



## Newsletter 2/2018

Berichtszeitraum 1. April - 30. Juni 2018

### Inhalt

I. Editorial.....	3
II. Anmerkung zum EuGH .....	5
III. Anmerkung zum EGMR .....	9
IV. Verfahren vor dem EuGH .....	14
1) Allgemeine Fragen .....	14
2) Arbeitszeit und Arbeitsschutz .....	15
3) Assoziierungsabkommen EWG-Türkei.....	17
4) Befristungen .....	18
5) Entsendung.....	21
6) Gleichbehandlung .....	22
7) Insolvenz des Arbeitgebers .....	24
8) Massenentlassung.....	25
9) Mutterschutz .....	27
10) Soziale Sicherheit .....	28
11) Urlaubsrecht .....	29
12) Urlaubsrecht .....	30
13) Verfahrensrecht .....	34
V. Verfahren vor dem EGMR .....	35
1) Gleichbehandlung .....	35
2) Koalitionsfreiheit .....	37
3) Meinungsfreiheit.....	39
4) Soziale Sicherheit .....	40
5) Schutz der Privatsphäre.....	41

6) Verfahrensrecht .....	41
VI. Sonstige Informationen .....	46
1) Europäische Union .....	46
2) Europarat.....	50
3) Internationale Arbeitsorganisation (ILO) .....	53
4) Vereinte Nationen .....	54

## I. Editorial

Im aktuellen Berichtszeitraum von April bis Juni 2018 fanden einige relevante Entwicklungen im Europäischen Arbeitsrecht statt, über die wir in der 22. Ausgabe unseres Newsletters informieren möchten.

Besonders hervorzuheben ist das Urteil des **EuGH** in der Rs. *Egenberger*, das zum einen die Reichweite des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts bei der Stellenbesetzung betraf und zum anderen die Rechtswirkungen von Art. 21 EU-GRC konkretisierte. Die Bedeutung der Entscheidung wird in der Anmerkung unter II. erläutert. Neben weiteren Urteilen (u.a. zur Entlassungsabfindung für befristet Beschäftigte) hatte der EuGH zudem festgestellt, dass die massenhafte Krankmeldung vom Flugpersonal keinen außergewöhnlichen Umstand i.S.d. Fluggastrechteverordnung darstellt, der Entschädigungsansprüche bei streikbedingten Flugausfällen ausschließen könne. Hervorzuheben sind auch drei Schlussanträge zur Vererbbarkeit des Urlaubsanspruchs und der Verantwortung des Arbeitgebers zur Urlaubsgewährung, die deutsche Vorlageverfahren betreffen. Weitere Schlussanträge liegen u.a. zu Fragen des Befristungs-, Entsende- und Mutterschutzrechts vor sowie zur Kündigung aufgrund von Wiederheirat im sog. „Chefarzt-Fall“ (Rs. *IR*) und zur Bestimmung des Begriffs „beherrschendes Unternehmen“ im Recht der Massenentlassungen.

Aus den Entscheidungen des **EGMR** wird die Rs. *Güç / Türkei* näher besprochen. Gegenstand ist das Verhältnis zwischen Strafverfahren gegen Arbeitnehmer und Kündigungsschutzverfahren aufgrund einer Verdachtskündigung in derselben Sache. Im Kern geht es um die praktische Bedeutung der Unschuldsvermutung. Wir danken Prof. Dr. Daniel Klocke für seine Anmerkung zu diesem Urteil, die auch die ähnlich gelagerte Rs. *Seven / Türkei* mit einbezieht (Anm. unter III.). Aus dem Berichtszeitraum wird zudem über Entscheidungen des Gerichtshofs zur Koalitionsfreiheit berichtet und zwar über das Verbot einer Gewerkschaftsdemonstration, die den Straßenverkehr behinderte, über die vom Arbeitgeber nicht gestattete Teilnahme an einer Demonstration und über die Zulässigkeit einer gesetzlichen Zwangsschlichtung. Weiter befasste sich der EGMR mit Diskriminierungsfragen im Zusammenhang mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Erreichen des Rentenalters, während u.U. eine befristete Weiterbeschäftigung möglich ist. Weitere Entscheidungen betrafen u.a. die Unparteilichkeit von Gutachtern und den Fristbeginn einer Kündigungsschutzklage.

In der Rubrik „**Sonstige Informationen**“ wird u.a. auf aktuelle Rechtsetzungsverfahren hingewiesen. Hierzu zählt die Reform der Entsenderichtlinie, ein Richtlinienvorschlag zum Schutz von Whistleblowern und zwei Richtlinienvorschläge im Unternehmensrechtspaket der Kommission, das für den Schutz der Arbeitnehmerbeteiligung in Unternehmen im Falle grenzüberschreitender Umwandlungen, Zusammenschlüsse oder Aufspaltungen relevant ist. Weiter hat die Kommission einen Verordnungsentwurf zu Fairness und Transparenz in der Plattformökonomie vorgelegt. Ein Bericht zur Beschäftigung über digitale Plattformen wurde veröffentlicht. Im Rahmen des ESC-Beschwerdesystems wurden verschiedene Beschwerden u.a. zu Gewerkschaftsrechten und den Investitionsgerichten im CETA-Abkommen eingereicht. Der ILO-Sachverständigenausschuss forderte Deutschland erneut dazu auf, Angestellten im öffentlichen Dienst, die keine hoheitliche Gewalt ausüben, das Streikrecht zu ermöglichen. Die Ausführungen des Ausschusses zum jüngst ergangenen Urteil des BVerfG zum Streikverbot für verbeamtete Lehrer sind mit Spannung zu erwarten.

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

Für das HSI-Team

*Dr. Johannes Heuschmid*

Juli 2018

## II. Anmerkung zum EuGH

### Kirchliches Sonderarbeitsrecht ist unionsrechtswidrig – Anm. zu EuGH vom 17.04.2018 – C-414/16 – [Egenberger](#)

von Dr. Johannes Heuschmid und Johannes Höller

Zitiervorschlag: Heuschmid/Höller, HSI-Newsletter 2/2018, Anm. unter II.

#### 1. Sachverhalt

Das Verfahren betrifft die Reichweite des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts im Hinblick auf eine Benachteiligung nicht-konfessionszugehöriger Bewerber bei einer Stellenbesetzung. Im Ausgangsrechtsstreit hatte das Evangelische Werk für Diakonie und Entwicklung eV in einer Stellenausschreibung als Voraussetzung für die Einstellung als Referentin die Kirchenmitgliedschaft gefordert. Hierauf hatte sich die konfessionslose Klägerin beworben und war deswegen abgelehnt worden. Vor diesem Hintergrund machte Sie einen Entschädigungsanspruch nach § 15 Abs. 2 AGG geltend. Das vom BAG initiierte Vorlageverfahren betrifft insbesondere die Frage, welche Grenzen Art. 4 Abs. 2 RL 2000/78/EG dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht zieht.

#### 2. Entscheidungsgründe

Mit seiner ersten Vorlagefrage wollte das BAG wissen, ob kirchliche Arbeitgeber im Rahmen eines Bewerbungsverfahrens verbindlich selbst bestimmen können, dass die Religion eines Bewerbers relevante Anforderung im Rahmen des Stellenbesetzungsverfahrens darstellt (Rn. 42). Dabei war unstrittig, dass die Ablehnung der Klägerin im Stellenbesetzungsverfahren auf einer Ungleichbehandlung wegen der Religion im Sinne der Richtlinie fußte (Rn. 43). Fraglich war also nur, ob diese Ungleichbehandlung durch Art. 4 Abs. 2 RL 2000/78/EG gerechtfertigt werden kann, der im nationalen Recht durch § 9 Abs. 1 AGG umgesetzt ist. Der EuGH stellt in seinem Urteil zunächst fest, dass sich aus dem Wortlaut von Art. 4 Abs. 2 Unterabs. 1 RL 2000/78/EG ergibt, dass Kirchen die Zugehörigkeit zu einer bestimmten Religion fordern können, wenn die Religion nach der Art der fraglichen Tätigkeit eine wesentliche berufliche Anforderung darstellt (Rn. 45). Ob dies der Fall ist, müsse aber von einer unabhängigen Stelle, wie einem staatlichen Gericht, überprüft werden können, da sonst die Kontrolle der vom kirchlichen Arbeitgeber aufgestellten Anforderungen völlig ins Leere liefe (Rn. 46). Der Gerichtshof stellt weiterhin fest, dass Art. 4 Abs. 2 RL 2000/78/EG einen angemessenen Ausgleich zwischen dem Recht auf Autonomie der Kirchen und dem Recht der Arbeitnehmer, bei der Einstellung nicht wegen ihrer Religion oder Weltanschauung diskriminiert zu werden, herstellen soll (Rn. 51). Dem stehe auch Art. 17 AEUV nicht entgegen, der zwar die Neutralität der Union gegenüber den Beziehungen der Mitgliedstaaten zu ihren Kirchen zum Ausdruck bringt, jedoch nicht bewirken könne, dass die Einhaltung der in Art. 4 Abs. 2 RL 2000/78/EG genannten Kriterien einer wirksamen gerichtlichen Kontrolle entzogen werden (Rn. 58).

Sodann widmet sich der EuGH der Frage, anhand welcher Kriterien im Einzelfall zu prüfen ist, ob die Religion nach Art der fraglichen Tätigkeit oder den Umständen ihrer Ausübung als wesentliche, rechtmäßige und gerechtfertigte berufliche Anforderung anzusehen ist (Rn. 60ff).

Durch die Auslegung der in Art. 4 Abs. 2 RL 2000/78/EG genannten Kriterien kommt der EuGH zu dem Ergebnis, dass es einen direkten Zusammenhang zwischen der von dem Arbeitgeber aufgestellten beruflichen Anforderungen und der fraglichen Tätigkeit geben muss. Darüber hinaus

muss die berufliche Anforderung „wesentlich, rechtmäßig und gerechtfertigt“ sein (Rn. 64). Wesentlich bedeutet, dass die Religionszugehörigkeit in Bezug auf die betreffende Tätigkeit für die Bekundung des religiösen Ethos oder die Ausübung des Rechts der Kirche auf Autonomie notwendig sein muss. Der Begriff rechtmäßig soll gewährleisten, dass die Religionszugehörigkeit nicht zur Verfolgung eines sachfremden Ziels ohne Bezug zum kirchlichen Ethos oder der Kirchenautonomie gefordert wird. Die Anforderungen an die Religionszugehörigkeit ist gerechtfertigt, wenn die Kirche darlegen kann, dass die Anforderungen notwendig sind, um eine wahrscheinliche und erhebliche Beeinträchtigung ihres Ethos oder ihres Rechts auf Autonomie auszuschließen (Rn. 65 ff.).

Zuletzt wendet sich der EuGH der Frage zu, ob § 9 Abs. 1 Alt 1. AGG unangewendet bleiben muss, wenn er mit Unionsrecht nicht in Einklang zu bringen ist (Rn. 70). Diese Frage bejaht er und kommt zu dem Schluss: Sollte es nicht möglich sein Art. 9 Abs. 1 Alt. 1 AGG richtlinienkonform auszulegen, würde das Diskriminierungsverbot des Art. 21 Abs. 1 EU-GRC, ganz im Sinne seiner früheren Entscheidungen [Mangold](#) (v. 22.11.2005 – C-144/04) und [Kücükdeveci](#) (v. 19.1.2010 – C-555/07), als allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts greifen, welches die RL 2000/78/EG konkretisiere. Hier hebt er hervor, dass Art. 21 EU-GRC ohne weitere unionsrechtliche oder nationale Konkretisierung aus sich heraus Wirkung entfaltet und so als subjektives Recht des Einzelnen in einem nationalen Verfahren gelten gemacht werden kann (Rn. 76). Selbiges gelte im Übrigen für Art. 47 EU-GRC (Rn. 78).

### 3. Anmerkung

Diese wegweisende Entscheidung der Großen Kammer hat ganz erhebliche Implikationen für das nationale Recht. Mit ihr wurde der Anfang vom Ende des deutschen Sonderwegs im kirchlichen Arbeitsrecht eingeleitet. Doch der Reihe nach. Der 8. Senat des BAG hatte den EuGH um die Auslegung von Art. 4 Abs. 2 RL 2000/78/EG ersucht. Fraglich war insbesondere, ob die deutsche Umsetzung des § 9 Abs. 1 Alt. 1 AGG den unionsrechtlichen Vorgaben entsprach. Nach § 9 Abs. 1 AGG war es ausnahmsweise erlaubt die Religionszugehörigkeit zur Voraussetzung im Rahmen des Stellenbesetzungsverfahrens zu machen. Der deutsche Gesetzgeber hatte sich bei der Umsetzung des Art. 4 Abs. 2 RL 2000/78/EG noch an der staatskirchrechtlich geprägten Rechtsprechung des BVerfG orientiert, die eine bloße „Plausibilitätskontrolle“ auf der Grundlage des glaubensdefinierten Selbstverständnisses der Kirche als ausreichend erachtete (BAG, 17.03.2016 - 8 AZR 501/14 (A), Rn. 15). Dem trat der Gerichtshof nun entgegen und stellte klar, dass es auch im kirchlichen Arbeitsrecht keinen kontrollfreien Raum gibt (Rn.42ff). Insbesondere könne aus Art. 17 AEUV auch keine Bereichsausnahme für die Kirchenautonomie abgeleitet werden, da sich die Regelung lediglich auf die Frage beschränke, wie die Mitgliedstaaten ihre Beziehungen zu den Kirchen und ähnlichen Vereinigungen rechtlich einordnen (Rn. 58).

Überdies definierte der EuGH, wie auch vom BAG in seiner dritten Vorlagefrage angeregt, die weiteren Prüfkriterien des Art. 4 Abs. 2 RL 2000/78/EG. Im Rahmen einer schulbuchmäßigen Auslegung stellt der Gerichtshof zunächst klar, dass der Wortlaut von Art. 4 Abs. 2 RL 2000/78/EG bei einer möglichen Rechtfertigung auf die „Art“ der fraglichen Tätigkeit oder die „Umstände“ ihrer Ausübung abstellt (Rn. 62). Es kommt, wie auch in der Rechtsprechung des EGMR (EGMR v. 23.9.2011 – Nr. 1620/03 – [Schüth](#), EGMR v. 12.6.2014 – Nr. 56030/07 - [Fernández Martínez](#)), auf das Vorliegen eines direkten Zusammenhangs zwischen der vom Arbeitgeber aufgestellten Anforderung und der fraglichen Tätigkeit an. Faktisch läuft dies auf die, aus der älteren Rechtsprechung schon bekannten Differenzierung zwischen verkündungsnahen und verkündungsfernen Tätigkeiten hinaus (*Junker*, NJW 2018, 1850, 1852; *Sagan*, EuZW 2018, 386). Nur wenn die Religionszugehörigkeit für die Tätigkeit als wesentlich (Rn. 65) angesehen werden kann, kann es darauf ankommen. Dabei ist zudem das Verhältnismäßigkeitsprinzip zu wahren.

Was bedeutet dies nun für das deutsche Recht? Zunächst ist klar, dass § 9 Abs. 1 Alt. 1 AGG nicht den Vorgaben des Unionsrechts entspricht. Eine gerichtliche Prüfung, die sich lediglich auf eine Plausibilitätskontrolle beschränkt, ist unionsrechtswidrig. Spannend ist nun die daran anschließende Frage, wie das BAG mit dem vom EuGH festgestellten Verdikt der Unionsrechtswidrigkeit umgehen kann. Hier besteht einiger Spielraum, denn immerhin hat es sich in seinem Vorlagebeschluss nicht dahingehend festgelegt, dass eine unionsrechtskonforme Auslegung vorliegend an der contra legem Grenze scheitern würde (BAG, 17.03.2016 - 8 AZR 501/14 (A), Rn. 51). Jedenfalls unter Rückgriff auf die Figur der richtlinienkonformen Rechtsfortbildung (BGH 28.10.2015 – VIII ZR 158/11, Rn. 37) dürfte die Vorschrift des § 9 Abs. 1 AGG dahingehend aufrechterhalten werden können, dass es lediglich auf deren zweite unionsrechtskonforme Alternative ankommt („(...) nach Art der Tätigkeit eine gerechtfertigte berufliche Anforderung darstellt“). Die erste Alternative ist demzufolge im Rahmen einer unionskonformen Auslegung zu eliminieren. Diese Änderung sollte der Gesetzgeber aus Transparenzgründung durch die Streichung der ersten Alternative in § 9 Abs. 1 AGG nachvollziehen. Ob bei der Klägerin von einer Verkündigungsnahe auszugehen ist, muss das BAG unter Berücksichtigung der soeben dargelegten Kriterien des EuGH entscheiden. Hieran kann man durchaus Zweifel haben (*Junker*, NJW 2018, 1850, 1852).

Sehr interessant ist überdies die Frage, welche Konsequenzen sich im vorliegenden Rechtsstreit ergeben, sofern eine unionsrechtskonforme Auslegung des nationalen Rechts nicht möglich ist. Auch wenn dieser Aspekt nach dem bisher gesagten wohl eher hypothetisch ist, hat das BAG damit eine wichtige, bislang noch offene, Grundsatzfrage des Unionsrechts zur Klärung gebracht. Dabei geht es darum, ob die [Mangold](#)-Rechtsprechung des EuGH (v. 22.11.2005 – C-144/04) auch auf die anderen verbotenen Diskriminierungsmerkmale des Art. 21 EU-GRC mit den entsprechenden Rechtsfolgen anzuwenden ist (*Heuschmid*, AuR 2018, 265). Letzteres ist nunmehr eindeutig zu bejahen. Insoweit führte der Gerichtshof aus, dass die in Art. 21 EU-GRC niedergelegten Verbote schon für sich allein dem einzelnen ein Recht verleihen, das er in einem Rechtsstreit, der einen vom Unionsrecht erfassten Bereich betrifft, als solches geltend machen kann (Rn. 76). Faktisch hat Art. 21 EU-GRC im Anwendungsbereich des Unionsrechts damit die gleiche Wirkung wie die Grundfreiheiten. Er gilt folglich auch im Horizontalverhältnis (*Heuschmid/Lörcher*, NK-GA (Nomos Kommentar Gesamtes Arbeitsrecht), Art. 21 GRCh, Rn. 5). Um die tatsächliche Dimension dieser Feststellung nachzuvollziehen, lohnt ein Blick in die umfängliche Auflistung der Diskriminierungsverbote in Art. 21 EU-GRC. Dort finden sich 17 explizit genannte Diskriminierungsverbote. Dazu gehören: Diskriminierungen wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der ethnischen oder sozialen Herkunft, der genetischen Merkmale, der Sprache, der Religion oder der Weltanschauung, der politischen oder sonstigen Anschauung, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung. Da der Wortlaut des Art. 21 EU-GRC jedoch nicht abschließend ist („insbesondere“) können auch weitere Diskriminierungsverbote hinzukommen. So könnte der EuGH etwa eine Diskriminierung aufgrund der Gewerkschaftszugehörigkeit oder wegen der Betätigung in einer Arbeitnehmervertretung ebenfalls dem Tatbestand des Art. 21 EU-GRC zurechnen. Bei einem Verstoß gegen Art. 21 EU-GRC ist das nationale Recht „unwendbar“ (Rn. 79). Demzufolge entfaltet Art. 21 EU-GRC weitreichende Wirkung im Arbeitsverhältnis (*Heuschmid/Lörcher*, NK-GA, Art. 21 GRCh, Rn. 23). Als Rechtsfolge kommt insbesondere auch eine „Anpassung nach oben in Betracht“. Sollte das BAG vorliegend zu dem Ergebnis kommen, dass das nationale Recht einer unionskonformen Auslegung nicht zugänglich ist, müsste es § 9 Abs. 1 Alt. 1 AGG folglich unangewendet lassen. Die zweite Alternative von § 9 Abs. 1 AGG bliebe hingegen weiterhin anwendbar.

Interessant ist an der Entscheidung darüber hinaus, dass die Horizontalwirkung nicht nur für Art. 21 EU-GRC angenommen wird, sondern explizit auch für Art. 47 EU-GRC festgestellt wurde (Rn. 78). Das wirft die Frage auf, welche Konsequenzen sich daraus für andere Grundrechte der Arbeit in der EU-GRC ergeben. Aktuell wird diese Frage gerade im Kontext von Art. 31 EU-GRC diskutiert und in verschiedenen Schlussanträgen bejaht ([Schlussanträge](#) von Generalanwalt Bot vom 29.05.2018 – C-569/16 und C-570/16, Rn. 51 ff; hierzu Hinweis in HSI-Newsletter 2/2018 unter VI.12; [Schlussanträge](#)

von Generalanwalt Bot vom 29.05.2018 – C-684/16, Rn. 63 ff; dafür auch: *Heuschmid/Lörcher*, NK-GA, Art. 51 GRCh, Rn. 27ff mwN). Aus Gründen des Effet-utile der unionalen Grundrechte, wäre es sehr erfreulich, wenn der Gerichtshof diese Rechtsprechungslinie grundsätzlich auf die Grundrechte der Arbeit übertragen würde.

Besondere Bedeutung erlangen die soeben getätigten Feststellungen zudem vor dem Hintergrund des ebenfalls gerade beim EuGH anhängigen „Chefarztfall“ (C-68/17), der sich gleichermaßen mit dem kirchlichen Sonderarbeitsrecht, allerdings im Kontext eines Kündigungssachverhaltes, befasst (Vorlagebeschluss des 2. Senat des BAG vom 28.7.2016, 2 AZR 746/14 (A)). Wie nicht anders zu erwarten, hat der Generalanwalt auf der Linie der Entscheidung Egenberger auch im Chefarztfall einen Verstoß gegen das Unionsrecht bejaht ([Schlussanträge](#) von Generalanwalt Wathelet vom 31.05.2018 – C-68/17, Rn. 71 ff). Das Besondere an diesem Fall ist, dass hier das BVerfG zuvor eingeschaltet worden war und an dem Sonderweg für das kirchliche Arbeitsrecht explizit festgehalten hat. Fraglich ist damit, ob die Neujustierung des kirchlichen Arbeitsrechts durch den EuGH, das deutlich im Widerspruch zu der Rechtsprechungslinie des BVerfG steht, ein erneutes verfassungsrechtliches Nachspiel haben wird (*Klocke/Wolters*, BB 2018, 1460). Jedenfalls dürfte eine gegen die anstehenden Entscheidungen des BAG eingereichte Verfassungsbeschwerde kaum Aussicht auf Erfolg haben. Zum einen liegt mit der Entscheidung Egenberger kein Ultra-vires Rechtsakt vor. Insbesondere kann vor dem Hintergrund der [Honeywell](#)-Entscheidung des BVerfG (Beschl. v. 06.07.2010 – 2 BvR 2661/06, NJW 2010, 3422) keine offensichtliche Kompetenzüberschreitung von struktureller Bedeutung angenommen werden, wie es das BVerfG etwa in seiner OMT-Entscheidung (BVerfG, Urteil vom 21.6.2016 – 2 BvR 2728/13 ua, NJW 2016, 2473; *Däubler Arbeitskampfrecht/Heuschmid*, § 11 Rn. 167ff) gefordert hat. Zum anderen gehört das Staatskirchenrecht nicht zur bundedeutschen Verfassungsidentität, sodass eine Identitätskontrolle ebenfalls ausgeschlossen ist (ähnlich: *Klocke/Wolters*, BB 2018, 1460; zur Identitätskontrolle: *Däubler Arbeitskampfrecht/Heuschmid*, § 11 Rn. 170).



### III. Anmerkung zum EGMR

#### Die unterschätzten Anforderungen der Unschuldsvermutung nach Art. 6 Abs. 2 EMRK für das deutsche Arbeitsrecht – Anm. zu EGMR vom 23.01.2018 – Nr. 15374/11 – [Güc / Türkei](#)

von Prof. Dr. Daniel Klocke, LL.M.oec.

Zitiervorschlag: Klocke, HSI-Newsletter 2/2018, Anm. unter III.

#### 1. Sachverhalt

Der Beschwerdeführer, Herr Yasar Güc, war in der Türkei als Hausmeister an einem öffentlichen Schulungszentrum beschäftigt. Am 8.2.2006 wurde Herr Güc wegen des Verdachts, ein Kind sexuell belästigt zu haben, in polizeilichen Gewahrsam gebracht. Grundlage war, dass er angeblich bei einschlägigen Handlungen an einer 9-Jährigen in den Räumlichkeiten des Zentrums bei zeitgleicher Anwesenheit eines weiteren Kindes angetroffen wurde.

Daraufhin wurde ein Strafverfahren, in dessen Rahmen der Tathergang und die Hintergründe strittig blieben, eingeleitet. Da eine widerspruchsfreie Beweisführung nicht möglich war, wurde der Beschwerdeführer in dem Strafverfahren freigesprochen.

Parallel zu dem Strafverfahren, wurde ein Disziplinarverfahren eröffnet. Ausgeführt wurde es durch zwei Inspektoren. Im Rahmen dieses Verfahrens kam der Abschlussbericht zu dem Ergebnis, dass die Vorwürfe gegen den Beschwerdeführer begründet seien. Gestützt wurde diese Einschätzung auf die Aussage der Zeugin, die das Zimmer betreten hatte. Der Bericht betonte zusätzlich, dass das Zimmer abgedunkelt gewesen sei. Insgesamt bewertete der Bericht die Schilderung des Beschwerdeführers als ungewöhnlich. Im Hinblick auf die Auswirkung, die der Vorfall für die Gemeinde hatte, und die Überzeugung von der Belästigung, kamen die Inspektoren daher zu dem Ergebnis, dass der Beschwerdeführer ein „*beschämendes oder unangebrachtes Verhalten*“ zeigte, „*das unvereinbar mit der Repräsentation öffentlicher Funktionen*“ sei, so lautet die entsprechende disziplinarrechtliche Norm, was zum Ausschluss auf dem Dienst führen müsse.

Hiergegen wandte sich der Beschwerdeführer. Insbesondere bat er darum, das Strafverfahren abzuwarten. Der oberste Disziplinarrat wies die Einwände ab und sprach die Entlassung des Beschwerdeführers aus. Hiergegen erhob er Klage, welche das zuständige Verwaltungsgericht abwies. Vor dem Gericht hatte er sich auf die Unschuldsvermutung berufen. Das Gericht betonte, dass das Türkische Recht eine Regelung enthielt, nach der ein Strafverfahren parallele Disziplinarmaßnahmen gerade nicht ausschloss. Das Gericht nahm zudem Bezug auf eine Aussage, die im Strafprozess nicht Gegenstand war. Nach dieser hatte sich der Beschwerdeführer bei dem Schulleiter einer Nachbarschule für den Vorfall entschuldigt. In der Gesamtbetrachtung wies auch das Verwaltungsgericht die Argumente des Beschwerdeführers zurück. Weitere Rechtsbehelfe blieben danach ohne Erfolg.

#### 2. Entscheidung

##### 2.1 Zulässigkeit

Der EGMR prüfte zunächst die allgemeinen Zulässigkeitsvoraussetzungen der Beschwerde nach Art. 35 EMRK. Im Rahmen dieser Prüfung betonte der EGMR die zwei Aspekte des Art. 6 Abs. 2 EMRK. Es

gehe einerseits um das Strafverfahren selbst und andererseits um Verfahren mit einem Bezug zum Strafverfahren. Bereits der erste Aspekt sei darauf gerichtet, dass ein Träger staatlicher Gewalt keine Aussagen zur Schuldfrage vor der Verurteilung treffen dürfe. Der zweite Aspekt sei hingegen nachgelagert und beziehe sich auf die Konsequenzen aus dem Strafverfahren. Insbesondere dürfe die Unschuld nicht mehr in Frage gestellt werden.

Da im vorliegenden Fall die Entscheidung in der Disziplinarsache der Entscheidung im Strafverfahren vorausging, prüfte das Gericht die Frage unter dem Gesichtspunkt des ersten Aspekts. Der EGMR erachtete die Beschwerde insofern nicht als unvereinbar *ratione materiae* mit der EMRK und auch nicht als offensichtlich unbegründet.

## 2.2. Begründetheit

Der EGMR erachtete die Beschwerde allerdings in der Sache für unbegründet. Zunächst betonte das Gericht den Unterschied, jemanden als schuldig oder als verdächtig zu bezeichnen. Art. 6 Abs. 2 EMRK verpflichte Träger hoheitlicher Gewalt, die Vermutung der Unschuld zu wahren. Ohne eine Verurteilung dürfe der Beschuldigte nicht durch den Hoheitsträger als Täter eingestuft werden. Entscheidende Bedeutung habe in diesem Kontext die gewählten Formulierungen bzw. die Wortwahl.

Das Gericht leitete aus Art. 6 Abs. 2 EMRK allerdings nicht ab, dass die zuständige Disziplinarbehörde auf Sanktionen verzichten musste. Vielmehr könnten zwei unterschiedliche Verfahren parallel betrieben werden. Das allein verletze die Unschuldsvermutung nicht. Zu einem Problem würde es nur kommen, wenn in dem zweiten Verfahren Aussagen über die strafrechtliche Bewertung getroffen würden.

Hierzu bemerkte das Gericht, dass im Zeitpunkt der Entscheidung im Disziplinarverfahren noch keine strafrechtliche Entscheidung vorgelegen habe. Die zugrunde liegende disziplinarrechtliche Bestimmung setze ein „*beschämendes oder unangebrachtes Verhalten voraus, das unvereinbar mit der Repräsentation öffentlicher Funktionen*“ ist. Auch wenn die Behörde in diesem Zusammenhang von der „Belästigung einer Minderjährigen“ als Tatsachenbasis ausging, ging es um die Feststellung des *beschämenden* Verhaltens. Insofern sei die Formulierung nicht zwingend mit dem Strafverfahren verbunden gewesen.

## 3. Anmerkung

Der Vorwurf ein minderjähriges Kind sexuell genötigt zu haben, ist in jedem Fall gravierend. Bereits der Verdacht einer solchen Tat kann erhebliche Auswirkungen für die betroffenen Personen haben, ganz zu schweigen davon, wenn er zutrifft.

Die Entscheidung *Güc gegen die Türkei* ist nicht die einzige hier interessierende Entscheidung. Am gleichen Tag, dem 23.1.2018, entschied der EGMR über die Beschwerde [Seven gegen die Türkei](#) (Urt. v. 23.1.2018 – Nr. 60392/08). Anders als in *Güc* nahm das Gericht dort eine Verletzung von Art. 6 Abs. 2 EMRK an. In *Seven* hatte der Oberste Gerichtshof der Türkei u.a. trotz einer anderslautenden Entscheidung des Strafgerichts die Entscheidung des Verwaltungsgerichts über eine Disziplinarmaßnahme ohne weitere Ausführungen bestätigt.

In der Entscheidung *Güc* steht der Umstand parallel laufender Verfahren im Mittelpunkt der Entscheidungsbegründung. In diesem Spannungsfeld betont das Gericht einerseits die Zulässigkeit paralleler Verfahren, andererseits die Bedeutung der Wortwahl der zuständigen Stellen, die keine Vorverurteilung zum Ausdruck bringen darf. Das lenkt den Fokus auf einen Bereich, der *noch nicht gänzlich in den Fokus der Arbeitsrechtswissenschaft geraten ist: die Abfassung der Entscheidungsgründe*.

Im Grundsatz kann der Rechtsprechung nur zugestimmt werden. Man mag einwenden, dass es oftmals nur eine andere Wendung von Worten sein mag, die das Verhalten des Handelnden umschreiben. Doch ist es gerade das hier aufgezeigte Augenmerk, dass der Bedeutung der Unschuldsvermutung Rechnung trägt.

Schwierigkeiten hingegen begründen die Ausführungen des EGMR zur Äußerung eines Verdachts durch staatliche Stellen (vgl. EGMR, Urt. v. 19.9.2006 – [23037/04](#) = hudoc; vgl auch die Nachweise bei EGMR, Urteil vom 15.1.2015 – [48144/09](#), NJW 2016, 3225, 3227). Die Äußerung eines Verdachts soll nämlich grundsätzlich zulässig sein. Das ist eine Freistellung mit erheblicher Breitenwirkung.

Natürlich gibt es Situationen, in denen die Äußerung eines Verdachts erforderlich ist. Das gesamte Strafverfahren wäre anderenfalls nicht denkbar. Jedoch steht für die Äußerung des Verdachts genau dieser Kanal bereit und wird durch Art. 6 Abs. 2 EMRK exakt beschrieben. Ob darüber hinaus andere staatliche Stellen einen Verdacht äußern können, steht auf einem anderen Blatt. Aus *Seven* geht allerdings hervor, dass die Äußerung eines Verdachts nach dem Freispruch unzulässig ist. Damit ist z.B. kein Raum mehr für einen etwaigen „Restverdacht“. An der schwierigen Beurteilung dieser Frage vor dem Ende des Strafverfahrens ändert dies jedoch nichts.

Die Rechtsprechung prüft zwar, ob eine Aussage unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und insbesondere unter Berücksichtigung der Wortwahl unter Art. 6 Abs. 2 EMRK fällt. Es genügt daher für einen Verstoß gegen Art. 6 Abs. 2 EMRK, dass auch aus der Äußerung eines Verdachts hervortritt, dass die staatliche Stelle von der Strafbarkeit eigentlich überzeugt ist. Das ist aber eben jedoch nicht immer einfach zu bestimmen und kann zu Problemen führen.

Die Rechtsprechung des EGMR sollte in jedem Fall kritisch darauf geprüft werden, ob die Zulassung einer Verdachtsäußerung nicht ihrerseits eine stigmatisierende Wirkung im Einzelfall haben kann und einer Vorverurteilung gleichkommt. Besteht kein berechtigtes Interesse der staatlichen Stellen an der verdächtigenden Aussage, sollte sie abseits des Strafverfahrens unterbleiben. Zwar gewährleistet Art. 6 Abs. 2 EMRK unmittelbar nur ein faires Verfahren, der EGMR erkennt aber an, dass diese Schutzrichtung auch zugunsten des „guten Rufs“ wirkt (EGMR, Urt. vom 12.11.2015 – [2130/10](#), NJW 2016, 3645 unter Verweis auf die zu Art. 8 ergangene Entscheidung des EGMR, Urt. v. 7.2.2012 – [39954/08](#), NJW 2012, 1058). Insofern spricht alles für eine restriktive Handhabung dieser Rechtsprechung zur Verdachtsäußerung. Im Hinblick auf das „case-law“ des EGMR weisen die Entscheidungen *Güc* und *Seven* den Weg in eine Einzelfallprüfung ([15374/11](#), § 38, 60392/08, § 50: „in various situations“).

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

Selbst in der jüngeren Vergangenheit hat sich gezeigt, dass Deutschland Schwierigkeiten damit hat, die Inhalte des Art. 6 Abs. 2 EMRK in seine Rechtsordnung zu überführen (vgl. insbesondere die übersetzten Entscheidungen: EGMR, Urt. vom 12.11.2015 – [2130/10](#), NJW 2016, 3645; EGMR, Urt. vom 15.1.2015 – [48144/09](#), NJW 2016, 3225).

Von Interesse sind die Ausführungen des vorliegenden Urteils einmal für das Beamtenrecht und einmal für das Arbeitsrecht. Im Beamtenrecht sieht § 12 BeamtenStG als Voraussetzung für eine Rücknahme der Beamtenernennung u.a. vor, dass der Betroffene wegen eines Verbrechens oder Vergehens rechtskräftig zu einer Strafe verurteilt worden sein muss. Insofern stellt sich die hier behandelte Frage im Beamtenrecht ebenfalls, in der Regel aber in anderer Gestalt (vgl. auch OVG Münster, Urt. vom 21.3.2018 – 3d A 1043/14.0, BeckRS 2018, 8845; zu dem Problembereich vertiefend: *Widmaier*, DVBl. 2018, 553). Im Arbeitsrecht hingegen beginnen die Probleme dort, wo eine Kündigung wegen des Verdachts einer Straftat oder einer schweren Pflichtverletzung erfolgt, und setzen sich bei der sog. Tat Kündigung fort. Verdachts- und Tat Kündigung bezeichnen dabei

unterschiedliche Kündigungsgründe mit unterschiedlichen Prüfungsvorgaben (hierzu: *Eylert*, NZA-RR 2014, 393, 397).

#### **4.1 Art. 6 Abs. 2 EMRK und die Verdachtskündigung**

Dass Art. 6 Abs. 2 EMRK der Verdachtskündigung *als solcher* entgegensteht, wird aktuell in der Literatur nicht mehr geltend gemacht (vgl. *Niemann*, in: ErfK, 18. Aufl. 2018, § 626 Rn. 173, vgl. aber noch die beachtliche Kritik bei *Deinert*, AuR 2005, 285 mwN.). Nicht richtig ist es allerdings, die Verpflichtung des Staates bzw. des Richters aus der EMRK zu betonen und jede weitergehende Rechtswirkung zu verneinen (so aber immer noch Teile der Literatur, vgl. *Niemann*, in: ErfK, § 626 Rn. 176 und auch das BAG, Urt vom 12.2.2015 – 6 AZR 845/13, AP BBiG § 22 Nr. 1). Die völkerrechtsfreundliche Interpretation des nationalen Rechts, insbesondere der Verfassung und der davon ausgehenden mittelbaren Drittwirkung der nationalen Grundrechte bei der Interpretation der arbeitsrechtlichen Generalklauseln, hat dieses Argument zumindest in seiner Statik überholt (vgl. hierzu: BAG, Urt. vom 20. 11. 2012 – 1 AZR 611/11, AP Art. 9 Arbeitskampf Nr. 180 Rn. 68 f.). Grund für die Zulässigkeit einer Verdachtskündigung, genauer gesagt einer die Kündigung bestätigenden richterlichen Entscheidung, ist vielmehr das mittlerweile ausdifferenzierte System des EGMR zu den Rechtsinhalten des Art. 6 Abs. 2 EMRK.

Ebenso zu kurz greift das Argument, bei der Prüfung der Kündigung ginge es um die Prognoseentscheidung für die Zukunft (*Lembke*, RdA 2013, 82, 85). Das trifft zwar zu. Damit wird aber nur ein unterschiedlicher Prüfungsmaßstab beschrieben. Da dieser maßgeblich durch die Wortwahl der Gerichte ausgefüllt wird, kann dies daher nicht zu einer Freistellung von Art. 6 Abs. 2 EMRK führen. Grundlage bleibt der Verdacht.

Das gleiche gilt für das Argument, dass es nicht um die Verhängung einer Strafe, sondern um die Beendigung eines Dauerschuldverhältnisses gehe (BAG, Urt. vom 12.2.2015 – 6 AZR 845/13, AP BBiG § 22 Nr. AP BBiG § 1). Auch wenn die Trennung von Strafprozess und Kündigungsverfahren mit Art. 6 Abs. 2 EMRK vereinbar ist, sind die Gerichte in Parallelentscheidungen nicht von den Rechtswirkungen des Art. 6 Abs. 2 EMRK befreit. Sofern in diesem Kündigungsverfahren ein Bezug zu dem Strafverfahren aufgebaut wird, muss das Gericht der Unschuldsvermutung Rechnung tragen.

#### **4.2 Die Bedeutung von strafgerichtlichen Entscheidungen für § 286 ZPO**

Das BAG hatte am 2.3.2017 einen Fall zu entscheiden, bei dem es um den Verdacht der sexuellen Belästigung von Schülerinnen ging (BAG, Urt. vom 2.3.2017 – 2 AZR 698/15, NZA 2017, 1051). In diesem Verfahren betonte das BAG, dass Entscheidungen im Strafverfahren die über die Wirksamkeit einer (Verdachts-)Kündigung befindenden Gerichte für Arbeitssachen nicht binden. Diese haben vielmehr alle relevanten Umstände selbst zu würdigen. Gleichwohl dürfen die Arbeitsgerichte die in der Entscheidung enthaltenen Feststellungen im Rahmen der freien Beweiswürdigung nach § 286 Abs. 1 ZPO berücksichtigen. Dabei dürfen die Gerichte für Arbeitssachen die vom Strafgericht getroffenen Feststellungen aber nicht unbesehen übernehmen. Sie haben die in der Beweisurkunde dargelegten Feststellungen einer eigenen kritischen Überprüfung zu unterziehen und den Beweiswert einer ggf. lediglich urkundlich in den Worten des Strafrichters belegten Aussage sorgfältig zu prüfen.

Diese Aussage liegt auf der Linie der vorliegenden Entscheidung *Güc*. Sogar das Absenken des Beweismaßes im arbeits- oder zivilgerichtlichen Verfahren wäre mit der Rechtsprechung des EGMR vereinbar, solange Aussagen oder Implikationen des Gerichts zu einer Strafbarkeit unterbleiben.

#### **4.3 Die Abfassung der Entscheidungsgründe durch die Arbeitsgerichte**

Was die Bedeutung der Normen des StGB für die Tat- und Verdachtskündigung angeht, hat das BAG in der *Emmely*-Entscheidung schon 2010 eine deutliche Weichenstellung für die Praxis vorgenommen (BAG, Urt. vom 10.6.2010 – 2 AZR 541/09, NZA 2010, 1227, 1230). Für die

kündigungsrechtliche Beurteilung ist weder die strafrechtliche noch die sachenrechtliche Bewertung maßgebend. Entscheidend sind der Verstoß gegen vertragliche Haupt- oder Nebenpflichten und der mit ihm verbundene Vertrauensbruch.

Für die Gerichte wird es daher auf der Grundlage der Entscheidung *Güc* darum gehen, ob die Ausführungen in den Entscheidungsgründen einen Bezug zum Strafverfahren bzw. zu einem Schuldvorwurf nahelegen (§§ 41 und 42 der Entscheidung). Das BAG hat in der Entscheidung vom 2.3.2017 den Begriff der sexuellen Belästigung gemäß § 3 Abs. 4 AGG genutzt und in der Begründung offengelassen, wie die strafrechtliche Bewertung zu erfolgen hat (BAG, Urt. vom 2.3.2017 – 2 AZR 698/15, NZA 2017, 1051, 1054 Rn. 36).

Das Gegenteil zur aktuellen Praxis des Bundesarbeitsgerichts zeigt sich im Fall [Seven gegen die Türkei](#). Dort ging es um den Verdacht einer Vergewaltigung bzw. eines sexuellen Übergriffs. Der EGMR entschied, dass es keine klare Trennlinie zwischen dem Disziplinarverfahren und dem Strafverfahren gegeben hatte. Zudem wurde Herr *Seven* im Disziplinarverfahren als Angeklagter benannt und sein Verhalten als sexuelle Nötigung ohne weitere Erläuterung eingestuft. In der Zusammenschau mit weitergehenden Sachverhaltswürdigungen trat aus der Entscheidung im Disziplinarverfahren die Überzeugung hervor, dass Herr *Seven* eine Vergewaltigung begangen hatte.

Für die deutsche Rechtslage bestätigt diese Entscheidung die Bedeutung der klaren Trennung von strafrechtlicher und vertragsrechtlicher Bewertung des in Rede stehenden Verhaltens. Die Rechtssache *Seven* ist aber noch in anderer Hinsicht von Interesse. So betont das Gericht in § 54 der Entscheidung, dass nach der rechtskräftigen Feststellung der Unschuld des Beschuldigten sogar die Äußerung eines Verdachts in jedem Fall unzulässig wird.

Dies wirft die Frage auf, ob sich die Gerichte gleichwohl auf die arbeitsvertragliche Bewertung und § 286 ZPO zurückziehen dürfen. Das BAG hat in seiner Entscheidung vom 2.3.2017 betont, dass ein Freispruch im Strafverfahren unter dem Gesichtspunkt einer Entlastung des Arbeitnehmers für die arbeitsgerichtliche Prüfung im Rahmen einer Verdachtskündigung Bedeutung gewinnen kann (vgl. schon oben: BAG, Urt. v. 2.3.2017 – 2 AZR 698/15, NZA 2017, 1051, 1053).

Im Hinblick auf die Entscheidung *Seven* muss diese Ausführung stärker in den Blick genommen werden. Denn der EGMR verlangt eine *konsistente* Handhabung der Unschuld des Beschuldigten. Anderenfalls würde die Unschuldsvermutung schnell nur theoretischen Wert erlangen (§ 54).

Bei einer parallelen Verletzung von vertraglichen Pflichten zwischen zwei Privatrechtssubjekten ist die Lösung sehr schwierig. Insbesondere der Grundsatz *in dubio pro reo* könnte mittelbar im Arbeitsprozess Bedeutung gewinnen. Andererseits darf eben nicht übersehen werden, dass sich der Schuldvorwurf nicht bewahrheitet hat. Insgesamt kann man diesem Spannungsverhältnis nur dadurch Rechnung tragen, dass die Gerichte dem Freispruch im Rahmen ihrer Entscheidungsgründe ausreichend Raum und Argumente widmen.

Aus der Entscheidung [Seven](#) kann daher abgeleitet werden, dass ein Arbeitsgericht nach einem Freispruch nicht einfach die erste Entscheidung über die Zulässigkeit einer Verdachtskündigung aufrechterhalten darf. Für die Landesarbeitsgerichte kann dies – bei aller Prozessökonomie im Hinblick auf § 67 ArbGG – eine weitere Beweisaufnahme erforderlich machen, obgleich eigentlich schon zu der Verdachtsgrundlage Beweis erhoben wurde (zum Problem: *Klose*, in: *Rolfs/Giesen/Kreikebohm/Udsching*, Stand: 1.6.2018, § 67 Rn. 1).

## IV. Verfahren vor dem EuGH

Zusammengestellt von Dr. Johannes Heuschmid, Dr. Daniel Hlava und Ref. jur. Johannes Höller

### 1) Allgemeine Fragen

#### Urteile/Beschlüsse

##### [Urteil des Gerichtshofs \(Große Kammer\) vom 10. April 2018 – C-320/16 – Uber France](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 1 Nr. 5 i.V.m. Nr. 2 und Art. 8 Informationsrichtlinie 98/34/EG, Art. 2 Abs. 2 Buchst. d Dienstleistungsrichtlinie 2006/123/EG

**Schlagworte:** Klassifizierung des Dienstes UberPop – Anwendbarkeit der Dienstleistungsrichtlinie – Ausschluss bei Verkehrsdienstleistungen – Technische Vorschrift – Notifizierungspflicht

**Kernaussage:** Die Mitgliedstaaten können die rechtswidrige Ausübung von Beförderungstätigkeiten im Rahmen des Dienstes UberPop verbieten und strafrechtlich ahnden, ohne der Kommission den Gesetzentwurf, mit dem dies unter Strafe gestellt wird, vorab mitzuteilen.

[**Hinweis:** Über den von Uber angebotenen Dienst „UberPop“ werden nicht berufsmäßige Fahrer mit eigenen Autos an innerstädtische Fahrgäste vermittelt. Im Ausgangsverfahren wird Uber vorgeworfen, mit diesem Angebot gegen Art. L. 3124-13 des französischen Verkehrsgesetzbuchs zu verstoßen, der die rechtswidrige Organisation eines Systems der Zusammenführung von Kunden mit privaten Fahrern unter Strafe stellt. Ob diese Strafvorschrift auf Uber angewendet werden durfte, hing wesentlich mit der Frage zusammen, ob UberPop als ein Dienst der Informationsgesellschaft oder als Verkehrsdienstleistung zu klassifizieren ist. Betrifft die französische Vorschrift einen Dienst der Informationsgesellschaft, so hätte sie aufgrund der Notifizierungspflicht nach Art. 8 Abs. 1 RL 98/34/EG der EU-Kommission mitgeteilt werden müssen, was nicht der Fall gewesen war. Verkehrsdienstleistungen i.S.v. Art. 2 Abs. 2 Buchst. d RL 2006/123/EG unterliegen dieser Notifizierungspflicht nicht. Im Anschluss an sein Urteil in der Rs. [Asociación Profesional Elite Taxi](#) (C-434/15; vgl. Hinweis in HSI-Newsletter 4/2017 unter IV.1) ordnete der EuGH den Dienst UberPop als Verkehrsdienstleistung ein, da Uber mit seiner App die Dienstleistung ermögliche und zudem einen entscheidenden Einfluss auf die Arbeitsbedingungen der Fahrer ausübe (u.a. Festsetzung der Preise, Kontrolle über Qualität der Autos und Verhalten der Fahrer, vgl. Rn. 21 sowie auch EuGH v. 20.12.2017 – C-434/17 – [Asociación Profesional Elite Taxi](#), Rn. 38 f.). Ein weiteres Vorabentscheidungsersuchen des BGH, das die Dienstleistung UberBlack betraf, wurde mit Blick auf das Urteil in der Rs. [Asociación Profesional Elite Taxi](#) zurückgezogen (vgl. EuGH, Beschl. v. 12.4.2018 – C-371/17 – [Uber](#)).]

##### [Urteil des Gerichtshofs \(Vierte Kammer\) vom 19. April 2018 – C-645/16 – Conseils et mise en relations \(CMR\)](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 17 Handelsvertreterrichtlinie 86/653/EWG

**Schlagworte:** Selbstständiger Handelsvertreter – Anspruch auf Ausgleich oder Schadensersatz infolge einer Kündigung des Handelsvertretervertrages – Ausschluss des Anspruchs, wenn Kündigung durch Auftraggeber innerhalb der vertraglich festgelegten Probezeit erfolgt

**Kernaussage:** Art. 17 Richtlinie 86/653/EWG, wonach ein Handelsvertreter nach Beendigung des Vertragsverhältnisses Anspruch auf Ausgleich oder Schadensersatz hat, ist auch dann anzuwenden, wenn die Kündigung des Handelsvertretervertrages während der vertraglich festgelegten Probezeit erfolgt.

## Schlussanträge

### [Schlussanträge des Generalanwalts Wahl vom 8. Mai 2018 – C-33/17 – Čepelnik](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 56 AEUV (Dienstleistungsfreiheit), Art. 16 und 19 Dienstleistungsrichtlinie 2006/123/EG, Durchsetzungsrichtlinie 2014/67/EU

**Schlagworte:** Freier Dienstleistungsverkehr – Nationale Rechtsvorschriften, wonach ein Dienstleistungsempfänger eine Sicherheitsleistung zu zahlen hat, um eine allfällige Geldbuße gegen einen in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenen Dienstleistungserbringer zu sichern – Ausnahme Arbeitsrecht

**Kernaussage:** Es verstößt gegen die Dienstleistungsfreiheit, wenn ein Mitgliedstaat gegenüber einem Dienstleistungserbringer mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat einen Zahlungsstopp und die Bezahlung einer Sicherheitsleistung in Höhe des noch ausstehenden Werklohns verhängt, um ein möglicherweise später zu verhängendes Bußgeld aufgrund arbeitsrechtlicher Verstöße zu sichern.

[**Hinweis:** Der Generalanwalt legt vorliegend den spezifischen Ausnahmetatbestand für das Arbeitsrecht in der Dienstleistungsrichtlinie 2006/123/EG nicht im Sinne der ursprünglichen Intention des Gesetzgebers aus. Demzufolge wäre es gut, wenn der EuGH diese Fehlentwicklung im Rahmen seines Urteils korrigieren würde.]

## Neue anhängige Verfahren

### [Vorabentscheidungsersuchen des Tribunal de commerce de Liège \(Belgien\) – C-452/17 – ZAKO](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 1 Abs. 2 Handelsvertreterrichtlinie 86/653/EWG

**Schlagworte:** Pflichten des Handelsvertreters – Kundenakquise außerhalb des Geschäftsbetriebs des Unternehmers – Exklusivität der Ver- und Ankaufsvermittlung von Unternehmerware sowie Geschäfte im Namen und für Rechnung des Unternehmers – Auslegung des Art. 1 Abs. 2 Handelsvertreterrichtlinie 86/653/EWG in Bezug auf nebenberufliche Tätigkeiten des Handelsvertreters

## 2) Arbeitszeit und Arbeitsschutz

### Schlussanträge

#### [Schlussanträge des Generalanwalts Wahl vom 28. Juni 2018 – C-147/17 – Sindicatul Familia Constanța u.a](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 1 Abs. 3, Art. 17 Abs. 1 Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG

**Schlagworte:** Pflegeeltern, die auf Basis eines Arbeitsvertrags mit einer Behörde Kinder in Vollzeit in ihrem Haushalt betreuen – Urlaubsanspruch – Anwendbarkeit der Arbeitszeitrichtlinie – Arbeitnehmerbegriff

**Kernaussage:** Pflegeeltern, die Kinder in ihrem Haushalt betreuen, sind keine Arbeitnehmer i.S.d. Richtlinie 2003/88/EG.

[**Hinweis:** Gegenstand des Vorlageverfahrens ist der Arbeitnehmerbegriff der ArbeitszeitRL 2003/88/EG. Vorliegend machen verschiedene Pflegeeltern gegenüber der zuständigen rumänischen Behörde (im Folgenden: Jugendamt) Zulagen für ihre Arbeit an Ruhetagen und eine Entschädigung für nicht genommenen Jahresurlaub geltend. Die Pflegeeltern werden auf Basis eines als Arbeitsvertrag bezeichneten Vertrags für das Jugendamt tätig. Sie betreuen die ihnen anvertrauten Kinder in Vollzeit in ihrem Haushalt. Erholungsurlaub ohne die Kinder ist nur mit Zustimmung des Jugendamts zulässig. Wenngleich im Ausgangsverfahren Ansprüche auf Vergütung und keine direkten Fragen zum Gesundheitsschutz im Vordergrund stehen (zum Urlaubsabgeltungsverbot während eines bestehenden Arbeitsverhältnisses s. Art. 7 Abs. 2 ArbeitszeitRL; vgl. auch EuGH v.

10.9.2015 – C-266/14 – [Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras](#), Rn. 48), bestehe hier jedoch ein hinreichender Zusammenhang zur Zielrichtung der RL, weshalb der GA das Verfahren als zulässig erachtet.

Materiell-rechtlich ist fraglich, ob der Anwendungsbereich der ArbeitszeitRL für die Tätigkeiten der Pflegeeltern überhaupt eröffnet ist. Die nationale Einordnung als Arbeitsverhältnis habe dabei keine unmittelbare Bedeutung für die unionsrechtliche Charakterisierung des Vertragsverhältnisses (Rn. 60). Der Arbeitnehmerbegriff der RL müsse unionsrechtsautonom anhand ihres Regelungsbereichs ausgelegt werden und könne dabei enger gefasst sein, als das Verständnis in Art. 45 AEUV (Rn. 62 ff). Vorliegend kommt der GA zu dem Ergebnis, dass kein Unterordnungsverhältnis zwischen den Pflegeeltern und dem Jugendamt bestehe, sondern diese vielmehr von der Behörde „beauftragt“ würden, die Betreuung nach den individuellen Bedürfnissen in der Pflegefamilie erfolge und die Pflegeeltern keinen Weisungen des Jugendamts unterliegen (Rn. 73 ff). Zudem sei die Art der Tätigkeit mit der eines Elternteils vergleichbar. In der Rs. [Hälvä](#) hatte der Gerichtshof „Vertreter von Kinderdorfeltern“, die bei einem SOS-Kinderdorf angestellt waren, in den Schutzbereich der ArbeitszeitRL einbezogen (EuGH v. 26.7.2017 – C-175/16; vgl. Hinweis in HSI-Newsletter 3/2017 unter IV.2). Der Unterschied zu Pflegeeltern bestehe nach Ansicht des GA hier u.a. darin, dass die „Vertreter von Kinderdorfeltern“ die Kinder nicht ständig in ihrem Haushalt betreuen, nicht die Hauptverantwortung für die Erziehung tragen und nach vorgegebenen Arbeitszeitplänen tätig werden. Die Tätigkeit von Pflegeeltern stehe dagegen in einem „grundlegenden Widerspruch“ zur ArbeitszeitRL. Aus Gründen des Kindeswohls könnten die Pflegeeltern auch nicht in Schichten arbeiten – ein dahingehender Lösungsvorschlag der Kommission wurde vom GA als offenkundig absurd verworfen (Rn. 88). In Fn. 37 der Schlussanträge weist der GA ferner darauf hin, dass im Falle einer Anerkennung der Arbeitnehmereigenschaft von Pflegeeltern, deren Arbeitnehmergrundrechte nach Art. 31 Abs. 2 EU-GRC mit den Rechten des Kindes nach Art. 24 EU-GRC in einen Ausgleich gebracht werden müssten.

Im deutschen Recht sind Pflegeeltern in dieser Tätigkeit regelmäßig keine Arbeitnehmer (Reinecke, ZTR 2014, 63, 68). Zudem sind Arbeitnehmer gem. § 18 Abs. 1 Nr. 3 ArbZG vom Anwendungsbereich des ArbZG ausgenommen, wenn sie „in häuslicher Gemeinschaft mit den ihnen anvertrauten Personen zusammenleben und sie eigenverantwortlich erziehen, pflegen oder betreuen“. Der Gesetzgeber wollte mit diesem Ausschlussstatbestand der besonderen Situation von Kinderdorfeltern Rechnung tragen, die eine Unterscheidung zwischen Arbeitszeit und Freizeit nicht zulasse (BT-Drs. 12/6990, 44). Gleiches muss für Pflegeeltern gelten, sofern diese auf Basis eines Arbeitsvertrags (nach deutschem Verständnis) tätig werden sollten. Die Entscheidung ist u.a. auch für das französische Recht relevant, in dem Pflegeeltern als Arbeitnehmer angesehen werden (vgl. Wiss. Dienst des Bundestages, Rechtliche Regelungen zur Qualifikation von Pflegeeltern, [WD 9 - 3000 - 019/17](#), S. 9).]

### **Neue anhängige Verfahren**

#### **Vorabentscheidungsersuchen der Curtea de Apel Pitești (Rumänien) – C-205/18 – Dospinescu u.a.**

**Rechtsvorschriften:** Art. 114 Abs. 3, Art. 151, Art. 153 AEUV, Arbeitsschutz-Rahmenrichtlinie 89/391/EWG

**Schlagnote:** Verfahrensrechtliche Regelungen, die eine Einstufung als Arbeitsplätze betreffend Arbeiten unter speziellen Bedingungen verhindern – Verhinderung, dass neu angestellten Arbeitnehmern die Rechte auf Arbeitssicherheit und -gesundheit zuerkannt werden

**[Hinweis:** Das Vorabentscheidungsersuchen weist Parallelen zur jüngst entschiedenen Rs. [Podilă u.a.](#) auf (EuGH v. 21.3.2018 – C-133/17 und C-134/17). Hierin kam der EuGH zu dem Ergebnis, dass die im rumänischen Recht geregelten Fristen und Verfahren für den Zugang zum Gericht bei Streitigkeiten über die Einordnung von Arbeitnehmern in verschiedene Risikogruppen mit Art. 114 Abs. 3, Art. 151, Art. 153 AEUV und der Arbeitsschutz-Rahmenrichtlinie 89/391/EWG vereinbar sind.]



## [Vorabentscheidungsersuchen des Conseil d'État \(Frankreich\) – C-254/18 – Syndicat des cadres de la sécurité intérieure](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 6, Art. 16 Abs. 1 Buchst. b und Art. 17 Abs. 1 Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG

**Schlagworte:** Wöchentliche Höchstarbeitszeit – Bezugszeitraum – Wahlmöglichkeit der Mitgliedstaaten zwischen einem gleitenden und einem festen Bezugszeitraum – Abweichungsmöglichkeiten vom gleitenden Charakter des Bezugszeitraums

**[Hinweis:** Nach Art. 6 Buchst. b ArbeitszeitRL 2003/88/EG beträgt die wöchentliche Höchstarbeitszeit innerhalb eines Siebentagezeitraums 48 Stunden (zur Lage der wöchentlichen Ruhezeit s. Klocke, HSI-Newsletter 4/2017, Anm. unter II.). Den Mitgliedstaaten ist es jedoch gestattet, einen Bezugszeitraum von bis zu vier Monaten festzulegen, innerhalb derer die Wochenhöchstarbeitszeit durchschnittlich eingehalten werden muss (Art. 16 Buchst. b ArbeitszeitRL). Krankheits- und Urlaubstage können dabei entweder aus der Berechnung ausgenommen werden oder es wird für sie die durchschnittliche tägliche Arbeitszeit angesetzt (Ulber in: Preis/Sagan, Europäisches Arbeitsrecht, § 6 Rn. 169 ff). Im Vorlageverfahren ist die Reichweite der nationalen Regelungsspielräume fraglich, konkret, ob die Mitgliedstaaten eine Wahl zwischen einem gleitenden und einem festen Bezugszeitraum haben oder ob die ArbeitszeitRL einen gleitenden Bezugszeitraum verbindlich vorschreibt. Weiter ist fraglich, ob Art. 17 ArbeitszeitRL Ausnahmen zulässt, die außer der Länge des Bezugszeitraums auch dessen gleitenden Charakter betreffen. Das Verfahren kann auch für das deutsche Recht relevant sein, das in § 3 S. 2 ArbZG einen Bezugszeitraum von 6 Monaten oder 24 Wochen vorsieht. Der über die Vier-Wochen-Grenze des Art. 16 Buchst. b ArbeitszeitRL hinausgehende Bezugszeitraum wird als unionsrechtswidrig angesehen (Ulber in: Preis/Sagan, Europäisches Arbeitsrecht, § 6 Rn. 173 m.w.N.).]

### 3) Assoziierungsabkommen EWG-Türkei

#### Schlussanträge

#### [Schlussanträge der Generalwältin Scharpston vom 19. April 2018 – C-123/17 – Yön](#)

**Rechtsvorschriften:** Stillhalteklausele in Art. 7 des Beschlusses Nr. 2/76, Artikel 12 des Assoziierungsabkommens EWG-Türkei

**Schlagworte:** Assoziierungsabkommen EWG-Türkei – Stillhalteklausele – Neue Beschränkungen der Bedingungen für den Zugang zum Arbeitsmarkt – Familiennachzug

**Kernaussage:** 1. Die Rechtmäßigkeit neuer Beschränkungen der Arbeitnehmerfreizügigkeit, die ein Mitgliedstaat zwischen dem Inkrafttreten der Beschlüsse Nr. 2/76 und Nr. 1/80 des Assoziationsrats EWG-Türkei eingeführt hat, ist anhand von Art. 7 des Beschlusses Nr. 2/76 zu prüfen.

2. Die Einführung eines Visumerfordernisses für die Ehefrau eines türkischen Arbeitnehmers zum Zweck der Familienzusammenführung fällt nicht unter Art. 7 des Beschlusses Nr. 2/76.

3. Neue Beschränkungen der Zugangsbedingungen für türkische Arbeitnehmer zum Arbeitsmarkt können durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses wie die wirksame Steuerung der Migrationsströme gerechtfertigt sein.

**[Hinweis:** In Art. 12 des 1964 geschlossenen Abkommens zur Gründung einer Assoziation zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Türkei (64/733/EWG – Assoziationsabkommen EWG-Türkei) ist das Ziel der schrittweisen Herstellung der Arbeitnehmerfreizügigkeit vereinbart. Zur Verwirklichung der Ziele des Abkommens kann ein aus den Vertragsparteien gebildeter Assoziationsrat verbindliche Beschlüsse fassen (vgl. Art. 6, 22 Assoziationsabkommen). Zur Freizügigkeit der Arbeitnehmer sind bislang zwei Beschlüsse ergangen, deren zeitlicher Anwendungsbereich und deren Bedeutung für den Ehegattennachzug einer türkischen Ehefrau zu ihrem in Deutschland arbeitenden Ehemann Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sind. Nach Art. 7 des Assoziationsratsbeschlusses Nr. 2/76 dürfen für ordnungsgemäß in einem der

Vertragsstaaten tätigen Arbeitnehmer keine neuen Beschränkungen für den Zugang zum Arbeitsmarkt eingeführt werden (sog. Stillhalteklausele). Fraglich ist zum einen, ob der Beschluss Nr. 2/67 durch den neueren Beschluss 1/80, anwendbar ab Dezember 1980, ex tunc vollständig ersetzt wurde. Zum anderen ist zu klären, ob die im Oktober eingeführte Regelung im AufenthG, wonach der Ehegattennachzug zu einem türkischen Arbeitnehmer in Deutschland von der Erteilung eines Visums abhängig gemacht wird, gegen die Stillhalteklausele verstößt.

Der GA befasste sich zunächst grundsätzlich mit der Bedeutung und dem Verhältnis des Assoziationsabkommens und der dazu ergangenen Beschlüsse. Nach Art. 12 Assoziationsabkommen wollten sich die Vertragsstaaten von der primärrechtlich geregelten Arbeitnehmerfreizügigkeit (heute Art. 45 AEUV) lediglich „leiten lassen“, was somit unterschiedliche Interpretationen von Unionsrecht und Abkommen zuließe (Rn. 36). Die Grundsätze der EU seien nach der Rspr. des EuGH nur „so weit wie möglich“ auf türkische Staatsangehörige zu übertragen (EuGH v. 6.6.1995 – C-434/93 – [Bozkurt](#), Rn. 20; EuGH v. 12.4.2016 – C-561/14 – [Genc](#), Rn. 52). Stillhalteklausele käme eine unmittelbare Wirkung zu. Solche Klausel enthielten die Pflicht der Vertragsstaaten untätig zu bleiben und keine neuen Beschränkungen zu erlassen bzw. die bestehenden Bedingungen für den Zugang zum Arbeitsmarkt einzufrieren (Rn. 47 ff). Zu den Vorlagefragen führte der GA aus, dass der Beschluss 1/80 den Vorgängerbeschluss 2/67 nicht rückwirkend, sondern ex nunc nahtlos ersetzen sollte (Rn. 56). Die Stillhalteklausele in den Beschlüssen bezögen sich nicht auf Beschränkungen für den Familiennachzug türkischer Arbeitnehmer; Anknüpfungspunkt sei lediglich der in Deutschland wohnende türkische Arbeitnehmer (Rn. 66, 70). Zudem erfasse auch Art. 45 AEUV nicht das Recht auf Familiennachzug, das lediglich sekundärrechtlich geregelt sei (Rn. 77). Nach weiteren Ausführungen zum Familiennachzug und dem in Art. 59 des Zusatzprotokolls zum Assoziationsabkommen geregelten Verbot einer Besserbehandlung türkischer Arbeitnehmer gegenüber Unionsbürgern kommt der GA zu dem Schluss, dass ein Visumerfordernis für die Ehefrau eines türkischen Arbeitnehmers zum Zweck der Familienzusammenführung nicht gegen den Beschluss Nr. 2/67 verstößt. Im Übrigen sei das Visumerfordernis auch zur wirksamen Steuerung von Migrationsströmen gerechtfertigt (vgl. Rn. 101 ff).]

#### 4) Befristungen

##### Urteile/Beschlüsse

###### Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 5. Juni 2018 – C-574/16 – [Grupo Norte Facility](#)

**Rechtsvorschriften:** § 4 Nr. 1 Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge (umgesetzt durch Richtlinie 1999/70/EG), Art. 21 Abs. 1 EU-GRC (Diskriminierungsverbot)

**Schlagworte:** Entlassungsabfindung bei der Kündigung eines unbefristeten Arbeitsvertrags aus sachlichem Grund – Geringere Entschädigung bei Auslaufen eines befristeten Arbeitsvertrags in Form eines Ersetzungsvertrags

**Kernaussage:** Werden Arbeitnehmer aufgrund befristeter Arbeitsverträge eingestellt, um die frei gewordene Arbeitszeit von Beschäftigten in Altersteilzeit abzudecken, darf die ihnen zustehende Abfindung am Ende der Vertragslaufzeit geringer sein als die Entschädigung, die unbefristet Beschäftigte für die Beendigung ihres Arbeitsvertrags aus einem sachlichen Grund erhalten.

**[Hinweis:** In dem Urteil geht es um die in Spanien und anderen Mitgliedstaaten gesetzlich geregelten Entlassungsabfindungen. Im spanischen Recht ist vorgesehen, dass ein unbefristet beschäftigter Arbeitnehmer eine Abfindung (20 Tagesentgelte je Beschäftigungsjahr) beanspruchen kann, wenn sein Arbeitsverhältnis durch seinen Arbeitgeber aus sachlichem Grund gekündigt wurde.

Demgegenüber können bei zeitlich oder zweckmäßig befristeten Arbeitsverhältnissen nur eine geringere Abfindung (8 bis 12 Tagesentgelte) oder gar keine Entschädigung geltend gemacht werden. Ob diese unterschiedlichen Regelungen eine Diskriminierung befristeter Beschäftigter nach § 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge darstellen, war Gegenstand des

vorliegenden Verfahrens.

In der früher ergangenen Entscheidung *de Diego Porras I* (Urt. v. 14.9.2016 – C-596/14; m. Anm. Kocher, ZESAR 2017, 286 ff) hatte der Gerichtshof den Ausschluss befristet Beschäftigter von der im spanischen Recht vorgesehenen Entlassungsabfindung noch als Ungleichbehandlung angesehen, die nicht gerechtfertigt war. Die spanische Regierung benannte als sachlichen Grund für die Ungleichbehandlung lediglich die unterschiedliche „Dauer und (...) Erwartung der Stabilität des Arbeitsverhältnisses“. Es ist jedoch dem Charakter einer befristeten Beschäftigung immanent, dass sie im Vergleich zu einer unbefristeten Beschäftigung von i.d.R. kürzerer Dauer ist. Hierauf die fehlende Vergleichbarkeit von befristet und unbefristeten Beschäftigten stützen zu wollen, ist ein Zirkelschluss.

Der EuGH kommt vorliegend, anders als GA'in Kokott, zu dem Ergebnis, dass der befristet beschäftigte Arbeitnehmer mit einem Dauerbeschäftigten vergleichbar ist, da er zur Vertretung für die gleichen Arbeiten eingestellt wurde (Rn. 51). Der Gerichtshof sieht jedoch die geringere Entschädigung, die ein befristet beschäftigter Arbeitnehmer im Gegensatz zu einem unbefristet Beschäftigten geltend machen kann, wenn er aus sachlichen Gründen nicht weiter beschäftigt wird, als gerechtfertigt an. Die Zahlungen würden in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht in einem unterschiedlichen Kontext stehen (Rn. 56). Denn mit der Abfindung des unbefristet Beschäftigten solle ein Ausgleich für den unvorhergesehenen Verlust des Arbeitsplatzes geleistet werden (Rn. 58). Eine solche Abfindung aufgrund einer für ihn nicht konkret vorhersehbaren Kündigung aus sachlichen Gründen („frustrierte Erwartungen“ des Arbeitnehmers) sei nicht mit der Situation befristet Beschäftigter vergleichbar, für die der Verlust des Arbeitsplatzes erwartungsgemäß durch das vereinbarte Eintreten des Befristungsgrunds bzw. Ablaufs der Befristung erfolgt und damit nicht überraschend sei. Außerdem diene die Entschädigung der befristet Beschäftigten auch allgemein der Verhinderung des übermäßigen Rückgriffs auf Befristungen und zur Stabilisierung der Beschäftigung an sich (Rn. 55), wobei dieses Argument eher für eine höhere Entschädigung sprechen würde. Der Gerichtshof kommt somit zu dem Ergebnis, dass die Auszahlung einer geringeren Entlassungsabfindung an befristet Beschäftigte zu keiner Diskriminierung gegenüber ihren unbefristeten Kollegen führt.

Das Verfahren steht im engen Zusammenhang zu weiteren Verfahren, die das spanische Recht der Entlassungsabfindungen betreffen (C-677/16 – [Montero Mateos](#); C-212/17 – [Rodríguez Otero](#); C-619/17 – [de Diego Porras II](#)).]

#### **Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 5. Juni 2018 – C-677/16 – Montero Mateos**

**Rechtsvorschriften:** § 4 Nr. 1 Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge (umgesetzt durch Richtlinie 1999/70/EG)

**Schlagworte:** Entlassungsabfindung bei der Beendigung eines unbefristeten Arbeitsvertrags aus sachlichem Grund – Keine Entschädigung bei Auslaufen eines befristeten Arbeitsvertrags in Form eines Vertrags für eine Übergangszeit

**Kernaussagen:** Befristet beschäftigte Arbeitnehmer werden nicht dadurch diskriminiert, dass ihnen am Ende der Vertragslaufzeit keine Entschädigung ausgezahlt wird, auch wenn unbefristet Beschäftigte eine solche Entschädigung erhalten, wenn ihr Arbeitsvertrag aus einem sachlichen Grund gekündigt wird.

**[Hinweis:** Das vorliegende Urteil behandelt die gleichen Rechtsfragen wie die Rs. [Grupo Norte Facility](#) (C-574/16). Zur Frage einer Ungleichbehandlung befristet und unbefristet beschäftigter Arbeitnehmer s. den dortigen Hinweis. Interessant ist jedoch, dass der Gerichtshof, nachdem er die in Rede stehende ungleiche Entlassungsabfindung auch hier als gerechtfertigt ansieht (Rn. 63), auf die ungewöhnlich lange Laufzeit des Vertrages eingeht. Hier weist er das vorliegende Gericht explizit darauf hin zu prüfen, ob der Vertrag in Anbetracht der Unvorhersehbarkeit seines Endes und seiner ungewöhnlich langen Laufzeit (9,5 Jahre) in einen „unbefristeten Vertrag“ umzudeuten ist.]

## Schlussanträge

### [Schlussanträge des Generalanwalts Szpunar vom 11. April 2018 – C-43/17 – Jenkinson / Rat u.a.](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 272 AEUV (Zuständigkeit aufgrund einer Schiedsklausel)

**Schlagworte:** Personal der internationalen Missionen der EU – Anwendbares Recht und Zuständigkeit für Streitigkeiten über Arbeitsverträge – Aufeinanderfolgende befristete Dienstverträge – Entscheidung, den letzten Vertrag nicht zu verlängern – Antrag auf Schadensersatz – Bestimmung der beklagten Partei

**Kernaussage:** In diesem Rechtsmittelverfahren geht es um die Nichtverlängerung des letzten befristeten Vertrages des Rechtsmittelführers, der Beamte im Europäischen Auswärtigen Dienst war. Auch für die europäischen Institutionen gelten die einschlägigen europäischen Rechtsvorschriften zur Bestimmung des auf Vertragsrechtsstreitigkeiten anzuwendenden Rechts, die auf Gemeinschaftsebene geltenden Mindestvorschriften über befristete Arbeitsverhältnisse, die in der Charta der Grundrechte verankerten Rechte, die Begründungspflicht und das Verbot, ultra petita zu entscheiden. Von diesen Rechtsquellen her ist das Verfahren auch für Deutschland interessant.

### [Schlussanträge der Generalwältin Kokott vom 31. Mai 2018 – C-245/17 – Viejobueno Ibáñez und de la Vara González](#)

**Rechtsvorschriften:** § 4 Nr. 1 Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge (umgesetzt durch Richtlinie 1999/70/EG)

**Schlagworte:** Befristete Beschäftigung – Interimsbeamte und Berufsbeamte im Sinne des spanischen Rechts – Als Interimsbeamte beschäftigte Lehrkräfte – Vorzeitige Entlassung am Ende der Unterrichtszeit

**Kernaussage:** Es verstößt gegen die Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge, wenn Interimsbeamte im Sinne des spanischen Rechts, die als Lehrer für die Dauer eines gesamten Schuljahrs ernannt werden, schon am Ende der Unterrichtszeit entlassen werden, während das Beschäftigungsverhältnis vergleichbarer unbefristet entlassen werden, während das Beschäftigungsverhältnis vergleichbarer unbefristet Beschäftigter auch nach Ende der Unterrichtszeit fortbesteht und auch nicht suspendiert wird.

**[Hinweis:** Kern der Rechtssache *Viejobueno Ibáñez und de la Vara González* ist die Frage, ob befristet angestellte Lehrkräfte aus Spanien (sog. Interimsbeamte) dadurch diskriminiert werden, dass sie für die Dauer eines gesamten Schuljahres eingestellt, jedoch schon am Ende der Unterrichtszeit vor Beginn der Sommerferien entlassen werden, wohingegen das Beschäftigungsverhältnis der insofern vergleichbaren (unbefristet) verbeamteten Lehrkräfte auch nach Ende der Unterrichtszeit fortbestand und nicht während der Sommerferienzeit suspendiert wurde.

Die Kläger wurden für die Dauer des „Schuljahrs 2011/2012“ in den Schuldienst berufen. Am Ende der Unterrichtszeit zu Beginn der Sommerferien wurden die Kläger entlassen. Die Beklagte begründete diesen Schritt damit, dass mit dem Verweis in der Ernennungsurkunde der Kläger auf das „Schuljahr 2011/2012“ von vornherein nur der Zeitraum bis zum Ende der Unterrichtszeit gemeint war und im Übrigen die Beschäftigung nur bis zum Wegfall der Gründe für ihre Notwendigkeit und Dringlichkeit befristet gewesen sei, was mit dem Ende der Unterrichtszeit der Fall sei (Rn. 40).

In Ihren Anträgen stellt sich GA Kokott gegen das Argument, dass mit dem Verweis auf das „Schuljahr 2011/2012“ von vornherein nur der Zeitraum bis zum Ende der Unterrichtszeit gemeint gewesen sei. Hiergegen spräche die bisherige Praxis, die Interimsbeamten immer für die Dauer des gesamten Schuljahrs (inkl. der Sommerferien) zu beschäftigen (Rn. 46). Dem Argument, dass die Beschäftigung nur bis zum Wegfall der „Notwendigkeit und Dringlichkeit“ befristet gewesen war, begegnet Kokott mit dem Einwand, dass es damit im Vorhinein nicht möglich sei, das konkrete Ereignis festzulegen, welches zur Beendigung der Beschäftigung führen soll (Rn. 43). Beim Wegfall der „Notwendigkeit und Dringlichkeit“ handle es sich daher nicht um ein Befristungsereignis, sondern um einen besonderen Kündigungsgrund (Rn. 44). Eine solche vorzeitige Kündigung müsse jedoch diskriminierungsfrei ausgestaltet sein (Rn. 47). Für die Prüfung, ob eine Diskriminierung i.S.v. § 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung vorliegt, müssten sich die Interimsbeamte in einer vergleichbaren Situation wie ihre unbefristet beschäftigten Kollegen befinden. Diese Vergleichbarkeit kann

vorliegend bejaht werden, da Interimsbeamten gerade solche Stellen zugewiesen werden, die vorübergehend nicht mit Berufsbeamten besetzt werden können (Rn. 54). Dabei sind unterschiedliche Behandlungen zulässig, die inhärent mit der Befristung verbunden sind. Die Möglichkeit der vorzeitigen Entlassung trifft jedoch nur die Interimsbeamten und ist dabei keineswegs ein Umstand, der der Befristung inhärent ist, sondern eine zusätzliche Schlechterstellung der Interimsbeamten im spanischen Recht darstellt. Zumindest für den Zeitraum ihrer vereinbarten Dauer können befristet Beschäftigte im gleichen Maße wie unbefristet Beschäftigte auf den Fortbestand ihres Beschäftigungsverhältnisses vertrauen. Interimsbeamte und Berufsbeamte befänden sich daher für den Fortbestand des Beschäftigungsverhältnisses für die gesamte Dauer des Schuljahres 2011/2012 in einer vergleichbaren Situation.

Sachliche Gründe für diese Ungleichbehandlung sieht Kokott indes nicht. Erstens könne nach ständiger Rechtsprechung der temporäre Charakter der Beschäftigung alleine noch keine Diskriminierung rechtfertigen (Rn. 66). Auch wenn die Beklagte argumentiert, dass Interimsbeamte aufgrund ihres Status mit einer vorzeitigen Entlassung rechnen mussten war es eben nicht konkret vorhersehbar, dass das Ende der Unterrichtszeit nun nach der Auslegung des Arbeitgebers als ein Wegfall des Ernennungsgrundes eingestuft werden würde (Rn. 67). Zweitens beträfe der mit dem Ende der Unterrichtszeit verringerte bzw. weggefallene Bedarf an Lehrtätigkeit Berufsbeamte und Interimsbeamte gleichermaßen (Rn. 69). Drittens könne die Entlassung der Interimsbeamten am Ende der Unterrichtszeit nicht allein damit gerechtfertigt werden, dass ihre weitere Beschäftigung die öffentlichen Finanzen zu stark belasten würde, da bloße Haushaltserwägungen nicht als Rechtfertigungsgrund ausreichen würden (Rn. 72). Viertens sei, gesetzt dem Fall, die Einsparungen seien als legitimes Ziel anzusehen, die Verfolgung dieses Ziels jedoch unverhältnismäßig, da die spanische Regierung an intransparente Ziele anknüpfe.

Nach all den Überlegungen kommt die GA zu dem Ergebnis, dass die unterschiedliche Behandlung der Interimsbeamten im Hinblick auf den Fortbestand des für die Dauer eines Schuljahrs bestehenden Beschäftigungsverhältnisses während der Sommerferien ungerechtfertigt war (Rn. 78). Ergänzend weist die GA darauf hin, dass der Umstand, dass die Interimsbeamten aufgrund ihrer Entlassung vor den Sommerferien auch nicht mehr den in diesem Zeitraum vorgesehenen Urlaub nehmen können, lediglich eine notwendige Folge der rechtswidrigen Entlassung sei und keine eigenständige Diskriminierung darstelle.]

## 5) Entsendung

### Schlussanträge

#### [Schlussanträge des Generalanwalts Wahl vom 26. April 2018 – C-18/17 – Danieli & C. Officine Meccaniche u.a.](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 56 AEUV (Dienstleistungsfreiheit), Art. 57 AEUV (Dienstleistungen), Art. 1 Abs. 3 Buchst. a Entsenderichtlinie 96/71/EG

**Schlagworte:** Entsendung kroatischer Staatsangehöriger und Drittstaatsangehöriger nach Österreich durch ein in Italien ansässiges Unternehmen

**Kernaussage:** 1. Die Entsendung von kroatischen Arbeitnehmern darf durch das Erfordernis einer Beschäftigungsgenehmigung eingeschränkt werden, wenn die Entsendung in der Weise erfolgt, dass die Arbeitnehmer bei einem Entsendeunternehmen mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat beschäftigt sind und dieses sie für die Erbringung einer Dienstleistung im Beschäftigungsstaat an ein in einem dritten Mitgliedstaat ansässiges Unternehmen überlassen möchte.

2. Hingegen darf die Entsendung russischer und weißrussischer Arbeitnehmer nicht durch eine Beschäftigungsgenehmigung eingeschränkt werden, wenn die Arbeitnehmer rechtmäßig bei einem im Drittmitgliedstaat ansässigen Unternehmen beschäftigt sind und dieses Unternehmen sie für die

Erbringung einer Dienstleistung im Beschäftigungsstaat an ein zweites im Drittmitgliedstaat ansässiges Unternehmen überlässt.

## 6) Gleichbehandlung

### Urteile/Beschlüsse

#### [Urteil des Gerichtshofs \(Große Kammer\) vom 17. April 2018 – C-414/16 – Egenberger](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 4 Abs. 2 Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie 2000/78/EG, Art. 17 AEUV (Verhältnis der EU zu den Kirchen), Art. 21 EU-GRC, Art. 52 Abs. 3 EU-GRC (Tragweite und Auslegung der Rechte und Grundsätze), Art. 53 EU-GRC (Schutzniveau)

**Schlagworte:** Ungleichbehandlung wegen der Religion im Bereich der Beschäftigung durch eine kirchliche Einrichtung (Diakonie) – Kirchliches Selbstbestimmungsrecht – „Verkündigungsnahe“ als berufliche Anforderung – gerichtliche Kontrolle – Horizontale Wirkungen der EU-GRC

**Kernaussage:** Das Vorliegen eines Rechtfertigungsgrunds für eine Ungleichbehandlung aufgrund der Religion oder Weltanschauung muss gerichtlich wirksam kontrolliert werden können. Hierbei sind die Art der Tätigkeit und die Umstände ihrer Ausübung in Bezug auf ihre „Verkündigungsnahe“ in den Blick zu nehmen.

[Hinweis: Siehe die Anmerkung von Heuschmid unter II.]

### Schlussanträge

#### [Schlussanträge des Generalanwalts Bobek vom 10. April 2018 – C-89/17 – Banger](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 21 AEUV (Freizügigkeit), Art. 3 Abs. 2 Freizügigkeitsrichtlinie 2004/38/EG, Art. 47 EU-GRC (Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf und ein unparteiisches Gericht)

**Schlagworte:** Rückkehr eines Unionsbürgers in den Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt, nach Ausübung seiner Freizügigkeitsrechte in einem anderen Mitgliedstaat – Aufenthaltsrecht eines Drittstaatsangehörigen, der ein Familienangehöriger i.w.S. eines Unionsbürgers ist – Entsprechende Anwendung der Richtlinie 2004/38/EG – Verpflichtung zur Erleichterung der Einreise und des Aufenthalts des Lebenspartners – Anfechtungsrecht – Umfang der gerichtlichen Überprüfung

**Kernaussage:** Der Herkunftsmitgliedstaat, in den ein Unionsbürger zurückkehrt, muss die Einreise und den Aufenthalt des drittstaatsangehörigen Lebenspartners, mit dem der Unionsbürger in einem anderen Mitgliedstaat Familienbande entwickelt oder gefestigt hat, erleichtern. Das Erfordernis der Erleichterung verleiht jedoch nicht automatisch ein Aufenthaltsrecht, verpflichtet aber den Mitgliedstaat dazu, eine umfassende Prüfung der persönlichen Umstände des Drittstaatsangehörigen durchzuführen und eine Verweigerung der Einreise oder des Aufenthalts zu begründen.

#### [Schlussanträge der Generalwältin Sharpston vom 29. Mai 2018 – C-312/17 – Bedi](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 2 Abs. 2 Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie 2000/78/EG

**Schlagworte:** Diskriminierungsverbot wegen einer Behinderung – tarifvertragliche Überbrückungsbeihilfe aus dem TV SozSich – Ende der Beihilfe mit Anspruch auf vorgezogene Altersrente

**Kernaussage:** Es verstößt gegen das Diskriminierungsverbot wegen einer Behinderung, wenn ein behinderter Arbeitnehmer seinen tarifvertraglichen Anspruch auf eine Überbrückungsbeihilfe verliert, weil er Anspruch auf eine vorgezogene Altersrente mit Abschlägen hat, während nicht behinderte Arbeitnehmer die Beihilfe bis zum Erreichen der Regelaltersgrenze weiter beziehen können und der Arbeitnehmer mit Behinderung keine Wahlmöglichkeit hat, ohne finanzielle Einbuße weiter am Arbeitsmarkt teilzuhaben.

[Hinweis: Nach dem „Tarifvertrag zur sozialen Sicherung der Arbeitnehmer bei den Stationierungsstreitkräften im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland“ vom 31.8.1971 ([TV SozSich](#)),

der zwischen der Bundesrepublik Deutschland und verschiedenen Gewerkschaften geschlossen wurde, wird ehemaligen Arbeitnehmern der Nato-Stationierungsstreitkräfte eine Überbrückungsbeihilfe zusätzlich zu ihrem Einkommen aus einer anderen Tätigkeit gezahlt. Nach § 8 Nr. 1 Buchst. c TV SozSich endet die Beihilfe, sobald der Arbeitnehmer Anspruch auf eine vorgezogene Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung hat.

Das Vorlageverfahren des LAG Hamm (Beschl. v. 28.3.2017 – 14 Sa 312/16) betrifft die Frage, ob die Unterstützungsleistung auch bei der Möglichkeit zur Inanspruchnahme einer vorgezogenen Altersrente für schwerbehinderte Menschen entfällt. Im Ausgangsfall betrug die Differenz zwischen der deutlich höheren Beihilfe gegenüber dem Rentenanspruch ca. 700 Euro monatlich. Der betroffene Arbeitnehmer war daher gegenüber anderen Arbeitnehmern, die nicht schwerbehindert waren und damit keine vorzeitige Rentenleistung beanspruchen konnten, finanziell benachteiligt. Die Vergleichbarkeit mit nicht behinderten Arbeitnehmern sei nach Ansicht der GA nicht dadurch ausgeschlossen, dass schwerbehinderte Arbeitnehmer durch den Rentenanspruch abgesichert seien und daher nicht mehr den gleichen Bedarf an der Überbrückungsbeihilfe hätten (Rn. 34 ff). Die GA knüpft insoweit an die Rs. [Odar](#) an, in der der EuGH bereits entschieden hatte, dass für schwerbehinderte Arbeitnehmer durch einen früheren Renteneintritt keine besondere Situation entstehe, die eine Vergleichbarkeit mit nicht behinderten Arbeitnehmern ausschließe (EuGH v. 6.12.2012 – C-152/11 – [Odar](#), Rn. 61 f). Der automatische Ausschluss von der Überbrückungsbeihilfe könne nur dann angemessen sein, wenn die Differenz zwischen der Rentenhöhe und der Beihilfe nicht dazu führe, dass der Arbeitnehmer in eine Situation finanzieller Bedürftigkeit gerate, die gerade durch die Beihilfe vermieden werden sollte (Rn. 48). Ausdrücklich betonte die GA den Regelungsspielraum der Tarifvertragsparteien, der aber den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz wahren müsse (Rn. 50). Der besonderen Situation und den Schwierigkeiten von schwerbehinderten Menschen auf dem Arbeitsmarkt misst die GA dabei eine „überragende Bedeutung“ zu (Rn. 51). Weiter wurde an der Regelung des TV SozSich kritisiert, dass bereits der Anspruch auf eine vorgezogene Altersrente (mit Abschlägen) zum Verlust der Überbrückungsbeihilfe führe und der Arbeitnehmer somit keine echte Wahlmöglichkeit habe, bis zum regulären Renteneintrittsalter zu arbeiten und eine abschlagsfreie Rente zu beziehen (Rn. 52 ff).

Das BAG sieht dagegen bislang in der Ausschlussnorm des TV SozSich keine Diskriminierung aufgrund einer Behinderung, da sich Arbeitnehmer mit und ohne Rentenberechtigung hinsichtlich des Bedarfs an der Überbrückungsbeihilfe nicht mehr in einer vergleichbaren Lage befänden (BAG v. 6.10.2011 – 6 AZN 815/11, Rn. 9 ff; im Übrigen wird auch eine Altersdiskriminierung abgelehnt). Folgt der EuGH den Schlussanträgen, wird auch die bisherige nationale Rechtsprechung revidiert werden müssen.]

### [Schlussanträge des Generalanwalts Wathelet vom 31. Mai 2018 – C-68/17 – IR](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 21 EU-GRC, Art. 4 Abs. 2 UAbs. 2 Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie 2000/78/EG

**Schlagworte:** Diskriminierungsverbot wegen der Religion – Kündigung eines Chefarztes eines katholischen Krankenhauses nach Wiederheirat – Abstufung der Loyalitätsanforderungen nach Konfessionszugehörigkeit – Rechtfertigungsmöglichkeit – Selbstverständnis der Kirche – Anwendbarkeit von § 9 Abs. 2 AGG

**Kernaussagen:** 1. Religiösen Organisationen ist es gestattet, von ihren Arbeitnehmern, die derselben Konfession wie sie angehören, ein loyaleres und aufrichtigeres Verhalten als von den Arbeitnehmern zu fordern, die einer anderen oder keiner Konfession angehören, wenn diese Anforderung die in Art. 4 Abs. 2 UAbs. 1 Richtlinie 2000/78/EG genannten Kriterien erfüllen.

2. In einem Rechtsstreit zwischen zwei Privatpersonen muss nationales Recht, das nicht im Einklang mit Art. 4 Abs. 2 Richtlinie 2000/78/EG ausgelegt werden kann, aufgrund des allgemeinen Verbots der Diskriminierung wegen der Religion unangewendet bleiben.

**[Hinweis:** Während das parallel gelagerte Verfahren [Egenberger](#) (s. Anm. Heuschmid unter II.) die Reichweite der Kirchenautonomie im Bereich der Stellenbesetzung betraf, geht es im hiesigen Fall um die Reichweite der Kirchenautonomie im Rahmen einer Kündigung aufgrund eines Verstoßes gegen in der katholischen Grundordnung festgelegten Loyalitätsanforderungen. Im Fall IR wurde ein Chefarzt wegen dessen kirchenrechtswidriger Wiederheirat gekündigt. Wenig überraschend votierte

der Generalanwalt auf der Linie der bisherigen Rechtsprechung dafür, dass die kirchliche Autonomie in diesem Kontext nicht unbeschränkt ist. Vielmehr sind die Vorgaben des Art. 4 Abs. 2 UAbs. 1 RL 2000/78/EG einzuhalten. Sofern eine unionsrechtskonforme Auslegung nicht erreicht werden kann, kommt es aufgrund der Horizontalwirkung des Art. 21 EU-GRC zur Unanwendbarkeit des entgegenstehen nationalen Rechts. Damit tritt partiell eine Kollisionslage mit der Auslegung des GG durch das BVerfG ein. Gleichwohl dürfte diese unionsrechtlich folgenlos bleiben, da weder die Voraussetzungen einer Ultra-vires Kontrolle noch die Voraussetzungen der Identitätskontrolle durch das BVerfG erfüllt sind. Es ist davon auszugehen, dass der EuGH dem Generalanwalt folgen wird. Diese aktuelle Entwicklung dürfte der Anfang vom Ende des deutschen Sonderwegs im kirchlichen Arbeitsrecht sein.]

### **Neue anhängige Verfahren**

#### **[Vorabentscheidungsersuchen des Obersten Gerichtshofs \(Österreich\) – C-437/17 – Gemeinsamer Betriebsrat EurothermenResort Bad Schallerbach](#)**

**Rechtsvorschriften:** Art. 45 AEUV (Arbeitnehmerfreizügigkeit), Art. 7 Abs. 1 Freizügigkeitsverordnung 492/2011/EU

**Schlagworte:** Arbeitnehmerfreizügigkeit – Dauer des Urlaubsanspruchs in Abhängigkeit der Dienstjahre – Kürzerer Urlaubsanspruch, wenn Dienstjahre nicht bei demselben Arbeitgeber erbracht wurden

## **7) Insolvenz des Arbeitgebers**

### **Urteile/Beschlüsse**

#### **[Urteil des Gerichtshofs \(Siebte Kammer\) vom 28. Juni 2018 – C-57/17 – Checa Honrado](#)**

**Rechtsvorschriften:** Art. 3 Abs. 1 Insolvenzsicherungsrichtlinie 2008/94/EG

**Schlagworte:** Arbeitgeberinsolvenz – Sicherstellung der Zahlung durch die Garantieeinrichtung – Abfindung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses – Verlegung des Arbeitsorts, die einen Wohnsitzwechsel des Arbeitnehmers erforderlich macht – Änderung eines wesentlichen Bestandteils des Arbeitsvertrags – Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer – Gleichheitssatz und Diskriminierungsverbot

**Kernaussage:** Sieht das nationale Recht im Fall einer vom Arbeitnehmer gewollten Vertragsbeendigung sowie bei der Entlassung aus objektiven Gründen eine gesetzliche Entschädigung vor, die eine „Abfindung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses“ i.S.v. Art. 3 Abs. 1 Richtlinie 2008/94/EG darstellt, so gilt dies auch für gesetzliche Entschädigungen bei einer gewollten Vertragsbeendigung, die aufgrund der arbeitgeberseitigen Verlegung des Arbeitsorts mit erforderlichem Wohnsitzwechsel des Arbeitnehmers geschuldet werden.

### **Schlussanträge**

#### **[Schlussanträge der Generalwältin Kokott vom 26. April 2018 – C-17/17 – Grenville Hampshire](#)**

**Rechtsvorschriften:** Art. 8 Insolvenzsicherungsrichtlinie 2008/94/EG

**Schlagworte:** Arbeitgeberinsolvenz – Verpflichtung sicherzustellen, dass jeder einzelne Arbeitnehmer im Fall der Zahlungsunfähigkeit seines Arbeitgebers mindestens 50 % des Werts seiner erworbenen Ansprüche auf Leistungen bei Alter erhält – nationale Regelung, wonach grundsätzlich mehr als 50 % des Werts der Ansprüche erhalten bleiben, einzelne Arbeitnehmer aber auch weniger erhalten



können

**Kernaussage:** Jeder einzelne Arbeitnehmer kann – vorbehaltlich von konkreten Missbrauchsfällen im Sinne von Art. 12 Buchst. a Insolvenzrichtlinie 2008/94/EG – im Falle der Zahlungsunfähigkeit seines Arbeitgebers einen Ausgleich in Höhe von mindestens 50 % des gesamten Wertes seiner erworbenen Rechte oder Anwartschaften auf Leistungen bei Alter beanspruchen. Dabei ist die Richtlinie inhaltlich unbedingt und hinreichend genau, sodass ein Einzelner sich gegenüber einer Einrichtung wie einem Pensionsfond unmittelbar auf sie berufen kann.

## 8) Massenentlassung

### Schlussanträge

[Schlussanträge der Generalwältin Sharpston vom 21. Juni 2018 – verb. Rs. C-61/17, C-62/17, C-72/17 – Bichat u.a.](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 2 Abs. 4 Massenentlassungsrichtlinie 98/59/EG

**Schlagworte:** Massenentlassungen – Begriff des den Arbeitgeber beherrschenden Unternehmens – Verfahren zur Konsultation der Arbeitnehmer – Beweislast

**Kernaussagen:** 1. Ein beherrschendes Unternehmen i.S.v. Art. 2 Abs. 4 der Richtlinie 98/59/EG ist ein Unternehmen, das eine strategische oder geschäftliche Entscheidung trifft, die den Arbeitgeber dazu zwingt, Massenentlassungen in Betracht zu ziehen oder zu planen. Dies kann auch ein Unternehmen sein, das de facto beherrscht, dieselben geschäftlichen (Vermögens-)Interessen verfolgen und kein fremder Dritter (z.B. Zulieferer oder Kunde) ist. Dieses Interesse kann direkter oder indirekter Art sein. Das Teileigentum an einer Beteiligung reicht aus.

2. Der Arbeitgeber muss das Konsultationsverfahren einleiten, sobald er vom Erlass einer strategischen Entscheidung oder von einer Änderung der Geschäftstätigkeit erfährt, die ihn zwingt, Massenentlassungen ins Auge zu fassen oder zu planen. Gibt es ein „beherrschendes Unternehmen“ dessen Vorgaben die Massenentlassungen beim Arbeitgeber wirtschaftlich notwendig machen, muss er das Konsultationsverfahren einleiten.

3. Wurde die Entscheidung über die Massenentlassungen von einem beherrschenden Unternehmen getroffen, ist der Arbeitgeber verpflichtet, die betriebswirtschaftlichen oder sonstigen Gründe dieses Unternehmens offenzulegen. Die Offenlegungspflicht besteht nicht, wenn die Informationen nicht den Zweck erfüllen werden, den Arbeitnehmervertretern konstruktive Vorschläge in Bezug auf die geplanten Entlassungen zu ermöglichen.

4. Arbeitnehmer und ihre Vertreter müssen nach Art. 6 Massenentlassungsrichtlinie in der Lage sein, ihre Rechte aus der Richtlinie in derselben Weise auszuüben wie vergleichbare Rechte nach nationalem Recht. Die einschlägigen Verfahrensregeln dürfen nicht so ausgestaltet sein, dass sie die Ausübung dieser Rechte praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren. Anderenfalls dürfen sie nicht angewandt werden. Dies wird u. a. dann der Fall sein, wenn von Arbeitnehmervertretern verlangt wird, beim Vorgehen gegen Massenentlassungen Nachweise für zu erbringen, bei denen ihnen der Zugang zu den dafür erforderlichen Informationen fehlt.

**[Hinweis:** Beabsichtigt ein Arbeitgeber, Massenentlassungen vorzunehmen, muss er nach § 17 Abs. 2 KSchG, der die MassenentlassungsRL in deutsches Recht umsetzt, rechtzeitig ein Konsultationsverfahren mit dem Betriebsrat einleiten, um darüber zu beraten, wie Entlassungen möglichst vermieden oder zumindest eingeschränkt und ihre Folgen abgemildert werden können. Die Informations- und Konsultationspflichten des Arbeitgebers bestehen nach § 17 Abs. 3a KSchG bzw. Art. 2 Abs. 4 MassenentlassungsRL auch dann, wenn ein „den Arbeitgeber beherrschendes Unternehmen“ die Entscheidung über die Massenentlassungen trifft.

Das Vorabentscheidungsersuchen des LAG Berlin-Brandenburg betrifft vor diesem Hintergrund die Frage, was unter einem „beherrschenden Unternehmen“ i.S.d. MassenentlassungsRL zu verstehen ist, zu welchem Zeitpunkt in einer solchen Konstellation das Konsultationsverfahren eingeleitet

werden muss, in welchem Umfang die Offenlegungspflicht gegenüber dem Betriebsrat besteht und wie die Beweislast ausgestaltet ist (vgl. Vorlagebeschluss v. 24.11.2016 – 10 Sa 284/16). GA Sharpston legt den Begriff „beherrschendes Unternehmen“ anhand des effet utile der RL weit aus. Der unionsrechtsautonome Begriff sei offen zu verstehen und könne nicht auf eine bestimmte rechtliche Beziehung eingeschränkt werden, sondern umfasse auch faktische Beziehungen (Rn. 40, 48). Das beherrschende Unternehmen muss dabei kein hierarchisch über dem Arbeitgeber stehendes Unternehmen sein (Rn. 49). Es handele sich bei dem Begriff vielmehr um ein Unternehmen, „das unter den Umständen des konkreten Falls eine strategische oder betriebswirtschaftliche Entscheidung trifft, die den Arbeitgeber dazu zwingt, Massenentlassungen in Betracht zu ziehen oder zu planen“ (Rn. 50). Damit seien jedoch nicht solche Unternehmen gemeint, die wie ein Zulieferer oder Kunde zwar durch ihr Verhalten, das wirtschaftliche Auswirkungen auf den Arbeitgeber hat, diesen zu Massenentlassungen zwingen könnten. Die Beziehung müsse vielmehr dergestalt sein, dass das beherrschende Unternehmen auch einen Anreiz hat, dem Arbeitgeber die Informationen zur Verfügung zu stellen, die er zur Erfüllung seiner Konsultationspflichten benötigt (Rn. 51 ff). Ein solcher Anreiz könne bspw. bestehen, wenn eine Verletzung der Konsultationspflichten finanzielle Auswirkungen für das beherrschende Unternehmen hätte. Dies wäre der Fall, wenn sich die Kündigungen als rechtswidrig erweisen oder Geldbußen gegenüber dem Arbeitgeber verhängt werden und daraus auch negative Folgen für das Unternehmen entstehen, wenn dieses am Arbeitgeber beteiligt ist. Im Ergebnis müssten die beiden Gesellschaften in einer Konzernstruktur (de iure) oder einer vertraglichen/faktischen Verbindung (de facto) stehen, in der beide ein gemeinsames Vermögensinteresse haben, wobei auch ein Teileigentum an einer Beteiligung ausreicht (Rn. 54 f).

Weiter weist GA Sharpston darauf hin, dass die Konsultationspflicht eines Arbeitgebers, der von einem anderen Unternehmen beherrscht wird, nicht erst dann eingreift, wenn dieser über alle erforderlichen Informationen für den Betriebsrat verfügt. Vielmehr müsse der Arbeitgeber „alle ihm von dem beherrschenden Unternehmen erteilten Auskünfte und Anweisungen beachten, die Einfluss darauf haben können, ob Massenentlassungen ins Auge gefasst werden“ (Rn. 61). Zugleich müsse das beherrschende Unternehmen nach dem effet utile der Richtlinie dem Arbeitgeber alle erforderlichen Informationen rechtzeitig bereitstellen, damit dieser seinen umfangreichen Pflichten nachkommen kann (Rn. 61).

Im deutschen Recht wird zur Bestimmung der Beherrschungsklausel in § 17 Abs. 3a KSchG regelmäßig auf §§ 17, 18 AktG verwiesen (vgl. ErfK/Kiel, KSchG § 17 Rn. 38; Becker in: Kittner/Zwanziger/Deinert/Heuschmid, HdB Arbeitsrecht, § 82 Rn. 24). Folgt der EuGH der weiten Auslegung, wann eine Beherrschungskonstellation vorliegt, ist dies für das Verständnis von § 17 Abs. 3a KSchG unmittelbar relevant.]

### Neue anhängige Verfahren

#### [Vorabentscheidungsersuchen des Bundesarbeitsgerichts \(Deutschland\) – C-57/18 – AX](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 1 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. a Massenentlassungsrichtlinie 98/59/EG

**Schlagworte:** Massenentlassungen – Bestimmung der Zahl der in der Regel in einem Betrieb tätigen Arbeitnehmer im Zeitpunkt der Entlassung – gewöhnlicher Geschäftsgang – Voraussetzungen für die Berücksichtigung von Leiharbeitnehmern

[**Hinweis:** Das Vorabentscheidungsersuchen des BAG (Beschl. v. 16.11.2017 – 2 AZR 90/17 (A)) betraf die Frage, ob Leiharbeiter bei den Schwellenwerten zu einer gegenüber der Agentur für Arbeit anzeigepflichtigen Massenentlassung nach § 17 Abs. 1 KSchG mitzuzählen sind. Das Verfahren wurde nach erfolgter Rücknahme der Revision aus dem Register des EuGH gestrichen (EuGH, Beschl. v. 17.5.2018 – [C-57/18](#)).]

## 9) Mutterschutz

### Schlussanträge

#### Schlussanträge der Generalanwältin Sharpston vom 26. April 2018 – C-41/17 – González Castro

**Rechtsvorschriften:** Art. 5 und 7 Mutterschutzrichtlinie 92/85/EWG, Art. 19 Abs. 1

Gleichbehandlungsrichtlinie 2006/54/EG

**Schlagworte:** Begriff „Nachtarbeit“ – Schichtarbeit, die teilweise in die Nachtarbeit fällt – Geltung der Beweiserleichterung für Beurlaubung einer Arbeitnehmerin während der Stillzeit und Gewährung von Sozialleistungen – Fehlender Raum zum Stillen – Diskriminierung wegen des Geschlechts – Beweislast für Unmöglichkeit der Umgestaltung der Arbeitsbedingungen oder eines Arbeitsplatzwechsels

**Kernaussage:** 1. Eine Arbeitnehmerin, die Schichtarbeit leistet und einen Teil ihres Dienstes nachts verrichtet, kann unter den Schutz bei Nachtarbeit nach Art. 7 Abs. 1 Mutterschutzrichtlinie 92/85/EWG fallen.

2. Macht eine stillende Arbeitnehmerin glaubhaft, dass ihr Arbeitgeber keine Risikobeurteilung gemäß Art. 4 Abs. 1 Mutterschutzrichtlinie vorgenommen hat, findet eine Beweislastumkehr auf den Arbeitgeber statt. Das Fehlen einer ordnungsgemäßen Risikobeurteilung begründet eine Vermutung für eine unmittelbare Diskriminierung wegen des Geschlechts. Bei einer in diesem Rahmen erfolgenden Prüfung von Konsequenzen verbleibt die Beweislast nach Art. 19 Abs. 1 Richtlinie 2006/54/EG beim Arbeitgeber.

**[Hinweis:** Im Ausgangsverfahren stellt sich die Frage, ob eine stillende Arbeitnehmerin, die im Sicherheitsdienst tätig ist und einige Arbeitsstunden nachts verrichtet, unter den Schutz der MutterschutzRL 92/85/EWG fällt. Zudem ist fraglich, ob die Beweislasterleichterungen für Arbeitnehmer in Art. 19 Abs. 1 GleichbehandlungsRL 2006/54/EG Anwendung finden, wenn eine Arbeitnehmerin gegen die Ablehnung vorgeht, aufgrund des Stillens vorübergehend von der Arbeit freigestellt zu werden und während dieser Zeit eine Sozialleistung zu erhalten. Die Sicherheitsbedienstete machte geltend, dass die Art ihrer Tätigkeit, die Schichtarbeit und fehlende Orte für das Stillen am Arbeitsplatz zu einem Risiko führe. Vom Arbeitgeber bzw. dem Versicherer sei keine individuelle Risikobeurteilung vorgenommen worden. Stattdessen stützte man sich auf allgemeine Leitlinien der spanischen Vereinigung für Pädiatrie, wonach Schichtarbeit kein anerkanntes Risiko für das Stillen sei.

Die GA legte zunächst den Begriff der „Nachtarbeit“ in Art. 7 MutterschutzRL aus und kam zu dem zutreffenden Ergebnis, dass dieser nicht nur ausschließlich nachts geleistete Arbeit, sondern auch Schichtarbeit umfasse, bei der nur teilweise nachts gearbeitet wird (Rn. 40 ff). Weiter kritisierte die GA die spanische Praxis, Schichtarbeiterinnen entgegen Art. 7 MutterschutzRL vom Schutz stillender Arbeitnehmerinnen auszunehmen. Im deutschen Recht besteht nachts ein grundsätzliches Beschäftigungsverbot für schwangere oder stillende Frauen nach § 5 MuSchG (mit Ausnahmemöglichkeit für die Zeit zwischen 20 und 22 Uhr gem. § 28 MuSchG; vgl. Bantle in: Kittner/Zwanziger/Deinert/Heuschmid, HdB Arbeitsrecht, § 110 Rn. 108 ff).

In Bezug auf Art. 4 MutterschutzRL hob die GA hervor, dass es die Pflicht des Arbeitgebers sei, die Risikobeurteilung vorzunehmen und die Arbeitnehmerin nicht selbst um den Schutz ersuchen müsse (Rn. 62). Zur Frage der Beweislastverteilung für eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zog die GA Art. 19 Abs. 1 GleichbehandlungsRL 2006/54/EG heran. Der EuGH hatte bereits in der Rs. [Otero Ramos](#) entschieden, dass auch stillende Arbeitnehmerinnen in den Anwendungsbereich von Art. 2 Abs. 2 Buchst. c GleichbehandlungsRL fallen und von den dortigen Beweiserleichterungen profitieren könne, wenn keine ordnungsgemäße Gefährdungsbeurteilung vorgenommen wurde (EuGH v. 19.10.2017 – C- 531/15 – [Otero Ramos](#), Rn. 59 ff; hierzu Hinweis in HSI-Newsletter 4/2017 unter IV.2). Eine Risikobeurteilung nach Art. 4 Abs. 1 MutterschutzRL, bei der die persönliche Situation der stillenden Mutter nicht berücksichtigt wurde, stelle eine unmittelbare Diskriminierung i.S.v. Art. 2 Abs. 2 Buchst. c GleichbehandlungsRL dar (Schlussanträge, Rn. 73, 77; vgl. auch EuGH v. 19.10.2017 – C- 531/15 – [Otero Ramos](#), Rn. 60).]

## 10) Soziale Sicherheit

### Urteile/Beschlüsse

#### [Urteil des Gerichtshofs \(Zehnte Kammer\) vom 30. Mai 2018 – C-517/16 – Czerwiński](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 1, 3, 9, 66 Koordinierungsverordnung (EG) Nr. 883/2004

**Schlagworte:** Überprüfbarkeit der von einem anderen Mitgliedstaat vorgenommenen Erklärung über die Einstufung einer Leistung als Leistung der sozialen Sicherheit – Überbrückungsgeld – Leistung bei Alter – Grundsatz der Zusammenrechnung von Versicherungszeiten

**Kernaussage:** Die von der zuständigen nationalen Behörde vorgenommene Zuordnung einer Sozialleistung zu einem der in Art. 3 Verordnung (EG) Nr. 883/2004 aufgeführten Zweige der sozialen Sicherheit in einer gemäß Art. 9 Abs. 1 dieser Verordnung von einem Mitgliedstaat abgegebenen Erklärung ist nicht bindend. Die Einstufung einer Sozialleistung kann vom nationalen Gericht eigenständig und anhand der grundlegenden Merkmale der fraglichen Sozialleistung vorgenommen werden, ggf. im Wege eines Vorabentscheidungsverfahrens. Die Leistung im Ausgangsverfahren ist als „Leistung bei Alter“ i.S.v. Art. 3 Abs. 1 Buchst. d Verordnung (EG) Nr. 883/2004 anzusehen.

#### [Urteil des Gerichtshofs \(Große Kammer\) vom 26. Juni 2018 – C-451/16 – MB](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 4 Abs. 1 Richtlinie 79/7/EWG (Gleichbehandlung von Männern und Frauen in der sozialen Sicherheit)

**Schlagworte:** Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit – Anerkennung einer Geschlechtsumwandlung – Ungültigerklärung einer vor der Geschlechtsumwandlung geschlossenen Ehe – Weigerung, eine Altersrente ab dem Rentenalter für Personen des erworbenen Geschlechts zu gewähren – Unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts

**Kernaussage:** Es verstößt gegen die Richtlinie 79/7/EWG, wenn eine Person, die sich einer Geschlechtsumwandlung unterzogen hat, nicht mit einer Person des Geschlechts, das sie erworben hat, verheiratet sein darf, wenn sie eine Altersrente ab dem für Angehörige des erworbenen Geschlechts geltenden gesetzlichen Rentenalter in Anspruch nehmen möchte.

#### [Urteil des Gerichtshofs \(Zehnte Kammer\) vom 28. Juni 2018 – C-2/17 – Crespo Rey](#)

**Rechtsvorschriften:** Anhang XI SPANIEN Nr. 2 Koordinierungsverordnung (EG) Nr. 883/2004; Freizügigkeitsabkommen EG-Schweiz

**Schlagworte:** EG-Freizügigkeitsabkommen mit der Schweiz – Soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer – Spanien – Altersrente – Berechnungsmethode – Nationale Regelung, nach der der Arbeitnehmer Beiträge gemäß der Mindestbeitragsgrundlage zu leisten hat

**Kernaussage:** Ein Wandererwerbstätiger, der auf Basis einer Sondervereinbarung Beiträge nach der Mindestbeitragsgrundlage geleistet hat, darf bei der Berechnung seiner Altersrente nicht schlechter gestellt werden, indem nur der von der Vereinbarung erfasste Zeitraum und die währenddessen entrichteten Beiträge für den Rentenanspruch berücksichtigt werden, obwohl er vor seiner Wandererwerbstätigkeit höhere Beiträge geleistet hatte, während andere Arbeitnehmer, die von ihrem Freizügigkeitsrecht keinen Gebrauch machen und eine solche Vereinbarung schließen, höhere Beiträge leisten können.

### Neue anhängige Verfahren

#### [Vorabentscheidungsersuchen des Tribunal Superior de Justicia de Galicia \(Spanien\) – C-7/18 – Jardón Lama](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 48 AEUV (Sicherstellung der Ansprüche und Leistungen auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit)

**Schlagworte:** Voraussetzungen für eine vorzeitige Altersrente – Mindestrente – „zu beziehenden Rente“ – tatsächlich zu zahlende Rente – gleichartige andere Leistung

## 11) Streikrecht

### Urteile/Beschlüsse

#### [Urteil des Gerichtshofs \(Dritte Kammer\) vom 17. April 2018 – verb. Rs. C-195/17 u.a. – Krüsemann u.a. \(TUIfly GmbH\)](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 5 Abs. 3, Art. 7 Abs. 1 Fluggastrechteverordnung (EG) Nr. 261/2004

**Schlagnote:** "Wilder Streik" in Form massenhafter Krankmeldungen von Flugpersonal – Fluggastrechte – Vorliegen „außergewöhnlicher Umstände“ bei Flugannullierung

**Kernaussage:** Die spontane Abwesenheit eines erheblichen Teils des Flugpersonals („wilder Streik“) fällt nicht unter den Begriff „außergewöhnliche Umstände“, wenn sie auf die überraschende Ankündigung von Umstrukturierungsplänen des Luftfahrtunternehmens zurückgeht und einem Aufruf folgt, der nicht von den Arbeitnehmervertretern des Unternehmens verbreitet wird, sondern spontan von den sich krank meldenden Arbeitnehmern selbst.

[**Hinweis:** Hintergrund des vorliegenden Verfahrens sind zahlreiche Flugverspätungen und -ausfälle bei der Fluggesellschaft TUI Anfang Oktober 2016, zu denen es in Folge massenhafter Krankmeldungen der Beschäftigten kam (zur Entwicklung des Krankenstands von regulär 10 % auf bis zu 89 % des Cockpitpersonals und 62 % des Kabinenpersonals vgl. Übersicht beim AG Hannover v. 6.4.2017 – 406 C 11567/16, Rn. 7). Vermutlicher Anlass der ungewöhnlich hohen Krankenstände waren die kurz zuvor von TUI verkündeten Pläne zur Umstrukturierung des Unternehmens. Für den Fall von Flugannullierungen sieht Art. 5 Abs. 1 FluggastrechteVO (EG) Nr. 261/2004 die Pflicht zu Ausgleichszahlungen vor, sofern diese nicht durch „außergewöhnliche Umstände“ eingetreten sind, die sich nicht zumutbar vermeiden ließen (Art. 5 Abs. 3 FluggastrechteVO). In zahlreichen Verfahren machten Reisende vorliegend Ausgleichszahlungen gegen TUI geltend. Das AG Hannover und das AG Düsseldorf richteten aus den bei ihnen anhängigen Verfahren insgesamt 30 verbundene Vorabentscheidungsersuchen an den EuGH (vgl. nur AG Hannover v. 6.4.2017 – 406 C 11567/16; AG Düsseldorf v. 16.5.2017 – 41 C 192/16; vgl. Hinweis in [HSI-Newsletter 4/2017 unter IV.1](#)), um klären zu lassen, ob die spontane, kollektive Arbeitsniederlegung eines erheblichen Teils der Beschäftigten ohne Streikaufruf durch eine Gewerkschaft (sog. „wilder Streik“) einen außergewöhnlichen Umstand i.S.d. FluggastrechteVO darstellt.

Nach der Rspr. des EuGH handelt es sich bei außergewöhnlichen Umständen um Vorkommnisse, „die ihrer Natur oder Ursache nach nicht Teil der normalen Ausübung der Tätigkeit des betroffenen Luftfahrtunternehmens sind und von ihm nicht tatsächlich beherrschbar sind“ (EuGH v. 4.5.2017 – C-315/15 – [Pešková und Peška](#), Rn. 22 m.w.N.). Entgegen der [Schlussanträge](#) des GA Tanchev v. 12.4.2018 kommt der EuGH zu dem Ergebnis, dass keine der beiden Voraussetzungen vorliegend erfüllt seien. Zum einen gehörten Umstrukturierungen zu den normalen unternehmerischen Maßnahmen und die sich daraus ergebenden Risiken (soziale Folgen bzw. Konflikte mit der Belegschaft) seien nicht ungewöhnlich. Zum anderen führte der EuGH an, dass der „wilde Streik“ von TUI auch beherrschbar gewesen sei, was sich auch dadurch zeige, dass die hohe Krankheitsquote mit der Einigung zwischen Unternehmen und Betriebsrat wieder zurückging (Rn. 40 ff). Im Ergebnis lehnte der EuGH die Anerkennung von „wildem Streik“ als außergewöhnlichen Umstand ab, womit den geschädigten Fluggästen im Ausgangsfall ein Anspruch auf Entschädigung nach Art. 5 Abs. 1 FluggastrechteVO zusteht.

Interessant sind daneben die Aussagen des EuGH, wonach es für die Frage, ob ein Streik einen außergewöhnlichen Umstand begründet, unerheblich sei, ob dieser nach nationalem Recht als rechtswidrig (so beim „wildem Streik“) oder rechtmäßig angesehen werde. Das Bestehen des Entschädigungsanspruchs dürfe zur Gewährleistung des effet utile nicht von dem jeweiligen nationalen Arbeits-/Tarifrecht abhängen (Rn. 47). In der Folge dürften damit auch gewerkschaftlich organisierte Arbeitskampfmaßnahmen nicht dazu führen, dass die bestreikte Fluggesellschaft bei streikbedingten Flugausfällen von ihrer Entschädigungspflicht befreit wird. Der BGH sah dagegen einen rechtmäßigen Streik bislang als außergewöhnlichen Umstand an (BGH v. 21.8.2012 – X ZR 138/11; v. 21.8.2012 – X ZR 146/11). Diese Rspr. kann nach den Äußerungen des EuGH in Rn. 47 des vorliegenden Urteils für den Fall eines innerbetrieblichen Streiks nicht mehr aufrechterhalten

werden (ebenso Flöthmann, EuZW 2018, 460, 461; Brömmelmeyer, [fireu-Newsletter 32](#), Mai 2018, S. 5; Führich, MDR 2018, 769, 772). Die in Erwägungsgrund Nr. 14 der FluggastrechteVO genannten Gründe für das Vorliegen außergewöhnlicher Umstände, zu denen auch „den Betrieb eines ausführenden Luftfahrtunternehmens beeinträchtigenden Streiks“ zählen können, haben nach der Rspr. des EuGH dagegen nur einen „Hinweischarakter“ (Rn. 34; EuGH v. 22.12.2008 – C-549/07 – [Wallentin-Hermann](#), Rn. 22). Die Ausnahmen vom Entschädigungsanspruch seien vielmehr eng auszulegen (Rn. 36; EuGH v. 22.12.2008 – C-549/07 – [Wallentin-Hermann](#), Rn. 20). Die Auswirkungen eines Streiks, der nicht im eigenen Unternehmen stattfindet (z.B. von Fluglotsen), kann dagegen einen außergewöhnlichen Umstand darstellen, auf den die Fluggesellschaft keinen Einfluss hat (Brömmelmeyer, [fireu-Newsletter 32](#), Mai 2018, S. 5 m.w.N.). Über die Entschädigung nach der FluggastrechteVO bei streikbedingten Flugausfällen/-verspätungen hinaus kann das Urteil z.B. auch für die neu in § 651h Abs. 3 BGB geregelte Ausnahme zu Entschädigungsansprüchen des Reiseveranstalters von Pauschalreisen Bedeutung erlangen (vgl. Staudinger/Engelhardt, NJW 2018, 1595).]

## 12) Urlaubsrecht

### Schlussanträge

#### [Schlussanträge des Generalanwalts Bot vom 29. Mai 2018 – C-569/16 und C-570/16 – Bauer und Willmeroth](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 7 Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG, Art. 31 Abs. 2 EU-GRC (Recht auf bezahlten Jahresurlaub)

**Schlagworte:** Anspruch auf Urlaubsabgeltung nach Tod des Arbeitnehmers – Vererbbarkeit des Urlaubsabgeltungsanspruchs – Vereinbarkeit von § 7 Abs. 4 BUrlG i.V.m. § 1922 Abs. 1 BGB mit Unionsrecht – Horizontalwirkung von Art. 31 Abs. 2 EU-GRC zwischen Privatpersonen

**Kernaussagen:** 1. Der Anspruch auf Urlaubsabgeltung geht durch den Tod des Arbeitnehmers auf die Erben über.

2. Im Rechtsstreit zwischen einer Privatperson und einem öffentlichen Arbeitgeber müssen nationale Vorschriften unangewendet bleiben, wenn sie sich nicht im Einklang mit Art. 7 Richtlinie 2003/88/EG und Art. 31 Abs. 2 EU-GRC auslegen lassen.

#### **[Hinweis:**

Frau Bauer und Frau Broßonn forderten von den früheren Arbeitgebern ihrer verstorbenen Ehemänner, der Stadt Wuppertal bzw. dem privaten Unternehmen Willmeroth, ihnen nach Art. 7 Abs. 1 ArbeitszeitRL 2003/88/EG eine Abgeltung für den Urlaub zu zahlen, den ihre Ehemänner vor deren Tod nicht genommen hatten.

Das BAG möchte vom EuGH zum einen wissen, ob die Rechtsgrundsätze aus der *Bollacke*-Entscheidung, nämlich dass der Anspruch eines Arbeitnehmers auf Urlaubsabgeltung nicht mit seinem Tod untergeht (EuGH v. 12.6.2014 – C-118/13 – [Bollacke](#), m. Anm. Heuschmid/Hlava, HSI-Newsletter 3/2014, Anm. unter II.) auch dann gelten, wenn ihnen der Wortlaut nationaler Regelungen – wie im Vorlagefall § 7 Abs. 4 BUrlG i. V. m. § 1922 Abs. 1 BGB, nach denen der Urlaubsanspruch des Erblassers nach der Auslegung des BAG mit seinem Tod untergehe – entgegen stehen. Des Weiteren sollte der EuGH entscheiden, ob sich der Erbe unmittelbar auf das Unionsrecht berufen kann, wenn sich im Rechtsstreit zwei Private gegenüberstehen und das nationale Recht nicht mehr auslegungsfähig ist. Letztlich geht es um die Frage, wie weit die Gerichte zur Rechtsfortbildung verpflichtet sind.

Der GA sieht keine Notwendigkeit von der *Bollacke*-Entscheidung abzuweichen, da der EuGH hier bereits die erbrechtlichen Konsequenzen der Entscheidung im Blick hatte (Rn. 33). Gerichte dürften zwar nicht gezwungen werden, nationales Recht contra legem auszulegen (Rn. 39), jedoch würde es sich im vorliegenden Fall lediglich um eine gefestigte Rechtsprechung des BAG handeln, die es zu ändern gälte (vgl. Gooren/Rudkowski, NJW 2017, 1149,1150 f m.w.N.; Schneider, ZESAR 2017, 79, 82

f; Schlussanträge, Rn. 40). Sollte das BAG trotzdem zu dem Ergebnis kommen, dass sich die in Frage stehenden Normen einer unionsrechtskonformen Auslegung verschließen, trennt Bot nun zwischen dem öffentlich-rechtlichen und dem privatrechtlichen Arbeitgeber. Da der Mann von Frau Bauer bei einer Körperschaft des öffentlichen Rechts gearbeitet hatte, könne sie sich unmittelbar auf Art. 7 ArbeitszeitRL und den in ihr enthaltenen Anspruch berufen (Rn. 49).

Im Falle von Frau Broßonn handele es sich bei dem Arbeitgeber ihres Mannes hingegen um eine privatrechtliche Person; entscheidend war also hier die Frage der Horizontalwirkung der ArbeitszeitRL. Hier schließt der EuGH in ständiger Rechtsprechung eine unmittelbare Verpflichtung durch die ArbeitszeitRL aus. Doch sei der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub, wie er in Art. 31 Abs. 2 EU-GRCh niedergelegt ist, nicht nur ein besonders bedeutsamer Grundsatz des europäischen Sozialrechts, sondern als vollwertiges soziales Grundrecht anzuerkennen (Rn. 57). Art. 31 Abs. 2 EU-GRC habe zwingenden Charakter und sei hinreichend bestimmt (zur Horizontalwirkung des Grundrechts NK-GA/Heuschmid/Lörcher, Art. 31 GRCh Rn. 33; Rn. 53), sodass er in einem Rechtsstreit zwischen Privaten unmittelbar anwendbar sei. Aus den Erläuterungen zur Charta, in denen auf die ArbeitszeitRL verwiesen wird, ergibt sich, dass Art. 31 Abs. 2 EU-GRC jedem Arbeitnehmer einen bezahlten Mindesturlaub von vier Wochen garantiere (Rn. 55).

Aus dieser Normenverflechtung heraus sei das Recht auf finanzielle Vergütung, die einem Arbeitnehmer nach der ArbeitszeitRL zustehe, der aus von seinem Willen unabhängigen Gründen seinen Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub vor dem Ende des Arbeitsverhältnisses nicht ausüben konnte, als ein durch Art. 31 Abs. 2 EU-GRC geschütztes Recht anzusehen. Die Erbin könne sich daher auch gegenüber einem privaten Arbeitgeber unmittelbar auf dieses Grundrecht berufen.]

#### Schlussanträge des Generalanwalts Bot vom 29. Mai 2018 – C-619/16 – Kreuziger

**Rechtsvorschriften:** Art. 7 Abs. 2 Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG

**Schlagworte:** Rechtsreferendar – Urlaubsantrag als Voraussetzung für die Gewährung von Urlaubsabgeltung – Beendigung des Arbeitsverhältnisses

**Kernaussagen:** 1. Konnte ein Arbeitnehmer seinen verbleibenden Anspruch auf Mindestjahresurlaub bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr vollständig verbrauchen, hat er hierfür einen Urlaubsabgeltungsanspruch.

2. Hat der Arbeitnehmer während seiner Arbeitszeit keinen Urlaubsantrag gestellt, besteht der Vergütungsanspruch nur, wenn ihn der Arbeitgeber auch tatsächlich in die Lage versetzt hat, seinen Urlaubsanspruch auszuüben.

3. Kann der Arbeitgeber nachweisen, dass er geeignete Maßnahmen ergriffen hat, um dem Arbeitnehmer die Inanspruchnahme des bezahlten Jahresurlaubs während dieses Arbeitsverhältnisses tatsächlich zu ermöglichen und hat der Arbeitnehmer trotzdem aus freien Stücken und bewusst darauf verzichtet, so steht ihm keine Urlaubsabgeltung zu.

**[Hinweis:** In der vorliegenden Rechtssache geht es um die Frage, ob seitens des Arbeitnehmers Mitwirkungshandlungen notwendig sind, um später einen Urlaubsabgeltungsanspruch geltend machen zu können oder ob der Arbeitgeber den Urlaubsanspruch von sich aus gewähren muss.

Herr Kreuziger absolvierte von 2008 bis 2010 als Rechtsreferendar seinen juristischen Vorbereitungsdienst in einem öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnis (außerhalb des Beamtenverhältnisses) beim Land Berlin. Nach dem Ende seiner Ausbildung begehrte der Kläger die finanzielle Abgeltung seines verbliebenen, nicht beanspruchten Erholungsurlaubs. Der Kläger hatte im Zeitraum vom 1.1.2010 bis zur Beendigung des Ausbildungsverhältnisses keinen Erholungsurlaub wahrgenommen, obwohl er dazu in der Lage gewesen wäre.

Der Arbeitgeber trägt eine besondere Verantwortung dafür, dass seine Arbeitnehmer ihre Urlaubsansprüche tatsächlich wahrnehmen (Rn. 37). Dieser Verantwortung kann der Arbeitgeber gerecht werden, so der GA, indem er konkrete organisatorische Maßnahmen ergreift, die geeignet sind, den Arbeitnehmern die Ausübung ihres Urlaubsanspruchs zu ermöglichen, z.B. durch rechtzeitige und klare Mitteilung, dass ihr Urlaub, wenn sie ihn nicht tatsächlich nehmen, möglicherweise verfällt (Rn. 43). Die Verpflichtung des Arbeitgebers ginge indes nicht so weit, dass er seinen Arbeitnehmern den Urlaub ggf. „aufzwingen“ müsse, womit er die auch im deutschen Recht umstrittene Frage, ob der Arbeitgeber die Verantwortung für die Urlaubsgewährung trägt (bejahend

u.a. Kohte in: FS Schwerdtner, 2003, S. 99, 115; LAG Berlin-Brandenburg v. 12.6.2014 – 21 Sa 221/14, m. Anm. Hlava, jurisPR-ArbR 41/2014, Anm. 6; eine Pflicht zur initiativen Urlaubsgewährung ablehnend: Gooren, NZA 2016, 1374 ff), verneint.

Sollte der Arbeitnehmer trotz geeigneter Maßnahmen des Arbeitgebers aus freien Stücken und bewusst darauf verzichtet haben seinen Urlaubsanspruch wahrzunehmen, so hat der Arbeitnehmer keinen automatischen Anspruch aus der ArbeitszeitRL auf Zahlung einer finanziellen Vergütung (Rn. 50). Der Arbeitnehmer war dann nämlich in die Lage versetzt worden, seinen Urlaub wahrzunehmen und hat in Kenntnis dessen bewusst hierauf verzichtet (Rn. 45). Hier ohne Weiteres eine finanzielle Vergütung entstehen zu lassen, widerspräche nach Ansicht der GA sowohl dem Wortlaut von Art. 7 Abs. 2 ArbeitszeitRL als auch dem mit dem Jahresurlaub verfolgten Ziel (Rn. 49). Die tatsächliche Inanspruchnahme des Urlaubs stelle weiter die Regel dar und eine finanzielle Abgeltung indes die Ausnahme (Rn. 50). Eine automatische Umwandlung würde falsche Anreize setzen, sich den Urlaub bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses aufzusparen und auszahlen zu lassen, was dem Zweck des Erholungsurlaubs entgegenlaufen würde (Rn. 53). Der Umstand, dass ein Arbeitnehmer während des Bezugszeitraums keinen Antrag auf Ausübung seines Anspruchs auf Urlaub gestellt hat, könne jedoch nicht ipso facto das Erlöschen dieses Anspruchs und dementsprechend den Verlust des Anspruchs bewirken, da hier die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Urlaubsgewährung übergangen würde, indem eine solche Regelung die gesamte Verantwortung dem Arbeitnehmer aufbürde (Rn. 44). Vorliegend sei es dem Kläger möglich gewesen, seinen Urlaubsanspruch geltend zu machen, er entschied sich jedoch bewusst und freiwillig gegen die Geltendmachung. Ihm sei daher aus oben genannten Gründen ein Abgeltungsanspruch zu verwehren.

Kritisch sind die Ausführungen des GA zu sehen, wonach dem Arbeitnehmer eine Mitwirkungspflicht für die Erfüllung seines Urlaubsanspruchs zukomme. Ein freiwilliger Anspruchsverzicht kann im Arbeitsverhältnis, das seiner Natur durch eine Abhängigkeit zum Arbeitgeber geprägt ist, nicht erfolgen. Urlaub dient zudem dem Gesundheitsschutz des Arbeitnehmers. Diese besondere Bedeutung des Urlaubsanspruchs wurde auch wiederholt durch den EuGH hervorgehoben (vgl. EuGH, Urt. v. 10.09.2009 - C-277/08 - NZA 2009, 1133, Rn. 20). Der Arbeitgeber hat im Rahmen seiner Fürsorgepflicht die Aufgabe, für das Wohl seiner Arbeitnehmer Sorge zu tragen (Rn. 42; zur Thematik auch Kohte in: FS Schwerdtner, S. 99, 114 f). Ob die vom GA vorgeschlagenen Informationspflichten des Arbeitgebers (Rn. 43) dieser Aufgabe genügen, bleibt fraglich. Hier könnte erwogen werden, den Arbeitgeber stärker in die Pflicht zu nehmen, indem er notfalls von seinem Weisungsrecht Gebrauch macht.]

#### [Schlussanträge des Generalanwalts Bot vom 29. Mai 2018 – C-684/16 – Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften](#)

**Rechtvorschriften:** Art. 7 Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG, Art. 31 Abs. 2 EU-GRC (Recht auf bezahlten Jahresurlaub)

**Schlagworte:** Verfall von Urlaubsansprüchen – Pflicht des Arbeitgebers zur initiativen Urlaubsgewährung

**Kernaussagen:** 1. Ist es für einen Arbeitnehmer unmöglich, den ihm zustehenden bezahlten Jahresurlaub zu nehmen, kann er hierfür eine Urlaubsabgeltung beanspruchen.

2. Hat der Arbeitnehmer während seiner Arbeitszeit keinen Urlaubsantrag gestellt, hängt der Verlust des Vergütungsanspruchs davon ab, ob er von seinem Arbeitgeber tatsächlich in die Lage versetzt wurde, seinen Urlaubsanspruch auszuüben. Hat der Arbeitnehmer trotz der Ermöglichung durch den Arbeitgeber aus freien Stücken und bewusst auf die Inanspruchnahme des Urlaubs verzichtet, so steht ihm keine Vergütung zu.

3. Nationales Recht, das nicht richtlinienkonform i.S.d. Art. 7 Richtlinie 2003/88/EG auslegbar ist, muss unangewendet bleiben, um den Schutz aus Art. 31 Abs. 2 EU-GRC zu gewährleisten.

[**Hinweis:** In der Rs. *Max-Planck-Gesellschaft* geht es, wie im Fall *Kreuziger* (C-619/16), um die Frage, unter welchen Voraussetzungen ein Arbeitnehmer bei der Beendigung seines Arbeitsverhältnisses die Zahlung einer Vergütung für nicht genommenen Urlaub gemäß Art. 7 Abs. 2 ArbeitszeitRL 2003/88/EG verlangen kann.

Herr Shimizu war aufgrund mehrerer befristeter Arbeitsverträge bei der privatrechtlichen Max-



Planck-Gesellschaft beschäftigt. Im Oktober 2013 teilte ihm sein Arbeitgeber mit, dass sein Arbeitsvertrag nicht verlängert würde, und forderte ihn gleichzeitig dazu auf, vor der Beendigung des Arbeitsverhältnisses Ende Dezember 2013 noch seinen restlichen Urlaub zu nehmen. Da Herr Shimizu in den zwei Jahren Beschäftigung nur zwei Urlaubstage genommen hatte, forderte er im Gegenzug von seiner Arbeitgeberin, ihm die restlichen 51 Tage Urlaub abzugelten.

Im Unterschied zur Rs. [Kreuziger](#) war die Arbeitgeberin im vorliegenden Verfahren eine gemeinnützige Organisation des Privatrechts, sodass sich die Frage nach der horizontalen Drittwirkung des Art. 31 Abs. 2 EU-GRC stellt.

GA Bot erklärt, dass den Arbeitgeber die Verpflichtung trifft, durch konkret organisatorische Maßnahmen dem Arbeitnehmer die tatsächliche Ausübung seines Urlaubsanspruchs zu ermöglichen und hierüber Nachweis zu führen (Rn. 41). Ist der Nachweis erbracht, könne Art. 7 Abs. 2 der ArbeitszeitRL nicht so ausgelegt werden, dass bei bewusstem Verzicht auf die Inanspruchnahme des Urlaubs durch den Arbeitnehmer am Ende des Arbeitsverhältnisses zwingend eine Vergütungspflicht entsteht (Rn. 46). Dies habe der EuGH nur in solchen Fällen entschieden, in denen ein Arbeitnehmer daran gehindert worden war, seinen Urlaubsanspruch wegen Krankheit (vgl. EuGH v. 20.1.2009 – C-350/06 – [Schultz-Hoff](#)) oder Tod (vgl. EuGH v. 12.6.2014 – C-118/13 – [Bollacke](#)) auszuüben (Rn. 45). Ist es dem Arbeitnehmer hingegen nicht grundsätzlich unmöglich seinen Urlaub zu nehmen, kommt es für das Entstehen des Abgeltungsanspruchs auf den vom Arbeitgeber geführten Nachweis an, ob er den Arbeitnehmer tatsächlich in die Lage versetzt hat, seinen Anspruch auszuüben oder nicht (Rn. 56). Nach Bot soll sich diese Verpflichtung auch in einer Beweislastregelung zuungunsten des Arbeitgebers niederschlagen (Rn. 41).

Im vorliegenden Fall bezweifelt der GA, dass die von der Max-Planck-Gesellschaft getroffenen organisatorischen Maßnahmen geeignet waren, dem Kläger die Inanspruchnahme des Urlaubs zu ermöglichen. Die einzige Maßnahme der Beklagten bestand darin, dass sie den Kläger im Oktober 2013 aufforderte, seinen Urlaub zu nehmen, während er zur gleichen Zeit erfuhr, dass sein Arbeitsvertrag nicht verlängert würde. Wegen der kurzen Zeitspanne zwischen dieser Maßnahme und dem Ablauf des befristeten Vertrags Ende Dezember 2013 stellt sich diese Maßnahme als verspätet und somit ungeeignet dar (Rn. 60). Im Zeitraum vor Ablauf eines befristeten Vertrags sei der Arbeitnehmer meistens nicht in der Lage, seinen Urlaubsanspruch effektiv zu nutzen, da sich zwischen der ordnungsgemäßen Beendigung seiner Projekte und der erneuten Arbeitssuche meist keine Zeit zur Erholung mehr finden lasse (Rn. 61).

Die Frage, ob Art. 31 Abs. 2 EU-GRC im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen Privatpersonen geltend gemacht werden kann, bejaht Bot und verweist im Übrigen auf seine Ausführungen in den Schlussanträgen zur verbundenen Rs. [Bauer/Willmeroth](#).]

## **Neue anhängige Verfahren**

### **[Vorabentscheidungsersuchen des Työtuomioistuin \(Finnland\) – C-609/17 – TSN](#)**

**Rechtvorschriften:** Art. 7 Abs. 1 Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG, Art. 31 Abs. 2 EU-GRC (Recht auf bezahlten Jahresurlaub)

**Schlagworte:** Krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit während des Jahresurlaubs – Keine Übertragung des tariflichen Zusatzurlaubs, aber Erfüllung des Mindestjahresurlaubs – Horizontalwirkung von Art. 31 Abs. 2 EU-GRC – Schützt Art. 31 Abs. 2 EU-GRC tarifvertraglichen Zusatzurlaub?

**[Hinweis:** Ein paralleles Vorabentscheidungsverfahren des finnischen Arbeitsgerichts ist unter C-610/17 – [AKT](#) anhängig.]

## 13) Verfahrensrecht

### Urteile/Beschlüsse

#### [Urteil des Gerichtshofs \(Dritte Kammer\) vom 21. Juni 2018 – C-1/17 – Petronas Lubricants Italy](#)

**Rechtvorschriften:** Art. 20 Abs. 2 Verordnung (EG) Nr. 44/2001 (EuGVVO, heute Art. 22 Abs. 2 Verordnung (EU) 1215/2012 – Brüssel-Ia-VO) über die gerichtliche Zuständigkeit bei Verbrauchersachen

**Schlagworte:** Gerichtliche Zuständigkeit für individuelle Arbeitsverträge – Arbeitgeber, gegen den vor den Gerichten des Mitgliedstaats Klage erhoben wurde, in dem er seinen Wohnsitz hat – Widerklage des Arbeitgebers – Bestimmung des zuständigen Gerichts

**Kernaussage:** Arbeitgeber können nach Art. 20 Abs. 2 VO (EG) Nr. 44/2001 vor dem Gericht, bei dem die Klage eines Arbeitnehmers anhängig ist, eine Widerklage erheben, die sich auf eine Forderungsabtretung stützt, die nach Klageerhebung vereinbart wurde.

## V. Verfahren vor dem EGMR

*Zusammengestellt von Karsten Jessolat, DGB Rechtsschutz GmbH, Gew. Centrum für Revision und Europäisches Recht, Kassel*

### 1) Gleichbehandlung

#### Urteile

##### [Urteil \(2. Sektion\) vom 19. Juni 2018 – Nr. 30733/08 – Hülya Ebru Demirel / Türkei](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens), Art. 14 EMRK (Diskriminierungsverbot), Art. 6 EMRK (Recht auf ein faires Verfahren)

**Schlagworte:** Bewerbung um die Stelle eines Sicherheitsbeamten – Diskriminierung wegen des Geschlechts – widersprüchliche gerichtliche Entscheidungen zu identischen Sachverhalten

**Kernaussagen:** Soweit die Besetzung des Postens eines Sicherheitsbeamten ausschließlich Männern vorbehalten bleibt, stellt dies eine Diskriminierung wegen des Geschlechts dar, für die es keine sachliche Rechtfertigung gibt. Widersprüchliche gerichtliche Entscheidungen zu gleich gelagerten Sachverhalten stellen keinen Verstoß gegen Art. 6 EMRK dar, soweit es sich um Einzelfallentscheidungen handelt.

**[Hinweis:** Die Beschwerdeführerin hatte sich auf die Stelle eines Sicherheitsbeamten beworben und die hierfür erforderliche Eignungsprüfung mit Erfolg abgelegt. Die Einstellungsbehörde lehnte die Bewerberin allerdings mit der Begründung ab, dass sie „kein Mann sei“ und „nicht den Militärdienst abgeleistet habe“. Aufgrund einer seitens der Beschwerdeführerin vor dem Verwaltungsgericht erhobenen Klage wurde die Entscheidung der Einstellungsbehörde aufgehoben. Auf deren Berufung hat der Oberste Verwaltungsgerichtshof diese Entscheidung aufgehoben und die Klage abgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, dass es gerechtfertigt sei, die Besetzung der Stelle eines Sicherheitsbeamten an die Voraussetzungen des männlichen Geschlechts sowie die Ableistung des Militärdienstes zu knüpfen. In einem ähnlich gelagerten Fall hatte die Generalversammlung des Obersten Verwaltungsgerichtshofs zuvor entschieden, dass es rechtswidrig sei, eine Stellenbewerberin aus diesen Gründen abzulehnen.

Der Gerichtshof kommt unter Hinweis auf die Entscheidung [Emel Boyraz / Türkei](#) (Urteil vom 2.12.2014 – Nr. 61960/08), der ein vergleichbarer Sachverhalt zugrunde lag, zu dem Ergebnis, dass die Ablehnungsentscheidung der Einstellungsbehörde die Stellenbewerberin wegen ihres Geschlechts diskriminiert und deshalb einen Verstoß gegen Art. 14 EMRK i. V. m. Art. 8 EMRK darstellt. Allerdings stellt die unterschiedliche Beurteilung vergleichbarer Sachverhalte durch die nationalen Gerichte keinen Verstoß gegen Art. 6 EMRK dar, da es im Einzelfall Umstände geben kann, die das jeweilige Gericht verpflichten können, im Hinblick auf den zu beurteilenden Sachverhalt eigene sachliche Erwägungen anzustellen (vgl. [Hirvisaari / Finnland](#), Urteil vom 27.9.2001 – Nr. 49684/99; [Tatishvili / Russland](#), Urteil vom 22.2.2007 – Nr. 1509/02; [Deryan / Türkei](#), Urteil vom 21.7.2015 – Nr. 41721/04). Der Gerichtshof hat die Beschwerdegegnerin zur Zahlung eines Betrages in Höhe von 11.000 Euro an die Beschwerdeführerin verurteilt.]

#### (Un-)Zulässigkeitsentscheidungen

##### [Entscheidungen vom 10. April 2018 – Nrn. 50408/15 und 11727/16 – Janez Vereš und Miro Kocjančič / Slovenien](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 12 (Allgemeines Diskriminierungsverbot), Art. 14 EMRK (Diskriminierungsverbot)

**Schlagworte:** Beendigung des Beamtenverhältnisses mit Erreichen des Rentenalters – befristete Weiterbeschäftigungsmöglichkeit bei Wiederbesetzung der Stelle – Diskriminierung im Verhältnis zu

anderen Beamten und Beschäftigtengruppen

**Kernaussage:** Soweit es um die Umsetzung wirtschaftlicher oder sozialer Maßnahmen geht, wird den innerstaatlichen Behörden und Gerichten im Hinblick auf eine etwaige Diskriminierung ein weiter Spielraum eingeräumt, da diese aufgrund ihrer unmittelbaren Kenntnis der Gesellschaft und ihrer Bedürfnisse besser als internationale Richter in der Lage sind, das öffentliche Interesse der wirtschaftlichen und sozialen Situation ihres Landes zu würdigen.

**[Hinweis:** Die Beschwerdeführer waren Beamte im Innenministerium. Im Rahmen umfangreicher Sparmaßnahmen verabschiedete das Parlament ein Gesetz, wonach das Beamtenverhältnis mit dem Erfüllen des Anspruchs auf das volle Altersruhegeld endete. Eine befristete Weiterbeschäftigungsmöglichkeit konnte vorgesehen werden, wenn ein Beschäftigungsbedarf auf dem Arbeitsplatz bestand. Die Beschwerdeführer wurden mit Erreichen des Rentenalters in den Ruhestand versetzt. Eine Klage auf Weiterbeschäftigung blieb durch alle Instanzen erfolglos. Mit ihrer Beschwerde machten sie geltend, dass sie gegenüber Beamten, auf die das Gesetz nicht mehr anwendbar war, Beamten, die nicht ersetzt werden konnten und Beschäftigten in der Privatwirtschaft diskriminiert werden.

Der Gerichtshof stellt fest, dass eine Diskriminierung nur vorliegen kann, wenn sich der Benachteiligte in einer gleichen oder ähnlichen Situation befindet wie nicht benachteiligte Personen oder Gruppen. Die Beschwerdeführer haben weder dargelegt, dass sie sich in einer mit den von ihnen genannten Vergleichsgruppen ähnlichen Situation befanden noch, dass eine unterschiedliche Behandlung vorlag. Der Gerichtshof hält daher die Beschwerde für offensichtlich unbegründet.]

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

[Nr. 21664/16 – Sonja Angjelloviki / Die frühere Jugoslawische Republik Mazedonien \(1. Sektion\) eingereicht am 13.04.2016 – zugestellt am 07.06.2018](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 12 (Allgemeines Diskriminierungsverbot, Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 (Schutz des Eigentums)

**Schlagworte:** Berücksichtigung eines Fahrtkostenzuschusses bei der Berechnung der Altersrente – Diskriminierung wegen des Wohnsitzes

**[Hinweis:** Die Beschwerdeführerin erfüllt nicht die Voraussetzungen für den Erhalt einer gesetzlichen Fahrtkostenpauschale (zu geringe Entfernung des Wohnsitzes zum Arbeitsplatz), die bei der Berechnung der Altersrente berücksichtigt wird und zu einer entsprechenden Erhöhung führt. Die Beschwerdeführerin macht eine Diskriminierung wegen ihres Wohnsitzes und der unterschiedlichen Behandlung im Hinblick auf ihre Rentenansprüche geltend.]

[Nr. 47520/16 – Vljako Komlenac / Kroatien \(1. Sektion\) eingereicht am 05.08.2016 – zugestellt am 10.04.2018](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 (Schutz des Eigentums), Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 12 (Allgemeines Diskriminierungsverbot)

**Schlagworte:** Bezug einer Altersrente neben den Einkünften aus selbständiger Tätigkeit – selbständige Tätigkeit ohne Beitragspflicht – Anforderungen an die Begründung der behördlichen Entscheidung – Diskriminierung aufgrund selbständiger Tätigkeit ohne Rentenversicherungspflicht

**[Hinweis:** Der Beschwerdeführer hat Anspruch auf den Bezug einer Altersrente. Ihm wurde gestattet, daneben als selbständig tätiger Rechtsanwalt ohne Rentenbeiträge zu arbeiten. Der Rentenversicherungsträger hat die Zahlung der Altersrente mit der Begründung versagt, dass der Beschwerdeführer, obwohl er einen Rentenbescheid vorgelegt hat, nicht hinreichend nachgewiesen habe, dass die Rentenversicherung beendet ist. Er rügt die Verletzung seines Eigentums sowie die Diskriminierung als Selbständiger.]

## 2) Koalitionsfreiheit

### Urteile

#### [Urteil \(4. Sektion\) vom 22. Mai 2018 – Nr. 27585/13 – United Civil Aviation Trade Union und Csorba / Ungarn](#)

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

**Schlagworte:** Verbot einer Gewerkschaftsdemonstration – Beeinträchtigung des Straßenverkehrs - Verhältnismäßigkeit

**Kernaussage:** Bei der Frage, ob die Einschränkung des Versammlungsrechts in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist, ist bei friedlichen Versammlungen im Hinblick auf die von diesen ausgehenden Störungen für das normale Leben eine gewisse Toleranz zu zeigen.

**[Hinweis:** Beschwerdeführer sind die Ungarische vereinigte Zivilluftfahrtgewerkschaft sowie deren Vorsitzender. Von der Gewerkschaft wurde bei der Budapester Polizeibehörde die Genehmigung zur Durchführung einer Demonstration auf der Straße zum Budapester Flughafen beantragt. Ziel der Demonstration war es, auf die schwierigen Arbeitsbedingungen der Flughafenmitarbeiter aufmerksam zu machen und gegen beabsichtigte Gehaltskürzungen zu protestieren. Für die Demonstration wurden 50 bis 100 Personen erwartet. Es sollten Reden gehalten sowie ein offener Brief verlesen werden. Die Polizeibehörde verbot die Demonstration mit der Begründung, dass der Verkehr gefährdet und die Wege zum Flughafen unzugänglich gemacht werden. Eine gerichtliche Überprüfung der Entscheidung führte zur Zurückweisung der Beschwerde und Bestätigung der Entscheidung der Polizeibehörde.

Der Gerichtshof verweist zur Beantwortung der Frage, ob ein Eingriff in das Versammlungsrecht in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist, auf seine mit dem Urteil [Kudrevičius u. a. / Litauen](#) (Urteil vom 15.10.2015 – Nr. 37553/05) sowie [Körtvélyessy / Ungarn](#) (Urteil vom 5.4.2016 – Nr. 7871/10) aufgestellten Grundsätze, wonach das Recht auf Versammlungsfreiheit neben dem Recht auf freie Meinungsäußerung ein Grundrecht einer demokratischen Gesellschaft ist, die Grundlagen einer solchen Gesellschaft bildet und deshalb nicht restriktiv ausgelegt werden darf. Vorliegend ist zu berücksichtigen, dass nicht zu erwarten war, dass von der beabsichtigten Demonstration Gewalttaten ausgehen würden. Überdies hat es die Polizeibehörde unterlassen, den Veranstaltern Alternativen zur Durchführung der Demonstration aufzuzeigen. Dies wäre aber insbesondere aus Toleranz im Hinblick auf friedliche Veranstaltungen erforderlich gewesen. Der Gerichtshof hat mit 4 zu 3 Stimmen eine Verletzung von Art. 11 EMRK festgestellt. Mit 5 zu 2 Stimmen wurde erkannt, dass die Feststellung des Verstoßes eine ausreichende Genugtuung für den immateriellen Schaden der Beschwerdeführer darstellt. Mit 4 zu 3 Stimmen wurde die Beschwerdegegnerin zur Zahlung eines Betrages von 2.000 Euro für die Erstattung der Kosten und Auslagen verurteilt. Die Richter *Yudkivska*, *Ranzoni* und *Ravarani* kommen im Hinblick auf die Entscheidung über die Feststellung eines Verstoßes gegen Art. 11 EMRK in ihrer abweichenden Meinung zu dem Ergebnis, dass die Polizeibehörden ihr Ermessen zutreffend ausgeübt haben. Die Richter *Vehabović* und *Kūris* haben hinsichtlich der schlichten Feststellung eines Verstoßes, der als hinreichende Genugtuung für den immateriellen Schaden angesehen wurde, eine abweichende Meinung veröffentlicht, mit der sie die Aufgabe der in vergleichbaren Fällen praktizierten Rechtsprechung des Gerichtshofs und stattdessen die Zahlung einer Entschädigung fordern.]

#### [Urteil \(2. Sektion\) vom 24. April 2018 – Nr. 56237/08 – Sadrettin Güler / Türkei](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 11 EMRK (Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit), Art. 13 EMRK (Recht auf wirksame Beschwerde)

**Schlagworte:** Teilnahme an einer gewerkschaftlich organisierten Demonstration anlässlich des 1. Mai – Disziplinarmaßnahme gegen einen Beamten – fehlender Rechtsbehelf gegen eine Disziplinarmaßnahme

**Kernaussage:** Das unerlaubte Fernbleiben vom Arbeitsplatz für die Teilnahme an einer gewerkschaftlichen Demonstration anlässlich des 1. Mai rechtfertigt wegen der Symbolkraft, den dieser Tag für Gewerkschaftsmitglieder hat, keine Disziplinarmaßnahme.

**[Hinweis:** Der Beschwerdeführer war Beamter bei der Istanbul Kommunalverwaltung. Er war Mitglied der KESK, einer der Gewerkschaften, die die Demonstration zum 1. Mai 2008 organisiert hat. Im Jahr 2008 war der 1. Mai in der Türkei noch nicht gesetzlicher Feiertag. An diesem Tag blieb der Beschwerdeführer der Arbeit fern, um an der von der KESK organisierten Demonstration zum 1. Mai teilzunehmen. Der Dienstherr des Beschwerdeführers leitete gegen ihn ein Disziplinarverfahren ein und erteilte ihm eine Verwarnung wegen des unentschuldigtem Fernbleibens vom Dienst. Gegen diese Entscheidung erhob der Beschwerdeführer Widerspruch, der von der Disziplinarbehörde zurückgewiesen wurde.

Der Gerichtshof verweist auf sein Urteil [Karaçay / Türkei](#) (Urteil vom 27.3.2007 – Nr. 6615/03), in dem eine Verletzung von Art. 11 EMRK festgestellt wurde, weil der dortige Beschwerdeführer für seine Teilnahme an gewerkschaftlichen Aktivitäten vom Arbeitgeber sanktioniert wurde. Obwohl die Disziplinarmaßnahme im vorliegenden Fall ausschließlich mit der unentschuldigtem Abwesenheit vom Dienst begründet wird, kann nicht außer Acht bleiben, dass der 1. Mai, auch wenn er im Jahr 2008 in der Türkei noch nicht gesetzlicher Feiertag war, für Gewerkschaftsmitglieder ein symbolträchtiger Tag war und die Disziplinarbehörden deshalb den Grund für die Abwesenheit des Beschwerdeführers, den dieser im Disziplinarverfahren ausdrücklich angegeben hatte, nicht ignorieren durften. Der Beschwerdeführer hat daher in zulässiger Weise von seinem Recht auf Versammlungsfreiheit Gebrauch gemacht, sodass die Disziplinarmaßnahme gegen Art. 11 EMRK verstößt. Zudem liegt ein Verstoß gegen Art. 13 EMRK vor, da das türkische Recht keinen wirksamen Rechtsbehelf gegen eine Entscheidung der Disziplinarbehörde vorsieht. Die Entscheidung reiht sich ein in verschiedene weitere Entscheidungen des Gerichtshofs, mit denen Menschenrechtsverletzungen durch die Türkei im Zusammenhang mit gewerkschaftlich organisierten Demonstrationen anlässlich des 1. Mai festgestellt wurden (vgl. [Disk und Kesik / Türkei](#), Urteil vom 27.11.2012 – Nr. 38676/08; [Süleyman Celebi u.a. / Türkei](#), Urteil vom 24.5.2016 – Nr. 37273/10 mit Anm. Buschmann/Jessolat in HSI-Newsletter 03/2016 unter III.; [Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası u. a / Türkei](#), Urteil vom 5.7.2016 – Nr. 20347/07).]

### **(Un-)Zulässigkeitsentscheidungen**

#### **Entscheidung vom 15. Mai 2018 – Nr. 2451/16 – Association Of Academics / Island**

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

**Schlagworte:** Zwangsschlichtung durch gesetzliche Regelung – Verhinderung von Arbeitskampfmaßnahmen – Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

**Kernaussage:** Eine gesetzlich angeordnete Zwangsschlichtung greift nicht unverhältnismäßig in das nach Art. 11 EMRK verbrieft Streikrecht ein, wenn das Gesetz erst nach erfolglos gebliebenen Arbeitskampfmaßnahmen verabschiedet wird und in Kraft tritt.

**[Hinweis:** Die Beschwerdeführerin ist eine Vereinigung von Gewerkschaften der Hochschulabsolventen in Island. Im Namen mehrerer Mitgliedsgewerkschaften, die überwiegend Beschäftigte im Gesundheitswesen vertreten, führte die Beschwerdeführerin Tarifverhandlungen mit dem isländischen Staat. Diese blieben erfolglos und führten zu Streiks, die bis zu 67 Tage lang andauernden. Das isländische Parlament verabschiedete noch während des Verlaufs der Streikhandlungen ein Gesetz, wonach Beschäftigten der Gewerkschaften, die von der Beschwerdeführerin vertreten wurden, Streiks verboten wurden und dass, wenn bis zu einem bestimmten Zeitpunkt Tarifverhandlungen nicht abgeschlossen worden sind, ein Schiedsgericht ernannt wird, das die Löhne und Arbeitsbedingungen für die Gewerkschaftsmitglieder festlegen sollte. Die Entscheidung des Schiedsgerichts war für die Tarifvertragsparteien bindend. Da die Tarifverhandlungen bis zu dem im Gesetz vorgesehenen Zeitpunkt nicht abgeschlossen waren, wurde ein Schiedsgericht eingesetzt, das die Tarifbedingungen festlegte. Die Beschwerdeführerin hat die Unwirksamkeit dieses Gesetzes gerichtlich geltend gemacht. Die Klage blieb durch sämtliche Instanzen erfolglos.

Der Gerichtshof wendet die u.a. in [Demir und Baykara / Türkei](#) (Urt. vom 12.11.2008 – Nr. 34503/97)

aufgestellten Grundsätze an, wonach ein Eingriff in das Recht aus Art. 11 EMRK gesetzlich vorgeschrieben sowie durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt und im öffentlichen Interesse liegen muss, und kommt zu dem Ergebnis, dass die getroffene Maßnahme im vorliegenden Fall die Gewerkschaftsrechte nicht unangemessen beeinträchtigt. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass sich die besondere Situation im Gesundheitswesen und der damit verbundenen Gewährleistung der Daseinsvorsorge auf die Ausübung des Streikrechts auswirken kann. Hinzu kommt, dass die Mitgliedsgewerkschaften der Beschwerdeführerin ausreichend Gelegenheit hatten, Tarifverhandlungen über die Löhne und Arbeitsbedingungen zu führen, bevor das fragliche Gesetz in Kraft trat. Der Gerichtshof hält die Beschwerde aus diesen Gründen für offensichtlich unbegründet und hat sie gemäß Art. 35 Abs. 3 und 4 EMRK zurückgewiesen.

Nach deutschem Recht wäre jedenfalls eine Zwangsschlichtung wegen des Verstoßes gegen Art. 9 Abs. 3 GG verfassungswidrig (zum grundsätzlichen Verbot der Zwangsschlichtung z.B. Deinert in: Kittner/Zwanziger/Deinert/Heuschmid, HdB Arbeitsrecht, § 126 Rn. 5).]

### 3) Meinungsfreiheit

#### Urteile

#### [Urteil \(2. Sektion\) vom 19. Juni 2018 – Nr. 20233/06 – Kula / Türkei](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 10 EMRK (Freiheit der Meinungsäußerung)

**Schlagworte:** Disziplinarverfahren gegen einen Universitätsprofessor – Teilnahme an einer Fernsehsendung ohne Genehmigung der Universität – Anforderungen an die Begründung der Disziplinarmaßnahme

**Kernaussage:** Die Einschränkung der Meinungsfreiheit durch Behörden und Gerichte kann nur auf der Grundlage einer Ermessensentscheidung erfolgen, wobei die tatsächlichen Gründe für die Beschränkung der Meinungsfreiheit zu untersuchen sind.

**[Hinweis:** Der Beschwerdeführer ist Professor an der Universität Mersin. Er hat ohne Genehmigung der Universität an einer Fernsehsendung teilgenommen. Gegen den Beschwerdeführer wurde eine Disziplinarmaßnahme verhängt, weil er die Grenzen seines Wohnortes ohne Erlaubnis verlassen hatte, was nach der Disziplinarordnung ein Vergehen darstellt. Eine hiergegen erhobene Klage blieb sowohl vor dem Verwaltungsgericht als auch vor dem Berufungsgericht ohne Erfolg.

Der Gerichtshof geht davon aus, dass es sich bei der mit der Disziplinarverfügung abgegebenen Begründung um einen vorgeschobenen Grund handelt und tatsächlich die nicht genehmigte Teilnahme an der Fernsehsendung geahndet werden sollte. Aus diesem Grunde fehlt es der Disziplinarverfügung sowohl an einer hinreichenden Begründung als auch an einem zutreffenden Verweis auf die angewandte Rechtsvorschrift. Ebenso wenig haben die nationalen Gerichte eine Prüfung vorgenommen, ob die Disziplinarmaßnahme unter Berücksichtigung der tatsächlichen Umstände gerechtfertigt ist. Damit haben die nationalen Behörden und Gerichte im vorliegenden Fall ihren Ermessensspielraum verlassen, der im Bereich der Meinungsfreiheit einer besonders strengen Kontrolle unterliegt ([Informationsverein Lentia u. a. / Österreich](#), Urteil vom 24.11.1993 – Nr. 17207/90; [Nur Radyo ve Televizyon Yayıncılığının A. S. / Türkei](#), Urteil vom 12.10.2010 – Nr. 42284/05). Daher verstößt die Disziplinarmaßnahme wegen einer nicht hinreichenden Begründung gegen Art. 10 EMRK.]

## 4) Soziale Sicherheit

### Urteile

#### [Urteil \(4. Sektion\) vom 22. Mai 2018 – Nr. 28621/15 – Devinar / Slovenien](#)

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

**Schlagworte:** Feststellung einer Schwerbehinderung – Unparteilichkeit der von der Verwaltungsbehörde beauftragten Gutachter – Anspruch auf Bestellung eines unabhängigen Gutachters durch das Gericht

**Kernaussage:** Es ist Sache der nationalen Gerichte, die ihnen vorgelegten Beweise zu würdigen, wobei im Hinblick auf die Neutralität von Sachverständigen zwar dadurch Zweifel an deren Unparteilichkeit entstehen können, dass diese bei derselben Behörde beschäftigt sind, die die Verwaltungsentscheidung trifft, jedoch im Einzelfall besondere Umstände hinzutreten müssen, die die erforderliche Objektivität in Frage stellen.

**[Hinweis:** Die Beschwerdeführerin, die als Putzfrau beschäftigt war, wurde aufgrund gesundheitlicher Beeinträchtigungen, die sie im Zusammenhang mit der Ausübung ihrer Erwerbstätigkeit erlitten hatte, als teilweise erwerbsgemindert anerkannt. Infolge dessen beantragte sie bei der Rentenversicherungsanstalt eine Behindertenbeihilfe (Erwerbsminderungsrente). Diese wurde ihr im Verwaltungsverfahren mit der Begründung versagt, dass die gesundheitlichen Beeinträchtigungen keine anerkannte Berufskrankheit darstellen. Zur Begründung der Entscheidung wurde Bezug genommen auf medizinische Gutachten, die von Fachärzten des Rentenversicherungsträgers erstellt wurden. Eine hiergegen erhobene Klage blieb durch alle Instanzen erfolglos. Eine Verfassungsbeschwerde wurde nicht zur Entscheidung angenommen. Mit ihrer Beschwerde rügt die Beschwerdeführerin die Verletzung des Anspruchs auf ein faires Verfahren, da ihrem Antrag auf Einholung eines unabhängigen Sachverständigengutachtens zur Frage, ob sie die medizinischen Voraussetzungen für die Gewährung einer Erwerbsminderungsrente erfülle, nicht entsprochen wurde.

Der Gerichtshof weist auf seine Rechtsprechung hin, wonach es Sache der nationalen Gerichte ist, die ihnen vorgelegten Beweise zu würdigen (vgl. [Elsholz / Deutschland](#), Urteil vom 13.7.2000 – Nr. 25735/94). Dabei haben sie auch zu prüfen, ob im Falle der Beweiserhebung durch ein Sachverständigengutachten der Sachverständige über die gebotene Neutralität verfügt. (Zu den Grundsätzen des Sachverständigenbeweises vgl. [Letinčić / Kroatien](#), Urteil vom 3.5.2016 – Nr. 7183/11). Zwar können sich aus dem Umstand, dass ein Sachverständiger für die Behörde, die über einen Rentenanspruch entscheidet, tätig ist, Zweifel an dessen Unparteilichkeit ergeben. Diese können jedoch nur dann begründet sein, wenn weitere Umstände hinzutreten, die objektiv die Befürchtung rechtfertigen, dass der Sachverständige in seinem fachlichen Urteil nicht neutral ist. Der Gerichtshof hat mit 6 zu 1 Stimme festgestellt, dass eine Verletzung von Art. 6 EMRK nicht vorliegt. Neben einem zustimmenden Sondervotum des Richters *Gaetano* hat der Richter *Pinto de Albuquerque* ein abweichendes Sondervotum abgegeben, mit dem er die Auffassung vertritt, dass die Weigerung der Gerichte, einen unabhängigen Sachverständigen zu bestellen, einen Verstoß gegen den Grundsatz der Waffengleichheit darstellt und die Beschwerdeführerin in ihrem Anspruch auf ein faires Verfahren dadurch beeinträchtigt wird, dass die nationalen Gerichte ihre Entscheidung ausschließlich auf die Gutachten der Verwaltungsbehörde als entscheidende Beweismittel stützen.]

#### [Urteil \(1. Sektion\) vom 28. April 2018 – Nr. 48921/13 – Čakarević / Kroatien](#)

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

**Schlagworte:** Rückforderung zu viel gezahlten Arbeitslosengeldes – Rechtmäßigkeit der behördlichen Entscheidung – legitimes Ziel – Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

**Kernaussage:** Im Falle der Rückforderung zu Unrecht gezahlter Sozialleistungen ist es zugunsten des Leistungsempfängers zu berücksichtigen, wenn die unberechtigte Leistungsgewährung auf Fehlern beruht, die ausschließlich den staatlichen Behörden zuzurechnen sind.

**[Hinweis:** Die Beschwerdeführerin bezog über einen Zeitraum von drei Jahren Arbeitslosengeld, obwohl sie die hierfür erforderlichen Voraussetzungen nicht mehr erfüllte. Die staatlichen Behörden



forderten die gewährten Leistungen zurück. Die gegen den Rückforderungsbescheid erhobene Klage blieb durch alle Instanzen erfolglos. Mit ihrer Beschwerde machte die Beschwerdeführerin eine Verletzung des Rechts auf Achtung ihres Eigentums gemäß Art. 1 des Zusatzprotokolls Nr. 1 geltend. Der Gerichtshof hatte dabei zu prüfen, ob ein Eingriff in das Eigentumsrecht gesetzlich vorgeschrieben war, ob er ein legitimes Ziel verfolgte und ob ein angemessenes Verhältnis zwischen den eingesetzten Mitteln und dem angestrebten Ziel bestand (vgl. [Broniowski / Polen](#), Urteil vom 22.06.2004 – Nr. 31443/96). Im vorliegenden Fall wird offengelassen, ob der Eingriff gesetzlich begründet ist, da es vielmehr auf dessen Verhältnismäßigkeit ankam. Der Eingriff war zwar einerseits durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt, da es im öffentlichen Interesse liegt, dass staatliche Leistungen, die zu Unrecht gezahlt wurden, von den Behörden zurückgefordert werden. Jedoch sind demgegenüber im Einzelfall die besonderen Umstände der Beschwerdeführerin – sie verfügt über kein eigenes Einkommen und befindet sich in einem sehr schlechten Gesundheitszustand – und die Tatsache, dass die Fehler, die zur unrechtmäßigen Gewährung der Leistungen führten, ausschließlich von den staatlichen Behörden verursacht wurden. Der Gerichtshof stellte daher eine Verletzung von Art. 1 des Zusatzprotokolls Nr. 1 fest und verurteilte den Beschwerdegegner zur Zahlung einer Entschädigung, die der Höhe nach der Rückforderung entsprach.]

## 5) Schutz der Privatsphäre

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

[Nr. 55297/16 – Marcin Romanowski / Polen \(1. Sektion\) eingereicht am 15.09.2016 – zugestellt am 06.04.2018](#)

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

**Schlagworte:** Rufschädigung durch öffentliche Falschbehauptung

[**Hinweis:** Der Beschwerdeführer war als Berater im Justizministerium beschäftigt. Nach dem Ende des Beschäftigungsverhältnisses informierte das Ministerium die Öffentlichkeit im Rahmen einer Pressekonferenz darüber, dass der Beschwerdeführer den von ihm genutzten Computer ernsthaft zerstört habe. Hiergegen erhob der Beschwerdeführer Klage wegen der Verletzung seines Persönlichkeitsrechts. Das erstinstanzliche Gericht verpflichtete das Ministerium, eine Entschuldigung auf verschiedenen Nachrichtenseiten zu veröffentlichen und dem Beschwerdeführer eine Entschädigung zu zahlen. Das Berufungsgericht hob diese Entscheidung auf und verpflichtete die Beklagte lediglich dazu, eine Presseerklärung an die polnische Presseagentur zu richten. Der Beschwerdeführer rügt, durch die Entscheidung des Ministeriums in seinem Beruf als Beamter und Akademiker geschädigt worden zu sein.]

## 6) Verfahrensrecht

### Urteile

[Urteil \(3. Sektion\) vom 26. Juni 2018 – Nr. 27471/15 – Mirković u. a. / Serbien](#)

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

**Schlagworte:** Schadensersatzanspruch aufgrund in verfassungswidriger Weise zu wenig gezahlter Gehaltserhöhung bzw. Altersrente – Einheit der Rechtsordnung – unterschiedliche Beurteilung zivilrechtlicher Ansprüche durch verschiedene Gerichte – Grundsatz der Rechtssicherheit

**Kernaussage:** Eine Uneinheitlichkeit in der Rechtsprechung führt zu einem Zustand fortgesetzter Ungewissheit, der das Vertrauen der Öffentlichkeit in die Justiz als wesentliche Komponente des

Rechtsstaats schwächt.

**[Hinweis:** Die Beschwerdeführer waren Mitarbeiter der Strafvollstreckungsbehörde, denen Erschwerniszulagen gewährt wurden, die auch Einfluss auf die Höhe der Altersrente haben. In der Zeit von 2007 bis 2011 wurde diese Erschwerniszulage aufgrund gesetzlicher Regelung nur um 10 % erhöht. Diese Norm wurde vom serbischen Verfassungsgericht für verfassungswidrig erklärt, woraufhin eine Erhöhung der Zulage um 30 % vorgenommen wurde. Die Beschwerdeführer haben sodann die Differenzvergütungen für den Zeitraum der anerkannten Verfassungswidrigkeit der Norm als Schadensersatzanspruch vor verschiedenen Gerichten geltend gemacht. Sowohl die erstinstanzlichen als auch die Berufungsgerichte haben den Klagen zum Teil stattgegeben oder zu einem anderen Teil abgewiesen. In einem Fall hat das Revisionsgericht zugunsten des Klägers entschieden. Eine Beschwerde vor dem Verfassungsgericht wurde als unbegründet abgewiesen. Mit ihrer Beschwerde zum EGMR rügen die Beschwerdeführer, ihr Recht auf ein faires Verfahren sei durch den ihren Ansprüchen entgegengebrachten Grundsatz der Rechtssicherheit verletzt. Der Gerichtshof weist zunächst auf seine ständige Rechtsprechung hin, wonach es nicht seine Aufgabe ist, Tatsachen – oder Rechtsfehler – der nationalen Gerichte zu beurteilen. Insbesondere ist die Möglichkeit widersprüchlicher Gerichtsentscheidungen ein inhärentes Merkmal jedes Justizsystems, das auf einem Netz von verschiedenen Gerichtszweigen beruht. Es ist daher im Rahmen von Art. 6 EMRK zu prüfen, ob es grundlegende und lang andauernde Meinungsverschiedenheiten in der Rechtsprechung der nationalen Gerichte gibt und ob das innerstaatliche Recht einen Mechanismus vorsieht, wonach diese Meinungsverschiedenheiten ausgeräumt werden können und ob diese angewendet wurden. Prüfungsmaßstab ist dabei der Grundsatz der Rechtssicherheit, der eine Stabilität der Rechtslage gewährleistet und zum Vertrauen der Öffentlichkeit in die Gerichte beiträgt ([Nejdet Şahin und Perihan Şahin / Türkei](#), Urteil vom 20.10.2011 – Nr. 13279/05; [Stanković und Trajković / Serbien](#), Urteil vom 22.12.2015 – Nrn. 37194/08 und 37260/08 m. w. N.). In dem vorliegenden Fall begründet der Gerichtshof seine Entscheidung damit, dass das innerstaatliche Recht Serbiens zwar einen Mechanismus vorsieht, den Zustand widersprüchlicher Gerichtsentscheidungen zu beseitigen. Jedoch hatte die Rechtsprechung des Revisionsgerichts, wonach die Klage des dortigen Klägers begründet war, keine Auswirkungen auf die nachfolgenden Entscheidungen der Berufungsgerichte. Der Gerichtshof stellt einen Verstoß gegen Art. 6 EMRK fest, da die Widersprüche in der Rechtsprechung nicht als institutionell gelöst angesehen werden können.]

#### **Urteil (1. Sektion) vom 28. Juni 2018 – Nr. 20235/11 – Vathakos / Griechenland**

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

**Schlagworte:** Disziplinarverfahren gegen einen verbeamteten Lehrer – Verhinderung des Anwalts in der mündlichen Verhandlung – Anforderungen an ein faires Verfahren bei Erhöhung der Disziplinarmaßnahme

**Kernaussage:** Das Recht auf Zugang zu einem Gericht wird dann in unverhältnismäßiger Weise beeinträchtigt, wenn die Möglichkeit versagt wird, ein Rechtsmittel gegen eine erst im Laufe des Disziplinarverfahrens verschärfte Sanktion einzulegen.

**[Hinweis:** Der Beschwerdeführer, ein verbeamteter Lehrer, wurde im Rahmen eines Disziplinarverfahrens wegen der Verletzung seiner Amtspflichten für drei Monate bei Wegfall seiner Bezüge vom Dienst suspendiert. Er akzeptierte diese Disziplinarmaßnahme und legte hiergegen kein Rechtsmittel ein. Demgegenüber legte die Aufsichtsbehörde gegen die Disziplinaentscheidung Widerspruch ein, der zu einer Abänderung der Entscheidung führte und der Beschwerdeführer für sechs Monate bei Wegfall seiner Bezüge vom Dienst suspendiert wurde. Hiergegen erhob der Beschwerdeführer Klage zum Verwaltungsgericht. Für das Verfahren beauftragte er einen Rechtsanwalt. An dem Termin zur mündlichen Verhandlung nahm der Beschwerdeführer nicht persönlich teil. Der beauftragte Rechtsanwalt erlitt auf dem Weg zur mündlichen Verhandlung eine Herzattacke und war daher während der Verhandlung ebenfalls nicht anwesend. Das Verwaltungsgericht hat daraufhin die Disziplinaentscheidung bestätigt. Einen Antrag des Beschwerdeführers auf Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand hat es mit der Begründung abgelehnt, dass eine solche Möglichkeit nur bei der Niederlegung bzw. dem Entzug des Mandats

vorgesehen sei. Im vorliegenden Fall habe jedoch eine Vollmacht für den beauftragten Rechtsanwalt vorgelegen.

Der Gerichtshof weist darauf hin, dass das Recht auf Zugang zu einem Gericht effektiv sein muss und jeder Person jederzeit die Möglichkeit verschaffen muss, sich gegen Eingriffe in seine Rechte zur Wehr zu setzen ([Bellet / Frankreich](#), Urteil vom 4.12.1995 – Nr. 23805/94). Im vorliegenden Fall ist erschwerend zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer die zunächst gegen ihn verhängte Disziplinarmaßnahme akzeptiert hat und erst auf Betreiben seines Dienstherrn eine gravierendere Sanktion gegen ihn verhängt wurde. Da er insoweit nicht Auslöser des gerichtlichen Verfahrens war, wird er in unverhältnismäßiger Weise in seinem Recht auf Zugang zu einem Gericht beeinträchtigt, wenn ihm die Möglichkeit genommen wird, diese Entscheidung anzufechten.]

### **(Un-)Zulässigkeitsentscheidungen**

#### **Entscheidung vom 15. Mai 2018 – Nr. 7023/07 – Çulha / Türkei**

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

**Schlagworte:** Kündigung wegen Betriebsschließung – divergierende Entscheidungen nationaler Gerichte zu identischen Sachverhalten – Einzelfallentscheidung

**Kernaussage:** Eine von einem anderen Gericht abweichende Entscheidung verstößt dann nicht gegen den aus dem Gebot der Rechtsstaatlichkeit abzuleitenden Grundsatz der Rechtssicherheit, wenn es sich hierbei um eine Einzelfallentscheidung handelt.

**[Hinweis:** Die Beschwerdeführer waren bei dem Amt für Veröffentlichungen der Türkischen Historischen Gesellschaft beschäftigt. Dieses wurde aufgrund finanzieller Schwierigkeiten geschlossen. Sämtliche Arbeitsverhältnisse wurden gekündigt. Zahlreiche Arbeitnehmer klagten gegen diese Kündigung. Die meisten der Kündigungsschutzklagen blieben erfolglos, da die Gerichte in der Schließung der staatlichen Einrichtung einen Grund für eine betriebsbedingte Kündigung sahen. In 4 anderen Fällen hingegen vertrat das Arbeitsgericht die Auffassung, dass kein Kündigungsgrund vorgelegen habe, da die Schließung des Amtes von einem Verwaltungsgericht aufgehoben worden war, weshalb das Gericht die Weiterbeschäftigung dieser Kläger anordnete. Die Beschwerdeführer haben geltend gemacht, dass ihr Anspruch auf ein faires Verfahren verletzt sei, da divergierende Urteile zu einem identischen Sachverhalt ergangen sind und daher gegen das Prinzip der Rechtssicherheit verstoßen werde.

Der Gerichtshof weist unter Hinweis auf seine ständige Rechtsprechung ([Nejdet Şahin und Perihan Şahin / Türkei](#), Urteil vom 20.10.2011 – Nr. 13279/05) darauf hin, dass zwar einerseits aus dem Gebot der Rechtsstaatlichkeit der Grundsatz der Rechtssicherheit folgt und widersprüchliche Entscheidungen in gleich gelagerten Fällen das Vertrauen der Öffentlichkeit in die Justiz untergraben können und daher diesem Prinzip zuwiderlaufen. Dennoch kann die Tatsache, dass jedem Justizsystem die Möglichkeit widersprüchlicher Entscheidungen immanent ist, nicht als ein Verstoß gegen Art. 6 EMRK angesehen werden. Der Gerichtshof hat insoweit nur zu überprüfen, ob das nationale Recht Möglichkeiten vorsieht, Unstimmigkeiten in der Rechtsprechung auszugleichen. Im vorliegenden Fall ist insbesondere zu berücksichtigen, dass sich, soweit andere Kläger im Vergleich zu den Beschwerdeführern mit ihren Kündigungsschutzverfahren vor den Arbeitsgerichten Erfolg hatten, zwar ein Zustand der Rechtsunsicherheit darstellen kann. Jedoch ergibt sich daraus nicht, dass zwischen den jeweiligen Gerichten tiefgreifende und langwierige Meinungsverschiedenheiten bestanden hätten. Es ist daher nicht zu prüfen, ob das innerstaatliche Recht Bestimmungen zur Beseitigung widersprüchlicher Gerichtsentscheidungen vorsieht.]

#### **Entscheidung vom 22. Mai 2018 – Nr. 54356/14 – Ivica Spreicer / Kroatien**

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

**Schlagworte:** Kündigungsschutzklage – Klagefrist – Zugang der Kündigung – Zugangsvereitelung

**Kernaussage:** Die Frist zur Erhebung einer Kündigungsschutzklage beginnt auch dann zu laufen, wenn der Arbeitnehmer sich weigert, die Kündigung entgegen zu nehmen und keine besonderen Umstände dafür vorliegen, den Zugang abzulehnen.

[**Hinweis:** Dem Beschwerdeführer wurde im Rahmen eines Personalgesprächs versucht, eine schriftliche Kündigung zu überreichen. Der Beschwerdeführer hat die Annahme des Schreibens verweigert. Ihm wurde die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mündlich mitgeteilt. Das Kündigungsschreiben wurde ihm zu einem späteren Zeitpunkt zugestellt. Nach Erhalt des Kündigungsschreibens hat der Beschwerdeführer Kündigungsschutzklage erhoben. Diese wurde letztinstanzlich mit der Begründung abgewiesen, sie sei nicht innerhalb der gesetzlich vorgesehenen Klagefrist erhoben worden. Mit seiner Beschwerde rügt der Beschwerdeführer einen Verstoß gegen Art. 6 EMRK, da ihm der Zugang zu einem Gericht versagt wurde.

Der Gerichtshof weist zunächst darauf hin, dass es Sache der nationalen Gerichte und Behörden ist, das innerstaatliche Recht auszulegen. Insbesondere im Hinblick auf die Würdigung von Tatsachen und Beweisen kommt ihm nicht die Funktion einer dritten oder vierten Instanz zu. Bei der Frage, ob die Klagefrist bereits mit dem Versuch der Zustellung der Kündigung durch den Arbeitgeber zu laufen begonnen hat, ist zu berücksichtigen, ob besondere Umstände vorliegen, die die Weigerung der Annahme des Kündigungsschreibens gerechtfertigt haben. Da dies vorliegend nicht der Fall war, lag die Hauptverantwortung für das verspätete Einreichen der Kündigungsschutzklage beim Beschwerdeführer.

Dieses Ergebnis entspricht der deutschen Rechtslage (vgl. BAG, Urteil vom 26.3.2015 – 2 AZR 483/14 m. w. N.). Auch in dieser Entscheidung weist das BAG darauf hin, dass eine Zugangsvereitelung den Lauf der Klagefrist nicht hindert, wenn diese grundlos erfolgt. Fraglich ist allerdings, was zu den besonderen Umständen zählt, die die Weigerung der Annahme rechtfertigen.]

#### [Entscheidungen vom 3. April 2018 – Nrn. 46538/11 und 3960/12 – Bilal Gulamhussein und Kashif Tariq / Vereinigtes Königreich](#)

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

**Schlagworte:** Suspendierung vom Dienst bei der Einwanderungsbehörde – Verdacht auf Kontakt zu einer terroristischen Vereinigung – Verfahren vor einer besonderen Sicherheitsbehörde als „Gericht“ im Sinne von Art. 6 EMRK – Zuweisung von Sonderanwälten – Verwendung geheimer Unterlagen als Beweismittel

**Kernaussage:** Die Tätigkeit in einem sicherheitsrelevanten Bereich und die damit verbundene notwendige Sicherheitsüberprüfung unterliegt einer eingeschränkten innerstaatlichen gerichtlichen Kontrolle, sodass die Zuweisung von Sonderanwälten und die Verwendung geheimer Informationen als Beweismittel zulässig sein kann.

[**Hinweis:** Die Beschwerdeführer waren beim Innenministerium in der Einwanderungsbehörde beschäftigt. Wegen vermeintlicher Kontakte zu islamischen Gruppen wurde ihnen die Sicherheitsfreigabe aberkannt und sie wurden vom Dienst suspendiert. In einem Widerspruchsverfahren vor der internen Sicherheitsbehörde wurde diese Entscheidung bestätigt. Ihnen wurden teilweise Sonderanwälte beigeordnet. Die Verhandlung fand teilweise unter Ausschluss der Beschwerdeführer statt, wobei geheime Unterlagen als Beweismittel verwendet wurden.

Der Gerichtshof stellt fest, dass wegen der besonderen Sicherheitsanforderungen, die mit bestimmten Tätigkeiten in sicherheitsrelevanten Bereichen verbunden sind, sich daraus ergebende Streitigkeiten nur einer eingeschränkten behördlichen oder gerichtlichen Kontrolle unterliegen und solche Verfahren nur einem eingeschränkten Schutz des Art. 6 EMRK unterliegen, was den mit der Rechtsprechung des Gerichtshofs aufgestellten Grundsätzen entspricht ([Regner / Tschechische Republik](#), Urteil vom 19.9.2017 – Nr. 35289/11).]

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

#### [Nrn. 73579/17 und 14620/18 – Irmantas Černius und Andrejus Rinkevičius / Litauen \(1. Sektion\) eingereicht am 09.10.2017 und 20.03.2018 – zugestellt am 14.06.2018](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 13 EMRK (Recht auf wirksame Beschwerde), Art. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1

**Schlagworte:** Schadensersatzansprüche im Zusammenhang mit der ausgeübten Tätigkeit –

Erstattungsanspruch gegenüber dem Arbeitgeber im Falle des Obsiegens im Rechtsstreit –  
Rechtswidrigkeit des Handelns des Arbeitgebers

[**Hinweis:** Der Gerichtshof hat hier der Frage nachzugehen, ob der Zugang zu einem Gericht im Sinne von Art. 6 EMRK behindert wird, weil die Gerichte es ablehnen, dem Beschwerdeführer im Falle des Obsiegens in einem Rechtsstreit die Prozesskosten zu erstatten.]

[Nr. 42301/11 – Sergey Borisovich Maslennikov / Russland \(3. Sektion\) eingereicht am 25.06.2011 –  
zugestellt am 25.05.2018](#)

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

**Schlagworte:** Entfernung eines Beamten aus dem Dienst – Unregelmäßigkeiten in  
Buchhaltungsunterlagen – Ungenehmigte Zahlungen an Polizeispitzel – Gerichtsverhandlung unter  
Ausschluss der Öffentlichkeit

[**Hinweis:** Der Beschwerdeführer wurde im Rahmen eines Disziplinarverfahrens wegen  
ungenehmigter Zahlungen an Polizeinformanten aus dem Dienst entfernt. Das gerichtliche  
Verfahren wurde wegen vertraulicher Informationen, die der Entscheidung zugrunde lagen, teilweise  
unter Ausschluss der Öffentlichkeit durchgeführt. Der Beschwerdeführer macht aus diesem Grund  
eine Verletzung seines Anspruchs auf ein faires Verfahren geltend.]

## VI. Sonstige Informationen

*Zusammengestellt von Dr. Christina Hießl und Ammar Bustami, Institut für Arbeitsrecht und Arbeitsbeziehungen in der Europäischen Union (IAAEU) Trier*

### 1) Europäische Union

#### Europäisches Parlament

(Die folgenden Informationen sind den „[Pressemitteilungen](#)“ des Europäischen Parlaments sowie z.T. den „[Pressemitteilungen](#)“ des Europäischen Rates und des Rates der Europäischen Union entnommen.)

#### **EU-Haushalt nach 2020** [[PM v. 2.5.2018](#); [v. 2.5.2018](#); und [v. 2.5.2018](#)]

Der Prozess der Ausverhandlung des EU-Finanzrahmens 2021-2027 hat begonnen. Seitens des Parlaments wird die von der Kommission vorgeschlagene Anhebung der nationalen Beiträge auf 1,11% des BNE begrüßt, welche auch der Finanzierung einer Neuauflage des Europäischen Sozialfonds („Europäischer Sozialfonds Plus“) und des Europäischen Fonds für die Anpassung an die Globalisierung mit erweiterten Funktionen dienen soll [vgl. dazu [PM der Kommission v. 30.5.2018](#)]. Kritisiert werden „versteckte“ Kürzungen u.a. im Bereich der regionalen Entwicklung und unzureichende Erhöhungen etwa in den Bereichen Bildung und Migration.

#### **Positive Wahrnehmung der EU** [[PM v. 23.5.2018](#)]

Nach einer kürzlich veröffentlichten Eurobarometer-Studie liegen die Zustimmungsraten zur EU unter der Bevölkerung auf dem höchsten Stand seit 1983 (60% befürworten Mitgliedschaft; 2/3 sehen positiven Einfluss der EU auf ihr Land; über 50% bekunden Interesse an den Parlamentswahlen 2019). Die Studie ist [hier](#) abrufbar.

#### **Überarbeitung der Entsende-RL** [[PM v. 29.5.2018](#)]

Die schon im HSI-Newsletter 1/2018 beschriebenen Änderungen der Entsende-RL (u.a. Anwendung aller Entgeltbestimmungen des aufnehmenden Staates; Höchstdauer für Entsendungen von zwölf Monaten; zweijährige Umsetzungsfrist) wurden in einem Kompromiss der gesetzgebenden Organe fixiert [dazu [PM des Rats v. 11.4.2018](#)] und vom EP in erster Lesung angenommen. Die legislative EntschlieÙung zur Änderung der Richtlinie 96/71/EG ist [hier](#) abrufbar. 2016 wurden in der EU rund 2,3 Millionen Arbeitnehmer in andere Staaten entsandt; zwischen 2010 und 2016 stieg ihre Zahl um 69%.

#### **Handelsschutzinstrumente gegen Sozialdumping** [[PM v. 30.5.2018](#)]

Die im Dezember letzten Jahres (vgl. HSI-Newsletter 4/2017) festgelegten neuen Anti-Dumpingvorschriften in den Handelsbeziehungen mit Drittstaaten wurden nunmehr von Rat [zu dessen Standpunkt vgl. [PM des Rats v. 16.4.2018](#)] und Parlament in zweiter Lesung angenommen. Künftig sollen Wettbewerbsvorteile, die u.a. auf die Nicht-Einhaltung sozialer Mindeststandards in Drittstaaten zurückzuführen sind, durch höhere Zölle ausgeglichen werden. Die legislative EntschlieÙung zur Änderung der Verordnung (EU) 2016/1036 über den Schutz gegen gedumpte Einfuhren aus Drittstaaten und der Verordnung (EU) 2016/1037 über den Schutz gegen subventionierte Einfuhren aus Drittstaaten ist [hier](#) abrufbar.

#### **Prekäre Beschäftigung** [[PM v. 31.5.2018](#)]

Auf Anregung des Petitionsausschusses, an den Bürgerinitiativen (insb. aus südlichen und östlichen Mitgliedstaaten sowie dem Vereinigten Königreich) insgesamt 80 Petitionen mit Forderungen nach Maßnahmen gegen die Prekarisierung von Arbeitsverhältnissen herangetragen hatten,

verabschiedete das Parlament in seiner Plenartagung Ende Mai eine Entschließung. Darin werden die Kommission und die Mitgliedstaaten u.a. aufgefordert, die effektive Umsetzung europäischer Nichtdiskriminierungsbestimmungen für atypisch Beschäftigte, insbesondere für vulnerable Gruppen (Stichwort „Null-Stunden-Arbeitsverträge“) sicherzustellen.

#### **Arbeitsbedingungen von Lkw-Fahrern** [[PM v. 21.6.2018](#)]

Der Verkehrsausschuss hat einen Änderungsvorschlag zu den EU-Vorschriften für Lkw-Fahrer gebilligt, den die Kommission als Teil des Mobilitätspakets im Mai 2017 vorgelegt hat. Dieser soll die Grundsätze der Entsende-RL auf diese Personengruppe anwendbar machen (zum prinzipiellen Ausschluss des Transportsektors von deren Anwendungsbereich schon [HSI-Newsletter 1/2018](#)), Arbeitszeitbestimmungen verschärfen (u.a. Rechtsanspruch auf Verbringen der wöchentlichen Ruhezeit am Wohnsitz oder einem selbstbestimmten Ort) und die Zusammenarbeit der nationalen Behörden bei der effektiven Kontrolle der Einhaltung verstärken. Um der Umgehung nationaler Schutzstandards entgegenzuwirken, enthält der Vorschlag Maßnahmen gegen die Errichtung von Briefkastenfirmen (verpflichtender Nachweis regelmäßiger erheblicher Geschäftstätigkeiten im Land der Registrierung) und neue Fristen für Kabotage-Lieferungen (Transporte innerhalb eines Landes mit Fahrzeugen, die im Ausland angemeldet sind). Zur Vereinheitlichung der Aus- und Weiterbildungsnormen für sichere und umweltfreundliche Fahrweise von Lkw- und Busfahrern wurde im April eine Einigung zwischen den gesetzgebenden Organen erzielt [vgl. [PM des Rats v. 12.4.2018](#)].

#### **Rechtsrahmen für das Europäische Solidaritätskorps** [[PM v. 29.6.2018](#)]

Das im Dezember 2016 initiierte Europäische Solidaritätskorps (vgl. [HSI-Newsletter 2/2017](#) und [4/2017](#)) wird durch einen eigenen Rechtsrahmen und ein Budget von 375,6 Millionen Euro für 2018 bis 2020 institutionalisiert. 90% der Gelder sind für Freiwilligentätigkeiten, 10% für Praktika und Stellenvermittlungen vorgesehen. Mittlerweile haben sich fast 67.000 junge Menschen für das Programm registriert; bis 2020 sollen 100.000 Menschen in diesem Rahmen gefördert werden [vgl. [PM des Rats v. 27.6.2018](#)].

### **Europäische Kommission**

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

#### **Fünf Jahre europäische Jugendgarantie** [[PM v. 3.4.2018](#); und [v. 18.5.2018](#)]

Obwohl die Jugendarbeitslosigkeit in der EU dank positiver Konjunkturerwartungen deutlich gesunken ist (vom Höchststand von 24% 2013 auf unter 16%, bei gleichzeitiger Reduktion der Gruppe der „NEET“ (Not in Education, Employment or Training) von 13,2% auf 10,9%), bleibt die Schaffung von Arbeitsmarktchancen für diese Generation ein zentraler Problembereich der europäischen Sozialpolitik. Jüngst erhobene [Daten](#) zur Umsetzung der vor fünf Jahren initiierten Jugendgarantie in den Mitgliedstaaten zeigen, dass die nationalen Garantieprogramme jährlich über 5 Mio. Jugendliche erreicht und 3.5 Mio. von diesen eine Beschäftigung oder Berufsausbildung aufgenommen haben. Obwohl die Gründe für das Verlassen des Programmes nicht in allen Fällen registriert wurden, zeigt sich, dass sich mindestens die Hälfte nach sechs Monaten weiterhin in Beschäftigung befindet. Verbesserungsbedarf sieht die Kommission insbesondere bei der Erreichung von Problemgruppen: Nur in 12 Mitgliedstaaten konnten die Programme zumindest 50% der NEET erreichen; nur in Belgien, Finnland und Österreich über 70%.

#### **Neue Expositionsgrenzwerte für Karzinogene und Mutagene am Arbeitsplatz** [[PM v. 5.4.2018](#)]

Der Prozess der Überarbeitung der Richtlinie 2004/37/EG über den Schutz der Arbeitnehmer gegen Gefährdung durch Karzinogene oder Mutagene bei der Arbeit schreitet voran. Wie im [HSI-Newsletter 1/2018](#) berichtet, sollen in einem weiteren Reformschritt für einige bei der letztjährigen Reform nicht

beachtete Stoffe Grenzwerte festgelegt werden. Konkret möchte die Kommission fünf Karzinogene aufnehmen, die gegenwärtig z. B. bei der Cadmium-Produktion und -Raffination, der Herstellung von Nickel-Cadmium-Akkumulatoren, dem mechanischen Plattieren, der Zink- und Kupferverhüttung, in Gießereien, bei der Glasherstellung, in Laboren, der Elektronik-, Chemikalien-, Bau- und Gesundheitsbranche, bei der Kunststoffherstellung und im Recyclingprozess in großem Umfang eingesetzt werden. Zugleich wurde eine bewusstseinsfördernde Kampagne ins Leben gerufen [[PM v. 24.4.2018](#)].

### **Schutz für Whistleblower**

Am 23.4. kam die Kommission einer Aufforderung des EP (dazu HSI-Newsletter 4/2017) nach und veröffentlichte einen [RL-Vorschlag zum Schutz von Whistleblowern](#) – d.h. Personen, die Hinweise auf die Verletzung von Unionsrecht geben. Diese Beschränkung auf Verletzungen von Unionsrecht ist gegenwärtig Gegenstand von Debatten und wird insbesondere von Gewerkschaftsseite kritisiert.

### **Unternehmensrechtspaket (company law package)**

Am 25.4. stellte die Kommission ihr lange erwartetes [Unternehmensrechtspaket](#) vor. Es enthält zentral zwei Richtlinienvorschläge für die Überarbeitung der einschlägigen RL (EU) 2017/1132 – einen in Hinblick auf „digitale Instrumente und Verfahren im Unternehmensrecht“ und einen im Hinblick auf „grenzüberschreitende Umwandlungen, Zusammenschlüsse, Aufspaltungen“. Angesichts der expliziten Zielsetzung, grenzüberschreitende Mobilität von Unternehmen zu fördern, wird von Arbeitnehmerseite auf erhöhte Risiken strategischer Sitzverlegungen zur Beeinflussung des anwendbaren Rechtssystems hingewiesen.

### **Geschäftspraktiken der Plattformökonomie**

Ein weiterer [Gesetzgebungsvorschlag](#) soll „Fairness und Transparenz“ für die Nutzer von Online-Vermittlungsdiensten schaffen. Im Hinblick auf die wachsende Bedeutung von Formen der Beschäftigung über digitale Plattformen (siehe unten) soll die von der Kommission vorgeschlagene Verordnung Standards für Zugänglichkeit, Benutzerfreundlichkeit und Streitbeilegungsoptionen bei der Nutzung von Vermittlungsdiensten festlegen und Kontrollinstrumente inkl. einer EU-Beobachtungsstelle einrichten.

### **Erhöhung der Relevanz von Berufsqualifikationen [[PM v. 16.5.2018](#)]**

Im Rahmen der [Europäische Agenda für Kompetenzen](#) schafft das Konzept der „Blaupause zur Branchenzusammenarbeit für Kompetenzen“ einen Rahmen für Allianzen von Unternehmen, Gewerkschaften, Forschungs- und Ausbildungseinrichtungen sowie öffentlichen Trägern zur besseren Anpassung von Berufsqualifikationen an die Bedürfnisse der Wirtschaft. Bisher wurden fünf durch EU-Gelder finanzierte Allianzen in den Branchen Automobil, Schifffahrt, Raumfahrt, Textil und Tourismus gegründet. Überdies soll die Erfassung von Berufsqualifikationen durch den Europass-Lebenslauf und andere Qualifikationsinstrumente im Hinblick auf das digitale Zeitalter vereinfacht und modernisiert werden [[PM v. 12.4.2018](#)]:

Hierfür hat die Kommission eine Reihe von Änderungen des rechtlichen Rahmens erarbeitet, welche nunmehr vom Rat angenommen wurden.

### **Bericht zu Europäischen Betriebsräten [[PM v. 14.5.2018](#)]**

Eine von der Kommission veröffentlichte [Studie](#) zur Umsetzung der überarbeiteten Europäischen Betriebsrats-RL 2009/38/EC attestiert den Mitgliedstaaten eine weitgehend korrekte Umsetzung und unterstreicht die von allen befragten Akteuren bestätigte Relevanz und Bedeutung der RL für Arbeitnehmerbeteiligung in europäischen Konzernen, wenngleich die Überarbeitung 2009 nicht zu einer höheren Zahl von Gründungen europäischer Betriebsräte geführt hat. Um die Effizienz der Regeln zu stärken, schlägt die Kommission u.a. die Erstellung eines Praxishandbuchs und Subventionen für die Umsetzung durch die Sozialpartner vor.

### **Europäische Säule sozialer Rechte [[PM v. 17.5.2018](#); [v. 17.5.2018](#); und [v. 23.5.2018](#)]**

Neben der weiteren Vorantreibung der im HSI-Newsletter 1/2018 beschriebenen jüngsten beiden



Flaggschiffinitiativen im Rahmen der europäischen Säule sozialer Rechte – der Einrichtung einer europäischen Arbeitsbehörde sowie eine Empfehlung für den Zugang zum Sozialschutz für alle – wird die Berücksichtigung der Prinzipien der Säule in allen EU-Politikbereichen angestrebt. Dazu gehören insbesondere auch die [Investitionstätigkeit des Europäischen Hilfsfonds für die am stärksten benachteiligten Personen](#) sowie die [länderspezifischen Empfehlungen der Kommission im Rahmen des Europäischen Semesters](#). Auch der diesjährige [Bericht der Kommission](#) über die Anwendung der Charta der Grundrechte der EU geht mit Nachdruck auf die Rolle der Säule für die Stärkung der Grundrechte im Jahr 2017 ein.

#### **Bericht zur Beschäftigung über digitale Plattformen [PM v. 27.6.2018]**

In einer jüngst von der Kommission publizierten [Studie](#) wurde erstmals das Phänomen der Beschäftigung über digitale Plattformen für den europäischen Markt untersucht. Dabei haben Befragungen von über 32.000 Personen in 14 Mitgliedstaaten ergeben, dass bereits einer von zehn Erwachsenen Erfahrung mit Plattformarbeit hat, während nur 2% der Befragten mehr als 20 Stunden wöchentlich in diesem Rahmen arbeiten. Höhere Prozentsätze finden sich im Vereinigten Königreich (4.3%), gefolgt von den Niederlanden (2.9%) und Deutschland (2.5%).

#### **Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH)**

(Die folgenden Informationen sind den „[Pressemitteilungen](#)“ des Gerichtshofs entnommen.)

#### **Anonymisierung von Vorabentscheidungsverfahren [PM v. 29.6.2018]**

Der EuGH hat im Hinblick auf eine auch innerhalb der Mitgliedstaaten beobachtete Tendenz Leitlinien zur Verbesserung des Schutzes personenbezogener Daten entwickelt. Dies beinhaltet insbesondere die Anonymisierung der Daten (inkl. Namen) natürlicher Personen bei Veröffentlichungen zu Vorabentscheidungssachen ab 01.07.2018.

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

##### **Berichte zu zentralen Themen der Arbeitswelt**

In den vergangenen Monaten publizierte die Stiftung ihren jährlichen [Aktivitätsbericht](#), ihr [Jahrbuch](#) und ihre [Dreijahresstrategie](#) sowie Berichte zu den Auswirkungen bahnbrechender technologischer Neuerungen sowie der Digitalisierung auf Arbeitsbedingungen (<https://www.eurofound.europa.eu/de/publications/report/2018/game-changing-technologies-in-european-manufacturing>, <https://www.eurofound.europa.eu/de/publications/report/2018/automation-digitalisation-and-platforms-implications-for-work-and-employment>, <https://www.eurofound.europa.eu/de/publications/blog/three-vectors-transforming-work-in-the-digital-revolution> und <https://www.eurofound.europa.eu/de/publications/blog/the-human-factor-in-innovation>) über die langfristigen Auswirkungen von Langzeitarbeitslosigkeit von Jugendlichen (<https://www.eurofound.europa.eu/de/publications/blog/long-term-unemployed-youth-the-legacy-of-the-crisis> und <https://www.eurofound.europa.eu/de/publications/blog/europes-long-term-issue-youth-unemployment>) zu den jüngsten [Daten über Sicherheit am Arbeitsplatz in der EU](#), der [Diskriminierung von Männern am Arbeitsplatz](#), der [Einbindung der nationalen Sozialpartner in das Europäische Semester](#), [betrügerischen Beschäftigungspraktiken](#), die [Reduktion von Lohnungleichheit durch die Einführung des Mindestlohns in Deutschland](#) und über die [Lebensqualität in den EU-Beitrittsländern](#).

## 2) Europarat

### Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte

Mit der 10. Ratifikation des [16. Zusatzprotokolls zur EMRK](#) durch Frankreich tritt das Protokoll zum 1.8.2018 in Kraft. Das Zusatzprotokoll erlaubt es bestimmten obersten nationalen Gerichten in laufenden Verfahren dem Europäischen Gerichtshof Fragen zur Auslegung oder Anwendung der Rechte aus der Konvention vorzulegen (siehe [PM v. 12.4.2018](#)). Zwar ist das hiermit eingeführte Vorlageverfahren an den EGMR an das Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH angelehnt. Doch weisen die vom EGMR begründeten Gutachten durch ihre Unverbindlichkeit einen wesentlichen Unterschied zum Verfahren nach Art. 267 AEUV vor dem EuGH auf. Zudem sind nur oberste Gerichte, welche durch die jeweiligen Vertragsstaaten festgelegt werden, vorlageberechtigt; eine Vorlagepflicht besteht dagegen nicht. Die Bundesrepublik Deutschland hat das Zusatzprotokoll weder unterzeichnet noch ratifiziert ([Ratifikationsstand](#)) und sieht hierfür aufgrund des ausgebauten nationalen Verfassungsrechtsschutzes bisher auch keine Notwendigkeit; allerdings wird eine Neubewertung nach Beobachtung der Erfahrungen anderer Vertragsparteien in Aussicht gestellt ([s. BT-Drs. 18/11624 v. 17.3.2017, S. 3 f.](#)).

Am 8.6.2018 fand das 2. Treffen des Europäischen Netzwerks der obersten Gerichtshöfe ([Superior Courts Network](#)) statt, einem Rechtsprechungs-Netzwerk, das vom EGMR unterhalten wird und dem Austausch zwischen den europäischen obersten Gerichten und dem EGMR dient. 68 Gerichte aus 35 Europaratsstaaten gehören dem Netzwerk aktuell an, darunter aus Deutschland der Bundesgerichtshof, das Bundesverwaltungsgericht, das Bundesarbeitsgericht und der Bundesfinanzhof. Neben der effektiven Umsetzung der EMRK auf nationaler Ebene ging es insbesondere auch um die praktischen Auswirkungen des Inkrafttretens des 16. Zusatzprotokolls ([s. PM vom 8.6.2018](#)).

Außerdem wurde am 18.6.2018 Herr Vincent A. De Gaetano (Malta) als neuer **Sektionspräsident** gewählt. Seine Amtszeit beginnt am 1.9.2018 und dauert zwei Jahre ([s. PM v. 18.6.2018](#)).

### Ministerkomitee

In seiner 1313. Sitzung am 10.4.2018 befasste sich das Ministerkomitee mit dem Bericht des Europäischen Ausschusses für Soziale Rechte zur Beschwerde Nr. 112/2014 ([EUROMIL / Irland](#)) (s. zuletzt HSI-Newsletter 1/2018 unter VI.2.). In seiner Sachentscheidung vom 12.9.2017 hatte der Ausschuss durch die nur eingeschränkte Gewährung von gewerkschaftlichen Rechten für repräsentative Verbände von Streitkräften in Irland deren Vereinigungsrecht (Art. 5 RESC) und deren Recht auf Kollektivverhandlungen (Art. 6 § 2 RESC) als verletzt angesehen. Der Ausschuss bestätigt in seinem [Beschluss](#) die Bereitschaft Irlands zur Herstellung eines charta-konformen Zustands und fordert Irland dazu auf in seinem nächsten Bericht über die Entwicklung der Umsetzung der Entscheidung zu informieren.

In seiner 1320. Sitzung am 20.6.2018 beschloss das Ministerkomitee die Regelungen für den [Vorsitz des Komitees ab 2020](#). Demnach übernimmt ab Mai 2020 zunächst Griechenland den Vorsitz, gefolgt von Deutschland ab November 2020.

### Generalsekretär

Der Generalsekretär des Europarats, Thorbjørn Jagland, hat am 14.5.2018 seinen 5. Jahresbericht zu [„State of Democracy, Human Rights and the Rule of Law: Role of Institutions, Threats to Institutions“](#) veröffentlicht. Darin analysiert er die Kernelemente demokratischer Sicherheit:

unabhängige Justiz, Meinungsfreiheit, Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit, das Funktionieren demokratischer Institutionen sowie inklusive Gesellschaften. Der besondere Fokus liegt auf der Rolle der Institutionen und auf den steigenden Versuchen deren Autorität zu unterminieren ([siehe PM v. 14.5.2018](#)).

### **Parlamentarische Versammlung**

Im Rahmen der vom 25. bis 29. Juni 2018 stattfindenden [Sommersitzung der Parlamentarischen Versammlung](#) befasste sich diese u.a. mit dem [Bericht „Empowering women in the economy“](#). Darin wird auf die zahlreichen Erscheinungsformen der Geschlechterunterschiede in Beruf und Wirtschaft hingewiesen. Die Versammlung verabschiedete daraufhin am 29.6.2018 einen [Beschluss](#), in welchem sie die Vertragsstaaten des Europarats zur Annahme diverser Maßnahmen auffordert.

### **Europäische Sozialcharta (ESC)**

#### Beschwerdesystem

#### Sachentscheidungen

#### [Sachentscheidung vom 24. Januar 2018 – Nr. 113/2014 – Unione Italiana del Lavoro U.I.L. Scuola– Sicilia / Italien](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 12 §§ 1, 3 (Recht auf Soziale Sicherheit) i.V.m. Artikel E (Diskriminierungsverbot) RESC

**Schlagworte:** Soziale Sicherheit – System der Sozialen Sicherheit – Soziale Abfederung – Bildungseinrichtungen – Non-Profit-Organisationen – Diskriminierungsverbot

**Kernaussagen:** Am 9.9.2015 erging die entsprechende [Zulässigkeitsentscheidung](#) (s. zuletzt HSI-Newsletter 4/2015 unter VI.2.). Nun entschied der Ausschuss, dass die Beschränkung von so genannten „social shock absorbers“ (Systemen der sozialen Abfederung) auf bestimmte Kategorien von Unternehmen weder eine Verletzung des Rechts von Arbeitnehmern aus Non-Profit-Organisationen auf Soziale Sicherheit (Art. 12 §§ 1, 3 RESC) darstellt noch gegen das Diskriminierungsverbot verstößt (Art. 12 i.V.m. Art. E RESC).

**[Hinweis:** Das italienische System der „social shock absorbers by derogation“ dient dem Schutz von Arbeitnehmern in Unternehmen, die sich in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befinden, und definiert, welche Unternehmen von diesem System der sozialen Abfederung profitieren können.

Bildungseinrichtungen aus dem Non-Profit-Bereich sind hiervon ausgenommen. Der Ausschuss betont den speziellen Charakter der „social shock absorbers“ im italienischen Gesamtsystem der sozialen Sicherheit sowie die Notwendigkeit von Staaten begrenzte Ressourcen in Krisenzeiten angemessen zu verteilen (Rn. 56-57). Im Rahmen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung kommt der Ausschuss zu dem Ergebnis, dass der Ausschluss von Bildungseinrichtungen im Non-Profit-Sektor nicht gegen das Recht der betroffenen Arbeitnehmer aus Art. 12 RESC verstößt (Rn. 61-67).

Diesem Ergebnis widerspricht das abweichende [Sondervotum](#) von Petros Stangos, in welchem er das Scheitern der italienischen Regierung feststellt objektive und angemessene Kriterien zu benennen, nach denen ein Ausschluss von Arbeitnehmern aus Non-Profit-Bildungseinrichtungen gerechtfertigt wäre. Demnach sei die entsprechende Regelung nicht verhältnismäßig und verstoße gegen Art. 12 § 3 RESC (Pflicht das System der sozialen Sicherheit fortschreitend auf einen höheren Stand zu bringen).]

#### Neu eingereichte Beschwerden

#### [Beschwerde \(auf Italienisch\) vom 13. April 2018 – Nr. 161/2018 – Confederazione Generale Sindacale \(CGS\) and Federazione dei Lavoratori Pubblici e Funzioni pubbliche \(FLP\) / Italien](#)

**Rechtsvorschriften:** Art. 5 (Vereinigungsfreiheit), Art. 6 § 2 (Recht auf Kollektivverhandlungen), Art. 21 (Recht auf Unterrichtung und Anhörung), Art. 22 (Recht auf Beteiligung an der Festlegung und Verbesserung der Arbeitsbedingungen und der Arbeitsumwelt) i.V.m. Artikel E (Diskriminierungsverbot) RESC

**Schlagworte:** Vereinigungsfreiheit – Recht auf Kollektivverhandlungen – Kollektivvereinbarung – Gewerkschaftsrechte

[**Hinweis:** Die Beschwerdeführer rügen, dass eine am 12.2.2018 geschlossene Kollektivvereinbarung ihnen ihre Gewerkschaftsrechte beschränkt, indem die Vereinbarung einen Passus enthält, wonach sie aufgrund ihrer Weigerung zu deren Unterzeichnung von sämtlichen zukünftigen Kollektivverhandlungen ausgeschlossen werden. Die französische Übersetzung der Beschwerde findet sich demnächst [hier](#).]

**[Beschwerde \(auf Französisch\) vom 13. April 2018 – Nr. 162/2018 – International Federation of Associations of the Elderly \(FIAPA\) / Frankreich](#)**

**Rechtsvorschriften:** Art. 5 (Vereinigungsfreiheit), Art. 23 (Recht älterer Menschen auf sozialen Schutz) i.V.m. Artikel E (Diskriminierungsverbot) RESC

**Schlagworte:** Vereinigungsfreiheit – Ältere Menschen – Sozialer Schutz – Altersdiskriminierung – Berufskammer

[**Hinweis:** Der Beschwerdeführer rügt eine französische Regelung, die für im Gesundheitswesen Tätige eine Altersgrenze von 71 Jahren für die Kandidatur zur einschlägigen Berufskammer festlegt.]

**[Beschwerde vom 18. April 2018 – Nr. 163/2018 – ATTAC ry, Globaali sosiaalityö ry and Maan ystävät ry / Finnland](#)**

**Rechtsvorschriften:** Art. 2 (Recht auf gerechte Arbeitsbedingungen), Art. 3 (Recht auf sichere und gesunde Arbeitsbedingungen), Art. 4 (Recht auf ein gerechtes Arbeitsentgelt), Art. 24 (Recht auf Schutz bei Kündigung) i.V.m. Art. E (Diskriminierungsverbot) RESC

**Schlagworte:** Soziale Rechte – CETA – Schutzpflichten – Arbeitnehmerschutz - Investitionsgerichte

[**Hinweis:** Der Beschwerdeführer rügt die Verletzung diverser Rechte aus der Charta durch das europäisch-kanadische Freihandelsabkommen (CETA). Die finnische Regierung habe die Gewährleistung der sozialen Rechte aus der Charta gefährdet, indem sie im Rahmen der Verhandlungen über das Abkommen ihren Verpflichtungen aus der Charta nicht nachgekommen sei. Insbesondere werden Gefährdungen der Chartarechte durch die Investitionsgerichte des Abkommens geltend gemacht. Diese Beschwerde ist gerade auch mit Blick auf das laufende Gutachtenverfahren vor dem EuGH über die Vereinbarkeit von CETA mit dem Unionsrecht interessant, in welchem am 26.6.2018 die mündliche Verhandlung stattfand (Gutachten [C-1/17](#) auf Antrag der belgischen Regierung vom 7.9.2017; zur Thematik vgl. auch Däubler/Däubler-Gmelin, *Freihandel und Investorenschutz*, HSI-Working-Paper Nr. 08).]

**[Beschwerde vom 23. April 2018 – Nr. 164/2018 – EUROMIL / Irland](#)**

**Rechtsvorschriften:** Art. 1 (Recht auf Arbeit), Art. 26 § 2 (Recht auf Würde am Arbeitsplatz) RESC

**Schlagworte:** Recht auf Arbeit – Würde am Arbeitsplatz – Verteidigungskräfte – Gewissensfreiheit

[**Hinweis:** Der Beschwerdeführer rügt das Fehlen einer Regelung, die es Mitgliedern der irischen Verteidigungskräfte erlauben würde, aus Gewissensgründen aus dem Dienst auszuschneiden.]

**[Beschwerde vom 14. Mai 2018 – Nr. 168/2018 – European Disability Forum and Inclusion Europe / Frankreich](#)**

**Rechtsvorschriften:** Art. 15 § 3 (Recht behinderter Menschen auf Eigenständigkeit, soziale Eingliederung und Teilhabe am Leben der Gemeinschaft), Art. 27 § 1 (Recht der Arbeitnehmer mit Familienpflichten auf Chancengleichheit und Gleichbehandlung) i.V.m. Art. E (Diskriminierungsverbot) RESC

**Schlagworte:** Schutz der Gesundheit – Behinderte Menschen – Recht auf soziale Eingliederung und Teilhabe am Leben der Gemeinschaft – Arbeitnehmer mit Familienpflichten – Chancengleichheit – Gleichbehandlung

[**Hinweis:** Der Beschwerdeführer macht geltend, die rechtliche Lage in Frankreich sei nicht im

Einklang mit verschiedenen Rechten von Menschen mit Behinderung aus der RESC zur selbstbestimmten Teilhabe am und Inklusion in das soziale Leben. Arbeitsrechtlich besonders interessant sind die Rügen in Bezug auf Art. 27 § 1 RESC (Recht der Arbeitnehmer mit Familienpflichten auf Chancengleichheit und Gleichbehandlung), welcher der Förderung der Vereinbarkeit von Arbeits- und Privatleben dient.]

### 3) Internationale Arbeitsorganisation (ILO)

#### Allgemeines

Der ILO-Bericht „[World Employment and Social Outlook 2018: Greening with jobs \(WESO\)](#)“ beschäftigt sich mit den Einflüssen von Klimawandel und Umweltzerstörung auf die Arbeitswelt. Im Bericht wird untersucht, wie nachhaltige Wirtschaftspolitik Möglichkeiten für die Schaffung von Arbeitsplätzen und die Stärkung angemessener Arbeit eröffnet.

In einem weiteren Bericht „[Care work and care jobs for the future of decent work](#)“ geht es um die verschiedenen Beschäftigungsmodelle im Rahmen von Betreuungsberufen. Ein besonderer Fokus wird dabei auf die fortdauernden Geschlechterungleichheiten, insbesondere im Betreuungssektor, gelegt.

#### Internationale Arbeitskonferenz

Vom 28.5.-8.6.2018 fand in Genf die **107. Tagung der Internationalen Arbeitskonferenz** statt. Alle Berichte, Dokumente und Statements zu dieser Tagung sind auf der Internetseite der [ILO](#) abrufbar. Einige ausgewählte Berichte sind auch in [deutscher Sprache](#) verfügbar.

Hierzu zählen u.a. ein Bericht über „[Die Initiative für erwerbstätige Frauen: Ein Vorstoß für Gleichstellung](#)“ sowie ein Bericht über „[Beendigung von Gewalt und Belästigung in der Arbeitswelt](#)“, ohne dass die Konferenz hierzu Entschlüsse verabschiedete.

Am 5.6.2018 wurde außerdem die Amtszeit von fünf Richtern am Verwaltungsgericht der [Internationalen Arbeitsorganisation](#) um drei Jahre verlängert, darunter Herr Giuseppe Barbagallo (Italien).

Desweiteren beschäftigte sich die Internationale Arbeitskonferenz im Rahmen einer wiederkehrenden Diskussion mit dem „[Bericht zum strategischen Ziel des sozialen Dialogs und der Dreigliedrigkeit](#)“. Die der Konferenz vorgelegten [Entschlüsse und Schlussfolgerungen](#) wurden am 7.6.2018 von der Arbeitskonferenz beschlossen.

Schließlich hat die [Konferenz](#) sechs Übereinkommen aufgehoben und vier Empfehlungen zurückgezogen (Übereinkommen Nr. 21 über die Beaufsichtigung der Auswanderer, 1926; Nr. 5 über die Anwerbung eingeborener Arbeitnehmer, 1936; Nr. 64 über die Arbeitsverträge (eingeborene Arbeitnehmer), 1939; Nr. 65 über Strafvorschriften (eingeborene Arbeitnehmer), 1939; Nr. 86 über die Arbeitsverträge der eingeborenen Arbeitnehmer, 1947; Nr. 104 über die Abschaffung von Strafvorschriften (eingeborene Arbeitnehmer), 1955; sowie Empfehlungen Nr. 7 betreffend die Arbeitszeit (Fischerei), 1920; Nr. 61 betreffend Wanderarbeiter, 1939; Nr. 62 betreffend Wanderarbeitnehmer (zwischenstaatliche Zusammenarbeit), 1939). Darüber hinaus wurden verschiedene Änderungen des Codes des Seearbeitsübereinkommens, 2006, in Bezug auf die

Gefangenschaft von Seefahrern infolge seeräuberischer Handlungen oder bewaffneter Raubüberfälle gebilligt (auf [Deutsch](#)).

#### Sachverständigenausschuss

Im Rahmen der Internationalen Arbeitskonferenz hat der Sachverständigenausschuss für die Durchführung der Übereinkommen und Empfehlungen (*Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (CEACR)*) seinen **Bericht** (gekürzt auf [Deutsch](#)) sowie seinen **General Survey** zur Gewährleistung angemessener Arbeitszeit in der Zukunft veröffentlicht.

In ersterem fordert der Ausschuss Deutschland erneut dazu auf Regelungen zu treffen, um Angestellten im öffentlichen Dienst, die keine hoheitliche Gewalt ausüben, das Streikrecht zu eröffnen. In diesem Zusammenhang fordert der Ausschuss Deutschland insbesondere auf schnellstmöglich eine Kopie des erwarteten – mittlerweile ergangenen – Urteils des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG 2. Senat vom 12.6.2018, Az. 2 BvR 1738/12, 2 BvR 1395/13, 2 BvR 1068/14, 2 BvR 646/15) in mehreren Verfassungsbeschwerdeverfahren zum Streikrecht von Lehrern bereitzustellen (S. 86). In Anbetracht der ein Streikverbot für Beamte als verfassungs- und völkerrechtskonform einordnenden Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts sind die noch folgenden Anmerkungen des Sachverständigenausschusses besonders interessant.

#### Konferenzausschuss

Auch der Konferenzausschuss für die Durchführung der Normen (*Conference Committee on the Application of Standards (CAS)*) hat unter Berücksichtigung des Berichts des Sachverständigenausschusses sowie ausgewählter Einzelfälle seinen **Bericht** über die Durchführung der Übereinkommen und Empfehlungen ([Teil 1](#) und [Teil 2](#)) veröffentlicht.

#### Verwaltungsrat

Am 9.6.2018 tagte der Verwaltungsrat auf seiner [333. Sitzung](#).

#### Ausschuss für Vereinigungsfreiheit

Im Rahmen dieser Sitzung des Verwaltungsrats wurden zudem **drei Berichte des Ausschusses für Vereinigungsfreiheit** angenommen ([384. Bericht](#); [385. Bericht](#); [386. Bericht](#)). Keiner der dort behandelten Fälle betraf Europa.

Zudem veröffentlichte der Ausschuss seinen [Jahresbericht für das Jahr 2017](#). Diese erstmals erstellte Form von Jahresberichten steht im selben Licht wie die Standards Initiative zur Stärkung des ILO-Aufsichtssystems und soll Informationen über die Nutzung der Verfahren vor dem Ausschuss liefern.

## 4) Vereinte Nationen

#### Menschenrechtsausschuss

Auf dem 36. Treffen der Vertragsstaaten des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte am 14.6.2018 wurden für die neun Mitglieder des Menschenrechtsausschusses, deren Amtszeit am 31.12.2018 endet, Nachfolger gewählt (zur [Wahl und den Ergebnissen](#)). Für die Gruppe

der westeuropäischen Staaten wurden u.a. Frau Photini Pazartzis (Griechenland) und Frau Hélène Tigroudja (Frankreich) gewählt.

Zuvor war zudem das deutsche Mitglied des Ausschusses, die ehemalige Vizevorsitzende des Ausschusses Frau Seibert-Fohr, zum 1.3.2018 vorzeitig aus dem Ausschuss zurückgetreten.

### **Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte**

Der Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte veröffentlichte im Rahmen seiner 63. Sitzung vom 12.-29.3.2018 seine abschließenden Bemerkungen (auf [Französisch oder Spanisch](#)) zum 6. periodischen Staatenbericht Spaniens. Darin drückt der Ausschuss u.a. seine Besorgnis darüber aus, dass die Notwendigkeit diverser Austeritätsmaßnahmen nicht im Lichte der Paktrechte überprüft worden seien (Rn. 14-15).

Zudem wurden im April 2018 sieben der neun zum 31.12.2018 neu zu besetzenden Sitze im Ausschuss gewählt (zur [Wahl und den Ergebnissen](#)). Für die Gruppe der westeuropäischen Staaten wurde das belgische Mitglied Olivier de Schutter wiedergewählt.

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

Im Rahmen des 11. Treffens der Vertragsstaaten der UN-Behindertenrechtskonvention vom 12.-14.6.2018 standen ebenfalls Wahlen zur Neubesetzung von neun zum 31.12.2018 vakant werdenden Sitzen im Ausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen an (zur [Wahl und den Ergebnissen](#)). U.a. scheidet das deutsche Mitglied, die amtierende Vorsitzende des Ausschusses Frau Theresia Degener, zum Ende ihrer Amtszeit aus; für die Gruppe der westeuropäischen Staaten wurden Markus Schefer (Schweiz) und Rosemary Kayess (Australien) gewählt.

### **Ausschuss für die Beseitigung der Diskriminierung der Frau**

Schließlich fanden auch auf dem 20. Treffen der Vertragsstaaten des Übereinkommens zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau am 7.6.2018 Wahlen von insgesamt zwölf neuen Mitgliedern zum 31.12.2018 statt (zur [Wahl und den Ergebnissen](#)). Für die Gruppe der westeuropäischen Staaten wurde u.a. Frau Ana Pelaez Narvaez (Spanien) gewählt.

© 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](#)