

Dr. Kuras

ERA 2019

Rechtsbehelfe und Sanktionen im Diskriminierungsrecht

Alle zitierten Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs sind abrufbar unter
<https://www.ris.bka.gv.at/Jus>



Organisiert im Rahmen des Programms Rechte, Gleichstellung und Unionsbürgerschaft (2014–2020) der Europäischen Kommission.

1

Überblick:

I Grundrechte

- a „Sanktionen“ Unwirksamkeit
Gesetze, Verträge
Richtlinien

- b Interpretation

II Richtlinien

- a Verfahrensrechtliche Vorgaben
– Viktimisierungsverbote
- b „Sanktionen“ – Unwirksamkeit- Schadenersatz etc

III Zeitliche (Rück)wirkung

IV Unwirksamkeit - Anpassung

V Sanktion Schadenersatz –Zurechnung

VI Mitwirkung/Verjährung

VII Verantwortung der Gerichte

2

I Grundrechte

- Art 157 AEUV - Gleiches Entgelt
- Charta der Grundrechte- im Anwendungsbereich-
 - Art 51 EU-GRC weit verstanden
 - Umsetzung und Ergänzung von RL und VO sowie Anwendung von EU-Recht
 - Einschränkung von Grundfreiheiten
 - Hinreichender Zusammenhang mit dem Unionsrecht (Rs Akerberg Fransson; Rs Siragusa)
 - Art 16 Unternehmerische Freiheit
 - Art 21 Nichtdiskriminierung
 - Art 23 Gleichheit Männer und Frauen
 - Art 28 Recht auf Kollektivverhandlungen

3

Ia Grundrechte – Nationales Recht EuGH C-555/07

- Es obliegt dem nationalen Gericht, in einem Rechtsstreit zwischen Privaten die Beachtung des Verbots der Diskriminierung wegen des Alters in seiner **Konkretisierung** durch die Richtlinie **2000/78** sicherzustellen, indem es **erforderlichenfalls entgegenstehende Vorschriften des innerstaatlichen Rechts unangewendet** lässt (Regelung, wonach nur nach dem 25. Lj liegende Beschäftigungszeiten bei der Berechnung der Kündigungsfrist berücksichtigt werden); unabhängig von Vorabentscheidung.

4

Ia Grundrechte – Nationales Recht

C 441/14 Dansk Industri

- Das Unionsrecht ist dahin auszulegen, dass ein nationales Gericht erforderlichenfalls alle Vorschriften des nationalen Rechts, die gegen das allgemeine Verbot der Diskriminierung wegen des Alters verstoßen, unangewendet lassen muss. **Weder** die Grundsätze der **Rechtssicherheit** und des **Vertrauensschutzes** noch die Möglichkeit für den Einzelnen, der glaubt, durch die Anwendung einer gegen das Unionsrecht verstoßenden nationalen Vorschrift geschädigt worden zu sein, den betreffenden Mitgliedstaat wegen Verstoßes gegen das Unionsrecht haftbar zu machen (**Staatshaftung**), können diese Verpflichtung in Frage stellen (zu Altersdiskriminierung zwischen Privaten, Abfindungsanspruch). Dr. Kuras

5

Ia Grundrechte - sekundäres

Gemeinschaftsrecht C-236/09

- Art 5 **Abs 1** Richtlinie 2004/113 Grundregel geschlechtsneutraler Prämien und Leistungen .
- Nach Art 5 **Abs 2** der RL dürfen Mitgliedstaaten, deren nationales Recht diese Regel bei Erlass der Richtlinie 2004/113 noch nicht vorsah, vor dem 21. Dezember 2007 beschließen, proportionale Unterschiede bei den Prämien und Leistungen zuzulassen, wenn dies auf versicherungsmathematischen und statistischen Daten beruht
- Im Ergebnis unbefristet, weil die Richtlinie 2004/113 keine Bestimmung über die Anwendungsdauer dieser Unterschiede enthält.

6

Ia Grundrechte - sekundäres Gemeinschaftsrecht C-236/09

- Eine solche Bestimmung, die es den betreffenden Mitgliedstaaten gestattet, eine Ausnahme von der Regel geschlechtsneutraler Prämien und Leistungen unbefristet aufrechtzuerhalten, läuft der Verwirklichung des mit der Richtlinie 2004/113 verfolgten Ziels der Gleichbehandlung von Frauen und Männern zuwider und ist mit den Art 21 und 23 der Charta unvereinbar.
- Die Bestimmung ist daher nach Ablauf einer angemessenen Übergangszeit als ungültig anzusehen (21. Dezember 2012).

7

Ib Grundrechtskonforme Interpretation Sekundärrecht - C-426/11

- Richtlinien sind im Einklang mit den Grundrechten auszulegen.
- Hier die Betriebsübergangsrichtlinie in Übereinstimmung mit dem Grundrecht auf unternehmerische Freiheit nach Art 16 der Charta.

II Wirkung der Vorgaben der RL

- **Mängel bei Umsetzung im Allgemeinen:**
 - **Richtlinienkonforme** Interpretation
 - Wenn nicht möglich:
 - **Öffentlicher** Sektor **direkte** Wirkung (C-174/16)
 - **Privater** Sektor keine unmittelbare Wirkung (C-98/09) nur **Schadenersatzansprüche** gegen Staat (C-160/14), aber **unter Berufung auf Grundrechte – direkt.**
 - **Vertragsverletzungsverfahren**

9

Ila Richtlinie – Verfahren

Art 9 2000/78/EG ähnlich Art 17 2006/54/EG

- (1) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass alle Personen, die sich durch die Nichtanwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes in ihren Rechten für verletzt halten, ihre Ansprüche aus dieser Richtlinie auf dem **Gerichts- und/oder Verwaltungsweg** sowie, wenn die Mitgliedstaaten es für angezeigt halten, in **Schlichtungsverfahren** geltend machen können, selbst wenn das Verhältnis, während dessen die Diskriminierung vorgekommen sein soll, bereits beendet ist.

10

Ila Richtlinie – Verfahren

2000/78/EG Art 9 ähnlich Art 17 2006/54/EG

- (2) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass **Verbände, Organisationen** oder andere juristische Personen, die gemäß den in ihrem einzelstaatlichen Recht festgelegten Kriterien ein rechtmäßiges Interesse daran haben, für die Einhaltung der Bestimmungen dieser RL zu sorgen, sich entweder im Namen der beschwerten Person oder zu deren Unterstützung und mit deren Einwilligung an den in dieser RL zur Durchsetzung der Ansprüche vorgesehenen Gerichts- und/oder Verwaltungsverfahren beteiligen können.
- (3) Die Absätze 1 und 2 lassen einzelstaatliche Regelungen über **Fristen** für die Rechtsverfolgung betreffend den Gleichbehandlungsgrundsatz unberührt.

11

Ila Verfahren

Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG –

- Im Wesentlichen **inhaltsgleiche** Regelungen in den Bestimmungen der Art 7 (Rechtsschutz), Art 9 (Viktimisierungsverbot), Art 14 (Einhaltung) und Art 15 (Sanktionen).
- Art 13 - (1) Jeder MS bezeichnet eine oder mehrere **Stellen, deren Aufgabe** darin besteht, die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung aller Personen ohne Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der ethnischen Herkunft zu **fördern**. Diese Stellen können Teil einer Einrichtung sein, die auf nationaler Ebene für den Schutz der Menschenrechte oder der Rechte des einzelnen zuständig ist.
Ähnlich Art 20 2006/54/EG.

12

Ila Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG

Art 13 – Untersuchungen, Berichte

- (2) Die MS stellen sicher, dass es zu den Zuständigkeiten dieser Stellen gehört,
 - unbeschadet der Rechte der Opfer und der Verbände, der Organisationen oder anderer juristischer Personen nach Artikel 7 Absatz 2 die Opfer von Diskriminierungen auf unabhängige Weise dabei zu unterstützen, ihrer **Beschwerde** wegen Diskriminierung nachzugehen;
 - unabhängige **Untersuchungen** zum Thema der Diskriminierung durchzuführen;
 - unabhängige **Berichte** zu veröffentlichen und **Empfehlungen** zu allen Aspekten vorzulegen, die mit diesen Diskriminierungen in Zusammenhang stehen.

Ähnlich Art 20 2006/54/EG.

13

Ila Richtlinie – „Verfahren“

Art 11 2000/78/EG Viktimisierungsverbot

- Die Mitgliedstaaten treffen im Rahmen ihrer nationalen Rechtsordnung die erforderlichen Maßnahmen, um die Arbeitnehmer vor Entlassung oder anderen Benachteiligungen durch den Arbeitgeber zu schützen, die als **Reaktion auf eine Beschwerde** innerhalb des betreffenden Unternehmens oder auf die Einleitung eines Verfahrens zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes erfolgen.
- Ähnlich Art 24 2006/54/EG, Art 9 2000/43/EG.

14

Ila Viktimisierung C-404/18 Hakelbracht

- Art. 24 RL 2006/54/EG ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung wie der im Ausgangsverfahren fraglichen entgegensteht, wonach in einer Situation, in der sich eine Person als Opfer einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts sieht, ein AN, der sie in diesem Zusammenhang unterstützt hat, vor Viktimisierung durch den Arbeitgeber **nur dann** geschützt ist, wenn er als **Zeuge** im Rahmen der Untersuchung dieser Beschwerde **aufgetreten** ist und seine Zeugenaussage den in dieser Regelung vorgesehenen Formerfordernissen entspricht.

Ila Viktimisierung

Keine Retorsionskündigung 8 ObA 55/13s

- Mit den europäischen und der nationalen Gesetzgebung abgeleiteten Vorgaben ist es unvereinbar, in Fällen der **Behauptung sexueller Belästigung** das im besonderen Maß bestehende **Risiko** der mangelnden **Beweisbarkeit** im Zusammenhang mit der Verwirklichung eines Kündigungsgrundes durch die Anzeigerin uneingeschränkt dieser zuzuweisen. Dies würde das Risiko, derartige Behauptungen vorzubringen und Abhilfe zu suchen, enorm erhöhen. Dem steht der Grundsatz entgegen, dass nationale Regelungen die **Durchsetzung** der durch **Unionsrecht** verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren dürfen

IIb Richtlinie – „Sanktionen“

Art 16 2000/78/EG Rechtsunwirksamkeit

- Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, dass
 - a) die Rechts- und Verwaltungsvorschriften, die dem Gleichbehandlungsgrundsatz zuwiderlaufen, **aufgehoben** werden;
 - b) die mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz nicht zu vereinbarenden Bestimmungen in Arbeits- und Tarifverträgen, Betriebsordnungen und Statuten der freien Berufe und der Arbeitgeber- und Arbeitnehmerorganisationen **für nichtig erklärt** werden oder erklärt werden können oder geändert werden.

Art 23 2006/54/EG zuzüglich Genehmigungsverbot
Art 14 2000/43/EG.

17

IIb Richtlinie – Sanktionen -

2000/78/EG - Art 17

- Die Mitgliedstaaten legen die **Sanktionen** fest, die bei einem Verstoß gegen die einzelstaatlichen Vorschriften zur Anwendung dieser Richtlinie zu verhängen sind, und treffen alle erforderlichen Maßnahmen, um deren Durchführung zu gewährleisten. Die Sanktionen, die **auch Schadenersatzleistungen** an die Opfer umfassen **können**, müssen wirksam, **verhältnismäßig** und **abschreckend** sein. Die Mitgliedstaaten teilen diese Bestimmungen der Kommission mit und melden alle sie betreffenden späteren Änderungen unverzüglich.
- Ähnlich 2000/43/EG Art 15;
- 2006/54/EG Art 18 (**Schadenersatz**) und Art 25.

18

III Zeitliche –(Rück)Wirkung C-432/17 O`Brien

- Bei **Verfahrensvorschriften** ist im Allgemeinen davon auszugehen, dass sie ab dem Datum ihres Inkrafttretens Anwendung finden (Kommission/Spanien, C-610/10, EU:C:2012:781, Rn. 45).
- Materiell-rechtliche Vorschriften werden gewöhnlich so ausgelegt werden, dass sie für **vor ihrem Inkrafttreten** entstandene Sachverhalte nur gelten, soweit aus ihrem Wortlaut, ihrer Zielsetzung oder ihrem Aufbau eindeutig hervorgeht, dass ihnen eine solche Wirkung beizumessen ist (Molenbergnatie, C-201/04, EU:C:2006:136, Rn. 31).

19

III Zeitliche –(Rück)Wirkung C-432/17 O`Brien

- Eine neue Rechtsnorm ist ab dem Inkrafttreten anwendbar, aber regelmäßig **nicht** auf vor Inkrafttreten **entstandene und endgültig erworbene Rechtspositionen**, wohl **aber** auf die **künftigen Wirkungen** unter dem alten Recht **entstandener** Rechtspositionen. Etwas anderes gilt – vorbehaltlich des Verbots der Rückwirkung von Rechtsakten – nur, wenn besondere Vorschriften erlassen werden, die speziell die Voraussetzungen für ihre zeitliche Geltung regeln (Kommission/Moravia Gas Storage, C-596/13 P, EU:C:2015:203, Rn. 32).
- Die Frage dieser Rückwirkung ist von der Frage der zeitlichen **Wirkungen** eines **Urteils** des EuGH zu **unterscheiden** (eingeschränkt etwa bei Barber C-262/88, EU:C:1990:209).

20

III Zeitliche –(Rück)Wirkung

C-432/17 O`Brien C-614/11, 8 ObA 63/10p

- Wenn sich die Entstehung von **Rentenansprüchen** auf Zeiträume sowohl vor als auch nach Ablauf der Frist für die Umsetzung der RL 97/81 (Teilzeit) erstreckt, ist davon auszugehen, dass für die Ermittlung dieser Ansprüche **auch hinsichtlich der vor dem Inkrafttreten der Richtlinie zurückgelegten Dienstzeiten** die Bestimmungen der Richtlinie gelten (anders, wenn vor Ablauf der Frist für die Umsetzung der RL in Ruhestand).
- Art 3 Abs 1 lit a und c der RL 76/207/EWG stehen Regelung entgegen, nach der die Beendigung eines AV, aufgrund eines **vor Inkrafttreten** der genannten Richtlinie (Beitritt Österreichs) geschlossenen **befristeten Einzelarbeitsvertrags** ausschließlich durch **Zeitablauf** mit Erreichen des Pensionsalters erfolgt, wenn dieses Pensionsalter nach dem Geschlecht unterschiedlich ist. 21

III Änderung nach Rechtskraft C-258/17 EB

- Art. 2 RL 2000/78/EG ist dahin auszulegen, dass er nach dem Ablauf der Umsetzungsfrist dieser Richtlinie, auf die **zukünftigen Wirkungen** einer in Rechtskraft erwachsenen **Disziplinentatscheidung**, die **vor dem Inkrafttreten** dieser Richtlinie erlassen wurde und mit der die Versetzung eines Beamten in den vorzeitigen Ruhestand unter Kürzung seiner Ruhebezüge angeordnet wurde, anwendbar ist.
- Das nationale Gericht ist verpflichtet, für die Zeit ab dem 3. Dezember 2003 zwar nicht die bestandskräftige Disziplinarstrafe, mit der der betreffende Beamte in den vorzeitigen Ruhestand versetzt wurde, aber die Kürzung seiner Ruhebezüge zu überprüfen, um den Betrag zu ermitteln, den er erhalten hätte, wenn er nicht aufgrund der sexuellen Orientierung diskriminiert worden wäre.

IV Unwirksamkeit

C-396/17 Leitner, C-24/17 ÖGB

- Das nat. Gericht ist, wenn nationale Bestimmungen nicht im Einklang mit der RL 2000/78 ausgelegt werden können, verpflichtet, im Rahmen seiner Befugnisse den Rechtsschutz, zu gewährleisten und für volle Wirkung zu sorgen, indem es erforderlichenfalls jede entgegenstehende nationale Vorschrift **unangewendet** lässt. Wenn unionsrechtswidrige Diskriminierung festgestellt wurde sind - **solange keine Maßnahmen zur Wiederherstellung** der Gleichbehandlung erlassen wurden - den **benachteiligten** Beamten die **gleichen Vorteile** zu gewähren wie Begünstigten, sowohl in Bezug auf vor Vollendung des 18. Lj zurückgelegte Vordienstzeiten als auch bei der Vorrückung in der Gehaltstabelle
- **Differenz zu gewähren.**

IV Anpassung C-297/10 – Hennigs

- Die Art. 2 und 6 Abs. 1 der RL 2000/78 sowie Art. 28 GRC stehen einer in einem Tarifvertrag vorgesehenen Maßnahme nicht entgegen, mit der ein Vergütungssystem, das zu einer Diskriminierung wegen des Alters führt, durch ein auf **objektive Kriterien gestütztes Vergütungssystem ersetzt** wird und zugleich für einen **befristeten Übergangszeitraum** einige der **diskriminierenden** Auswirkungen des erstgenannten Systems **bestehen** bleiben, um für die bereits erfassten Angestellten den Übergang zum neuen System ohne Einkommensverluste zu gewährleisten.
(**Besitzstandswahrung** legitimes Ziel im Sinne von Art. 6 Abs. 1 der RL 2000/78).

IV Anpassung C-501/12 Specht

- Insoweit stehen die Art. 2 und 6 Abs. 1 der RL auch nationalen Gesetzen **nicht entgegen**, die vorsehen, dass zum einen die Besoldungsstufe, der sie nunmehr zugeordnet werden, allein auf der **Grundlage** des unter dem **alten Besoldungssystem erworbenen** Grundgehalts ermittelt wird, obgleich dieses alte System auf einer Diskriminierung wegen des Alters des Beamten beruhte, und dass sich zum anderen der weitere Aufstieg in eine höhere Besoldungsstufe nunmehr allein nach der seit dem Inkrafttreten dieser Rechtsvorschriften erworbenen Berufserfahrung bemisst (Rs Specht).

IV Anpassung C-417/13 Starjakob C-396/17 Leitner C-24/17 ÖGB

- **Unzulässig** ist es aber, wenn diese Ungleichbehandlung nicht nur als Übergangsmaßnahme, sondern dauerhaft **ohne schrittweise Angleichung** vorgesehen wird (RS Leitner, ÖGB).
- Ebenso unzulässig ist es zur Beseitigung der Altersdiskriminierung die vor dem vollendeten 18. Lebensjahr zurückgelegten Vordienstzeiten zu berücksichtigen, aber zugleich eine tatsächlich nur für Bedienstete, die Opfer dieser Diskriminierung sind, geltende Bestimmung vorzusehen, die den für die Vorrückung in den **jeweils ersten drei Gehaltsstufen** erforderlichen Zeitraum um jeweils **ein Jahr verlängert** und damit eine Ungleichbehandlung wegen des Alters endgültig festschreibt (Starjakob).

IV Anpassung+Rückwirkung+Sanktion?

C-501/12 Specht C-482/16 Stollwitzer

- Das Unionsrecht **schreibt nicht vor**, den diskriminierten Beamten **rückwirkend einen Betrag in Höhe des Unterschieds** zwischen ihrer tatsächlichen Besoldung und der Besoldung nach der höchsten Stufe ihrer Besoldungsgruppe zu zahlen. Es ist Sache des vorliegenden Gerichts, zu prüfen, ob alle aufgestellten Voraussetzungen für eine **unionsrechtliche Haftung** der Bundesrepublik Deutschland erfüllt sind (Specht).
- Art. 2, 6 und 16 der RL 2000/78/EG ist auszulegen, dass sie hier der Regelung nicht entgegensteht, durch die zur Beseitigung einer Diskriminierung wegen des Alters, diese Altersgrenze **rückwirkend** und für alle AN aufgehoben wird, wobei **aber nur die Anrechnung** der bei Unternehmen, die im **selben Wirtschaftssektor** tätig sind, erworbenen Erfahrung zulässig ist (Stollwitzer; Starjakob).

IV Anpassung Einschränkung Rückwirkung C-171/18 Safeway

- Art. 119 EG-Vertrag (Art. 141 EG) ist dahin auszulegen, dass ein damit unvereinbares **Rentensystem** (Festlegung je nach Geschlecht unterschiedliches Rentenalter) für den Zeitraum bis zur Angleichung **nicht rückwirkend** an das normale Rentenalter der Angehörigen der bis dahin benachteiligten Gruppe angeglichen werden kann.

V Sanktion - Schadenersatz

- **Sanktionen – auch Schadenersatzleistungen** (materiell, immateriell)
 - wirksam
 - verhältnismäßig
 - abschreckend
 - Höchstgrenze nur wenn Schaden allein darin liegt, dass die Berücksichtigung verweigert wurde (EuGH Rs C-180/95 Draehmpaehl; ähnlich schon
 - RS C-271/91 Marshall – volle Entschädigung)
- **Sanktionen** auch
 - Verwaltungsstrafen
 - Gerichtliche Strafverfahren
 - Ausschluss von Förderungen

29

V Vollständiger Schadenersatz C-407/14

- **Art. 18** der Richtlinie 2006/54/EG ist dahin auszulegen, dass er, damit der durch eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts **entstandene Schaden tatsächlich und wirksam ausgeglichen oder ersetzt** wird, wobei dies auf eine abschreckende und angemessene Art und Weise geschehen muss, die Mitgliedstaaten, die die finanzielle Form wählen, verpflichtet, im Rahmen ihrer nationalen Rechtsordnungen – je nach ihren Rechtsvorschriften – Maßnahmen zu treffen, die die Zahlung von Schadensersatz an den Geschädigten vorsehen, der den entstandenen Schaden **vollständig deckt**.

Dr. Kuras

30

V Materieller Schadenersatz

9 ObA 87/15g

- **Art 18** RL 2006/54/EG: Die durch die diskriminierende Beendigung tatsächlich entstandenen Schäden sind gemäß den anwendbaren staatlichen Regeln **in vollem Umfang** auszugleichen.
- Der **Schädiger** hat die **Behauptungs- und Beweislast** dafür, dass der Schaden auch im Fall des richtigen Verhaltens eingetreten wäre. Die Beklagte hätte unter Beweis zu stellen gehabt, dass das Arbeitsverhältnis auch ohne Berücksichtigung der **Schwangerschaft** innerhalb der **Probezeit** beendet hätte.

V Immaterieller Schadenersatz

9 ObA 87/15g

- Die **persönliche Beeinträchtigung** aus der **Beendigung** während und wegen der Schwangerschaft wird **nicht** schon **mit** dem Ersatz des Vermögensschadens (**Verdienstentgangs**) **abgegolten (präventive Funktion)**.
- In jedem Einzelfall bleibt es einer diskriminierten Person unbenommen, konkret darzulegen, worin gerade in ihrem Fall – über das für jeden Offensichtliche hinaus – die besonderen Umstände liegen, die die Schwere und Dauer ihrer erlittenen persönlichen Beeinträchtigung ausmachen.
- Diskriminierende Auflösung des Lehrverhältnisses in der Probezeit wegen der Schwangerschaft; Entschädigungsbetrag von 1.700 EUR (Erhöhung bei wiederholtem Verstoß 9 ObA 49/16w)

V Immaterieller Schadenersatz - 8 ObA 11/09i

- Der Gesetzgeber verbietet jedes diskriminierende Verhalten im Bewerbungsprozess, **auch wenn die Person** aufgrund sachlicher Umstände **keine Chance** auf den Arbeitsplatz hat.
- Das damit anerkannte und auch pauschal bewertete Rechtsgut ist, sich „**diskriminierungsfrei**“ am Arbeitsmarkt zu **bewerben**. Personen soll nicht der Eindruck vermittelt werden soll, dass sie aufgrund von Merkmalen, wie Geschlecht, Alter, ethnische Zugehörigkeit etc am Arbeitsmarkt ohnehin „keine Chancen,“ haben.

33

V Zurechnung der Diskriminierung 9 ObA 118/11k

- Der Dienstgeber haftet auch für Belästigungen durch Personen, die Kraft ihrer Befugnisse und ihrer Stellung gegenüber den anderen Dienstnehmern als zur **selbständigen Geschäftsführung berufene Stellvertreter** anzusehen sind, also nur solche Personen, die zur selbständigen Ausübung von Unternehmer- und insbesondere Arbeitgeberfunktionen berechtigt sind.

34

VI Mitwirkung – Verjährung C-501/12 Specht, C-417/13 Starjakob

- Das Unionsrecht steht Vorschriften nicht entgegen, nach denen Ansprüche auf Geldleistungen, **zeitnah** geltend gemacht werden müssen, wenn diese Vorschriften weder gegen **Äquivalenz-** noch **Effektivitätsgrundsatz** verstoßen (Specht, auch C-20/13-Unland).
- Die Frist für die **Verjährung** kann auch vor dem Tag der Verkündung eines Urteils des Gerichtshofs, das die Rechtslage auf dem betreffenden Gebiet klärt, zu laufen beginnen (Starjakob OGH 8 ObA 11/15y)
- Art 16 RL 2000/78 hindert nicht daran, eine Mitwirkungsobliegenheit zu begründen. Es stellt aber keinen Rechtsmissbrauch dar, wenn ein Bediensteter die **Mitwirkung** bei Anwendung einer Regelung **verweigert**, die diskriminierend ist (Starjakob).

VII Verantwortung Gerichte Umfassende Bekämpfbarkeit C-417/13, C-530/13, C-396/17, C-24/17

- Die Art. 9 und 16 der RL 2000/78 sind aber dahin auszulegen, dass ein Beamter, der durch die Art der Festsetzung seines Vorrückungstichtags eine Diskriminierung wegen des Alters erlitten hat, die **Möglichkeit haben muss**, unter Berufung auf Art. 2 der RL 2000/78 die diskriminierenden Wirkungen der Verlängerung der Vorrückungszeiträume **anzufechten**, auch wenn dieser Stichtag auf seinen Antrag hin neu festgesetzt wurde (C-417/13, C-530/13).
- Art. 47 GRC, Art. 9 RL 2000/78 sind dahin auszulegen, dass sie einer Regelung **entgegenstehen**, die den Umfang der **Kontrolle**, die von den nationalen Gerichten ausgeübt werden kann, einschränkt, **indem sie Fragen** im Zusammenhang mit der Grundlage des anhand des alten Besoldungs- und Vorrückungssystems berechneten „**Überleistungsbetrags**“ **ausschließen** (C-396/17, C-24/17).

VII Verantwortung der Gerichte

- Art 6 Abs 1 der RL 2000/78 ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Bestimmung, die **keine genaue Aufzählung der Ziele** enthält, die eine Ausnahme vom Grundsatz des Verbots von Diskriminierungen aus Gründen des Alters rechtfertigen könnten, nicht entgegensteht. Es ist Sache des nationalen Gerichts, zu prüfen, ob die fragliche Regelung einem solchen rechtmäßigen Ziel entspricht und ob der nationale Gesetz- oder Verordnungsgeber angesichts des Wertungsspielraums, über den die MS im Bereich der Sozialpolitik verfügen, davon ausgehen durfte, dass die gewählten Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich waren (C 388/07, C-341/08; ebenso zum Tarifvertrag C-45/09).

37

VII Beispiel Behinderung

C-335/11 C-337/11 HK Danmark

- Sachliche Rechtfertigung der potentiell mittelbar diskriminierenden Regelung, wonach gehäufte Abwesenheitszeiten eine Verkürzung der Kündigungsfrist rechtfertigen - unzulässig, wenn diese Krankenstände auf eine Verletzung der Förderverpflichtung nach Art 5 der RL durch den AG zurückzuführen sind.
- Ob die Verkürzung der Kündigungsfristen wegen hoher Abwesenheitszeiten insgesamt durch das **Ziel der Einstellung kranker Menschen zu fördern** gerechtfertigt ist, musste von den nationalen Gerichten geprüft werden (ähnlich C-270/16 Conejero zur Prüfung der Erforderlichkeit der vereinfachten Kündigungsmöglichkeiten bei gehäuften Krankenständen zur Bekämpfung des „Absentismus“).

38

Kollektives Arbeitsrecht Diskriminierungsverbote

- **Einschränkung** der Möglichkeiten **kollektiver Bewertungen** dessen, was „abgetauscht“ wird.
-
- Unsicherheit der Abgrenzung könnte **Vergünstigungen** für einzelne Gruppen **entgegenstehen**.
- Vorweg Absenkung des Niveaus als Folge von C-88/08.

Alle zitierten Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs sind abrufbar unter
<https://www.ris.bka.gv.at/Jus/>.

39

Ende

Ich danke für Ihre Aufmerksamkeit



Organisiert im Rahmen des Programms Rechte, Gleichstellung und Unionsbürgerschaft (2014–2020) der Europäischen Kommission.

Kontakt:

Dr. Gerhard Kuras
Senatspräsident des Obersten Gerichtshofs
Hon.-Prof. der Universität Wien
1016 Wien, Schmerlingplatz 10-11
Tel. +43/1/52152/3484
Mobil: +43/676/88812686
Fax +43/1/52152/3310
e-mail: gerhard.kuras@justiz.gv.at

40