburtstag, 1994, S. 11 ff.

⁴¹ *Deinert*, Arbeit und Recht 2005, S. 285 ff.

Der Beschwerdeführer macht geltend, dass er keinen Zugang zu einem Gericht gehabt habe, um die Entscheidung des HSK, seine Bewerbung zum Richter abzulehnen, anzufechten. Damit werde gegen den Anspruch auf Zugang zu einem Gericht gemäß Art. 6 EMRK verstoßen.

Die Anwendbarkeit von Art. 6 EMRK setzt hinsichtlich zivilrechtlicher Ansprüche voraus, dass ein Rechtsstreit über ein „Recht“ vorliegt, dass nach innerstaatlichem Recht geschützt ist. Das tatsächliche Bestehen eines Rechts, bei dem es sich um ein „bürgerliches“ Recht handeln muss, genügt nicht, vielmehr muss auch über seinen Umfang und die Art und Weise seiner Ausübung schwerwiegender Streit bestehen.⁴² Da es sich bei dem Recht auf gleichen Zugang zum öffentlich Dienst um ein verfassungsrechtlich geschütztes Recht handelt, müssen abgelehnte Bewerber einen Zugang zu unabhängigen Gerichten haben, um die Entscheidung überprüfen zu lassen. Da der Kläger die schriftlichen und mündlichen Prüfungen als Voraussetzungen für den Zugang zum Richteramt bestanden hatte, verfügte er auch nach türkischem Recht über ein Recht auf Zugang zu einem Gericht.⁴³ In Bezug auf Angehörige des öffentlichen Dienstes und auch von Richtern⁴⁴ sind Streitigkeiten als „zivilrechtlich“ anzusehen, es sei denn der Staat hat den Zugang zum Gericht für diese Beschäftigtengruppe ausdrücklich ausgeschlossen und der Ausschluss ist durch objektive Gründe, die im staatlichen Interesse liegen müssen, gerechtfertigt.⁴⁵ Wie der Gerichtshof bereits entschieden hat,⁴⁶ handelt es sich bei dem *HSK* nicht um ein „Gericht“ i. S. v. Art. 6 EMRK. Daraus folgt, dass der Kläger von dem Zugang zu einem Gericht ausgeschlossen war. Es gab auch keine im Interesse des Staates liegenden sachlichen Gründe, die diesen Ausschluss rechtfertigten. Der Gerichtshof weist darauf hin, dass es einen klaren Zusammenhang zwischen der Integrität des Ernennungsverfahrens von Richter*innen und dem Erfordernis der richterlichen Unabhängigkeit gibt.⁴⁷ Richter*innen werden nach objektiven Kriterien ausgewählt, um das Vertrauen der Öffentlichkeit in die Justiz zu gewährleisten und um die Garantie der persönlichen Unabhängigkeit zu ergänzen.⁴⁸ Daher war es unerlässlich, dass der Beschwerdeführer, der die Voraussetzungen für die Ernennung zum Richteramt erfüllte, die ablehnende Entscheidung einer Überprüfung durch ein Gericht i. S. v. Art. 6 EMRK zuführen konnte. Der Gerichtshof hat festgestellt, dass das Recht des Beschwerdeführers auf Zugang zu einem Gericht verletzt wurde und deshalb einen Verstoß gegen Art. 6 EMRK festgestellt.

Urteil (5. Sektion) vom 08.06.2023– Nr. 18326/19 – Alonso Saura / Spanien

Rechtsvorschriften: Art. 6 EMRK (Recht auf ein faires Verfahren) – Art. 14 EMRK (Diskriminierungsverbot) – Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 12 (allgemeines Diskriminierungsverbot)

Schlagworte: Ablehnung einer Bewerberin – hinreichende Begründung der Ablehnungsentscheidung – Ermessen staatlicher Behörden – Prüfungshoheit des Gerichtshofs

Kernaussage: Eine staatliche Entscheidung ist nur dann willkürlich und verstößt gegen das Recht auf ein faires Verfahren, wenn sie nicht begründet wird oder die Begründung auf einem offensichtlichen tatsächlichen oder rechtlichen Fehler beruht, der eine Rechtsverweigerung bedeuten würde.

⁴² EGMR v. 25.09.2018 – Nr. 76639/11 – *Denisov / Ukraine*; EGMR v. 15.03.2022 – Nr. 43572/18 – *Grzęda / Polen*.

⁴³ EGMR v. 26.07.2011 – Nr. 58222/09 – *Juričić / Kroatien*; EGMR v. 07.04.2022 – Nr. 18952/18 – *Gloveli / Georgien*.

⁴⁴ EGMR v. 23.06.2016 – Nr. 20261/12 – *Baka / Ungarn*.

⁴⁵ EGMR v. 19.04.2007 – Nr. 63235/00 – *Vilho Eskelinen u. a. / Finnland*; EGMR v. 15.03.2022 – Nr. 43572/18 – *Grzęda / Polen*.

⁴⁶ EGMR v. 09.03.2021 – Nr. 1571/07 – *Bilgen / Türkei*; EGMR v. 09.03.2021 – Nr. 76521/12 – *Eminağaoğlu / Türkei*.

⁴⁷ EGMR v. 18.10.2018 – Nr. 80018/12 – *Thiam / Frankreich*.

⁴⁸ EGMR v. 09.03.2021 – Nr. 1571/07 – *Bilgen / Türkei*.

Erläuterungen: Gegenstand der Auseinandersetzung ist die Behauptung der Beschwerdeführerin, dass die Entscheidung über die Besetzung des Präsidentenamtes des Obersten Gerichtshofs von den innerstaatlichen Behörden nicht hinreichend begründet wurde und dass sie aufgrund ihres Geschlechts abgelehnt wurde. Die Beschwerdeführerin ist Richterin und bewarb sich mit zwei weiteren männlichen Bewerbern, von denen einer im Verlauf des Verfahrens seine Bewerbung zurückzog, um das Präsidentenamt des Obersten Gerichtshofs von *Murcia*. Nach Abschluss des Auswahlverfahrens wurde der verbleibende männliche Kandidat vom Ständigen Ausschuss des Allgemeinen Rates für das Justizwesen (*Rat*) zum Präsidenten des Obersten Gerichtshofs ernannt. Die Auswahlentscheidung wird vom *Rat* in Ausübung des Ermessens getroffen, wie es staatlichen Behörden oder Gerichten zusteht. Die Beschwerdeführerin focht die Entscheidung vor Gericht an. Der oberste Gerichtshof gab ihrer Berufung statt und erklärte die Entscheidung des *Rates* für nichtig. Zur Begründung wurde unter anderem ausgeführt, dass die Beschwerdeführerin hinreichend dargelegt habe, dass sie aufgrund objektiver Auswahlkriterien gegenüber beiden Bewerbern den Vorzug hat. Aus der Begründung der Entscheidung des *Rates* werde nicht hinreichend deutlich, womit die Ernennung des männlichen Bewerbers trotz der weniger vorteilhaften objektiven Auswahlkriterien gerechtfertigt wurde. Daher sei die Begründung des Beschlusses des *Rates* nicht ausreichend. Der *Rat* hob daher seine ursprüngliche Ernennungsentscheidung auf und ernannte den ausgewählten Bewerber erneut zum Gerichtspräsidenten. Mit dieser Entscheidung wurde ausführlich begründet, weshalb bestimmte Auswahlkriterien im Falle des ausgewählten Bewerbers besser zu beurteilen gewesen seien als bei der Beschwerdeführerin. Auch gegen die erneute Auswahlentscheidung des *Rates* legte die Beschwerdeführerin Rechtsmittel ein. Die Berufung wurde vom Obersten Gerichtshof zurückgewiesen, der die Begründung der erneuten Entscheidung für ausreichend hielt. Eine Verfassungsbeschwerde wurde als unzulässig verworfen.

Die Beschwerdeführerin rügt eine Diskriminierung aufgrund ihres Geschlechts im Zusammenhang mit dem Recht auf Zugang zu einem öffentlichen Amt. Sie machte geltend, dass die staatlichen Behörden und Gerichte eine Diskriminierung unter dem Vorwand der Ausübung ihres Ermessens unberücksichtigt gelassen haben. Überdies wendet sie ein, dass die Begründung der zweiten Entscheidung des Rates nicht den Anforderungen entsprach, die der oberste Gerichtshof mit der Aufhebung der ersten Auswahlentscheidung aufgestellt hat. Daher sei gegen ihr Recht auf ein faires Verfahren verstoßen worden.

Der Gerichtshof geht unter Hinweis auf seine Rechtsprechung⁴⁹ und ohne weitere Begründung mit bemerkenswerter Kürze davon aus, dass die rechtliche Einordnung des Sachverhalts Sache des Gerichtshofs ist und kommt zu dem Ergebnis, dass die Beschwerde ausschließlich unter dem Gesichtspunkt von Art. 6 EMRK zu beurteilen ist. Eine weitere Prüfung, ob die Beschwerdeführerin mit der Auswahlentscheidung wegen ihres Geschlechts i. S. v. Art. 14 EMRK bzw. Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 12 diskriminiert wurde, findet nicht statt.

Was eine Verletzung von Art. 6 EMRK betrifft, weist der Gerichtshof darauf hin, dass Urteile staatlicher Gerichte als Folge einer ordnungsgemäßen Rechtspflege hinreichend begründet sein müssen. Wie weit diese Begründungspflicht reichen muss, kann je nach Art der Entscheidung unterschiedlich sein und ist im Lichte der Umstände des Einzelfalles zu bestimmen.⁵⁰ Zwar müssen die Gerichte nicht auf jedes von den Beteiligten eines Verfahrens vorgebrachte Argument ausführlich eingehen. Jedoch können die Parteien erwarten, eine konkrete und eindeutige Antwort auf die Argumente zu erhalten, die entscheidungserheblich sind.⁵¹ Es ist nicht Aufgabe des Gerichtshofs, Urteile staatlicher Gerichte auf eventuelle

⁴⁹ EGMR v. 20.03.2018 – Nrn. 37685/10 und 22768/12 – *Jakeljić u. a. / Kroatien*.

⁵⁰ EGMR v. 21.01.1999 – Nr. 30544/98 – *García Ruiz / Spanien*.

⁵¹ EGMR v. 09.12.1994 – Nr. 18390/91 – *Ruiz Torija / Spanien*; EGMR v. 06.11.2018 – Nrn. 55391/13, 57728/13 und 74041/13 – *Ramos Nunes de Carvalho e Sá / Portugal*.

Rechts- oder Tatsachenfehler zu überprüfen. Dies gilt nur dann nicht, wenn gegen durch die EMRK geschützte Rechte und Freiheiten verstoßen wird.⁵² Der Gerichtshof kann nicht die Funktion einer „vierten“ Instanz übernehmen und daher Urteile innerstaatliche Gerichte nur daraufhin überprüfen, ob sie willkürlich oder offensichtlich unangemessen sind.⁵³ Eine Entscheidung eines staatlichen Gerichts ist nur dann willkürlich, wenn sie nicht begründet ist oder wenn die Begründung auf einem offensichtlichen tatsächlichen oder rechtlichen Fehler beruht und eine Rechtsverweigerung bedeuten würde.⁵⁴ Gemessen an diesen Voraussetzungen geht der Gerichtshof davon aus, dass die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs über den zweiten Beschluss des *Rates* hinreichend begründet war und nicht als willkürlich eingestuft werden konnte. Insbesondere wird auf den weiten Ermessensspielraum hingewiesen, über den der *Rat* bei der Ernennung des Gerichtspräsidenten verfügte. Die Beschwerdeführerin hatte auch ausreichend Gelegenheit ihre Argumente vorzutragen. Insgesamt kommt der Gerichtshof zu dem Ergebnis, dass die Beurteilung des Obersten Gerichtshofs nicht derart willkürlich oder offensichtlich unangemessen war, dass die Fairness des Verfahrens beeinträchtigt war. Der Gerichtshof hat daher mit sechs gegen eine Stimme festgestellt, dass nicht gegen Art. 6 EMRK verstoßen wurde.

Die Richterin *Mourou-Vikström* und der Richter *Ravarani* haben zur Entscheidung des Gerichtshofs ein übereinstimmendes zustimmendes Sondervotum abgegeben. Sie sind ebenfalls der Ansicht, dass der Gerichtshof Ermessensentscheidungen der innerstaatlichen Gerichte und Behörden nicht zu überprüfen hat. Sie sehen aber auch das Problem, das bei Auswahlentscheidungen zur Besetzung öffentlicher Ämter objektive Kriterien von subjektiven überlagert werden können. Sie schlagen daher vor, objektiven wie subjektiven Kriterien zur Gewichtung bestimmte Koeffizienten zuzuweisen, um zu verhindern, dass die Auswahlentscheidung zu sehr von einer subjektiven Beurteilung beeinflusst wird.

Die Richterin *Jimena Quesada* hält in einer abweichenden Meinung zur Entscheidung des Gerichtshofs das Urteil des Obersten Gerichtshofs zur zweiten Auswahlentscheidung des *Rates* für nicht hinreichend begründet und sieht darin einen Verstoß gegen Art. 6 EMRK. Insbesondere aber vertritt sie die Auffassung, dass der Gerichtshof einen Verstoß gegen Art. 14 und Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 12 hätte feststellen müssen. Dies folgt insbesondere daraus, dass auch die spanischen Rechtsvorschriften eine ausgewogene Vertretung von Frauen und Männern bei der Ernennung öffentlicher Ämter fordern, um eine tatsächliche Gleichstellung sicherzustellen. Die gesetzlich vorgeschriebene Durchführung von Maßnahmen zur Förderung von Frauen im öffentlichen Dienst hätte bei der Ermessensentscheidung der innerstaatlichen Behörden und Gerichte Berücksichtigung finden müssen.

Neue (an die jeweilige Regierung zugestellte) Verfahren

Nr. 30906/19 – *Kandemir / Türkei* (2. Sektion) – eingereicht am 30.05.2019 – zugestellt am 20.06.2023

Rechtsvorschriften: Art. 6 EMRK (Recht auf ein faires Verfahren); Art. 8 MRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens)

Schlagworte: Kündigung des Arbeitsverhältnisses – Verdacht der Teilnahme an regierungsfeindlichen Aktivitäten – Voraussetzungen für eine Kündigung nach innerstaatlichem Recht

⁵² EGMR v. 21.01.1999 – Nr. 30544/98 – *García Ruiz / Spanien*.

⁵³ EGMR v. 21.03.2000 – Nr. 34553/97 – *Dulaurans / Frankreich*; EGMR v. 15.11.2007 – Nr. 72118/01 – *Khamidov / Russland*; EGMR v. 09.04.2013 – Nr. 1401/08 – *Andelković / Serbien*; EGMR v. 05.02.2015 – Nr. 22251/08 – *Bochan / Ukraine*.

⁵⁴ EGMR v. 11.07.2017 – Nr. 19867/12 – *Moreira Ferreira / Portugal*.

Erläuterungen: Der Beschwerdeführer war an am wissenschaftlich-technischen Forschungsinstitut der Türkei (*TÜBİTAK*) als Buchhalter beschäftigt. Die *TÜBİTAK* ist eine juristische Person des öffentlichen Rechts zur Unterstützung der Regierung auf dem Gebiet der Wissenschaft und Technologie. Am 31.08.2016 wurde das Arbeitsverhältnis des Beschwerdeführers ohne Zahlung einer Abfindung gekündigt. Zur Begründung wurde angeführt, er stehe im Verdacht, sich für den Putschversuch am 15.07.2016 eingesetzt zu haben. Eine hiergegen erhobene Klage, die auf die Aufhebung der Kündigung und hilfsweise auf die Zahlung einer Entlassungsentschädigung gerichtet war, blieb vor den innerstaatlichen Gerichten ohne Erfolg. Eine Verfassungsbeschwerde wurde als offensichtlich unbegründet zurückgewiesen. Nach türkischem Arbeitsrecht gibt es zwei Arten von Kündigungen, die den Arbeitgeber berechtigen, ein Arbeitsverhältnis mit dem Arbeitnehmer zu beenden. Zum einen kann ein Arbeitsverhältnis aus betriebsbedingten, personenbedingten oder verhaltensbedingten Gründen gekündigt werden. Darüber hinaus besteht die Möglichkeit der fristlosen Kündigung bei Vorliegen eines wichtigen Grundes. Der Arbeitgeber hat in jedem Fall den Grund für die Kündigung eindeutig zu bezeichnen. Im Falle einer Kündigungsschutzklage hat er die Kündigungsgründe im Einzelnen darzulegen und zu beweisen.

Mit der Beschwerde wird geltend gemacht, dass nach Maßgabe des innerstaatlichen Rechts die Kündigung vom Arbeitgeber nicht hinreichend begründet wurde. Das Arbeitsverhältnis sei lediglich wegen eines Verdachts gekündigt worden, ohne dass ein konkreter Vorwurf, der einen Kündigungsgrund hätte darstellen können, festgestellt wurde. Daher sei vor den innerstaatlichen Gerichten über die Kündigung des Beschwerdeführers nicht in einem fairen Verfahren verhandelt worden, worin ein Verstoß gegen Art. 6 EMRK liege.

Der Gerichtshof will im Hinblick auf seine bisherige Rechtsprechung⁵⁵ zu Art. 6 EMRK prüfen, ob die Kündigung wegen eines bloßen Verdachts einer Pflichtverletzung zulässig sein kann, wenn innerstaatliches Recht zur Begründung der Kündigung eines Arbeitsverhältnisses die Darlegung eines konkret nachweisbaren Grundes verlangt.

→ [zurück zur Übersicht](#)

⁵⁵ EGMR v. 15.12.2020 – Nr. 33399/18 – *Pişkin / Türkei*.

VI. Verfahren vor dem Europäischen Ausschuss für Soziale Rechte (ESCR)

Zusammengestellt von Ammar Bustami, Rechtsreferendar am OLG Celle

(Un-)Zulässigkeitsentscheidungen

Zulässigkeitsentscheidung vom 23.05.2023 – Nr. 213/2022 – Associazione Sindacale Militari (ASSO.MIL.) / Italien

Rechtsvorschriften: Art. 12 RESC (Recht auf soziale Sicherheit) i.V.m. Art. E RESC (Diskriminierungsverbot)

Schlagworte: Zulässigkeit der Beschwerde – soziale Sicherheit – Diskriminierung – Verteidigungskräfte – Zusatzrentenkasse für pensionierte Angehörige der Streitkräfte

Kernaussagen: Die für zulässig befundene Beschwerde¹ rügt, dass Italien gegen Art. 12 RESC verstoßen hat, indem es keinen zusätzlichen Rentenfonds für pensionierte Angehörige der Streitkräfte eingerichtet hat. Die beschwerdeführende Organisation behauptet außerdem, dass die Angehörigen der Streitkräfte dadurch gegenüber den öffentlichen Bediensteten, die bereits in den Genuss von Zusatzrenten kommen, diskriminiert werden.

Unzulässigkeitsentscheidung vom 23.05.2023 – Nr. 216/2022 – Federação Nacional dos Professores (FENPROF) / Portugal

Rechtsvorschriften: Art. 3 RESC (Recht auf sichere und gesunde Arbeitsbedingungen) i.V.m. Art. E RESC (Diskriminierungsverbot)

Schlagworte: Unzulässigkeit der Beschwerde – sichere und gesunde Arbeitsbedingungen – Mobilitätsregelung im Krankheitsfall – unheilbare Krankheit – medizinische Versorgung – Lehrkräfte

Kernaussagen: Die beschwerdeführende Organisation verweist nur in allgemeiner und ungenauer Weise auf Art. 3 RESC, ohne den Zusammenhang zwischen den Behauptungen und der genannten Vorschrift oder anderen Bestimmungen der Charta ausreichend zu erläutern und zu belegen. Die Rüge ist daher unzulässig.²

Sachentscheidungen

Sachentscheidung vom 19.10.2022 – Nr. 168/2018 – European Disability Forum (EDF) and Inclusion Europe / Frankreich³ (s. PM vom 17.04.2023)

Rechtsvorschriften: Art. 15 §§ 1, 3 RESC (Recht behinderter Menschen auf Eigenständigkeit, soziale Eingliederung und Teilhabe am Leben der Gemeinschaft), Art. 16 RESC (Recht der Familie auf sozialen, gesetzlichen und wirtschaftlichen Schutz)

Schlagworte: Rechte behinderter Menschen – soziale Eingliederung und Teilhabe am Leben der Gemeinschaft – Kinder und Jugendliche mit Behinderungen – sozialer und wirtschaftlicher Schutz von Familien – Arbeitnehmer*innen mit Familienpflichten – Diskriminierungsverbot

¹ S. PM vom 01.06.2023.

² S. zuletzt HSI-Report 4/2022, S. 66.

³ S. zuletzt HSI-Newsletter 4/2018, S. 47 sowie HSI-Newsletter 2/2018, S. 52-53.

Kernaussagen: 1. Das französische Recht verstößt gegen verschiedene Vorschriften der RESC in Bezug auf die Rechte von Menschen mit Behinderungen, da die französischen Behörden es versäumt haben, innerhalb eines angemessenen Zeitraums wirksame Maßnahmen in Bezug auf die entsprechenden Zugangsmöglichkeiten für Menschen mit Behinderungen zu ergreifen. Zu den nicht gewährleisteten Möglichkeiten gehört der Zugang zu sozialen Unterstützungsdiensten (Rn. 185-199) und finanzieller Unterstützung (Rn. 200-212) sowie für Kinder und Jugendliche mit Behinderungen zu einer Ausbildung in Regelschulen (Rn. 248-273). Zudem fehlt eine koordinierte Politik für die Förderung der sozialen Integration und Teilhabe von Menschen mit Behinderungen am Leben der Gemeinschaft (Rn. 226-230).

2. Der Mangel an sozialen Unterstützungsdiensten und der fehlende Zugang zu Gebäuden und Einrichtungen sowie öffentlichen Verkehrsmitteln führt ferner dazu, dass viele Familien mit Menschen mit Behinderungen in prekären Verhältnissen leben. Dies bedeutet einen mangelnden Schutz der Familien und damit einen Verstoß gegen Art. 16 RESC (Rn. 304-310).

3. Darüber hinaus waren keine Verstöße gegen die ebenfalls gerügten Art. 27 RESC sowie Art. E i.V.m. Art. 14, 31, 30 RESC zu prüfen (Rn. 106-114).

Erläuterungen: Die beschwerdeführenden Organisationen hatten insbesondere auch einen Verstoß gegen Art. 27 RESC (Recht der Arbeitnehmer*innen mit Familienpflichten auf Chancengleichheit und Gleichbehandlung) gerügt. Der Ausschuss hielt jedoch fest, dass die festgestellten Mängel an Betreuungslösungen und sozialen Diensten, die an die Bedürfnisse von Menschen mit schweren Behinderungen angepasst sind, im Einklang mit seinen früheren Entscheidungen einen fehlenden Schutz der Familie als gesellschaftliche Einheit darstellen. Darin liegt somit ein Verstoß gegen Art. 16 RESC, darüber hinaus jedoch nicht gegen Art. 27 RESC (Rn. 109-110).

Neu eingereichte Beschwerden

Beschwerde vom 03.04.2023 – Nr. 224/2023 – Fédération européenne des Associations nationales travaillant avec les Sans-abri (FEANTSA) und Fédération internationale pour les droits humains (FIDH) / Frankreich (nur auf Französisch)

Rechtsvorschriften: Art. 11 RESC (Schutz der Gesundheit), Art. 30 RESC (Schutz vor Armut und sozialer Ausgrenzung), Art. 31 RESC (Recht auf Wohnung) i.V.m. Art. E RESC (Diskriminierungsverbot)

Schlagworte: Obdachlose – Schutz vor Armut – Schutz vor sozialer Ausgrenzung – Wohnung – Gesundheit

Erläuterungen: Die beschwerdeführenden Organisationen rügen, dass die zunehmenden Regelungen in Frankreich zur Unterdrückung verschiedener Verhaltensweisen von Obdachlosen im öffentlichen Raum einen nationalen Rechtsrahmen darstellen, der Obdachlose nicht ausreichend schützt und damit eine Verletzung der oben genannten Bestimmungen der Charta darstellen.

Beschwerde vom 30.05.2023 – Nr. 225/2023 – Unión Federal de Policía (UFP) / Spanien (nur auf Spanisch)

Rechtsvorschriften: Art. 6 § 4 RESC (Recht auf Kollektivverhandlungen)

Schlagworte: Vereinigungsfreiheit – Kollektivverhandlungen – Streikrecht – Streikverbot – öffentliche Sicherheit – Polizeiangehörige

Erläuterungen: Die beschwerdeführende Organisation rügt, dass das vollständige Verbot des Streikrechts für Polizeiangehörige zur Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit nicht zwingend erforderlich ist und damit einen Verstoß gegen das Recht der Polizeiangehörigen auf Kollektivverhandlungen aus Art. 6 § 4 RESC darstellt.

Beschwerde vom 06.06.2023 – Nr. 226/2023 – Fédération SUD Santé-Sociaux / Frankreich (nur auf Französisch)

Rechtsvorschriften: Art. 4 RESC (gerechtes Arbeitsentgelt), Art. 6 § 4 RESC (Recht auf Kollektivverhandlungen) i.V.m. Art. E RESC (Diskriminierungsverbot)

Schlagworte: Gerechtes Arbeitsentgelt – Recht auf Kollektivverhandlungen – Ungleichbehandlung – Gewerkschaften – Tarifvereinbarungen – Pflegekräfte

Erläuterungen: Die beschwerdeführende Organisation wirft der französischen Regierung vor, sich nicht an die mit den Gewerkschaften am 13.07.2020 getroffenen „Ségur-Vereinbarungen“ gehalten zu haben, die insbesondere eine Erhöhung der Bezüge der Pflegekräfte der Kategorie „aktiv“ (Pflegekräfte, die vor 2010 eingestellt wurden und mit 57 Jahren in den Ruhestand gehen können) im Verhältnis zu den Pflegekräften der Kategorie „sesshaft“ (Pflegekräfte, die nach 2010 eingestellt wurden oder die für eine höhere Gehaltserhöhung einen Aufschub ihres Ruhestands bis zum Alter von 60 Jahren akzeptiert haben) vorsahen. Dies stelle eine gegen die genannten Bestimmungen der Charta verstoßende Ungleichbehandlung dar.

→ [zurück zur Übersicht](#)

VII. Aktuelle Entwicklungen im internationalen Arbeits- und Sozialrecht

Zusammengestellt von Ammar Bustami, Rechtsreferendar am OLG Celle

1. Europäische Union

1.1 Europäisches Parlament

Nachhaltige Unternehmensführung (s. PM vom 01.06.2023)

Am 01.06.2023 nahm das Parlament seinen Standpunkt für die Verhandlungen mit dem Rat zum Richtlinienvorschlag der Kommission über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit an („Lieferketten-Richtlinie“). Zuvor hatte bereits im Dezember 2022 der Rat seinen Standpunkt festgelegt (s. zuletzt HSI-Report 4/2022, S. 71) und im April 2023 der Rechtsausschuss des Parlaments entsprechende Regelungen festgelegt (s. PM vom 25.04.2023). Die neuen Vorschriften würden in der EU ansässige Unternehmen mit mehr als 250 Beschäftigten und einem weltweiten Umsatz von über 40 Millionen Euro gesetzlich dazu verpflichten, negative Auswirkungen ihrer Tätigkeiten auf die Menschenrechte und die Umwelt, wie Kinderarbeit, Sklaverei, Vereinigungsfreiheit, Umweltverschmutzung oder Verlust der biologischen Vielfalt, zu ermitteln und erforderlichenfalls zu verhindern, zu beenden oder abzumildern. Darüber hinaus müssten sie die Auswirkungen ihrer Partner in der Wertschöpfungskette auf die Menschenrechte und die Umwelt bewerten. Neben Schadensersatzpflichten der Unternehmen gehören zu den vorgesehenen Sanktionen die namentliche Anprangerung („Naming and Shaming“), die Rücknahme der Waren eines Unternehmens vom Markt oder Geldstrafen von mindestens 5% des weltweiten Nettoumsatzes. Mit der Verabschiedung des Standpunktes des Parlaments beginnen die Trilog-Verhandlungen.

Strategien für die Nutzung künstlicher Intelligenz (s. PM vom 14.06.2023)

Zudem legte das Parlament am 14.06.2023 seine Verhandlungsposition zu den geplanten Regelungen über künstliche Intelligenz (KI) fest, nachdem auch der Rat im November 2022 seinen Standpunkt festgelegt hatte (s. zuletzt HSI-Report 4/2022, S. 71-72) und sich die zuständigen Ausschüsse des Parlaments im Mai damit befassen hatten (s. PM vom 11.05.2023). Die im Verordnungsvorschlag der Kommission von 2021 vorgesehenen und vom Parlament diskutierten Vorschriften sollen dafür sorgen, dass in der EU entwickelte und eingesetzte KI in vollem Umfang den Rechten und Werten der EU entspricht. Dies umfasst, dass sie von Menschen beaufsichtigt wird, Anforderungen an Sicherheit, Datenschutz und Transparenz genügt, niemanden diskriminiert und weder Gesellschaft noch Umwelt schädigt. Im Folgenden werden im Rahmen des sog. Trilogs die Verhandlungen zwischen Rat und Parlament über den Verordnungsvorschlag aufgenommen.

1.2 Europäische Kommission

Europäisches Jahr der Kompetenzen

Im Rahmen des Europäischen Jahres der Kompetenzen (s. ausführlich HSI-Report 4/2022, S. 69; zuletzt auch HSI-Report 1/2023, S. 68) nahm die Kommission am 18.04.2023 zwei Vorschläge für Empfehlungen des Rates über verschiedene Impulse für die digitale Bildung an (s. PM vom 18.04.2023). Dabei zielt der erste Vorschlag auf die Stärkung von Schlüsselfaktoren für eine erfolgreiche digitale Aus- und Weiterbildung und empfiehlt den Mitgliedstaaten Leitli-

nien und Maßnahmen u.a. für eine operative Innovations- und Digitalisierungskultur unter Leitung des Lehrpersonals. Der zweite Vorschlag beinhaltet Empfehlungen zur Verbesserung der Vermittlung digitaler Kompetenzen in der allgemeinen und beruflichen Bildung und befasst sich daher mit den einzelnen Bildungsebenen.

Zum Europäischen Jahr der Kompetenzen gehören auch die zahlreichen bereits umgesetzten Initiativen der Kommission zum Europäischen Kompetenzpakt, welcher den Fokus auf Maßnahmen zur Höher- und Umqualifizierung setzt. Nach dem Jahresbericht 2022 profitierten bereits 2 Millionen Menschen im Rahmen von 15.500 Programmen von entsprechenden Höher- und Umqualifizierungsmaßnahmen, wobei insgesamt 160 Millionen Euro in die Initiativen investiert wurde (s. PM vom 05.06.2023). Zuletzt kamen weitere Kompetenzpartnerschaften in den Bereichen Langzeitpflege (s. PM vom 20.04.2023), Raumfahrt (s. PM vom 25.04.2023) und energieintensive Industrien (s. PM vom 10.05.2023) hinzu.

Umgang mit gefährlichen Arzneimitteln am Arbeitsplatz (s. PM vom 28.04.2023)

Die Kommission veröffentlichte einen neuen Leitfaden für den sicheren Umgang mit gefährlichen Arzneimitteln am Arbeitsplatz. Darin gibt die Kommission einen Überblick über bestehende bewährte Verfahren und praktische Ratschläge zur Verringerung der Exposition der Arbeitnehmer*innen gegenüber gefährlichen Arzneimitteln.

Psychische Gesundheit (s. PM vom 07.06.2023)

Am 07.06.2023 veröffentlichte die Kommission zudem eine Mitteilung über eine umfassende Herangehensweise im Bereich der psychischen Gesundheit. Demnach will die Kommission die Mitgliedsstaaten mit 20 Leitinitiativen und EU-Mitteln in Höhe von 1,23 Milliarden Euro aus verschiedenen Finanzinstrumenten dabei unterstützen, die psychische Gesundheit der Menschen in der EU in den Mittelpunkt zu stellen. Zu den Initiativen gehören auch Maßnahmen zur Sicherstellung einer guten psychischen Gesundheit am Arbeitsplatz durch Sensibilisierung und verbesserte Prävention, beispielsweise durch EU-weite Sensibilisierungskampagnen der Europäischen Agentur für Sicherheit und Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz (EU-OSHA) und eine mögliche zukünftige EU-Initiative zu psychosozialen Risiken am Arbeitsplatz.

Empfehlung zur Sozialwirtschaft (s. PM vom 13.06.2023)

Die Kommission legte am 13.06.2023 einen Vorschlag für eine Ratsempfehlung zur Entwicklung von Rahmenbedingungen für die Sozialwirtschaft vor. Der Vorschlag zielt darauf ab, den Zugang zum Arbeitsmarkt und die soziale Eingliederung zu fördern, indem die Mitgliedsstaaten dabei unterstützt werden, die Sozialwirtschaft in ihre Politik einzubeziehen sowie unterstützende Maßnahmen und ein günstiges Umfeld für den Sektor zu schaffen. Zu den empfohlenen Maßnahmen gehören u.a. die Schaffung von mehr Mentoring-Angeboten, Ausbildungsprogrammen sowie die Einrichtung nationaler Kompetenzzentren für Schulungen im Bereich Sozialwirtschaft (s. auch Factsheet zur Sozialwirtschaft).

Bericht zur Beschäftigung und zur sozialen Lage in Europa (s. PM vom 06.07.2023)

Am 06.07.2023 veröffentlichte die Kommission den Jahresbericht 2023 zur Beschäftigung und zur sozialen Lage in Europa. Neben der grundsätzlich positiven Entwicklung der Beschäftigungsquote in der EU im Jahr 2022 wirft der Bericht auch verschiedene Herausforderungen der Beschäftigungsentwicklung auf, insbesondere die Unterrepräsentation von bestimmten Gruppen wie Frauen oder Menschen mit Behinderungen auf dem Arbeitsmarkt, den zunehmenden Mangel an Arbeits- und Fachkräften sowie die Anpassungen an die neuen Kompetenzanforderungen infolge des grünen und digitalen Wandels.

Ein Fokus des Berichts liegt auf den wichtigsten Erkenntnissen zum anhaltenden Fach- und Arbeitskräftemangel sowie auf zentralen Empfehlungen zu dessen Behebung. Dabei bezieht

sich der Bericht u.a. auf die Umsetzung verschiedener EU-Rechtsakte der letzten Monate und Jahre, wie z.B. der Vereinbarkeitsrichtlinie (s. zuletzt [HSI-Report 3/2022](#), S. 58-59), der Mindestlohnrichtlinie (s. zuletzt [HSI-Report 3/2022](#), S. 58) oder den verschiedenen Maßnahmen der EU im Rahmen des Europäischen Jahres der Kompetenzen (s. oben 1.2).

1.3 Europäischer Rat und Rat der Europäischen Union

Gender Pay Gap (s. [PM vom 24.04.2023](#))

Nach dem Parlament (s. zuletzt [HSI-Report 1/2023](#), S. 66 sowie ausführlicher [HSI-Report 1/2022](#), S. 54) nahm am 24.04.2023 auch der Rat die [Richtlinie](#) zur Stärkung der Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit an. Die Mitgliedsstaaten haben nach Veröffentlichung der Richtlinie im Amtsblatt der EU bis zu drei Jahre Zeit, die Richtlinie umzusetzen, indem sie ihr nationales Recht an die neuen Vorschriften anpassen, wobei zwei Jahre nach Ablauf der Umsetzungsfrist die Verpflichtung zur regelmäßigen Meldung von geschlechtsspezifischen Lohninformationen auf Unternehmen mit mehr als 100 Beschäftigten ausgeweitet wird.

Europäischer Grüner Deal (s. [PM vom 25.04.2023](#))

Am 25.04.2023 verabschiedete der Rat insgesamt fünf Rechtsakte im Rahmen des „[Fit für 55](#)“-Pakets, nachdem diese zuvor bereits vom Parlament angenommen worden waren (s. zuletzt [HSI-Report 1/2023](#), S. 67). Zu den darin enthaltenen Maßnahmen gehört u.a. auch die Einrichtung eines Klima-Sozialfonds, um Maßnahmen und Investitionen zur Unterstützung finanziell schwächerer Haushalte, Kleinunternehmen und Verkehrsteilnehmer*innen zu finanzieren und ihnen dabei zu helfen, die preislichen Auswirkungen eines Emissionshandelssystems für Gebäude, den Straßenverkehr und weitere Sektoren zu bewältigen (s. ausführlich [HSI-Report 4/2022](#), S. 69). Der Fonds wird befristet für den Zeitraum 2026-2032 eingerichtet.

Europäisches Semester 2023 (s. [Überblick für 2023](#))

Im Juni verständigte sich der Rat auf seine länderspezifischen Empfehlungen zu den nationalen Reformprogrammen der Mitgliedsstaaten für 2023 (s. [PM vom 16.06.2023](#)), welche Teil des Verfahrens im [Europäischen Semester](#) sind. Das Europäische Semester dient der jährlichen Koordinierung der Wirtschafts-, Haushalts-, Beschäftigungs- und Sozialpolitik in der EU. Die [länderspezifischen Empfehlungen](#) sollen den Mitgliedsstaaten Leitlinien für die Bewältigung der wichtigsten wirtschaftlichen und sozialen Herausforderungen an die Hand geben und gleichzeitig auch zur Umsetzung des Industriepfades für den Grünen Deal beitragen (s. zuletzt [HSI-Report 1/2023](#), S. 67). Die vom Rat gebilligten [Empfehlungen an Deutschland](#) beinhalten u.a. die Empfehlung zu Maßnahmen, um ein inklusiveres und nachhaltigeres Wachstum zu erreichen, die langfristige Tragfähigkeit des Rentensystems zu sichern und steuerliche Anreize zu setzen, um die Zahl der geleisteten Arbeitsstunden zu erhöhen. Zuvor hatte auch die Kommission im Rahmen des Europäischen Semesters [Leitlinien für beschäftigungspolitische Maßnahmen](#) der Mitgliedstaaten vorgeschlagen. Darin werden gemeinsame Prioritäten für die Beschäftigungs- und Sozialpolitik der Mitgliedstaaten festgelegt, um sie gerechter und inklusiver zu gestalten (s. [PM der Kommission vom 24.05.2023](#)). Die Kommission verweist zudem auf die jüngsten Entwicklungen zum Europäischen Jahr der Kompetenzen (s. oben 1.2).

Förderung der legalen Arbeitskräftemigration (s. [PM vom 08.06.2023](#))

Am 08.06.2023 legte der Rat seinen Standpunkt zur Aktualisierung eines EU-Rechtsakts, der die legale Migration in den EU-Arbeitsmarkt regelt, fest. Die Reform des europäischen Migrationsrecht ist darauf gerichtet, legale Arbeitskräftemigration aus Drittstaaten in den EU-

Arbeitsmarkt zu erleichtern und den Arbeitsmarkt- und Qualifikationsbedarf der Mitgliedsstaaten besser aufeinander abzustimmen. Bereits im April 2022 hatte die Kommission einen entsprechenden Vorschlag für eine Reform vorgelegt (s. [PM der Kommission vom 27.04.2022](#) sowie das [Factsheet der Kommission](#)), nachdem das Parlament die Kommission im November 2021 zur Erarbeitung entsprechender Maßnahmen aufgefordert hatte (s. zuletzt [HSI-Report 4/2021](#), S. 66). Die Position des Rats beinhaltet insbesondere Ausführungen zur Ausgestaltung der kombinierten Erlaubnis, die die Zulassung von Drittstaatsangehörigen zum Aufenthalt und zur Arbeit in der EU regelt. Im Folgenden können die Verhandlungen zwischen Rat und Parlament über einen endgültigen Richtlinienentwurf beginnen.

Schutz vor gefährlichen Stoffen am Arbeitsplatz (s. [PM vom 12.06.2023](#))

Am 12.06.2023 legte der Rat zudem seinen Standpunkt zur von der Kommission vorgeschlagenen Änderungsrichtlinie über Grenzwerte aus der Exposition gegenüber bestimmten gefährlichen Chemikalien – Blei und Diisocyanaten – am Arbeitsplatz fest (s. zuletzt [HSI-Report 1/2023](#), S. 67-68). Als wesentliche Änderung zum Kommissionsvorschlag schlägt der Rat einen Übergangszeitraum bis zum 31.12.2028 für die Umsetzung in den Mitgliedsstaaten vor.

Schutz von Plattformbeschäftigten (s. [PM vom 12.06.2023](#))

Nach der Festlegung des Parlaments im Januar 2023 (s. zuletzt [HSI-Report 1/2023](#), S. 66) hat am 12.06.2023 auch der Rat seinen Standpunkt über neue Regeln zur [Verbesserung der Arbeitsbedingungen in der Plattformarbeit](#) festgelegt. Danach sollen Beschäftigte einer digitalen Plattform rechtlich gesehen als Arbeitnehmer*innen statt als Selbstständige gelten, wenn ihr Verhältnis zu der Plattform mindestens drei der sieben in der Richtlinie festgelegten Kriterien erfüllt. Im Folgenden beginnen die Verhandlungen zwischen Rat und Parlament über die genauen Richtlinieninhalte.

Einbeziehung der Sozialpartner (s. [PM vom 22.06.2023](#))

Ebenfalls am 12.06.2023 nahm der Rat auf Initiative der Kommission (s. zuletzt [HSI-Report 1/2023](#), S. 66-67) seine Empfehlung zur Stärkung des sozialen Dialogs in der EU an. Die Empfehlung beinhaltet Leitlinien für die Mitgliedsstaaten für die Stärkung des sozialen Dialogs und der Tarifverhandlungen auf nationaler Ebene. Hierzu gehört u.a. die Empfehlung zum Aufbau von Kapazitäten für Organisationen der Sozialpartner. Die Initiative der Kommission beruht auf der [europäischen Säule sozialer Rechte](#) sowie dem dazugehörigen [Aktionsplan](#) der Kommission von 2021 (s. [HSI-Report 1/2021](#), S. 57).

Schutz vor Asbest (s. [PM vom 27.06.2023](#); s. auch [PM der Kommission vom 28.06.2023](#))

Schließlich erzielte der Rat am 27.06.2023 mit dem Parlament eine vorläufige Einigung über eine neue Richtlinie zum verbesserten Schutz von Arbeitnehmer*innen gegen Gefährdungen durch Asbest am Arbeitsplatz (s. zuletzt [HSI-Report 4/2022](#), S. 71-72). Die neuen Vorschriften sehen vor, dass die derzeitigen Grenzwerte für Asbest erheblich verringert und die Werte zukünftig mittels genauerer Messungsmethoden bestimmt werden. Nachdem Rat und Parlament die Einigung formell billigen, haben die Mitgliedsstaaten zwei Jahre Zeit, um den neuen Expositionshöchstwert von 0,01 f/cm³ einzuführen, und sechs Jahre, um die Elektronenmikroskopie zur Messung von Asbest am Arbeitsplatz einzuführen.

1.4 Gerichtsbarkeit der Europäischen Union

Jahresbericht 2022 (s. [hier](#))

Der Gerichtshof veröffentlichte seinen Jahresbericht 2022, welcher aus einem [Jahresrückblick](#), einer [Auswahl wichtiger Urteile](#) und dem [Verwaltungsbericht](#) besteht. Der Jahresüber-

blick bietet eine Zusammenschau der Tätigkeit des Gerichtshofs und des Gerichts in justizieller, institutioneller und administrativer Hinsicht. Das neue Format der „Auswahl wichtiger Urteile“ stellt die wichtigsten Urteile der beiden Gerichte dar, erläutert ihre Bedeutung für die Unionsbürger*innen und soll die Rechtsprechung der Gerichte sichtbarer und zugänglicher machen.

Ernennung eines neuen Richters am Gerichtshof (s. [PM des Rats vom 07.06.2023](#))

Am 07.06.2023 wurde *Marko Ilešič* (Slowenien) im Zuge der teilweisen Neubesetzung der Stellen am Gerichtshof im Jahr 2021 als Richter beim Gerichtshof mit einer Amtszeit bis zum 06.10.2027 wiederernannt.

Ernennung eines neuen Kanzlers am Gericht (s. [PM vom 05.06.2023](#))

Zudem wurde Herr *Vittorio Di Bucci* von den Richtern des Gerichts für eine Amtszeit vom 05.06.2023-04.06.2029 zum dritten Kanzler des Gerichts ernannt, nachdem sein Vorgänger das Gericht nach achtzehnjähriger Amtszeit am 30.04.2023 verließ.

Nichtigkeitsklage gegen die Mindestlohnrichtlinie

Nachdem am 18.01.2023 die dänische Regierung eine Nichtigkeitsklage gegen die im November 2022 in Kraft getretene [Mindestlohnrichtlinie](#) (s. zuletzt [HSI-Report 3/2022](#), S. 58) beim Europäischen Gerichtshof eingereicht hatte (s. [Nordic Labour Journal vom 19.01.2023](#)), schloss sich am 27.04.2023 nun auch die schwedische Regierung der Klage an (s. [The Local vom 20.04.2023](#)). Da in den skandinavischen Ländern eine hohe Tarifbindung über 80 % besteht, ist ein gesetzlicher Mindestlohn dort nicht notwendig. Die Gewerkschaften insbesondere in Dänemark und Schweden sprechen sich daher bereits seit längerem gegen die Vorschriften in der Mindestlohnrichtlinie aus, da sie einen hohen Mitgliederverlust befürchten, wenn zukünftig alle Arbeitnehmer*innen von gesetzlichen Mindestlöhnen profitieren würden (zusammenfassend s. [EBR-News Nr. 2/2023](#)). Schweden hatte sich zuvor trotz anfänglicher Opposition hinter das Ergebnis der Mindestlohnrichtlinie gestellt (s. [Politico vom 03.12.2021](#)), sich letztlich aber infolge des Drucks der schwedischen Gewerkschaften (s. u.a. [Nordic Labour Journal vom 28.01.2022](#)) für eine Beteiligung an der Nichtigkeitsklage entschieden.

1.5 Europäische Stiftung zur Verbesserung der Lebens- und Arbeitsbedingungen (EUROFOUND)

In den vergangenen Monaten publizierte die Stiftung ihren [Aktivitätsbericht 2022](#) sowie verschiedene [Berichte und Beiträge](#) über

- die [Zukunft von mobiler und hybrider Arbeit](#) (Zusammenfassung),
- den [Wandel der Arbeitsmärkte](#) in Bezug auf das Verhältnis zwischen Qualifikationen und Arbeitsplätzen (Hintergrundpapier),
- [Leben und Arbeiten in Europa 2022](#),
- [Entwicklungen im Arbeitsleben in 2022](#) (Jahresbericht zu Deutschland),
- [hybride Arbeit in Europa](#),
- [Beschäftigungshindernisse für Vertriebene aus der Ukraine](#),
- den [Übergang zu einer klimaneutralen Wirtschaft](#) sowie dessen sozioökonomische Auswirkungen
- sowie [Mindestlöhne in 2023](#) (Zusammenfassung).

1.6 Europäische Arbeitsbehörde (ELA)

Kooperation zur Arbeitnehmerentsendung (s. [PM vom 25.04.2023](#))

Im April 2023 veröffentlichte die ELA einen [Bericht](#) über die Kooperationspraxis sowie die Möglichkeiten und Herausforderungen zwischen den Mitgliedstaaten in Bezug auf die Arbeit-

nehmerentsendung von Drittstaatsangehörigen. Der Bericht untersucht die rechtlichen Rahmen für eine solche Entsendung von Arbeitnehmer*innen, die Durchsetzung der entsprechenden Vorschriften und gibt einen Überblick über die Arbeitsmobilität solcher Arbeitnehmer*innen in der EU. Die Entsendung von Arbeitnehmer*innen insgesamt stellt einen wesentlichen Schwerpunkt in der Arbeit der ELA dar (s. zuletzt [HSI-Report 1/2023](#), S. 70).

Konzertierte und gemeinsame Arbeitsinspektionen (s. [PM vom 17.05.2023](#))

Ebenfalls im April 2023 koordinierte die ELA insgesamt 10 grenzüberschreitende Inspektionen im Bausektor in insgesamt 15 Ländern und unter Beteiligung von 25 Mitgliedsstaaten. Eine Vielzahl unterschiedlicher nationaler Behörden war an den Inspektionen beteiligt und zu den häufigsten Verstößen zählten die Unterbezahlung von Löhnen, Verstöße gegen Arbeitszeitvorschriften, grenzüberschreitende Schwarzarbeit und Scheinselbstständigkeit. Zur Vorbereitung der Aktion hatte die ELA zuvor ein neues [Merkblatt](#) über entsandte Arbeitnehmer*innen im Baugewerbe herausgegeben, das bei den Inspektionen an Unternehmen und Arbeitnehmer*innen verteilt wurde.

Schulungsprogramm zur EU-Arbeitsmobilität (s. [PM vom 12.05.2023](#))

Im Mai 2023 veranstaltete die ELA ihr zweites Schulungsprogramm zur EU-Arbeitsmobilität mit Fachleuten aus allen EU-Mitgliedsstaaten (s. zuletzt [HSI-Report 3/2022](#), S. 61). Darin konnten sich die Teilnehmer*innen über die wichtigsten Fragen im Zusammenhang mit der EU-Arbeitsmobilität austauschen und vernetzen, wobei reale Praxisbeispiele als Grundlage dienten. Die Schulung wurde von hochrangigen Expert*innen auf dem Gebiet der EU-Arbeitsmobilität geleitet.

Erste Stellungnahme in ELA-Mediationsverfahren (s. [PM vom 15.05.2023](#))

Nachdem die ELA im November 2021 ein [Verfahren für die Mediation](#) von Streitigkeiten im Bereich der Arbeitsmobilität in den EU-Mitgliedstaaten eingeführt hatte (s. zuletzt [HSI-Report 4/2021](#), S. 72), verabschiedete der Mediationsausschuss der ELA im Mai 2023 seine erste unverbindliche Stellungnahme in einem Schlichtungsverfahren zwischen Deutschland und Zypern. In dem Verfahren ging es um einen langjährigen Streit im Bereich der Koordinierung der sozialen Sicherheit zwischen den beiden Ländern. Beide Staaten akzeptierten die Ergebnisse der Stellungnahme. Im freiwilligen Mediationsverfahren können nach beidseitiger Zustimmung Lösungen für zwischen zwei Mitgliedsstaaten streitigen Fragen im Bereich der Arbeitsmobilität und der Koordinierung der sozialen Sicherung gefunden werden (s. [Verfahrensordnung](#)).

[→ zurück zur Übersicht](#)

2. Europarat

2.1 Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte

Nachdem der Ausnahmezustand in Bezug auf die Provinzen im **Erdbebengebiet** in der Türkei beendet wurde, beschloss der Gerichtshof auch ein Ende der am 09.03.2023 ergriffenen Maßnahmen zur Befreiung von einzelnen formalen Erfordernissen ab dem 15.07.2023 (s. [PM vom 13.07.2023](#); s. zuletzt [HSI-Report 1/2023](#), S. 71). Die Maßnahmen gelten weiterhin für alle Klagen, die vor dem 15.07.2023 beim Gerichtshof eingereicht werden.

2.2 Ministerkomitee

In der ersten Jahreshälfte 2023 fanden insgesamt vier Sitzungen des 2022 neu eingesetzten Ausschusses zu Künstlicher Intelligenz (**CAI**) statt, in denen er sich mit der Schaffung eines **Rechtsinstruments über Künstliche Intelligenz (KI), Menschenrechte, Demokratie und Rechtsstaatlichkeit** befasste (s. zuletzt HSI-Report 2/2022, S. 66, sowie Verfahrensübersicht). Nach seiner 4. Sitzung im Februar 2023 beschloss der CAI, seinen „Revised Zero Draft“ dieses Rechtsinstruments zu veröffentlichen; nach der 6. Sitzung veröffentlichte der CAI im Juni 2023 seinen konsolidierten Arbeitsentwurf (s. PM vom 02.06.2023). Letzterer beinhaltet einen risikobasierten Ansatz, der die Vertragsstaaten zu abgestuften und differenzierten Maßnahmen anhält je nach Risikowahrscheinlichkeit und Schwere der Auswirkungen des jeweiligen KI-Systems (Art. 2). Zudem beinhalten beide Entwürfe Vorschriften zu einem Diskriminierungsverbot (Art. 12 bzw. Art. 9). Während der Erstentwurf allerdings noch ausdrückliche Vorschriften zur Einhaltung der Menschenrechte bei der Bereitstellung von Gütern, Einrichtungen und Dienstleistungen durch KI in Bereichen wie Gesundheit, Bildung und Beschäftigung enthält (Art. 8), fehlen solche spezifischen Bezüge im neueren Arbeitsentwurf. Genauso wurde die ursprünglich geplante Verpflichtung zum Schutz der öffentlichen Gesundheit und der Umwelt im Zusammenhang mit der Anwendung von KI (Art. 11) im späteren Arbeitsentwurf gestrichen. Eine Stellungnahme des Vorsitzenden des CAI bietet eine mögliche Erklärung für diese Veränderungen; darin weist er darauf hin, das erarbeitete Rechtsinstrument könne nicht alle Aspekte der Entwicklung und Nutzung von KI-Systemen regeln, weswegen weitere verbindliche und nicht verbindliche Instrumente, die sich sowohl auf spezifische Aspekte der KI als auch auf ihre Nutzung in bestimmten Sektoren beziehen, erforderlich seien.

Am 19.04.2023 befasste sich das Ministerkomitee auf seiner 1464. Sitzung mit dem Jahresbericht 2022 der **Gleichstellungskommission (Gender Equality Commission)**, welche dazu beitragen soll, dass die Gleichstellung der Geschlechter in allen Politikbereichen des Europarats berücksichtigt wird (s. zuletzt HSI-Report 2/2022, S. 67).

Die Gleichstellungskommission veröffentlichte zudem im Juni 2023 ihre Leitlinien zur Stellung von Männern und Jungen in der Gleichstellungspolitik und bei der Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen, nachdem der Europarat mit dem isländischen Ratsvorsitz vom 27.-28.04.2023 bereits eine Konferenz zu dem Thema organisiert hatte (s. PM vom 27.04.2023). Zu den von der Kommission aufgeführten Empfehlungen an die Vertragsstaaten gehört der Ausbau von Betreuungs- und Pflegeinfrastruktur, die Förderung von Maßnahmen unter Arbeitgebern, um eine gleichberechtigte Aufteilung der unbezahlten Sorgearbeit unter Frauen und Männern zu ermöglichen sowie Transparenzpflichten für Arbeitgeber zur Gleichstellung von Männern und Frauen in ihrem Betrieb.

Nach der Empfehlung des Ministerkomitees zum **Recht auf eine sichere, saubere und gesunde Umwelt** aus dem September 2022 (s. zuletzt HSI-Report 3/2022, S. 62) befassten sich verschiedene Ebenen des Europarats mit der weiteren Umsetzung eines solchen Rechts auf nationaler sowie auf regionaler Ebene (s. auch PM vom 30.05.2023). Zu den vom Ministerkomitee empfohlenen Maßnahmen gehören auch die Verpflichtung von Unternehmen zur Wahrung ihrer menschenrechtlichen Verantwortung sowie die Einführung und Stärkung spezifischer Rechtsvorschriften zum Schutz von Arbeitnehmer*innen vor Gefahren durch Umweltbeeinträchtigungen (s. erläuternde Begründung des Ministerkomitees). Aktuell wird zudem geprüft, ob sich die Einführung eines solchen Rechts auf der Ebene des Europarats am besten durch eine eigenständige Konvention oder ein Zusatzprotokoll zur EMRK oder zur RESC realisieren lässt (s. PM vom 03.05.2023).

Schließlich befassten sich auch die Staats- und Regierungschefs der 46 Vertragsstaaten auf ihrem **Gipfeltreffen in Reykjavik** im Mai 2023 mit dem Zusammenhang von Menschenrechten und Umweltschutz und sprachen sich für die politische Anerkennung eines Rechts auf eine sichere, saubere und gesunde Umwelt aus (s. PM vom 17.05.2023). In ihrer Abschlussklärung bekannten sich die Staaten zudem dazu, die Anerkennung eines entsprechenden Menschenrechts auch auf nationaler Ebene zu erwägen sowie die Entwicklungsbank des Europarats dazu zu ermutigen, sich zukünftig auf die sozialen Dimensionen des Klimawandels und der Umweltzerstörung zu konzentrieren, um einen fairen und integrativen Übergang für die Menschen in Europa zu erreichen (Appendix V). Zuvor hatte sich bereits der Europäische Ausschuss für Soziale Rechte ausdrücklich dafür ausgesprochen, im Abschlussdokument des Gipfels einen deutlichen Verweis auf die Europäische Sozialcharta aufzunehmen (s. PM vom 10.03.2023).

2.3 Parlamentarische Versammlung

Die Parlamentarische Versammlung verabschiedete am 27.04.2023 im Rahmen ihrer vom 24.-28.04.2023 stattfindenden Frühjahrsitzung ihre Resolution 2496 (2023) sowie eine Empfehlung 2254 (2023) zum **Schutz von Umwelt und Menschenrechten in Handelsabkommen**. Beide Dokumente basieren auf dem bereits im März vom Ausschuss für Soziales, Gesundheit und nachhaltige Entwicklung verabschiedeten Bericht (s. zuletzt HSI-Report 1/2023, S. 71-72).

In ihrer vom 19.-23.06.2023 stattfindenden Sommersitzung verabschiedete die Parlamentarische Versammlung zudem ihre Resolution 2504 (2023) und ihre Empfehlung 2255 (2023) über den **sozialen und Gesundheitsschutz von Arbeitnehmer*innen ohne Papiere** oder mit irregulärem Status (s. PM vom 21.06.2023). In Europa partizipieren etwa 4-5 Millionen solcher „unsichtbarer Arbeitnehmer*innen“ am Arbeitsmarkt ohne rechtliche Anerkennung und mit schlechtem oder nichtexistierendem Zugang zu sozialen Rechten. Damit weisen sie ein besonders hohes Risiko für Ausbeutung oder Zwangsarbeit auf. Zu den von den Entschliessungen vorgeschlagenen Maßnahmen gehören die Bereitstellung mehrsprachiger Informationen über bestehende Verfahren, die Gewährung von Aufenthalts- und Arbeitserlaubnissen für diejenigen, die bei der Meldung von Missständen mit den Behörden kooperieren, sowie die Sicherstellung, dass ein Wechsel des Beschäftigungsverhältnisses den Aufenthaltsstatus dieser Arbeitnehmer*innen nicht beeinträchtigt. Die Befassung der Parlamentarischen Versammlung beruht auf einem vorangegangenen Bericht des Ausschusses für Soziales, Gesundheit und nachhaltige Entwicklung aus dem Mai 2023 (s. PM vom 22.05.2023).

Schließlich veröffentlichte der Ausschuss für Soziales, Gesundheit und nachhaltige Entwicklung im Lichte der Aufstände in Frankreich, welche auf die Tötung eines 17-Jährigen bei einer Verkehrskontrolle durch die Polizei gefolgt waren, am 05.07.2023 einen Entschliessungsantrag über die **Notwendigkeit für einen neuen Gesellschaftsvertrag** (s. PM vom 05.07.2023). Darin betont der Ausschuss den mangelnden sozialen Zusammenhalt in den europäischen Gesellschaften, die zunehmenden Ungleichheiten und die unzureichenden Maßnahmen zur Bekämpfung von Rassismus, Antisemitismus, Fremdenfeindlichkeit und Frauenfeindlichkeit, welche er als Ursachen für die zunehmende Ausschreitungen beispielsweise in Frankreich ausmacht. Der Ausschuss empfiehlt daher eine Auseinandersetzung über neue Wege, den sozialen Zusammenhalt in den Vertragsstaaten wiederherzustellen.

2.4 Menschenrechtskommissarin

Am 24.04.2023 veröffentlichte die Menschenrechtskommissarin des Europarats, *Dunja Mijatović*, ihren Jahresbericht 2022 (s. PM vom 24.04.2023) Der Bericht befasst sich mit *verschiedenen* Themenbereiche, u.a. der Situation der sozialen Rechte in Bezug auf Ungleichbehandlung, Armut und sozialer Ausgrenzung sowie den Rechten von Menschen mit Behinderungen im Bereich des Arbeitsmarktzugangs.

2.5 Europäische Sozialcharta (ESC)

Vom 09.-12.05.2023 tagte der Regierungssozialausschuss der ESC zu seiner 146. Sitzung. Darin befasste er sich erneut mit der Entscheidung des Ministerkomitees zur Reform des ESC-Systems (s. zuletzt HSI-Report 3/2022, S. 63) sowie mit der Umsetzung der Europäischen Ordnung der Sozialen Sicherheit.

In seinen 334. und 335. Sitzungen im Mai und Juli 2023 befasste sich der Europäische Ausschuss für Soziale Rechte mit den Staatenberichten zur **Themengruppe 4 „Kinder, Familien und Migrant*innen“**, zu welchen alle berechtigten Organisationen bis zum 30.06.2023 ihre Kommentare einreichen konnten (s. zuletzt HSI-Report 1/2023, S. 73).

Am 15.06.2023 fand die 3. Sitzung des **Europäischen Ausschusses für Sozialen Zusammenhalt** (*European Committee for Social Cohesion, CCS*) statt (s. ausführlich HSI-Report 2/2022, S. 67), in welcher der Ausschuss u.a. seinen Bericht über den **Übergang zu einer grünen Wirtschaft** veröffentlichte (s. PM vom 15.06.2023). Darin befasst sich der Ausschuss mit den wahrscheinlichen Verteilungseffekten des Übergangs in Bezug auf soziale Ausgrenzung und Einkommensungleichheiten in Europa und unterstreicht die Rolle des Europarats und der Europäischen Kommission bei der Erleichterung und Abfederung dieses Übergangs. Mit dem entsprechenden Berichtsentwurf hatte sich das Ministerkomitee bereits im Februar 2023 befasst (s. zuletzt HSI-Report 1/2023, S. 71).

Der Europäische Ausschuss für Soziale Rechte und der Regierungssozialausschuss beschlossen im Juni 2023, von den Vertragsstaaten einen **Ad-hoc-Bericht über die Krise der Lebenshaltungskosten** anzufordern und formulierten hierfür einen entsprechenden Fragenkatalog (s. PM vom 21.06.2023). Das neue Ad-hoc-Berichtsverfahren geht aus der im September 2022 beschlossenen Reform des ESC-Systems hervor (s. zuletzt HSI-Report 3/2022, S. 63). Die Ad-hoc-Berichte können bis zum 31.12.2023 in elektronischer Form eingereicht werden.

Nach dem Rücktritt eines Mitglieds des Europäischen Ausschusses für Soziale Rechte im Juli 2023 entschied das Ministerkomitee am 12.07.2023 über das Verfahren zur **Wahl eines neuen Mitglieds**. Der vakante Sitz, dessen Amtszeit am 31.12.2028 endet, betrifft Staaten-Gruppe I (Armenien, Österreich, Tschechische Republik, Deutschland, Ungarn, Liechtenstein, Slowakische Republik, Slowenien und die Schweiz). Die Vertragsstaaten der ESC und RESC können bis zum 22.09.2023 eine*n Kandidat*in für den neu zu besetzenden Sitz vorschlagen.

Schließlich fand am 06.07.2023 zum **25. Jahrestag des ESC-Kollektivbeschwerdeverfahrens** eine Feierveranstaltung statt, an der neben Regierungsvertreter*innen, den ESC-Ausschussmitgliedern und Sozialpartnern auch zahlreiche Interessengruppen aus Zivilgesellschaft und Wissenschaft teilnahmen und über die Bedeutung des Kollektivbeschwerdeverfahrens für den wirksamen Schutz der sozialen Rechte in Europa diskutierten (s. PM vom

06.07.2023). Zu diesem Anlass veröffentlichte der Europarat ein neues Video über das Verfahren im Allgemeinen und dessen Mehrwert als demokratisches Instrument im System des Europarats.

Im Juli 2023 tauschten sich die Mitglieder des Ausschusses mit dem UN-Sonderberichterstatter zu den Rechten von Menschen mit Behinderungen (*Special Rapporteur on the rights of persons with disabilities*) aus. Dabei ging es auch um die Arbeit des Ausschusses zu den Rechten von Menschen mit Behinderungen, wie sie sich u.a. auch in der Sachentscheidung des Ausschusses vom 19.10.2022 (Nr. 168/2018, European Disability Form (EDF) and Inclusion Europe / Frankreich) widerspiegelt (s. PM vom 06.07.2023; s. auch oben VI.).

[→ zurück zur Übersicht](#)

3. Internationale Arbeitsorganisation (ILO)

3.1 Allgemeines

Die ILO veröffentlichte verschiedene **Berichte und Analysen** zu den Themen:

- Bewertung der Aktivitäten der ILO während der Covid-19-Pandemie (2020-2022),
- Leitfaden zum Lohnschutz von Wanderarbeitnehmer*innen,
- „Global Employment Policy Review 2023“ zu makroökonomischen Maßnahmen für Aufschwung und Strukturwandel,
- ILO-Monitor zur Arbeitswelt (11. Auflage),
- und den Weg zu menschenwürdiger Arbeit für Hausangestellte.

Im Mai 2023 startete die neue **Open Access Policy** der ILO. Somit sind fortan alle Wissens-erzeugnisse der ILO (Berichte, Videos, Datensätze, sonstige Veröffentlichungen) für die Nutzung oder Wiederverwendung frei verfügbar sind, ohne dass eine Genehmigung eingeholt werden muss, solange die ILO als Quelle angegeben wird (s. PM vom 03.05.2023). Damit unterstützt die ILO eine größere Zugänglichkeit, Sichtbarkeit und Wirkung der aus öffentlich finanzierter Forschung resultierenden Ergebnisse.

Ebenfalls im Mai vereinbarten Vertreter*innen der ILO und der Europäischen Kommission, neue **Forschungsarbeiten zu makro- und investitionspolitischen Maßnahmen** durchzuführen, die mehr und bessere Arbeitsplätze schaffen und einen wirksamen Weg zu sozialer Gerechtigkeit ebnen könnten (s. PM vom 18.05.2023). Die Forschung zielt darauf ab, politische Lücken zu schließen und die Ergebnisse besser an politische Entscheidungsträger und andere Stakeholder zu vermitteln.

Angesichts weltweit steigender Fluchtzahlen (s. UNHCR-Bericht) vereinbarten die **ILO und der UNHCR** im Juni 2023 einen Gemeinsamen Aktionsplan für 2023-2025 mit Prioritäten für die Förderung einer **integrativen Arbeitswelt im Kontext von Vertreibung** (s. PM vom 10.07.2023). Zur Identifizierung von Kooperationsmöglichkeiten erstellten sowohl die ILO als auch der UNHCR entsprechende Leitfäden. Im Vorfeld des zweiten Globalen Flüchtlingsforums im Dezember 2023 soll ein hochrangiges Treffen zwischen ILO und UNHCR stattfinden, um konkrete und unmittelbare Schritte zur Umsetzung dieses Aktionsplans zu erörtern.

3.2 Internationale Arbeitskonferenz und Sachverständigenausschuss

Vom 05.-16.06.2023 fand die **111. Tagung der Internationalen Arbeitskonferenz** in Genf statt (s. PM vom 23.06.2022). Alle Berichte, Dokumente und Statements zu dieser Tagung

sind auf der [Internetseite der ILO](#) abrufbar. Einige ausgewählte Berichte sind auch in [deutscher Sprache](#) verfügbar. Hierzu zählen u.a. ein Bericht über die [Förderung sozialer Gerechtigkeit, die Lage der Arbeitnehmer*innen in den besetzten arabischen Gebieten](#) (Palästina und Golan-Höhe in Syrien) sowie die [Verwirklichung eines gerechten Übergangs zu ökologisch nachhaltigen Gesellschaften](#) (s. auch die [EntschlieÙung](#)).

Ausgehend von zwei Berichten ([Bericht 1](#); [Bericht 2](#)) verabschiedete die Internationale Arbeitskonferenz eine **Empfehlung über eine hochwertige Lehrlingsausbildung**. Diese zielt darauf ab, Möglichkeiten für Menschen aller Altersgruppen zu eröffnen, um sich auf den sich rasch verändernden Arbeitsmärkten zu qualifizieren, umzuschulen und weiterzubilden. Damit steht sie im engen Zusammenhang mit den parallel in der EU laufenden Entwicklungen zum Europäischen Jahr der Kompetenzen und zum Europäischen Kompetenzpakt (s. oben 1.2). Die Internationale Arbeitskonferenz hatte sich bereits in ihrer 110. Sitzung mit einem Rahmen für eine hochwertige Lehrlingsausbildung befasst (s. zuletzt [HSI-Report 2/2022](#), S. 69).

Zudem befasste sich die Internationale Arbeitskonferenz mit einem [Bericht](#) über den **Aufbau eines inklusiven Arbeitsschutzes in einer sich wandelnden Arbeitswelt**. In dem Bericht wird der Arbeitnehmerschutz als Kernelement sozialer Gerechtigkeit und menschenwürdiger Arbeit herausgestellt und gerade in Zeiten vielfältiger Krisen beleuchtet. Dabei untersucht der Bericht die aktuellen Tendenzen beim Arbeitnehmer- und Sozialschutz, die verschiedenen Innovationen und anstehenden Herausforderungen und die Maßnahmen der ILO zur Verbesserung des Arbeitnehmerschutzes. Im Anschluss an eine allgemeine Diskussion nahm die Konferenz sodann eine [EntschlieÙung und Schlussfolgerungen](#) zum Arbeitnehmerschutz an. Darin zeigt sie einen Weg zu einem umfassenderen, angemessenen und wirksamen Arbeitsschutz für alle Arbeitnehmer*innen auf und schafft eine Grundlage für die Entwicklung eines Aktionsplans.

Schließlich hat die Konferenz **ein Übereinkommen aufgehoben** und **vier Übereinkommen, ein Protokoll und 18 Empfehlungen zurückgezogen**, die sich allesamt auf die **Arbeitsbedingungen von Seeleuten** beziehen (s. [Bericht](#)). Hintergrund ist, dass die dortigen Regelungen im [Seearbeitsübereinkommen von 2006](#) (MLC) aufgegangen sind (s. zuletzt [HSI-Newsletter 2/2022](#), S. 69). In Folge der Aufhebung und Rückziehung der Übereinkommen und Empfehlungen sind die Mitgliedstaaten nicht mehr verpflichtet, ihre Berichte in Bezug auf diese Normen vorzunehmen und sie können nicht mehr Gegenstand von Beschwerden oder Klagen wegen Nichteinhaltung sein.

Der **Sachverständigenausschuss** für die Durchführung der Übereinkommen und Empfehlungen (*Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations* (CEACR)) hatte seine Berichte für 2023 bereits veröffentlicht (s. [HSI-Report 1/2023](#), S. 75).

Im Rahmen der Internationalen Arbeitskonferenz fand auch der zweitägige **World of Work Summit 2023** zum Thema soziale Gerechtigkeit für alle statt (s. [PM vom 13.06.2023](#)). An diesem Gipfel nahmen 17 Staats- und Regierungschefs, der Generalsekretär der ILO sowie hochrangige Vertreter der Vereinten Nationen, anderer internationaler Organisationen sowie von Arbeitgeber- und Arbeitnehmerorganisationen teil. Die gesamten Inhalte des Gipfels sind im Videoformat auf der [Homepage](#) sicht- und downloadbar.

3.3 Verwaltungsrat

Am 17.06.2023 tagte der Verwaltungsrat auf seiner **348. Sitzung**, in welcher er u.a. seine Vorsitzenden neu wählte (s. PM vom 19.06.2023). *Abiodun Richards Adejola* (Nigeria) wurde zum Vorsitzenden gewählt, *Catelene Passchier* (Niederlande) als stellvertretende Vorsitzende der Arbeitnehmer*innen und *Renate Hornung-Draus* (Deutschland) als stellvertretende Vorsitzende der Arbeitgeber*innen wiedergewählt.

3.4 Ausschuss für Vereinigungsfreiheit

Im Rahmen der 348. Sitzung des Verwaltungsrats wurde außerdem der **403. Bericht** des Ausschusses für Vereinigungsfreiheit angenommen. Zwei der im 403. Bericht behandelten Fälle betrafen Europa: ein Verfahren gegen Albanien (Fall Nr. 3388, Rn. 70-97, Diskriminierungs- und Kündigungsschutz, Kollektivverhandlungen und Streikrecht) und ein Verfahren gegen die Ukraine (Fall Nr. 3390, Rn. 534-597, Kollektivverhandlungen und Streikrecht).

→ [zurück zur Übersicht](#)

4. Vereinte Nationen

4.1 Ausschuss für die Beseitigung der Diskriminierung der Frau

Der Ausschuss für die Beseitigung der Diskriminierung der Frau veröffentlichte auf seiner **85. Sitzung** vom 08.-26.05.2023 seine **abschließenden Bemerkungen** zum **9. Staatenbericht** Deutschlands (s. PM vom 11.05.2023). Zuvor hatten verschiedene Organisationen der Zivilgesellschaft und nationale Menschenrechtsinstitute Stellungnahmen zum Staatenbericht veröffentlicht, u.a. die CEDAW-Allianz Deutschland (dort S. 10-14) und der Deutsche Juristinnenbund e.V. (dort S. 6-8).

Der Ausschuss hebt im Rahmen der arbeits- und sozialrechtlichen Gewährleistungen der Frauenrechtskonvention (insb. Art. 11 CEDAW) einige positive Entwicklungen in Deutschland hervor (Rn. 4), richtet den Blick jedoch insbesondere auf verschiedene Lücken in Deutschlands Bemühungen zur Erreichung der CEDAW-Gewährleistungen (Rn. 43-44), auf welche der Ausschuss bereits in seiner Liste zu klärender Themen in Vorbereitung des Staatenberichts (LOIPR) hingewiesen hatte (s. zuletzt HSI-Report 1/2020, S. 60). Dazu empfiehlt er u.a. weitere Maßnahmen zur Eliminierung des Gender Pay Gaps, zur Beseitigung der Geschlechtertrennung in der Berufswelt durch die Förderung von nicht-traditionellen Karrierewegen bei Frauen (s. auch Rn. 41-42), zur Verbesserung der Einrichtungen und Qualität der Kinderbetreuung sowie zur Bekämpfung des Pflegenotstands aus einem geschlechtersensiblen Blickwinkel. Der Ausschuss empfiehlt zudem, sicherzustellen, dass muslimische Frauen im öffentlichen Dienst nicht wegen des Tragens eines Kopftuchs bestraft werden und dafür zu sensibilisieren, dass es nicht als eine Untergrabung des Vertrauens in den öffentlichen Dienst angesehen wird, wenn eine Beamtin ein Kopftuch trägt.

Daneben befasst sich der Ausschuss in seinen abschließenden Bemerkungen auch mit den Risiken der Verstärkung von geschlechterspezifischen Stereotypen durch die Nutzung von Künstlicher Intelligenz (Rn. 27-28) sowie mit erforderlichen Maßnahmen zur Armutsbekämpfung gerade auch mit Blick auf die Armut von Frauen (Rn. 47-48). Schließlich greift der Ausschuss auf Initiative einzelner Nichtregierungsorganisationen erstmals in einem separaten Abschnitt die Zusammenhänge zwischen Geschlechtergerechtigkeit und Klimaschutz auf und empfiehlt, zukünftig ein besonderes Augenmerk auf die spezifischen Bedürfnisse von Frauen und Mädchen, die unverhältnismäßig stark vom Klimawandel betroffen sind, zu legen (Rn. 51-52; s. auch PM der Bundesstiftung Gleichstellung vom 12.05.2023).

4.2 Ausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen

Im April 2023 reichte die Europäische Union ihren kombinierten **2. und 3. Staatenbericht** zum UN-Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen ein. In Reaktion auf die Liste zu klärender Themen in Vorbereitung des Staatenberichts (LOIPR) macht der Bericht Angaben u.a. in Bezug auf Art. 27 UN-BRK (Arbeit und Beschäftigung, S. 27-29) und Art. 28 UN-BRK (angemessener Lebensstandard und sozialer Schutz, S. 29-30), insbesondere zu verschiedenen EU-Rechtsakten mit Anwendung gerade auch auf Menschen mit Behinderungen (s. zuletzt HSI-Report 4/2022, S. 68-69), zu Schutzgewährleistungen in der Mindestlohnrichtlinie (s. zuletzt HSI-Report 3/2022, S. 58) sowie zum Schutz von Arbeitnehmer*innen mit Behinderungen durch die Nutzung von KI (s. zuletzt HSI-Report 4/2022, S. 71-72).

→ [zurück zur Übersicht](#)

5. EFTA-Gerichtshof

Urteil des Gerichtshofs vom 19.04.2023 – E-9/22 – Verkfræðingafélag Íslands (Association of Chartered Engineers in Iceland), Stéttarfélag tölvunarfræðinga (Computer Scientists' Union), and Lyfjafræðingafélag Íslands (Pharmaceutical Society of Iceland) / Island (s. auch PM vom 19.04.2023)

Rechtsvorschriften: Art. 1 Abs. 1, Art. 2, Art. 3 MassenentlassungsRL 98/59/EG

Schlagworte: Massenentlassungen – Kündigungsschutz – Information und Konsultation – Überstundenverträge

Kernaussagen: Unter den Begriff der „Entlassung“ i.S. der MassenentlassungsRL fällt jede einseitige und erhebliche Änderung der wesentlichen Bestandteile des Arbeitsvertrags zu Lasten der Arbeitnehmer*innen durch den Arbeitgeber, welche nicht in der Person der Arbeitnehmer*innen liegt. Zudem ist eine Änderung, die keine „Entlassung“ darstellt, bei der Ermittlung des für die Bestimmung einer Massenentlassung relevanten Schwellenwert mit einer solchen Entlassung gleichzustellen, sofern die weiteren Bedingungen in Art. 1 Abs. 1 UAbs. 2 erfüllt sind.¹ Das Konsultationsverfahren nach Art. 2 sowie die Information der zuständigen Behörde nach Art. 3 MassenentlassungsRL müssen eingeleitet werden, sobald eine strategische oder betriebswirtschaftliche Entscheidung getroffen wurde, die einen Arbeitgeber dazu zwingt, Massenentlassungen in Betracht zu ziehen oder zu planen, auch wenn eine die Arbeitsbedingungen beeinflussende Entscheidung zur Vermeidung gerade solcher Massenentlassungen getroffen werden soll. Dabei ist es zudem unerheblich, ob die Arbeitsverträge tatsächlich beendet werden und ob die Arbeitsbedingungen eines/einer Arbeitnehmer*in in einem Vertrag oder über mehrere Verträge verteilt geregelt sind.

Urteil des Gerichtshofs vom 04.07.2023 – E-11/22 – RS / Steuerverwaltung des Fürstentums Liechtenstein (s. auch PM vom 04.07.2023)

Rechtsvorschriften: Art. 3, 4, 28 EWR-Abkommen; Protokoll 35 des EWR-Abkommens

Schlagworte: Arbeitnehmerfreizügigkeit – Einkommenssteuer – Doppelbesteuerungsabkommen – mittelbare Diskriminierung – Wohnsitz – Vorrang des EWR-Rechts

Kernaussagen: Eine unterschiedliche Behandlung von nicht ansässigen und ansässigen Steuerpflichtigen, die jeweils beide in demselben EWR-Staat arbeiten, mit der Folge, dass

¹ Näher hierzu etwa *Ch. Weber*, in: Schlachter/Heining, Europäisches Arbeits- und Sozialrecht, 2. Aufl. 2021, § 9 Rn. 33 f.

erstere mit einem höheren Steuersatz besteuert werden als letztere, stellt eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Wohnsitzkriteriums dar, die gegen die Arbeitnehmerfreizügigkeit aus Art. 28 EWR verstößt. Eine solche Bestimmung darf auf Grundlage von Art. 28 EWR i.V.m. Protokoll 35 des EWR-Abkommens in Liechtenstein nicht angewendet werden, weswegen die Rechtswirksamkeit der Aufhebung der Bestimmung durch ein nationales Gericht nicht aufgeschoben werden kann. Kann eine wirksame Abhilfe einschließlich der Rückzahlung entsprechend zu viel gezahlter Steuern nicht mit sofortiger Wirkung erfolgen, haftet der EWR-Staat nach den Grundsätzen der Staatshaftung auch gegenüber Einzelpersonen.

→ [zurück zur Übersicht](#)

Kontakt und Copyright

Hugo Sinzheimer Institut für Arbeits- und Sozialrecht (HSI)
der Hans-Böckler-Stiftung
Wilhelm-Leuschner-Straße 79
60329 Frankfurt am Main
Telefon +49 69 6693-2953

hsi@boeckler.de

www.hugo-sinzheimer-institut.de

Sie finden uns auch auf Twitter: twitter.com/ArbeitsrechtHSI

Die Hans-Böckler-Stiftung ist eine Stiftung nach dem Privatrecht.

Vertretungsberechtigte Person: Dr. Claudia Bogedan (Geschäftsführerin)

[Impressum](#)