



Newsletter 1/2014

Berichtszeitraum 1. Oktober – 31. Dezember 2013

Inhalt

I. Editorial	3
II. Anmerkung zum EuGH.....	4
III. Anmerkung zum EGMR	8
IV. Verfahren vor dem EuGH	12
1) Allgemeine Fragen	12
2) Gleichbehandlung.....	13
3) Richtlinien zur Umsetzung von Rahmenvereinbarungen.....	14
4) Sonstige arbeitsrechtliche Richtlinien und Verordnungen	15
5) Arbeits- und Gesundheitsschutz	16
V. Verfahren vor dem EGMR	17
1) Art. 2 (Recht auf Leben)	17
2) Art. 3 (Verbot der Folter).....	17
3) Art. 4 (Verbot der Sklaverei und der Zwangsarbeit)	17
4) Art. 5 (Recht auf Freiheit und Sicherheit)	17
5) Art. 6 (Recht auf ein faires Verfahren).....	18
6) Art. 8 (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens)	21
7) Art. 9 (Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit)	22
8) Art. 10 (Freiheit der Meinungsäußerung).....	22
9) Art. 11 (Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit)	22
10) Art. 14 (Diskriminierungsverbot)	23
11) Protokoll 1 Artikel 1 (Schutz des Eigentums).....	24

VI. Sonstige Informationen	27
1) Europäische Union	27
2) Europarat	28
3) Internationale Arbeitsorganisation (ILO)	30

I. Editorial

Wir freuen uns, Ihnen inzwischen die vierte Ausgabe unseres Newsletters präsentieren zu können. Unser Dank gilt Henning Großkreuz, der sich bereit erklärt hat, eine Anmerkung zur *Isbir*-Entscheidung des EuGH zu verfassen. Diese befasst sich mit der Anrechnung von Vergütungsbestandteilen beim Mindestlohn i. S. d. AEntG (siehe Anmerkung II.). Im Rahmen der Übersicht zu den EuGH-Verfahren sind wir aus Gründen der besseren Nutzbarkeit dazu übergegangen, bei den Urteilen/Beschlüssen und Schlussanträgen den – redaktionell bearbeiteten – Tenor aufzunehmen.

Im Bereich der arbeitsrechtlichen Rechtsprechung des EGMR sticht das *Vilnes*-Urteil zum Arbeits- und Gesundheitsschutz heraus. Darin wird die erforderliche (Qualität der) Information über Gesundheitsgefährdungen dem Schutz der Menschenrechte auf Leben (Art. 2 EMRK) und Privatleben (Art. 8 EMRK) unterstellt (siehe Anmerkung III.).

Schließlich möchten wir noch besonders auf die Entscheidung des Europäischen Ausschusses für Soziale Rechte vom 3. Juli 2013 aufmerksam machen. Darin wurde festgestellt, dass die schwedische Gesetzgebung, die aufgrund des *Laval*-Urteils des EuGH eingeführt worden war, grundlegende Rechte aus der Europäischen Sozialcharta – wie das Recht auf Kollektivverhandlungen und das Streikrecht – verletzt. Dabei ist besonders bemerkenswert, dass der Ausschuss entsandte Arbeitnehmer als Wanderarbeitnehmer eingeordnet und ihnen dementsprechend Gleichbehandlungsrechte zugebilligt hat (siehe Sonstige Informationen VI.).

Wir bedanken uns für Ihr Interesse und hoffen, Ihnen mit dem HSI-Newsletter auch im Jahr 2014 einen möglichst umfassenden und aktuellen Überblick über die Entwicklungen im europäischen Arbeitsrecht bieten zu können.

Klaus Lörcher und Dr. Johannes Heuschmid

II. Anmerkung zum EuGH

Welche Vergütungsbestandteile sind bei der Erfüllung des Anspruchs auf einen gesetzlichen Mindestlohn zu berücksichtigen?, [Urteil vom 7. November 2013](#) – Rs. C-522/12 – *Isbir*

Anmerkung von Henning Groskreutz

Der EuGH hat in dieser Entscheidung festgestellt, dass tarifliche Einmalzahlungen, die für einen Übergangszeitraum bis zur Steigerung von Tabellenentgelten geleistet werden, bei der Erfüllung eines Mindestlohnsanspruchs zu berücksichtigen sind.

Die Zahlung von Arbeitgeberzuschüssen zu Verträgen zur Vermögensbildung (vermögenswirksame Leistungen) ist hingegen nicht zu berücksichtigen. Das bedeutet, dass die betroffenen Beschäftigten vom Arbeitgeber mehr Entgelt erhalten müssen, wenn die Mindestlohnsomme ansonsten nicht erreicht wird.

1. Sachverhalt

Gegenstand des Vorabentscheidungsersuchens des Bundesarbeitsgerichts (BAG, EuGH-Vorlage vom 18. April 2012, Az 4 AZR 168/10 (A)) zum EuGH ist die europarechtliche Auslegung des Begriffs der „Mindestlohnsätze“ aus Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. c der Entsenderechtlinie für Arbeitnehmer (Richtlinie 96/71/EG vom 16. Dezember 1996, ABl. L 18 vom 21. Januar 1997, S. 1 – 6). Die Mitgliedstaaten der EU haben dafür zu sorgen, dass diese Mindestlohnsätze den in ihr Hoheitsgebiet entsandten Arbeitnehmern garantiert werden. In Deutschland wird diese Richtlinie insbesondere durch das Arbeitnehmerentsendegesetz (AEntG) umgesetzt, wonach u. a. Mindestlöhne aus für allgemeinverbindlich erklärten Tarifverträgen auch für ausländische entsandte Arbeitnehmer gelten.

Hintergrund für das Ausgangsverfahren vor dem BAG war ein Rechtsstreit über die richtige Lohnhöhe zwischen Herrn Tefik Isbir (Kläger) und der Deutschen Bahn Services GmbH (Beklagte) für die Tätigkeit als Hallenreiniger in den Jahren 2007 und 2008. Hier waren zwei tarifliche Regelungen parallel zu beachten. Einerseits galt für den Kläger ein Entgelttarifvertrag für Gesellschaften der Deutschen Bahn und zugleich unterlag seine Tätigkeit auch dem Geltungsbereich des Rahmentarifvertrags für gewerbliche Beschäftigte in der Gebäudereinigung. Wobei der zweite Tarifvertrag nach § 5 Tarifvertragsgesetz (TVG) für allgemeinverbindlich erklärt worden war und durch eine Änderung des Arbeitnehmerentsendegesetzes (AEntG) zum 1. Juli 2008 auch auf Arbeitsverhältnisse in Entsendefällen erstreckt worden war.

Streit entstand in diesem Fall deshalb, weil die Stundenlöhne des DB-Tarifvertrages mit 7,56 € bzw. ab April 2008 mit 7,90 € brutto unter dem zeitgleich gültigen und gesetzlich festgelegten Mindestlohn von 7,87 € bzw. ab März 2008 8,15 € aus dem TV-Gebäudereinigung lag (Rn. 9 – 18). Allerdings zahlte die Beklagte dem Kläger im August 2007 zusätzlich eine tarifvertraglich vereinbarte Pauschale von 600 € und im Januar 2008 in Höhe von 150 € für eine Übergangszeit bis zum Inkrafttreten einer neuen Lohntabelle mit höherem Entgelt. Ebenfalls war der Arbeitgeber aus dem DB-Tarifvertrag zur Zahlung von „vermögenswirksamen Leistungen“ in Höhe von monatlich 13,29 € (bei vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmern) verpflichtet. Strittig ist zwischen den Parteien, ob die pauschalen Zahlungen und die vermögenswirksamen Leistungen in den Mindestlohnsanspruch nach dem Gebäudereiniger-TV einzubeziehen sind (Rn. 24). In diesem Fall wäre der Anspruch erfüllt.

Obwohl es sich um einen rein innerstaatlichen Rechtsstreit handelt, richtete das BAG eine Vorlagefrage an den EuGH. Da der deutsche Gesetzgeber den Begriff der Mindestlohnsätze unmittelbar aus der Entsenderichtlinie entnommen und für den Zweck der Richtlinienumsetzung im AEntG verwendet hatte (jetzt in § 5 Nr. 1 AEntG), nahm das BAG an, dass im Hinblick auf die Gleichbehandlung von Sachverhalten mit grenzüberschreitendem Bezug eine Vorlage in diesem Fall in einem innerstaatlichen Streit zulässig sei (BAG, a. a. O., Rn. 14 – 17).

Im Hinblick auf die nicht stundenbezogenen Pauschalen legte das BAG seine eigene Auffassung zugrunde, dass derartige Pauschalbeträge, die nicht als Zahlung für besondere Leistungen erfolgten, auch zum Bruttolohn zu rechnen seien (BAG, Rn. 23). Das BAG wollte deshalb vom EuGH wissen, ob dieses Verständnis mit der Richtlinie vereinbar sei, oder ob der europarechtliche Begriff der „Mindestlohnsätze“ eng auszulegen ist und nur Leistungen des Arbeitgebers darunter fallen, wenn sie die sogenannte „Normalleistung“ entgelten und spätestens mit dem jeweiligen Fälligkeitstermin für die Lohnzahlung verfügbar seien.

Zusätzlich wollte das BAG vom EuGH geklärt wissen, ob es mit der Entsenderichtlinie vereinbar sei, wenn die tarifvertraglich vereinbarten vermögenswirksamen Leistungen nicht als Bestandteil eines Mindestlohns angesehen werden. Das BAG gehe nach der deutschen Rechtslage davon aus, dass es sich bei derartigen Leistungen nicht um funktional gleichwertige Leistungen handele (BAG, Rn. 34) und sie deshalb auch nicht in die „Mindestlohnsätze“ einzubeziehen seien.

2. Entscheidung

Das Gericht beantwortet die vorgelegten Fragen einheitlich wie folgt:

„Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. c der Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 16. Dezember 1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen ist dahin auszulegen, dass er der Einbeziehung von Vergütungsbestandteilen in den Mindestlohn nicht entgegensteht, wenn sie das Verhältnis zwischen der Leistung des Arbeitnehmers auf der einen und der Gegenleistung, die er dafür erhält, auf der anderen Seite nicht verändern. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, zu prüfen, ob dies bei den im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Vergütungsbestandteilen der Fall ist.“

Der EuGH erklärt sich ausdrücklich für diesen innerstaatlichen Sachverhalt zuständig. Die Zuständigkeit ist gegeben, wenn es auf eine einheitliche Auslegung ankommt, was der Fall ist, wenn die nationalen Regelungen – wie vorliegend – lediglich die im Unionsrecht getroffenen Regelungen umsetzen (Rn. 28f.). Nur so kann eine Benachteiligung eigener Staatsangehöriger oder Wettbewerbsverzerrungen vermieden werden. Jedoch ist das nationale Gericht allein dafür verantwortlich, zu befinden, ob eine Verweisung auf das Unionsrecht vorliegt. Nur das nationale Gericht ist nämlich dafür verantwortlich, die Grenzen des nationalen Gesetzgebers, die dieser für die Anwendung des Unionsrechts innerstaatlich gezogen habe, zu überprüfen (Rn. 30; EuGH, 6. Juli 1997, C-28/95 – *Leur-Bloem* – Slg. 1997 I-4161, Rn. 33).

Die beiden Vorlagefragen des BAG fasst der EuGH im Rahmen seiner Prüfung zusammen. Zunächst stellt er den Prüfungsmaßstab für die Vereinbarkeit von nationalen Regelungen mit der Entsenderichtlinie dar. Nach den, im Fall *Laval* (EuGH, 18. Dezember 2007 C-341/05 *Laval* – Slg. 2007 I-11767, Rn. 58ff.) entwickelten Grundsätzen, kann der materiell-rechtliche Inhalt der zwingenden Mindeststandards der Entsenderichtlinie von den Mitgliedstaaten grundsätzlich frei bestimmt werden. Zu beachten ist aber, dass es nicht zu einem Verstoß gegen die Grundsätze des Primärrechts kommen darf (Rn. 33-35). Dies ergibt sich auch aus der Richtlinie 96/71/EG selbst, die in Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 2 feststellt, dass der Begriff der Mindestlohnsätze durch die Rechtsvorschriften und/oder Praktiken des Mitgliedstaates bestimmt wird, in dem die Arbeit ausgeführt werde. Zu beachten ist, dass der EuGH im Verfahren *Kommission/Deutschland* (EuGH, 14. April 2005 C-341/02 –

Kommission/Deutschland – Slg. 2005 I-2733) den Begriff der Mindestlohnsätze dahin ausgelegt hat, dass Zulagen oder Zuschläge dann als Bestandteil des „Mindestlohns“ zu berücksichtigen sind, wenn durch diese das Verhältnis zwischen Arbeitsleistung und Gegenleistung nicht verändert werde (Rn. 40).

Bei der Anwendung dieser Grundsätze kommt das Gericht zu folgender Einschätzung:

Sofern die beiden Einmalzahlungen eine pauschale Lohnerhöhung darstellen, wären diese Beträge als Gegenleistung für die Arbeit im Rahmen von Mindestlohnsätzen einzubeziehen. Ob die Pauschalen als Lohnerhöhungen gedacht gewesen sind, ist allein vom nationalen Gericht zu beurteilen (Rn. 42). Der von der Lohnzahlung abweichende Zahlungsrhythmus hat insoweit keinen Einfluss auf diese Betrachtung.

Im Hinblick auf die vermögenswirksamen Leistungen ist angesichts des besonderen Zwecks und des verfolgten sozialpolitischen Ziels davon auszugehen, dass das Verhältnis zwischen der Leistung des Arbeitnehmers und der Gegenleistung verändert wird (Rn. 43). Die Unterscheidung zum Lohn ergibt sich daraus, dass die Vermögensbildung dem Arbeitnehmer erst nach einer gewissen Bindungsfrist zur Verfügung steht (Rn. 44).

3. Kommentar

Die Entscheidung schafft Klarheit und Rechtssicherheit darüber, welche Entgeltbestandteile bei der Bestimmung des Begriffs der „Mindestlohnsätze“ aus Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchstabe c der Entsenderrichtlinie zu berücksichtigen sind. Der EuGH schließt sich der vom BAG vorgeschlagenen Auslegung an. Wobei das BAG von „funktional gleichwertigen“ Leistungen spricht und der EuGH auf Leistungen abstellt, die das Verhältnis von Leistung und Gegenleistung nicht verändern. Obwohl die Entsenderichtlinie 96/71/EG in Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 2 ausdrücklich bestimmt, dass der europarechtliche Mindestlohnsatz sich nach den Rechtsvorschriften und/oder Praktiken des aufnehmenden Mitgliedstaates bestimmt, stellte sich die Frage, ob der Begriff insoweit einer europarechtlichen Auslegung entzogen ist. Da der EuGH bereits in der Entscheidung *Kommission/Deutschland* sich insoweit keine Zurückhaltung auferlegt hatte und eine Auslegung im Hinblick auf Zuschläge vorgenommen hatte (EuGH, 14. April 2005, C-341/02 – *Kommission/Deutschland* – Slg. 2005 I-2733), war der Vorlagebeschluss des BAG unvermeidlich. Der europarechtliche Prüfungsmaßstab wurde beibehalten. Abzustellen ist nur darauf, ob durch die Zahlung eine Veränderung im Verhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung bewirkt werden soll. Nach Auffassung des EuGH führt die Verschiebung des Zahlungstermins um einige Monate noch nicht zur Veränderung zwischen Leistung und Gegenleistung, wie im Fall der pauschalen Einmalzahlungen als lineare Lohnerhöhung. Unschädlich war insoweit ein Zeitraum von etwa drei Monaten. Hingegen liegt eine Veränderung dann vor, wenn die tatsächliche Verfügbarkeit der Entgeltbestandteile nicht mit der Auszahlung besteht, sondern aufgrund der Zweckbindung erst in der Zukunft liegt. Daher sind etwa „vermögenswirksame Leistungen“ vom Begriff der „Mindestlohnsätze“ nicht umfasst. Diese Wertung kann auch der Richtlinie in Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. c der Entsenderrichtlinie entnommen werden, da Zahlungen an zusätzliche betriebliche Altersversorgungssysteme ausdrücklich bei der Bestimmung der Mindestlohnsätze ausgenommen sind. Da Systeme der Altersversorgung, ähnlich wie vermögenswirksame Leistungen, einer besonderen staatlichen Regulierung unterliegen und insbesondere die Verfügungsgewalt über entsprechende Entgeltbestandteile in der Zukunft bzw. bei Rentenbeginn liegen, ist es konsequent diese Bestandteile bei der Ermittlung des geleisteten Mindestlohnes nicht zu berücksichtigen.

Fraglich ist, wie der EuGH den Fall beurteilt hätte, wenn die pauschalen tariflichen Einmalzahlungen erst deutlich nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses erfolgt wären. Notwendig wäre dann, dass die anteilige Zahlung – unabhängig vom eigentlichen tariflichen Fälligkeitstermin – bei

Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses in Höhe des noch ausstehenden Mindestlohnanspruchs zu erfolgen hätte.

4. Bedeutung für das deutsche Recht

Für die deutsche Rechtslage wird mit dem Urteil die Auffassung des BAG als europarechtskonform bestätigt. Diese Grundsätze werden auch für die Branchen relevant, die bisher nicht in den Anwendungsbereich des AEntG einbezogen sind, weil die Pläne der aktuellen Bundesregierung vorsehen, den Geltungsbereich des AEntG für alle Branchen zu öffnen (S. 67 des Koalitionsvertrages vom 27. November 2014). Festgestellt werden kann, dass die Vergütungsbestandteile, die Erstattungen oder Pauschalen für tatsächlich dem Arbeitnehmer entstehenden zusätzliche Aufwendungen darstellen, nicht als Bestandteil eines Mindestlohns anzusehen sind. Zulagen sind dann nicht einzubeziehen, wenn der Mindestlohntarifvertrag die Voraussetzungen für diese Pauschale als bereits durch den Mindestlohn abgegolten ansieht (vgl. BAG, Urteil vom 18. April 2012, Az. 4 AZR 139/10). Also wenn eine gezahlte Zulage nach dem Mindestlohntarifvertrag gar nicht vorgesehen wäre und deutlich ist, dass die Tarifvertragsparteien den Tatbestand für diese Zulage vom Grundlohn mitumfasst ansehen. Hingegen sind zweckgebundene Gutscheine des Arbeitgebers, etwa – in der Praxis vorkommende – monatliche Tankgutscheine im Wert von 44 Euro (im Sinne des § 8 Abs. 2 S. 11 EStG), nicht als Mindestlohnbestandteil anzusehen. Die Rechtsprechung des EuGH hat insoweit Klarheit geschaffen, dass bei der Berechnung der Bestandteile des geplanten Mindestlohnanspruchs in Deutschland, der voraussichtlich ab dem 1. Januar 2015 in Höhe von 8,50 € brutto pro Stunde eingeführt wird (Koalitionsvertrag, S. 68), Arbeitgeberzuschüsse zu Verträgen über vermögenswirksame Leistungen und zur betrieblichen Altersversorgung dabei nicht zu berücksichtigen sind. Es sind keine – im Sinne der Rechtsprechung des BAG – „funktional gleichwertige“ Leistungen für die Arbeit. Dies entspricht auch dem Sinn und Zweck einer Mindestlohnregelung die dafür zu sorgen hat, dass die Sicherstellung des aktuellen Lebensunterhaltes weitgehend gewährleistet wird und staatliche Transferleistungen vermieden oder zumindest begrenzt werden.

III. Anmerkung zum EGMR

Arbeitsschutz durch Information, [Urteil](#) vom 5. Dezember 2013 – Nrn. 52806/09 und 22703/10 – *Vilnes u. a./Norwegen*, nicht rechtskräftig

Anmerkung von Klaus Lörcher

1. Sachverhalt

Der Fall geht auf mehrere Tiefseetaucher zurück, die in den Anfangsjahren der Erdölförderung (von 1965 bis 1990) für verschiedene Unternehmen gearbeitet haben. Aufgrund gesundheitlicher Einschränkungen durch ihre Tätigkeit als Tiefseetaucher war bei ihnen eine Behinderung anerkannt worden, die zu Renten sowie zu (einmaligen) Entschädigungszahlungen geführt hatte. Weitergehende Ansprüche waren jedoch von den innerstaatlichen Gerichten abgelehnt worden.

2. Entscheidung

Der Gerichtshof verneint zunächst eine Verletzung von einschlägigen Menschenrechten (Art. 2, 3 und 8 EMRK). Bei seiner Analyse (Rn. 219 – 229) konzentriert er sich auf das Recht auf Leben (Art. 2 EMRK) und auf das Privatleben (Art. 8 EMRK). Im Hinblick auf die Pflichten zur Prävention vor gesundheitsgefährdenden Arbeiten könne der norwegischen Regierung kein Fehlverhalten vorgeworfen werden, denn sie habe viele Maßnahmen ergriffen, um die Gesundheit der Taucher zu schützen. Damit habe sie im Grunde ihren positiven Pflichten aus den genannten Bestimmungen genügt und eine Verletzung beider Rechte liege insoweit nicht vor (Rn. 230 – 232). Jedoch – und das ist der hervorzuhebende Aspekt dieses Urteils – untersucht der Gerichtshof sehr ausführlich, ob Norwegen seine Pflichten aus Art. 8 EMRK insoweit verletzt hat, als es den Tauchern keine ausreichenden Informationen über die Langzeitgefahren des Tauchens zur Verfügung gestellt habe. Nach langer Prüfung (Rn. 233 – 244) kommt er zum Ergebnis, dass eine Verletzung von Art. 8 EMRK vorliegt (Rn. 245). Und dies obwohl sich in der Wissenschaft keine einhellige Meinung über die Langzeitwirkungen gebildet hatte (Rn. 244).

Ein wesentlicher Gesichtspunkt in der Beurteilung war sicher, dass den Ölförderunternehmen erlaubt worden war, ihre Tauchtabellen („diving tables“) geheim zu halten. So konnten die Taucher keinen Zugang zu den Informationen über schnelle Dekompression und ihre Folgen für ihre Gesundheit und Sicherheit erhalten. Dadurch war es ihnen vor ihrer Zustimmung zum Tauchen unmöglich gewesen, das ganze Ausmaß der Folgen abzuschätzen („receive information on the differences between tables, as well as on their concerns for the divers’ safety and health, which constituted essential information that they needed to be able to assess the risk to their health and to give informed consent to the risks involved“, Rn. 244).

3. Kommentar

Das Urteil ist insoweit zu begrüßen, als es das Recht auf Information im Zusammenhang mit dem Arbeits- und Gesundheitsschutz verstärkt. Allerdings bestehen noch Lücken im Hinblick auf die grundsätzlichen Aussagen und die Methode.

3.1. Grundsätzliche Bedeutung der Information der Arbeitnehmer im Rahmen des Arbeits- und Gesundheitsschutzes

Der Fall ist deshalb von besonderer Bedeutung, weil er die Rechtsprechung zum Zugang von Informationen im Rahmen von Art. 2 EMRK (Recht auf Leben) und Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens) weiter ausbaut. Die Behörden haben danach die Pflicht sicherzustellen, dass Arbeitnehmer wichtige Informationen erhalten, die sie in die Lage versetzen, die Risiken für ihre Gesundheit und Sicherheit zuverlässig abzuschätzen (Rn. 233 ff.).

Die Mehrheit der Kammer konzentriert sich auf die Notwendigkeit von Informationen (hier im Hinblick auf die gesundheitlichen Langzeitwirkungen), damit die Betroffenen ihre Zustimmung auf einer ausreichenden und zutreffenden Informationsgrundlage geben (können) und anerkennt dementsprechend – wenn auch vorsichtig („may“) – das Recht auf Information („It is common ground that a right of access to information enabling individuals to assess risks to their life or health may follow from Article 8“, S. 78). Im Gegensatz dazu argumentieren die beiden ‚dissenting‘ Richter im Wesentlichen, dass sich die Mehrheit nicht auf die bisherige Rechtsprechung berufen könne, da die entsprechenden Urteile keine vergleichbaren Sachverhalte aufgewiesen hätten. Insgesamt verlangen sie, dass „man nicht zu kritisch sein sollte“ („one should not be too critical“, S. 81).

Hervorzuheben ist weiter, dass der Gerichtshof auch einen immateriellen Schaden anerkannt hat („The Court considers that the applicants must all have experienced psychological problems on account of anguish and distress as a result of the violation found“, Rn. 273) und jedem Beschwerdeführer 8.000 € Entschädigung zuerkannt hat.

3.2. Zum grundsätzlichen Ansatz

Der Gerichtshof hat jedoch keine grundsätzlichen Probleme mit der Gesetzgebung und ihrer Anwendung durch die Arbeitsschutzbehörden gesehen. Dabei beruft er sich insbesondere auf die ausführliche Prüfung durch die innerstaatlichen Gerichte, die er sich ausdrücklich zu Eigen macht (Rn. 224). Ins Auge fällt die ausführliche Verweisung auf die bisher zum Umweltschutz ergangenen Urteile (zuletzt zusammengefasst im Urteil vom 28. Februar 2012 – Nr. 17423/05 u. a. – *Kolyadenko u. a./Russland*, zum Problem des nicht ausreichenden Hochwasserschutzes, dortige Rn. 157 – 161), jedoch ohne nähere Auseinandersetzung mit den Besonderheiten des Arbeits- und Gesundheitsschutzes (Rn. 222). Gerade vor dem Hintergrund des vom Gerichtshof hier vor allem in Bezug genommenen Art. 2 EMRK (Recht auf Leben) hätte es nahegelegen, den menschenrechtlichen Schutz in Art. 8 EMRK ausdrücklich auf die Gesundheit am Arbeitsplatz zu beziehen (näher dazu *Lörcher*, AuR 2011, 88, 91). Bei einem solchen Ansatz wäre die Prüfung der nachfolgenden Elemente weniger unter Gesichtspunkten der Komplexität und der eher technischen Natur der anstehenden Probleme erfolgt (Rn. 221). Vielmehr wäre die Gesundheit der Betroffenen als Leitgedanke in den Mittelpunkt gestellt worden.

Bei der Prüfung selbst erscheint problematisch, dass der Gerichtshof festgestellten Mängeln keine besondere Bedeutung zumisst. So scheint er z. B. die offensichtlich (zu) geringe Zahl von Überprüfungen dadurch zu rechtfertigen, dass nicht genügend finanzielle Ressourcen zur Verfügung standen (Rn. 147 (f) und (m), 224 (ii) und (vi)). Nun war aber Norwegen durch die Ratifizierung des ILO-Übereinkommens Nr. 81 (Arbeitsschutz) seit 1949 verpflichtet, „Betriebe ... so oft und so gründlich zu besichtigen, als zur Sicherung einer wirksamen Durchführung der einschlägigen gesetzlichen Vorschriften notwendig ist.“ (Art. 16). Insoweit konnte sich Norwegen also nicht auf mangelnde Ressourcen berufen.

Problematisch ist auch, dass das Urteil so verstanden werden könnte, als ob mit erhöhtem (Gesundheits-)Risiko für die Beschäftigten die Pflichten des Staates reduziert sein könnten (Rn. 222; näher dazu *Hervieu*, [Droits des travailleurs \(Art. 2 et 8 CEDH\)](#): L'émergence laborieuse mais prometteuse d'une obligation européenne de protection des travailleurs). Diese mögliche

Interpretation hätte nicht nur ausdrücklich ausgeschlossen, sondern umgekehrt – entsprechend den Grundgedanken des Arbeits- und Gesundheitsschutzes – in eine Pflicht zu zusätzlichen Maßnahmen umgemünzt werden sollen.

Ein besonders sensibler Punkt ist die Zustimmung der Betroffenen. Der Gerichtshof räumt ihr einen hohen Stellenwert ein (Rn. 147 (m) und (k), 188, 189, 236, 243, 244; zum damit auch angesprochenen Problem des Verzichts auf Grundrechte s. *Hervieu*, a. a. O.). Der Arbeits- und Gesundheitsschutz gründet sich jedoch auf die Beseitigung und Verhinderung von gesundheitsgefährdenden (objektiven) Arbeitsbedingungen. Dabei kann der Zustimmung allenfalls eine zusätzlich sichernde Funktion zukommen.

3.3 Das Fehlen der Berücksichtigung von Internationalen und Europäischen Normen

Verschiedene der oben angesprochenen Probleme hätten wohl vermieden werden können, hätte der Gerichtshof im Rahmen der Auslegung der Konventionsbestimmungen internationale Normen und die dazu ergangene Spruchpraxis der zuständigen Gremien berücksichtigt. Diese (Selbst-)Verpflichtung hatte er in seiner Leitentscheidung *Demir und Baykara* (Urteil vom 12. November 2008 – Nr. 34503/97, Rn. 85) aufgestellt.

Legt man also diesen Ansatz zugrunde, so fällt besonders auf, dass vorliegend keine internationale Norm erwähnt oder gar berücksichtigt worden ist. Selbst wenn man der Auffassung sein sollte, dass eine derartige Auseinandersetzung nicht notwendig gewesen sei, weil der Gerichtshof auf anderem Weg zu einem positiven Ergebnis gekommen ist, ist dies wenig überzeugend. Zum einen geht es um die bessere Begründung, insbesondere wenn sie auch den eigenen Vorgaben entspricht. Zum anderen ist bei den Aussagen des Gerichtshofs, in denen eine Verletzung von Arbeits- und Gesundheitsvorschriften verneint wird, nicht ausgeschlossen, dass der Gerichtshof zu einer anderen Bewertung gekommen wäre, hätte er die entsprechenden internationalen und europäischen Normen sowie die einschlägige Spruchpraxis umfassend berücksichtigt.

So lag ein Hinweis auf diejenigen internationalen Normen besonders nahe, die für Norwegen verbindlich sind. Das gilt grundsätzlich für den Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (Art. 7 Buchst. b: sichere und gesunde Arbeitsbedingungen), das bereits erwähnte ILO-Übereinkommen Nr. 81 zur Arbeitsaufsicht, vor allem aber für das ILO Übereinkommen Nr. 155 (Arbeitsschutz und Arbeitsumwelt, 1981) und die Revidierte Europäische Sozialcharta (RESC, Art. 3 Abs. 2 und 3: Rechtsvorschriften erlassen und Kontrollmaßnahmen durchführen), die alle von Norwegen ratifiziert sind. Sogar die entsprechenden EU-Normen wie die Arbeitsschutzrichtlinien, v. a. die Rahmenrichtlinie 89/391/EWG sind für Norwegen verbindlich (gem. Art. 67 Abs. 2 EWR-Abkommen i. V. m. Anhang XVIII).

Ein Blick auf die konkreten Vorschriften zur Information der Beschäftigten zeigt entsprechende inhaltliche Vorgaben, so Art. 12 Buchst. b und c des ILO-Übereinkommens Nr. 155 sowie Art. 6 Abs. 1, 8 Abs. 2, 10 Abs. 1 Buchst. a und b und vor allem Art. 12 („Unterweisung der Arbeitnehmer“) RL 89/391/EWG.

Da der EGMR zur Auslegung auch solche internationalen Normen herangezogen hat, die nicht vom jeweiligen Staat ratifiziert worden sind (*Demir und Baykara* Rn. 86; zur Kritik: u. a. *Seifert*, KritV 2009, 357, 366; dagegen: *Lörcher*, AuR 2011, 88, 89f.), wären weiter das ILO-Übereinkommen 187 – Übereinkommen über den Förderungsrahmen für den Arbeitsschutz (Art. 3 und 4), Art. 3 Abs. 1 und 4 RESC (Nationale Politik, betriebsärztliche Dienste) und nicht zuletzt auch Art. 31 Abs. 1 der EU-Grundrechtecharta einschlägig.

4. Bedeutung für das deutsche Recht

Informationspflichten – des Staates oder privater AG – gerade bei gefährlichen Arbeiten (s. zu den arbeitszeitrechtlichen Konsequenzen des Tauchens: *Kohte* in: *Kohte/Faber/Feldhoff*, HK ArbSchR, 2014, ArbZG § 8, Rn. 8) gewinnen kontinuierlich an Bedeutung. Rechtsgrundlagen dafür finden sich u. a. in §§ 6, 9, 12 ArbSchG (ebd. zu den entsprechenden §§), § 81 BetrVG (*DKKW/Buschmann*, BetrVG, 14. Aufl., § 81), § 618 BGB (*Nebe* in: *Däubler/Zimmer* (Hrsg.), Arbeitsvölkerrecht, 2013, 84, 93f.), § 12 AGG und vielen weiteren Vorschriften. Dahinter steht nun die vom EGMR hier aufgezeigte menschenrechtliche Dimension. Spätestens nach diesem Urteil ist hierauf besonderer Wert zu legen. Auch wenn beispielsweise § 12 Abs. 1 S. 2 ArbSchG von „Anweisungen und Erläuterungen“ spricht (während die entsprechenden Wörter in der Richtlinie „Informationen und Anweisungen“ lauten), so zeigt dieses Urteil, dass offensichtlich auch die Qualität dieser Informationen eine menschenrechtliche Dimension bekommen hat.

Beispielsweise wird – nicht zuletzt im Hinblick auf die Anerkennung eines immateriellen Schadens durch den Gerichtshof (Rn. 273) – zu überdenken sein, ob bei einem Verstoß gegen Informations- bzw. Unterweisungspflichten weiterhin Schmerzensgeld versagt werden kann (so unter Hinweis auf § 618 Abs. 3 BGB, der seinerseits nicht auf § 847 BGB verweist, BAG, 14. Dezember 2006 – 8 AZR 628/05 – NZA 2007, 262; dazu: *Kohte*, RdJB 2008, 199 ff.).

IV. Verfahren vor dem EuGH

Zusammengestellt von Dr. Johannes Heuschmid

1) Allgemeine Fragen

Urteile/Beschlüsse

[Urteil](#) des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 22. Oktober 2013 – C-95/12 – *Kommission gegen Deutschland*

[**Hinweis:** In dem sog. Vollstreckungsverfahren wurde die Klage der Kommission durch den EuGH abgewiesen. Der Gerichtshof stellte fest, die Bundesrepublik habe ihre Verpflichtungen aus dem vorhergehenden Urteil, in dem der EuGH bestimmte Regelungen des VW-Gesetzes seinerzeit für europarechtswidrig erklärt hatte, in korrekter Weise erfüllt. Die Regelung des VW-Gesetzes, nach der Entscheidungen über die Errichtung und Verlegung von Produktionsstätten stets einer Zweidrittelmehrheit im Aufsichtsrat bedürfen, war nicht Gegenstand des Verfahrens. Mit dieser Entscheidung dürften die Angriffe der EU-Kommission gegen das VW-Gesetz endgültig abgewendet sein.]

[Urteil](#) des Gerichtshofs (Zweite Kammer) vom 5. Dezember 2013 – C-514/12 – *Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken Betriebs GmbH*

Tenor: Eine nationale Regelung, die vorsieht, dass die von Arbeitnehmern einer Gebietskörperschaft ununterbrochen bei dieser zurückgelegten Dienstzeiten bei der Ermittlung des Stichtags für die Vorrückung in höhere Entlohnungsstufen in vollem Ausmaß, alle anderen Dienstzeiten dagegen nur teilweise, berücksichtigt werden, verstößt gegen Art. 45 AEUV und 7 Abs. 1 der Verordnung (EU) Nr. 492/2011 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union.

[**Hinweis:** Der Gerichtshof argumentiert vorliegend, dass insbesondere die Wanderarbeitnehmer durch die Regelung des österreichischen Rechts benachteiligt werden. Auch das Ziel, die Arbeitnehmer an die betreffenden Arbeitgeber zu binden, kann nicht zur Rechtfertigung der Regelung herangezogen werden.]

[Urteil](#) des Gerichtshofs (Dritte Kammer) vom 17. Oktober 2013 – C-184/12 – *Unamar*

Tenor: Die Art. 3 und 7 Abs. 2 des Übereinkommens über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht vom 19. Juni 1980 sind dahingehend auszulegen, dass die Rechtswahl bei einem Handelsvertretervertrag, deren Ergebnis dem durch die Richtlinie 86/653/EWG gewährleistete Mindestschutzniveau entspricht, von einem Gericht der lex fori nur dann unangewendet gelassen werden kann, wenn das angerufene Gericht substantiiert feststellt, dass der Gesetzgeber des Staates dieses Gerichts es im Rahmen der Umsetzung dieser Richtlinie für unerlässlich erachtet hat, dem Handelsvertreter in der betreffenden Rechtsordnung einen Schutz zu gewähren, der über das Niveau der Richtlinie hinaus geht, und dabei die Natur und den Gegenstand dieser zwingenden Vorschriften berücksichtigt hat.

Neue anhängige Verfahren

[Vorabentscheidungsersuchen](#) – Vergabekammer Arnsberg – C-549/13 – *Bundesdruckerei*
Dienstleistungsfreiheit – Verpflichtung zur Bezahlung eines Mindestlohns nach § 4 TVgG NRW bei Ausführung von Dienstleistungen im EU-Ausland – zwingende Gründe des Allgemeinwohls, die eine Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit rechtfertigen können – Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 16. Dezember 1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen – Art. 3 Abs. 1 – Richtlinie 2004/18/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 31. März 2004 über die Koordinierung

der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Dienstleistungsaufträge – Art. 26

[**Hinweis:** Bei dieser Vorlage ist schon fraglich, ob diese überhaupt zulässig ist. Zum einen ist die Vorlagefrage nicht eindeutig formuliert. Zum anderen ist bislang nicht geklärt, ob es sich bei einer Vergabekammer um ein Gericht iSd Art. 267 AEUV handelt. Soweit man von der Zulässigkeit ausgeht, dürfte der vergabespezifische Mindestlohn nach Art. 26 der RL 2004/18/EG zulässig sein. Auch die Dienstleistungsfreiheit dürfte dem nicht entgegenstehen, da der vergabespezifische Mindestlohn dem Arbeitnehmerschutz dient.]

2) Gleichbehandlung

Urteile/Beschlüsse

Urteil des Gerichtshofs (Fünfte Kammer) vom 12. Dezember 2013 – C-267/12 – *Hay*

Tenor: Eine Regelung in einem Tarifvertrag, nach der Arbeitnehmer, die eine gleichgeschlechtliche Lebenspartnerschaft eingehen, von dem Anspruch auf Vergünstigungen wie Sonderurlaubstage und Gehaltsprämien ausgeschlossen sind, während diese Arbeitnehmern aus Anlass ihrer Eheschließung gewährt werden, verstößt gegen Art. 2 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2000/78/EG des Rats vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf.

Schlussanträge

Schlussanträge von Generalanwalt Bot vom 28. November 2013 – verb. Rs. C-501/12 u. a. – *Specht*

Tenor: 1. Art. 3 Abs. 1 Buchst. c der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf findet auch auf das Arbeitsentgelt von Beamten Anwendung.

2. Eine Regelung, nach der die Höhe des Grundgehalts eines Beamten bei Begründung des Beamtenverhältnisses maßgeblich von seinem Lebensalter abhängt und anschließend vor allem in Abhängigkeit von der Dauer des Beamtenverhältnisses ansteigt, verstößt gegen Art. 2 und 6 Abs. 1 der Richtlinie 2000/78.

3. Ein Überleitungssystem, das bei der Zuordnung von Bestandsbeamten zu den Stufen des neuen Besoldungssystems lediglich dem vorherigen, aufgrund des Lebensalters ermittelten, Grundgehalts Rechnung trägt und für den Aufstieg in höhere Stufen nur die ab Inkrafttreten dieses Überleitungssystems erworbene Berufserfahrung berücksichtigt, verstößt gegen Art. 2 und 6 Abs. 1 der Richtlinie 2000/78.

4. Im Fall der Feststellung einer unionsrechtswidrigen Diskriminierung kann, solange keine Maßnahmen zur Wiederherstellung der Gleichbehandlung getroffen wurden, der Grundsatz der Gleichbehandlung nur dadurch gewahrt werden, dass die diskriminierten Beamten in dieselbe Besoldungsstufe eingestuft werden wie ein älterer Beamter, der über eine gleichwertige Berufserfahrung verfügt.

5. Eine nationale Vorschrift, nach der ein Beamter Ansprüche auf Geldleistungen, die sich nicht unmittelbar aus dem Gesetz ergeben, vor Ablauf des laufenden Haushaltsjahrs geltend machen muss, verstößt nicht gegen die Grundsätze der Äquivalenz und der Effektivität sowie Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union sofern die Verfahrensmodalitäten zur Geltendmachung, der sich aus dem Unionsrecht ergebenden Ansprüche nicht ungünstiger ausgestaltet sind als die Modalitäten für Ansprüche, die sich aus nationalem Recht ergeben.

[**Hinweis:** Die Schlussanträge betreffen mehrere Parallelverfahren, die dem EuGH vom Verwaltungsgericht Berlin vorgelegt worden sind. Der Generalanwalt schlägt eine Weiterentwicklung

der Rechtsprechung zum Verbot der Altersdiskriminierung vor. Anders noch als in der Rechtssache *Hennigs und Mai*, geht der Generalanwalt davon aus, dass die streitgegenständliche Regelung nicht durch Erwägungen der Besitzstandswahrung gerechtfertigt werden könne. Denn vorliegend könne nicht damit gerechnet werden, dass die diskriminierenden Auswirkungen schrittweise verschwinden werden, vielmehr bestehe die diskriminierende Übergangsregelung unbegrenzt fort. Selbst soweit diese Übergangsregelung geeignet ist, Einkommensverluste der Bestandsbeamten zu verhindern, geht sie über das hinaus, was zur Erreichung des Ziels der Besitzstandswahrung erforderlich ist. Sollte der EuGH dem Vorschlag des Generalanwalts folgen, wären die Anforderungen an Überleitungssysteme strenger geworden. Die von ihm vorgeschlagene Anpassung nach oben wird der öffentlichen Hand erhebliche Kosten verursachen.]

Neue anhängige Verfahren

[Vorabentscheidungsersuchen](#) – Verwaltungsgerichtshof (Österreich) – C-530/13 – *Schmitzer*
Charta der Grundrechte – Art. 21 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 – Richtlinie 2000/78/EG des Rats vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf – Art. 2 Abs. 1 und 2 Buchst. a – Verbot jeder Diskriminierung wegen des Alters – Unmittelbare Wirkung – Nationale Regelung, die die Anrechnung von vor der Vollendung des 18. Lebensjahres gelegenen Zeiten zur Festsetzung des Gehalts von der Antragstellung des Beamten, in das neue, im Vergleich zum Altsystem allerdings nachteilige, Gehaltssystem zu wechseln, abhängig macht

[Vorabentscheidungsersuchen](#) – Verwaltungsgerichtshof (Österreich) – C-529/13 – *Felber*
Charta der Grundrechte – Art. 21 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 – Richtlinie 2000/78/EG des Rats vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf – Art. 2 Abs. 1 und 2 Buchst. a – Verbot jeder Diskriminierung wegen des Alters – Unmittelbare Wirkung – Nationale Regelung, die die Anrechnung von vor der Vollendung des 18. Lebensjahres gelegenen Studienzeiten für die Bestimmung des Ruhegenusses ausschließt

3) Richtlinien zur Umsetzung von Rahmenvereinbarungen

Urteile/Beschlüsse

[Urteil](#) des Gerichtshofs (Dritte Kammer) vom 12. Dezember 2013 – C-361/12 – *Carratù*

Tenor: 1. Paragraph 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG kann einer staatlichen Einrichtung unmittelbar entgegengehalten werden.

2. Der Begriff „Beschäftigungsbedingungen“ in Paragraph 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung umfasst auch Entschädigungen, die ein Arbeitgeber einem Arbeitnehmer aufgrund der rechtswidrigen Aufnahme einer Befristungsklausel in dessen Arbeitsvertrag zu zahlen hat.

3. Die Rahmenvereinbarung steht günstigeren mitgliedstaatlichen Regelung grundsätzlich nicht entgegen. Paragraph 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung verlangt indessen nicht, die im Fall der rechtswidrigen Aufnahme einer Befristungsklausel in einen Arbeitsvertrag gewährte Entschädigung genauso zu behandeln, wie die im Fall der rechtswidrigen Auflösung eines unbefristeten Arbeitsvertrags gezahlte Entschädigung.

[Beschluss](#) (Achte Kammer) vom 12. Dezember 2013 – C-50/13 – *Papalia*

Tenor [eigene Übersetzung]: Paragraph 5 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG steht einer nationalen Regelung entgegen, die im Fall eines

missbräuchlichem Gebrauchs von aufeinander folgenden befristeten Arbeitsverträgen durch einen öffentlichen Arbeitgeber einen Anspruch auf Entschädigung zugestehen, für den der Arbeitnehmer auch beweispflichtig ist, wenn diese Verpflichtung die Ausübung der Arbeitnehmerrechte unmöglich macht oder übermäßig erschwert.

Es ist Sache des nationalen Gerichts zu prüfen, inwieweit die Bestimmungen des nationalen Rechts, die das Ziel haben, den Missbrauch von aufeinanderfolgenden befristeten Verträgen oder Arbeitsverhältnissen durch die öffentliche Verwaltung zu sanktionieren, im Einklang mit diesen Prinzipien stehen.

[**Hinweis:** Dieses – zeitgleich mit den Verfahren *Carratù* und *Della Rocca* entschiedene – Urteil kommt zwar auch im Fall eines offensichtlich missbräuchlichen Gebrauchs von befristeten Arbeitsverträgen (ca. 30 Jahre) nicht zu einer automatischen Umwandlung in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis. Es verlangt aber für den Fall einer im nationalen Recht vorgesehenen Entschädigung, dass die Voraussetzungen dafür nicht unmöglich oder wesentlich erschwert sein dürfen. Sollte dies allerdings der Fall sein, so kann der nationale Richter das nationale Umwandlungsverbot unangewendet lassen und dementsprechend umwandeln.]

Neue anhängige Verfahren

[Vorabentscheidungsersuchen](#) – Tribunal Superior de Justicia de Galicia – C-527/13 – *Cachaldora Fernandez*

Richtlinie 79/7/EWG des Rats vom 19. Dezember 1978 zur schrittweisen Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit – Art. 4 – Richtlinie 97/81/EG des Rates vom 15. Dezember 1997 zu der von UNICE, CEEP und EGB geschlossenen Rahmenvereinbarung – Paragraph 5 Abs. 1 Buchst. a – Berechnung des Grundbetrags für eine beitragsabhängige Rente im Fall von Beitragslücken im Anschluss an eine Teilzeitbeschäftigung

4) Sonstige arbeitsrechtliche Richtlinien und Verordnungen

Urteile/Beschlüsse

[Urteil](#) des Gerichtshofs (Siebte Kammer) vom 7. November 2013 – C-522/12 – *Isbir*

Tenor: Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. c der Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 16. Dezember 1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen lässt die Einbeziehung von Vergütungsbestandteilen in den Mindestlohn zu, soweit dadurch das Verhältnis zwischen der Leistung des Arbeitnehmers auf der einen und der Gegenleistung des Arbeitgebers auf der anderen Seite nicht verändert wird. Das nationale Gericht hat zu prüfen, ob dies bei den im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Vergütungsbestandteilen der Fall ist.

[**Hinweis:** s. Anmerkung II]

Neue anhängige Verfahren

[Vorabentscheidungsersuchen](#) – Työtuomioistuin (Finnland) – C-533/13 – *AKT*

Richtlinie 2008/104/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 19. November 2008 über Leiharbeit – Art. 4 Abs. 1 – Verbote oder Einschränkungen des Einsatzes von Leiharbeitnehmern – Tarifvertrag, der den Einsatz von Leiharbeitskräften nur in bestimmten Fällen wie dem Ausgleich von

Arbeitsspitzen oder bei Arbeiten, die nicht durch eigene Arbeitnehmer eines Unternehmens erledigt werden können, erlaubt – Unternehmen, das dauerhaft und ohne Unterbrechung Leiharbeitnehmer zur Erledigung derselben Arbeiten wie der seiner eigenen Arbeitnehmern einsetzt

[Hinweis: In dem Verfahren geht es darum, ob nationale Vorschriften, die den Einsatz von Leiharbeitnehmern einschränken, vor dem Hintergrund von Art. 4 Abs. 1 Richtlinie 2008/104/EG zu rechtfertigen sind. Dies dürfte unproblematisch sein, da Art. 4 Abs. 1 Richtlinie 2008/104/EG Einschränkungen aus Gründen des Allgemeininteresses zulässt. In diesem Zusammenhang ist auch die Frage aufgeworfen, ob der längerfristige Einsatz von Leiharbeitnehmern als verbotener Einsatz von Leiharbeitskräften eingestuft werden kann. Hierfür spricht Art. 1 der Richtlinie 2008/104/EG, der den Einsatz nur vorübergehend zulässt. Auch das BAG hat diese Frage erst kürzlich bejaht, dabei aber offen gelassen, ab wann eine nicht mehr vorübergehende Überlassung vorliegt (BAG 10. Juli 2013 – 7 ABR 91/11). Es bleibt abzuwarten, ob dem EuGH diese Klarstellung gelingt.]

5) Arbeits- und Gesundheitsschutz

Urteile/Beschlüsse

[Urteil](#) des Gerichtshofs (Fünfte Kammer) vom 28. November 2013 – C-309/12 – *Gomes Viana Novo u. a.*

Tenor: Die Richtlinie 80/987/EWG des Rats vom 20. Oktober 1980 über den Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers in der durch die Richtlinie 2002/74/EG geänderten Fassung verlangt nicht, dass Ansprüche auf Arbeitsentgelt, die mehr als sechs Monate vor Erhebung einer Klage auf Feststellung der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers fällig geworden sind, garantiert werden. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass die Arbeitnehmer vor Beginn dieses Zeitraums ein gerichtliches Verfahren angestrengt haben, um die Festsetzung der Höhe dieser Ansprüche und deren Zwangsbeitreibung zu erlangen.

Schlussanträge

[Schlussanträge](#) von Generalanwalt Bot vom 5. Dezember 2013 – C-539/12 – *Lock*

Tenor: Erfolgsabhängige Provisionen sind neben dem Grundgehalt bei der Berechnung des Urlaubsentgelts, das der Arbeitnehmer nach Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung erhält, zu berücksichtigen.

V. Verfahren vor dem EGMR

Zusammengestellt von Klaus Lörcher

1) Art. 2 (Recht auf Leben)

Urteile

[Urteil](#) (ehemalige Erste Sektion) vom 5. Dezember 2013 – Nrn. 52806/09 und 22703/10 – *Vilnes u. a./Norwegen*

[Hinweis: s. Anmerkung oben III.]

2) Art. 3 (Verbot der Folter)

Urteile

[Urteil](#) (ehemalige Erste Sektion) vom 5. Dezember 2013 – Nrn. 52806/09 und 22703/10 – *Vilnes u. a./Norwegen*

[Hinweis: s. Anmerkung oben III.]

3) Art. 4 (Verbot der Sklaverei und der Zwangsarbeit)

Neue (an die jeweilige Regierung zugestellte) Verfahren

[Nr. 51637/12 – Chitos/Griechenland](#) – Erste Sektion – eingereicht am 31. Juli 2012 – zugestellt am 27. September 2013

Ausbildung zum Facharzt im Militärdienst (Heer) – frühzeitige Beendigung durch Beschwerdeführer – Verpflichtung zur Verlängerung des Militärdienstes oder zur Rückzahlung im Verhältnis zu den Ausbildungskosten

[Hinweis: Es ist bemerkenswert, dass der EGMR die Frage aufwirft, ob es sich hier um eine „Zwangs- oder Pflichtarbeit“ i. S. v. Art. 4 Abs. 2 EMRK handeln könnte. Möglicherweise könnte der EGMR aber nur zum Ergebnis kommen, dass der Anwendungsbereich dieser Vorschrift eröffnet ist. Dies würde dann die Prüfung der Ungleichbehandlung (Art. 14 EMRK) zwischen Heer (Beschwerdeführer) und Marine und Heer eröffnen, die eine solche Verpflichtung zur Ausbildung als Facharzt nicht kennen. Auf jeden Fall hat sich schon der Europäische Ausschuss für Soziale Rechte mit dem bereits länger existierenden Grundproblem der überlangen Bindung (25 Jahre) befasst und in seiner [Entscheidung](#) (vom 12. Mai 2000 – Nr. 7/2000 – *FIDH/Griechenland*) eine Verletzung von Art. 1 Abs. 2 ESC festgestellt, in seinen „[Conclusions XVII-1](#)“ und „[Conclusions XVIII-1](#)“ (jeweils unter 2.) die spätere allgemeine Regelung (10 Jahre) für vereinbar mit Art. 1 Abs. 2 ESC angesehen.]

4) Art. 5 (Recht auf Freiheit und Sicherheit)

Keine neuen Verfahren, Urteile oder Entscheidungen vorhanden.

5) Art. 6 (Recht auf ein faires Verfahren)

Urteile

Verfahrensdauer

[Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 10. Dezember 2013 – Nr. 26042/06 – *Vilotijević/Serbien*

Arbeitsverhältnis – Lohnrückstände – überlange Verfahrensdauer – Verletzung

[Hinweis: Für die Verfahrensdauer wird hier nicht nur der allgemeine Beschleunigungsgrundsatz betont, sondern im Fall eines nationalen Beschleunigungsgrundsatzes (wie etwa § 9 Abs. 1 ArbGG) zusätzliche Beschleunigung verlangt (“The Court recalls that special diligence is necessary in employment disputes (*Ruotolo v. Italy*, 27 February 1992, § 17, Series A no. 230-D) and that this requirement is reinforced additionally in respect of States where the domestic law provides that such cases must be resolved with particular urgency”, Rn. 53).]

[Urteil](#) (Fünfte Sektion) vom 7. November 2013 – Nr. 36261/08 – *Zavodnik/Slowenien*

Leistungen wegen Behinderung – überlange Verfahrensdauer (insgesamt 13 Jahre und 7 Monate, 4 Instanzen; aber nur 1 Jahr und 7 Monate *ratione temporis* nach Inkrafttreten der EMRK für Slowenien) – Verletzung

[Hinweis: Dieses Urteil ist insoweit von Bedeutung, als es an zeitraubenden gerichtlichen Aufklärungsmaßnahmen (Auskünfte des Arbeitgebers) zweifelt, falls ein Sachverständiger die notwendigen Informationen in relativ kurzer Zeit vorlegen kann (Rn. 27).]

[Urteil](#) (Erste Sektion) vom 24. Oktober 2013 – Nr. 10966/10 – *Mavredaki/Griechenland*

Polizeioffizier – Pension – Anpassung – überlange Verfahrensdauer – Verletzung

[Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 22. Oktober 2013 – Nr. 48150/11 – *Börzsönyi/Ungarn*

Beamte – Besoldungsrückstände – überlange Verfahrensdauer (5 Jahre und 8 Monate für 3 Instanzen) – Verletzung

[Urteil](#) (Fünfte Sektion) vom 10. Oktober 2013 – Nr. 52886/08 – *Švara/Slovenien*

Beschäftigter im Verteidigungsministerium – Pension – Zuständigkeitsfragen verschiedener Gerichte – überlange Verfahrensdauer – Verletzung

[Hinweis: Die von der Regierung als Gegenargument vorgebrachte Klageerweiterung muss nicht unbedingt zu einer längeren Verfahrensdauer beigetragen haben. Der Gerichtshof nimmt wieder Bezug auf den Beschleunigungsgrundsatz in Arbeitsstreitigkeiten („special diligence is necessary in labour disputes“, Rn. 30).]

[Urteil](#) (Dritte Sektion) vom 8. Oktober 2013 – Nr. 16111/11 – *Frigo/Slowakische Republik*

Lohnrückstände – überlange Dauer des gerichtlichen Verfahrens – Verletzung

[Hinweis: Das Verfahren ist von Bedeutung, weil es für die Beurteilung der Verfahrensdauer die Aufspaltung in Einzelkomplexe nicht zulässt, sondern auf einer Gesamtbetrachtung besteht. Außerdem wird der Grundsatz der Beschleunigung in arbeitsrechtlichen Verfahren betont („special diligence is necessary in employment disputes“, Rn. 24).]

Urteilstvollzug

[Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 26. November 2013 – Nrn. 75271/10 und 67112/11 – *Gligorić/Serbien*

Arbeitsverhältnis – Lohnrückstände – vollstreckbares Urteil – Insolvenz – Zwangsvollstreckung

[Hinweis: Interessant ist der Hinweis, dass sich der Staat durch Verkauf von Anteilen an einer Gesellschaft nicht seiner Pflichten zum Vollzug eines Gerichtsurteils entledigen kann (Rn. 34, s. auch

[Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 22. Oktober 2013 – Nr. 5353/11 – *Marinković/Serbien*) s. ansonsten auch

unter [Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 1. Oktober 2013 – Nr. 64931/10 – *Stošić/Serbien*]

[Urteil](#) (Erste Sektion) vom 14. November 2013 – Nr. 11536/04 – *Shevchenko/Russland*
Rente – Gericht bestätigt Pflicht zur Neuberechnung – Grundsätzliche Pflicht des Staates zur Umsetzung des Urteils – Minimalmitwirkungsanforderungen an Kläger – hier nicht erfüllt – keine Verletzung

[Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 5. November 2013 – Nr. 49198/10 – *Jovčova/Serbien*
Arbeitsverhältnis – Lohnrückstände – vollstreckbares Urteil – Insolvenz – Zwangsvollstreckung
[**Hinweis:** s. auch unter [Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 1. Oktober 2013 – Nr. 64931/10 – *Stošić/Serbien*]

[Urteil](#) (Fünfte Sektion) vom 24. Oktober 2013 – Nr. 72631/10 – *Necheporenko u. a./Ukraine*
Lohnrückstände – Zahlungsklagen – Nichtumsetzung von Urteilen – teilweise Verletzung
[**Hinweis:** Während der stattgebende Teil des Urteils kaum präzise Ausführungen enthält, werden in dem Teil zur Unzulässigkeit (wegen offensichtlicher Unbegründetheit) genauere Ausführungen zu den noch akzeptablen Zeiträumen gemacht, z. B. wird der Zeitraum von knapp unter einem Jahr offensichtlich (gerade?) noch als akzeptabel angesehen.]

[Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 22. Oktober 2013 – Nr. 5353/11 – *Marinković/Serbien*
Arbeitsverhältnis – Forderungen – vollstreckbares Urteil – Insolvenz – Zwangsvollstreckung
[**Hinweis:** Interessant ist der Hinweis, dass sich der Staat durch Verkauf von Anteilen an einer Gesellschaft nicht seiner Pflichten zum Vollzug eines Gerichtsurteils entledigen kann („If the State transfers such an obligation to a new owner of the shares...the State must ensure that the new owner complies with the requirements“, Rn. 39), s. ansonsten auch unter [Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 1. Oktober 2013 – Nr. 64931/10 – *Stošić/Serbien*]

[Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 1. Oktober 2013 – Nr. 64931/10 – *Stošić/Serbien*
Arbeitsverhältnis – Forderungen – vollstreckbares Urteil – Insolvenz – Zwangsvollstreckung
[**Hinweis:** Dieses Urteil betont die besonderen Verpflichtungen des Staates im Rahmen von Insolvenzverfahren (“In the context of socially/State-owned companies a period of non-execution should not be limited to the enforcement stage only, but should also include the subsequent insolvency proceedings“, Rn. 55).]

Sonstiges

[Urteil](#) (Vierte Sektion) vom 17. Dezember 2013 – Nr. 20688/04 – *Nikolova und Vandova/Bulgarien*
Polizei – Ermittlerin im Rang eines Hauptmanns – Vorwurf der Bestechlichkeit – Strafverfahren (Freispruch) – Entlassung – Gerichtsverfahren unter Ausschluss der Öffentlichkeit – Verletzung
[**Hinweis:** Soweit in Disziplinalgesetzen noch ein Ausschluss der Öffentlichkeit vorgesehen ist (z. B. § 58 Landesdisziplinalgesetz NRW), könnte dieses Urteil durchaus Auswirkungen haben. Ein Verstoß gegen die Unschuldsvermutung wurde verneint, weil hier eine eigene (d. h. vom Strafverfahren unabhängige) Beweiserhebung erfolgt war.]

[Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 26. November 2013 – Nr. 73743/11 – *N.K.M./Ungarn*
Beamtin im Außenministerium – Entlassung ohne Angabe von Gründen – Verletzung
[**Hinweis:** Bei diesem Urteil handelt sich offenbar um das Parallelverfahren zu dem [Urteil](#) vom 14. Mai 2013 (Nr. 66529/11 – *N.K.M./Ungarn*), in dem die übermäßige Besteuerung der Entlassungsentschädigung als Verletzung von Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls gewertet worden war (s. HSI-Newsletter 02/2013, III.). Der Sache nach wird die Bedeutung der Angabe von Gründen für die Rechtsverfolgung einer Entlassung aus dem Beschäftigungsverhältnis betont. Dabei beruft sich der Gerichtshof im Wesentlichen auf sein Urteil vom 10. Juli 2012 – Nr. 19554/11 – *K.M.C./Ungarn* (Rn. 10).]

[Urteil](#) (Vierte Sektion) vom 19. November 2013 – Nr. 28357/11 u. a. – *Avdić u. a./Bosnien und Herzegowina*
Arbeitsstreitigkeit gegenüber Finanzverwaltung – Verfassungsbeschwerde nach erfolglosen vorinstanzlichen Urteilen – Verfassungsgericht findet keine Mehrheit – Verletzung

[Hinweis: Unter Berufung auf das Urteil vom 18. Dezember 2007 (Nr. 3738/02 – *Marini/Albanien*) stellt der Gerichtshof eine Verletzung des Rechts auf Zugang zum Gericht fest („There was no majority for either accepting or rejecting their appeals. When there is no real “determination” of civil rights and obligations, the right of access to court remains illusory”, Rn. 37).]

[Urteil](#) (Erste Sektion) vom 31. Oktober 2013 – Nr. 22688/09 – *Jaćimović/Kroatien*
Einstellung der Leistungen aus Arbeitslosenversicherung wegen fehlender persönlicher Vorsprache – Behauptung der Unmöglichkeit (Kriegsfolgen) – keine Prüfung durch das innerstaatliche Gericht – Verletzung

[Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 15. Oktober 2013 – Nr. 23658/07 u. a. – *Casacchia u. a./Italien*

[Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 15. Oktober 2013 – Nr. 19264/07 – *Natale u. a./Italien*
Ehemalige Bankangestellte (Banca di Napoli) – Günstige betriebliche Altersversorgung im Rahmen der Privatisierung verschlechtert – in gerichtliche Verfahren erneut durch Gesetzgebung eingegriffen – Verletzung

[Hinweis: Der Gerichtshof hatte sich schon früher mit der betrieblichen Altersversorgung und gesetzlichen Eingriffen auseinandersetzen (Urteil vom 14. Februar 2012 – 17972/07 – *Arras u. a./Italien*) und dabei eine Verletzung von Art. 6 EMRK festgestellt. Das nun vorgebrachte Argument der Regierung, die neue gesetzliche Regelung habe nur die alte gesetzgeberische Intention wieder herstellen wollen, hat er zurückgewiesen.]

[Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 1. Oktober 2013 – Nr. 7906/05 – *Şükran Boz/Türkei*
Beamte – Rücknahme der Ernennung – Verwaltungsgerichtliches Verfahren – Nichtbekanntgabe der Schlussanträge des Generalanwalts (procureur général) im Verfahren vor dem Staatsrat – Verletzung
[Hinweis: Das Verfahren weist eigentlich mehrere Probleme auf. Offensichtlich wurde es aber auf das bereits entschiedene Problem der Nicht-Bekanntgabe der Schlussanträge (Urteil vom 27. November 2007 – Nr. 33446/02 – *Meral/Türkei*) beschränkt.]

(Un-)Zulässigkeits-Entscheidungen

[Entscheidung](#) (Erste Sektion) vom 15. Oktober 2013 – Nrn. 9457/09 und 9531/09 – *Babich und Azhogin/Russland*

Unzulässigkeit* – Ehemalige Minenarbeiter – Energiebeihilfe – Nicht-Vollzug eines Urteils – Privatisierung durch Gesetzgebung – Liquidation des verpflichteten Unternehmens

[Hinweis: Der Gerichtshof bezieht sich auf seine Rechtsprechung, nach der Sozialleistungen unter bestimmten Voraussetzungen per Gesetzgebung reduziert werden können. Im konkreten Fall war die Pflicht zur Leistung der Energiebeihilfe per Gesetz auf die Kohlefördergesellschaft übertragen worden – ein Monat und drei Tage später wurde diese Gesellschaft liquidiert. Damit bestünde keine Vollzugspflicht mehr aus dem Urteil. Diese Argumentation steht jedoch (zumindest) in einem gewissen Gegensatz zu [Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 22. Oktober 2013 – Nr. 5353/11 – *Marinković/Serbien*, Rn. 39.]

[Entscheidung](#) (Zweite Sektion) vom 1. Oktober 2013 – Nr. 72838/10 – *Erkmen/Türkei*
Unzulässigkeit* – einseitige Arbeitsvertragsauflösung durch Arbeitnehmer zur Arbeit in einem Zuliefererunternehmen – Vorwurf der Vorspiegelung falscher Tatsachen – höchstrichterliche Rechtsprechung bewertet dies anders – keine Abweichung zu früherer Rechtsprechung festgestellt

[Entscheidung](#) (Erste Sektion) vom 10. September 2013 – Nr. 24660/07 *Lukežić/Kroatien*
Unzulässigkeit* – Geheimdienstmitarbeiter – Freistellung – Vorwurf der Abweichung von früherer verfassungsgerichtlicher Rechtsprechung – keine Abweichung festgestellt
[Hinweis: Der EGMR weist u. a. darauf hin, dass die Konvention kein Recht auf Arbeit garantiere (Rn. 66).]

Neue (an die jeweilige Regierung zugestellte) Verfahren

[Nr. 60934/13 – Somorjai/Ungarn](#) – Zweite Sektion – eingereicht am 23. September 2013 – zugestellt am 26. November 2013

Rente – EU-Verordnung 1408/71 – Nichtvorlage an den EuGH

[**Hinweis:** Dieses Verfahren ist sehr interessant im Hinblick auf die Einhaltung von EU-Recht bzw. das Problem einer Nicht-Vorlage an den EuGH. Dies ergibt sich auch daraus, dass in den Fragen des Gerichtshofs der Verweis auf die Leitentscheidung (Urteil vom 20. September 2011 – Nrn. 3989/07 und 38353/07 – *Ullens de Schooten und Rezabek/Belgien*) enthalten ist. Obwohl vom Beschwerdeführer immer wieder auf – noch nicht geklärt – EU-rechtliche Probleme verwiesen worden war, hatte das letztinstanzliche Gericht das Verfahren weder vorgelegt noch sich in den Gründen mit der CILFIT-Rspr. des EuGH auseinandergesetzt (“did not refer a preliminary question to the Court of Justice of the European Union, and that without any reference to the criteria introduced by the [CILFIT judgment of the Court of Justice of the European Union](#)”, S. 2 a. E.). Ein entsprechendes EGMR-Urteil könnte also – soweit ersichtlich – zum ersten Mal eine Verletzung von Art. 6 EMRK wegen Nichtvorlage an den EuGH feststellen. In diesem Fall würde es dann auf die nähere Begründung ankommen, um abschätzen zu können, ob der EGMR ggf. einen strengeren Maßstab als das BVerfG unter Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG anlegt (so z. B. „wenn das letztinstanzliche Hauptsachegericht den ihm in solchen Fällen notwendig zukommenden Beurteilungsrahmen in unvertretbarer Weise überschritten hat“ [BVerfG, 1 BvR 640/11](#) vom 29.5.2012, Abs.-Nr. 3).]

[Nr. 61763/13 – Kovačević/Kroatien](#) – Erste Sektion – eingereicht am 12. September 2013 – zugestellt am 8. November 2013

Verkäufer – Kündigung wegen Nichterfüllung der Anforderungen in der Probezeit – Behauptung der Kündigung aus wirtschaftlichen Gründen (Sparmaßnahmen) – Keine Prüfung dieser Behauptung

[**Hinweis:** Dieses Verfahren könnte zu erhöhten Begründungsanforderungen im Rahmen von Kündigungen während der Probezeit führen. Dafür spricht auch die Frage des Gerichtshofs nach Effektivität des Rechtsbehelfs gem. Art. 13 EMRK.]

[Nr. 35608/10 – Aarts/Schweiz](#) – Zweite Sektion – eingereicht am 5. Juni 2010 – zugestellt am 6. Oktober 2013

Erstattung von Arztkosten – Ablehnung durch Krankenversicherung wegen Verwirkung – Gerichtsverfahren – verspätete Bekanntgabe eines gegnerischen Schriftsatzes – Nichteinhaltung von vom Gericht gesetzten Fristen – Problem des Zugangs zum Gericht

[**Hinweis:** Von Bedeutung kann die Frage sein, ob das Schweizer Bundesgericht nicht einen Vertrauensstatbestand bei der Beschwerdeführerin im Hinblick auf eine spätere Frist gesetzt hat und durch das Berufen auf die Nichteinhaltung der früheren Frist Art. 6 EMRK verletzt hat.]

6) Art. 8 (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens)

Urteile

[Urteil](#) (ehemalige Erste Sektion) vom 5. Dezember 2013 – Nrn. 52806/09 und 22703/10 – *Vilnes u. a./Norwegen*

[**Hinweis:** s. Anmerkung oben III.]

Neue (an die jeweilige Regierung zugestellte) Verfahren

[Nr. 65550/13 – Belli und Arquier-Martinez/Schweiz](#) – Zweite Sektion – eingereicht am 14. Oktober 2013 – zugestellt am 5. November 2013

Invalidenrente – Zusatzrente für Behinderung (Taubheit) seit der Geburt – Verweigerung wegen nicht erfülltem Wohnsitzerfordernis (Wohnsitz in Brasilien)

[**Hinweis:** Diese Zustellung stellt einen gewissen Rekord an Beschleunigung dar: nur gut drei Wochen nach Einreichung einer Beschwerde wurde sie an die Regierung zugestellt.]

7) Art. 9 (Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit)

Keine neuen Verfahren, Urteile oder Entscheidungen vorhanden.

8) Art. 10 (Freiheit der Meinungsäußerung)

Urteile

[Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 22. Oktober 2013 – Nr. 52056/08 – *Bülent Kaya/Türkei*

Öffentliches Statement eines Gewerkschaftsvertreters (KESK) auf einer Parteiveranstaltung – Vorwurf der Unterstützung einer terroristischen Vereinigung – Gefängnisstrafe in Geldstrafe umgewandelt – Verletzung von Art. 10 EMRK

[**Hinweis:** Obwohl es sich nach den Angaben der Regierung um eine öffentliche Erklärung eines Gewerkschaftsvertreters handelte, hat der Gerichtshof diese Erklärungen nicht unter Art. 11, sondern ausschließlich unter dem Gesichtspunkt der Meinungsäußerungsfreiheit geprüft und diese letztlich auch als verletzt angesehen.]

Neue (an die jeweilige Regierung zugestellte) Verfahren

[Nr. 79040/12 – Rubins/Lettland](#) – Vierte Sektion – eingereicht am 7. Dezember 2012 – zugestellt am 5. Oktober 2013

Professor und Leiter einer Universitätseinrichtung – Kritik an Zusammenlegung von Abteilungen und an Kollegen – Kündigung

[**Hinweis:** In seiner Frage an die Parteien bezieht sich der Gerichtshof auf das [Urteil](#) vom 12. September 2011 (Nr. 28955/06 u. a. – *Palomo Sánchez u. a./Spanien*), das eine Kündigung von Gewerkschaftsvertretern aufgrund einer für deutlich überzogen gehaltenen Karikatur für vereinbar mit Art. 10 EMRK angesehen hatte.]

9) Art. 11 (Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit)

(Un-)Zulässigkeits-Entscheidungen

[Entscheidung](#) (Dritte Sektion) vom 8. Oktober 2013 – Nr. 10684/04 – *The Familia Trade Unions General Federation/Rumänien*

Unzulässigkeit* – Minderheitsgewerkschaft – Tarifverhandlungen – Streit über Informationen zu Ort und Zeitpunkt der Verhandlungen – evtl. Pflicht zur Erkundigung durch Beschwerdeführer
[**Hinweis:** Dieses Verfahren wurde mehr aufgrund von Einzelfallumständen entschieden. Der Gerichtshof stellt indirekt die Vermutung an, dass die Gewerkschaft über die entscheidende Verhandlung informiert war („there is no evidence in the file that the applicant organisation was unaware of the date and location ... of the meeting“, Rn. 48).]

[Entscheidung](#) (Zweite Sektion) vom 8. Oktober 2013 – Nr. 51208/10 – *Aşam u. a./Türkei*
Unzulässigkeit* – Arbeitnehmer in Gesellschaft, die dem Sektor ‘Maritime Tätigkeiten’ zugeordnet war – neue Zuordnung zu ‚Nationale Sicherheit‘ – Änderung der Tarifizzuständigkeit – Eintritt in ‚tarifizzuständige‘ Gewerkschaft – Nichtgewährung einer ‚gewerkschaftlichen Entschädigung‘ – keine Abweichung von früherer Rechtsprechung

[**Hinweis:** Die hochproblematische Frage, ob die Festlegung der Tarifizzuständigkeit durch Ministerratsbeschluss erfolgen kann, wurde wegen ihrer Unzulässigkeit nicht inhaltlich geprüft.]

Neue (an die jeweilige Regierung zugestellte) Verfahren

[Nr. 30308/05 – Çavdar u. a./Türkei](#) – Zweite Sektion – eingereicht am 5. August 2005 – zugestellt am 4. November 2013

Beamtete Lehrkräfte – Teilnahme an legaler 1. Mai-Demonstration 2003 – Staatssicherheit erstattet Bericht – Aufforderung des Gouverneurs zur disziplinarischen ggf. strafrechtlichen Verfolgung – Beschwerden der Betroffenen

[**Hinweis:** Im Sachverhalt wird mitgeteilt, dass die Beschwerdeführer Gewerkschaftsmitglieder waren; im rechtlichen Ansatz wird aber nur von der Versammlungs-, nicht auch von der Vereinigungsfreiheit gesprochen.]

[Nrn. 22729/08 und 10581/09 – Çelebi u. a./Türkei](#) – Zweite Sektion – zugestellt am 12. September 2013

GewerkschaftsfunktionärInnen (u. a. DISK) – Teilnahme an 1. Mai-Demonstration 2007 (Taksim-Platz) – Polizeiliche Tötlichkeiten

10) Art. 14 (Diskriminierungsverbot)

Urteile

[Urteil](#) (Erste Sektion) vom 14. November 2013 – Nr. 19391/11 – *Topčić-Rosenberg/Kroatien*
Selbständige – Adoption – Verweigerung eines Mutterschaftsurlaubs – Ungleichbehandlung im Verhältnis zu biologischen Müttern – Verletzung von Art. 14 i. V. m. Art. 8 EMRK

[**Hinweis:** Dieser Fall ist deshalb interessant, weil die Mehrheit von vier Richtern die einseitige Erklärung der kroatischen Regierung für nicht ausreichend hielt und auf einer Entscheidung in der Sache bestand. Dadurch werden die Rechte der Adoptivmütter bzw. -eltern gestärkt.]

[Urteil](#) (Fünfte Sektion) vom 7. November 2013 – Nr. 10441/06 – *Pichkur/Ukraine*

Altersrente – Wohnsitzerfordernis – Verweigerung der Weiterzahlung nach Ausreise in die Bundesrepublik – Verletzung von Art. 14 EMRK i. V. m. Art. 1 1. Zusatzprotokoll

[**Hinweis:** Das Urteil setzt sich bewusst vom [Carson-Urteil](#) vom 16. März 2010 (Nr. 42184/05 – *Carson u. a./Vereinigtes Königreich*) ab, in dem vor allem auf die langjährige Beitragszahlung (Rn. 51) abgestellt wird. Wichtig ist auch der Hinweis, dass die Konvention durchaus über (andere) internationale Standards hinausgehen kann, („In any event, the Court is not prevented from defining

higher standards on the basis of the Convention than those contained in other international legal instruments.”, Rn. 53) wie hier das ILO-Übereinkommen Nr. 102 zu den Mindestnormen in der Sozialen Sicherheit, das den jetzigen Bedingungen u. a. im Hinblick auf die zunehmende Mobilität auch nicht mehr gerecht wird („The rise of population mobility, the higher levels of international cooperation and integration, as well as developments in the area of banking services and information technologies no longer justify largely technically motivated restrictions in respect of beneficiaries of social security payments living abroad, which may have been considered reasonable in the early 1950s when the 1952 ILO Convention, mentioned in paragraph 26, was drafted.”, Rn. 53).]

Urteil (Erste Sektion) vom 3. Oktober 2013 – Nr. 552/10 – *I. B./Griechenland*

Arbeitnehmer – HIV – Kündigung – Verletzung von Art. 14 i. V. m. Art. 8 EMRK

[**Hinweis** : Das Urteil ist wichtig: Die ausgesprochene Kündigung des HIV-Infizierten war von den meisten Arbeitskollegen ausdrücklich verlangt worden. Der EGMR hat seine Rechtsprechung im Verfahren *Kiyutin/Russland* (Urteil vom 10. März 2011 – Nr. 2700/10) zum Aufenthaltsrecht auf das Arbeitsrecht (Kündigungsschutz) angewandt (Rn. 78 – 81). Weiter hat er nicht nur rechtsvergleichend und unter Berücksichtigung internationaler Standards (u. a. ILO-Empfehlung Nr. 200, Rn. 32 und 84) die nicht ausreichende Abwägung durch den obersten nationalen Gerichtshof (kein Problem für das Unternehmen als Ganzes, besondere Schutzbedürftigkeit, Rn. 87) gerügt (Rn. 90). Dabei hat er besonders auf den Umstand hingewiesen, dass der Betroffene nicht einmal seine Wiedereinstellung, sondern nur eine Entschädigung verlangt hat (Rn. 89). Insgesamt hat er eine Verletzung von Art. 14 i. V. m. Art. 8 festgestellt.]

11) Protokoll 1 Artikel 1 (Schutz des Eigentums)

Urteile

Urteil (Zweite Sektion) vom 10. Dezember 2013 – Nr. 45394/06 – *Krstić/Serbien*

Altersrente – Erhöhungsbescheid stellt „Eigentum“ dar – Nichtvollzug – Verletzung

[**Hinweis**: Auch wenn in dem Fall sicherlich die z. T. außergewöhnlichen Umstände (z. B. 19 Jahre Nicht-Vollzug) eine Rolle spielen, so enthält das Urteil doch wichtige Grundsätze, z. B. zum Verhältnis von Verwaltungsakten zum Eigentumsschutz („The mere fact that a property right established by an administrative decision is subject to revocation in certain circumstances does not prevent it from being a „possession“ within the meaning of Article 1 of Protocol No. 1, at least until it is revoked“, Rn. 83).]

Urteil (Zweite Sektion) vom 15. Oktober 2013 – Nrn. 28686/06 und 50135/06 – *Sekulić und*

Kučević/Serbien

Arbeitsverhältnis – Lohnrückstände – Eigentümerwechsel – Nicht-Vollzug von zusprechenden Urteilen

[**Hinweis**: Es ist interessant, dass die meisten Fälle zur ähnlichen Problematik (Urteilsvollzug im Rahmen von Privatisierungen) ausschließlich unter Art. 6 EMRK abgehandelt werden (s. oben die entsprechenden Fälle zu Serbien).]

Urteil (Zweite Sektion) vom 8. Oktober 2013 – Nr. 34799/07 – *Pejčić/Serbien*

Offizier – Pension – Verweigerung wegen Wohnsitzwechsel – Staatennachfolgevereinbarung hat auch diese Pensionsfrage gelöst

[**Hinweis**: Die Zuständigkeitsfragen zwischen Kroatien (früherer Wohnsitz) und Serbien (jetziger Wohnsitz) wurden vom Gerichtshof im Sinn der zwischen den Jugoslawien-Nachfolgestaaten vereinbarten Regelung von Serbien als insoweit zuständigem Staat geklärt. Dabei beruft er sich u. a. auf die Wiener Vertragsrechtskonvention („according to international law, including the Vienna

Convention on the Law of Treaties, Serbia cannot hinder its obligation to perform an international treaty by citing provisions of its internal law", Rn. 58).]

[Urteil](#) (Erste Sektion) vom 3. Oktober 2013 – Nr. 25816/09 – *Giavi/Griechenland*

Öffentlicher Dienst – Reinemachfrau – Lohnzuschläge – Eigentumsrecht – Verfahrensdauer – keine Verletzung

[Hinweis: Zwar hat der EGMR die Lohnforderung wegen teilweise stattgebendem Urteil dem Schutzbereich des Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls (Eigentumsschutz) unterstellt (Rn. 39 f.). Inhaltlich hat es sich jedoch vom [Urteil](#) vom 25. Juni 2009 (Nr. 36963/06 – *Zouboulidis/Griechenland* (Nr. 2)) abgesetzt (neue höchstrichterliche Rechtsprechung; konkrete Angaben der Regierung) und für die unterschiedlichen Verjährungsregelungen im öffentlichen Dienst (2 Jahre) und privater Wirtschaft (5 Jahre) aufgrund der rechtlichen Unterschiede (Rn. 52) das Diskriminierungsverbot (Art. 1, 1. ZP i. V. m. Art. 14 EMRK) nicht verletzt gesehen. Die überlange Verfahrensdauer hat er aufgrund der Einzelfallumstände für gerechtfertigt angesehen.]

(Un-)Zulässigkeits-Entscheidungen

[Entscheidung](#) (Zweite Sektion) vom 15. Oktober 2013 – Nr. 66365/09 – *Savickas/Litauen*

Unzulässigkeit* – Richter – Reduzierung der Vergütung – allgemeine Sparmaßnahmen – Verfahrensdauer – keine Verletzung

[Hinweis: Auch wenn es im aktuellen Fall um Sparmaßnahmen Ende der 1990-er Jahre geht, so sind die allgemeinen Aussagen trotzdem sehr aktuell. Den nationalen Begründungen für die Sparmaßnahmen wird ebenso wie einem weiten Beurteilungsspielraum große Bedeutung beigemessen. Auf der Basis einer hohen Vergütung können sie nach Ansicht des EGMR unter Hinweis auf die Garantie ihrer Unabhängigkeit keine Behandlung verlangen (Rn. 93 und 94).]

[Entscheidung](#) (Zweite Sektion) vom 8. Oktober 2013 – Nrn. 62235/12 und 57725/12 – *Da Conceição Mateus und Santos Januário/Portugal*

Unzulässigkeit* – Kürzung von Pensionen (Streichung von Urlaubs- und Weihnachtzulagen in Höhe von ca. 10% der jährlichen Gesamtleistung) für die Jahre 2012 – 2014

[Hinweis: Es handelt sich um eine weitere Entscheidung, die die von der Troika (EU-Kommission, EZB und IMF) veranlassten Austeritätsmaßnahmen – diesmal in Portugal – für vereinbar mit Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls hält. Dabei beruft sich der Gerichtshof u. a. auf die [Entscheidung](#) (Erste Sektion) vom 7. Mai 2013 – Nrn. 57665/12 und 57657/12 – *Koufaki und ADEDY/Griechenland*; s. HSI-Newsletter 02/2013, III.), wobei die hier behandelten Maßnahmen im Umfang weniger einschneidend und zeitlich begrenzt sind. Verfahrensmäßig ist hervorzuheben, dass der Gerichtshof keine Benennung der konkret verletzten Artikel verlangt („The Court is master of the characterisation to be given in law to the facts of the case“, Rn. 13).]

Neue (an die jeweilige Regierung zugestellte) Verfahren

[Nr. 39631/13 – Grigoriou-Kanari/Griechenland](#) – Erste Sektion – eingereicht am 12. Juni 2013 – zugestellt am 27. November 2013

Witwenpension – Nachzahlungen – vom Staat zu zahlende Versäumniszinsen betragen weniger als die Hälfte der sonst üblichen Zinsen

[Hinweis: Auch wenn dieses Verfahren vor dem Hintergrund der griechischen Sparmaßnahmen (s. HSI-Newsletter 02/2013, III.) eher marginal zu sein scheint, wirft es doch grundsätzliche Fragen auf: Kann der Staat durch Verzögern der von ihm zu zahlenden Leistungen „kalt“ entwerfen, d. h. enteignen?]

[Nr. 37398/05 – Törel/Türkei](#) – Zweite Sektion – eingereicht am 11. Oktober 2005 – zugestellt am 15. November 2013

Ehemaliger Ingenieur – zeitweilige Verweigerung der Pensionszahlung wegen angeblich falscher Anerkennung von Dienstzeiten

[Nr. 54104/07 – Furtuna/Moldawien](#) – Dritte Sektion – eingereicht am 7. Dezember 2007 – zugestellt am 17. September 2013

Renten Kürzungen – Eigentumsschutz – Rückwirkung

VI. Sonstige Informationen

Zusammengestellt von Klaus Lörcher

1) Europäische Union

Europäisches Parlament (EP)

Das EP hat am 11. Dezember 2013 dem [Vorschlag zu einem Beschluss des Rats](#) in einer „[Legislativen Entschließung](#)“ zugestimmt, die Mitgliedstaaten zur Ratifizierung des Übereinkommens Nr. 189 über Menschenwürdige Arbeit für Hausangestellte (s. unter ILO) zu ermächtigen.

Europäische Kommission

Folgende Dokumente sind für das Arbeitsrecht von besonderer Bedeutung (Widergabe der entsprechenden Kommissionsinformationen):

Umstrukturierungen: „[Kommission schlägt bewährte Verfahren zur Begrenzung der sozialen Folgen von Umstrukturierungen vor](#)“ (13. Dezember 2013): Die Europäische Kommission hat einen Qualitätsrahmen für die Antizipation von Veränderungen und Umstrukturierungen mit bewährten Verfahren für die vorausschauende Planung von Unternehmensumstrukturierungen und zur Minimierung von deren Auswirkungen auf Arbeitnehmer und soziale Bedingungen vorgestellt.

Entsenderichtlinie: „[Kommission begrüßt Einigung im Rat zur Durchsetzung der Vorschriften zum Schutz entsandter Arbeitskräfte](#)“ (9. Dezember 2013): EU-Kommissar László Andor begrüßte die am 9. Dezember im EU-Ministerrat „Beschäftigung und Soziales“ erzielte sogenannte „grundsätzliche Einigung“ über den Vorschlag für eine Richtlinie zur Durchsetzung der Entsenderichtlinie.

Roma: Erstmals [EU-Rechtsinstrument für die Integration der Roma](#) angenommen (9. Dezember 2013): Die 28 Mitgliedstaaten der EU haben sich verpflichtet, eine Reihe von Empfehlungen umzusetzen, die von der Europäischen Kommission vorgeschlagen wurden und die wirtschaftliche und soziale Integration der Roma beschleunigen sollen.

Praktika: Jugendbeschäftigung: EU-Kommission schlägt [Standards zur Verbesserung der Qualität von Praktika](#) vor (4. Dezember 2013): Die Europäische Kommission hat Leitlinien vorgeschlagen, die es den Praktikanten und Praktikantinnen ermöglichen sollen, qualitativ hochwertige Arbeitserfahrungen zu sicheren und fairen Bedingungen zu sammeln und so ihre Chancen auf einen guten Arbeitsplatz zu steigern.

Seeleute: EU-Kommission schlägt [Verbesserung der Arbeitnehmerrechte für Seeleute](#) vor (18. November 2013): Die Europäische Kommission hat einen Vorschlag unterbreitet, nach dem Seeleute in den Geltungsbereich von fünf Richtlinien zum EU-Arbeitsrecht aufgenommen werden sollen.

Internationale Arbeitsorganisation: [EU beteiligt sich aktiv am Verwaltungsrat der ILO](#) (18. November 2013): Die EU und ihre Mitgliedstaaten haben aktiv an der Arbeit des Verwaltungsrats der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) mitgewirkt, der sich vom 16. bis 31. Oktober in Genf traf. Sie unterstützten eine stärkere Rolle der Organisation im Bereich Arbeitsmigration. Sie befürworteten zudem die Weiterentwicklung der Fachkompetenz der ILO, ihre Mitwirkung auf multilateraler Ebene und ihre Fähigkeit, die Mitgliedsgruppen [d. h. Regierungen, Arbeitgeber und Arbeitnehmer] angesichts der gegenwärtigen wirtschaftlichen und sozialen Herausforderungen zu unterstützen. Weiterhin begrüßten sie neue Maßnahmen zur Förderung des sozialen Dialogs, auch auf grenzüberschreitender Ebene. Sie bestärkten außerdem die Bemühungen der ILO, internationale

Arbeitsnormen weiter voranzubringen, insbesondere das Übereinkommen über menschenwürdige Arbeit für Hausangestellte und das Seearbeitsübereinkommen, und um deren Anwendung zu überwachen.

2) Europarat

Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)

Änderung der EGMR-Verfahrensordnung

Ab 1. Januar 2014 gelten [strengere Anforderungen an die Einreichung von Menschenrechtsbeschwerden](#). Sie beziehen sich auf die Notwendigkeit der vollständigen Vorlage der Informationen und Unterlagen innerhalb der 6-Monatsfrist zur Einreichung der Beschwerde (geänderter Art. 47 der EGMR-Verfahrensordnung). Dazu hat der Gerichtshof ein [neues \(vereinfachtes\) Beschwerdeformular](#) erarbeitet, das online ausgefüllt und gespeichert werden kann. Außerdem stellt er ein „[Merkblatt zum Ausfüllen des Beschwerdeformulars](#)“ zur Verfügung. Im neuen Formular wird ausdrücklich auf die neuen Anforderungen hingewiesen:

[Achtung: *Wenn das Beschwerdeformular unvollständig ist, wird es nicht angenommen (siehe Artikel 47 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs). Beachten Sie bitte insbesondere Art. 47 Abs. 2 (a), der folgendes vorsieht: „Alle Informationen, auf die oben in Absatz 1 (d) bis (f) Bezug genommen wird und die in den jeweiligen Abschnitten des Beschwerdeformulars anzugeben sind [Darlegung des Sachverhalts, geltend gemachte Verletzungen und Einhaltung der Zulässigkeitsvoraussetzungen], müssen ausreichend sein, um den Gerichtshof in die Lage zu versetzen, die Art und den Umfang der Beschwerde ohne Rückgriff auf andere Dokumente zu bestimmen.“]*

Öffentliche Konsultation zur Zukunft des EGMR

Zur weiteren Umsetzung der ‚Erklärung von Brighton‘ (s. dazu *Lörcher KritV 2013, 223 ff.*) hat der Europarat eine [öffentliche Konsultation zur Zukunft des EGMR](#) eingeleitet. Bis zum **27. Januar 2014 (12.00h)** besteht für jede(n) die Möglichkeit, seine Auffassung dazu zum Ausdruck zu bringen. Anschließend werden die Ergebnisse in einem weiteren Verfahren ausgewertet und von einem Expertengremium bewertet. Sie werden dann bei der weiteren Diskussion und Entscheidung über das Menschenrechtssystem berücksichtigt.

Europäische Sozialcharta (ESC)

Entscheidung im schwedischen Laval-Fall

Am 20. November 2013 wurde die [Entscheidung](#) des Europäischen Ausschusses für Soziale Rechte vom 3. Juli 2013 (Nr. 85/2012) im Fall der schwedischen Gewerkschaften *LO und TCO/Schweden* veröffentlicht. Darin wurde festgestellt, dass Schweden durch seine *Laval*-Gesetzgebung gegen verschiedene Bestimmungen aus der Revidierten Europäischen Sozialcharta verstoßen hat. Auf der Grundlage des EuGH-Urteils in Sachen *Laval* (Urteil vom – C-341/05 – *Laval un Partneri*) waren in Schweden verschiedene gesetzliche Vorschriften erlassen worden, die das Recht auf Kollektivverhandlungen und -maßnahmen einschränken.

1. Zur Methode

a) Wenn auch nicht ausdrücklich, so folgt der Europäischen Ausschuss für Soziale Rechte inhaltlich der sog. *Demir und Baykara*-Methode des EGMR (Urteil vom 12. November 2008 – Nr. 34503/97, Rn. 85), die zur Auslegung auf europäische und internationale Standards Bezug nimmt. Er zitiert sehr ausführlich die einschlägigen internationalen und EU-rechtlichen Vorschriften (Rn. 36 – 39), die dazu ergangene Spruchpraxis (Rn. 41 – 63) und sogar Kommissionsmitteilungen und EP-Resolutionen (Rn.

63 und 64) und berücksichtigt die entsprechenden Standards bei der Auslegung von Art. 6 RESC (Rn. 110).

b) Obwohl der Ausschuss am Anfang wie schon in früheren Entscheidungen feststellt, dass nicht die EuGH-Rspr. auf dem Prüfstand stehe ("the Committee considers that its task is not to judge the conformity to the Charter of the CJEU's preliminary ruling in the Laval case" Rn. 107), formuliert er nachher doch konkrete Anforderungen an die Interpretation des EU-Rechts („EU rules regulating the enjoyment of such freedoms should be interpreted and applied in a manner that recognises the fundamental importance of the right of trade unions and their members to strive both for the protection and the improvement of the living and working conditions of workers“, Rn. 121). Damit macht er deutlich, dass das EU-Recht nicht der RESC vorgeht, sondern umgekehrt das EU-Recht im Lichte der RESC auszulegen ist.

2. Zu den kollektiven Rechten

Der Schwerpunkt der Entscheidung liegt darin, dass der Ausschuss eine Verletzung von Art. 6 Abs. 2 und Abs. 4 (R)RESC (Recht auf Kollektivverhandlungen und Recht auf Kollektivmaßnahmen einschließlich des Streikrechts) konstatiert. Die weitgehenden gesetzlichen Einschränkungen des Rechts auf Kollektivverhandlungen im Hinblick auf den Gegenstand („with respect of foreign posted workers, on the basis of Section 5a and Section 5b of the Foreign Posting of Employees Act, collective agreements requested by trade unions may only regulate, with the backing and by means of a collective action, the minimum rate of pay or other minimum conditions – or, as regards the particular case of posted agency workers, the pay or other conditions – within the matters referred to in Section 5 of the above-mentioned Act“ Rn. 112) und die nicht mehr bestehende Verpflichtung für einen inländischen Verhandlungspartner (Rn. 113 – 115) bringen den Ausschuss dazu, Art. 6 Abs. 2 RESC als verletzt anzusehen (Rn. 116).

Im Hinblick auf das Recht auf Kollektivmaßnahmen stellt der Ausschuss zunächst fest, dass neben Streiks auch andere Formen wie Blockaden und Streikposten stehen umfasst sind (Rn. 117). Bei der näheren Prüfung, ob die Einschränkungen zulässig sind, betont der Ausschuss zwar einerseits, dass das Streikrecht nicht unbegrenzt bestehe (Rn. 119), gleichzeitig wird aber deutlich gemacht, dass die vorgenommenen Einschränkungen nicht mit Art. 6 Abs. 4 RESC vereinbar sind („national legislation which prevents a priori the exercise of the right to collective action, or permits the exercise of this right only in so far as it is necessary to obtain given minimum working standards“, Rn. 120).

3. Zu den Gleichbehandlungsrechten von entsandten Arbeitnehmern als Wanderarbeitnehmer

Eine wichtige Dimension erhält der Fall auch dadurch, dass auch eine Verletzung von Art. 19 Abs. 4 RESC festgestellt wird. Dieser Absatz verlangt die Gleichbehandlung von Wanderarbeitnehmern u. a. im Hinblick auf die Arbeitsbedingungen. Dabei ist entscheidend, dass der Ausschuss deutlich macht, dass entsandte Arbeitnehmer als Wanderarbeitnehmer anzusehen und deshalb gleich zu behandeln sind („for the period of stay and work in the territory of the host State, posted workers are workers coming from another State and lawfully within the territory of the host State. In this sense, they fall within the scope of application of Article 19 of the Charter and they have the right, for the period of their stay and work in the host State to receive *treatment not less favourable than that of the national workers of the host State* in respect of remuneration, other employment and working conditions, and enjoyment of the benefits of collective bargaining (Article 19§4, a and b)“, Rn. 132, Hervorhebung nicht im Original).

Diese Feststellungen stehen in direktem Gegensatz zu den EU-Regeln zur Entsendung, die im Grundsatz von der Weitergeltung der Vorschriften aus dem Herkunftsland ausgehen und nur in bestimmten Bereichen Mindestarbeitsbedingungen des Aufnahmemitgliedstaates zulassen. Deshalb ist die Entscheidung auch unmittelbar für das EU-Recht von Bedeutung. Ganz besonders gilt dies für die *Laval*-Rechtsprechung, nach der die klaren Mindestregelungen angeblich auch gleichzeitig Höchstgrenzen darstellen sollen. Auch für die Bundesrepublik ist dies von erheblicher Bedeutung. Denn mit der Gleichstellungsverpflichtung entfällt der Anreiz für die 'Entsendung' zu Dumping-Bedingungen.

4. Zusammenfassende Bewertung

Dieser Entscheidung kommt grundlegende Bedeutung zu. Sie stellt einen wichtigen Schritt dar, die bisherigen rechtlichen Bedingungen der *Laval*-Rechtsprechung nachhaltig in Frage zu stellen. Denn einerseits ist der Ausschuss zur authentischen Interpretation der Abs. 1 AUEV sowie u. a. die Erläuterungen zur EU-Grundrechtecharta (z. B. mit der Bezugnahme in Art. 28 auf Art. 6 RESC) erheblich.

Entscheidungen zu einstweiligen Maßnahmen

Im letzten Quartal 2013 hat sich der Europäische Ausschuss für Soziale Rechte zum ersten Mal – und dies gleich in mehreren Entscheidungen – mit vorläufigen Maßnahmen befasst. In ihrem Art. 36 sieht die [Verfahrensordnung](#) die Möglichkeit von sog. Sofort-Maßnahmen (Immediate measures/Mesures immédiates) vor. Davon hat der Ausschuss jetzt Gebrauch gemacht und in zwei Fällen den Anträgen stattgegeben, in zwei Fällen sie jedoch abgelehnt:

Positiv:

- [Entscheidung](#) vom 25. Oktober 2013 – Nr. 86/2012 – *European Federation of National Organisations Working with the Homeless (FEANTSA)/Niederlande*

- [Entscheidung](#) vom 25. Oktober 2013 – Nr. 90/2013 – *Conference of European Churches (CEC)/Niederlande*

Beide Fälle betreffen die Situation von nicht zugelassenen Ausländern, die keine (ausreichende) medizinische Versorgung und Unterkunft haben. In den Entscheidungen wird von den Niederlanden verlangt, dass sie alle möglichen Maßnahmen ergreifen, um schwerwiegende, irreparable Schäden zu vermeiden („Adopt all possible measures with a view to avoiding serious, irreparable injury to the integrity of persons at immediate risk of destitution, through the implementation of a co-ordinated approach at national and municipal levels with a view to ensuring that their basic needs (shelter) are met” – im zweiten Fall werden die ‘basic needs’ noch weitergehender konkretisiert: „(shelter, clothes and food)“). Dabei fällt allerdings auf, dass von der in Art. 36 Abs. 3 S. 2 der Verfahrensordnung vorgesehenen Möglichkeit, einen Bericht über die Umsetzungsmaßnahmen zu verlangen, kein Gebrauch gemacht wurde.

Negativ:

- [Entscheidung](#) vom 2. Dezember 2013 – Nr. 93/2013 – *Association for the Protection of all Children (APPROACH) Ltd/Irland*

- [Entscheidung](#) vom 2. Dezember 2013 – Nr. 98/2013 – *Association for the Protection of all Children (APPROACH) Ltd/Belgien*

Die beiden ablehnenden Entscheidungen werden im Wesentlichen damit begründet, dass die – gesetzlich zugelassene – körperliche Züchtigung von Kindern zwar erhebliche Schäden hervorrufen würde, eine tatsächliche Gefahr ihres Einsatzes jedoch nicht nachgewiesen wurde.

3) Internationale Arbeitsorganisation (ILO)

Nachdem das [Übereinkommen Nr. 189 über Menschenwürdige Arbeit für Hausangestellte](#) am 5. September 2013 völkerrechtlich in Kraft getreten ist, hat es auch die Bundesrepublik am 20. September 2013 ratifiziert. Nach seinem Art. 21 Abs. 3 wird es ein Jahr nach der Registrierung (Hinterlegung der Ratifikationsurkunde), also am 20. September 2014, für Deutschland in Kraft treten. Inzwischen ist es von 11 Staaten, aber nur von einem weiteren EU-Mitgliedstaat (Italien) ratifiziert worden (Stand 31. Dezember 2013).

© Hugo Sinzheimer Institut der Hans-Böckler-Stiftung
Wilhelm-Leuschner-Straße 79
D - 60329 Frankfurt am Main
Telefon: +49 (0) 69 - 6693 - 2953
Telefax: +49 (0) 69 - 6693 - 2791
E-Mail: hsi@boeckler.de
www.hugo-sinzheimer-institut.de
[Impressum](#)