



## Newsletter 1/2015

Berichtszeitraum 1. Januar - 31. März 2015

### Inhalt

I. Editorial .....	3
II. Anmerkung zum EuGH.....	4
III. Anmerkung zum EGMR .....	7
IV. Verfahren vor dem EuGH .....	11
1) Allgemeine Fragen .....	11
2) Gleichbehandlung.....	15
3) Richtlinien zur Umsetzung von Rahmenvereinbarungen.....	17
4) Sonstige arbeitsrechtliche Richtlinien und Verordnungen .....	18
5) Arbeits- und Gesundheitsschutz .....	23
V. Verfahren vor dem EGMR .....	24
1) Art. 2 (Recht auf Leben) .....	24
2) Art. 3 (Verbot der Folter).....	24
3) Art. 4 (Verbot der Sklaverei und der Zwangsarbeit) .....	24
4) Art. 5 (Recht auf Freiheit und Sicherheit) .....	24
5) Art. 6 (Recht auf ein faires Verfahren).....	25
6) Art. 8 (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens) .....	27
7) Art. 9 (Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit) .....	28
8) Art. 10 (Freiheit der Meinungsäußerung).....	28
9) Art. 11 (Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit) .....	29
10) Art. 14 (Diskriminierungsverbot) .....	30
11) Protokoll 1 Artikel 1 (Schutz des Eigentums).....	30

<b>VI. Sonstige Informationen</b> .....	31
<b>1) Europäische Union</b> .....	31
<b>2) Europarat</b> .....	32
<b>3) Internationale Arbeitsorganisation (ILO)</b> .....	34
<b>4) Vereinte Nationen</b> .....	37

## I. Editorial

Auch das erste Quartal 2015 bietet wieder eine Vielzahl an interessanten Entwicklungen auf europäischer und internationaler Ebene, die für das Arbeitsrecht relevant sind. In der neunten Ausgabe unseres Newsletters möchten wir Ihnen einen Überblick über diese aktuellen Entwicklungen geben und dabei wie gewohnt auf mögliche Auswirkungen auf das deutsche Recht aufmerksam machen.

Im Mittelpunkt der EuGH-Entscheidungen des vergangenen Quartals steht das Urteil in der Rs. *AKT*. Dort wird klargestellt, dass Leiharbeit durch Tarifverträge eingeschränkt werden darf. In der Entscheidungsbesprechung (Anmerkung unter II.) wird die knappe Begründung des EuGH um weitere Aspekte ergänzt. Einer Begrenzung der Höchstüberlassungsdauer von Leiharbeitnehmern – wie sie auch im Koalitionsvertrag vorgesehen ist – steht danach Unionsrecht nicht im Wege. In der Rechtsprechungsübersicht findet sich ebenso z.B. die Entscheidung in der Rs. *Sähköalojen ammattiliitto*, die neues Licht auf die Entscheidung *Laval* wirft.

Der EGMR befasste sich u.a. mit zwei Entscheidungen, die den Zugang zu deutschen Gerichten bei arbeitsrechtlichen Streitigkeiten im Kontext von internationalen Organisationen zum Gegenstand hatten (*Perez / Deutschland* und *Klausecker / Deutschland*). Diese sind insbesondere vor dem Hintergrund der Besonderheiten und der eigenen Rechtsschutzinstrumente internationaler Organisationen relevant und werden unter Anmerkung II. gemeinsam besprochen. Weiterhin ist z.B. die Entscheidung in der Rs. *Sezer / Türkei* von Bedeutung, in der es um Disziplinarmaßnahmen wegen gewerkschaftlicher Aktivitäten (Teilnahme an einem Panel) geht.

Unter „Sonstige Informationen“ wird u.a. im Rahmen der ILO von einer „Gemeinsamen Erklärung“ von Arbeitgeber- und Arbeitnehmerseite zum Streikrecht berichtet, in der das Recht von Arbeitnehmern, Arbeitskampfmaßnahmen zu ergreifen, anerkannt wird. Dadurch konnten die langwierigen Streitigkeiten innerhalb der ILO zunächst einmal beigelegt werden. Schließlich ist auch das Beamtenstreikrecht Thema im aktuellen Bericht des ILO-Sachverständigenausschusses.

Wir hoffen, Ihnen mit dem HSI-Newsletter einen möglichst umfassenden und aktuellen Überblick über die Entwicklungen im europäischen Arbeitsrecht bieten zu können. Selbstverständlich freuen wir uns über Ihre Rückmeldungen (an: [newsletter@hsi-frankfurt.de](mailto:newsletter@hsi-frankfurt.de)).

*Dr. Johannes Heuschmid und Klaus Lörcher*  
April 2015

## II. Anmerkung zum EuGH

### Leiharbeit kann durch Tarifvertrag eingeschränkt werden, [Urteil](#) vom 17. März 2015 – C-533/13 – AKT

Anmerkung von Dr. Johannes Heuschmid

*Zitiervorschlag: Heuschmid, HSI-Newsletter 1/2015, Anm. unter II.*

#### 1. Sachverhalt

Das Vorabentscheidungsverfahren des finnischen Työtuomioistuin (Arbeitsgericht) betrifft die Auslegung von Art. 4 Abs. 1 Richtlinie 2008/104/EG (Leiharbeits-RL), der eine Verpflichtung zur Überprüfung nationaler Einschränkungen der Leiharbeit zum Gegenstand hat. Ein Verbot oder eine Einschränkung der Leiharbeit ist danach nur zulässig, wenn sie aus „Gründen des Allgemeininteresses“ erfolgt.

Die der Entscheidung zugrundeliegende juristische Auseinandersetzung entstand im Zusammenhang mit einem Tarifvertrag, der folgende Regelung enthielt: „Unternehmen haben den Einsatz von Leiharbeitnehmern auf den Ausgleich von Arbeitsspitzen oder sonst auf zeitlich oder ihrer Art nach begrenzte Aufgaben zu beschränken, die wegen der Dringlichkeit, der begrenzten Dauer der Arbeit, erforderlicher beruflicher Kenntnisse und Spezialgeräte oder aus vergleichbaren Gründen eigenen Arbeitnehmern nicht übertragen werden können.“ Eine darüber hinausgehende Verwendung von Leiharbeit ist nach dem Tarifvertrag unzulässig („unlauter“). Das einschlägige finnische Tarifvertragsgesetz sieht bei einem Verstoß gegen tarifvertragliche Bestimmungen eine Strafzahlung von bis zu 29.500 € vor. In dem Unternehmen Shell Aviation Finland Oy wurden über längere Zeit Leiharbeitnehmer auf Stammarbeitsplätzen eingesetzt. Die für das Unternehmen zuständige finnische Gewerkschaft AKT sah in dem dauerhaften Einsatz von Leiharbeitnehmern einen Verstoß gegen die tarifvertraglichen Bestimmungen, weshalb sie bei Gericht die Festsetzung einer Geldstrafe beantragte.

Da die Auseinandersetzung mit der tarifvertraglichen Einschränkung der Leiharbeit nach Ansicht des Työtuomioistuin maßgeblich durch die Richtlinie 2008/104/EG geprägt wird, legte dieses dem EuGH verschiedene Fragen zur Auslegung vor. Im Mittelpunkt steht dabei die Bedeutung und Reichweite von Art. 4 Richtlinie 2008/104/EG.

#### 2. Entscheidung

Die Entscheidung der Großen Kammer des Gerichtshofs fällt überraschend kurz aus. Trotz der Kürze überzeugen die systematischen Begründungserwägungen. Aus dem Gesamtkontext von Art. 4 Richtlinie 2008/104/EG ergebe sich, dass die in Abs. 1 statuierte Verpflichtung zur Überprüfung von Einschränkungen der Leiharbeit lediglich an die Behörden der Mitgliedstaaten adressiert sei. Im Einzelnen verweist der Gerichtshof zur Begründung auf Art. 4 Abs. 5 Richtlinie 2008/104/EG, der lediglich eine Berichtspflicht der nationalen Behörden gegenüber der EU-Kommission vorsehe (Rn. 27f). Zudem sei zu beachten, dass die in Art. 4 Richtlinie 2008/104/EG vorgesehene Überprüfung durch die Behörden zeitlich auch zum Ablauf der Umsetzungsfrist der Richtlinie abgeschlossen sein musste (Rn. 29). Ferner lege die Regelung den Mitgliedstaaten keine konkreten Handlungspflichten auf, wie mit Verstößen gegen Art. 4 Richtlinie 2008/104/EG umzugehen sei (Rn. 30). Vielmehr gehe es bei der Bestimmung lediglich darum, den Mitgliedstaaten bei der Richtlinienumsetzung einen

Rahmen vorzugeben (Rn. 31). Vor diesem Hintergrund könne der Regelung kein allgemeines Verbot von die Leiharbeit beschränkenden Bestimmungen entnommen werden, weshalb auch die nationalen Gerichte nicht verpflichtet sein könnten nationale Bestimmungen, die nicht im Einklang mit Art. 4 Abs. 1 Richtlinie 2008/104/EG stehen, unangewendet zu lassen.

### 3. Kommentar

Die Entscheidung des EuGH ist im Ergebnis zu begrüßen. Sie stellt klar, dass Art. 4 Richtlinie 2008/104/EG die Tarifvertragsparteien bei der Restriktion von Leiharbeit nicht in ihrer Regelungsbefugnis einschränkt. Nach der Auslegung des EuGH kann Art. 4 Richtlinie 2008/104/EG daher allenfalls als eine auf den Umsetzungszeitraum beschränkte Überprüfungspflicht der Mitgliedstaaten gesehen werden, die allein an die Behörden adressiert ist. Für die zeitliche Beschränkung der Prüfungspflicht sprechen insbesondere Art. 4 Abs. 2 und 5 der Richtlinie 2008/104/EG, nach denen das Überprüfungsverfahren bis zum 5.12.2011 abzuschließen war. Hätte der Gesetzgeber den Mitgliedstaaten hingegen eine dauerhafte Prüfverpflichtung auferlegen wollen, hätte er diese explizit anordnen müssen, wie es in anderen Rechtsakten, etwa in Art. 15 Abs. 6 und 7 Richtlinie 2006/12/EG, geschehen ist. Die Große Kammer hat damit zugleich die Frage der Vereinbarkeit der streigegegenständlichen tarifvertraglichen Bestimmungen mit der Dienstleistungsfreiheit (Art. 56 AEUV) positiv beantwortet. Als Zwischenergebnis ist damit festzuhalten, dass die Regelung des Art. 4 Richtlinie 2008/104/EG nunmehr weitgehend bedeutungslos sein dürfte.

Erfreulich ist zudem, dass der Gerichtshof – ohne es explizit zu erwähnen – auch dem durch Art. 28 EU-GRC vermittelten Regelungsspielraum der Sozialpartner Rechnung getragen hat (Schlussanträge Rn. 67 ff). Aus Gründen der Rechtsklarheit wäre es allerdings erfreulich gewesen, dies, wie etwa in der Entscheidung *Rosenblatt* geschehen (C-45/09, Rn. 69), explizit herauszustellen.

Aufgrund dieses Ergebnisses konnte der Gerichtshof auch die Frage offen lassen, inwieweit die den Arbeitnehmerschutz in der Tendenz einschränkende Regelung des Art. 4 Richtlinie 2008/104/EG überhaupt auf Art. 137 EG (heute: Art. 153 AEUV) gestützt werden konnte. Da die meisten Richtlinien des Unionsarbeitsrechts auf Art. 153 AEUV beruhen bzw. heute auf dieser Rechtsgrundlage zu erlassen wären, hat diese Fragestellung erhebliche Relevanz. Nach Art. 153 AEUV sind nämlich grundsätzlich nur Richtlinien über „Mindestarbeitsbedingungen“ als sozialpolitisches Ziel zulässig. Als Konsequenz hieraus dürfen auf Art. 153 AEUV basierende Richtlinien die Mitgliedstaaten nicht daran hindern, zugunsten der Arbeitnehmer strengere (günstigere) Schutzmaßnahmen zu treffen bzw. beizubehalten. Dies wird explizit auch durch Art. 153 Abs. 4 Spiegelstr. 2 AEUV untermauert (Schwarze/Rebhahn/Reiner, Art. 153 AEUV Rn. 75; Krause, ZIP 2014, 2209, 2218). Das impliziert zugleich, dass alternative Regelungsziele, wie etwa die Binnenmarktintegration, bei der Auslegung keine prominente Rolle spielen dürfen. Vielmehr geht es allein, wie auch Art. 151 AEUV verdeutlicht, um die Verbesserung der Arbeitsbedingungen. Vor diesem Hintergrund sind bei Rechtsakten, die auf Art. 153 AEUV gestützt werden, strengere Umsetzungsmaßnahmen immer zulässig. Den Mitgliedstaaten steht insoweit ein großer Gestaltungsspielraum zu. In diesen Fällen wäre allenfalls über die Grenzen zulässiger Abweichung nach oben zu diskutieren. Hingegen müssen Abweichungen nach unten, wie etwa in Art. 5 Richtlinie 2008/104/EG vorgesehen, vor dem Hintergrund des Schutzziels sehr zurückhaltend ausgelegt werden. Zu Recht hatte die Bundesregierung deshalb in dem Verfahren darauf verwiesen, dass Art. 4 Richtlinie 2008/104/EG insoweit kompetenzwidrig sei, als es darum gehe, Einschränkungen des Einsatzes der Leiharbeit zu beseitigen. Folgt man dem, muss die Regelung als ungültig angesehen werden.

#### 4. Bedeutung für das deutsche Recht

In der Literatur war im Vorgriff auf die Entscheidung des EuGH vermutet worden, dass sie neuen Schwung in das Recht der Leiharbeit bringen könnte (Thüsing/Stiebert, ZESAR 2014, 27). Insbesondere wurde vorgebracht, die im Koalitionsvertrag vorgesehene Beschränkung der Höchstüberlassungsdauer auf 18 Monate sei vor dem Hintergrund des Art. 4 Richtlinie 2008/104/EG unzulässig (Thüsing, NZA 2014, 10, 12). Spätestens mit der Besprechungsentscheidung können diese Bedenken nicht mehr aufrechterhalten werden.

Ganz im Gegenteil ist die Verhinderung der dauerhaften Arbeitnehmerüberlassung nach hM aufgrund von Art. 1 Abs. 1 Richtlinie 2008/104/EG unionsrechtlich sogar geboten (Sansone in: Preis/Sagan, Europäisches Arbeitsrecht, § 8 Rn. 23 mwN). Das entspricht auch der Rechtsprechung des BAG (BAG 10.7.2013 - 7 ABR 91/11). Demnach stehen der im Koalitionsvertrag vorgesehenen Einführung einer Höchstüberlassungsdauer von 18 Monaten keine Bedenken mehr im Weg.

Mit der Festlegung einer Höchstüberlassungsdauer sollte auch die Festlegung einer angemessenen Sanktion iSd Art. 10 Abs. 2 Richtlinie 2008/104/EG erfolgen. Da sich der deutsche Gesetzgeber bislang bei der Regelung von Sanktionen zurückgehalten hat und das BAG diese Regelungslücke ebenfalls nicht schließt, besteht gegenwärtig ein Umsetzungsdefizit. Als Lösungsmodell böte sich die Erweiterung der Fiktion des § 10 Abs. 1 AÜG an (Bartl/Romanowski, NZA 2012, 854, 856). Höchste Zeit also, dass der Gesetzgeber im Bereich der Leiharbeit einen unionsrechtskonformen Zustand herstellt.

### III. Anmerkung zum EGMR

**Zugang zu deutschen Gerichten bei Rechtsstreitigkeiten um Beschäftigungsverhältnisse in internationalen Organisationen - EGMR (Fünfte Sektion) [Entscheidung](#) vom 6. Januar 2015 – Nr. 15521/08 – *Perez / Deutschland* und [Entscheidung](#) vom 6. Januar 2015 – Nr. 415/07 – *Klausecker / Deutschland***

*Anmerkung von Klaus Lörcher*

Zitiervorschlag: Lörcher, HSI-Newsletter 1/2015, Anm. unter III.

1. Die Zulässigkeit einer Menschenrechtsbeschwerde gegen die Bundesrepublik Deutschland wegen Verletzung des Zugangs zu einem Gericht im Rahmen eines Rechtsstreits eines Beschäftigten gegen die internationale Organisation, bei der er angestellt ist, setzt die Einlegung einer Verfassungsbeschwerde voraus. (Fall *Perez*)

2. Die Verweigerung des in Art. 6 EMRK gewährleisteten Rechts auf Zugang zu einem Gericht ist im Rahmen eines Rechtsstreits eines Bewerbers um ein Beschäftigungsverhältnis in einer internationalen Organisation dann als verhältnismäßiger Eingriff anzusehen, wenn ihm ein gleichwertiger Rechtsschutz in Form eines bestimmte Mindestbedingungen einhaltenden Schiedsvertrags angeboten wird. (Fall *Klausecker*)

(Leitsätze des Bearbeiters)

#### 1. Sachverhalt

Im ersten Fall *Perez* war die Beschwerdeführerin eine ehemalige Mitarbeiterin der Vereinten Nationen, die zuletzt für das United Nations Volunteer Programme (UNV) in Bonn arbeitete. Nachdem ihre Leistungen ursprünglich nur positiv bewertet worden waren, beurteilte ein neuer Vorgesetzter diese als unzureichend. Nachfolgende Verfahren (u.a. gegen die Bewertungen, Suche nach einem neuen Arbeitsplatz) blieben erfolglos, so dass ihr Beschäftigungsverhältnis letztlich mit der Begründung einer geplanten Personalreduzierung und des Abbaus von Arbeitsplätzen 2003 beendet wurde (Rn. 9).

Im zweiten Fall *Klausecker* war der (körperbehinderte) Beschwerdeführer trotz Erfüllung der fachlichen Voraussetzungen für eine Tätigkeit als Patentprüfer beim Europäischen Patentamt (EPA) in München aus gesundheitlichen Gründen nicht eingestellt worden. Die interne Beschwerde hiergegen wurde vom Präsidenten des EPA als unzulässig zurückgewiesen, da der Beschwerdeführer kein Beschäftigter sei und daher nicht zum Kreis der Antragsberechtigten gehöre. Die dagegen eingelegte Verfassungsbeschwerde wurde vom BVerfG mit (Nichtannahme-) [Beschluss](#) vom 22. Juni 2006 – 2 BvR 2093/05 – zurückgewiesen. Der Beschwerdeführer klagte auch vor dem ILO-Verwaltungsgericht (ILOAT) gegen die Europäische Patentorganisation (EPO). Mit [Urteil](#) vom 11. Juli 2007 – Nr. 2657 – wurde auch diese Klage unter Hinweis auf die mangelnde Klageberechtigung eines Bewerbers als unzulässig abgewiesen.

Beide Beschwerdeführer beriefen sich insbesondere auf Art. 6 EMRK (Recht auf ein faires Verfahren) und machten geltend, sie hätten keinen Zugang zu deutschen Gerichten, um die von ihnen jeweils beanstandeten Entscheidungen gerichtlich prüfen zu lassen. Zudem hätten die internen Streitbeilegungsverfahren beider Organisationen nicht den Anforderungen von Art. 6 EMRK entsprochen.

## 2. Entscheidung

Die (für Deutschland zuständige) Fünfte Sektion hat beide Beschwerden als unzulässig zurückgewiesen.

Im Fall *Perez* hat der EGMR bei der Prüfung, ob Art. 6 Abs. 1 EMRK durch die internen Rechtsbehelfsverfahren verletzt sei (Rn. 52 ff) zunächst seine Rechtsprechung zu arbeitsrechtlichen Streitigkeiten in internationalen Organisationen zusammengefasst (Rn. 61): im Sinne der sogenannten *Bosphorus*-Rechtsprechung seien Vertragsstaaten der EMRK immer dann, wenn sie einen Teil ihrer Souveränität an eine internationale Organisation abtreten, verpflichtet, Vorsorge dafür zu treffen, dass die von der EMRK gewährleisteten Rechte innerhalb dieser Organisation einen der EMRK gleichwertigen Schutz („equivalent protection“) erhielten. Dies sei nicht der Fall, wenn das Rechtsschutzsystem offensichtlich unzureichend („manifestly deficient“) sei (Rn. 62).

Dazu stellt der Gerichtshof ausdrücklich fest, dass das UN-Rechtsschutzsystem ein strukturelles Defizit aufweise (Rn. 66). Er benennt dazu u.a. das Fehlen einer mündlichen Verhandlung, den unvollständigen Zugang zu Dokumenten sowie die Beschränkung auf eine finanzielle Entschädigung anstelle einer Wiedereinstellung als Folge eines stattgebenden Urteils (Rn. 65). Letztlich blieb aber offen, ob Deutschland *ratione personae* für Mängel der UN-Verfahren verantwortlich sei, da die Beschwerdeführerin nicht den innerstaatlichen Rechtsweg erschöpft habe (Art. 35 Abs. 1 EMRK). Das BVerfG habe nämlich über die Verfassungsbeschwerde gegen arbeitsrechtliche Entscheidungen internationaler Organisationen – ungeachtet ihrer Immunität – dann entschieden, wenn sie offenkundige Mängel des internen Streitbeilegungsverfahrens betreffe. In diesem Fall würde das BVerfG prüfen, ob das verfassungsrechtlich erforderliche Grundrechtsschutzniveau offenkundig nicht eingehalten worden sei (Rn. 79 ff). Gerade weil die Beschwerdeführerin hier konkrete Strukturmängel vorgetragen habe, hätte also zunächst das BVerfG darüber entscheiden müssen. Die Beschwerde an den EGMR wurde daher als unzulässig verworfen (Rn. 90). Dies betrifft ebenso die geltend gemachte Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK im Hinblick auf den verwehrten Zugang zu deutschen Gerichten (Rn. 91 ff).

Im Fall *Klausecker* prüft der Gerichtshof zunächst, ob Art. 6 Abs. 1 EMRK durch die Verfahren vor den deutschen Gerichten verletzt wurde. Auch wenn Art. 6 Abs. 1 nach der bisherigen Rechtsprechung des EGMR nicht auf den Zugang zum öffentlichen Dienst anwendbar ist (Rn. 48), führt er dennoch mehrere Gründe an, die dafür sprechen (Rn. 49 ff). Im Hinblick auf die weiteren Erwägungen entscheidet er diese Frage jedoch letztlich nicht.

Denn die Immunität der EPO vor den deutschen Gerichten – und der daraus resultierende beschränkte Zugang des Beschwerdeführers zu den deutschen Gerichten – war nach Auffassung des EGMR verhältnismäßig. Das EPA hatte ihm die Durchführung eines Schiedsverfahrens auf einzelvertraglicher Grundlage angeboten. Den Abschluss eines solchen Vertrags hat er jedoch abgelehnt, weil die Bedingungen für das Verfahren (z.B. mangelnde Öffentlichkeit) nicht den Anforderungen von Art. 6 EMRK entsprochen hätten. Dies reicht dem Gerichtshof jedoch nicht aus, um eine alternative Möglichkeit der Streitbeilegung zu verneinen. Deshalb sah der EGMR die Beschwerde als offensichtlich unbegründet und deshalb unzulässig an (Art. 35 Abs. 3 Buchst. a EMRK).

## 3. Kommentar

In beiden Entscheidungen stehen keine „technischen“ Probleme im Vordergrund. Der Kern liegt im Menschenrecht auf Zugang zum Gericht, das für die Verwirklichung aller (Menschen-)Rechte zentral ist.



Ein strukturelles Problem besteht hier gerade in internationalen Organisationen. Sie selbst unterliegen keinen weltweiten oder regionalen Menschenrechtsinstrumenten. Ihre Zahl nimmt ständig zu (zurzeit sollen es laut [Wikipedia](#) ca. 5.000 sein); auch die Anzahl der jeweils dort Beschäftigten steigt eher an. Für Deutschland kommt hinzu, dass sich die Bundesregierung auch immer wieder bemüht, für möglichst viele internationale Organisationen „Sitzland“ zu sein.

Internationale Organisationen kennen zwar im Regelfall eigene Gerichtsbarkeiten für Rechtsstreitigkeiten mit ihren Beschäftigten (zu einem Fall einer „Beschwerdekammer“ der Europäischen Schulen s.o. EuGH *Oberto und O’Leary*, [unter IV.1](#)). Insbesondere die großen internationalen Organisationen verfügen über eigene Verwaltungsgerichte, die dann ggf. auch für eine größere Zahl von Unter- oder anderen Organisationen zuständig sind, so für die UN und viele ihrer Unterorganisationen das UN-Verwaltungsgericht (UNAT) und für die ILO das ILO-Verwaltungsgericht (ILOAT), das neben einer Vielzahl anderer internationaler Organisationen auch für die EPO zuständig ist. Nicht selten weisen diese jedoch im Hinblick auf die in Art. 6 (und ggf. auch Art. 13) EMRK geforderten Rechtsschutzstandards Mängel auf, die ggf. auch schwerwiegend bzw. offensichtlich sein können. Das kann z.B. für den Ausschluss einer Klageberechtigung von Institutionen kollektiver Interessenvertretung (z.B. Gewerkschaften) oder für (abgelehnte) BewerberInnen zutreffen.

Gehen Beschäftigte gegen eine ihrer Meinung nach ungerechtfertigte Kündigung (Fall *Perez*) oder BewerberInnen gegen eine diskriminierende Ablehnung (Fall *Klausecker*) vor, argumentieren internationale Organisationen häufig, dass aufgrund ihrer Immunität rechtsstaatliche Verfahrensgrundsätze auf sie keine Anwendung fänden. Um diese Immunität überwinden zu können, haben sowohl der EGMR als auch das BVerfG sehr hohe Hürden errichtet (s.o. unter 2.). So stehen die Beschäftigten internationaler Organisationen zwar nicht ganz schutzlos da. Aber es ist ggf. ein sehr beschwerlicher und sehr langer Weg, um das Recht auf Zugang zum Gericht durchzusetzen. Die beiden EGMR-Entscheidungen belegen dies anschaulich. Dass es auch anders geht, zeigt z.B. das Urteil des Berufungsgerichtshofs Den Haag im einstweiligen Verfügungsverfahren *SUEPO / EPO*, s.u. [unter VI.5](#)).

Es besteht aber auch ein grundsätzliches Rechtsschutzproblem beim EGMR selbst. Beide Fälle stammen aus den Jahren 2007 bzw. 2008, sind also erst nach acht bzw. sieben Jahren entschieden worden. Nach seiner eigenen Rechtsprechung müsste dies eigentlich zu einer Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK (Entscheidung „innerhalb angemessener Frist“) führen, erst recht wenn man seinen Grundsatz der Beschleunigung in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten mit einbezieht. Dies ist letztlich auch eine Konsequenz der Priorisierungspolitik, nach der die Fälle der ersten drei (v.a. Art. 2 und 3 sowie grundsätzliche Fälle betreffende) Kategorien den Vorrang vor allen anderen Verfahren (hier also Art. 6 EMRK) genießen.

#### **4. Bedeutung für das deutsche Recht**

Soweit Beschäftigte internationaler Organisationen Rechtsschutz von deutschen Gerichten begehren und im Fall einer Ablehnung eine Menschenrechtsbeschwerde vor dem EGMR einreichen wollen, sollten sie zwei Punkte besonders bedenken: Zum einen macht es wenig Sinn und besteht auch nach der Entscheidung im Fall *Perez* (Rn. 78 – 80) keine Pflicht, im Fall von internationalen Organisationen, die Immunität genießen, die Arbeitsgerichte anzurufen. Zum anderen ist es aber stets erforderlich, eine Verfassungsbeschwerde einzulegen, um den Rechtsweg iSv Art. 35 Abs. 1 EMRK zu erschöpfen. Um dabei (wenigstens gewisse) Erfolgsaussichten zu haben, müssen die strukturellen Defizite im Rechtsschutzsystem der jeweiligen internationalen Organisation im Einzelnen dargelegt werden.

Für Gewerkschaften von Beschäftigten in internationalen Organisationen wäre eine Behandlung wie im einstweiligen Verfügungsverfahren vor dem Berufungsgerichtshof Den Haag (*SUEPO / EPO*, s.u. [unter VI.5](#)) sicher wünschenswert. Jedoch ist wohl vor deutschen (Arbeits-)Gerichten nicht ohne weiteres mit einem derartigen Ansatz zu rechnen. Deshalb müsste ggf. auch hier nach Ausschöpfung der internen Verfahren der jeweiligen Organisation eine Verfassungsbeschwerde eingereicht werden. Sie kann wohl nicht unter Berufung auf den [Nichtannahme-Beschluss](#) vom 3. Juli 2006 - 2 BvR 1458/03 – als von vornherein ineffektiv bezeichnet werden, weil in diesem Fall nicht die betroffenen Gewerkschaften, sondern einzelne Personalvertretungs- und Gewerkschaftsmitglieder geklagt hatten.

## IV. Verfahren vor dem EuGH

Zusammengestellt von Dr. Johannes Heuschmid, Daniel Hlava, LL.M.

### 1) Allgemeine Fragen

#### Urteile/Beschlüsse

##### **Urteil des Gerichtshofs (Dritte Kammer) vom 4. Februar 2015 – C-647/13 – Melchior**

Art. 4 EUV – Arbeitslosengeld – Berücksichtigung von Arbeitszeiten als Vertragsbediensteter eines in diesem Mitgliedstaat ansässigen EU-Organs – Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit

**Tenor:** Eine Regelung, wonach die Arbeitszeiten von Bediensteten eines EU-Organs nicht für den Arbeitslosengeldanspruch im Sitzstaat berücksichtigt werden, verstößt gegen Art. 10 EGV (jetzt: Art. 4 Abs. 3 EUV) iVm den Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften. Ebenso verstößt es gegen Unionsrecht, wenn Tage der Arbeitslosigkeit, für die Arbeitslosengeld nach den Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der EG gezahlt wurde, Arbeitstagen nicht gleichgestellt werden, während dies bei Tagen, für die nach den Vorschriften dieses Mitgliedstaats eine Zahlung geleistet wurde, hingegen schon geschieht.

##### **Urteil des Gerichtshofs (Zehnte Kammer) vom 5. Februar 2015 – C-117/14 – Nistahuz Poclava**

Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge – Regelung, die einen unbefristeten Arbeitsvertrag mit einer Probezeit von einem Jahr vorsieht – Art. 30 EU-GRC – Durchführung des Unionsrechts

**Tenor:** Der Gerichtshof ist nicht zuständig, da der Sachverhalt nicht in den Anwendungsbereich des Unionsrechts fällt.

[**Hinweis:** Hintergrund der Unzuständigkeitsentscheidung war die Frage, ob die spanische Regelung, nach der in speziellen Arbeitsverträgen eine Probezeit von einem Jahr vorgesehen ist, in den Anwendungsbereich des Unionsrecht nach Art. 51 EU-GRC fällt und deshalb auch anhand des Grundrechts auf Schutz vor ungerechtfertigter Entlassung in Art. 30 EU-GRC zu beurteilen ist. Das vorliegende Gericht hatte dies u.a. mit der Begründung bejaht, es handle sich faktisch um eine Befristungsregelung, weshalb der Anwendungsbereich des Unionsrechts über die Richtlinie 1999/70/EG eröffnet sei. Dagegen hat der EuGH die Eröffnung des Anwendungsbereichs des Unionsrechts nunmehr abgelehnt. Zur Begründung wies er darauf hin, dass es sich bei der in Rede stehenden spanischen Vertragsart nicht um ein befristetes Arbeitsverhältnis iSd Richtlinie 1999/70/EG handle. Diese Argumentation verkennt, dass der extensive Gebrauch von Probezeitregelungen faktisch wie eine Befristung wirken kann, so dass die Eröffnung des Anwendungsbereichs nicht von vornherein ausgeschlossen sein muss. Denn immerhin dient die Richtlinie 1999/70/EG, wie auch Art. 30 EU-GRC, dem Bestandsschutz. Abgesehen davon wird in der Literatur im Kontext der zahlreichen Richtlinien mit Regelungen zum Kündigungsschutz von einer generellen Eröffnung des Anwendungsbereichs ausgegangen (Buschmann, AuR 2013, 388 ff). Vor diesem Hintergrund hätte der EuGH auch etwas großzügiger entscheiden können. Diesen Weg hatte der Gerichtshof etwa in der Entscheidung *Akerberg Fransson* beschritten. Eingehend: Klein, jurisPR-ArbR 11/2015, Anm. 2.]

##### **Urteil des Gerichtshofs (Sechste Kammer) vom 5. Februar 2015 – C-317/14 – Kommission / Belgien**

Art. 45 AEUV – Verordnung (EU) Nr. 492/2011 – Vertragsverletzung – Zugang zur Beschäftigung – Lokale öffentliche Verwaltung – Sprachkenntnisse – Art des Nachweises

**Tenor:** Belgien hat gegen seine Verpflichtungen aus Art. 45 AEUV und der Verordnung (EU) Nr. 492/2011 verstoßen, da es von Bewerbern auf lokale Dienststellen im französischen oder im deutschen Sprachgebiet verlangt, dass sie ihre Sprachkenntnisse durch eine einzige Bescheinigungsart nachweisen, die nur von einer einzigen amtlichen belgischen Einrichtung nach einer von dieser in Belgien abgehaltenen Prüfung ausgestellt wird, wenn aus den Diplomen oder

Zeugnissen der Bewerber nicht ersichtlich ist, dass sie am Unterricht in der betreffenden Sprache teilgenommen haben.

#### **Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 24. Februar 2015 – C-512/13 – Sopora**

Art. 45 AEUV – Gleichbehandlung von gebietsfremden Arbeitnehmern – Pauschale Steuervorteile im Arbeitsverhältnis – Voraussetzung eines Wohnsitzes in einer bestimmten Entfernung zur Grenze des Mitgliedstaats des Beschäftigungsorts

**Tenor:** Art. 45 AEUV steht einer Regelung nicht entgegen, mit der ein Mitgliedstaat zugunsten von Arbeitnehmern mit Wohnsitz in einem anderen Mitgliedstaat die Gewährung eines pauschalen Steuervorteils für extraterritoriale Kosten vorsieht, sofern diese Arbeitnehmer in einer Entfernung von mehr als 150 Kilometern zur Grenze des Beschäftigungsstaats wohnen. Dies gilt nicht, wenn – was durch das vorliegende Gericht zu prüfen ist – diese Begrenzungen so festgelegt worden sind, dass diese Steuerbefreiung systematisch zu einer deutlichen Überkompensierung der tatsächlich entstandenen extraterritorialen Kosten führt.

**[Hinweis:** Der Gerichtshof folgt damit den Schlussanträgen der Generalanwältin (näher Hinweis in HSI-Newsletter 5/2014). Zu begrüßen ist die Klarstellung, dass Art. 45 Abs. 2 iVm Art. 26 AEUV auch die unterschiedliche Behandlung gebietsfremder Arbeitnehmer verbietet, sofern es dadurch zu einer ungerechtfertigten Bevorzugung von Staatsangehörigen bestimmter Mitgliedstaaten kommt (Rn. 25). Hieran muss sich die niederländische Regelung messen lassen, die zur Folge hat, dass einige Arbeitnehmer nicht von der pauschalen Steuerbefreiung profitieren können. Unzulässig wäre es, wenn durch den pauschalen Steuervorteil die tatsächlichen extraterritorialen Kosten systematisch deutlich überkompensiert würden (Rn. 35). Diese Frage wird vom vorlegenden Gericht nicht einfach zu prüfen sein (Zweifel an der Regelung äußert die Generalanwältin, vgl. Schlussanträge Rn. 56 f).]

#### **Urteil des Gerichtshofs (Vierte Kammer) vom 11. März 2015 – C-464/13 und C-465/13 – Oberto und O’Leary**

Satzung der Europäischen Schulen – Zuständigkeit der Beschwerdekammer für die Entscheidung über einen befristeten Arbeitsvertrag

**Tenor:** 1. Von einer Europäischen Schule eingestellte Lehrbeauftragte, die nicht von den Mitgliedstaaten abgeordnet werden, zählen – anders als das Verwaltungs- und Dienstpersonal – zu den in Art. 27 Abs. 2 Unterabs. 1 Satz 1 der Vereinbarung über die Satzung der Europäischen Schulen genannten Personen.

2. Wird eine Vereinbarung über die Befristung des Arbeitsverhältnisses zwischen der Schule und dem Lehrbeauftragten als „beschwerende Entscheidung“ eingestuft, steht dem die zuvor genannte Vorschrift nicht entgegen.

3. Eine vom Direktor einer Europäischen Schule in Ausübung seiner Befugnisse getroffene Entscheidung fällt grundsätzlich unter diese Bestimmung. Nach den Ziff. 1.3, 3.2 und 3.4 des Statuts der zwischen dem 1.9.1994 und dem 31.8.2011 eingestellten Ortslehrkräfte der Europäischen Schulen ist die Beschwerdekammer der Europäischen Schulen für einen Rechtsstreit über die Rechtmäßigkeit einer Befristungsvereinbarung in einem Arbeitsvertrag zwischen einem Lehrbeauftragten und dem Direktor der Schule ausschließlich zuständig.

**[Hinweis:** In dem Verfahren ging es um die gerichtliche Zuständigkeit bei Streitigkeiten zwischen den Europäischen Schulen (vgl. diesen Hinweis in [HSI-Newsletter 4/2014](#)) und ihren angestellten Lehrkräften. Das Urteil knüpft an die Rechtsprechung des EuGH in der Rs. *Miles u.a.* (Urt. v. 14.6.2011 – C-196/09) an. Dort entschied der EuGH, dass die eigene Beschwerdekammer der Europäischen Schulen kein „Gericht eines Mitgliedstaats“ iSd Art. 267 AEUV sei und daher keine Vorlagen an den EuGH richten könne (kritisch Gruber, RdA 2015, 56, 58). Der EuGH urteilte nun, dass die Beschwerdekammer – erst- und letztinstanzlich – ausschließlich zuständig sei, wenn eine Befristung nach Ziff. 1.3 des Statuts der Lehrbeauftragten im Streit steht (Rn. 69). Der Generalanwalt hatte hier noch seine berechtigten Zweifel, ob die Rechte der Lehrbeauftragten durch dieses System angemessen geschützt würden. Er subsumierte die Befristungen als wesentliche Anstellungsbedingung zutreffend unter Ziff. 3.4 des Statuts, wonach die Gerichte des Sitzstaates zuständig wären (Schlussanträge, Rn. 45 f). Nach Ansicht des EuGH sei der effektive gerichtliche

Rechtsschutz hingegen nicht beeinträchtigt (Rn. 71 ff). Wenngleich er eine mögliche Vorlagepflicht der Beschwerdekammer erkannte, sei es Sache der Mitgliedstaaten, das System zu reformieren (Rn. 74; so bereits EuGH-*Miles u.a.*, Rn. 45). Das Rechtsmissbrauchsverbot in § 5 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge, das grundsätzlich auch im Kontext der Europäischen Schulen gültig ist (Gruber, RdA 2015, 56, 57), lässt sich so nur schwer durchsetzen (vgl. zu Rechtsschutzproblemen bei Streitigkeiten innerhalb internationaler Organisationen auch Lörcher, Anm. unter III).]

### **Urteil des Gerichtshofs (Erste Kammer) vom 26. März 2015 – C-316/13 – Fenoll**

Art. 31 Abs. 2 EU-GRC – Art. 7 Richtlinie 2003/88/EG – Arbeitnehmerbegriff – Behinderte Menschen – Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub

**Tenor:** Der Begriff „Arbeitnehmer“ iSv Art. 7 Richtlinie 2003/88/EG und Art. 31 Abs. 2 EU-GRC muss dahingehend interpretiert werden, dass er eine Person erfasst, die in einem Zentrum für „Hilfe durch Arbeit“ (einer Arbeitsrehabilitationseinrichtung) aufgenommen ist.

**[Hinweis:** Der EuGH fährt hier eine sehr zurückhaltende Linie, was den zeitlichen Anwendungsbereich der Charta anbelangt. Wenngleich diese erst mit dem Inkrafttreten von Art. 6 Abs. 1 S. 1 EUV zum 1.12.2009 verbindliches Recht wurde, war sie auch schon für Fälle vor diesem Zeitpunkt als Rechtserkenntnisquelle zu berücksichtigen (hierzu bereits EuG v. 15.1.2003 – T-337/00 u.a. – Philip Morris International / Kommission, Rn. 122; ferner u.a. EuGH v. 14.2.2008 – C-244/06 – Dynamic Medien, Rn. 41; s. auch Jarass, GRCh, Einl. Rn. 6 ff). Die Ausführungen des EuGH sind im Kontext der bereits älteren Entscheidung *Bettray* (Urt. v. 31.5.1989 – C-344/87) zu sehen, wonach Tätigkeiten, die nur zur Rehabilitation oder Wiedereingliederung in das Arbeitsleben dienen, keinen Arbeitnehmerstatus begründen. Zumindest im Ergebnis bedeutet das Urteil *Fenoll* damit ein gewisses Abrücken von *Bettray* (vgl. den Hinweis zu den Schlussanträgen im HSI-Newsletter 3/2014). In den französischen Zentren (CAT) erhalten Menschen mit einer schweren Behinderung nicht nur soziale und medizinische Betreuung, sondern erbringen auch eine Arbeitsleistung. Bei den Zentren bestehen insoweit insbesondere Ähnlichkeiten zu den deutschen Werkstätten und zur unterstützten Beschäftigung (Kohte, Forum B, [Beitrag B17/2014](#), S. 4 unter [www.reha-recht.de](http://www.reha-recht.de)). Während die unmittelbaren Auswirkungen der Entscheidung auf arbeitnehmerähnliche Personen in Werkstätten (§ 138 Abs. 1 SGB IX) bzw. Einrichtungen der beruflichen Rehabilitation (§ 36 S. 3 SGB IX) eher gering sein dürften (hier besteht nach § 2 BUrlG ein Urlaubsanspruch), kann sie in anderen Fragen für die Anwendung des Arbeitsrechts auf Beschäftigungsformen behinderter Menschen durchaus relevant sein (so für die unterstützte Beschäftigung nach § 38a SGB IX, vgl. Kohte, a.a.O.).]

### **Schlussanträge**

#### **Schlussanträge der Generalanwältin Sharpston vom 15. Januar 2015 – C-586/13 – Martin Meat**

Abgrenzung zwischen „Überlassung“ und „Entsendung“ von Arbeitnehmern – Beitrittsakte von 2003 – Übergangsmaßnahmen – Zugang ungarischer Staatsangehöriger zum Arbeitsmarkt Österreichs – Art. 1 Abs. 3 Richtlinie 96/71/EG

**Tenor:** 1. Österreich konnte während der in Anhang X Kapitel 1 Nr. 2 der Beitrittsakte von 2003 vorgesehenen Übergangszeit für eine Überlassung – iSv Art. 1 Abs. 3 Buchst. c Richtlinie 96/71/EG – von Arbeitnehmern, die ungarische Staatsangehörige sind, die Einholung einer Beschäftigungsbewilligung verlangen. Der freie Dienstleistungsverkehr und die Definition des Begriffs der Dienstleistungen nach den Art. 56 AEUV bzw. 57 AEUV standen dem nicht entgegen.

2. Bei der Frage, ob es sich bei einer Dienstleistung mit zeitweiliger grenzüberschreitender Beschäftigung von Arbeitnehmern um eine „Überlassung“ iSv Art. 1 Abs. 3 Buchst. c oder eine „Entsendung“ iSv Art. 1 Abs. 3 Buchst. a Richtlinie 96/71/EG nach den vom Gerichtshof im Urteil *Vicoplus u. a.* (C-307/09 bis C-309/09) genannten Kriterien handelt, ist insbesondere zu berücksichtigen, ob der Vertrag auf ein bestimmtes, von der Überlassung der Arbeitskräfte unterscheidbares Ergebnis abzielt, ob die Vergütung auf diesem Ergebnis beruht sowie wer de facto die Arbeit organisiert, den betreffenden Arbeitnehmern Weisungen erteilt, wie sie ihre Aufgaben zu

erfüllen haben, und kontrolliert, ob sie die Arbeit entsprechend diesen Weisungen verrichten. **[Hinweis:** Die erste Frage betrifft die Abgrenzung von legaler Arbeitnehmerüberlassung und Werkverträgen bzw. illegaler Arbeitnehmerüberlassung. Für die Abgrenzung bezieht sich die Generalanwältin weitgehend auf die Abgrenzungskriterien, die auch aus dem nationalen Recht bekannt sind. Maßgeblich sind insoweit die Modalitäten der Vertragserfüllung unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände (Rn. 38). Die Ausführungen können indes nicht auf ganzer Linie überzeugen. Interessant ist, dass die Generalanwältin offensichtlich davon ausgeht, dass die Entsende-Richtlinie und damit auch das nationale Recht des Aufnahmestaats zur Arbeitnehmerüberlassung auf den grenzüberschreitenden Verleih durch Mischbetriebe Anwendung findet.

In der zweiten Frage geht es um die Reichweite der Übergangsregelungen im Rahmen des EU-Beitritts, nach denen bestimmte Grundfreiheiten für einen vorübergehenden Zeitraum eingeschränkt werden konnten (ausf. Heuschmid/Schierle in: Preis/Sagan (Hrsg.) Europäisches Arbeitsrecht, § 5 Rn. 5 ff). Hierzu führt die Generalanwältin auf der Linie der *Vicoplus*-Entscheidung des EuGH (Urt. v. 10.2.2011 – C-307/09 bis C-309/09) aus, dass die grenzüberschreitende Arbeitnehmerüberlassung von den Übergangsregelungen zur Arbeitnehmerfreizügigkeit erfasst werde, da es sich um eine Dienstleistung handle, die dem Arbeitsmarkt des Aufnahmestaates Arbeitnehmer zuführe. Da die *Vicoplus*-Entscheidung zu den Niederlanden ergangen war, für die eine Einschränkung der Dienstleistungsfreiheit nicht vorgesehen gewesen war, war fraglich, ob sich eine andere Bewertung aus dem Umstand ergibt, dass im Verhältnis zu Österreich und der Bundesrepublik in den Beitrittsverträgen die Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit vorgesehen war. Dies ist nach den Schlussanträgen nun nicht der Fall. Die *Vicoplus*-Entscheidung gilt also auch für die Bundesrepublik.]

#### **Schlussanträge der Generalanwältin Sharpston vom 5. März 2015 – C-9/14 – Kieback**

Art. 45 AEUV – Einkommensteuer – Gleichbehandlung von gebietsansässigen und gebietsfremden Personen – Bezug des Jahreseinkommens im Beschäftigungs- und nicht im Wohnmitgliedstaat – Wegzug des Arbeitnehmers in einen Nichtmitgliedstaat

**Tenor:** 1. Art. 39 EG (jetzt Art. 45 AEUV) steht einer Regelung entgegen, die es einem gebietsfremden Steuerpflichtigen nicht ermöglicht, im Laufe des Jahres nacheinander den Regelungen für gebietsansässige und gebietsfremde Steuerpflichtige unterworfen zu werden, wenn er (nahezu) sein gesamtes Einkommen zu Jahresbeginn in einem Mitgliedstaat bezieht und dann in einen anderen Staat zieht, um dort eine neue Beschäftigung aufzunehmen, während diese Option dagegen einem Steuerpflichtigen mit Wohnsitz im Beschäftigungsstaat offen steht.

2. Der Umstand, dass sich der gebietsfremde Steuerpflichtige im Laufe des Jahres in einen Nichtmitgliedstaat begab, um dort zu wohnen und zu arbeiten, und nicht in einen Mitgliedstaat, hat hierauf keinen Einfluss.

#### **Schlussanträge des Generalanwalts Jääskinen vom 19. März 2015 – C-25/14 und C-26/14 – UNIS und Beaudout Père und Fils**

Art. 56 AEUV – Grundsätze der Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung – Transparenzpflicht – Allgemeinverbindlichkeitserklärung von Tarifverträgen – System der Krankenzusatzversicherung

**Tenor:** Die Erfüllung der Transparenzpflicht aus Art. 56 AEUV ist eine Vorbedingung für die Allgemeinverbindlichkeitserklärung, mit der eine Kollektivvereinbarung der Sozialpartner gegenüber allen Unternehmen einer Branche verbindlich wird, die ihrerseits die Durchführung eines Zusatzkrankensicherungssystems zu Gunsten der Arbeitnehmer, einem einzigen, von den Sozialpartnern ausgesuchten Dienstleister überträgt. Es ist Sache des nationalen Gerichts in solch einem Zusammenhang zu prüfen, ob die Auswahl der Versicherungsunternehmen für das fragliche Zusatzkrankensicherungssystem unter dem Gesichtspunkt der Dienstleistungsfreiheit ausreichend transparent war, um die entsprechende Erstreckung zu rechtfertigen.

### **Schlussanträge des Generalanwalts Wathelet vom 26. März 2015 – C-67/14 – Alimanovic**

Verordnung (EG) Nr. 883/2004 – Richtlinie 2004/38/EG – Ausschluss von Ausländern von SGB II-Leistungen – Unionsbürger, die sich im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats aufhalten und nicht mehr die Erwerbstätigeneigenschaft besitzen

**Tenor:** 1. Ausländer mit einem Aufenthaltsrecht für mehr als drei Monate zur Arbeitssuche nach Art. 14 Abs. 4 Buchst. b Richtlinie 2004/38/EG können von bestimmten „besonderen beitragsunabhängigen Geldleistungen“ (hier des SGB II) iSv Art. 70 Abs. 2 Verordnung Nr. 883/2004, die auch eine Leistung der „Sozialhilfe“ iSd Richtlinie 2004/38 darstellen, ausgeschlossen werden, während Staatsangehörige des Aufnahmemitgliedstaats in der gleichen Situation diese Leistungen erhalten.

2. Art. 24 Abs. 2 Richtlinie 2004/38/EG steht einer Regelung entgegen, die Staatsangehörige anderer Mitgliedstaaten, die eine Arbeit im Aufnahmemitgliedstaat suchen, nachdem sie in den dortigen Arbeitsmarkt eingetreten waren, von solchen „besonderen beitragsunabhängigen Geldleistungen“ automatisch und ohne individuelle Prüfung ausschließt, während dies für Staatsangehörige des Aufnahmemitgliedstaats nicht gilt.

3. Den Kindern eines Unionsbürgers, der im Aufnahmemitgliedstaat erwerbstätig ist oder war, und dem Elternteil, der die elterliche Sorge für die Kinder tatsächlich wahrnimmt, steht ein Aufenthaltsrecht auf der Grundlage allein von Art. 10 Verordnung (EU) Nr. 492/2011 zu. Dieses Recht ist nicht davon abhängig, dass sie über ausreichende Existenzmittel und einen umfassenden Krankenversicherungsschutz in diesem Staat verfügen.

[**Hinweis:** Nach § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II sind Ausländer vom Bezug von Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen, wenn sich ihr Aufenthaltsrecht allein aus dem Zweck der Arbeitssuche ergibt. Der EuGH hatte sich bereits in der Rs. *Dano* (Urt. v. 11.11.2014 – C-333/13; vgl. Hinweis in HSI-Newsletter 5/2014) zur Vereinbarkeit dieses Ausschlusses mit Unionsrecht geäußert. Dort hatte der EuGH – bezogen auf den Aufenthalt in Deutschland ohne Arbeitssuche – die Regelung als zulässig angesehen. Der Rs. *Alimanovic* liegt eine andere Konstellation zugrunde. Hier wurde zunächst (weniger als ein Jahr) einer Erwerbstätigkeit in Deutschland nachgegangen und erst anschließend mit dem Wegfall der Eigenschaft als „Erwerbstätige“ der Anspruch auf SGB II-Leistungen nach § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II ausgeschlossen. Der Generalanwalt legt hier die Möglichkeit des Leistungsausschlusses in der Unionsbürgerrichtlinie eng aus. Der deutschen Regelung fehle eine Einzelfallprüfung, ob der betroffene EU-Bürger eine tatsächliche Verbindung zum Aufnahmemitgliedstaat hat. Anhaltspunkte sind der familiäre Kontext (Schulbildung der Kinder) und eine „effektive und tatsächliche Beschäftigungssuche während eines angemessenen Zeitraums“ (Rn. 111). Ferner hätte die Ausschlussregelung im SGB II ohnehin keine Anwendung finden dürfen, wenn die Kinder regelmäßig ihrer Schulausbildung in Deutschland nachkommen, da sich in diesem Fall ihr Aufenthaltsrecht nicht wie von der Norm gefordert „allein aus dem Zweck der Arbeitssuche ergibt“ (zutreffend Rn. 120 ff). Es bleibt daher mit Spannung abzuwarten, ob sich der EuGH überhaupt zur Zulässigkeit der Ausschlussregelung verhält oder allein im Hinblick auf das Aufenthaltsrecht wegen Schulausbildung entscheidet.]

## **2) Gleichbehandlung**

### **Urteile/Beschlüsse**

#### **Urteil des Gerichtshofs (Zweite Kammer) vom 21. Januar 2015 – C-529/13 – Felber**

Richtlinie 2000/78/EG – Ungleichbehandlung wegen des Alters – Öffentlicher Dienst – Altersversorgung – Ausschluss der Anrechnung von Schulzeiten, die vor Vollendung des 18. Lebensjahrs zurückgelegt wurden

**Tenor:** Der Ausschluss einer Anrechnung von Schulzeiten, die ein Beamter vor Vollendung des 18. Lebensjahrs zurückgelegt hat, für die Gewährung eines Pensionsanspruchs und die Berechnung

der Höhe seiner Pension ist mit Art. 2 Abs. 1 und 2 Buchst. a und Art. 6 Abs. 1 Richtlinie 2000/78/EG vereinbar. Die Regelung ist zum einen objektiv und angemessen und durch ein legitimes Ziel der Beschäftigungs- und der Arbeitsmarktpolitik gerechtfertigt und ist zum anderen ein angemessenes und erforderliches Mittel zur Erreichung dieses Ziels.

**[Hinweis:** Nach der österreichischen Regelung werden nur die Zeiten eines abgeschlossenen Studiums der Beamten als „Ruhegenussvordienstzeiten“ bei der Pension berücksichtigt, die ab 18 Jahren zurückgelegt wurden. Hierin liegt eine Ungleichbehandlung wegen des Alters, die jedoch gerechtfertigt ist. Die Regelung erfüllt eine Ausgleichsfunktion. Beamte mit einer höheren Qualifikation sollen bei der Pension nicht gegenüber Beamten benachteiligt werden, die ohne eine besondere Schulausbildung als Ernennungsvoraussetzung in den Dienst eingetreten sind. Da das Mindestalter für den Eintritt in den öffentlichen Dienst in Österreich bei 18 Jahren liegt und erst dann Beiträge zum Versorgungssystem entrichtet werden, verstößt eine fehlende Anrechnung von Schul- bzw. Studiumszeiten vor diesem Alter nicht gegen Unionsrecht.]

### **Urteil des Gerichtshofs (Zweite Kammer) vom 28. Januar 2015 – C-417/13 – Starjakob**

Richtlinie 2000/78/EG – Diskriminierung wegen des Alters – Anrechnung der vor dem 18. Geburtstag zurückgelegten Vordienstzeiten – Verlängerung der Vorrückungszeiträume – Rechtfertigung – Möglichkeit, die Verlängerung der Vorrückungszeiträume anzufechten

**Tenor:** 1. Eine Regelung, die eine Altersdiskriminierung beseitigt, aber zugleich eine tatsächlich nur für die diskriminierten Bediensteten geltende Bestimmung enthält, die den für die Vorrückung in den jeweils ersten drei Gehaltsstufen erforderlichen Zeitraum um jeweils ein Jahr verlängert und damit eine Ungleichbehandlung wegen des Alters endgültig festschreibt, ist mit Unionsrecht – insb. Art. 2 und Art. 6 Abs. 1 Richtlinie 2000/78/EG – nicht vereinbar.

2. Nach dem Unionsrecht – insb. Art. 16 Richtlinie 2000/78/EG – muss eine nationale Regelung, mit der eine Altersdiskriminierung beseitigt werden soll, nicht zwingend einen finanziellen Ausgleich in Höhe der Differenz zwischen dem Entgelt, das jemand ohne die Diskriminierung erhalten hätte, und dem Entgelt, das er tatsächlich erhalten hat, gewähren. Solange kein richtlinienkonformes System zur Beseitigung der Diskriminierung wegen des Alters eingeführt worden ist, bedeutet die Herstellung der Gleichbehandlung gleichwohl, dass den diskriminierten Bediensteten dieselben Vorteile zu gewähren sind, wie den Bediensteten, die nach der Vollendung des 18. Lebensjahrs eine gleichartige Berufserfahrung in vergleichbarem zeitlichem Umfang erworben haben.

3. Das Unionsrecht – insb. Art. 16 Richtlinie 2000/78/EG – hindert den nationalen Gesetzgeber nicht daran, für die Berücksichtigung der vor der Vollendung des 18. Lebensjahrs zurückgelegten Vordienstzeiten eine Mitwirkungsobliegenheit zu begründen, wonach diese Zeiten vom Bediensteten nachzuweisen sind. Es ist kein Rechtsmissbrauch, wenn ein Bediensteter die Mitwirkung bei der Anwendung einer Regelung verweigert, die gegen die Richtlinie 2000/78/EG verstößt, und wenn er auf Zahlung eines Geldbetrags zur Herstellung der Gleichbehandlung klagt.

4. Der Grundsatz der Effektivität verbietet es nicht, im nationalen Recht eine Frist für die Verjährung von im Unionsrecht begründeten Ansprüchen zu bestimmen, die vor dem Tag der Verkündung eines Urteils des Gerichtshofs, das die Rechtslage auf dem betreffenden Gebiet klärt, zu laufen beginnt.

**[Hinweis:** Das Urteil betrifft die Bediensteten der Österreichischen Bundesbahn. Es knüpft konsequent an die Entscheidung in der Rs. *Schmitzer* (Urt. v. 11.11.2014 – C-530/13) an, in der bei einer vergleichbaren Regelung für die österreichischen Beamten bereits ein Verstoß gegen das Unionsrecht festgestellt wurde (hierzu Hinweis in HSI-Newsletter 5/2014). Der diskriminierenden Regelung ging die Rs. *Hütter* (Urt. v. 18.06.2009 – C-88/08, hierzu Heuschmid, jurisPR-ArbR 38/2009, Anm. 1) voraus, in der festgestellt worden war, dass das damalige System der Beamtenbesoldung altersdiskriminierend war, da die Vordienstzeiten Minderjähriger nicht berücksichtigt wurden. Zu begrüßen ist, dass der EuGH hier zur Herstellung von Gleichbehandlung übergangsweise eine „Angleichung nach Oben“ vornimmt. Damit wird das Bezugssystem der privilegierten Bediensteten vorerst auch auf die zuvor diskriminierten Bediensteten angewendet. Dies ist auch vor dem Hintergrund des Urteils in der Rs. *Specht u. a.* (Urt. v. 19.6.2014 – C-501/12 u. a.; vgl. Hinweis in HSI-Newsletter 3/2014) positiv zu sehen, in deren Folge zum Teil vertreten wurde, dass eine „Angleichung nach Oben“ nicht mehr möglich sei. Nachteilig ist jedoch, dass der EuGH seine



Auffassung in der Rs. *Specht u.a.* grundsätzlich für den Fall bestätigt, in dem ein gültiges Bezugssystem fehlt (vgl. Rn. 47).]

### **Urteil des Gerichtshofs (Siebte Kammer) vom 26. Februar 2015 – C-515/13 – *Ingeniørforeningen i Danmark***

Richtlinie 2000/78/EG – Ungleichbehandlung wegen des Alters – Entlassungsabfindung für Arbeitnehmer, die zum Zeitpunkt ihres Ausscheidens Anspruch auf eine Volksrente haben

**Tenor:** Wird Arbeitnehmern eine Entlassungsabfindung nur deshalb verwehrt, weil sie im Zeitpunkt der Entlassung eine Volksrente beziehen können, dann verstößt diese Regelung nicht gegen Unionsrecht, wenn sie objektiv und angemessen ist sowie durch ein legitimes Ziel aus den Bereichen der Beschäftigungspolitik und des Arbeitsmarkts gerechtfertigt ist und ein angemessenes und erforderliches Mittel zur Erreichung dieses Ziels darstellt (Art. 2 Abs. 1 und 2 Buchst. a und Art. 6 Abs. 1 Richtlinie 2000/78/EG).

**[Hinweis:** Der EuGH hatte sich bereits wiederholt mit Fragen der Altersdiskriminierung bei Entlassungsabfindungen beschäftigt (insb. Urte. v. 12.10.2010 – C-499/08 – *Andersen*; Urte. v. 26.9.2013 – C-546/11 – *Dansk Jurist- og Økonomforbund (Toftgaard)*; ferner Urte. v. 6.12.2012 – C-152/11 – *Odar*, m. Anm. Heuschmid, HSI-Newsletter 1/2013). Die vorliegende Entscheidung ist kritisch zu sehen. Der EuGH billigt die Regelung, nach der ein Arbeitnehmer seinen Anspruch auf eine Abfindung i.H.v. einem bis drei Monatsgehältern vollumfänglich verliert, wenn er eine abschlagsfreie Rente in Anspruch nehmen könnte – unabhängig davon, ob er sie tatsächlich bezieht. Begründet wird dies mit der Zielsetzung, dass mittels der Abfindung älteren Arbeitnehmern der Übergang in eine neue Beschäftigung erleichtert werden soll (Rn. 20). Mit der Möglichkeit, eine ungekürzte „Volksrente“ zu beziehen, würde die Wegfall der Abfindung daher nicht übermäßig beeinträchtigen. Insoweit unterscheidet sich die Konstellation auch von der in der Rs. *Andersen*, in der die Abfindung mit der Möglichkeit, eine Rente mit Abschlägen zu beziehen, wegfiel, was vom Gericht als ungerechtfertigte Altersdiskriminierung angesehen wurde (s. auch EuGH-*Dansk Jurist- og Økonomforbund (Toftgaard)*, Rn. 68). Der EuGH berücksichtigt jedoch nicht hinreichend, dass die Abfindung auch dem Schutz von Arbeitnehmern mit langer Betriebszugehörigkeit dient (Rn. 22). Insbesondere überzeugt die unterschiedliche Behandlung von Renten mit und ohne Abschlägen nicht gänzlich. Eine „Vollrente“ stellt keine Garantie für ein auskömmliches Einkommen dar, sodass sich auch hier ältere Arbeitnehmer veranlasst sehen können, nach dem Renteneintrittsalter weiter zu arbeiten. Es sollte daher vielmehr an den tatsächlichen Renteneintritt angeknüpft werden (ebenso Preis in: Preis/Sagan, *Europäisches Arbeitsrecht*, § 4 Rn. 97). Im Übrigen könnte die Regelung auch einen Anreiz zur Eigenkündigung vor Erreichen des Renteneintrittsalters schaffen, um den Abfindungsanspruch nicht zu verlieren. Das Urteil kann sich auf die Auslegung von § 10 S. 3 Nr. 6 AGG auswirken, der unterschiedliche Behandlungen wegen des Alters bei Abfindungen in Sozialplänen ermöglicht (bislang restriktive Auslegung, vgl. Heuschmid, HSI-Newsletter 1/2013, Anm. unter II.).]

## **3) Richtlinien zur Umsetzung von Rahmenvereinbarungen**

### **Urteile/Beschlüsse**

#### **Urteil der Gerichtshofs (Dritte Kammer) vom 26. Februar 2015 – C-238/14 – *Kommission / Luxemburg***

Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge – Vertragsverletzung – Kurzzeit-Beschäftigte des Kulturbetriebs – Maßnahmen zur Vermeidung von Missbrauch durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge – Begriff „sachliche Gründe“

**Tenor:** Luxemburg hat seine Verpflichtungen aus § 5 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge verletzt, da es Ausnahmen von der Begrenzung aufeinanderfolgender befristeter

Arbeitsverträge für Kurzzeit-Beschäftigte des Kulturbetriebs beibehalten hat.

**[Hinweis:** Grundsätzlich dürfen in Luxemburg befristete Arbeitsverträge bei einem Arbeitgeber nicht länger als 24 Monate laufen. Kurzzeit-Beschäftigte des Kulturbetriebs sind hiervon ausgenommen. Ihre Verträge können mehr als zweimal und zeitlich unbegrenzt verlängert werden. Der EuGH sieht hierfür keinen sachlichen Grund iSv § 5 Nr. 1 Buchst. a der Rahmenvereinbarung. Es bestehe die Gefahr, dass mit ihnen ein ständiger und dauerhafter Bedarf gedeckt wird. Das Ziel einer „gewissen Flexibilität“ reiche ebenfalls nicht zur Rechtfertigung aus, da hier keine genau bezeichneten, konkreten Umstände vorlägen, die die Tätigkeiten kennzeichnen würden (Rn. 50). Der EuGH führt damit seine Rechtsprechung zu befristeten Arbeitsverträgen fort (z.B. Urt. v. 26.11.2014 – C-22/13 u.a. – *Mascolo*, vgl. Hinweis in HSI-Newsletter 5/2014) und stärkt den Schutz vor einer missbräuchlichen Inanspruchnahme durch befristete Arbeitsverträge. Es wäre wünschenswert gewesen, wenn er dabei auch explizit auf die EU-GRC Bezug genommen hätte. So sind Befristungen an Art. 30 EU-GRC zu messen, da mit ihnen der Schutz vor ungerechtfertigten Entlassungen umgangen werden könnte (Heuschmid, AuR 2014, 221, 222). Feste Beschäftigungsverhältnisse stellen einen „wichtigen Aspekt des Arbeitnehmerschutzes dar“ (Rn. 36).]

### Neue anhängige Verfahren

#### Vorabentscheidungsersuchen des Juzgado Contencioso-Administrativo de Madrid (Spanien) – C-16/15 – *Pérez López*

Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge – Rahmenstatut des Personals der Gesundheitsdienste – Begünstigung missbräuchlicher Inanspruchnahme aufeinanderfolgender Ernennungen als Aushilfskraft – Rechtsfolgen – Grundsatz der Nichtdiskriminierung bei Ausgleichszahlungen

#### Vorabentscheidungsersuchen des Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Spanien) – C-596/14 – *de Diego Porras*

Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge – Abfindung wegen Beendigung eines befristeten Arbeitsvertrags – Unterschiedliche Behandlung von befristet Beschäftigten, deren Vertrag durch eine objektive Bedingung endet und unbefristet Beschäftigten, deren Vertrag aus sachlichen Gründen endet – Ordnungsgemäße Umsetzung der Rahmenvereinbarung durch Art. 49 Abs. 1 Buchst. c Arbeitnehmerstatut – Diskriminierung innerhalb der Gruppe befristet beschäftigter Arbeitnehmer

**[Hinweis:** Die „Beschäftigungsbedingungen“ iSv § 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung sind weit auszulegen und umfassen bspw. auch Kündigungsbedingungen (Brose in: Preis/Sagan, Europäisches Arbeitsrecht, § 9 Rn. 66). Es spricht daher vieles dafür, auch Entlassungsabfindungen hierunter zu subsumieren. Es wird daher insb. zu klären sein, ob sachliche Gründe vorliegen, die eine unterschiedliche Behandlung bei der Gewährung von Entlassungsabfindungen rechtfertigen können.]

## 4) Sonstige arbeitsrechtliche Richtlinien und Verordnungen

### Urteile/Beschlüsse

#### Beschluss des Gerichtshofs (Sechste Kammer) vom 28. Januar 2015 – C-688/13 – *Gimnasio Deportivo San Andrés*

Richtlinie 2001/23/EG – Unternehmensübergang – Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer – Garantie der Nichtübernahme bestimmter Schulden des veräußerten Unternehmens durch den Erwerber

**Tenor:** 1. Für den Fall, dass bei einem Unternehmensübergang gegen den Veräußerer ein

Insolvenzverfahren eröffnet wurde, erlaubt es Art. 5 Abs. 2 Richtlinie 2001/23/EG einem Mitgliedstaat vorzusehen, dass die zum Zeitpunkt des Übergangs bzw. der Eröffnung des Insolvenzverfahrens bestehenden Lasten aufgrund von Arbeitsverträgen oder -verhältnissen, auch im Zusammenhang mit dem gesetzlichen Sozialversicherungssystem, nicht auf den Erwerber übergehen, sofern dieses Verfahren einen Schutz der Arbeitnehmer gewährleistet, der dem durch die Richtlinie 80/987/EWG begründeten Schutz zumindest gleichwertig ist. Der Mitgliedstaat kann allerdings auch vorsehen, dass der Erwerber diese Lasten auch bei Zahlungsunfähigkeit des Veräußerers zu tragen hat.

2. Vorbehaltlich von Art. 3 Abs. 4 Buchst. b sieht die Richtlinie 2001/23/EG keine Verpflichtungen in Bezug auf die Lasten des Veräußerers aufgrund von Arbeitsverträgen oder -verhältnissen vor, die vor dem Übergang beendet waren, steht aber einer Regelung nicht entgegen, die den Übergang dieser Lasten auf den Erwerber zulässt.

#### **Urteil des Gerichtshofs (Achte Kammer) vom 5. Februar 2015 – C-655/13 – Mertens**

Art. 71 Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 – Begriff „kurzarbeitender Grenzgänger“ – Zuständigkeit für Leistungen bei Arbeitslosigkeit

**Tenor:** Art. 71 Abs. 1 Buchst. a Ziff. i Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 ist dahin auszulegen, dass ein Grenzgänger, der unmittelbar im Anschluss an die Beendigung eines Vollzeitarbeitsverhältnisses bei einem Arbeitgeber in einem Mitgliedstaat in Teilzeit bei einem anderen Arbeitgeber in demselben Mitgliedstaat beschäftigt wird, als kurzarbeitender Grenzgänger im Sinne dieser Vorschrift anzusehen ist.

#### **Urteil des Gerichtshofs (Erste Kammer) vom 12. Februar 2015 – C-396/13 – Sähköalojen ammattiliitto**

Art. 12 und 47 EU-GRC – Art. 56 AEUV und 57 AEUV – Richtlinie 96/71/EG – Entsendung von Arbeitnehmern – Tarifvertraglich festgelegter Mindestlohn im Aufnahmestaat – Klagebefugnis einer Gewerkschaft mit Sitz im Aufnahmestaat – Abtretungsverbot von Lohnforderungen im Herkunftsstaat

**Tenor:** 1. Ist die Abtretung von Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis im Aufnahmestaat zulässig, darf nach Richtlinie 96/71/EG, ausgelegt im Licht von Art. 47 EU-GRC, eine Gewerkschaft durch eine Regelung im Herkunftsstaat nicht daran gehindert werden, bei einem Gericht des Aufnahmestaates eine Klage zu erheben, um für die entsandten Arbeitnehmer auf sie übertragene Lohnforderungen einzuziehen, bei denen es um den Mindestlohn iSd Richtlinie 96/71/EG geht.

2. Art. 3 Abs. 1 und 7 Richtlinie 96/71/EG ist im Licht der Art. 56 AEUV und 57 AEUV dahin auszulegen, dass

- er eine Berechnung des Mindeststundenlohns und/oder Mindestakkordlohns auf der Grundlage der Einteilung der Arbeitnehmer in tarifvertraglichen Lohngruppen des Aufnahmemitgliedstaats ermöglicht, sofern Berechnung und Einteilung nach zwingenden und transparenten Vorschriften erfolgen, was vom nationalen Gericht zu prüfen ist;
- ein Tagegeld unter den gleichen Bedingungen als Bestandteil des Mindestlohns anzusehen ist, wie bei den einheimischen Arbeitnehmern bei ihrer Entsendung innerhalb des betreffenden Mitgliedstaats;
- eine Entschädigung für die tägliche Pendelzeit, die gezahlt wird, wenn diese täglich mehr als eine Stunde beträgt, als Bestandteil des Mindestlohns der entsandten Arbeitnehmer anzusehen ist, sofern diese Voraussetzung erfüllt ist, was zu prüfen Aufgabe des nationalen Gerichts ist;
- die Übernahme der Unterbringungskosten nicht als Bestandteil des Mindestlohns anzusehen ist;

- eine Zulage in Form von Essensgutscheinen, die an diese Arbeitnehmer ausgegeben werden, nicht als Bestandteil ihres Mindestlohns angesehen werden darf, und
- die Vergütung, die den entsandten Arbeitnehmern für die Dauer des bezahlten Mindestjahresurlaubs zu gewähren ist, dem Mindestlohn entspricht, auf den diese Arbeitnehmer im Referenzzeitraum Anspruch haben.

**[Hinweis:** Die Entscheidung betrifft eine typische Entsendekonstellation. Konkret ging es um die Entsendung von 186 polnischen Bauarbeitern auf eine finnische Baustelle. Die Arbeitnehmer verlangten von ihrem polnischen Arbeitgeber die Bezahlung nach dem einschlägigen finnischen Tarifvertrag und traten die Lohnforderungen iHv 6,6 Mio. Euro entsprechend dem finnischen Recht an die zuständige finnische Gewerkschaft ab, die diese vor einem finnischen Gericht geltend machte. Rechtlich hat das Urteil zwei Schwerpunkte. Umstritten war zunächst, ob die Abtretung der Mindestlohnansprüche zulässig war, weil das polnische Recht dies untersagte. Zum anderen war streitig, inwieweit das polnische Unternehmen nach dem finnischen Tarifvertrag zur Zahlung von Mindestentgelt verpflichtet ist. Was den ersten Schwerpunkt anbelangt, kommt der Gerichtshof auf der Basis einer chartakonformen Auslegung zu dem Ergebnis, dass sich die Frage der Abtretung nach dem Recht des Aufnahmestaates – hier also Finnland – richte, weshalb die Gewerkschaft die Forderungen auch einklagen konnte (vgl. Heuschmid/Schierle in: Preis/Sagan (Hrsg.), Europäisches Arbeitsrecht, § 5 Rn. 127 f). Auch die weiteren Aussagen des Gerichtshofs zum Gehalt von Art. 3 Richtlinie 96/71/EG überzeugen. Zulässig ist danach die Erstreckung unterschiedlicher Mindestentgeltgruppen inkl. Lohngitter (Rn. 43 f, Heuschmid/Schierle in: Preis/Sagan (Hrsg.) Europäisches Arbeitsrecht, § 5 Rn. 120). Der *Laval*- und *Rüffert*-Rechtsprechung, nach der die über die Richtlinie erstreckten Arbeitsbedingungen zugleich auch Höchstarbeitsbedingungen darstellen, wird damit zu Recht implizit eine Absage erteilt und zugleich das Günstigkeitsprinzip der Richtlinie in Art. 3 Abs. 7 Unterabs. 1 Richtlinie 96/71/EG wiederbelebt. Darüber hinaus enthält das Urteil Aussagen, inwieweit Lohnbestandteile als Mindestlohn iSd Richtlinie anzusehen sind. Dies wird für Tagesgeld- und Wegezeitenpauschalen angenommen (Rn. 46 ff und 53 ff). Naturalleistungen wie Unterbringung und Verpflegung gehörten hingegen nicht zum Mindestlohn. Ferner müsse schon aufgrund von Art. 31 Abs. 2 EU-GRC und Art. 7 Richtlinie 2003/88/EG den entsandten Arbeitnehmern die tarifvertraglich geschuldete Urlaubsvergütung gewährt werden. Umstritten ist, inwieweit diese Auslegung der Entsende-Richtlinie im Inland für die Frage nach der Anrechnung einzelner Vergütungsbestandteile im Rahmen des Mindestlohns relevant ist (kritisch: Franzen, NZA 2015, 339 f).]

#### **Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 17. März 2015 – C-533/13 – AKT**

Art. 4 Abs. 1 Richtlinie 2008/104/EG – Verbote oder Einschränkungen des Einsatzes von Leiharbeit – Gründe des Allgemeininteresses – Verpflichtung zur Überprüfung

**Tenor:** 1. Art. 4 Abs. 1 Richtlinie 2008/104/EG ist nur an die zuständigen Behörden des Mitgliedstaats gerichtet, deren Überprüfungsverpflichtung es ist sicherzustellen, dass etwaige Verbote und Einschränkungen des Einsatzes von Leiharbeit gerechtfertigt sind.

2. Die Vorschrift verpflichtet die nationalen Gerichte daher nicht, alle Bestimmungen des nationalen Rechts unangewendet zu lassen, die Verbote oder Einschränkungen des Einsatzes von Leiharbeit enthalten, die nicht aus Gründen des Allgemeininteresses iSv Art. 4 Abs. 1 gerechtfertigt sind.

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

#### **Urteil des Gerichtshofs (Fünfte Kammer) vom 19. März 2015 – C-266/13 – Kik**

Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 – Freizügigkeitsabkommen mit der Schweiz – Arbeitnehmer an Bord eines unter der Flagge eines Drittstaats fahrenden Rohrlegers – Arbeit über dem Festlandsockel eines Drittstaats, in internationalen Gewässern und über dem Festlandsockel bestimmter Mitgliedstaaten – Anwendbare Vorschriften zur Sozialen Sicherheit

**Tenor:** 1. Wechselt ein Arbeitnehmer mit Wohnsitz in einem Mitgliedstaat, der unter der Flagge eines Drittstaats fährt und an verschiedenen Orten auf der Welt im Einsatz ist und zuvor bei einem in seinem Wohnsitzmitgliedstaat ansässigen Unternehmen beschäftigt war, den Arbeitgeber und ist

seitdem bei einem schweizerischen Unternehmen auf demselben Schiff beschäftigt, wohnt aber weiterhin im selben Mitgliedstaat, so fällt er in den persönlichen Geltungsbereich der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71.

2. Nach Titel II der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 (Bestimmung der anzuwendenden Rechtsvorschriften) fällt der Staatsangehörige eines Mitgliedstaats (oder der insoweit gleichzustellenden Schweiz), der auf einem unter der Flagge eines Drittstaats fahrenden Schiff außerhalb des Gebiets der Union abhängig beschäftigt, aber bei einem in der Schweiz ansässigen Unternehmen angestellt ist, unter die Rechtsvorschriften des Staates, in dem der Arbeitgeber seinen Sitz hat. Unter Umständen wären auf diesen Arbeitnehmer jedoch die Rechtsvorschriften des Wohnsitzmitgliedstaats anzuwenden, wenn gemäß der Verordnung die Anwendung der Rechtsvorschriften des Staates, in dem der Arbeitgeber seinen Sitz hat, zum Anschluss an eine freiwillige Versicherung oder an gar kein Sozialversicherungssystem führen würde.

#### **Urteil des Gerichtshofs (Fünfte Kammer) vom 26. März 2015 – C-601/13 – *Ambisig***

Richtlinie 2004/18/EG – Öffentliche Dienstleistungsaufträge – Zuschlagskriterien – Qualifikation des für die Ausführung des Auftrags vorgesehenen Personals

**Tenor:** Bei der Vergabe eines Auftrags über Dienstleistungen mit intellektuellem Charakter im Bereich der Fortbildung und Beratung läuft es Art. 53 Abs. 1 Buchst. a Richtlinie 2004/18/EG nicht zuwider, dass durch den öffentlichen Auftraggeber ein Kriterium aufgestellt wird, nach dem die Qualität der von den Bietern für die Ausführung dieses Auftrags konkret vorgeschlagenen Teams unter Berücksichtigung ihrer jeweiligen Zusammensetzung sowie der Erfahrung und des beruflichen Werdegangs der betroffenen Personen bewertet werden.

#### **Schlussanträge**

##### **Schlussanträge des Generalanwalts Wahl vom 5. Februar 2015 – C-182/13 – *Lyttle u. a.***

Richtlinie 98/59/EG – Massenentlassungen – Begriff des „Betriebs“ – Methode zur Berechnung der Zahl der Entlassungen

**Tenor:** Der Betriebsbegriff in Art. 1 Abs. 1 Buchst. a Ziff. ii Richtlinie 98/59/EG hat die gleiche Bedeutung wie in Art. 1 Abs. 1 Buchst. a Ziff. i dieser Richtlinie. Er bezeichnet die Einheit, der die von der Entlassung betroffenen Arbeitnehmer zur Erfüllung ihrer Aufgabe angehören. Die Mitgliedstaaten sind deswegen nicht daran gehindert, auf der Grundlage dieses Begriffs Umsetzungsmaßnahmen zu erlassen, die – ohne das Mindestschutzniveau zu senken – für Arbeitnehmer günstiger sind.

[**Hinweis:** Der Generalanwalt behandelt in seinen Schlussanträgen drei Verfahren (*Lyttle u. a.*, *Rabal Cañas* sowie *USDAW und Wilson*), die ähnliche Rechtsfragen aufwerfen. Der EuGH hatte den Betriebsbegriff bereits in zwei früheren Entscheidungen zu Art. 1 Abs. 1 Buchst. a Ziff. i Richtlinie 98/59/EG definiert, wonach dieser „nach Maßgabe der Umstände die Einheit bezeichnet, der die von der Entlassung betroffenen Arbeitnehmer zur Erfüllung ihrer Aufgabe angehören“ (Urt. v. 7.12.1995 – C-449/93 – *Rockfon*, Rn. 34; und Urt. v. 15.2.2007 – C-270/05 – *Athinaiki Chartopoiía*, Rn. 25). Die Übertragung dieses Begriffsverständnisses auf die Alternative nach Ziff. ii ist aus Gründen der Rechtssicherheit und einer einheitlichen Auslegung (Rn. 38) zu begrüßen. Die Richtlinie setzt dabei nur Mindeststandards, die günstigere Regelungen für Arbeitnehmer zulässt (Rn. 61). Für die Regelungen zur Massenentlassung nach §§ 17, 18 KSchG wird dagegen der Betriebsbegriff im BetrVG herangezogen (hierzu Kittner/Däubler/Zwanziger-Deinert, KSchG, § 17 KSchG Rn. 7 f). Der weite Begriff der Massenentlassungsrichtlinie muss jedoch bei der Auslegung des Betriebsbegriffs in § 17 KSchG berücksichtigt werden (Kotthaus, ArbRB 2007, 101).]

##### **Schlussanträge des Generalanwalts Wahl vom 5. Februar 2015 – C-392/13 – *Rabal Cañas***

Richtlinie 98/59/EG – Massenentlassungen – Begriff des „Betriebs“ – Methode zur Berechnung der Zahl der Entlassungen

**Tenor:** 1. Art. 1 Abs. 1 Richtlinie 98/59/EG steht einer Vorschrift entgegen, wonach mindestens fünf

Entlassungen aus anderen als wirtschaftlichen, technischen, organisatorischen oder produktionsbedingten Gründen ohne Zustimmung der betroffenen Arbeitnehmer erfolgen müssen, damit solche Entlassungen für die Feststellung einer Massenentlassung berücksichtigt werden können.

2. Nach Art. 1 Abs. 2 Buchst. a Richtlinie 98/59/EG sind alle Massenentlassungen im Rahmen von Verträgen, die für eine bestimmte Zeit oder Tätigkeit geschlossen worden sind, vom Anwendungsbereich dieser Richtlinie ausgenommen, es sei denn, dass diese Entlassungen vor Ablauf oder Erfüllung dieser Verträge erfolgen. Es ist unerheblich, ob die Gründe für die Beendigung solcher Verträge gleich sind. Die Mitgliedstaaten können für Arbeitnehmer günstigere Vorschriften erlassen, ohne das Mindestschutzniveau zu senken.

3. Der Betriebsbegriff in Art. 1 Abs. 1 Buchst. a Ziff. ii Richtlinie 98/59/EG hat die gleiche Bedeutung wie in Art. 1 Abs. 1 Buchst. a Ziff. i dieser Richtlinie. Er bezeichnet die Einheit, der die von der Entlassung betroffenen Arbeitnehmer zur Erfüllung ihrer Aufgabe angehören. Die Mitgliedstaaten sind deswegen nicht daran gehindert, auf der Grundlage dieses Begriffs Umsetzungs Vorschriften zu erlassen, die – ohne das Mindestschutzniveau zu senken – für Arbeitnehmer günstiger sind.

[**Hinweis:** Mit Blick auf Art. 1 Abs. 2 Buchst. a findet die Richtlinie 98/59/EG auf Arbeitsverträge keine Anwendung, die aufgrund ihrer Befristung enden, was kritisch zu sehen ist. Der Entlassungsbegriff darf nicht auf Entlassungen aus bestimmten von den Mitgliedstaaten definierten Kriterien eingeschränkt werden (s. auch EuGH v. 12.10.2004 – C- 55/02 – *Kommission/Portugal*, Rn. 66). Zum Betriebsbegriff vgl. Hinweis zur vergleichbaren Rechtsfrage bei *Lyttle u.a.*, s.o.]

#### **Schlussanträge des Generalanwalts Wahl vom 5. Februar 2015 – C-80/14 – USDAW und Wilson**

Richtlinie 98/59/EG – Massenentlassungen – Begriff des „Betriebs“ – Methode zur Berechnung der Zahl der Entlassungen

**Tenor:** Der Betriebsbegriff in Art. 1 Abs. 1 Buchst. a Ziff. ii Richtlinie 98/59/EG hat die gleiche Bedeutung wie in Art. 1 Abs. 1 Buchst. a Ziff. i dieser Richtlinie. Er bezeichnet die Einheit, der die von der Entlassung betroffenen Arbeitnehmer zur Erfüllung ihrer Aufgabe angehören. Die Mitgliedstaaten sind deswegen nicht daran gehindert, auf der Grundlage dieses Begriffs Umsetzungs Vorschriften zu erlassen, die – ohne das Mindestschutzniveau zu senken – für Arbeitnehmer günstiger sind.

[**Hinweis:** vgl. den Hinweis zur vergleichbaren Rechtsfrage bei *Lyttle u.a.*, s.o.]

#### **Schlussanträge des Generalanwalts Bot vom 19. März 2015 – C-87/14 – Kommission / Irland**

Richtlinie 2003/88/EG – Vertragsverletzung – Arbeitszeitgestaltung – Begriff der „Arbeitszeit“ – Ärzte in der Ausbildung

**Tenor:** Irland hat gegen seine Verpflichtungen aus Art. 3, 5 und 6 Richtlinie 2003/88/EG verstoßen, indem es die Trainingsstunden von Assistenzärzten vom Begriff der „Arbeitszeit“ nach Art. 2 Nr. 1 der Richtlinie ausgenommen hat.

[**Hinweis:** Der Generalanwalt hebt die besondere Bedeutung der Richtlinie 2003/88/EG für den Arbeits- und Gesundheitsschutz von allen Arbeitnehmern hervor (Rn. 29 f). Der EuGH hatte sich bereits mit der Einordnung von ärztlichem Bereitschaftsdienst als Arbeitszeit befasst (vgl. Beschl. v. 11.1.2007 – C-437/05 – *Vorel*, Rn. 27 f mit Bezug auf Urt. v. 1.12.2005 – *Dellas u.a.*, Rn. 46 f).

Vorliegend ist fraglich, ob die Ausbildungszeiten von Assistenzärzten („non-consultant hospital doctors“) unter den Arbeitszeitbegriff der Richtlinie 2003/88/EG fallen. Der Generalanwalt befasst sich mit der konkreten Ausgestaltung des Ausbildungsverhältnisses und kommt zu dem zutreffenden Ergebnis, dass hier die gesamten Ausbildungsstunden (theoretisches und praktisches Lernen) Arbeitszeit darstellen. Es kann sich nicht um Ruhezeit handeln, wenn mit der Trainingszeit eine berufliche Verpflichtung erfüllt wird, die unter der direkten oder indirekten Kontrolle des Arbeitgebers steht (Rn. 69). Dieses Kriterium kann auch für andere Professionen, bei denen Theorie und Praxis in der Ausbildung eng verknüpft sind, eine Auslegungshilfe sein.]

## **5) Arbeits- und Gesundheitsschutz**

Keine neuen Entscheidungen, Schlussanträge oder anhängige Verfahren vorhanden

## V. Verfahren vor dem EGMR

*Zusammengestellt von Klaus Lörcher*

### 1) Art. 2 (Recht auf Leben)

#### Urteile

#### Urteil (Fünfte Sektion) 15. Januar 2015 – Nr. 10558/11 und 28218/11 - *Kosmata / Ukraine*

Arbeiter in einer Mühle – tödlicher Arbeitsunfall – keine ausreichende Untersuchung – Verletzung  
[Hinweis: Dieser Fall zeigt, wie wichtig unabhängige, effektive und beschleunigte Untersuchungen bei Arbeitsunfällen insbes. mit tödlichem Ausgang sind („The Court reiterates that the effectiveness of an investigation implies a requirement of promptness and reasonable expedition.“ Rn. 65. Dabei können auch Minderheitsmeinungen eine wichtige Rolle spielen ([Expert] „B. added a separate opinion stating that the committee’s report failed to identify organisational reasons for the accident, namely the absence of workplace safety management system at the mill, failure to train K. in safety rules, and failure to follow technical regulations“ s. Rn. 16 und die Folgen in Rn. 28). Da die Beschwerde offensichtlich von vornherein auf das (Verfahrens-)Problem einer (nicht) ausreichenden Untersuchung/strafrechtlichen Ermittlung beschränkt war (s. Rn. 3), blieben die inhaltlichen arbeitsschutzrechtlichen Probleme ausgeklammert (s. dazu z.B. Urteil (Fünfte Sektion) vom 24. Juli 2014 – Nr. 60908/11 - *Brincat u.a. / Malta*, HSI-Newsletter 4/2014, unter V. Art. 2 EMRK).]

### 2) Art. 3 (Verbot der Folter)

Keine neuen Verfahren, Urteile oder Entscheidungen vorhanden.

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

Keine neuen Verfahren, Urteile oder Entscheidungen vorhanden.

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

Keine neuen Verfahren, Urteile oder Entscheidungen vorhanden.



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

### Urteile

#### **Urteil (Zweite Sektion) vom 27. Januar 2015 – Nr. 22443/05 - Coşkun / Türkei**

Pensionärin – Operation – negative gesundheitliche Folgen – Schadensersatzklage – exzessive Gerichtsgebühren – Verletzung

[**Hinweis:** Als ein Kriterium für die Bestimmung der zulässigen Höhe von Gerichtsgebühren verweist der Gerichtshof auf den gesetzlichen Mindestlohn („The court fees that the applicant was required to pay amounted to approximately EUR 20,600 while the monthly minimum wage was approximately EUR 260 at the time...“, Rn. 25).]

#### **Urteil (Erste Sektion) vom 15. Januar 2015 – Nr. 16086/04 - Kalinin / Russland**

Berufssoldat – Entlassung – Änderung des Entlassungsdatums durch Gerichtsurteil verbunden mit finanziellen Ansprüchen – Nicht-Vollzug – Verletzung

[**Hinweis:** Dieses Urteil geht über die gewöhnliche Rechtsprechung zum Nichtvollzug eines (innerstaatlichen) Urteils hinaus, weil es die Obliegenheiten eines Vollstreckungsgläubigers maßvoll hält. Zunächst wird der Einwand einer mangelnden Mitteilung des Urteilsinhalts an das Ministerium zurückgewiesen („In any event, Court has already found that where the defendant State authority intervenes as a party in court proceedings, it must automatically receive the original text of the judgment from the domestic court itself“, Rn. 25). Im Hinblick auf die fehlende Vollstreckungsklausel hatte der Kläger auch keinen Hinweis zum weiteren Vorgehen erhalten („there is nothing to confirm that the applicant had been advised of the procedure to follow in order to obtain execution of the judgment“, Rn. 26); s. andererseits unten die Unzulässigkeitsentscheidung im Verfahren *Telhai / Albanien*.]

### (Un-)Zulässigkeits-Entscheidungen

#### **Entscheidung (Fünfte Sektion) vom 3. März 2015 – Nr. 21588/12 – Kudlička / Tschechische Republik**

Fahrtkostenersatz in Höhe von ca. 200 € – arbeitsgerichtliche Verfahren – überlange Verfahrensdauer – kein erheblicher Nachteil – Unzulässigkeit

[**Hinweis:** Hier handelt es sich um einen der eher seltenen Fälle, in denen der Gerichtshof das durch das 14. Änderungsprotokoll neu eingeführte Zulässigkeitskriterium eines „erheblichen Nachteils“ (Art. 35 Abs. 3 Buchst. b EMRK) anwendet: Nach der Rechtsprechung des EGMR stellen 200 € alleine, ohne dass besondere Umstände hinzutreten, keinen erheblichen Nachteil dar („EUR 200, which as such is not indicative of a significant disadvantage in terms of the Court’s case-law“).]

#### **Entscheidung (Vierte Sektion) vom 17. Februar 2015 – Nr. 32897/07 - Telhai / Albanien**

Techniker in einer staatseigenen Textilfabrik – Kündigung – Urteil auf Wiedereinstellung und Lohnnachzahlung – Nichtvollzug – Privatisierung des Unternehmens – „Unmöglichkeit“ der Wiedereinstellung – Nichteinhaltung der 6-Monats-Frist – Unzulässigkeit

[**Hinweis:** Es geht um die Anforderungen für den Vollzug eines Urteils auf Wiedereinstellung. Dazu gehört z.B. die Einschaltung eines Gerichtsvollziehers. Im Übrigen kann sich die Untätigkeit beim Urteilsvollzug auch auf die Einhaltung der 6-Monats-Frist zur Einlegung einer Menschenrechtsbeschwerde (Art. 35 Abs. 1 EMRK) auswirken. Im konkreten Fall begann diese Frist - trotz fortdauernder Betroffenheit wegen Nicht-Vollzugs - mit der Entscheidung des nationalen Ombudsmanns, wonach eine Wiedereinstellung „objektiv unmöglich“ sei. Die Frist wurde nicht eingehalten.]

#### **Entscheidung (Dritte Sektion) vom 6. Januar 2015 – Nr. 62239/10 – Balsells I Castelltort u.a. / Spanien**

Neuer Tarifvertrag zu Altersversorgung – abweisendes Urteil des Arbeitsgerichts – Geltendmachung einer überlangen Verfahrensdauer – Nichterschöpfung des innerstaatlichen Rechtswegs –

Unzulässigkeit

[**Hinweis:** Der Gerichtshof sieht den innerstaatlichen Rechtsweg erst dann als erschöpft an, wenn ein Schadensersatzanspruch nach innerstaatlichem Recht beim zuständigen Ministerium geltend gemacht wurde (und ggf. ein Klageverfahren vor dem zuständigen Gericht erfolglos abgeschlossen wurde.)]

**Entscheidung (Zweite Sektion) vom 16. Dezember 2014 – Nr. 24032/09 – Yiğit u.a. / Türkei**

Angestellte – Kündigung wegen Erreichens des Rentenalters – Kassationsgerichtshof sieht - entgegen früherer Rechtsprechung - die Kündigungen als rechtmäßig an – zulässige Rechtsprechungsänderung – keine Verletzung – Unzulässigkeit

[**Hinweis:** Im Kern weist der Gerichtshof die Argumentation einer widersprüchlichen Rechtsprechung zurück: der Kassationsgerichtshof habe seine Rechtsprechung zwar geändert, sie jedoch allgemein und auch auf die Beschwerdeführer konsequent angewandt. Der Grundsatz der Rechtssicherheit sei daher nicht verletzt („la Cour considère que la jurisprudence appliquée au litige des requérants était claire, cohérente et uniforme et ne présentait aucun élément d’incertitude, de sorte que l’on ne saurait faire ici état d’une quelconque atteinte au principe de sécurité juridique, de protection de la confiance légitime des justiciables ou de non-discrimination ...“, Rn. 38).]

**Neue (an die jeweilige Regierung zugestellte) Verfahren**

**Nr. 32610/07 – Trevisanato / Italien (Vierte Sektion) eingereicht am 4. Juli 2007 – zugestellt am 5. März 2015**

Leitender Angestellter (IBM) – Kündigung nach 32 Jahren Beschäftigung – Massenentlassung – verschiedene arbeitsgerichtliche Verfahren – Revision vom Kassationsgerichtshof wegen unzureichender Angabe von Klagegründen abgewiesen

[**Hinweis:** Verfahrensrechtlich geht es um die Frage, welche formalen Anforderungen nach Art. 6 EMRK an die Formulierung von Klagegründen gestellt werden dürfen. Dieser Frage kommt deshalb weitreichende Bedeutung zu, weil auch die französischen, v.a. aber auch die EU-Gerichtsverfahren (Direktklagen) auf diesen Anforderungen für die Zulässigkeit aufbauen. Der materielle Hintergrund dieses Verfahrens ist u.a. das EuGH-Urteil vom 13. Februar 2014 – C-596/12 – *Kommission/Italien*, nach dem die „Herausnahme von „leitenden Angestellten“ aus dem Anwendungsbereich der nationalen Umsetzungsmaßnahme der Richtlinie 98/59/EG“ gegen Unionsrecht verstößt (s. HSI-Newsletter 2/2014).]

**Nr. 49194/09 u.a. – Demidov u.a. / Russland (Erste Sektion) eingereicht zwischen 2009 und 2013 – zugestellt am 16. Februar 2015**

Lohnrückstände gegenüber Gemeindeunternehmen – zusprechende Urteile – Nichtvollzug – Insolvenz mit anschließender Liquidation

[**Hinweis:** Der Gerichtshof stellt an die Parteien umfangreiche Fragen zur Klärung, ob der Staat (Art. 34 EMRK) für die Unternehmen verantwortlich ist (u.a. Zugehörigkeit zum öffentlichen Dienst, Kontrolle durch den Staat, Verursachung der finanziellen Schwierigkeiten durch den Staat?).]

**Nr. 44338/13 – Abrielyan / Armenien (Dritte Sektion) eingereicht am 26. Juni 2013 – zugestellt am 18. Dezember 2014**

Richter – Pension – Forderung nach Neuberechnung aufgrund von Erhöhungen der Besoldung aktiver Richter – zusprechendes rechtskräftiges Urteil – Nichtvollzug – Wiederaufnahme nach Antrag durch (anderes) Ministerium (wegen Nicht-Beteiligung am Verfahren) – Aufhebung

[**Hinweis:** Neben verfahrensrechtlichen Fragen (6-Monats-Frist) ist materiell vor allem zu klären, ob die Vollzugsmaßnahmen des beklagten Arbeits- und Sozialministeriums ausreichend waren und - bejahendenfalls - ob eine Nichtbeteiligung eines anderen Ministeriums (Klage gegen Arbeits- und Sozialministerium, Antrag auf Wiederaufnahme durch Finanzministerium) eine Wiederaufnahme und damit die Beseitigung der Rechtskraft des zusprechenden Urteils rechtfertigt.]

Weitere Verfahren zu dieser Frage: [Nr. 44335/13 Asatryan / Armenien](#); [Nr. 44331/13 – Dzvakeryan / Armenien](#); [Nr. 44326/13 - Manukyan / Armenien](#).

[Nr. 42700/13 – Lupu / Rumänien](#) (Dritte Sektion) eingereicht zwischen Juli 2013 und Juli 2014 –  
zugestellt am 18. Dezember 2014

Anträge auf (doppeltes) Mutterschaftsgeld für Zwillinge – Ablehnung – divergierende  
Rechtsprechung des Kassationsgerichtshofs

[Entscheidung](#) (Dritte Sektion) vom 9. Dezember 2014 – Nr. 43768/06 – [Popa / Rumänien](#)  
Polizeioffizier – Entbindung von hoher Funktion – Nichtbekanntgabe – Berechnung der Klagefrist –  
keine Verletzung

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

### Neue (an die jeweilige Regierung zugestellte) Verfahren

[Nr. 1874/13 und 8567/13 – López Ribalda und Gancedo Giménez u.a. / Spanien](#) (Dritte Sektion)  
eingereicht am 28. Dezember 2012 bzw. 23. Januar 2013 – zugestellt am 17. Februar 2015

Kassiererinnen – heimliche Video-Überwachung – Diebstahlsvorwurf aufgrund von entsprechenden  
Videoaufnahmen – Beendigung des Arbeitsverhältnisses – Problematik eines Verwertungsverbots  
[**Hinweis:** Diesem Verfahren kommt im Hinblick auf den Schutz der Privatsphäre am Arbeitsplatz  
besondere Bedeutung zu. Aus den von der Dritten Sektion den Parteien gestellten Fragen ergeben  
sich zwei Komplexe. Zunächst ist zu klären, ob durch die Video-Überwachung, über die die  
ArbeitnehmerInnen ebenso wenig wie die betriebliche Interessenvertretung informiert waren, Art. 8  
EMRK verletzt worden ist. Das ist nicht zuletzt deshalb wohl nicht ohne weiteres anzunehmen, weil  
die Fünfte Sektion in ihrer [Entscheidung](#) vom 5. Oktober 2010 – Nr. 420/07 – [Köpke / Deutschland](#) bei  
einem ähnlichen Sachverhalt eine Verletzung von Art. 8 EMRK verneint hatte. Im bejahenden Fall  
würde sich daran die ebenso wichtige Frage anschließen, ob durch die Beendigung der  
Arbeitsverhältnisse (Kündigung bzw. Aufhebungsvereinbarungen) zusätzlich ein Verstoß gegen Art. 6  
EMRK (evtl. Verwertungsverbot) vorlag.]

[Nr. 25527/13 – Vicent del Campo / Spanien](#) (Dritte Sektion) eingereicht am 2. April 2013 –  
zugestellt am 10. Februar 2015

Leiter einer Kunstschule – Belästigungsvorwürfe einer Lehrerin – Bestätigung in Gerichtsverfahren –  
Antrag auf Beiladung – Zurückweisung

[**Hinweis:** In verfahrensrechtlicher Hinsicht geht es um die Kriterien für eine notwendige Beiladung  
nach Art. 6 EMRK. Inhaltlich macht der Beschwerdeführer eine Verletzung seiner Reputation (Art. 8  
EMRK) geltend.]

[Nr. 52334/08 – Pilchuk / Russland](#) (Erste Sektion) eingereicht am 2. Juni 2008 – zugestellt am 9.  
Februar 2015

Polizeioffizier – Ablehnung von Elternurlaub – Erfolgreiche Klage mit rechtskräftigem Urteil –  
Aufhebung aufgrund eines außerordentlichen Rechtsmittels

[**Hinweis:** Sowohl der verfahrensrechtliche Aspekt der außerordentlichen Rechtsmittel (supervisory  
review) als auch der inhaltliche Kern sind von der EGMR-Rechtsprechung wohl im Sinne einer  
Verletzung von Art. 6 bzw. 8 (iVm Art. 14, vgl. Urteil vom 22. März 2012 – Nr. 30078/06 - [Konstantin  
Markin / Russland](#)) EMRK als geklärt anzusehen.]

[Nr. 33502/11 – R.S. / Rumänien](#) (Dritte Sektion) eingereicht am 23. Mai 2011 – zugestellt am 27.  
Januar 2015

Geheimdienstoffizierin – Schlaganfall – mangelnde medizinische Versorgung – schwere Behinderung

als Folge

[**Hinweis:** Dieses Verfahren könnte Bedeutung im Hinblick auf die Anforderungen an eine arbeitsmedizinische Versorgung haben.]

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

Keine neuen Verfahren, Urteile oder Entscheidungen vorhanden.

## **8) Art. 10 (Freiheit der Meinungsäußerung)**

### Urteile

#### **Urteil (Vierte Sektion) vom 13. Januar 2015 – Nr. 79040/12 – Rubins / Lettland**

Professor – kritische E-Mails an Rektor wegen Umorganisation – Kündigung – Verletzung

[**Hinweis:** Es handelt sich um eine inneruniversitäre Auseinandersetzung. Der EGMR bejaht nicht nur den Anwendungsbereich von Art. 10 (ggf. auch für private Rechtsverhältnisse, Rn. 44), sondern er nimmt eine umfassende Verhältnismäßigkeitsprüfung vor (allgemeine Abwägungsprinzipien in Rn. 75 ff, Anwendung auf den konkreten Fall in Rn. 80 ff). Beide Elemente dieser Prüfung werden von der Minderheit von zwei Richtern kritisiert, die eine Verletzung ablehnen.]

### (Un-)Zulässigkeits-Entscheidungen

#### **Entscheidung (Erste Sektion) vom 17. Februar 2015 – Nr. 28727/11 – Kudeshkina / Russland (Nr. 2)**

Richterin – in Interviews erhobener Vorwurf der Einflussnahme auf ihre Entscheidungen – Disziplinarverfahren – Entlassung – Bestätigung in Gerichtsverfahren – Menschenrechtsbeschwerde – Feststellung der Verletzung von Art. 10 durch EGMR – neues Verfahren auf Aufhebung der Entlassungsentscheidung – Menschenrechtsbeschwerde – keine Verletzung – Unzulässigkeit

[**Hinweis:** Diesem Verfahren einer Richterin kommt als Folgeverfahren einer ersten Menschenrechtsbeschwerde, in der der Gerichtshof eine Verletzung von Art. 10 EMRK festgestellt hatte (Urteil (Erste Sektion) vom 26. Februar 2009 – Nr. 29492/05 – *Kudeshkina / Russland*) besondere Bedeutung zu. Im Rahmen der Prüfung des Anwendungsbereichs von Art. 10 EMRK stellt der Gerichtshof ausführlich die Prinzipien seiner Rechtsprechung zu seiner Entscheidungskompetenz einerseits im Verhältnis zur Zuständigkeit des Ministerkomitees zur Überwachung der Durchführung der Urteile (Art 46 EMRK, Rn. 52 ff) und andererseits im Hinblick auf neue, bisher nicht entschiedene Fragen (Rn. 59 ff) dar. Im Ergebnis verneint er vorliegend seine Zuständigkeit (Rn. 69 ff und Rn. 82 ff). Für Fragen der Drittdintervention sind seine Aussagen zur Zulässigkeit bemerkenswert. Die Regierung hatte gerügt, dass die jetzige Bevollmächtigte der Beschwerdeführerin früher mit der Drittdintervention (Internationalen Juristenkommission - ICJ) zusammengearbeitet habe (Rn. 25). Die ICJ hatte daraufhin erklärt, dass die Bevollmächtigte nicht an operativen Entscheidungen beteiligt gewesen sei (Rn. 43). Im Hinblick auf diese Erklärung akzeptierte der Gerichtshof die Drittdintervention („it discerns no obstacles to accepting the written submissions“ Rn. 48).]

## 9) Art. 11 (Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit)

### Urteile

#### Urteil (Ehemalige Zweite Sektion) vom 24. März 2015 – Nr. 36807/07 – Sezer / Türkei

Grundschullehrer – Sekretär der Gewerkschaft *Eğitim-Sen* – Teilnahme an einem Panel als Gewerkschaftsvertreter auf Einladung einer politischen Partei – Disziplinarmaßnahme – Verletzung  
[Hinweis: Dieses wichtige Urteil führt die Rechtsprechungslinie der Zweiten Sektion fort, die disziplinarische Verfolgungen von gewerkschaftlichen Aktivitäten als Verstoß gegen Art. 11 EMRK ansieht. Begonnen hat diese Entwicklung mit dem [Urteil](#) vom 27. März 2007 – Nr. 6615/03 – *Karacay / Türkei*; ihren Höhepunkt hat sie mit dem [Urteil](#) der Großen Kammer vom 12. November 2008, Nr. 34503/97 – *Demir und Baykara* mit der ausdrücklichen Anerkennung des Rechts auf Kollektivverhandlungen nach Art. 11 EMRK erreicht, gefolgt vom Urteil vom 21. April 2009 – Nr. 68959/01 – *Enerji Yapi-Yol Sen / Türkei*, in dem zum ersten Mal das Streikrecht für Beamte ausdrücklich anerkannt worden ist (vgl. näher dazu *Lörcher AuR* 2009, 229 ff).

Bei der Prüfung der Zulässigkeit der Einschränkungen gemäß Art. 11 Abs. 2 EMRK wiederholt der Gerichtshof zunächst schon früher geäußerte Bedenken hinsichtlich der von der Regierung geltend gemachten zulässigen Ziele der Aufrechterhaltung der Ordnung, Verhütung von Straftaten oder Schutz der Rechte und Freiheiten anderer („Tout en ayant des doutes au sujet de la légitimité des buts poursuivis par les mesures prises“, Rn. 45), ohne jedoch diese Frage zu entscheiden, da er unabhängig davon im weiteren Verlauf der Prüfung eine Verletzung feststellt.

Zur eigentlichen Verhältnismäßigkeitsprüfung fasst er zunächst die Prinzipien seiner bisherigen Rechtsprechung zu Gewerkschaftsrechten zusammen (Rn. 49 – 52). Angewandt auf den konkreten Fall ist besonders hervorzuheben, dass das nach Art. 11 EMRK gewährte Recht auf gewerkschaftliche Aktivitäten nicht auf die sog. Kernaufgaben von Gewerkschaften beschränkt ist. Auch eine Aktivität wie die Beteiligung an einer öffentlichen Diskussion zu einem allgemein-politischen Thema („Die Probleme der Türkei und mögliche Lösungswege“) als Gewerkschaftsvertreter kann also darunter fallen („La circonstance que l’activité en cause, à savoir l’assistance à un panel organisé par un parti politique, n’avait pas un lien direct avec l’activité principale du syndicat, n’empêche pas, eu égard aux circonstances dans lesquelles le processus disciplinaire s’est déroulé, que la sanction infligée ait un effet dissuasif pour des activités syndicales ultérieures.“, Rn. 55).

Hierbei scheint es auch unerheblich zu sein, ob der Gewerkschaftsvertreter aktiv an der Veranstaltung teilnimmt oder lediglich Zuhörer ist, da die „Teilnahme an einem Panel“ an sich bereits als Aktivität gewertet werden kann.

Bemerkenswert ist auch die Wiederholung früherer Formulierungen, dass eine disziplinarische Maßnahme „so gering sie auch gewesen sein möge“ („si minime qu’elle ait été“, Rn. 55; hier eine Missbilligung) keinen Hinderungsgrund für die Feststellung einer Verletzung von Art. 11 EMRK darstellen. Dies war schon in den früheren Urteilen wichtig. Vor dem Hintergrund der Verschärfung der Zulässigkeitsanforderungen durch das Inkrafttreten des Protokolls Nr. 14 (unzulässig, wenn „dem Beschwerdeführer kein erheblicher Nachteil entstanden ist“, Art. 35 Abs. 3 Buchst. b EMRK) erhält diese Feststellung zusätzliches Gewicht. Zumindest implizit sieht der Gerichtshof die Disziplinarmaßnahme (insbes. im sensiblen Bereich von Gewerkschaftsrechten) als erheblichen Nachteil bzw. die Ausnahme der Achtung der Menschenrechte, die eine solche Prüfung erfordert (Art. 35 Abs. 3 Buchst. b EMRK), als gegeben an (s. dazu auch [Urteil](#) (Zweite Sektion) vom 14. Oktober 2014 – Nr. 4524/06 – *Yilmaz Yildiz u.a. / Türkei* in HSI-Newsletter 5/2014).

Die besondere Bedeutung der Verletzung von Art. 11 EMRK wird dadurch unterstrichen, dass der Gerichtshof auch eine Entschädigung für immateriellen Schaden (1.500 Euro) zuspricht.

Dies entspricht auch dem Ergebnis des [Urteils](#) vom 24. März 2015 – Nr. 29764/09 und 36297/09 – *Küçükbalaban und Kutlu / Türkei*, in dem es zwar letztlich auch um Gewerkschaftsaktivitäten geht

(Teilnahme an einer Demonstration, die von einer Plattform bestehend aus mehreren Organisationen u.a. auch der entsprechenden Gewerkschaft getragen werden), die jedoch vom Gerichtshof (nur) unter dem Gesichtspunkt der Versammlungsfreiheit geprüft werden.]

## **10) Art. 14 (Diskriminierungsverbot)**

### **Neue (an die jeweilige Regierung zugestellte) Verfahren**

*in Verbindung mit Art. 8*

**[Nr. 52334/08 – Pilchuk / Russland](#) (Erste Sektion) eingereicht am 2. Juni 2008 – zugestellt am 9. Februar 2015**

Polizeioffizier – Verweigerung des Elternurlaubs – Entlassung – positives Gerichtsurteil – Aufhebung durch außerordentliches Rechtsmittel

[**Hinweis:** In verfahrensrechtlicher Sicht (mögliche Verletzung von Art. 6 EMRK wegen Aufhebung eines Urteils durch außerordentliches Rechtsmittel) ist die Situation nicht ganz klar (insbes. scheint das positive Urteil wegen Zurückverweisung an die Vorinstanz noch nicht rechtskräftig gewesen zu sein). Die letztlich entscheidende Frage, ob dem Beschwerdeführer ein Recht auf Elternurlaub zugestanden hat, hat der Gerichtshof – wegen Verletzung des Diskriminierungsverbots von Art. 14 – schon grundsätzlich positiv entschieden (Urteil (Große Kammer) vom 22. März 2012 – Nr. 30078/06 - *Konstantin Markin / Russland*).]

*in Verbindung mit Protokoll Nr. 1 Art. 1*

**[Nr. 32132/12 – Krstanović / Kroatien](#) (Erste Sektion) eingereicht am 7. Mai 2012 – zugestellt am 16. Februar 2015**

Antrag auf Anerkennung einer Behinderung (Kriegsveteran) – Ablehnung wegen Fristversäumnis – Geltendmachung der (geistigen) Behinderung als Grund für die Fristversäumnis

## **11) Protokoll 1 Artikel 1 (Schutz des Eigentums)**

### **Neue (an die jeweilige Regierung zugestellte) Verfahren**

**[Nr. 53080/13 – Nagy / Ungarn](#) (Zweite Sektion) eingereicht am 12. August 2013 – zugestellt am 21. Januar 2014**

Behindertenrente – Entzug aufgrund neuer gesetzlicher Bestimmungen zur Bestimmung des Grades der Behinderung

[**Hinweis:** Dieses Verfahren wirft grundsätzliche Fragen zu einem Recht auf Soziale Sicherheit im Rahmen des von Protokoll Nr. 1 Art. 1 geschützten Eigentums auf (s. dazu *Lörcher*, ZESAR Heft 7/2015).]

**[Nr. 60477/12 – Grobelny / Poland](#) (Vierte Sektion) eingereicht am 11. September 2012 – zugestellt am 5. Januar 2015**

Behindertenrente – Entzug – Wiedergewährung ab einem späteren Zeitpunkt – nur teilweise Entschädigung für den fehlenden Zeitraum

## VI. Sonstige Informationen

*Zusammengestellt von Klaus Lörcher*

### 1) Europäische Union

#### Europäische Kommission

(Die folgenden Informationen sind den „[Schlagzeilen](#)“ der Generaldirektion Beschäftigung, Soziales und Integration entnommen.)

**Mobile Arbeitskräfte:** [Kommission verklagt Belgien wegen Nichtanerkennung der Bescheinigungen von Arbeitnehmern, die in anderen Mitgliedstaaten sozialversichert sind](#)

(26. März 2015)

Die Europäische Kommission hat beschlossen, beim Gerichtshof Klage gegen Belgien zu erheben, weil das Land sich weigert, Bescheinigungen mobiler Arbeitskräfte anzuerkennen, die belegen, dass diese in einem anderen Mitgliedstaat Sozialversicherungsbeiträge zahlen.

**Dreigliedriger Sozialgipfel:** [Schwerpunkt auf Arbeitsplätzen, Wachstum und Investitionen für Europa](#) (19. März 2015)

Auf dem Dreigliedrigen Sozialgipfel legten EU-Spitzenpolitiker und EU-Sozialpartner den Schwerpunkt auf die Prioritäten für Europa im Hinblick auf Arbeitsplätze, Wachstum und Investitionen. Dies war der erste **Dreigliedrige Sozialgipfel** seit dem Amtsantritt der neuen Europäischen Kommission im November. Er folgte der [hochrangigen EU-Konferenz](#) mit dem Titel „Ein Neubeginn für den sozialen Dialog“, die am 5. März in Brüssel stattfand.

[**Hinweis:** Zu der Konferenz mit dem Titel „Ein Neubeginn für den sozialen Dialog“ steht eine [webpage](#) (auf Englisch) zur Verfügung, die auch Links auf die verschiedenen Beiträge (u.a. vom EGB) enthält.]

**Arbeitsmarkt:** [Arbeitsmarktreformen müssen weitergeführt werden \(Gemeinsamer Beschäftigungsbericht der Kommission\)](#) (9. März 2015)

Der Gemeinsame Beschäftigungsbericht (JER) wurde vom Rat der Europäischen Union (Beschäftigung, Sozialpolitik, Gesundheit und Verbraucherfragen) verabschiedet.

[**Hinweis:** Dieser Bericht ([Joint Employment Report](#)) enthält in Kapitel 2.1 unter der Überschrift „The process of modernization of employment protection legislation continued in a number of ways in Member States to promote employment dynamism and combat segmentation“ eine kleine Zusammenstellung von (Austeritäts-)Maßnahmen (mehr Flexibilität, Abbau von Kündigungsschutz usw.), die jedoch weder umfassend ist noch vor allem die These einer „Beschäftigungsdynamik“ irgendwie belegen.]

**Zwangsarbeit:** [Die Kommission begrüßt die politische Übereinkunft im Rat, das neue ILO Protokoll umzusetzen](#) (3. März 2015)

Die EU hat einen weiteren Schritt unternommen, damit Zwangsarbeit besser verhindert wird und die Opfer geschützt werden.

[**Hinweis:** Nach der Verabschiedung des entsprechenden [Protokolls zum Übereinkommen zur Zwangsarbeit \(Nr. 29\), 1930](#), durch die Internationale Arbeitskonferenz auf ihrer 103. Tagung im Juni 2014 hatte die Kommission bereits im September 2014 einen entsprechenden Vorschlag unterbreitet (s. HSI-Newsletter 4/2014.)

**Arbeitslosigkeit:** [Öffentliche Konsultation zur Langzeitarbeitslosigkeit](#) (24. Februar 2015)

Die Kommission hat vor kurzem eine öffentliche Konsultation begonnen, wie das Problem der Langzeitarbeitslosigkeit, eine der drängendsten Herausforderungen denen Europa ausgesetzt ist, angegangen werden könnte. Die Frist läuft bis 15. Mai 2015.

## 2) Europarat

### Neue Rechtsakte (einschl. Empfehlungen)

Das Ministerkomitee hat am 1. April 2015 eine **Empfehlung zum Datenschutz am Arbeitsplatz** („Recommendation [CM/Rec\(2015\)5](#) of the Committee of Ministers to member States on the processing of personal data in the context of employment“) angenommen. Sie ersetzt die vor mehr als 25 Jahren verabschiedete Empfehlung Rec(89)2E zum gleichen Thema.

[**Hinweis:** Eine ausführlichere Darstellung wird in HSI-Newsletter 2/2015 erfolgen.]

### Europäische Menschenrechtskonvention (EMKR)

#### „High level“-Konferenz in Brüssel am 26./27. März 2015

Die seit vielen Jahren andauernde Diskussion um die EMRK und die Zukunft des EGMR hatte in der Konferenz von Brighton im April 2012 (s. dazu u.a. *Tomuschat, SZIER* 2012, 191 ff; *Lörcher, KritV* 2013, 223 ff) einen Höhepunkt erreicht. Dies war einerseits mit einer alarmierend hohen Zahl von anhängigen Verfahren (ca. 160.000) andererseits mit einer zunehmenden Kritik an einer („ausufernden“) Rechtsprechung des EGMR einher gegangen. Inzwischen sind diese Zahlen um deutlich mehr als die Hälfte gesunken (Ende Februar 2015: 68.000) und auch die Zahl der neu anhängig gemachten Verfahren ist stark zurückgegangen (um 15% im Verhältnis von 2013 (65.800) und 2014 (56.250); der Vergleich der ersten beiden Monate 2014 und 2015 zeigt sogar einen weiteren Rückgang um fast 50%).

Trotz dieser Entwicklung wurden auf der von der belgischen Europarats-Präsidenschaft durchgeführten [High-Level-Konferenz](#) der 47 Europarats-Mitgliedstaaten zur „Durchführung der EMRK – unsere geteilte Verantwortlichkeit“ in Brüssel vom 26./27. März von vielen Regierungen erneut eine stärkere Berücksichtigung von Subsidiarität und Ermessensspielräumen („margin of appreciation“) in der Rechtsprechung des EGMR eingefordert. Weiterhin wurde die Pflicht des EGMR zur Begründung von Unzulässigkeitsentscheidungen als bedeutend angesehen. Diese und weitere Maßnahmen fanden Eingang in die verabschiedete „Erklärung von Brüssel“ („[Brussels Declaration](#)“ (mit Aktionsplan)).

Darin wird auch der politische Wille zum **Beitritt der EU zur EMRK** bekräftigt („(15) Reaffirms the importance of the accession of the European Union to the Convention and encourages the finalisation of the process at the earliest opportunity“), ohne dass auf die kaum zu lösenden inhaltlichen Fragen eingegangen wird, die durch das Gutachten des EuGH vom 18. Dezember 2014 (s. HSI-Newsletter 5/2014) neu aufgeworfen worden sind. So hat der Erste Vizepräsident der Kommission *Timmermanns* noch einmal die (auch historische) Notwendigkeit des Beitritts betont und der Vizepräsident des EuGH *Lenaerts* deutlich gemacht, dass durch das Gutachten „die Türen zum Beitritt nicht zugeschlagen“ seien.

[**Hinweis:** Trotz aller politischer Willensbekundungen sind die Hürden vom EuGH so hoch angesetzt (s. auch HSI-Newsletter 5/2014), dass mit einer Verabschiedung einer neuen Beitrittsübereinkunft derzeit nicht wirklich zu rechnen ist. Dementsprechend ist auch ein Zeitpunkt für eine Wiederaufnahme der Beitritts-Verhandlungen nicht konkret absehbar. Zur weiteren juristisch-inhaltlichen Debatte bzw. Kritik s. z.B. [Verfassungsblog](#).]

### Europäische Sozialcharta (ESC)

#### Allgemeines

Für die von der italienischen EU-Präsidenschaft zusammen mit dem Europarat und der Stadt Turin durchgeführte [Konferenz „Europe restarts in Turin: High-level Conference on the European Social Charter“](#) am 17./18.10.2014 (s. [HSI-Newsletter 5/2014](#)) wurde nun der ausführliche [Generalbericht](#) veröffentlicht. Darin ist u.a. die Zusammenfassung des Beitrags der EGB-Generalsekretärin B. Ségol (Rn. 91) ebenso enthalten wie die für die verschiedenen Akteure einschließlich der Gewerkschaften weiter vorgesehenen Maßnahmen (im „Aktionsplan für den Turin-Prozess“ S. 45 ff).



Im Anschluss an diese Konferenz hat die belgische Europarats-Präsidentschaft einen weiteren Markstein durch eine Konferenz „[Zukunft der Sozialen Rechte in Europa](#)“ in Brüssel am 12./13. Februar 2015 gesetzt. Das Ergebnis wurde in einem von ExpertInnen erarbeiteten „**Dokument von Brüssel**“ („[Brussels Document on the Future of the Protection of Social Rights in Europe](#)“) zusammengefasst.

**Im Zusammenhang mit der Präsentation der „Conclusions 2014“ (s. dazu unten) wurde die neue Datenbank zur ESC („[HUDOC](#) Social Charter case-law database“) vorgestellt: Sie ist nun in die Datenbank des EGMR integriert, aber als selbständiger Teil. Diese Integration eröffnet weitere Such-(bzw. Filter-)Möglichkeiten.**

### Berichtssystem

Wie in HSI-Newsletter 5/2014 angekündigt hat der Europäische Ausschuss für Soziale Rechte die Schlussfolgerungen (Conclusions 2014, XX-3) am 22. Januar 2015 veröffentlicht. Sie beziehen sich auf die Einhaltung der wichtigen arbeitsrechtlichen Artikel, insbesondere zur Vereinigungsfreiheit, Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen einschließlich des Streikrechts (Art. 5 und 6 (R)ESC) im Zeitraum 1.1.2009 – 31.12.2012. In einer ausführlichen [Pressemitteilung](#) sind die wesentlichen Ergebnisse zusammengefasst.

In Bezug auf **Deutschland** hat der Europäische Ausschuss für Soziale Rechte Verletzungen der folgenden Bestimmungen festgestellt:

- Art. 4 Abs. 1: *Angemessene Vergütung* (der niedrigste Lohn sichert keinen angemessenen Lebensstandard - „the lowest wage paid does not secure a decent standard of living“ [z.B. im Friseurhandwerk], S. 12),
- Art. 4 Abs 3: *Gleicher Lohn für gleichwertige Arbeit* (Deckelung der Kompensation im Fall einer Viktimisierung - „ceiling on compensation in reprisal litigation“ [die „Deckelung“ bezieht sich auf die Abfindungshöhen in § 10 KSchG] mit „Dissenting Opinion“ von M. Schlachter, S. 15 f) und
- Art. 6 Abs. 4: *Recht auf Kollektivmaßnahmen* (einschl. Streikrecht; die Anforderungen für eine Gewerkschaftsgründung, die den Voraussetzungen für die Ausrufung eines Streiks genügen, stellen eine unverhältnismäßige Einschränkung des Streikrechts dar - „requirements to be met by a group of workers in order to form a union satisfying the conditions for calling a strike constitute an excessive restriction to the right to strike“, S. 26).

In verschiedenen anderen Fällen hat der Ausschuss Schlussfolgerungen verhängt (im Hinblick auf die meisten Absätze von Art. 2) oder Nachfragen an die Bundesregierung gestellt. Zum *Beamtenstreikverbot* geht der Ausschuss noch nicht auf das Urteil des BVerwG (v. 27.2.2014 – 2 C 1.13) ein, da es ihm noch nicht vorlag. Grundsätzlich führt er jedoch aus: Der Ausschuss weist darauf hin, dass das Streikrecht eines der wesentlichen Mittel darstellt, die Arbeitnehmern und ihren Organisationen zum Schutz und Förderung ihrer wirtschaftlichen und sozialen Interessen zur Verfügung stehen. Im Licht von Art. 31 der Charta kann „das Streikrecht von bestimmten Beamtenkategorien eingeschränkt werden, insbesondere für Mitglieder der Polizei und Streitkräfte, Richter und höhere Beamte. Jedoch kann die Verweigerung des Streikrechts für Beamte insgesamt nicht als mit der Charta vereinbar angesehen werden (s. Conclusions I (1969)). Der Ausschuss stellt für die Beamten, die keine hoheitlichen Befugnisse ausüben („not exercising public authority“), hinaus fest, dass nur eine Einschränkung, nicht jedoch ein umfassendes Verbot gerechtfertigt sein kann (Conclusions XVII-1 (2005) Deutschland). Nach diesen Grundsätzen können alle Beamten, die keine hoheitlichen Befugnisse im Namen des Staates ausüben, auf Streiks zum Schutz ihrer Interessen zurückgreifen (“According to these principles, all public servants who do not exercise authority in the name of the State can have recourse to strike action in defence of their interests.”). Der Ausschuss stellt fest, dass der ILO-Sachverständigenausschuss für die Durchführung der

Übereinkommen und Empfehlungen in seiner Bemerkung 2011 im Hinblick auf das Übereinkommen Nr. 87 betreffend die Vereinigungsfreiheit und das Vereinigungsrecht, die zu ihrer 101. Tagung (2012) veröffentlicht wurde, Schlussfolgerungen angenommen hat, die die vorgenannten Grundsätze bestätigen.“ (S. 26) Im Hinblick auf die noch ungeklärten Fragen behält sich der Ausschuss jedoch eine endgültige Bewertung noch vor.

**[Hinweis:** Zum *Mindestlohn* sieht der EASR grundsätzlich einen Lohn dann als “manifestly inadequate” an, wenn er unter die Grenze von 60 % des Durchschnittsnettolohnes fällt; dabei lässt er jedoch noch gewisse Ausnahmen zu; eine absolute Untergrenze liegt allerdings bei 50% (*Council of Europe* (Hrsg.), [Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights, Straßburg](#), September 2008, S. 43). Dementsprechend wird sogar wohl der neue gesetzliche Mindestlohn unterhalb der durch von Art. 4 Abs. 1 ESC vorgegebenen Grenze liegen (vgl. *Fischer-Lescano, Verfassungs-, völker- und europarechtlicher Rahmen für die Gestaltung von Mindestlohn ausnahmen – Rechtsgutachten*, Bremen, 2014, S. 28 f).

Zum *Beamtenstreikrecht* hat sich der Ausschuss noch nicht eindeutig positioniert. Von Bedeutung ist allerdings, dass er bei der Darstellung der Grundsätze seiner Spruchpraxis ausdrücklich auch auf die Bemerkungen des ILO-Sachverständigenausschusses verweist, der auch in diesem Jahr Deutschland wieder wegen des umfassenden Beamtenstreikverbots, konkret wegen entsprechender Disziplinarmaßnahmen aufgrund einer Streikteilnahme, kritisiert (s. dazu unten).]

#### Beschwerdesystem

Die [Entscheidung des Europäischen Ausschusses für Soziale Rechte vom 9. September 2014 – Nr. 88/2012 – Finnish Society of Social Rights / Finnland](#) wurde am 11. Februar 2015 veröffentlicht. Es ging v.a. um das Recht auf Soziale Sicherheit (Art. 12), konkret um die finanzielle Absicherung im Fall von Arbeitslosigkeit. Der Ausschuss stellte eine Verletzung von Art. 12 Abs. 1 (System der Sozialen Sicherheit) und 13 Abs. 1 (Soziale Fürsorge) fest. Er lehnte jedoch eine ebenfalls geltend gemachte Verletzung von Art. 12 Abs. 3 (Weiterentwicklung des Systems der Sozialen Sicherheit) ab. Obwohl die Entscheidung einstimmig ergangen ist, hat sich der (ehemalige) Präsident des Ausschusses in seiner „Concurring Opinion“ (dennoch) kritisch mit der Frage der (Nicht-)Verletzung von Art. 12 Abs. 3 auseinandergesetzt.

**[Hinweis:** Diese Entscheidung ist insoweit von Bedeutung, als sie nicht nur grundsätzliche Aussagen über die Höhe der Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung enthält (relative Untergrenze: 50% des nationalen Median-Äquivalenzeinkommens; absolute Untergrenze 40% des nationalen Median-Äquivalenzeinkommens; hier war sogar diese Grenze unterschritten („698 € per month corresponding to 36% of median equivalised income“, Rn. 71), sondern auch die Grundlage für die Beurteilung der weiteren Beschwerde [Nr. 108/2014 – Finnish Society of Social Rights / Finnland](#) bilden dürfte.])

### **3) Internationale Arbeitsorganisation (ILO)**

#### **Verwaltungsrat**

##### Grundsatzkonflikt zum Streikrecht vorläufig beigelegt

Der Grundsatzkonflikt um das Streikrecht (s. zuletzt HSI-Newsletter 5/2014) ist (zumindest bis November 2016) vorläufig beigelegt. Zu Beginn der Sitzung einer vom Verwaltungsrat eingesetzten Expertengruppe hatten sich die Arbeitgeber- und Arbeitnehmergruppe am 23. Februar 2015 auf eine „Gemeinsame Erklärung“ geeinigt, die ihrerseits in das Ergebnis der Expertengruppe einging. Auf dieser Grundlage hat der Verwaltungsrat zumindest derzeit von einer Anrufung des Internationalen Gerichtshofs zur rechtlichen Klärung dieser Frage abgesehen.

In der „Gemeinsame(n) Erklärung“ („Dreigliedrige Tagung über das Übereinkommen (Nr. 87) über die Vereinigungsfreiheit und den Schutz des Vereinigungsrechtes, 1948, in Bezug auf das Streikrecht und die Modalitäten und Praktiken von Streikmaßnahmen auf nationaler Ebene - [Ergebnis der Tagung](#) (TMFAPROC/2015/2), 23. Februar 2015“) heißt es einleitend: „Das Recht von Arbeitnehmern und Arbeitgebern, zur Unterstützung ihrer legitimen wirtschaftlichen Interessen Arbeitskampfmaßnahmen zu ergreifen, wird von den Mitgliedsgruppen der Internationalen Arbeitsorganisation anerkannt. Diese internationale Anerkennung durch die Internationale Arbeitsorganisation erfordert von den Arbeitnehmer- und Arbeitgebergruppen, dass sie sich mit Folgendem befassen...“ (Anhang I). Die einzelnen Stellungnahmen - auch von RegierungsvertreterInnen - sind in dem [Abschlussbericht](#) enthalten.

In ihrer Einschätzung weist die Arbeitgeberseite darauf hin, dass die Erklärung nicht die Anerkennung des Streikrechts als vom Übereinkommen Nr. 87 umfasst enthält (“A joint Employer/Worker Statement recognising the right to industrial action as a means to resolve industrial disputes - but not a right to strike within the scope of ILO Convention 87.” [International Organisation of Employers \(IOE\)](#), Outcomes and Next Steps Arising From 23 - 25 February ILO Tripartite Meeting on the Standards Supervisory System (26. Februar 2015)). Im Gegensatz dazu sieht die Arbeitnehmerseite darin einen Durchbruch zur Anerkennung des Streikrechts (“A breakthrough has been made at the International Labour Organization following two years during which employers at the International Labour Organization brought the UN body’s global supervisory system to a standstill, in an attempt to eliminate decades of ILO jurisprudence supporting the right to strike.” [International Trade Union Confederation \(ITUC\)](#), Right to Strike Re-affirmed at ILO (25. Februar 2015)).

Der ILO-Verwaltungsrat hat in seiner (323.) Sitzung im März 2015 „im Licht des Ergebnisses und des Berichts der Dreigliedrigen Tagung“, u.a. den [Beschluss](#) gefasst „vorläufig keine Maßnahmen im Einklang mit Artikel 37 der Verfassung zu ergreifen, um die Frage der Auslegung des Übereinkommens Nr. 87 in Bezug auf das Streikrecht zu behandeln“ (Buchst. b), womit es also zumindest auf absehbare Zeit zu keinem Antrag auf ein Gutachten beim Internationalen Gerichtshof zu dieser Frage kommen wird.

[**Hinweis:** Die teilweise als „Waffenstillstandsvereinbarung“ bezeichnete „Gemeinsame Erklärung“ enthält zwar eine allgemeine Anerkennung des Streikrechts im Rahmen der ILO, die jedoch unterschiedlich bewertet wird. Der inhaltliche Konflikt ist damit aber noch nicht beigelegt. Eine endgültige Klärung wird trotz dieses Kompromisses letztlich wohl nur über ein Gericht, hier also über den allein zuständigen Internationalen Gerichtshof, zu erreichen sein.]

#### Ausschuss für Vereinigungsfreiheit

Der [374. Bericht des Ausschusses für Vereinigungsfreiheit](#) wurde im März 2015 veröffentlicht. Die Fälle aus Europa betreffen *Kroatien* (Fall Nr. 3044; Rn. 306 – 336; Kündigung von Tarifverträgen, Repräsentativität), *Litauen* (Fall Nr. 3073, Rn. 479 – 504; Kollektivverhandlungen im Bereich der Polizei) und die *Türkei* (Fall Nr. 3084, Rn. 857 – 873; Zwangsschlichtung zur Beendigung eines Streiks).

[**Hinweis:** Als ersten Praxistest der „Gemeinsamen Erklärung“ (s. oben) kam der Sitzung des Ausschusses eine besondere Bedeutung zu. Er ist bei seiner bisherigen Aussage geblieben, wonach das Streikrecht der Arbeitnehmer und ihrer Organisationen als legitimes Mittel zum Schutz ihrer wirtschaftlichen und sozialen Interessen anerkannt ist („The Committee recalls that it has always recognized the right to strike by workers and their organizations as a legitimate means of defending their economic and social interests [see Digest , op. cit., para. 521].“ Rn. 213, im Fall Nr. 3057, Kanada).]

#### Beschwerden nach Art. 24 der ILO-Verfassung

Der Verwaltungsrat hatte auf seiner 323. Sitzung (März 2015) über zwei Beschwerden zu entscheiden. Während sich die erste Beschwerde mit Problemen der Sozialen Sicherheit in Chile

befasste, kommt der zweiten gegen Moldawien gerichteten Beschwerde zur Arbeitsaufsicht größere Bedeutung zu. Der Verwaltungsrat hat den Bericht des entsprechenden Prüfungsausschusses angenommen (Report of the Committee set up to examine the representation alleging non-observance by the Republic of Moldova of the Labour Inspection Convention, 1947 (No. 81), submitted under article 24 of the ILO Constitution by the *National Confederation of Trade Unions of Moldova (CNSM)* ([GB.323/INS/11/6](#))). Darin wird u.a. das Prinzip der freien Initiative von Arbeitsaufsichtsbeamten zur Überwachung („free initiative of inspectors to undertake an inspection“ Rn. 45) ebenso betont wie die Bestimmung von Art. 12 Abs. 1 Buchst. a des Übereinkommens Nr. 81, nach dem der Arbeitsaufsichtsbeamte befugt ist, „jederzeit bei Tag und Nacht jeden unterstellten Betrieb frei und unangemeldet zu betreten“ (Rn. 46).

Für das deutsche Recht wirft dies z.B. die **Frage der Vereinbarkeit von § 22 Abs. 2 S. 1 ArbSchG** (Beschränkung des Zutrittsrechts „zu den Betriebs- und Arbeitszeiten“) mit den genannten Vorgaben auf. Die Ausnahme nach **§ 22 Abs. 2 S. 5 ArbSchG** (außerhalb der Betriebs- und Arbeitszeiten „nur zur Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung“) deckt sich auch nicht mit der weitergehenden Befugnis nach Art. 12 Abs. 2 des Übereinkommens, wo für das Entfallen der Mitteilungspflicht an den Arbeitgeber nur darauf abgestellt wird, ob die Mitteilung „die Wirksamkeit der Kontrolle beeinträchtigen könnte“.

## Sachverständigenausschuss

### Sachverständigen-Bericht 2015 zur Anwendung der Übereinkommen und Empfehlungen

Die ILO hat den [Bericht 2015 des Sachverständigenausschusses zur Anwendung der Übereinkommen und Empfehlungen](#) für die Internationale Arbeitskonferenz im Juni 2015 veröffentlicht.

Für **Deutschland** wird darin u.a. im Hinblick auf das Übereinkommen Nr. 87 – *Vereinigungsfreiheit – zum Beamtenstreikrecht* folgendes ausgeführt: Im Lichte der ... Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts wegen der immer noch großen Anzahl von Beamten, die keine Staatsgewalt ausüben („not exercising authority in the name of the State“) und vom Streikverbot betroffen sind, fordert der Ausschuss die Regierung auf, (i) in Zukunft von jeder Disziplinarmaßnahme gegenüber Beamten abzusehen, die keine Staatsgewalt ausüben und an friedlichen Streiks teilnehmen; und (ii) einen umfassenden nationalen Dialog mit den repräsentativen Organisationen im öffentlichen Dienst mit dem Ziel einzuleiten, mögliche Wege zu finden, um die Gesetzgebung in Übereinstimmung mit dem Übereinkommen zu bringen. Der Ausschuss fordert die Regierung auch auf, Informationen über jegliche vom Bundesverfassungsgericht verkündete Entscheidung zu diesem Thema zur Verfügung zu stellen. (S. 84)

Was das Übereinkommen Nr. 122 – *Beschäftigungspolitik* – anbetrifft, stellt der Ausschuss u.a. auch wegen einer entsprechenden DGB-Stellungnahme verschiedene Fragen, z.B. zu Mini-Jobs und ihrer Überführung in reguläre Beschäftigungsverhältnisse („The Committee invites the Government to provide information on the measures taken, in consultation with the social partners, to promote lasting employment for workers in “mini-jobs” and non-regular workers.“ S. 372). In „Direkten Anfragen“ („Direct requests“) will er genauere Informationen zu weiteren Übereinkommen (Nr. 81 (S. 362), 140 (S. 393), 160 (S. 362), 172 (S. 500)) erhalten.

Im Hinblick auf die *Erfüllung der Berichtspflichten* durch die Bundesregierung, geht aus dem Bericht hervor, dass von den 12 angeforderten Berichten die Bundesregierung nur fünf vorgelegt hat (zu den Übereinkommen Nr. 8, 9, 16, 22 und 87); weitere (sieben) Berichte fehlen jedoch (zu den Übereinkommen Nr. 81, 98, 129, 135, 140, 150 und 160) (S. 520).

**[Hinweis:** Im Hinblick auf das *Beamtenstreikrecht* richtet der Ausschuss sein Augenmerk nunmehr verstärkt auf die Sanktionen bei einer Teilnahme von nicht hoheitlich tätigen BeamtInnen an Streiks; genannt werden hier immer wieder (beamtete) Lehrkräfte sowie Beamte bei Post und Bahn. Die Sanktionen sind mit dem Übereinkommen Nr. 87 nicht zu vereinbaren. Es wird also letztlich auf die Entscheidungen des BVerfG in den anhängigen Verfassungsbeschwerdeverfahren ankommen, in denen u.a. die Völkerrechtsfreundlichkeit des GG umzusetzen sein wird.

Im Hinblick auf die Effektivität des Berichtssystems der ILO ist die *Unterlassung der rechtzeitigen Übersendung von sieben Berichten* mehr als unbefriedigend, wenn nicht gar dramatisch. So liegt quantitativ die Erfüllung der Berichtspflichten bei nur 42% und damit nicht nur bei deutlich weniger als der Hälfte der konkret vorzulegenden Berichte, sondern sogar bald weniger als der Hälfte des Durchschnitts aller vorgelegten Berichte, der mit ca. 71% (S. 528) schon sehr unbefriedigend ist. Qualitativ befinden sich unter den fehlenden Berichten zentrale Übereinkommen wie zur Arbeitsaufsicht (Nr. 81) und Kollektivverhandlungen (Nr. 98), deren Einhaltung der Ausschuss schon bei seiner letzten Überprüfung kritisiert hatte (S. 325 zum Übereinkommen Nr. 81 und S. 85 zum Übereinkommen Nr. 98). Aber auch zu den wichtigen Übereinkommen zu Arbeitnehmervertretungen im Betrieb (Nr. 135) und zu Bezahltem Bildungsurlaub (Nr. 140) fehlen entsprechende Berichte. Dies wiegt umso schwerer, als z.B. bei letzterem ein besonderes Umsetzungsproblem besteht (vgl. Zimmer, ZESAR 2015, 69 ff, 102 ff.)]

#### Ernennung der Ausschussmitglieder

Der ILO-Verwaltungsrat hat in seiner 323. Sitzung im März 2015 die Mitglieder des Sachverständigenausschusses für die nächsten drei Jahre ernannt. Als einer der [neuernannten Personen](#) wird auch das **HSI-Beiratsmitglied Prof. Dr. Bernd Waas** (Goethe-Universität Frankfurt) seine Arbeit im ILO-Sachverständigenausschuss aufnehmen.

## 4) Vereinte Nationen

### **Ausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen**

In der 13. Sitzung des Ausschusses für die Rechte von Menschen mit Behinderungen (CRPD) vom 25. März 2015 – 17. April 2015 wurde der [erste Bericht der Bundesregierung](#) debattiert. Im Rahmen des Dialogs mit der Bundesregierung hat sich der Ausschuss u.a. mit den Sonderstrukturen im Bereich der Arbeit, insbesondere in Form der Werkstätten befasst. (s. zur Diskussion über den deutschen Bericht die [Information des Ausschusses](#) vom 27. März 2015). Die den Abschluss bildenden *Concluding Observations* werden in der nächsten Ausgabe in Bezug auf den Arbeit und Beschäftigung behandelnden Art. 27 Behindertenrechtskonvention (BRK) näher dargestellt. Der Ausschuss wird ebenfalls eine List of Issues für die EU verabschieden, um die wesentlichen Punkte für die konkrete Behandlung des ersten Berichts der EU festzulegen. Gegenstand könnte z.B. sein, ob die EU die Gleichbehandlungsrichtlinie 2000/78/EG novellieren wird, um den Anforderungen der BRK zu genügen. Damit überprüft dieser Ausschuss als internationales Gremium nicht nur Vertragsstaaten, sondern zum ersten Mal eine supranationale Organisation. Die EU war der BRK am 23. Dezember 2010 beigetreten (also vor der Ratifizierung durch alle EU-Mitgliedstaaten; derzeit fehlen noch drei EU-Mitgliedstaaten).

## 5) Sonstiges

### **Nationale Rechtsprechung**

#### Kanada (Oberster Gerichtshof)

**Oberster Gerichtshof von Kanada (Supreme Court of Canada) Urteil vom 30. Januar 2015 – Nr. 2015 SCC 4 – Saskatchewan Federation of Labour v. Saskatchewan**

Beschäftigte im öffentlichen Dienst – Prüfung der Zulässigkeit eines Streikverbots von Beschäftigten

in wesentlichen Diensten (“essential services”) anhand der (nur allgemein) das Vereinigungsrecht garantierenden Kanadischen Charta der Rechte und Freiheiten – Garantie des Streikrechts  
[**Hinweis:** Dieser Gerichtshof anerkennt zum ersten Mal ausdrücklich das Streikrecht auch für im öffentlichen Dienst Beschäftigte. Er beruft sich dabei u.a. auf internationale Normen, die das Streikrecht anerkennen, vor allem das ILO-Übereinkommen Nr. 87 (Rn. 67 ff) und den Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (Rn. 70). Er sieht auch einen sich entwickelnden internationalen Konsens „Additionally, there is an emerging international consensus that, if it is to be meaningful, collective bargaining requires a right to strike” (Rn. 71) und beruft sich dabei u.a. auf das *Demir und Baykara*-Urteil des EGMR. Nicht zuletzt weist er auch auf die deutsche Rechtsprechung hin („German courts too have concluded that strike action is protected when it is complementary to collective bargaining, that is, when the strike action is aimed at the achievement of a collective agreement and is proportionate to that aim (Hepple, at p. 135; Manfred Weiss and Marlene Schmidt, *Labour Law and Industrial Relations in Germany* (4th rev. ed. 2008), at paras. 484-86)“, Rn. 72). Diesem Urteil kommt gerade vor dem Hintergrund der Angriffe auf das Streikrecht im Rahmen der ILO (s.o.) besondere Bedeutung zu.]

#### Niederlande (Berufungsgerichtshof Den Haag)

#### **Berufungsgerichtshof Den Haag, Urteil vom 17. Februar 2015 – Aktenzeichen 200.141.812/01 – (nichtamtliche Übersetzung auf [Deutsch](#); weitere Übersetzungen auf [Englisch](#) und [Französisch](#))**

Gewerkschaften für Beschäftigte in der Europäischen Patent Organisation (EPO) mit Sitz in den Niederlanden – keine Klagemöglichkeit vor dem ILO-Verwaltungsgericht (IOAT) – Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung vor niederländischem Gericht auf E-Mail Zugang zu den Beschäftigten und Aufhebung von (unzulässigen) Einschränkungen des Streikrechts – Berufen auf Immunität durch EPO – Zurückweisung (zumindest bei Durchsetzung von kollektiven Rechten) – Verurteilung zum E-Mail-Zugang und zur Aufhebung bestimmter Einschränkungen des Streikrechts (v.a. Beschränkungen im Hinblick auf die Dauer)

[**Hinweis:** Diesem Verfahren kommt in mehrfacher Hinsicht eine grundsätzliche Bedeutung für den Rechtsschutz von Gewerkschaften von Beschäftigten internationaler Organisationen zu (siehe dazu auch Anmerkung unter III. und EuGH *Oberto und O’Leary* unter IV.1)). Das gilt vor allem für die Immunität und das Streikrecht bzw. (un)zulässige Einschränkungen.

Für die Prüfung der Frage der *Immunität* stellt der Berufungsgerichtshof zunächst fest, dass die antragstellenden Gewerkschaften VEOB und SUEPO (deutsch: IGEPa) „keine Möglichkeit haben, eine Klage beim IOAT oder in irgendeinem anderen von der EPO zur Verfügung gestellten Verfahren zu erheben“ (Ziff. 3.7). Dementsprechend ist für den Berufungsgerichtshof „in diesem Fall der Schutz der von der EMRK garantierten Rechte *manifestly deficient*“; dazu beruft sich der Berufungsgerichtshof auf die entsprechenden internationalen Normen (Art. 11 EMRK, Art. 6 ESC und die ILO-Übereinkommen Nr. 87 und 98 sowie auch entsprechende Rechtsprechung und Spruchpraxis (Ziff. 3.7). Die weitere in Bezugnahme des (völkerrechtlichen) Immunitätsprotokolls weist der Berufungsgerichtshof ebenfalls unter Hinweis auf die Bedeutung der EMRK zurück: „Zwar hat der niederländische Richter auch die Bestimmungen des Protokolls anzuwenden, doch im Hinblick darauf, dass in diesem Fall ein Konflikt zwischen den Bestimmungen des Protokolls und den Bestimmungen (unter anderem) der EMRK besteht, hat der Richter zu untersuchen, welche Bestimmung in diesem konkreten Fall Vorrang hat. In diesem Fall haben die Bestimmungen des Protokolls aus Gründen, die oben erläutert wurden, zu weichen.“ (Ziff. 3.11). Schließlich weist der Berufungsgerichtshof auch das Argument eines unzulässigen Eingriffs in die Autonomie der EPO zurück. Letztere gehe „in jedem Fall nicht so weit, dass die EPO in Europa allgemein anerkannte Grundrechte verletzen dürfe, ohne dass Parteien wie VEOB u.a. ein wirksames Rechtsmittel dagegen erheben könnten“ (Ziff. 3.18).

Was die im entsprechenden Beamtenstatut enthaltenen Einschränkungen des *Streikrechts* anbetrifft, sieht der Berufungsgerichtshof die Beschränkungsmöglichkeiten im Hinblick auf die Dauer (Ziff. 5.6 und 5.7) sowie die Arbeitseinstellung (also unter Ausschluss anderer Kollektivmaßnahmen - Ziff. 5.8 und 5.9) als unzulässig an und verbietet die Anwendung der einschränkenden Vorschriften. Zum

Recht auf *Kollektivverhandlungen*, wozu er sich ausdrücklich auf das EGMR-Urteil *Demir und Baykara* (AuR 2009, 260 ff) beruft (Ziff. 5.14), ordnet er an, die antragstellenden Gewerkschaften „innerhalb von 14 Tagen nach der Zustellung dieses Urteils zu Kollektivverhandlungen zuzulassen“.

Darüber hinaus gibt er der EPO auf, den antragstellenden Gewerkschaften „ungehinderten Zugang zum E-Mailsystem der EPO zu erteilen, insbesondere dadurch, indem sie sicherstellt, dass von „@suepo.org“ stammende E-Mails nicht länger blockiert werden, dass die Nutzung von Gruppenmails für gewerkschaftliche Zwecke nicht länger blockiert wird und dass Gewerkschaftsvertretern, die über ihre persönliche Arbeits-E-Mail-Adresse im Zusammenhang mit gewerkschaftlichen Themen an EPO-Arbeitnehmer allgemeine Mitteilungen verschicken, nicht länger mit disziplinarischen Maßnahmen gedroht wird“. Bei der Bewertung der von der EPO vorgebrachten Argumente stellt er fest: „Die von der EPO offensichtlich als schwerste Fälle genannten Begriffe („autoritäres Treiben“ und „diktatorische Taktiken“) überschreiten nach dem vorläufigen Urteil des Gerichtshofs den Rahmen nicht, den die Gewerkschaften zu beachten haben, wenn sie sich über die interne E-Mail an ihre Mitglieder richten“ (Ziff. 5.3). (Im entsprechenden Fall zum Zugang von Personalvertretungs- und Gewerkschaftsmitgliedern zum EPO-internen E-Mail-System konnte sich das BVerfG in seinem Nichtannahme-Beschluss vom 03. Juli 2006 - 2 BvR 1458/03 – insoweit auf den Standpunkt stellen, dass die einzelnen Beschäftigten die Möglichkeit einer Klage vor dem ILOAT gehabt hätten, Rn. 22 f, was den hier antragstellenden Gewerkschaften aber versagt ist).]

© 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](mailto:hsi@boeckler.de)  
[www.hugo-sinzheimer-institut.de](http://www.hugo-sinzheimer-institut.de)  
[Impressum](#)