

Christa Tobler / Jacques Beglinger

Grundzüge des EU-Rechts in Tafeln

(vorläufige online-Version, Release 4.0.0, 2019-08, ISBN 978-3-033-05419-6)

Downloadseite: <http://www.eur-charts.eu/books/german-translation-essential-eu-law>

Kapitel 10: Sozialrecht

Hinweis:

Beim vorliegenden Material handelt es sich um eine erste Version der deutschen Übersetzung und Aktualisierung von:

Christa Tobler / Jacques Beglinger
Essential EU Law in Charts
4. Aufl., Budapest: HVG-Orac 2018

Bei beiden Werken, der englischen Fassung und der deutschen Übersetzung, handelt es sich um Ergebnisse des „Essential EU Law in Charts Project“, www.eur-charts.eu.

Nach Absprache mit unserem Verlagshaus wird die deutsche Übersetzung in der jetzt vorliegenden Form für eine bestimmte Zeit (voraussichtlich 1-2 Jahre) zur kostenlosen Verwendung ins Netz gestellt, um so vor der Drucklegung eine Versuchsphase zu schaffen, die es auf einfache Weise erlaubt, Korrekturen und Verbesserungen vorzunehmen. Für Hinweise auf Fehler sowie Anregungen für Verbesserungen sind wir dankbar. Bitte verwenden Sie hierfür das Feedback-Formular auf der Website www.eur-charts.eu - wir bedanken uns für Ihre Mitarbeit!

Das Verzeichnis der in den Tafeln erwähnten Materialien (Gesetzestexte, Gerichtsurteile usw.) befindet sich in einem separaten Dokument.

Da die deutsche Übersetzung in der Schweiz erstellt wurde, verwendet sie die schweizerische Schreibweise (ohne das deutsche ß).

Basel und Zürich, 1. August 2019
Christa Tobler, Jacques Beglinger



10. Sozialrecht

Der Titel über die Sozialpolitik: Übersicht

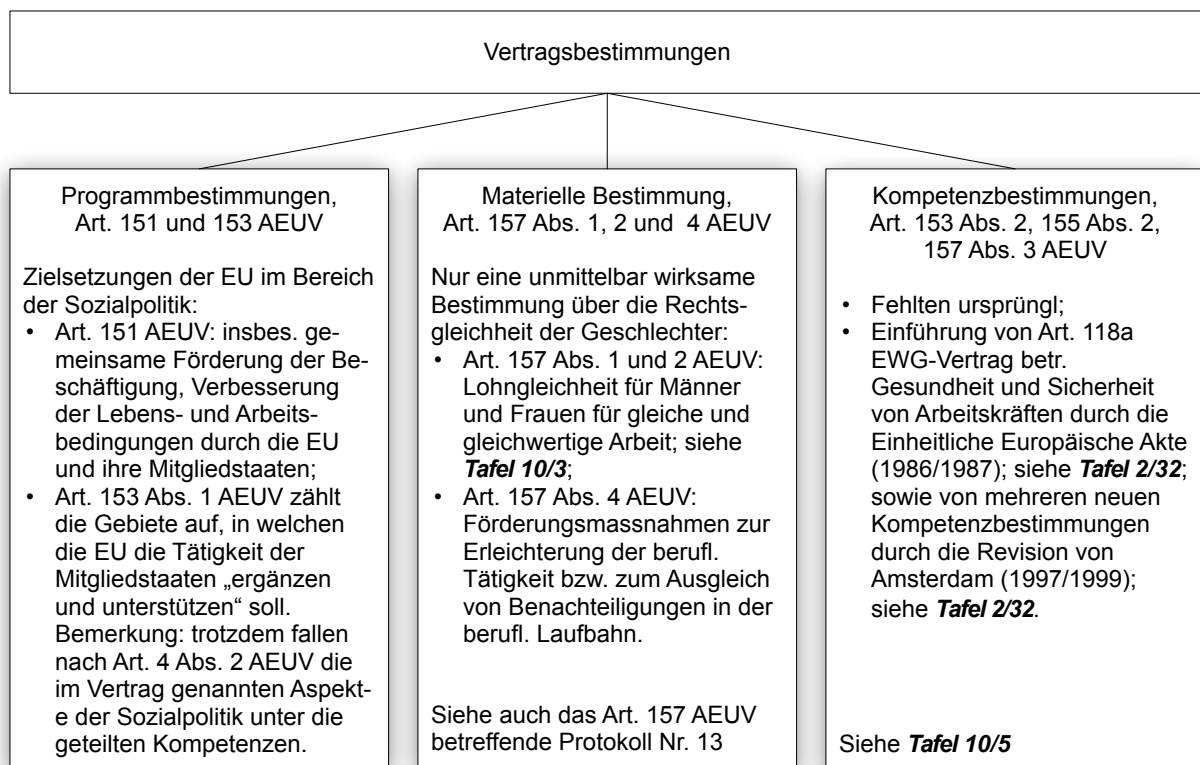
Tafel 10 | 1

Thema:

Der AEUV umfasst einen speziellen Titel über die Sozialpolitik. Er enthält nur eine unmittelbar wirksame Bestimmung, nämlich Art. 157 über die Lohnleichheit für Männer und Frauen sowie über Förderungsmassnahmen.

Titel über die Sozialpolitik: Titel X im dritten Teil des AEUV, Art. 151-161 AEUV

(vor der Revision von Lissabon "Kapitel": Dritter Teil, Titel XI, Kapitel 1 des EG-Vertrags;
ursprüngl. Dritter Teil, Titel III, Kapitel 1 des EWG-Vertrags, Art. 117-122 EWG-Vertrag)



Weitere Bestimmungen

- Art. 154 und 155 AEUV: Sozialdialog; siehe **Tafel 5/12**;
- Art. 156 AEUV: Kommission fördert die Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten und erleichtert die Abstimmung ihres Vorgehens;
- Art. 158 AEUV: Gleichwertigkeit der Ordnungen über die bezahlte Freizeit;
- Art. 159 und 161 AEUV: Berichterstattungspflichten der Kommission;
- Art. 160 AEUV: Ausschuss für Sozialschutz.

Bemerkungen:

- Von Anfang der EWG an bestanden auch Bestimmungen über den Europäischen Sozialfonds (heute Dritter Teil, Titel XI des AEUV). Seit der Revision von Amsterdam (siehe **Tafel 2/32**) gibt es weiter einen speziellen Titel über die Beschäftigung (heute Dritter Teil, Titel IX des AEUV).
- Im Bereich des Sozialrechts existieren zahlreiche nicht bindende Massnahmen („soft law“).



10. Sozialrecht

EU-Sozialrecht: Übersicht

Tafel 10 | 2

Thema:

Das Sozialrecht der EU umfasst ein breites Spektrum von Themen aus verschiedenen Rechtsgebieten. Nicht alle davon sind im Rahmen des AEUV-Titels über die Sozialpolitik entstanden.

Beispiele von Gebieten aus dem EU-Sozialrecht

Nebenaspekte des Binnenmarktes (freier Verkehr)

Bestimmungen z.B. über Rechte von Familienangehörigen, Verbleiberecht und Sozialversicherung, ursprüngl. geschaffen im Rahmen des Rechts über den freien Verkehr

Siehe **Tafel 10/3**

Aspekte des Gesellschaftsrechts

Richtlinien zu versch. Themen; z.B.:

- Schutz der Arbeitskräfte in best. Situationen, z.B. beim Übergang von Unternehmen: RL 2001/23; bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers: RL 2008/94; bei Massenentlassungen: RL 98/59;
- Anhörung von Arbeitskräften: RL 2002/14;
- Betriebsrat: RL 2009/38.

Schutz von Gesundheit und Sicherheit von Arbeitskräften

Versch., im Rahmen des Kapitels über die Sozialpolitik geschaffene Richtlinien; z.B.:

- Rahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes: RL 89/391; plus viele Einzel-RL: z.B. RL 89/654 (Arbeitsstätten) und RL 92/85 (Mutterschaft);
- Jugendarbeitsschutz: RL 94/33.

Diskriminierungsverbote in verschiedenen Gebieten ausserhalb des freien Verkehrs

Eine Vertragsbestimmung sowie versch. Richtlinien über Diskriminierung aufgrund von:

- Geschlecht: Art. 157 AEUV und versch. Richtlinien;
- Rasse und ethnische Herkunft: RL 2000/43;
- Religion oder Weltanschauung, Behinderung, Alter, sexuelle Ausrichtung: RL 2000/78;
- Teilzeitarbeit: RL 97/81;
- Befristete Arbeit: RL 1999/70;
- Temporärrarbeit: RL 2008/14.

Siehe **Tafel 10/7 ff.**

Weitere Themen

RL aus anderem Kontext; z.B.:

- Verbot des Missbrauchs von aufeinanderfolgenden, befristeten Arbeitsverträgen: RL 1999/70;
- Pflicht zur Gewährung von vier Monaten (unbezahlten) Elternurlaubs für Arbeitskräfte: RL 2010/18 (ab 8. März 2012, vorher RL 96/34).



10. Sozialrecht

Soziale Aspekte der EWG

Tafel 10 | 3

Thema:

Ursprünglich lag der Fokus der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft klar auf der wirtschaftlichen Integration. Schon damals gab es aber soziale Nebenaspekte des Wirtschaftsrechts.

EWG: Wirtschaftsrecht mit sozialen Elementen

- 1957: wirtschaftl. Integration als Mittel zur Erreichung von Frieden, Stabilität und Wohlfahrt in Europa ...
- ... aber bereits damals mit gewissen sozialen Nebenelementen des Binnenmarktrechts und mit einem Kapitel mit sozialen Bestimmungen.

Freier Personenverkehr: Soziale Nebenelemente nach dem EWG-Recht

Familienrechte nach VO 15 (1961), später ersetzt durch VO 38/64, die wiederum durch VO 1612/68 ersetzt wurde

(Heute RL 2004/38; siehe **Tafel 7/22**)

Verbleiberecht im Aufnahmestaat nach Beendigung der wirtschaftl. Tätigkeit nach versch. früheren VO

(Heute RL 2004/38; siehe **Tafel 7/21**)

Koordination der nat. Sozialversicherungssysteme nach den VO 3 und 4 (1958), später ersetzt durch die VO 1408/71 und 574/72

(Heute VO 883/2004 und 987/2009; siehe **Tafel 10/17**)

Spezielles Sozialrecht: Kapitel mit sozialen Bestimmungen

Art. 117 ff. EWG-Vertrag (Kapitel 1 in Titel III über die Sozialpolitik; Kapitel 2 betraf den Europäischen Sozialfonds)

Ursprüngl. schwach ausgestaltet; insbes.:

- Keine spezielle Kompetenzbestimmung für die Schaffung von Sekundärrecht;
- Nur eine materielle Bestimmung mit Rechten für Einzelne: Art. 119 EWG-Vertrag über Lohngleichheit für Männer und Frauen (nach der Revision von Lissabon: Art. 157 Abs. 1 und 2 AEUV). Sowohl vertikal als auch horizontal unmittelbar wirksam; *Defrenne* (1976); siehe **Tafel 6/6**.

Betr. den Grundsatz der Lohngleichheit:
Kombination von wirtschaftl. und sozialen Elementen

1957: Wirtschaftl. Hintergrund

Frankreich fürchtete Wettbewerbsnachteile, wenn die übrigen Mitgliedstaaten nicht dieselbe Gesetzgebung über die Lohngleichheit hätten wie es selber.

1976:
Doppelte Zielsetzung

EuGH in *Defrenne* (1976): doppelte Zielsetzung, näm. sowohl wirtschaftl. und sozial.

2000:
Vorrangig soziale Zielsetzung

EuGH in *Schröder* (2000): das wirtschaftl. Ziel ist gegenüber dem sozialen Ziel, das Ausdruck eines Grundrechts ist, von nachgeordneter Bedeutung.

10. Sozialrecht

Die Entwicklung des sozialen Sekundärrechts der EWG

Tafel 10 | 4

Thema:

Sekundäres EWG-Recht über soziale Themen entwickelte sich trotz Fehlen von speziellen Kompetenzbestimmungen im Vertrag. Sozialrecht wurde gestützt auf die allgemeinen Kompetenzbestimmungen (gemeinsamer Markt) und auf spezielle Kompetenzbestimmungen aus anderen Gebieten geschaffen.

Sekundäres Sozialrecht der EWG
vor der Einführung von sozialrechtlichen Kompetenzbestimmungen

Damalige Kompetenzbestimmungen

- Keine spezifischen Kompetenzbestimmungen im Kapitel über die sozialen Bestimmungen.
- Dennoch Annahme von EWG-Sozialrecht gestützt auf allg. Kompetenzbestimmungen (Art. 100 und 235 EWG-Vertrag, nach der Revision von Lissabon: Art. 115 und 352 AEUV; beide betr. den gemeinsamen Markt) und auf spezielle Kompetenzbestimmungen aus anderen Rechtsgebieten.

Beispiel:
Die erste Generation von Sekundärrecht zur Rechtsgleichheit der Geschlechter

Fünf Richtlinien über Gleichbehandlung betr. Arbeit, arbeitsbezogene Sozialversicherung und Selbstständige:

Richtlinie	RL 75/117 (erste Gleichbehandlungs-RL oder Lohn-gleichheits-RL)	RL 76/207 (zweite Gleichbehandlungs-RL)	RL 79/7 (dritte Gleichbehandlungs-RL)	RL 86/378 (vierte Gleichbehandlungs-RL)	RL 86/613 (fünfte Gleichbehandlungs-RL)
Gebiet	Details zu Art. 119 EWG-Vertrag (Lohn-gleichheit)	Zugang zu Arbeit und Berufsbildung, Arbeitsbedingungen	Gesetzl. Sozialversicherung	Betriebl. Sozialversicherung	Selbstständige
Rechtsgrundlage	Art. 100 EWG-Vertrag	Art. 235 EWG-Vertrag	Art. 235 EWG-Vertrag	Art. 100 und 235 EWG-Vertrag	Art. 100 und 235 EWG-Vertrag

Bemerkung:
Von diesen Richtlinien ist nur noch die dritte (RL 79/7) in Kraft. Die erste, zweite und vierte Richtlinien sind in die RL 2006/54 (Neufassungs-RL) eingeflossen. Die vierte Richtlinie wurde durch eine modernere Version ersetzt (RL 2010/41). Zum heute gültigen EU-Geschlechtergleichheitsrecht siehe **Tafel 10/6**.

10. Sozialrecht

Einführung von spezifischen Kompetenzbestimmungen

Tafel 10 | 5

Thema:

Im Laufe der Zeit fügten die Mitgliedstaaten mehrere spezifische Kompetenzbestimmungen für sozialpolitisch Themen in den Vertrag ein. Die meisten davon sind heute im Titel über die Sozialpolitik im dritten Teil des AEUV zu finden.

Einführung neuer Kompetenzbestimmungen für sozialpolitische Anliegen

Einheitliche Europäische Akte (1986/1987); siehe **Tafel 2/32**

Einführung von Art. 118a EWG-Vertrag (Gesundheit und Sicherheit der Arbeitskräfte); angepasst in der Revision von Amsterdam (1997/1999); siehe **Tafel 2/32**.



Vertrag von Maastricht (1992/1993); siehe **Tafel 2/7**

Einführung des Sozialabkommens, einschl. einiger neuer Kompetenzbestimmungen, durch 11 der damals 12 Mitgliedstaaten (mit Ausnahme des VK), gestützt auf das Sozialprotokoll. Durch die Revision von Amsterdam wurde das Sozialabkommen in den EG-Vertrag eingegliedert, näml. in das Kapitel über die sozialen Bestimmungen.



Vertrag von Amsterdam (1997/1999); siehe **Tafel 2/11**

Einführung von drei neuen Kompetenzbestimmungen ins Kapitel über die sozialen Bestimmungen, plus eine neue Kompetenzbestimmung zur Bekämpfung von Diskriminierung im ersten Teil des EG-Vertrags.

Kompetenzbestimmung	Art. 137 Abs. 2 EG, insbes. Buchst. b RL mit Mindestvorschriften (siehe Tafel 11/7) in den in Art. 137 Abs. 1 Buchst. a bis i EG erwähnten Gebieten	Art. 139 Abs. 2 EG Gemeinschaftl. Durchführung von Rahmenvereinbarungen der europäischen Sozialpartner; siehe Tafel 5/12	Art. 141 Abs. 3 EG Rechtsgleichheit der Geschlechter bei Arbeit und Beschäftigung	Art. 13 EG Bekämpfung von Diskriminierung wegen Geschlecht, Rasse/ethnischer Herkunft, Religion/Weltanschauung, Behinderung, Alter und sexueller Ausrichtung; nicht auf soziale Belange beschränkt.
	Hintergrund / Ursprung	Kombination von Art. 118a EWG-Vertrag und Art. 2 Sozialabkommen	Abgeleitet aus Art. 4 Abs. 2 Sozialabkommen	Gänzl. neue Bestimmung
	Nummer nach Lissabon	Art. 153 Abs. 2 AEUV	Art. 155 Abs. 2 AEUV	Art. 157 Abs. 3 AEUV
				Art. 19 AEUV



10. Sozialrecht

Ergebnis: auf unterschiedliche Rechtsgrundlagenbestimmungen gestütztes
Sekundärrecht

Tafel 10 | 6

Thema:

Wegen der besonderen Entwicklung der Kompetenzbestimmungen im EU-Sozialrecht kann das einschlägige Recht auf unterschiedliche Bestimmungen gestützt sein.

Praxis: unterschiedliche Kompetenzbestimmungen für Sozialrecht

Als Ergebnis der schrittweisen Einführung von speziellen Kompetenzbestimmungen ins EWG-/EG-/EU-Sozialrecht können die auf einem spezifischen Untergebiet des heutigen EU-Rechts angenommen Massnahmen unterschiedlichste Rechtsgrundlagen aufweisen.

Beispiel:
Geltendes Sekundärrecht zur Geschlechtergleichheit und verwandte Gesetzgebung

Art. 100 und/oder 235 EWG-Vertrag bzw. (nach Lissabon) Art. 115 und 352 AEUV	Der frühere Art. 118a EWG-Vertrag bzw. (nach Lissabon) Art. 153 Abs. 2 AEUV	Art. 4 Abs. 2 des früheren Sozialabkommens bzw. (nach Lissabon) Art. 155 Abs. 2 AEUV	Art. 141(3) EC bzw. (nach Lissabon) Art. 157(3) AEUV	Art. 13 EC bzw. (nach Lissabon) Art. 19 AEUV
RL 79/7 (gesetzl. Sozialversicherung)	• RL 92/85 (Mutterschaft); • RL 2019/1158 (Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben).	• RL 97/81 (Teilzeitarbeit); • RL 2010/18 (Elternurlaub).	• RL 2006/54 (Neufassung); • RL 2010/41 (Selbständige).	RL 2004/113 (Güter und Dienstleistungen) Bemerkung: Art. 5 Abs. 2 dieser Richtlinie ist ungültig; <i>Test-Achats</i> (2011).

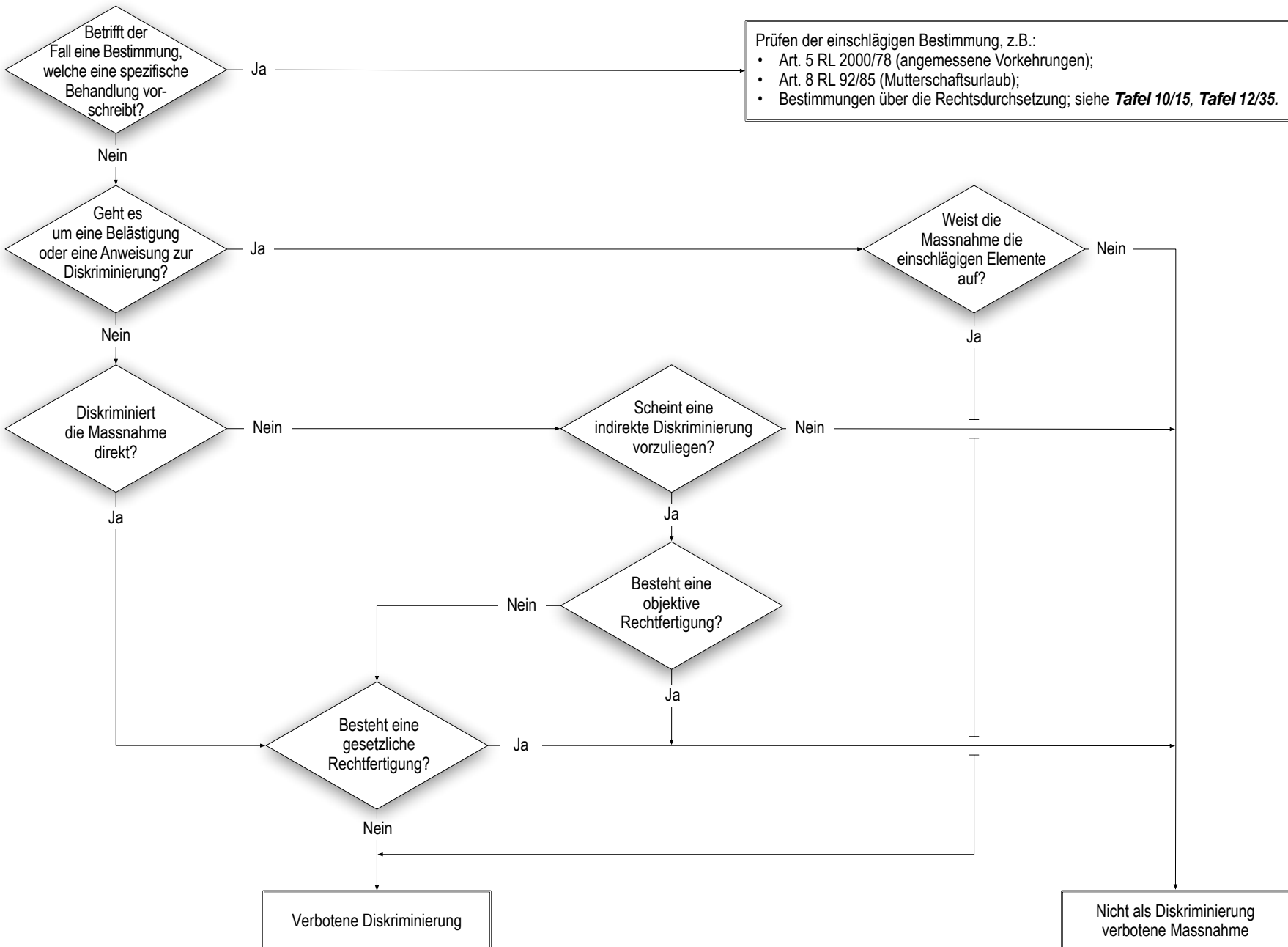
„Intelligente Regulierung“:
Die Initiative "Bessere Rechtsetzung" und das Programm zur Gewährleistung der Effizienz und Leistungsfähigkeit der Rechtsetzung („*Regulatory Fitness and Performance*“), REFIT

- Die Neufassung der Richtlinie 2006/54 ist Teil der Bemühungen der Kommission um die Vereinfachung der Gesetzgebung bzw. des *Acquis* der Union; vgl. die Mitteilungen über die Vereinfachung und Verbesserung des ordnungspolitischen Umfelds ("Better Regulation", 2005) und über die Regulatorische Eignung von Rechtsvorschriften (REFIT, 2012, 2015) sowie die Interinstitutionelle Vereinbarung über bessere Rechtsetzung (2016)
- Die Neufassungs-RL ersetzt die RL 71/117 (Lohngleichheit), 76/207 (Beschäftigung und Berufsbildung), 86/378 (betriebl. Sozialversicherung) und 97/80 (Beweislast; diese RL stützte sich auf Art. 2 Abs. 2 des früheren Sozialabkommens).

10. Sozialrecht

Entscheidungsbaum: Diskriminierung

Tafel 10 | 7





10. Sozialrecht

Anwendungsbereich der Diskriminierungsgesetzgebung

Tafel 10 | 8

Thema:

Der Anwendungsbereich der einzelnen gesetzlichen Massnahmen über Diskriminierung ist sehr unterschiedlich.

Anwendungsbereich des EU-Diskriminierungsrechts

Umfassend: Art. 18 Abs. 1 AEUV und Bestimmungen über den freien Verkehr

Im gesamten EU-Recht gilt das Verbot der Diskriminierung wegen der Staatsangehörigkeit (siehe **Tafel 7/15**). Es umfasst auch soziale Themen wie soziale Vergünstigungen nach Art. 7 Abs. 2 der Verordnung 492/2011 (siehe **Tafel 8/42**).

Sehr weit (aber nicht umfassend): RL 2000/43

Verbot der Diskriminierung wegen der Rasse oder der ethnischen Herkunft:

- Zugang zur Arbeit, selbständige Tätigkeit und Beschäftigung, einschl. Beförderung;
- Zugang zu allen Formen und Ebenen der Berufsberatung und der Berufsbildung;
- Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschl. Entlassung und Arbeitsentgelt;
- Mitgliedschaft und Mitwirkung in einer Arbeitnehmer- oder Arbeitgeberorganisation oder einer Organisation, deren Mitglieder einer bestimmten Berufsgruppe angehören;
- Sozialschutz, einschl. Sozialversicherung und Gesundheitsdienste;
- Soziale Vergünstigungen;
- Bildung;
- Zugang zu und Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschl. Wohnraum.

Vergleichsweise eng: Gesetzgebung zur Geschlechtergleichheit

Verbot der Diskriminierung wegen des Geschlechts:

- Art. 157 AEUV: Lohngleichheit und Förderungsmassnahmen;
- RL 2006/54 (Neufassung): Arbeitsentgelt; betriebl. Sozialversicherung; Zugang zu Arbeit, Beschäftigung, Berufsberatung und Bildung; Arbeitsbedingungen (wie RL 2000/43);
- RL 79/7: gesetzl. Sozialversicherung;
- RL 2010/41: Selbständige, einschl. in der Landwirtschaft;
- RL 2004/113: Güter und Dienstleistungen (wie RL 2000/43); zur Erinnerung: Art. 5 Abs. 2 ist ungültig; *Test-Achats* (2011).

Sehr eng: RL 2000/78

Verbot der Diskriminierung wegen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung:

- Nur Zugang zu Arbeit, Beschäftigung, Berufsberatung, Bildung und Arbeitsbedingungen (wie RL 2000/43);
- Ausnahme bez. Sozialversicherung;
- Spezielle Ausnahmen bez. Alter und Behinderung und die Streitkräfte, Art. 3 Abs. 4.

Beachte zwei Vorschläge: Ausweitung über Beschäftigungsfragen hinaus (2008); Europäischer Rechtsakt zur Barrierefreiheit (2015)



10. Sozialrecht

Mehrfachdiskriminierung

Tafel 10 | 9

Thema:

Ein konkreter Sachverhalt kann gleichzeitig mehrere Diskriminierungsarten betreffen.

Mehrfachdiskriminierung im EU-Sozialrecht über Diskriminierung

Präambel RL 2000/43
(siehe auch Präambel RL 2000/78)

"Bei der Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung ohne Ansehen der Rasse oder der ethnischen Herkunft sollte die Gemeinschaft im Einklang mit Artikel 3 Absatz 2 EG-Vertrag bemüht sein, Ungleichheiten zu beseitigen und die Gleichstellung von Männern und Frauen zu fördern, zumal *Frauen häufig Opfer mehrfacher Diskriminierungen sind.*" (Hervorhebung hinzugefügt)

Mehrfachdiskriminierung: Definition und Rechtsprechung

Ein Fall betrifft gleichzeitig mehr als einen Diskriminierungsgrund. Zwei Erscheinungsformen:

Kumulative Diskriminierung: im EU-Recht möglich

Fall betrifft mehr als einen Diskriminierungsgrund nebeneinander.

Z.B. *Meister* (2012): Klägerin bewirbt sich um eine Stelle, wird aber nicht zum Gespräch eingeladen; vermutet Diskriminierung wegen Geschlecht, Alter und/oder ethn. Herkunft, kann dies aber nicht beweisen.

Intersektionelle Diskriminierung: vom EU-Recht nicht erfasst

Fall betrifft die Kombinationswirkung von mehr als einem Diskriminierungsgrund.

Nicht vom EU-Recht erfasst; *Parris* (2016), betr. eine Benachteiligung ausschliess. von Homosexuellen einer bestimmten Altersgruppe (jedoch nicht der Altersgruppe insgesamt oder aller Homosexuellen).

Einige praktische Aspekte bez. kumulativer Diskriminierung

Anwendungsbereich

Unterschiedl. Anwendungsbereich der versch. Richtlinien. Befund der Mehrfachdiskriminierung ist deshalb nur möglich, wenn der Sachverhalt von mehreren Richtlinien erfasst wird.

Z.B.: Soziale Vergünstigungen werden von RL 2000/43 (Rasse) erfasst, nicht aber von RL 2006/54 (Geschlecht); siehe **Tafel 10/8**.

Rechtfertigung/Ausnahmen

Unterschiedl. Ausnahmen in den versch. Richtlinien. Deshalb kann die eine Diskriminierungsart gerechtfertigt sein, eine andere aber nicht.

Z.B.: Objektive Rechtfertigung ist mögl. für direkte Altersdiskriminierung, nicht aber für direkte Rassendiskriminierung; siehe **Tafel 10/13**.

Sanktionen

Recht auf wirksame, verhältnismässige und abschreckende Sanktionen für Diskriminierungen (siehe **Tafel 12/35**): verlangt, dass Sanktionen für Mehrfachdiskriminierungen schwerwiegender sind als für "einfache" Diskriminierungen. Aber: um wie viel schwerer?

10. Sozialrecht

Diskriminierungsformen

Tafel 10 | 10

Thema:

Ursprünglich hatte der Begriff "Diskriminierung" eine einfache Bedeutung. Heute unterscheidet die jüngste Generation des EU-Sozialrechts über Diskriminierung vier verschiedene Diskriminierungsformen. Für drei davon bestehen gesetzliche Definitionen.

Unterschiedliche Formen der Diskriminierung

Ursprünglich: nur eine Diskriminierungsform

Ursprüngl. wurde Diskriminierung verstanden als ungleiche Behandlung von vergleichbaren Situationen, die sich ausdrückl. auf ein verbotenes Merkmal stützt.

Gestützt auf die Rechtsprechung des EuGH: direkte und indirekte Diskriminierung

Später unterschied der EuGH zwischen direkter und indirekter Diskriminierung (siehe **Tafel 7/14**). In der Folge erwähnten gewisse Richtlinien beide Formen, allerdings ohne Definition; z.B. RL 76/207. Eine erste gesetzl. Definition der indirekten Diskriminierung erschien in RL 97/80 (Beweislast).

Jüngste Generation von Richtlinien: vier Formen der Diskriminierung

- RL 2000/43 (Rasse und ethnische Herkunft);
- RL 2000/78 (Religion oder Weltanschauung, Behinderung, Alter, sexuelle Ausrichtung);
- RL 2004/113 (Geschlecht: Waren und Dienstleistungen);
- RL 2006/54 (Geschlecht: Arbeit und Beschäftigung).

Direkte Diskriminierung	Indirekte Diskriminierung	Belästigung	Anweisung zur Diskriminierung
Z.B. Art. 2 Abs. 2 Buchst. a RL 2000/43: "wenn eine Person aufgrund ihrer Rasse oder ethnischen Herkunft in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde".	Z.B. Art. 2 Abs. 2 Buchst. b RL 2000/43: "wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen, die einer Rasse oder ethnischen Gruppe angehören, in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt, und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich". Siehe Tafel 10/11	Z.B. Art. 2 Abs. 3 RL 2000/43: "Unerwünschte Verhaltensweisen, die im Zusammenhang mit der Rasse oder der ethnischen Herkunft einer Person stehen und bezwecken oder bewirken, daß die Würde der betreffenden Person verletzt und ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird". Betr. Geschlecht: • Belästigung und • sexueller Belästigung.	Z.B. in Art. 2 Abs. 4 RL 2000/43 erwähnt, aber nicht definiert. Betrifft die Situation, in welcher eine Person eine andere anweist, eine dritte Person direkt oder indirekt zu diskriminieren.

Im Gesetz definiert	Im Gesetz nicht definiert
---------------------	---------------------------



10. Sozialrecht

Indirekte Diskriminierung

Tafel 10 | 11

Thema:

Das Verbot der indirekten Diskriminierung ist im Sozialrecht besonders wichtig, weil es hier - anders im Wirtschaftsrecht über den Binnenmarkt - nicht durch ein Beschränkungsverbot ergänzt wird. Die Rechtsfigur der indirekten Diskriminierung ist wirkungsorientiert und schliesst das Element der objektiven Rechtfertigung ein.

Der Rechtsbegriff der indirekten Diskriminierung

Zwei Grundelemente der Rechtsfigur

Wirkungsorientiert

Die klagende Partei bringt vor, dass die Massnahme (Vorschrift, Kriterium, Verfahren):

aus formaler Sicht
zwar neutral ist ...

Die Massnahme stützt sich formell nicht auf das geltend gemachte Diskriminierungsmerkmal, sondern auf ein anderes Merkmal.

... faktisch aber eine
benachteiligende
Wirkung hat

- Im konkreten Zusammenhang erweist sich die Massnahme als nicht neutral
- Tatsächl. benachteiligt sie die geschützte Gruppe in besonderer Weise.

Bemerkung:
Absicht zur Diskriminierung ist nicht erforderlich.

Beweis:

Beweisführung mittels Statistik ist möglich, wird aber von den RL 2000/43 und 2000/78 nicht verlangt. Sie kann indes vom nat. Recht vorgeschrieben werden.

Pragmatische Vernunftsregel (sog. rule of reason)

Die beklagte Partei kann sich auf eine objektive Rechtfertigung berufen, d.h. die Massnahme:

verfolgt ein
rechtmässiges Ziel ...

Offener Begriff, keine abschliessende Liste von zulässigen Zielen

Grenzen:

- Keine rein budgetären Erwägungen (Kosten);
- Das Ziel darf nicht mit der zur Diskussion stehenden Diskriminierung zusammenhängen.

... und ist
verhältnismässig

- Geeignet bzw. angemessen, um das rechtmässige Ziel zu erreichen;
- Erforderlich, d.h. eine Massnahme mit einer weniger oder gar nicht einschränkenden Wirkung würde nicht ausreichen.

Beweis:

Blosse Verallgemeinerung reichen nicht aus. Analyse und spezifischer Beweis sind erforderlich; z.B. *Leone* (2014).

10. Sozialrecht

Unterscheidung zwischen direkter und indirekter Diskriminierung

Tafel 10 | 12

Thema:

Die direkte und die indirekte Diskriminierung können sowohl hinsichtlich der Art der Massnahme als auch hinsichtlich der Rechtfertigungsmöglichkeiten unterschieden werden.

Notwendigkeit der Unterscheidung

Wiewohl nah verwandt, sind die direkte und die indirekte Diskriminierung unterschiedl. Rechtsfiguren. Dies hat Folgen für ihre praktische Anwendung (Beweis, Rechtfertigung usw.).

Unterscheidung mit Bezug auf die Art der Massnahme

Die Art der geltend gemachten Diskriminierung wird durch ihre Form und ihren Inhalt bestimmt.

Form

Betrifft die äussere Erscheinungsform der Massnahme, welche:

- entweder ausdrückl. diskriminiert;
- oder anscheinend neutral ist.

Inhalt

Betrifft die Verbindung des Unterscheidungskriteriums mit dem Diskriminierungsgrund und die Wirkung der Massnahme mit Blick auf den verursachten Nachteil.

- Zwei offensichtliche Konstellationen, die zu **direkter** Diskriminierung führen:
- Das verwendete Kriterium entspricht explizit einem Diskriminierungsgrund; z.B. *Prigge* (2001), betr. Alter;
 - Das verwendete Kriterium ist untrennbar mit einem Diskriminierungsgrund verbunden; z.B. *Dekker* (1990), betr. Schwangerschaft

Beispiele für andere, weniger offensichtliche Konstellationen mit scheinbar neutralen Kriterien:

	Direkte Diskriminierung	Indirekte Diskriminierung
Benachteiligt Personen aus beiden Gruppen/droht dies zu tun, eine Gruppe aber in besonderer Weise		z.B. <i>Bilka</i> (1986), <i>Achbita</i> (2017), <i>Egenberger</i> (2018)
Benachteiligt nur eine Gruppe in besonderer Weise	z.B. <i>Nikoloudi</i> (2005)	direkte Diskriminierung z.B. <i>Maruko</i> (2008), <i>Hay</i> (2013)
Benachteiligt Personen aus beiden Gruppen, schliesst dabei aber eine Gruppe ganz aus	z.B. <i>Maruko</i> (2008), <i>Hay</i> (2013)	
Massnahme wurde aus Gründen, die mit einer Diskriminierung verbundenen sind, aufrechterhalten oder eingeführt	z.T. <i>Nikolova</i> (2017), betr. ethnische Stereotypen und Vorurteile	

Unterscheidung mit Bezug auf die Rechtfertigung

Eine objektive Rechtfertigung von direkter Diskriminierung ist normalerweise nicht möglich; siehe **Tafel 10/13**.

10. Sozialrecht

Gleiche und unterschiedliche Behandlung

Tafel 10 | 13

Thema:

Rechtsgleichheit und Nichtdiskriminierung erfordern im EU-Sozialrecht je nachdem entweder die gleiche oder aber eine unterschiedliche Behandlung.

Gleiche und unterschiedliche Behandlung im Diskriminierungsrecht

Ausgangspunkt: Gleichbehandlung

Im EU-Sozialrecht bedeuten Rechtsgleichheit und Nichtdiskriminierung grundsätzl. ein Recht auf Gleichbehandlung (identische Behandlung). Bereiche, in welchen eine unterschiedl. Behandlung zulässig oder sogar erforderl. ist, sind im Gesetz ausdrückl. erwähnt.

Unterschiedliche Behandlung

Möglichkeit der Ungleichbehandlung

Pflicht zur Ungleichbehandlung

Angemessene Vorkehrungen für Menschen mit einer Behinderung, Art. 5 RL 2000/78

Z.B. *Ring* (2013)

Berufl. Anforderungen	Schutz von Frauen im Geschlechtergleichheitsrecht	Positive Massnahmen (Förderungsmassnahmen)	Öffent. Sicherheit, Ordnung und Gesundheit, Schutz der Rechte anderer	Objektive Rechtfertigung
Z.B. Art. 14 Abs. 2 RL 2006/54, Art. 4 RL 2000/43, Art. 4 RL 2000/78 Z.B. <i>Sirdar</i> (1999), <i>Kreil</i> (2000), betr. Geschlecht; <i>Prigge</i> (2011), betr. Alter; <i>Bougnauoi</i> (2017), <i>Egenberger</i> (2018) betr. Religion.	Z.B. Art. 28 Abs. 1 RL 2006/54 Z.B. <i>Stoeckel</i> (1991) Bemerkung: Hier ist zudem RL 92/85 einschlägig.	Z.B. Art. 157 Abs. 4 AEUV, Art. 3 RL 2006/54, Art. 5 RL 2000/43, Art. 7 RL 2000/78 Z.B. <i>Badeck</i> (2000), <i>Lommers</i> (2002), <i>Brihèche</i> (2004), alle betr. Geschlecht	Art. 2 Abs. 5 RL 2000/78 (nur für diese Richtlinie) Z.B. <i>Petersen</i> (2010), <i>Prigge</i> (2010), beide betr. Alter	Teil der Definition der indirekten Diskriminierung: siehe Tafel 7/14 Direkte Diskriminierung: - Art. 6 RL 2000/78 (Alter), aber nur für Sozial- und Arbeitspolitik; <i>Mangold</i> (2005); - Art. 4 Abs. 5 RL 2004/113 (Geschlecht).



10. Sozialrecht

Allgemeine Grundsätze der Gleichheit, Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung

Tafel 10 | 14

Thema:

Gleich wie das EU-Wirtschaftsrecht muss auch das EU-Sozialrecht über Diskriminierung vor dem Hintergrund der allgemeinen Grundsätze der Gleichheit / Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung gesehen werden.

Hintergrund:

Allgemeine Grundsätze der Gleichheit/ Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung

Allgemeinste Ebene:

Unspezifische allgemeine Grundsätze der Gleichheit / Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung

- Die Diskriminierungsverbote des EU-Sozialrechts sind spezifische Ausformungen der allg. Grundsätze der Gleichheit / Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung.
- Der allg. Grundsatz der Gleichheit / Gleichbehandlung verlangt, dass vergleichbare Situationen gleich und nicht vergleichbare Situationen verschieden behandelt werden; siehe **Tafel 7/13**.

Z.B. *Chatzi* (2010)

Spezifischer:

Auf spezifische Diskriminierungsgründe bezogene allgemeine Grundsätze

Im EU-Recht gibt es auch allg. Grundsätze der Gleichheit / Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung, welche sich auf spezifische Diskriminierungsgründe beziehen; siehe **Tafel 7/13**.

Beispiele aus der Rechtsprechung, wo solche Grundsätze anerkannt wurden

Geschlecht

Allg. Grundsatz der Nichtdiskriminierung wegen des Geschlechts

Z.B. *Defrenne* (1978)

Alter

Allg. Grundsatz der Nichtdiskriminierung wegen des Alters

Z.B. *Mangold* (2005),
Kücükdeveci (2010)

Sexual orientation

Allg. Grundsatz der Nichtdiskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung

Z.B. *Römer* (2011), *Hay* (2013)

Art. 157 AEUV und sekundäres Nichtdiskriminierungsrecht zu diesen Gründen sind spezifische Ausdrucksformen der allgemeinen Grundsätze

Z.B. *Egenberger* (2018), betr. die Richtlinie 2000/78 und Diskriminierung wegen der Religion.



10. Sozialrecht

Rechtsdurchsetzung im Diskriminierungsrecht

Tafel 10 | 15

Thema:

Die jüngste Generation der sozialrechtlichen Richtlinien über die Diskriminierung enthält spezielle Vorschriften über die Rechtsdurchsetzung.

Vorschriften über die Rechtsdurchsetzung in Diskriminierungsfällen

Allgemeine und spezielle Aspekte der Rechtsdurchsetzung

Allgemeine Aspekte

Aspekte, welche dem gesamten EU-Recht gemeinsam sind

Siehe **Kapitel 12**

Spezielle Aspekte

Spezielle Vorschriften in der jüngsten Generation der Richtlinien; zumeist Kodifizierung der EuGH-Rechtsprechung

Ausgewählte, wichtige Elemente:

Rechtsschutz

Z.B. Art. 9 RL 2000/78: Mitgliedstaaten müssen sicherstellen, dass Gerichts- und/oder Verwaltungsverfahren zur Durchsetzung von Ansprüchen und Verpflichtungen nach der Richtlinie zur Verfügung stehen, einschl., wo sie es für sinnvoll halten, Schlichtungsverfahren.

Gericht muss den Fall untersuchen. Vorschriften, welche dies verhindern, sind nicht zulässig; *Johnston* (1986).

Beweislast

Z.B. Art. 10 RL 2000/78:

- Wo die klagende Partei (also das angebl. Opfer) Tatsachen glaubhaft macht, die das Vorliegen einer unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierung vermuten lassen,
- obliegt es der beklagten Partei zu beweisen, dass keine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes vorliegt (sog. Umkehr der Beweislast).

Rechtsbehelfe und Sanktionen

Rechtsschutz; *Jonkman* (2007), siehe auch **Tafel 12/36**:

- Behandlung im konkreten Fall muss ändern: Opfer hat grundsätzl. das Recht auf gleiche Behandlung wie die bevorzugt behandelte(n) Person(en); sog. *levelling up*.
- Allg. Behandlung (z.B. Vorschrift) muss ebenfalls ändern, wobei hier *levelling down* mögl. ist.

Sanktionen, z.B. Art. 19 RL 2000/78:

- Es muss wirksame, verhältnismässige und abschreckende Sanktionen geben.
- Bemerkung: die RL verlangen keine spezifische Form der Sanktion, wobei im Falle der diskriminierende Entlassung nur entweder Wiedereinstellung oder eine angemessene Entschädigung in Frage kommen; *Marshall* (1993). Vorab festgelegte Entschädigungsobergrenzen sind nicht zulässig, siehe Art. 18 RL 2006/54.

Potentiell wichtige Rolle von Stellen zur Förderung der Gleichbehandlung

Art. 13 RL 2000/43, Art. 12 RL 2004/113, Art. 20 RL 2006/54, Art. 11 RL 2010/41: Mitgliedstaaten müssen eine Stelle oder Stellen zur Förderung der Gleichbehandlung der von den Richtlinien erfassten Personen schaffen. Sie können Teil von anderen Stellen sein, welche sich auf nat. Ebene mit der Verteidigung von Menschenrechten oder dem Schutz der Rechte von Einzelnen befassen.

Bemerkung: nicht vorgeschrieben durch RL 2000/78, aber vorgesehen im Vorschlag für eine neue RL (2008).



10. Sozialrecht

Sozialversicherungsrecht: Übersicht

Tafel 10 | 16

Thema:

Die gesetzliche Regelung der Sozialversicherung liegt in erster Linie bei den Mitgliedstaaten. Die Europäische Union besitzt auf diesem Gebiet nur begrenzte Kompetenzen.

Bestimmungen zum EU-Sozialversicherungsrecht

Vertragsbestimmungen

Materielle Bestimmungen

- Keine expliziten Bestimmungen.
- Aber: Im Zusammenhang mit der Diskriminierung wegen des Geschlechts können betriebl. Rentenansprüche in den Anwendungsbereich von Art. 157 Abs. 1 und 2 AEUV fallen (Lohngleichheit); Rechtsprechung ab *Barber* (1990).

Kompetenzbestimmungen

- Speziell für die Sozialversicherung: Art. 48 AEUV.
- Einige andere Kompetenzbestimmungen wurden bzw. werden für den Erlass von EU-Sozialversicherungsrecht herangezogen, näml. Art. 100 und 235 EWG-Vertrag bzw. nach Lissabon Art. 115 und 352 AEUV, sowie Art. 19 und 157 Abs. 3 AEUV.

Inhalt des EU-Sekundärrechts über die Sozialversicherung

Kombination von koordinierenden Vorschriften und negativen Integrationsvorschriften (Diskriminierungsverbote); siehe **Tafel 11/4**.

Koordinierende Vorschriften

- Gestützt auf Art. 48 AEUV;
- Koordinierung der nat. Systeme (statt Harmonisierung oder positiver Integration).

Siehe **Tafel 10/17**

Diskriminierungsverbote

- Gestützt auf versch. Kompetenzbestimmungen;
- Verbot versch. Typen von Diskriminierung.

Siehe **Tafel 10/18**

Folglich:
Das EU-Sozialversicherungsrecht betrifft die Koordination der nat. Systeme kombiniert mit negativer Integration. Harmonisierende EU-Gesetzgebung besteht dagegen nicht.



10. Sozialrecht

Koordination der nationalen Sozialversicherungssysteme

Tafel 10 | 17

Thema:

Art. 48 AEUV gibt der Europäischen Union die Kompetenz zur Koordinierung, nicht aber zur Harmonisierung der nationalen Sozialversicherungssysteme.

Koordination der nationalen Sozialversicherungssysteme nach Art. 48 AEUV

Koordination betrifft das Zusammenspiel der nat. Systeme, nicht die Systeme an sich (keine inhaltl. Harmonisierung der Systeme; siehe **Tafel 11/4**); z.B. *Chuck* (2008).

In Art. 48 AEUV erwähnte Elemente der Koordination im Einzelfall

Zusammenrechnung der Beitragszeiten

Jeder Mitgliedstaat bestimmt den Anspruch der fragl. Person nach eigenem Sozialversicherungsrecht, indem er:

- Erst den Anspruch ausgehend von der gesamten Beitragszeit bei den verschiedenen nat. Systemen berechnet;
- Sodann wird ausgehend davon der anteilmässige Betrag für die tatsächl. Beitragszeit im betreffenden Staat errechnet.

Ziel:

Sicherstellen, dass die berechnete Person in den einzelnen nat. Systemen keine Nachteile dadurch erleidet, dass sie nicht die gesamte Zeit unter die Bestimmungen des betr. Systems fiel.

Ausfuhr der Leistungsansprüche

Wer nach den Vorschriften versch. nat. Systeme Ansprüche auf Leistungen hat, kann sich diese in einem einzigen Mitgliedstaat auszahlen lassen.

Sog. "Clearing house"-System:

Die Ausfuhr von Leistungsansprüchen erfordert ein Abrechnungssystem für die Verteilung der Last auf die versch. Mitgliedstaaten.

Ziel:

Praktische Erleichterung für die Wanderarbeitskraft, die dank diesem System die Leistungen nicht in versch. Mitgliedstaaten einsammeln muss.

Nicht ausdrückl. in Art. 48 AEUV erwähnt, aber von grosser praktischer Bedeutung:
Ermittlung des anwendbaren Rechtssystems

Ziel: Anwendbarkeit des Rechts eines einzigen Mitgliedstaats auf in der EU migrierende Personen.

Durchführung dieser Grundsätze mittels Sekundärrecht: VO 883/2004 und 987/2009

Gestützt auf Art. 48 und 352 TFEU, mit sehr breitem Anwendungsbereich, u.a. einschl. alle EU-Staatsangehörigen, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in einem Mitgliedstaat, für welche das Sozialversicherungsrecht eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gilt oder galt, sowie ihre Familienangehörigen und Hinterbliebenen.

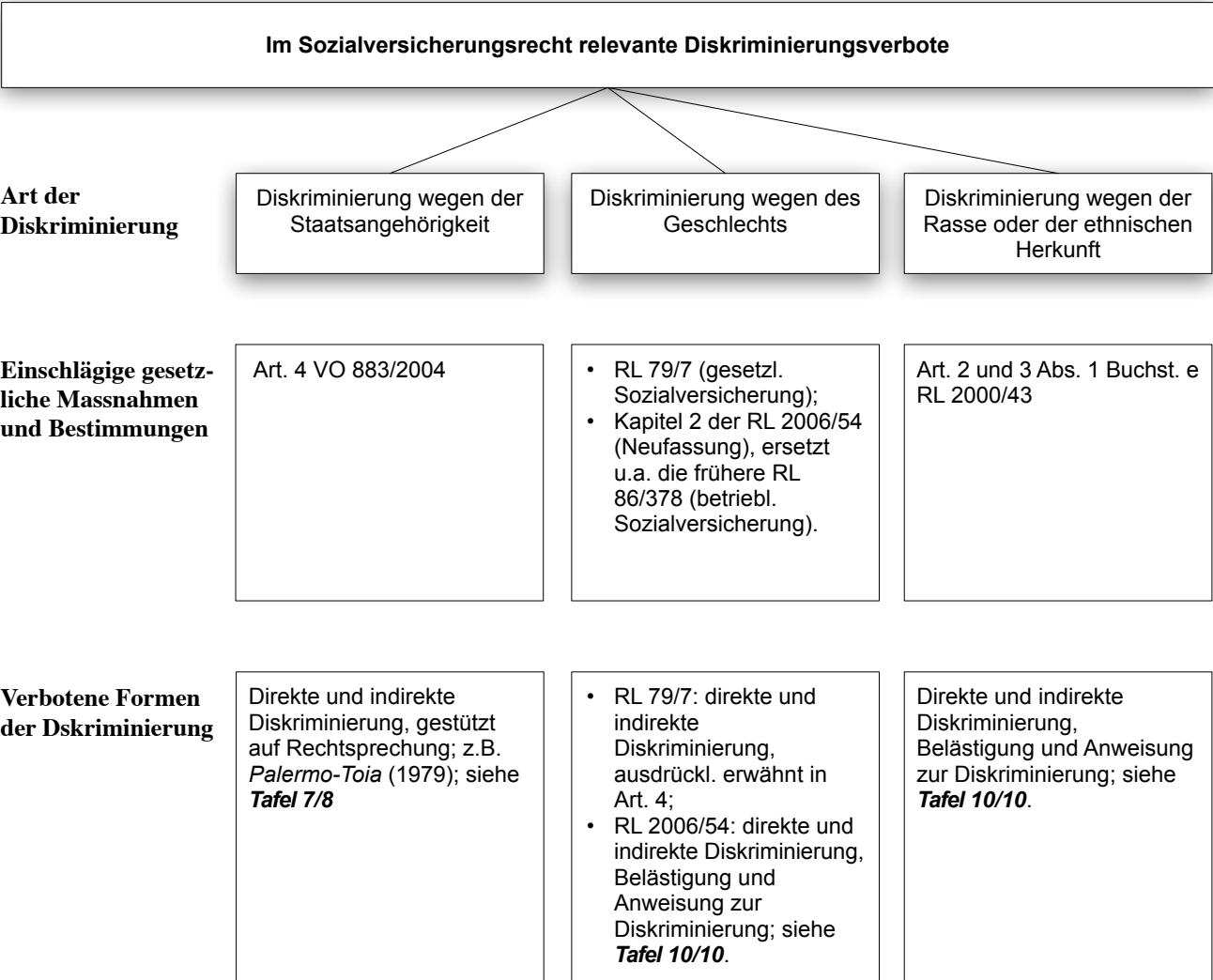
10. Sozialrecht

Nichtdiskriminierung im EU-Sozialversicherungsrecht

Tafel 10 | 18

Thema:

Neben Bestimmungen über die Koordination der nationalen Systeme enthält das EU-Sozialversicherungsrecht auch Diskriminierungsverbote.



Bemerkungen:

- Die RL 2000/78 über Diskriminierung wegen der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung erfasst die Sozialversicherung; siehe **Tafel 10/8**.
- Wenn der von der Kommission vorgelegte Vorschlag für eine neue Richtlinie (2008) angenommen wird, so wird diese auch Bestimmungen über die Sozialversicherung enthalten.