



Bundesministerium
für Familie, Senioren, Frauen
und Jugend

Recherche und Auswertung der Rechtsprechung des EuGH und des EGMR

hinsichtlich der Rechte von älteren Menschen und
bezüglich der Altersdiskriminierung bei höherem
oder hohem Lebensalter

Recherche und Auswertung der Rechtsprechung des EuGH und des EGMR

hinsichtlich der Rechte von älteren Menschen und
bezüglich der Altersdiskriminierung bei höherem
oder hohem Lebensalter

Desktop-Studie

fertiggestellt am 10. November 2021

im Auftrag des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend

von

Prof. Dr. Stefanie Schmahl, LL. M. (E)

Julius-Maximilians-Universität Würzburg

Inhalt

A	Recherche- und Gutachtenauftrag	12
B	Arbeitsweise, Methodik und Aufbau der Desktop-Studie	13
C	Systematische Auswertung des Verbots der Altersdiskriminierung im europäischen Recht	17
I	Recht der Europäischen Union	18
1	Verbot der Altersdiskriminierung gemäß Art. 21 Abs. 1 GRCh	19
1.1	Grundlagen	19
1.2	Erstmalige Anerkennung des Verbots der Altersdiskriminierung in der Rechtssache Mangold (2005)	20
1.3	Verfestigung und Konkretisierung des Verbots der Altersdiskriminierung durch die Folgejudikatur von EuGH und EuG	22
1.4	Systematische Aufbereitung des Verbots der Altersdiskriminierung	23
1.4.1	Anwendungs- und Schutzbereich	23
1.4.1.1	Anknüpfung an das neutrale Kriterium „Alter“	23
1.4.1.2	Sachlicher Anwendungsbereich	23
1.4.2	Personaler Anwendungsbereich (Grundrechtsberechtigte)	26
1.4.3	Verpflichtungsadressaten	26
1.4.3.1	Unmittelbare Bindung der Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der EU	26
1.4.3.2	Bindung der Mitgliedstaaten bei Durchführung des Unionsrechts ..	27
1.4.3.3	Bindung von Privaten im Wege mittelbarer Drittwirkung	28
1.4.4	Vergleichsmaßstab und Formen der Diskriminierung	29
1.4.4.1	Unmittelbare Diskriminierung	30
1.4.4.2	Mittelbare Diskriminierung	31
1.4.4.3	Positive Diskriminierung („affirmative actions“)	32
1.4.4.4	Vermittelte Diskriminierung und Mitdiskriminierung	33
1.4.4.5	Hypothetische Diskriminierung	33
1.4.4.6	Intersektionale Diskriminierung	34
1.4.5	Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung aufgrund des Alters	35
1.4.5.1	Rechtfertigung bei mittelbaren Diskriminierungen	35
1.4.5.2	Rechtfertigung bei unmittelbaren Diskriminierungen	36
a)	Allgemeine Vorgaben und Leitlinien	37
b)	Verminderter Arbeitnehmerschutz vor Erreichen der Regelaltersgrenze	39
c)	Berechnung arbeitsvertraglicher Kündigungsfristen anhand des Lebensalters	43
d)	Einstufung in das Gehalts- und Pensionsschema aufgrund des Lebensalters	44
e)	Altersabgestufte Rentenversicherungsbeiträge im Rahmen eines Systems der betrieblichen Altersvorsorge	47
f)	Zwangsversetzung in den Ruhestand bei Erreichen der Regelaltersgrenze	48

	g) Einstellungsbedingungen und Berufsausübungsverbote anhand von starren Höchstaltersgrenzen	49
	h) Späteheklauseln und Hinterbliebenenversorgung in der betrieblichen Altersversorgung	52
	i) Prüfung der allgemeinpolitischen Kohärenz bei allen Formen der Altersdiskriminierung	54
1.5	Zwischenergebnis	56
2	Soziale Teilhaberechte gemäß Art. 25 GRCh	57
3	Ergebnis	58

II Recht des Europarates 59

1	Europäische Menschenrechtskonvention	60
1.1	Protokoll Nr. 12 zur EMRK	60
1.2	Art. 14 EMRK	60
1.2.1	Überblick und Grundlagen	60
1.2.2	Systematische Aufbereitung des Verbots der Altersdiskriminierung	62
1.2.2.1	Anwendungs- und Schutzbereich	62
	a) Sachlicher Anwendungsbereich und akzessorischer Charakter von Art. 14 EMRK	62
	b) Anknüpfung an den sonstigen Status „Alter“	62
1.2.2.2	Personaler Anwendungsbereich (Grundrechtsberechtigte)	63
1.2.2.3	Verpflichtungsadressaten	63
	a) Bindung der Konventionsstaaten	63
	b) Bindung von Privaten im Wege mittelbarer Drittwirkung	63
1.2.2.4	Vergleichsmaßstab und Formen der Diskriminierung	65
	a) Vergleichsmaßstab	65
	b) Unmittelbare Diskriminierung	66
	c) Mittelbare Diskriminierung	67
	d) Vermittelte Diskriminierung und Mitdiskriminierung	67
	e) Positive Diskriminierung	68
	f) Intersektionale Diskriminierung	68
1.2.2.5	Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung aufgrund des Alters	69
	a) Kriterien zur Bestimmung des mitgliedstaatlichen Beurteilungsspielraums	70
	b) Mitgliedstaatliche Beurteilungsspielräume bei Fragen der Altersdiskriminierung	72
1.3	Zwischenergebnis	74
2	Weitere relevante Konventionen des Europarates	75
2.1	Revidierte Europäische Sozialcharta	75
2.1.1	Soziale Teilhaberechte gemäß Art. 23 RESC	75
2.1.1.1	Sachlicher Anwendungsbereich	76
	a) Ausgestaltung des Teilhaberechts	77
	b) Inhärentes Diskriminierungsverbot	80
2.1.1.2	Personaler Anwendungsbereich (Grundrechtsberechtigte)	81
2.1.1.3	Verpflichtungsadressaten	82
2.1.2	Verbot der relativen Altersdiskriminierung gemäß Art. E RESC und Art. 1 Abs. 2 (R)ESC	83
2.1.2.1	Vergleichsmaßstab und Formen der Diskriminierung	84
2.1.2.2	Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung aufgrund des Alters	85
2.1.3	Zwischenergebnis	86
2.2	Übereinkommen des Europarates zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt (Istanbul-Konvention)	87

2.2.1	Relevanz der Istanbul-Konvention	87
2.2.2	Gehalt und Zielrichtung der Istanbul-Konvention im Überblick	88
2.2.3	Rechte von älteren Frauen auf der Grundlage der Basisbewertungsberichte von GREVIO	89
2.2.4	Zwischenergebnis	92
III Zusammenfassung und vergleichende Auswertung		93
1	Verbot der Altersdiskriminierung	95
1.1	Sachlicher Anwendungsbereich	96
1.2	Personaler Anwendungsbereich (Grundrechtsberechtigte)	97
1.3	Verpflichtungsadressaten	98
1.4	Vergleichsmaßstab und Formen der Diskriminierung	99
1.5	Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung aufgrund des Alters	101
1.5.1	Anerkannte Rechtfertigungsgründe in der Judikatur der Unionsgerichtsbarkeit	101
1.5.2	Anerkannte Rechtfertigungsgründe in der Judikatur des EGMR	103
1.5.3	Ausprägungen der Diskriminierungsverbote aus Gründen des Alters nach der (R)ESC	104
1.6	Zwischenfazit	105
2	Rechte älterer Menschen	106
2.1	Art. 25 GRCh und Art. 23 RESC	106
2.2	Istanbul-Konvention	108
3	Gesamtfazit	109
D Anhang		112
1	Chronologische Zusammenstellung der einschlägigen Urteile des EuGH	113
1.1	Werner Mangold gegen Rüdiger Helm, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 22. November 2005, Rechtssache C-144/04, ECLI:EU:C:2005:709	113
1.2	B. F. Cadman gegen Health & Safety Executive, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 3. Oktober 2006, Rechtssache C-17/05, ECLI:EU:C:2006:633	115
1.3	Félix Palacios de la Villa gegen Cortefiel Servicios SA, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 16. Oktober 2007, Rechtssache C-411/05, ECLI:EU:C:2007:604	116
1.4	Birgit Bartsch gegen Bosch und Siemens Hausgeräte Altersfürsorge GmbH, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 23. September 2008, Rechtssache C-427/06, ECLI:EU:C:2008:517	118
1.5	The Queen, auf Antrag von The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England), gegen Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform, Urteil des EuGH (Dritte Kammer) vom 5. März 2009, Rechtssache C-388/07, ECLI:EU:C:2009:128 ..	119
1.6	David Hütter gegen Technische Universität Graz, Urteil des EuGH (Dritte Kammer) vom 18. Juni 2009, Rechtssache C-88/08, ECLI:EU:C:2009:381 ...	121
1.7	Domnica Petersen gegen Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 12. Januar 2010, Rechtssache C-341/08, ECLI:EU:C:2010:4	123
1.8	Colin Wolf gegen Stadt Frankfurt am Main, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 12. Januar 2010, Rechtssache C-229/08, ECLI:EU:C:2010:3	125
1.9	Seda Küçükdeveci gegen Swedex GmbH & Co. KG, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 19. Januar 2010, Rechtssache C-555/07, ECLI:EU:C:2010:21	127

1.10	Ingeniørforeningen i Danmark (handelnd für Ole Andersen) gegen Region Syddanmark, Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 12. Oktober 2010, Rechtssache C-499/08, ECLI:EU:C:2010:600	129
1.11	Gisela Rosenblatt gegen Oellerking Gebäudereinigungsges. mbH, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 12. Oktober 2010, Rechtssache C-45/09, ECLI:EU:C:2010:601	131
1.12	Vasil Ivanov Georgiev gegen Tehnicheski universitet – Sofia, filial Plovdiv, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 18. November 2010, verbundene Rechtssachen C-250/09 und C-268/09, ECLI:EU:C:2010:699	133
1.13	Deutsche Lufthansa AG gegen Gertraud Kumpan, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 10. März 2011, Rechtssache C-109/09, ECLI:EU:C:2011:129	135
1.14	Gerhard Fuchs und Peter Köhler gegen Land Hessen, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 21. Juli 2011, verbundene Rechtssachen C-159/10 und C-160/10, ECLI:EU:C:2011:508	137
1.15	Sabine Hennigs gegen Eisenbahn-Bundesamt und Land Berlin gegen Alexander Mai, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 8. September 2011, verbundene Rechtssachen C-297/10 und C-298/10, ECLI:EU:C:2011:560	140
1.16	Reinhard Prigge und andere gegen Deutsche Lufthansa AG, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 13. September 2011, Rechtssache C-447/09, ECLI:EU:C:2011:573	143
1.17	Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft mbH gegen Betriebsrat Bord der Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft mbH, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 7. Juni 2012, Rechtssache C-132/11, ECLI:EU:C:2012:329 ..	145
1.18	Torsten Hörnfeldt gegen Posten Meddelande AB, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 5. Juli 2012, Rechtssache C-141/11, ECLI:EU:C:2012:421 ...	146
1.19	Europäische Kommission gegen Ungarn, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 6. November 2012, Rechtssache C-286/12, ECLI:EU:C:2012:687	148
1.20	Johann Odar gegen Baxter Deutschland GmbH, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 6. Dezember 2012, Rechtssache C-152/11, ECLI:EU:C:2012:772	150
1.21	Dansk Jurist- og Økonomforbund (handelnd für Erik Toftgaard) gegen Indenrigs- og Sundhedsministeriet, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 26. September 2013, Rechtssache C-546/11, ECLI:EU:C:2013:603	153
1.22	HK Danmark (handelnd für Frau Kristensen) gegen Experian A/S, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 26. September 2013, Rechtssache C-476/11, ECLI:EU:C:2013:590	156
1.23	Thomas Specht und andere gegen Land Berlin und Bundesrepublik Deutschland, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 19. Juni 2014, verbundene Rechtssachen C-501/12 bis C-506/12, C-540/12 und C-541/12, ECLI:EU:C:2014:2005	158
1.24	Mario Vital Pérez gegen Ayuntamiento de Oviedo, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 13. November 2014, Rechtssache C-416/13, ECLI:EU:C:2014:2371	160
1.25	Leopold Schmitzer gegen Bundesministerin für Inneres, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 11. November 2014, Rechtssache C-530/13, ECLI:EU:C:2014:2359	162
1.26	Georg Felber gegen Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 21. Januar 2015, Rechtssache C-529/13, ECLI:EU:C:2015:20	164
1.27	ÖBB Personenverkehr AG gegen Gotthard Starjakob, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 28. Januar 2015, Rechtssache C-417/13, ECLI:EU:C:2015:38	166

1.28	Ingeniørforeningen i Danmark (handelnd für Poul Landin) gegen Tekniq, Urteil des EuGH (Siebte Kammer) vom 26. Februar 2015, Rechtssache C-515/13, ECLI:EU:C:2015:115	168
1.29	Daniel Unland gegen Land Berlin, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 9. September 2015, Rechtssache C-20/13, ECLI:EU:C:2015:561	170
1.30	O gegen Bio Philippe Auguste SARL, Urteil des EuGH (Siebte Kammer) vom 1. Oktober 2015, Rechtssache C-432/14, ECLI:EU:C:2015:643	172
1.31	Dansk Industri (handelnd für die Ajos A/S) gegen Sucession Karsten Eigil Rasmussen, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 19. April 2016, Rechtssache C-441/14, ECLI:EU:C:2016:278	173
1.32	Verfahren auf Betreiben von C, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 2. Juni 2016, Rechtssache C-122/15, ECLI:EU:C:2016:391	175
1.33	Franz Lesar gegen beim Vorstand der Telekom Austria AG eingerichtetes Personalamt, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 16. Juni 2016, Rechtssache C-159/15, ECLI:EU:C:2016:451	176
1.34	J. J. de Lange gegen Staatssecretaris van Financiën, Urteil des EuGH (Sechste Kammer) vom 10. November 2016, Rechtssache C-548/15, ECLI:EU:C:2016:850	177
1.35	Gorka Salaberria Sorondo gegen Academia Vasca de Policía y Emergencias, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 15. November 2016, Rechtssache C-258/15, ECLI:EU:C:2016:873	178
1.36	Dr. David L. Parris gegen Trinity College Dublin und andere, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 24. November 2016, Rechtssache C-443/15, ECLI:EU:C:2016:897	180
1.37	Daniel Bowman gegen Pensionsversicherungsanstalt, Urteil des EuGH (Sechste Kammer) vom 21. Dezember 2016, Rechtssache C-539/15, ECLI:EU:C:2016:977	183
1.38	Werner Fries gegen Lufthansa CityLine GmbH, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 5. Juli 2017, Rechtssache C-190/16, ECLI:EU:C:2017:513	184
1.39	Abercrombie & Fitch Italia Srl gegen Antonino Bordonaro, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 19. Juli 2017, Rechtssache C-143/16, ECLI:EU:C:2017:566	187
1.40	Hubertus John gegen Freie Hansestadt Bremen, Urteil des EuGH (Sechste Kammer) vom 28. Februar 2018, Rechtssache C-46/17, ECLI:EU:C:2018:131	188
1.41	Georg Stollwitzer gegen ÖBB Personenverkehr AG, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 14. März 2018, Rechtssache C-482/16, ECLI:EU:C:2018:180 ..	190
1.42	Carlos Escribano Vindel gegen Ministerio de Justicia, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 7. Februar 2019, Rechtssache C-49/18, ECLI:EU:C:2019:106	192
1.43	Tomás Horgan und Claire Keegan gegen Minister for Education & Skills und andere, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 14. Februar 2019, Rechtssache C-154/18, ECLI:EU:C:2019:113	193
1.44	Martin Leitner gegen Landespolizeidirektion Tirol, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 8. Mai 2019, Rechtssache C-396/17, ECLI:EU:C:2019:375	194
1.45	Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft Öffentlicher Dienst gegen Republik Österreich, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 8. Mai 2019, Rechtssache C-24/17, ECLI:EU:C:2019:373	196
1.46	Europäische Kommission gegen Republik Polen, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 5. November 2019, Rechtssache C-192/18, ECLI:EU:C:2019:924	198
1.47	Gennaro Cafaro gegen DQ, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 7. November 2019, Rechtssache C-396/18, ECLI:EU:C:2019:929	199

1.48	TK, UL und VM gegen Land Sachsen-Anhalt, Urteil des EuGH (Siebte Kammer) vom 27. Februar 2020, verbundene Rechtssachen C-773/18 bis C-775/18, ECLI:EU:C:2020:125	201
1.49	CO gegen Comune di Gesturi, Urteil des EuGH (Achte Kammer) vom 2. April 2020, Rechtssache C-670/18, ECLI:EU:C:2020:272	202
1.50	YS gegen NK AG, Urteil des EuGH (Dritte Kammer) vom 24. September 2020, Rechtssache C-223/19, ECLI:EU:C:2020:753	205
1.51	FT gegen Universitatea „Lucian Blaga“ Sibiu und andere, Urteil des EuGH (Achte Kammer) vom 8. Oktober 2020, Rechtssache C-644/19, ECLI:EU:C:2020:810	206
1.52	AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon – Spyros Louis, Urteil des EuGH (Dritte Kammer) vom 15. April 2021, Rechtssache C-511/19, ECLI:EU:C:2021:274	207
1.53	Ministero della Giustizia gegen GN, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 3. Juni 2021, Rechtssache C-914/19, ECLI:EU:C:2021:430	210
2	Chronologische Zusammenstellung der einschlägigen Urteile des EuG bzw. EuGöD	213
2.1	BV gegen Europäische Kommission, Urteil des Gerichts für den öffentlichen Dienst der Europäischen Union (Erste Kammer) vom 12. Dezember 2013, Rechtssache F-133/11, ECLI:EU:F:2013:199	213
2.2	FV gegen Rat der Europäischen Union, Urteil des Gerichts (Zweite erweiterte Kammer) vom 14. Dezember 2018, Rechtssache T-750/16, ECLI:EU:T:2018:972	214
2.3	RK gegen Rat der Europäischen Union, Urteil des Gerichts (Zweite erweiterte Kammer) vom 7. Februar 2019, Rechtssache T-11/17, ECLI:EU:T:2019:65	216
2.4	Raivo Teeäär gegen Europäische Zentralbank, Urteil des Gerichts (Erste Kammer) vom 26. März 2020, Rechtssache T-547/18, ECLI:EU:T:2020:119 ..	218
2.5	KM gegen Europäische Kommission, Urteil des Gerichts (Siebte Kammer) vom 24. März 2021, Rechtssache T-374/20, ECLI:EU:T:2021:162	220
3	Chronologische Zusammenstellung der einschlägigen Urteile des EGMR	223
3.1	Schwizgebel gegen Schweiz, Urteil des EGMR (Erste Sektion) vom 10. Juni 2010, Beschwerdenummer 25762/07	223
3.2	British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich, Urteil des EGMR (Erste Sektion) vom 15. September 2016, Beschwerdenummer 44818/11	226
3.3	Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland, Urteil des EGMR (Große Kammer) vom 24. Januar 2017, Beschwerdenummern 60367/08 und 961/11	229
3.4	Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal, Urteil des EGMR (Vierte Sektion) vom 25. Juli 2017, Beschwerdenummer 17484/15	238
3.5	Deaconu gegen Rumänien, Urteil des EGMR (Vierte Sektion) vom 29. Januar 2019, Beschwerdenummer 66229/12	245
4	Chronologische Zusammenstellung der einschlägigen Entscheidungen des EASR	247
4.1	International Federation of Human Rights (FIDH) v. Ireland, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 3. Juni 2008, Beschwerdenummer 42/2007	247
4.2	The Central Association of Carers in Finland v. Finland, Entscheidung des Ausschusses für soziale Rechte vom 4. Dezember 2012, Beschwerdenummer 70/2011	249
4.3	The Central Association of Carers in Finland v. Finland, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 4. Dezember 2012, Beschwerdenummer 71/2011	250
4.4	Federation of employed pensioners of Greece (IKA-ETAM) v. Greece, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 7. Dezember 2012, Beschwerdenummer 76/2012	252

4.5	Panhellenic Federation of Public Service Pensioners v. Greece, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 7. Dezember 2012, Beschwerdennummer 77/2012	253
4.6	Pensioners' Union of the Athens-Piraeus Electric Railways (I.S.A.P.) v. Greece, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 7. Dezember 2012, Beschwerdennummer 78/2012	254
4.7	Panhellenic Federation of pensioners of the public electricity corporation (POS-DEI) v. Greece, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 7. Dezember 2012, Beschwerdennummer 79/2012	254
4.8	Pensioners' Union of the Agricultural Bank of Greece (ATE) v. Greece, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 7. Dezember 2012, Beschwerdennummer 80/2012	255
4.9	Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) v. Norway, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 2. Juli 2013, Beschwerdennummer 74/2011 ...	255
4.10	International Federation of Associations of the Elderly (FIAPA) v. France, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 22. Mai 2019, Beschwerdennummer 145/2017	257
4.11	International Federation of Associations of the Elderly (FIAPA) v. France, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 10. Dezember 2020, Beschwerdennummer 162/2018	259
4.12	Zusammenfassung der Erklärung des EASR zur Auslegung von Artikel 23 RESC, abgedruckt in englischer Sprache in: Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights, Stand: 31. Dezember 2018, S. 199–202 [Übersetzung durch die Verf.]	261



Recherche- und Gutachtenauftrag

Das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend hat mich beauftragt, eine Desktop-Studie durchzuführen, die sich auf die Recherche und Auswertung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union (bestehend aus dem Europäischen Gerichtshof [EuGH] und dem Gericht erster Instanz [EuG]) und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) hinsichtlich der Rechte von älteren Menschen und bezüglich der Altersdiskriminierung bei höherem oder hohem Lebensalter bezieht. Auch die einschlägigen Entscheidungen und Stellungnahmen des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte (EASR) einerseits und der „Group of Experts on Action against Violence against Women and Domestic Violence“ (GREVIO) andererseits zu den Rechten älterer Menschen und dem Verbot der Altersdiskriminierung waren in die Studie einzubeziehen. Dabei sollten nicht nur Sachverhalt und wesentliche Entscheidungsgründe der Entscheidungen und Stellungnahmen thematisch erörtert, sondern auch ein systematischer Zugang zur Frage der Altersdiskriminierung im Recht der Europäischen Union (EU) und im Recht des Europarates eröffnet werden.

Vor diesem Hintergrund zielt die schriftliche Ausarbeitung der Desktop-Studie darauf, den europäischen Standard zu den Rechten älterer Personen und zu Fragen der Altersdiskriminierung im europäischen „case law“ umfänglich und strukturiert auszuleuchten. Die Ergebnisse sollen in ihren rechtlichen Bewertungen so dargestellt werden, dass sie auch für Nichtjuristinnen und Nichtjuristen nachvollziehbar sind. Spezifische rechtstechnische Begriffe werden deshalb entweder vermieden oder gesondert erläutert. Vertragsgemäß ist die systematische Aufbereitung des europäischen „case law“ in Kapitel C in geschlechtergerechter Sprache verfasst. Bei der zusammenfassenden Wiedergabe der einschlägigen Rechtsprechung der Unionsgerichtsbarkeit und des EGMR sowie der Entscheidungen und Stellungnahmen des EASR in der Anlage (D) wird aus Gründen größtmöglicher Authentizität indes auf die Verwendung einer geschlechtergerechten Sprache verzichtet, da auch die relevanten Kontrollorgane eine solche Sprachform nicht verwenden.



Arbeitsweise, Methodik und Aufbau der Desktop-Studie

Der Desktop-Studie lagen mehrere aufeinander aufbauende Arbeitsschritte zugrunde. Zunächst habe ich die Entscheidungen der Unionsgerichtsbarkeit und des EGMR sowie die einschlägigen Empfehlungen des EASR einerseits und von GREVIO andererseits zu den Rechten älterer Menschen und dem Verbot der Altersdiskriminierung umfassend recherchiert und gesichtet. Neben der Heranziehung von Sekundärliteratur habe ich hierfür vor allem die deutsch-, englisch- sowie französischsprachigen Online-Rechercheportale der jeweiligen Kontrollinstanzen (zum Beispiel CURIA [EuGH, EuG],¹ HUDOC.ECHR [EGMR],² HUDOC.ESC [EASR]³) sowie die Homepages der genannten Europaratsvertragsgremien⁴ genutzt. Dieser Arbeitsschritt wurde Ende August 2021 abgeschlossen, weshalb sich auch die systematische Auswertung des europäischen „case law“ auf diesem zeitlichen Stand befindet.

In Bezug auf den unionsrechtlichen Standard haben Recherche und Sichtung ergeben, dass sich neben 53 einschlägigen Urteilen des EuGH auch fünf dienstrechtliche Entscheidungen des Gerichts der Europäischen Union (EuG; vormals: Gericht für den öffentlichen Dienst der Europäischen Union [Eu-GöD]) mit Fragen der Altersdiskriminierung auf der Grundlage der Unionsverträge und der Europäischen Grundrechtecharta befassen. Diese Entscheidungen sind in die Ausarbeitung einbezogen worden, sodass insgesamt 58 Urteile der Unionsgerichtsbarkeit im Bereich der Altersdiskriminierung auf der Basis des Unionsrechts ausgewertet sind.

.....
1 <https://curia.europa.eu>.

2 <https://hudoc.echr.coe.int/>.

3 <https://hudoc.esc.coe.int/>.

4 Zum EASR vergleiche <https://www.coe.int/en/web/european-social-charter/european-committee-of-social-rights>. Zu GREVIO vergleiche <https://www.coe.int/en/web/istanbul-convention/grevio> sowie <https://www.coe.int/en/web/istanbul-convention/country-monitoring-work>.

Was das Europaratsrecht anbelangt, ist die Rechtsprechung des EGMR zu Fragen der Altersdiskriminierung und zu den Rechten älterer Menschen auf der Grundlage der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) bislang eher spärlich. So konnte ich aus dem Online-Rechercheportal HUDOC.ECHR lediglich fünf einschlägige Urteile des EGMR herausfiltern. Hingegen ist die Quantität der Entscheidungen des EASR zu Fragen der Altersdiskriminierung und der Rechte älterer Menschen signifikanter. Alle relevanten Entscheidungen beziehen sich auf Art. 23 der Revidierten Europäischen Sozialcharta (RESC) von 1996.⁵ Darüber hinaus gehen sie zum Teil auf die Diskriminierungsverbote des Art. E RESC sowie des Art. 1 Abs. 2 der Europäischen Sozialcharta (ESC) von 1961⁶ und schließlich auf das Erste Zusatzprotokoll zur ESC von 1988⁷ ein, das der ESC-Stammfassung von 1961 vier weitere materielle Rechte hinzugefügt hat.⁸ Sowohl die ESC als auch das Zusatzprotokoll sind weiterhin für diejenigen Vertragsstaaten relevant, die zwar die ESC und das Protokoll, nicht aber die RESC ratifiziert haben. Insgesamt hat der EASR in den Jahren 1998 bis 2021 fast 200 Kollektivbeschwerden entschieden.⁹ Von diesen Beschwerdeverfahren sind elf Entscheidungen für den Bereich der Altersdiskriminierung und die Rechte älterer Menschen bedeutsam. Hinzu kommt eine auslegende Erklärung des EASR zu Gehalt und Reichweite von Art. 23 RESC, die ebenfalls im Anhang (D) zusammengefasst wiedergegeben ist.

Die Einhaltung der Regelungen des Übereinkommens des Europarates zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt (Istanbul-Konvention)¹⁰ wird von GREVIO, einem unabhängigen Expertengremium, kontrolliert. GREVIO trifft jedoch keine Entscheidungen in einem kontradiktorischen Beschwerdeverfahren, sondern verfasst lediglich rechtlich unverbindliche Basisbewertungsberichte. In diesen Berichten reagiert das Kontrollorgan mit Lob, Kritik und Empfehlungen auf die Staatenberichte der Vertragsstaaten der Istanbul-Konvention, um mit diesen in einen regelmäßigen Dialog mit dem Ziel der Verbesserung der Menschenrechtslage zu treten. Seit Inkrafttreten der Istanbul-Konvention sind 19 Basisbewertungsberichte zur Rechtslage in 19 Vertragsstaaten ergangen, die eine Vielzahl unterschiedlicher Themen adressieren. Zehn weitere Vertragsstaaten, darunter auch die Bundesrepublik Deutschland, haben ihre Staatenberichte bereits eingereicht; das Berichtsverfahren ist jedoch noch nicht abgeschlossen.¹¹ In den vorliegenden Basisbewertungsberichten von GREVIO spielen die Rechte älterer Frauen eine vergleichsweise geringe Rolle. Sofern diese angesprochen werden, zeigen sich jedoch zahlreiche Konvergenzen, was eine systematische Zusammenschau der Berichte rechtfertigt.

.....
5 European Treaty Series Nr. 163.

6 European Treaty Series Nr. 035.

7 European Treaty Series Nr. 128.

8 Zur Entstehungsgeschichte des Systems der Europäischen Sozialcharta in allen ihren Versionen näher *Oliver Dörr*, European Social Charter, in: Stefanie Schmahl/Marten Breuer (Hrsg.), *The Council of Europe. Its Law and Policies*, 2017, Rn. 23.06–23.13.

9 Vergleiche <https://www.coe.int/en/web/european-social-charter/processed-complaints>. – Das Kollektivbeschwerdeverfahren ist durch das Zweite Zusatzprotokoll zur ESC im Jahr 1995 eingeführt worden, vergleiche European Treaty Series Nr. 158.

10 Council of Europe Treaty Series Nr. 210.

11 Für einen Überblick über den gegenwärtigen Stand vergleiche <https://www.coe.int/en/web/istanbul-convention/country-monitoring-work>.

Die Ergebnisse der Recherche und Sichtung des europäischen „case law“ haben zum einen zu einer chronologischen Zusammenfassung der einschlägigen Urteile des EuGH, des EuG und des EGMR sowie der Entscheidungen des EASR geführt. Sowohl die Urteile der europäischen Gerichtsbarkeit als auch die Entscheidungen des EASR werden jeweils in inhaltlich verkürzten, zusammengefassten Sachverhalten und wesentlichen Entscheidungsgründen in der Anlage (D) unter genauer Angabe der Fundstellen und Randnummern aufbereitet und dargestellt. Auf diese Weise soll den Leserinnen und Lesern die Möglichkeit eröffnet werden, sich – über die systematisch-dogmatische Auswertung in Kapitel C hinaus – einen zeitlich sortierten Überblick über Art und Inhalt des einschlägigen „case law“ zu verschaffen. Soweit dies möglich war, sind die Auszüge aus den Entscheidungsgründen an die Originalversionen der Urteile des EuGH, des EuG/EuGöD, des EGMR und des EASR entweder eng angelehnt oder im Wortlaut übernommen. Während die Urteile der Unionsgerichtsbarkeit auch in deutscher Sprache authentisch sind, gilt dies nicht für die Entscheidungen des EGMR und des EASR. Bei letztgenannten Kontrollorganen habe ich mich daher an den beiden authentischen Sprachfassungen (Englisch und Französisch) der jeweiligen Übereinkommen orientiert und die Urteile und Entscheidungen in die deutsche Sprache übersetzt. Lediglich von einer Wiedergabe und Übersetzung der englisch- und französischsprachigen Basisbewertungsberichte von GREVIO im Anhang (D) habe ich abgesehen, da die Berichte von GREVIO mit jeweils rund 70–100 Seiten sehr umfangreich sind, was den Rahmen des Annexes auch bei einer gedrängten Zusammenfassung sprengen würde. Außerdem handelt es sich bei den Berichten nicht um fallbezogene Entscheidungen und damit nicht um „case law“ in einem engeren Sinne, sondern vielmehr um eine systemische und interdisziplinäre Bewertung der Menschenrechtssituation nach Maßgabe der Istanbul-Konvention in dem betreffenden Vertragsstaat.

Zum anderen münden die Ergebnisse der Recherche und Sichtung in eine systematische Aufbereitung der Rechte von älteren Menschen und bezüglich der Altersdiskriminierung bei höherem oder hohem Lebensalter im europäischen Recht (C). In Bezug auf die Urteile der Unionsgerichtsbarkeit (C I) orientiert sich diese Auswertung an den betroffenen Bereichen, den Grundrechtsberechtigten, den Verpflichtungsadressaten, den Formen und dem Vergleichsmaßstab bei Diskriminierungen aufgrund des Alters sowie an den möglichen Rechtfertigungsgründen für Ungleichbehandlungen aufgrund des Alters. Im Rahmen der Rechtfertigungsprüfung kommt der Anwendung des Verhältnismäßigkeitsprinzips besondere Bedeutung zu. Ferner werden besondere Formen der Diskriminierung – etwa die positive, die vermittelte und die intersektionale Diskriminierung – ebenso in den Blick genommen wie der Regelungsgehalt des in Art. 25 GRCh normierten Programmsatzes. Die in der Anlage chronologisch aufbereiteten Urteile der Unionsgerichtsbarkeit sind im Rahmen der systematischen Auswertung umfänglich berücksichtigt und eingearbeitet. Der Einfachheit und Übersichtlichkeit halber werden diese Urteile in den Fußnoten des Kapitels C I nur in abgekürzter Form (EuGH oder EuG/EuGöD, Name der Rechtssache, einschlägige Randnummer) zitiert. Die genaue Fundstelle der Entscheidungen ist dem Anhang (D) zu entnehmen. Lediglich dort, wo in Kapitel C I auf Urteile der Unionsgerichtsbarkeit Bezug genommen wird, die sich nicht spezifisch mit dem Verbot der Altersdiskriminierung befassen und die deshalb auch keine Aufnahme in den Anhang gefunden haben, erfolgt die Quellenangabe im Fußnotenapparat in ausführlicher Weise.

Bezüglich der EGMR-Rechtsprechung sowie der Entscheidungen des EASR und der Berichte von GREVIO, also des „case law“ zur Altersdiskriminierung und zu den Rechten älterer Menschen im Rahmen des sogenannten Europaratsrechts (C II), wird strukturell und formal genauso verfahren wie in Bezug auf die einschlägigen Urteile der Unionsgerichtsbarkeit. Zusammenfassungen der relevanten Entscheidungen von EGMR und EASR finden sich chronologisch geordnet und mit Angabe der genauen Fundstelle in der Anlage D. Auch die Urteile des EGMR und die Entscheidungen von EASR werden in den Fußnoten des Kapitels C II abgekürzt wiedergegeben (zum Beispiel EGMR oder EASR, Name der Rechtssache, einschlägige Randnummer). Soweit auf die sonstige Rechtsprechung des EGMR Bezug genommen wird, ist sie in den Fußnoten detailliert zitiert. Bei der thematisch-systematischen Auswertung der relevanten EGMR-Entscheidungen sind folgende Punkte von herausgehobener Bedeutung: akzessorischer Anwendungsbereich von Art. 14 EMRK, betroffene Bereiche, Formen der Diskriminierung, Verpflichtete des Diskriminierungsverbots sowie Rechtfertigungsmöglichkeiten für Ungleichbehandlungen, einschließlich der Anwendung des Verhältnismäßigkeitsprinzips. Auch hier sind Fragen einer intersektionalen, vermittelten oder positiven Diskriminierung näher zu betrachten.

Zusätzlich wird in diesem Kontext auf die Vorgaben des Art. 23 RESC, die Diskriminierungsverbote des Art. E RESC und des Art. 1 Abs. 2 (R)ESC einerseits und die Regelungen der Art. 3a, Art. 3b, Art. 4 Abs. 3 und Art. 5 Istanbul-Konvention andererseits ebenso eingegangen wie auf das Verständnis, das die jeweils zuständigen Vertragsausschüsse (EASR und GREVIO) den relevanten Normen in ihren Entscheidungen, Berichten und Stellungnahmen zugrunde legen.

Wenngleich die Überwachungsgremien beider Konventionen (RESC und Istanbul-Konvention) nur empfehlende und keine rechtsverbindlichen Beschlüsse oder Entscheidungen treffen können, enthalten ihre Stellungnahmen doch wesentliche Leitlinien für den europäischen Standard bezüglich des Verbots der Altersdiskriminierung und der Rechte von älteren Menschen. Dies gilt umso mehr, als das Ministerkomitee des Europarates die Entscheidungen des EASR in nachfolgenden Resolutionen regelmäßig bestätigt und ihnen dadurch eine zusätzliche, freilich politische Legitimation verschafft. Außerdem greift der EGMR in seiner Rechtsprechung zunehmend auf die Empfehlungen von Europaratsvertrags-gremien bei der Auslegung der EMRK-Garantien zurück. So hat er etwa Art. 11 EMRK im Lichte von Art. 28 RESC interpretiert.¹² Ferner hat GREVIO am 21. Januar 2020 schriftliche Bemerkungen vor dem EGMR im Zusammenhang mit der Rechtssache *Kurt gegen Österreich* eingereicht, die auch in dem entsprechenden Urteil des EGMR vom 15. Juni 2021 aufgegriffen worden sind.¹³ Der Fall betrifft die Ermordung eines achtjährigen Jungen durch seinen Vater nach früheren Vorwürfen der Mutter von häuslicher Gewalt. Auch dies zeigt, dass nicht nur die Erkenntnisse des EASR, sondern auch die Einschätzungen von GREVIO inzwischen auf die Judikatur des EGMR Einfluss nehmen.

Abschließend werden die gewonnenen Erkenntnisse aus dem Unionsrecht und dem EMRK- und Europaratsrecht zusammenfassend gegenübergestellt und Gemeinsamkeiten sowie Unterschiede herausgearbeitet (C III). Insoweit werden das Verbot der Altersdiskriminierung und die Rechte älterer Menschen voneinander getrennt, aber materiellrechtlich und substantiell in vergleichender Perspektive ausgeleuchtet.

.....
12 EGMR, Urt. v. 21.6.2001, Nr. 57442/00, Rn. 2 – *Sánchez Navajas gegen Spanien*.
13 EGMR, Urt. v. 15.6.2021, Nr. 62903/15, Rn. 137 ff., 167 ff. – *Kurt gegen Österreich*.



Systematische Auswertung des Verbots der Altersdiskri- minierung im europäischen Recht

Wie skizziert haben sich sowohl die Unionsgerichtsbarkeit als auch der EGMR und die Vertragsausschüsse des Europarates, EASR und GREVIO, bereits mehrfach mit den Rechten von älteren Menschen und insbesondere mit dem Verbot der Altersdiskriminierung auseinandergesetzt. Besonders hervor sticht die Judikatur des EuGH, der die Frage der Altersdiskriminierung bei höherem Lebensalter nicht nur als erster der beiden Gerichtshöfe thematisiert, sondern sich

inzwischen in zahlreichen Verfahren zur Altersdiskriminierung geäußert hat. Deshalb soll zunächst das Recht der EU im Fokus stehen (I), bevor anschließend auf das Recht des Europarates unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechungspraxis des EGMR und der Stellungnahmen von EASR und GREVIO (II) im Bereich der Altersdiskriminierung und der Rechte älterer Menschen eingegangen wird.



**Recht der
Europäischen Union**

Mit Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon am 1. Dezember 2009 ist die Charta der Grundrechte der Europäischen Union (Grundrechtecharta, GRCh) aufgrund der expliziten Geltungsanordnung in Art. 6 Abs. 1 des Vertrags über die Europäische Union (EUV) integraler Bestandteil des verbindlichen Primärrechts der EU geworden. Die Grundrechtecharta widmet sich in zwei Vorschrif-

ten der Altersdiskriminierung und den Rechten von älteren Menschen. Es handelt sich hierbei zum einen um das Diskriminierungsverbot des Art. 21 Abs. 1 GRCh (1) und zum anderen um das soziale Teilhaberecht des Art. 25 GRCh (2), das allerdings anders als das erstgenannte Recht lediglich als Programmsatz ausgestaltet ist.

1

Verbot der Altersdiskriminierung gemäß Art. 21 Abs. 1 GRCh

1.1 Grundlagen

Durch das ausdrückliche Verbot der Diskriminierung wegen des Alters in Art. 21 Abs. 1 GRCh werden alle Menschen geschützt. Das Verbot der Altersdiskriminierung knüpft nicht an spezifische Lebensalterstufen an, sondern soll davor schützen, unfreiwillig für – in der Relation – „zu jung“ oder „zu alt“ erklärt zu werden.¹⁴ Das primärrechtliche Diskriminierungsverbot des Art. 21 Abs. 1 GRCh fungiert also als relatives Gleichbehandlungsgebot.¹⁵

Inhaltlich aufgefüllt und konturiert wird Art. 21 Abs. 1 GRCh durch die auf der Grundlage von Art. 19 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) erlassene Richtlinie 2000/78/EG zur Festlegung eines allgemeinen

Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie, GRRL).¹⁶ Die GRRL verbietet auf der sekundärrechtlichen Ebene die relative Altersdiskriminierung im Bereich Beschäftigung und Beruf und erweitert auf diese Weise den Anwendungsbereich des Diskriminierungsverbots nach Art. 21 Abs. 1 GRCh auf privatrechtliche Beschäftigungsverhältnisse (vergleiche Art. 3 Abs. 1 GRRL). Der EuGH zieht in seiner Judikatur zum Verbot der Altersdiskriminierung den Regelungsgehalt der GRRL von Anbeginn und durchweg zur Ausgestaltung des Diskriminierungsverbots des Art. 21 Abs. 1 GRCh heran.

14 Stefanie Schmahl, Gleichheitsgarantien, in: Christoph Grabenwarter (Hrsg.), Europäischer Grundrechtsschutz, Enzyklopädie Europarecht, Band II, 2. Aufl. 2021, § 20 Rn. 112.

15 Dies., § 20 Rn. 100.

16 ABl. EU 2000 L 303, S. 16.

1.2 Erstmalige Anerkennung des Verbots der Altersdiskriminierung in der Rechtssache *Mangold* (2005)

Wenngleich das Verbot der relativen Altersdiskriminierung auch jüngere oder junge Menschen in den Blick nimmt, kommt den Rechten der älteren oder alten Menschen in der Rechtsprechung der Unionsgerichtsbarkeit zum Verbot der Altersdiskriminierung eine besondere quantitative wie qualitative Bedeutung zu. Erstmalige Aufmerksamkeit erlangte das Verbot der Diskriminierung wegen eines zu hohen Alters in der Entscheidung des EuGH zur Rechtssache *Mangold* (2005), in deren Rahmen die Europarechtskonformität des § 14 Abs. 3 des deutschen Gesetzes über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (TzBfG) überprüft wurde. Nach dieser Vorschrift bedurften Befristungen von Arbeitsverträgen stets eines sachlichen Grundes. Eine Ausnahme galt aber für Beschäftigte, die das 52. Lebensjahr vollendet hatten. Da § 14 Abs. 3 TzBfG unmittelbar und ausschließlich an das Lebensalter anknüpfte, erkannte der EuGH auf einen Verstoß gegen Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL und, damit verbunden, zugleich auf eine Verletzung des (damals noch ungeschriebenen) unionsrechtlichen Verbots der Diskriminierung wegen des Alters.¹⁷

Die unbeschränkte und grundlose Befristungsmöglichkeit älterer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sei bedenklich, da die Regelung unterschiedslos für alle älteren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer gelte, unabhängig vom Arbeitsmarkt oder eventuell vorangegangener Arbeitslosigkeit.¹⁸ Den fehlenden Fristablauf der GRRL zum Zeitpunkt der Entscheidung hielt der Gerichtshof hingegen für irrelevant. Zum einen stützte er sich auf das richtlinienspezifische Frustrationsverbot, das eine Vorwirkung impliziere;¹⁹ zum anderen sei das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts,²⁰ der zur Folge habe, dass mit dem Unionsrecht konfligierendes nationales Recht in einem Rechtsstreit zwischen Privaten unanwendbar sei.²¹

17 EuGH, *Mangold*, Rn. 57.

18 EuGH, *Mangold*, Rn. 64 f.

19 EuGH, *Mangold*, Rn. 67 ff.

20 EuGH, *Mangold*, Rn. 74 f. Diese Feststellung greifen EuGH und EuG in ihrer Rechtsprechung seither immer wieder auf, vergleiche etwa EuGH, *Hennigs und Mai*, Rn. 46 f.; *Toftgaard*, Rn. 40; *Vital Pérez*, Rn. 24; *Dansk Industri*, Rn. 22 f.; *Fries*, Rn. 29, und EuG, *FV/Rat*, Rn. 63; *RK/Rat*, Rn. 60; *KM/Kommission*, Rn. 36.

21 EuGH, *Mangold*, Rn. 77.

Diese Feststellung hat dem Gerichtshof scharfe Kritik eingebracht, da zum Zeitpunkt der Entscheidung *Mangold* die Grundrechtecharta noch nicht rechtsverbindlich war. Das Verbot der Altersdiskriminierung gemäß Art. 21 Abs. 1 GRCh könne daher keine normative Geltung entfalten.²² Dennoch ist der Ansicht des EuGH beizupflichten. Denn das Verbot der Altersdiskriminierung ist nur eine besondere Ausprägung des vom EuGH richterrechtlich geprägten Gleichbehandlungsgrundsatzes, und Diskriminierungen wegen des Alters konnten schon vor Inkrafttreten der Grundrechtecharta als ein sonstiger Status der Diskriminierungsmerkmale aufgefasst werden.²³ Dabei geht es um eine – übrigens auch dem nationalen Recht bei normgeprägten Grundrechten nicht fremde – Aufnahme sekundärrechtlicher Gehalte in das Primärrecht.²⁴ Die vom EuGH im Rahmen der unionsrechtlichen Diskriminierungsverbote immer wieder verwandte Formulierung „allgemeiner Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung“²⁵ verdeutlicht zudem, dass auch nach dem allgemeinen Gleichheitssatz Differenzierungen aufgrund des Alters prinzipiell rechtfertigungsbedürftig sind.

In der Rechtssache *Kücükdeveci* (2010) stellte der EuGH dann auch klar, dass es ihm bei der Entscheidung *Mangold* (2005) im Kern nur um die Ausgestaltung von Gleichheitsrechten im Anwendungsbereich des Unionsrechts ging.²⁶ Seither hält der EuGH an dieser Verknüpfung von Grundrechtecharta und sekundärem Unionsrecht vor allem im Bereich der Altersdiskriminierung fest und bezieht die GRRL als sekundärrechtliche Ausgestaltung des Diskriminierungsverbots ausdrücklich in den Schutzbereich des Art. 21 Abs. 1 GRCh ein.²⁷ Es handelt sich bei Art. 21 Abs. 1 GRCh mithin um ein sogenanntes normgeprägtes Gleichheitsrecht, dessen Reichweite und Grenzen durch das einschlägige Sekundärrecht der EU mitbestimmt werden.²⁸ Eine unmittelbare Drittwirkung von Richtlinien im horizontalen Verhältnis, also eine direkte Bindung von Privaten an die Vorgaben einer Richtlinie, etabliert der Gerichtshof damit nicht.²⁹ Nicht von ungefähr hat auch das Bundesverfassungsgericht im *Honeywell*-Beschluss (2010) in der EuGH-Entscheidung *Mangold* keinen „ausbrechenden Rechtsakt“ gesehen, sondern die dogmatische Vorgehensweise des EuGH prinzipiell akzeptiert. Weder die Vorwirkung der Richtlinie noch die Feststellung eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes der Altersdiskriminierung hätten neue unionsrechtliche Verpflichtungen der Mitgliedstaaten geschaffen.³⁰

22 Vergleiche etwa *Jobst-Hubertus Bauer/Christian Arnold*, Auf „Junk“ folgt „Mangold“ – Europarecht verdrängt deutsches Arbeitsrecht, NJW 2006, S. 6 ff.; *Ulrich Preis*, Verbot der Altersdiskriminierung als Gemeinschaftsgrundrecht – Der Fall „Mangold“ und die Folgen, NZA 2006, S. 401 ff.; *Rudolf Streinz/Christoph Herrmann*, Der Fall *Mangold* – eine „kopernikanische Wende im Europarecht“?, RdA 2007, S. 165 ff.

23 Deutlich EuGH, *Kücükdeveci*, Rn. 21, 50; ähnlich EuGH, *Dansk Industri*, Rn. 22 f.

24 Vergleiche *Stefanie Schmahl*, Gleichheitsgarantien, in: Christoph Grabenwarter (Hrsg.), *Europäischer Grundrechtsschutz*, Enzyklopädie Europarecht, Band II, 2. Aufl. 2021, § 20 Rn. 114. Eingehend *Oliver Mörsdorf*, Ungleichbehandlung als Norm, 2018, S. 113 ff.; *Fabian Michl*, Unionsgrundrechte aus der Hand des Gesetzgebers, 2018, *passim*.

25 Vergleiche EuGH, *Dansk Industri*, Rn. 26. Aus anderen Bereichen vergleiche etwa EuGH, Urt. v. 12.12.2002, Rs. C-442/00, Slg. 2002, I-11915, Rn. 32 – *Caballero*; Urt. v. 14.9.2010, Rs. C-550/07 P, Slg. 2010, I-8301, Rn. 54 – *Akzo und Akros Chemicals*.

26 Vergleiche EuGH, *Kücükdeveci*, Rn. 22 ff.

27 Deutlich zum Beispiel: EuGH, *Kücükdeveci*, Rn. 21 f.; *Hennigs und Mai*, Rn. 46 f.; *Prigge*, Rn. 38; *Kristensen*, Rn. 19; *Dansk Industri*, Rn. 22 f.; *Fries*, Rn. 29 f.

28 EuGH, *Kücükdeveci*, Rn. 27.

29 Dazu näher unten S. 28. Anderer Ansicht *Lüder Gerken/Volker Rieble/Günter Roth/Torsten Stein/Rudolf Streinz*, „Mangold“ als ausbrechender Rechtsakt, 2009, S. 27 f.

30 BVerfGE 126, 286 (309, 312 f.) – *Honeywell*. Ebenso: BAGE 118, 76 (84 f.).

1.3 Verfestigung und Konkretisierung des Verbots der Altersdiskriminierung durch die Folgejudikatur von EuGH und EuG

Die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache *Mangold* (2005) hat der Wirkmächtigkeit des Verbots der Altersdiskriminierung enormen Auftrieb gegeben. Die Recherche im Online-Rechercheportal CURIA hat ergeben, dass der EuGH das unionsrechtliche Verbot der Altersdiskriminierung bis Ende August 2021 in 52 Folgejudikaten konkretisiert und geschärft hat. Bemerkenswert ist dabei, dass bis auf zwei Rechtssachen, denen ein von der Europäischen Kommission angestrigtes Vertragsverletzungsverfahren gegen einen Mitgliedstaat nach Art. 258 AEUV zugrunde lag (*Kommission/Ungarn* [2012]; *Kommission/Polen* [2019]), alle anderen Entscheidungen des EuGH zum Verbot der Altersdiskriminierung im Rahmen des Vorabentscheidungsverfahrens nach Art. 267 AEUV (Art. 234 EGV alte Fassung) ergangen sind, also die mitgliedstaatlichen Gerichte über ihre Vorabentscheidungsersuchen erheblichen Anteil an der Entfaltung und Vertiefung des unionsrechtlichen Verbots der Altersdiskriminierung hatten und haben. Nur sechs Entscheidungen (*Mangold* [2005], *Cadman* [2006], *Palacios de la Villa* [2007], *Bartsch* [2008], *Age Concern England* [2009] und *Hütter* [2009]) ergingen noch vor Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon am 1. Dezember 2009 und damit zu einem Zeitpunkt, als die Grundrechtecharta noch nicht rechtsverbindlich war. Einzig das Urteil in der Rechtssache *Mangold* (2005) wurde zudem noch vor Ablauf der Umsetzungsfrist der GRRL erlassen.

Eine weitere Konturierung des Verbots der Altersdiskriminierung ist fünf Urteilen des EuGöD beziehungsweise des EuG zu entnehmen, die in dienstrechtlichen Angelegenheiten von (ehemaligen) Beamtinnen und Beamten der Organe der EU ergangen sind. Bei diesen Entscheidungen handelt es sich um die Rechtssachen *BV/Kommission* (2013), *FV/Rat* (2018), *RK/Rat* (2019), *Teeäär/EZB* (2020) und *KM/Kommission* (2021). Alle fünf Entscheidungen stammen aus einer Zeit, in der sowohl die Grundrechtecharta als auch die GRRL umfänglich rechtsverbindlich waren. Ungeachtet ihrer dienstrechtlichen Bedeutung und des Umstands, dass sie vor allem die Unionsorgane adressieren, haben auch diese Entscheidungen auf den Regelungsgehalt und die Reichweite des Unionsrechts Einfluss, weshalb sie in die systematische Aufbereitung des Verbots der Altersdiskriminierung einzubeziehen sind.

1.4 Systematische Aufbereitung des Verbots der Altersdiskriminierung

Auf der Grundlage der aufgezeigten und im Anhang (D) chronologisch und inhaltlich aufbereiteten Rechtsprechungslinie der Unionsgerichtsbarkeit zum Verbot der Altersdiskriminierung lässt sich eine Reihe systematischer Aussagen zum Anwendungs- und Schutzbereich des Diskriminierungsverbots, zu den Grundrechtsberechtigten, den Verpflichtungsadressaten, zum Vergleichsmaßstab und zu den Formen der Diskriminierungen ebenso wie zu den möglichen Rechtfertigungsgründen für Ungleichbehandlungen aufgrund des Alters treffen.

1.4.1 Anwendungs- und Schutzbereich

1.4.1.1 Anknüpfung an das neutrale Kriterium „Alter“

Sowohl Art. 21 Abs. 1 GRCh als auch die GRRL verwenden den für das Verbot der Altersdiskriminierung zentralen Begriff „Alter“ in einem neutralen Sinn. Geschützt werden sowohl ältere als auch jüngere Menschen.³¹ Das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters gilt unabhängig von einem Mindest- oder Höchstalter und trifft auch keine Aussage darüber, bis zu welchem oder ab welchem Alter Personen schutzwürdig sind. Es nimmt keine gesellschaftlichen Gruppen (zum Beispiel Kinder oder Seniorinnen und Senioren) in den Blick, sondern schützt jedermann.³² Ein solches Diskriminierungsverbot wird auch als „symmetrisch“ bezeichnet.³³ Trotz dieser Neutralität des Diskrimi-

nierungsmerkmals „Alter“ besteht freilich die Funktion des unionsrechtlichen Antidiskriminierungsrechts spezifisch darin, Angehörige einer marginalisierten Personengruppe gegenüber der gesellschaftlich dominanten Personengruppe zu schützen und einen Ausgleich für historisch verfestigte Benachteiligungen zu schaffen.³⁴ Unter anderem aus diesem Grund sieht Art. 25 GRCh ein soziales Teilhaberecht spezifisch für ältere Menschen vor.

1.4.1.2 Sachlicher Anwendungsbereich

Im Unterschied zu Art. 21 Abs. 1 GRCh, der grundsätzlich für alle Lebensbereiche gilt, für die eine Unionskompetenz besteht, wird von der GRRL allein der Beschäftigungs- und Berufssektor in den Blick genommen.³⁵ Weder Art. 21 Abs. 1 GRCh noch die GRRL ermöglichen es, eine Situation ohne unionsrechtlichen Bezug an den Anwendungsbereich des Unionsrechts anzuknüpfen.³⁶ Vielmehr gilt das unionsrechtliche Verbot der Altersdiskriminierung nur im Rahmen der auf die EU übertragenen Zuständigkeiten und setzt zumindest das Vorliegen von Sachverhalten mit unionsrechtlichen Bezügen voraus. Die Formulierung „im Rahmen der auf die Europäische Union übertragenen Kompetenzen“ kehrt in den Urteilen des EuGH zum Bereich der Altersdiskriminierung regelmäßig wieder.³⁷ Eine autonome Befugnis der Union zur Bekämpfung von Altersdiskriminierungen gibt es nicht. Der Unionsgesetzgeber darf nur in Bereichen tätig werden, in denen ihm auch sonst eine Rechtsetzungsbefugnis zusteht.³⁸ Dies ist zum Beispiel der Fall, wenn es sich um eine

31 Zum Schutz von jüngeren Menschen vergleiche insbesondere EuGH, *Kücükdeveci*, Rn. 29; *O/Bio Philippe Auguste*, Rn. 24 ff.; *de Lange*, Rn. 19 ff.; *Abercrombie & Fitch*, Rn. 28 ff.

32 Vergleiche *Martin Lüderitz*, Altersdiskriminierung durch Altersgrenzen, 2005, S. 49 ff.; *Thomas Schmidt*, Von „Mangold“ bis „Maruko“: Die Judikatur des EuGH zu der Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie und ihr Einfluss auf die deutsche Rechtsordnung, 2014, S. 85.

33 Vergleiche *Tillmann Altwicker*, Menschenrechtlicher Gleichheitsschutz, 2011, S. 128 f.; *Oliver Mörsdorf*, Ungleichbehandlung als Norm, 2018, S. 198 f.

34 *Anna Katharina Mangold/Mehrdad Payandeh*, Diskriminierungsschutz und unternehmerische Freiheit im Unionsrecht, EuR 2017, S. 700 (712).

35 Vergleiche Art. 1 und Art. 3 Abs. 1 GRRL. Ferner vergleiche EuGH, *Mangold*, Rn. 56; *Palacios de la Villa*, Rn. 42; *Kristensen*, Rn. 19; *de Lange*, Rn. 16.

36 Zu Recht: EuGH, *Bartsch*, Rn. 16; *Kristensen*, Rn. 20.

37 Vergleiche nur EuGH, *Petersen*, Rn. 32; *Wolf*, Rn. 26; *Andersen*, Rn. 20; *Georgiev*, Rn. 28; *de Lange*, Rn. 17; *Parris*, Rn. 32; *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 21; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 22.

38 EuGH, *Specht*, Rn. 35. Vergleiche auch *Rudolf Streinz*, in: ders. (Hrsg.), EUV/AEUV, Kommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 19 AEUV Rn. 13.

Arbeitnehmerin oder einen Arbeitnehmer im Sinne des Art. 45 AEUV handelt³⁹ oder wenn eine nationale Regelung zur Umsetzung der GRRL erlassen wurde.⁴⁰ Hingegen fallen etwa Versorgungsrichtlinien einer betrieblichen Unterstützungskasse nicht in den Anwendungsbereich des unionsrechtlichen Verbots der Altersdiskriminierung. Bei ihnen handelt es sich nicht um Maßnahmen, die der Umsetzung der GRRL dienen oder in anderer Weise mit dem Unionsrecht in Verbindung stehen.⁴¹

Die GRRL bezweckt, Diskriminierungen aus Gründen des Alters in Beschäftigung und Beruf zu bekämpfen, um den allgemeinen Grundsatz der Gleichbehandlung in den Mitgliedstaaten zu verwirklichen.⁴² Der diskriminierungsfreie Zugang zum und der diskriminierungsfreie Verbleib im Arbeitsmarkt sollen es erlauben, die Begabungen und Kräfte aller Menschen für die Gesellschaft nutzbar zu machen und somit soziale Vielfalt sowie wirtschaftliche Prosperität zu sichern.⁴³ Arbeit ist darüber hinaus maßgebend für die persönliche Identität und Entfaltung des Individuums und für sein geistiges, seelisches, körperliches und materielles Wohlbefinden.⁴⁴ Das Verbot der Altersdiskriminierung gilt dementsprechend für alle Personen, die berufstätig sind oder waren, eine Berufsausbildung absolvieren, sich auf eine Arbeitsstelle bewerben, diese kündigen oder aus einer solchen entlassen werden. Es gilt unabhängig davon, ob es um unselbstständige oder selbstständige Erwerbstätigkeiten geht⁴⁵ und ob die Tätigkeiten im privaten Sektor oder im öffentlichen Dienst ausgeübt werden, ausgeübt

worden sind oder in naher Zukunft ausgeübt werden sollen.⁴⁶

Das Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh und Art. 3 Abs. 1 GRRL erstreckt sich sogar auf hoheitliche Kernbereiche, mithin auf Beamtinnen und Beamte, Richterinnen und Richter, Notarinnen und Notare.⁴⁷

Zudem erfasst das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters die Aufnahme, Durchführung und Beendigung von Arbeits- und Dienstverhältnissen in allen Facetten, in allen Tätigkeitsfeldern und beruflichen Positionen, soweit sie einen Erwerbszweck erfüllen.⁴⁸ Dies schließt gemäß Art. 3 Abs. 1 GRRL nicht nur die Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen, sondern auch die Beschäftigungs- und Arbeitsmodalitäten sowie die Entlassungsbedingungen und das Arbeitsentgelt ein.⁴⁹ Damit setzt das Diskriminierungsverbot nicht erst während einer Berufstätigkeit an, sondern betrifft bereits den Zugang zur Beschäftigung, also etwa den Zugang zur Berufsausbildung, die Ausschreibung von Stellenangeboten und die Einstellungsbedingungen.⁵⁰ Außerdem erstreckt sich das Verbot der Altersdiskriminierung auf diejenigen Maßnahmen, mit denen die Bedingungen geregelt werden, unter denen ein Arbeitsvertrag stattfindet oder endet.⁵¹ So hindert etwa die gemäß dem Ruhestandsalter festgesetzte Dauer des Arbeitsverhältnisses Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer daran, zukünftig am Erwerbsleben teilzunehmen.⁵²

39 Vergleiche EuGH, *O/Bio Philippe Auguste*, Rn. 25 ff.; *Abercrombie & Fitch*, Rn. 19 ff.

40 Vergleiche EuGH, *Kristensen*, Rn. 21.

41 Klarsichtig EuGH, *Bartsch*, Rn. 24.

42 Vergleiche Art. 1 GRRL sowie EuGH, *Age Concern England*, Rn. 32; *Hennigs und Mai*, Rn. 49; *Prigge*, Rn. 39; *Odar*, Rn. 31; *Toftgaard*, Rn. 23; *Vital Pérez*, Rn. 28; *Stollwitzer*, Rn. 20; *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 20; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 21.

43 So bereits *Thomas Schmidt*, Von „Mangold“ bis „Maruko“: Die Judikatur des EuGH zu der Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie und ihr Einfluss auf die deutsche Rechtsordnung, 2014, S. 74. Zum Ziel der Vielfalt in der Arbeitswelt vergleiche auch EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 63; *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 44 f.; *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 46; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 44.

44 EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 63. Näher *Henrik Over*, Das Verbot der Altersdiskriminierung im Arbeitsrecht nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz, 2009, S. 45 f.

45 Vergleiche EuGH, *Petersen*, Rn. 32 f.; *Vital Pérez*, Rn. 29; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 22.

46 Vergleiche EuGH, *Hütter*, Rn. 35; *Wolf*, Rn. 26; *Hennigs und Mai*, Rn. 51; *Specht*, Rn. 36; *Unland*, Rn. 28; *FT gegen Universitatea*, Rn. 27 f.

47 Deutlich: EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 33 f.; *Kommission/Ungarn*, Rn. 51 ff.; *Toftgaard*, Rn. 24 ff.; *Specht*, Rn. 30 ff.; *Schmitzer*, Rn. 23 ff.; *Felber*, Rn. 16 ff.; *Unland*, Rn. 28; *Escribano Vindel*, Rn. 40; *TK, UL und VM*, Rn. 36 ff.; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 22 f.

48 EuGH, *Wolf*, Rn. 26; *Vital Pérez*, Rn. 29.

49 Dies betont der EuGH regelmäßig, vergleiche nur EuGH, *Palacios de la Villa*, Rn. 43; *Age Concern England*, Rn. 28; *Wolf*, Rn. 26 f.; *Georgiev*, Rn. 29 f.; *Prigge*, Rn. 41; *Tyrolean Airways*, Rn. 24; *Odar*, Rn. 33; *Dansk Industri*, Rn. 25; *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 24 f.

50 Vergleiche EuGH, *Vital Pérez*, Rn. 30; *de Lange*, Rn. 20 f.; *Salaberria Sorondo*, Rn. 25 f.; *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 22; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 23.

51 Vergleiche EuGH, *Palacios de la Villa*, Rn. 44; *Georgiev*, Rn. 30; *Prigge*, Rn. 41; *Dansk Industri*, Rn. 25.

52 EuGH, *Palacios de la Villa*, Rn. 45; *Georgiev*, Rn. 29.

Ferner findet das Verbot der Altersdiskriminierung Anwendung auch auf die Entlassungsabfindung,⁵³ das Freistellungsgehalt,⁵⁴ die Beamtenpension,⁵⁵ die betriebliche Altersversorgung⁵⁶ und die Hinterbliebenenrente aus dem betrieblichen Versorgungssystem.⁵⁷ Der EuGH orientiert sich insoweit am Entgeltbegriff des Art. 157 AEUV, der auch mittelbar gewährtes Entgelt und damit Vergütungen, Vergünstigungen und Leistungen erfasst, die Arbeitgeber den Beschäftigten oder ihren Hinterbliebenen aufgrund des Dienst- oder Arbeitsverhältnisses nach seiner Beendigung in bar gewähren.⁵⁸ Daher gehören Leistungen eines betrieblichen Versorgungssystems, das im Wesentlichen von der früheren Beschäftigung der Betroffenen abhängt, zu deren früherem Entgelt.⁵⁹ Versorgungssysteme, insbesondere die Sozial- und die Rentenversicherung, bei denen die sozialrechtliche gegenüber der arbeitsrechtlichen Komponente überwiegt, werden hingegen dem Regelungsgegenstand der Richtlinie 79/7/EWG⁶⁰ und damit nicht dem Verbot der Altersdiskriminierung zugeschrieben.⁶¹ Der Geltungsbereich der GRRL erstreckt sich insgesamt nicht auf Systeme der Sozialversicherung und des sozialen Schutzes.⁶² Auch eine Besteuerung der Renteneinkünfte, die keinerlei Bezug zum Arbeitsvertrag hat, sondern ausschließlich und unmittelbar auf einer nationalen steuerrechtlichen Regelung beruht, unterfällt nicht dem Anwendungsbereich der GRRL.⁶³

Hingegen sind das Bestehen und der Umfang eines Steuerabzugsrechts für Ausgaben zur Berufsausbildung⁶⁴ und Kürzungen der „direkten Leistungszulage“ aus einer Betriebspension (sogenannte „Luxuspension“)⁶⁵ mittelbar für den tatsächlichen Zugang zu einer Beschäftigung relevant, weshalb sie unter Art. 3 Abs. 1 GRRL zu subsumieren sind.

Nicht unter den Begriff der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh und Art. 3 Abs. 1 GRRL fallen schließlich Ungleichbehandlungen wegen der Berufskategorie oder der Ausgestaltung des Arbeitsplatzes. Dies gilt selbst dann, wenn an die Versetzung in den Ruhestand angeknüpft wird.⁶⁶ Auch die Ungleichbehandlung in Abhängigkeit vom Einstellungsdatum der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers führt nur dann zu einer Altersdiskriminierung, wenn das gewählte Kriterium entweder untrennbar mit dem Alter verbunden ist oder mittelbar daran anknüpft. Daran fehlt es, wenn ein Kollektivvertrag Berufserfahrungen bei der Einstufung von Flugbegleiterinnen und Flugbegleitern in die vertragliche Verwendungsgruppe nur berücksichtigt, wenn diese bei einer konzerninternen Luftlinie erworben worden sind, und zwar unabhängig vom Alter der Betroffenen zum Zeitpunkt der Einstellung.⁶⁷ Auch die Einstufung von Bediensteten in das Gehaltsschema unter anderem in Abhängigkeit von absolvierten Schulzeiten stellt weder eine unmittelbare noch eine mittelbare Benachteiligung aufgrund des Alters dar, wenn die Einstufung in die Vergütungsgruppe ohne Ansehung des Alters der Betroffenen erfolgt.⁶⁸

53 EuGH, *Andersen*, Rn. 21; *Odar*, Rn. 33; *O/Bio Philippe Auguste*, Rn. 24 ff.; *Dansk Industri*, Rn. 25; *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 24.
 54 EuGH, *Toftgaard*, Rn. 29 f.
 55 EuGH, *Felber*, Rn. 23 f.
 56 EuGH, *Kristensen*, Rn. 22 ff.
 57 EuGH, *Parris*, Rn. 33 ff. Dies gilt auch für die Hinterbliebenenversorgung, die auf der Grundlage des EU-Beamtenstatuts gewährt wird, vergleiche EuG, *KM/Kommission*, Rn. 54 ff.
 58 Vergleiche EuGH, *Toftgaard*, Rn. 27 ff.; *Kristensen*, Rn. 25 ff.; *Felber*, Rn. 21; *Verfahren auf Betreiben von C*, Rn. 21 f.; *Parris*, Rn. 33; *YS gegen NK*, Rn. 33.
 59 EuGH, *Verfahren auf Betreiben von C*, Rn. 23; *Parris*, Rn. 33 ff.; *YS gegen NK*, Rn. 35.
 60 Richtlinie 79/7/EWG des Rates vom 19. Dezember 1978 zur schrittweisen Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen im Bereich der sozialen Sicherheit, ABl. 1979 L 6, S. 24.
 61 Grundlegend EuGH, Urt. v. 17.5.1990, Rs. C-262/88, Slg. 1990, I-1889, Rn. 22 ff. – *Barber*. Vergleiche auch EuGH, *Toftgaard*, Rn. 25; *Felber*, Rn. 20.
 62 EuGH, *Verfahren auf Betreiben von C*, Rn. 20.
 63 EuGH, *Verfahren auf Betreiben von C*, Rn. 25 f.
 64 EuGH, *de Lange*, Rn. 18 ff.
 65 EuGH, *YS gegen NK*, Rn. 37 ff. Zum Begriff „Luxuspension“ *Hans-Joachim Reinhard*, Anmerkung, ZESAR 2021, S. 351 (351).
 66 Vergleiche EuGH, *FT gegen Universitatea*, Rn. 33 f., wo es um den Status von im Ruhestand befindlichen Dissertationsbetreuerinnen und -betreuer an einer rumänischen Universität ging.
 67 EuGH, *Tyrolean Airways*, Rn. 29.
 68 EuGH, *Bowman*, Rn. 30 ff.

1.4.2 Personaler Anwendungsbereich (Grundrechtsberechtigte)

Durch die unionsrechtlichen Gleichheitsgarantien und Diskriminierungsverbote, zu denen Art. 21 Abs. 1 GRCh gehört, werden zuvörderst natürliche Personen berechtigt oder geschützt.⁶⁹ Darüber hinaus sind juristische Personen des Privatrechts in den personalen Anwendungsbereich der Gleichheitsgarantien einzubeziehen, soweit sie dem Wesen nach betroffen sein können.⁷⁰ Da juristische Personen ihrem Wesen nach aber kein natürliches Alter haben, an das eine Ungleichbehandlung angeknüpft werden könnte, werden sie vom Diskriminierungsverbot des Art. 21 Abs. 1 GRCh nicht geschützt.

Die Staatsangehörigkeit der von den Gleichheitsgarantien berechtigten natürlichen Personen ist unerheblich. Das Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh verfolgt – ebenso wie die GRRL – das Ziel, Diskriminierungen von Menschen aus Gründen des Alters generell zu bekämpfen. Berechtigte des unionsrechtlichen Gleichbehandlungsgebots sind damit prinzipiell auch Angehörige von Drittstaaten.⁷¹ Art. 21 Abs. 1 GRCh ist als echtes Menschenrecht und nicht etwa nur als Unionsbürgerrecht konzipiert.⁷²

1.4.3 Verpflichtungsadressaten

1.4.3.1 Unmittelbare Bindung der Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der EU

Die grundrechtlich fundierten Gleichheitsgarantien binden gemäß Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh in erster Linie die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der EU, wenn diese rechtsetzend und rechtsanwendend tätig werden.⁷³ Von Art. 21 Abs. 1 GRCh werden daher die Unionsorgane, Einrichtungen und sonstigen Stellen der EU unmittelbar in die Pflicht genommen. Sie dürfen im Rahmen des EU-Dienstrechts, insbesondere bei der Anwendung des Statuts der Beamten der Europäischen Union (EU-Beamtenstatut),⁷⁴ eines Rechtsakts im Rang des Sekundärrechts, nicht aufgrund des Alters diskriminieren.⁷⁵ Vor allem aber dürfen die Unionsorgane kein Sekundärrecht im Sinne des Art. 288 AEUV erlassen, das mit dem höherrangigen Grundsatz der Gleichbehandlung aus Gründen des Alters gemäß Art. 20 GRCh in Verbindung mit Art. 21 Abs. 1 GRCh in Widerspruch steht.⁷⁶

Die das Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh konkretisierende GRRL kann den Unionsorganen indes nicht unmittelbar entgegengehalten werden. Die GRRL ist nur an die Mitgliedstaaten, nicht aber an die Unionsorgane adressiert. Daher können die Bestimmungen der GRRL als solche den Organen bei der Ausübung ihrer Gesetzgebungs- und Entscheidungsbefugnisse keine Verpflichtungen auferlegen.⁷⁷ Allerdings können die in der GRRL erlassenen oder entwickelten Regeln oder Grundsätze den Organen, einschließlich der Europäischen Zentralbank (EZB), entgegengehalten werden, soweit sich darin die Grundregeln der Verträge und der allgemeinen Rechtsgrundsätze niederschlagen,

69 Stefanie Schmahl, Gleichheitsgarantien, in: Christoph Grabenwarter (Hrsg.), *Europäischer Grundrechtsschutz*, Enzyklopädie Europarecht, Band II, 2. Aufl. 2021, § 20 Rn. 169.

70 Vergleiche Art. 54 AEUV.

71 Vergleiche Rudolf Streinz, in: ders. (Hrsg.), *EUV/AEUV, Kommentar*, 3. Aufl. 2018, Art. 19 AEUV Rn. 19; Christoph Grabenwarter, in: Eberhard Grabitz/Meinhard Hilf/Martin Nettesheim (Hrsg.), *Das Recht der Europäischen Union: EUV/AEUV, Kommentar*, Loseblattsammlung (Stand 2021), Art. 19 AEUV Rn. 25.

72 Anne Peters/Doris König, *Das Diskriminierungsverbot*, in: Oliver Dörr/Rainer Grote/Thilo Marauhn (Hrsg.), *EMRK/GG, Konkordanzkommentar*, Band II, 2. Aufl. 2013, Kap. 21 Rn. 110.

73 Hierauf nimmt auch EuG, *FV/Rat*, Rn. 64; *RK/Rat*, Rn. 61, ausdrücklich Bezug.

74 Verordnung Nr. 31 (EWG) Nr. 11 (EAG) über das Statut der Beamten und über die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Europäischen Atomgemeinschaft, ABl. 1962 L 45, S. 1385, zuletzt geändert durch Verordnung (EU) Nr. 1416/2013 des Rates, ABl. 2013 L 353, S. 24.

75 Vergleiche EuGöD, *BV/Kommission*, Rn. 58 ff., sowie EuG, *FV/Rat*, Rn. 65 ff.; *RK/Rat*, Rn. 62 ff.; *Teeäär/EZB*, Rn. 68; *KM/Kommission*, Rn. 54.

76 Dazu etwa EuGH, *Fries*, Rn. 32 ff. Vergleiche auch EuG, *FV/Rat*, Rn. 65; *RK/Rat*, Rn. 62; *KM/Kommission*, Rn. 36.

77 Deutlich EuG, *FV/Rat*, Rn. 70; *RK/Rat*, Rn. 67. Noch offengelassen von EuGöD, *BV/Kommission*, Rn. 61.

die unmittelbar für die Organe gelten.⁷⁸ Für den Bereich der Beschäftigung und des Berufs konkretisiert die GRRL das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters, das einen allgemeinen Grundsatz des Unionsrechts darstellt.⁷⁹ Deshalb können die Bestimmungen der GRRL Anhaltspunkte für die Pflichten des Unionsgesetzgebers liefern, bei denen es um mögliche Diskriminierungen wegen des Alters geht.⁸⁰

Relevant wurde die Frage nach der Bindungswirkung des Verbots der Altersdiskriminierung für die Unionsorgane erstmals in der Rechtssache *Fries* (2017). Dort ging es um die Primärrechtskonformität von FCL.065 Buchst. b des Anhangs I der Verordnung (EU) Nr. 1178/2011,⁸¹ wonach Inhaberinnen und Inhaber einer Pilotenlizenz, wenn sie das Alter von 65 Jahren erreicht haben, nicht mehr als Pilotin oder Pilot eines Luftfahrzeugs im gewerblichen Luftverkehr tätig sein dürfen. Der EuGH erblickte in der sekundärrechtlichen Bestimmung allerdings weder einen Verstoß gegen das höherrangige Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh noch eine Verletzung der in Art. 15 Abs. 1 GRCh garantierten Berufsfreiheit, da er die Regelungen von FCL.065 Buchst. b des Anhangs I der Verordnung (EU) Nr. 1178/2011 für gerechtfertigt hielt.⁸²

Auch weitere Sekundärrechtsakte der Unionsorgane standen schon auf dem unionsgerichtlichen Prüfstand. In Art. 42c des EU-Beamtenstatuts sah das EuG jedoch zu Recht keinen Verstoß gegen das Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh.⁸³ Auch das vom EZB-Direktorium für das Personal der Europäischen Zentralbank aufgelegte Programm zur Unterstützung für den freiwilligen Übergang zu einer beruflichen Laufbahn außerhalb der EZB

verstößt nach Ansicht des EuG nicht gegen das höherrangige Verbot der Altersdiskriminierung, da es nur zwischen den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern nach Art der Besoldungsgruppe und ihrem Dienstalder, nicht aber nach ihrem Lebensalter differenziert.⁸⁴ Lediglich in der Rechtssache *KM/Kommission* (2021) erkannte das EuG in der im EU-Beamtenstatut festgelegten Voraussetzung einer Mindestehedauer von fünf Jahren für den Anspruch auf eine Hinterbliebenenversorgung für überlebende Ehegattinnen und Ehegatten, die eine ehemalige Beamtin oder einen ehemaligen Beamten der EU geheiratet hatten, eine nicht gerechtfertigte mittelbare Diskriminierung aus Gründen des Alters.⁸⁵

1.4.3.2 Bindung der Mitgliedstaaten bei Durchführung des Unionsrechts

In zweiter Linie sind Adressaten des Verbots der Altersdiskriminierung die Mitgliedstaaten und ihre Organe, Behörden und Gerichte, soweit sie nach Maßgabe von Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh Unionsrecht durchführen. Da die Verantwortlichkeit für die Durchführung und den Vollzug des Unionsrechts grundsätzlich bei den Mitgliedstaaten liegt, ist es konsequent, dass auch dieses Handeln auf die Unionsgrundrechte verpflichtet sein muss.⁸⁶ Dementsprechend verpflichtet das Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 GRRL einerseits den Staat sowie alle öffentlichen Arbeitgeber, andererseits die Sozialpartner im Rahmen ihrer Rechtsetzungsbefugnis.⁸⁷ Aus Art. 16 Abs. 1 Buchst. b GRRL geht sogar ausdrücklich hervor, dass Tarifverträge ebenso wie Rechts- und Verwaltungsvorschriften den von der GRRL verwirklichten Grundsatz der Gleichbehandlung beachten müssen.⁸⁸ Zwar unterscheidet sich das Wesen durch Tarifvertrag erlassener Maßnahmen

78 Vergleiche EuG, *FV/Rat*, Rn. 71; *RK/Rat*, Rn. 68; *Teeäär/EZB*, Rn. 68.

79 EuG, *FV/Rat*, Rn. 72; *RK/Rat*, Rn. 69; *Teeäär/EZB*, Rn. 68.

80 EuG, *FV/Rat*, Rn. 73; *RK/Rat*, Rn. 70; *Teeäär/EZB*, Rn. 68.

81 Verordnung (EU) Nr. 1178/2011 der Kommission vom 3. November 2011 zur Festlegung technischer Vorschriften und von Verwaltungsverfahren in Bezug auf das fliegende Personal in der Zivilluftfahrt gemäß der Verordnung (EG) Nr. 216/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates, ABl. 2011 L 311, S. 1.

82 EuGH, *Fries*, Rn. 35 ff., 70 ff.

83 EuG, *FV/Rat*, Rn. 126; *RK/Rat*, Rn. 123.

84 EuG, *Teeäär/EZB*, Rn. 70 ff.

85 EuG, *KM/Kommission*, Rn. 52 ff.

86 Deutlich EuGH, *YS gegen NK*, Rn. 78, 81. Die Reichweite von Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh ist in der Literatur freilich umstritten, vergleiche dazu nur *Stefanie Schmahl*, Entwicklung der Unionsgrundrechte und der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, in: Klaus Stern/Helge Sodan/Markus Möstl (Hrsg.), *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, 2. Aufl. 2022 (i.E.), § 69 Rn. 26 ff.

87 Vergleiche EuGH, *Hennigs und Mai*, Rn. 63 ff.; *Prigge*, Rn. 46 ff.; *Odar*, Rn. 34; *Bowman*, Rn. 24 ff.; *John*, Rn. 20 ff.

88 Vergleiche EuGH, *Hennigs und Mai*, Rn. 63; *Prigge*, Rn. 49; *Stollwitzer*, Rn. 28.

vom Wesen im Gesetz- und Verordnungsweg erlassener Maßnahmen dadurch, dass die Sozialpartner bei der Wahrnehmung des Grundrechts auf Kollektivverhandlungen nach Art. 28 GRCh auf den Ausgleich zwischen ihren jeweiligen Interessen besonders achten und ausgehandelte Tarifverträge bei „Schieflagen“ einseitig kündigen können.⁸⁹ Diese größere Flexibilität entbindet die Sozialpartner dennoch nicht von der Beachtung des unionsrechtlichen Verbots der Altersdiskriminierung, was der EuGH wiederkehrend unterstreicht.⁹⁰

1.4.3.3 Bindung von Privaten im Wege mittelbarer Drittwirkung

Darüber hinaus entfaltet Art. 21 Abs. 1 GRCh in Verbindung mit der GRRL mittelbare Horizontal- oder Drittwirkung, weshalb auch private Arbeitgeber auf das Verbot der Altersdiskriminierung (indirekt) verpflichtet sind.⁹¹ Diese mittelbare Verpflichtung Privater folgt aus Art. 19 AEUV, der als Rechtsgrundlage für den Erlass der GRRL gedient und zum Ziel hat, die Diskriminierungsverbote über das Sekundärrecht gerade im Privatrechtsverkehr zur Anwendung gelangen zu lassen.⁹² Daher liegt es nahe, auch beim primärrechtlichen Diskriminierungsverbot des Art. 21 Abs. 1 GRCh eine staatliche Schutzpflichtendimension anzunehmen, deren Gehalt durch die GRRL konkretisiert wird.⁹³ Bei fehlender oder mangelhafter Umsetzung dieser Richtlinie zeitigt das unionsrechtliche Diskriminierungsverbot mittelbare Horizontalwirkung, da sich eine einzelne Person nach inzwischen gefestigter Judikatur des EuGH vor den innerstaatlichen Gerichten unmittelbar auf Art. 21 Abs. 1 GRCh berufen kann.⁹⁴

Anders gewendet, entfaltet das Diskriminierungsverbot des Art. 21 Abs. 1 GRCh seine im Privatrechtsverkehr maßstabsetzende Schutzfunktion durch die auf Schutz vor privater Diskriminierung angelegte GRRL, die insoweit eine „Türöffnerfunktion“ übernimmt.⁹⁵

Eine Direktwirkung für Private entfaltet Art. 21 Abs. 1 GRCh jedoch nicht; Privatpersonen werden durch die Norm nicht unmittelbar in die Pflicht genommen.⁹⁶ Das Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh gilt – ebenso wie alle Richtlinien und mithin auch die GRRL – nur im vertikalen Verhältnis gegenüber den Mitgliedstaaten.⁹⁷ Selbst in den durchaus weitgehenden Entscheidungen zu den Rechtssachen *Mangold* (2005), *Kücükdeveci* (2010) und *Dansk Industri* (2016) hat der EuGH eine echte unmittelbare Drittwirkung des Verbots der Altersdiskriminierung nicht angeordnet. Den Entscheidungen *Kücükdeveci* und *Dansk Industri* lag vielmehr jeweils die fehlende oder fehlerhafte Umsetzung der GRRL nach Ablauf der Frist für die Umsetzung in das nationale Recht zugrunde.⁹⁸ Lediglich in der Rechtssache *Mangold* war die Frist zur Umsetzung der GRRL noch nicht abgelaufen.⁹⁹ Den fehlenden Fristablauf hielt der EuGH unter Rückgriff auf das für Richtlinien typische Frustrationsverbot jedoch zu Recht für unschädlich. Denn nach dem – europarechtlich seit Langem anerkannten – Frustrationsverbot dürfen die Mitgliedstaaten während der Frist für die Umsetzung einer Richtlinie keine Vorschriften erlassen, die geeignet sind, die Erreichung der Ziele der Richtlinie ernstlich infrage zu stellen.¹⁰⁰ In allen drei genannten Fällen ging es damit um Verstöße nationaler Rechtsnor-

89 EuGH, *Hennigs und Mai*, Rn. 66; *Odar*, Rn. 53.

90 Vergleiche zum Beispiel EuGH, *Hennigs und Mai*, Rn. 68; *Prigge*, Rn. 46 f.; *Tyrolean Airways*, Rn. 22; *Odar*, Rn. 34; *Abercrombie & Fitch*, Rn. 17; *John*, Rn. 20 ff.

91 EuGH, *Dansk Industri*, Rn. 27.

92 *Stefanie Schmahl*, Gleichheitsgarantien, in: Christoph Grabenwarter (Hrsg.), *Europäischer Grundrechtsschutz*, Enzyklopädie Europarecht, Band II, 2. Aufl. 2021, § 20 Rn. 172.

93 Vergleiche dazu EuGH, *Kücükdeveci*, Rn. 50; *Hennigs und Mai*, Rn. 46 f.; *Prigge*, Rn. 38; *Toftgaard*, Rn. 40; *Vital Pérez*, Rn. 24 f.; *Dansk Industri*, Rn. 30; *Bowman*, Rn. 19; *YS gegen NK*, Rn. 83; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 19. Vergleiche auch EuG, *FV/Rat*, Rn. 72; *RK/Rat*, Rn. 69; *Teeäär/EZB*, Rn. 68.

94 Eindeutige Aussage in: EuGH, *Dansk Industri*, Rn. 29, 36. Bei anderen Diskriminierungsmerkmalen judiziert der EuGH entsprechend, vergleiche EuGH, *Urt. v. 17.4.2018*, Rs. C-414/16, ECLI:EU:C:2018:257, Rn. 76 f. – *Egenberger*; *Urt. v. 22.1.2019*, Rs. C-193/17, ECLI:EU:C:2019:43, Rn. 74 ff. – *Cresco Investigation*.

95 Eingehend *Oliver Mörsdorf*, Ungleichbehandlung als Norm, 2018, S. 129 ff., insbesondere S. 133 f.

96 Näher *Stefanie Schmahl*, Gleichheitsgarantien, in: Christoph Grabenwarter (Hrsg.), *Europäischer Grundrechtsschutz*, Enzyklopädie Europarecht, Band II, 2. Aufl. 2021, § 20 Rn. 25 ff., 172.

97 Deutlich EuGH, *Kücükdeveci*, Rn. 46; *Dansk Industri*, Rn. 30.

98 Vergleiche EuGH, *Kücükdeveci*, Rn. 46 ff.; *Dansk Industri*, Rn. 25.

99 Vergleiche EuGH, *Mangold*, Rn. 66.

100 EuGH, *Mangold*, Rn. 67.

men gegen das zwingende Ziel der GRRL, Diskriminierungen aus Gründen des Alters zu verbieten und zu bekämpfen. Deshalb war eine richtlinien- und unionsgrundrechtskonforme Auslegung des nationalen Rechts grundsätzlich geboten.¹⁰¹ In den konkreten Konstellationen scheiterte eine solche Auslegung jedoch an dem klaren, dem Unionsrecht entgegenstehenden Wortlaut der einschlägigen nationalen Normen (sogenanntes *Contra legem*-Verbot).¹⁰²

Vor diesem Hintergrund entschied der EuGH, dass die mangelnde oder fehlerhafte Umsetzung der GRRL durch einen Mitgliedstaat die mitgliedstaatlichen Gerichte verpflichte, aus Gründen der Effektivität des Unionsrechts und des Loyalitätsgebots nach Art. 4 Abs. 3 EUV das nationale Recht, das gegen die GRRL und damit gegen das unionsrechtliche Verbot der Altersdiskriminierung verstößt, außer Anwendung zu lassen.¹⁰³ Zu Recht stellt der EuGH heraus, dass sich eine einzelne Person bei Umsetzungsdefiziten des Mitgliedstaats auf das Diskriminierungsverbot des Art. 21 Abs. 1 GRCh unmittelbar berufen könne und die mitgliedstaatlichen Gerichte zur Herstellung eines Ausgleichs zwischen den beteiligten Interessen und Rechten verpflichtet seien.¹⁰⁴ Hiermit statuiert der EuGH also eine staatliche Schutzverpflichtung aus Art. 21 Abs. 1 GRCh, die durch die GRRL vermittelt und geprägt wird. Eine unmittelbare Drittwirkung von Art. 21 Abs. 1 GRCh folgt daraus aber nicht.¹⁰⁵ Die Annahme einer unmittelbaren Drittwirkung der Charta-Rechte würde auch Art. 51 Abs. 1 S. 2 GRCh zuwiderlaufen, der nur die Union und die Mitgliedstaaten als Bindungsadressaten festlegt.¹⁰⁶

Dem widerspricht nicht, dass aus Art. 21 GRCh positive staatliche Schutzpflichten erwachsen, die sich über den Weg des Unionssekundärrechts, namentlich über den Regelungsgehalt der GRRL, mittelbar auf das Privatrechtsverhältnis niederschlagen.

1.4.4 Vergleichsmaßstab und Formen der Diskriminierung

Allgemein gesprochen, haben der Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 20 GRCh und das Diskriminierungsverbot in Art. 21 Abs. 1 GRCh das Verbot zum Inhalt, vergleichbare Sachverhalte unterschiedlich und nicht vergleichbare Sachverhalte gleichzubehandeln, sofern es dafür keine objektive und vernünftige Rechtfertigung auf gesetzlicher Grundlage gibt (vergleiche auch Art. 52 Abs. 1 GRCh).¹⁰⁷ Gefordert ist die Vergleichbarkeit oder fehlende Vergleichbarkeit der Sachverhalte; nicht entscheidend ist, dass die Situationen identisch sind.¹⁰⁸ Außerdem kommt es auf die Benachteiligung einer Personengruppe gegenüber einer anderen, vergleichbaren Personengruppe an, was in Anbetracht aller die Sachverhalte kennzeichnenden Merkmale und im Lichte des Gegenstands und des Ziels der Maßnahme zu untersuchen ist.¹⁰⁹ Die Intensität der Benachteiligung spielt dabei ebenso wenig eine Rolle¹¹⁰ wie das Vorliegen einer Diskriminierungsabsicht oder einer verwerflichen Gesinnung.¹¹¹

101 Vergleiche EuGH, *Dansk Industri*, Rn. 31.

102 Vergleiche EuGH, *Kücükdeveci*, Rn. 49; *Dansk Industri*, Rn. 32.

103 Deutlich EuGH, *Mangold*, Rn. 77; *Kücükdeveci*, Rn. 51 ff.; *Dansk Industri*, Rn. 35; *Leitner*, Rn. 69; *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, Rn. 55.

104 EuGH, *Dansk Industri*, Rn. 36.

105 Wie hier *Hans Dieter Jarass*, Die Bedeutung der Unionsgrundrechte unter Privaten, ZEuP 2017, S. 310 (321 ff.). Anderer Ansicht *Friedemann Kainer*, Rückkehr der unmittelbar-horizontalen Grundrechtswirkung aus Luxemburg?, NZA 2018, S. 894 (898); *Oliver Mörsdorf*, Europäisierung des Privatrechts durch die Hintertür?, JZ 2019, S. 1066 (1073 f.).

106 *Angela Schwedtfeger*, in: Jürgen Meyer/Sven Hölscheidt (Hrsg.), Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 5. Aufl. 2019, Art. 51 GRCh Rn. 57.

107 Vergleiche EuGH, *Fries*, Rn. 30, 35 ff.; EuGöD, *BV/Kommission*, Rn. 58; EuG, *FV/Rat*, Rn. 78 f.; *RK/Rat*, Rn. 75 f.; *KM/Kommission*, Rn. 36.

108 Vergleiche EuGH, *Escribano Vindel*, Rn. 50.

109 Deutlich EuG, *KM/Kommission*, Rn. 37 ff.

110 EuGH, Urt. v. 16.7.2015, Rs. C-83/14, ECLI:EU:C:2015:480, Rn. 109 – *CHEZ Razpredelenie Bulgaria*, zur Diskriminierung aus Gründen der ethnischen Herkunft.

111 *Walther Michl*, in: Matthias Pechstein/Carsten Nowak/Ulrich Häde (Hrsg.), Frankfurter Kommentar zu EUV, GRC und AEUV, 2017, Art. 19 AEUV Rn. 21.

Entscheidend ist allerdings, dass weder der Gleichbehandlungsgrundsatz nach Art. 20 GRCh noch das Diskriminierungsverbot des Art. 21 Abs. 1 GRCh absolut gelten. Eine unterschiedliche Behandlung vergleichbarer Sachverhalte oder eine Gleichbehandlung unterschiedlicher Sachverhalte ist vielmehr dann keine verbotene Diskriminierung, wenn die Differenzierung ein legitimes Ziel verfolgt und zwischen diesem Ziel und der Differenzierung ein angemessenes Verhältnis besteht.¹¹²

Obgleich das Unionsrecht den Diskriminierungsbegriff nicht legal definiert, setzt er sich regelmäßig aus vier Elementen zusammen:¹¹³

(1) Ungleichbehandlung von Gleichem oder Gleichbehandlung von Ungleichen, (2) Abwesenheit legitimer Gründe, (3) Mangel an objektiver und verhältnismäßiger Rechtfertigung und (4) Anknüpfung an ein verpöntes Unterscheidungsmerkmal, im Bereich der Altersdiskriminierung also an das Merkmal „Alter“. Die GRRL greift diese Elemente in ihrem Regelungsgehalt auf. Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung aus einem der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf, zu denen das Alter zählt.¹¹⁴

1.4.4.1 Unmittelbare Diskriminierung

Die unmittelbare Altersdiskriminierung zeichnet sich dadurch aus, dass die unterschiedliche Behandlung direkt und offen an das verbotene Diskriminierungsmerkmal „Alter“ anknüpft. Nach der Legaldefinition des Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL liegt eine unmittelbare Diskriminierung

vor, wenn eine Person wegen eines der verpönten Merkmale in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erlebt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde. Diese Definition wendet der EuGH regelmäßig auch auf das Diskriminierungsverbot aus Gründen des Alters nach Art. 21 Abs. 1 GRCh an.¹¹⁵ Ungleichbehandlungen bei der Altersdiskriminierung erfolgen in der nationalen Rechtspraxis ganz überwiegend in Form von unmittelbaren (formellen) Diskriminierungen, indem auf konkrete Lebensaltersgrenzen oder Lebensaltersstufen ausdrücklich Bezug genommen wird.¹¹⁶ Dies gilt auch dann, wenn eine Regelung die Versetzung von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern in eine Arbeitskräftereserve ohne Entlassungsabfindung und mit Verringerung des Arbeitsentgelts kumulativ davon abhängig macht, dass die Beschäftigten 35 Rentenbeitragsjahre erfüllt und ein Mindestalter von 58 Jahren erreicht haben.¹¹⁷ Wenngleich das erstgenannte Kriterium dem Anschein nach als neutrales Kriterium fungiert, ist die Voraussetzung des Mindestalters eindeutig eine unmittelbar auf dem Kriterium des Alters beruhende Ungleichbehandlung.¹¹⁸

In ähnlicher Weise erkennt das EuG in Art. 42c des EU-Beamtenstatuts, wonach die Versetzung in den Urlaub im dienstlichen Interesse nur auf Beamtinnen und Beamte mit zehn Dienstjahren und frühestens fünf Jahre vor Erreichen des Ruhestandsalters Anwendung findet, auf eine unmittelbare Ungleichbehandlung wegen des Alters. Denn die Kumulation dieser Bedingungen ergebe, dass Art. 42c des EU-Beamtenstatuts seinen Geltungsbereich nur für Beamtinnen und Beamte im Alter

112 EuG, *KM/Kommission*, Rn. 40. Näher Hans Dieter Jarass/Martin Kment, EU-Grundrechte, Handbuch, 2. Aufl. 2019, § 24 Rn. 11 ff.

113 Vergleiche Stefanie Schmahl, Gleichheitsgarantien, in: Christoph Grabenwarter (Hrsg.), Europäischer Grundrechtsschutz, Enzyklopädie Europarecht, Band II, 2. Aufl. 2021, § 20 Rn. 152.

114 Wiederkehrend betont in: EuGH, *Age Concern England*, Rn. 32; *Hütter*, Rn. 37; *Wolf*, Rn. 29; *Kommission/Ungarn*, Rn. 48; *Toftgaard*, Rn. 32; *Kristensen*, Rn. 34; *Vital Pérez*, Rn. 32; *Schmitzer*, Rn. 26; *Felber*, Rn. 25; *Starjakob*, Rn. 23; *O/Bio Philippe Auguste*, Rn. 29; *Lesar*, Rn. 19; *Salaberria Sorondo*, Rn. 28; *Parris*, Rn. 65; *Abercrombie & Fitch*, Rn. 18; *John*, Rn. 20; *Stollwitzer*, Rn. 21; *Horgan und Keegan*, Rn. 19; *Leitner*, Rn. 31; *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, Rn. 28; *Cafaro*, Rn. 34; *TK, UL und VM*, Rn. 33; *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 25; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 25.

115 Vergleiche EuGH, *Palacios de la Villa*, Rn. 51; *Age Concern England*, Rn. 33; *Hütter*, Rn. 38; *Wolf*, Rn. 28; *Kücükdeveci*, Rn. 28; *Rosenblatt*, Rn. 37; *Kommission/Ungarn*, Rn. 48; *Toftgaard*, Rn. 32; *Kristensen*, Rn. 34; *Vital Pérez*, Rn. 32; *Schmitzer*, Rn. 26; *Felber*, Rn. 25; *Starjakob*, Rn. 23; *O/Bio Philippe Auguste*, Rn. 29; *Lesar*, Rn. 19; *Salaberria Sorondo*, Rn. 28; *Parris*, Rn. 65; *Abercrombie & Fitch*, Rn. 18; *John*, Rn. 21; *Stollwitzer*, Rn. 22; *Leitner*, Rn. 31; *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, Rn. 28; *Cafaro*, Rn. 34; *TK, UL und VM*, Rn. 33; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 25.

116 Vergleiche EuGH, *Mangold*, Rn. 57; *Palacios de la Villa*, Rn. 51; *Age Concern England*, Rn. 34; *Hütter*, Rn. 38; *Petersen*, Rn. 34 f.; *Wolf*, Rn. 29; *Kücükdeveci*, Rn. 31; *Andersen*, Rn. 22 f.; *Rosenblatt*, Rn. 38; *Georgiev*, Rn. 32 f.; *Fuchs und Köhler*, Rn. 34; *Hennigs und Mai*, Rn. 59, 86; *Prigge*, Rn. 44 f.; *Hörnfeldt*, Rn. 20; *Kommission/Ungarn*, Rn. 51; *Odar*, Rn. 36; *Toftgaard*, Rn. 33; *Kristensen*, Rn. 35 f.; *Specht*, Rn. 42 f.; *Vital Pérez*, Rn. 33; *Schmitzer*, Rn. 27; *Felber*, Rn. 27; *Starjakob*, Rn. 24; *Landin*, Rn. 16; *Lesar*, Rn. 21; *de Lange*, Rn. 24; *Salaberria Sorondo*, Rn. 29 f.; *Parris*, Rn. 68; *Fries*, Rn. 34; *Abercrombie & Fitch*, Rn. 28; *Cafaro*, Rn. 35 f.; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 26.

117 EuGH, *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 24.

118 Zutreffend EuGH, *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 27 f.

von 55 bis 66 Jahren entfalten könne, nicht aber für jüngere Beamtinnen und Beamte.¹¹⁹ Die Benachteiligung der älteren Beamtinnen und Beamten gegenüber den jüngeren liege darin, dass die Versetzung in den Urlaub im dienstlichen Interesse mit einer Änderung der dienstrechtlichen Stellung der Beamtinnen und Beamten und mit einem Rückgang ihrer Erwerbseinkünfte einhergehe.¹²⁰

1.4.4.2 Mittelbare Diskriminierung

Wenngleich selten, sind auch versteckte oder mittelbare Ungleichbehandlungen aus Gründen des Alters gelegentlich in der mitgliedstaatlichen und der unionsrechtlichen Rechtspraxis anzutreffen. Das Verbot der mittelbaren Diskriminierung wurde vom EuGH zunächst im Rahmen der Grundfreiheiten des Binnenmarkts entwickelt¹²¹ und anschließend von den (inzwischen außer Kraft getretenen) Richtlinien zur Beseitigung der Geschlechterdiskriminierung rezipiert.¹²² Im *Defrenne-II*-Urteil hat der EuGH erstmals ausdrücklich zwischen unmittelbarer und mittelbarer Diskriminierung aus Gründen des Geschlechts differenziert und Letztere an faktische Kriterien gebunden.¹²³ Heute lässt sich die gesetzliche Definition der mittelbaren Diskriminierung anhand von Art. 2 Abs. 2 Buchst. b GRRL veranschaulichen und auf alle Bereiche des Antidiskriminierungsrechts, einschließlich des Verbots der Altersdiskriminierung, übertragen.¹²⁴ Danach liegt eine mittelbare Diskriminierung vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen mit einer bestimmten Eigenschaft gegenüber anderen Personen in

besonderer Weise benachteiligen, es sei denn, dass ein sachlicher Rechtfertigungsgrund ersichtlich ist und die gewählten Mittel zur Erreichung dieses legitimen Ziels angemessen und erforderlich sind. Die Annahme einer mittelbaren Diskriminierung setzt sich also aus zwei Elementen zusammen: der benachteiligenden Wirkung neutraler Maßnahmen einerseits und der fehlenden Rechtfertigung als negativen Tatbestandsmerkmals andererseits. Auf die Motivation der Maßnahmen kommt es nicht an.¹²⁵ Ebenfalls ist unbeachtlich, ob ein Individuum tatsächlich besonders benachteiligt wird; entscheidend ist allein die gleichheitswidrige Auswirkung auf eine bestimmte Gruppe.¹²⁶ Mittelbare Diskriminierung unterscheidet sich demnach von unmittelbarer Diskriminierung vor allem dadurch, dass die Benachteiligung nicht im Wege einer direkten normativen Anknüpfung an die von Art. 21 Abs. 1 GRCh verbotenen Diskriminierungsgründe erfolgt. Die mittelbare Diskriminierung hat vielmehr Maßnahmen im Blick, die an ein personen gebundenes Merkmal als Ersatzkriterium anknüpfen, das nur unter erschwerten Bedingungen von einer geschützten Personengruppe erfüllt werden kann. Das Verbot der mittelbaren Diskriminierung ist damit im Wesentlichen teleologisch motiviert und ein wirkungsorientiertes Konzept.¹²⁷ Es dient der Absicherung des Verbots unmittelbarer Diskriminierung gegen Umgehungen.¹²⁸

Im Bereich der Altersdiskriminierung finden sich derartige mittelbare Diskriminierungsformen, wenn auf neutrale Kriterien wie die Dauer der Betriebszugehörigkeit oder der absolvierten

119 Vergleiche EuG, *FV/Rat*, Rn. 80 ff.; *RK/Rat*, Rn. 77 ff.

120 EuG, *FV/Rat*, Rn. 90 ff.; *RK/Rat*, Rn. 87 ff.

121 Bereits 1969 hat der EuGH anerkannt, dass das Verbot der Diskriminierung von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern wegen der Staatsangehörigkeit auch mittelbare Diskriminierungen umfasse, vergleiche EuGH, Urt. v. 15.10.1969, Rs. 15/69, Slg. 1969, 363, Rn. 6 – *Ugliola*.

122 Vergleiche etwa Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie 76/207/EWG des Rates vom 9. Februar 1976 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen, ABl. 1976 L 39, S. 40, und Art. 2 Abs. 2 der Richtlinie 97/80/EG des Rates vom 15. Dezember 1997 über die Beweislast bei Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, ABl. 1998 L 14, S. 6.

123 EuGH, Urt. v. 8.4.1976, Rs. 43/75, Slg. 1976, 455, Rn. 16, 20 – *Defrenne II*.

124 Deutlich EuGH, *Tyrolean Airways*, Rn. 28; *Bowman*, Rn. 20; *John*, Rn. 21; *Stollwitzer*, Rn. 22; *Escribano Vindel*, Rn. 42; *Horgan und Keegan*, Rn. 19; *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 25; *YS gegen NK*, Rn. 69. Vergleiche auch EuG, *Teeäär/EZB*, Rn. 79.

125 Vergleiche *Jochen Mohr*, *Schutz vor Diskriminierungen im Europäischen Arbeitsrecht*, 2004, S. 298; *Anne Peters/Doris König*, *Das Diskriminierungsverbot*, in: Oliver Dörr/Rainer Grote/Thilo Marauhn (Hrsg.), *EMRK/GG, Konkordanzkommentar*, Band II, 2. Aufl. 2013, Kap. 21 Rn. 76.

126 EuGH, *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 26 ff.; *YS gegen NK*, Rn. 71. Gleichsinnig EuGH, Urt. v. 16.7.2015, Rs. C-83/14, ECLI:EU:C:2015:480, Rn. 100 – *CHEZ Razpredelenie Bulgaria*, zur Diskriminierung aus Gründen der ethnischen Herkunft, sowie EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Rs. C-157/15, ECLI:EU:C:2017:203, Rn. 34 – *Achbita*, Urt. v. 15.7.2021, Rs. C-804/18, ECLI:EU:C:2020:12, Rn. 59 f. – *WABE*, zur Diskriminierung aus Gründen der Religion.

127 Zutreffend *Thomas Schmidt*, Von „Mangold“ bis „Maruko“: Die Judikatur des EuGH zu der Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie und ihr Einfluss auf die deutsche Rechtsordnung, 2014, S. 119 f.

128 *Anna Katharina Mangold/Mehrdad Payandeh*, Diskriminierungsschutz und unternehmerische Freiheit im Unionsrecht, *EuR* 2017, S. 700 (703); *Elke Cloots*, Safe harbour or open sea for corporate headscarf bans? *Achbita and Bougnaoui*, *CMLRev.* 55 (2018), S. 589 (607 f.).

Ausbildungszeiten abgestellt wird, obwohl die betreffende Person objektive Anhaltspunkte darlegt, wonach das Dienstalter und die damit einhergehende Berufserfahrung ausnahmsweise in Bezug auf den fraglichen Arbeitsplatz nicht relevant sind.¹²⁹ Zwar steht es Arbeitgebern frei, das Dienstalter bei der Vergütung zu berücksichtigen, da dieses typischerweise mit Berufserfahrung einhergeht und Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer im Allgemeinen befähigt, ihre Arbeit besser zu verrichten.¹³⁰ Dies gilt aber dann nicht, wenn sachliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass das Dienstalter für die zu verrichtende Arbeit unerheblich ist.¹³¹ Desgleichen liegt eine mittelbare Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters vor, wenn eine nationale Regelung Personen im Ruhestand von der Teilnahme an Vergabeverfahren der öffentlichen Verwaltung, insbesondere von Aufrufen zur Interessenbekundung hinsichtlich der Auftragsvergabe, ausschließt.¹³² Eine solche Regelung stellt zwar nicht unmittelbar auf das Alter ab.¹³³ Gleichwohl beruht sie durch die Bezugnahme auf den Ruhestand mittelbar auf dem Alter, da der Bezug einer Altersrente voraussetzt, dass eine bestimmte Anzahl an Arbeitsjahren geleistet und ein bestimmtes Lebensalter erreicht worden sind.¹³⁴ Ähnliches gilt für die Anknüpfung an eine Mindestehedauer für den Anspruch auf eine Hinterbliebenenversorgung. Auch insoweit kann eine mittelbare Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters vorliegen, wenn es darauf ankommt, ob die überlebende Ehegattin oder der überlebende Ehegatte die verstorbene Beamtin oder den verstorbenen Beamten vor oder nach deren oder dessen Ausscheiden aus dem Dienst gehehlicht hat.¹³⁵ Schließlich ist eine mittelbare Diskriminierung aus Gründen des Alters jedenfalls nicht von vornherein auszuschließen, wenn ein für das Personal der EZB aufgelegtes Programm zur Unterstützung für den freiwilligen Übergang

zu einer beruflichen Laufbahn außerhalb der EZB zwischen den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern nach Art der Besoldungsgruppe und ihrem Dienstalter differenziert mit der Folge, dass ältere Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, statistisch gesehen, häufiger benachteiligt werden.¹³⁶

Keine mittelbare Diskriminierung ist allerdings gegeben, wenn auf Personen, die ein bestimmtes Alter noch nicht erreicht haben, eine spätere Rechtslage Anwendung findet.¹³⁷ Anderenfalls würde jegliche Änderung von Alterssicherungssystemen *pro futuro* ausgeschlossen.¹³⁸ Dasselbe gilt, wenn an eine unterschiedliche Lebenssituation angeknüpft wird. So haben zwar die erfolgreichen (älteren) Teilnehmerinnen und Teilnehmer eines Auswahlverfahrens, die in den europäischen öffentlichen Dienst eingetreten sind, nachdem sie außerhalb der EU bereits viel Berufserfahrung erworben haben, nicht die gleichen beruflichen Laufbahnaussichten wie die erfolgreichen Teilnehmerinnen und Teilnehmer, die in jüngeren Jahren in den europäischen öffentlichen Dienst eintreten.¹³⁹ Dieser Umstand beschreibt jedoch keine Diskriminierung wegen des Alters, sondern ergibt sich aus der jeweiligen Situation und dem jeweiligen persönlichen Lebenslauf der Teilnehmenden.¹⁴⁰

1.4.4.3 Positive Diskriminierung („affirmative actions“)

Keine Bedeutung im Bereich der Diskriminierung aus Gründen des Alters entfalten hingegen positive Maßnahmen oder sogenannte „affirmative actions“, die vor allem bei der Geschlechtergleichstellung eine wichtige Rolle für die *De-facto*-Gleichberechtigung spielen, was Art. 157 Abs. 4 AEUV und Art. 23 S. 2 GRCh belegen. Da das Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh relativ wirkt und sich nicht auf fest

129 Vergleiche EuGH, *Cadman*, Rn. 37 f. Ähnlich EuGH, *Bowman*, Rn. 28.

130 EuGH, *Cadman*, Rn. 35 f.

131 EuGH, *Cadman*, Rn. 38.

132 EuGH, *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 28 f.

133 EuGH, *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 26.

134 EuGH, *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 26.

135 EuG, *KM/Kommission*, Rn. 52 f.

136 Vergleiche EuG, *Teeäär/EZB*, Rn. 78 f. Im konkreten Fall konnte das EuG dem vorliegenden Zahlenmaterial freilich keine Begünstigung oder Benachteiligung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern einer bestimmten Lebensaltersgruppe entnehmen, vergleiche EuG, *Teeäär/EZB*, Rn. 80.

137 EuGH, *YS gegen NK*, Rn. 73, 84 f.

138 Vergleiche *Hans-Joachim Reinhard*, Anmerkung, ZESAR 2021, S. 351 (353).

139 EuGöD, *BV/Kommission*, Rn. 60.

140 EuGöD, *BV/Kommission*, Rn. 60.

umrissene Altersgruppen bezieht, kann es denknotwendig keine Förderung spezifisch benachteiligter Gruppen geben. Selbst das soziale Teilhaberecht des Art. 25 GRCh, das auf konkrete Altersgruppen, nämlich auf ältere und hochaltrige Menschen, zugeschnitten ist, steht positiven Förderungsmaßnahmen zwar nicht prinzipiell entgegen, verpflichtet hierzu aber nicht.¹⁴¹

1.4.4.4 Vermittelte Diskriminierung und Mitdiskriminierung

Neben den seit Längerem gängigen Formen der unmittelbaren und mittelbaren Diskriminierung bekämpft das Unionsrecht mittlerweile auch weitere Formen von Diskriminierungen. Heraussticht insoweit die sogenannte vermittelte Diskriminierung, die der EuGH erstmals in der Rechtsache *Coleman* (2008) im Zusammenhang mit der Diskriminierung wegen einer Behinderung anerkannt hat.¹⁴² Aus dieser Judikatur folgt, dass das Opfer einer Diskriminierung nicht unbedingt das Merkmal, an das die Ungleichbehandlung anknüpft, selbst in seiner Person erfüllen muss. Es genügt, dass die diskriminierende Maßnahme in engem Zusammenhang mit dem oder der Betroffenen steht.¹⁴³ Eine sachliche Erweiterung der Diskriminierungsmerkmale ist damit nicht verbunden; lediglich der persönliche Anwendungsbereich der Diskriminierungskriterien wird aus teleologischen Gründen auch auf Nichtmerkmalsträgerinnen und -träger vergrößert.¹⁴⁴ Entsprechendes gilt für die sogenannte Mitdiskriminierung oder „discrimination par association“, die der EuGH erstmals in der Rechtsache *CHEZ Razpredelenie Bulgaria* (2015) in Bezug auf das Diskriminierungsmerkmal der ethnischen Herkunft herausgestellt hat.¹⁴⁵

Sowohl die vermittelte Diskriminierung als auch die Mitdiskriminierung zielen darauf, Stereotypisierungen und vorurteilsbehaftete Mutmaßungen über Personen, die mit Merkmalsträgerinnen und -trägern in Verbindung stehen, zu verhindern. Im Bereich der Altersdiskriminierung haben diese beiden Formen der Diskriminierung in der Judikatur der Unionsgerichtsbarkeit jedoch bislang keine Rolle gespielt.

1.4.4.5 Hypothetische Diskriminierung

Dasselbe ist für die Form der sogenannten hypothetischen Diskriminierung zu konstatieren.¹⁴⁶ In der *Feryn*-Entscheidung (2008) hat der EuGH den Diskriminierungsschutz des Art. 21 Abs. 1 GRCh erstmals auf eine abstrakte und gruppenbezogene Ebene transzendiert. Danach kann eine tatbestandliche Diskriminierung auch ohne ein identifizierbares Opfer angenommen werden, wenn es um xenophobe Äußerungen geht, die sich allgemein gegen eine bestimmte Gruppe von Menschen, nicht aber gegen eine konkrete Person wenden.¹⁴⁷ Entsprechendes gilt nach der Judikatur des EuGH in den Rechtssachen *Accept* (2013) und *NH* (2020) auch für homophobe Äußerungen.¹⁴⁸ Die abstrakte Gefahr, die von diskriminierenden Äußerungen ausgeht, kann sich zu einer echten Benachteiligung im Einzelfall entwickeln, etwa wenn ein bestimmter Personenkreis von Bewerbungen abgehalten wird, weshalb eine Vorverlagerung des Diskriminierungsschutzes unter Umständen angezeigt sein kann.¹⁴⁹ In der EuGH-Rechtsprechung finden sich zu Formen der hypothetischen Diskriminierung im Bereich der Altersdiskriminierung allerdings (noch) keine Beispiele.

141 Stefanie Schmahl, Gleichheitsgarantien, in: Christoph Grabenwarter (Hrsg.), Europäischer Grundrechtsschutz, Enzyklopädie Europarecht, Band II, 2. Aufl. 2021, § 20 Rn. 120.

142 EuGH, Urt. v. 17.7.2008, Rs. C-303/06, Slg. 2008, I-5603, Rn. 38 – *Coleman*.

143 Michael Holoubek, in: Jürgen Schwarze (Hrsg.), EU-Kommentar, 3. Aufl. 2019, Art. 19 AEUV Rn. 29.

144 Vergleiche Ching-Hui Chen, Die speziellen Diskriminierungsverbote der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 2011, S. 235; Astrid Schnabel, Diskriminierungsschutz ohne Grenzen?, 2014, S. 187 f., 200 ff. Anderer Ansicht Lüder Gerken/Volker Rieble/Günter Roth/Torsten Stein/Rudolf Streinz, „Mangold“ als ausbrechender Rechtsakt, 2009, S. 22 f.

145 EuGH, Urt. v. 16.7.2015, Rs. C-83/14, ECLI:EU:C:2015:480, Rn. 55 ff. – *CHEZ Razpredelenie Bulgaria*. Zur sogenannten „discrimination par association“ näher Sara Benedi Lahuerta, Ethnic discrimination, discrimination by association and the Roma community: CHEZ, CMLRev. 53 (2016), S. 797 (809 ff.); Shreya Atrey, Race discrimination in EU Law after Jyske Finans, CMLRev. 55 (2018), S. 625 ff.

146 Zum Begriff Josef Franz Lindner, Die Ausweitung des Diskriminierungsschutzes durch den EuGH, NJW 2008, S. 2750 (2751).

147 EuGH, Urt. v. 10.7.2008, Rs. C-54/07, Slg. 2008, I-5187, Rn. 24 ff. – *Feryn*.

148 EuGH, Urt. v. 25.4.2013, Rs. C-81/12, ECLI:EU:C:2013:275, Rn. 36, 52 f. – *Accept*; Urt. v. 23.4.2020, Rs. C-507/18, ECLI:EU:C:2020:289, Rn. 48 ff. – *NH*.

149 Vergleiche Thomas Schmidt, Von „Mangold“ bis „Maruko“: Die Judikatur des EuGH zu der Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie und ihr Einfluss auf die deutsche Rechtsordnung, 2014, S. 111 f.; Rudolf Streinz, in: ders. (Hrsg.), EUV/AEUV, Kommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 19 AEUV Rn. 17, dort Fn. 53. Kritisch Astrid Schnabel, Diskriminierungsschutz ohne Grenzen?, 2014, S. 347 ff., 447 ff.

1.4.4.6 Intersektionale Diskriminierung

Von nicht zu vernachlässigender Bedeutung für das Verbot der Altersdiskriminierung ist hingegen das Phänomen der sogenannten intersektionalen Diskriminierung. Die intersektionale Diskriminierung hat anders als eine Mehrfachdiskriminierung nicht schlicht die Kumulation oder Addition von verschiedenen Diskriminierungsmerkmalen in einer Person im Blick.¹⁵⁰ Das Verbot der intersektionalen Diskriminierung inkriminiert vielmehr das verschränkte Zusammenspiel mehrerer Ungleichbehandlungsgründe in demselben Sachverhalt.¹⁵¹

In der GRRL hat die intersektionale Diskriminierung freilich keine ausdrückliche Regelung gefunden. Wohl deshalb verneinte der EuGH in der Rechtssache *Parris* (2016) nicht nur eine unmittelbare und eine mittelbare Ungleichbehandlung wegen der sexuellen Ausrichtung,¹⁵² sondern sah zugleich eine unmittelbare Benachteiligung wegen des Alters als gerechtfertigt an,¹⁵³ wenn eine nationale Regelung der betrieblichen Altersversorgung die Zahlung einer Betriebsrente bei einer Eheschließung oder Verpartnerung nach Vollendung des 60. Lebensjahres ausschließt, obwohl das Eingehen einer Lebenspartnerschaft für homosexuelle Personen – anders als eine Eheschließung heterosexueller Paare – im innerstaatlichen (irischen) Recht über lange Zeit unmöglich war.¹⁵⁴ Da unter separater Betrachtung der Diskriminierungsmerkmale keine verbotene Ungleichbehandlung aufgrund der sexuellen Orientierung oder des Alters erkennbar sei, geht der EuGH davon aus, dass eine Kombination der Diskriminierungsgründe ebenfalls nicht zu einer relevanten Diskriminierung führen könne.¹⁵⁵ Es ist fraglich, ob diese Einschätzung zutreffend ist. Jedenfalls im Fall von Herrn Parris, der mit seinem

langjährigen Lebenspartner erst im höheren Alter eine rechtlich anerkannte Lebenspartnerschaft nach nationalem Recht eingehen durfte, hätte es nahegelegen, zumindest an eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der Intersektionalität zwischen Homosexualität und Alter anzuknüpfen, um einen wirksamen Diskriminierungsschutz zu leisten.¹⁵⁶

In anderen Bereichen als der sexuellen Orientierung zeigt sich der EuGH indessen offener bei der Annahme einer Verschränkung von Diskriminierungsgründen. Dies gilt zum einen für die Kombination der Diskriminierungsmerkmale „Geschlecht“ und „Alter“. So liegt eine unzulässige direkte Diskriminierung wegen des männlichen Geschlechts in Verbindung mit dem Alter vor, wenn die Höhe der Altersrente vom Alter der Antragstellerinnen und Antragsteller und der Anzahl der aufgezogenen Kinder abhängig ist, wobei letztgenanntes Kriterium nur auf Arbeitnehmerinnen Anwendung fand.¹⁵⁷ Eine verbotene unmittelbare Diskriminierung des weiblichen Geschlechts in Verbindung mit dem Alter ist gegeben, wenn eine nationale Regelung das zwangsweise Renteneintrittsalter für Bühnenarbeitnehmerinnen und -arbeitnehmer der Kategorie der Tänzerinnen und Tänzer auf 47 Jahre für Frauen und auf 52 Jahre für Männer festlegt.¹⁵⁸ Eine unzulässige Kombination der Diskriminierungsmerkmale „Alter“ und „Geschlecht“ findet sich auch dann, wenn ein Änderungsgesetz für Richterinnen und Staatsanwältinnen ein Ruhestandsalter von 60 Jahren vorsieht, während die entsprechende Altersgrenze für (männliche) Richter und Staatsanwälte auf 65 Jahre festgelegt wird.¹⁵⁹ Aus Art. 157 Abs. 4 AEUV, wonach spezifische Vergünstigungen erlaubt sind, um die volle Gleichstellung von

150 Zur Mehrfachdiskriminierung vergleiche etwa *Aqilah Sandhu*, Das EU-Antidiskriminierungsrecht zwischen ökonomischer und sozialer Integration: Zu den Grenzen unternehmerischer Freiheit, KJ 50 (2017), S. 517 (523 f.).

151 Dazu etwa *Nora Markard*, Die andere Frage stellen: Intersektionalität als Analysekatgorie im Recht, KJ 42 (2009), S. 353 ff.; *Dagmar Schiek*, Intersectionality and the Notion of Disability in EU Discrimination Law, CMLRev. 53 (2016), S. 35 ff.

152 Vergleiche EuGH, *Parris*, Rn. 50, 56 f.

153 EuGH, *Parris*, Rn. 75 ff.

154 EuGH, *Parris*, Rn. 53 ff., 77.

155 EuGH, *Parris*, Rn. 80.

156 Wie hier *Dagmar Schiek*, Intersektionelle Diskriminierung vor dem Europäischen Gerichtshof – Ein erster verfehelter Versuch?, EuZA 10 (2017), S. 407 (413 ff.); *Mathias Möschel*, If and when age and sexual orientation discrimination intersect: *Parris*, CMLRev. 54 (2017), S. 1835 (1846 ff.). Vergleiche auch *Stefanie Schmahl*, Gleichheitsgarantien, in: Christoph Grabenwarter (Hrsg.), Europäischer Grundrechtsschutz, Enzyklopädie Europarecht, Band II, 2. Aufl. 2021, § 20 Rn. 135 f., 162.

157 EuGH, Urt. v. 11.4.2013, Rs. C-401/11, ECLI:EU:C:2013:223, Rn. 32 ff. – *Soukupová*.

158 EuGH, Urt. v. 7.2.2018, verbundene Rs. C-142/17 und C-143/17, ECLI:EU:C:2018:68, Rn. 28 ff. – *Maturi und andere*.

159 EuGH, *Kommission/Polen*, Rn. 77 f.

Männern und Frauen im Arbeitsleben zu gewährleisten, folgt nicht, dass die Festlegung unterschiedlicher Altersgrenzen nach Geschlecht zulässig wäre. Denn die Festsetzung geschlechtsspezifischer Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand ist in keiner Weise geeignet, Karriere-nachteile während des aktiven Arbeitslebens für das weibliche Geschlecht auszugleichen.¹⁶⁰

Zum anderen trägt der EuGH der Verknüpfung der Diskriminierungsmerkmale „Alter“ und „Behinderung“ Rechnung. Wird etwa bei der Berechnung einer Entlassungsabfindung wegen betriebsbedingter Kündigung auch auf die Möglichkeit des Bezugs einer vorzeitigen Altersrente abgestellt, verstoßen die Regelungen des entsprechenden Sozialplans zwar nicht gegen das Verbot der Altersdiskriminierung, soweit hierfür legitime Gründe wie etwa die Sicherung des Fortbestands des Unternehmens und die Aufrechterhaltung verbleibender Arbeitsplätze streiten.¹⁶¹ Die Bestimmungen des Sozialplans verletzen aber dann das Verbot einer mittelbaren Diskriminierung aus Gründen einer Behinderung, wenn Beschäftigte mit einer Schwerbehinderung nur deshalb eine geringere Abfindung als gleichaltrige nicht behinderte Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer erhalten, weil ihr Renteneintrittsalter auf einen früheren Zeitpunkt festgesetzt ist.¹⁶² Da Schwerbehinderte regelmäßig höheren finanziellen Aufwendungen ausgesetzt sind als nicht behinderte Menschen, werden ihre legitimen Interessen bei der Kürzung des Betrags der Entlassungsabfindung unverhältnismäßig beeinträchtigt.¹⁶³

1.4.5 Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung aufgrund des Alters

Wie erwähnt gilt das Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh nicht absolut. Vielmehr kann grundsätzlich jede Ungleichbehandlung aufgrund des Alters durch objektive Erwägungen gerechtfertigt sein. Dies gilt sogar für unmittelbare Diskriminierungen aufgrund des Alters, wenngleich hierfür besonders gewichtige Interessen ins Feld zu führen sind, da eine unmittelbare Diskriminierung regelmäßig intentional an das verbotene Unterscheidungsmerkmal des Alters anknüpft.¹⁶⁴ Bei mittelbaren Diskriminierungen genügen indes vielfältige objektive Gründe sozialpolitischer Natur, um eine Ungleichbehandlung zu rechtfertigen.¹⁶⁵ Erforderlich ist allerdings in beiden Fällen, dass die Maßnahme verhältnismäßig, das heißt im Hinblick auf das mit ihr verfolgte Ziel geeignet, erforderlich und angemessen ist (vergleiche Art. 52 Abs. 1 GRCh).

1.4.5.1 Rechtfertigung bei mittelbaren Diskriminierungen

Bei einer bloß mittelbaren Benachteiligung wegen des Alters, die sich zum Beispiel durch die Anknüpfung an die Dauer einer Betriebszugehörigkeit oder an den Status „Ruhestand“ ergeben kann, gesteht der EuGH den Mitgliedstaaten regelmäßig einen weiten Spielraum bei der Rechtfertigung zu. Vorschriften, Kriterien oder Verfahren, die eine mittelbare Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters bewirken, können nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. b GRRL gerechtfertigt sein, wenn sie rechtmäßige Ziele verfolgen sowie angemessen und erforderlich sind.¹⁶⁶ Hierfür tragen allerdings die Mitgliedstaaten die Beweislast.¹⁶⁷

160 EuGH, *Kommission/Polen*, Rn. 80 f.

161 EuGH, *Odar*, Rn. 40 f.

162 EuGH, *Odar*, Rn. 59 ff.

163 EuGH, *Odar*, Rn. 69 f.

164 In Bezug auf andere Diskriminierungsbereiche ähnlich *Anna Katharina Mangold/Mehrdad Payandeh*, Diskriminierungsschutz und unternehmerische Freiheit im Unionsrecht, EuR 2017, S. 700 (709); *Elke Cloots*, Safe harbour or open sea for corporate headscarf bans? *Achbita and Bougnaoui*, CMLRev. 55 (2018), S. 589 (594 f.).

165 Eingehend *Christa Tobler*, Grenzen und Möglichkeiten des Konzepts der mittelbaren Diskriminierung, 2009, S. 37 ff.

166 EuGH, *Age Concern England*, Rn. 59.

167 EuGH, *Age Concern England*, Rn. 67.

Als legitime Rechtfertigungsgründe in diesem Sinne erkennt der EuGH etwa die Entlohnung von Betriebstreue an.¹⁶⁸ Ferner kommt eine Rechtfertigung von mittelbaren Ungleichbehandlungen nach Art. 6 Abs. 1 GRRL in Betracht, insbesondere, wenn es um die Festlegung besonderer Bedingungen für die Festsetzung eines Höchstalters für die Einstellung geht.¹⁶⁹ Zu den insoweit legitimen Zielen zählen die Erneuerung des aktiven Personals durch die Einstellung von jüngeren Personen und die Schaffung einer ausgewogenen Altersstruktur,¹⁷⁰ nicht aber Haushaltserwägungen und die Verringerung der öffentlichen Ausgaben.¹⁷¹ Darüber hinaus müssen die getroffenen Maßnahmen verhältnismäßig sein und dürfen weder das Verbot der Diskriminierung aus Gründen des Alters gemäß Art. 21 Abs. 1 GRCh noch das in Art. 15 Abs. 1 GRCh anerkannte Recht, zu arbeiten, aushöhlen.¹⁷²

Vor diesem Hintergrund machte der EuGH in der Rechtssache *CO gegen Comune di Gesturi* (2020), in der es um den Ausschluss von Personen im Ruhestand von Aufrufen zur Interessenbekundung bei Vergabeverfahren der öffentlichen Verwaltung und damit um eine – an den Status „Ruhestand“ angeknüpfte – mittelbare Diskriminierung aus Gründen des Alters ging, darauf aufmerksam, dass zwar der Zugang jüngerer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zur Beschäftigung ein legitimer beschäftigungspolitischer Belang sei. Zugleich müsse aber auch die Teilnahme älterer Menschen am Berufsleben im Sinne der Vielfalt im Bereich der Beschäftigung als legitimer Belang berücksichtigt werden.¹⁷³ Angesichts des weiten Wertungsspielraums, den die Mitgliedstaaten in diesem Bereich haben,¹⁷⁴ gibt der EuGH dem vorlegenden italienischen Gericht lediglich argumentative „Leitplanken“ für die Entscheidung an die Hand. Zu erörtern sei vor allem, ob der Ausschluss von Personen im Ruhestand bei Vergabeverfahren tatsächlich die

Chancen jüngerer Menschen auf Eingliederung in das Erwerbsleben verbessert und ob die berechtigten Erwartungen der Personen im Ruhestand nicht übermäßig beeinträchtigt würden, wenn das Verbot nur auf den Bezug einer Altersrente abstelle, nicht aber berücksichtige, ob auch die Höhe der Altersrente angemessen sei.¹⁷⁵ Insgesamt zeigt sich hier die Zurückhaltung des EuGH in Fällen mittelbarer Diskriminierungen durch die Mitgliedstaaten.

Auch bezüglich der Annahme einer mittelbaren Diskriminierung auf der Ebene unionaler Sekundärrechtsakte erweist sich die Judikatur der Unionsgerichtsbarkeit als vorsichtig. Selbst wenn zwischen dem Dienstalterkriterium, auf das das EZB-Programm zur Unterstützung für den freiwilligen Übergang von EZB-Mitarbeiterinnen und EZB-Mitarbeitern zu einer beruflichen Laufbahn außerhalb der EZB im Wesentlichen abstellt, auf der einen Seite und dem Lebensalter der sich bewerbenden EZB-Mitarbeiterinnen und EZB-Mitarbeitern auf der anderen Seite ein Zusammenhang bestünde (was das EuG skeptisch sieht), wäre eine mittelbare Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters aus der Sicht des EuG jedenfalls gerechtfertigt.¹⁷⁶ Denn das EZB-Programm zielt auf die vorgreifliche Schaffung freier Stellen in der EZB, um neues Personal einzustellen und die internen Beförderungsmöglichkeiten für das vorhandene Personal zu erhöhen. Eine solche Maßnahme liege im dienstlichen Interesse, da sie der Verbesserung der Qualität der Aufgabendurchführung der EZB diene.¹⁷⁷

1.4.5.2 Rechtfertigung bei unmittelbaren Diskriminierungen

Sofern eine Maßnahme allerdings unmittelbar oder explizit auf das Lebensalter einer Person abstellt, wenden sowohl der EuGH als auch das EuG bei der Rechtfertigung regelmäßig einen strengen Prüfungsmaßstab an, der das Ermessen

168 Vergleiche EuGH, Urt. v. 13.7.2017, Rs. C-354/16, ECLI:EU:C:2017:539, Rn. 63 ff. – *Kleinsteuber*, zur Diskriminierung aufgrund des Geschlechts bei erworbenen Ruhegehaltsansprüchen von Teilzeitbeschäftigten.

169 EuGH, *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 31.

170 EuGH, *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 36 ff.

171 EuGH, *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 34 f.

172 EuGH, *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 42 ff.

173 EuGH, *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 44 f.

174 EuGH, *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 42.

175 EuGH, *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 47 f.

176 EuG, *Teeäär/EZB*, Rn. 81.

177 EuG, *Teeäär/EZB*, Rn. 81 in Verbindung mit Rn. 48 ff.

der Mitgliedstaaten und der Unionsorgane empfindlich reduziert. Dies wird nicht nur aus den allgemeinen (rechtlichen) Vorgaben und Leitlinien deutlich, die sich der Judikatur entnehmen lassen (a). Vielmehr kann der Rechtsprechungspraxis auch eine Reihe von spezifischen Rechtfertigungsanforderungen entnommen werden, die je nach dem betroffenen Sachbereich variieren, aber durchweg eine vergleichsweise hohe Prüfungsdichte des EuGH und des EuG erkennen lassen (b–i).

a) Allgemeine Vorgaben und Leitlinien

Bei der Rechtfertigungsprüfung von unmittelbaren Ungleichbehandlungen aus Gründen des Alters, die von den Organen, Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union vorgenommen werden, konzentriert sich die Rechtsprechung des EuG vor allem auf den Regelungsgehalt des Art. 52 Abs. 1 GRCh, wonach jede Einschränkung der Ausübung der Charta-Rechte gesetzlich vorgesehen sein sowie den Wesensgehalt dieser Rechte achten und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahren muss. Dies bedeutet jedoch nicht, dass nicht auch aus den Bestimmungen der an die Mitgliedstaaten gerichteten GRRL Anhaltspunkte für Rechtfertigungsgründe des Handelns der Unionsorgane entnommen werden können.¹⁷⁸ Das EuG betont vielmehr, dass die GRRL das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters für den Bereich der Beschäftigung und des Berufs konkretisiere, das einen allgemeinen Grundsatz des Unionsrechts darstelle.¹⁷⁹

Geht es indes um die Rechtfertigung von unmittelbaren Ungleichbehandlungen, die im mitgliedstaatlichen Recht wurzeln, greift die Unionsgerichtsbarkeit regelmäßig direkt auf die in der GRRL genannten Ausnahme- und Rechtfertigungsgründe zurück, ohne dabei freilich den

Regelungsgehalt von Art. 52 Abs. 1 GRCh außer Acht zu lassen. Zentrale Norm für die Rechtfertigungsprüfung bei unmittelbaren Diskriminierungen aus Gründen des Alters ist Art. 6 Abs. 1 GRRL, wonach die Mitgliedstaaten vorsehen dürfen, dass Ungleichbehandlungen keine Diskriminierung darstellen, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“.¹⁸⁰ Nicht erforderlich ist dabei, dass die Mitgliedstaaten ein spezifisches Verzeichnis bereithalten, wonach unmittelbare Ungleichbehandlungen aufgrund des Alters gerechtfertigt werden können.¹⁸¹ Die in Art. 6 Abs. 1 GRRL genannten rechtmäßigen Ziele haben nur Hinweischarakter.¹⁸² Außerdem muss eine nationale Regelung die Ziele, die als rechtmäßig angesehen werden können, nicht unbedingt genau definieren.¹⁸³ Gibt eine nationale Regelung das von ihr angestrebte Ziel nicht exakt an, kann der allgemeine Kontext der betreffenden Maßnahme Anhaltspunkte für die Feststellung des legitimen Ziels liefern.¹⁸⁴ Zu den legitimen Zielen zählen primär (aber nicht ausschließlich) sozialpolitische Ziele, etwa aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt oder berufliche Bildung. Diese Ziele stehen im Allgemeininteresse und verfolgen nicht rein individuelle Beweggründe, die typischerweise der Situation von Arbeitgebern zu eigen sind, wie Kostenreduzierung oder Erhöhung der Wettbewerbsfähigkeit.¹⁸⁵

Eine weitere relevante Norm, auf die der EuGH zur Rechtfertigung von im nationalen Recht wurzelnden unmittelbaren Diskriminierungen aus Gründen des Alters häufig rekurriert, stellt

178 EuG, *FV/Rat*, Rn. 73; *RK/Rat*, Rn. 70.

179 EuG, *FV/Rat*, Rn. 72; *RK/Rat*, Rn. 69.

180 Der Regelungsgehalt von Art. 6 Abs. 1 GRRL wird vom EuGH regelmäßig wörtlich aufgegriffen, vergleiche EuGH, *Mangold*, Rn. 58; *Palacios de la Villa*, Rn. 52; *Age Concern England*, Rn. 35, 61; *Hütter*, Rn. 39; *Georgiev*, Rn. 36; *Hennigs und Mai*, Rn. 61; *Kommission/Ungarn*, Rn. 55; *Odar*, Rn. 37; *Schmitzer*, Rn. 37; *Felber*, Rn. 29; *Starjakob*, Rn. 33; *Landin*, Rn. 18; *Abercrombie & Fitch*, Rn. 30; *Leitner*, Rn. 40; *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, Rn. 37; *TK, UL und VM*, Rn. 41; *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 29; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 28.

181 EuGH, *Age Concern England*, Rn. 36; *Rosenblatt*, Rn. 40.

182 EuGH, *Age Concern England*, Rn. 43.

183 Vergleiche EuGH, *Age Concern England*, Rn. 44; *Fuchs und Köhler*, Rn. 38; *Hörmfeldt*, Rn. 23; *Kommission/Ungarn*, Rn. 57; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 31.

184 Vergleiche EuGH, *Palacios de la Villa*, Rn. 57; *Age Concern England*, Rn. 45; *Petersen*, Rn. 40; *Georgiev*, Rn. 40; *Fuchs und Köhler*, Rn. 39; *Hörmfeldt*, Rn. 24; *Kommission/Ungarn*, Rn. 58; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 32. Dasselbe gilt für das EU-Sekundärrecht, vergleiche EuG, *FV/Rat*, Rn. 102; *RK/Rat*, Rn. 99.

185 EuGH, *Age Concern England*, Rn. 46; *Fuchs und Köhler*, Rn. 52 f.

Art. 4 Abs. 1 GRRL dar.¹⁸⁶ Danach liegt eine Diskriminierung dann nicht vor, wenn das Alter „aufgrund der Art einer bestimmten beruflichen Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt, sofern es sich um einen rechtmäßigen Zweck und eine angemessene Anforderung handelt“. Als legitim erachtet der EuGH in diesem Zusammenhang das ordnungsgemäße Funktionieren eines systemrelevanten Berufs, bei dem es wesentlich auf die altersabhängige körperliche Leistungsfähigkeit der Beschäftigten ankommt, etwa in den Bereichen Feuerwehr, Polizei und Flugverkehr.¹⁸⁷ Allerdings ist die Bestimmung des Art. 4 Abs. 1 GRRL, soweit sie es ermöglicht, vom Diskriminierungsverbot abzuweichen, nach der Rechtsprechung des EuGH eng zu interpretieren.¹⁸⁸

Ferner können unmittelbare Ungleichbehandlungen wegen des Alters nach Art. 2 Abs. 5 GRRL gerechtfertigt werden, wenn es um die Gewährleistung der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit, die Verhütung von Rechtsverstößen sowie um den Schutz von Grundrechten geht, die für das Funktionieren der demokratischen Gesellschaft unerlässlich sind.¹⁸⁹ Als Ausnahmevorschrift ist auch Art. 2 Abs. 5 GRRL restriktiv auszulegen.¹⁹⁰ Maßnahmen der Flugsicherheit, die zum Zwecke der öffentlichen Sicherheit und des Gesundheitsschutzes getroffen werden, können, sofern sie notwendig sind, jedoch unter Art. 2 Abs. 5 GRRL fallen.¹⁹¹

Schließlich kommt die Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters nach Art. 6 Abs. 2 GRRL in Betracht, wenn es um betriebliche Systeme der sozialen Sicherheit geht, die die Risiken von Alter und Invalidität abdecken.¹⁹² Betriebliche Systeme der sozialen Sicherheit sind Systeme, deren Zweck darin besteht, den abhängig Beschäftigten und den Selbstständigen in einem Unternehmen oder den Angehörigen eines Berufs Leistungen zu gewähren, die als Zusatz- oder Ersatzleistungen die gesetzlichen Systeme der sozialen Sicherheit ergänzen oder ersetzen, unabhängig davon, ob der Beitritt zu diesen Systemen Pflicht ist oder nicht.¹⁹³ In solchen Systemen, die die Risiken von Alter und Invalidität abdecken und auch die Hinterbliebenenversorgung umfassen,¹⁹⁴ können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass die Festsetzung von Altersgrenzen als Voraussetzung für die Mitgliedschaft oder den Bezug von Altersrente keine Diskriminierung wegen des Alters darstellt.¹⁹⁵ Auch wenn die verschiedenen authentischen Sprachfassungen der Norm voneinander abweichen,¹⁹⁶ muss Art. 6 Abs. 2 GRRL einheitlich ausgelegt und angewandt werden.¹⁹⁷ Als Ausnahme vom Verbot der Altersdiskriminierung ist die Vorschrift zudem eng zu verstehen.¹⁹⁸ Deshalb lässt sich etwa die Staffelung von Rentenversicherungsbeiträgen nach dem Alter in einem System der betrieblichen Altersvorsorge, das keine Altersgrenze als Voraussetzung für die Mitgliedschaft festsetzt, nicht aufgrund von Art. 6 Abs. 2 GRRL rechtfertigen.¹⁹⁹

186 Vergleiche EuGH, *Wolf*, Rn. 35; *Prigge*, Rn. 67; *Vital Pérez*, Rn. 35; *Salaberria Sorondo*, Rn. 32; *Cafaro*, Rn. 59.

187 EuGH, *Wolf*, Rn. 37 ff.; *Prigge*, Rn. 67 ff.; *Vital Pérez*, Rn. 37; *Salaberria Sorondo*, Rn. 33 ff.; *Fries*, Rn. 45 f.; *Cafaro*, Rn. 60 f.

188 EuGH, *Prigge*, Rn. 72; *Vital Pérez*, Rn. 47.

189 Vergleiche EuGH, *Prigge*, Rn. 54 f.; *Cafaro*, Rn. 47.

190 EuGH, *Prigge*, Rn. 56; *Cafaro*, Rn. 42.

191 Vergleiche EuGH, *Prigge*, Rn. 58 ff.; *Fries*, Rn. 42 f.; *Cafaro*, Rn. 38 ff.

192 Vergleiche EuGH, *Toftgaard*, Rn. 34 ff., 42 f.; *Kristensen*, Rn. 48; *Lesar*, Rn. 23; *Parris*, Rn. 71.

193 Vergleiche die Definition in Art. 1 Abs. 1 Buchst. f der Richtlinie 2006/54/EG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen (ABl. 2006 L 204, S. 23). Auf diese Definition greift der EuGH auch bei der Auslegung von Art. 6 Abs. 2 GRRL zurück, vergleiche EuGH, *Lesar*, Rn. 27.

194 EuGH, *Parris*, Rn. 72.

195 EuGH, *Lesar*, Rn. 23; *Parris*, Rn. 76.

196 Dazu näher EuGH, *Toftgaard*, Rn. 35 f.; *Kristensen*, Rn. 40 ff.

197 EuGH, *Kristensen*, Rn. 42.

198 EuGH, *Toftgaard*, Rn. 41; *Kristensen*, Rn. 46; *Lesar*, Rn. 24 f.

199 EuGH, *Kristensen*, Rn. 50 ff.

Die Mitgliedstaaten und gegebenenfalls die Sozialpartner auf nationaler Ebene verfügen nicht nur bei der Entscheidung, welche konkreten Ziele im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik sie verfolgen wollen, sondern auch bei der Wahl der Mittel zur Erreichung der legitimen Ziele der Arbeits- und Sozialpolitik über einen weiten Beurteilungs- und Ermessensspielraum.²⁰⁰ Sie dürfen dabei auch die Ziele und die hierzu ergriffenen Maßnahmen an veränderte Umstände anpassen.²⁰¹ Desgleichen ist es zulässig, dass eine nationale Maßnahme mehrere Ziele gleichzeitig verfolgt, die zusammenhängen oder hierarchisch geordnet sind.²⁰² Der Spielraum der Mitgliedstaaten und gegebenenfalls der Sozialpartner darf jedoch nicht dazu führen, dass das Verbot der Altersdiskriminierung ausgehöhlt wird.²⁰³ Allgemeine Behauptungen, dass eine Maßnahme der Beschäftigungs- oder der Sozialpolitik diene, genügen nicht, um eine Maßnahme zu rechtfertigen.²⁰⁴ Vielmehr tragen die Mitgliedstaaten und gegebenenfalls die Sozialpartner die Beweislast dafür, dass die Anforderungen an eine legitime Rechtfertigung erfüllt sind.²⁰⁵ An die Beweisführung werden hohe Anforderungen gestellt, wobei auch Prognosen und politische Erwägungen statthaft sind.²⁰⁶ Schließlich ist das Verbot der Altersdiskriminierung stets auch im Lichte der in Art. 15 Abs. 1 GRCh verankerten Berufsfreiheit²⁰⁷ und des in Art. 28 GRCh anerkannten Grundrechts auf Kollektivverhandlungen zu sehen.²⁰⁸

In Entsprechung zum weiten Wertungsspielraum des nationalen Gesetzgebers bei der Festlegung der Maßnahmen zur Verwirklichung eines bestimmten Ziels im Bereich der Sozial- und Beschäftigungspolitik räumt das EuG auch dem Unionsgesetzgeber bei der Festlegung der Maßnahmen, mit denen im Rahmen der Personalpolitik eine dem Gemeinwohl dienende Zielsetzung verfolgt werden kann, ein ähnlich extensives Ermessen ein.²⁰⁹ Dieser Gestaltungsspielraum des Unionsgesetzgebers beziehe sich auch auf die Schaffung des Anspruchs auf Hinterbliebenenversorgung im EU-Beamtenstatut.²¹⁰ Gleichwohl unterstreicht auch das EuG, dass eine Rechtfertigung auf der Grundlage von Art. 52 Abs. 1 GRCh verhältnismäßig sein müsse und nur in Ausnahmefällen in Betracht komme, um das Verbot der Altersdiskriminierung nicht zu unterminieren.²¹¹

b) Verminderter Arbeitnehmerschutz vor Erreichen der Regelaltersgrenze

Besonders strikt ist der Prüfungsmaßstab der Unionsgerichtsbarkeit in Bezug auf mitgliedstaatliche Regelungen, die für bestimmte Altersgruppen vor Erreichen der Regelaltersgrenze (das heißt der Altersgrenze für den regelmäßigen Eintritt in den Ruhestand) pauschal einen verminderten Arbeitnehmerschutz vorsehen. Eine solche altersbezogene Minderung des Arbeitnehmerschutzes kann sich auf den sachgrundlosen Abschluss befristeter Arbeitsverträge, auf die Verweigerung einer Entlassungsabfindung beziehungsweise eines Freistellungsgehalts²¹² oder auf die Versetzung von älteren Bediensteten in Urlaub im dienstlichen Interesse beziehen.

200 Vergleiche EuGH, *Kücükdeveci*, Rn. 38; *Andersen*, Rn. 33; *Rosenblatt*, Rn. 41; *Fuchs und Köhler*, Rn. 61; *Hennigs und Mai*, Rn. 65; *Odar*, Rn. 47; *Toftgaard*, Rn. 50; *Schmitzer*, Rn. 38; *Felber*, Rn. 30; *Starjakob*, Rn. 34; *Landin*, Rn. 19; *O/Bio Philippe Auguste*, Rn. 30; *Abercrombie & Fitch*, Rn. 31; *Leitner*, Rn. 41; *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, Rn. 38; *TK, UL und VM*, Rn. 42; *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 30; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 30.

201 EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 41 ff.

202 Vergleiche EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 44, 46; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 32.

203 Deutlich EuGH, *Andersen*, Rn. 33; *Fuchs und Köhler*, Rn. 62; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 30.

204 EuGH, *Age Concern England*, Rn. 51; *Fuchs und Köhler*, Rn. 77.

205 EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 78.

206 EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 80 f.

207 Vergleiche EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 62 f.; *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 46; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 44.

208 Vergleiche EuGH, *Hennigs und Mai*, Rn. 66 ff.; *Prigge*, Rn. 47.

209 Vergleiche EuG, *FV/Rat*, Rn. 114; *RK/Rat*, Rn. 111.

210 EuG, *KM/Kommission*, Rn. 42, 62.

211 Vergleiche EuG, *FV/Rat*, Rn. 112 ff.; *RK/Rat*, Rn. 109 ff.; *KM/Kommission*, Rn. 56 ff.

212 Eine Ausnahme stellt die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache *O/Bio Philippe Auguste* (2015) dar. Dort stellte der Gerichtshof überzeugend fest, dass die Nichtgewährung einer Entlassungsabfindung für junge Personen, die einen befristeten Arbeitsvertrag für einen kurzen Zeitraum während ihrer Schul- oder Semesterferien abgeschlossen haben, die Grenzen des den Mitgliedstaaten zustehenden Wertungsspielraums im Bereich der Sozialpolitik nicht überschreite, da es sich hierbei bloß um eine vorübergehende Nebentätigkeit handele, vergleiche EuGH, *O/Bio Philippe Auguste*, Rn. 34 ff.

Befristung von Arbeitsverträgen aufgrund des Lebensalters

Generelle Altersfestsetzungen für befristete Arbeitsverhältnisse vor Erreichen des Renten- oder Ruhestandsalters ohne Bezugnahme auf weitere objektive Kriterien lässt der EuGH prinzipiell nicht genügen. Lediglich in Bezug auf jüngere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer hat der EuGH die sachgrundlose Befristung von Arbeitsverträgen vor dem 25. Lebensjahr bei zeitlich begrenzten Gelegenheitsarbeitsverhältnissen mit Blick auf Art. 6 Abs. 1 GRRL dann gebilligt, wenn gewichtige beschäftigungspolitische Gründe, insbesondere die Abmilderung der Jugendarbeitslosigkeit, zumal im Kontext einer andauernden Wirtschaftskrise, für eine solche Maßnahme streiten.²¹³

Betrifft die Befristung von Arbeitsverträgen aber ältere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer und werden objektive Kriterien, wie etwa eine vorausgegangene längere Arbeitslosigkeit der Betroffenen, die spezifische Tätigkeit der Betroffenen oder deren künftige Chancen auf dem Arbeitsmarkt, nicht berücksichtigt, geht der EuGH hingegen regelmäßig von der Unionsrechtswidrigkeit der Maßnahme aus.²¹⁴ Zwar ist in der beruflichen Eingliederung arbeitsloser älterer Personen – gerade auch durch befristete Arbeitsverträge – ein legitimes, im Allgemeininteresse liegendes Ziel der Beschäftigungs- und Arbeitsmarktpolitik zu sehen.²¹⁵ Auch verfügen die Mitgliedstaaten über einen weiten Ermessensspielraum bei der Feststellung, ob die eingesetzten Mittel zur Erreichung dieses legitimen Ziels angemessen und erforderlich sind.²¹⁶ Doch sind nationale Rechtsvorschriften, die das Lebensalter als einziges Kriterium für die Befristung des Arbeitsvertrags festlegen, ohne diese im sachlichen Zusammenhang mit der Struktur des jeweiligen Arbeitsmarkts und der persönlichen Situation der oder des Betroffenen zu sehen, unverhältnismäßig.²¹⁷ Dies gilt umso

mehr, wenn damit eine große, ausschließlich nach dem Lebensalter definierte Gruppe von älteren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern während eines erheblichen Teils ihres Berufslebens Gefahr läuft, von festen, unbefristeten Beschäftigungsverhältnissen ausgeschlossen zu sein, die einen wichtigen Aspekt des Arbeitnehmerschutzes darstellen.²¹⁸ Anderes gilt lediglich, wenn der Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrags vor Erreichen der Regelaltersgrenze nur für einen begrenzten Zeitraum und in der Anzahl beschränkt möglich und außerdem an die Bedingung geknüpft ist, dass die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer einen Anspruch auf Altersrente erworben hat.²¹⁹ In solchen Fällen kann der Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrags ausnahmsweise als verhältnismäßig angesehen werden.²²⁰

Verweigerung von Entlassungsabfindungen und Freistellungsgehältern aufgrund des Lebensalters

Für nicht legitim hält der EuGH auch das pauschale Abstellen auf die sinkende Leistungsfähigkeit älterer Menschen, um den Arbeitnehmerschutz im Rahmen von Entlassungsabfindungen abzusenken. Derartige Benachteiligungen älterer Beschäftigter vor Erreichen der Regelaltersgrenze unterliegen schon deshalb einem strengen Rechtfertigungsregime, weil hier angenommen wird, dass die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer noch ein wirtschaftliches Interesse daran haben, berufstätig zu bleiben.²²¹ Aus diesem Grund ist eine Regelung unverhältnismäßig, die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern eine Entlassungsabfindung nur deshalb verweigert, weil sie das 60. Lebensjahr überschritten haben, sofern sie zum Zeitpunkt ihrer Entlassung eine Altersrente beziehen können. In der Rechtssache *Andersen* (2010) betont der EuGH zwar, dass es beschäftigungspolitisch und ökonomisch nicht unvernünftig sei, die Entlassungsabfindung nur für diejenigen Beschäftigten vorzusehen, die zum Zeitpunkt

213 EuGH, *Abercrombie & Fitch*, Rn. 41 ff.

214 Vergleiche EuGH, *Mangold*, Rn. 64 ff.; *Kumpan*, Rn. 43.

215 EuGH, *Mangold*, Rn. 60; *Kumpan*, Rn. 38 f. Ähnlich auch EuGH, *Landin*, Rn. 22, zur Zielsetzung einer Entlassungsabfindung.

216 EuGH, *Mangold*, Rn. 62 f.; *Landin*, Rn. 26.

217 EuGH, *Mangold*, Rn. 65, 78; *Kumpan*, Rn. 43.

218 EuGH, *Mangold*, Rn. 64. Ähnlich EuGH, *Kumpan*, Rn. 45 ff.

219 EuGH, *Georgiev*, Rn. 61 ff.

220 EuGH, *Georgiev*, Rn. 67.

221 Vergleiche EuGH, *Andersen*, Rn. 37 ff., 45.

ihrer Entlassung keine Altersrente beziehen können, um eine doppelte Entschädigungszahlung an rentenberechtigte Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zu vermeiden.²²² Es sei aber nicht angemessen, entlassenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern, die auf dem Arbeitsmarkt bleiben und eine neue Beschäftigung suchen wollen, diese Abfindung allein aus dem Grund vorzuenthalten, dass sie aufgrund ihres Alters eine solche Rente in Anspruch nehmen könnten.²²³ Denn eine solche Maßnahme erschwere den Beschäftigten, die bereits eine Altersrente beziehen können, die Wiedereingliederung in den Arbeitsmarkt und die weitere Ausübung ihres in Art. 15 Abs. 1 GRCh verbrieften Rechts, zu arbeiten.²²⁴ Außerdem zwingt sie die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer unter Umständen dazu, eine niedrigere Altersrente anzunehmen als diejenige, die sie beanspruchen könnten, wenn sie bis in ein höheres Alter berufstätig blieben.²²⁵

Entsprechende Erwägungen werden auch aus dem Urteil *Toftgaard* (2013) ersichtlich, wo es um die Weigerung des dänischen Staates ging, denjenigen Beamtinnen und Beamten das normalerweise übliche Freistellungsgehalt zu gewähren, die aus Altersgründen bereits über einen Anspruch auf Beamtenpension verfügen. Da die dänische Regelung nur an die Berechtigung, nicht aber an die Verpflichtung zum Eintritt in den Ruhestand anknüpfte, hielt der Gerichtshof die Maßnahme für unverhältnismäßig und nicht gerechtfertigt. Zwar zielt die Zahlung des Freistellungsgehalts darauf, die weitere Verfügbarkeit von Beamtinnen und Beamten, deren Stelle gestrichen wird, zu gewährleisten.²²⁶ Damit würden legitime Ziele der Anpassung, Umstrukturierung und Effizienz der öffentlichen Verwaltung auf der einen Seite und der Schutz der Beamtinnen und Beamten vor unangemessenem persönlichem, politischem und wirtschaftlichem Druck auf der anderen Seite verfolgt.²²⁷ Die Versagung des Freistellungsgehalts

für ruhegehaltsberechtigte Beamtinnen und Beamte laufe aber darauf hinaus, denjenigen Personen, die das obligatorische Ruhestandsalter noch nicht erreicht haben und auf dem Arbeitsmarkt bleiben wollen, das Gehalt allein deshalb vorzuenthalten, weil sie aufgrund ihres Alters über eine Alterspension verfügen könnten,²²⁸ obwohl die Pension möglicherweise niedriger ausfalle, als wenn sie bis in ein höheres Alter berufstätig blieben.²²⁹

Anderes gilt jedoch dann, wenn die arbeitsrechtliche Entlassungsabfindung (oder das beamtenrechtliche Freistellungsgehalt) nicht entfällt, sondern lediglich – höchstens bis zur Hälfte – gemindert wird, wie dies in der Rechtssache *Odar* (2012) der Fall war. Die Höhe der Entlassungsabfindung darf sich bei betriebsbedingten Kündigungen danach richten, ob sich für die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer aus dem Verlust des Arbeitsplatzes keine oder nur geringe wirtschaftliche Nachteile ergeben, weil sie ein Ersatz Einkommen in Form einer Altersrente beziehen können.²³⁰ Als legitime Gründe für eine Verringerung des Betrags der Entlassungsabfindung erkennt der EuGH die Verteilung begrenzter finanzieller Mittel auf alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, den Schutz der jüngeren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die Sicherung des Fortbestands des Unternehmens und die Aufrechterhaltung verbleibender Arbeitsplätze an.²³¹ Auch an der Erforderlichkeit und Angemessenheit einer Minderung der Abfindung bei der Entlassung ab einem bestimmten Alter, berechnet nach dem frühestmöglichen Rentenbeginn, hegt der EuGH keine Zweifel.²³² Ausnahmen bestehen jedoch wiederum dann, wenn das Mindestalter für den Bezug einer Altersrente bei Menschen mit einer Schwerbehinderung niedriger angesetzt ist als bei Menschen ohne Behinderung. Dies führt nach Ansicht des EuGH nämlich dazu, dass der Betrag der Entlassungsabfindung

222 EuGH, *Andersen*, Rn. 28, 34 f. Vergleiche auch EuGH, *Landin*, Rn. 21.
 223 EuGH, *Andersen*, Rn. 44.
 224 EuGH, *Andersen*, Rn. 45.
 225 EuGH, *Andersen*, Rn. 46.
 226 EuGH, *Toftgaard*, Rn. 47 ff.
 227 EuGH, *Toftgaard*, Rn. 51.
 228 EuGH, *Toftgaard*, Rn. 67.
 229 EuGH, *Toftgaard*, Rn. 68 f.
 230 EuGH, *Odar*, Rn. 39 f.
 231 EuGH, *Odar*, Rn. 41 f., 44 f.
 232 EuGH, *Odar*, Rn. 53.

für schwerbehinderte Beschäftigte immer niedriger ausfallen als für gleichaltrige nicht behinderte Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer.²³³ Hierin liege eine mittelbare auf dem Kriterium der Behinderung beruhende Ungleichbehandlung,²³⁴ die nach überzeugender Auffassung des EuGH auch nicht damit gerechtfertigt werden kann, dass Menschen mit Behinderung früher eine Altersrente beanspruchen könnten als nicht behinderte Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer.²³⁵ Denn die finanziellen und wirtschaftlichen Bedürfnisse von Menschen mit einer (Schwer-)Behinderung erhöhen sich mit zunehmendem Alter regelmäßig stärker als diejenigen nicht behinderter Menschen.²³⁶

Knüpft die Verweigerung einer Entlassungsabfindung jedoch daran an, dass die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zum Zeitpunkt ihrer Entlassung bereits eine vollständige betriebliche Altersrente (Volksrente) beziehen, die mit einer Leistungsübernahme bei Erreichung des auf nationaler Ebene festgelegten Ruhestandsalters vergleichbar ist,²³⁷ und dürfen die betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer weiterhin im Arbeitsmarkt verbleiben, bestehen nach Auffassung des EuGH im Urteil *Landin* (2015) an der Unionsrechtskonformität der Maßnahme keine Zweifel.²³⁸ Denn in solchen Fällen sei das in der Rechtssache *Andersen* (2010) konstatierte Risiko, dass die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer eine Minderung des Auszahlungsbetrags aufgrund eines vorzeitigen Ruhestands hinnehmen müsse, aufgehoben oder zumindest deutlich verringert.²³⁹ Des Weiteren ergäben sich auch Unterschiede zur Entscheidung *Toftgaard* (2013), da es möglich bleibe, eine betriebliche Altersrente (Volksrente) zu beziehen, obwohl eine Berufstätigkeit ausgeübt werde.²⁴⁰ Deshalb würden die legitimen Interessen der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die das normale Renteneintritts-

alter erreicht haben, nicht übermäßig beeinträchtigt, wenn ihnen eine Entlassungsabfindung verweigert werde. Als ebenfalls verhältnismäßig erachtet der EuGH in der Rechtssache *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon* (2021) eine Maßnahme des griechischen Gesetzgebers, wonach die Versetzung von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern in eine Arbeitskräftereserve ohne Entlassungsabfindung und mit Verringerung des Arbeitsentgelts ermöglicht wurde, wenn diese 35 Rentenbeitragsjahre erfüllt und ein Mindestalter von 58 Jahren erreicht hatten.²⁴¹ Zwar stellten Haushaltserwägungen, so der EuGH, auch in Fällen schwerer Wirtschaftskrisen, kein legitimes sozialpolitisches Ziel dar, das eine unterschiedliche Behandlung wegen des Alters rechtfertigen könne.²⁴² Allerdings entspreche das zur Bewältigung der Wirtschaftskrise eingeführte System der Arbeitskräftereserve rechtmäßigen Zielen aus dem Bereich der Beschäftigungspolitik, da es Entlassungen verhindere und die Einstellung und Beförderung jüngerer Beschäftigter und insgesamt eine ausgewogene Altersstruktur sicherstelle.²⁴³ Auch an der Erforderlichkeit und Angemessenheit der Maßnahme hegt der EuGH in diesem Fall keine Zweifel. Die Versetzung in die Arbeitskräftereserve führe zwar zu einer erheblichen Verringerung des Arbeitsentgelts und zum Verlust von Aufstiegsmöglichkeiten. Allerdings wäre die Versetzung in diese Reserve nur einen relativ kurzen Zeitraum, da die betreffenden Personen die Voraussetzungen für den Bezug einer vollen Altersrente erfüllen müssten, damit sie in die Arbeitskräftereserve versetzt werden könnten.²⁴⁴ Außerdem erscheine in Anbetracht des unmittelbar bevorstehenden Bezugs dieser vollen Altersrente die Herabsetzung oder gar der Wegfall der Entlassungsentschädigung unter Berücksichtigung der schweren Wirtschaftskrise in Griechenland nicht als unverhältnismäßig.²⁴⁵

.....
233 EuGH, *Odar*, Rn. 57.

234 EuGH, *Odar*, Rn. 59 ff.

235 EuGH, *Odar*, Rn. 66.

236 EuGH, *Odar*, Rn. 69 f.

237 Vergleiche EuGH, *Landin*, Rn. 39.

238 EuGH, *Landin*, Rn. 33 ff.

239 EuGH, *Landin*, Rn. 40.

240 EuGH, *Landin*, Rn. 43.

241 Vergleiche EuGH, *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 24.

242 EuGH, *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 34 ff.

243 EuGH, *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 38 ff., 44.

244 EuGH, *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 48.

245 EuGH, *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 49 f.

Versetzung in Urlaub im dienstlichen Interesse

Auch die in Art. 42c des EU-Beamtenstatuts vorgesehene Möglichkeit, Beamtinnen und Beamte mit mindestens zehn Dienstjahren und frühestens fünf Jahre vor Erreichen des Ruhestandsalters in Urlaub im dienstlichen Interesse zu versetzen, hält das EuG für mit dem höherrangigen Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh vereinbar. Zwar liege eine Ungleichbehandlung wegen des Alters vor, da die Versetzung in Urlaub im dienstlichen Interesse nur Beamtinnen und Beamte im Alter von 55 bis 66 Jahren betreffen könne und die Versetzung mit einer Änderung der dienstrechtlichen Stellung und einer Minderung der Erwerbseinkünfte einhergehe.²⁴⁶ Art. 42c des EU-Beamtenstatuts verfolge jedoch das Ziel der Optimierung der Investitionen in die berufliche Bildung von EU-Beamtinnen und EU-Beamten, was im Hinblick auf die Haushaltseinsparungen und die Effizienz- und Effektivitätssteigerung der europäischen Verwaltung legitim und erforderlich sei.²⁴⁷ Denn durch die Beurlaubung von Beamtinnen und Beamten, die sich dem Ruhestandsalter nähern, würden Mittel für die berufliche Bildung jüngerer Beschäftigter frei, die noch eine längere berufliche Laufbahn in den Unionsorganen vor sich haben.²⁴⁸ Die Optimierung der Investitionen in die berufliche Bildung trage dazu bei, dass die Unionsorgane vor dem Hintergrund von Haushaltseinsparungen und Personalabbau ihre Aufgaben weiterhin erfüllen könnten.²⁴⁹ Demgegenüber wögen die Nachteile der betroffenen Beamtinnen und Beamten weniger schwer, da sie zu angemessenen finanziellen Bedingungen in Urlaub im dienstlichen Interesse versetzt würden.²⁵⁰ Außerdem trage die Voraussetzung der zehnjährigen Dienstzugehörigkeit ebenfalls zur Verhältnismäßigkeit der Maßnahme bei, indem sie die Anwendung dieser Maßnahme letztlich auf Beamtinnen und Beamte beschränke, deren Dienstbezüge und Ruhegehaltsansprüche schon

so hoch seien, dass die finanziellen Nachteile der Beurlaubung abgemildert würden.²⁵¹

Zwischenergebnis

Insgesamt wird aus der Judikatur der Unionsgerichtsbarkeit zum verminderten Arbeitnehmerschutz vor Erreichen der Regelaltersgrenze deutlich, dass allein das (höhere) Lebensalter für sich genommen weder bei der Befristung von Arbeitsverträgen, bei Entlassungsabfindungen und Freistellungsgehältern noch bei der Versetzung in den Urlaub aus dienstlichem Interesse ein zulässiger Differenzierungsgrund ist. Statthaft sind nur Maßnahmen, die wirtschafts- und beschäftigungspolitische Ziele in den Blick nehmen und darüber hinaus die Belange der älteren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer gebührend berücksichtigen, weiterhin finanziell abgesichert zu sein und prinzipiell berufstätig bleiben zu können.

c) Berechnung arbeitsvertraglicher Kündigungsfristen anhand des Lebensalters

Desgleichen müssen gewichtige Rechtfertigungsgründe bestehen, wenn eine Regelung ausschließlich an das Alter anknüpft und eine Gruppe von jüngeren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern benachteiligt, die noch einen erheblichen Teil ihres Berufslebens vor sich hat.²⁵² Dies gilt besonders für allein auf das Alter bezogene Berechnungen der arbeitsvertraglichen Kündigungsfristen. Regelungen, wonach die Länge der Kündigungsfrist mit der Dauer der Betriebszugehörigkeit der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer wächst, aber Beschäftigungszeiten vor Vollendung des 25. Lebensjahres pauschal nicht berücksichtigt werden, benachteiligen nach Ansicht des EuGH in der Rechtssache *Kücükdeveci* (2010) jüngere Personen, ohne dass hierfür ein sachlich angemessener Grund ersichtlich sei.²⁵³ Die personenwirtschaftliche Flexibilität, die Arbeitgeber im

.....
 246 EuG, FV/Rat, Rn. 80 ff.; RK/Rat, Rn. 77 ff.
 247 EuG, FV/Rat, Rn. 103 ff.; RK/Rat, Rn. 100 ff.
 248 EuG, FV/Rat, Rn. 118; RK/Rat, Rn. 115.
 249 EuG, FV/Rat, Rn. 120; RK/Rat, Rn. 117.
 250 EuG, FV/Rat, Rn. 124 f.; RK/Rat, Rn. 121 f.
 251 EuG, FV/Rat, Rn. 125; RK/Rat, Rn. 122.
 252 EuGH, *Kücükdeveci*, Rn. 38 ff.
 253 EuGH, *Kücükdeveci*, Rn. 29 ff.

Zusammenhang mit der Entlassung jüngerer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer erhalten, stelle zwar eine legitime Maßnahme dar,²⁵⁴ könne aber nicht als angemessen angesehen werden, da sie für alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer gelte, die vor Vollendung des 25. Lebensjahres in den Betrieb eingetreten seien, unabhängig davon, wie alt sie zum Zeitpunkt ihrer Entlassung sind. Damit setze sich eine Benachteiligung, die eine jüngere Person in Arbeitsverhältnissen erfährt, bis ins hohe Alter gleichheitswidrig fort.²⁵⁵

Wiewohl die Rechtssache *Kücükdeveci* (2010) vor allem die Benachteiligung jüngerer Menschen im Blick hatte, bedeutet dies nicht, dass der Kündigungsschutz für ältere Personen irrelevant wäre. Vielmehr erachtet der EuGH den Schutz von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern mit langer Betriebszugehörigkeit wegen der schlechten Chancen älterer Personen auf dem Arbeitsmarkt als legitimen Rechtfertigungsgrund für eine Benachteiligung jüngerer Beschäftigter.²⁵⁶ Ein mit der Betriebszugehörigkeit ansteigender Kündigungsschutz ist daher in der Regel sachgerecht und verhältnismäßig.²⁵⁷

d) Einstufung in das Gehalts- und Pensionsschema aufgrund des Lebensalters

Die Einstufung von Beschäftigten in ein Gehalts- oder Pensionsschema nach alleiniger Berechnung des Lebensalters lässt sich nach der EuGH-Judikatur ebenfalls nur durch überragende Gründe rechtfertigen, die regelmäßig nicht ersichtlich sind, da es für die Bildung von Erfahrungen im Arbeitsleben nicht primär auf das Lebensalter, sondern vornehmlich auf das Dienstalter ankommt.²⁵⁸ Zwar verfügt die Union über keine Kompetenz, die Höhe des Arbeitsentgelts oder des Gehalts festzulegen; dies obliegt allein den

zuständigen mitgliedstaatlichen Stellen.²⁵⁹ Nationale Regelungen, die die Modalitäten der Zuordnung zu Gehaltsschemata, Vergütungsgruppen oder Besoldungsstufen festlegen, sind aber dem sachlichen Anwendungsbereich der GRRL und damit dem Verbot der Altersdiskriminierung gemäß Art. 21 Abs. 1 GRCh nicht entzogen.²⁶⁰

Honorierung des Dienstalters, nicht des Lebensalters

Grundsätzlich verfügen die Mitgliedstaaten und gegebenenfalls die Sozialpartner bei der Entscheidung, welches Ziel sie im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik verfolgen, und bei der Wahl der geeigneten Maßnahmen zur Erreichung dieses Ziels über einen weiten Ermessensspielraum.²⁶¹ Sie dürfen bei der Vergütung eines oder einer im öffentlichen Dienst Beschäftigten (einschließlich Beamtinnen und Beamter sowie Richterinnen und Richter) typisieren und die Berufserfahrung und damit das Dienstalter berücksichtigen. Die Honorierung der Berufserfahrung stellt ein legitimes Ziel der Entgeltspolitik dar, da die Berufserfahrung es den Beschäftigten im Regelfall ermöglicht, ihre Arbeit besser zu verrichten.²⁶² Nicht legitim ist es jedoch, das Lebensalter mit der (angeblich) wachsenden sozialen Kompetenz einer Person zu verknüpfen.²⁶³ Desgleichen besteht zwischen dem zunehmenden Lebensalter und dem finanziellen Bedarf einer Person keinerlei Zusammenhang. Im Gegenteil können junge Angestellte erhebliche familiäre Lasten zu tragen haben, während ältere Beschäftigte möglicherweise keine unterhaltsberechtigten Kinder haben.²⁶⁴ Auch ist zu berücksichtigen, dass in aller Regel nur mit dem Dienstalter, nicht aber mit dem Lebensalter eine erhöhte Berufserfahrung einhergeht. Regelungen, die die erstmalige Einstufung in eine

254 EuGH, *Kücükdeveci*, Rn. 35 f.

255 EuGH, *Kücükdeveci*, Rn. 40.

256 EuGH, *Andersen*, Rn. 27 f., 33.

257 Vergleiche EuGH, *Felber*, Rn. 28 ff.

258 Vergleiche EuGH, *Cadman*, Rn. 34 ff.; *Hütter*, Rn. 47; *Hennigs und Mai*, Rn. 74 ff.; *Stollwitzer*, Rn. 39.

259 EuGH, *Specht*, Rn. 34 f.

260 EuGH, *Specht*, Rn. 35; *Unland*, Rn. 27.

261 Vergleiche EuGH, *Hütter*, Rn. 45; *Hennigs und Mai*, Rn. 65; *Specht*, Rn. 46; *Schmitzer*, Rn. 38; *Unland*, Rn. 57.

262 Vergleiche EuGH, *Hennigs und Mai*, Rn. 72, 74; *Specht*, Rn. 48; *Stollwitzer*, Rn. 39. Ferner EuGH, *Escribano Vindel*, Rn. 57.

263 Zutreffend EuGH, *Specht*, Rn. 49 ff.; *Unland*, Rn. 35.

264 EuGH, *Hennigs und Mai*, Rn. 71.

bestimmte Vergütungs- oder Besoldungsgruppe allein anhand des Lebensalters vornehmen, sind daher nicht angemessen.²⁶⁵ Dies gilt unabhängig davon, ob solche Einstufungsregelungen im Beamtenrecht oder in einem Tarifvertrag enthalten sind.²⁶⁶

Ebenfalls nicht unionsrechtskonform sind Regelungen, die darauf abstellen, in welchem Lebensalter die einschlägige Berufserfahrung erworben wurde.²⁶⁷ So erachtet der EuGH die fehlende Anrechnung von Lehr- und Vordienstzeiten, die vor Vollendung des 18. Lebensjahres abgeleistet wurden, auf die Berechnung von Vergütungen, Pensionsanwartschaften und Pensionsansprüchen für eine unmittelbare Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters.²⁶⁸ Denn dies könne dazu führen, dass zwei Personen, die die gleiche Ausbildung abgelegt und die gleiche Berufserfahrung erworben haben, allein wegen ihres unterschiedlichen Lebensalters ungleich behandelt würden.²⁶⁹ Werden Ausbildungs- und Beschäftigungszeiten, die vor Eintritt der Volljährigkeit abgeleistet wurden, allgemein bei der Ermittlung der Dienstaltersstufe und damit der Vergütung nicht berücksichtigt, sei eine solche Maßnahme weder erforderlich noch angemessen.²⁷⁰

Anderes gilt indes für die fehlende Anrechnung von Schulzeiten, die vor Vollendung des 18. Lebensjahres absolviert wurden, als Ruhegenussvordienstzeiten zur Berechnung der Pensionsanwartschaft. Ist die fehlende Anrechnung auf die Zeit des Studiums an einer mittleren oder höheren Schule beschränkt, entspricht die Regelung dem Ziel, diejenigen Zeiten von der Pensionsberechnung auszuschließen, in denen

die Betroffenen (als Schülerinnen oder Schüler) keine Beiträge zum Pensionssystem geleistet haben. Eine solche Maßnahme ist daher nicht nur legitim, sondern auch verhältnismäßig.²⁷¹ Ebenfalls gerechtfertigt ist die fehlende Anrechnung von Lehr- und Beschäftigungszeiten vor Vollendung des 18. Lebensjahres auf Pensionsansprüche aus einem betrieblichen System der sozialen Sicherheit, das Angehörigen einer Berufsgruppe Leistungen gewährt, die als Ersatzleistungen an die Stelle der Leistungen eines gesetzlichen Sozialversicherungssystems treten. Denn nach Art. 6 Abs. 2 GRRL können die Mitgliedstaaten unterschiedliche Altersgrenzen für bestimmte Beschäftigte oder Kategorien von Beschäftigten festlegen, sofern damit die einheitliche Festsetzung einer Altersgrenze für die Mitgliedschaft und einer Altersgrenze für den Bezug von Altersrente im Rahmen dieses Systems gewährleistet werden soll.²⁷²

Perpetuierung von Altersdiskriminierungen bei Überleitungsbestimmungen in Neuregelungen

Treffen die Mitgliedstaaten altersdiskriminierungsfreie Neuregelungen, die zugleich Übergangs- und Überleitungsbestimmungen mit Blick auf Besitzstandswahrung und Vertrauensschutz der Bestandsbeschäftigten vorsehen, sind diese trotz der grundsätzlichen Legitimität dieser Zielsetzungen²⁷³ dann unzulässig, wenn sie die inkriminierte Ungleichbehandlung wegen des Lebensalters für einen bestimmten Personenkreis dauerhaft und endgültig perpetuieren.²⁷⁴ Dies ist etwa der Fall, wenn Überleitungsvorschriften an die Einstufung der Bestandsbeamtinnen und -beamten oder der Bestandsrichterinnen und -richter in das Grundgehalt anknüpfen, das

265 Zutreffend EuGH, *Hennigs und Mai*, Rn. 77; *Specht*, Rn. 49 ff.

266 Vergleiche EuGH, *Hennigs und Mai*, Rn. 78; *Specht*, Rn. 42 ff.

267 EuGH, *Hütter*, Rn. 47 ff.

268 EuGH, *Hütter*, Rn. 38; *Felber*, Rn. 27.

269 EuGH, *Hütter*, Rn. 38. Vergleiche auch EuGH, *Lesar*, Rn. 21.

270 EuGH, *Hütter*, Rn. 47 ff.

271 EuGH, *Felber*, Rn. 37 ff.

272 EuGH, *Lesar*, Rn. 30 ff.

273 Zur Legitimität der Besitzstandswahrung und des Vertrauensschutzgrundsatzes vergleiche EuGH, *Hennigs und Mai*, Rn. 90 ff.; *Specht*, Rn. 63 ff.; *Schmitzer*, Rn. 42; *Starjakob*, Rn. 37; *Unland*, Rn. 37, 41 f.; *Stollwitzer*, Rn. 24, 41; *Leitner*, Rn. 44; *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, Rn. 41.

274 Vergleiche EuGH, *Specht*, Rn. 58; *Schmitzer*, Rn. 44; *Starjakob*, Rn. 38; *Unland*, Rn. 38 f.; *Leitner*, Rn. 45, 49 f.; *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, Rn. 46 f.

bei ihrer Einstellung ausschließlich anhand des Lebensalters berechnet wurde,²⁷⁵ oder wenn die frühere Nichtberücksichtigung von vor Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegten Ausbildungszeiten und erworbener Berufserfahrung bei der Festsetzung der Vorrückungszeiträume eines oder einer Bediensteten in eine neue Gehaltsstufe weiterhin ausschlaggebend ist.²⁷⁶ Derartige Berechnungsweisen setzen nach zutreffender Ansicht des EuGH die frühere Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters nicht nur dauerhaft fort, sondern begründen zudem eine eigenständige unmittelbare Diskriminierung.²⁷⁷

Ob diese erneute und zugleich perpetuierende Ungleichbehandlung wegen des Alters in Ausnahmefällen mit den Bemühungen um eine Haushaltskonsolidierung sowie mit den administrativen Schwierigkeiten, die bei einer individuellen Feststellung früherer Erfahrungszeiten für alle Bestandsbeamtinnen und -beamten oder Bestandsrichterinnen und -richter entstehen würden, gerechtfertigt werden kann, ist vom EuGH nicht einheitlich beantwortet worden. Im Fall *Specht* (2014) hat die Zweite Kammer des EuGH die entsprechenden von der deutschen Bundesregierung vorgebrachten Argumente für überzeugend erachtet,²⁷⁸ während die Große Kammer des EuGH im ähnlich gelagerten Fall *Schmitzer* (2014) und sodann auch die Zweite Kammer des EuGH im Fall *Starjakob* (2015) und die Erste Kammer des EuGH in den Fällen *Leitner* und *Österreichischer Gewerkschaftsbund* (beide 2019) Haushaltserwägungen und Gründe der Verwaltungsoökonomie für nicht geeignet gehalten haben, um eine Rechtfertigung im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL zu begründen.²⁷⁹ Wenngleich der EuGH seine Argumentation im Fall *Specht* nicht explizit aufgegeben hat, liegt es aus zeitlicher und intertemporaler Betrachtung freilich nahe, heute

nur noch die jüngeren Entscheidungen als maßstabbildend anzusehen.

Zeichnen sich die in den Neuregelungen getroffenen Überleitungsbestimmungen, die einen bestimmten Personenkreis weiterhin benachteiligen, hingegen durch ihren Übergangscharakter und ihre Befristung aus und stellen sie außerdem die einzige Möglichkeit dar, einen Einkommensverlust derjenigen Angestellten, Beamtinnen und Beamten sowie Richterinnen und Richter zu verhindern, die bei der diskriminierungsfreien Neuregelung bereits in einem Beschäftigungsverhältnis standen,²⁸⁰ hält der EuGH solche Regelungen weder für sachwidrig noch für unangemessen.²⁸¹ Dies gilt besonders, wenn die Besoldungsunterschiede im Laufe der Zeit geringer werden oder gar schrittweise ganz verschwinden.²⁸² Daher stuft der EuGH auch solche Regelungen als verhältnismäßig ein, die zwar eine schnellere Gehaltssteigerung zu Beginn der Richterlaufbahn gewährleisten, weil in den ersten Berufsjahren der Erfahrungszuwachs besonders hoch ist, aber zugleich sicherstellen, dass Bestandsrichterinnen und -richter keinen sich auf die Gesamtlaufbahn auswirkenden Gehaltsverlust erleiden und alle Richterinnen und Richter im Alter von 49 Jahren gleichermaßen die Endgehaltsstufe erreichen.²⁸³

Fehlen von Neuregelungen und Änderung der Vergütungsbedingungen

Fehlt es indes an einer altersdiskriminierungsfreien Neuregelung, kann die Gleichbehandlung grundsätzlich nur sichergestellt werden, indem den Angehörigen der benachteiligten Gruppe dieselben Vorteile gewährt werden wie den Angehörigen der privilegierten Gruppe.²⁸⁴ Dies erfordert allerdings ein exaktes Bezugssystem, damit der finanzielle Ausgleich in Höhe der Differenz aufgrund der Altersdiskriminierung

275 Vergleiche EuGH, *Specht*, Rn. 57; *Unland*, Rn. 38 f., 45 f.

276 Vergleiche EuGH, *Schmitzer*, Rn. 31 f.; *Starjakob*, Rn. 29 ff.; *Leitner*, Rn. 38; *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, Rn. 34.

277 EuGH, *Specht*, Rn. 60; *Schmitzer*, Rn. 35; *Starjakob*, Rn. 31; *Unland*, Rn. 54; *Leitner*, Rn. 37 f.; *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, Rn. 35; *TK, UL und VM*, Rn. 36.

278 Vergleiche EuGH, *Specht*, Rn. 77 ff.

279 Vergleiche EuGH, *Schmitzer*, Rn. 41 ff.; *Starjakob*, Rn. 35 f.; *Leitner*, Rn. 43; *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, Rn. 40.

280 EuGH, *Hennigs und Mai*, Rn. 94 f.; *TK, UL und VM*, Rn. 36 ff.

281 Vergleiche EuGH, *Hennigs und Mai*, Rn. 98; *TK, UL und VM*, Rn. 48 ff.

282 EuGH, *TK, UL und VM*, Rn. 48.

283 EuGH, *Unland*, Rn. 55 ff. Auf diese Argumentation verweist auch EuGH, *Leitner*, Rn. 48; *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, Rn. 45.

284 Deutlich EuGH, *Starjakob*, Rn. 46; *Stollwitzer*, Rn. 30; *Leitner*, Rn. 70, 75 ff.; *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, Rn. 50, 61 ff.

bestimmt und gewährt werden kann.²⁸⁵ Sofern ein solches Bezugssystem nicht existiert, müssen andere diskriminierungsfreie Lösungen bis zu einer unionsrechtskonformen Neuregelung gefunden werden.²⁸⁶

Keine Altersdiskriminierung liegt hingegen vor, wenn die Vergütungsbedingungen im öffentlichen Dienst geändert werden mit der Folge, dass neu eingestellte Beschäftigte im Vergleich zu früher eingestellten Beschäftigten eine reduzierte Vergütung erhalten. Zu Recht legt der EuGH dar, dass der Einstellungszeitpunkt ein objektives und neutrales Element ist, das mit der Berücksichtigung des Alters der eingestellten Person nichts zu tun hat.²⁸⁷ Desgleichen führt eine neu eingeführte Übergangsbestimmung des nationalen Rechts, die bei der Honorierung der Berufserfahrung nur gewisse Vordienstzeiten berücksichtigt und andere Vordienstzeiten außer Acht lässt, zwar möglicherweise zu einer Ungleichbehandlung der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer anhand des Datums ihrer Einstellung bei dem betreffenden Unternehmen.²⁸⁸ Soweit die Bestimmung aber weder unmittelbar noch mittelbar auf dem Alter oder auf einem an das Alter anknüpfenden Ereignis beruht, stellt sie keinen Verstoß gegen das Verbot der Altersdiskriminierung dar.²⁸⁹

Zwischenergebnis

Insgesamt sieht der EuGH die Verknüpfung von Gehalts- oder Einkommensstufen mit dem Lebensalter der Beschäftigten zu Recht äußerst kritisch. Das Lebensalter allein sagt nichts über die berufliche Leistungsfähigkeit einer Person aus. Anderes gilt für die Berufserfahrung, die sich im Dienstalter ausdrückt und durchaus honoriert werden darf. Werden altersdiskriminierungsfreie Neuregelungen erlassen, die *pro futuro* unionsrechtskonform etwa auf Erfahrungsstufen abstellen, sind auch in Bezug auf die Bestandsbeschäftigten altersdiskriminierungsfreie Über-

gangsregelungen zu treffen, um vorangegangene Verletzungen des Verbots der Altersdiskriminierung nicht zu perpetuieren.

e) Altersabgestufte Rentenversicherungsbeiträge im Rahmen eines Systems der betrieblichen Altersvorsorge

Anders als bei der altersabhängigen Einstufung in das Gehalts- und Pensionsschema genügen hingegen bereits vernünftige Gründe, um eine Ungleichbehandlung wegen des Alters durch die Staffelung der Rentenversicherungsbeiträge in Abhängigkeit des Alters im Rahmen eines Systems der betrieblichen Altersvorsorge zu rechtfertigen. Zwar kommt eine Rechtfertigung nach Art. 6 Abs. 2 GRRL insoweit nicht in Betracht, da die Norm nur auf betriebliche Systeme der sozialen Sicherheit anwendbar ist, die die Risiken von Alter und Invalidität absichern, wozu die Mitgliedschaft in einem System der betrieblichen Altersvorsorge nicht gehört, wenn dieses System gerade nicht von Altersgrenzen abhängig ist.²⁹⁰ Da die altersabhängige Staffelung der Rentenversicherungsbeiträge aber darauf abzielt, älteren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern innerhalb einer verhältnismäßig kurzen Zeit der Mitgliedschaft eine angemessene Altersversorgung zu sichern, und die Kosten zur Absicherung von Krankheit, Berufsunfähigkeit und Tod mit dem Alter üblicherweise zunehmen,²⁹¹ verfolgt sie nach Ansicht des EuGH im Urteil *Kristensen* (2013) ein legitimes sozial- und beschäftigungspolitisches Ziel im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL.²⁹² Auch an der Erforderlichkeit und Angemessenheit der Maßnahme bestehe kein grundsätzlicher Zweifel, soweit es allen Beschäftigten freisteht, sich unabhängig vom Alter diesem System der betrieblichen Altersvorsorge anzuschließen, und soweit die von jüngeren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern einbehaltenen Rentenversicherungsbeiträge tatsächlich niedriger ausfallen als diejenigen von älteren Beschäftigten.²⁹³

.....
285 EuGH, *Österreichischer Gewerkschaftsbund*, Rn. 65.

286 Vergleiche EuGH, *Specht*, Rn. 80, 109; *TK, UL und VM*, Rn. 48 ff. Dazu näher *Julian Wonka*, Das EuGH-Urteil vom 19.06.2014 zur Altersdiskriminierung in der Beamtenbesoldung (Rs. C-501/12 und andere; *Specht*) – offen geblieben sind die Rechtsfolgen, DVBl. 2015, S. 79 (80 ff.).

287 EuGH, *Horgan und Keegan*, Rn. 25 ff.

288 EuGH, *Stollwitzer*, Rn. 40.

289 EuGH, *Stollwitzer*, Rn. 44.

290 EuGH, *Kristensen*, Rn. 40 ff.

291 EuGH, *Kristensen*, Rn. 58 f.

292 EuGH, *Kristensen*, Rn. 60 ff.

293 EuGH, *Kristensen*, Rn. 64.

f) Zwangsversetzung in den Ruhestand bei Erreichen der Regelaltersgrenze

Ebenfalls weniger streng beurteilt der EuGH Fälle, in denen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer die von nationalem Recht festgesetzte Regelaltersgrenze erreicht haben und in den Ruhestand versetzt werden. Das Verbot der Altersdiskriminierung greift in die alleinige Zuständigkeit der Mitgliedstaaten, das Alter für den Eintritt in den Ruhestand zu bestimmen, nicht ein.²⁹⁴ Die staatlichen Stellen dürfen in Abhängigkeit von der Arbeitsmarkt- und Beschäftigungslage und dem betroffenen Berufssektor auch die Lebensarbeitszeit der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer verlängern oder ihren früheren Eintritt in den Ruhestand vorsehen.²⁹⁵ Allerdings findet das Verbot der Altersdiskriminierung Anwendung auf diejenigen nationalen Maßnahmen, mit denen die Modalitäten geregelt werden, unter denen ein Arbeitsvertrag endet, wenn das festgesetzte Ruhestandsalter erreicht wird.²⁹⁶ Eine solche Maßnahme enthält nämlich Vorschriften über die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts, im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL.²⁹⁷ Deshalb hält der EuGH feste Regelungen zu Höchstaltersgrenzen und einer automatischen Zwangsversetzung in den Ruhestand für eine unmittelbare Benachteiligung älterer Menschen.²⁹⁸

Diese Ungleichbehandlungen können jedoch mit vernünftigen Gründen beschäftigungs- oder arbeitsmarktpolitischer Natur im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL gerechtfertigt werden.²⁹⁹ Insofern verfügen die Mitgliedstaaten und gegebenenfalls die Sozialpartner über einen weiten Ermessensspielraum bei der Feststellung, ob die eingesetzten Mittel zur Erreichung der beschäftigungs- und

arbeitsmarktpolitischen Ziele angemessen und erforderlich sind.³⁰⁰ Rein individuelle Beweggründe vonseiten der Arbeitgeber wie Kostenreduzierung oder Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit gehören aber nicht zu den legitimen Interessen nach Art. 6 Abs. 1 GRRL.³⁰¹ Auch das Ziel des staatlichen Arbeitgebers, Haushaltsmittel einzusparen, stellt für sich genommen, also ohne Berücksichtigung des Verbots der Altersdiskriminierung, kein legitimes Ziel im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL dar.³⁰² Zu den in dieser Norm genannten Allgemeininteressen zählen aber die Sicherstellung von Flexibilität in der Personalplanung, das Prinzip einer ausgewogenen Altersstruktur, die Herstellung von Generationengerechtigkeit in Bezug auf die Arbeitsmarktchancen der jüngeren Generation, die Arbeitsteilung und der Erfahrungsaustausch zwischen den Generationen, die Gewährleistung eines hohen Beschäftigungsniveaus, die Finanzierbarkeit des Altersversorgungssystems und die Vereinheitlichung der Altersgrenzen für das zwingende Ausscheiden aus dem öffentlichen Dienst, um die Planbarkeit zu erhöhen und Rechtsstreitigkeiten vorzubeugen, die im Zusammenhang mit der Versetzung in den Ruhestand entstehen können.³⁰³ Auch wo die automatische Verrentung darauf abstellt, den nationalen Arbeitsmarkt zu regulieren, um die Arbeitslosigkeit einzudämmen und die Beschäftigung jüngerer Personen zu fördern, wird dies vom EuGH als vernünftiger Grund des Gemeinwohls akzeptiert.³⁰⁴ Dies gilt umso mehr, wenn diese Zielsetzung auf tarifvertraglicher Grundlage beruht, da zu den tarifvertraglichen Klauseln nicht nur die Arbeitgeber, sondern auch die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer ihre Zustimmung gegeben haben und sie diese auch wieder kündigen können.³⁰⁵

294 EuGH, *Palacios de la Villa*, Rn. 44; *Age Concern England*, Rn. 25; *John*, Rn. 23.

295 Vergleiche EuGH, *Palacios de la Villa*, Rn. 69 f.; *Fuchs und Köhler*, Rn. 41 ff.; *John*, Rn. 24. Vergleiche auch EuGH, *Georgiev*, Rn. 54 f., wo das Ruhestandsalter für Universitätsprofessorinnen und -professoren in Bulgarien fünf Jahre über dem gesetzlich festgesetzten Alter lag, in dem Personen in Bulgarien normalerweise in den Ruhestand versetzt werden können.

296 EuGH, *Palacios de la Villa*, Rn. 44 f.; *Age Concern England*, Rn. 25.

297 EuGH, *Age Concern England*, Rn. 28.

298 Vergleiche EuGH, *Palacios de la Villa*, Rn. 51; *Rosenblatt*, Rn. 37; *Georgiev*, Rn. 32 f.; *Fuchs und Köhler*, Rn. 34; *Hörnfeldt*, Rn. 20.

299 EuGH, *Palacios de la Villa*, Rn. 58 ff.; *Rosenblatt*, Rn. 38 f., 54 ff.; *Georgiev*, Rn. 45; *Fuchs und Köhler*, Rn. 47 ff.; *Hörnfeldt*, Rn. 29 ff.

300 EuGH, *Palacios de la Villa*, Rn. 68; *Rosenblatt*, Rn. 41; *Georgiev*, Rn. 50; *Fuchs und Köhler*, Rn. 61; *Hörnfeldt*, Rn. 32; *John*, Rn. 25.

301 EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 52 f.

302 EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 74.

303 Vergleiche EuGH, *Rosenblatt*, Rn. 43 f., 49; *Georgiev*, Rn. 46, 51 f.; *Fuchs und Köhler*, Rn. 47 ff., 57 ff.; *Hörnfeldt*, Rn. 33 f.; *Kommission/Ungarn*, Rn. 59; *John*, Rn. 25; *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 38 ff. Ähnliche Argumentation auch von EuGH, *Petersen*, Rn. 65 ff.

304 EuGH, *Palacios de la Villa*, Rn. 62, 64 f., 72; *Rosenblatt*, Rn. 60 ff.

305 EuGH, *Rosenblatt*, Rn. 49 f., 67.

Darüber hinaus muss die gewählte Maßnahme erforderlich und angemessen sein. Insoweit ist die Zwangsversetzung in den Ruhestand bei Erreichen der Regelaltersgrenze auch im Lichte der in Art. 15 Abs. 1 GRCh verankerten Berufsfreiheit zu sehen. Der Verbleib von älteren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern im Berufsleben fördert die Vielfalt im Bereich Beschäftigung und trägt außerdem zur persönlichen Entfaltung und Lebensqualität bei.³⁰⁶ Dieses Interesse ist jedoch mit gegenläufigen Belangen abzuwägen, etwa mit der beruflichen Eingliederung jüngerer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer und mit Gemeinwohlinteressen.³⁰⁷ Eine übermäßige Beeinträchtigung der berechtigten Interessen der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer liegt mit der Festsetzung einer Regelaltersgrenze dann nicht vor, wenn die Beschäftigten finanziell durch die Altersrente oder den Bezug des Ruhegehalts für das Alter abgesichert sind³⁰⁸ und sie darüber hinaus nicht gezwungen werden, endgültig aus dem Arbeitsmarkt auszuschneiden, sondern sich eine neue Beschäftigung suchen dürfen.³⁰⁹ Dabei betont der EuGH, dass es nur auf das „Ob“ des Vorliegens einer Altersrente und nicht auf deren Höhe ankommt.³¹⁰

Anderes gilt allerdings, wenn eine plötzliche und erhebliche Absenkung der Altersgrenze (um acht Jahre) für den Eintritt in den Ruhestand von einer bestimmten Berufskategorie in der Justiz in Rede steht, ohne dass zeitliche Staffelungen oder angemessene Übergangsfristen gewährt werden, die es den Betroffenen erlauben, ihre Ruhestandsregelung vorherzusehen und die erforderlichen Maßnahmen wirtschaftlicher und finanzieller Art zu ergreifen. Eine solche Maßnahme wird vom EuGH zu Recht als unverhältnismäßig erachtet.³¹¹ Hinzu komme, so der EuGH, dass das prinzipiell legitime Ziel der Herstellung einer ausgeglichenen Altersstruktur im betroffenen Berufszweig (Justiz) durch eine plötzliche Absenkung der Ruhestands-

altersgrenze nur kurzfristig erreicht werden könne. Ganz im Gegenteil werde der Rotationsrhythmus zwischen den Generationen mittelfristig radikal gebremst, wenn nur eine Altersstufe durch Absenken der Regelaltersgrenze ersetzt wird.³¹²

Keine Benachteiligung wegen des Alters ist indes in einer tarifvertraglichen Vorschrift zu sehen, die den Arbeitsvertragsparteien gestattet, die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Erreichen der gesetzlichen Regelaltersgrenze durch Vereinbarung zu einer befristeten Weiterbeschäftigung hinauszuschieben. Hierdurch werden den Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern zusätzliche Handlungsmöglichkeiten eröffnet, was begünstigend und gerade nicht benachteiligend ist.³¹³

g) Einstellungsbedingungen und Berufsausübungsverbote anhand von starren Höchstaltersgrenzen

Einen wieder anderen Akzent setzt der EuGH bei Einstellungsbedingungen und gesetzlichen Berufsausübungsverböten, die an starre Höchstaltersgrenzen geknüpft sind. Soweit die Altersgrenzen typisiert sind und den individuellen Alterungsprozessen nicht Rechnung tragen, hält der EuGH dies für eine unmittelbare Ungleichbehandlung aufgrund des Alters, die nur aus zwingenden Gründen des Gemeinwohls gerechtfertigt werden kann.³¹⁴ Zu diesen Gründen zählen vor allem die Sicherung der Leistungsfähigkeit des Berufszweigs, die Tragfähigkeit des Sozialversicherungssystems und die Herstellung einer ausgeglichenen Altersstruktur unter Berücksichtigung der Erleichterung des Generationenwechsels.³¹⁵

Höchstaltersgrenzen bei der Einstellung

Zwingende Gründe des Gemeinwohls, die starre Höchstaltersgrenzen bei der Einstellung zu rechtfertigen vermögen, liegen vor, wenn es um

306 EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 62 f.; *CO gegen Comune di Gesturi*, Rn. 44 f.; *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 46.

307 EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 64; *Kommission/Ungarn*, Rn. 66; *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 46.

308 EuGH, *Georgiev*, Rn. 54 f.; EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 66; *Hörnfeldt*, Rn. 42 f.; *AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, Rn. 48 ff.

309 EuGH, *Palacios de la Villa*, Rn. 73; *Rosenblatt*, Rn. 43, 47 ff., 75 f.; *Fuchs und Köhler*, Rn. 67; *Hörnfeldt*, Rn. 40 f.

310 EuGH, *Hörnfeldt*, Rn. 42 f. In der Rechtssache *Rosenblatt*, in der der Arbeitnehmerin nur eine geringfügige monatliche Altersrente (228,26 Euro) zur Verfügung stand, ist der EuGH auf diesen Aspekt nicht eingegangen.

311 Vergleiche EuGH, *Kommission/Ungarn*, Rn. 68 ff.

312 EuGH, *Kommission/Ungarn*, Rn. 78 f.

313 EuGH, *John*, Rn. 26 ff., 32. Zustimmend hierzu etwa *Raimund Waltermann*, Weiterbeschäftigung nach der Altersgrenze, NJW 2018, S. 193 ff.

314 EuGH, *Prigge*, Rn. 58 ff.; *Vital Pérez*, Rn. 39 ff.; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 30 ff.

315 EuGH, *Vital Pérez*, Rn. 39 f., 59 ff.; *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 33 f.

die Sicherstellung der Zuverlässigkeit anspruchsvoller und systemrelevanter Dienste, um die Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit oder um den Gesundheitsschutz geht.³¹⁶ So hält der EuGH in der Rechtssache *Wolf* (2010) eine Altersgrenze von 30 Jahren für den Zugang zum mittleren feuerwehrtechnischen Dienst mit Blick auf die besonderen körperlichen Voraussetzungen dieses Berufs bei der Brandbekämpfung und der Personen- und Tierrettung für im Sinne von Art. 4 Abs. 1 GRRL wesentlich.³¹⁷ Dies gelte gerade auch im Hinblick darauf, dass die körperlich anspruchsvollen Aufgaben des mittleren feuerwehrtechnischen Dienstes nur bis zum 45. oder 50. Lebensjahr erfüllt werden können. Daher werde die Zeitspanne, während derer Beschäftigte in der Lage sind, die körperlich anspruchsvollen Aufgaben des mittleren feuerwehrtechnischen Dienstes zu erfüllen, durch das Einstellungsalter bestimmt.³¹⁸

Desgleichen können die Einsatzbereitschaft und das ordnungsgemäße Funktionieren der Polizei Höchstaltersgrenzen bei der Einstellung dann rechtfertigen, wenn die zu übernehmenden Einsatz- oder Vollzugsaufgaben ausnahmslos körperlich herausfordernd sind, weil sie sich ausschließlich auf den Schutz von Personen und Sachen sowie die Festnahme und Ingewahrsamnahme von Straftäterinnen und Straftätern beziehen.³¹⁹ Die Festlegung eines Höchstalters von 30 oder 35 Jahren für den Zugang zu einer solchen Stelle bei der Einsatz- oder Vollzugspolizei stellt nach Auffassung des EuGH darüber hinaus in legitimer Weise sicher, dass die körperlich anstrengenden Aufgaben über einen relativ langen Zeitraum der beruflichen Tätigkeit ausgeübt werden können und eine zufriedenstellende Alterspyramide in dem betreffenden Berufszweig garantiert wird.³²⁰ Anderes gelte jedoch, wenn Polizistinnen und Polizisten nicht allein mit

anspruchsvollen körperlichen Tätigkeiten, sondern auch mit administrativen Aufgaben oder der Straßenverkehrsregelung beauftragt werden. Dann liege kein legitimer Rechtfertigungsgrund für die Festsetzung von starren Höchstaltersgrenzen bei der Einstellung vor.³²¹ Dies gelte umso mehr, wenn bei der Besetzung der Stelle ein körperlicher Eignungstest erfolge.³²²

Keine verhältnismäßige Höchstaltersgrenze wird allerdings etabliert, wenn es um die Teilnahme am Auswahlverfahren für den Zugang zum Notarberuf geht. In der Rechtssache *Ministero della Giustizia gegen GN* (2021), wo eine italienische Regelung im Zentrum stand, die eine Altersgrenze von 50 Jahren für die Einstellung von Notarinnen und Notaren festsetzte, hat der EuGH diese Maßnahme für ungeeignet und unverhältnismäßig erachtet. Zwar sei die Tragfähigkeit der Sozialversicherungssysteme ein legitimer Grund für die Festsetzung von Altersgrenzen bei der Einstellung.³²³ Allerdings ergebe sich aus der italienischen Rechtslage, dass das zulässige Höchstalter für die Ausübung des Notarberufs bei 75 Jahren liege und der Ruhegehaltsanspruch der Notarinnen und Notare davon abhängt, dass dieser Beruf 20 Jahre lang ausgeübt worden sei. Daher hänge der Ruhegehaltsanspruch der Notarinnen und Notare nicht mit der Altersgrenze von 50 Jahren untrennbar zusammen.³²⁴ Auch werde die ordnungsgemäße Leistungsfähigkeit von Notariaten mit spezifischen Ausbildungsanforderungen und Auswahlverfahren, nicht aber mit starren Einstiegsaltersgrenzen gesichert.³²⁵ Die grundsätzlich legitimen beschäftigungspolitischen Ziele der Erleichterung des Generationenwechsels und der Verjüngung des Berufsstands³²⁶ werden nach zutreffender Auffassung des EuGH dann nicht verfolgt, wenn die verschiedenen Altersgruppen auf dem für die Tätigkeit der Notarinnen

316 Vergleiche EuGH, *Wolf*, Rn. 33 ff.; *Vital Pérez*, Rn. 40; *Salaberria Sorondo*, Rn. 36; *Fries*, Rn. 42 ff.

317 EuGH, *Wolf*, Rn. 33 ff., 40.

318 EuGH, *Wolf*, Rn. 43 f.

319 EuGH, *Salaberria Sorondo*, Rn. 34 ff., 39 ff.

320 Vergleiche EuGH, *Salaberria Sorondo*, Rn. 45 ff. Angedeutet bereits von EuGH, *Vital Pérez*, Rn. 42 ff.

321 EuGH, *Vital Pérez*, Rn. 39, 57.

322 Vergleiche EuGH, *Vital Pérez*, Rn. 55 ff.

323 EuGH, *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 33.

324 EuGH, *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 33, 45 f.

325 EuGH, *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 35, 47.

326 EuGH, *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 36 f.

und Notare spezifischen Arbeitsmarkt miteinander gar nicht in Wettbewerb träten, weil die Nachfrage geringer sei als das Angebot offener Notarstellen.³²⁷

Berufsausübungsverbote ab einer Höchstaltersgrenze

Was gesetzliche Berufsausübungsverbote anhand von starren Höchstaltersgrenzen betrifft, hebt der EuGH hervor, dass die allgemeine Leistungsfähigkeit, die mit zunehmendem Alter typischerweise abnimmt, grundsätzlich für die Ausübung eines Berufs eine Rolle spielen kann. Jedenfalls ist die allgemeine Leistungsfähigkeit auch bei einer Tätigkeit als Vertragszahnarzt/-ärztin zu berücksichtigen, was sich aus der Rechtssache *Petersen* (2010) ergibt.³²⁸

In besonderem Maße sieht der EuGH jedoch die physische Leistungsfähigkeit als entscheidend für den Beruf der Verkehrspilotinnen und -piloten an, damit menschliche Schwächen nicht zur Ursache von Unfällen im Flugverkehr werden.³²⁹ In den Rechtssachen *Prigge* (2011), *Fries* (2017) und *Cafaro* (2019) weist der Gerichtshof zu Recht darauf hin, dass körperliche Fähigkeiten mit zunehmendem Alter abnehmen, weshalb an die Ausübung des Berufs der Verkehrspilotinnen und -piloten prinzipiell altersabhängige Anforderungen im Sinne von Art. 4 Abs. 1 GRRL gestellt werden dürften.³³⁰ Da allerdings nach internationalen (und inzwischen auch unionsrechtlichen, vergleiche die Rechtssache *Fries* [2017]) Regelungen Pilotinnen und Piloten im gewerblichen Luftverkehr die Möglichkeit haben, bis zum 65. Lebensjahr ihren beruflichen Tätigkeiten unter bestimmten Beschränkungen weiter nachzugehen, etwa indem sie nur als Mitglied einer jüngeren Besatzung ein Flugzeug führen dürfen, liegt in einer niedrigeren, absoluten Altersgrenze von 60 Jahren eine unver-

hältnismäßige Anforderung, für die eine Rechtfertigung nicht in Betracht kommt.³³¹ Anderes gilt jedoch für Pilotinnen und Piloten, die für ein Unternehmen arbeiten, das Luftfahrzeuge für Tätigkeiten im Zusammenhang mit dem Schutz der nationalen Sicherheit im Auftrag eines Mitgliedstaats betreibt. Diese Art von Flügen geht im Allgemeinen mit größeren Gefahren und schwierigeren, Bedingungen einher als der gewerbliche Luftverkehr, weshalb nach Ansicht des EuGH für die Durchführung solcher Einsätze besonders hohe körperliche Fähigkeiten erwartet werden dürften.³³² Daher sei nicht davon auszugehen, so der EuGH, dass die Altersgrenze von 60 Jahren, die auf die körperliche Konstitution eines Menschen Bezug nimmt, für die Durchführung von Flügen im Zusammenhang mit dem Schutz der nationalen Sicherheit gegen das Verbot der Altersdiskriminierung verstoße.³³³

Soweit der Unionsgesetzgeber im Wege der Verordnung Nr. 1178/2011 für Pilotinnen und Piloten im gewerblichen Luftverkehr eine Höchstaltersgrenze von 65 Jahren festgelegt hat, hält der EuGH diese Festsetzung im Urteil *Fries* (2017) sowohl für mit dem Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh als auch mit dem Grundrecht auf Berufsfreiheit nach Art. 15 Abs. 1 GRCh vereinbar.³³⁴ Die Festsetzung einer Höchstaltersgrenze für Pilotinnen und Piloten im gewerblichen Luftverkehr gewährleiste, dass nur die über die erforderlichen körperlichen Fähigkeiten verfügenden Personen Luftfahrzeuge fliegen dürften, um die Gefahr von Zwischenfällen aufgrund menschlichen Versagens auf ein Mindestmaß zu verringern.³³⁵ Die Festsetzung der Altersgrenze auf 65 Jahre in der Verordnung Nr. 1178/2011 könne als hinreichend weit fortgeschritten betrachtet werden, um als Endpunkt der Zulassung als Pilotin oder Pilot im gewerblichen Luftverkehr zu dienen.³³⁶ Darüber hinaus bewirke

327 EuGH, *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 39, 50.

328 EuGH, *Petersen*, Rn. 52. Freilich bemängelte der EuGH im konkreten Fall die mangelnde Kohärenz der nationalen Maßnahme, da nur Vertragszahnärztinnen und -zahnärzte, nicht aber Privatzahnärztinnen und -zahnärzte unter die Höchstaltersgrenze fielen, vergleiche EuGH, *Petersen*, Rn. 58 ff.

329 Vergleiche EuGH, *Prigge*, Rn. 58 ff., 67 ff.; *Fries*, Rn. 45.

330 EuGH, *Prigge*, Rn. 67; *Fries*, Rn. 46; *Cafaro*, Rn. 60.

331 EuGH, *Prigge*, Rn. 75 ff.

332 EuGH, *Cafaro*, Rn. 53, 61.

333 EuGH, *Cafaro*, Rn. 55, 62 ff.

334 Vergleiche EuGH, *Fries*, Rn. 35 ff., 70 ff.

335 EuGH, *Fries*, Rn. 54 ff.

336 EuGH, *Fries*, Rn. 61.

diese Altersgrenze nicht automatisch, dass die Betroffenen gezwungen werden, endgültig aus dem Arbeitsmarkt auszuschneiden.³³⁷ Vielmehr bleibe es den Inhaberinnen und Inhabern einer Pilotenlizenz, die das Alter von 65 Jahren erreicht haben, freigestellt, Leer- oder Überführungsflüge im Gewerbebetrieb eines Luftverkehrsunternehmens durchzuführen, bei denen weder Fluggäste noch Fracht oder Post befördert werden. Nicht verboten sei auch, dass die Inhaberinnen und Inhaber einer Pilotenlizenz – ohne Mitglied der Flugbesatzung zu sein – als Ausbilderinnen oder Ausbilder und Prüferinnen oder Prüfer an Bord eines Luftfahrzeugs tätig werden.³³⁸

h) Späteheklauseln und Hinterbliebenenversorgung in der betrieblichen Altersversorgung

Späteheklauseln in der betrieblichen Altersversorgung sieht der EuGH im Urteil *Parris* (2016) aus unternehmensspezifischen Gründen als gerechtfertigt an. Es sei zulässig, keine Betriebsrente und keine Hinterbliebenenversorgung zu zahlen, wenn die Heirat oder Verpartnerung der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers erst nach Vollendung des 60. Lebensjahres erfolgt.³³⁹ Dies gelte sogar dann, wenn die Möglichkeit einer (gleichgeschlechtlichen) Verpartnerung – anders als das Eingehen einer (verschiedengeschlechtlichen) Ehe – erst kürzlich im innerstaatlichen Recht eröffnet worden sei mit der Folge, dass die überwiegende Zahl der von der Späteheklausel benachteiligten Menschen solche mit homosexueller Orientierung seien.³⁴⁰

Es ist befremdlich, dass der EuGH sowohl eine unmittelbare als auch eine mittelbare Benachteiligung wegen der sexuellen Ausrichtung verneint und eine unmittelbare Benachteiligung wegen des Alters als gerechtfertigt ansieht, wenn eine Regelung der betrieblichen Altersversorgung die

Zahlung einer Betriebsrente bei einer Verpartnerung nach Vollendung des 60. Lebensjahres ausschließt, obwohl das Eingehen einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft im nationalen Recht erst wenige Jahre zuvor ermöglicht worden ist.³⁴¹ Hier hätte zumindest an eine intersektionale Diskriminierung aus Gründen des Alters in Verbindung mit der sexuellen Ausrichtung angeknüpft werden müssen, da von der Späteheklausel faktisch ganz überwiegend homosexuelle Menschen betroffen sind.³⁴² Der EuGH verkennt hier die unterschiedliche rechtliche Ausgangslage von heterosexuellen und homosexuellen Partnerschaften bei der Anwendung von Späteheklauseln im Rahmen der betrieblichen Altersrente.³⁴³

Dies gilt umso mehr, als das EuG in der Rechtsache *KM/Kommission* (2021) einen anderen Weg einschlägt, wenn es um die Hinterbliebenenversorgung von heterosexuellen Ehegattinnen und Ehegatten nach dem EU-Beamtenstatut geht. Das (vormalige) EU-Beamtenstatut behandelte die überlebenden Ehegattinnen und Ehegatten ehemaliger Beamtinnen und Beamter unterschiedlich, je nachdem, ob die Ehe vor oder nach dem Ausscheiden der Beamtin oder des Beamten aus dem Dienst geschlossen wurde. Im ersten Fall genügte eine Mindestehedauer von einem Jahr, während sich für überlebende Ehegattinnen und Ehegatten, die eine ehemalige Beamtin oder einen ehemaligen Beamten geheiratet hatten, das Erfordernis einer Mindestehedauer auf fünf Jahre erstreckte. Da die Rechtsnatur der Bindung zwischen überlebenden Ehegattinnen und Ehegatten und verstorbenen Beamtinnen und Beamten identisch sei, unabhängig davon, ob die Beamtin oder der Beamte zum Zeitpunkt der Eheschließung in einem aktiven

337 EuGH, *Fries*, Rn. 66 ff.

338 EuGH, *Fries*, Rn. 81 ff.

339 EuGH, *Parris*, Rn. 50, 61, 76.

340 EuGH, *Parris*, Rn. 77.

341 Vergleiche EuGH, *Parris*, Rn. 53 ff., 77.

342 So zu Recht auch Generalanwältin *Juliane Kokott*, Schlussanträge vom 30.6.2016 zu Rs. C-443/15, ECLI:EU:C:2016:493, Rn. 57, 154 ff. – *Parris*.

Vergleiche ferner *Dagmar Schiek*, Intersektionelle Diskriminierung vor dem Europäischen Gerichtshof – Ein erster verfehlter Versuch?, *EuZA* 10 (2017), S. 407 (413 ff.); *Matthias Jacobs*, Aktuelle Entwicklungen im deutschen und europäischen Antidiskriminierungsrecht, *RdA* 2018, S. 263 (263).

343 Vergleiche *Mathias Möschel*, If and when age and sexual orientation discrimination intersect: *Parris*, *CMLRev.* 54 (2017), S. 1835, 1843 f. (1845 ff.).

Beschäftigungsverhältnis stehe oder nicht, erkannte das EuG nicht nur auf eine Ungleichbehandlung vergleichbarer Sachverhalte in Abhängigkeit vom Zeitpunkt der Eheschließung.³⁴⁴ Das EuG stellte darüber hinaus auf eine mittelbare Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters ab,³⁴⁵ da Beamtinnen und Beamte, die aus dem Dienst wegen Versetzung in den Ruhestand ausscheiden, im Allgemeinen älter seien als Beamtinnen und Beamte im aktiven Dienst. Folglich hätten überlebende Ehegattinnen und Ehegatten, die eine ehemalige Beamtin oder einen ehemaligen Beamten geheiratet haben, in der Regel größere Schwierigkeiten, die Voraussetzung der fünfjährigen Mindesthedauer zu erfüllen, als überlebende Ehegattinnen und Ehegatten, die eine Beamtin oder einen Beamten vor dem Ausscheiden aus dem Dienst geheiratet haben und für die das EU-Beamtenstatut nur eine Mindesthedauer von einem Jahr vorsieht.³⁴⁶

Eine Rechtfertigung dieser mittelbaren Benachteiligung aus Gründen des Alters vermag das EuG nicht zu erkennen. Die Voraussetzung einer Mindesthedauer bei der Hinterbliebenenversorgung solle zwar in legitimer Weise sicherstellen, dass die Beziehungen zwischen den betreffenden Personen tatsächlich gegeben und beständig sind, um Missbrauch und Scheinehen auszuschließen.³⁴⁷ Es sei aber nicht ersichtlich, dass die Wahrscheinlichkeit der Schließung einer betrügerischen Ehe nach dem Ausscheiden von Beamtinnen und Beamten aus dem Dienst zunehme.³⁴⁸ Außerdem sei die Dauer der Ehe nicht notwendigerweise der einzige Aspekt, der für die Ernsthaftigkeit einer Beziehung spreche; auch andere gemeinsame Lebensentwürfe könnten dieses Erfordernis erfüllen.³⁴⁹ Darüber hinaus sei das Erfordernis einer Mindesthedauer von fünf Jahren angesichts des allgemein höheren Alters

der ehemaligen Beamtinnen und Beamten für überlebende Ehegattinnen und Ehegatten, die eine solche ehemalige Beamtin oder einen solchen ehemaligen Beamten geheiratet haben, besonders schwer zu erfüllen. Es sei daher geeignet, eine erhebliche Anzahl dieser Ehegattinnen und Ehegatten, auch wenn sie das Nichtvorliegen von Betrug hätten nachweisen können, vom Anspruch auf Hinterbliebenenversorgung auszuschließen,³⁵⁰ weshalb das EU-Beamtenstatut insoweit gegen den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz und gegen den Grundsatz der Nichtdiskriminierung aufgrund des Alters verstoße.³⁵¹

So überzeugend diese Aussagen des EuG in der Rechtssache *KM/Kommission* (2021) auch sind, so wenig stimmen sie mit der Wertung des EuGH in der Rechtssache *Parris* (2016) überein, wo der EuGH zwar die Ungleichbehandlung von (gleichgeschlechtlichen) Lebenspartnerschaften aufgrund des Alters festgestellt, diese aber für nach Art. 6 Abs. 2 GRRL gerechtfertigt gehalten hat,³⁵² ohne sich mit der maßgeblichen Frage auseinanderzusetzen, ob nicht auch hier gemeinsame Lebensentwürfe vorlagen, die hätten honoriert werden müssen. Dies gilt umso mehr, als es Herrn *Parris* – anders als Frau *KM* – aufgrund der nationalen Gesetzeslage rechtlich unmöglich war, im Sinne der Voraussetzungen einer Hinterbliebenenversorgung rechtzeitig zu heiraten beziehungsweise eine eingetragene Partnerschaft einzugehen. Das EuG trifft die neuralgischen und kritikwürdigen Punkte der Rechtssache *Parris*, die im Kern eine im irischen Recht wurzelnde intersektionale Diskriminierung aus Gründen des Alters und der sexuellen Orientierung aufrechterhält und perpetuiert, in seinem Urteil *KM/Kommission* nicht, sondern bleibt in der vergleichenden Argumentation sehr an der Oberfläche.³⁵³

344 EuG, *KM/Kommission*, Rn. 47 ff.

345 EuG, *KM/Kommission*, Rn. 54.

346 EuG, *KM/Kommission*, Rn. 52 f.

347 EuG, *KM/Kommission*, Rn. 57 ff.

348 EuG, *KM/Kommission*, Rn. 64 ff.

349 EuG, *KM/Kommission*, Rn. 68, 72.

350 EuG, *KM/Kommission*, Rn. 73.

351 EuG, *KM/Kommission*, Rn. 81.

352 Vergleiche EuGH, *Parris*, Rn. 70 ff.

353 Vergleiche EuG, *KM/Kommission*, Rn. 74 ff.

i) Prüfung der allgemeinpolitischen Kohärenz bei allen Formen der Altersdiskriminierung

Auffällig ist, dass der EuGH bei der Rechtfertigungsprüfung einer Altersdiskriminierung stärker als bei Ungleichbehandlungen aus anderen Gründen (zum Beispiel aus Gründen des Geschlechts, der ethnischen Herkunft oder der sexuellen Orientierung) Wert auf die Eignung einer Maßnahme legt, das mit ihr verfolgte Ziel ohne Wertungswidersprüche zu erreichen.³⁵⁴ Auch vergleicht er im Rahmen der Angemessenheitsprüfung die von einem Mitgliedstaat festgesetzten Altersgrenzen mit anderen nationalen und internationalen Bestimmungen.³⁵⁵ Ferner überprüft der EuGH ganz generell die allgemeinpolitische und systematische Kohärenz der Maßnahme.³⁵⁶

In der Rechtssache *Georgiev* (2010), wo es sowohl um die Versetzung in den Ruhestand von Universitätsprofessorinnen und -professoren bei Erreichen der Altersgrenze von 68 Jahren als auch um den Abschluss von befristeten Arbeitsverträgen ab Vollendung des 65. Lebensjahres ging, hebt der EuGH etwa hervor, dass eine Rechtfertigung der Ungleichbehandlung aufgrund des Alters nur in Betracht komme, wenn die Festsetzung der Altersgrenze und der Beschäftigungsbedingungen kohärent erfolgten, also keinen Unterschied zwischen Universitätsprofessorinnen und -professoren und den übrigen Lehrkräften der Universität machten.³⁵⁷

In der Rechtssache *Hütter* (2009) erlaubte ein österreichisches Gesetz Arbeitgebern, vor der Volljährigkeit liegende Ausbildungszeiten von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern bei der Ermittlung der Vergütung und des Vorrückungsstichtags nicht zu berücksichtigen. Damit sollten einerseits

junge Menschen veranlasst werden, eine allgemeinbildende statt eine berufsbildende Sekundarschule zu besuchen. Zugleich bezweckte das Gesetz, dass Personen mit beruflicher Bildung gegenüber Personen mit allgemeiner Schulbildung bevorzugt eingestellt werden.³⁵⁸ Wenngleich beide sozialpolitischen Ziele als legitim angesehen werden können, stellt der EuGH zu Recht heraus, dass die gleichzeitige Verfolgung beider (sich gegenseitig ausschließenden) Ziele widersprüchlich und nicht kohärent sei.³⁵⁹

In einer ähnlichen Weise judizierte der EuGH in der Rechtssache *Petersen* (2010). Dort ging es um die Weigerung eines Berufsausschusses für Zahnärzte, eine Vertragszahnärztin zur Ausübung des Berufs über das gesetzlich vorgesehene Alter von 68 Jahren hinaus zuzulassen. Der Grund für die Weigerung lag in dem Ziel, die Gesundheit der gesetzlich krankenversicherten Patientinnen und Patienten zu schützen, da angenommen wird, dass die Leistungsfähigkeit von Zahnärztinnen und Zahnärzten ab dem 68. Lebensjahr abnimmt. Grundsätzlich können nach Auffassung des EuGH die Leistungsfähigkeit der Zahnärztinnen und Zahnärzte, die Kontrolle der öffentlichen Gesundheitsausgaben, die Aufrechterhaltung einer hochwertigen ärztlichen Versorgung, die Erhöhung der Berufschancen für jüngere Generationen und der Schutz der Gesundheit der Bevölkerung als legitime Ziele angesehen werden, die die Festsetzung einer Höchstaltersgrenze rechtfertigen.³⁶⁰ Auch die Festlegung der Altersgrenze auf 68 Jahre sei als angemessen anzusehen, da dieses Alter als hinreichend weit fortgeschritten betrachtet werden könne, um als Endpunkt der Zulassung als Vertragszahnarzt oder -ärztin zu dienen.³⁶¹ Hinzu komme, dass Ausnahmen von der Altersgrenze dann vorgesehen seien, wenn ein Mangel

354 Vergleiche EuGH, *Petersen*, Rn. 62; *Kristensen*, Rn. 67.

355 Deutlich etwa EuGH, *Prigge*, Rn. 63, 70 ff.

356 Vergleiche EuGH, *Hütter*, Rn. 46; *Petersen*, Rn. 58 ff.; *Georgiev*, Rn. 55 f., 66; *Fuchs und Köhler*, Rn. 85 ff.; *Fries*, Rn. 48 ff.

357 EuGH, *Georgiev*, Rn. 56, 67.

358 EuGH, *Hütter*, Rn. 40.

359 EuGH, *Hütter*, Rn. 46.

360 Vergleiche EuGH, *Petersen*, Rn. 38 ff., 65 ff.

361 EuGH, *Petersen*, Rn. 52, 70.

an Vertragszahnärztinnen und -zahnärzten in einem bestimmten Gebiet festgestellt werde, um die Gesundheitsversorgung der Patientinnen und Patienten sicherzustellen.³⁶² Für inkohärent hält es der EuGH jedoch, wenn die Festsetzung von Höchstaltersgrenzen nur kassenärztliche Tätigkeiten von Zahnärztinnen und Zahnärzten, nicht aber Tätigkeiten von Privatzahnärztinnen und -zahnärzten betreffe.³⁶³ Außerhalb des Vertragszahnarztsystems praktizierende Zahnärztinnen und Zahnärzte konnten nach der nationalen Maßnahme nämlich weiterhin Patientinnen und Patienten versorgen, was dem Ziel des Gesundheitsschutzes in der Tat zuwiderläuft und zu Wertungswidersprüchen führt.³⁶⁴

Auch in der Rechtssache *Ministero della Giustizia gegen GN* (2021), wo es um eine italienische Regelung ging, die eine Altersgrenze von 50 Jahren für die Einstellung von Notarinnen und Notaren festsetzte, stellte der EuGH auf die fehlende Kohärenz der Maßnahme mit der sonstigen innerstaatlichen Rechtslage ab. So hänge der nach 20 Jahren Berufstätigkeit eintretende Ruhegehaltsanspruch der Notarinnen und Notare nicht mit der Einstiegsaltersgrenze von 50 Jahren untrennbar zusammen.³⁶⁵ Ferner werde die ordnungsgemäße Leistungsfähigkeit von Notariaten mit spezifischen Ausbildungsanforderungen und Auswahlverfahren gesichert, sodass es auf Einstiegsaltersgrenzen nicht ankomme.³⁶⁶

Demgegenüber äußerte der EuGH in der Rechtssache *Fuchs und Köhler* (2011) keine Besorgnis über die Inkohärenz, wenn eine Regelung Staatsanwältinnen und Staatsanwälte, die das gesetzliche Ruhestandsalter von 65 Jahren erreicht haben, erlaubt, ausnahmsweise ihre Tätigkeit bis zum vollendeten 68. Lebensjahr fortzuführen, wenn dies im dienstlichen Interesse liegt. Diese Ausnahme beeinträchtigt das angestrebte Ziel der Gewährleistung einer ausgewogenen Altersstruktur im öffentlichen Dienst nicht, sondern mildere vielmehr die Strenge einer gesetzlich festgelegten Altersgrenze ab.³⁶⁷ Auch Unterschiede bei der Festsetzung der Regelaltersgrenze zwischen den Gliedstaaten in föderalen Staaten führten nicht zur Inkohärenz der Maßnahmen, da regionale Besonderheiten berücksichtigt werden dürften.³⁶⁸

Schließlich wendet der EuGH das Prinzip der Kohärenz auch auf Sekundärrechtsakte des Unionsgesetzgebers an, wenn eine Diskriminierung aus Gründen des Alters infrage steht. In der Rechtssache *Fries* (2017) konstatiert der Gerichtshof, dass der Unionsgesetzgeber mit Erlass der Verordnung Nr. 1178/2011 das Prinzip der Kohärenz gewahrt habe, weil er in FCL.065 Buchst. b des Anhangs I der Verordnung nur die Altersgrenze von 65 Jahren für den gewerblichen Luftverkehr, nicht aber für den nicht gewerblichen Luftverkehr, der technisch weniger komplex ist und bei dem deutlich weniger Personen befördert werden, festgelegt habe.³⁶⁹

362 EuGH, *Petersen*, Rn. 53 ff., 72.

363 EuGH, *Petersen*, Rn. 58 ff., 78.

364 Zutreffend EuGH, *Petersen*, Rn. 61.

365 EuGH, *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 33, 45 f.

366 EuGH, *Ministero della Giustizia gegen GN*, Rn. 35, 47.

367 EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 89 f.

368 EuGH, *Fuchs und Köhler*, Rn. 96 f.

369 EuGH, *Fries*, Rn. 48 ff.

1.5 Zwischenergebnis

Alle in Art. 21 Abs. 1 GRCh genannten Diskriminierungsmerkmale, darunter das Alter, sind höchstpersönlich und mit dem Individuum eng verbunden. Zugleich weisen die Diskriminierungsmerkmale einen Gruppenbezug auf und sind dadurch entindividualisiert. Es geht nicht um individuelle Eigenschaften einer Person, wie Begabungen und Leistungsfähigkeit, sondern generell um vorurteilsbehaftete, pejorative Zuschreibungen zu bestimmten Gruppen. Gerade in dieser gruppenbezogenen, stereotypischen Anknüpfung liegt der tendenziell entwürdigende Charakter der Ungleichbehandlungen.³⁷⁰

Unterschiede bei den Diskriminierungsmerkmalen des Art. 21 Abs. 1 GRCh bestehen aber mit Blick auf die Kriterien der Selbstbestimmtheit und Dauerhaftigkeit. So ist etwa das Merkmal der Religion oder Weltanschauung an eine freie Willensentscheidung der oder des Einzelnen geknüpft, während die übrigen Merkmale entweder angeboren oder grundsätzlich unverfügbar sind.³⁷¹ Da die freie Willensentscheidung für freiheitliche Rechtsordnungen aber konstituierend ist, kann hieraus kein maßgeblicher Rückschluss auf den Umfang des Diskriminierungsschutzes gezogen werden.³⁷² Das Alter ist hingegen zwar ein unverfügbares Kriterium, doch im Unterschied zu den übrigen Merkmalen des

Art. 21 Abs. 1 GRCh verändert es sich stetig und gleichmäßig im Laufe der Zeit.³⁷³ Zudem ist das Alter – anders als die übrigen Merkmale – nicht von festen Gruppen geprägt, denen eine Person zugeordnet werden kann. Es handelt sich um ein fließendes Kriterium ohne trennscharfe Übergänge zwischen den sogenannten „Lebensabschnitten“.³⁷⁴ Schon wegen dieser bloß ephemeren Gruppenzuschreibung muss der Diskriminierungsschutz aus Gründen des Alters letztlich weniger intensiv ausfallen als bei den übrigen verpönten Diskriminierungsmerkmalen des Art. 21 Abs. 1 GRCh. Von Benachteiligungen wegen des Alters kann jedermann in vielfältiger Weise im Laufe seines Lebens betroffen sein. Altersbedingten Diskriminierungen haftet jedenfalls nicht derselbe Stigmatisierungswert an wie Diskriminierungen wegen der anderen in Art. 21 Abs. 1 GRCh genannten Merkmale.³⁷⁵ Deshalb erstaunt es nicht, dass Ungleichbehandlungen wegen des Alters einem tendenziell großzügigeren Rechtfertigungsregime unterliegen als Ungleichbehandlungen aufgrund anderer Merkmale. So sieht der EuGH etwa das Erfordernis einer besonders ausgeprägten körperlichen Eignung, das sich in Altersgrenzen ausdrückt, als wesentlich für bestimmte Tätigkeiten (zum Beispiel bei der Feuerwehr, als Verkehrspilotin oder -pilot oder im Vollzugsdienst der Polizei) an, da körperliche Schwächen in diesen Berufen beträchtliche Konsequenzen für Leben und Gesundheit Dritter haben können.³⁷⁶

370 Deutlich EuGH, Urt. v. 16.7.2015, Rs. C-83/14, ECLI:EU:C:2015:480, Rn. 82, 91 – *CHEZ Razpredelenie Bulgaria*. Vergleiche auch *Thomas Schmidt*, Von „Mangold“ bis „Maruko“: Die Judikatur des EuGH zu der Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie und ihr Einfluss auf die deutsche Rechtsordnung, 2014, S. 85.

371 Vergleiche *Tillmann Altwicker*, Menschenrechtlicher Gleichheitsschutz, 2011, S. 180 ff. Ebenso *Thomas Schmidt*, Von „Mangold“ bis „Maruko“: Die Judikatur des EuGH zu der Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie und ihr Einfluss auf die deutsche Rechtsordnung, 2014, S. 85; *Anna Katharina Mangold/Mehrdad Payandeh*, Diskriminierungsschutz und unternehmerische Freiheit im Unionsrecht, 2017, S. 700 (711). Anderer Ansicht *Stefan Huster*, „So einfach wie möglich, aber nicht einfacher“, in: Eckart Klein/Christoph Menke (Hrsg.), Universalität – Schutzmechanismen – Diskriminierungsverbote, 15 Jahre Wiener Weltmenschrechtskonferenz, 2008, S. 311 (323), und Generalanwältin *Juliane Kokott*, Schlussanträge vom 31.5.2016 zu Rs. C-157/15, Rn. 45, 116 – *Achbita*, die beide für eine geringere Intensität des Diskriminierungsschutzes in frei gewählten Bereichen plädieren.

372 Ebenso *Thomas Schmidt*, Von „Mangold“ bis „Maruko“: Die Judikatur des EuGH zu der Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie und ihr Einfluss auf die deutsche Rechtsordnung, 2014, S. 85; *Anna Katharina Mangold/Mehrdad Payandeh*, Diskriminierungsschutz und unternehmerische Freiheit im Unionsrecht, 2017, S. 700 (711). Anderer Ansicht *Stefan Huster*, „So einfach wie möglich, aber nicht einfacher“, in: Eckart Klein/Christoph Menke (Hrsg.), Universalität – Schutzmechanismen – Diskriminierungsverbote, 15 Jahre Wiener Weltmenschrechtskonferenz, 2008, S. 311 (323), und Generalanwältin *Juliane Kokott*, Schlussanträge vom 31.5.2016 zu Rs. C-157/15, Rn. 45, 116 – *Achbita*, die beide für eine geringere Intensität des Diskriminierungsschutzes in frei gewählten Bereichen plädieren.

373 *Stefanie Schmahl*, Gleichheitsgarantien, in: Christoph Grabenwarter (Hrsg.), Europäischer Grundrechtsschutz, Enzyklopädie Europarecht, Band II, 2. Aufl. 2021, § 20 Rn. 166.

374 *Angelika Nußberger*, Altersgrenzen als Problem des Verfassungsrechts, JZ 2002, S. 524 ff.; *Thomas Schmidt*, Von „Mangold“ bis „Maruko“: Die Judikatur des EuGH zu der Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie und ihr Einfluss auf die deutsche Rechtsordnung, 2014, S. 84 ff., 92 ff.

375 Klarsichtig *Oliver Mörsdorf*, Ungleichbehandlung als Norm, 2018, S. 201. Vergleiche auch *Michael Grünberger*, Personale Gleichheit. Der Grundsatz der Gleichbehandlung im Zivilrecht, 2013, S. 589.

376 Vergleiche EuGH, Wolf, Rn. 40; *Prigge*, Rn. 67 ff.; *Salaberria Sorondo*, Rn. 38 ff.; *Fries*, Rn. 42 ff., 55.

2

Soziale Teilhaberechte
gemäß Art. 25 GRCh

Ein im Vergleich zum Diskriminierungsverbot des Art. 21 Abs. 1 GRCh intensiverer Schutz älterer Menschen könnte sich allerdings aus Art. 25 GRCh ergeben. In dieser Norm erkennt die Union die besondere Schutzwürdigkeit von älteren und alten Menschen gesondert an. Vom persönlichen Schutzbereich erfasst sind dabei sowohl ältere Unionsbürgerinnen und Unionsbürger als auch ältere Drittstaatsangehörige, sofern für diese der Anwendungsbereich des Unionsrechts eröffnet ist.³⁷⁷ Was unter älteren Menschen zu verstehen ist, lässt sich der Bestimmung des Art. 25 GRCh aber nicht entnehmen; auch die Unionsgerichtsbarkeit hat sich hierzu bislang nicht geäußert. In jedem Fall muss es aber um eine Menschengruppe gehen, die ein bestimmtes, absolut gefasstes Alter überschritten hat, da das Verbot der relativen Altersdiskriminierung schon von Art. 21 Abs. 1 GRCh erfasst ist.³⁷⁸ Es ist verbreitet, die über 60-Jährigen als ältere Menschen einzustufen und die über 80-Jährigen als Hochaltrige. Eine feste Altersgrenze etabliert Art. 25 GRCh aber nicht.³⁷⁹

Sachlich und inhaltlich ist Art. 25 GRCh vor allem Art. 23 der Revidierten Europäischen Sozialcharta (dazu näher unten Seite 75) und Art. 24 f. der Gemeinschaftscharta der sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer nachempfunden.³⁸⁰

Damit sollen dieser Personengruppe Freiheitsbereiche eröffnet werden, die ihnen aufgrund ihres höheren oder hohen Alters bislang verschlossen waren. Die Statuierung eines besonderen Teilhaberechts für ältere oder alte Menschen lässt sich zudem damit rechtfertigen, dass im Lebensabschnitt „Alter“ vermehrt soziale und gesundheitliche Bedürfnisse und Einschränkungen auftreten, denen das Recht begegnen muss.³⁸¹ Art. 25 GRCh ergänzt das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters in Art. 21 Abs. 1 GRCh deshalb durch die gesamte soziale, kulturelle und politische Lebens erfassende Verpflichtung, die gesellschaftliche Teilhabe älterer und alter Menschen zu achten.³⁸² Die Vorschrift des Art. 25 GRCh enthält allerdings nur programmatische Grundsätze im Sinne von Art. 52 Abs. 5 GRCh. Dementsprechend räumt Art. 25 GRCh älteren und alten Menschen kein einklagbares subjektives Recht ein, sondern etabliert lediglich (aber immerhin) einen Achtungsanspruch, der mit dem partizipativen Recht gepaart ist, am gesellschaftlichen Leben teilzunehmen.³⁸³

Neue Rechte werden durch Art. 25 GRCh nicht begründet, da die Vorschrift lediglich auf den Bestand der Rechte zurückgreift, der sich aus mitgliedstaatlichen Normen ergibt.³⁸⁴

377 Carsten Nowak, in: Matthias Pechstein/Carsten Nowak/Ulrich Häde (Hrsg.), Frankfurter Kommentar zu EUV, GRC und AEUV, 2017, Art. 25 GRCh Rn. 8.

378 Zutreffend Sven Hölscheidt, in: Jürgen Meyer/Sven Hölscheidt (Hrsg.), Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 5. Aufl. 2019, Art. 25 GRCh Rn. 15.

379 Albrecht Weber, in: Klaus Stern/Michael Sachs (Hrsg.), Europäische Grundrechte-Charta, Kommentar, 2016, Art. 25 GRCh Rn. 4.

380 Vergleiche Carsten Nowak, in: Matthias Pechstein/Carsten Nowak/Ulrich Häde (Hrsg.), Frankfurter Kommentar zu EUV, GRC und AEUV, 2017, Art. 25 GRCh Rn. 2 f.

381 Thorsten Kingreen, in: Christian Calliess/Matthias Ruffert (Hrsg.), EUV, AEUV mit Europäischer Grundrechtecharta, Kommentar, 5. Aufl. 2016, Art. 25 GRCh Rn. 1.

382 Rudolf Streinz, in: ders. (Hrsg.), EUV/AEUV, Kommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 25 GRCh Rn. 3.

383 Stefanie Schmahl, Gleichheitsgarantien, in: Christoph Grabenwarter (Hrsg.), Europäischer Grundrechtsschutz, Enzyklopädie Europarecht, Band II, 2. Aufl. 2021, § 20 Rn. 109.

384 Vergleiche Albrecht Weber, in: Klaus Stern/Michael Sachs (Hrsg.), Europäische Grundrechte-Charta, Kommentar, 2016, Art. 25 GRCh Rn. 3; Rudolf Streinz, in: ders. (Hrsg.), EUV/AEUV, Kommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 25 GRCh Rn. 4.

Dennoch übernimmt Art. 25 GRCh eine wichtige Leitlinienfunktion bei Auslegung und Anwendung des Verbots der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh. Aus dem Achtungsgebot des Art. 25 GRCh folgt nämlich, dass weder die EU noch die Mitgliedstaaten bei der Durchführung von Unionsrecht die bestehenden Rechte aus Art. 25 GRCh schmälern dürfen.³⁸⁵ Das bedeutet, dass Maßnahmen zu unterlassen sind, die das Recht älterer Menschen auf ein würdiges und gemeinschaftsbezogenes Leben beeinträchtigen.³⁸⁶

Dabei steht Art. 25 GRCh freilich – wie alle Grundsätze der Grundrechtecharta – unter dem Vorbehalt konkurrierender Rechtsgüter. Schließlich erlaubt Art. 25 in Verbindung mit Art. 52 Abs. 5 GRCh, dass die EU im Rahmen ihrer Kompetenzen ältere Menschen aktiv fördern kann. Eine Pflicht zum Ergreifen von Fördermaßnahmen kann Art. 25 GRCh aber nicht entnommen werden.³⁸⁷ Vermutlich auch deshalb hat Art. 25 GRCh in der Rechtsprechung des EuGH bislang keine Bedeutung erlangt.

3 Ergebnis

Dem Verbot der relativen Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh kommt im Rahmen des europarechtlichen „case law“ zur Altersdiskriminierung und zu den Rechten älterer Menschen eine herausgehobene Stellung zu. Auslegung und Anwendung von Art. 21 Abs. 1 GRCh durch die Unionsgerichtsbarkeit haben auf das innerstaatliche Recht der Mitgliedstaaten, zumal auf das Arbeits- und Sozialrecht, erheblichen Einfluss

genommen. Demgegenüber sind Reichweite und Wirkungen der Rechte älterer Personen gemäß Art. 25 GRCh noch als äußerst blass zu bezeichnen. Da Art. 25 GRCh der Vorschrift des Art. 23 RESC nachgebildet wurde, wird es zur Konturierung des europäischen Standards zu den Rechten älterer Personen wesentlich auf das Verständnis ankommen, das der EASR den Regelungen des Art. 23 RESC beimisst (vergleiche dazu unten Seite 77).

.....
³⁸⁵ Wie hier *Hans Dieter Jarass*, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Kommentar, 4. Aufl. 2021, Art. 25 GRCh Rn. 4; *Albrecht Weber*, in: Klaus Stern/Michael Sachs (Hrsg.), Europäische Grundrechte-Charta, Kommentar, 2016, Art. 25 GRCh Rn. 7. Anderer Ansicht (nur Bindung der Union): *Thorsten Kingreen*, in: Christian Calliess/Matthias Ruffert (Hrsg.), EUV, AEUV mit Europäischer Grundrechtecharta, Kommentar, 5. Aufl. 2016, Art. 25 GRCh Rn. 1a.

³⁸⁶ *Sven Hölscheidt*, in: Jürgen Meyer/Sven Hölscheidt (Hrsg.), Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 5. Aufl. 2019, Art. 25 GRCh Rn. 18.

³⁸⁷ Vergleiche *Hans Dieter Jarass*, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Kommentar, 4. Aufl. 2021, Art. 25 GRCh Rn. 8; *Stefanie Schmahl*, Gleichheitsgarantien, in: Christoph Grabenwarter (Hrsg.), Europäischer Grundrechtsschutz, Enzyklopädie Europarecht, Band II, 2. Aufl. 2021, § 20 Rn. 110.



**Recht des
Europarates**

1

Europäische Menschenrechtskonvention

Das EMRK-Recht kennt mit Art. 1 des 12. Protokolls zur EMRK³⁸⁸ und mit Art. 14 EMRK zwei Diskriminierungsverbote, die für den Bereich der Altersdiskriminierung von Bedeutung sein können.

1.1 Protokoll Nr. 12 zur EMRK

Das Protokoll Nr. 12 zur EMRK sieht in Art. 1 ein grundsätzliches Diskriminierungsverbot vor, das umfassende und selbstständige Gleichheitsrechte garantiert. Es bezieht sich nicht nur auf Fälle von Diskriminierungen bei der Inanspruchnahme eines von der EMRK garantierten Rechts, sondern erfasst auch Diskriminierungen bei der Inanspruchnahme jedes (anderen) gesetzlich festgelegten Rechts. Es führt somit ein allgemeines, autonomes Diskriminierungsverbot ein.³⁸⁹ Art. 1 des 12. Protokolls zur EMRK reicht damit im Anwendungsbereich erheblich weiter als das akzessorisch ausgestaltete Diskriminierungsverbot des Art. 14 EMRK. Freilich weist das 12. Protokoll vergleichsweise wenige Vertragsstaaten auf; auch die Bundesrepublik Deutschland ist ihm bislang ferngeblieben.³⁹⁰

Deshalb ist das 12. Protokoll für die Frage, ob ein gemeinsamer europäischer Standard im Bereich der Altersdiskriminierung auffindbar ist, allenfalls am Rande relevant. Auch die Rechtsprechung des EGMR zum 12. Protokoll ist noch eher spärlich. Zum Verbot der Altersdiskriminierung lässt sich – soweit ersichtlich – keine Judikatur auffinden.

1.2 Art. 14 EMRK

1.2.1 Überblick und Grundlagen

Anderes gilt hingegen mit Blick auf das Diskriminierungsverbot des Art. 14 EMRK. Wiewohl lediglich als auf die materiellen EMRK-Rechte bezogenes akzessorisches Verbot ausgestaltet,³⁹¹ wird Art. 14 EMRK vom EGMR weniger strikt verstanden, als es die Wortlautfassung vermuten lässt. Der persönliche und sachliche Schutzbereich eines substanziellen Konventionsrechts muss nur berührt sein, damit es über den Weg des Art. 14 EMRK auch gleichheitsbezogen angewandt werden kann.³⁹² Nach der Rechtsprechung des EGMR ist der Grundsatz der Nichtdiskriminierung „grundlegender Natur“ und liegt der Konvention zusammen mit der Rechtsstaatlichkeit und den Werten der Toleranz und des sozialen Friedens zugrunde.³⁹³

388 Protokoll vom 4.11.2000, European Treaty Series Nr. 177.

389 Grundlegend EGMR, Urt. v. 22.12.2009, Nr. 27996/06 und Nr. 34836/06, Rn. 53 ff. – *Sejdić und Finci gegen Bosnien und Herzegowina*.

390 Von den Unionsstaaten haben gegenwärtig nur Finnland, Kroatien, Luxemburg, Malta, die Niederlande, Portugal, Rumänien, Slowenien, Spanien und Zypern das Protokoll ratifiziert.

391 *Stefanie Schmahl*, Gleichheitsgarantien, in: Christoph Grabenwarter (Hrsg.), *Europäischer Grundrechtsschutz*, Enzyklopädie Europarecht, Band II, 2. Aufl. 2021, § 20 Rn. 2.

392 Vergleiche EGMR, Urt. v. 28.5.1985, Nr. 9214/80 und andere, Rn. 71 – *Abdulaziz und andere gegen Vereinigtes Königreich*, ständige Rechtsprechung. Aus jüngerer Zeit vergleiche EGMR, Urt. v. 19.12.2018, Nr. 20452/14, Rn. 123 – *Molla Sali gegen Griechenland*, sowie spezifisch für den Bereich der Altersdiskriminierung: EGMR, *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 21.

393 EGMR, Urt. v. 1.7.2014, Nr. 43835/11, Rn. 149 – *SAS gegen Frankreich*.

Art. 14 EMRK erwähnt das Alter nicht ausdrücklich als verbotenes Unterscheidungsmerkmal. Der EGMR fasst das Verbot der Altersdiskriminierung aber unter den in der Norm ebenfalls enthaltenen und weit zu verstehenden Auffangbegriff des „sonstigen Status“.³⁹⁴ Schon vergleichsweise früh war der EGMR mit behaupteten Ungleichbehandlungen aufgrund des Alters befasst. Allerdings betrafen diese Fälle vorwiegend Kinder oder Jugendliche. Zu nennen sind vor allem die Rechts-sachen *T. gegen das Vereinigte Königreich* (1999) und *V. gegen das Vereinigte Königreich* (1999), die sich unter anderem auf die Festlegung einer Altersgrenze für die Strafmündigkeit bezogen, wobei der EGMR dieses Erfordernis unmittelbar aus Art. 6 Abs. 1 EMRK (Recht auf ein faires Verfahren) abgeleitet hat, ohne auf das Diskriminierungsverbot des Art. 14 EMRK einzugehen.³⁹⁵ Auch in der Rechtssache *Bouamar gegen Belgien* (1988) ging es um die unterschiedliche Behandlung von Minderjährigen und Erwachsenen bei der Inhaftierung. Eine Verletzung wegen einer angeblichen Diskriminierung aufgrund des Alters nach Art. 5 in Verbindung mit Art. 14 EMRK verneinte der EGMR aber mit der Begründung, dass sich die unterschiedliche Behandlung aus dem Schutzcharakter der für Minderjährige geltenden Regelung ergebe.³⁹⁶

Erstmals hat sich der EGMR mit einem Fall behaupteter Altersdiskriminierung wegen eines zu hohen Lebensalters im Jahr 2010 auseinandergesetzt. Die Rechtssache *Schwizgebel gegen die Schweiz* (2010) betraf eine unverheiratete 47-jährige Frau, der die Adoption eines zweiten Kindes untersagt worden war, da die nationale Gesetzgebung die Adoption durch eine alleinstehende Person nur bis zu einem bestimmten Alter erlaubte.³⁹⁷

In einem geringen Umfang sind seither weitere Individualbeschwerden vom EGMR entschieden worden, bei denen unter anderem eine Diskriminierung aufgrund des höheren Lebensalters geltend gemacht wurde. Als relevant haben sich bislang vier weitere Urteile erwiesen; sie betreffen die Rechte aus Art. 5 EMRK (Recht auf Freiheit und Sicherheit), aus Art. 8 EMRK (Recht auf Privatleben und auf Familienleben) und das Eigentumsrecht nach Art. 1 des Protokolls Nr. 1 zur EMRK.³⁹⁸

Eine weitere Individualbeschwerde, die für die Frage der Altersdiskriminierung im Bereich des Familienlebens von Bedeutung hätte werden können, wäre die Beschwerde von Władysław und Mariola Pielech gegen Polen gewesen, die am 8. Oktober 2015 erhoben worden ist.³⁹⁹ Die Beschwerdeführenden machten geltend, dass die Weigerung der polnischen Behörden, sie zu Pflegeeltern ihrer Enkelin zu ernennen, gegen das Verbot der Altersdiskriminierung verstoßen habe. Auch die Vierte Sektion des EGMR war der Ansicht, dass die Beschwerde am Maßstab von Art. 8 in Verbindung mit Art. 14 EMRK hätte geprüft werden sollen. Nachdem die polnische Regierung ihre Stellungnahme zur Zulässigkeit und Begründetheit der Beschwerde abgegeben hatte, wurden die Beschwerdeführenden vom Gerichtshof aufgefordert, darauf zu replizieren. Dieses Ersuchen blieb jedoch erfolglos, weshalb der EGMR die Beschwerde am 3. November 2016 gemäß Art. 37 Abs. 1 Buchst. a EMRK aus der Liste der zu entscheidenden Fälle gestrichen hat.

394 Vergleiche EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 85; *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 88; *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 62; *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 45.

395 Vergleiche EGMR, Urt. v. 16.12.1999, Nr. 24724/94, Rn. 79 ff. – *T. gegen Vereinigtes Königreich*; Nr. 24888/94, Rn. 81 ff. – *V. gegen Vereinigtes Königreich*.

396 EGMR, Urt. v. 29.2.1988, Nr. 9106/80, Rn. 66 f. – *Bouamar gegen Belgien*.

397 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz* (2010).

398 EGMR, *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich* (2016); *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland* (2017); *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal* (2017); *Deaconu gegen Rumänien* (2019).

399 EGMR, Nr. 51241/15 – *Władysław and Mariola Pielech gegen Polen*.

1.2.2 Systematische Aufbereitung des Verbots der Altersdiskriminierung

Ungeachtet der nur in begrenzter Anzahl vorhandenen Urteile des EGMR zum Verbot der Altersdiskriminierung lassen sich eine systematische Auswertung und methodische Strukturierung des relevanten „case law“ vornehmen. Dies gilt vor allem deshalb, weil die Judikatur des EGMR zum Diskriminierungsverbot des Art. 14 EMRK insgesamt umfangreich ist und sich die Urteile des Gerichtshofs zum Verbot der Altersdiskriminierung in diese Rechtsprechungslinie nahtlos einfügen.

1.2.2.1 Anwendungs- und Schutzbereich

a) Sachlicher Anwendungsbereich und akzessorischer Charakter von Art. 14 EMRK
Art. 14 EMRK verankert das Recht, beim „Genuss der in der Konvention festgelegten Rechte und Freiheiten“ nicht diskriminiert zu werden. Schon aus dem Wortlaut der Norm wird deutlich, dass Art. 14 EMRK lediglich die anderen materiellrechtlichen Bestimmungen der Konvention und ihrer Protokolle ergänzt.⁴⁰⁰ Art. 14 EMRK hat lediglich akzessorischen Charakter und gilt nicht autonom, weshalb das Diskriminierungsverbot immer in Verbindung mit einer materiellen EMRK-Garantie, etwa mit Art. 5 EMRK, Art. 8 EMRK oder mit Art. 1 des Protokolls Nr. 1 zur EMRK, zu prüfen ist.⁴⁰¹ Das bedeutet jedoch keineswegs, dass die Anwendbarkeit von Art. 14 EMRK vom Vorliegen eines Verstoßes gegen die

materielle Bestimmung abhängt. Es genügt, dass der Schutzbereich einer materiellen Konventionsgarantie eröffnet ist.⁴⁰² Folglich hat der Straßburger Gerichtshof Art. 14 EMRK auch in Fällen für anwendbar erklärt, in denen eine Verletzung des materiellen Rechts selbst nicht vorlag.⁴⁰³ Dies gilt auch in Fällen, in denen eine Diskriminierung aus Gründen des Alters in Rede stand. So hat der EGMR in der Rechtssache *British Gurkha Welfare Society und andere gegen das Vereinigte Königreich* (2016) ausdrücklich darauf abgestellt, dass Art. 1 des Protokolls Nr. 1 zur EMRK zwar keinen Anspruch auf eine Rente in einer bestimmten Höhe garantiere. Beschließe aber ein Vertragsstaat die Einrichtung eines Rentensystems, müsse dieses den Anforderungen von Art. 1 des Protokolls Nr. 1 in Verbindung mit Art. 14 EMRK – auch in Bezug auf das Merkmal „Alter“ – genügen.⁴⁰⁴ Entsprechendes gilt für andere Vermögenswerte, wie die Rechtssache *Deaconu gegen Rumänien* (2019) erhellt.⁴⁰⁵

b) Anknüpfung an den sonstigen Status „Alter“
Art. 14 EMRK verbietet nicht alle Ungleichbehandlungen, sondern nur solche, die auf einem identifizierbaren, objektiven oder persönlichen Merkmal oder „Status“ beruhen, durch die Einzelpersonen oder Personengruppen voneinander unterschieden werden können.⁴⁰⁶ Dabei ist die Liste der Diskriminierungsgründe von Art. 14 EMRK illustrativ und nicht erschöpfend, wie die Wortlautwendungen „jeder Grund wie“ („any ground such as“) und „jeder andere Status“ („any other status“) zeigen.⁴⁰⁷ Dem Begriff „anderer

.....

400 Grundlegend EGMR, Urt. v. 13.6.1979, Nr. 6833/74, Rn. 32 – *Marckx gegen Belgien*. Aus dem Bereich der Altersdiskriminierung: EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 76; *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 21.

401 EGMR, Urt. v. 13.6.1979, Nr. 6833/74, Rn. 32 – *Marckx gegen Belgien*. Aus dem Bereich der Altersdiskriminierung: EGMR, *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 61; *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 21.

402 Vergleiche EGMR, Urt. v. 27.7.2004, Nr. 55480/00 und Nr. 59330/00, Rn. 38 – *Sidabras und Džiautas gegen Litauen*; Urt. v. 16.3.2010, Nr. 42184/05, Rn. 63 – *Carson und andere gegen Vereinigtes Königreich*. Aus dem Bereich der Altersdiskriminierung: EGMR, *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 21.

403 Beispiele: EGMR, Urt. v. 13.6.1979, Nr. 6833/74, Rn. 32 – *Marckx gegen Belgien*; Urt. v. 8.7.2003, Nr. 31871/96, Rn. 75 ff. – *Sommerfeld gegen Deutschland*.

404 EGMR, *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 61, 64.

405 EGMR, *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 25 f.

406 Zum Bereich der Altersdiskriminierung vergleiche EGMR, *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 62; *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 61. Im Übrigen vergleiche auch EGMR, Urt. v. 10.3.2011, Nr. 2700/10, Rn. 56 – *Kiyutin gegen Russland*; Urt. v. 5.9.2017, Nr. 78117/13, Rn. 113 – *Fábián gegen Ungarn*; Urt. v. 19.12.2018, Nr. 20452/14, Rn. 134 – *Molla Sali gegen Griechenland*.

407 EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 61; vergleiche auch EGMR, Urt. v. 16.3.2010, Nr. 42184/05, Rn. 70 – *Carson und andere gegen Vereinigtes Königreich*.

Status“ misst der EGMR eine weite Bedeutung bei.⁴⁰⁸ Seine Auslegung ist nicht auf Merkmale beschränkt, die in dem Sinne persönlich sind, dass sie angeboren oder unveränderlich sind.⁴⁰⁹ Vor diesem Hintergrund erkennt der EGMR an, dass das Alter einen „anderen Status“ im Sinne von Art. 14 EMRK darstellt.⁴¹⁰ Dennoch betont der Gerichtshof auch, dass die Diskriminierung aufgrund des Alters mit anderen „verdächtigen“ Diskriminierungsgründen nicht gleichzusetzen sei.⁴¹¹

1.2.2.2 Personaler Anwendungsbereich (Grundrechtsberechtigte)

Ebenso wie die Unionsgrundrechte berechtigt auch Art. 14 EMRK vor allem natürliche Personen. In zweiter Linie können auch Personengruppen und juristische Personen des Privatrechts in den personalen Anwendungsbereich des Diskriminierungsverbots einbezogen werden. Da juristische Personen ihrem Wesen nach aber kein natürliches Alter besitzen, unterfallen sie dem Anwendungsbereich von Art. 14 EMRK freilich ebenso wenig wie dem Anwendungsbereich von Art. 21 Abs. 1 GRCh. Wie alle EMRK-Garantien ist auch Art. 14 EMRK als echtes Menschenrecht konzipiert; auf die Staatsangehörigkeit der Grundrechtsberechtigten kommt es nicht an. Auch nepalesische Gurkha-Soldaten, die in der britischen Armee dienen, können sich daher auf die EMRK-Garantien, einschließlich des Diskriminierungsverbots aus Gründen des Alters, gegenüber dem Vereinigten Königreich berufen.⁴¹²

1.2.2.3 Verpflichtungsadressaten

a) Bindung der Konventionsstaaten

Die EMRK und ihre Protokolle binden gemäß Art. 1 EMRK die Konventionsstaaten und alle ihre staatlichen Organe bei der Ausübung ihrer Hoheitsgewalt, und zwar unabhängig davon, auf welcher staatlichen Ebene und ob sie rechtsetzend oder rechtsanwendend tätig werden. Unter bestimmten Umständen kommt sogar eine extraterritoriale Anwendung der EMRK-Rechte in Betracht.⁴¹³ Ferner ist unbestritten, dass allen EMRK-Garantien primär eine abwehrrechtliche Funktion innewohnt, die Konventionsstaaten also verpflichtet sind, ihr positives Handeln an der Konvention und ihren Protokollen auszurichten und ungerechtfertigte diskriminierende Eingriffe in die Freiheiten und Rechte der Einzelnen zu unterlassen.

b) Bindung von Privaten im Wege mittelbarer Drittwirkung

Darüber hinaus erstreckt sich das Diskriminierungsverbot nach Art. 14 EMRK auch auf Privatrechtsverhältnisse. Zwar konnte sich auf der Ebene der EMRK und ihrer Protokolle die Figur der unmittelbaren Drittwirkung (zu Recht) nicht etablieren. Der EGMR begegnet aber Gefährdungslagen, die ihren Ursprung in privatem Handeln haben, mit der Anerkennung staatlicher Schutzpflichten.⁴¹⁴ Methodisch geschieht dies unter Rückgriff auf Art. 1 EMRK in Verbindung mit dem einschlägigen materiellen Recht.⁴¹⁵ In der Rechtsache *Airey gegen Irland* (1979) verdeutlichte der Gerichtshof erstmals, dass es keine wasserdichte Trennung zwischen sozialen und bürgerlichen Rechten gebe und die Konvention darauf abziele,

408 Vergleiche EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 61; vergleiche auch EGMR, Urt. v. 1.12.2009, Nr. 43134/05, Rn. 126 f. – *G.N. und andere gegen Italien*; Urt. v. 16.3.2010, Nr. 42184/05, Rn. 73 – *Carson und andere gegen Vereinigtes Königreich*.

409 Vergleiche EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 62; *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 45. Ferner vergleiche EGMR, Urt. v. 13.7.2010, Nr. 7205/07, Rn. 56 – *Clift gegen Vereinigtes Königreich*; Urt. v. 10.3.2011, Nr. 2700/10, Rn. 56 – *Kiyutin gegen Russland*.

410 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 85; *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 88; *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 62; *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 45; *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 25.

411 Deutlich EGMR, *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 88; *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 45.

412 EGMR, *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 77.

413 Dazu näher etwa *Christoph Grabenwarter/Katharina Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention, 7. Aufl. 2021, § 17 Rn. 12 ff.

414 Vergleiche nur EGMR, Urt. v. 28.6.2009, Nr. 24699/94, Rn. 46 – *Verein gegen Tierfabriken (VgT) gegen Schweiz*.

415 Vergleiche *Heike Krieger*, Funktionen von Grund- und Menschenrechten, in: Oliver Dörr/Rainer Grote/Thilo Marauhn (Hrsg.), EMRK/GG, Konkordanzkommentar, Band II, 2. Aufl. 2013, Kap. 6 Rn. 24 ff.

Rechte zu gewährleisten, die praktisch und effektiv sind, weshalb auch positive Verpflichtungen der Vertragsstaaten aus Art. 3 EMRK erwachsen.⁴¹⁶ Ganz allgemein basiert die EGMR-Judikatur auf der Annahme, dass nicht nur positives Tun, sondern auch ein qualifiziertes Unterlassen der staatlichen Behörden eine Konventionsverletzung begründen könne, da die Staaten als Garanten für die Wahrung der Menschenrechte fungieren.⁴¹⁷

Im Bereich des Diskriminierungsverbots des Art. 14 EMRK erstrecken sich die positiven Verpflichtungen darauf, dass der Staat geeignete Maßnahmen ergreift, um die Rechte der seiner Jurisdiktion unterliegenden Personen auch gegen Eingriffe von Privaten oder nicht staatlichen Akteuren zu schützen. Der EGMR weist explizit darauf hin, dass er nicht passiv bleiben kann, wenn die Auslegung eines Rechtsakts durch ein nationales Gericht offenkundig nicht im Einklang mit Art. 14 EMRK steht.⁴¹⁸ So ist die nationale Gerichtsbarkeit etwa verpflichtet, ein Testament, mit dem der Erblasser nicht eheliche Kinder von der Erbfolge ausschließen wollte, im Einklang mit dem Diskriminierungsverbot des Art. 14 EMRK auszulegen. Denn neben der aus Art. 8 EMRK unmittelbar folgenden negativen Verpflichtung der Konventionsstaaten, willkürliche Eingriffe in das Privat- und Familienleben einer Person zu unterlassen, besteht auch eine positive Verpflichtung der Vertragsstaaten, Private dazu anzuhalten, ihr Privat- und Familienleben im Sinne von Art. 8 in Verbindung mit Art. 14 EMRK diskriminierungsfrei auszugestalten.⁴¹⁹

Desgleichen sind die Konventionsstaaten verpflichtet, alle erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um eine Diskriminierung zwischen Privaten zu verhindern oder zu ahnden. Sie müssen daher etwa Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die einer Gewerkschaft angehören, einen effektiven gerichtlichen Schutz vor Diskriminierung zur Seite stellen.⁴²⁰ Geht von Privatpersonen Gewalt aus, sind die staatlichen Behörden verpflichtet, eine wirksame und angemessene Untersuchung der Ereignisse durchzuführen, die sich auch darauf erstrecken muss, ob bei der Gewaltanwendung diskriminierende Motive, Hass oder Vorurteile gegenüber einer bestimmten Personengruppe eine Rolle gespielt haben.⁴²¹ Insgesamt zeigen diese Fälle, dass es um die Verpflichtung des Staates geht, gegen Freiheitsgefährdungen von außerhalb der staatlichen Sphäre aktiv zu werden; mittelbar wirkt sich diese Verpflichtung auch gegen Private aus (mittelbare Drittwirkung).⁴²² Im Bereich der Altersdiskriminierung überprüft der EGMR daher auch zivilrechtliche Streitigkeiten – etwa Schadensersatzforderungen zwischen Privaten – am Maßstab von Art. 14 EMRK, was die Rechtssache *Deaconu gegen Rumänien* (2019) verdeutlicht.⁴²³

.....
416 EGMR, Urt. v. 9.10.1979, Nr. 6289/73, Rn. 24 – *Airey gegen Irland*.

417 Näher *Rudolf Bernhardt*, Europäische Menschenrechtskonvention: Entwicklung und gegenwärtiger Stand, in: Detlef Merten/Hans-Jürgen Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 137 Rn. 83 ff.; *Liv Jaeckel*, Schutzpflichten im deutschen und europäischen Recht, 2001, S. 125 ff.

418 EGMR, Urt. v. 7.2.2013, Nr. 16574/08, Rn. 60 – *Fabris gegen Frankreich*. Aus dem Bereich der Altersdiskriminierung vergleiche EGMR, *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 24.

419 EGMR, Urt. v. 13.7.2004, Nr. 69498/01, Rn. 59 ff. – *Pla und Puncernau gegen Andorra*.

420 EGMR, Urt. v. 30.7.2009, Nr. 67336/01, Rn. 130 ff. – *Danilenkov und andere gegen Russland*.

421 Vergleiche EGMR, Urt. v. 11.3.2014, Nr. 26827/08, Rn. 44 – *Abdu gegen Bulgarien*; Urt. v. 12.5.2015, Nr. 73235/12, Rn. 96 ff. – *Identoba und andere gegen Georgien*.

422 Einhellige Ansicht, vergleiche nur *Heike Krieger*, Funktionen von Grund- und Menschenrechten, in: Oliver Dörr/Rainer Grote/Thilo Marauhn (Hrsg.), EMRK/GG, Konkordanzkommentar, Band II, 2. Aufl. 2013, Kap. 6 Rn. 81 f.; *Eckart Klein*, Der Schutz der Grund- und Menschenrechte durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, in: Detlef Merten/Hans-Jürgen Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Band VI/1, 2010, § 150 Rn. 33.

423 EGMR, *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 24 ff.

1.2.2.4 Vergleichsmaßstab und Formen der Diskriminierung

a) Vergleichsmaßstab

Bei der Prüfung des Diskriminierungsverbots des Art. 14 EMRK kommt es zunächst entscheidend auf die Bildung von Vergleichsgruppen an. Wie die Richter Ravarani und Bosnjak in ihrer gemeinsamen abweichenden Meinung zur Rechtssache *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal* (2017) klarsichtig betonen, sind Gleichheit und ihre Negation, nämlich die Diskriminierung, relationale Begriffe und setzen die Existenz vergleichbarer oder zumindest im Wesentlichen ähnlicher Situationen voraus. Art. 14 EMRK schützt indes Personen nicht, die sich in einer völlig anderen Situation als die Referenzgruppe befinden.⁴²⁴ So müssen die Beschwerdeführenden nachweisen, dass sie weniger günstig behandelt werden als eine andere Person oder Personengruppe, die sich in einer vergleichbaren oder im Wesentlichen ähnlichen Situation befindet.⁴²⁵ Diese Formulierung ist auch den Urteilen des EGMR zu einer behaupteten Altersdiskriminierung zu entnehmen.⁴²⁶ Dabei müssen die Vergleichsgruppen freilich nicht identisch sein. Es genügt, dass sie sich in einer im Wesentlichen ähnlichen Situation befinden.⁴²⁷ Die Feststellung einer im Wesentlichen ähnlichen Situation erfolgt anhand des Gegenstands und des Zwecks der fraglichen Maßnahme.⁴²⁸ Diese spezifische, kontextbezogene Feststellung wird besonders deutlich bei einer geschlechts- und altersbasierten Haftstrafenpolitik, wenn nur gegen männliche

Straftäter zwischen 18 und 65 Jahren bei besonders schweren Straftaten die lebenslängliche Freiheitsstrafe verhängt werden kann, während Straftäterinnen altersunabhängig und männliche Straftäter vor Vollendung des 18. Lebensjahres und nach Vollendung des 65. Lebensjahres wegen vergleichbarer Straftaten nicht zu lebenslanger Freiheitsstrafe verurteilt werden dürfen. Denn insoweit geht es, wie der EGMR in der Rechtssache *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland* (2017) zu Recht betont, um eine Unterscheidung zwischen Personengruppen, nicht aber aufgrund der Art der Straftat.⁴²⁹

Darüber hinaus kann nach jüngerer Rechtsprechung des EGMR die Ungleichbehandlung auch in einer Stereotypisierung liegen, die ein nationales Gericht verwendet, um seine Entscheidung zu begründen.⁴³⁰ So hebt der EGMR in der Rechtssache *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal* (2017) hervor, dass die Kombination von (weiblichem) Geschlecht und Alter in der Rechtsprechung des portugiesischen Obersten Verwaltungsgerichts auf eine Stereotypisierung von Frauen hinauslaufe.⁴³¹ Denn zur Begründung der Kürzung des erstinstanzlich zugesprochenen Schadensersatzes für immaterielle Schäden aufgrund einer ärztlichen Fehlbehandlung an der Vagina stellte das Oberste Verwaltungsgericht explizit darauf ab, dass Frau Pinto de Sousa Morais bereits 50 Jahre alt war und zwei Kinder hatte, weshalb Sexualität in diesem Alter nicht so wichtig sei wie in jüngeren Jahren.⁴³²

424 Vergleiche das gemeinsame abweichende Sondervotum der Richter Ravarani und Bosnjak zur Rechtssache *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 4.

425 Vergleiche nur EGMR, Urt. v. 13.6.1979, Nr. 6833/74, Rn. 32 – *Marckx gegen Belgien*; Urt. v. 5.9.2017, Nr. 78117/13, Rn. 113 – *Fábián gegen Ungarn*; Urt. v. 19.12.2018, Nr. 20452/14, Rn. 133 – *Molla Sali gegen Griechenland*, ständige Rechtsprechung.

426 Vergleiche EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 76; *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 77 f.; *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 64; *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 44; *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 22.

427 Deutlich EGMR, Urt. v. 13.7.2010, Nr. 7205/07, Rn. 66 – *Clift gegen Vereinigtes Königreich*; Urt. v. 5.9.2017, Nr. 78117/13, Rn. 113 – *Fábián gegen Ungarn*.

428 EGMR, Urt. v. 5.9.2017, Nr. 78117/13, Rn. 121 – *Fábián gegen Ungarn*. Vergleiche auch das gemeinsame abweichende Sondervotum der Richter Ravarani und Bosnjak zur Rechtssache *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 10.

429 EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 68. Nicht überzeugend ist daher die entgegenstehende Auffassung von Richter Sajó in seinem zustimmenden Sondervotum zur Rechtssache *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*.

430 EGMR, *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 44.

431 Ähnlich auch das zustimmende Sondervotum von Richterin Yudkivska zur Rechtssache *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*. Eine andere methodische Zuordnung findet sich im gemeinsamen abweichenden Sondervotum der Richter Ravarani und Bosnjak zur Rechtssache *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 15 ff.

432 EGMR, *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 49.

Diese Annahme wertete der EGMR als eine traditionelle Vorstellung von weiblicher Sexualität als wesentlich mit dem Zweck der Geburt verbunden. Damit seien stereotypisierend und klischeehaft andere Dimensionen der weiblichen Sexualität und die physische und psychische Relevanz von Sexualität für die Selbstverwirklichung der Frau als Mensch ignoriert worden.⁴³³

Wiewohl nicht ausdrücklich, geht der EGMR auch in der Rechtssache *Deaconu gegen Rumänien* (2019) zumindest implizit auch auf die Verwendung von Stereotypen durch das Oberlandesgericht Bukarest ein. Zwar dürften die innerstaatlichen Gerichte bei der Entscheidung über Ansprüche im Zusammenhang mit immateriellen Schäden im Rahmen von Haftungsverfahren auch das Alter der Klägerinnen und Kläger berücksichtigen. Sie dürften aber nicht ohne Anhörung der Klägerinnen und Kläger und ohne Hinzuziehung von psychologischen Gutachten schlicht behaupten, dass ein elfjähriges und ein 13-jähriges Kind aufgrund ihres jungen Alters unter dem Tod ihrer Schwester weniger litten als die älteren Brüder.⁴³⁴ In dieser Aussage des Oberlandesgerichts Bukarest spiegelt sich die vorurteilsbehaftete Geringschätzung der Meinung und des Gefühlsempfindens von Kindern wider.

Insgesamt zeigen diese Fälle, dass der methodische Vergleichstest bei Diskriminierungen nicht immer strikt durchgeführt werden kann, wenn es um die Verwendung von Stereotype geht. Stereotype beeinflussen die Autonomie von Gruppen und Individuen. Für die Benachteiligungsprüfung kann es daher ausreichen, nachzuweisen, dass die verwendeten Stereotypen und Vorurteile eine direkte Anspielung auf die Zugehörigkeit der Person zu einer bestimmten, besonders schutzwürdigen Gruppe der Gesellschaft enthalten und der betroffenen Gruppe schaden.⁴³⁵

b) Unmittelbare Diskriminierung

Ist ein Vergleichsmaßstab festgestellt und bejaht, verbietet Art. 14 EMRK eindeutig sowohl unmittelbare als auch mittelbare Diskriminierungen. Eine unmittelbare Diskriminierung liegt nach der Judikatur des EGMR vor, wenn Personen in vergleichbaren oder im Wesentlichen ähnlichen Situationen unterschiedlich behandelt werden und diese unterschiedliche Behandlung unmittelbar und offen auf einem identifizierbaren Merkmal oder Status im Sinne des Art. 14 EMRK beruht.⁴³⁶ Zu diesem Status gehört, wie aufgezeigt, auch das Alter. So beruhte die Verweigerung des Adoptionsrechts für ältere (alleinstehende) Frauen in der Rechtssache *Schwizgebel gegen die Schweiz* (2010) unmittelbar auf dem Merkmal des Alters (und nicht, wie die Beschwerdeführerin irrig meinte, auf der Frage, ob noch Gebärfähigkeit vorliege).⁴³⁷ Die Verhängung einer lebenslänglichen Freiheitsstrafe nur für Männer im Alter zwischen 18 und 65 Jahren knüpft neben dem Geschlecht unmittelbar an das Alter an.⁴³⁸ Auch die Abweisung eines Schadensersatzanspruchs wegen immaterieller Schäden, die das Alter der Anspruchstellerinnen und Anspruchsteller für zentral erklärt, ist eine Form der unmittelbaren Diskriminierung.⁴³⁹

Daneben kann die Anweisung zur Diskriminierung als besondere Manifestation einer unmittelbaren Diskriminierung angesehen werden. Im Fall *Bączkowski und andere gegen Polen* (2007), wo der Bürgermeister von Warschau sich mehrfach öffentlich homophob geäußert hatte, stellte der EGMR fest, dass die Aussagen des Bürgermeisters maßgeblichen Einfluss auf das Verbot einer Demonstration für die Rechte von homosexuellen Menschen durch die staatlichen Behörden genommen hätten, weshalb eine Verletzung von Art. 11 in Verbindung mit Art. 14 EMRK aufgrund einer Diskriminierung wegen der sexuellen

433 EGMR, *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 52.

434 EGMR, *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 38.

435 Vergleiche das zustimmende Sondervotum von Richterin Motoc sowie das gemeinsame abweichende Sondervotum der Richter Ravarani und Bosnjak zur Rechtssache *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 12.

436 Vergleiche EGMR, Urt. v. 13.11.2007, Nr. 57325/00, Rn. 175 – *DH und andere gegen Tschechische Republik*; Urt. v. 16.3.2010, Nr. 42184/05, Rn. 61 – *Carson und andere gegen Vereinigtes Königreich*; Urt. v. 24.5.2016, Nr. 38590/10, Rn. 89 – *Biao gegen Dänemark*.

437 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 84 f.

438 EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 69.

439 EGMR, *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 25, 29.

Orientierung vorliege.⁴⁴⁰ Auch wenn eine entsprechende Entscheidung zur Altersdiskriminierung bislang nicht vorliegt, erscheint es jedenfalls nicht ausgeschlossen, dass auch öffentliche negative Äußerungen zu älteren Menschen durch staatliche Behörden einen derartigen Verstoß begründen können.

c) Mittelbare Diskriminierung

Eine mittelbare Diskriminierung liegt demgegenüber vor, wenn eine gesetzliche Vorschrift, eine Maßnahme oder eine allgemeine Politik zwar neutral formuliert ist, aber unverhältnismäßige nachteilige Auswirkungen auf eine bestimmte Personengruppe zeitigt.⁴⁴¹ Dabei kommt es nicht darauf an, dass die Maßnahme speziell gegen eine bestimmte Gruppe gerichtet ist; eine diskriminierende Absicht ist bei mittelbaren Diskriminierungen nicht erforderlich.⁴⁴² Deshalb führen Schulleistungstests, die allein unter Berücksichtigung der Mehrheitsbevölkerung entwickelt wurden, ohne die Besonderheiten der Gruppe der Roma in den Blick zu nehmen, zu einer indirekten Diskriminierung aufgrund der ethnischen Herkunft.⁴⁴³ Staatliche Maßnahmen, die die Rechte und Belange älterer Menschen völlig übersehen, wären deshalb ebenfalls unter Umständen geeignet, eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Alters zu begründen.

Als problematisch bei einer mittelbaren Diskriminierung, die bloß an nachteilige Auswirkungen einer an sich neutralen Maßnahme anknüpft, erweist sich freilich die Beweislast. Grundsätzlich sind die Beschwerdeführenden nach der Regel *affirmanti incumbit probatio* dazu angehalten, ihre Behauptungen zu beweisen. Bei Maßnahmen, die neutral formuliert sind, ist es jedoch schwierig,

den Nachweis einer diskriminierenden Behandlung zu führen, vor allem dann, wenn die streitigen (benachteiligenden) Auswirkungen ganz oder zum großen Teil im ausschließlichen Wissen der staatlichen Behörden liegen.⁴⁴⁴ In solchen Fällen genügt daher die Vorlage statistischer Daten, um eine Diskriminierungsvermutung zu begründen.⁴⁴⁵ Um eine solche Diskriminierungsvermutung zu widerlegen, obliegt es dem Staat, den Nachweis zu führen, dass sich die Beschwerdeführenden tatsächlich nicht in einer ähnlichen oder vergleichbaren Situation wie die Vergleichsgruppe befinden.⁴⁴⁶

d) Vermittelte Diskriminierung und Mitdiskriminierung

Ebenso wie Art. 21 Abs. 1 GRCh erfasst auch Art. 14 EMRK sowohl die vermittelte Diskriminierung als auch die sogenannte Mitdiskriminierung („discrimination par association“). Bei der vermittelten Diskriminierung geht es um Situationen, in denen das verbotene Diskriminierungsmerkmal eine andere Person betrifft, die aber mit der Beschwerdeführerin oder dem Beschwerdeführer in enger Verbindung steht. Ein solcher Fall ist beispielsweise gegeben, wenn die staatlichen Behörden den Vater eines Kindes mit Behinderung bei der steuerlichen Begünstigung von Immobilienerwerb wegen der Behinderung des Kindes benachteiligen.⁴⁴⁷ Eine sogenannte Mitdiskriminierung liegt vor, wenn eine Person aufgrund des Status oder der geschützten Eigenschaften einer anderen Person diskriminiert wird.⁴⁴⁸ Dies gilt etwa, wenn romafeindliche Beleidigungen gegenüber einer Person geäußert werden, die selbst zwar nicht zu der Gruppe der Roma gehört, aber deren Partnerin oder Partner romastämmig ist.⁴⁴⁹

440 EGMR, Urt. v. 3.5.2007, Nr. 1543/06, Rn. 93 ff. – *Bączkowski und andere gegen Polen*.

441 Vergleiche EGMR, Urt. v. 5.6.2008, Nr. 32526/05, Rn. 67 – *Sampanis gegen Griechenland*; Urt. v. 13.11.2007, Nr. 57325/00, Rn. 184 – *DH und andere gegen Tschechische Republik*; Urt. v. 24.5.2016, Nr. 38590/10, Rn. 103 – *Biao gegen Dänemark*.

442 Vergleiche EGMR, Urt. v. 13.11.2007, Nr. 57325/00, Rn. 184 – *DH und andere gegen Tschechische Republik*; Urt. v. 24.5.2016, Nr. 38590/10, Rn. 103 – *Biao gegen Dänemark*.

443 EGMR, Urt. v. 13.11.2007, Nr. 57325/00, Rn. 200 f. – *DH und andere gegen Tschechische Republik*.

444 EGMR, Urt. v. 18.2.2020, Nr. 3891/19, Rn. 74 ff. – *Cința gegen Rumänien*.

445 EGMR, Urt. v. 13.11.2007, Nr. 57325/00, Rn. 180 – *DH und andere gegen Tschechische Republik*; Urt. v. 2.2.2016, Nr. 7186/09, Rn. 86 – *Di Trizio gegen Schweiz*.

446 Vergleiche EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 65; *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 47. Vergleiche auch EGMR, Urt. v. 13.11.2007, Nr. 57325/00, Rn. 177 – *DH und andere gegen Tschechische Republik*; Urt. v. 24.5.2016, Nr. 38590/10, Rn. 114 – *Biao gegen Dänemark*.

447 EGMR, Urt. v. 22.3.2016, Nr. 23682/13, Rn. 78 – *Guberina gegen Kroatien*.

448 EGMR, Urt. v. 19.12.2018, Nr. 20452/14, Rn. 134 – *Molla Sali gegen Griechenland*.

449 EGMR, Urt. v. 28.3.2017, Nr. 25536/14, Rn. 55 ff. – *Škorjanec gegen Kroatien*.

Wenngleich es nicht völlig undenkbar ist, dass auch im Bereich der Altersdiskriminierung die Diskriminierungsformen der vermittelten Diskriminierung oder der Mitdiskriminierung auftreten, gibt es hierzu jedoch bislang keine Rechtsprechung des EGMR.

e) Positive Diskriminierung

Anderes gilt indes für die Form der positiven Diskriminierung. Art. 14 EMRK verlangt nicht, dass die Konventionsstaaten Maßnahmen zur positiven Diskriminierung faktisch benachteiligter Personengruppen ergreifen. Eine allgemeine Gleichstellungs- oder Antidiskriminierungspolitik ist der EMRK fremd.⁴⁵⁰ Positive Diskriminierungen können aber mit Art. 14 EMRK unter Umständen vereinbar sein. Denn Art. 14 EMRK verbietet es den Konventionsstaaten nicht, Gruppen unterschiedlich zu behandeln, um tatsächliche Ungleichheiten zwischen ihnen zu korrigieren, sofern die getroffenen positiven Maßnahmen ihrerseits mit den Anforderungen des Diskriminierungsverbots in Einklang stehen, also nicht als unangemessen oder unverhältnismäßig anzusehen sind.⁴⁵¹ So hat der EGMR in der Rechtssache *Andrle gegen die Tschechische Republik* (2011) festgestellt, dass es objektiv gerechtfertigt sei, das Rentenalter für Frauen, nicht aber für Männer, die Kinder großgezogen hätten, herabzusetzen, um Frauen für diejenigen Härten zu kompensieren, die durch die gesellschaftliche Erwartung entstehen, dass sie sowohl in Vollzeit arbeiten als auch sich um Kinder und Haushalt kümmern.⁴⁵² Im Mittelpunkt dieser Judikatur steht allerdings die positive Diskriminierung von Frauen und nicht von älteren Menschen.

f) Intersektionale Diskriminierung

In jüngerer Zeit untersucht der EGMR schließlich vermehrt Diskriminierungssituationen, die auf mehreren und gleichzeitig aufeinandertreffenden Diskriminierungsgründen im Sinne des Art. 14 EMRK beruhen. In der Rechtssache *B. S. gegen Spanien* (2012) war der Gerichtshof der Auffassung, dass die Entscheidungen der innerstaatlichen Gerichte die besondere Verwundbarkeit der Beschwerdeführerin, die ihrer Position als afrikanische Prostituierte innewohnt, nicht berücksichtigt hätten, und stellte eine Verletzung von Art. 3 in Verbindung mit Art. 14 EMRK fest.⁴⁵³

Auch in Konstellationen, wo das Geschlecht und das Alter einer Person in verschränkter Kombination herangezogen werden, um eine Ungleichbehandlung zu begründen, kann eine intersektionale Diskriminierung vorliegen.⁴⁵⁴ In der Rechtssache *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal* (2017) ging es um die Kürzung des geltend gemachten Schadensersatzes für immaterielle Schäden aufgrund einer ärztlichen Fehlbehandlung an der Vagina, die unter anderem dazu führte, dass Frau Pinto de Sousa Morais keine sexuellen Beziehungen mehr aufnehmen konnte. Um die Kürzung des zuvor erstinstanzlich gewährten Betrags zu rechtfertigen, stützte sich das portugiesische Oberste Verwaltungsgericht

450 Stefanie Schmahl, Gleichheitsgarantien, in: Christoph Grabenwarter (Hrsg.), *Europäischer Grundrechtsschutz*, Enzyklopädie Europarecht, Band II, 2. Aufl. 2021, § 20 Rn. 32, 88.

451 Aus der Fülle an Judikatur vergleiche nur EGMR, Urt. v. 12.4.2006, Nr. 65731/01 und 65900/01, Rn. 51 – *Stec und andere gegen Vereinigtes Königreich*; Urt. v. 5.6.2008, Nr. 32526/05, Rn. 72 – *Sampanis gegen Griechenland*; Urt. v. 13.11.2007, Nr. 57325/00, Rn. 175 – *DH und andere gegen Tschechische Republik*; Urt. v. 30.6.2016, Nr. 51362/09, Rn. 81 – *Taddeucci und McCall gegen Italien*.

452 Vergleiche EGMR, Urt. v. 17.2.2011, Nr. 6268/08, Rn. 26 ff. – *Andrle gegen Tschechische Republik*.

453 EGMR, Urt. v. 24.7.2012, Nr. 47159/08, Rn. 62 – *B. S. gegen Spanien*.

454 Anderer Ansicht das gemeinsame abweichende Sondervotum der Richter Ravarani und Bosnjak zur Rechtssache *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 15 ff., wonach entweder eine Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts oder eine Ungleichbehandlung aufgrund des Alters festzustellen sei.

explizit auf den Umstand, dass Frau Pinto de Sousa Morais zum Zeitpunkt der Operation bereits 50 Jahre alt war und zwei Kinder hatte. Es vertrat die Ansicht, dass Sexualität in diesem Alter nicht so wichtig sei wie in jüngeren Jahren⁴⁵⁵ und dass die Beschwerdeführerin angesichts des Alters ihrer Kinder wahrscheinlich nur noch für ihren Ehemann zu sorgen habe.⁴⁵⁶ Da der portugiesische Oberste Gerichtshof jedoch in zwei früheren Verfahren wegen eines ärztlichen Kunstfehlers bei Geschlechtsoperationen von männlichen Patienten, die sogar älter als 50 Jahre waren,⁴⁵⁷ gerade die daraus folgende Impotenz für relevant hielt, ohne auf das Alter zu rekurren, ging es nach Ansicht des EGMR nicht allein um eine Altersdiskriminierung.⁴⁵⁸ Vielmehr liege es auf der Hand, dass die portugiesische Gerichtsbarkeit davon ausgehe, Sexualität sei für eine 50-jährige Frau und Mutter von zwei Kindern weniger wichtig als für eine jüngere (noch geburtsfähige) Frau oder einen Mann (bei Letzterem unabhängig vom Alter). Daher gelangte der EGMR zu dem Schluss, dass sowohl das Alter als auch das Geschlecht der Beschwerdeführerin für die Entscheidung des portugiesischen Obersten Verwaltungsgerichts entscheidend waren.⁴⁵⁹ Die daraus folgende Ungleichbehandlung erachtete der EGMR als einen Verstoß gegen Art. 8 in Verbindung mit Art. 14 EMRK.⁴⁶⁰

1.2.2.5 Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung aufgrund des Alters

Nicht alle Ungleichbehandlungen in vergleichbaren Situationen – oder umgekehrt alle Gleichbehandlungen unterschiedlicher Situationen – stellen eine Diskriminierung im Sinne des Art. 14 EMRK dar. Eine Ungleichbehandlung ist nur dann diskriminierend im Sinne des Art. 14 EMRK, wenn es für sie keine objektive und vernünftige Rechtfertigung gibt, sie also kein legitimes Ziel verfolgt und/oder kein angemessenes Verhältnis zwischen den eingesetzten Mitteln und dem angestrebten Ziel besteht.⁴⁶¹ Zur Rechtfertigung genügt es also offenkundig nicht, dass die unterschiedliche Behandlung bei der Ausübung eines in der EMRK verankerten Rechts bloß ein legitimes Ziel verfolgt. Art. 14 EMRK ist auch dann verletzt, wenn festgestellt wird, dass kein angemessenes Verhältnis zwischen den eingesetzten Mitteln und dem angestrebten Ziel vorliegt.⁴⁶² Anders gewendet, steht Art. 14 EMRK unterschiedlichen Behandlungen nicht entgegen, die auf einer objektiven Beurteilung unterschiedlicher tatsächlicher Umstände beruhen und die einen gerechten Ausgleich zwischen objektiven Gemeinwohlbelangen und denjenigen Individualinteressen herstellen, die durch die EMRK geschützt sind.⁴⁶³ Außerdem muss zwischen dem verfolgten legitimen Ziel und der Ungleichbehandlung ein kausaler Zusammenhang bestehen. So stellte der EGMR beispielsweise zu Recht fest, dass kein Zusammenhang zwischen dem Ziel der Wahrung der Familieneinheit und dem Führen eines gemeinsamen Familiennamens auf der Grundlage des Namens des Ehemanns besteht.⁴⁶⁴

455 EGMR, *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 49.

456 EGMR, *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 50.

457 Vergleiche EGMR, *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 55 f.

458 Vergleiche EGMR, *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 52 f. Anderer Ansicht das gemeinsame abweichende Sondervotum der Richter Ravarani und Bosnjak zur Rechtssache *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 37.

459 EGMR, *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 53.

460 EGMR, *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 56.

461 Vergleiche EGMR, Urt. v. 28.5.1985, Nr. 9214/80 und andere, Rn. 72 – *Abdulaziz und andere gegen Vereinigtes Königreich*; Urt. v. 13.11.2007, Nr. 57325/00, Rn. 175 – *DH und andere gegen Tschechische Republik*; Urt. v. 7.2.2013, Nr. 16574/08, Rn. 56 – *Fabris gegen Frankreich*; Urt. v. 5.9.2017, Nr. 78117/13, Rn. 113 – *Fábián gegen Ungarn*; Urt. v. 19.12.2018, Nr. 20452/14, Rn. 135 – *Molla Sali gegen Griechenland*. Aus dem Bereich der Altersdiskriminierung: EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 77 f.; *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 62; *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 64; *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 44; *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 23.

462 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 77.

463 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 78.

464 EGMR, Urt. v. 16.11.2004, Nr. 29865/96, Rn. 66 – *Ünal Tekeli gegen Türkei*.

a) Kriterien zur Bestimmung des mitgliedstaatlichen Beurteilungsspielraums

Bei der Rechtfertigungsprüfung gesteht der EGMR den nationalen Behörden regelmäßig einen weiten Beurteilungs- und Ermessensspielraum zu.⁴⁶⁵ Insbesondere bei allgemeinen wirtschaftspolitischen oder sozialstrategischen Maßnahmen wird den Staaten ein vergleichsweise extensiver „margin of appreciation“ eingeräumt.⁴⁶⁶ Denn aufgrund ihrer unmittelbaren Kenntnis des Sachverhalts und des gesellschaftlichen Gesamtkontexts sind die nationalen Behörden und Gerichte grundsätzlich besser in der Lage als der internationale Richter, zu beurteilen, was aus sozialen oder wirtschaftlichen Gründen im öffentlichen Interesse liegt oder welche Entschädigung für den konkreten Schaden einer Person angemessen ist.⁴⁶⁷ Deshalb respektiert der EGMR prinzipiell die politische Entscheidung des Gesetzgebers, es sei denn, sie entbehrt offensichtlich einer vernünftigen Grundlage.⁴⁶⁸ Der vom EGMR entwickelte Grundsatz des „margin of appreciation“ bedeutet freilich nur eine Zurücknahme, nicht aber eine vollständige Aufgabe der Überwachungs- und Kontrollfunktion.⁴⁶⁹ Der Gerichtshof behält sich vielmehr die abschließende Kontrolle darüber vor, ob der konventionsrechtliche Rahmen auch im Einzelfall noch gewahrt bleibt.⁴⁷⁰ Der Umfang des mitgliedstaatlichen Spielraums hängt von den Umständen, dem Gegenstand und dem Hintergrund des Falls ab.⁴⁷¹

Grundsätzlich gilt, dass, je stärker die Rechtsordnungen und die Rechtspraxis in den Vertragsstaaten differieren und ein Konsens nicht ersichtlich ist, desto weiter der staatliche Beurteilungsspielraum ist.⁴⁷² Der EGMR betont ausdrücklich, dass das Bestehen oder Nichtbestehen von Gemeinsamkeiten zwischen den Rechtsordnungen der Vertragsstaaten ein maßgeblicher Faktor für Art und Umfang des Beurteilungs- und Ermessensspielraums der staatlichen Behörden ist.⁴⁷³ In der Rechtssache *Schwizgebel gegen die Schweiz* (2010) stellte der EGMR etwa ausdrücklich fest, dass das Adoptionsrecht alleinstehender Personen in den Mitgliedstaaten des Europarates nicht einheitlich garantiert ist.⁴⁷⁴ In den Rechtsordnungen der Vertragsstaaten gebe es auch keine übereinstimmenden oder kongruenten Regelungen in Bezug auf das Alter der adoptionswilligen Person, und zwar weder in Bezug auf die untere noch auf die obere Altersgrenze.⁴⁷⁵ Auch internationale Übereinkommen, vor allem das Europäische Übereinkommen über die Adoption von Kindern, legten weder ein Höchstalter für adoptierende Erwachsene noch genau bezifferte Höchstaltersunterschiede zum zu adoptierenden Kind fest.⁴⁷⁶ Aufgrund des fehlenden Konsenses der Konventionsstaaten und im Hinblick auf die Weite der völkerrechtlichen Regelungen gestand der EGMR den schweizerischen Behörden bei der Adoptionsregelung daher einen weiten Beurteilungsspielraum zu.⁴⁷⁷ Dennoch betonte er zugleich, dass dem Staat damit keine willkürlichen Befugnisse eingeräumt seien.⁴⁷⁸ Der Staat müsse zum einen dafür Sorge

465 Vergleiche nur aus dem Bereich der Altersdiskriminierung: EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 79; *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 62; *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 64, 69; *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 44.

466 EGMR, *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 62.

467 EGMR, *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 51; *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 34.

468 Vergleiche EGMR, *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 62. Vergleiche auch EGMR, Urt. v. 12.4.2006, Nr. 65731/01 und 65900/01, Rn. 52 – *Stec und andere gegen Vereinigtes Königreich*; Urt. v. 16.3.2010, Nr. 42184/05, Rn. 61 – *Carson und andere gegen Vereinigtes Königreich*; Urt. v. 21.7.2016, Nr. 63066/14 und andere, Rn. 88 f. – *Mamatas und andere gegen Griechenland*; Urt. v. 11.12.2018, Nr. 65550/13, Rn. 94 – *Belli und Arquier-Martinez gegen Schweiz*.

469 Vergleiche *Christos Rozakis*, *Through the Looking Glass: An Insider's View of the Margin of Appreciation*, *Festschrift für Jean-Paul Costa*, 2011, S. 527 (528 ff.).

470 Deutlich EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 94; *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 77.

471 Vergleiche EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 79; *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 62; *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 77. Ferner vergleiche EGMR, Urt. v. 16.3.2010, Nr. 42184/05, Rn. 61 – *Carson und andere gegen Vereinigtes Königreich*; Urt. v. 19.12.2018, Nr. 20452/14, Rn. 136 – *Molla Sali gegen Griechenland*.

472 Vergleiche *Angelika Nußberger*, *The European Court of Human Rights*, 2020, S. 91 ff.

473 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 80; *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 79, 85 f.

474 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 89.

475 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 90 f.

476 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 91.

477 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 92 f.

478 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 94.

tragen, dass adoptionswillige Personen Adoptivkindern auf allen Ebenen die bestmöglichen Lebensbedingungen anböten. Dem Wohl von bereits adoptierten Kindern und den besten Interessen des zu adoptierenden Kindes komme besondere Bedeutung zu.⁴⁷⁹ Zum anderen dürfe das Kriterium des Altersunterschieds zwischen Adoptierenden und Adoptierten nicht abstrakt und pauschal bestimmt werden; relevant seien vielmehr die Umstände des Einzelfalls.⁴⁸⁰

Auch in der Rechtssache *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland* (2017) gesteht der EGMR dem russischen Gesetzgeber einen weiten Ermessensspielraum darüber zu, bestimmte Gruppen von Straftäterinnen und Straftätern, nämlich Straftäterinnen in Gesamtheit und männliche Straftäter vor Vollendung des 18. Lebensjahres und nach Vollendung des 65. Lebensjahres, von der Verhängung der lebenslangen Freiheitsstrafe auszunehmen. Eine solche Ausnahme stelle einen sozialen Fortschritt in strafrechtlichen Angelegenheiten dar.⁴⁸¹ Es sei zwar für den russischen Staat möglich, in Verfolgung seines Ziels, die Grundsätze der Gerechtigkeit und der Menschlichkeit zu fördern, die Befreiung von der lebenslangen Freiheitsstrafe auf alle Kategorien von Straftäterinnen und Straftätern (alters- und geschlechtsunabhängig) auszudehnen. Er sei dazu nach der Konvention in der gegenwärtigen Auslegung durch den Gerichtshof jedoch nicht verpflichtet,⁴⁸² da hinsichtlich der Verhängung einer lebenslangen Freiheitsstrafe keine gemeinsame Grundlage in den europäischen Staaten bestehe.⁴⁸³

Bei der Feststellung des mitgliedstaatlichen Beurteilungsspielraums berücksichtigt der EGMR allerdings nicht nur das gegenwärtige Bestehen oder Nichtbestehen von Gemeinsamkeiten

zwischen den Rechtsordnungen der Vertragsstaaten. Vielmehr betrachtet der Gerichtshof in diesem Zusammenhang auch die sich ändernden Bedingungen und eine sich gegebenenfalls entwickelnde Konvergenz in den Vertragsstaaten.⁴⁸⁴ Damit die Konvention ihre praktische Wirksamkeit und regulatorische Einflussnahme auch unter veränderten Umständen behält, muss die Interpretation der EMRK-Garantien den Wandel der gesellschaftlichen Anschauungen sowie der wirtschaftlichen und technischen Bedingungen berücksichtigen.⁴⁸⁵ Es ist kein Zufall, dass der EGMR wiederkehrend – auch in Fällen zur Altersdiskriminierung – unterstreicht, dass die Konvention ein lebendiges Instrument sei, das im Lichte der gegenwärtigen Verhältnisse und der heute in den demokratischen Staaten vorherrschenden Ideen ausgelegt werden müsse.⁴⁸⁶ In der Rechtssache *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland* (2017) weist der Gerichtshof deshalb darauf hin, dass die lebenslange Freiheitsstrafe als Strafe für besonders schwere Straftaten zwar nach derzeitigem Stand mit Art. 3 EMRK vereinbar sei. Voraussetzung hierfür sei inzwischen allerdings, dass die innerstaatlichen Behörden regelmäßig überprüften, ob die Bedingungen einer lebenslangen Haftstrafe weiterhin aufrechterhalten werden können, etwa weil der oder die Inhaftierte Fortschritte bei der Resozialisierung gemacht habe.⁴⁸⁷ Sehe das innerstaatliche Recht keinen Mechanismus oder keine Möglichkeit zur Überprüfung einer lebenslangen Freiheitsstrafe vor, liege ein Verstoß gegen Art. 3 EMRK im Zeitpunkt der Verhängung der lebenslangen Freiheitsstrafe und nicht erst zu dem späteren Zeitpunkt der Inhaftierung vor.⁴⁸⁸

479 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 95 f.

480 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 96.

481 EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 86.

482 EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 87.

483 EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 86.

484 Vergleiche EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 80; *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 79. Vergleiche auch EGMR, Urt. v. 31.3.2009, Nr. 44399/05, Rn. 28 – *Weller gegen Ungarn*.

485 Vergleiche nur *Janneke Gerards*, General Principles of the ECHR, 2019, S. 51 ff.; *Christoph Grabenwarter/Katharina Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention, 7. Aufl. 2021, § 5 Rn. 16..

486 Grundlegend: EGMR, Urt. v. 25.4.1978, Nr. 5856/72, Rn. 31 – *Tyrer gegen Vereinigtes Königreich*; Urt. v. 13.6.1979, Nr. 6833/74, Rn. 41 – *Marckx gegen Belgien*, ständige Rechtsprechung. Zur Altersdiskriminierung vergleiche EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 81; *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 73.

487 Vergleiche EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 74 ff., unter Hinweis auf EGMR, Urt. v. 9.7.2013, Nr. 66069/09 und andere, Rn. 119 ff. – *Vinter und andere gegen Vereinigtes Königreich*.

488 EGMR, Urt. v. 9.7.2013, Nr. 66069/09 und andere, Rn. 122 – *Vinter und andere gegen Vereinigtes Königreich*.

Die prekäre Frage besteht allerdings darin, auf welche Weise Veränderungen der sozialen Umstände zu evaluieren sind, damit sie als valide Grundlage für eine evolutive Auslegung der Konventionsgarantien in Betracht kommen. Häufig gibt es keine klare Trennlinie, sondern vielmehr einen schleichenden, meist außerrechtlichen Transformationsprozess.⁴⁸⁹ Zur Erkenntnisgewinnung bedient sich der EGMR der Methode der wertenden Rechtsvergleichung. Ein wesentliches Kriterium für eine Rechtsentwicklung bilden die formalen und „gelebten“ Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten, die für die Feststellung eines europäischen Konsenses unverzichtbar sind.⁴⁹⁰ Dabei kommt es nicht auf Einstimmigkeit an.⁴⁹¹ Es ist aber zu weitgehend, wenn Richter Pinto de Albuquerque in seinem abweichenden Sondervotum zur Rechtssache *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland* (2017) darauf dringt, die lebenslange Freiheitsstrafe als insgesamt konventionswidrig anzusehen, obwohl ein europäischer Konsens insoweit nicht ersichtlich ist. Die ethischen Gründe, die Richter Pinto de Albuquerque für die Abschaffung dieser Form der Bestrafung anführt, sind zwar nicht von der Hand zu weisen.⁴⁹² Sie finden aber bislang keinen Widerhall in der Rechtspraxis der Konventionsstaaten und können daher nicht als Beleg für einen neuen europäischen Konsens dienen.

Geht es hingegen um die Grundwerte der Konvention, ist der mitgliedstaatliche Beurteilungsspielraum bei der Anwendung des Diskriminierungsverbots nach Art. 14 EMRK vergleichsweise eng. Zu den Grundwerten der Konvention zählen die

Grundsätze des Pluralismus und der Achtung der verschiedenen Kulturen, weshalb eine unterschiedliche Behandlung, die ausschließlich oder maßgeblich auf der ethnischen Herkunft einer Person beruht, kaum jemals gerechtfertigt werden kann.⁴⁹³ Ebenso können unterschiedliche Behandlungen aufgrund des Geschlechts oder der sexuellen Orientierung nur durch besonders schwerwiegende Gründe gerechtfertigt werden.⁴⁹⁴ Traditionelle Lebensmuster und Rollenverteilungen sowie vorherrschende gesellschaftliche Einstellungen in einem bestimmten Land werden nicht (mehr) als legitime Rechtfertigungsgründe akzeptiert.⁴⁹⁵ Insbesondere die Verwendung von Stereotypen verhindert die individuelle Bewertung von Fähigkeiten und Bedürfnissen.⁴⁹⁶ Auch eine Ungleichbehandlung aus Gründen der Staatsangehörigkeit kann nur mit sehr gewichtigen Gründen gerechtfertigt werden.⁴⁹⁷

b) Mitgliedstaatliche Beurteilungsspielräume bei Fragen der Altersdiskriminierung

Bei einer Diskriminierung aufgrund des Alters genügen indes regelmäßig vernünftige Gründe, um diese Ungleichbehandlung EMKR-konform zu legitimieren. Schlichte Behauptungen eines Gerichts, dass ein elfjähriges Kind weniger unter dem Tod der Schwester leide als seine um wenige Jahre älteren Geschwister, weshalb ihm kein Schadensersatz für erlittene immaterielle Schäden zugesprochen werden könne, genügen aber nicht, um eine Ungleichbehandlung aufgrund des Alters zu rechtfertigen. In solchen Fällen bedarf es, wie der EGMR in der Rechtssache *Deaconu gegen Rumänien* (2019) zu Recht hervorhebt, vor allem der Anhörung des betroffenen Kindes.⁴⁹⁸

489 Vergleiche *George Letsas, A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights*, 2007, S. 92 ff.

490 Beispiele: EGMR, Urt. v. 19.4.2007, Nr. 63235/00, Rn. 56 f. – *Eskelinen gegen Finnland*; Urt. v. 7.7.2011, Nr. 23459/03, Rn. 103 – *Bayatyan gegen Armenien*.

491 Vergleiche *Angelika Nußberger, The European Court of Human Rights*, 2020, S. 84 f.

492 Vergleiche das abweichende Sondervotum von Richter Pinto de Albuquerque zur Rechtssache *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*.

493 Vergleiche EGMR, Urt. v. 13.11.2007, Nr. 57325/00, Rn. 176 – *DH und andere gegen Tschechische Republik*; Urt. v. 22.12.2009, Nr. 27996/06 und Nr. 34836/06, Rn. 43 f. – *Sejdić und Finci gegen Bosnien und Herzegowina*.

494 Vergleiche EGMR, Urt. v. 28.5.1985, Nr. 9214/80 und andere, Rn. 78 – *Abdulaziz und andere gegen Vereinigtes Königreich*; Urt. v. 16.11.2004, Nr. 29865, Rn. 58 – *Ünal Tekeli gegen Türkei*; Urt. v. 22.3.2012, Nr. 30078/06, Rn. 127 – *Konstantin Markin gegen Russland*. Vergleiche ferner EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 78; *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 46.

495 Dazu näher *Heike Krieger, Funktionen von Grund- und Menschenrechten*, in: Oliver Dörr/Rainer Grote/Thilo Marauhn (Hrsg.), *EMRK/GG, Konkordanzkommentar*, Band II, 2. Aufl. 2013, Kap. 21 Rn. 135.

496 EGMR, *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal*, Rn. 46.

497 EGMR, *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 62, 81.

498 EGMR, *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 35. Ein solches Gebot ergibt sich auch aus Art. 12 der UN-Kinderrechtskonvention, vergleiche *Stefanie Schmahl, United Nations Convention on the Rights of the Child. Article-by-Article Commentary*, 2021, Art. 12 Rn. 16 ff.

Auch Sachverständigengutachten oder psychologische Gutachten müssten herangezogen werden, um das Schmerzempfinden des Kindes objektiv zu bestimmen.⁴⁹⁹

Auf der anderen Seite betont der EGMR, dass eine Diskriminierung aufgrund des Alters nicht mit den anderen „verdächtigen“ Diskriminierungsgründen des Art. 14 EMRK gleichgesetzt werden könne.⁵⁰⁰ Daher genüge in der Rechtssache *Schwizgebel gegen die Schweiz* (2010) für die Ablehnung des Adoptionsrechts wegen des zu hohen Alters der Antragstellerin das legitime Ziel, das Wohl und die Rechte des Kindes zu schützen.⁵⁰¹ Der EGMR unterstreicht, dass die mitgliedstaatlichen Behörden einen zu großen Altersunterschied zwischen der adoptionswilligen Person und dem zu adoptierenden Kind als dem Kindeswohl abträglich ansehen dürfen.⁵⁰² Desgleichen reicht es aus, dass die staatlichen Behörden die Rentensysteme an veränderte tatsächliche Situationen anpassen. Dass infolge dieser Anpassung ältere Rentenberechtigte weniger günstig als jüngere Rentenberechtigte behandelt werden, kann regelmäßig mit der Veränderung der faktischen Gegebenheiten objektiv begründet werden.⁵⁰³ Auch der Umstand, dass Renten indexgebunden an das voraussichtliche Rentenland berechnet werden, ist nach Auffassung des EGMR in der Rechtssache *British Gurkha Welfare Society und andere gegen das Vereinigte Königreich* (2016) nicht unstatthaft. Aufgrund der Vielfalt der wirtschaftlichen und sozialen Variablen, die von Land zu Land gelten, sei es schwierig, einen echten Vergleich zwischen den Lebenslagen der in verschiedenen Ländern lebenden Rentnerinnen und Rentner zu ziehen.⁵⁰⁴

Die Förderung der Grundsätze der Gerechtigkeit und Menschlichkeit bei der Verhängung von lebenslangen Freiheitsstrafen erkennt der EGMR ebenfalls als legitimes Ziel der Strafverfolgungspolitik an, und zwar auch dann, wenn dabei das Alter und die physiologischen Merkmale verschiedener Kategorien von Straftäterinnen und Straftätern unterschiedlich berücksichtigt werden.⁵⁰⁵ Der Grund hierfür ist vor allem, dass die Verhängung lebenslänglicher Freiheitsstrafen für besonders schwere Straftaten gegen erwachsene Straftäterinnen und Straftäter nicht durch Art. 3 EMRK verboten oder anderweitig mit der Konvention unvereinbar ist.⁵⁰⁶ Dies gilt nach Auffassung des EGMR insbesondere dann, wenn eine solche Strafe nicht zwingend ist, sondern von unabhängigen Richterinnen und Richtern verhängt wird, nachdem sie alle im Einzelfall vorliegenden mildernden und erschwerenden Faktoren berücksichtigt haben.⁵⁰⁷ Soweit jugendliche Straftäterinnen und Straftäter keine lebenslange Freiheitsstrafe verbüßen müssen, stehe dies im Einklang nicht nur mit dem in den Rechtsordnungen aller Vertragsstaaten gemeinsamen Ansatz, sondern auch mit der UN-Kinderrechtskonvention.⁵⁰⁸ Die Abschaffung der lebenslangen Freiheitsstrafe für jugendliche Straftäterinnen und Straftäter verfolge den Zweck, die Resozialisierung der Jugendlichen zu erleichtern.⁵⁰⁹ Soweit männliche Straftäter ab 65 Jahren von der lebenslangen Freiheitsstrafe befreit werden, decke sich dies grundsätzlich mit den Interessen, die dem Anspruch auf vorzeitige Entlassung nach den ersten 25 Jahren Haftverbüßung für erwachsene männliche Straftäter unter 65 Jahren zugrunde liegen, wie sie in der Rechtssache *Vinter und andere gegen das Vereinigte Königreich* (2013) formuliert worden sind.⁵¹⁰

499 EGMR, *Deaconu gegen Rumänien*, Rn. 36.

500 Deutlich EGMR, *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 88.

501 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 86.

502 EGMR, *Schwizgebel gegen Schweiz*, Rn. 88.

503 EGMR, *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 82 ff., 88.

504 EGMR, *British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 86.

505 EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 70.

506 EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 72.

507 EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 72, 76.

508 EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 80.

509 EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 80.

510 EGMR, Urt. v. 9.7.2013, Nr. 66069/09 und andere, Rn. 119 ff. – *Vinter und andere gegen Vereinigtes Königreich*.

Daher erstaunt es nicht, dass der EGMR in der Rechtssache *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland* (2017) den russischen Behörden im Ergebnis einen extensiven Beurteilungs- und Ermessensspielraum zugesteht. Mit der Begrenzung der Verhängung lebenslänglicher Freiheitsstrafen durch eine Höchstaltersgrenze habe der russische Gesetzgeber eine von mehreren ihm zur Verfügung stehenden Methoden genutzt, um einer angemessenen Zahl von Gefangenen die Aussicht auf Freilassung zu sichern. Der Rahmen des Spielraums sei daher nicht gesprengt.⁵¹¹

Es ist durchaus fraglich, ob der Ansatz des EGMR im Fall *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland* (2017) methodisch überzeugend ist, dass die Möglichkeit einer lebenslangen Freiheitsstrafe nach dem russischen Strafgesetzbuch nur Männern zwischen 18 und 65 Jahren vorbehalten ist. Jedenfalls in Bezug auf die Ungleichbehandlung des männlichen Geschlechts gegenüber dem weiblichen Geschlecht legen die Richterinnen und Richter Sicilianos, Møse, Lubarda, Moruou-Vikström und Kucsko-Stadlmayer in ihrem abweichenden Sondervotum überzeugend dar, dass es an den erforderlichen „sehr gewichtigen Gründen“ für die Rechtfertigung einer Geschlechterdiskriminierung fehle.⁵¹² Auch bestehen Zweifel daran, ob es vernünftige Gründe gibt, ältere Männer (ab 65 Jahren) von der lebenslangen Freiheitsstrafe auszunehmen, wenn man in Rechnung stellt, dass die durchschnittliche Lebenserwartung eines in Russland geborenen Mannes bei 64,7 Jahren liegt und das Renteneintrittsalter in Russland für Männer auf 60 Jahre festgelegt ist.⁵¹³ Die Richterinnen Nußberger und Turković machen in ihren jeweiligen zustimmenden Sondervoten jedoch in überzeugender Weise deutlich, dass von Russland nicht verlangt werden könne, lebenslange Haftstrafen für alle Personen unabhängig von Geschlecht und Alter abzuschaffen, da es hierfür

an einem europäischen Konsens fehle. In einer solchen Situation könne der Ermessensspielraum der Vertragsstaaten nicht auf null reduziert werden, zumal die Ungleichbehandlung von Frauen und Männern und von jüngeren und älteren Männern konventionskonform auch dadurch korrigiert werden könne, dass der privilegierten Gruppe das Privileg (keine lebenslange Freiheitsstrafe) ganz entzogen werde.⁵¹⁴ Eine solche „Nivellierung nach unten“ würde eine formale Gleichheit begründen, aber die Menschenrechtssituation insgesamt verschlechtern.⁵¹⁵ Dass die Gefahr einer „Nivellierung nach unten“ vonseiten des russischen Staates nicht von der Hand zu weisen war, macht vor allem das zustimmende Sondervotum von Richter Mits deutlich.⁵¹⁶

1.3 Zwischenergebnis

Insgesamt erweist sich, dass eine Diskriminierung aufgrund des Alters in der Rechtsprechung des EGMR nicht demselben strengen Prüfungsmaßstab unterliegt, wie dies bei den anderen Diskriminierungsmerkmalen des Art. 14 EMRK der Fall ist. Vielmehr gesteht der EGMR den Konventionsstaaten regelmäßig einen weiten Beurteilungsspielraum zu. Dies liegt auch daran, dass es an einem Konsens zwischen den Vertragsstaaten in den neuralgischen Bereichen der Kindesadoption, der Strafverfolgungspolitik und der Rentenpolitik bislang fehlt, die den Fällen zur Altersdiskriminierung thematisch zugrunde lagen.

511 EGMR, *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, Rn. 81.

512 Vergleiche die abweichenden Sondervoten der Richterinnen und Richter Sicilianos, Møse, Lubarda, Moruou-Vikström und Kucsko-Stadlmayer zur Rechtssache *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*.

513 Zutreffend insoweit das abweichende Sondervotum von Richter Pinto de Albuquerque zur Rechtssache *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*.

514 Anderer Ansicht das abweichende Sondervotum von Richter Pinto de Albuquerque zur Rechtssache *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*, wonach nur eine „Nivellierung nach oben“ konventionskonform sei.

515 Vergleiche die zustimmenden Sondervoten der Richterinnen Nußberger und Turković zur Rechtssache *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*.

516 Vergleiche das zustimmende Sondervotum von Richter Mits zur Rechtssache *Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland*.

2

Weitere relevante Konventionen des Europarates

Wie erwähnt beschäftigen sich auch weitere Konventionen, die im Rahmen des Europarates erarbeitet worden sind, mit den Rechten älterer Personen und dem Verbot der Altersdiskriminierung. Dazu zählen vor allem die Revidierte Europäische Sozialcharta (RESC) und das Über-

einkommen des Europarates zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt (Istanbul-Konvention), denen im Folgenden nähere Aufmerksamkeit gewidmet wird.

2.1 Revidierte Europäische Sozialcharta

Die Revidierte Europäische Sozialcharta von 1996 statuiert mit Art. 23 RESC ein soziales Teilhaberecht für ältere Menschen. Darüber hinaus etablieren Art. E RESC und Art. 1 Abs. 2 (R)ESC⁵¹⁷ Diskriminierungsverbote, die auch auf die Altersdiskriminierung Anwendung finden. Während Art. E RESC der Vorschrift des Art. 14 EMRK nachgebildet ist und ein akzessorisches Diskriminierungsverbot enthält,⁵¹⁸ garantiert Art. 1 Abs. 2 (R)ESC das Recht auf Arbeit. Entgegen seinem Titel („Das Recht auf Arbeit“/„The right to work“) folgt aus Art. 1 Abs. 2 (R)ESC allerdings kein absolutes Recht auf Arbeit, sondern im Wesentlichen nur die Verpflichtung der Vertragsstaaten zur Aufrechterhaltung eines möglichst hohen Beschäftigungsniveaus und zum wirksamen Schutz von Arbeitnehmerrechten.⁵¹⁹ Obwohl in der Norm nicht explizit verankert, versteht der Europäische Ausschuss für soziale Rechte (EASR) Art. 1 Abs. 2 (R)ESC zudem als ein Verbot der Diskriminierung in der Arbeitswelt, das auch das Verbot einer Altersdiskriminierung einschließt.⁵²⁰

2.1.1 Soziale Teilhaberechte gemäß Art. 23 RESC

Art. 23 RESC schreibt das Recht älterer Menschen auf sozialen Schutz fest und übernimmt wortgleich die frühere Bestimmung von Art. 4 Abs. 1 Buchst. 1 des Ersten Zusatzprotokolls zur ESC von 1988.⁵²¹ Danach sind die Vertragsparteien verpflichtet, geeignete Maßnahmen zu ergreifen oder zu fördern, die älteren Menschen die Teilhabe an der Gesellschaft garantieren. Ähnlich wie Art. 25 GRCh, bei dessen Ausarbeitung unter anderem Art. 23 RESC Pate gestanden hat, ist auch Art. 23 RESC aber nur als Programmsatz gefasst. Er enthält keine Ergebnispflicht, sondern verpflichtet die Vertragsstaaten lediglich zu einer progressiven Realisierung der in der Norm enthaltenen Einzelbestimmungen.

517 Art. 1 Abs. 2 ESC hat identische Aufnahme in Art. 1 Abs. 2 RESC gefunden.

518 Vergleiche EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 43.

519 Vergleiche *Oliver Dörr*, European Social Charter, in: Stefanie Schmahl/Marten Breuer (Hrsg.), *The Council of Europe. Its Law and Policies*, 2017, Rn. 23.43.

520 Vergleiche EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018). Deutlich auch EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 48 f., 104 ff.

521 Zum Ersten Zusatzprotokoll zur ESC vergleiche *European Treaty Series* Nr. 128.

Die Wirkkraft von Art. 23 RESC ist ferner dadurch eingeschränkt, dass nur 35 der 47 Europaratsstaaten die Revidierte Europäische Sozialcharta ratifiziert haben. Zudem verfolgt die Charta einen „À-la-carte“-Ansatz, da jede Vertragspartei auswählen kann, welche Verpflichtungen der RESC sie für sich übernehmen möchte.⁵²² Zu den neun Kernartikeln, die stets übernommen werden müssen, zählt Art. 23 RESC nicht. Schließlich münden die von dem RESC-System vorgesehenen Kontrollverfahren (obligatorisches Staatenberichtsverfahren und fakultatives kollektives Beschwerdeverfahren) bloß in empfehlende Beschlüsse des EASR, die außerdem vom Ministerkomitee des Europarates – einem politischen Organ – bestätigt werden müssen.⁵²³ Nur rund ein Drittel der Vertragsparteien der RESC hat dem kollektiven Beschwerdeverfahren zugestimmt.

Dennoch kommt Art. 23 RESC eine nicht zu unterschätzende Funktion für den europäischen Grundrechtsstandard älterer Menschen zu. Gemeinsam mit der Vorgängernorm des Art. 4 Abs. 1 Buchst. 1 des Ersten Zusatzprotokolls zur ESC von 1988 stellt Art. 23 RESC die erste Vorschrift in einem Menschenrechtsvertrag dar, die spezifisch die Rechte älterer Menschen schützt.⁵²⁴ Die in der Norm enthaltenen Bestimmungen sind zweifellos eine wichtige Inspirationsquelle für die inhaltliche Entwicklung des Verbots der Altersdiskriminierung und der Rechte von älteren Personen, was nicht zuletzt durch Art. 25 GRCh belegt wird, der in Ansehung von Art. 23 RESC normativ gefasst wurde. Der EASR hat sich bereits in elf Kollektivbeschwerdeverfahren⁵²⁵ zu Gehalt und Reichweite von Art. 23 RESC und den Rechten älterer Menschen, auch unter

Einbeziehung des Verbots der Altersdiskriminierung nach Art. E RESC und nach Art. 1 Abs. 2 (R) ESC, geäußert. Hinzu kommt eine Erklärung des EASR zur Auslegung von Art. 23 RESC, die zwar nicht verbindlich ist, aber wichtige Leitlinien zum Verständnis der Norm enthält. Wenngleich in geringerem Umfang als bei der Rechtsprechung von EuGH und EGMR lassen sich auch den Stellungnahmen des EASR zu den Rechten älterer Personen strukturelle Gemeinsamkeiten entnehmen, die zu einer systematischen Auswertung befähigen.

2.1.1.1 Sachlicher Anwendungsbereich

Art. 23 RESC enthält ein als Programmsatz wirkendes soziales Teilhaberecht für ältere Menschen, das durch ein ihm inhärentes Verbot der Diskriminierung flankiert und angereichert wird. In seiner Funktion als Teilhaberecht sieht Art. 23 RESC insbesondere das Recht älterer Menschen auf sozialen Schutz vor. Die Vertragsstaaten der RESC sind verpflichtet, die notwendigen Maßnahmen zu ergreifen, damit ältere Menschen vollwertige Mitglieder der Gesellschaft bleiben und so lange, wie sie es wünschen und wie es ihren Bedürfnissen und ihrem Zustand entspricht, ein unabhängiges Leben in ihrer vertrauten Umgebung führen können.⁵²⁶ Dabei kommt es nicht darauf an, ob die ältere Person noch am Erwerbsleben teilnimmt, sich im Ruhestand befindet oder in einer Einrichtung lebt.⁵²⁷ Aus dem Ausdruck „vollwertige Mitglieder“ wird ferner deutlich, dass ältere Menschen aufgrund ihres Alters nicht aus der Gesellschaft ausgegrenzt werden dürfen.⁵²⁸ Das Recht zur Teilnahme in den vielfältigen Betätigungsfeldern der Gesellschaft soll vielmehr jedem Menschen ungeachtet seines

522 Oliver Dörr, *European Social Charter*, in: Stefanie Schmahl/Marten Breuer (Hrsg.), *The Council of Europe. Its Law and Policies*, 2017, Rn. 23.26.

523 Dazu näher Oliver Dörr, *European Social Charter*, in: Stefanie Schmahl/Marten Breuer (Hrsg.), *The Council of Europe. Its Law and Policies*, 2017, Rn. 23.66–23.74, Rn. 23.74.

524 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018); vergleiche auch EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 66.

525 EASR, *International Federation of Human Rights (FIDH) v. Ireland* (2008); *The Central Association of Carers in Finland v. Finland* (2012, Nr. 70/2011); *The Central Association of Carers in Finland v. Finland* (2012, Nr. 71/2011); *Federation of employed pensioners of Greece v. Greece* (2012); *Panhellenic Federation of Public Service Pensioners v. Greece* (2012); *Pensioners' Union of the Athens-Piraeus Electric Railways v. Greece* (2012); *Panhellenic Federation of pensioners of the public electricity corporation v. Greece* (2012); *Pensioners' Union of Agricultural Bank of Greece v. Greece* (2012); *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway* (2013); *International Federation of Associations of the Elderly v. France* (2019); *International Federation of Associations of the Elderly v. France* (2020).

526 Diesen Gehalt von Art. 23 RESC betont der EASR wiederkehrend, vergleiche EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018), sowie EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 70/2011, Rn. 47; *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 71/2011, Rn. 42; *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 145/2017, Rn. 45; *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 46, 66.

527 Vergleiche EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018). Vergleiche auch EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 46, 66.

528 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 66.

Alters eingeräumt werden.⁵²⁹ Obgleich sich Art. 23 RESC mit anderen Bestimmungen der Charta zum Schutz älterer Menschen als Angehörige der Allgemeinbevölkerung, etwa mit dem Recht auf Gesundheitsschutz (Art. 11 RESC), dem Recht auf soziale Sicherheit (Art. 12 RESC) oder dem Recht auf Schutz gegen Armut und vor sozialer Ausgrenzung (Art. 30 RESC), überschneidet, verlangt Art. 23 RESC von den Vertragsstaaten eine gezielte Leistungsvorsorge, die auf die spezifischen Bedürfnisse älterer Menschen zugeschnitten ist.⁵³⁰ Insofern lässt sich Art. 23 RESC also als speziellere Norm verstehen.

Bei der Auslegung und Anwendung von Art. 23 RESC ist zunächst maßgeblich, dass die Vertragsstaaten in ihrer Gesetzgebung davon ausgehen müssen, dass ältere Menschen ihre Entscheidungen selbst treffen können, solange nicht das Gegenteil nachgewiesen ist.⁵³¹ Die Fähigkeit einer älteren Person, eine bestimmte Entscheidung zu treffen, muss nach Ansicht des EASR anhand der Art der Entscheidung, ihres Zwecks und aufgrund des Gesundheitszustands der älteren Person zum Zeitpunkt der Entscheidung festgestellt werden.⁵³² Hierfür seien alle möglichen Kommunikationswege (zum Beispiel Worte, Schrift, Bild, Gestik) zu verwenden, bevor der Schluss gezogen werde, dass ein älterer Mensch die jeweilige Entscheidung nicht allein treffen könne.⁵³³ Keinesfalls dürften ältere Menschen allein aufgrund einer bestimmten Krankheit, Behinderung oder Geschäftsunfähigkeit als entscheidungsunfähig gelten. Die Vertragsstaaten müssten vielmehr Sicherheitsvorkehrungen bereithalten, um den willkürlichen oder pauschalen Entzug der autonomen Entscheidungsfindung älterer Menschen zu verhindern.

Wo erforderlich, müssten sie vor allem Verfahren zu einer assistierten (unterstützten) Entscheidungsfindung vorsehen.⁵³⁴ Dabei sei sicherzustellen, dass die Person, die für ältere Menschen unterstützend tätig wird, so wenig wie möglich in deren Wünsche und Rechte eingreift.⁵³⁵

a) Ausgestaltung des Teilhaberechts

Sachlich erstreckt sich das Teilhaberecht des Art. 23 RESC auf verschiedene Bereiche, die in der Norm in drei Absätzen (Spiegelstrichen) spezifiziert werden. Dies schließt zunächst die Bereitstellung von angemessenen Mitteln ein, die älteren Menschen ein menschenwürdiges Leben und eine aktive Teilnahme am öffentlichen, sozialen und kulturellen Leben ermöglichen (Art. 23 Abs. 1 Buchst. a RESC). Das Hauptaugenmerk des Rechts auf angemessene Ressourcen liegt auf beitragspflichtigen und beitragsfreien Renten, die nach Auffassung des EASR mit dem medianen Äquivalenzeinkommen vergleichbar sein müssen.⁵³⁶ Art. 23 Abs. 1 Buchst. a RESC nimmt aber auch andere staatliche Leistungen in den Blick, wie der weite Begriff „ausreichende Mittel“ nahelegt.⁵³⁷ Zwar bezieht sich der Wortlaut des Art. 23 Abs. 1 Buchst. b RESC nur auf die Bereitstellung von Informationen über Dienste und Einrichtungen für ältere Menschen und über ihre Möglichkeit, diese in Anspruch zu nehmen. Allerdings setzt dies das Vorhandensein und die Nutzungsmöglichkeit dieser Dienstleistungen und Einrichtungen für ältere Menschen denotwendig voraus.⁵³⁸ Dazu gehören nach Ansicht des EASR das Bestehen, der Umfang und die Kosten von hauswirtschaftlichen Diensten, von gemeindenahen Diensten, von spezialisierten Tagesbetreuungsangeboten für Menschen mit Demenz und verwandten Erkrankungen, von Schulungen und Kurzzeitpflegen für Familien, die ältere, pflegebedürftige Menschen betreuen, sowie kulturelle Freizeit- und Bildungseinrichtungen für ältere Menschen.⁵³⁹

529 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

530 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

531 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

532 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

533 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

534 Vergleiche EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018). Deutlich auch EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 145/2017, Rn. 46.

535 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

536 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

537 Ähnlich EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

538 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

539 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

Auch sind die Vertragsstaaten nach Art. 23 Abs. 2 RESC verpflichtet, ältere Menschen dazu zu befähigen, ihre Lebensweise frei zu wählen, und ihnen die Möglichkeiten zu bieten, so lange eigenständig in ihrer gewohnten Umgebung zu leben, wie sie es wünschen und können. Dies soll nach Art. 23 Abs. 2 Buchst. a RESC im Wesentlichen durch eine ihren Bedürfnissen und ihrem Gesundheitszustand entsprechende Wohnungsvergung oder durch eine angemessene Unterstützung bei der Anpassung ihres Wohnraums geschehen.⁵⁴⁰ Desgleichen müssen die Vertragsstaaten nach Art. 23 Abs. 2 Buchst. b RESC für die physische und psychische Gesundheitsversorgung älterer Menschen Sorge tragen. Dies schließt nach Auffassung des EASR die primäre Gesundheitsversorgung ebenso ein wie Pflegedienste, auch in der Palliativmedizin.⁵⁴¹ Leben ältere Menschen in einer Einrichtung (zum Beispiel Alten- oder Pflegeheim), tragen die Vertragsstaaten die Verantwortung dafür, dass folgende Rechte aus Art. 23 Abs. 3 RESC gewährleistet sind: das Recht auf angemessene Betreuung und angemessene Dienstleistungen, das Recht auf Achtung der Privatsphäre und der persönlichen Würde, das Recht auf Mitwirkung und Beteiligung an der Festlegung der Lebensbedingungen in der Einrichtung, das Recht auf Schutz des Eigentums, das Recht auf persönliche Kontakte zu nahestehenden Personen und das Recht, sich über Behandlung und Pflege in Einrichtungen zu beschweren.⁵⁴² Zusätzlich müssten, so der EASR, die Vertragsstaaten ein System zur Überwachung der Qualität der Einrichtungen und Dienstleistungen sowie Verfahren für Beschwerden über

den Standard der Dienstleistungen und Einrichtungen durch ein unabhängiges Kontrollregime bereitstellen.⁵⁴³ Dabei sei auch der Qualifikation des Personals Rechnung zu tragen.⁵⁴⁴

In den einschlägigen Kollektivbeschwerdeverfahren zu den Rechten älterer Menschen hebt der EASR im Kontext von Art. 23 Abs. 1 RESC das Erfordernis einer Bereitstellung von sozialen Dienstleistungen, Einrichtungen und Heimen für ältere Menschen ebenso hervor⁵⁴⁵ wie die Notwendigkeit, bedarfsgerechte und gesundheitlich angemessene Wohnungsangebote sowie eine adäquate Unterstützung der in Einrichtungen lebenden älteren Menschen zu gewährleisten.⁵⁴⁶ Unterstützt wird diese Forderung von Art. 4 Abs. 1 Buchst. 1 des Ersten Zusatzprotokolls zur ESC, der (als Vorgängernorm) im Wortlaut mit Art. 23 Abs. 1 Buchst. a RESC identisch ist.⁵⁴⁷

Obwohl die Vertragsstaaten über einen Ermessensspielraum bei der Gewährung von Sozialleistungen an bedürftige Personen verfügen, verdeutlicht der EASR, dass sie einen angemessenen sozialen Standard garantieren müssen.⁵⁴⁸ Die Angemessenheit des Sozialstandards nach Art. 23 Abs. 1 RESC bestimmt sich danach, in welchem Alter sich eine (ältere) Person befindet. So sind Kürzungen von Rentenansprüchen dann zulässig, wenn es nur die jüngeren Personen aus der Kohorte der älteren Generation betrifft, die dazu ermutigt werden sollen, im Erwerbsleben zu verbleiben, anstatt in den Vorruhestand zu gehen.⁵⁴⁹ Keinesfalls dürfen aber auch in diesem Fall die Beschränkungen zu einer erheblichen

540 Vergleiche auch EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

541 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

542 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018). Die Stellungnahme des Ausschusses reicht weiter als der Wortlaut von Art. 23 Abs. 3 RESC.

543 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

544 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

545 EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 70/2011, Rn. 47.

546 EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 71/2011, Rn. 42.

547 Vergleiche EASR, *Federation of employed pensioners of Greece v. Greece*, Rn. 76; *Panhellenic Federation of Public Service Pensioners v. Greece*, Rn. 71; *Pensioners' Union of the Athens-Piraeus Electric Railways v. Greece*, Rn. 71; *Panhellenic Federation of pensioners of the public electricity corporation v. Greece*, Rn. 71; *Pensioners' Union of Agricultural Bank of Greece v. Greece*, Rn. 71.

548 EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 70/2011, Rn. 57. Im Ansatz ähnlich EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 71/2011, Rn. 50.

549 Vergleiche EASR, *Federation of employed pensioners of Greece v. Greece*, Rn. 77; *Panhellenic Federation of Public Service Pensioners v. Greece*, Rn. 72; *Pensioners' Union of the Athens-Piraeus Electric Railways v. Greece*, Rn. 72; *Panhellenic Federation of pensioners of the public electricity corporation v. Greece*, Rn. 72; *Pensioners' Union of Agricultural Bank of Greece v. Greece*, Rn. 72.

Verschlechterung des Lebensstandards und der Lebensbedingungen einer großen Anzahl von Rentnerinnen und Rentnern führen.⁵⁵⁰ Selbst unter Berücksichtigung schwerwiegender Wirtschaftskrisen müssen die Staaten nach Ansicht des EASR hinreichende Anstrengungen unternehmen, um ein ausreichendes Schutzniveau zugunsten der am stärksten gefährdeten Mitglieder der Gesellschaft zu garantieren und einer großflächigen Verarmung des älteren Teils der Bevölkerung vorzubeugen.⁵⁵¹

Ferner bleibt es den Vertragsstaaten anheimgestellt, auf welche Art und Weise sie den angemessenen sozialen Standard gewährleisten. So dürfen sie festlegen, dass soziale Dienstleistungen im Sinne des Art. 23 RESC gegen feste oder variable Gebühren erbracht werden. Die Gebühren dürfen jedoch nicht so hoch bemessen sein, dass der effektive Zugang zu diesen Diensten verhindert wird.⁵⁵² Eine unzureichende Regulierung oder Festsetzung von Gebühren für Dienstleistungen kann einen Verstoß gegen Art. 23 RESC begründen.⁵⁵³ Dies gilt vor allem in Bezug auf die den Bedürfnissen und dem Gesundheitszustand von älteren Menschen angepasste Wohnungsverversorgung. Das nationale Recht und die nationale Wohnungspolitik müssen die besonderen Bedürfnisse dieser Gruppe berücksichtigen.⁵⁵⁴ Dass etwa Servicewohnungen und Servicewohnungen mit 24-Stunden-Betreuung im Vergleich zu institutionellen Pflegeeinrichtungen (Altenheimen und Langzeitpflegestationen) in Finnland keiner gesetzlichen Regelung zur Festsetzung der Gebühren

unterlagen, stand nach Auffassung des EASR in Verbindung mit dem Umstand, dass die Nachfrage nach diesen Diensten das Angebot bei Weitem überstieg, in klarem Widerspruch zu den Anforderungen von Art. 23 RESC.⁵⁵⁵

Auch die Gewährung von Pflegegeld für Familienangehörige, die einen älteren Angehörigen pflegen, sieht der EASR als eine Möglichkeit der Vertragsstaaten an, um dem Regelungsgehalt von Art. 23 RESC gerecht zu werden.⁵⁵⁶ Dabei sei aber, so der Ausschuss, dem in Art. 23 RESC inhärenten Diskriminierungsverbot Rechnung zu tragen, das sich grundsätzlich auch auf die finanzielle Entlohnung von informellen Pflegepersonen älterer Menschen erstrecke.⁵⁵⁷ Wenngleich es nicht erforderlich sei, dass Dienstleistungen für ältere Menschen und ihre Finanzierung im gesamten Vertragsstaat identisch ausgestaltet seien, müsse doch ungeachtet der Anerkennung regionaler Besonderheiten eine angemessene Gleichbehandlung beim Zugang zu Dienstleistungen garantiert werden.⁵⁵⁸ Unzulässig sei es deshalb, einem Teil der älteren Bevölkerung den Zugang zu informellem Pflegegeld oder anderer alternativer Unterstützung völlig zu verweigern. In der Rechtssache *The Central Association of Carers in Finland v. Finland* (2012) erblickte der EASR deshalb in dem Umstand, dass einige finnische Gemeinden die finanzielle Unterstützung für informelle Pflege ersatzlos gestrichen hatten, einen Verstoß gegen Art. 23 RESC.⁵⁵⁹

550 EASR, *Federation of employed pensioners of Greece v. Greece*, Rn. 78; *Panhellenic Federation of Public Service Pensioners v. Greece*, Rn. 73; *Pensioners' Union of the Athens-Piraeus Electric Railways v. Greece*, Rn. 73; *Panhellenic Federation of pensioners of the public electricity corporation v. Greece*, Rn. 73; *Pensioners' Union of Agricultural Bank of Greece v. Greece*, Rn. 73.

551 EASR, *Federation of employed pensioners of Greece v. Greece*, Rn. 79 ff.; *Panhellenic Federation of Public Service Pensioners v. Greece*, Rn. 74 ff.; *Pensioners' Union of the Athens-Piraeus Electric Railways v. Greece*, Rn. 74 ff.; *Panhellenic Federation of pensioners of the public electricity corporation v. Greece*, Rn. 74 ff.; *Pensioners' Union of Agricultural Bank of Greece v. Greece*, Rn. 74 ff.

552 EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 71/2011, Rn. 49.

553 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

554 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

555 EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 71/2011, Rn. 43, 53.

556 EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 70/2011, Rn. 47.

557 EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 70/2011, Rn. 48, 54.

558 EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 70/2011, Rn. 58 f.

559 EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 70/2011, Rn. 60 f.

b) Inhärentes Diskriminierungsverbot

Nach Auffassung des EASR begründet Art. 23 RESC, wie aufgezeigt, auch ein der Norm inhärentes Diskriminierungsverbot aus Gründen des Alters. Art. 23 RESC verpflichtet die Vertragsstaaten, die Diskriminierung aufgrund des Alters in einer Reihe von Bereichen über die Beschäftigung hinaus durch einen angemessenen rechtlichen Rahmen zu bekämpfen. Dazu zählten der Zugang zu Gütern, Einrichtungen und Dienstleistungen, zum Gesundheitswesen, zur Bildung, zu Dienstleistungen wie Versicherungen und Bankprodukten sowie die partizipative Teilnahme an der Politikgestaltung, dem zivilen Dialog und bei der Zuweisung von Ressourcen.⁵⁶⁰ Diese Interpretation des Ausschusses geht über den Wortlaut von Art. 23 RESC deutlich hinaus und ist deshalb rechtlich nicht unbedenklich. Eindeutig ist allerdings, dass das in Art. 23 RESC nach Auffassung des EASR implizit enthaltene Diskriminierungsverbot keine Anwendung im Bereich der beruflichen Beschäftigung findet. Fragen der Altersdiskriminierung im Beschäftigungsverhältnis sind nach (insoweit zutreffender) Ansicht des EASR primär am Maßstab von Art. 24 RESC zu prüfen, der das Recht auf Schutz bei Kündigung des Arbeitsverhältnisses vorsieht.⁵⁶¹ Daneben kann das Verbot der Diskriminierung am Arbeitsplatz nach Art. 1 Abs. 2 (R)ESC zur Anwendung gelangen, das sich auch auf ältere Personen erstreckt.⁵⁶²

Mit Ausnahme der Berufs- und Arbeitswelt, für die spezifische Diskriminierungsverbote auch aus Gründen des Alters greifen, soll nach Auffassung des EASR das in Art. 23 RESC implizit enthaltene Diskriminierungsverbot in den übrigen Lebensbereichen Ausdruck des Rechts auf Nichtdiskriminierung aufgrund des Alters sein. Deshalb plädiert der Ausschuss dafür, das akzessorische Diskriminierungsverbot des Art. E RESC, der in seiner Reichweite der Vorschrift des Art. 14 EMRK entspricht,⁵⁶³ dahinter als subsidiär zurücktreten zu lassen.⁵⁶⁴ Hiergegen ist grundsätzlich nichts

zu erinnern. Dogmatisch höchst zweifelhaft ist allerdings, dass der Ausschuss ungeachtet seiner eigenen Feststellungen zur Subsidiarität von Art. E RESC in manchen Kollektivbeschwerdeverfahren sowohl auf das in Art. 23 RESC konkludent enthaltene Diskriminierungsverbot als auch auf das akzessorische Diskriminierungsverbot des Art. E RESC zurückgreift, ohne Differenzierungen bezüglich des jeweiligen Anwendungsbereichs vorzunehmen (vergleiche dazu unten Seite 83). Dies ist außerdem deshalb bemerkenswert, weil Art. E RESC auf alle Fälle Anwendung findet, die die Ungleichbehandlung älterer Personen bei der Anwendung von in der Sozialcharta garantierten Rechten zum Gegenstand haben. Ebenso wie Art. 14 EMRK gilt Art. E RESC nur akzessorisch und bezieht über den Begriff des „sonstigen Status“ auch das Alter in das Diskriminierungsverbot ein. Hinzu kommt, dass Art. E RESC – anders als Art. 23 RESC – zu den Kerngarantien der Revidierten Europäischen Sozialcharta gehört, die von den Vertragsstaaten übernommen werden müssen, bei denen sie also von dem „À-la-carte“-Ansatz keinen Gebrauch machen dürfen.⁵⁶⁵

Auf der Grundlage von Art. 23 RESC verlangt der EASR von den Vertragsstaaten, dass sie ältere Menschen vor Diskriminierung aufgrund des Alters schützen und die Freiheit älterer Menschen gewährleisten, ihre Bedürfnisse zu befriedigen, eigene Entscheidungen zu treffen und ihr Leben in Würde und Unabhängigkeit zu leben. Diese Verpflichtung umfasst nach Ansicht des Ausschusses sowohl das Ergreifen wirksamer Maßnahmen gegen den Missbrauch älterer Menschen⁵⁶⁶ als auch die Bereitstellung effektiver Rechtsbehelfe.⁵⁶⁷ Insbesondere sei jegliche Gewaltanwendung gegen ältere Menschen nach Art. 23 RESC verboten. Von dem Verbot erfasst seien alle Formen von Gewalt, also die physische, psychische, emotionale, sexuelle und finanzielle Gewalt, sowie darüber hinaus die (absichtliche oder unabsichtliche) Vernachlässigung. Bereits eine einmalige Hand-

560 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

561 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

562 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018). Deutlich auch EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 48 f., 104 ff.

563 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 43.

564 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 46.

565 Vergleiche Oliver Dörr, *European Social Charter*, in: Stefanie Schmahl/Marten Breuer (Hrsg.), *The Council of Europe. Its Law and Policies*, 2017, Rn. 23.42.

566 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

567 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 145/2017, Rn. 48.

lung, die einer älteren Person Schaden zufügt, sei nach Art. 23 RESC untersagt.⁵⁶⁸ Um die Rechte nach Art. 23 RESC uneingeschränkt und diskriminierungsfrei zu gewährleisten, betont der EASR in der Rechtssache *International Federation of Associations of the Elderly v. France* (2019), dass das nationale Strafrecht die missbräuchliche Ausnutzung der Schwächeposition einer älteren Person unter Strafe zu stellen habe.⁵⁶⁹ Im Gegensatz zu Minderjährigen, die allgemein als schutzbedürftig gelten, müsse bei älteren Menschen aber zusätzlich nachgewiesen werden, dass und inwieweit sich das Alter auf die Schutzbedürftigkeit des Opfers ausgewirkt habe.⁵⁷⁰ Das hohe Alter dürfe jedenfalls nicht als alleiniger Faktor für die Feststellung der Schutzbedürftigkeit einer Person angesehen werden.⁵⁷¹

Auch die Kandidatur einer älteren Person für das Leitungsgremium einer Gesundheitsorganisation, in der die Person Mitglied ist, ist nach Auffassung des EASR in der Rechtssache *International Federation of Associations of the Elderly v. France* (2020) als Akt der Teilnahme an einem gesellschaftlichen Betätigungsfeld anzusehen, das gemäß Art. 23 RESC allen Menschen ohne Diskriminierung gewährleistet werden müsse.⁵⁷² Setze eine nationale Regelung die Altersgrenze von 71 Jahren für Kandidatinnen und Kandidaten zu einer Wahl in die Leitungsgremien einer Gesundheitsorganisation fest, stelle dies für die betroffenen älteren Menschen ein Hindernis dar, ihr Recht nach Art. 23 RESC auszuüben, also unter Berücksichtigung ihrer eigenen physischen, psychischen und intellektuellen Fähigkeiten so lange wie möglich vollwertige Mitglieder der Gesellschaft zu bleiben. Deshalb sei eine solche Altersgrenze eine Maßnahme, die den Ausschluss dieser Personen aufgrund ihres Alters zum Ziel habe und damit gegen Art. 23 RESC verstoße.⁵⁷³ Zu den möglichen legitimen Rechtfertigungsgründen, die für eine solche Altersbegrenzung sprechen könnten,

äußert sich der EASR im Rahmen von Art. 23 RESC nicht.

2.1.1.2 Personaler Anwendungsbereich (Grundrechtsberechtigte)

Zu den Grundrechtsberechtigten im Sinne des Art. 23 RESC zählen alle natürlichen Personen, die zu der Gruppe der älteren Menschen gehören. Art. 23 RESC garantiert Rechte für ältere Menschen, ohne allerdings den Begriff des Alters oder des „älteren Menschen“ zu definieren. Soweit ersichtlich, hat sich auch der EASR noch nicht mit einer Begriffsklärung befasst. Aus Kohärenzgründen dürfte es freilich naheliegen, den personalen Schutz- und Anwendungsbereich von Art. 23 RESC ebenso zu verstehen wie bei Art. 25 GRCh. Damit dürfte sich der Anwendungsbereich auf alle Personen ab dem 60. Lebensjahr erstrecken, wobei Personen ab dem 80. Lebensjahr als hochaltrig gelten (vergleiche oben Seite 57). Freilich betont der EASR, dass das höhere oder hohe Alter allein nicht ausreiche, um einen Zustand besonderer Schutzbedürftigkeit nach Art. 23 RESC zu begründen.⁵⁷⁴ Entscheidend komme es auf die individuelle Situation an. Anderenfalls würde jegliche Unabhängigkeit von älteren Menschen geleugnet, was dem Geist und der Zielsetzung von Art. 23 RESC widerspreche.⁵⁷⁵

Nach Ansicht des EASR gehören zu den älteren Personen, die unter den Schutzbereich von Art. 23 RESC fallen, auch Nichtstaatsangehörige, sofern sie Staatsangehörige anderer Vertragsparteien der Europäischen Sozialcharta von 1961 oder ihrer im Jahr 1996 revidierten Version sind und sich rechtmäßig im Hoheitsgebiet des betreffenden Vertragsstaats aufhalten.⁵⁷⁶ Diese Begrenzung des persönlichen Schutzbereichs von Art. 23 RESC auf Staatsangehörige der Vertragsstaaten der RESC folgt auch aus Absatz 1 vor Teil 1 des Anhangs der RESC. Mit anderen Worten begründet Art. 23 RESC – anders als Art. 21 Abs. 1, Art. 25 GRCh und Art. 14 EMRK – kein echtes Menschenrecht,

568 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 145/2017, Rn. 47.

569 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 145/2017, Rn. 48.

570 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 145/2017, Rn. 53.

571 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 145/2017, Rn. 56.

572 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 68.

573 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 68.

574 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 145/2017, Rn. 50.

575 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 145/2017, Rn. 51.

576 EASR, *International Federation of Human Rights (FIDH) v. Ireland*, Rn. 18.

sondern beschränkt die in ihm enthaltenen Garantien auf Staatsangehörige der Vertragsstaaten.⁵⁷⁷ Außerdem dürfen die Vertragsstaaten den Anwendungsbereich von Art. 23 RESC zusätzlich auf Personen begrenzen, die Einwohnerinnen und Einwohner sind, die regelmäßig in dem Vertragsstaat arbeiten oder einen anderen, gleichwertigen Grad an Integration in die Gesellschaft des Staates nachweisen können.⁵⁷⁸ Lediglich in Bezug auf den Kerngehalt der sozialen Rechte älterer Menschen aus Art. 23 RESC sei eine solche „erweiterte“ Wohnsitzbeschränkung nicht zulässig. Nach zutreffender Auffassung des EASR in der Rechtssache *International Federation of Human Rights (FIDH) v. Ireland* (2008) gehören allerdings Freireiseprogramme, die einen im Rahmen der Alterssicherung gewährten Vorteil darstellen, nicht zu den wesentlichen sozialen Schutzvorschriften für ältere Menschen. Deshalb stelle die Verweigerung des Zugangs zu Freireiseprogrammen für gebietsfremde irische Staatsangehörige keine unangemessene Einschränkung des in Art. 23 RESC anerkannten Rechts auf sozialen Schutz dar.⁵⁷⁹ Darüber hinaus sei die unterschiedliche Behandlung zwischen Gebietsansässigen und Gebietsfremden durch den irischen Staat im Bereich des Sozialrechts und der sozialen Sicherheit statthaft und stelle keine ungerechtfertigte Diskriminierung im Sinne von Art. E RESC dar.⁵⁸⁰

2.1.1.3 Verpflichtungsadressaten

Von Art. 23 RESC in die Pflicht genommen werden die Vertragsstaaten der RESC. Dabei erstreckt sich die Verantwortlichkeit der Vertragsstaaten entsprechend den allgemeinen Grundsätzen des Völkerrechts auf das Verhalten aller staatlichen Organe, unabhängig davon, auf welcher staatlichen Ebene diese agieren.⁵⁸¹ Selbst wenn die Staaten bestimmte Befugnisse an lokale Behörden oder die Sozialpartner delegieren, entbindet sie diese Delegation nicht von den Verpflichtungen, die sie völkervertragsrechtlich eingegangen sind.⁵⁸² Insbesondere darf die innerstaatliche Funktionsweise der kommunalen Autonomie die wirksame Anwendung von Art. 23 RESC nicht behindern.⁵⁸³ Daher gelten die Grundsätze des Art. 23 RESC auch dann, wenn die Sozialdienste in einem Vertragsstaat dezentral organisiert und lokalen oder kommunalen Körperschaften anvertraut sind.⁵⁸⁴ Zwar verlangt Art. 23 RESC nicht dasselbe Schutzniveau in jedem Gliedstaat, jeder Region oder Kommune in einem Vertragsstaat.⁵⁸⁵ Erforderlich ist aber eine angemessene Gleichbehandlung beim Zugang zu sozialen Dienstleistungen.⁵⁸⁶ Darüber hinaus sind die Vertragsstaaten positiv verpflichtet, entweder direkt oder in Zusammenarbeit mit öffentlichen oder privaten Organisationen geeignete Maßnahme zu ergreifen oder zu fördern, die den Regelungsgehalt von Art. 23 RESC umsetzen.⁵⁸⁷ Wenngleich der EASR sich dazu bisher nicht ausdrücklich verhalten hat, ist angesichts dieser positiven Verpflichtung der Vertragsstaaten davon auszugehen, dass auch private Organisationen im Wege mittelbarer Drittwirkung an Art. 23 RESC gebunden sind.

577 Ähnlich Oliver Dörr, *European Social Charter*, in: Stefanie Schmahl/Marten Breuer (Hrsg.), *The Council of Europe. Its Law and Policies*, 2017, Rn. 23.05 und Rn. 23.22.

578 EASR, *International Federation of Human Rights (FIDH) v. Ireland*, Rn. 19.

579 EASR, *International Federation of Human Rights (FIDH) v. Ireland*, Rn. 19. Anderer Ansicht die abweichende Meinung des Ausschussmitglieds Jean-Michel Belorgey zur Rechtssache *International Federation of Human Rights (FIDH) v. Ireland*, wonach die Vertragsstaaten die Wahl hätten, wie sie das Rentenniveau ausgestalten. Hielten sie ein hohes Rentenniveau bereit, das Freireiseprogramme einschließe, müssten sie dieses auch auf Personen ausweiten, die sich im Land ihrer Staatsangehörigkeit nur befristet aufhalten.

580 EASR, *International Federation of Human Rights (FIDH) v. Ireland*, Rn. 20 f. Anderer Ansicht die jeweils abweichenden Meinungen der Ausschussmitglieder Tekin Akillioğlu und Jean-Michel Belorgey zur Rechtssache *International Federation of Human Rights (FIDH) v. Ireland*, die das Wohnsitzerfordernis ebenso für unzulässig halten wie die Differenzierung danach, ob eine Leistung der sozialen Sicherheit beitragspflichtig oder beitragsfrei ausgestaltet ist.

581 Deutlich EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 70/2011, Rn. 55; *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 71/2011, Rn. 45.

582 EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 70/2011, Rn. 56.

583 EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 71/2011, Rn. 46.

584 EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 70/2011, Rn. 57.

585 EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 70/2011, Rn. 58 f.

586 EASR, *The Central Association of Carers in Finland v. Finland*, Nr. 70/2011, Rn. 58 f.

587 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 66.

2.1.2 Verbot der relativen Altersdiskriminierung gemäß Art. E RESC und Art. 1 Abs. 2 (R)ESC

Wenngleich der EASR der Vorschrift des Art. 23 RESC ein dem sozialen Teilhaberecht inhärentes Diskriminierungsverbot entnimmt, gibt es keine Stellungnahmen des EASR, die sich mit dem Vergleichsmaßstab oder den Formen der Diskriminierung aus Gründen des Alters auf der Grundlage des Art. 23 RESC befassen. Dies ist dogmatisch nicht plausibel. Dies gilt besonders deshalb, weil der EASR in den Rechtssachen *International Federation of Associations of the Elderly v. France* (2019) und (2020) ausdrücklich hervorhebt, dass Art. 23 RESC selbst spezifischer Ausdruck des Rechts sei, nicht aufgrund des hohen Alters im Rahmen des sozialen Teilhaberechts diskriminiert zu werden, weshalb es insoweit keines zusätzlichen Rückgriffs auf den akzessorischen Grundsatz der Nichtdiskriminierung nach Art. E RESC bedürfe.⁵⁸⁸

Inkonsistent und gar widersprüchlich ist ferner, dass der EASR in seiner Erklärung zur Auslegung von Art. 23 RESC (2018) nicht nur pauschal darauf hinweist, dass die Staaten verpflichtet seien, Gesetze zu erlassen, die Menschen gegen eine Diskriminierung aufgrund des Alters schützen,⁵⁸⁹ sondern er darüber hinaus das Diskriminierungsverbot des Art. E RESC in Verbindung mit einem materiellen Recht der Charta gelegentlich –

entgegen seinen eigenen Aussagen zur Subsidiarität von Art. E RESC – zusätzlich zu Art. 23 RESC zur umfänglichen Anwendung kommen lässt. So stellt der EASR in der Rechtssache *International Federation of Associations of the Elderly v. France* (2020) neben Art. 23 RESC, den er für einschlägig hält, zugleich auf das Diskriminierungsverbot des Art. E in Verbindung mit Art. 5 RESC (Vereinigungsfreiheit) ab, wonach unter anderem allen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern sowie und Arbeitgebern das Recht zustehe, sich zu organisieren und zum Schutz ihrer wirtschaftlichen und sozialen Interessen lokale, nationale oder internationale Organisationen zu gründen und ihnen beizutreten. Art. 5 RESC gelte dabei nicht nur für Erwerbstätige, sondern auch für Arbeitslose sowie Rentnerinnen und Rentner und damit auch für ältere Personen.⁵⁹⁰

In Bezug auf den beruflichen Bereich sind die Stellungnahmen des EASR bezüglich des Diskriminierungsverbots aus Gründen des Alters indes klarer und methodisch nachvollziehbar. Der Ausschuss betont zu Recht, dass Art. 23 RESC im beruflichen Beschäftigungsbereich keine Anwendung finde. In solchen Fällen seien die Vertragsstaaten aber nach Art. 1 Abs. 2 (R)ESC verpflichtet, alle Formen der Diskriminierung im Arbeitsverhältnis zu beseitigen.⁵⁹¹ Dies schließe auch die Altersdiskriminierung ein, und zwar sowohl in unmittelbarer als auch in mittelbarer Diskriminierungsform.⁵⁹² Außerdem beziehe sich Art. 1 Abs. 2 (R)ESC auf alle Aspekte der Einstellungs-, Beschäftigungs- und Entlassungsbedingungen.⁵⁹³

588 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 145/2017, Rn. 49; *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 46.

589 EASR, Erklärung zur Auslegung von Artikel 23 RESC (2018).

590 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 87.

591 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 104.

592 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 105.

593 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 106.

2.1.2.1 Vergleichsmaßstab und Formen der Diskriminierung

Unabhängig davon, ob das relative Diskriminierungsverbot nach Art. E RESC oder nach Art. 1 Abs. 2 (R)ESC zur Anwendung gelangt, liegt eine Diskriminierung immer dann vor, wenn Personen in vergleichbaren Situationen unterschiedlich behandelt werden und mit dieser Ungleichbehandlung kein legitimes Ziel verfolgt wird und/oder die angewandten Mittel nicht auf objektiven und vernünftigen Gründen beruhen.⁵⁹⁴ Art. E RESC und Art. 1 Abs. 2 (R)ESC verbieten nicht nur die unmittelbare, sondern auch die mittelbare Diskriminierung aus Gründen des Alters. Auch andere Diskriminierungsformen sind nicht ausgeschlossen,⁵⁹⁵ wengleich diese noch keiner Entscheidung des EASR zur Frage der Altersdiskriminierung zugrunde lagen. Die Entscheidungspraxis des EASR beschränkt sich bislang auf Fälle, in denen ausdrückliche Altersgrenzen gesetzlich festgelegt waren, und damit auf die Formen einer unmittelbaren Diskriminierung aufgrund des Alters.

Die Vergleichsprüfung, die bei jedem relativen Diskriminierungsverbot notwendigerweise durchzuführen ist, erstreckt sich nicht auf andere Vertragsstaaten, kann aber internationale Standards einbeziehen.⁵⁹⁶ Dies gilt auch in Bezug auf die Altersdiskriminierung im Rahmen einer beruflichen Beschäftigung gemäß Art. 1 Abs. 2 (R) ESC. Fehlt es an solchen internationalen Standards etwa für das empfohlene Renteneintrittsalter, kommt es darauf an, dass die Regelungen innerhalb des Vertragsstaats kohärent ausgestaltet sind. Auf dieses Kohärenzgebot nimmt der EASR in der Rechtssache *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway* (2013), in der gesetzlich festgelegte Höchstaltersgrenzen für Seeleute auf dem Prüfstand waren, im Rahmen des Vergleichsmaßstabs Bezug. So galt in Norwegen ein grundsätzliches Renteneintrittsalter von 70 Jahren. Für Pilotinnen und Piloten sowie Arbeiterinnen und Arbeiter in der Ölraffinerie bestand ein Renteneintrittsalter von 65 Jahren. Für Seeleute war hingegen das Alter von 62 Jahren als Höchstaltersgrenze festgelegt.⁵⁹⁷ Der EASR erachtete Pilotinnen und Piloten sowie Ölarbeiterinnen und Ölarbeiter für mit Seeleuten kategorial vergleichbar, da alle drei Berufe körperlich belastend und anspruchsvoll seien, und stellte deshalb eine unmittelbare Ungleichbehandlung der Seeleute aus Gründen des Alters fest.⁵⁹⁸

594 Deutlich EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 107. Ähnlich wohl EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 88.

595 Dazu näher Oliver Dörr, *European Social Charter*, in: Stefanie Schmahl/Marten Breuer (Hrsg.), *The Council of Europe. Its Law and Policies*, 2017, Rn. 23.42.

596 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 108.

597 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 109.

598 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 110 ff.

2.1.2.2 Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung aufgrund des Alters

Ungleichbehandlungen aus Gründen des Alters nach Art. 1 Abs. 2 (R)ESC können nur bei wesentlichen beruflichen Anforderungen gerechtfertigt werden oder um positive Maßnahmen zu ermöglichen.⁵⁹⁹ Geht es um die Rechtfertigung von Altersdiskriminierungen, betont der EASR, dass die (Revidierte) Europäische Sozialcharta als Menschenrechtsinstrument darauf abziele, die in ihr enthaltenen Rechte nicht nur theoretisch, sondern auch tatsächlich zu schützen.⁶⁰⁰ Deshalb müssten Altersgrenzen für bestimmte Berufskategorien mit einem legitimen Zweck begründet werden.⁶⁰¹ Auch wenn die Vertragsstaaten über einen gewissen Beurteilungsspielraum verfügten,⁶⁰² betont der EASR, dass es seine Aufgabe sei, zu kontrollieren, ob der Rahmen des Spielraums eingehalten wurde. In der Rechtssache *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway* (2013), wo es um die seit 1975 gesetzlich festgelegte Zwangsverrentung von Seeleuten in Norwegen mit Vollendung des 62. Lebensjahres ging, stellt der EASR klar, dass die Altersgrenze von 62 Jahren zwar beschäftigungspolitischen Erwägungen, betrieblichen Erfordernissen an die Schifffahrt sowie dem Ziel der Gewährleistung der Gesundheit und Sicherheit der Seeleute diene, was durchaus legitim sei.⁶⁰³ Dennoch unterstreicht der Ausschuss zugleich, dass sich die körperlichen Anforderungen und das Risiko der Seearbeit inzwischen aus technologischen Gründen verringert oder verändert hätten.⁶⁰⁴ Außerdem sei es weder dargelegt noch bewiesen, dass sich die Gesundheit von Seeleuten im Alter ab 62 Jahren deutlich verschlechtere, zumal Seeleute, die das 50. Lebensjahr vollendet haben, in Norwegen einem jährlichen Gesundheitscheck unterzogen würden.⁶⁰⁵ Gerade dieser jährliche Gesundheitscheck spreche dafür, dass

die betrieblichen Anforderungen der Schifffahrt gewährleistet blieben, wenn der Check positiv ausfalle.⁶⁰⁶ Da für die Schifffahrt qualifizierte Arbeitskräfte gesucht würden, stritten auch beschäftigungspolitische Erwägungen nicht für eine strikte Höchstaltersgrenze von 62 Jahren.⁶⁰⁷

Ferner macht der EASR darauf aufmerksam, dass nach Art. 1 Abs. 2 (R)ESC ältere Menschen nicht vom effektiven Schutz des Rechts auf Erwerb des Lebensunterhalts in einem frei ausgeübten Beruf ausgeschlossen werden dürften. Neben Rentenansprüchen, die ein wichtiges soziales Element darstellten, sei das Recht älterer Menschen auf einen Arbeitsplatz von Art. 1 Abs. 2 (R)ESC umfasst.⁶⁰⁸ Dieser Aspekt des Rechts, seinen Lebensunterhalt in einem frei ausgeübten Beruf zu verdienen, steht nach Ansicht des EASR auch im Einklang mit einem der Hauptziele des Art. 23 RESC, nämlich älteren Menschen zu ermöglichen, vollwertige Mitglieder der Gesellschaft zu bleiben und folglich keine Ausgrenzung aufgrund ihres Alters zu erleiden.⁶⁰⁹ Jedem aktiven oder pensionierten Menschen sei daher das Recht auf Teilnahme an den verschiedenen Tätigkeitsfeldern der Gesellschaft zu garantieren. Dies schließe auch Maßnahmen ein, die älteren Menschen den Verbleib im Erwerbsleben ermöglichen. Zu diesen Maßnahmen gehörten die Verlängerung des Rentenalters und der Vorruhestand, um eine andere Erwerbstätigkeit aufzunehmen oder sich selbstständig zu machen.⁶¹⁰ Aus diesen Gründen verletzt nach Ansicht des EASR die festgesetzte Regelaltersgrenze für Seeleute das in Art. 1 Abs. 2 (R)ESC statuierte Recht von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern, ihren Lebensunterhalt in einem frei gewählten und ausgeübten Beruf zu verdienen.⁶¹¹

599 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 106.

600 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 113.

601 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 114.

602 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 114.

603 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 90.

604 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 91.

605 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 92 f.

606 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 94.

607 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 95.

608 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 115.

609 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 116.

610 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 116.

611 EASR, *Fellesforbundet for Sjøfolk v. Norway*, Rn. 117.

In ähnlicher Weise verfährt der EASR auch in Bezug auf das akzessorische Diskriminierungsverbot des Art. E in Verbindung mit Art. 5 RESC. So stellt der Ausschuss in der Rechtssache *International Federation of Associations of the Elderly v. France* (2020) fest, dass die Altersgrenze von 71 Jahren, die für die Kandidatur zu einer Wahl in die Leitungsgremien des Ordens für Heil- und Gesundheitsberufe von einer französischen Regelung festgesetzt war, eine unterschiedliche Behandlung von Personen dieser Altersgruppe im Vergleich zu anderen Personen in Bezug auf ihre Vereinigungsfreiheit nach Art. 5 RESC darstelle. Das von dieser Regelung verfolgte und auch vom Ausschuss als legitim anerkannte Ziel bestand darin, die Überrepräsentation inaktiver Mitglieder in der Organisation zu verringern, „eingefrorene“ Strukturen aufzubrechen und die Erneuerung von Führungspersönlichkeiten an der Spitze der Organisation zu unterstützen.⁶¹² Der Ausschuss war jedoch der Auffassung, dass die gewählten Mittel weder verhältnismäßig noch dem verfolgten Ziel angemessen gewesen seien. Denn diejenigen Personen, die vom Verbot der Kandidatur für die Leitungsgremien der Berufsorganisationen betroffen waren, durften weiterhin in Angelegenheiten ihres Berufsstands und der Organe, denen sie angehörten, tätig bleiben. Dies zeige, dass die festgesetzte Altersgrenze weder ausreichend begründet noch im Gesamtkontext schlüssig und kohärent sei. Daher stelle die Maßnahme eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Alters dar, die den betroffenen Personen die Inanspruchnahme des in Art. 5 RESC garantierten Rechts auf Vereinigungsfreiheit verwehre und damit einen Verstoß gegen Art. 5 in Verbindung mit Art. E RESC begründe.⁶¹³

2.1.3 Zwischenergebnis

Die (Revidierte) Europäische Sozialcharta garantiert in mehreren Vorschriften Rechte von älteren Menschen und das Verbot der Altersdiskriminierung. Eine zentrale Position nimmt insoweit Art. 23 RESC ein, der ein soziales Teilhaberecht für ältere Menschen statuiert, das in verschiedenen Facetten und Einzelbestimmungen näher entfaltet wird. Art. 23 RESC enthält zwar nur progressive Bemühensverpflichtungen derjenigen Vertragsstaaten der RESC, die diese Norm ausdrücklich anerkannt haben. Allerdings sind diese Pflichten justiziabel, was die Entscheidungen des EASR zu Art. 23 RESC belegen.

Darüber hinaus entnimmt der EASR der Vorschrift des Art. 23 RESC auch ein inhärentes Verbot der Altersdiskriminierung, das nach Ansicht des Ausschusses als *lex specialis* das akzessorische Diskriminierungsverbot des Art. E RESC verdrängt, der die Altersdiskriminierung in seinen Anwendungsbereich ebenfalls einschließt. Ungeachtet dieser Feststellungen wendet der EASR in manchen Entscheidungen Art. E RESC gleichwohl umfänglich neben Art. 23 RESC an. Diese dogmatische Inkonsistenz führt dazu, dass die Aussagen des Ausschusses in den betreffenden Kollektivbeschwerdeverfahren an Überzeugungskraft einbüßen. Inhaltlich lässt sich dennoch festhalten, dass mit den ausdrücklichen Diskriminierungsverboten des Art. E RESC und des Art. 1 Abs. 2 (R)ESC sinnvolle Vorschriften zum Verbot der Altersdiskriminierung in allen Bereichen der Sozialcharta vorliegen, deren Wirkkraft schon deshalb nicht zu unterschätzen ist, weil sie auf die Rechtsprechung des EGMR zu Fragen der Altersdiskriminierung Einfluss nehmen können.

612 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 88.

613 EASR, *International Federation of Associations of the Elderly v. France*, Nr. 162/2018, Rn. 89.

2.2 Übereinkommen des Europarates zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt (Istanbul-Konvention)

2.2.1 Relevanz der Istanbul-Konvention

Eine indirekte Ausstrahlungswirkung auf den „harten“ Grundrechtsstandard der EMRK, insbesondere auf Art. 3 EMRK, kann auch dem Übereinkommen des Europarates zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt (Istanbul-Konvention) zukommen, das Gewalt gegen Frauen jedes Alters verbietet. Jedenfalls vertritt der EGMR schon seit Längerem die Auffassung, dass geschlechtsbezogene Gewalt unter Art. 3 EMRK zu fassen ist, und qualifiziert diese als eine schwerwiegende Menschenrechtsverletzung.⁶¹⁴ In jüngeren Verfahren nimmt der Gerichtshof auf die Istanbul-Konvention und die Stellungnahmen von GREVIO in seinen Erwägungen sogar ausdrücklich Bezug.⁶¹⁵

Mit der Überwachung der Einhaltung der Garantien der Istanbul-Konvention ist die „Group of Experts on Action against Violence against Women and Domestic Violence“ (GREVIO) betraut. Es handelt sich dabei um ein unabhängiges Expertengremium, das Berichte erstellt und veröffentlicht, in denen die gesetzgeberischen und sonstigen Maßnahmen der Vertragsparteien bewertet werden, um den Bestimmungen des Übereinkommens Wirkung zu verleihen. In Fällen, in denen Maßnahmen erforderlich sind, um ein

schweres oder anhaltendes Muster von unter das Übereinkommen fallenden Gewalttaten zu verhindern, kann GREVIO sogar ein besonderes Ermittlungsverfahren einleiten. Schließlich ist GREVIO befugt, allgemeine Empfehlungen zu Themen und Konzepten des Übereinkommens zu verabschieden. Darunter finden sich auch Stellungnahmen der Expertengruppe zu den Rechten von älteren Frauen.

Ebenso wie bei der RESC ist die Wirkmächtigkeit der Istanbul-Konvention allerdings dadurch begrenzt, dass sie nur 34 Vertragsparteien⁶¹⁶ aufweist und die Berichte und Empfehlungen von GREVIO nicht rechtsverbindlich sind. Dennoch steht angesichts der schon bislang vorliegenden EGMR-Judikatur zur geschlechtsspezifischen Gewalt zu erwarten, dass sich ein wachsender Korpus der Rechtsprechung des EGMR auch auf GREVIO-Basisbewertungsberichte in Fällen bezieht, die häusliche und geschlechtsspezifische Gewalt zum Gegenstand haben. Immerhin hat GREVIO kürzlich schriftliche Bemerkungen zur Individualbeschwerde in der Rechtssache *Kurt gegen Österreich* eingereicht, die im Urteil des EGMR vom 15. Juni 2021 breiten Widerhall gefunden haben.⁶¹⁷ Es ist jedenfalls nicht fernliegend, dass die Istanbul-Konvention und insbesondere das Verständnis von GREVIO zu den Verpflichtungen aus der Istanbul-Konvention als Erkenntnisquelle bei Auslegung und Anwendung der EMRK-Garantien herangezogen werden.

614 Vergleiche nur EGMR, Urt. v. 9.6.2009, Nr. 33401/02, Rn. 158 ff. – *Opuz gegen Türkei*.

615 Grundlegend EGMR, Urt. v. 4.2.2021, Nr. 54711/15, Rn. 44, 83 – *Jurčić gegen Kroatien*; Urt. v. 15.6.2021, Nr. 62903/15, Rn. 75 ff., 83 ff., 137 ff., 167 ff. – *Kurt gegen Österreich*. Ferner vergleiche EGMR, Urt. v. 4.8.2020, Nr. 48756/14, Rn. 88, 108, 142 – *Tërshana gegen Albanien*.

616 Die 19 abgeschlossenen, die zehn anhängigen und die sechs noch ausstehenden Staatenberichtsverfahren ergeben eine Gesamtzahl von 35. Der Grund für diese numerische Abweichung liegt darin, dass die Türkei als Vertragspartei das Berichtsverfahren durchlaufen hat, aber seit der Kündigung des Übereinkommens mit Wirkung vom 1. Juli 2021 nicht mehr Vertragsstaat ist.

617 EGMR, Urt. v. 15.6.2021, Nr. 62903/15, Rn. 137 ff., 167 ff. – *Kurt gegen Österreich*.

2.2.2 Gehalt und Zielrichtung der Istanbul-Konvention im Überblick

Den Rechten älterer Frauen oder dem Schutz vor Altersdiskriminierung widmet sich die Istanbul-Konvention nach ihrem Wortlaut nicht ausdrücklich. Die Istanbul-Konvention zielt vielmehr in Gesamtheit auf die Verhütung, Verfolgung und Beseitigung geschlechtsbezogener und häuslicher Gewalt, die umfassende und koordinierte Unterstützung der Betroffenen und die Förderung substanzieller Gleichheit zwischen den Geschlechtern.⁶¹⁸ Personal geschützt sind nach Art. 2 Abs. 1 und Art. 3f Istanbul-Konvention alle Frauen und Mädchen der Vertragsstaaten des Übereinkommens, und zwar sowohl in Friedenszeiten als auch im bewaffneten Konflikt (vergleiche Art. 2 Abs. 3 der Konvention). Darüber hinaus werden die Vertragsstaaten gemäß Art. 2 Abs. 2 Istanbul-Konvention ermutigt, das Übereinkommen auf alle Opfer häuslicher Gewalt anzuwenden, was auch Kinder und Jugendliche jedes Geschlechts einbezieht.

Art. 3a Istanbul-Konvention definiert „Gewalt gegen Frauen“ als eine Menschenrechtsverletzung und eine Form der Diskriminierung der Frau. Erfasst sind alle Handlungen, die zu körperlichen, sexuellen, psychischen oder wirtschaftlichen Schäden oder Leiden bei Frauen führen oder führen können, einschließlich der Androhung solcher Handlungen, der Nötigung oder der willkürlichen Freiheitsentziehung, sei es im öffentlichen oder privaten Leben. Der Gewaltbegriff des Übereinkommens ist also umfassend zu verstehen und schließt, was Art. 3b Istanbul-Konvention explizit hervorhebt, auch das Verbot von „häuslicher Gewalt“ durch Privatpersonen ein.⁶¹⁹ Unter den Begriff der häuslichen Gewalt fasst

Art. 3b Istanbul-Konvention alle Handlungen körperlicher, sexueller, psychischer oder wirtschaftlicher Gewalt, die innerhalb der Familie oder des Haushalts oder zwischen früheren oder derzeitigen Eheleuten oder Partnerinnen und Partnern vorkommen, unabhängig davon, ob der Täter oder die Täterin denselben Wohnsitz wie das Opfer hat oder hatte.

Die Verpflichtungen, die die Istanbul-Konvention ihren Vertragsstaaten auferlegt, werden in Art. 4 ff. der Konvention spezifiziert. Von besonderer Bedeutung ist die Verpflichtung nach Art. 5 Istanbul-Konvention. Nach Art. 5 Abs. 1 Istanbul-Konvention unterlassen die Vertragsparteien jede Beteiligung an Gewalttaten gegen Frauen und stellen sicher, dass staatliche Behörden und sonstige im Auftrag des Staates handelnde Personen im Einklang mit dieser Verpflichtung handeln. Über Art. 5 Abs. 2 Istanbul-Konvention werden die Vertragsstaaten auch zum Erlass von positiven Maßnahmen im Privatrechtsverkehr verpflichtet. Sie müssen die erforderlichen gesetzgeberischen und sonstigen Maßnahmen treffen, damit Gewalttaten, die von Privatpersonen (auch von Familienmitgliedern) gegen Kinder jedes Geschlechts und gegen Frauen verübt werden, verhütet, untersucht und bestraft sowie die Opfer entschädigt werden. Damit stellt die Istanbul-Konvention keine Bedrohung für traditionelle Familien und Gesellschaften dar. GREVIO hat zu Recht klargestellt, dass die Konvention weder das Familienleben noch die Familienstrukturen regelt. Das Übereinkommen verlangt von den Vertragsstaaten lediglich, die Sicherheit der Opfer zu gewährleisten, die von Familienmitgliedern, Ehepartnerinnen und Ehepartnern oder Partnerinnen und Partnern bedroht werden.⁶²⁰ Diese Verpflichtung erstreckt sich auch auf die Sicherheit von älteren Frauen.⁶²¹

618 Vergleiche Art. 1 Istanbul-Konvention. Ferner vergleiche *Ulrike Lembke/Leonie Steinl*, Die Istanbul-Konvention – ein Meilenstein für den Schutz vor geschlechtsbezogener Gewalt, *djbZ* 2018, S. 203 (204).

619 Zum extensiven Gewaltbegriff in der Istanbul-Konvention näher *Jutta Henneberger*, Der Gewaltbegriff in der Istanbul-Konvention, *djbZ* 2018, S. 206 ff.

620 Council of Europe, First General Report on GREVIO's Activities covering the period from June 2015 to May 2019, 2020, Rn. 75.

621 Council of Europe, First General Report on GREVIO's Activities covering the period from June 2015 to May 2019, 2020, Rn. 75.

2.2.3 Rechte von älteren Frauen auf der Grundlage der Basisbewertungsberichte von GREVIO

Vor diesem Hintergrund äußert sich GREVIO in seinen Basisbewertungsberichten zwar nicht durchweg, aber doch gelegentlich zu den staatlichen Verpflichtungen in Bezug auf ältere Frauen. Von den bisher vorliegenden 19 Basisbewertungsberichten des Expertengremiums befassen sich 16 Berichte auch mit den Rechten älterer Frauen. Lediglich die Basisbewertungsberichte von GREVIO zu Dänemark,⁶²² Malta⁶²³ und San Marino⁶²⁴ beziehen weder zur Altersdiskriminierung noch zu den Rechten älterer Frauen ausdrücklich Stellung, sondern begnügen sich mit allgemeinen Empfehlungen zur Erstellung aussagekräftiger Daten, die auch das Alter einschließen sollen. In den einschlägigen 16 Berichten nimmt das Gremium vor allem die Unterschiede in den Gefährdungs- und Lebenslagen von Mädchen, Frauen und älteren Frauen in den Blick. Dies gilt unter anderem deshalb, weil Art. 4 Abs. 3 Istanbul-Konvention die diskriminierungsfreie Umsetzung des Übereinkommens in den Vertragsstaaten fordert und das Verbot der Altersdiskriminierung explizit einschließt. Nach Ansicht von GREVIO soll der Begriff „Diskriminierung“ in Art. 4 Abs. 3 Istanbul-Konvention identisch auszulegen sein wie bei Art. 14 EMRK und Art. 1 des 12. Protokolls zur EMRK.⁶²⁵ Weitere dogmatische Hinweise, etwa zur Frage, wann genau eine Ungleichbehandlung aufgrund des

Alters nach Art. 4 Abs. 3 Istanbul-Konvention vorliegt, lassen sich den Berichten und Stellungnahmen des Expertengremiums aber nicht entnehmen.

Davon unabhängig betont GREVIO – deutlich intensiver als der EGMR – vor allem einen integrierten Ansatz, der sich auch auf die intersektionale Diskriminierung von älteren Frauen erstreckt. So haben beispielsweise ein hohes Lebensalter und eine Behinderung nicht nur Einfluss darauf, in welchem Ausmaß und in welcher Form eine Frau mit Gewalt konfrontiert wird. Diese Faktoren vermindern zudem regelmäßig ihre Chancen, Rechtsschutz sowie medizinische und psychosoziale Hilfe zu erhalten.⁶²⁶ Hinzu kommt, dass bei Gewalt gegen Menschen im hohen Lebensalter oder mit Behinderungen nicht immer hinreichend nach dem Geschlechtsbezug der Tat gefragt wird.⁶²⁷ Auch werden die Gründe einer Viktimisierung von älteren Frauen häufig ihrer spezifischen strukturellen Abhängigkeit – zum Beispiel dem Leben in einer Pflegeeinrichtung – zugeschrieben.⁶²⁸ Deshalb fordert GREVIO die Vertragsstaaten dazu auf, aussagekräftige und regelmäßige Statistiken, insbesondere alle verfügbaren Daten aus der Verwaltung, einschließlich Polizei und Gesundheitsdiensten, sowie aus der Justiz bereitzustellen, die unter anderem nach Geschlecht, Alter und Art der Gewalt differenzieren.⁶²⁹ Auch sollen die Daten die Beziehung des Opfers zum Täter oder zur Täterin und die geografische Position aufschlüsseln.⁶³⁰

622 Vergleiche GREVIO, Baseline Evaluation Report: Denmark, 24.11.2017, GREVIO/Inf(2017)14.

623 Vergleiche GREVIO, Baseline Evaluation Report: Malta, 15.19.2020, GREVIO/Inf(2020)17.

624 GREVIO, Baseline Evaluation Report: San Marino, 23.6.2021, GREVIO/Inf(2021)6.

625 Vergleiche den Erläuternden Bericht zur Istanbul-Konvention vom 11.5.2011, Rn. 52. Vergleiche auch GREVIO, Baseline Evaluation Report: Malta, 15.19.2020, GREVIO/Inf(2020)17, Rn. 16; San Marino, 23.6.2021, GREVIO/Inf(2021)6, Rn. 12; Serbia, 29.11.2019, GREVIO/Inf(2019)20, Rn. 14; Spain, 15.10.2020, GREVIO/Inf(2020)19, Rn. 18.

626 Vergleiche *Julia Zinsmeister*, Umsetzung der Istanbul-Konvention zum Schutz von Mädchen und Frauen mit Behinderungen und bei Pflegebedürftigkeit, *djbZ* 2018, S. 210 (210).

627 Vergleiche etwa GREVIO, Baseline Evaluation Report: The Netherlands, 15.11.2019, GREVIO/Inf(2019)19, Rn. 82.

628 *Julia Zinsmeister*, Umsetzung der Istanbul-Konvention zum Schutz von Mädchen und Frauen mit Behinderungen und bei Pflegebedürftigkeit, *djbZ* 2018, S. 210 (210).

629 Vergleiche Council of Europe, First General Report on GREVIO's Activities covering the period from June 2015 to May 2019, 2020, Rn. 18, 47. Vergleiche zum Beispiel auch GREVIO, Baseline Evaluation Report: Malta, 15.19.2020, GREVIO/Inf(2020)17, Rn. 49; Montenegro, 25.10.2018, GREVIO/Inf(2018)5, Rn. 60; Serbia, 29.11.2019, GREVIO/Inf(2019)20, Rn. 47; Spain, 15.10.2020, GREVIO/Inf(2020)19, Rn. 10; Sweden, 21.1.2019, GREVIO/Inf(2018)15, Rn. 58; Turkey, 15.10.2018, GREVIO/Inf(2018)6, Rn. 75, 78, 286 und S. 114.

630 Vergleiche zum Beispiel GREVIO, Baseline Evaluation Report: Denmark, 24.11.2017, GREVIO/Inf(2017)14, Rn. 41 f., 54a; San Marino, 23.6.2021, GREVIO/Inf(2021)6, Rn. 46 und S. 55 f.; Serbia, 29.11.2019, GREVIO/Inf(2019)20, Rn. 48; Spain, 15.10.2020, GREVIO/Inf(2020)19, Rn. 59, 63; Turkey, 15.10.2018, GREVIO/Inf(2018)6, Rn. 78.

GREVIO begrüßt, dass die Vertragsstaaten diesem Erfordernis bereits weitgehend nachkommen. Allerdings mangle es an einer Harmonisierung der Datenerhebungssysteme, sodass nur ein Teilbild entstehe.⁶³¹ Intersektionale Perspektiven würden, so das Expertengremium, nur selten eingenommen. Diese seien aber notwendig, um den spezifischen Diskriminierungserfahrungen der betroffenen Gruppen Rechnung zu tragen und ihnen angemessene Unterstützungsmaßnahmen zuteilwerden zu lassen.⁶³²

In verschiedenen Basisbewertungsberichten, etwa zu Albanien,⁶³³ Andorra,⁶³⁴ Belgien,⁶³⁵ Italien,⁶³⁶ Portugal,⁶³⁷ Serbien⁶³⁸ und Spanien,⁶³⁹ stellt GREVIO außerdem ein Defizit in der Forschung zur Gewalt gegen Frauen fest, die intersektionale Diskriminierung erleiden. GREVIO ermutigt die staatlichen Behörden daher nachdrücklich, Forschungen durchzuführen zur Gewalt gegen Gruppen von Frauen, die Mehrfachdiskriminierung ausgesetzt sind. Dazu zählen gerade auch ältere Frauen.⁶⁴⁰

Ferner sollen die Vertragsstaaten Leitlinien erstellen, wie intersektionale Diskriminierung im Rahmen der Gewaltprävention vermieden und bekämpft werden kann. Als wesentliche (erste) Schritte nennt GREVIO die Erstellung von Statistiken, die mehrere Diskriminierungsfaktoren miteinander kombinieren, und die Durchführung von breitflächigen „Awareness-raising“-Kampagnen in Politik, Justiz und Gesellschaft.⁶⁴¹ Außerdem fordert GREVIO die Vertragsstaaten dazu auf, eine systematische und geschlechtsspezifische Aus- und Weiterbildung zu allen Formen von Gewalt gegen Frauen für alle relevanten Fachkräfte in Gesellschaft, Verwaltung und Justiz vorzusehen, die auch die Perspektive multipler und intersektionaler Diskriminierung einbezieht.⁶⁴²

Ferner erwartet GREVIO, dass die Vertragsstaaten verstärkte Sensibilisierungsinitiativen zum Schutz von besonders verletzlichen Gewaltopfern ergreifen, um diejenigen Gruppen von Frauen zu erreichen, die – wie ältere Frauen oder Frauen mit Behinderungen – Mehrfachdiskriminierungen ausgesetzt sind.⁶⁴³ Die Basisbewertungsberichte zu Albanien,⁶⁴⁴ Belgien,⁶⁴⁵ Finnland,⁶⁴⁶ Frankreich,⁶⁴⁷

631 Vergleiche Council of Europe, First General Report on GREVIO's Activities covering the period from June 2015 to May 2019, 2020, Rn. 48. Vergleiche zum Beispiel auch GREVIO, Baseline Evaluation Report: Denmark, 24.11.2017, GREVIO/Inf(2017)14, Rn. 41; Malta, 15.19.2020, GREVIO/Inf(2020)17, Rn. 52; Poland, 23.6.2021, GREVIO/Inf(2021)5, Rn. 55; San Marino, 23.6.2021, GREVIO/Inf(2021)6, Rn. 43 f., 46; Serbia, 29.11.2019, GREVIO/Inf(2019)20, Rn. 50 f.

632 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Poland, 23.6.2021, GREVIO/Inf(2021)5, Rn. 19.

633 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Albania, 24.11.2017, GREVIO/Inf(2017)13, Rn. 17 f.

634 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Andorra, 15.10.2020, GREVIO/Inf(2020)18, Rn. 62.

635 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Belgium, 26.6.2020, GREVIO/Inf(2020)14, Rn. 19.

636 GREVIO, Rapport d'évaluation de référence: Italie, 15.11.2019, GREVIO/Inf(2019)18, Rn. 26, Rn. 27a und S. 96.

637 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Portugal, 21.1.2019, GREVIO/Inf(2018)16, Rn. 17 f.

638 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Serbia, 29.11.2019, GREVIO/Inf(2019)20, Rn. 16 f.

639 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Spain, 15.10.2020, GREVIO/Inf(2020)19, Rn. 72 f.

640 Vergleiche zum Beispiel GREVIO, Baseline Evaluation Report: Albania, 24.11.2017, GREVIO/Inf(2017)13, Rn. 49c; Andorra, 15.10.2020, GREVIO/Inf(2020)18, Rn. 64b und S. 66; France, 28.10.2019, GREVIO/Inf(2019)16, Rn. 24; Portugal, 21.1.2019, GREVIO/Inf(2018)16, Rn. 77, 78b. Ferner siehe GREVIO, Mid-term Horizontal Review of REVIO baseline evaluation reports, 10.5.2021, Rn. 129.

641 Deutlich etwa GREVIO, Baseline Evaluation Report: Belgium, 26.6.2020, GREVIO/Inf(2020)14, Rn. 19; Portugal, 21.1.2019, GREVIO/Inf(2018)16, Rn. 18, 82, 85; Spain, 15.10.2020, GREVIO/Inf(2020)19, Rn. 95 ff.

642 GREVIO, Baseline Evaluation Report: The Netherlands, 15.11.2019, GREVIO/Inf(2019)19, Rn. 100; Portugal, 21.1.2019, GREVIO/Inf(2018)16, Rn. 97.

643 GREVIO, Rapport d'évaluation de référence: Italie, 15.11.2019, GREVIO/Inf(2019)18, Rn. 91; Baseline Evaluation Report: Poland, 23.6.2021, GREVIO/Inf(2021)5, Rn. 17.

644 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Albania, 24.11.2017, GREVIO/Inf(2017)13, Rn. 57.

645 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Belgium, 26.6.2020, GREVIO/Inf(2020)14, Rn. 19.

646 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Finland, 2.9.2019, GREVIO/Inf(2019)9, Rn. 116.

647 GREVIO, Rapport d'évaluation de référence: France, 28.10.2019, GREVIO/Inf(2019)16, S. 7, S. 84 und Rn. 24.

Italien,⁶⁴⁸ Monaco,⁶⁴⁹ Montenegro,⁶⁵⁰ Portugal,⁶⁵¹ Schweden⁶⁵² und der Türkei⁶⁵³ zeigen, dass diese verletzlichen Gruppen von Frauen besondere Schwierigkeiten haben, Informationen zu ihren Rechten und Unterstützungsmaßnahmen zu erhalten.⁶⁵⁴ Insbesondere die in Italien als Reaktion auf die Wirtschafts- und Finanzkrise eingeführten Sparmaßnahmen offenbaren nach Auffassung von GREVIO zusätzliche schwerwiegende und unverhältnismäßige Nachteile für besonders verletzte Frauengruppen, zu denen auch ältere Frauen gehören.⁶⁵⁵

In den Basisbewertungsberichten zu Albanien,⁶⁵⁶ Österreich,⁶⁵⁷ Frankreich,⁶⁵⁸ Italien,⁶⁵⁹ den Niederlanden,⁶⁶⁰ Polen,⁶⁶¹ Spanien⁶⁶² und der Türkei⁶⁶³ hat GREVIO außerdem Zugangshindernisse zu sicheren Unterkünften für Opfer aus besonders gefährdeten Gruppen wie Frauen mit Behinderungen oder ältere Frauen identifiziert.⁶⁶⁴ Alle diese Unterkünfte, auch Alten- und Pflegeheime, müssten die Bedürfnisse der Opfer von Gewalttaten, die gefährdeten Gruppen angehören, besonders berücksichtigen, ihr Unterstützungsangebot diskriminierungsfrei ausgestalten und ihre Rehabilitierungsmaßnahmen entsprechend anpassen.⁶⁶⁵

So verfügen etwa die Niederlande zwar über eine Reihe von sicheren Unterkünften für Gewaltopfer. GREVIO bemängelt allerdings das Fehlen eines Programms, das auf die geschlechts- und altersspezifischen Probleme abgestimmt ist.⁶⁶⁶

In jüngeren Berichten stellt GREVIO auch auf die Folgen der Covid-19-Pandemie für Frauen im Allgemeinen und für ältere Frauen im Besonderen ab. Die Maßnahmen zur Pandemiebeschränkung hätten in mehreren Staaten zu neuen Lücken im Schutzsystem für ältere Frauen geführt oder bereits bestehende Mängel in der Gewaltprävention und Gewaltbewältigung verschärft. In Polen seien etwa die Datenbestände und die notwendigen Informationen zu Hilfestellungen für Gewaltopfer während der Pandemie nicht aktualisiert worden.⁶⁶⁷ Auch seien Notunterkünfte, die Frauen einen sicheren Zufluchtsort bieten, während des Lockdowns nur erschwert zugänglich gewesen. Dies betreffe nicht nur, aber vor allem auch ältere Frauen.⁶⁶⁸ Die Anzahl der Anrufe und Hilfsanfragen bei Nothilfe-Hotlines sei während des pandemiebedingten Lockdowns signifikant gestiegen.⁶⁶⁹ Dieser wachsenden Nachfrage sei aber nicht durch eine Erhöhung der Humanressourcen hinreichend begegnet worden. Zwar sind

648 GREVIO, Rapport d'évaluation de référence: Italie, 15.11.2019, GREVIO/Inf(2019)18, Rn. 26, 91.

649 GREVIO, Rapport d'évaluation de référence: Monaco, 27.9.2017, GREVIO/Inf(2017)3, Rn. 42.

650 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Montenegro, 25.10.2018, GREVIO/Inf(2018)5, Rn. 21, 62.

651 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Portugal, 21.1.2019, GREVIO/Inf(2018)16, Rn. 45, 46b.

652 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Sweden, 21.1.2019, GREVIO/Inf(2018)15, Rn. 79.

653 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Turkey, 15.10.2018, GREVIO/Inf(2018)6, Rn. 340 ff.

654 GREVIO, Mid-term Horizontal Review of REVIO baseline evaluation reports, 10.5.2021, Rn. 148.

655 GREVIO, Rapport d'évaluation de référence: Italie, 15.11.2019, GREVIO/Inf(2019)18, Rn. 33.

656 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Albania, 24.11.2017, GREVIO/Inf(2017)13, Rn. 104.

657 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Austria, 27.9.2017, GREVIO/Inf(2017)4, Rn. 106, 222.

658 GREVIO, Rapport d'évaluation de référence: France, 28.10.2019, GREVIO/Inf(2019)16, Rn. 25 f.

659 GREVIO, Rapport d'évaluation de référence: Italie, 15.11.2019, GREVIO/Inf(2019)18, Rn. 148.

660 GREVIO, Baseline Evaluation Report: The Netherlands, 15.11.2019, GREVIO/Inf(2019)19, Rn. 25 f., 173 f.

661 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Poland, 23.6.2021, GREVIO/Inf(2021)5, Rn. 132.

662 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Spain, 15.10.2020, GREVIO/Inf(2020)19, Rn. 160, 164 und S. 83.

663 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Turkey, 15.10.2018, GREVIO/Inf(2018)6, Rn. 177, 180 und S. 120.

664 Vergleiche auch Council of Europe, Second General Report on GREVIO's Activities covering the period from June 2019 to December 2020, 2021, Rn. 81.

665 Vergleiche zum Beispiel GREVIO, Baseline Evaluation Report: Albania, 24.11.2017, GREVIO/Inf(2017)13, Rn. 104; Poland, 23.6.2021, GREVIO/Inf(2021)5, Rn. 26. Allgemeiner hierzu *Ulrike Lembke/Leonie Steinl*, Die Istanbul-Konvention – ein Meilenstein für den Schutz vor geschlechtsbezogener Gewalt, *djbZ* 2018, S. 203 (205).

666 GREVIO, Baseline Evaluation Report: The Netherlands, 15.11.2019, GREVIO/Inf(2019)19, Rn. 37.

667 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Poland, 23.6.2021, GREVIO/Inf(2021)5, Rn. 125.

668 Council of Europe, Second General Report on GREVIO's Activities covering the period from June 2019 to December 2020, 2021, Rn. 81.

669 GREVIO, Baseline Evaluation Report: Poland, 23.6.2021, GREVIO/Inf(2021)5, Rn. 153.

in verschiedenen Staaten, etwa in Andorra und in San Marino, neue Online-Kontaktaufnahmemöglichkeiten eingerichtet worden, was grundsätzlich positiv zu bewerten sei.⁶⁷⁰ Diese Online-Tools seien aber nicht ohne Weiteres für ältere Frauen oder Frauen mit Behinderungen verfügbar und zugänglich.⁶⁷¹ Die Staaten seien daher auch insoweit verpflichtet, einen stärker integrativen und intersektionalen Ansatz zu verfolgen.

2.2.4 Zwischenergebnis

Insgesamt zeigt sich, dass GREVIO einen interdisziplinären, integrativen und intersektionalen Ansatz verfolgt, um die Gewalt gegen ältere Frauen wirksam zu bekämpfen. Die Perspektive von GREVIO ist freilich stark gruppenbezogen und weniger auf individuelle Situationen zugeschnitten. Neben ihrer rechtlichen Unverbindlichkeit unterscheiden sich die Stellungnahmen von

GREVIO daher auch in ihrer besonderen Gruppenorientierung von den (rechtsverbindlichen) Urteilen, die der EGMR im Rahmen von Individualbeschwerdeverfahren erlässt. Auch der EASR, der zwar in Kollektivbeschwerdeverfahren entscheidet, konzentriert sich in seinen Entscheidungen auf spezifische Sachverhalte, denen jeweils individuelle Ausgangspositionen zugrunde liegen. GREVIO hingegen nimmt die Rechte älterer Frauen weitgehend als gruppenbezogene Rechte wahr. Dies lässt sich freilich nicht nur mit dem Zuschnitt der Istanbul-Konvention, sondern auch mit dem Kontrollmechanismus erklären, der sich in Form des Staatenberichtsverfahrens und der Basisbewertungsberichte von GREVIO im Wesentlichen auf systemische Defizite in den Vertragsstaaten konzentriert.

670 Vergleiche GREVIO, Baseline Evaluation Report: Andorra, 15.10.2020, GREVIO/Inf(2020)18, Rn. 117; San Marino, 23.6.2021, GREVIO/Inf(2021)6, Rn. 111–113.

671 Council of Europe, Second General Report on GREVIO's Activities covering the period from June 2019 to December 2020, 2021, Rn. 61.



**Zusammenfassung
und vergleichende
Auswertung**

Die gewonnenen Einzelerkenntnisse aus dem Unionsrecht und dem Europaraterecht zu Fragen der Altersdiskriminierung und den Rechten älterer Menschen sollen abschließend zusammenfassend mit dem Ziel gegenübergestellt werden, wesentliche Gemeinsamkeiten und Unterschiede herauszuarbeiten. Dabei bildet das Recht der EMRK unzweifelhaft den grundrechtlichen Mindeststandard, von dem weder die Konventionsstaaten noch die Unionsorgane, einschließlich der Unionsgerichtsbarkeit, abweichen dürfen. Denn nach Art. 6 Abs. 3 EUV bildet die EMRK neben den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten einen wesentlichen Teil der allgemeinen (ungeschriebenen) Grundsätze des Unionsrechts. Ferner statuieren Art. 52 Abs. 3 und Art. 53 GRCh die besondere Bedeutung der EMRK auch für die Anwendung und Auslegung der Grundrechtecharta der Union.

Ergänzt wird der Mindeststandard der EMRK im Bereich der Altersdiskriminierung und der Rechte älterer Menschen durch die (Revidierte) Europäische Sozialcharta und die Istanbul-Konvention. Bei beiden handelt es sich um für die Vertragsstaaten völkerrechtlich verbindliche Übereinkommen, die im Rahmen des Europarates ausgearbeitet worden sind und auf deren Regelungsgehalt der EGMR in seiner Judikatur zunehmend als Erkenntnisquelle zurückgreift. Es ist unbestreitbar,

dass der EGMR das völkerrechtliche Umfeld einer Rechtsfrage nicht außer Acht lassen darf, wenn er Umfang und Reichweite einer EMRK-Garantie zu klären hat. Zwar enthält die EMRK keine Vorschrift, wonach sonstige völkerrechtliche Verpflichtungen der Vertragsstaaten zu berücksichtigen sind. Der Gerichtshof muss aber schon aufgrund von Art. 31 Abs. 3 Buchst. c der Wiener Vertragsrechtskonvention⁶⁷² dem Umstand Rechnung tragen, dass die Vertragsstaaten der EMRK an eine Vielzahl völkerrechtlicher Verträge und an allgemeines Völkerrecht gebunden sind.⁶⁷³ Zu Recht betont er, dass die Konvention nicht in einem Vakuum interpretiert und angewandt werden könne, sondern auch auf die völkerrechtlichen Gegebenheiten Rücksicht nehmen müsse.⁶⁷⁴ Es ist daher nicht zu beanstanden, dass der Gerichtshof bei der Interpretation der Konvention den Ansichten anderer menschenrechtlicher Monitoring-Organen und sonstigen völkerrechtlichen Dokumenten, zumal solchen des Europarates, zu gleich gelagerten Problemen argumentative Berücksichtigung schenkt. Die methodischen Grenzen sind jedoch dann überschritten, wenn dem konventionsexternen „soft law“, das über den Vertragstext hinausweist, eine leitende Funktion zugesprochen wird.⁶⁷⁵ Der Wortlaut einer EMRK-Garantie bildet eine unübersteigbare Hürde. Dies gilt auch im Bereich der Altersdiskriminierung und bezüglich der Rechte älterer Menschen.

672 Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge, United Nations Treaty Series Vol. 1155, S. 331. Für die amtliche deutsche Übersetzung des Übereinkommens vergleiche BGBl. 1985 II S. 926.

673 Vergleiche *Luzius Wildhaber*, *The European Convention on Human Rights and International Law*, *International & Comparative Law Quarterly* 56 (2007), S. 217 (219 ff.).

674 Grundlegend EGMR, Urt. v. 21.2.1975, Nr. 4451/70, Rn. 35 – *Golder gegen Vereinigtes Königreich*, ständige Rechtsprechung.

675 Kritisch ist daher EGMR, Urt. v. 8.7.2014, Nr. 15018/11, Rn. 204 – *Harakchiev und Tolumov gegen Bulgarien* zu sehen, wo der Gerichtshof dem konventionsexternen „soft law“ eine „considerable importance despite their non-binding character“ zuspricht.

1

Verbot der Altersdiskriminierung

Das Verbot der Altersdiskriminierung knüpft sowohl im Unionsrecht als auch im Recht der EMRK an einen neutralen Begriff des Alters an. Es schützt sowohl ältere als auch jüngere Menschen und ist damit wie alle Gleichheitsrechte, die auf die Bildung von Vergleichsgruppen angewiesen sind, in seinem Gewährleistungsgehalt relativ. Zu berücksichtigen ist ferner, dass das Alter – anders als die übrigen in Art. 21 Abs. 1 GRCh und in Art. 14 EMRK normierten Diskriminierungsmerkmale – nicht von festen Gruppen geprägt ist, denen eine Person zugeordnet werden kann. Es handelt sich um ein fließendes Kriterium ohne trennscharfe Übergänge zwischen den sogenannten „Lebensabschnitten“. Schon wegen dieser bloß ephemeren Gruppenzuschreibung muss der Diskriminierungsschutz aus Gründen des Alters letztlich weniger intensiv ausfallen als bei den übrigen verpönten Diskriminierungsmerkmalen, die Art. 21 Abs. 1 GRCh und Art. 14 EMRK im Blick haben. Der EGMR betont in seinen Urteilen sogar ausdrücklich, dass die Diskriminierung aus Gründen des Alters nicht mit den anderen „verdächtigen“ Diskriminierungsgründen des Art. 14 EMRK gleichgesetzt werden könne.

Dasselbe gilt für die ausdrücklichen Diskriminierungsverbote des Art. E RESC und des Art. 1 Abs. 2 (R)ESC, die nach den Entscheidungen des EASR auch die Altersdiskriminierung erfassen und als relative Diskriminierungsverbote konzipiert sind. Eine Abweichung ergibt sich allerdings in Bezug auf Art. 23 RESC, der spezifisch die Rechte älterer Menschen in den Blick nimmt. Wiewohl der Norm

neben verschiedenen Teilhaberechten, die Art. 23 RESC in seinen Absätzen (Spiegelstrichen) im Einzelnen ausbuchstabiert, nach Auffassung des EASR auch ein Diskriminierungsverbot inhärent sein soll, kann Art. 23 RESC nicht als relatives Verbot der Altersdiskriminierung charakterisiert werden. Art. 23 RESC wählt bezüglich des Alters keinen neutralen Ansatz, sondern stellt vielmehr spezifisch auf „ältere Menschen“ ab. Freilich ist der Begriff „ältere Menschen“ in Art. 23 RESC weder legal definiert, noch liegt eine entsprechende Begriffsklärung des EASR vor.

In eine ähnliche Richtung wie Art. 23 RESC weist das Diskriminierungsverbot des Art. 4 Abs. 3 Istanbul-Konvention. Zwar weist die Norm das Alter als ausdrückliches Diskriminierungsmerkmal aus. Auch betont GREVIO, dass der Begriff „Diskriminierung“ in Art. 4 Abs. 3 Istanbul-Konvention identisch auszulegen sei wie bei Art. 14 EMRK. Weitere dogmatische Aussagen, wann genau eine Ungleichbehandlung aufgrund des Alters vorliegt, sind den Stellungnahmen von GREVIO aber nicht zu entnehmen. Auch inhaltlich beschäftigen sich die bislang vorliegenden Basisbewertungsberichte nicht mit der Altersdiskriminierung in einem engeren Sinne, sondern betonen lediglich die integrative, holistische Grundlage der Istanbul-Konvention. GREVIO fordert von den Vertragsstaaten nicht nur eine Ausweitung der Forschung zur Gewalt gegen Frauen, die Mehrfachdiskriminierungen ausgesetzt sind, und verstärkte Sensibilisierungsiniciativen zum Schutz von älteren Frauen. Das Expertengremium verlangt von den Vertragsstaaten auch

die Erhebung und Aufschlüsselung der Daten zur Gewalt gegen Frauen nach Alter, Art der Gewalt, Beziehungen des Opfers zum Täter oder zur Täterin und der geografischen Position. Derartige Datensammlungen, die auch mehrere Diskriminierungsfaktoren miteinander kombinieren, seien

notwendig, um den spezifischen Diskriminierungserfahrungen der betroffenen Gruppen Rechnung zu tragen und ihnen angemessene Unterstützungsmaßnahmen zuteilwerden zu lassen.

1.1 Sachlicher Anwendungsbereich

Der sachliche Anwendungsbereich der Diskriminierungsverbote, die sich auf die Diskriminierung wegen des Alters erstrecken, ist auf der Unions-ebene und der Europaratsebene nur in Teilen deckungsgleich.

Aufgrund der regelmäßigen Inbezugnahme der sekundärrechtlichen GRRL nimmt die Unionsgerichtsbarkeit das Verbot der Altersdiskriminierung vor allem (und in der Rechtspraxis bislang ausnahmslos) im Beschäftigungs- und Berufssektor und damit in arbeits- und sozialrechtlichen Zusammenhängen in den Blick. Eine autonome Befugnis der Union zur Bekämpfung von Altersdiskriminierungen gibt es nicht; die Union ist vielmehr an die auf sie übertragenen Zuständigkeiten gebunden. Sind jedoch Fragen der Beschäftigungspolitik aufgeworfen, ist das Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh weit zu verstehen. Es erstreckt sich auch auf hoheitliche Kernbereiche, umfasst alle beruflichen Positionen und gilt bereits im Vorfeld, also bei der Berufsausbildung und der Bewerbung auf eine Arbeitsstelle, während der Durchführung und auch noch nach der Beendigung von Arbeits- und Dienstverhältnissen. Nicht erfasst sind allerdings Versorgungssysteme, bei denen die sozialrechtliche gegenüber der arbeitsrechtlichen Komponente überwiegt. Auch steuerrechtliche Regelungen unterfallen dem Verbot der Altersdiskriminierung nur dann, wenn sie mit der beruflichen Beschäftigung in einem zumindest mittelbaren Zusammenhang stehen. Ferner fallen nicht unter den Begriff der Altersdiskriminierung nach

Art. 21 Abs. 1 GRCh Ungleichbehandlungen wegen der Berufskategorie oder der Ausgestaltung des Arbeitsplatzes.

Demgegenüber ist der sachliche Anwendungsbereich der Diskriminierungsverbote nach dem 12. Protokoll zur EMRK und gemäß Art. 14 EMRK deutlich weiter. Art. 1 des 12. Protokolls zur EMRK sieht gar ein Diskriminierungsverbot vor, das umfassende und selbstständige Gleichheitsrechte bei der Inanspruchnahme jedes gesetzlich festgelegten Rechts garantiert. Allerdings weist das 12. Protokoll bislang nur wenige Vertragsstaaten auf; auch ist einschlägiges „case law“ zum Verbot der Altersdiskriminierung nicht vorhanden. Anderes gilt hingegen für Art. 14 EMRK. Das dort niedergelegte akzessorische Diskriminierungsverbot beschränkt sich – anders als die Judikatur zum Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh – nicht auf den Beschäftigungs- und Berufssektor, sondern erstreckt sich auf alle materiellen EMRK-Garantien. Der persönliche und sachliche Schutzbereich eines substanziellen Konventionsrechts (zum Beispiel Art. 5 und Art. 8 EMRK, Art. 1 des 1. Protokolls zur EMRK) muss nur berührt sein, damit es über den Weg des Art. 14 EMRK auch gleichheitsbezogen angewandt werden kann. Wenngleich Art. 14 EMRK das Alter – wiederum anders als Art. 21 Abs. 1 GRCh – nicht ausdrücklich als verbotenes Unterscheidungsmerkmal erwähnt, fasst der EGMR das Verbot der Altersdiskriminierung unter den in der Norm enthaltenen Auffangbegriff des „sonstigen Status“.

Ein ähnlich weiter sachlicher Anwendungsbereich ist auch dem akzessorischen Diskriminierungsverbot des Art. E RESC zu entnehmen, der dem Regelungsgehalt des Art. 14 EMRK nachgebildet ist. Damit erstreckt sich das Diskriminierungsverbot des Art. E RESC, das auch die Altersdiskriminierung erfasst, im Prinzip auf alle in der Revidierten Europäischen Sozialcharta enthaltenen Garantien. Auch das in Art. 23 RESC implizit enthaltene Diskriminierungsverbot aus Gründen des Alters soll sich nach Ansicht des EASR auf zahlreiche substantielle Bereiche beziehen, etwa auf den Zugang zu Gütern, Einrichtungen und sozialen Dienstleistungen, das Gesundheitswesen, die Bildung, den Zugang zu Versicherungen und Bankprodukten sowie auf die Teilnahme an der Politikgestaltung. Diese Interpretation des Ausschusses geht über den Wortlaut von Art. 23 RESC freilich deutlich hinaus und ist deshalb nicht unbedenklich. Eindeutig ist allerdings, dass das in Art. 23 RESC implizit enthaltene Diskriminierungsverbot keine Anwendung im Bereich der beruflichen Beschäftigung findet. Fragen der Altersdiskriminierung im Beschäftigungsverhält-

nis sind nach (insoweit zutreffender) Ansicht des EASR am Maßstab von Art. 24 RESC zu prüfen, der das Recht auf Schutz bei Kündigung des Arbeitsverhältnisses vorsieht. Daneben gelangt das Verbot der relativen Diskriminierung nach Art. 1 Abs. 2 (R)ESC zur Anwendung, der die Vertragsstaaten verpflichtet, alle Formen der Diskriminierung im Arbeitsverhältnis zu beseitigen. Dies schließt auch die Altersdiskriminierung ein.

Das Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 4 Abs. 3 Istanbul-Konvention bezieht sich nach seinem ausdrücklichen Wortlaut auf die Durchführung des Übereinkommens durch die Vertragsstaaten, insbesondere auf Maßnahmen zum Schutz der Rechte der Opfer. Wie dargelegt konzentrieren sich die Basisbewertungsberichte von GREVIO darauf, von den Vertragsstaaten effektive Datenerhebungssysteme, eine verstärkte Forschung und „Awareness-raising“-Kampagnen zu fordern, die vor allem die Perspektive multipler und intersektionaler Diskriminierung einbeziehen.

1.2 Personaler Anwendungsbereich (Grundrechtsberechtigte)

Personal geschützt vom Verbot der Altersdiskriminierung sind alle natürlichen Personen, und zwar unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit. Sowohl Art. 21 Abs. 1 GRCh als auch Art. 14 EMRK sind als echte Menschenrechte konzipiert. Da juristische Personen ihrem Wesen nach kein natürliches Alter haben können, unterfallen sie dem Anwendungsbereich von Art. 21 Abs. 1 GRCh ebenso wenig wie dem Anwendungsbereich von Art. 14 EMRK.

Demgegenüber begründen die ausdrücklichen oder impliziten Diskriminierungsverbote des Art. E RESC, des Art. 1 Abs. 2 (R)ESC und des Art. 23 RESC keine echten Menschenrechte, sondern beschränken die in ihnen enthaltenen

Garantien und Diskriminierungsverbote auf Staatsangehörige der Vertragsstaaten. Diese Begrenzung des persönlichen Schutzbereichs der Revidierten Europäischen Sozialcharta folgt auch aus Absatz 1 vor Teil 1 des Anhangs der RESC. Entsprechendes gilt für die Istanbul-Konvention. Auch ihr Anwendungsbereich ist auf die Vertragsstaaten des Übereinkommens begrenzt. Zudem ist die Istanbul-Konvention nach Art. 2 und Art. 3f ausschließlich auf die Rechte von Frauen und Mädchen zugeschnitten, wenngleich bei der Bekämpfung der „häuslichen Gewalt“ auch Kinder jedes Geschlechts in den Schutzbereich des Übereinkommens eingeschlossen sind.

1.3 Verpflichtungsadressaten

Verpflichtungsadressaten des Verbots der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh sind zum einen die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der EU. Die Bestimmungen der GRRL können den Unionsorganen zwar nicht unmittelbar entgegengesetzt werden; sie entfalten aber Anhaltspunkte für die Pflichten des Unionsgesetzgebers. Zum anderen adressiert Art. 21 Abs. 1 GRCh die Mitgliedstaaten bei der Durchführung des Unionsrechts (vergleiche Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh). Auf das Verbot der Altersdiskriminierung verpflichtet sind damit alle Staatsorgane, öffentlichen Arbeitgeber und die Sozialpartner im Rahmen ihrer Rechtsetzungsbefugnis, soweit sie Unionsrecht umsetzen oder durchführen. Darüber hinaus entfaltet Art. 21 Abs. 1 GRCh auch mittelbare Horizontal- oder Drittwirkung, weshalb auch private Arbeitgeber auf das Verbot der Altersdiskriminierung indirekt verpflichtet sind. Diese mittelbare Drittwirkung des Diskriminierungsverbots lässt sich mit den Schutzpflichten des Staates, mit der Effektivität des Unionsrechts und dem Loyalitätsgebot des Art. 4 Abs. 3 EUV erklären.

Anders als auf der Ebene des Unionsrechts sind die EMRK-Garantien für die Konventionsstaaten und ihre staatlichen Organe umfassend verbindlich, soweit diese Hoheitsgewalt im Sinne des Art. 1 EMRK ausüben. Die Konventionsstaaten sind zum einen verpflichtet, ihr positives Handeln an der EMRK und ihren Protokollen auszurichten und ungerechtfertigte diskriminierende Eingriffe in die Freiheiten und Rechte der Einzelnen zu unterlassen. Zum anderen kann auch ein qualifiziertes Unterlassen der staatlichen Behörden eine Konventionsverletzung begründen. Deshalb

sind die Staaten gehalten, geeignete positive Maßnahmen zu ergreifen, um die Rechte der ihrer Jurisdiktion unterliegenden Personen auch gegen Eingriffe von Privaten oder nicht staatlichen Akteuren zu schützen. Mit anderen Worten müssen die Konventionsstaaten auch gegen Freiheitsgefährdungen von außerhalb der staatlichen Sphäre vorgehen; mittelbar wirkt sich diese Verpflichtung auch gegen Private aus (mittelbare Drittwirkung).

Dieselben Kautelen gelten im Grundsatz auch für das in Art. 23 RESC implizit enthaltene Diskriminierungsverbot und für das Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 4 Abs. 3 Istanbul-Konvention. Die Normen nehmen die Vertragsstaaten umfassend in die Pflicht, unabhängig davon, welches staatliche Organ auf welcher staatlichen Ebene agiert. Selbst wenn die Staaten bestimmte Befugnisse an lokale Behörden oder die Sozialpartner delegieren, entbindet sie dies nach zutreffender Auffassung des EASR nicht von der wirksamen Anwendung des Art. 23 RESC. Darüber hinaus sind die Vertragsstaaten positiv verpflichtet, entweder direkt oder in Zusammenarbeit mit öffentlichen oder privaten Organisationen geeignete Maßnahmen zu ergreifen oder zu fördern, die den Regelungsgehalt von Art. 23 RESC umsetzen. Wenngleich der EASR sich dazu bisher nicht verhalten hat, ist angesichts dieser positiven Verpflichtung der Vertragsstaaten davon auszugehen, dass auch private Organisationen im Wege mittelbarer Drittwirkung an Art. 23 RESC gebunden sind. Dasselbe lässt sich aus Gründen der Kohärenz für Art. 4 Abs. 3 Istanbul-Konvention vertreten, obwohl hierzu noch keine Stellungnahmen von GREVIO vorliegen.

1.4 Vergleichsmaßstab und Formen der Diskriminierung

Sowohl nach Art. 21 Abs. 1 GRCh als auch nach Art. 14 EMRK kommt es entscheidend auf die Bildung von Vergleichsgruppen an. Beiden Normen liegt das Verbot zugrunde, vergleichbare Sachverhalte unterschiedlich und nicht vergleichbare Sachverhalte gleichzubehandeln, sofern es dafür keine objektive und verhältnismäßige Rechtfertigung auf gesetzlicher Grundlage gibt. Dabei müssen die Referenzgruppen nicht identisch sein; es genügt, wenn sie sich in einer im Wesentlichen ähnlichen Situation befinden. Die Intensität der Benachteiligung spielt ebenso wenig eine Rolle wie das Vorliegen einer Diskriminierungsabsicht. Entscheidend ist aber, dass eine unterschiedliche Behandlung vergleichbarer Sachverhalte oder eine Gleichbehandlung unterschiedlicher Sachverhalte dann keine verbotene Diskriminierung darstellt, wenn die Differenzierung ein legitimes Ziel verfolgt und zwischen diesem Ziel und der Differenzierung ein angemessenes Verhältnis besteht.

Darüber hinaus kann nach jüngerer Rechtsprechung des EGMR die Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters auch in einer Stereotypisierung liegen. Nach Auffassung des Gerichtshofs kann der methodische Vergleichstest bei Diskriminierungen nicht immer strikt durchgeführt werden, wenn es um die Verwendung von klischeehaften Stereotypen geht. Für die Benachteiligungsprüfung nach der EMRK kann es daher ausreichen, nachzuweisen, dass die verwendeten Stereotype eine direkte Anspielung auf die Zugehörigkeit der Person zu einer bestimmten Gruppe enthalten und dieser schaden. Eine ähnlich explizite Judikatur des EuGH zu dieser Frage ist im Bereich der Altersdiskriminierung nicht vorhanden. Dennoch sind auch im Unionsrecht ebenso wie im EMRK-Recht die Formen der vermittelten Diskriminierung, der Mitdiskriminierung und der hypothetischen Diskriminierungen grundsätzlich anerkannt. Auch diese Diskriminierungsformen verfolgen unter anderem das Ziel, Stereotypisierungen zum Nachteil bestimmter Personengruppen zu unterbinden. Eine

ausdrückliche Rechtsprechung des EuGH oder des EGMR zu diesen Diskriminierungsformen bezüglich der Altersdiskriminierung gibt es aber bisher nicht.

Art. 21 Abs. 1 GRCh und Art. 14 EMRK nehmen sowohl die unmittelbare als auch die mittelbare Altersdiskriminierung in den Blick. Die unmittelbare Altersdiskriminierung zeichnet sich dadurch aus, dass die unterschiedliche Behandlung direkt und offen an das verbotene Diskriminierungsmerkmal „Alter“ anknüpft. Gemeint ist damit die Bezugnahme auf das Lebensalter. Eine mittelbare Altersdiskriminierung liegt vor, wenn neutral formulierte Vorschriften, Kriterien oder Verfahren ältere oder jüngere Personen in besonderer Weise benachteiligen, ohne dass hierfür ein sachlicher Rechtfertigungsgrund ersichtlich ist und die gewählten Mittel zur Erreichung dieses legitimen Ziels angemessen und erforderlich sind. Dazu gehören Maßnahmen, die auf die Dauer der Betriebszugehörigkeit oder der absolvierten Ausbildungszeiten abstellen, obwohl die betroffene Person objektive Anhaltspunkte darlegt, wonach das Dienstalter in Bezug auf den fraglichen Arbeitsplatz nicht relevant ist. Auch die Anknüpfung an eine Mindestehedauer für den Bezug einer Hinterbliebenenversorgung stellt eine mittelbare Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters dar. Wegen der Neutralität der Maßnahmen ist es bei mittelbaren Diskriminierungen allerdings regelmäßig schwierig, den Nachweis einer diskriminierenden Behandlung zu führen. Daher lassen sowohl der EuGH als auch der EGMR das Führen eines Anscheinsbeweises anhand statistischer Daten regelmäßig genügen. Keine mittelbare Diskriminierung ist aber gegeben, wenn auf Personen, die ein bestimmtes Alter noch nicht erreicht haben, eine spätere Rechtslage Anwendung findet oder wenn an eine unterschiedliche (sonstige) Lebenssituation angeknüpft wird. So ist etwa der Einstellungszeitpunkt ein objektives und neutrales Element, das mit der Berücksichtigung des Alters der eingestellten Person nichts zu tun hat.

1 Verbot der Altersdiskriminierung

Keine nennenswerte Bedeutung im Bereich der Diskriminierung aus Gründen des Alters entfalten positive Maßnahmen oder sogenannte „affirmative actions“. Da das Verbot der Altersdiskriminierung nach Art. 21 Abs. 1 GRCh relativ wirkt und sich nicht auf fest umrissene Altersgruppen bezieht, kann es auf der Unionsebene keine Förderung spezifisch aus Gründen des Alters benachteiligter Gruppen geben. Nichts grundlegend anderes gilt für das EMRK-Recht. Eine allgemeine Gleichstellungs- oder Antidiskriminierungspolitik ist der EMRK fremd. Positive Diskriminierungen können aber mit Art. 14 EMRK unter Umständen vereinbar sein. Deshalb lässt sich der EGMR-Judikation in Bezug auf das Rentenalter für Frauen wohl im Ansatz eine Billigung positiver Maßnahmen entnehmen. Diese beziehen sich aber weniger auf das Alter denn vielmehr auf das Geschlecht. In eine ähnliche Richtung weisen auch die Stellungnahmen von GREVIO, wonach die Vertragsstaaten verpflichtet seien, gesetzgeberische oder sonstige Maßnahmen zu ergreifen, um eine geschlechts- und altersspezifische Gewaltprävention sowie gruppenspezifische Unterstützungsmaßnahmen bereitzuhalten.

Von nicht zu vernachlässigender Bedeutung für das Verbot der Altersdiskriminierung ist jedoch das Phänomen der sogenannten intersektionalen Diskriminierung. Diese Form der Diskriminierung hat nicht schlicht die Addition von verschiedenen Diskriminierungsmerkmalen in einer Person im Blick. Das Verbot der intersektionalen Diskriminierung inkriminiert vielmehr das verschränkte Zusammenspiel mehrerer Ungleichbehandlungsgründe in demselben Sachverhalt. Was das Recht der EU betrifft, sind die Entscheidungen der Unionsgerichtsbarkeit in diesem Bereich nicht konsistent. Während der EuGH eine Verschränkung der Diskriminierungsgründe „Alter“ und „sexuelle Orientierung“ seiner einschlägigen Entscheidung in der Rechtssache *Parris* (2016) nicht zugrunde legt, obwohl diese Verzahnung augenscheinlich war, zeigt er sich offener bei der Kombination der Diskriminierungsmerkmale „Alter“ und „Geschlecht“ sowie „Alter“ und „Behinderung“. Der EGMR erweist sich hingegen seit Längerem als für die Anerkennung einer intersektionalen Diskriminierung vergleichsweise sensibel. Er erkennt in seiner Rechtsprechung

Diskriminierungssituationen an, die auf mehreren und gleichzeitig aufeinandertreffenden Diskriminierungsgründen im Sinne des Art. 14 EMRK beruhen. Auch die Verbindung zwischen „Alter“ und „Geschlecht“ stand bereits ausdrücklich im Mittelpunkt seiner Judikatur. Auf der Europaratsebene ist es aber vor allem das Expertengremium GREVIO, das sich für die Anerkennung einer intersektionalen Perspektive bei der Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen einsetzt und insbesondere auf die Einbeziehung der besonders verletzlichen Gruppe der älteren Frauen in diese integrative Perspektive dringt.

Das Recht der (Revidierten) Sozialcharta ist im Bereich des Diskriminierungsverbots aus Gründen des Alters nur schwerlich schlüssig und ohne methodische Brüche darzustellen. Wenngleich der EASR der Norm ein dem sozialen Teilhaberecht inhärentes Diskriminierungsverbot entnimmt, gibt es keine Stellungnahmen des EASR, die sich mit dem Vergleichsmaßstab oder den Formen der Diskriminierung aus Gründen des Alters auf der Grundlage des Art. 23 RESC befassen. Dieses Defizit ist dogmatisch nicht plausibel. Dies gilt besonders deshalb, weil das Verhältnis zwischen Art. 23 RESC und dem akzessorischen Diskriminierungsverbot des Art. E RESC vom Ausschuss nicht hinreichend geklärt ist. Im Gegenteil liegen insoweit sogar widersprüchliche Aussagen des EASR vor, wenn er einerseits Art. E RESC für subsidiär erachtet, diese Norm aber andererseits neben Art. 23 RESC dennoch umfänglich anwendet. In Bezug auf Art. E RESC und Art. 1 Abs. 2 (R)ESC sind die Stellungnahmen des EASR jedoch klarer. In ihrem Anwendungsbereich liegt eine Diskriminierung immer dann vor, wenn Personen in vergleichbaren Situationen unterschiedlich behandelt werden und mit dieser Ungleichbehandlung kein legitimes Ziel verfolgt wird und/oder die angewandten Mittel nicht auf objektiven und vernünftigen Gründen beruhen. Art. 1 Abs. 2 (R)ESC und Art. E RESC verbieten nicht nur die unmittelbare, sondern auch die mittelbare Diskriminierung aus Gründen des Alters. Auch andere Diskriminierungsformen sind nicht ausgeschlossen, wenngleich diese noch keiner Entscheidung des EASR zugrunde lagen. Die Entscheidungspraxis des EASR beschränkt sich bislang auf Fälle, in denen ausdrückliche Altersgrenzen gesetzlich festgelegt waren.

1.5 Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung aufgrund des Alters

Sowohl der EuGH als auch der EGMR betonen, dass Ungleichbehandlungen aufgrund des Alters nur dann gegen das Diskriminierungsverbot des Art. 21 Abs. 1 GRCh oder des Art. 14 EMRK verstoßen, wenn es für sie keine objektive Rechtfertigung gibt, sie also kein legitimes Ziel verfolgen und/oder kein angemessenes Verhältnis zwischen den eingesetzten Mitteln und dem angestrebten Ziel besteht. Auch unterstreichen beide Gerichtshöfe, dass den nationalen Behörden regelmäßig ein weiter Beurteilungs- und Ermessensspielraum zusteht. Dies bedeutet allerdings stets nur eine Zurücknahme, nicht aber eine Aufgabe der Überwachungs- und Kontrollfunktion durch die europäische Gerichtsbarkeit. Der Umfang des mitgliedstaatlichen Spielraums hängt von den Umständen, dem Gegenstand und dem Hintergrund des Falls ab. Aufgrund ihrer unterschiedlichen Funktionalität und rechtlichen Stellung im Rahmen des Unionsrechts einerseits und als Hüter der EMRK-Garantien andererseits unterscheiden sich die von EuGH und EGMR angewandten Kriterien allerdings in der Methodik, weshalb sie im Folgenden separat betrachtet werden. Ergänzt und flankiert werden die Ausführungen schließlich um die beziehungsweise von den Ausprägungen der Diskriminierungsverbote aus Gründen des Alters nach der (R)ESC.

1.5.1 Anerkannte Rechtfertigungsgründe in der Judikatur der Unionsgerichtsbarkeit

Bei mittelbaren Diskriminierungen wegen des Alters gesteht die Unionsgerichtsbarkeit den Mitgliedstaaten regelmäßig einen weiten Spielraum bei der Rechtfertigung zu. Als legitime Rechtfertigungsgründe erkennt der EuGH etwa die Entlohnung von Betriebstreue, die

Erneuerung des aktiven Personals durch jüngeres Personal und die Schaffung einer ausgewogenen Altersstruktur an, nicht aber Haushaltserwägungen oder ökonomische Anliegen. Darüber hinaus müssen die getroffenen Maßnahmen verhältnismäßig sein.

Bei unmittelbaren Diskriminierungen aufgrund des Alters wendet die Unionsgerichtsbarkeit regelmäßig einen strengeren Prüfungsmaßstab an. Zwar verfügen die Mitgliedstaaten auch insoweit über einen weiten Beurteilungs- und Ermessensspielraum. Dieser Spielraum darf jedoch nicht dazu führen, dass das Verbot der Altersdiskriminierung ausgehöhlt wird. Erforderlich ist zudem, dass die getroffenen Maßnahmen verhältnismäßig sind und die Grundrechte der Berufsfreiheit und auf Kollektivverhandlungen nicht unterminieren. Daraus ergibt sich – vergrößert dargestellt – folgendes Bild: Individuelle Beweggründe wie Kostenreduzierung oder Erhöhung der Wettbewerbsfähigkeit können eine Altersdiskriminierung nicht rechtfertigen. Zu den anerkannten legitimen Rechtfertigungsgründen zählen vielmehr ausschließlich Gemeinwohlbelange. Dazu gehören arbeits-, beschäftigungs- und sozialpolitische Ziele im Allgemeininteresse, das ordnungsgemäße Funktionieren eines systemrelevanten Berufs, bei dem es wesentlich auf die altersabhängige körperliche Leistungsfähigkeit der Beschäftigten ankommt, die Gewährleistung der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit, die Verhütung von Rechtsverstößen sowie der Schutz von Grundrechten, die für das Funktionieren der demokratischen Gesellschaft unerlässlich sind.

Vor diesem Hintergrund ist das Lebensalter für sich genommen weder bei der Befristung von Arbeitsverträgen, bei Entlassungsabfindungen und Freistellungsgehältern noch bei der Verset-

zung in den Urlaub aus dienstlichem Interesse ein zulässiger Differenzierungsgrund. Derartige Maßnahmen sind nur dann legitim und verhältnismäßig, wenn es um die Verteilung begrenzter finanzieller Mittel, den Schutz der jüngeren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer oder die Aufrechterhaltung verbleibender Arbeitsplätze geht und der betroffenen älteren Person zugleich eine auskömmliche Altersrente/Alterspension zusteht und sie weiterhin die Möglichkeit hat, am Arbeitsmarkt teilzunehmen. Auch die Berechnung arbeitsvertraglicher Kündigungsfristen allein anhand des Lebensalters hat nur dann unionsrechtlichen Bestand, wenn gewichtige Rechtfertigungsgründe vorliegen. Ein mit der Betriebszugehörigkeit ansteigender Kündigungsschutz ist jedoch in der Regel sachgerecht und verhältnismäßig.

Die Einstufung von Beschäftigten in ein Gehaltsschema nach ausschließlicher Berechnung des Lebensalters lässt sich nur durch überragende Gründe rechtfertigen, die in aller Regel nicht vorliegen, da es für die Bildung von Erfahrungen im Arbeitsleben nicht auf das Lebensalter, sondern vornehmlich auf das Dienstalter ankommt. Die Honorierung der Berufserfahrung, die sich im Dienstalter ausdrückt, stellt ein legitimes Ziel der Entgeltpolitik dar. Unerheblich ist dabei aber, in welchem Lebensalter die Berufserfahrung erworben wurde. Deshalb sind Lehr- und Vordienstzeiten, die vor Vollendung des 18. Lebensjahres abgeleistet werden, in die Berechnung von Vergütungen, Pensionsanswartschaften und Pensionsansprüchen einzubeziehen. Nicht anrechnungsbedürftig sind lediglich Schulzeiten, in denen die Betroffenen keine Beiträge zum Pensionssystem geleistet haben.

Werden altersdiskriminierungsfreie Neuregelungen erlassen, die zugleich Übergangs- und Überleitungsbestimmungen mit Blick auf Besitzstandswahrung und Vertrauensschutz der Bestandsbeschäftigten vorsehen, sind diese dann unzulässig, wenn sie die inkriminierte Ungleichbehandlung wegen des Lebensalters für

einen bestimmten Personenkreis dauerhaft und endgültig perpetuieren. Derartige perpetuierende Ungleichbehandlungen wegen des Alters können auch nicht mit Haushaltserwägungen und Gründen der Verwaltungsökonomie gerechtfertigt werden. Zeichnen sich die in den Neuregelungen getroffenen Überleitungsbestimmungen, die einen bestimmten Personenkreis weiterhin benachteiligen, hingegen durch ihren Übergangscharakter und ihre Befristung aus und stellen sie außerdem die einzige Möglichkeit dar, einen Einkommensverlust derjenigen Personen zu verhindern, die bei der diskriminierungsfreien Neuregelung bereits in einem Beschäftigungsverhältnis standen, hält der EuGH solche Regelungen weder für sachwidrig noch für unangemessen. Fehlt es an einer altersdiskriminierungsfreien Neuregelung, sind den Angehörigen der benachteiligten Gruppe dieselben Vorteile zu gewähren wie den Angehörigen der privilegierten Gruppe.

Altersabgestufte Rentenversicherungsbeiträge im Rahmen eines Systems betrieblicher Altersvorsorge können gerechtfertigt sein, wenn sie darauf abzielen, älteren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern innerhalb einer verhältnismäßig kurzen Zeit der Mitgliedschaft eine angemessene Altersversorgung zu sichern. Voraussetzung ist allerdings, dass es allen Beschäftigten freisteht, sich unabhängig vom Alter diesem System der betrieblichen Altersvorsorge anzuschließen. Außerdem müssen die von jüngeren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern einbehaltenen Rentenversicherungsbeiträge niedriger ausfallen als diejenigen von älteren Beschäftigten.

Regelungen zu einer automatischen Zwangsversetzung in den Ruhestand bei Erreichen der Höchstaltersgrenze können mit vernünftigen Gründen beschäftigungs- oder arbeitsmarktpolitischer Natur gerechtfertigt werden. Zu diesen gehören die Sicherstellung von Flexibilität in der Personalplanung, das Prinzip einer ausgewogenen Altersstruktur, die Herstellung von Generationengerechtigkeit, die Arbeitsteilung und der Erfahrungsaustausch zwischen den Generationen, die

Gewährleistung eines hohen Beschäftigungsniveaus, die Finanzierbarkeit des Altersversorgungssystems und die Vereinheitlichung der Altersgrenzen für das zwingende Ausscheiden aus dem öffentlichen Dienst, um die Planbarkeit zu erhöhen und Rechtsstreitigkeiten vorzubeugen, die im Zusammenhang mit der Versetzung in den Ruhestand entstehen können. Allerdings ist die Zwangsversetzung in den Ruhestand auch im Lichte der Berufsfreiheit der betroffenen Personen zu sehen. Eine übermäßige Beeinträchtigung der berechtigten Interessen der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer liegt nur dann nicht vor, wenn sie finanziell durch die Altersrente abgesichert sind und sie nicht gezwungen werden, endgültig aus dem Arbeitsmarkt auszuschneiden, sondern sich eine neue Beschäftigung suchen dürfen. Eine plötzliche und erhebliche Absenkung der Altersgrenze für den Eintritt in den Ruhestand ohne angemessene Übergangsfristen ist unionsrechtswidrig.

Für die zulässige Festsetzung von starren Höchstaltersgrenzen bei Einstellungsbedingungen und Berufsausübungsverboten bedarf es zwingender Gründe des Gemeinwohls. Zu diesen Gründen zählen vor allem die Sicherung der Leistungsfähigkeit des Berufszweigs, die Gewährleistung öffentlicher Sicherheit, die Tragfähigkeit des Sozialversicherungssystems und die Herstellung einer ausgeglichenen Altersstruktur, verbunden mit der Erleichterung des Generationenwechsels. Stellt eine nationale Regelung auf die physische Leistungsfähigkeit ab, die mit zunehmendem Alter abnimmt, muss sie sich an internationalen Regelungen zur Festsetzung von Berufsausübungsverboten aufgrund des Alters ausrichten, um verhältnismäßig zu sein. Außerdem darf die Höchstaltersgrenze die Betroffenen nicht dazu zwingen, endgültig aus dem Arbeitsmarkt auszuschneiden.

Regelungen zu Späteheklauseln in der betrieblichen Altersversorgung, die faktisch vorwiegend Menschen homosexueller Orientierung betreffen, hält der EuGH für zulässig. Eine unmittelbare oder

mittelbare Benachteiligung wegen der sexuellen Ausrichtung sei nicht ersichtlich; eine Benachteiligung wegen des Alters sei aus unternehmensspezifischen Gründen gerechtfertigt. Auf die Möglichkeit einer intersektionalen Diskriminierung, die in dem konkreten Fall auf der Hand lag, geht der Gerichtshof in der einschlägigen Rechtsache *Parris* (2016) nicht ein. Anders verhält es sich indes in Bezug auf das Erfordernis einer Mindesthedauer bei der Hinterbliebenenversorgung nach dem EU-Beamtenstatut, wenn es um heterosexuelle Paare geht. Da die Dauer einer Ehe nicht der einzige Aspekt sei, der für die Ernsthaftigkeit einer Beziehung spreche, sondern es vielmehr auf gemeinsame Lebensentwürfe ankomme, darf nach Ansicht des EuG die Hinterbliebenenversorgung nicht an das Erfordernis einer Mindesthedauer anknüpfen. Eine Rechtfertigung der mittelbaren Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters komme nicht in Betracht.

Schließlich kommt es bei der Rechtfertigung einer Altersdiskriminierung nach ständiger Judikatur der Unionsgerichtsbarkeit auf die allgemeinpolitische Kohärenz der Maßnahme an. Wertungswidersprüche innerhalb der Rechtsordnung deuten auf die Unverhältnismäßigkeit der Maßnahme hin. Dies gilt allerdings nicht, wenn es um unterschiedliche Regelungen zwischen den Gliedstaaten in einem föderalen Staat geht, da regionale Besonderheiten berücksichtigt werden dürfen.

1.5.2 Anerkannte Rechtfertigungsgründe in der Judikatur des EGMR

Anders als im Unionsrecht, das vielfach rechtsvereinheitlichend oder – etwa über die GRRL – rechtsangleichend wirkt, ist es im Recht der EMRK durchaus nicht unüblich, dass die Rechtsordnungen und die Rechtspraxis der Vertragsstaaten untereinander differieren. Der EGMR unterstreicht daher, dass das Bestehen oder Nichtbestehen von Gemeinsamkeiten zwischen den

Rechtsordnungen der Konventionsstaaten ein maßgeblicher Faktor für Art und Umfang des „margin of appreciation“ sei, der den staatlichen Behörden bei der Rechtfertigungsprüfung zustehe. Aufgrund des fehlenden Konsenses zwischen den Konventionsstaaten und auch im Hinblick auf die Weite einschlägiger internationaler Übereinkommen dürfen die Staaten daher Altersgrenzen bei Adoptionsregelungen vorsehen, sofern diese nicht pauschal und ohne Ansehung des Einzelfalls angewandt werden. Aus entsprechenden Gründen steht es einem Konventionsstaat frei, Straftäterinnen in Gesamtheit und männliche Straftäter vor Vollendung des 18. Lebensjahres und nach Vollendung des 65. Lebensjahres von der Verhängung der lebenslangen Freiheitsstrafe auszunehmen. Allerdings weist der EGMR zugleich darauf hin, dass die Konvention ein lebendiges Instrument sei, weshalb unter Umständen eine evolutive Auslegung in Betracht komme, wenn sich (auch außerrechtliche) Transformationsprozesse nachweisen ließen. Geht es indes um die Grundwerte der Konvention, ist der mitgliedstaatliche Beurteilungsspielraum bei der Anwendung des Diskriminierungsverbots vergleichsweise eng. Zu den Grundwerten der Konvention zählen die Grundsätze des Pluralismus und der Anerkennung von Vielfalt.

Bei einer Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters genügen nach der Rechtsprechung des EGMR regelmäßig vernünftige Gründe, um die Ungleichbehandlung zu rechtfertigen. Deshalb dürfen die Konventionsstaaten große Altersunterschiede zwischen einer adoptionswilligen Person und dem zu adoptierenden Kind als dem Kindeswohl abträglich ansehen. Desgleichen ist es akzeptabel, dass die staatlichen Behörden die Rentensysteme an veränderte tatsächliche Situationen anpassen, und zwar auch dann, wenn infolge dieser Anpassung ältere Rentenberechtigte weniger günstig als jüngere Rentenberechtigte behandelt werden. Schließlich ist die Förderung der Grundsätze der Gerechtigkeit und Menschlichkeit bei der Verhängung oder Nichtverhängung von lebenslangen Freiheitsstrafen auf der Grundlage des Geschlechts und des Alters als ein legitimes Ziel der Strafverfolgungspolitik

anzuerkennen. Insbesondere die Begrenzung der Verhängung lebenslänglicher Freiheitsstrafen durch eine Höchstaltersgrenze überschreite den Rahmen des mitgliedstaatlichen Spielraums nicht.

1.5.3 Ausprägungen der Diskriminierungsverbote aus Gründen des Alters nach der (R)ESC

Obwohl der EASR Art. 23 RESC neben seinem Gehalt als soziales Teilhaberecht auch als inhärentes Diskriminierungsverbot versteht, auf das er in seinen Entscheidungen zu den Rechten älterer Menschen gelegentlich rekurriert, gibt es nur wenige inhaltlich aufschlussreiche Äußerungen des Ausschusses zur gleichheitsrechtlichen Tragweite der Norm. Vielmehr erweist es sich gar als widersprüchlich, dass der EASR Art. E RESC als subsidiär gegenüber Art. 23 RESC bezeichnet, die Norm jedoch in seinen Entscheidungen zusätzlich zu Art. 23 RESC umfänglich anwendet. Auch zum Vergleichsmaßstab und zu den Diskriminierungsformen des Art. 23 RESC verhält sich der EASR nicht. Auf denkbare Rechtfertigungsgründe geht er ebenfalls nicht ein. So erblickt er in einer nationalen Regelung, die für Kandidatinnen und Kandidaten für eine Wahl in die Leitungsgremien einer Gesundheitsorganisation eine Altersgrenze von 71 Jahren festsetzt, einen Verstoß gegen Art. 23 RESC, ohne sich zu den möglichen legitimen Gründen für eine solche Altersgrenze zu äußern. Eine Rechtfertigungsprüfung nimmt er nur im Rahmen von Art. E RESC vor.

Bei den ausdrücklichen Diskriminierungsverboten des Art. E RESC und des Art. 1 Abs. 2 (R)ESC arbeitet der EASR präziser, indem er nicht nur den Vergleichsmaßstab, sondern auch die Diskriminierungsformen jedenfalls im Ansatz erläutert. In nachvollziehbarer Weise geht der Ausschuss davon aus, dass sich die Vergleichsprüfung nicht auf andere Vertragsstaaten erstreckt, aber internationale Standards einbeziehen kann. Dies gelte auch in Bezug auf die Altersdiskriminierung im Rahmen einer beruflichen Beschäftigung. Fehle es an solchen internationalen Standards etwa für

das empfohlene Renteneintrittsalter oder die festgelegte Höchstaltersgrenze, komme es darauf an, dass die Regelungen innerhalb des Vertragsstaats kohärent ausgestaltet seien.

Ungleichbehandlungen aus Gründen des Alters nach Art. 1 Abs. 2 (R)ESC können nur bei wesentlichen beruflichen Anforderungen gerechtfertigt werden oder um positive Maßnahmen zu ermöglichen. Auch wenn die Vertragsstaaten über einen gewissen Beurteilungsspielraum verfügen, betont der EASR, dass es seine Aufgabe sei, zu kontrollieren, ob der Rahmen des Spielraums eingehalten

wurde. Zu den legitimen Rechtfertigungsgründen zählen beschäftigungspolitische Erwägungen, betriebliche Erfordernisse, die Gewährleistung von Sicherheit, das Aufbrechen „eingefrorener Strukturen“ und die Erneuerung (und Verjüngung) von Personal. Allerdings müssen diese legitimen Gründe in der Sache verhältnismäßig, angemessen, kohärent und in sich schlüssig sein. Ferner dürften ältere Menschen nicht vom effektiven Schutz des Rechts auf Erwerb des Lebensunterhalts in einem frei ausgeübten Beruf ausgeschlossen werden.

1.6 Zwischenfazit

Insgesamt erweist sich, dass eine Diskriminierung aufgrund des Alters in der Rechtsprechung des EGMR nicht demselben strengen Prüfungsmaßstab unterliegt, wie dies bei den anderen Diskriminierungsgründen (zum Beispiel ethnische Herkunft, Geschlecht, sexuelle Orientierung) der Fall ist, die Art. 14 EMRK zugrunde liegen. Auch ist die EGMR-Judikatur im Bereich der Altersdiskriminierung zurückhaltender als die Rechtsprechung der Unionsgerichtsbarkeit; der Beurteilungs- und Ermessensspielraum der Konventionsstaaten wird im Bereich der Altersdiskriminierung – jedenfalls bislang – vergleichsweise weit verstanden. Der Grund hierfür liegt darin, dass die GRRL das unionsrechtliche Diskriminierungsverbot inhaltlich konturiert und auf das mitgliedstaatliche Recht harmonisierend einwirkt, während das EMRK-Recht nur den menschenrechtlichen Mindeststandard garantiert.

Hervorzuheben ist aber, dass sich die EGMR-Rechtsprechung der Akzeptanz der Diskriminierungsform der intersektionalen Diskriminierung

gegenüber aufgeschlossener zeigt als die Unionsgerichtsbarkeit. Es steht zu erwarten, dass der intensive holistische und intersektionale Ansatz, den GREVIO bei der Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen verfolgt, auf die Judikatur des EGMR zusätzlichen Einfluss nehmen und die intersektionale Perspektive verstärken wird.

Der EASR richtet sich bei der Anwendung der Diskriminierungsverbote des Art. E RESC und des Art. 1 Abs. 2 (R)ESC tendenziell an der Rechtsprechung des EGMR aus. Dessen ungeachtet bleiben seine Entscheidungen stärker an der Oberfläche. Mit der Frage einer intersektionalen Diskriminierung musste sich der EASR, soweit ersichtlich, noch nicht auseinandersetzen. Das der Norm des Art. 23 RESC inhärente Diskriminierungsverbot aus Gründen des Alters wird im Verhältnis zum akzessorischen Diskriminierungsverbot des Art. E RESC vom EASR nicht widerspruchsfrei angewandt.

2

Rechte älterer Menschen

2.1 Art. 25 GRCh und Art. 23 RESC

Die Vorschriften des Art. 25 GRCh und des Art. 23 RESC garantieren die Rechte von älteren Personen und haben damit eine Menschengruppe im Blick, die ein bestimmtes, absolut gefasstes Alter überschritten hat. Allerdings etablieren weder Art. 25 GRCh noch Art. 23 RESC eine feste Altersgrenze. Auch ist keine Begriffsklärung in den Entscheidungen des EuGH oder des EASR auffindbar, wer zu der Gruppe der „älteren Menschen“ gehört. Dennoch ist es verbreitet, die über 60-Jährigen als ältere Menschen einzustufen und die über 80-Jährigen als Hochaltrige. Freilich betont der EASR, dass das höhere oder hohe Alter allein nicht ausreicht, um einen Zustand besonderer Schutzbedürftigkeit nach Art. 23 RESC zu begründen. Entscheidend komme es auf die individuelle Situation an.

Anders als Art. 25 GRCh etabliert Art. 23 RESC kein echtes Menschenrecht, sondern beschränkt die in ihm enthaltenen Garantien und sozialen Teilhaberechte auf Staatsangehörige der Vertragsstaaten. Außerdem dürfen die Vertragsstaaten den Anwendungsbereich von Art. 23 RESC zusätzlich auf Personen begrenzen, die Einwohnerinnen und Einwohner sind, die regelmäßig in dem Vertragsstaat arbeiten oder einen anderen, gleichwertigen Grad an Integration in die Gesellschaft des Staates nachweisen können. Lediglich in Bezug auf den Kerngehalt der sozialen Rechte älterer Menschen aus Art. 23 RESC sei eine solche „erweiterte“ Wohnsitzbeschränkung nicht zulässig. Nach zutreffender Auffassung des EASR gehören allerdings Freireiseprogramme, die einen im Rahmen der Alterssicherung gewährten Vorteil darstellen, nicht zu den wesentlichen sozialen Schutzvorschriften für ältere Menschen. Deshalb stelle die Verweigerung des Zugangs zu Freireise-

programmen für gebietsfremde Staatsangehörige keine unangemessene Einschränkung des in Art. 23 RESC anerkannten Rechts auf sozialen Schutz dar.

Mit den in Art. 25 GRCh und Art. 23 RESC enthaltenen Regelungen sollen der anvisierten Personengruppe Freiheits- und Teilhaberechte eröffnet werden, die ihr aufgrund ihres höheren oder hohen Alters bislang vielfach verschlossen waren. Die Teilhaberechte des Art. 25 GRCh und Art. 23 RESC umfassen das gesamte soziale, kulturelle und politische Leben. Art. 25 GRCh enthält jedoch nur programmatische Grundsätze im Sinne von Art. 52 Abs. 5 GRCh und statuiert weder subjektive Rechte der oder des Einzelnen noch eine Pflicht der Staaten zum Ergreifen von Fördermaßnahmen. Wohl deshalb ist die Norm bislang auch noch nicht Gegenstand der Judikatur des EuGH gewesen. Demgegenüber stand Art. 23 RESC trotz seiner im Kern ähnlichen Rechtsnatur bereits mehrfach im Fokus von Kollektivbeschwerdeverfahren vor dem EASR. Allerdings sind die Entscheidungen, die der EASR trifft, nicht rechtsverbindlich.

Art. 23 RESC schreibt das Recht älterer Menschen auf sozialen Schutz fest und verpflichtet die Vertragsstaaten, Maßnahmen zu ergreifen, die älteren Menschen die Teilhabe an der Gesellschaft garantieren. Sie sollen vollwertige Mitglieder der Gesellschaft bleiben und so lange, wie sie es wünschen und wie es ihren Bedürfnissen und ihrem Zustand entspricht, ein unabhängiges Leben in ihrer vertrauten Umgebung führen können. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die ältere Person noch am Erwerbsleben teilnimmt, sich im Ruhestand befindet oder in einer Einrich-

tung lebt. Auch müssen nach Ansicht des EASR die Vertragsstaaten in ihrer Gesetzgebung davon ausgehen, dass ältere Menschen ihre Entscheidungen selbst treffen können, solange nicht das Gegenteil nachgewiesen ist. Ein willkürlicher oder pauschaler Entzug der autonomen Entscheidungsfindung älterer Menschen ist untersagt. Wo erforderlich, sollen Verfahren zur assistierten Entscheidungsfindung vorgesehen werden.

Sachlich erstreckt sich das Teilhaberecht des Art. 23 RESC zunächst auf die Bereitstellung von angemessenen Mitteln, die älteren Menschen ein menschenwürdiges Leben und eine aktive Teilnahme am öffentlichen, sozialen und kulturellen Leben ermöglichen. Das Hauptaugenmerk der Norm liegt auf einer angemessenen Höhe von Rentenleistungen. Aber auch sonstige staatliche Leistungen sind nach Auffassung des EASR von der Norm erfasst, etwa hauswirtschaftliche oder gemeindenaher Dienste, spezialisierte Tagesbetreuungsangebote für Menschen mit Demenz und verwandten Erkrankungen, Schulungen und Kurzzeitpflegen für Familien, die ältere, pflegebedürftige Menschen betreuen, sowie kulturelle Freizeit- und Bildungseinrichtungen. Darüber hinaus sollen die Vertragsstaaten eine den Bedürfnissen und dem Gesundheitszustand älterer Personen adäquate Wohnungsversorgung anbieten und für die Gesundheitsversorgung älterer Menschen Sorge tragen, was angemessene Pflegedienste, auch im Rahmen der Palliativmedizin, einschließt. Leben ältere Menschen in einer Einrichtung, sind ihnen würdevolle und partizipative Wohn- und Lebensbedingungen zu garantieren. Die Qualität der Einrichtungen und Dienstleistungen soll durch ein unabhängiges Gremium kontrolliert werden.

Obwohl die Vertragsstaaten über einen Ermessensspielraum bei der Gewährung von Sozialleistungen an bedürftige Personen verfügen, verdeutlicht der EASR, dass sie einen angemessenen sozialen Standard garantieren müssen. Selbst unter Berücksichtigung schwerwiegender Wirtschaftskrisen müssen die Staaten nach Ansicht des EASR hinreichende Anstrengungen

unternehmen, um ein ausreichendes Schutzniveau zugunsten der am stärksten gefährdeten Mitglieder der Gesellschaft zu garantieren und einer großflächigen Verarmung des älteren Teils der Bevölkerung vorzubeugen.

Ferner bleibt es den Vertragsstaaten anheimgestellt, auf welche Art und Weise sie den sozialen Standard gewährleisten. So dürfen sie festlegen, dass soziale Dienstleistungen gegen feste oder variable Gebühren erbracht werden. Die Gebühren dürfen jedoch nicht so hoch bemessen sein, dass der effektive Zugang zu diesen Diensten verhindert wird. Unterliegen zum Beispiel Servicewohnungen und Servicewohnungen mit 24-Stunden-Betreuung im Vergleich zu institutionellen Pflegeeinrichtungen (Altenheimen und Langzeitpflegestationen) keiner gesetzlichen Regelung zur Festsetzung der Gebühren, kann dies in Verbindung mit dem Umstand, dass die Nachfrage nach diesen Diensten das Angebot übersteigt, in Widerspruch zu Art. 23 RESC stehen. Auch ist eine angemessene Gleichbehandlung beim Zugang zu sozialen Dienstleistungen zu garantieren. Als unzulässig wertet es der EASR deshalb, wenn einem Teil der älteren Bevölkerung der Zugang zu informellem Pflegegeld oder anderer alternativer Unterstützung völlig verwehrt wird.

Aus Art. 23 RESC folgt schließlich die Verpflichtung der Vertragsstaaten, wirksame Maßnahmen gegen den Missbrauch älterer Menschen zu ergreifen. Insbesondere weist der EASR darauf hin, dass jegliche Gewaltanwendung gegen ältere Menschen nach Art. 23 RESC verboten ist. Umfasst sind alle Formen von Gewalt sowie die absichtliche oder unabsichtliche Vernachlässigung. Die Vertragsstaaten sind nach Auffassung des EASR verpflichtet, die missbräuchliche Ausnutzung der Schwächeposition einer älteren Person unter Strafe zu stellen. Dabei müsse aber – anders als bei Minderjährigen, die allgemein als schutzbedürftig gelten – zusätzlich nachgewiesen werden, dass und inwieweit sich das Alter auf die Schutzbedürftigkeit des Opfers ausgewirkt habe.

2.2 Istanbul-Konvention

In den letztgenannten Kontext reihen sich die Stellungnahmen von GREVIO umstandslos ein, die auf eine effektive Gewaltprävention, eine wirksame Strafverfolgung und einen hinreichenden Opferschutz bei Gewalt gegen Frauen zielen. Allerdings vertritt GREVIO anders als der EGMR, aber auch im Unterschied zum EASR weniger einen individuellen denn stärker einen gruppenbezogenen Ansatz, wenn es um die Bekämpfung von Gewalt gegen ältere Frauen geht. Um zu verhindern, dass die Gründe der Viktimisierung von älteren Frauen, die in Einrichtungen leben, allein ihrer spezifischen strukturellen Abhängigkeit zugeschrieben und die geschlechtsspezifische Natur der Tat außer Acht gelassen wird, fordert GREVIO von den Vertragsstaaten effektive und auf die intersektionale Situation zugeschnittene Datenerhebungssysteme, Forschungsansätze, Sensibilisierungskampagnen und Unterstützungsmaßnahmen.

Vor allem sollen jegliche Unterkünfte für Gewaltopfer, einschließlich Alten- und Pflegeheime, die Bedürfnisse besonders gefährdeter Gruppen berücksichtigen und ihre Unterstützungsangebote und Rehabilitierungsmaßnahmen entsprechend anpassen. Während der Covid-19-Pandemie habe sich zudem gezeigt, dass die Maßnahmen zur Pandemiebeschränkung in mehreren Staaten zu neuen Lücken im Schutzsystem gerade für ältere Frauen geführt haben. Dies gelte nicht nur in Bezug auf den erschwerten Zugang zu Notunterkünften während des pandemiebedingten Lockdowns. Auch die Möglichkeiten, Kontakt zu Nothilfe-Hotlines aufzunehmen, seien nicht hinreichend gesichert gewesen. Die Einführung neuer Online-Kontaktaufnahmemöglichkeiten sei zwar grundsätzlich positiv zu werten. Nicht hinreichend bedacht worden sei aber, dass diese Online-Tools nicht ohne Weiteres für ältere Frauen zugänglich seien. Die Staaten seien daher auch insoweit verpflichtet, einen stärker integrativen und intersektionalen Ansatz zu verfolgen.

3 Gesamtfazit

Insgesamt tragen das europäische Recht und das „case law“ der europäischen Kontrollinstanzen den Rechten älterer Menschen in vielfacher Hinsicht Rechnung. Art. 25 GRCh, die Revidierte Europäische Sozialcharta und die Istanbul-Konvention haben vornehmlich die Intensivierung des sozialen Schutzes und der sozialen und wirtschaftlichen Teilhabe von älteren Menschen im Blick. Besonders hervor sticht insoweit Art. 23 RESC, der einen ausführlichen Katalog von sozialen und wirtschaftlichen Rechten älterer Menschen etabliert und für die Ausarbeitung von Art. 25 GRCh Pate gestanden hat. Das Ziel dieser sozialen und wirtschaftlichen Teilhaberechte besteht darin, der Personengruppe der älteren und alten Menschen Freiheitsbereiche zu eröffnen, die ihnen aufgrund ihres höheren oder hohen Alters bislang verschlossen waren. Allerdings räumt Art. 25 GRCh älteren und alten Menschen kein einklagbares subjektives Recht ein, sondern etabliert lediglich einen Achtungsanspruch, der mit dem partizipativen Recht gepaart ist, am gesellschaftlichen Leben teilzunehmen. Neue Rechte werden durch Art. 25 GRCh nicht begründet. Vermutlich auch deshalb hat Art. 25 GRCh in der Rechtsprechung des EuGH bislang keine Bedeutung erlangt.

Anderes gilt hingegen für Art. 23 RESC und die Istanbul-Konvention. Die zuständigen Expertengremien EASR und GREVIO halten die Vertragsstaaten sowohl über das Kollektivbeschwerdeverfahren als auch über den Dialog im Staatenberichtsverfahren beständig zu einer progressiven Realisierung der in den Übereinkommen enthaltenen sozialen und wirtschaftlichen Verpflichtungen zugunsten von älteren Personen an. Nachteilig ist freilich, dass die Istanbul-Konvention lediglich 34 Vertragsparteien aufweist und

auch nur 35 der 47 Europaratsstaaten die Revidierte Europäische Sozialcharta ratifiziert haben. Außerdem verfolgt die Sozialcharta einen „À-la-carte“-Ansatz, der es jeder Vertragspartei ermöglicht auszuwählen, welche Verpflichtungen der RESC sie für sich übernehmen möchte. Zu den neun Kernartikeln, die von den Vertragsparteien der RESC stets akzeptiert werden müssen, zählt Art. 23 RESC nicht. Nur wenige Vertragsstaaten haben die Teilhaberechte älterer Menschen als bindende Verpflichtung übernommen. Die Wirkkraft von Art. 23 RESC ist daher sowohl in räumlicher als auch in personeller Hinsicht beschränkt.

Die Diskriminierungsverbote aus Gründen des Alters, wie sie vor allem dem Unionsrecht und dem EMRK-Recht entnommen werden können, haben inzwischen zu einer beachtlichen grundrechtskonformen Änderung der zuvor mit Blick auf die Rechte älterer Menschen fragwürdigen Rechtslage in den Mitgliedstaaten geführt. Insbesondere der Einfluss der Unionsgerichtsbarkeit auf das mittlerweile weitgehend altersdiskriminierungsfreie innerstaatliche Arbeitsrecht ist signifikant und bei Weitem nicht nur für ältere Personen von besonderem menschenrechtlichem Wert. Dennoch verbleiben für einen umfassenden Schutz älterer Menschen Desiderate. Beide Gerichtshöfe, sowohl der EuGH als auch der EGMR, zeigen sich zurückhaltend, wenn es um Stereotypisierungen und intersektionale Diskriminierungen geht. Der Grund hierfür ist in den eher restriktiven Wortlautfassungen sowohl von Art. 21 Abs. 1 GRCh in Verbindung mit der GRRL als auch von Art. 14 EMRK zu sehen. Grundsätzlich orientieren sich die europäischen Diskriminierungsverbote an relationalen Begriffen, konkreten Referenzgruppen und spezifischen

Sachverhalten. Gleichheit und ihre Negation, nämlich die Diskriminierung, setzen im Ausgangspunkt die Existenz vergleichbarer oder zumindest im Wesentlichen ähnlicher Situationen voraus. Ebenso wie Gleichbehandlungsgrundsätze haben Diskriminierungsverbote das Verbot zum Inhalt, vergleichbare Sachverhalte unterschiedlich und nicht vergleichbare Sachverhalte gleichzubehandeln, sofern es dafür keine objektive und vernünftige Rechtfertigung auf gesetzlicher Grundlage gibt.

Diese dogmatischen Voraussetzungen werden von den inzwischen weitgehend anerkannten neuartigen Diskriminierungsformen, die auf den Wandel der soziokulturellen Anschauungen in den modernen Gesellschaften zurückzuführen sind, nicht ohne näheren Begründungsaufwand erfüllt. Sowohl die vermittelte Diskriminierung als auch die Mitdiskriminierung, die der EuGH in verschiedenen Fällen entwickelt hat, zielen darauf ab, Stereotypisierungen und vorurteilsbehaftete Mutmaßungen über Personen, die mit Trägerinnen und Trägern eines Diskriminierungsmerkmals in Verbindung stehen, zu verhindern. Diese Formen der Diskriminierung erweitern den persönlichen Schutzbereich der Diskriminierungsverbote auf Nichtmerkmalsträgerinnen und -träger, knüpfen jedoch weiterhin an konkrete Sachverhalte an, sodass sie noch vergleichsweise unproblematisch unter die geltenden Diskriminierungsverbote subsumiert werden können.

Die hypothetische Diskriminierung, die der EuGH bereits auf Fälle der Xenophobie und der Homophobie angewandt hat, trägt hingegen vor allem abstrakten und gruppenbezogenen Gefahren im Bereich der Diskriminierung Rechnung. Im Bereich der Altersdiskriminierung haben solche Altersstereotype⁶⁷⁶ in der Judikatur der Unionsgerichtsbarkeit jedoch bislang keine Rolle gespielt.

Auch der EGMR hat sich bisher nur vereinzelt mit derartigen abstrakten oder gruppenbezogenen Diskriminierungsformen aufgrund des Alters auseinandergesetzt. Zwar kann nach jüngerer Rechtsprechung des EGMR in den Rechtssachen *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal* (2017) und *Deaconu gegen Rumänien* (2019) die Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts und/oder des Alters auch in einer Stereotypisierung liegen, die ein nationales Gericht verwendet, um seine Entscheidung zu begründen. Dem Urteil des EGMR in der Rechtssache *Carvalho Pinto de Sousa Morais* sind jedoch abweichende Sondervoten beigefügt, die darauf verweisen, dass Art. 14 EMRK prinzipiell eine exakte Relationalität verlange und eine erweiternde Auslegung der Norm schwerlich zulässig sei. In der Tat kann der methodische Vergleichstest bei Diskriminierungen nicht strikt durchgeführt werden, wenn es um die Verwendung von Stereotypen geht. Allerdings beeinflussen gesellschaftliche Vorurteile nicht nur die Autonomie von Gruppen, sondern auch von Individuen. Für die Benachteiligungsprüfung kann es daher ausreichen, nachzuweisen, dass die verwendeten Stereotype und Vorurteile eine direkte Anspielung auf die Zugehörigkeit der Person zu einer bestimmten, besonders schutzwürdigen Gruppe der Gesellschaft enthalten und ihr schaden, weil sie die individuelle Bewertung von Fähigkeiten und Bedürfnissen verhindern. Die abstrakte Gefahr, die von diskriminierenden Äußerungen ausgeht, kann sich sogar zu einer echten Benachteiligung im Einzelfall verdichten, wenn etwa ein bestimmter Personenkreis durch öffentliche negative Äußerungen von Bewerbungen auf eine Arbeitsstelle abgehalten wird, weshalb eine Vorverlagerung des Diskriminierungsschutzes unter Umständen angezeigt sein kann. Aus Gründen der Rechtsklarheit und -sicherheit ist eine derartige evolutive Interpretation der europäischen Diskriminierungsverbote freilich nicht unbedenklich.

.....
⁶⁷⁶ Auf der internationalen Ebene hat sich insoweit der englischsprachige Begriff „ageism“ durchgesetzt, vergleiche dazu *Barbara Mikołajczyk*, *International law and ageism*, *Polish Yearbook of International Law* 35 (2015), S. 83–108.

Es wäre daher überlegenswert, die bestehenden europäischen Diskriminierungsverbote – ausdrücklicher als bisher – um einen abstrakten Diskriminierungsschutz zu erweitern. Im Bereich der Altersdiskriminierung könnte eine solche Ergänzung auch dazu dienen, den Vertragsstaaten verlässliche Hinweise darauf zu geben, welche Schritte sie unternehmen sollten, um schädliche Altersstereotype in den Gesellschaften zu unterbinden oder zu verringern.

Gewisse Lücken im normativen Bestand und in der einschlägigen Rechtsprechung sind auch im Bereich der intersektionalen Diskriminierung zu identifizieren. Vom EuGH wird die intersektionale Diskriminierung bislang nur dann als Form der Diskriminierung thematisiert, wenn es um die Verschränkung der Diskriminierungsmerkmale „Alter“ und „Geschlecht“ beziehungsweise „Alter“ und „Behinderung“ geht. In Bezug auf die Möglichkeit einer Interdependenz zwischen den Diskriminierungsmerkmalen „Alter“ und „sexuelle Orientierung“ hat sich der EuGH jedenfalls in der Rechtssache *Parris* (2016) als wenig problembewusst erwiesen. Hier ist die Judikatur des EGMR einen Schritt voraus, die auf die intersektionale Diskriminierung in der Rechtssache *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal* (2017) intensiver eingeht. Allerdings verzeichnet, wie dargelegt, das Urteil des Straßburger Gerichtshofs in der Rechtssache *Carvalho Pinto de Sousa Morais*, das unter anderem auf eine Wechselbeziehung der Diskriminierungsmerkmale „Geschlecht“ und „Alter“ abstellt, abweichende Meinungen, die sich kritisch auch mit der Frage der Intersektionalität auseinandersetzen. Eine Ergänzung der Wortlautfassungen von Art. 21 Abs. 1 GRCh und Art. 14 EMRK, die die Verschränkung von Diskriminierungsmerkmalen in den Blick nimmt, könnte der in den Sondervoten geäußerten Kritik *pro futuro* den Boden entziehen und darüber hinaus der Rechtsklarheit und -sicherheit dienlich sein.

Schließlich ist eindeutig, dass sich das Verbot der Altersdiskriminierung *de lege lata* nicht auf sogenannte „positive Diskriminierungen“, also auf aktive Fördermaßnahmen zugunsten älterer Menschen, erstreckt. Da das Verbot der Altersdiskriminierung sowohl nach Art. 21 Abs. 1 GRCh als auch nach Art. 14 EMRK relativ wirkt und sich nicht auf fest umrissene Altersgruppen bezieht, kann es denkbare keine Förderung spezifisch benachteiligter Gruppen geben. Selbst die sozialen Teilhaberechte gemäß Art. 25 GRCh und Art. 23 RESC, die auf konkrete Altersgruppen, nämlich auf ältere und hochaltrige Menschen zugeschnitten sind, stehen positiven Fördermaßnahmen zwar nicht prinzipiell entgegen, verpflichten die Vertragsstaaten hierzu aber nicht. *De lege ferenda* bleibt zu erwägen, ob und gegebenenfalls auf welche rechtstechnische Weise derartige „positive Diskriminierungen“ zugunsten älterer Menschen in den europäischen Rechtsbestand aufgenommen werden könnten. Erforderlich hierfür wäre zunächst eine verlässliche Definition der Gruppe älterer oder alter Menschen, an die ein an die Staaten adressiertes Gebot von Fördermaßnahmen anknüpfen könnte. Die Schwierigkeiten einer derartigen Legaldefinition liegen freilich darin, dass das Alter und der Prozess des Alterns chronologisch, biologisch, psychologisch oder sozial verstanden werden können und sich nur vereinzelte Überschneidungen zwischen diesen Kriterien ergeben. Außerdem sind die Bevölkerungsstrukturen, die Alterspyramiden und die Lebenserwartungen der Menschen weder in den Unionsstaaten noch – erst recht – in der größeren Gruppe der Europaratsstaaten identisch.



Anhang

1

Chronologische Zusammenstellung der einschlägigen Urteile des EuGH

1.1 Werner Mangold gegen Rüdiger Helm, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 22. November 2005, Rechtssache C-144/04, ECLI:EU:C:2005:709

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Arbeitsgerichts München, Deutschland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits war ein befristeter Arbeitsvertrag zwischen dem 56-jährigen Arbeitnehmer Werner Mangold und seinem Arbeitgeber Rüdiger Helm. Die im Vertrag vorgesehene Befristung wurde ausdrücklich auf die gesetzliche Bestimmung über die erleichterte Befristung mit älteren Arbeitnehmern in § 14 Abs. 3 S. 4 in Verbindung mit S. 1 des Gesetzes über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (TzBfG) gestützt, weil der Arbeitnehmer älter als 52 Jahre war. Herr Mangold war der Ansicht, dass die Befristungsabrede, obgleich auf § 14 Absatz 3 TzBfG beruhend, unvereinbar mit der Richtlinie 2000/78 (Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie, GRRL) sei. Das Arbeitsgericht München zweifelte an der Vereinbarkeit von § 14 Abs. 3 S. 1 TzBfG mit dem Unionsrecht und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Art. 1 GRRL bezweckt die Schaffung eines allgemeinen Rahmens zur Bekämpfung der Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf unter anderem aus Gründen des Alters (Rn. 56). Nach § 14 Abs. 3 TzBfG können Arbeitgeber mit Arbeitnehmern, die das 52. Lebensjahr vollendet haben, uneingeschränkt befristete Arbeitsverträge schließen. Hierin liegt eine unmittelbar auf dem Alter beruhende Ungleichbehandlung von älteren gegenüber jüngeren Arbeitnehmern (Rn. 57).

Nach Art. 6 Abs. 1 GRRL dürfen die Mitgliedstaaten vorsehen, dass solche Ungleichbehandlungen „keine Diskriminierung darstellen, sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 58).

§ 14 Abs. 3 TzBfG zielt darauf, die berufliche Eingliederung arbeitsloser älterer Arbeitnehmer zu fördern, da sie regelmäßig erhebliche Schwierigkeiten haben, wieder einen Arbeitsplatz zu finden (Rn. 59). Hierin ist ein legitimes, im Allgemeininteresse liegendes Ziel der Beschäftigungs- und Arbeitsmarktpolitik zu sehen (Rn. 60).

Bei der Feststellung, ob die eingesetzten Mittel zur Erreichung dieses legitimen Ziels „angemessen und erforderlich“ sind, verfügen die Mitgliedstaaten über einen weiten Ermessensspielraum (Rn. 62 f.). Die Anwendung von § 14 Abs. 3 TzBfG läuft jedoch darauf hinaus, dass allen Arbeitnehmern, die das 52. Lebensjahr vollendet haben, unterschiedslos – gleichgültig, ob und wie lange sie vor Abschluss des Arbeitsvertrags arbeitslos waren – bis zum Erreichen des Alters, ab dem sie ihre Rentenansprüche geltend machen können, befristete, unbegrenzt häufig verlängerbare Arbeitsverträge angeboten werden können. Diese große, ausschließlich nach dem Lebensalter definierte Gruppe von Arbeitnehmern läuft damit während eines erheblichen Teils ihres Berufslebens Gefahr, von festen Beschäftigungsverhältnissen ausgeschlossen zu sein, die einen wichtigen Aspekt des Arbeitnehmerschutzes darstellen (Rn. 64). Derartige Rechtsvorschriften, die das Alter des betroffenen Arbeitnehmers als einziges Kriterium für die Befristung des Arbeitsvertrags festlegen, ohne dass nachgewiesen ist, dass die Festlegung einer Altersgrenze als solche unabhängig von anderen Erwägungen im Zusammenhang mit der Struktur des jeweiligen Arbeitsmarkts und der persönlichen Situation des Betroffenen zur Erreichung des Ziels der beruflichen Eingliederung arbeitsloser älterer Arbeitnehmer objektiv erforderlich ist, gehen über das hinaus, was zur Erreichung des verfolgten Ziels angemessen und erforderlich ist (Rn. 65). Das Unionsrecht steht also einer nationalen Regelung entgegen, wonach der Abschluss befristeter Arbeitsverträge mit Arbeitnehmern, die das 52. Lebensjahr vollendet haben, uneingeschränkt zulässig ist, sofern nicht zu einem vorhergehenden unbefristeten Arbeitsvertrag mit demselben Arbeitgeber ein enger sachlicher Zusammenhang besteht (Rn. 78).

Dass die Frist zur Umsetzung der GRRL zum Zeitpunkt des Abschlusses des Arbeitsvertrags zwischen Herrn Mangold und Herrn Helm noch nicht abgelaufen war, steht dieser Feststellung nicht entgegen (Rn. 66). Zum einen dürfen die Mitgliedstaaten während der Frist für die Umsetzung einer Richtlinie keine Vorschriften erlassen, die geeignet sind, die Erreichung des in dieser Richtlinie vorgeschriebenen Ziels ernstlich infrage zu stellen (Rn. 67). Zum anderen ist der Grundsatz der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf nicht allein in der GRRL verankert. Das grundsätzliche Verbot der Altersdiskriminierung hat seinen Ursprung in verschiedenen völkerrechtlichen Verträgen und den gemeinsamen Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten (Rn. 74). Das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters ist somit als ein allgemeiner Grundsatz des Gemeinschaftsrechts (heute: des Unionsrechts) anzusehen (Rn. 75). Folglich kann die Wahrung des allgemeinen Grundsatzes der Gleichbehandlung, insbesondere im Hinblick auf das Alter, als solche nicht vom Ablauf der Frist abhängen, die den Mitgliedstaaten zur Umsetzung einer Richtlinie eingeräumt worden ist, die die Schaffung eines allgemeinen Rahmens zur Bekämpfung der Diskriminierung wegen des Alters bezweckt, vor allem was die Bereitstellung geeigneter Rechtsbehelfe, die Beweislast, die Viktimisierung, den sozialen Dialog sowie die positiven und anderen spezifischen Maßnahmen zur Umsetzung einer solchen Richtlinie angeht (Rn. 76). Es obliegt daher dem nationalen Gericht, bei dem ein Rechtsstreit über das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters anhängig ist, im Rahmen seiner Zuständigkeiten den rechtlichen Schutz, der sich für den Einzelnen aus dem Unionsrecht ergibt, zu gewährleisten und die volle Wirksamkeit des Unionsrechts zu garantieren, indem es jede möglicherweise entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts unangewendet lässt (Rn. 77).

1.2 B. F. Cadman gegen Health & Safety Executive, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 3. Oktober 2006, Rechtssache C-17/05, ECLI:EU:C:2006:633

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Court of Appeal (England & Wales), Civil Division, Vereinigtes Königreich

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits war die Angleichung des Entgelts von Frau Cadman, die bei der Health & Safety Executive beschäftigt war, an das Entgelt ihrer männlichen Kollegen. Die Festlegung des Entgelts erfolgte unter anderem unter Rückgriff auf das Dienstalter (Anciennität). Nach Ansicht von Frau Cadman hat die Festsetzung des Entgelts nach dem Kriterium des Dienstalters nachteilige Auswirkungen auf Frauen. Der Court of Appeal zweifelte an der Vereinbarkeit der Anwendung des Kriteriums des Dienstalters als entgeltbestimmenden Faktors mit Art. 141 EGV (heute Art. 157 AEUV), wenn diese Anwendung unterschiedliche Wirkung für die relevanten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer hat, und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Art. 141 Abs. 1 EGV stellt den Grundsatz auf, dass für gleiche oder gleichwertige Arbeit unabhängig davon, ob sie von einem Mann oder von einer Frau verrichtet wird, gleiches Entgelt gewährt werden muss (Rn. 27). Dieser Grundsatz ist spezifischer Ausdruck des allgemeinen Gleichheitssatzes (Rn. 28). In den Geltungsbereich von Art. 141 Abs. 1 EGV fallen nicht nur unmittelbare, sondern auch mittelbare Diskriminierungen (Rn. 30). Sobald ein Anschein von Diskriminierung vorliegt, ist es Sache des Arbeitgebers, zu beweisen,

dass die fragliche Praxis durch objektive Faktoren gerechtfertigt ist, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben (Rn. 31). Die Rechtfertigung muss auf einem legitimen Ziel beruhen. Die zu dessen Erreichung gewählten Mittel müssen hierzu geeignet und erforderlich sein (Rn. 32).

Es ist ein legitimes Ziel der Entgeltpolitik, unter anderem die Berufserfahrung zu honorieren, die den Arbeitnehmer befähigt, seine Arbeit besser zu verrichten (Rn. 34). In der Regel ist der Rückgriff auf das Kriterium des Dienstalters geeignet, um dieses Ziel zu erreichen. Das Dienstalter geht typischerweise mit Berufserfahrung einher, und diese befähigt den Arbeitnehmer im Allgemeinen, seine Arbeit besser zu verrichten (Rn. 35). Deshalb steht es dem Arbeitgeber frei, das Dienstalter bei der Vergütung zu berücksichtigen, ohne dass er dessen Bedeutung für die Ausführung der dem Arbeitnehmer übertragenen spezifischen Aufgaben darlegen muss (Rn. 36).

Es kann jedoch Situationen geben, in denen der Rückgriff auf das Kriterium des Dienstalters im Einzelnen einem besonderen Rechtfertigungsbedürfnis unterliegt, dem der Arbeitgeber nachkommen muss (Rn. 37). Dies ist vor allem der Fall, wenn der Arbeitnehmer objektive Anhaltspunkte darlegt, wonach das Dienstalter und die damit einhergehende Berufserfahrung in Bezug auf den fraglichen Arbeitsplatz nicht relevant sind (Rn. 38). Art. 141 EGV ist deshalb so zu verstehen, dass der Rückgriff auf das Kriterium des Dienstalters in der Regel zur Erreichung des legitimen Ziels geeignet ist, die Berufserfahrung zu honorieren, die den Arbeitnehmer befähigt, seine Arbeit besser zu verrichten, es sei denn, der Arbeitnehmer liefert Anhaltspunkte, die geeignet sind, ernsthafte Zweifel in dieser Hinsicht aufkommen zu lassen.

1.3 Félix Palacios de la Villa gegen Cortefiel Servicios SA, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 16. Oktober 2007, Rechtssache C-411/05, ECLI:EU:C:2007:604

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Juzgado de lo Social no 33 de Madrid, Spanien

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits war die automatische Beendigung des Arbeitsvertrags von Herrn Palacios de la Villa durch seine Arbeitgeberin Cortefiel Servicios SA aufgrund der Tatsache, dass Herr Palacios de la Villa die im nationalen Recht auf 65 Jahre festgelegte Altersgrenze für die Zwangsversetzung eines Arbeitnehmers in den Ruhestand erreicht hatte und darüber hinaus die übrigen Voraussetzungen des nationalen Sozialversicherungsrechts für den Bezug einer beitragsbezogenen Altersrente erfüllte. Herr Palacios de la Villa war der Auffassung, dass die Versetzung in den Ruhestand ihn in seinem Recht, nicht wegen des Alters diskriminiert zu werden, verletze, da die Versetzung in den Ruhestand allein auf dem Umstand beruhe, dass er das 65. Lebensjahr vollendet habe. Das Sozialgericht Madrid zweifelte an der Vereinbarkeit der nationalen Regelung mit dem Unionsrecht und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Art. 1 GRRL bezweckt die Schaffung eines allgemeinen Rahmens zur Bekämpfung der Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf unter anderem aus Gründen des Alters (Rn. 42). Dies schließt nicht nur die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, sondern auch die Entlassungsbedingungen und das Arbeitsentgelt ein (Rn. 43). Zwar berührt die GRRL nicht die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten, das Alter für den

Eintritt in den Ruhestand zu bestimmen. Allerdings findet die GRRL Anwendung auf diejenigen nationalen Maßnahmen, mit denen die Bedingungen geregelt werden, unter denen ein Arbeitsvertrag endet, wenn das festgesetzte Ruhestandsalter erreicht wird (Rn. 44). Denn in diesem Fall geht es um die Dauer des Arbeitsverhältnisses und die Berufsausübung des betroffenen Arbeitnehmers, indem sie diesen daran hindert, zukünftig am Erwerbsleben teilzunehmen (Rn. 45).

Eine nationale Regelung, wonach das Erreichen des für den Eintritt in den Ruhestand festgesetzten Alters automatisch zur Auflösung des Arbeitsvertrags führt, lässt den Arbeitnehmern, die dieses Alter erreicht haben, unmittelbar eine weniger günstige Behandlung zuteilwerden als allen anderen Erwerbstätigen. Eine solche Regelung führt daher zu einer unmittelbar auf dem Alter beruhenden Ungleichbehandlung im Sinne von Art. 2 Abs. 1 und Abs. 2 Buchst. a GRRL (Rn. 51).

Speziell in Bezug auf Ungleichbehandlungen wegen des Alters ergibt sich jedoch aus Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL, dass solche Ungleichheiten keine verbotene Diskriminierung darstellen, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 52).

Auch wenn die nationale Regelung das mit ihr angestrebte Ziel nicht exakt angibt, wird sie nicht automatisch von der Rechtfertigungsmöglichkeit ausgeschlossen (Rn. 56). Fehlt es an einer solchen genauen Angabe, so liefert der allgemeine Kontext der betreffenden Maßnahme Anhaltspunkte für

die Feststellung des hinter dieser Maßnahme stehenden Ziels (Rn. 57). Aus dem im vorliegenden Fall vorhandenen Kontext ergibt sich, dass die zwangsweise Versetzung von Arbeitnehmern in den Ruhestand, die ein bestimmtes Alter erreicht haben, eingeführt und aufrechterhalten wurde, um im Rahmen der nationalen Beschäftigungspolitik Personen, die eine Beschäftigung suchen, Chancen auf dem Arbeitsmarkt zu eröffnen (Rn. 58 ff.). Es geht bei der Zwangsversetzung in den Ruhestand also darum, den nationalen Arbeitsmarkt zu regulieren, um unter anderem die Arbeitslosigkeit einzudämmen (Rn. 62). Die Rechtmäßigkeit eines solchen im Allgemeininteresse liegenden Ziels kann nicht in Zweifel gezogen werden, da die Beschäftigungspolitik sowie die Arbeitsmarktlage zu den Zielen gehören, die Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL ausdrücklich nennt. Außerdem stellt die Förderung eines hohen Beschäftigungsniveaus eines der Ziele dar, die die EU verfolgt (Rn. 64). Ferner handelt es sich bei der Förderung von Einstellungen um ein legitimes Ziel der Sozial- oder Beschäftigungspolitik der Mitgliedstaaten. Diese Wertung muss auch für Instrumente der nationalen Arbeitsmarktpolitik gelten, die für bestimmte Arbeitnehmergruppen die Chancen auf Eingliederung in das Erwerbsleben verbessern sollen (Rn. 65).

Bei der Prüfung, ob die zur Erreichung eines solchen legitimen Ziels eingesetzten Mittel „angemessen und erforderlich“ sind, verfügen die Mitgliedstaaten über einen weiten Ermessensspielraum (Rn. 68). Dies gilt insbesondere für die Entscheidung, die Lebensarbeitszeit der Arbeitnehmer zu verlängern oder, im Gegenteil, deren früheren Eintritt in den Ruhestand vorzusehen, zu der sich die betreffenden nationalen Stellen aufgrund politischer, wirtschaftlicher, sozialer, demografischer und/oder haushaltsbezogener Erwägungen und in Anbetracht der konkreten Arbeitsmarktlage in einem bestimmten Mitgliedstaat veranlasst sehen können (Rn. 69). Die staatlichen Stellen dürfen dabei auch die eingesetzten Mittel verändern, um diese etwa an die Beschäftigungslage im betreffenden Mitgliedstaat anzupassen (Rn. 70).

Die Zwangsversetzung in den Ruhestand mit 65 Jahren ist im Hinblick auf das im Rahmen der nationalen Beschäftigungspolitik angeführte legitime Ziel der Förderung von Vollbeschäftigung durch Begünstigung des Zugangs zum Arbeitsmarkt nicht unvernünftig (Rn. 72). Darüber hinaus kann die genannte Maßnahme auch nicht als übermäßige Beeinträchtigung der berechtigten Erwartungen der Arbeitnehmer angesehen werden, die wegen Erreichens der festgelegten Altersgrenze zwangsweise in den Ruhestand versetzt worden sind, da die Regelung nicht nur auf ein bestimmtes Alter abstellt, sondern auch den Umstand berücksichtigt, dass den Betroffenen am Ende ihrer beruflichen Laufbahn ein finanzieller Ausgleich in Gestalt einer Altersrente zugutekommt, deren Höhe nicht als unangemessen betrachtet werden kann (Rn. 73). Im Übrigen eröffnet die nationale Regelung den Sozialpartnern die Möglichkeit, über Tarifverträge und daher mit nicht unerheblicher Flexibilität von dem Instrument der Zwangsversetzung in den Ruhestand Gebrauch zu machen, sodass nicht nur die Gesamtlage des betreffenden Arbeitsmarkts, sondern auch die speziellen Merkmale der jeweiligen Beschäftigungsverhältnisse gebührend berücksichtigt werden können (Rn. 74).

1.4. Birgit Bartsch gegen Bosch und Siemens Hausgeräte Altersfürsorge GmbH, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 23. September 2008, Rechtssache C-427/06, ECLI:EU:C:2008:517

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Bundesarbeitsgerichts, Deutschland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Frau Bartsch und der Bosch und Siemens Hausgeräte Altersfürsorge GmbH, einer betrieblichen Unterstützungskasse, war deren Weigerung, Frau Bartsch Ruhegeld für Hinterbliebene auf der Grundlage der einschlägigen Versorgungsrichtlinien zu zahlen, da Frau Bartsch über 15 Jahre jünger war als ihr verstorbener Ehemann. Das Bundesarbeitsgericht hegte unter anderem Zweifel an der Vereinbarkeit der Regelung mit dem gemeinschaftsrechtlichen (heute: unionsrechtlichen) Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Zu prüfen ist, ob das Gemeinschaftsrecht ein Verbot der Diskriminierung aus Gründen des Alters enthält, dessen Schutz die Gerichte der Mitgliedstaaten auch dann zu gewährleisten haben, wenn die möglicherweise diskriminierende Behandlung keinen gemeinschaftsrechtlichen Bezug aufweist (Rn. 14). Weder die GRRL noch Art. 13 EGV (heute: Art. 19 AEUV) ermöglichen es, eine Situation ohne gemeinschaftsrechtlichen Bezug an den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts anzuknüpfen (Rn. 16). Zum einen handelt es sich bei den Versorgungsrichtlinien nicht um eine Maßnahme zur Umsetzung der GRRL, und zum anderen ist Herr Bartsch verstorben, bevor die Frist zur Umsetzung der GRRL abgelaufen war (Rn. 17). Dies unterscheidet die vorliegende Rechtssache von der Rechtssache *Mangold*, wo es um eine nationale Regelung ging, die eine Gemeinschaftsrichtlinie, nämlich die Richtlinie 1999/70/EG, umsetzte, wodurch die betreffende Regelung in den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts fiel. Dagegen sind die hier in Rede stehenden Versorgungsrichtlinien keine Maßnahmen zur Umsetzung von Gemeinschaftsbestimmungen (Rn. 24).

1.5 The Queen, auf Antrag von The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England), gegen Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform, Urteil des EuGH (Dritte Kammer) vom 5. März 2009, Rechtssache C-388/07, ECLI:EU:C:2009:128

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des High Court of Justice, Queen's Bench Division (Administrative Court), Vereinigtes Königreich

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits der Age Concern England gegen den Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform war die Umsetzung der GRRL in nationales Recht. Die britischen Bestimmungen zur Umsetzung der GRRL erlaubten Arbeitgebern unter bestimmten Voraussetzungen, Arbeitnehmer, die das 65. Lebensjahr vollendet haben, zwangsweise in den Ruhestand zu versetzen. Age Concern England stellte die Rechtmäßigkeit der nationalen Vorschriften infrage. Der High Court of Justice zweifelte an der Vereinbarkeit der britischen Regelungen mit dem Unionsrecht und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die GRRL berührt nicht die einzelstaatlichen Bestimmungen über die Festsetzung der Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand. Sie betrifft aber die Bedingungen, unter denen ein Arbeitsvertrag endet, wenn das auf diese Weise festgesetzte Ruhestandsalter erreicht wird (Rn. 25). Eine solche nationale Regelung enthält nämlich Vorschriften über die „Beschäftigungs- und

Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts“, im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL (Rn. 28). Art. 1 GRRL bezweckt, bestimmte Arten von Diskriminierungen in Beschäftigung und Beruf, zu denen solche aus Gründen des Alters gehören, zu bekämpfen, um den Grundsatz der Gleichbehandlung in den Mitgliedstaaten zu verwirklichen (Rn. 32).

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung aus einem der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf. Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL stellt klar, dass eine unmittelbare Diskriminierung vorliegt, wenn eine Person aus einem der in Art. 1 genannten Gründe eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person, die sich in einer vergleichbaren Situation befindet (Rn. 33). Eine nationale Regelung, wonach ein Arbeitgeber Arbeitnehmer entlassen darf, wenn die Betroffenen das im Unternehmen für eine Versetzung in den Ruhestand festgelegte Alter erreicht haben, ist als eine Regelung anzusehen, mit der für Arbeitnehmer, die dieses Ruhestandsalter erreicht haben, eine weniger günstige Behandlung als für alle anderen berufstätigen Personen vorgeschrieben wird. Diese Regelung begründet somit eine unmittelbare Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters (Rn. 34).

Nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL stellen solche Ungleichbehandlungen aus Gründen des Alters jedoch keine verbotene Diskriminierung dar, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 35). Nicht erforderlich ist dabei, dass die Mitgliedstaaten ein spezifisches Verzeichnis derjenigen Ungleichbehandlungen aufgrund des Alters aufnehmen, die mit Blick auf ein rechtmäßiges Ziel gerechtfertigt sein könnten (Rn. 36). Die in Art. 6 Abs. 1 GRRL genannten rechtmäßigen Ziele haben nur Hinweischarakter, wie die Verwendung des Adverbs „insbesondere“ durch den Gemeinschaftsgesetzgeber zeigt (Rn. 43). Daher muss eine nationale Regelung die Ziele, die als rechtmäßig angesehen werden können, nicht genau angeben (Rn. 44). Fehlt es an einer solchen genauen Angabe, können andere, aus dem allgemeinen Kontext der betreffenden Maßnahme abgeleitete Anhaltspunkte die Feststellung des hinter dieser Maßnahme stehenden Ziels ermöglichen (Rn. 45).

Ziele, die als „rechtmäßig“ im Sinne von Art. 6 Abs. 1 GRRL und damit als geeignet angesehen werden können, eine Ausnahme vom Grundsatz des Verbots von Diskriminierungen aus Gründen des Alters zu rechtfertigen, sind sozialpolitische Ziele, etwa solche aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt oder berufliche Bildung. Es handelt sich dabei um Ziele, die im Allgemeininteresse stehen und nicht rein individuelle Beweggründe verfolgen (Rn. 46).

Die Mitgliedstaaten verfügen bei der Wahl der Mittel zur Erreichung der Ziele ihrer Sozialpolitik über einen weiten Wertungsspielraum. Dieser Wertungsspielraum darf jedoch nicht dazu führen, dass der Grundsatz des Verbots der Diskriminierung aus Gründen des Alters ausgehöhlt wird. Allgemeine Behauptungen, dass eine bestimmte Maßnahme geeignet sei, der Beschäftigungspolitik, dem Arbeitsmarkt und der beruflichen Bildung zu dienen, genügen nicht, um darzutun,

dass das Ziel dieser Maßnahme eine Ausnahme von diesem Grundsatz rechtfertigen könne, und lassen nicht den Schluss zu, dass die gewählten Mittel zur Verwirklichung dieses Ziels geeignet seien (Rn. 51).

Art. 2 GRRL definiert den Begriff der Diskriminierung unter anderem aus Gründen des Alters. Art. 2 Abs. 2 GRRL unterscheidet zwischen unmittelbar auf diesen Gründen beruhenden Diskriminierungen und sogenannten mittelbaren Diskriminierungen, die zwar dem Anschein nach auf neutralen Vorschriften, Kriterien oder Verfahren beruhen, tatsächlich aber Personen wegen (unter anderem) ihres Alters gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können. Nur diejenigen Vorschriften, Kriterien oder Verfahren, die mittelbare Diskriminierungen bewirken können, können nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. b GRRL der Qualifikation als Diskriminierung entgehen, nämlich nach Ziff. i dann, wenn diese Vorschriften, Kriterien oder Verfahren durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind. Für Ungleichbehandlungen, die unmittelbare Diskriminierungen darstellen, sieht Art. 2 Abs. 1 GRRL hingegen keine Ausnahme vor (Rn. 59).

Demgegenüber führt Art. 6 GRRL wegen der Besonderheiten des Alterskriteriums eine Ausnahmeregelung speziell für Ungleichbehandlungen aus Gründen des Alters ein (Rn. 60). Bestimmte Ungleichbehandlungen aus Gründen des Alters stellen danach keine Diskriminierung dar, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 61). Diese Bestimmung erlegt den Mitgliedstaaten die Beweislast dafür auf, dass das zur Rechtfertigung angeführte Ziel rechtmäßig ist, und stellt an diesen Beweis hohe Anforderungen (Rn. 67).

1.6 David Hütter gegen Technische Universität Graz, Urteil des EuGH (Dritte Kammer) vom 18. Juni 2009, Rechtssache C-88/08, ECLI:EU:C:2009:381

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Obersten Gerichtshofs, Österreich

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Hütter und der Technischen Universität Graz war die Einstufung von Herrn Hütter in die Laufbahn eines Vertragsbediensteten des öffentlichen Dienstes bei seiner Einstellung. Nach der österreichischen Gesetzeslage war es Arbeitgebern erlaubt, vor der Volljährigkeit liegende Ausbildungszeiten bei der Einstufung nicht zu berücksichtigen. Herr Hütter erachtete diesen Ausschluss von anrechenbaren Vordienstzeiten für die Ermittlung des Vorrückungstichtags, soweit sie vor der Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegt wurden, für einen Verstoß gegen das Verbot der Diskriminierung aus Gründen des Alters. Der Oberste Gerichtshof zweifelte an der Vereinbarkeit der nationalen Regelung mit dem Unionsrecht und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Der Anwendungsbereich der GRRL erstreckt sich gemäß Art. 3 Abs. 1 Buchst. a und c GRRL im Rahmen der auf die Union übertragenen Zuständigkeiten auf „alle Personen in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher

Stellen“, in Bezug auf die Bedingungen – einschließlich Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen – für den Zugang zu Erwerbstätigkeit, unabhängig von Tätigkeitsfeld und beruflicher Position, und auf „die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts“ (Rn. 34). Die österreichische Regelung schließt bei der Einstufung von Vertragsbediensteten des österreichischen öffentlichen Dienstes allgemein jede Berücksichtigung der vor Vollendung des 18. Lebensjahres erworbenen Berufserfahrung aus. Diese Vorschrift wirkt sich somit auf die Ermittlung der Dienstaltersstufe dieser Personen und damit auch auf ihr Arbeitsentgelt aus (Rn. 35).

Der Gleichbehandlungsgrundsatz nach Art. 2 Abs. 1 GRRL umfasst das Verbot von unmittelbaren und mittelbaren Diskriminierungen unter anderem wegen des Alters (Rn. 37). Die österreichische Regelung behandelt Personen, die ihre Berufserfahrung, wenn auch nur teilweise, vor Vollendung des 18. Lebensjahres erworben haben, weniger günstig als Personen, die nach Vollendung des 18. Lebensjahres eine gleichartige Berufserfahrung vergleichbarer Länge erworben haben. Dies kann dazu führen, dass zwei Personen, die die gleiche Ausbildung abgelegt und die gleiche Berufserfahrung erworben haben, allein wegen ihres unterschiedlichen Alters ungleich behandelt werden. Eine solche Vorschrift begründet damit eine Ungleichbehandlung, die unmittelbar auf das Kriterium des Alters abstellt (Rn. 38).

Solche Ungleichbehandlungen wegen des Alters stellen aber keine Diskriminierung dar, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 39).

Mit der Regelung wollte der österreichische Gesetzgeber die Berücksichtigung der vor Anerkennung der vollen Geschäftsfähigkeit mit 18 Jahren erworbenen Berufserfahrung ausschließen, um nicht Personen mit allgemeiner Sekundarschulbildung gegenüber Personen mit beruflicher Bildung zu benachteiligen. Neben diesem Anreiz für den längeren Besuch der Sekundarschule soll auch die Ausbildung von Lehrlingen für den öffentlichen Dienst nicht verteuert werden und damit die Eingliederung von Jugendlichen, die diese Art von Ausbildung abschließen, in den Arbeitsmarkt gefördert werden (Rn. 40). Diese sozialpolitischen Ziele sind als legitim und damit als geeignet anzusehen, eine Ausnahme vom Grundsatz des Verbots von Diskriminierungen aus Gründen des Alters zu rechtfertigen (Rn. 41 f.).

Die Mittel, die zur Verwirklichung dieser Ziele eingesetzt werden, sind jedoch nicht als angemessen und erforderlich anzusehen (Rn. 43 ff.). Zwar verfügen die Mitgliedstaaten über einen weiten Ermessensspielraum bei der Wahl der Maßnahmen zur Erreichung ihrer Ziele im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik (Rn. 45). Dennoch erscheinen die genannten Ziele als widersprüchlich und nicht kohärent. Zum einen sollen die Schüler dazu veranlasst werden, eine allgemeinbildende statt eine berufsbildende Sekundarschule zu besuchen. Zum anderen sollen Personen mit beruflicher Bildung gegenüber Personen mit allgemeiner Schulbildung bevorzugt eingestellt werden. Es geht daher im ersten Fall darum, Personen mit allgemeiner Sekundarschulbildung nicht gegenüber Personen mit beruflicher Bildung zu benachteiligen, und im zweiten Fall genau um das Gegenteil (Rn. 46). Außerdem ist zwar die Honorierung der erworbenen Berufserfahrung, die es dem Arbeitnehmer ermöglicht, seine Arbeit besser zu verrichten, in der Regel als ein legitimes Ziel anerkannt. Daher steht es dem Arbeitgeber frei, diese Berufserfahrung bei der Vergütung zu berücksichtigen. Eine nationale Regelung, die sich aber nicht darauf beschränkt, die Berufserfahrung zu vergüten, sondern zusätzlich darauf abstellt, in welchem Alter diese Erfahrung erworben wurde, ist jedoch nicht als angemessen anzusehen (Rn. 47 ff.).

1.7 Domnica Petersen gegen Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 12. Januar 2010, Rechtssache C-341/08, ECLI:EU:C:2010:4

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Sozialgerichts Dortmund, Deutschland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Frau Petersen und dem Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe war die Weigerung des Berufungsausschusses, die Betroffene zur Ausübung des Berufs eines Vertragszahnarztes über das gesetzlich vorgesehene Alter von 68 Jahren hinaus zuzulassen, um die Gesundheit der gesetzlich krankenversicherten Patienten zu schützen, da angenommen wird, dass die Leistungsfähigkeit von Zahnärzten ab dem Höchstalter von 68 Jahren abnimmt. Das Sozialgericht Dortmund zweifelte an der Vereinbarkeit dieser nationalen Maßnahme mit dem unionsrechtlichen Verbot der Diskriminierung aufgrund des Alters und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Der Anwendungsbereich der GRRL erstreckt sich im Rahmen der auf die Union übertragenen Zuständigkeiten auf alle Bedingungen für den Zugang zu unselbstständiger und selbstständiger Erwerbstätigkeit und die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts (Rn. 32). Der Umstand, dass ein Zahnarzt ab dem Höchstalter von 68 Jahren nicht im Vertragszahnarztssystem praktizieren darf, ist geeignet, die Nachfrage nach den von ihm angebotenen Dienstleistungen zu beschränken, da rund

90 Prozent der Patienten unter die gesetzliche Krankenversicherung fallen. Es handelt sich also um eine Beschäftigungs- und Arbeitsbedingung bei einer selbstständigen Erwerbstätigkeit (Rn. 33). Eine unmittelbare Ungleichbehandlung aufgrund des Alters liegt vor, wenn Personen, hier Vertragszahnärzte, deshalb eine weniger günstige Behandlung erfahren als andere Personen, die den gleichen Beruf ausüben, weil sie älter als 68 Jahre sind (Rn. 34 f.).

Fehlt es in den nationalen Rechtsvorschriften an einer genauen Angabe zum verfolgten Ziel, sind Anhaltspunkte aus dem allgemeinen Kontext der betreffenden Maßnahme herzuleiten (Rn. 40). Dazu können die Leistungsfähigkeit der Zahnärzte und die Kontrolle der öffentlichen Gesundheitsausgaben zählen (Rn. 38 ff.). Sowohl das Ziel der Aufrechterhaltung einer qualitativ hochwertigen ärztlichen Versorgung als auch das Ziel der Vermeidung einer erheblichen Gefährdung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit fallen unter das übergeordnete Ziel des Schutzes der Gesundheit der Bevölkerung, wenn sie beide zur Erreichung eines hohen Niveaus des Gesundheitsschutzes beitragen (Rn. 45).

Eine auf 68 Jahre festgelegte Altersgrenze ist ein Instrument der Politik, die sich mit der Planung des zahnärztlichen Versorgungsangebots zwecks Dämpfung steigender Gesundheitskosten in der gesetzlichen Krankenversicherung befasst (Rn. 46). Im Bereich der Gesundheitspolitik kommt den Mitgliedstaaten ein Beurteilungs- und Wertungsspielraum zu (Rn. 51). Unter Berücksichtigung dieses Wertungsspielraums kann ein Mitgliedstaat es für erforderlich halten, für die Ausübung eines ärztlichen Berufs wie desjenigen eines Zahnarztes eine Altersgrenze festzulegen, um die Gesundheit

der Patienten zu schützen. Diese Erwägung gilt unabhängig davon, ob das Ziel des Gesundheitsschutzes unter dem Gesichtspunkt der Befähigung der Zahnärzte oder dem des finanziellen Gleichgewichts des innerstaatlichen Gesundheitssystems betrachtet wird. Was die Festlegung der Altersgrenze auf 68 Jahre betrifft, kann dieses Alter als hinreichend weit fortgeschritten betrachtet werden, um als Endpunkt der Zulassung als Vertragszahnarzt zu dienen (Rn. 52).

Auch erweist sich die Festsetzung der Altersgrenze als kohärent (Rn. 53). Die in der nationalen Regelung vorgesehenen Ausnahmen von der Altersgrenze betreffen im Wesentlichen das Fehlen von Vertragszahnärzten, sei es aufgrund eines Zahnärztemangels in bestimmten Gebieten, sei es wegen Krankheit, Urlaubs oder der Teilnahme dieser Zahnärzte an Fortbildungsveranstaltungen. In diesen Fällen können sich die gesetzlich krankenversicherten Patienten von Zahnärzten versorgen lassen, die älter sind als 68 Jahre (Rn. 54). Diese Ausnahmen beeinträchtigen nicht das Ziel des Gesundheitsschutzes. Sie dienen vielmehr dazu, sicherzustellen, dass sich die betroffenen Patienten gleichwohl versorgen lassen können. Da sie zudem für Fälle gedacht sind, in denen das zahnärztliche Versorgungsangebot nicht ausreicht, sind sie ihrem Wesen nach nicht geeignet, dieses Angebot in einem Übermaß zu erzeugen, das geeignet wäre, das finanzielle Gleichgewicht des innerstaatlichen Gesundheitssystems zu gefährden (Rn. 55).

Eine weitere Ausnahme, die als Übergangsvorschrift gedacht ist, betrifft die Vertragszahnärzte, die bei Vollendung des 68. Lebensjahres noch keine 20 Jahre Praxis im Vertragszahnarztssystem gesammelt haben. Diese Ausnahme zielt darauf ab, diejenigen Zahnärzte nicht zu benachteiligen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Regelung und trotz bereits fortgeschrittenen Alters für den Aufbau einer Altersversorgung noch nicht hinreichend lange praktiziert hatten. Diese Ausnahme soll insbesondere die aus der DDR stammenden Vertragszahnärzte betreffen (Rn. 56). Auch diese Ausnahme beeinträchtigt nicht das Ziel des Gesundheitsschutzes (Rn. 57).

Anderes gilt indes für die letzte, vierte Ausnahme von der Höchstaltersgrenze, die nur für die im Vertragszahnarztssystem praktizierenden Zahnärzte gilt. Somit können die Zahnärzte außerhalb dieses Systems ihren Beruf unabhängig von ihrem Alter ausüben, und dementsprechend können die Patienten sich von Zahnärzten versorgen lassen, die älter sind als 68 Jahre (Rn. 58 ff.). Eine Maßnahme, die eine Ausnahme zulässt, die so weit geht wie die für die außerhalb des Vertragszahnarztssystems praktizierenden Zahnärzte, kann nicht als für den Gesundheitsschutz der Bevölkerung wesentlich angesehen werden. Wenn die Altersgrenze den Gesundheitsschutz der Patienten unter dem Gesichtspunkt der Befähigung der betroffenen praktizierenden Zahnärzte zum Ziel hat, ist nämlich festzustellen, dass die Patienten, die außerhalb des Vertragszahnarztssystems versorgt werden, nicht geschützt sind. Diese Ausnahme wirkt damit dem Ziel des Gesundheitsschutzes entgegen. Dies ist umso mehr der Fall, als sie zeitlich unbegrenzt und potenziell für alle Zahnärzte gilt sowie eine nicht zu vernachlässigende Zahl von Patienten betrifft (Rn. 61). Insoweit weist die nationale Maßnahme Wertungswidersprüche auf (Rn. 62).

Nicht aber gefährdet diese Ausnahme das Ziel der Wahrung des finanziellen Gleichgewichts des öffentlichen Gesundheitssystems. Das Vertragszahnarztssystem fällt nämlich in einen Bereich, für den der Staat die finanzielle Verantwortung trägt, und erstreckt sich nicht auf das private Gesundheitssystem. Folglich ist die Einführung einer nur für Vertragszahnärzte geltenden Altersgrenze zum Zweck der Kontrolle der Ausgaben im öffentlichen Gesundheitssektor mit dem verfolgten Ziel vereinbar. Der Umstand, dass die außerhalb des gesetzlichen Systems der Krankenversicherung tätigen Zahnärzte nicht betroffen sind, beeinträchtigt somit die Kohärenz der betreffenden Rechtsvorschriften nicht (Rn. 63).

Die Altersgrenze kann schließlich auch deshalb gerechtfertigt sein, weil sie darauf gerichtet ist, innerhalb der Berufsgruppe der Vertragszahnärzte die Berufschancen zwischen den Generationen zu verteilen (Rn. 65). Diese Zielsetzung entspricht der Förderung von Einstellungen und des Zugangs jüngerer Personen zum Beruf eines Vertragszahn-

arztes und ist ein Instrument der nationalen Arbeitsmarktpolitik, das als legitim anzusehen ist (Rn. 67 f.). Zudem ist es nach der Entwicklung der Beschäftigungssituation in dem betreffenden Sektor nicht unvernünftig, davon auszugehen, dass die Anwendung einer Altersgrenze, die dazu führt, dass die ältesten praktizierenden Zahnärzte aus dem Arbeitsmarkt ausscheiden, die Beschäftigung jüngerer Berufsangehöriger begünstigen kann. Was die Festlegung dieser Altersgrenze auf 68 Jahre angeht, scheint dieses Alter hinreichend weit fortgeschritten, um als Endpunkt der Zulassung als Vertragszahnarzt zu dienen (Rn. 70). Außerdem gilt die Altersgrenze nicht in den Gebieten, in denen ein Mangel an Vertragszahnärzten festgestellt wird (Rn. 72). Folglich kann, wenn eine Maßnahme die Verteilung der Berufschancen zwischen den Generationen innerhalb der Berufsgruppe der Vertragszahnärzte zum Ziel hat, die sich daraus ergebende Ungleichbehandlung wegen des Alters als durch dieses Ziel objektiv und vernünftigerweise gerechtfertigt und die Mittel zur Verwirklichung dieses Ziels als

angemessen und erforderlich angesehen werden, sofern eine Situation gegeben ist, in der die Zahl der Vertragszahnärzte überhöht ist oder die latente Gefahr besteht, dass eine solche Situation eintritt (Rn. 77).

Insgesamt ist Art. 2 Abs. 5 GRRL dahin auszulegen, dass er einer nationalen Maßnahme entgegensteht, mit der für die Ausübung des Berufs des Vertragszahnarztes eine Höchstaltersgrenze festgelegt wird, wenn diese Maßnahme nur das Ziel hat, die Gesundheit der Patienten vor dem Nachlassen der Leistungsfähigkeit von Vertragszahnärzten, die dieses Alter überschritten haben, zu schützen, da diese Altersgrenze nicht für Zahnärzte außerhalb des Vertragszahnarztsystems gilt. Indes ist Art. 6 Abs. 1 GRRL so zu verstehen, dass er einer derartigen Maßnahme dann nicht entgegensteht, wenn sie auch die Verteilung der Berufschancen zwischen den Generationen innerhalb der Berufsgruppe der Vertragszahnärzte zum Ziel hat und verhältnismäßig ist (Rn. 78).

1.8 Colin Wolf gegen Stadt Frankfurt am Main, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 12. Januar 2010, Rechtssache C-229/08, ECLI:EU:C:2010:3

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Verwaltungsgerichts Frankfurt am Main, Deutschland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Wolf und der Stadt Frankfurt am Main war die Entscheidung der Stadt Frankfurt, die Bewerbung von Herrn Wolf um die Einstellung in den mittleren feuerwehrtechnischen Dienst nicht zu berücksichtigen, weil er die in § 3 der Verordnung über die Laufbahnen der Beamtinnen und Beamten des Einsatzdienstes der Berufsfeuerweh-

ren des Landes Hessen (Hessische Feuerwehrlaufbahnverordnung, FeuerwLVO) festgelegte Altersgrenze von 30 Jahren überschritten hatte. Das Verwaltungsgericht Frankfurt am Main zweifelte an der Vereinbarkeit dieser nationalen Maßnahme mit dem unionsrechtlichen Verbot der Diskriminierung aufgrund des Alters und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Gemäß Art. 3 Abs. 1 Buchst. a GRRL erstreckt sich der Anwendungsbereich der Richtlinie im Rahmen der auf die Union übertragenen Zuständigkeiten auf „alle Personen in öffentlichen und

privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen, in Bezug auf [...] die Bedingungen – einschließlich Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen – für den Zugang zu unselbstständiger und selbstständiger Erwerbstätigkeit, unabhängig von Tätigkeitsfeld und beruflicher Position“ (Rn. 26). Darunter fällt auch § 3 FeuerwLVO, bei dem es sich um eine Einstellungsbedingung handelt (Rn. 27).

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung unter anderem aus Gründen des Alters geben darf. Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL stellt klar, dass eine unmittelbare Diskriminierung vorliegt, wenn eine Person aus einem der in Art. 1 GRRL genannten Gründe eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person, die sich in einer vergleichbaren Situation befindet (Rn. 28). Die Anwendung von § 3 FeuerwLVO führt dazu, dass Personen deshalb eine weniger günstige Behandlung erfahren als andere Personen in vergleichbaren Situationen, weil sie älter sind als 30 Jahre. Eine solche Vorschrift begründet eine unmittelbare Ungleichbehandlung wegen des Alters im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL (Rn. 29).

Eine Ungleichbehandlung wegen des Alters nach Art. 4 Abs. 1 GRRL stellt jedoch keine Diskriminierung dar, wenn das Alter aufgrund der Art einer bestimmten beruflichen Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt, sofern es sich um einen rechtmäßigen Zweck und eine angemessene Anforderung handelt (Rn. 35).

Die Festsetzung der Altersgrenze für die Einstellung von Feuerwehrleuten des mittleren technischen Dienstes des Landes Hessen auf 30 Jahre hat das Ziel, die Einsatzbereitschaft und das ordnungsgemäße Funktionieren der Berufsfeuerwehr zu gewährleisten (Rn. 33, 37). Der mittlere feuerwehrtechnische Dienst stellt für bestimmte Einsätze (zum Beispiel Brandbekämpfung, Personenrettung, Tierrettung) außergewöhnlich hohe körperliche Anforderungen, die nur von jungen Beamten erfüllt werden können (Rn. 34,

40, 41). Das Erfordernis der vollen körperlichen Eignung zur Ausübung des Feuerwehrberufs im mittleren technischen Dienst steht daher im Zusammenhang mit dem Alter der Angehörigen dieses Dienstes. Das Bemühen, die Einsatzbereitschaft und das ordnungsgemäße Funktionieren der Berufsfeuerwehr zu gewährleisten, stellt einen rechtmäßigen Zweck dar (Rn. 39). Demnach kann eine besonders ausgeprägte körperliche Eignung als eine für die Berufsausübung im mittleren feuerwehrtechnischen Dienst wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung im Sinne von Art. 4 Abs. 1 GRRL angesehen werden (Rn. 40).

Um das effiziente Funktionieren des mittleren feuerwehrtechnischen Dienstes zu gewährleisten, kann es auch als erforderlich angesehen werden, dass die diesem Dienst angehörenden Beamten mehrheitlich in der Lage sind, die körperlich anspruchsvollen Aufgaben zu füllen, und daher jünger sein müssen als 45 oder 50 Jahre (Rn. 43). Die Zeitspanne, während derer ein Beamter in der Lage ist, die körperlich anspruchsvollen Aufgaben zu erfüllen, wird durch sein Einstellungsalter bestimmt. Ein vor Erreichen des 30. Lebensjahres eingestellter Beamter, der im Übrigen noch eine zweijährige Ausbildung absolvieren muss, wird während einer Mindestdauer von 15 bis 20 Jahren für diese Aufgaben verwendet werden können. Wird er hingegen im Alter von 40 Jahren eingestellt, wird dieser Zeitraum nur fünf bis höchstens zehn Jahre betragen. Eine Einstellung im fortgeschrittenen Alter hätte zur Folge, dass eine zu große Zahl von Beamten im mittleren feuerwehrtechnischen Dienst nicht für die körperlich anspruchsvollen Aufgaben verwendet werden könnte. Eine solche Einstellung würde auch nicht ermöglichen, die so eingestellten Beamten über einen hinreichend langen Zeitraum für diese Aufgaben zu verwenden. Schließlich muss für eine angemessene Organisation der Berufsfeuerwehr für den mittleren technischen Dienst eine Wechselbeziehung zwischen den körperlich anspruchsvollen und für die ältesten Beamten ungeeigneten Stellen und den körperlich weniger anspruchsvollen und für diese Beamten geeigneten Stellen bestehen. Daher ist die Regelung angemessen und verhältnismäßig (Rn. 44).

1.9 Seda Küçükdeveci gegen Swedex GmbH & Co. KG, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 19. Januar 2010, Rechtssache C-555/07, ECLI:EU:C:2010:21

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf, Deutschland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Frau Küçükdeveci und ihrem ehemaligen Arbeitgeber Swedex GmbH & Co. KG war die Berechnung der Kündigungsfrist auf der Grundlage von § 622 Abs. 2 Unterabs. 2 BGB. Danach blieben vor Vollendung des 25. Lebensjahres liegende Betriebszugehörigkeitszeiten bei der Berechnung der Kündigungsfrist unberücksichtigt. Nach Auffassung von Frau Küçükdeveci stellte diese Regelung eine gegen das Unionsrecht verstoßende Diskriminierung wegen des Alters dar. Das Landesarbeitsgericht teilte diesen Zweifel und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters ist als ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts anzusehen. Die GRRL konkretisiert diesen Grundsatz (Rn. 21). Auch nach Art. 21 Abs. 1 GRCh sind Diskriminierungen wegen des Alters verboten (Rn. 22).

Eine nationale Bestimmung wie § 622 Abs. 2 Unterabs. 2 BGB berührt dadurch, dass sie bestimmt, dass die vor Vollendung des 25. Lebensjahres zurückgelegten Beschäftigungszeiten des Arbeitnehmers bei der Berechnung der Kündigungsfrist unberücksichtigt bleiben, die Bedingungen der Entlassung von Arbeitnehmern im Sinne der GRRL (Rn. 26). Daraus folgt, dass die

Frage, ob das Unionsrecht einer nationalen Regelung entgegensteht, auf der Grundlage des jede Diskriminierung wegen des Alters verbietenden allgemeinen Grundsatzes des Unionsrechts, wie er in der GRRL konkretisiert ist, zu prüfen ist (Rn. 27).

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL darf es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen des Alters geben. Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL stellt klar, dass eine unmittelbare Diskriminierung vorliegt, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde (Rn. 28). § 622 Abs. 2 Unterabs. 2 BGB sieht eine weniger günstige Behandlung für Arbeitnehmer vor, die ihre Beschäftigung bei dem Arbeitgeber vor Vollendung des 25. Lebensjahres aufgenommen haben (Rn. 29). Bei zwei Arbeitnehmern, die beide 20 Jahre Betriebszugehörigkeit aufweisen, gilt für den einen, der mit 18 Jahren in den Betrieb eingetreten ist, eine Kündigungsfrist von fünf Monaten, während für den anderen, der mit 25 Jahren eingetreten ist, eine Frist von sieben Monaten gilt. Darüber hinaus benachteiligt die nationale Regelung generell junge Arbeitnehmer gegenüber älteren Arbeitnehmern, da Erstere trotz einer mehrjährigen Betriebszugehörigkeit von der Vergünstigung der stufenweisen Verlängerung der Kündigungsfristen ausgeschlossen werden können, während sie älteren Arbeitnehmern mit vergleichbarer Beschäftigungsdauer zugutekommt (Rn. 30). Die fragliche nationale Regelung enthält folglich eine unmittelbare Ungleichbehandlung, die auf dem Kriterium des Alters beruht (Rn. 31).

§ 622 Abs. 2 Unterabs. 2 BGB spiegelt die Einschätzung des Gesetzgebers wider, dass es jüngeren Arbeitnehmern regelmäßig leichter falle und schneller gelinge, auf den Verlust ihres Arbeitsplatzes zu reagieren, und ihnen daher eine größere Flexibilität zugemutet werden könne. Schließlich erleichterten kürzere Kündigungsfristen für jüngere Arbeitnehmer deren Einstellung, indem sie die personalwirtschaftliche Flexibilität erhöhten (Rn. 35). Dieses Ziel gehört zur Beschäftigungs- und Arbeitsmarktpolitik im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL und ist legitim (Rn. 36).

Die Mitgliedstaaten verfügen über einen weiten Ermessensspielraum bei der Wahl der Maßnahmen zur Erreichung ihrer Ziele im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik (Rn. 38). Die größere personalwirtschaftliche Flexibilität für den Arbeitgeber, die mit § 622 Abs. 2 Unterabs. 2 BGB verfolgt wird, ist jedoch keine angemessene Maßnahme, weil sie für alle Arbeitnehmer, die vor Vollendung des 25. Lebensjahres in den Betrieb eingetreten sind, unabhängig davon gilt, wie alt sie zum Zeitpunkt ihrer Entlassung sind (Rn. 40). Ferner berührt die nationale Regelung junge Arbeitnehmer ungleich, weil sie diejenigen jungen Menschen trifft, die ohne oder nach nur kurzer Berufsausbildung früh eine Arbeitstätigkeit aufnehmen, nicht aber diejenigen, die nach langer Ausbildung später in den Beruf eintreten (Rn. 42).

Die GRRL kann wie jede Richtlinie zwar nicht selbst Verpflichtungen für einen Einzelnen begründen, sodass ihm gegenüber eine Berufung auf die Richtlinie als solche nicht möglich ist (Rn. 46). Jedoch sind alle Träger öffentlicher Gewalt der Mitgliedstaaten zur Umsetzung der Richtlinie und auf ihr Ziel verpflichtet (Rn. 47). Daher muss ein nationales Gericht das nationale

Recht unionsrechtskonform auslegen, um die volle Wirksamkeit des Unionsrechts sicherzustellen (Rn. 48). Dies gilt auch dann, wenn eine nationale Norm wie § 622 Abs. 2 Unterabs. 2 BGB wegen ihrer Klarheit und Eindeutigkeit einer richtlinienkonformen Auslegung nicht zugänglich ist (Rn. 49). Denn das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters ist ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts, da er eine spezifische Anwendung des allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes darstellt, der durch die GRRL konkretisiert wird (Rn. 50). Es obliegt daher dem nationalen Gericht, bei dem ein Rechtsstreit über das Verbot der Altersdiskriminierung in seiner Konkretisierung durch die GRRL anhängig ist, im Rahmen seiner Zuständigkeiten den rechtlichen Schutz, der sich für den Einzelnen aus dem Unionsrecht ergibt, sicherzustellen und die volle Wirksamkeit des Unionsrechts zu gewährleisten. Das bedeutet auch, dass das nationale Gericht erforderlichenfalls jede diesem Verbot entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts unangewendet zu lassen hat (Rn. 51 ff.).

1.10 Ingeniørforeningen i Danmark (handelnd für Ole Andersen) gegen Region Syddanmark, Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 12. Oktober 2010, Rechtssache C-499/08, ECLI:EU:C:2010:600

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Vestre Landsret, Dänemark

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen der Ingeniørforeningen i Danmark (handelnd für Ole Andersen) und der Region Syddanmark war die abfindungslose Entlassung von Herrn Andersen, der zum Ende des Arbeitsverhältnisses mit der Region Syddanmark 63 Jahre alt war. Herr Andersen entschied sich dazu, nicht in den Ruhestand zu treten, sondern sich bei den zuständigen Stellen arbeitslos zu melden und von seinem früheren Arbeitgeber die Zahlung einer Entlassungsabfindung für eine Dienstzeit von mehr als 18 Jahren zu verlangen. Diese wurde ihm aufgrund der dänischen Rechtslage mit der Begründung verweigert, dass er eine von seinem Arbeitgeber mitfinanzierte Rente beziehen könne. Der Vestre Landsret zweifelte an der Vereinbarkeit der nationalen Gesetzeslage mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Der Anwendungsbereich der GRRL erstreckt sich gemäß Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL im Rahmen der auf die Union übertragenen Zuständigkeiten auf „alle Personen in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen“, in Bezug auf die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts (Rn. 20). Da das

dänische Recht Arbeitnehmer ab dem 60. Lebensjahr allgemein vom Bezug der Entlassungsabfindung ausschließt, findet die GRRL Anwendung (Rn. 21). Die dänische Regelung enthält eine unmittelbar auf dem Kriterium des Alters beruhende Ungleichbehandlung. Denn sie enthält Arbeitnehmern, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, den Anspruch auf die Entlassungsabfindung allein aus dem Grund vor, dass sie zum Zeitpunkt ihrer Entlassung eine Altersrente beziehen können, die von ihrem Arbeitgeber aus einem Rentensystem gezahlt wird, dem sie vor Vollendung ihres 50. Lebensjahres beigetreten sind (Rn. 22 ff.).

Die Entlassungsabfindung hat das Ziel, den Übergang älterer Arbeitnehmer, die über eine lange Betriebszugehörigkeit bei demselben Arbeitgeber verfügen, in eine neue Beschäftigung zu erleichtern. Der dänische Gesetzgeber hat den Anspruch auf diese Abfindung auf diejenigen Arbeitnehmer beschränkt, die zum Zeitpunkt ihrer Entlassung keine Altersrente beanspruchen können. Diese Beschränkung beruht auf der Feststellung, dass sich Personen, die eine Altersrente beziehen könnten, im Allgemeinen dafür entscheiden würden, aus dem Arbeitsmarkt auszuscheiden (Rn. 27). Außerdem zielt die Beschränkung darauf, dass die Arbeitgeber entlassenen Arbeitnehmern mit langer Betriebszugehörigkeit keine doppelte Entschädigung zahlen müssen, die keinem beschäftigungspolitischen Ziel dient (Rn. 28). Das mit der Entlassungsabfindung verfolgte Ziel des Schutzes von Arbeitnehmern mit langer Betriebszugehörigkeit und ihrer beruflichen Wiedereingliederung fällt prinzipiell in die Kategorie der rechtmäßigen Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik und Arbeitsmarkt (Rn. 29).

Die Mitgliedstaaten verfügen über einen weiten Ermessensspielraum bei der Wahl der Maßnahmen zur Erreichung ihrer Ziele im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik. Dieser Wertungsspielraum darf jedoch nicht dazu führen, dass der Grundsatz des Verbots der Diskriminierung aus Gründen des Alters ausgehöhlt wird (Rn. 33). Die Entlassungsabfindung allein für diejenigen Arbeitnehmer vorzusehen, die zum Zeitpunkt ihrer Entlassung keine Altersrente beziehen können, zu der ihr Arbeitgeber Beiträge geleistet hat, ist im Hinblick auf das vom Gesetzgeber verfolgte Ziel, Arbeitnehmer stärker zu schützen, deren Übergang in eine andere Beschäftigung sich aufgrund der Dauer ihrer Betriebszugehörigkeit als schwierig darstellt, nicht unvernünftig. Die nationale Regelung erlaubt es auch, die Möglichkeiten eines Missbrauchs zu begrenzen, der darin läge, dass ein Arbeitnehmer eine Abfindung bezöge, die dazu bestimmt ist, ihn bei seiner Suche nach einer neuen Beschäftigung zu unterstützen, obwohl er in den Ruhestand tritt (Rn. 34). Daher ist die Regelung nicht offensichtlich ungeeignet, um das vom Gesetzgeber verfolgte legitime beschäftigungspolitische Ziel zu erreichen (Rn. 35).

Zweifel bestehen jedoch an der Erforderlichkeit und Angemessenheit der Maßnahme. Denn die nationale Regelung bewirkt, dass alle Arbeitnehmer vom Bezug der Entlassungsabfindung ausgeschlossen sind, die zum Zeitpunkt ihrer Entlassung Anspruch auf eine Altersrente ihres Arbeitgebers haben und die diesem Rentensystem vor Vollendung ihres 50. Lebensjahres beigetreten sind (Rn. 43). Indem sie das legitime Ziel verfolgt, zu vermeiden, dass diese Abfindung Personen

zugutekommt, die keine neue Stelle suchen, sondern ein Ersatz Einkommen in Form einer Altersrente eines betrieblichen Rentensystems beziehen wollen, läuft die in Rede stehende Maßnahme somit darauf hinaus, entlassenen Arbeitnehmern, die auf dem Arbeitsmarkt bleiben wollen, diese Abfindung allein aus dem Grund vorzuenthalten, dass sie unter anderem aufgrund ihres Alters eine solche Rente in Anspruch nehmen können (Rn. 44). Diese Maßnahme erschwert Arbeitnehmern, die bereits eine Altersrente beziehen können, die weitere Ausübung ihres Rechts, zu arbeiten, weil sie beim Übergang in ein neues Beschäftigungsverhältnis – im Gegensatz zu anderen Arbeitnehmern mit gleich langer Betriebszugehörigkeit – keine Entlassungsabfindung erhalten (Rn. 45). Außerdem verwehrt sie einer ganzen durch das Kriterium des Alters definierten Kategorie von Arbeitnehmern, vorübergehend auf die Zahlung einer Altersrente durch ihren Arbeitgeber zugunsten der Gewährung der Entlassungsabfindung zu verzichten, die dazu bestimmt ist, ihnen zu helfen, eine neue Stelle zu finden. Sie kann somit diese Arbeitnehmer zwingen, eine niedrigere Altersrente anzunehmen als diejenige, die sie beanspruchen könnten, wenn sie bis in ein höheres Alter berufstätig blieben, was für sie einen auf lange Sicht erheblichen Einkommensverlust nach sich zöge (Rn. 46). Damit führt die Regelung zu einer übermäßigen Beeinträchtigung der berechtigten Interessen der Arbeitnehmer, die sich in dieser Situation befinden, und geht damit über das hinaus, was zur Verwirklichung der mit dieser Vorschrift verfolgten sozialpolitischen Ziele erforderlich ist (Rn. 47).

1.11 Gisela Rosenblatt gegen Oellerking Gebäudereinigungsges. mbH, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 12. Oktober 2010, Rechtssache C-45/09, ECLI:EU:C:2010:601

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Arbeitsgerichts Hamburg, Deutschland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Frau Rosenblatt und der Oellerking Gebäudereinigungsges. mbH waren die Voraussetzungen für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses von Frau Rosenblatt, die beim Reinigungsunternehmen Oellerking mit einer Bruttomonatsvergütung von 307,48 Euro teilzeitbeschäftigt war. Unter Bezugnahme auf § 19 Nr. 8 des Rahmentarifvertrags für die gewerblichen Beschäftigten in der Gebäudereinigung (RTV) und § 10 Nr. 5 des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) beendete Oellerking den Arbeitsvertrag mit Frau Rosenblatt wegen Vollendung des 65. Lebensjahres und damit Eintritts in das Rentenalter. Das Arbeitsgericht Hamburg hegte Zweifel an der Vereinbarkeit der automatischen Beendigung von Arbeitsverhältnissen nach § 19 Nr. 8 RTV in Verbindung mit § 10 Nr. 5 AGG mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die nationale Regelung führt zu einer unmittelbar auf dem Alter beruhenden Ungleichbehandlung im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL (Rn. 37). Möglichkeiten der Rechtfertigung ergeben sich aus Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL, dem § 10 Nr. 5 AGG im Wesentlichen entspricht (Rn. 38 f.). Vereinbarungen, die die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses ohne Kündigung zu einem Zeitpunkt vorsehen, zu dem der Beschäftigte eine Rente wegen Alters beantragen kann, sind prinzipiell gerechtfertigt (Rn. 39). Darüber hinaus sind die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Richtlinie nicht verpflichtet, ein spezifisches Verzeichnis der Ungleichbehandlungen zu erstellen, die durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt sein können (Rn. 40). Die Mitgliedstaaten und gegebenenfalls die Sozialpartner auf nationaler Ebene verfügen nicht nur bei der Entscheidung, welches konkrete Ziel von mehreren im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik sie verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der Maßnahmen zu seiner Erreichung über einen weiten Ermessensspielraum (Rn. 41).

Klauseln über die automatische Beendigung des Arbeitsverhältnisses bei Erreichen des Rentenalters des Beschäftigten zielen auf die Arbeitsteilung zwischen den Generationen. Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses dieser Beschäftigten

kommt unmittelbar den jüngeren Arbeitnehmern zugute, indem sie ihre vor dem Hintergrund anhaltender Arbeitslosigkeit schwierige berufliche Integration begünstigt. Die Rechte der älteren Arbeitnehmer genießen angemessenen Schutz, da ihnen nach dem Verlust ihres Arbeitsentgelts die Rente einen Einkommensersatz bietet. Für die automatische Beendigung des Arbeitsverhältnisses spricht zudem, dass Arbeitgeber ihren Beschäftigten nicht unter Führung des Nachweises kündigen müssen, dass diese nicht länger arbeitsfähig sind, was für Menschen fortgeschrittenen Alters demütigend sein kann (Rn. 43). Hierbei handelt es sich um weithin übliche Mechanismen und um legitime Zielsetzungen (Rn. 44 f.).

Eine übermäßige Beeinträchtigung der berechtigten Interessen der betroffenen Arbeitnehmer ist nicht ersichtlich, soweit den Betroffenen am Ende ihrer beruflichen Laufbahn ein finanzieller Ausgleich durch einen Einkommensersatz in Gestalt einer Altersrente zugutekommt (Rn. 47 ff.). Hinzu kommt, dass der in § 10 Nr. 5 AGG vorgesehene Mechanismus auf eine tarifvertragliche Grundlage verweist mit der Folge, dass nicht nur die Gesamtlage des betreffenden Arbeitsmarkts, sondern auch die speziellen Merkmale der jeweiligen Beschäftigungsverhältnisse gebührend berücksichtigt werden können (Rn. 49). Zu den tarifvertraglichen Klauseln haben nicht nur die Arbeitgeber, sondern auch die Arbeitnehmer ihre Zustimmung gegeben (Rn. 50).

Auch die in § 19 Nr. 8 RTV enthaltene Klausel hält einer Überprüfung an Art. 6 Abs. 1 GRRL stand (Rn. 54 ff.). Zwar ist in der tarifvertraglichen Klausel das von ihr angestrebte Ziel nicht angegeben. Aus dem allgemeinen Kontext der Maßnahme, der zur Feststellung des hinter der Maßnahme stehenden Ziels herangezogen werden

kann (Rn. 58), ergibt sich aber, dass § 19 Nr. 8 RTV das Ziel verfolgt, die Einstellung jüngerer Arbeitnehmer zu begünstigen, eine Nachwuchsplanung vorzunehmen und eine in der Altersstruktur ausgewogene Personalverwaltung in den Unternehmen zu ermöglichen (Rn. 60). Hierbei handelt es sich um legitime Ziele im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL (Rn. 62). Zudem ist zu bedenken, dass die Sozialpartner sich auf die Klausel gemeinsam geeinigt haben und jede der Parteien die Vereinbarung gegebenenfalls kündigen kann (Rn. 67). Ferner hat die von Rechts wegen eintretende Beendigung des Arbeitsverhältnisses, die aus einer Maßnahme wie der in § 19 Nr. 8 RTV vorgesehenen resultiert, nicht die automatische Wirkung, dass die Betroffenen gezwungen werden, endgültig aus dem Arbeitsmarkt auszuschneiden. Mit dieser Bestimmung wird folglich keine zwingende Regelung zur Versetzung in den Ruhestand von Amts wegen eingeführt (Rn. 75). Sie hindert einen Arbeitnehmer, der dies, etwa aus finanziellen Gründen, wünscht, nicht daran, seine Berufstätigkeit über das Erreichen des Rentenalters hinaus fortzuführen. Sie nimmt Beschäftigten, die das Rentenalter erreicht haben, nicht den Schutz gegen Ungleichbehandlungen wegen des Alters, wenn sie erwerbstätig bleiben wollen und eine neue Beschäftigung suchen. Daher ist die Maßnahme verhältnismäßig (Rn. 76).

1.12 Vasil Ivanov Georgiev gegen Tehnicheski universitet – Sofia, filial Plovdiv, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 18. November 2010, verbundene Rechts-sachen C-250/09 und C-268/09, ECLI:EU:C:2010:699

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Rayonen sad Plovdiv, Bulgarien

Sachverhalt

In den Rechtsstreitigkeiten zwischen Herrn Georgiev, einem Universitätsprofessor, und der Tehnicheski universitet – Sofia, filial Plovdiv (Technische Universität Sofia, Zweigstelle Plovdiv) ging es zum einen darum, dass Herr Georgiev ab Vollendung des 65. Lebensjahres nur aufgrund eines befristeten Vertrags beschäftigt wurde, und zum anderen darum, dass er mit Vollendung des 68. Lebensjahres zwangsweise in den Ruhestand versetzt wurde. Beide Maßnahmen beruhten auf einer gesetzlichen Grundlage des bulgarischen Rechts. Das Rayongericht Plovdiv hegte Zweifel an der Vereinbarkeit der nationalen Maßnahmen mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Aus Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL ergibt sich, dass die Richtlinie im Rahmen der auf die Union übertragenen Zuständigkeiten für alle Personen in Bezug auf die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts gilt (Rn. 28). Die bulgarische Regelung, wonach Universitätsprofessoren mit Vollendung des 68. Lebensjahres zwangsweise in den Ruhestand versetzt werden, berührt die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL, da sie den betroffenen Personen untersagt, nach

Erreichen dieses Alters ihre Tätigkeit auszuüben (Rn. 29). Die bulgarische Bestimmung über den Abschluss befristeter Verträge berührt die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL, da sie Universitätsprofessoren, die älter als 65 Jahre sind, daran hindert, ihre Tätigkeit aufgrund eines unbefristeten Vertrags fortzusetzen (Rn. 30).

Die Anwendung des Gesetzes, wonach Universitätsprofessoren mit Vollendung des 68. Lebensjahres zwangsweise in den Ruhestand versetzt werden, führt dazu, dass diese Personen deshalb eine weniger günstige Behandlung erfahren als andere Personen, die den gleichen Beruf ausüben, weil sie älter sind als 68 Jahre. Mit einer solchen Bestimmung wird eine unmittelbar auf dem Alter beruhende Ungleichbehandlung im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL eingeführt (Rn. 32). Die nationale Regelung über den Abschluss befristeter Verträge mit Professoren, die das 65. Lebensjahr vollendet haben, zwingt den Betroffenen diese Art von Arbeitsvertrag auf und hindert sie daran, die Ausübung ihrer Tätigkeit aufgrund unbefristeter Verträge fortzusetzen. Damit behandelt sie diese Gruppe von Professoren anders als jüngere Professoren, für die kein solches Verbot gilt (Rn. 33). Die Beschäftigungsbedingungen von Professoren, die das 65. Lebensjahr vollendet haben, werden unsicherer als diejenigen von jüngeren Professoren, da sie nicht mehr über einen unbefristeten Arbeitsvertrag verfügen (Rn. 65).

Nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL stellen Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung dar, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen

Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 36).

Die nationalen Rechtsvorschriften enthalten keine genaue Angabe zum verfolgten Ziel. Dennoch kann ein solches Ziel aus dem allgemeinen Kontext der betreffenden Maßnahme hergeleitet werden (Rn. 40). Die Ausbildung und Beschäftigung von Lehrkräften sowie die Anwendung einer konkreten, die Berücksichtigung der besonderen Lage der Universitätsangehörigen ermöglichenden Arbeitsmarktpolitik können Ausdruck des Willens sein, die Professorenstellen optimal auf die Generationen zu verteilen, und zwar insbesondere durch Einstellung junger Professoren. Die Förderung von Einstellungen stellt ein legitimes Ziel der Sozial- oder Beschäftigungspolitik der Mitgliedstaaten dar, zumal wenn es darum geht, den Zugang jüngerer Personen zur Ausübung eines Berufs zu fördern (Rn. 45). Außerdem begünstigt die Zusammenarbeit von Lehrkräften und Forschern verschiedener Generationen den Erfahrungsaustausch und die Innovation und zielt damit auf die Verbesserung der Qualität des Unterrichts und der Forschung an den Universitäten (Rn. 46).

Die Mitgliedstaaten verfügen nicht nur bei der Entscheidung, welches konkrete Ziel im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik sie verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der Maßnahmen zu seiner Erreichung über einen weiten Ermessensspielraum (Rn. 50). Nach der Entwicklung der Beschäftigungssituation im Universitätsbereich erscheint es nicht unvernünftig, eine Altersgrenze festzusetzen, um die Beschäftigung jüngerer Berufsangehöriger zu begünstigen. Die Zahl der Stellen von Universitätsprofessoren ist im Allgemeinen begrenzt. Die Stellen sind Personen vorbehalten, die im betreffenden Bereich die höchsten Qualifikationen erreicht haben. Zudem muss eine vakante Stelle verfügbar sein, damit jemand als Professor eingestellt werden kann. Deshalb ist davon auszugehen, dass ein Mitgliedstaat es für angemessen halten kann, eine Altersgrenze festzusetzen, um beschäftigungspolitische Ziele zu erreichen (Rn. 51 f.).

Die Festlegung einer Altersgrenze auf 68 Jahre als Ruhestandsalter ist verhältnismäßig. Dies gilt besonders deshalb, weil sie fünf Jahre über dem gesetzlich festgelegten Alter liegt, in dem Personen in dem betreffenden Mitgliedstaat normalerweise einen Rentenanspruch erwerben und in den Ruhestand versetzt werden können. Sie erlaubt mithin den Universitätsprofessoren, denen die Möglichkeit gegeben wird, bis zur Vollendung des 68. Lebensjahres zu arbeiten, ihren Beruf relativ lang auszuüben. Eine solche Maßnahme kann nicht als übermäßige Beeinträchtigung der berechtigten Erwartungen der Arbeitnehmer angesehen werden, die wegen Erreichens der festgelegten Altersgrenze zwangsweise in den Ruhestand versetzt worden sind, da die einschlägige Regelung nicht nur auf ein bestimmtes Alter abstellt, sondern auch den Umstand berücksichtigt, dass den Betroffenen am Ende ihrer beruflichen Laufbahn ein finanzieller Ausgleich in Gestalt einer Rente zugutekommt (Rn. 54 f.). Voraussetzung hierfür ist freilich, dass die Festsetzung der Altersgrenze kohärent erfolgt, also keinen Unterschied zwischen den Universitätsdozenten und -professoren einerseits und den übrigen Lehrkräften der Universitäten andererseits macht (Rn. 56).

Was die Angemessenheit und Erforderlichkeit des Abschlusses von befristeten Verträgen ab Vollendung des 65. Lebensjahres angeht, sind Unterschiede zur Rechtssache *Mangold* feststellbar (Rn. 57 ff.). Erstens kann der Abschluss von auf ein Jahr befristeten und höchstens zweimal verlängerbaren Verträgen ebenso wie die Altersgrenze von 68 Jahren geeignet sein, einer Beschäftigungspolitik zu entsprechen, die insbesondere die Beförderung jüngerer Lehrkräfte zu Universitätsprofessoren begünstigen soll. Da deren Zahl begrenzt ist, ermöglicht der Abschluss befristeter Verträge mit Professoren ab Vollendung des 65. Lebensjahres, innerhalb relativ kurzer Zeit ihr Ausscheiden zu erreichen und an ihrer Stelle jüngere Professoren einzustellen (Rn. 61). Zweitens ist der Abschluss dieser Verträge nicht allein an die Bedingung geknüpft, dass der Arbeitnehmer ein bestimmtes Alter erreicht hat, sondern es kommt auch darauf an, dass er einen Anspruch auf Altersrente erworben hat (Rn. 62 f.). Professoren,

denen ein befristeter Vertrag angeboten wird, haben also die Wahl, ob sie in den mit dem Bezug einer Altersrente verbundenen Ruhestand gehen oder über das Alter von 65 Jahren hinaus weiterarbeiten (Rn. 64). Schließlich sind die befristeten Verträge auf die Dauer von einem Jahr beschränkt und höchstens zweimal verlängerbar, womit sie den Anforderungen genügen, die in § 5 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge zum Zweck der Vermeidung von Missbrauch

durch aufeinanderfolgende befristete Verträge aufgestellt sind (Rn. 65). Daher kann eine solche Regelung als angemessen angesehen werden, vorausgesetzt, es wird kein Unterschied zwischen Universitätsdozenten und -professoren einerseits und den übrigen Lehrkräften der Universitäten andererseits gemacht, was den Abschluss befristeter oder unbefristeter Verträge ab dem Zeitpunkt betrifft, zu dem der Betroffene das Ruhestandsalter erreicht hat (Rn. 67).

1.13 Deutsche Lufthansa AG gegen Gertraud Kumpan, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 10. März 2011, Rechtssache C-109/09, ECLI:EU:C:2011:129

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Bundesarbeitsgerichts, Deutschland

§ 5 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG und legte dem EuGH ein Ersuchen um Vorabentscheidung vor.

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen der Deutschen Lufthansa AG und der 59-jährigen Frau Kumpan war der zwischen ihnen auf der Grundlage von § 14 des Gesetzes über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (TzBfG) und § 19 des Manteltarifvertrags Nr. 1 für das Kabinenpersonal der Lufthansa (MTV Nr. 1 Kabine) abgeschlossene, auf ein Jahr befristete Arbeitsvertrag. Frau Kumpan machte zum einen geltend, dass die in § 19 Abs. 2 MTV Nr. 1 Kabine enthaltene Altersgrenze von 60 Jahren für das Kabinenpersonal nicht im Sinne des § 14 Abs. 1 TzBfG sachlich gerechtfertigt sei. Zum anderen verstoße § 14 Abs. 3 TzBfG, wonach die Befristung eines Arbeitsvertrags keines sachlichen Grundes bedarf, wenn der Arbeitnehmer bei Beginn des befristeten Arbeitsverhältnisses das 58. Lebensjahr vollendet hat, gegen Unionsrecht und dürfe somit nicht auf ihren Fall angewandt werden. Das Bundesarbeitsgericht hegte Zweifel an der Vereinbarkeit des § 14 Abs. 1 und Abs. 3 TzBfG mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung sowie mit

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge geht von der Prämisse aus, dass unbefristete Arbeitsverträge die übliche Form des Beschäftigungsverhältnisses sind. Der Rückgriff auf befristete Verträge hat daher gegenüber unbefristeten Verträgen Ausnahmecharakter (Rn. 30). Feste Beschäftigungsverhältnisse stellen einen wichtigen Aspekt des Arbeitnehmerschutzes dar. § 5 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung zielt daher darauf, den wiederholten Rückgriff auf befristete Arbeitsverträge zu begrenzen, um eine Präkarisierung der Lage der Beschäftigten zu verhindern (Rn. 31 f.). § 5 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung gibt den Mitgliedstaaten ein allgemeines Ziel – die Verhinderung derartigen Missbrauchs – vor, lässt ihnen jedoch zugleich die Wahl der Mittel, um dieses Ziel zu erreichen (Rn. 34). Die Mitgliedstaaten müssen allerdings bei der Ausübung des ihnen durch § 5 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung eingeräumten Ermessens auch das sonstige Unionsrecht beachten (Rn. 37).

Zwar soll § 14 Abs. 3 TzBfG die berufliche Eingliederung arbeitsloser älterer Arbeitnehmer fördern, da diese erhebliche Schwierigkeiten haben, wieder einen Arbeitsplatz zu finden (Rn. 38). Hierbei handelt es sich um ein legitimes beschäftigungspolitisches Ziel (Rn. 39). Dennoch führt die Norm dazu, dass das soziale Schutzniveau aller älteren Arbeitnehmer gesenkt wird, indem ihnen alle Schutzmaßnahmen vorenthalten werden, die in § 5 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung genannt sind und einen missbräuchlichen Rückgriff auf aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge verhindern sollen (Rn. 40). Denn § 14 Abs. 3 TzBfG bestimmt, dass die Befristung eines Arbeitsvertrags mit Arbeitnehmern, die ein bestimmtes Alter (58 Jahre) erreicht haben, keines sachlichen Grundes bedarf. Bedingungen hinsichtlich der insgesamt maximal zulässigen Dauer aufeinanderfolgender befristeter Verträge oder der zulässigen Zahl der Verlängerungen solcher Verträge enthält diese Bestimmung nicht (Rn. 41). Eine nationale Vorschrift, die die Verwendung aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge nicht mit objektiven Faktoren rechtfertigt, die mit den Besonderheiten der betreffenden Tätigkeit und den Bedingungen ihrer Ausführung zusammenhängen, birgt die konkrete Gefahr eines missbräuchlichen Rückgriffs auf diese Art von Verträgen und ist daher mit dem Ziel und der praktischen Wirksamkeit der Rahmenvereinbarung unvereinbar (Rn. 43).

Wie sich jedoch aus § 5 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung ergibt, kann eine nationale Regelung, die aufeinanderfolgende befristete Verträge zulässt, ohne einen sachlichen Grund zu fordern und

ohne die insgesamt maximal zulässige Dauer der aufeinanderfolgenden Verträge oder die zulässige Zahl der Verlängerungen vorzugeben, als mit der Rahmenvereinbarung vereinbar angesehen werden, wenn das innerstaatliche Recht des betreffenden Mitgliedstaats eine andere gleichwertige und wirksame Maßnahme bereitstellt, um den Missbrauch durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge zu verhindern und gegebenenfalls zu ahnden (Rn. 44). Insoweit setzt § 14 Abs. 3 TzBfG dem Rückgriff auf befristete Verträge bei Personen, die die vorgeschriebene Altersgrenze erreicht haben, eine Schranke. § 14 Abs. 3 TzBfG schließt nämlich eine Befristung dann aus, „wenn zu einem vorhergehenden unbefristeten Arbeitsvertrag mit demselben Arbeitgeber ein enger sachlicher Zusammenhang besteht“, und präzisiert, dass ein „solcher enger sachlicher Zusammenhang [...] insbesondere anzunehmen [ist], wenn zwischen den Arbeitsverträgen ein Zeitraum von weniger als sechs Monaten liegt“ (Rn. 45). Dies steht dann mit § 5 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung in Einklang, wenn der Begriff „enger sachlicher Zusammenhang zu einem vorhergehenden unbefristeten Arbeitsvertrag mit demselben Arbeitgeber“ in § 14 Abs. 3 TzBfG auch auf Sachverhalte angewandt wird, in denen einem befristeten Vertrag nicht unmittelbar ein unbefristeter Vertrag mit demselben Arbeitgeber vorausgegangen ist und zwischen diesen Verträgen ein Zeitraum von mehreren Jahren liegt, wenn während dieser gesamten Zeit das ursprüngliche Arbeitsverhältnis für dieselbe Tätigkeit und mit demselben Arbeitgeber durch eine ununterbrochene Folge befristeter Verträge fortgeführt worden ist (Rn. 57).

1.14 Gerhard Fuchs und Peter Köhler gegen Land Hessen, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 21. Juli 2011, verbundene Rechtssachen C-159/10 und C-160/10, ECLI:EU:C:2011:508

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Verwaltungsgerichts Frankfurt am Main, Deutschland

Sachverhalt

Die Rechtsstreitigkeiten zwischen Herrn Fuchs und Herrn Köhler, die beide jeweils das Amt eines Oberstaatsanwalts ausübten, einerseits und dem Land Hessen andererseits bezogen sich auf ihre zwangsweise Versetzung in den Ruhestand im Alter von 65 Jahren auf der Grundlage von § 50 Abs. 1 des Hessischen Beamtengesetzes (HBG). Ihrem jeweiligen Begehren, auf der Grundlage von § 50 Abs. 3 HBG bis zur Vollendung des 68. Lebensjahres weiterzuarbeiten, wurde mit der Begründung nicht entsprochen, dass dies nicht im dienstlichen Interesse liege. Das Verwaltungsgericht Frankfurt am Main zweifelte an der Vereinbarkeit der für die Ausübung des Staatsanwaltsberufs festgelegten Altersgrenze mit den Bestimmungen des Unionsrechts, die eine Diskriminierung wegen des Alters untersagen, und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die Beendigung des Dienstverhältnisses der Beamten des Landes Hessen, insbesondere der Staatsanwälte, mit Erreichen der Altersgrenze, die zum Bezug des vollen Ruhegehalts berechtigt, das heißt mit Vollendung des 65. Lebensjahres, stellt eine Ungleichbehandlung wegen des Alters im Sinne des Art. 6 Abs. 1 Buchst. a GRRL dar (Rn. 33). Denn § 50 Abs. 1 HBG führt dadurch

eine unmittelbare Ungleichbehandlung wegen des Alters im Sinne des Art. 2 Abs. 1 GRRL ein, dass sie diesen Personen eine weniger günstige Behandlung zuteilwerden lässt, als sie andere Personen genießen, die dieses Alter noch nicht erreicht haben (Rn. 34).

Im HBG ist nicht klar angegeben, welches Ziel mit § 50 Abs. 1 HBG, der die Altersgrenze für Lebenszeitbeamte auf 65 Jahre festlegt, verfolgt wird (Rn. 38). Fehlt es an einer solchen genauen Angabe, kommt es auf den allgemeinen Kontext der Maßnahme an, um das hinter der Maßnahme stehende Ziel zu ermitteln (Rn. 39). § 50 HBG war ursprünglich – in einer Zeit der Vollbeschäftigung – auf die unwiderlegliche Vermutung einer mit Vollendung des 65. Lebensjahres eintretenden Dienstunfähigkeit gestützt. Diese Vermutung kann aufgrund veränderter Anschauungen heute jedoch nicht mehr als Grundlage dieser Altersgrenze angesehen werden, zumal der Gesetzgeber in § 50 Abs. 3 HBG anerkannt hat, dass über dieses Alter hinaus gearbeitet werden kann (Rn. 40). Eine Änderung des Kontexts eines Gesetzes führt für sich genommen nicht dazu, dass die Legitimität eines Gesetzes fraglich wird (Rn. 41). Umstände können sich ändern, und das Gesetz kann aus anderen Gründen dennoch aufrechterhalten werden (Rn. 42 f.). Ein legitimes Ziel im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL kann auch dann gegeben sein, wenn mehrere Ziele gleichzeitig verfolgt werden (Rn. 44). Die geltend gemachten Ziele können zusammenhängen oder hierarchisch geordnet sein (Rn. 46).

§ 50 Abs. 1 HBG bezweckt insbesondere die Schaffung eines „günstigen Altersaufbaus“, der in der gleichzeitigen Beschäftigung von jungen Berufsanfängern und von älteren, erfahreneren Beamten im Beruf des Staatsanwalts besteht. Mit

der Verpflichtung, mit Vollendung des 65. Lebensjahres in den Ruhestand zu treten, soll ein Gleichgewicht zwischen den Generationen geschaffen werden. Auf diese Weise soll eine ausgewogene Altersstruktur von jüngeren und älteren Beamten geschaffen, die Einstellung und die Beförderung jüngerer Beamter begünstigt, die Personalplanung optimiert und Rechtsstreitigkeiten über die Fähigkeit des Beschäftigten, seine Tätigkeit über eine bestimmte Altersgrenze hinaus auszuüben, vermieden werden (Rn. 47). Außerdem ermöglicht die gleichzeitige Beschäftigung von Amtsträgern aller Altersgruppen innerhalb des betreffenden Dienstes, dass die älteren Beamten ihre Erfahrung an jüngere Kollegen weitergeben und diese ihre frisch erworbenen Kenntnisse mit den älteren Beamten teilen. Ein solcher Austausch zwischen den Generationen trägt zur Leistungsfähigkeit der Justizverwaltung bei (Rn. 48). Diese Ziele stellen legitime Ziele der Beschäftigungs- und Arbeitsmarktpolitik dar (Rn. 49 f.). Dies gilt besonders, weil hierbei den Interessen aller betroffenen Beamten Rechnung getragen wird, um einen leistungsfähigen öffentlichen Dienst, hier die Justizverwaltung, zu gewährleisten (Rn. 53). Damit liegt § 50 Abs. 1 HBG im Allgemeininteresse, das von rein individuellen Beweggründen, die der Situation des Arbeitgebers eigen sind, wie Kostenreduzierung oder Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit, zu unterscheiden ist (Rn. 52 f.).

Ein grundsätzlich zwingender Übertritt in den Ruhestand mit Vollendung des 65. Lebensjahres, wie er in § 50 Abs. 1 HBG vorgesehen ist, ist auch angemessen und erforderlich (Rn. 56 ff.). Freie Planstellen im öffentlichen Dienst, vor allem für Staatsanwälte und insbesondere in den höheren Besoldungsgruppen, stehen nur in begrenzter Zahl zur Verfügung. In Anbetracht der Haushaltszwänge ist die Möglichkeit, neue Stellen zu schaffen, beschränkt. Staatsanwälte werden wie alle Beamten auf Lebenszeit ernannt, und ein freiwilliges vorzeitiges Ausscheiden ist die Ausnahme. Die Festlegung einer verbindlichen Altersgrenze für ihren Übertritt in den Ruhestand ist das einzige Mittel, die Beschäftigung gerecht

zwischen den Generationen zu verteilen (Rn. 57). Es ist daher nicht unvernünftig, davon auszugehen, dass mit einer Maßnahme wie § 50 Abs. 1 HBG das Ziel erreicht werden kann, eine ausgewogene Altersstruktur zu schaffen, um die Planbarkeit des Ausscheidens zu erreichen, die Beförderung insbesondere von jüngeren Beamten zu gewährleisten und Rechtsstreitigkeiten vorzubeugen, die im Zusammenhang mit der Versetzung in den Ruhestand entstehen können (Rn. 60).

Die Mitgliedstaaten verfügen bei der Festlegung der Maßnahmen zur Erreichung dieses Ziels über einen weiten Ermessensspielraum (Rn. 61). Sie dürfen aber das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters nicht aushöhlen. Dieses Verbot ist außerdem im Lichte der in Art. 15 Abs. 1 GRCh verankerten Berufsfreiheit zu sehen (Rn. 62). Der Verbleib von älteren Arbeitnehmern im Berufsleben fördert die Vielfalt im Bereich der Beschäftigung, die ein im 25. Erwägungsgrund der GRRL anerkanntes Ziel ist. Er trägt außerdem zu ihrer persönlichen Entfaltung und Lebensqualität bei (Rn. 63). Das Interesse an einem Verbleib im Berufsleben ist jedoch mit den gegebenenfalls gegenläufigen Belangen, etwa mit der beruflichen Eingliederung jüngerer Arbeitnehmer, abzuwägen (Rn. 64). Eine zwangsweise Versetzung in den Ruhestand mit Vollendung des 65. Lebensjahres ist keine übermäßige Beeinträchtigung der berechtigten Erwartungen der Arbeitnehmer, wenn ihnen eine angemessene Rente zugutekommt oder der Arbeitnehmer weiter auf dem Arbeitsmarkt bleiben kann und gegen Diskriminierungen wegen des Alters geschützt ist (Rn. 66). Staatsanwälte werden grundsätzlich mit 65 Jahren mit einem ungekürzten Ruhegehalt in Höhe von etwa 72 Prozent ihres letzten Gehalts in den Ruhestand versetzt. Ferner sieht § 50 Abs. 3 HBG vor, dass sie auf Antrag weitere drei Jahre bis zur Vollendung des 68. Lebensjahres arbeiten können, wenn dies im dienstlichen Interesse liegt. Schließlich werden sie durch das nationale Recht nicht daran gehindert, ohne Altersbeschränkung eine andere Berufstätigkeit, wie die eines Rechtsanwalts, auszuüben (Rn. 67). Daher ist eine Maßnahme wie § 50 Abs. 1 HBG verhältnismäßig (Rn. 68).

Auch das mögliche Ziel von § 50 HBG, Haushaltsmittel einzusparen, kann als ein legitimes Ziel im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL angesehen werden (Rn. 69). Das Unionsrecht hindert die Mitgliedstaaten beim Erlass von Ruhestandsregelungen nicht daran, neben politischen, sozialen oder demografischen Erwägungen auch Haushaltserwägungen zu berücksichtigen, sofern sie dabei insbesondere das allgemeine Verbot der Diskriminierung wegen des Alters beachten (Rn. 73). Für sich allein stellen Haushaltserwägungen aber kein legitimes Ziel im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL dar (Rn. 74).

Allgemeine Behauptungen, dass eine bestimmte Maßnahme geeignet sei, der Beschäftigungspolitik, dem Arbeitsmarkt und der beruflichen Bildung zu dienen, genügen indes nicht, um eine Rechtfertigung einer Altersdiskriminierung darzutun (Rn. 77). Art. 6 Abs. 1 GRRL legt den Mitgliedstaaten die Beweislast dafür auf, dass das zur Rechtfertigung angeführte Ziel rechtmäßig ist, und stellt an diesen Beweis hohe Anforderungen (Rn. 78). Die erforderlichen Beweismittel können sich auf vorhandene und nachprüfbar Daten, aber auch auf Prognosen oder politische Erwägungen erstrecken (Rn. 80 f.).

Eine nationale Regelung ist ferner nur dann geeignet, die Verwirklichung des geltend gemachten Ziels zu gewährleisten, wenn sie dies in kohärenter und systematischer Weise unternimmt (Rn. 85). Ausnahmen von den Bestimmungen eines Gesetzes können in bestimmten Fällen dessen Kohärenz beeinträchtigen, insbesondere wenn sie wegen ihres Umfangs zu einem Ergebnis führen, das dem mit dem Gesetz verfolgten Ziel widerspricht (Rn. 86). Die in § 50 Abs. 3 HBG enthaltene Ausnahme der Verlängerung der Tätigkeit der Staatsanwälte bis zum vollendeten 68. Lebensjahr findet nur Anwendung, wenn sie im dienstlichen Interesse liegt und der Betreffende einen entsprechenden Antrag stellt. Damit

sollen vor allem Fälle erfasst werden, in denen ein Staatsanwalt das 65. Lebensjahr zwar vollendet hat, ein von ihm bearbeitetes Strafverfahren aber noch nicht abgeschlossen hat. Um etwaigen mit seiner Ersetzung verbundenen Schwierigkeiten vorzubeugen, sieht das HBG ausnahmsweise ein Verbleiben im Dienst vor. Die betroffene Verwaltung kann es daher im dienstlichen Interesse für sinnvoll halten, den Staatsanwalt in seinem Amt zu belassen, statt ihn durch jemanden zu ersetzen, der sich erst in die Akten einarbeiten muss (Rn. 87 f.). Eine solche Ausnahme beeinträchtigt das angestrebte Ziel, nämlich eine ausgewogene Altersstruktur zu gewährleisten, um insbesondere die Leistungsfähigkeit des Dienstes zu garantieren, nicht (Rn. 89). Es kann vielmehr die Strenge einer gesetzlich festgelegten Altersgrenze abmildern. Diese Ausnahme erscheint daher im Zusammenhang des HBG nicht inkohärent (Rn. 90).

Schließlich kann der bloße Umstand, dass der Gesetzgeber zu einem bestimmten Zeitpunkt beabsichtigt, das Gesetz zu ändern, um die Regelaltersgrenze schrittweise von 65 auf 67 Jahre anzuheben, nicht zur Rechtswidrigkeit des geltenden Gesetzes führen (Rn. 95). Aus dem 25. Erwägungsgrund der GRRL geht hervor, dass die Änderungen in den einzelnen Mitgliedstaaten in unterschiedlichem Rhythmus erfolgen können, um der jeweiligen besonderen Situation Rechnung zu tragen. Dieser Rhythmus kann auch von Region zu Region, hier von Land zu Land, unterschiedlich sein, um regionale Besonderheiten zu berücksichtigen und es den zuständigen Behörden zu ermöglichen, die erforderlichen Anpassungen vorzunehmen (Rn. 96). Daraus folgt, dass das Gesetz eines Mitgliedstaats oder eines Landes nicht schon deshalb inkohärent ist, weil es im Hinblick auf die Anhebung der Regelaltersgrenze zu einem anderen Zeitpunkt geändert wird als das betreffende Gesetz eines anderen Mitgliedstaats oder Landes (Rn. 97).

1.15 Sabine Hennigs gegen Eisenbahn-Bundesamt und Land Berlin gegen Alexander Mai, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 8. September 2011, verbundene Rechtssachen C-297/10 und C-298/10, ECLI:EU:C:2011:560

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Bundesarbeitsgerichts, Deutschland

Sachverhalt

Gegenstand der Rechtsstreitigkeiten zwischen zwei Angestellten im öffentlichen Dienst, Frau Hennigs und Herrn Mai, und ihren jeweiligen Arbeitgebern, dem Eisenbahn-Bundesamt und dem Land Berlin, war die Festsetzung der Höhe ihrer Vergütungen. Herr Mai beantragte bei seinem Arbeitgeber eine Vergütung gemäß Lebensaltersstufe 47 zu einem Zeitpunkt, als er das 47. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte. Seiner Ansicht nach stellte die Staffelung der Grundvergütung nach Lebensaltersstufen in den Vergütungsgruppen des Bundes-Angestelltentarifvertrags (BAT) eine Diskriminierung wegen des Alters dar, die jüngere Angestellte benachteilige. Frau Hennigs beanstandete indes nicht ihre Einstufung in die Vergütungsgruppe, sondern ihre Einstufung innerhalb dieser Gruppe. Sie machte geltend, dass die Lebensaltersstufenregelung des BAT eine Diskriminierung wegen des Alters darstelle und sich diese Diskriminierung im Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) fortsetze. Das Bundesarbeitsgericht hegte Zweifel an der Vereinbarkeit der nationalen Regelungen mit dem Unionsrecht, insbesondere mit Art. 28 und Art. 21 Abs. 1 GRCh, und ersuchte den EuGH um eine Auslegung dieser unionsrechtlichen Normen im Wege einer Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters ist als allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts anzusehen und wird durch die GRRL im Bereich von Beschäftigung und Beruf konkretisiert (Rn. 46 f.). Das Verbot jeglicher Diskriminierung unter anderem wegen des Alters ist außerdem in Art. 21 GRCh verankert, der seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon am 1. Dezember 2009 denselben normhierarchischen Rang einnimmt wie die Verträge (Rn. 47).

Die GRRL soll einen allgemeinen Rahmen schaffen, der gewährleistet, dass jeder „in Beschäftigung und Beruf“ gleichbehandelt wird, indem dem Betroffenen ein wirksamer Schutz vor Diskriminierungen aus einem der in Art. 1 GRRL genannten Gründe – darunter das Alter – geboten wird (Rn. 49). Die Vorschriften des BAT regeln das Vergütungssystem für die Angestellten im öffentlichen Dienst. Diese Maßnahmen betreffen somit das Arbeitsentgelt dieser Angestellten im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL (Rn. 51).

Die Eingruppierung in die jeweilige Vergütungsgruppe nach dem BAT erfolgt zunächst in Abhängigkeit von den Merkmalen der Tätigkeit, die der Angestellte ausübt (Rn. 54). Bei der Einstellung des Angestellten wird sodann dessen Grundvergütung innerhalb der jeweiligen Vergütungsgruppe entsprechend der Lebensaltersstufe des Betroffenen festgesetzt. Alle zwei Jahre erhält der Angestellte die Grundvergütung der jeweils folgenden Lebensaltersstufe, bis er die Grundvergütung der letzten Lebensaltersstufe seiner Vergütungsgruppe erreicht hat (Rn. 55). Diese Regel kommt nur teilweise zum Tragen, wenn der Angestellte nach dem Ende des Monats eingestellt wird, in dem er

(im Fall einer Eingruppierung in die Vergütungsgruppen III bis X) das 31. Lebensjahr oder (im Fall einer Eingruppierung in die Vergütungsgruppen I bis II b) das 35. Lebensjahr vollendet hat. In diesem Fall erhält ein Angestellter die Grundvergütung der Lebensaltersstufe, die sich ergibt, wenn das bei seiner Einstellung vollendete Lebensalter um die Hälfte der Lebensjahre vermindert wird, die er seit Vollendung des 31. Lebensjahres (beziehungsweise, je nach Vergütungsgruppe, des 35. Lebensjahres) zurückgelegt hat. Frau Hennigs, die bei ihrer Einstellung in Vergütungsgruppe IV a 41 Jahre alt war, erhielt die Grundvergütung entsprechend der Lebensaltersstufe für das 35. Lebensjahr, da der Zeitraum zwischen ihrem 31. und ihrem 41. Geburtstag nur zur Hälfte berücksichtigt wurde (Rn. 57). Die Grundvergütung, die zwei Angestellte erhalten, die am selben Tag in derselben Vergütungsgruppe eingestellt worden sind, unterscheidet sich somit aufgrund des Lebensalters der Angestellten zum Zeitpunkt ihrer Einstellung. Daraus folgt, dass sich diese beiden Angestellten in einer vergleichbaren Situation befinden, aber einer von ihnen eine niedrigere Grundvergütung erhält als der andere (Rn. 58). Folglich führt das dadurch geschaffene Vergütungssystem zu einer unmittelbar auf dem Kriterium des Alters beruhenden Ungleichbehandlung (Rn. 59).

Nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL stellen Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung dar, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 61). Aus Art. 16 Abs. 1 Buchst. b GRRL geht hervor, dass Tarifverträge ebenso wie Rechts- und Verwaltungsvorschriften den von der GRRL verwirklichten Grundsatz beachten müssen (Rn. 63). Ebenso wie die Mitgliedstaaten verfügen die Sozialpartner auf nationaler Ebene nicht nur bei der Entscheidung darüber, welches konkrete Ziel im Bereich

der Arbeits- und Sozialpolitik sie verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der Maßnahmen zu seiner Erreichung über ein weites Ermessen. Im Rahmen dieses Ermessens muss die Ungleichbehandlung wegen des Alters aber zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sein (Rn. 65).

Das Wesen durch Tarifvertrag erlassener Maßnahmen unterscheidet sich vom Wesen einseitig im Gesetz- oder Verordnungsweg von den Mitgliedstaaten erlassener Maßnahmen dadurch, dass die Sozialpartner bei der Wahrnehmung ihres in Art. 28 GRCh anerkannten Grundrechts auf Kollektivverhandlungen darauf geachtet haben, einen Ausgleich zwischen ihren jeweiligen Interessen festzulegen (Rn. 66). Soweit das in Art. 28 GRCh proklamierte Recht auf Kollektivverhandlungen Bestandteil des Unionsrechts ist, muss es im Rahmen der Anwendung des Unionsrechts im Einklang mit diesem ausgeübt werden (Rn. 67). Deshalb müssen die Sozialpartner beim Erlass von Maßnahmen, die in den Anwendungsbereich der im Bereich von Beschäftigung und Beruf das Verbot der Altersdiskriminierung konkretisierenden GRRL fallen, die Regelungen dieser Richtlinie beachten (Rn. 68).

Die vom BAT-System vorgesehene Typisierung hat zum Ziel, eine Entgeltregelung für Angestellte im öffentlichen Dienst zu schaffen, die deren Berufserfahrung berücksichtigt. Die Honorierung der von einem Arbeitnehmer erworbenen Berufserfahrung, die es diesem ermöglicht, seine Arbeit besser zu verrichten, stellt in der Regel ein legitimes Ziel der Entgeltspolitik dar (Rn. 72). Kein legitimer Grund ist indes, dass damit auch ein höherer finanzieller Bedarf älterer Angestellter ausgeglichen werden soll, der mit ihrem sozialen Umfeld zusammenhängt. Denn zwischen dem Alter der Angestellten und deren finanziellem Bedarf besteht kein unmittelbarer Zusammenhang. So kann ein junger Angestellter erhebliche familiäre Lasten zu tragen haben, während ein älterer Angestellter möglicherweise ledig ist und kein unterhaltsberechtigtes Kind hat (Rn. 71).

Der Rückgriff auf das Kriterium des Dienstalters ist in aller Regel ein zur Erreichung dieses Ziels angemessenes Mittel, weil das Dienstalter mit der Berufserfahrung einhergeht (Rn. 74). Die nationalen Maßnahmen ermöglichen dem Angestellten zwar einen stufenweisen Aufstieg in seiner Vergütungsgruppe in Abhängigkeit von der Zunahme seines Lebensalters und damit seines Dienstalters. Wird jedoch ein Angestellter ohne jede Berufserfahrung eingestellt, so erfolgt bei seiner Einstellung die erstmalige Einstufung in eine bestimmte Stufe einer bestimmten Vergütungsgruppe allein anhand seines Lebensalters (Rn. 75 f.). Dass die Stufe der Grundvergütung eines Angestellten im öffentlichen Dienst bei der Einstellung anhand des Lebensalters festgesetzt wird, geht folglich über das hinaus, was zur Erreichung des legitimen Ziels – der Berücksichtigung der Berufserfahrung, die der Angestellte vor seiner Einstellung erworben hat – erforderlich und angemessen ist (Rn. 77). Insoweit beeinträchtigt die Tatsache, dass das Unionsrecht der betreffenden Maßnahme entgegensteht und dass diese in einem Tarifvertrag enthalten ist, nicht das in Art. 28 GRCh anerkannte Recht, Tarifverträge auszuhandeln und zu schließen (Rn. 78).

Dass im Rahmen des TVöD einige Angestellte, die vom Übergang des Vergütungssystems des BAT zum System des TVöD betroffen sind, allein wegen ihres Einstellungsalters eine geringere Vergütung erhalten als andere Angestellte, obwohl sie sich in einer vergleichbaren Situation befinden, stellt eine unmittelbare Diskriminierung wegen des Alters im Sinne von Art. 2 GRRL dar (Rn. 86). Die Wahrung des Besitzstands einer Personengruppe ist ein zwingender Grund des Allgemeininteresses, der als legitim anzusehen ist, vorausgesetzt, dass die einschränkende Maßnahme nicht über das zur Wahrung des Besitzstands Erforderliche hinausgeht (Rn. 90). Mit dem Wechsel vom BAT- zum TVöD-System wollten die Sozialpartner ein tarifliches Vergütungssystem, das überwiegend

auf das Alter abstellt und insoweit diskriminierend ist, durch ein neues, auf objektive Kriterien gestütztes System ersetzen (Rn. 91). Bei der Neueinstufung der Angestellten in das neue tarifliche Vergütungssystem sollte sichergestellt werden, dass die Besitzstände der Angestellten gewahrt bleiben und dass ihnen ihre bisherige Vergütung erhalten bleibt (Rn. 89). Aus der Tatsache, dass es den Sozialpartnern überlassen ist, einen Ausgleich zwischen ihren jeweiligen Interessen festzulegen, ergibt sich eine nicht unerhebliche Flexibilität, da jede der Parteien gegebenenfalls die Vereinbarung kündigen kann. Die Beibehaltung der bisherigen Vergütungen und somit einer Regelung, die zu einer Diskriminierung wegen des Alters führt, sollte Einkommensverluste verhindern und war ausschlaggebend dafür, dass die Sozialpartner den Wechsel vom System des BAT zu dem des TVöD vollziehen konnten. Daher ist davon auszugehen, dass mit der Übergangsregelung des TVÜ-Bund ein legitimes Ziel im Sinne von Art. 6 Abs. 1 GRRL verfolgt wird (Rn. 92).

Die Mittel zur Erreichung dieses Ziels (Einstufung in eine individuelle Zwischenstufe) waren angemessen und erforderlich, da sie sich durch ihren Übergangscharakter und ihre Befristung auszeichneten und außerdem die einzige Möglichkeit darstellten, eine Absenkung der Vergütungen der Angestellten zu verhindern, die bereits in einem Beschäftigungsverhältnis standen (Rn. 94 f.). Dass die Sozialpartner die mit dem TVöD-Bund geschaffenen Übergangsregelungen getroffen haben, ist daher nicht sachwidrig. Diese Regelungen sind auch angemessen, um zu verhindern, dass die Angestellten des Bundes einen Einkommensverlust erleiden, und gehen unter Berücksichtigung des den Sozialpartnern zuerkannten weiten Gestaltungsspielraums im Bereich der Festlegung der Vergütungen nicht über das zur Erreichung dieses Ziels erforderliche Maß hinaus (Rn. 98).

1.16 Reinhard Prigge und andere gegen Deutsche Lufthansa AG, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 13. September 2011, Rechtssache C-447/09, ECLI:EU:C:2011:573

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Bundesarbeitsgerichts, Deutschland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Prigge und anderen gegen die Deutsche Lufthansa AG war eine tarifvertragliche Klausel (§ 19 Abs. 1 Manteltarifvertrag Nr. 5a für das Cockpitpersonal der Deutschen Lufthansa), wonach für Flugzeugführer die Arbeitsverträge bei Vollendung des 60. Lebensjahres automatisch endeten. Vor Inkrafttreten des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) hielten die Arbeitsgerichte eine solche tarifvertragliche Altersgrenzenklausel mit Blick auf § 14 Abs. 1 des Gesetzes über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (TzBfG) für gerechtfertigt, der eine Befristung des Arbeitsvertrags erlaubt, wenn sie durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt ist. Nach Inkrafttreten der GRRL zweifelte das Bundesarbeitsgericht an der Vereinbarkeit der nationalen Regelung mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die GRRL konkretisiert das Verbot der Diskriminierung unter anderem wegen des Alters, das als ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts anzusehen ist. Außerdem ist das Verbot jeder Diskriminierung in Art. 21 Abs. 1 GRCh enthalten, die seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon am 1. Dezember 2009 den gleichen rechtlichen Rang

hat wie die Verträge (Rn. 38). Die GRRL zielt auf die Schaffung eines allgemeinen Rahmens, der gewährleistet, dass jeder „in Beschäftigung und Beruf“ gleichbehandelt wird, indem sie den Betroffenen einen wirksamen Schutz vor Diskriminierungen unter anderem aufgrund des Alters bietet (Rn. 39). Da § 19 Abs. 1 MTV Nr. 5a vorsieht, dass das Arbeitsverhältnis der Piloten – ohne dass es einer Kündigung bedarf – mit Ablauf des Monats endet, in dem das 60. Lebensjahr vollendet wird, betrifft diese Bestimmung die Beschäftigungsbedingungen dieser Arbeitnehmer im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL (Rn. 41).

Ein Pilot, dessen Arbeitsvertrag automatisch endet, wenn er das 60. Lebensjahr vollendet, erfährt wegen seines Alters eine weniger günstige Behandlung als ein Pilot, der jünger ist und für dieselbe Luftfahrtgesellschaft die gleiche Tätigkeit ausübt und/oder demselben Tarifvertrag unterliegt (Rn. 44). Diese Maßnahme begründet eine unmittelbar auf dem Alter beruhende Ungleichbehandlung (Rn. 45). Zwar kann § 14 Abs. 1 TzBfG aus einem sachlichen Grund zulassen, dass ein Tarifvertrag bei Erreichen eines bestimmten Alters die automatische Beendigung von Arbeitsverträgen vorsieht. Dies ändert aber nichts daran, dass der betreffende Tarifvertrag dem Recht der Union und insbesondere der GRRL zu entsprechen hat (Rn. 46). Denn das in Art. 28 GRCh proklamierte Recht auf Kollektivverhandlungen muss im Geltungsbereich des Unionsrechts im Einklang mit diesem ausgeübt werden (Rn. 47). Aus Art. 16 Abs. 1 Buchst. b GRRL geht klar hervor, dass Tarifverträge ebenso wie Rechts- und Verwaltungsvorschriften den mit dieser Richtlinie durchgeführten Grundsatz zu beachten haben (Rn. 49).

Unmittelbare Ungleichbehandlungen aufgrund des Alters können nach Art. 2 Abs. 5 GRRL gerechtfertigt werden (Rn. 54). Mit dem Erlass dieser Bestimmung wollte der Unionsgesetzgeber auf dem Gebiet von Beschäftigung und Beruf dem Entstehen eines Spannungsfelds zwischen dem Grundsatz der Gleichbehandlung und der notwendigen Gewährleistung der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit, der Verhütung von Rechtsverstößen sowie dem Schutz der individuellen Rechte und Freiheiten, die für das Funktionieren einer demokratischen Gesellschaft unerlässlich sind, vorbeugen und in dieses vermittelnd eingreifen (Rn. 55). Da er eine Abweichung vom Grundsatz des Verbots der Diskriminierungen begründet, ist Art. 2 Abs. 5 GRRL allerdings eng auszulegen (Rn. 56).

Die automatische Beendigung der Arbeitsverträge der Piloten im Alter von 60 Jahren verfolgt das Ziel, die Flugsicherheit zu gewährleisten und die Gesundheit der Piloten, der Passagiere und der Bewohner der überflogenen Gebiete zu schützen (Rn. 51). Maßnahmen der Flugsicherheit, die auf die Vermeidung von Flugzeugunglücken durch Kontrolle der Eignung und physischen Fähigkeiten der Piloten abzielen, damit menschliche Schwächen nicht zur Ursache derartiger Unfälle werden, stellen Maßnahmen dar, die geeignet sind, die öffentliche Sicherheit und den Schutz der Gesundheit im Sinne von Art. 2 Abs. 5 GRRL zu gewährleisten (Rn. 58 ff.). Allerdings wird nach internationalen Regelungen die Altersgrenze für Piloten auf 65 Jahre festgelegt (Rn. 64). Es ist daher nicht erforderlich, Piloten die Ausübung ihrer Tätigkeiten nach Vollendung des 60. Lebensjahres vollständig zu untersagen. Somit ist das Verbot, nach Erreichen dieses Alters ein Flugzeug zu führen, für die Erreichung des verfolgten Ziels der Flugsicherheit nicht notwendig (Rn. 63 f.).

Im Fall von Verkehrspiloten ist es wesentlich, dass sie über besondere körperliche Fähigkeiten verfügen, da körperliche Schwächen in diesem Beruf beträchtliche Konsequenzen haben können. Unbestreitbar nehmen diese Fähigkeiten mit zunehmendem Alter ab. Daraus folgt, dass für die Ausübung des Berufs des Verkehrspiloten das Vorhandensein besonderer körperlicher Fähigkeiten als eine „wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung“ im Sinne von Art. 4 Abs. 1 GRRL angesehen werden kann und dass diese Fähigkeiten altersabhängig sind (Rn. 67). Art. 4 Abs. 1 GRRL ist, soweit er es ermöglicht, vom Diskriminierungsverbot abzuweichen, eng auszulegen (Rn. 72). Nach internationalen Regelungen haben Piloten die Möglichkeit, zwischen dem vollendeten 60. und 65. Lebensjahr ihren Tätigkeiten unter bestimmten Beschränkungen weiter nachzugehen. Folglich sind die internationalen Stellen der Ansicht, dass Piloten bis zum vollendeten 65. Lebensjahr die körperlichen Fähigkeiten haben, ein Flugzeug zu führen, auch wenn sie dies zwischen dem vollendeten 60. und dem vollendeten 65. Lebensjahr nur als Mitglied einer Besatzung, deren andere Piloten das 60. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, tun können (Rn. 73). Deshalb haben die Sozialpartner mit der Altersgrenze von 60 Jahren den Piloten eine unverhältnismäßige Anforderung auferlegt (Rn. 75). Eine Rechtfertigung auf der Grundlage von Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL kommt nicht in Betracht. Die in dieser Bestimmung aufgeführten rechtmäßigen Ziele beschränken sich zwar nicht auf die Bereiche Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung, doch müssen die legitimen Ziele mit diesen Bereichen in Zusammenhang stehen (Rn. 77 ff.). Dazu zählt die Flugsicherheit nicht (Rn. 82).

1.17 Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft mbH gegen Betriebsrat Bord der Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft mbH, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 7. Juni 2012, Rechtssache C-132/11, ECLI:EU:C:2012:329

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Oberlandesgerichts Innsbruck, Österreich

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen der Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft mbH und dem Betriebsrat Bord der Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft mbH waren die Auslegung des für das Bordpersonal von Tyrolean Airways geltenden Kollektivvertrags und insbesondere die Frage der Berücksichtigung von Vordienstzeiten bei den anderen beiden Tochtergesellschaften des Austrian Airlines Konzerns, nämlich der Austrian Airlines AG und der Lauda Air Luftfahrt Gesellschaft mbH. Nach den Regelungen des Kollektivvertrags werden die Fähigkeiten und Kenntnisse, die Flugbegleiter bei einer bestimmten Luftlinie erworben haben, bei der Einstufung und Umstufung in die kollektivvertragliche Verwendungsgruppe und damit für die Höhe des Entgelts nur dann berücksichtigt, wenn sie diese bei einer bestimmten Luftlinie, nicht aber bei einer anderen konzerninternen Luftlinie erworben haben, auch wenn die Erfahrungen inhaltlich identisch sind. Das Oberlandesgericht Innsbruck hegte Zweifel an der Vereinbarkeit des Kollektivvertrags mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Sozialpartner müssen, wenn sie Maßnahmen treffen, die in den Geltungsbereich der GRRL fallen, mit der für den Bereich der Beschäftigung und des Berufs das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters konkretisiert wird, unter Beachtung dieser Richtlinie vorgehen (Rn. 22). Der Kollektivvertrag sieht vor, dass die Umstufung von Verwendungsgruppe A auf B nach Vollendung des dritten Dienstjahres erfolgt. Diese Vorschrift betrifft somit die Bestimmung der Verwendungsgruppe, in die die Arbeitnehmer bei ihrer Einstellung in dieses Unternehmen eingereiht werden. Sie wirkt sich infolgedessen auch auf ihr Gehalt aus. Mit einer derartigen Regelung werden daher Vorschriften über die Bedingungen für den Zugang zur Erwerbstätigkeit, die Einstellungsbedingungen und das Arbeitsentgelt im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. a und c GRRL geschaffen (Rn. 24).

Nach Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 GRRL verlangt der Gleichbehandlungsgrundsatz, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung unter anderem wegen des Alters geben darf. Eine mittelbare Diskriminierung wegen des Alters liegt gemäß Art. 2 Abs. 2 Buchst. b GRRL vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen eines bestimmten Alters gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, diese Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich (Rn. 28).

Der Kollektivvertrag kann zwar zu einer Ungleichbehandlung in Abhängigkeit vom Einstellungsdatum bei dem betreffenden Arbeitgeber führen. Doch beruht ein solcher Unterschied weder unmittelbar noch mittelbar auf dem Alter oder auf einem an das Alter anknüpfenden Ereignis. Bei der Einstufung nicht berücksichtigt wird nämlich die etwaige Berufserfahrung, die ein Flugbegleiter

bei einer anderen konzerninternen Luftlinie erworben hat, und zwar unabhängig von seinem Alter zum Zeitpunkt der Einstellung. Die Bestimmung beruht daher auf einem Kriterium, das weder untrennbar mit dem Alter der Arbeitnehmer verbunden ist noch mittelbar daran anknüpft (Rn. 29).

1.18 Torsten Hörnfeldt gegen Posten Meddelande AB, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 5. Juli 2012, Rechtssache C-141/11, ECLI:EU:C:2012:421

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Södertörns tingsrätt, Schweden

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Hörnfeldt und seinem früheren Arbeitgeber Posten Meddelande AB (Postdienst) war die aufgrund des schwedischen Rechts und des einschlägigen Kollektivvertrags vorgesehene zwangsweise Beendigung des Arbeitsverhältnisses von Herrn Hörnfeldt am letzten Tag des Monats, an dem er das 67. Lebensjahr vollendete. Herr Hörnfeldt erblickte in der 67-Jahre-Regel eine unzulässige Diskriminierung des Alters, da sie in keinerlei Zusammenhang mit der Höhe der Rente stehe, die der Arbeitnehmer beanspruchen können werde. Der Södertörns tingsrätt zweifelte an der Vereinbarkeit der schwedischen Regelungen mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die 67-Jahre-Regel, wonach Arbeitnehmer ein an keine Bedingungen geknüpftes Recht haben, bis zum Ende des Monats zu arbeiten, in dem sie 67 Jahre alt werden, und das Arbeitsverhältnis am Ende dieses Monats ohne Kündigung endet, stellt eine unmittelbare Ungleichbehandlung wegen des Alters dar (Rn. 20).

Das schwedische Gesetz nennt nicht genau das Ziel, das mit der 67-Jahre-Regel verfolgt wird (Rn. 23). Fehlt es an einer solchen genauen Angabe, können sich aus dem allgemeinen Kontext der betreffenden Maßnahme Anhaltspunkte für die hinter der Maßnahme stehenden Ziele ergeben (Rn. 24). Die 67-Jahre-Regel dient insbesondere dazu, die künftige Rente zu verbessern und einen schonenden Übergang vom Berufsleben zum Ruhestand zu fördern, indem auch noch nach Vollendung des 65. Lebensjahres gearbeitet werden darf. Außerdem soll sie den Arbeitskräftemangel ausgleichen, der aufgrund der bevorstehenden Rentenabgänge und der demografischen Lage zu erwarten ist. Schließlich zielt die Regelung darauf, Zugang für jüngere Arbeitnehmer zum Arbeitsmarkt zu schaffen (Rn. 25 f.).

Die automatische Beendigung der Arbeitsverhältnisse von Beschäftigten, die die das Alter und die Beitragszahlung betreffenden Voraussetzungen für den Bezug einer Altersrente erfüllen, ist seit Langem Teil des Arbeitsrechts zahlreicher Mitgliedstaaten und ist in den Beziehungen des Arbeitslebens weithin üblich. Dieser Mechanismus beruht auf einem Ausgleich zwischen politischen, wirtschaftlichen, sozialen, demografischen und/oder haushaltsbezogenen Erwägungen und ist als legitim anzusehen (Rn. 28, 30). Die Förderung von Einstellungen ist nach der Rechtsprechung ebenfalls ein legitimes Ziel der Sozial- oder Beschäftigungspolitik der Mitgliedstaaten, zumal wenn es darum geht, den Zugang jüngerer Personen zur Ausübung eines Berufs zu fördern (Rn. 29).

Angesichts des weiten Ermessensspielraums, der den Mitgliedstaaten und gegebenenfalls den Sozialpartnern auf nationaler Ebene nicht nur bei der Entscheidung über die Verfolgung eines bestimmten sozial- und beschäftigungspolitischen Ziels, sondern auch bei der Festlegung der für seine Erreichung geeigneten Maßnahmen zusteht, erscheint es nicht unvernünftig, wenn sie der Auffassung sind, dass eine Maßnahme wie die 67-Jahre-Regel zur Erreichung der vorgenannten Ziele angemessen sein kann (Rn. 32). Zum einen kann angenommen werden, dass die 67-Jahre-Regel die Schranken für diejenigen abbaut, die nach Erreichen des Alters von 65 Jahren weiterarbeiten wollen, die Altersrentenregelungen an den Grundsatz der Berücksichtigung der während des gesamten Erwerbslebens erzielten Einkünfte anpasst, die demografischen Entwicklungen berücksichtigt und der Gefahr eines Arbeitskräftemangels vorbeugt (Rn. 33). Zum anderen ermöglicht die 67-Jahre-Regel, zu verhindern, dass Arbeitsverhältnisse unter für Arbeitnehmer im fortgeschrittenen Alter erniedrigenden Bedingungen beendet werden. Ebenso erlaubt sie den Zugang jüngerer Personen zum Arbeitsmarkt (Rn. 34).

Um zu prüfen, ob die Maßnahme über das zur Erreichung der angestrebten Ziele Erforderliche hinausgeht und die Interessen von Arbeitnehmern, die das 67. Lebensjahr vollenden, übermäßig beeinträchtigt, ist sie in dem Regelungskontext

zu betrachten, in den sie sich einfügt. Außerdem sind sowohl die Nachteile, die sie für die Betroffenen bewirken kann, als auch die Vorteile zu berücksichtigen, die sie für die Gesellschaft im Allgemeinen bedeutet (Rn. 38). Dies hat auch im Lichte des in Art. 15 Abs. 1 GRCh anerkannten Rechts, zu arbeiten, zu geschehen. Denn der Verbleib von älteren Arbeitnehmern im Berufsleben fördert die Vielfalt im Bereich der Beschäftigung und trägt außerdem zu ihrer persönlichen Entfaltung und Lebensqualität bei (Rn. 37).

Die 67-Jahre-Regel ermöglicht dem Arbeitnehmer, seine Einkünfte zu erhöhen, auf deren Grundlage seine Altersrente berechnet wird, und so deren Betrag anzuheben (Rn. 39). Darüber hinaus hat die von Rechts wegen eintretende Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht die automatische Wirkung, dass die Betroffenen gezwungen werden, endgültig aus dem Arbeitsmarkt auszuscheiden. Zum einen wird nämlich mit dieser Bestimmung keine zwingende Regelung zur Versetzung in den Ruhestand von Amts wegen eingeführt. Sie sieht Voraussetzungen vor, unter denen ein Arbeitgeber vom Grundsatz des Verbots der Diskriminierungen wegen des Alters abweichen kann (Rn. 40). Außerdem kann der Arbeitgeber nach der schwedischen Rechtslage, wenn das Arbeitsverhältnis beendet wird, dem betreffenden Arbeitnehmer ein befristetes Arbeitsverhältnis anbieten. Der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer können die Dauer dieses Verhältnisses frei vereinbaren und es erforderlichenfalls auch verlängern (Rn. 41). Schließlich stellt die 67-Jahre-Regel nicht nur darauf ab, dass ein bestimmtes Alter erreicht ist, sondern berücksichtigt auch, dass dem Arbeitnehmer am Ende seiner beruflichen Laufbahn ein finanzieller Ausgleich durch einen Einkommensersatz in Gestalt einer Altersrente zugutekommt, die im Allgemeinen aus drei Bestandteilen besteht, nämlich aus der Einkommensrente, der Prämienrente und der Zusatzrente (Rn. 42 f.). Wer nur eine niedrige Rente beanspruchen kann, erhält eine Grundversorgung, die aus einer Garantierente, Wohngeld und/oder einer Unterhaltsbeihilfe für ältere Menschen besteht (Rn. 44). Daher steht das Verbot der Altersdiskriminierung der schwedischen Regelung nicht entgegen (Rn. 46).

1.19 Europäische Kommission gegen Ungarn, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 6. November 2012, Rechtssache C-286/12, ECLI:EU:C:2012:687

Verfahrensart

Vertragsverletzungsverfahren der Europäischen Kommission gegen einen Mitgliedstaat

Sachverhalt

Mit ihrer Klage beantragt die Europäische Kommission die Feststellung, dass Ungarn dadurch gegen seine Verpflichtungen aus Art. 2 und Art. 6 Abs. 1 GRRL verstoßen hat, dass es eine nationale Regelung erlassen hat, wonach Richter, Staatsanwälte und Notare nicht mehr bei Erreichen des 70. Lebensjahres, sondern bereits bei Erreichen des 62. Lebensjahres aus dem Berufsleben ausscheiden müssen, was zu einer unterschiedlichen Behandlung aufgrund des Alters führt, die nicht durch legitime Ziele gerechtfertigt und jedenfalls zur Erreichung der verfolgten Ziele weder erforderlich noch angemessen ist. Nach Ansicht der Kommission verstößt die ungarische Regelung dadurch gegen Art. 2 GRRL, dass sie eine diskriminierende Unterscheidung aufgrund des Alters zwischen den Richtern, Staatsanwälten und Notaren, die die in dieser Regelung festgesetzte Altersgrenze für den Eintritt in den Ruhestand erreicht hätten, und denjenigen vornehme, die im Dienst verbleiben könnten. Die Absenkung der Altersgrenze für das zwingende Ausscheiden der Richter, Staatsanwälte und Notare aus dem Dienst von 70 auf 62 Jahre schaffe eine unterschiedliche Behandlung von Personen eines bestimmten Berufs aufgrund des Alters. Zwar stehe es Ungarn frei, die Altersgrenze für das Ausscheiden dieser Personen aus dem Dienst festzulegen, doch greife die neue Regelung tief in die Dauer des Dienstverhältnisses zwischen den Parteien und allgemein in die Ausübung der Berufstätigkeit der betroffenen Personen ein, indem sie deren künftige Teilnahme am aktiven Leben verhindere. Der Umstand, dass die Betroffenen in der Vergangenheit einer günstigeren

Regelung unterlegen hätten, als sie für die anderen Beschäftigten des öffentlichen Sektors gegolten habe, schließe nicht aus, dass die Neuregelung diskriminierend sei, zumal keine wirksamen Übergangsvorschriften für bereits aktive Richter vorgesehen seien, sondern die Regelung mit Ablauf einer nur sechsmonatigen bis zweijährigen Übergangszeit greife.

Ungarn entgegnet, dass keine Diskriminierung vorliege. Denn mit der Absenkung der Altersgrenze für das zwingende Ausscheiden aus dem Dienst für die Personen, die den betreffenden Berufsgruppen angehörten, solle eine positive Diskriminierung beseitigt werden, die diesen Personen zugutegekommen sei, da allein sie, anders als die anderen Beschäftigten des öffentlichen Sektors, nicht nur bis zum 70. Lebensjahr hätten im Dienst bleiben können, sondern in zahlreichen Fällen die Möglichkeit gehabt hätten, ihre Dienstbezüge mit der Altersrente zu kombinieren, auf die sie von dem Zeitpunkt an, zu dem sie das Rentenalter erreicht hätten, Anspruch gehabt hätten. Daher solle die Reform ein Gleichgewicht innerhalb der allgemeinen arbeitsrechtlichen Regelungen herstellen.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf, wozu das Alter zählt. Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL stellt klar, dass eine unmittelbare Diskriminierung vorliegt, wenn eine Person aus einem der in Art. 1 GRRL genannten Gründe eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person, die sich in einer vergleichbaren Situation befindet (Rn. 48).

Die ungarischen Bestimmungen sehen vor, dass die Richter, Staatsanwälte und Notare automatisch aus ihrem Dienst ausscheiden, wenn sie das 62. Lebensjahr erreicht haben. Personen, die diese Berufe ausüben und das 62. Lebensjahr erreicht haben, befinden sich in einer vergleichbaren Situation wie die jüngeren Personen, die dieselben Berufe ausüben. Die Erstgenannten sind jedoch wegen ihres Alters gezwungen, automatisch aus ihrem Dienst auszuschneiden (Rn. 50), weshalb sie unmittelbar eine weniger günstige Behandlung erfahren als alle anderen Erwerbstätigen. Solche Bestimmungen führen daher zu einer unmittelbar auf dem Alter beruhenden Ungleichbehandlung (Rn. 51). Dass Richter, Staatsanwälte und Notare im Unterschied zu den anderen Bediensteten des öffentlichen Sektors ursprünglich bis zur Vollendung des 70. Lebensjahres im Dienst hätten bleiben können und daher mit der Absenkung des Ruhestandsalters auf 62 Jahre nur eine vorherige positive Diskriminierung beendet werden sollte (Rn. 52), ändert nichts daran, dass eine Ungleichbehandlung aufgrund des Alters vorliegt. Die unterschiedliche Behandlung aufgrund des Alters beruht nämlich auf dem Vorhandensein einer Altersgrenze, nach deren Überschreiten die Betroffenen aus ihrem Dienst ausscheiden, unabhängig von dem für diese Grenze und erst recht dem für die zuvor geltende Grenze festgelegten Alter (Rn. 53).

Ungleichbehandlungen wegen des Alters stellen allerdings keine Diskriminierung dar, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 55). Dass aus der ungarischen Regelung selbst kein ausdrückliches Ziel hervorgeht, ist nicht entscheidend (Rn. 57). Fehlt es an einer solchen genauen Angabe, können andere, aus dem allgemeinen Kontext der betreffenden Maßnahme abgeleitete Anhaltspunkte die Feststellung des

hinter dieser Maßnahme stehenden Ziels ermöglichen (Rn. 58). Mit der ungarischen Neuregelung soll zum einen die Vereinheitlichung der Altersgrenzen für das zwingende Ausscheiden aus dem Dienst im Rahmen der zum öffentlichen Dienst gehörenden Berufe unter Gewährleistung der Finanzierbarkeit des Altersversorgungssystems, eines hohen Beschäftigungsniveaus sowie der Verbesserung der Qualität und Effektivität der Justizverwaltung bewirkt werden. Zum anderen soll eine ausgewogenere Altersstruktur hergestellt und der Zugang junger Juristen zu den Berufen des Richters, Staatsanwalts oder Notars erleichtert werden (Rn. 59). Hierin sind legitime beschäftigungs- und arbeitsmarktpolitische Ziele im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL zu erblicken (Rn. 60–62). Die Absenkung des Ruhestandsalters dient der Beseitigung oder erheblichen Verringerung der Unterschiede bei den Altersgrenzen für das Ausscheiden aus dem Dienst für sämtliche Berufe, die zur Rechtspflege gehören, und ist damit geeignet (Rn. 64).

Fraglich ist jedoch, ob sie auch ein erforderliches Mittel darstellt (Rn. 65). Dabei ist der Regelungskontext zu betrachten, in den sich die Regelung einfügt, wobei sowohl die Nachteile, die sie für die Betroffenen bewirken kann, als auch die Vorteile zu berücksichtigen sind, die sie für die Gesellschaft im Allgemeinen bedeutet (Rn. 66). Die betroffenen Personenkategorien gelangten bis zur Neuregelung in den Genuss einer Ausnahme, die es ihnen erlaubte, bis zur Erreichung des 70. Lebensjahres im Dienst zu bleiben, was bei diesen Personen die berechtigte Erwartung weckte, bis zu diesem Alter im Dienst bleiben zu können (Rn. 67). Die Neuregelung nahm eine plötzliche und erhebliche Absenkung der Altersgrenze für das zwingende Ausscheiden aus dem Dienst vor, ohne Übergangsmaßnahmen vorzusehen, die geeignet gewesen wären, das berechtigte Vertrauen der Betroffenen zu schützen (Rn. 68). Unter diesen Bedingungen verlassen die Betroffenen automatisch und endgültig den Arbeitsmarkt, ohne Zeit gehabt zu haben, die Maßnahmen insbesondere wirtschaftlicher und finanzieller

Art, die eine solche Situation erforderlich macht, unter Berücksichtigung des Umstands ergreifen zu können, dass zum einen ihr Ruhegehalt um mindestens 30 Prozent niedriger als ihre Dienstbezüge ist und zum anderen die Einstellung der Tätigkeit nicht den Beitragszeiten Rechnung trägt, sodass kein Anspruch auf ein Ruhegehalt zum vollen Satz gewährleistet ist (Rn. 70). Damit sind die Interessen derjenigen, die von der plötzlichen Absenkung der Altersgrenze betroffen sind, nicht in gleicher Weise berücksichtigt worden wie die Interessen der übrigen Beschäftigten im öffentlichen Dienst, bei denen die Altersgrenze angehoben worden ist (Rn. 74).

Auch das Ziel der Herstellung einer ausgeglichenen Altersstruktur, die den Zugang der jungen Juristen zu den Berufen des Richters, Staatsanwalts oder Notars erleichtern und ihnen ein schnelleres berufliches Fortkommen gewährleisten soll, wird nur kurzfristig erreicht (Rn. 76 f.). Hingegen wird der Rotationsrhythmus mittelfristig radikal gebremst, wenn nur eine Altersstufe ersetzt wird (Rn. 78). Daher ist die Regelung nicht geeignet, das Ziel der Herstellung einer ausgeglichenen „Altersstruktur“ zu verfolgen (Rn. 79). Deshalb ist die Regelung insgesamt nicht verhältnismäßig.

1.20 Johann Odar gegen Baxter Deutschland GmbH, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 6. Dezember 2012, Rechtssache C-152/11, ECLI:EU:C:2012:772

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Arbeitsgerichts München, Deutschland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen dem österreichischen Staatsangehörigen Herrn Odar, der als Schwerbehinderter anerkannt war, und seinem früheren Arbeitgeber, der Baxter Deutschland GmbH, war der Betrag der Entlassungsabfindung, den er aufgrund des zwischen diesem Unternehmen und dessen Betriebsrat geschlossenen Vorsorglichen Sozialplans erhalten hatte. Nach Kündigung des Arbeitsverhältnisses erhielt der zu diesem Zeitpunkt 59-jährige Herr Odar eine Abfindung, die unterhalb des Betrags blieb, den er erhalten hätte, wenn er bei gleicher Dauer der Betriebszugehörigkeit zum Zeitpunkt der Beendigung seines Arbeitsverhältnisses höchstens 54 Jahre alt und nicht schwerbehindert gewesen wäre. Herr Odar war der Ansicht, dass er durch

die Berechnung der im Vorsorglichen Sozialplan vorgesehenen Abfindung wegen seines Alters und seiner Behinderung benachteiligt werde. Das Arbeitsgericht München hegte Zweifel an der Vereinbarkeit der Regelung des betrieblichen Systems der sozialen Sicherheit mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die GRRL soll einen allgemeinen Rahmen schaffen, der gewährleistet, dass jede Person „in Beschäftigung und Beruf“ gleichbehandelt wird, indem ihr ein wirksamer Schutz vor Diskriminierungen unter anderem aus Gründen des Alters geboten wird (Rn. 31). Der Vorsorgliche Sozialplan sieht für Arbeitnehmer, die älter als 54 Jahre sind, eine Minderung des Abfindungsbetrags bei Entlassung vor und betrifft somit die Entlassungsbedingungen dieser Arbeitnehmer im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL (Rn. 33).

Die Sozialpartner müssen, wenn sie Maßnahmen treffen, die in den Geltungsbereich der das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters für Beschäftigung und Beruf konkretisierenden GRRL fallen, unter Beachtung dieser Richtlinie vorgehen (Rn. 34). Da Herr Odar zum Zeitpunkt der Kündigung des Arbeitsverhältnisses älter als 54 Jahre war, hat die Anwendung des Vorsorglichen Sozialplans zur Zahlung eines geringeren als des Betrags geführt, auf den er Anspruch gehabt hätte, wenn er dieses Alter noch nicht überschritten hätte. Die im Vorsorglichen Sozialplan vorgesehene Berechnungsmethode bei betriebsbedingter Kündigung stellt somit eine unmittelbar auf dem Alter beruhende Ungleichbehandlung dar (Rn. 36).

Nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL ist eine Ungleichbehandlung wegen des Alters keine Diskriminierung, „sofern sie objektiv und angemessen ist und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt ist und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 37). Gemäß § 112 des Betriebsverfassungsgesetzes ist es Sinn und Zweck eines Sozialplans, die Folgen struktureller Veränderungen im betreffenden Unternehmen auszugleichen oder zu verringern. Abfindungen aufgrund eines Vorsorglichen Sozialplans sind nicht spezifisch darauf gerichtet, die Wiedereingliederung in das Erwerbsleben zu erleichtern (Rn. 39). Die Differenzierung nach dem Alter bei Abfindungen aufgrund des Vorsorglichen Sozialplans verfolgt das Ziel, Arbeitnehmer, bei denen sich aus dem Verlust ihres Arbeitsplatzes keine oder nur geringe wirtschaftliche Nachteile ergeben, weil sie ein Ersatzeinkommen in Form einer Altersrente beziehen können, generell von umfänglichen Ansprüchen auszuschließen (Rn. 40). Gründe hierfür sind die Verteilung begrenzter finanzieller Mittel auf alle Arbeitnehmer, der Schutz der

jüngeren Arbeitnehmer, die Sicherung des Fortbestands des Unternehmens und die Aufrechterhaltung verbleibender Arbeitsplätze. Um die Möglichkeiten eines Missbrauchs zu begrenzen, sieht der Sozialplan vor, dass ein Arbeitnehmer eine Abfindung bezieht, die dazu bestimmt ist, ihn bei seiner Suche nach einer neuen Beschäftigung zu unterstützen, obwohl er in den Ruhestand tritt (Rn. 41 f.). Diese Ziele sind als legitim anzusehen (Rn. 44 f.).

Die Mitgliedstaaten und gegebenenfalls die Sozialpartner auf nationaler Ebene verfügen über einen weiten Ermessensspielraum nicht nur bei der Entscheidung über die Verfolgung eines bestimmten sozial- und beschäftigungspolitischen Ziels, sondern auch bei der Festlegung der für seine Erreichung geeigneten Maßnahmen und Mittel (Rn. 47). Die Minderung des Abfindungsbetrags bei Entlassung, den Arbeitnehmer erhalten, die zum Zeitpunkt ihrer Entlassung wirtschaftlich abgesichert sind, ist im Hinblick auf das Ziel solcher Sozialpläne, aufgrund ihrer begrenzten finanziellen Mittel Arbeitnehmer, für die sich der Übergang in eine neue Beschäftigung als schwierig erweist, stärker zu schützen, nicht ungeeignet oder unangemessen (Rn. 48). Auch an der Erforderlichkeit des Sozialplans bestehen keine Zweifel, da dieser lediglich die Minderung (höchstens bis zur Hälfte) des Abfindungsbetrags bei Entlassung ab einem bestimmten Alter, berechnet nach dem frühestmöglichen Rentenbeginn, vorsieht (Rn. 51) und außerdem die Frucht einer von den Arbeitnehmer- und den Arbeitgebervertretern ausgehandelten Vereinbarung ist, die damit ihr als Grundrecht anerkanntes Recht auf Kollektivverhandlungen ausgeübt haben. Dass es damit den Sozialpartnern überlassen ist, einen Ausgleich zwischen ihren Interessen festzulegen, bietet eine nicht unerhebliche Flexibilität, da jede der Parteien gegebenenfalls die Vereinbarung kündigen kann (Rn. 53).

Die Minderung des Abfindungsbetrags berücksichtigt das Mindestalter für den frühestmöglichen Renteneintritt. Das Mindestalter für den Bezug einer Altersrente ist bei Schwerbehinderten allerdings niedriger angesetzt (Rn. 56). Dies führt dazu, dass die erste Komponente bei der Berechnungsmethode nach der Sonderformel des Sozialplans für einen schwerbehinderten Arbeitnehmer immer niedriger ausfällt als für einen gleichaltrigen nicht behinderten Arbeitnehmer. Dass dieser Berechnung das Renteneintrittsalter dem Anschein nach neutral zugrunde liegt, führt zu dem Ergebnis, dass schwerbehinderte Arbeitnehmer, die die Möglichkeit haben, früher, und zwar mit 60 Jahren statt mit 63 Jahren wie nicht behinderte Arbeitnehmer, in Rente zu gehen, wegen ihrer Schwerbehinderung eine geringere Entlassungsabfindung erhalten (Rn. 57). Hierin liegt eine mittelbar auf dem Kriterium der Behinderung im Sinne von Art. 1 in Verbindung mit Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL beruhende Ungleichbehandlung (Rn. 59 ff.). Zwar verfolgt der Vorsorgliche Sozialplan grundsätzlich legitime Ziele (Rn. 64). Doch müssen auch die Nachteile berücksichtigt werden, die sich für Betroffene ergeben (Rn. 65).

Das Argument, die Minderung des Betrags der Entlassungsabfindung, die Herr Odar erhalten habe, sei durch den Schwerbehinderten gewährten Vorteil gerechtfertigt, der darin bestehe, dass sie ab einem Alter, das drei Jahre niedriger sei als bei nicht behinderten Arbeitnehmern, eine Altersrente in Anspruch nehmen könnten (Rn. 66), ist nicht überzeugend. Zum einen liegt eine Diskriminierung wegen der Behinderung vor,

wenn die Maßnahme nicht durch objektive Faktoren, die nichts mit dieser Diskriminierung zu tun haben, gerechtfertigt ist. Zum anderen läuft diese Argumentation darauf hinaus, die praktische Wirksamkeit der nationalen Vorschriften, die den genannten Vorteil vorsehen, zu beeinträchtigen, deren Daseinsberechtigung allgemein darin besteht, den Schwierigkeiten und besonderen Risiken Rechnung zu tragen, mit denen schwerbehinderte Arbeitnehmer konfrontiert sind (Rn. 67). Die Sozialpartner haben bei der Verfolgung des legitimen Ziels einer gerechten Verteilung der begrenzten finanziellen Mittel, die für einen Sozialplan zur Verfügung stehen, die Bedürfnisse der schwerbehinderten Arbeitnehmer unberücksichtigt gelassen (Rn. 68). Sie haben nämlich sowohl das Risiko für Schwerbehinderte, die im Allgemeinen größere Schwierigkeiten als nicht behinderte Arbeitnehmer haben, sich wieder in den Arbeitsmarkt einzugliedern, als auch die Tatsache verkannt, dass diese Gefahr steigt, je mehr sie sich dem Renteneintrittsalter nähern. Außerdem sind Schwerbehinderte regelmäßig finanziellen Aufwendungen im Zusammenhang mit ihrer Behinderung ausgesetzt, die sich mit zunehmendem Alter erhöhen (Rn. 69). Der Vorsorgliche Sozialplan bewirkt folglich dadurch, dass er bei betriebsbedingter Kündigung zur Zahlung eines Abfindungsbetrags an einen schwerbehinderten Arbeitnehmer führt, der geringer ist als die Abfindung, die ein nicht behinderter Arbeitnehmer erhält, eine übermäßige Beeinträchtigung der legitimen Interessen schwerbehinderter Arbeitnehmer und geht daher über das hinaus, was zur Erreichung der verfolgten sozialpolitischen Ziele erforderlich ist (Rn. 70).

1.21 Dansk Jurist- og Økonomforbund (handelnd für Erik Toftgaard) gegen Indenrigs- og Sundhedsministeriet, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 26. September 2013, Rechtssache C-546/11, ECLI:EU:C:2013:603

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Højesteret, Dänemark

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen dem Dansk Jurist- og Økonomforbund, handelnd für Erik Toftgaard, und dem Indenrigs- og Sundhedsministeriet (Innen- und Gesundheitsministerium) war dessen Weigerung, dem 65-jährigen Erik Toftgaard das aufgrund seiner Entlassung normalerweise übliche Freistellungsgehalt zu gewähren, da er aus Altersgründen bereits über einen Anspruch auf Beamtenpension verfügte. Die Altersgrenze für den obligatorischen Eintritt von Beamten in den Ruhestand war nach dem dänischen Recht zum Zeitpunkt, als Herr Toftgaard entlassen wurde, auf 70 Jahre festgesetzt. Da Herr Toftgaard bei seiner Entlassung 65 Jahre alt war, war er somit berechtigt, jedoch nicht verpflichtet, in den Ruhestand zu treten. Herr Toftgaard sieht in der Verweigerung des Freistellungsgehalts eine Diskriminierung wegen des Alters. Der Højesteret zweifelte an der Vereinbarkeit der dänischen Maßnahmen mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die GRRL soll einen allgemeinen Rahmen schaffen, der gewährleistet, dass jeder „in Beschäftigung und Beruf“ gleichbehandelt wird, indem dem Betroffenen ein wirksamer Schutz vor Diskriminierungen aus einem der in Art. 1 GRRL genannten Gründe – darunter das Alter – geboten wird (Rn. 23). Der Geltungsbereich der GRRL erstreckt sich im Rahmen der auf die Union übertragenen Zuständigkeiten auf „alle Personen in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen“, unter anderem in Bezug auf „die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts“ (Rn. 24). Er erstreckt sich aber weder auf die Sozialversicherungs- und Sozialschutzsysteme, deren Leistungen nicht einem Arbeitsentgelt in dem Sinne gleichgestellt werden, noch auf Vergütungen jeder Art seitens des Staates, die den Zugang zu einer Beschäftigung oder die Aufrechterhaltung eines Beschäftigungsverhältnisses zum Ziel haben (Rn. 25).

Der dänische Staat zahlt in seiner Eigenschaft als Arbeitgeber das durch das Beamtengesetz eingeführte Freistellungsgehalt drei Jahre lang monatlich an Beamte, die wegen der Streichung ihrer Stelle freigestellt wurden. Das Freistellungsgehalt entspricht in der Höhe dem Gehalt, das der Beamte vor seiner Freistellung bezog (Rn. 27). Der Beamte ist als Gegenleistung für den Erhalt des Freistellungsgehalts verpflichtet, seinem

Arbeitgeber in der Zeit, in der das Freistellungsgehalt gezahlt wird, zur Verfügung zu stehen. Weist ihm der Arbeitgeber eine passende Stelle zu, so hat er diese anzutreten. Kommt er dieser Verpflichtung nicht nach, verliert er den Anspruch auf das Freistellungsgehalt (Rn. 28). Daraus ergibt sich, dass das Freistellungsgehalt eine gegenwärtige Vergütung, die der Arbeitgeber dem Beamten aufgrund des Dienstverhältnisses in bar gewährt, und damit ein Arbeitsentgelt darstellt, weshalb die GRRL anwendbar ist (Rn. 29 f.).

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 dieser Richtlinie genannten Gründe geben darf, zu denen das Alter gehört. Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL liegt eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne von Art. 2 Abs. 1 vor, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde (Rn. 32). Da das dänische Beamtengesetz Beamten, die das 65. Lebensjahr vollendet haben, das Freistellungsgehalt versagt, liegt eine unmittelbar auf das Kriterium des Alters gestützte Ungleichbehandlung vor (Rn. 33).

Eine Rechtfertigung nach Art. 6 Abs. 2 GRRL kommt nicht in Betracht. Denn die Norm ist nur auf betriebliche Systeme der sozialen Sicherheit anwendbar, die die Risiken von Alter und Invalidität abdecken (Rn. 34 ff.). Auch wenn die Sprachfassungen von Art. 6 Abs. 2 GRRL voneinander abweichen (Rn. 35 f.), muss das Unionsrecht im Lichte der Systematik und des Zwecks einheitlich ausgelegt und angewandt werden (Rn. 37). Die GRRL konkretisiert im Bereich der Beschäftigung und des Berufs den Grundsatz des Verbots der Diskriminierung wegen des Alters, der ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts und in Art. 21 GRCh enthalten ist (Rn. 40). Als Ausnahme vom Verbot der Altersdiskriminierung ist Art. 6 Abs. 2

GRRL eng auszulegen (Rn. 41). Daher umfasst die Vorschrift nicht alle Arten von betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit, sondern nur diejenigen Systeme, die die Risiken von Alter und Invalidität abdecken (Rn. 42 f.). Das Freistellungsgehalt stellt weder eine Altersrente noch eine Leistung bei Invalidität dar. Deshalb findet Art. 6 Abs. 2 GRRL hierauf keine Anwendung (Rn. 44).

Auch steht Art. 6 Abs. 1 GRRL einer nationalen Regelung entgegen, wonach Beamte, die das für die Gewährung einer Altersrente erforderliche Alter erreicht haben, allein aus diesem Grund nicht das Freistellungsgehalt beziehen können, das für Beamte vorgesehen ist, die wegen der Streichung ihrer Stelle entlassen wurden (Rn. 47 ff.). Die dänische Regelung verfolgt das Ziel, ein angemessenes Gleichgewicht zwischen den Anforderungen des Staates im Hinblick auf die Anpassung, Umstrukturierung und Effizienz der öffentlichen Verwaltung auf der einen und dem Schutz der Beamten vor unangemessenem persönlichem oder politischem Druck auf der anderen Seite herzustellen. Dass Beamten, die bereits eine Altersrente beanspruchen könnten, das Freistellungsgehalt vorenthalten wird, wird mit dem Erfordernis begründet, Missbräuche zu verhindern, denn es sei im Allgemeinen wenig wahrscheinlich, dass diese Beamten bereit seien, einen anderen Dienstposten anzunehmen. Außerdem seien solche Beamte weniger schutzbedürftig, da sie bereits einen angemessenen Einkommensersatz, zum Beispiel eine Altersrente, beziehen könnten (Rn. 49).

Die Mitgliedstaaten und gegebenenfalls die Sozialpartner auf nationaler Ebene verfügen nicht nur bei der Entscheidung, welches konkrete Ziel von mehreren im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik sie verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der Maßnahmen zu seiner Erreichung über einen weiten Ermessensspielraum (Rn. 50). Das Ziel, die Verfügbarkeit der Beamten zu gewährleisten und sie in dem Fall, dass ihre Stelle gestrichen wird, zu schützen, dabei jedoch das Freistellungsgehalt nur den Beamten zu gewähren, die eines Schutzes bedürfen und ihrer Pflicht, verfügbar zu sein, nachkommen, fällt in die Kategorie der rechtmäßigen Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik und Arbeitsmarkt im Sinne von Art. 6 Abs. 1 GRRL (Rn. 51).

Die Mittel, die der dänische Gesetzgeber zur Verwirklichung dieser Ziele eingesetzt hat, sind jedoch nicht angemessen und erforderlich (Rn. 54 ff.). Zwar ist die nationale Regelung geeignet, das Ziel zu erreichen, die Verfügbarkeit von Beamten, deren Stelle gestrichen wird, zu gewährleisten. Beamte, die noch keinen Anspruch auf eine Altersrente haben, wären nämlich ohne das Freistellungsgehalt gezwungen, sich in den Arbeitsmarkt einzugliedern, sodass sie, wenn ihnen später in der öffentlichen Verwaltung eine neue Stelle angeboten würde, möglicherweise nicht mehr zur Verfügung stünden. Dagegen sind Beamte, die bereits eine Altersrente beanspruchen können, aufgrund der Nachteile beruflicher und privater Art, die mit einer Wiedereinweisung in eine neue Stelle im öffentlichen Dienst verbunden sein könnten, im Allgemeinen weniger bereit, eine solche Stelle anzunehmen (Rn. 56).

Die dänische Maßnahme ist aber nicht erforderlich (Rn. 59 ff.). Zwar sind Beamte, die eine Altersrente beanspruchen können, im Allgemeinen weniger bereit, sich in eine andere Stelle einweisen zu lassen (Rn. 61). Allerdings ist zu bedenken, dass Beamte mit Vollendung des 65. Lebensjahres in den Ruhestand treten können, aber nicht müssen

(Rn. 65). Dennoch sind vom Bezug des Freistellungsgehalts sowohl diejenigen Beamten, die in den Ruhestand treten wollen und demzufolge tatsächlich eine Altersrente beziehen, als auch diejenigen Beamten ausgenommen, die ihre berufliche Laufbahn in der öffentlichen Verwaltung über ihr 65. Lebensjahr hinaus fortsetzen wollen (Rn. 66). Die fragliche Maßnahme läuft somit darauf hinaus, Beamten, die auf dem Arbeitsmarkt bleiben wollen, dieses Gehalt allein deshalb vorzuenthalten, weil sie unter anderem aufgrund ihres Alters über eine Altersrente verfügen könnten (Rn. 67). Sie kann somit diese Beamten dazu zwingen, eine niedrigere Altersrente anzunehmen als die, die sie beanspruchen könnten, wenn sie bis in ein höheres Alter berufstätig blieben, insbesondere in dem Fall, dass sie nicht genügend Beitragsjahre zurückgelegt haben, um eine volle Pension zu erhalten (Rn. 68). Damit geht die Norm über das hinaus, was zum Erreichen der Ziele erforderlich ist.

1.22 HK Danmark (handelnd für Frau Kristensen) gegen Experian A/S, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 26. September 2013, Rechtssache C-476/11, ECLI:EU:C:2013:590

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Vestre Landsret, Dänemark

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen dem HK Danmark, handelnd für Frau Kristensen, und der Experian A/S war die Zulässigkeit des Systems der betrieblichen Altersvorsorge, die sich ausschließlich aus dem Arbeitsvertrag zwischen Experian und ihren Mitarbeitern ergab. Danach zahlte Experian als Arbeitgeberin als Teil des Entgelts altersabgestufte Rentenversicherungsbeiträge, die mit zunehmendem Alter anstiegen. HK Danmark sah hierin einen Verstoß gegen das dänische Antidiskriminierungsgesetz, das in Umsetzung der GRRL ergangen ist. Das Vestre Landsret zweifelte an der Vereinbarkeit der vertraglich vereinbarten altersabgestuften Rentenversicherungsbeiträge mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters ist als ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts anzusehen und wird durch die GRRL im Bereich von Beschäftigung und Beruf konkretisiert. Das Verbot jeder Diskriminierung unter anderem wegen des Alters ist auch in Art. 21 GRCh enthalten, die seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon am 1. Dezember 2009 den gleichen rechtlichen Rang wie die Verträge hat (Rn. 19). Das unionsrechtliche Verbot der Diskriminierung wegen des Alters gilt aber nur dann, wenn der

fragliche Sachverhalt in den Geltungsbereich des Unionsrechts fällt (Rn. 20). Das ist hier der Fall. Zum einen nämlich dient das dänische Antidiskriminierungsgesetz der Umsetzung von Art. 6 Abs. 2 GRRL (Rn. 21). Zum anderen fällt die betriebliche Altersvorsorge in den Geltungsbereich der GRRL (Rn. 22 ff.). Zwar erstreckt sich der Geltungsbereich der GRRL weder auf die Sozialversicherungs- und Sozialschutzsysteme, deren Leistungen nicht einem Arbeitsentgelt in dem Sinne gleichgestellt werden, der diesem Begriff für die Anwendung von Art. 157 Abs. 2 AEUV gegeben wurde, noch auf Vergütungen jeder Art seitens des Staates, die den Zugang zu einer Beschäftigung oder die Aufrechterhaltung eines Beschäftigungsverhältnisses zum Ziel haben (Rn. 25). Der Begriff des Entgelts im Sinne von Art. 157 Abs. 2 AEUV umfasst aber alle gegenwärtigen oder künftigen in bar oder in Sachleistungen gewährten Vergütungen, vorausgesetzt, dass sie der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer wenigstens mittelbar aufgrund des Beschäftigungsverhältnisses gewährt (Rn. 26). Arbeitgeberbeiträge, die auf das persönliche Rentenversicherungskonto des Arbeitnehmers im Rahmen des Vorsorgesystems gezahlt werden, stellen eine gegenwärtige Vergütung dar, die der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer aufgrund des Beschäftigungsverhältnisses in bar gewährt. Sie sind damit ein Entgelt und fallen deshalb in den Geltungsbereich der GRRL (Rn. 30).

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 dieser Richtlinie genannten Gründe geben darf, zu denen das Alter gehört. Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL liegt eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne von Art. 2 Abs. 1 vor, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine

weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde (Rn. 34). Die monatlichen Gesamtbezüge und die Arbeitgeberbeiträge für das Versorgungssystem der jüngeren Arbeitnehmer sind niedriger als diejenigen der älteren Arbeitnehmer (Rn. 35). Demnach begründet dieses System der betrieblichen Altersvorsorge eine unmittelbare Ungleichbehandlung wegen des Alters (Rn. 36).

Eine Rechtfertigung nach Art. 6 Abs. 2 GRRL kommt nicht in Betracht. Denn die Norm ist nur auf betriebliche Systeme der sozialen Sicherheit anwendbar, die die Risiken von Alter und Invalidität abdecken (Rn. 48). Auch wenn die Sprachfassungen von Art. 6 Abs. 2 GRRL voneinander abweichen (Rn. 40 ff.), muss das Unionsrecht im Lichte der Systematik und des Zwecks einheitlich ausgelegt und angewandt werden (Rn. 42). Die GRRL konkretisiert im Bereich der Beschäftigung und des Berufs den Grundsatz des Verbots der Diskriminierung wegen des Alters, der ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts und in Art. 21 GRCh enthalten ist (Rn. 45). Als Ausnahme vom Verbot der Altersdiskriminierung ist Art. 6 Abs. 2 GRRL eng auszulegen (Rn. 46). Daher umfasst die Vorschrift nicht alle Arten von betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit, sondern nur diejenigen Systeme, die die Risiken von Alter und Invalidität abdecken (Rn. 47 f.). Die Staffelung der Rentenversicherungsbeiträge nach dem Alter setzt keine Altersgrenze als Voraussetzung für die Mitgliedschaft im System der betrieblichen Altersvorsorge fest (Rn. 50). Es geht also nicht um die Festsetzung von Altersgrenzen als Voraussetzung für die Mitgliedschaft oder den Bezug von Altersrente im Sinne von Art. 6 Abs. 2 GRRL (Rn. 50). Deshalb findet Art. 6 Abs. 2 GRRL hierauf keine Anwendung (Rn. 54).

Die Ungleichbehandlung wegen des Alters durch die Staffelung der Rentenversicherungsbeiträge nach dem Alter kann allerdings unter bestimmten Voraussetzungen gemäß Art. 6 Abs. 1 GRRL gerechtfertigt sein (Rn. 57 ff.). Die Staffelung zielt darauf, älteren Arbeitnehmern, die erst zu einem späten Zeitpunkt ihrer beruflichen Laufbahn eine Tätigkeit aufnehmen, die Möglichkeit zu bieten, innerhalb einer verhältnismäßig kurzen Zeit der

Mitgliedschaft eine angemessene Altersvorsorge zu bilden (Rn. 58). Außerdem will die Staffelung die Risiken von Tod, Berufsunfähigkeit und schwerer Krankheit absichern, deren Kosten mit dem Alter zunehmen (Rn. 59). Diese Ziele tragen im Rahmen sozial-, beschäftigungs- und arbeitsmarktpolitischer Belange den Interessen aller Beschäftigten von Experian Rechnung, um diesen bei ihrem Eintritt in den Ruhestand eine Altersversorgung in angemessener Höhe zu gewährleisten. Sie können daher als legitime Ziele angesehen werden (Rn. 62).

Die Staffelung entspricht auch dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (Rn. 63 ff.). Dass bei älteren Arbeitnehmern ein für Arbeitgeber und Arbeitnehmer höherer Rentenversicherungsbeitragsatz gilt, bietet die Möglichkeit, dass diese Arbeitnehmer auch dann ein angemessenes Rentenguthaben ansparen können, wenn sie dem fraglichen System erst seit relativ kurzer Zeit angeschlossen sind. Diese Staffelung ermöglicht es auch jungen Arbeitnehmern, sich diesem System anzuschließen, da es jedem Beschäftigten von Experian, unabhängig von seinem Alter, offensteht. Auch erlegt das System der betrieblichen Altersvorsorge den jungen Arbeitnehmern eine geringere finanzielle Belastung auf, da die von jungen Arbeitnehmern einbehaltenen Arbeitnehmerbeiträge niedriger ausfallen als diejenigen der älteren Arbeitnehmer (Rn. 64). Eine Maßnahme ist jedoch nur dann geeignet, die Verwirklichung des geltend gemachten Ziels zu gewährleisten, wenn sie tatsächlich dem Anliegen gerecht wird, es in kohärenter und systematischer Weise zu erreichen (Rn. 67). Es ist Sache des nationalen Gerichts, zu prüfen, ob die Staffelung der Beiträge nach dem Alter diesem Erfordernis entspricht, und dabei darauf zu achten, dass sie nicht über das hinausgeht, was zur Erreichung der angestrebten Ziele erforderlich ist. Insbesondere muss es prüfen, ob die aus der festgestellten Ungleichbehandlung resultierenden Beeinträchtigungen durch die Vorteile ausgeglichen werden, die mit dem in Rede stehenden System der betrieblichen Altersvorsorge verbunden sind (Rn. 68).

1.23 Thomas Specht und andere gegen Land Berlin und Bundesrepublik Deutschland, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 19. Juni 2014, verbundene Rechtssachen C-501/12 bis C-506/12, C-540/12 und C-541/12, ECLI:EU:C:2014:2005

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Verwaltungsgerichts Berlin, Deutschland

Sachverhalt

Gegenstand der Rechtsstreitigkeiten zwischen Herrn Specht, Herrn Schombera, Herrn Wieland, Herrn Schönefeld, Frau Wilke und Herrn Schini – Beamte des Landes Berlin – und dem Land Berlin einerseits sowie zwischen Frau Schmeel und Herrn Schuster – Beamte der Bundesrepublik Deutschland – und der Bundesrepublik Deutschland andererseits waren die Modalitäten der Zuordnung dieser Beamten zu einer Stufe oder einer Überleitungsstufe des Grundgehalts in der für sie geltenden Besoldungsordnung. Die Kläger der Ausgangsverfahren machten geltend, dass die Berechnungsweise der Besoldung nach dem Bundesbesoldungsgesetz (BBesG), dem Besoldungsgesetz Berlin und dem Berliner Besoldungsüberleitungsgesetz (BerlBesÜG), bei denen das Alter Berücksichtigung finde, das unionsrechtliche Verbot der Altersdiskriminierung verletze. Das Verwaltungsgericht Berlin zweifelte an der Unionsrechtskonformität der nationalen Regelungen und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Der sachliche und der persönliche Anwendungsbereich der GRRL erstrecken sich auch auf die Besoldung der Beamten (Rn. 30 ff.). Der Begriff „Arbeitsentgelt“ im Sinne von Art. 153 Abs. 5 AEUV ist anders zu verstehen als der Begriff

„Arbeitsentgelt“ in Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL. Der letztgenannte Begriff gehört zu den Beschäftigungsbedingungen und betrifft nicht unmittelbar die Festlegung der Höhe des Arbeitsentgelts (Rn. 34). Die Höhe des den einzelnen Besoldungsgruppen und Besoldungsstufen des deutschen öffentlichen Dienstes entsprechenden Arbeitsentgelts wird von den zuständigen nationalen Stellen festgelegt; die Union verfügt insoweit über keine Zuständigkeit. Dagegen sind die nationalen Regeln für die Modalitäten der Zuordnung zu diesen Besoldungsgruppen und Besoldungsstufen nicht dem sachlichen Anwendungsbereich der GRRL entzogen (Rn. 35). Was den persönlichen Anwendungsbereich der GRRL betrifft, sieht Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL ausdrücklich vor, dass die Richtlinie auch für alle Personen in öffentlichen Bereichen gilt (Rn. 36).

Eine nationale Vorschrift wie das BBesG, nach der sich die Grundgehaltsstufe eines Beamten innerhalb der jeweiligen Besoldungsgruppe bei seiner Einstellung nach seinem Lebensalter richtet, kann dazu führen, dass das Grundgehalt, das zwei am selben Tag in derselben Besoldungsgruppe eingestellte Beamte mit der gleichen oder einer vergleichbaren Berufserfahrung, aber unterschiedlichem Alter erhalten, unterschiedlich ist. Daraus folgt, dass sich diese beiden Beamten in einer vergleichbaren Situation befinden und dass einer von ihnen ein niedrigeres Grundgehalt bezieht als der andere (Rn. 42). Eine unmittelbare Ungleichbehandlung im Sinne von Art. 2 Abs. 1 und 2 Buchst. a GRRL liegt bei dem Besoldungssystem also vor (Rn. 43).

Die Mitgliedstaaten können jedoch im Einklang mit Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL Maßnahmen vorsehen, die Ungleichbehandlungen wegen des Alters einschließen. Sie verfügen nicht nur bei der

Entscheidung darüber, welches konkrete Ziel von mehreren sie im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der zu seiner Erreichung geeigneten Maßnahmen über ein weites Ermessen (Rn. 46). Das Ziel der Honorierung der von einem Arbeitnehmer erworbenen Berufserfahrung, die es diesem ermöglicht, seine Arbeit besser zu verrichten, stellt in der Regel ein legitimes Ziel der Entgeltspolitik dar (Rn. 48). Allerdings geht der Rückgriff auf das Lebensalter – anders als der Rückgriff auf das Dienstalter – bei der Ermittlung von Grundgehaltsstufen über das hinaus, was erforderlich ist (Rn. 49 ff.).

Werden neue Besoldungsvorschriften erlassen, die keine Altersstufen und kein Besoldungsdienstalter mehr vorsehen, sondern auf „Erfahrungsstufen“ abstellen (Rn. 55), sind Überleitungsvorschriften zu erlassen für Beamte, die noch auf der Grundlage des alten Besoldungssystems verbeamtet worden sind. Knüpfen solche Überleitungsvorschriften an die Einstufung der Bestandsbeamten in das Grundgehalt an, das bei der Einstellung ausschließlich anhand des Alters des Beamten berechnet wurde, führt diese Berechnungsweise des Grundgehalts zu einer unmittelbar auf dem Kriterium des Alters beruhenden Diskriminierung im Sinne der Bestimmungen des Art. 2 Abs. 1 und 2 Buchst. a GRRL (Rn. 57). Denn hierdurch wird eine diskriminierende Situation perpetuiert, in der Beamte allein wegen ihres Einstellungsalters ein geringeres Gehalt beziehen als andere Beamte, obwohl sie sich in einer vergleichbaren Situation befinden (Rn. 58). Daraus ergibt sich, dass im Rahmen sowohl des BerlBesÜG als auch des BbesG neue Fassung einige Bestandsbeamte allein wegen ihres Einstellungsalters ein geringeres Gehalt beziehen als andere Beamte, obwohl sie sich in einer vergleichbaren Situation befinden. Dies stellt eine eigenständige unmittelbare Diskriminierung wegen des Alters im Sinne von Art. 2 GRRL dar (Rn. 60).

Eine Rechtfertigung kann sich aus dem Ziel ergeben, den Besitzstand und die berechtigten Erwartungen in Bezug auf die künftige Entwicklung der Besoldung zu schützen (Rn. 63). Die Wahrung des Besitzstands einer Personengruppe

ist ein zwingender Grund des Allgemeininteresses und ein legitimes Ziel (Rn. 64). Die Beibehaltung der bisherigen Vergütungen und somit einer Regelung, die zu einer Ungleichbehandlung wegen des Alters führt, hat es ermöglicht, Einkommensverluste zu verhindern (Rn. 67). Dies erscheint somit als zur Erreichung des verfolgten Ziels, das darin besteht, die Beibehaltung des Besitzstands zu gewährleisten, geeignet (Rn. 68).

Bei der Prüfung der Frage, ob ein Gesetz über das zur Erreichung des verfolgten Ziels Erforderliche hinausgeht, ist dieses Gesetz in dem Kontext zu betrachten, in den es sich einfügt, wobei die Nachteile zu berücksichtigen sind, die mit ihm für die Betroffenen verbunden sein können (Rn. 71). Rechtfertigungen, die sich aus der Erhöhung der finanziellen Lasten mit Blick auf die von einem hohen Schuldenstand gekennzeichnete Haushaltslage und aus Bemühungen um Haushaltskonsolidierungen sowie eventuellen administrativen Schwierigkeiten herleiten, können die Nichtbeachtung der Verpflichtungen, die sich aus dem in Art. 2 GRRL aufgestellten Verbot der Diskriminierung wegen des Alters ergeben, grundsätzlich nicht rechtfertigen (Rn. 77). Umgekehrt kann jedoch nicht verlangt werden, dass jeder Einzelfall individuell geprüft wird, um frühere Erfahrungszeiten im Nachhinein und individuell festzustellen, da die fragliche Regelung in technischer und wirtschaftlicher Hinsicht handhabbar bleiben muss (Rn. 78). Unter diesen Umständen hat der nationale Gesetzgeber die Grenzen seines Ermessens nicht überschritten, als er es als weder realistisch noch wünschenswert ansah, das neue Einstufungssystem rückwirkend auf alle Bestandsbeamten anzuwenden oder auf sie eine Überleitungsregelung anzuwenden, die dem bevorzugten Bestandsbeamten die Besoldung in der bisherigen Höhe so lange garantiert, bis er die nach dem neuen Besoldungssystem für die Erreichung einer höheren Besoldungsstufe erforderliche Erfahrung erworben hat (Rn. 80).

1.24 Mario Vital Pérez gegen Ayuntamiento de Oviedo, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 13. November 2014, Rechtssache C-416/13, ECLI:EU:C:2014:2371

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Juzgado de lo Contencioso-Administrativo no 4 de Oviedo, Spanien

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Vital Pérez und dem Ayuntamiento de Oviedo war dessen auf der Grundlage des spanischen Rechts erlassener Beschluss, die Bekanntmachung eines Auswahlverfahrens zu genehmigen, nach der die Bewerber für Stellen bei der örtlichen Polizei nicht älter als 30 Jahre sein dürfen. Herr Vital Pérez hielt die Ausschreibung für einen Verstoß gegen das Verbot der Altersdiskriminierung, da die für die Ausübung der Polizeiaufgaben angemessene körperliche Kondition bereits durch die in der Ausschreibung vorgesehenen körperlichen Eignungstests gewährleistet sei. Die körperlichen Voraussetzungen für die Aufnahme in den örtlichen Polizeidienst könnten zudem nicht mit der außergewöhnlich hohen körperlichen Eignung verglichen werden, die bei der Feuerwehr verlangt werde. Der Juzgado de lo Contencioso-Administrativo no 4 de Oviedo hegte Zweifel an der Vereinbarkeit der spanischen Rechtslage mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters ist als allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts anzusehen und in Art. 21 GRCh gewährleistet. Das Verbot der Altersdiskriminierung wird durch die GRRL für den Bereich von Beschäftigung und Beruf konkretisiert (Rn. 24 f.). Die GRRL soll einen allgemeinen Rahmen schaffen, der gewährleistet, dass jeder „in Beschäftigung und Beruf“ gleichbehandelt wird, indem sie dem Betroffenen einen

wirksamen Schutz vor Diskriminierungen aus einem der in Art. 1 GRRL genannten Gründe – darunter auch das Alter – bietet (Rn. 28). Der Anwendungsbereich der GRRL erstreckt sich nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. a GRRL auf alle Personen in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen, und gilt für den Zugang zu unselbstständiger und selbstständiger Erwerbstätigkeit, unabhängig von Tätigkeitsfeld und beruflicher Position (Rn. 29). Eine Regelung, wonach Personen, die älter als 30 Jahre alt sind, nicht in den örtlichen Polizeidienst aufgenommen werden können, betrifft die Einstellungsbedingungen dieser Arbeitnehmer und ist daher eine Regelung des Zugangs zur Beschäftigung im öffentlichen Bereich im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. a GRRL (Rn. 30).

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf. Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL liegt eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne des Abs. 1 vor, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person (Rn. 32). Die spanische Regelung hat zur Folge, dass bestimmte Personen allein deshalb, weil sie älter als 30 Jahre sind, eine weniger günstige Behandlung erfahren als andere Personen in vergleichbaren Situationen. Eine derartige Regelung begründet eine unmittelbar auf dem Alter beruhende Ungleichbehandlung (Rn. 33).

Nach Art. 4 Abs. 1 GRRL stellt eine Ungleichbehandlung wegen des Alters keine Diskriminierung dar, wenn das betreffende Merkmal „aufgrund der Art einer bestimmten beruflichen Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt, sofern es sich um einen rechtmäßigen Zweck und eine angemessene Anforderung handelt“ (Rn. 35). Dabei muss nicht der Grund, auf

den die Ungleichbehandlung gestützt ist, sondern ein mit diesem Grund im Zusammenhang stehendes Merkmal eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellen (Rn. 36). Das Vorhandensein besonderer körperlicher Fähigkeiten steht im Zusammenhang mit dem Alter (Rn. 37).

Einige der von der spanischen Regelung vorgesehenen Aufgaben der örtlichen Polizei, zum Beispiel Beistand für den Bürger und Verkehrsregelung, erfordern offenkundig keinen hohen körperlichen Einsatz. Doch können der Schutz von Personen und Sachen, die Festnahme und Ingewahrsamnahme von Straftätern sowie der präventive Streifendienst die Anwendung körperlicher Gewalt erfordern (Rn. 39). Die Natur der letztgenannten Aufgaben macht besondere körperliche Fähigkeiten erforderlich, da körperliche Schwächen bei der Ausübung der genannten Tätigkeiten beträchtliche Konsequenzen haben können, und zwar nicht nur für die Polizeibeamten selbst und für Dritte, sondern auch für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung (Rn. 40). Daher handelt es sich bei dem Vorhandensein besonderer körperlicher Fähigkeiten um eine „wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung“ im Sinne von Art. 4 Abs. 1 GRRL in Bezug auf die Ausübung des Berufs eines örtlichen Polizeibeamten (Rn. 41).

Die spanische Regelung zielt mit der Festlegung eines Höchstalters von 30 Jahren für den Zugang zu einer Stelle bei der örtlichen Polizei auf die Einsatzbereitschaft und das ordnungsgemäße Funktionieren dieser Polizeikräfte, indem sichergestellt wird, dass die neu angestellten Beamten in der Lage sind, die körperlich anstrengenderen Aufgaben über einen relativ langen Zeitraum ihrer beruflichen Laufbahn auszuüben (Rn. 42). Hierbei handelt es sich um rechtmäßige Zwecke (Rn. 44). Es ist allerdings zu prüfen, ob die nationale Regelung mit der Festlegung eines derartigen Höchstalters ein verhältnismäßiges Erfordernis aufgestellt hat, das heißt ob diese Altersgrenze geeignet ist, das angestrebte Ziel zu erreichen, und nicht über das hinausgeht, was hierzu erforderlich ist (Rn. 45 ff.). Dabei ist die Ausnahme vom Diskriminierungsverbot eng auszulegen (Rn. 47).

Die Aufgaben, die den Beamten der örtlichen Polizei zugewiesen sind, sind nicht immer mit der außergewöhnlich hohen körperlichen Eignung vergleichbar, die der Feuerwehr insbesondere bei der Brandbekämpfung regelmäßig abverlangt wird (Rn. 54). Außerdem erfolgt eine Besetzung der Stelle nur aufgrund von anspruchsvollen körperlichen Eignungstests, die sicherstellen, dass die örtlichen Polizisten über die besondere für die Ausübung ihres Berufs notwendige körperliche Kondition verfügen (Rn. 55). Daher erfordert das legitime Ziel, die Einsatzbereitschaft und das ordnungsgemäße Funktionieren der örtlichen Polizei zu gewährleisten, es nicht, ausschließlich Beamte unter 30 Jahren einzustellen (Rn. 56). Mit der Festlegung eines derartigen Höchstalters wird ein unverhältnismäßiges Erfordernis aufgestellt (Rn. 57).

Soweit die spanische Regelung darüber hinaus nach dem allgemeinen Kontext der Maßnahme (Rn. 62) darauf abzielt, eine ausgeglichene Altersstruktur im Polizeidienst herzustellen, ist nicht dargetan, dass die Maßnahme darauf abzielt, neue Einstellungen im Sinne von Art. 6 Abs. 1 GRRL zu fördern (Rn. 59 ff.). Die Maßnahme ist daher nicht geeignet, beschäftigungspolitische Ziele zu fördern (Rn. 63).

Hingegen ist die Notwendigkeit einer angemessenen Beschäftigungszeit vor dem Eintritt in den Ruhestand als ein legitimes Ziel nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 2 Buchst. c GRRL anzusehen (Rn. 64 f.). Die Mitgliedstaaten verfügen bei der Wahl der Maßnahmen zur Erreichung ihrer Ziele im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik über einen weiten Wertungsspielraum. Dieser Wertungsspielraum darf jedoch nicht dazu führen, dass der Grundsatz des Verbots der Diskriminierung aus Gründen des Alters ausgehöhlt wird (Rn. 67). Da das Alter für den Eintritt örtlicher Polizeibeamter in den Ruhestand auf 65 Jahre festgelegt ist, ist eine nationale Regelung, die für die Einstellung örtlicher Polizeibeamter ein Höchstalter von 30 Jahren vorschreibt, nicht als erforderlich anzusehen, um für die genannten Beamten gemäß Art. 6 Abs. 1 Buchst. c GRRL eine angemessene Beschäftigungszeit vor dem Eintritt in den Ruhestand zu gewährleisten (Rn. 71 f.).

1.25 Leopold Schmitzer gegen Bundesministerin für Inneres, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 11. November 2014, Rechtssache C-530/13, ECLI:EU:C:2014:2359

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Verwaltungsgerichtshofs, Österreich

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Schmitzer und der Bundesministerin für Inneres war die Rechtmäßigkeit des beamtenrechtlichen Besoldungssystems, das der österreichische Gesetzgeber erlassen hatte, um eine (vorherige) Diskriminierung wegen des Alters abzustellen. Herr Schmitzer, ein Beamter im Bundesministerium für Inneres, beantragte die Neufestsetzung seines Vorrückungstichtags unter Einbeziehung vor Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegter Schulzeiten und Zeiten der Berufserfahrung. Während das zum Zeitpunkt seiner Einstellung geltende Recht eine Berücksichtigung dieser Zeiten nicht zuließ, ist dies inzwischen durch ein Reformgesetz erlaubt. Herr Schmitzer erblickte jedoch in der Gesetzesänderung, die eine neue Methode zur diskriminierungsfreien Festsetzung des Vorrückungstichtags für Beamte einführte, zugleich aber die Verlängerung der für eine Vorrückung in die nächste Gehaltsstufe erforderlichen Zeiträume für Bestandsbeamte wie ihn vorsah, eine Verletzung des unionsrechtlichen Verbots der Altersdiskriminierung. Der Verwaltungsgerichtshof zweifelte an der Unionsrechtskonformität der nationalen Maßnahme und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die Mitgliedstaaten müssen, wenn sie Maßnahmen treffen, die in den Geltungsbereich der GRRL fallen, mit der für den Bereich der Beschäftigung und des Berufs das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters konkretisiert wird, unter Beachtung dieser Richtlinie vorgehen (Rn. 23). Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf. Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL liegt eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne des Abs. 1 vor, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person (Rn. 26). Die für die Zwecke dieses Vergleichs maßgeblichen Personengruppen sind auf der einen Seite die Beamten, die Berufserfahrung, sei es auch nur teilweise, vor Vollendung des 18. Lebensjahres erworben haben, und auf der anderen Seite die Beamten, die nach Vollendung des 18. Lebensjahres eine gleichartige Berufserfahrung in vergleichbarem zeitlichem Umfang erworben haben (Rn. 27).

Im Anschluss an das Urteil *Hütter* (2009) hat der österreichische Gesetzgeber ein Besoldungs- und Vorrückungssystem eingeführt, das es ermöglicht, bei der Festsetzung des Vorrückungstichtags die gesamte Berufserfahrung der Arbeitnehmer zu berücksichtigen, unabhängig davon, ob sie vor oder nach der Vollendung des 18. Lebensjahres

erworben wurde. Damit wird nach dem neuen Besoldungssystem der Vorrückungsstichtag nunmehr ohne Diskriminierung wegen des Alters bestimmt (Rn. 29).

Dennoch werden beide Gruppen von Bediensteten weiterhin unterschiedlich behandelt (Rn. 30 ff.). Denn die Vorrückung von der ersten in die zweite Gehaltsstufe für die vom früheren System benachteiligten Beamten, die auf der Grundlage des Reformgesetzes eine Berücksichtigung der vor Vollendung ihres 18. Lebensjahres erworbenen Zeiten beantragen, wird erst nach fünf Jahren – statt wie früher nach zwei Jahren – vorgesehen (Rn. 31). Hingegen wird für die vom früheren System begünstigten Bediensteten in der Regel keine Neuberechnung ihres Vorrückungsstichtags durchgeführt (Rn. 32). Somit behandelt der österreichische Gesetzgeber die vom früheren System benachteiligten Bediensteten und die von diesem System begünstigten Bediensteten in Bezug auf ihre Einstufung in das Gehaltsschema und das entsprechende Gehalt auch nach der Neuregelung weiterhin unterschiedlich (Rn. 33 f.). Daher liegt eine unmittelbar auf dem Alter beruhende Ungleichbehandlung im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL vor (Rn. 35).

Nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass eine Ungleichbehandlung wegen des Alters keine Diskriminierung darstellt, sofern sie objektiv und angemessen ist und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt ist und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind (Rn. 37). Hierbei verfügen die Mitgliedstaaten über ein weites Ermessen (Rn. 38).

Die Neuregelung verfolgt die Ziele der Verwaltungsökonomie, der Besitzstandswahrung, des Vertrauensschutzes und der budgetären Ausgeglichenheit (Rn. 39 f.). Das Unionsrecht hindert

die Mitgliedstaaten nicht daran, neben politischen, sozialen oder demografischen Erwägungen auch Haushaltserwägungen wie Kostenneutralität und Verwaltungsökonomie zu berücksichtigen.

Allerdings müssen sie dabei insbesondere das allgemeine Verbot der Diskriminierung wegen des Alters beachten. Deshalb stellen Haushaltserwägungen und Gründe der Verwaltungsökonomie für sich genommen keine legitimen Ziele im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL dar (Rn. 41). Die Besitzstandswahrung und der Schutz des berechtigten Vertrauens der vom früheren System begünstigten Bediensteten sind hingegen als legitime Ziele der Beschäftigungspolitik und des Arbeitsmarkts anzusehen, die die Beibehaltung der bisherigen Vergütungen und somit einer Regelung, die zu einer Diskriminierung wegen des Alters führt, während eines Übergangszeitraums rechtfertigen können (Rn. 42). Die genannten Ziele können jedoch keine Maßnahme rechtfertigen, mit der – sei es auch nur für bestimmte Personen – eine Ungleichbehandlung wegen des Alters endgültig festgeschrieben wird, die durch die Reform eines diskriminierenden Systems, zu der diese Maßnahme gehört, beseitigt werden soll. Eine solche Maßnahme ist, auch wenn sie die Wahrung des Besitzstands und den Schutz des berechtigten Vertrauens der vom früheren System begünstigten Beamten sicherzustellen vermag, nicht geeignet, für die vom früheren System benachteiligten Beamten ein diskriminierungsfreies System zu schaffen (Rn. 44).

Die Mitgliedstaaten sind nach Art. 16 GRRL verpflichtet, die Rechts- und Verwaltungsvorschriften, die dem Gleichbehandlungsgrundsatz zuwiderlaufen, aufzuheben (Rn. 49). Deshalb muss ein Beamter, der durch die Art der Festsetzung seines Vorrückungsstichtags eine Diskriminierung wegen des Alters erlitten hat, die Möglichkeit haben, unter Berufung auf Art. 2 GRRL die diskriminierenden Wirkungen der Verlängerung der Vorrückungszeiträume anzufechten (Rn. 50 f.).

1.26 Georg Felber gegen Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 21. Januar 2015, Rechtssache C-529/13, ECLI:EU:C:2015:20

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Verwaltungsgerichtshofs, Österreich

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Felber, einem Bundesbeamten, und der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur war die Weigerung der Bundesministerin, auf der Grundlage des österreichischen Pensionsgesetzes Schulzeiten von Herrn Felber, die er vor Vollendung des 18. Lebensjahres abgeleistet hatte, als Ruhegenussvordienstzeiten zur Berechnung seiner Pensionsansprüche anzurechnen. Der Verwaltungsgerichtshof erblickte in der österreichischen Regelung einen Verstoß gegen das unionsrechtliche Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die Mitgliedstaaten müssen, wenn sie Maßnahmen treffen, die in den Geltungsbereich der GRRL fallen, mit der für den Bereich der Beschäftigung und des Berufs das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters konkretisiert wird, unter Beachtung dieser Richtlinie vorgehen (Rn. 16). Der Geltungsbereich der GRRL erstreckt sich nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. a und c GRRL im Rahmen der auf die Union übertragenen Zuständigkeiten auf „alle Personen in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen“, in Bezug auf zum einen „die Bedingungen – einschließlich Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen – für den Zugang zur Erwerbstätigkeit, unabhängig von Tätigkeitsfeld und beruflicher

Position“, und zum anderen „die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts“ (Rn. 19). Der Geltungsbereich der GRRL erstreckt sich somit nicht auf die Systeme der Sozialversicherung und des sozialen Schutzes, deren Leistungen nicht einem Arbeitsentgelt in dem Sinne gleichgestellt werden, der diesem Begriff für die Anwendung von Art. 157 Abs. 2 AEUV gegeben wurde (Rn. 20).

Der Begriff des Entgelts im Sinne von Art. 157 Abs. 2 AEUV umfasst alle gegenwärtigen oder künftigen in bar oder in Sachleistungen gewährten Vergütungen, vorausgesetzt, dass der Arbeitgeber sie dem Arbeitnehmer wenigstens mittelbar aufgrund des Beschäftigungsverhältnisses gewährt (Rn. 21). Nach der österreichischen Regelung hängt die Höhe der Pension von den Dienstzeiten und Ruhegenussvordienstzeiten sowie den Dienstbezügen des Beamten ab. Die Pension stellt eine künftige Geldzahlung des Arbeitgebers an die Arbeitnehmer als unmittelbare Folge des Beschäftigungsverhältnisses dar. Sie wird nach innerstaatlichem Recht nämlich als Fortzahlung eines Entgelts im Rahmen eines nach Übertritt des Beamten in den Ruhestand weiter bestehenden Dienstverhältnisses angesehen. Die Pension stellt daher ein Entgelt im Sinne von Art. 157 Abs. 2 AEUV dar (Rn. 23), weshalb die GRRL Anwendung findet (Rn. 24).

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in ihrem Art. 1 genannten Gründe, zu denen das Alter gehört, geben darf. Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL liegt eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne von Art. 2 Abs. 1 vor, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren

Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde (Rn. 25). Nach der österreichischen Regelung ist die Zeit eines abgeschlossenen Studiums des Beamten an einer mittleren Schule, höheren Schule, Akademie oder verwandten Lehranstalt anzurechnen, soweit die gesetzliche Mindestdauer des Studiums nicht überschritten worden ist. Beschränkt wird diese Anrechnung jedoch auf die Zeit, die der Beamte nach Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegt hat (Rn. 26). Dieses Kriterium kann dazu führen, dass zwei Personen, die eine gleichartige Ausbildung absolviert haben, allein wegen ihres jeweiligen Alters ungleich behandelt werden. Eine solche Vorschrift schafft damit eine Ungleichbehandlung, die unmittelbar auf dem Kriterium des Alters im Sinne von Art. 2 Abs. 1 und 2 Buchst. a GRRL beruht (Rn. 27).

Nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass eine Ungleichbehandlung wegen des Alters keine Diskriminierung darstellt, „sofern sie objektiv und angemessen ist und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt ist und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 29). Die Mitgliedstaaten verfügen nicht nur bei der Entscheidung darüber, welches konkrete Ziel von mehreren sie im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der zu seiner Erreichung geeigneten Maßnahmen über ein weites Ermessen (Rn. 30).

Die Anrechnung von Vordienstzeiten, die der Beamte außerhalb des Dienstverhältnisses zurückgelegt hat, ist eine Ausnahmeregel, die eingeführt wurde, damit Beamte, die vor ihrem Eintritt in das Dienstverhältnis mit dem Bund eine höhere Ausbildung absolviert haben als Beamte, für die keine besondere Schulausbildung Ernennungsvoraussetzung ist und die deshalb schon mit 18 Jahren in ein Dienstverhältnis mit dem Bund eintreten konnten, bei der Beamtenpension nicht benachteiligt werden (Rn. 31). Da die Verfolgung eines solchen Ziels die Wahrung

des Grundsatzes der Gleichbehandlung für alle Personen eines bestimmten Sektors im Zusammenhang mit einem wesentlichen Gesichtspunkt ihres Arbeitsverhältnisses wie dem Zeitpunkt des Eintritts in den Ruhestand zu gewährleisten vermag, stellt es ein legitimes beschäftigungspolitisches Ziel dar (Rn. 32).

Fraglich ist allerdings, ob der Ausschluss einer Anrechnung der vor Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegten Schulzeit dadurch gerechtfertigt ist, dass der Betreffende in dieser Zeit grundsätzlich keine Erwerbstätigkeit ausübt, in deren Rahmen Versorgungsbeiträge geleistet werden (Rn. 31). Die Mitgliedstaaten verfügen insoweit über ein weites Ermessen (Rn. 33). Deshalb ist der in der österreichischen Vorschrift vorgesehene Ausschluss der Anrechnung von Schulzeiten, die vor Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegt wurden, zur Erreichung des legitimen Ziels geeignet, eine Beschäftigungspolitik zu verfolgen, die es allen dem Beamtenpensionssystem angeschlossenen Personen ermöglicht, im selben Alter mit der Beitragsleistung zu beginnen und Anwartschaften auf eine volle Pension zu erwerben, und damit eine Gleichbehandlung der Beamten zu gewährleisten (Rn. 35). Anders als im Urteil *Hütter* (2009), bei dem es um die allgemeine Anrechnung von Beschäftigungszeiten ging, ist hier die Anrechnung auf die Zeit des Studiums an einer mittleren oder höheren Schule beschränkt (Rn. 36). Insoweit entspricht die nationale Regelung dem Ziel, diejenigen Zeiten von der Pensionsberechnung auszuschließen, in denen der Betreffende keine Beiträge zum Pensionssystem leistet (Rn. 37). Für Schulzeiten sind keine Beiträge zum Pensionssystem zu leisten (Rn. 38). Deshalb geht die Maßnahme nicht über das zu ihrer Erreichung Erforderliche hinaus (Rn. 39).

1.27 ÖBB Personenverkehr AG gegen Gotthard Starjakob, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 28. Januar 2015, Rechtssache C-417/13, ECLI:EU:C:2015:38

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Obersten Gerichtshofs, Österreich

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Starjakob und der ÖBB Personenverkehr AG war die Zulässigkeit des vom österreichischen Gesetzgeber zur Beseitigung einer Altersdiskriminierung eingeführten Vergütungssystems. Herr Starjakob nahm seine Beschäftigung bei einer Rechtsvorgängergesellschaft von ÖBB zu einem Zeitpunkt auf, als noch das alte Vergütungssystem galt. Danach wurde sein Vorrückungsstichtag unter hälftiger Anrechnung des Teils der Lehrzeit festgesetzt, den er nach der Vollendung des 18. Lebensjahres absolviert hatte, während der vor der Vollendung des 18. Lebensjahres absolvierte Teil nicht angerechnet wurde. In der Zwischenzeit wurde das Vergütungssystem altersdiskriminierungsfrei durch das Bundesbahngesetz (ÖBB-G) ausgestaltet. Herr Starjakob erhob unter Berufung auf das EuGH-Urteil *Hütter* (2009) Klage gegen die ÖBB auf Zahlung der Gehaltsdifferenz, die ihm zugestanden hätte, wenn sein Vorrückungsstichtag unter Anrechnung der vor der Vollendung seines 18. Lebensjahres absolvierten Lehrzeit errechnet worden wäre. Der Oberste Gerichtshof hegte Zweifel, ob ein Arbeitnehmer, für den vom Arbeitgeber aufgrund einer gesetzlich normierten altersdiskriminierenden Anrechnung von Verdienstezeiten zunächst ein unrichtiger Vorrückungsstichtag festgesetzt wurde, unter Berücksichtigung des Unionsrechts Anspruch auf Zahlung der Gehaltsdifferenz unter Zugrundelegung des diskriminierungsfreien Vorrückungsstichtags hat, und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf. Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL stellt klar, dass eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne des Abs. 1 vorliegt, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung als eine andere Person erfährt (Rn. 23). Die für die Zwecke dieses Vergleichs maßgeblichen Personengruppen sind auf der einen Seite die Bediensteten, die ihre Berufserfahrung, sei es auch nur teilweise, vor der Vollendung des 18. Lebensjahres erworben haben, und auf der anderen Seite die Bediensteten, die nach der Vollendung des 18. Lebensjahres eine gleichartige Berufserfahrung in vergleichbarem zeitlichem Umfang erworben haben (Rn. 24).

Im Anschluss an das Urteil *Hütter* (2009) hat der österreichische Gesetzgeber ein Vergütungs- und Vorrückungssystem eingeführt, das es ermöglicht, bei der Festsetzung des Vorrückungsstichtags die Dienstzeiten ab Beendigung der allgemeinen Schulpflicht von neun Schuljahren zu berücksichtigen, unabhängig davon, ob sie vor oder nach der Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegt wurden. Damit wird nach dem neuen Vergütungssystem der Vorrückungsstichtag nunmehr ohne Diskriminierung wegen des Alters bestimmt (Rn. 25). Dennoch werden beide Gruppen von Bediensteten weiterhin unterschiedlich behandelt (Rn. 26 ff.). Denn die Vorrückungszeiträume für die vom früheren System benachteiligten Bediensteten werden in den jeweils ersten drei Gehaltsstufen um jeweils ein Jahr verlängert (Rn. 27). Hingegen wird für die vom früheren System begünstigten Bediensteten keine Neube-

rechnung ihres Vorrückungstichtags durchgeführt, da sie vor der Vollendung des 18. Lebensjahres keine Vordienstzeiten zurückgelegt haben (Rn. 28). Somit behandelt der österreichische Gesetzgeber die vom früheren System benachteiligten Bediensteten und die von diesem System begünstigten Bediensteten in Bezug auf ihre Einstufung in das Gehaltsschema und das entsprechende Gehalt auch nach der Neuregelung weiterhin unterschiedlich (Rn. 29 f.). Daher liegt eine unmittelbar auf dem Alter beruhende Ungleichbehandlung im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL vor (Rn. 31).

Nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung darstellen, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 33). Hierbei verfügen die Mitgliedstaaten über ein weites Ermessen (Rn. 34).

Die Neuregelung verfolgt die Ziele der Kostenneutralität, der Verwaltungsökonomie, der Besitzstandswahrung und des Vertrauensschutzes (Rn. 35). Das Unionsrecht hindert die Mitgliedstaaten nicht daran, neben politischen, sozialen oder demografischen Erwägungen auch Haushaltserwägungen wie Kostenneutralität und Verwaltungsökonomie zu berücksichtigen, sofern sie dabei insbesondere das allgemeine Verbot der Diskriminierung wegen des Alters beachten. Insoweit können Haushaltserwägungen und Gründe der Verwaltungsökonomie zwar den sozialpolitischen Entscheidungen eines Mitgliedstaats zugrunde liegen und die Art oder das Ausmaß der von ihm zu treffenden Maßnahmen beeinflussen, für sich allein aber kein legitimes Ziel im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL darstellen (Rn. 36). Die Besitzstandswahrung und der Schutz des berechtigten Vertrauens der vom früheren System begünstigten Bediensteten sind hingegen legitime Ziele der Beschäftigungspolitik und des Arbeitsmarkts, die die Beibehaltung der bisherigen Vergütungen und somit einer Regelung, die

zu einer Diskriminierung wegen des Alters führt, während eines Übergangszeitraums rechtfertigen können (Rn. 37). Die genannten Ziele können jedoch keine Maßnahme rechtfertigen, mit der – sei es auch nur für bestimmte Personen – eine Ungleichbehandlung wegen des Alters endgültig festgeschrieben wird, die durch die Reform eines diskriminierenden Systems, zu der diese Maßnahme gehört, beseitigt werden soll (Rn. 39).

Die Mitgliedstaaten sind nach Art. 16 GRRL verpflichtet, die Rechts- und Verwaltungsvorschriften, die dem Gleichbehandlungsgrundsatz zuwiderlaufen, aufzuheben (Rn. 43). Eine nationale Regelung muss indes einem von einer Altersdiskriminierung betroffenen Bediensteten nicht zwingend ermöglichen, einen finanziellen Ausgleich zu erhalten, der der Differenz zwischen dem Entgelt entspricht, das er ohne die Diskriminierung erhalten hätte, und dem Entgelt, das er tatsächlich erhalten hat (Rn. 45). Allerdings kann die Wahrung des Grundsatzes der Gleichbehandlung, wenn eine unionsrechtswidrige Diskriminierung festgestellt worden ist und solange keine Maßnahmen zur Wiederherstellung der Gleichbehandlung erlassen worden sind, nur dadurch gewährleistet werden, dass den Angehörigen der benachteiligten Gruppe dieselben Vorteile gewährt werden wie die, die den Angehörigen der privilegierten Gruppe zugutekommen, wobei diese Regelung, solange das Unionsrecht nicht richtig durchgeführt ist, das einzig gültige Bezugssystem bleibt (Rn. 46). Das Unionsrecht steht einer nach dem nationalen Recht insoweit begründeten Mitwirkungsobliegenheit des Arbeitnehmers zur Ermittlung der vor der Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegten Vordienstzeiten nicht entgegen (Rn. 51 ff.).

1.28 Ingeniørforeningen i Danmark (handelnd für Poul Landin) gegen Tekniq, Urteil des EuGH (Siebte Kammer) vom 26. Februar 2015, Rechtssache C-515/13, ECLI:EU:C:2015:115

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Østre Landsret, Dänemark

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen der Ingeniørforeningen i Danmark, handelnd für Poul Landin, und der Tekniq war die Weigerung der Tekniq, Herrn Landin eine Entlassungsabfindung zu zahlen, da er aufgrund seines Alters von mehr als 65 Jahren nach dem dänischen Angestelltengesetz zum Bezug einer Volksrente berechtigt war. Das Østre Landsret hegte Zweifel an der Vereinbarkeit der dänischen Regelung mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die Bestimmung des dänischen Angestelltengesetzes, wonach einem Arbeitnehmer der Anspruch auf Entlassungsabfindung vorenthalten wird, weil er aufgrund seines Alters von mehr als 65 Jahren zum Bezug einer Volksrente berechtigt ist, stützt sich auf ein Kriterium, das untrennbar mit dem Alter der Arbeitnehmer verbunden ist (Rn. 15). Die Regelung enthält folglich eine unmittelbar auf dem Kriterium des Alters beruhende Ungleichbehandlung im Sinne von Art. 1 in Verbindung mit Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL (Rn. 16).

Nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung darstellen, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 18). Die Mitgliedstaaten verfügen nicht nur bei der Entscheidung darüber, welches konkrete Ziel von mehreren sie im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der zu seiner Erreichung geeigneten Maßnahmen über einen weiten Ermessensspielraum (Rn. 19).

Die Entlassungsabfindung verfolgt das Ziel, den Übergang älterer Arbeitnehmer, die über eine lange Betriebszugehörigkeit bei demselben Arbeitgeber verfügen, in eine neue Beschäftigung zu erleichtern. Beschränkt ist der Anspruch auf diese Abfindung allerdings auf diejenigen Arbeitnehmer, die zum Zeitpunkt ihrer Entlassung keine Volksrente beanspruchen können, da Personen, die eine solche Rente beziehen können, sich im Allgemeinen dafür entscheiden, aus dem Arbeitsmarkt auszuschcheiden (Rn. 20). Damit soll sichergestellt werden, dass die Arbeitgeber entlassenen Arbeitnehmern mit langer Betriebszugehörigkeit keine doppelte Entschädigung zahlen, die keinem beschäftigungspolitischen Ziel dienen würde (Rn. 21). Das mit der Entlassungsabfindung verfolgte Ziel des Schutzes von Arbeitnehmern mit langer Betriebszugehörigkeit und der Hilfe bei

ihrer beruflichen Wiedereingliederung fällt in die Kategorie der rechtmäßigen Ziele im Sinne von Art. 6 Abs. 1 GRRL (Rn. 22). Die Mitgliedstaaten verfügen über einen weiten Ermessensspielraum bei der Wahl der Maßnahmen zur Erreichung ihrer Ziele im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik (Rn. 26).

Dieser Ermessensspielraum darf jedoch nicht dazu führen, dass der Grundsatz des Verbots der Diskriminierung wegen des Alters ausgehöhlt wird (Rn. 26). Die Entlassungsabfindung allein für Arbeitnehmer vorzusehen, die zum Zeitpunkt ihrer Entlassung keine Volksrente beziehen können, ist im Hinblick auf das vom Gesetzgeber verfolgte Ziel, Arbeitnehmer stärker zu schützen, deren Übergang in eine andere Beschäftigung sich aufgrund der Dauer ihrer Betriebszugehörigkeit als schwierig darstellt, nicht unvernünftig (Rn. 27). Sie geht auch nicht über das hinaus, was erforderlich ist, um ein solches Ziel zu erreichen (Rn. 29 ff.).

Zu prüfen ist jedoch, ob diese Feststellung durch den Umstand infrage gestellt werden kann, dass die nationale Regelung den Personen, die tatsächlich eine Volksrente erhalten werden, diejenigen gleichstellt, die bloß einen Anspruch auf eine solche Rente haben (Rn. 33 ff.). Im Urteil *Andersen* (2010) hat der Gerichtshof ausgeführt, dass eine Bestimmung des dänischen Angestelltengesetzes, wonach die Entlassungsabfindung entfällt, wenn der Angestellte die Möglichkeit hat, zum Zeitpunkt seines Ausscheidens von seinem Arbeitgeber eine Altersrente zu beziehen, einem solchen Arbeitnehmer die weitere Ausübung seines Rechts, zu arbeiten, erschwert, weil er die Abfindung beim Übergang in ein neues Beschäftigungsverhältnis nicht erhält. Denn es bestehe die Gefahr, dass die betroffenen Arbeitnehmer eine niedrigere Altersrente annehmen müssten, was für sie einen erheblichen Einkommensverlust nach sich zöge (Rn. 36). Da die dort in Rede stehende Altersrente ab dem Alter von 60 Jahren gezahlt werden konnte, konnten alle Angestellten,

die dieses Alter am Tag ihres Ausscheidens erreicht hatten, nur eine niedrigere Rente als die beziehen, die sie erhalten hätten, wenn sie das Renteneintrittsalter hätten abwarten können, um ihre Rentenansprüche geltend zu machen (Rn. 38). So verhält es sich hier aber nicht. Vielmehr geht es um den Ausschluss der Entlassungsabfindung, wenn der Arbeitnehmer zum Zeitpunkt seines Ausscheidens die Möglichkeit hat, eine Volksrente zu beziehen, die mit einer Leistungsübernahme bei Erreichung des auf nationaler Ebene festgelegten Ruhestandsalters vergleichbar ist (Rn. 39). Damit ist das Risiko, eine Minderung des Auszahlungsbetrags aufgrund eines vorzeitigen Ruhestands hinnehmen zu müssen, aufgehoben oder zumindest deutlich verringert (Rn. 40). Insoweit unterscheidet sich die vorliegende Rechtssache auch vom Urteil in der Rechtssache *Toftgaard* (2013), in der es darum ging, dass Beamte, die das Alter von 65 Jahren erreicht und Anspruch auf eine Altersrente hatten, von dem Recht, ihr Gehalt drei Jahre lang weiter zu erhalten, ausgeschlossen waren (Rn. 42). Denn es ist möglich, eine Volksrente zu beziehen, obwohl eine Berufstätigkeit ausgeübt wird. Die Zahlung dieser Rente kann auch ausgesetzt werden, um eine solche Tätigkeit auszuüben und anschließend eine höhere Rente zu erhalten (Rn. 43). Deshalb ist die Maßnahme nicht geeignet, die legitimen Interessen der Arbeitnehmer, die das normale Renteneintrittsalter erreicht haben, übermäßig zu beeinträchtigen (Rn. 44).

1.29 Daniel Unland gegen Land Berlin, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 9. September 2015, Rechtssache C-20/13, ECLI:EU:C:2015:561

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Verwaltungsgerichts Berlin, Deutschland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Unland und dem Land Berlin waren die Modalitäten der Überleitung und des Aufstiegs der Berliner Landesrichter in der für sie geltenden neuen Besoldungsordnung nach dem Berliner Besoldungsüberleitungsgesetz (BerlBesÜG). Herr Unland, ein Berliner Landesrichter, beantragte in diesem Zusammenhang, ihn rückwirkend für die noch nicht verjährte Zeit aus der höchsten Stufe seiner Besoldungsgruppe zu besolden. Anderenfalls liege bei der Besoldungsregelung, bei der das Lebensalter im Rahmen der Berechnung der Grundgehaltsstufe Berücksichtigung finde, eine Diskriminierung wegen des Alters vor. Das Verwaltungsgericht Berlin hegte Zweifel an der Vereinbarkeit des BerlBesÜG mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL erstreckt sich die Richtlinie im Rahmen der auf die Union übertragenen Zuständigkeiten auf alle Personen in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen, in Bezug auf die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts (Rn. 26). Der Begriff „Arbeitsentgelt“ in Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL ist anders zu verstehen als der Begriff „Arbeitsentgelt“ im Sinne von Art. 153 Abs. 5 AEUV, da der erstgenannte Begriff zu den Beschäftigungsbedingungen gehört

und nicht unmittelbar die Festlegung der Höhe des Arbeitsentgelts betrifft. Daher dürfen die nationalen Regeln für die Modalitäten der Zuordnung zu den Besoldungsgruppen und Besoldungsstufen nicht dem sachlichen Anwendungsbereich der GRRL entzogen werden (Rn. 27). Der persönliche Anwendungsbereich der GRRL erstreckt sich nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL unter anderem auf alle Personen in öffentlichen Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen. Das Richteramt gehört zum öffentlichen Bereich (Rn. 28).

Nach dem Bundesbesoldungsgesetz (BBesG) alte Fassung wurde das Grundgehalt der Richter bei ihrer Einstellung ausschließlich nach ihrer Lebensaltersstufe bemessen (Rn. 31 f.). Wie im Urteil *Specht* (2014) dargelegt, geht die bei der Einstellung der Beamten erfolgende Einstufung in eine Grundgehaltsstufe nach ihrem Lebensalter über das hinaus, was zur Erreichung des von diesem Gesetz verfolgten legitimen Ziels erforderlich ist (Rn. 34). Der Umstand, dass damit auch die Berufserfahrung und/oder die soziale Kompetenz der Richter honoriert werden sollte, ist bei einem Rückgriff auf das Lebensalter ohne Bedeutung (Rn. 35).

Nationalen Rechtsvorschriften, die die Modalitäten der Überleitung von Bestandsrichtern in ein neues Besoldungssystem festlegen und vorsehen, dass die Besoldungsstufe, der sie nunmehr zugeordnet werden, allein auf der Grundlage des nach dem alten Besoldungssystem erworbenen Grundgehalts ermittelt wird, obgleich dieses alte System auf einer Diskriminierung wegen des Alters des Richters beruhte, perpetuieren grundsätzlich die Ungleichbehandlung der Richter wegen des Alters in dem neuen Besoldungssystem (Rn. 38 f.). Denn die Richter beziehen allein wegen ihres Einstellungsalters eine geringere Besoldung als andere Richter, obwohl sie sich in einer vergleichbaren Situation befinden (Rn. 40).

Möglicherweise kann die mit diesen Rechtsvorschriften verbundene Ungleichbehandlung durch das Ziel gerechtfertigt sein, den Besitzstand zu schützen (Rn. 37, 41). Das Ziel der Wahrung des Besitzstands einer Personengruppe ist ein zwingender Grund des Allgemeininteresses (Rn. 42). Ein Gesetz wie das BerlBesÜG, das das Ziel verfolgt, die Beibehaltung des Besitzstands zu gewährleisten, erscheint geeignet und geht auch nicht über das zur Erreichung des verfolgten Ziels Erforderliche hinaus (Rn. 43). Dies folgt aus dem Urteil *Specht* (2014), und die Überleitung der Richter unterscheidet sich nicht von derjenigen für die Beamten des Landes Berlin (Rn. 45 f.).

Soweit der deutsche Gesetzgeber mit § 6 BerlBesÜG eine Differenzierung nach Maßgabe der zum Überleitungsstichtag erreichten Lebensaltersstufe eingeführt hat, und zwar sowohl hinsichtlich des Zeitpunkts für den Aufstieg in die nächsthöhere Stufe als auch bei der Bemessung der weiteren Erfahrungszeiten, liegt ebenfalls kein Verstoß gegen das Verbot der Altersdiskriminierung vor (Rn. 51 ff.). Zwar gilt die Verkürzung der Erfahrungszeiten für das Fortschreiten in den Gehaltsstufen nur für diejenigen Richter, die zum Überleitungsstichtag mindestens 39 Jahre alt sind. Richter, die dieses Alter bei der Überleitung nicht erreicht haben, werden vom Anwendungsbereich des § 6 BerlBesÜG ausgenommen und müssen zudem noch ein Jahr länger warten, um die entsprechende höhere Gehaltsstufe zu erreichen. Hierin liegt eine unmittelbar auf dem Alter beruhende Ungleichbehandlung im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL (Rn. 54).

Diese Ungleichbehandlung ist aber gemäß Art. 6 Abs. 1 GRRL gerechtfertigt (Rn. 55 ff.). Mit § 6 BerlBesÜG soll die Attraktivität des Richteramts erhöht werden, indem die Vorschrift vor allem eine schnellere Gehaltssteigerung zu Beginn der Richterlaufbahn gewährleistet. Darüber hinaus soll zum einen sichergestellt werden, dass Bestandsrichter keinen plötzlichen oder sich auf die Gesamtlaufbahn auswirkenden Gehaltsverlust erleiden, und zum anderen, dass alle Richter im Alter von 49 Jahren die Endgehaltsstufe erreicht haben (Rn. 56). Die Mitgliedstaaten und gegebenenfalls die Sozialpartner auf nationaler Ebene

verfügen nicht nur bei der Entscheidung, welches konkrete Ziel von mehreren im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik sie verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der Maßnahmen zu seiner Erreichung über einen weiten Ermessensspielraum (Rn. 57). Die genannten Ziele sind legitim (Rn. 58). Sie gehen auch nicht über das hinaus, was angemessen und erforderlich ist (Rn. 59 ff.). Denn der Gesamtzeitraum, auf den sich die Besoldungsentwicklung erstreckt, ist für Richter und Staatsanwälte kürzer als für Beamte, um der im Allgemeinen längeren Ausbildung und dem späteren Berufseintritt Rechnung zu tragen. Das neue Beförderungssystem enthält weniger Stufen, nämlich acht „Erfahrungsstufen“, sodass der einzelne Richter schneller in die betraglich höheren Besoldungsstufen aufrückt. Da jedoch aus haushaltsrechtlichen Gründen das Lebens Einkommen der Richter nicht erheblich steigen kann, wird dieser Gehaltsaufstieg in den mittleren Jahren wieder verlangsamt (Rn. 61). Die Umstellung, die Richter zwischen 31 und 39 Jahren begünstigt, ist ferner als eine Honorierung des Umstands anzusehen, dass in den ersten Berufsjahren der Erfahrungszuwachs besonders hoch ist, aber auch als ein Mittel, um einem in dieser Lebenszeit gewöhnlich besonders hohen Bedarf der Richter Rechnung zu tragen (Rn. 62).

1.30 O gegen Bio Philippe Auguste SARL, Urteil des EuGH (Siebte Kammer) vom 1. Oktober 2015, Rechtssache C-432/14, ECLI:EU:C:2015:643

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Conseil de prud'hommes de Paris, Frankreich

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen dem Studenten O und der Bio Philippe Auguste SARL war deren Weigerung, ihm bei Ablauf seines auf vier Tage befristeten Arbeitsvertrags während der Semesterferien eine Abfindung bei Vertragsende zu gewähren. Bei Ablauf seines Vertrags wurde O gemäß dem französischen Code du travail keine Abfindung bei Vertragsende gezahlt, da danach Personen, die einen befristeten Arbeitsvertrag für einen Zeitraum während ihrer Schul- oder Semesterferien abgeschlossen haben, ausdrücklich von der Gewährung einer Abfindung ausgenommen werden. Der Conseil de prud'hommes de Paris zweifelte an der Vereinbarkeit der französischen Maßnahme mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Ungeachtet dessen, dass O im Rahmen seines Arbeitsverhältnisses nur wenige Arbeitsstunden abgeleistet hat (Rn. 24), ist nicht auszuschließen, dass es sich bei O um einen Arbeitnehmer im Sinne von Art. 45 AEUV handelt, der eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausübt (Rn. 25 ff.). Das wesentliche Merkmal des Arbeitsverhältnisses besteht darin, dass jemand während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringt, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhält (Rn. 22). Für den

Fall, dass das vorlegende Gericht von der Arbeitnehmereigenschaft des O ausgehen sollte, ist zu prüfen, ob er sich auf das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters berufen kann (Rn. 28).

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf, zu denen das Alter gehört. Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL liegt eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne von Art. 2 Abs. 1 vor, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde (Rn. 29). Die Mitgliedstaaten verfügen nicht nur bei der Entscheidung darüber, welches konkrete Ziel von mehreren sie im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der zu seiner Erreichung geeigneten Maßnahmen über ein weites Ermessen (Rn. 30).

Nach der französischen Regelung soll die zu zahlende Abfindung bei Ablauf eines befristeten Arbeitsvertrags die Unsicherheit der Lage des Arbeitnehmers kompensieren, wenn die vertraglichen Beziehungen nicht durch einen unbefristeten Vertrag fortgesetzt werden. Allerdings gilt dies nicht für junge Personen, die einen befristeten Arbeitsvertrag für einen Zeitraum während ihrer Schul- oder Semesterferien abgeschlossen haben. Dieser Personenkreis wird ausdrücklich von der Gewährung dieser Abfindung ausgenommen (Rn. 34). Die von einem Schüler oder Studierenden während seiner Schul- oder Semesterferien auf der Grundlage eines befristeten Arbeitsvertrags ausgeübte Beschäftigung ist dadurch gekennzeichnet, dass es sich um eine

vorübergehende Nebentätigkeit handelt, da der Schüler oder Studierende seinen Schulbesuch oder sein Studium am Ende der Ferien wieder aufnehmen wird (Rn. 36). Daher hat der nationale Gesetzgeber, als er die Vergleichbarkeit der Situation junger Personen, die einen befristeten Arbeitsvertrag für einen Zeitraum während ihrer

Schul- oder Semesterferien abgeschlossen haben, und der Situation anderer Gruppen von Arbeitnehmern, die Anspruch auf die Abfindung bei Vertragsende haben, verneint hat, die Grenzen des ihm zustehenden Wertungsspielraums im Bereich der Sozialpolitik nicht überschritten (Rn. 37).

1.31 Dansk Industri (handelnd für die Ajos A/S) gegen Sucession Karsten Eigil Rasmussen, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 19. April 2016, Rechtssache C-441/14, ECLI:EU:C:2016:278

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Højesteret, Dänemark

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen der Dansk Industri, handelnd für die Ajos A/S, und den Berechtigten am Nachlass von Herrn Rasmussen ist die Weigerung von Ajos, einem privaten Arbeitgeber, Herrn Rasmussen eine Entlassungsabfindung zu gewähren. Nach dem dänischen Angestelltengesetz hatte Herr Rasmussen grundsätzlich Anspruch auf eine Entlassungsabfindung in Höhe von drei Monatsgehältern. Da er bei seinem Ausscheiden jedoch das 60. Lebensjahr vollendet hatte und Anspruch auf die vom Arbeitgeber nach einem Rentensystem, dem er vor Vollendung des 50. Lebensjahres beigetreten war, geschuldete Altersrente hatte, stand ihm diese Abfindung nach § 2a Abs. 3 des dänischen Angestelltengesetzes nicht zu, obwohl er nach seinem Ausscheiden bei Ajos auf dem Arbeitsmarkt geblieben war. Dansk Industri berief sich darauf, dass eine so klare und eindeutige Rechtsvorschrift wie § 2a Abs. 3 Angestelltengesetz nicht aufgrund des allgemeinen unionsrechtlichen Verbots der Diskriminierung wegen des Alters unangewendet bleiben könne, da dadurch die Grundsätze des

Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit verletzt würden. Das Højesteret zweifelte an der Vereinbarkeit des Angestelltengesetzes mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Das in der GRRL konkretisierte allgemeine Verbot der Diskriminierung wegen des Alters hat seinen Ursprung in verschiedenen völkerrechtlichen Verträgen und den gemeinsamen Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten. Dieses nunmehr in Art. 21 GRCh verankerte Verbot ist als ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts anzusehen (Rn. 22). Das allgemeine Verbot der Diskriminierung wegen des Alters ist nicht in der GRRL selbst verankert. Die GRRL konkretisiert dieses Verbot lediglich im Bereich von Beschäftigung und Beruf. Der Gesetzgeber der EU wollte durch den Erlass der GRRL einen genaueren Rahmen definieren, um die konkrete Umsetzung des Grundsatzes der Gleichbehandlung zu fördern und insbesondere verschiedene Möglichkeiten für eine Abweichung von diesem Grundsatz festzulegen, die mittels einer klareren Definition ihres Anwendungsbereichs eingegrenzt werden (Rn. 23).

§ 2a Abs. 3 des dänischen Angestelltengesetzes betrifft durch den generellen Ausschluss einer ganzen Gruppe von Arbeitnehmern vom Bezug der Entlassungsabfindung die Entlassungsbedingungen dieser Arbeitnehmer im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL. Demzufolge fällt die im Ausgangsverfahren in Rede stehende nationale Regelung in den Anwendungsbereich des Unionsrechts und mithin in den des allgemeinen Verbots der Diskriminierung wegen des Alters (Rn. 25).

Wie der Gerichtshof im Urteil *Andersen* (2010) entschieden hat, stehen Art. 2 und Art. 6 Abs. 1 GRRL einer nationalen Regelung entgegen, wonach Arbeitnehmer, die eine Altersrente beziehen können, die von ihrem Arbeitgeber aus einem Rentensystem gezahlt wird, dem sie vor Vollendung ihres 50. Lebensjahres beigetreten sind, allein aus diesem Grund eine Entlassungsabfindung nicht erhalten können, die dazu bestimmt ist, die berufliche Wiedereingliederung von Arbeitnehmern mit einer Betriebszugehörigkeit von mehr als zwölf Jahren zu fördern. Das Gleiche gilt für den tragenden Grundsatz der Gleichbehandlung, der im Verbot der Diskriminierung wegen des Alters lediglich eine besondere Ausprägung findet (Rn. 26) und auch auf einen Rechtsstreit zwischen Privatpersonen anwendbar ist (Rn. 27).

Es obliegt den nationalen Gerichten, die über einen Rechtsstreit zwischen Privatpersonen zu entscheiden haben, in dem sich zeigt, dass eine nationale Regelung gegen das Unionsrecht verstößt, den Rechtsschutz sicherzustellen, der sich für den Einzelnen aus den unionsrechtlichen Bestimmungen ergibt (Rn. 29). Zwar begründet eine Richtlinie nicht selbst Verpflichtungen für Einzelne, sodass sie sich auf die Richtlinie als solche nicht berufen können. Die sich aus einer Richtlinie ergebende Verpflichtung der Mitgliedstaaten, das in der Richtlinie vorgesehene Ziel zu erreichen, und ihre Pflicht, alle zur Erfüllung dieser Verpflichtung geeigneten Maßnahmen allgemeiner oder besonderer Art zu treffen, obliegt aber allen Trägern öffentlicher Gewalt der Mitgliedstaaten und damit im Rahmen ihrer Zuständigkeiten auch den Gerichten (Rn. 30). Folglich müssen die mit der Auslegung des

nationalen Rechts betrauten nationalen Gerichte bei der Anwendung der GRRL sämtliche nationalen Rechtsnormen berücksichtigen und die im nationalen Recht anerkannten Auslegungsmethoden anwenden, um seine Auslegung so weit wie möglich am Wortlaut und Zweck der GRRL auszurichten, damit das von ihr festgelegte Ziel erreicht wird (Rn. 31).

Der Grundsatz der unionsrechtskonformen Auslegung des nationalen Rechts unterliegt allerdings bestimmten Schranken. So findet die Verpflichtung des nationalen Richters, bei der Auslegung und Anwendung der einschlägigen Vorschriften des innerstaatlichen Rechts das Unionsrecht heranzuziehen, ihre Schranken in den allgemeinen Rechtsgrundsätzen und darf nicht als Grundlage für eine Auslegung *contra legem* des nationalen Rechts dienen (Rn. 32). Dennoch bleibt ein mit einem Rechtsstreit über das allgemeine Verbot der Diskriminierung wegen des Alters in seiner Konkretisierung durch die GRRL befasstes nationales Gericht, selbst wenn es ihm tatsächlich nicht möglich sein sollte, das nationale Recht in einer mit der GRRL im Einklang stehenden Weise auszulegen, gleichwohl verpflichtet, im Rahmen seiner Zuständigkeiten den rechtlichen Schutz, der sich für den Einzelnen aus dem Unionsrecht ergibt, sicherzustellen und die volle Wirksamkeit des Unionsrechts zu gewährleisten, indem es erforderlichenfalls jede diesem Verbot zuwiderlaufende Vorschrift der nationalen Regelung unangewendet lässt (Rn. 35). Außerdem verleiht das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters nach Art. 21 GRCh dem Einzelnen ein subjektives Recht, das er als solches geltend machen kann und das die nationalen Gerichte auch in Rechtsstreitigkeiten zwischen Privatpersonen verpflichtet, von der Anwendung mit diesem Verbot nicht im Einklang stehender nationaler Vorschriften abzusehen (Rn. 36). Weder die Grundsätze der Rechtssicherheit noch des Vertrauensschutzes können diese Verpflichtung infrage stellen (Rn. 38-43).

1.32 Verfahren auf Betreiben von C, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 2. Juni 2016, Rechtssache C-122/15, ECLI:EU:C:2016:391

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Korkein hallinto-oikeus, Finnland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits war die Entscheidung der finnischen Steuerverwaltung, dem C gegenüber eine Zusatzsteuer von 6 Prozent auf den Anteil der Einkünfte aus Altersrenten, der nach Abzug des Rentenfreibetrags 45.000 Euro pro Jahr übersteigt, auf der Grundlage des finnischen Steuergesetzes festzusetzen. Zusätzlich zu seiner Altersrente bezog C auch Einkünfte aus Erwerbstätigkeit für eine in Finnland geleistete Arbeit. Das Korkein hallinto-oikeus hegte Zweifel an der Vereinbarkeit der nationalen Maßnahme mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die GRRL soll einen allgemeinen Rahmen schaffen, der gewährleistet, dass jeder „in Beschäftigung und Beruf“ gleichbehandelt wird, indem dem Betroffenen ein wirksamer Schutz vor Diskriminierungen aus einem der in ihrem Art. 1 genannten Gründe – darunter das Alter – geboten wird (Rn. 19). Der Geltungsbereich der GRRL erstreckt sich aber nicht auf die Systeme der Sozialversicherung und des sozialen Schutzes, deren Leistungen nicht einem Arbeitsentgelt in dem Sinne gleichgestellt werden, der diesem Begriff für die Anwendung von Art. 157 Abs. 2 AEUV gegeben wurde (Rn. 20).

Zwar ist der Begriff „Arbeitsentgelt“ im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL weit auszulegen. Er umfasst alle gegenwärtigen oder künftigen in bar oder in Sachleistungen gewährten Vergütungen, vorausgesetzt, dass der Arbeitgeber sie dem Arbeitnehmer wenigstens mittelbar aufgrund des Arbeitsverhältnisses gewährt, sei es aufgrund eines Arbeitsvertrags, aufgrund von Rechtsvorschriften oder freiwillig. Außerdem schließt der Umstand, dass bestimmte Leistungen nach Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses gewährt werden, nicht aus, dass sie den Charakter eines Entgelts haben können (Rn. 21). Zu den als Entgelt qualifizierten Vergütungen gehören gerade diejenigen vom Arbeitgeber aufgrund bestehender Arbeitsverhältnisse gezahlten Vergünstigungen, die den Arbeitnehmern ein Einkommen sichern sollen, selbst wenn sie in besonderen Fällen keine in ihrem Arbeitsvertrag vorgesehene Tätigkeit ausüben. Außerdem kann der Entgeltcharakter derartiger Leistungen nicht schon deswegen in Zweifel gezogen werden, weil diese Leistungen auch sozialpolitischen Erwägungen Rechnung tragen (Rn. 22). Daher gehören Leistungen eines Versorgungssystems, das im Wesentlichen von der früheren Beschäftigung des Betroffenen abhängt, zu dessen früherem Entgelt (Rn. 23). Daraus lässt sich aber nicht schließen, dass eine nationale Regelung über den Steuersatz für Renteneinkünfte in den Geltungsbereich der GRRL fällt (Rn. 24). Eine Besteuerung gehört nicht zum Bereich des Dienstverhältnisses und somit auch nicht zu der in dessen Rahmen vorgenommenen Bemessung des „Entgelts“ im Sinne der GRRL (Rn. 25). Eine Zusatzsteuer auf Renteneinkünfte, die keinerlei Bezug zum Arbeitsvertrag hat, beruht unmittelbar und ausschließlich auf einer nationalen steuerrechtlichen Regelung (Rn. 26).

1.33 Franz Lesar gegen beim Vorstand der Telekom Austria AG eingerichtetes Personalamt, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 16. Juni 2016, Rechtssache C-159/15, ECLI:EU:C:2016:451

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Verwaltungsgerichtshofs, Österreich

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Lesar und dem beim Vorstand der Telekom Austria AG eingerichteten Personalamt war dessen auf der Grundlage des österreichischen Pensionsgesetzes ausgesprochene Weigerung, bei der Berechnung der Pensionsansprüche von Herrn Lesar die Lehr- und Beschäftigungszeiten zu berücksichtigen, die dieser vor Eintritt in den Dienst und vor Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegt hatte. Der Verwaltungsgerichtshof zweifelte an der Vereinbarkeit der nationalen Regelung mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Dadurch, dass bei einem Teil der Beamten vor Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegte Lehr- und Beschäftigungszeiten nicht als Ruhegenussvordienstzeiten angerechnet werden, werden die Bedingungen des Arbeitsentgelts dieser Beamten im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL berührt (Rn. 18). Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 genannten Gründe, zu denen das Alter gehört, geben darf. Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL liegt eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne von Art. 2 Abs. 1 GRRL vor, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige

Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde (Rn. 19). Das österreichische Pensionsgesetz behandelt Personen, die ihre Berufserfahrung, wenn auch nur teilweise, vor Vollendung des 18. Lebensjahres erworben haben, weniger günstig als Personen, die nach Vollendung des 18. Lebensjahres eine gleichartige Berufserfahrung vergleichbarer Länge erworben haben. Eine solche Regelung begründet eine Ungleichbehandlung von Personen wegen des Alters. Dieses Kriterium kann dazu führen, dass zwei Personen, die die gleiche Ausbildung absolviert und die gleiche Berufserfahrung erworben haben, allein wegen ihres jeweiligen Alters ungleich behandelt werden. Eine solche Vorschrift schafft damit eine Ungleichbehandlung, die unmittelbar auf dem Kriterium des Alters im Sinne von Art. 2 Abs. 1 und von Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL beruht (Rn. 21).

Nach Art. 6 Abs. 2 GRRL können die Mitgliedstaaten allerdings vorsehen, dass bei den betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit die Festsetzung von Altersgrenzen als Voraussetzung für die Mitgliedschaft oder den Bezug von Altersrente oder von Leistungen bei Invalidität keine Diskriminierung wegen des Alters darstellt (Rn. 23). Die Vorschrift ist als Ausnahme vom Verbot der Diskriminierung wegen des Alters eng auszulegen (Rn. 24). Art. 6 Abs. 2 GRRL gilt nur für betriebliche Systeme der sozialen Sicherheit, die die Risiken von Alter und Invalidität abdecken. Ebenso fallen nicht sämtliche Umstände, die ein betriebliches System der sozialen Sicherheit zur Absicherung solcher Risiken kennzeichnen, in den Geltungsbereich dieser Vorschrift, sondern nur diejenigen, die dort ausdrücklich erwähnt sind (Rn. 25).

Die GRRL definiert nicht, was unter einem „betrieblichen System der sozialen Sicherheit“ zu verstehen ist. Dagegen enthält Art. 2 Abs. 1 Buchst. f der Richtlinie 2006/54/EG zur Verwirk-

lichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen eine Definition dieses Begriffs. Danach sind betriebliche Systeme der sozialen Sicherheit Systeme, deren Zweck darin besteht, den abhängig Beschäftigten und den Selbstständigen in einem Unternehmen oder einer Unternehmensgruppe, in einem Wirtschaftszweig oder den Angehörigen eines Berufs oder einer Berufsgruppe Leistungen zu gewähren, die als Zusatzleistungen oder Ersatzleistungen die gesetzlichen Systeme der sozialen Sicherheit ergänzen oder an ihre Stelle treten, unabhängig davon, ob der Beitritt zu diesen Systemen Pflicht ist oder nicht (Rn. 27).

Beim österreichischen Rentensystem der Bundesbeamten handelt es sich um ein System, das den Angehörigen einer Berufsgruppe Leistungen

gewährt, die als Ersatzleistungen an die Stelle der Leistungen eines gesetzlichen Sozialversicherungssystems treten. Bundesbeamte sind aufgrund ihrer Beschäftigung in einem Dienstverhältnis beim Bund vom Rentenversicherungssystem ausgenommen, weil ihnen aus ihrem Dienstverhältnis die Anwartschaft auf ein Ruhe- und Versorgungsgehalt zusteht, das den Leistungen dieser Pensionsversicherung gleichwertig ist (Rn. 28). In solchen Systemen können die Mitgliedstaaten gemäß Art. 6 Abs. 2 GRRL unterschiedliche Altersgrenzen für bestimmte Beschäftigte oder Gruppen beziehungsweise Kategorien von Beschäftigten festsetzen (Rn. 30), sofern diese Regelung bei einem Pensionssystem für Beamte die einheitliche Festsetzung einer Altersgrenze für die Mitgliedschaft und einer Altersgrenze für den Bezug von Altersrente im Rahmen dieses Systems gewährleisten soll (Rn. 32).

1.34 J. J. de Lange gegen Staatssecretaris van Financiën, Urteil des EuGH (Sechste Kammer) vom 10. November 2016, Rechtssache C-548/15, ECLI:EU:C:2016:850

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Hoge Raad der Niederlande, Niederlande

legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn de Lange und dem Staatssecretaris van Financiën war die Weigerung des Staatssekretärs, Herrn de Lange zu gestatten, seine Ausgaben für die Ausbildung zum Verkehrspiloten in vollem Umfang als Steuerabzug geltend zu machen, weil er die im niederländischen Einkommensteuergesetz vorgesehene Altersgrenze von 30 Jahren für den vollen Steuerabzug überschritten hatte. Der Hoge Raad der Niederlande zweifelte an der Vereinbarkeit dieser nationalen Regelung mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die GRRL soll einen allgemeinen Rahmen schaffen, der gewährleistet, dass jeder in Beschäftigung und Beruf gleichbehandelt wird, indem dem Betroffenen ein wirksamer Schutz vor Diskriminierungen aus einem der in Art. 1 GRRL genannten Gründe – darunter das Alter – geboten wird (Rn. 16). Insbesondere sieht Art. 3 Abs. 1 Buchst. b GRRL vor, dass diese Richtlinie im Rahmen der auf die Union übertragenen Zuständigkeiten für alle Personen in Bezug auf den Zugang zu allen Formen und allen Ebenen der Berufsberatung, der Berufsausbildung, der beruflichen Weiterbildung und der Umschulung, einschließlich der praktischen Berufserfahrung, gilt (Rn. 17).

Das Bestehen und der Umfang eines Steuerabzugsrechts sind zwar als solche nicht für den Zugang zur Berufsausbildung bestimmend. Die sich daraus ergebenden finanziellen Folgen können jedoch Auswirkungen auf den tatsächlichen Zugang zu einer solchen Ausbildung haben (Rn. 18). Denn der Zweck des Abzugsrechts besteht darin, jungen Menschen dadurch zu helfen, dass ihnen für eine gewisse Regelstudienzeit steuerliche Vorteile gewährt werden, die es ihnen während dieser Zeit erleichtern, einem Studium nachzugehen und damit eine starke Position auf dem Arbeitsmarkt zu erwerben (Rn. 19). Daher betrifft diese steuerliche Regelung den Zugang zur Berufsausbildung im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. b GRRL (Rn. 20 f.).

Eine steuerliche Regelung, wonach Personen, die das 30. Lebensjahr nicht vollendet haben, ihre Ausbildungskosten unter bestimmten Voraussetzungen von ihrem steuerpflichtigen Einkommen in Abzug bringen dürfen, während dieses Abzugsrecht für Personen, die das 30. Lebensjahr vollendet haben, begrenzt ist, stellt eine auf dem Alter beruhende Ungleichbehandlung dar (Rn. 24). Das Ziel, die Situation junger Menschen auf dem

Arbeitsmarkt zu verbessern, um ihre berufliche Eingliederung zu fördern oder ihren Schutz sicherzustellen, ist allerdings ein legitimes Ziel im Sinne von Art. 6 Abs. 1 GRRL (Rn. 27). Denn der Umstand, dass Personen über 30 Jahre das Recht versagt wird, ihre Ausbildungskosten in vollem Umfang in Abzug zu bringen, gründet darin, dass diese Personen in der Regel die Gelegenheit gehabt haben, bereits früher eine Ausbildung zu absolvieren und einer beruflichen Tätigkeit nachzugehen. Sie befinden sich also in einer besseren finanziellen Situation als junge Menschen, die erst seit kurzer Zeit das Schulsystem verlassen haben (Rn. 33). Darüber hinaus können auch Personen über 30 Jahre jährlich ihre Ausbildungskosten in Höhe von 15.000 Euro unabhängig davon in Abzug bringen, ob diese Kosten für ein Erststudium oder ein weiteres Studium anfallen (Rn. 31). Angesichts des weiten Ermessens, das den Mitgliedstaaten und den Sozialpartnern im Bereich der Sozial- und Beschäftigungspolitik eingeräumt ist, geht die steuerliche Regelung nicht über das hinaus, was zur Erreichung des Ziels, die Situation junger Menschen auf dem Arbeitsmarkt zu verbessern, erforderlich ist (Rn. 34).

1.35 Gorka Salaberria Sorondo gegen Academia Vasca de Policía y Emergencias, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 15. November 2016, Rechtssache C-258/15, ECLI:EU:C:2016:873

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, Spanien

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Salaberria Sorondo und der Academia Vasca de Policía y Emergencias war deren Beschluss über die Bekanntmachung eines Auswahlverfahrens, nach der die Bewerber für Beamtenstellen der

Polizei der Autonomen Gemeinschaft des Baskenlands im Einklang mit der spanischen Gesetzeslage das 35. Lebensjahr noch nicht vollendet haben durften. Herr Salaberria Sorondo hielt die vorgeschriebene Altersgrenze für unionsrechtswidrig, da sie das Recht auf Zugang zu öffentlichen Funktionen ohne angemessenen Grund beschränke. Demgegenüber erachtete die Baskische Polizeiakademie die Höchstaltersgrenze für rechtmäßig. Die Aufgaben der Beamten der Polizei der Autonomen Gemeinschaft des Baskenlands entsprächen nämlich nicht den Aufgaben, die den örtlichen Polizeien zugewiesen seien, sondern

erstreckten sich auf die Aufgaben der Sicherheitskräfte des Staates. Das Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco zweifelte an der Vereinbarkeit der nationalen Maßnahme mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die spanische Regelung, wonach Personen, die das 35. Lebensjahr vollendet haben, der Zugang zum Polizeidienst der Autonomen Gemeinschaft des Baskenlands verwehrt ist, betrifft die Bedingungen für die Einstellung dieser Arbeitnehmer. Eine derartige Regelung ist als eine Regelung des Zugangs zur Beschäftigung im öffentlichen Bereich im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. a GRRL anzusehen (Rn. 25 f.). Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf. Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL stellt klar, dass eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne von Art. 2 Abs. 1 GRRL vorliegt, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person, die sich in einer vergleichbaren Situation befindet (Rn. 28). Aufgrund der spanischen Regelung erfahren bestimmte Personen allein deshalb, weil sie das 35. Lebensjahr vollendet haben, eine weniger günstige Behandlung als andere Personen in vergleichbaren Situationen (Rn. 29). Hierin liegt eine unmittelbar auf dem Alter beruhende Ungleichbehandlung im Sinne von Art. 1 in Verbindung mit Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL (Rn. 30).

Nach Art. 4 Abs. 1 GRRL stellt eine Ungleichbehandlung wegen eines Merkmals, das im Zusammenhang mit einem der in Art. 1 GRRL genannten Diskriminierungsgründe steht, keine Diskriminierung dar, wenn das betreffende Merkmal aufgrund der Art einer bestimmten beruflichen Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche und entscheidende

berufliche Anforderung begründet, sofern es sich um einen rechtmäßigen Zweck und eine angemessene Anforderung handelt (Rn. 32). Dabei kommt es nicht auf den Grund an, auf den die Ungleichbehandlung gestützt ist, sondern darauf, dass ein mit diesem Grund im Zusammenhang stehendes Merkmal eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellen muss (Rn. 33).

Zum einen steht das Vorhandensein besonderer körperlicher Fähigkeiten mit dem Alter in Zusammenhang und zum anderen können die Aufgaben betreffend den Schutz von Personen und Sachen, die Festnahme und Ingewahrsamnahme von Straftätern sowie der präventive Streifendienst die Anwendung körperlicher Gewalt erfordern (Rn. 34). Die Natur dieser Aufgaben macht besondere körperliche Fähigkeiten erforderlich, da körperliche Schwächen bei der Ausübung der genannten Tätigkeiten beträchtliche Konsequenzen haben können, und zwar nicht nur für die Polizeibeamten selbst und für Dritte, sondern auch für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung (Rn. 35). Daher kann das Vorhandensein besonderer körperlicher Fähigkeiten, um die wesentlichen Aufgaben der Polizei der Autonomen Gemeinschaft des Baskenlands zu erfüllen, nämlich die Gewährleistung des Schutzes von Personen und Sachen, der freien Ausübung der Rechte und Freiheiten einer jeden Person und der Sicherheit der Bürger, als eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung im Sinne von Art. 4 Abs. 1 GRRL angesehen werden (Rn. 36).

Das Bemühen, die Einsatzbereitschaft und das ordnungsgemäße Funktionieren der Polizei zu gewährleisten, stellt einen rechtmäßigen Zweck im Sinne von Art. 4 Abs. 1 GRRL dar (Rn. 38). Zwar stellt nach dem Urteil *Vital Pérez* (2014) die nationale Regelung, die das Höchstalter für die Einstellung von Beamten der örtlichen Polizei des Ayuntamiento de Oviedo auf 30 Jahre festsetzte, ein gegen Art. 4 Abs. 1 GRRL verstoßendes unverhältnismäßiges Erfordernis auf (Rn. 39). Jedoch sind die Aufgaben, die die Polizeikräfte der Autonomen Gemeinschaften wahrnehmen, von den Aufgaben verschieden, die der örtlichen

Polizei zugewiesen sind und die sich unter anderem auch auf die Verkehrssicherheit erstrecken (Rn. 40). Ein Beamter der Polizei der Autonomen Gemeinschaft des Baskenlands nimmt ausschließlich Einsatz- oder Vollzugsaufgaben wahr, die die Anwendung körperlicher Gewalt und die Erfüllung der Aufgaben unter schwierigen oder gar extremen Einsatzbedingungen zur Folge haben können. Zur Erfüllung ausschließlich administrativer Aufgaben wird das Personal nach Angaben der Akademie im Wege eines speziellen Auswahlverfahrens eingestellt, bei dem keine Altersgrenze vorgesehen ist (Rn. 41). Außerdem besteht die Notwendigkeit, im Wege von Auswahlverfahren Vorkehrungen für eine schrittweise Ersetzung der ältesten Beamten durch jüngeres Personal zu treffen, das in der Lage sei, körperlich

anspruchsvolle Aufgaben wahrzunehmen (Rn. 45). Ferner schließt die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Polizei des Baskenlands es aus, bei einem Personalauswahlverfahren körperlich anspruchsvolle Prüfungen durchzuführen, weshalb eine weniger einschränkende alternative Maßnahme nicht in Betracht kommt. Denn zur Wiederherstellung einer zufriedenstellenden Alterspyramide kann das Vorhandensein besonderer körperlicher Fähigkeiten nicht nur statisch bei den Prüfungen des Personalauswahlverfahrens beurteilt werden. Es ist vielmehr dynamisch anzuwenden, indem auch die Dienstjahre, die der Beamte nach seiner Einstellung absolviert, berücksichtigt werden (Rn. 47). Deshalb geht die Maßnahme nicht über das hinaus, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist (Rn. 48).

1.36 Dr. David L. Parris gegen Trinity College Dublin und andere, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 24. November 2016, Rechtssache C-443/15, ECLI:EU:C:2016:897

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Labour Court, Irland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Parris und dem Trinity College Dublin und anderen war die Weigerung des Trinity College Dublin, dem (gleichgeschlechtlichen) Lebenspartner von Herrn Parris bei dessen Tod eine Hinterbliebenenrente aus dem betrieblichen Versorgungssystem zu gewähren, dem Herr Parris angehörte. Das College wies auf das irische Rentengesetz und insbesondere darauf hin, dass Herr Parris vor der Anerkennung seiner eingetragenen Lebenspartnerschaft in den Ruhestand

getreten sei und im Übrigen die für das Trinity College Dublin geltenden Regeln die Zahlung einer Hinterbliebenenrente ausschlossen, wenn das Mitglied nach dem 60. Lebensjahr geheiratet oder eine eingetragene Lebenspartnerschaft geschlossen habe. Herr Parris erblickte in dem Rentengesetz einen Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot aus Gründen seines Alters und seiner sexuellen Orientierung, da ihm das Eingehen einer eingetragenen Lebenspartnerschaft vor Erreichen der Altersgrenze von 60 Jahren nach irischem Recht nicht möglich gewesen sei. Der Labour Court zweifelte an der Vereinbarkeit der nationalen Regelungen mit dem unionsrechtlichen Verbot einer Diskriminierung aufgrund des Alters und der sexuellen Orientierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Der Geltungsbereich der GRRL erstreckt sich gemäß Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL im Rahmen der auf die Union übertragenen Zuständigkeiten auf „alle Personen in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen“, unter anderem in Bezug auf „die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts“ (Rn. 32). Eine Hinterbliebenenrente fällt in den Anwendungsbereich von Art. 157 AEUV. Zwar wird die Hinterbliebenenrente ihrem Begriff gemäß nicht dem Arbeitnehmer, sondern seinem Hinterbliebenen gezahlt. Eine solche Leistung ist aber eine Vergütung, die ihren Ursprung in der Zugehörigkeit des Ehegatten des Hinterbliebenen zu dem Rentensystem hat, sodass der Hinterbliebene den Rentenanspruch im Rahmen des Beschäftigungsverhältnisses zwischen seinem Ehegatten und dessen Arbeitgeber erwirbt und ihm die Rente aufgrund des Beschäftigungsverhältnisses seines Ehegatten gezahlt wird (Rn. 33 ff.). Die irische Regelung fällt daher in den Geltungsbereich der GRRL (Rn. 42).

Gemäß Art. 2 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf (Rn. 44). Eine unmittelbare Diskriminierung nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL liegt vor, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe, zu denen die sexuelle Ausrichtung gehört, eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person, die sich in einer vergleichbaren Situation befindet (Rn. 45). Eine mitgliedstaatliche Regelung, die einem überlebenden Lebenspartner keinen Anspruch auf eine Hinterbliebenenversorgung entsprechend einem überlebenden Ehegatten eröffnet, obwohl die Lebenspartnerschaft nach nationalem Recht Personen gleichen Geschlechts in eine Situation versetzt, die in Bezug auf diese Hinterbliebenenversorgung mit der Situation von Ehegatten vergleichbar ist, stellt eine unmittelbare Diskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung im Sinne der Art. 1 und 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL dar (Rn. 46).

Allerdings nimmt die irische Versicherungsbedingung nicht direkt auf die sexuelle Ausrichtung der Arbeitnehmer Bezug. Sie ist vielmehr neutral formuliert und betrifft homosexuelle Arbeitnehmer genauso wie heterosexuelle, schließt sie doch deren Partner gleichermaßen vom Genuss einer Hinterbliebenenrente aus, sofern die Ehe oder die eingetragene Partnerschaft nicht vor der Vollendung des 60. Lebensjahres des Arbeitnehmers geschlossen wurde (Rn. 49). Daraus folgt, dass überlebenden eingetragenen Lebenspartnern in Bezug auf die im Ausgangsverfahren streitige Hinterbliebenenversorgung keine weniger günstige Behandlung zuteilwird als überlebenden Ehegatten und dass die entsprechende nationale Regelung daher keine unmittelbare Diskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung begründet (Rn. 50).

Art. 2 Abs. 2 Buchst. b Ziff. i GRRL sieht vor, dass eine mittelbare Diskriminierung vorliegt, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen mit einer bestimmten Religion oder Weltanschauung, einer bestimmten Behinderung, eines bestimmten Alters oder mit einer bestimmten sexuellen Ausrichtung gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, dass diese Vorschriften, Kriterien oder Verfahren durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind (Rn. 51). Herr Parris war am 1. Januar 2011, als das Lebenspartnerschaftsgesetz in Kraft trat, 64 Jahre alt und zu diesem Zeitpunkt bereits in den Ruhestand getreten. Daher beziehen sich die Versorgungsansprüche und -anwartschaften, die er für sich selbst und einen etwaigen überlebenden Ehegatten oder Lebenspartner erworben hat, auf Dienstzeiten, die vollständig vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes zurückgelegt wurden (Rn. 53). Herr Parris ist zwar der Ansicht, dass die irische Regelung homosexuelle Arbeitnehmer benachteilige, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Lebenspartnerschaftsgesetzes bereits das 60. Lebensjahr vollendet hätten, und sie mittelbar diskriminiere, da es ihnen unmöglich sei, diese Voraussetzung zu erfüllen (Rn. 55). Es ist jedoch festzustellen, dass der Umstand, dass Herr Parris diese Voraussetzung

nicht erfüllen kann, zum einen eine Folge der bei Vollendung seines 60. Lebensjahres in Irland bestehenden Rechtslage ist, als es insbesondere kein Gesetz gab, das irgendeine Form eines zivilrechtlichen Lebensbunds eines homosexuellen Paares anerkannt hätte, und zum anderen darauf beruht, dass die Regelung über die im Ausgangsverfahren streitige Hinterbliebenenversorgung keine Übergangsvorschriften für vor 1951 geborene homosexuelle Mitglieder des Versorgungssystems enthält (Rn. 56). Daher begründet die nationale Regelung keine mittelbare Diskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung (Rn. 61).

Möglicherweise liegt aber eine Diskriminierung aus Gründen des Alters vor (Rn. 64). Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 dieser Richtlinie genannten Gründe geben darf, zu denen das Alter gehört. Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL liegt eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne von Art. 2 Abs. 1 GRRL vor, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde (Rn. 65). Die nationale Regelung behandelt Mitglieder des Versorgungssystems, die nach Vollendung ihres 60. Lebensjahres geheiratet oder eine eingetragene Lebenspartnerschaft geschlossen haben, weniger günstig als diejenigen, die vor Vollendung ihres 60. Lebensjahres geheiratet oder eine eingetragene Lebenspartnerschaft geschlossen haben (Rn. 67). Die nationale Regelung begründet folglich eine unmittelbare Ungleichbehandlung wegen des Alters (Rn. 68).

Nach Art. 6 Abs. 2 GRRL können die Mitgliedsstaaten vorsehen, dass „bei den betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit die Festsetzung von Altersgrenzen als Voraussetzung für die Mitgliedschaft oder den Bezug von Altersrente oder von Leistungen bei Invalidität einschließlich der Festsetzung unterschiedlicher Altersgrenzen

im Rahmen dieser Systeme für bestimmte Beschäftigte oder Gruppen beziehungsweise Kategorien von Beschäftigten und die Verwendung im Rahmen dieser Systeme von Alterskriterien für versicherungsmathematische Berechnungen keine Diskriminierung wegen des Alters darstellt, solange dies nicht zu Diskriminierungen wegen des Geschlechts führt“ (Rn. 70). Art. 6 Abs. 2 GRRL gilt nur für betriebliche Systeme der sozialen Sicherheit, die die Risiken von Alter und Invalidität abdecken (Rn. 71). Die streitige Hinterbliebenenversorgung stellt eine Form der Altersrente dar (Rn. 72), die eine Altersgrenze festlegt (Rn. 74). Sie fällt daher unter Art. 6 Abs. 2 GRRL (Rn. 75), weshalb die Ungleichbehandlung wegen des Alters keine Diskriminierung darstellt (Rn. 76). Dass es Herrn Parris rechtlich unmöglich war, vor Vollendung seines 60. Lebensjahres eine eingetragene Partnerschaft zu schließen, ändert nichts an dieser Schlussfolgerung, da diese Unmöglichkeit eine Folge der Tatsache ist, dass das nationale Recht zu dem Zeitpunkt, als das Mitglied das 60. Lebensjahr vollendete, keine Form eines zivilrechtlichen Lebensbunds für homosexuelle Paare vorsah (Rn. 77).

Zu prüfen ist, ob eine nationale Regelung eine Diskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung in Verbindung mit dem Alter begründen kann, obwohl sie bei getrennter Betrachtung dieser Faktoren weder eine Diskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung noch eine Diskriminierung wegen des Alters darstellt (Rn. 79). Eine Diskriminierung kann zwar auf mehreren der in Art. 1 GRRL genannten Gründe beruhen. Es gibt jedoch keine neue, aus der Kombination mehrerer dieser Gründe wie der sexuellen Ausrichtung und des Alters resultierende Diskriminierungskategorie, wenn eine Diskriminierung wegen dieser Gründe, einzeln betrachtet, nicht nachgewiesen ist (Rn. 80). Folglich kann eine nationale Bestimmung, die weder eine Diskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung noch eine Diskriminierung wegen des Alters begründet, keine Diskriminierung aufgrund einer Kombination dieser beiden Faktoren schaffen (Rn. 81).

1.37 Daniel Bowman gegen Pensionsversicherungsanstalt, Urteil des EuGH (Sechste Kammer) vom 21. Dezember 2016, Rechtssache C-539/15, ECLI:EU:C:2016:977

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Obersten Gerichtshofs, Österreich

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Bowman und seinem privaten Arbeitgeber, der Pensionsversicherungsanstalt, war eine von der Pensionsversicherungsanstalt getroffene Entscheidung, die auf eine kollektivvertragliche Regelung gestützt wurde, wonach zwischen der ersten und der zweiten Bezugsstufe eines Bediensteten, der für die Zwecke seiner Einstufung in die Bezugsstufen von der Anrechnung von Schulzeiten profitierte, ein längerer Vorrückungszeitraum vorgesehen war als zwischen den folgenden Bezugsstufen. Der Oberste Gerichtshof zweifelte an der Vereinbarkeit der kollektivvertraglichen Maßnahme mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die Mitgliedstaaten und die Sozialpartner müssen, wenn sie Maßnahmen treffen, die in den Geltungsbereich der GRRL fallen, mit der für den Bereich der Beschäftigung und des Berufs das nunmehr in Art. 21 GRCh verankerte Verbot der Diskriminierung wegen des Alters konkretisiert wird, unter Beachtung dieser Richtlinie vorgehen (Rn. 19). Gleichbehandlungsgrundsatz im Sinne des Art. 2 GRRL bedeutet, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf. Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL stellt klar, dass eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne des Abs. 1 der Norm vorliegt, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer

vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung als eine andere Person erfährt. Eine mittelbare Diskriminierung wegen des Alters liegt gemäß Art. 2 Abs. 2 Buchst. b GRRL vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen eines bestimmten Alters gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, diese Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich (Rn. 20).

Ein Kollektivvertrag, nach dem für Bedienstete, die für die Zwecke ihrer Einstufung in die Bezugsstufen von der Anrechnung von Schulzeiten profitieren, in der ersten Bezugsstufe eine längere Vorrückungszeit gilt als in den höheren Bezugsstufen, begründet keine unmittelbare Ungleichbehandlung wegen des Alters (Rn. 23). Zu prüfen ist aber, ob ein solcher Kollektivvertrag zu einer mittelbaren Diskriminierung wegen des Alters führt, weil er trotz seiner neutralen Formulierung in Wirklichkeit eine viel größere Zahl von Personen eines bestimmten Alters oder einer bestimmten Altersgruppe benachteiligt (Rn. 24). Allerdings sieht die österreichische Regelung vor, dass sich die Einstufung der Bediensteten der Pensionsversicherungsanstalt in die Bezugsstufen unter anderem aus den absolvierten Schulzeiten ergibt. Bei dieser Einstufung können diese Schulzeiten unabhängig vom Alter des Arbeitnehmers zum Zeitpunkt der Einstellung berücksichtigt werden. Eine solche Regelung beruht daher auf einem Kriterium, das weder untrennbar mit dem Alter der Arbeitnehmer verbunden ist noch mittelbar daran anknüpft (Rn. 28). Denn die Verlängerung der Vorrückungszeit wird nicht nur auf einen jungen, neu eingestellten Arbeitnehmer, der nur über wenig Erfahrung verfügt, angewandt, sondern (rückwirkend) auch auf ältere Arbeitnehmer, die bereits erhebliche Dienstzeiten bei der Pensionsversicherungsanstalt nachweisen können

(Rn. 30). Daraus folgt, dass ein Kollektivvertrag, nach dem für alle Arbeitnehmer, die für die Zwecke ihrer Einstufung in das Gehaltsschema von der Anrechnung von Schulzeiten profitieren,

in der ersten Bezugsstufe eine längere Vorrückungszeit gilt als in den höheren Bezugsstufen, ihnen gegenüber keine mittelbare Ungleichbehandlung wegen des Alters bewirkt (Rn. 32).

1.38 Werner Fries gegen Lufthansa CityLine GmbH, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 5. Juli 2017, Rechtssache C-190/16, ECLI:EU:C:2017:513

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Bundesarbeitsgerichts, Deutschland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen dem Flugkapitän Fries und der Lufthansa CityLine GmbH war die ausstehende Zahlung einer Vergütung von zwei Monaten. Nach Erreichen der Regelaltersgrenze von 65 Jahren weigerte sich die Fluggesellschaft unter Berufung auf FCL.065 Buchst. b des Anhangs I der Verordnung (EU) Nr. 1178/2011, Herrn Fries weiterzubeschäftigen, obwohl sein Arbeitsvertrag nach dem einschlägigen Tarifvertrag noch zwei weitere Monate fortbestand. Nach Ansicht von Herrn Fries hätte er diese beiden Monate als Ausbilder, als Prüfer und als Pilot bei Leer- beziehungsweise Überflügen eingesetzt werden können. Das Bundesarbeitsgericht hegte Zweifel an der Gültigkeit und Auslegung der Verordnung (EU) Nr. 1178/2011 im Hinblick auf das unionsrechtliche Verbot der Altersdiskriminierung und das unionsrechtliche Grundrecht auf Berufsfreiheit und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Zu prüfen ist, ob FCL.065 Buchst. b des Anhangs I der Verordnung Nr. 1178/2011 mit den Unionsgrundrechten in Einklang steht. Der Grundsatz der Gleichbehandlung ist ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts, der in Art. 20 GRCh niedergelegt ist. Das Diskriminierungsverbot des Art. 21 Abs. 1 GRCh stellt eine besondere Ausprägung dieses Grundsatzes dar (Rn. 29). Der allgemeine Grundsatz der Gleichbehandlung verlangt, dass vergleichbare Sachverhalte nicht unterschiedlich und unterschiedliche Sachverhalte nicht gleichbehandelt werden, es sei denn, dass eine solche Behandlung objektiv gerechtfertigt ist (Rn. 30). Nach FCL.065 Buchst. b des Anhangs I der Verordnung Nr. 1178/2011 darf der Inhaber einer Pilotenlizenz, nachdem er das Alter von 65 Jahren erreicht hat, nicht als Pilot eines Luftfahrzeugs im gewerblichen Luftverkehr tätig sein (Rn. 32). Dadurch erfährt der Inhaber einer Pilotenlizenz, der das Alter von 65 Jahren erreicht hat, eine weniger günstige Behandlung als derjenige, der jünger als 65 Jahre ist (Rn. 33). Die Bestimmung stellt daher eine unmittelbare Ungleichbehandlung wegen des Alters dar (Rn. 34).

Diese Ungleichbehandlung kann jedoch mit Art. 21 Abs. 1 GRCh in Einklang stehen, wenn sie den in Art. 52 Abs. 1 GRCh angeführten Kriterien entspricht (Rn. 35). Danach muss jede Einschränkung der Ausübung der in dieser Charta anerkannten Rechte und Freiheiten gesetzlich vorgesehen sein und den Wesensgehalt dieser Rechte und Freiheiten achten. Unter Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit dürfen Einschränkungen nur vorgenommen werden, wenn sie erforderlich sind und den von der Union anerkannten dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen oder den Erfordernissen des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer tatsächlich entsprechen (Rn. 36). FCL.065 Buchst. b des Anhangs I der Verordnung Nr. 1178/2011 ist eine gesetzlich vorgesehene Einschränkung im Sinne von Art. 52 Abs. 1 GRCh (Rn. 37). Da es bei ihr nur um die spezifische Frage der Beschränkung der Pilotenaufgaben im Hinblick auf die Sicherstellung der Flugsicherheit geht, wird der Wesensgehalt des Diskriminierungsverbots nicht infrage gestellt (Rn. 38). FCL.065 Buchst. b des Anhangs I der Verordnung Nr. 1178/2011 verfolgt das Ziel der Schaffung und Aufrechterhaltung eines einheitlichen, hohen Sicherheitsniveaus der Zivilluftfahrt in Europa (Rn. 41). Die Gewährleistung der Flugsicherheit stellt einen rechtmäßigen und dem Gemeinwohl dienenden Zweck im Sinne von Art. 2 Abs. 5 und von Art. 4 Abs. 1 GRRL dar (Rn. 42 f.). Maßnahmen, die auf die Vermeidung von Flugzeugunglücken durch Kontrolle der Tauglichkeit und körperlichen Fähigkeiten der Piloten abzielen, damit menschliche Schwächen nicht zur Ursache derartiger Unfälle werden, sind geeignet, die Sicherheit des Flugverkehrs zu gewährleisten (Rn. 45). Es ist wesentlich, dass Verkehrspiloten über angemessene körperliche Fähigkeiten verfügen, da körperliche Schwächen in diesem Beruf beträchtliche Konsequenzen haben können. Diese körperlichen Fähigkeiten nehmen mit zunehmendem Alter ab (Rn. 46).

Allerdings sind Rechtsvorschriften nur dann geeignet, die Verwirklichung des geltend gemachten Ziels zu gewährleisten, wenn sie kohärent und systematisch ausgestaltet sind. Ausnahmen von den Bestimmungen eines Gesetzes können in bestimmten Fällen dessen Kohärenz beeinträchtigen, insbesondere wenn sie wegen ihres Umfangs zu einem Ergebnis führen, das dem mit dem Gesetz verfolgten Ziel widerspricht (Rn. 48). Der Unionsgesetzgeber hat die Altersgrenze von 65 Jahren nur für den gewerblichen Luftverkehr festgelegt. Damit hat er die Unterschiede zwischen gewerblichem und nicht gewerblichem Luftverkehr berücksichtigt, nämlich insbesondere die größere technische Komplexität der Luftfahrzeuge und die höhere Anzahl betroffener Personen im gewerblichen Luftverkehr. Solche Unterschiede rechtfertigen die Aufstellung unterschiedlicher Regelungen, um die Sicherheit des Flugverkehrs für die beiden Verkehrsarten zu gewährleisten (Rn. 50). Somit stellt das Verbot für den Inhaber einer Pilotenlizenz, der das Alter von 65 Jahren erreicht hat, als Pilot eines Luftfahrzeugs im gewerblichen Luftverkehr tätig zu sein, ein geeignetes Mittel dar, um ein angemessenes Sicherheitsniveau der Zivilluftfahrt in Europa aufrechtzuerhalten (Rn. 52).

Bezüglich der Erforderlichkeit der Maßnahme ist ihr Regelungskontext zu betrachten. Außerdem sind sowohl die Nachteile, die sie für die Betroffenen bewirken kann, als auch die Vorteile zu berücksichtigen, die sie für die Gesellschaft im Allgemeinen und die diese bildenden Individuen bedeutet (Rn. 53). FCL.065 Buchst. b des Anhangs I der Verordnung Nr. 1178/2011 soll gewährleisten, dass Piloten qualifiziert, gewissenhaft und kompetent sind, sodass sie die ihnen anvertrauten Aufgaben bestmöglich im Sinne der Flugsicherheit erfüllen (Rn. 54). Der Erlass von Maßnahmen, mit denen gewährleistet werden soll, dass nur die über die erforderlichen körperlichen Fähigkeiten verfügenden Personen Luftfahrzeuge fliegen dürfen, sind unerlässlich, um die Gefahr von Zwischenfällen aufgrund menschlichen Versagens auf ein Mindestmaß zu verringern (Rn. 55). Daher ist die Maßnahme vernünftig und erforderlich (Rn. 56).

Bei der Festsetzung von Altersgrenzen verfügt der Unionsgesetzgeber über ein weites Ermessen (Rn. 59). Bei wissenschaftlichen Unsicherheiten darf er denjenigen Maßnahmen den Vorzug geben, bei denen er sich sicher ist, dass sie ein hohes Maß an Sicherheit bieten, sofern diese auf objektiven Tatsachen gegründet sind (Rn. 60). Die Altersgrenze von 65 Jahren kann als hinreichend weit fortgeschritten betrachtet werden, um als Endpunkt der Zulassung als Pilot im gewerblichen Luftverkehr zu dienen (Rn. 61). Ferner ist der Unionsgesetzgeber angesichts des ihm zur Verfügung stehenden Wertungsspielraums nicht dazu verpflichtet, statt einer Altersgrenze eine individuelle Prüfung der körperlichen und psychischen Fähigkeiten jedes Inhabers einer Pilotenlizenz vorzusehen, der älter als 65 Jahre ist (Rn. 64). Darüber hinaus bewirkt diese Altersgrenze nicht automatisch, dass die Betroffenen gezwungen werden, endgültig aus dem Arbeitsmarkt auszuschneiden. Mit ihr wird keine zwingende Regelung zur Versetzung in den Ruhestand von Amts wegen eingeführt, und sie bringt auch nicht notwendigerweise mit sich, dass das Arbeitsverhältnis eines Beschäftigten beendet werden muss, weil dieser das Alter von 65 Jahren erreicht hat (Rn. 66). FCL.065 Buchst. b des Anhangs I der Verordnung Nr. 1178/2011 schließt nämlich die Inhaber einer Pilotenlizenz, die das Alter von 65 Jahren erreicht haben, nicht von jeglicher Aktivität auf dem Gebiet der Luftfahrt aus, sondern verbietet ihnen lediglich, als Pilot im gewerblichen Luftverkehr tätig zu sein (Rn. 67). Somit ist festzustellen, dass das Verbot für Inhaber einer Pilotenlizenz, die das Alter von 65 Jahren erreicht haben, als Pilot eines Luftfahrzeugs im gewerblichen Luftverkehr tätig zu sein, nicht über das hinausgeht, was zur Erreichung der dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzung erforderlich ist (Rn. 68) und mit Art. 21 Abs. 1 GRCh in Einklang steht (Rn. 69).

Entsprechendes gilt für das in Art. 15 Abs. 1 GRCh verankerte Recht jeder Person, zu arbeiten und einen frei gewählten Beruf auszuüben (Rn. 70 ff.). Die freie Berufsausübung wird nicht absolut gewährleistet, sondern ist im Zusammenhang mit ihrer gesellschaftlichen Funktion zu sehen. Die Ausübung dieser Freiheiten kann daher Beschränkungen unterworfen werden, sofern diese tatsächlich den dem Gemeinwohl dienenden Zielen der Union entsprechen und keinen im Hinblick auf den verfolgten Zweck unverhältnismäßigen und untragbaren Eingriff darstellen, der diese Rechte in ihrem Wesensgehalt antastet (Rn. 73). Diese Kriterien werden durch FCL.065 Buchst. b des Anhangs I der Verordnung Nr. 1178/2011 erfüllt, wie sich aus den Erwägungen zu Art. 21 GRCh ergibt (Rn. 74 ff.).

Schließlich verbietet FCL.065 Buchst. b des Anhangs I der Verordnung Nr. 1178/2011 dem Inhaber einer Pilotenlizenz, der das Alter von 65 Jahren erreicht hat, nicht, als Pilot Leer- oder Überführungsflüge im Gewerbebetrieb eines Luftverkehrsunternehmens durchzuführen, bei denen weder Fluggäste noch Fracht oder Post befördert werden. Nicht verboten ist auch, dass der Pilot – ohne Mitglied der Flugbesatzung zu sein –, als Ausbilder und Prüfer an Bord eines Luftfahrzeugs tätig wird (Rn. 81 ff.). Denn der Begriff „gewerblicher Luftverkehr“ in FCL.010 des Anhangs I der Verordnung Nr. 1178/2011 bezieht sich ausschließlich auf die entgeltliche Beförderung von Fluggästen, Fracht oder Post (Rn. 84). Bei Leer- oder Überführungsflügen handelt es sich jedoch nicht um Flüge, die der Beförderung von Fluggästen, Fracht oder Post dienen (Rn. 85). Auch bei der Ausbildung und Prüfung von Piloten hält sich der Ausbilder und/oder Prüfer zwar im Cockpit des Flugzeugs auf, fliegt dieses aber nicht (Rn. 86).

1.39 Abercrombie & Fitch Italia Srl gegen Antonino Bordonaro, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 19. Juli 2017, Rechtssache C-143/16, ECLI:EU:C:2017:566

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen der Corte suprema di cassazione, Italien

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen der Abercrombie & Fitch Italia Srl und Herrn Bordonaro war die Beendigung des Gelegenheitsarbeitsvertrags von Herrn Bordonaro als nächtlicher Lagerverwalter, die nur aus dem im italienischen Recht vorgesehenen Grund erfolgte, dass Herr Bordonaro das 25. Lebensjahr vollendet hatte. Die Corte suprema di cassazione hegte Zweifel an der Vereinbarkeit des italienischen Gesetzes mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die Mitgliedstaaten und die Sozialpartner müssen, wenn sie Maßnahmen treffen, die in den Geltungsbereich der GRRL fallen, mit der für den Bereich der Beschäftigung und des Berufs das in Art. 21 GRCh verankerte Verbot der Altersdiskriminierung konkretisiert wird, unter Beachtung dieser Richtlinie vorgehen (Rn. 17). Nach Art. 2 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf. Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL stellt klar, dass im Sinne von Art. 2 Abs. 1 GRRL eine unmittelbare Diskriminierung vorliegt, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung als eine andere Person erfährt (Rn. 18).

Es liegt nahe, dass es sich bei Herrn Bordonaro um einen Arbeitnehmer im Sinne von Art. 45 AEUV handelt, der eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausübt (Rn. 19 ff.). Das wesentliche Merkmal des Arbeitsverhältnisses besteht darin, dass jemand während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringt, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhält (Rn. 19).

Die Situation eines Arbeitnehmers, der nur aus dem Grund entlassen wird, dass er das 25. Lebensjahr vollendet hat, ist objektiv vergleichbar mit der Situation von Arbeitnehmern, die einer anderen Altersgruppe angehören (Rn. 27). Die Regelung, wonach ein Gelegenheitsarbeitsvertrag „in jedem Fall“ mit einem Arbeitnehmer geschlossen werden kann, der jünger als 25 Jahre ist, und automatisch endet, wenn dieser Arbeitnehmer das 25. Lebensjahr vollendet, begründet eine unmittelbare Ungleichbehandlung aufgrund des Alters gemäß Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL (Rn. 28).

Zu prüfen ist, ob diese Ungleichbehandlung gerechtfertigt werden kann (Rn. 29). Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL bestimmt, dass die Mitgliedstaaten vorsehen können, dass Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung darstellen, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 30). Die Mitgliedstaaten verfügen nicht nur bei der Entscheidung darüber, welches konkrete Ziel von mehreren sie im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der zu seiner Erreichung geeigneten Maßnahmen über ein weites Ermessen (Rn. 31).

Die italienische Bestimmung zielt auf die Flexibilität des Arbeitsmarkts, um die Beschäftigungsquote zu erhöhen (Rn. 32 f.). Dabei ist nicht bezweckt, jüngeren Menschen einen Zugang zum Arbeitsmarkt auf stabiler Basis zu gewähren, sondern nur, ihnen eine erste Gelegenheit zum Eintritt in den Arbeitsmarkt und eine günstige Wettbewerbsposition zu verschaffen (Rn. 34). Nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 2 Buchst. a GRRL können Ungleichbehandlungen bestehen in der „Festlegung besonderer Bedingungen für den Zugang zur Beschäftigung und zur beruflichen Bildung sowie besonderer Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Bedingungen für Entlassung und Entlohnung, um die berufliche Eingliederung von Jugendlichen, älteren Arbeitnehmern und Personen mit Fürsorgepflichten zu fördern oder ihren Schutz sicherzustellen“ (Rn. 36). Das Ziel, die Situation jüngerer Menschen auf dem Arbeitsmarkt zu verbessern, um ihre berufliche Eingliederung zu fördern oder ihren Schutz sicherzustellen, stellt ein legitimes Ziel der Sozial- und Beschäftigungspolitik im Sinne von Art. 6 Abs. 1 GRRL dar (Rn. 37). Dasselbe gilt für

die Erleichterung der Anstellung jüngerer Arbeitnehmer durch Erhöhung der personalwirtschaftlichen Flexibilität (Rn. 38).

Eine Maßnahme, mit der Arbeitgebern der Abschluss weniger starrer Arbeitsverträge gestattet wird, kann in Anbetracht des weiten Ermessens der Mitgliedstaaten in diesem Bereich als angemessen angesehen werden, um Flexibilität auf dem Arbeitsmarkt zu erreichen. Es ist nämlich davon auszugehen, dass ein Instrument, das weniger belastend und weniger kostspielig als der gewöhnliche Arbeitsvertrag ist, für Unternehmen Anreize schaffen kann, sodass diese eher auf Bewerbungen jüngerer Arbeitnehmer eingehen (Rn. 41). Dies gilt besonders im Kontext einer andauernden Wirtschaftskrise und schwachen ökonomischen Wachstums (Rn. 42). Denn flexible Arbeitsformen fördern die Mobilität der Arbeitnehmer, erhöhen ihre Anpassungsfähigkeit an den Arbeitsmarkt und erleichtern Personen, die von sozialer Ausgrenzung bedroht sind, den Zugang zum Arbeitsmarkt, bei gleichzeitiger Beseitigung illegaler Arbeitsformen (Rn. 43).

1.40 Hubertus John gegen Freie Hansestadt Bremen, Urteil des EuGH (Sechste Kammer) vom 28. Februar 2018, Rechtssache C-46/17, ECLI:EU:C:2018:131

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Landesarbeitsgerichts Bremen, Deutschland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn John und seinem ehemaligen Arbeitgeber, der Freien Hansestadt Bremen, waren die vereinbarungsgemäße Beendigung seines Arbeitsverhältnisses als Lehrer mit Erreichen der tarifvertraglichen Regelaltersgrenze und die Ablehnung seines Antrags auf Weiterbeschäftigung über die Regelaltersgrenze hinaus. Das Landesarbeits-

gericht Bremen zweifelte unter anderem an der Vereinbarkeit der tarifvertraglichen Vereinbarung, insbesondere der dort vorgesehenen Zustimmungspflicht des Arbeitgebers zur Weiterbeschäftigung, mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf, zu denen das Alter gehört (Rn. 20). Eine unmittelbare

Diskriminierung liegt nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL vor, wenn eine Person wegen ihres Alters in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde. Eine mittelbare Diskriminierung liegt gemäß Art. 2 Abs. 2 Buchst. B GRRL vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen eines bestimmten Alters gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, diese Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich (Rn. 21).

Die GRRL berührt nicht die einzelstaatlichen Bestimmungen über die Festsetzung der Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand. Regelaltersgrenzen sollen der im Alter typischerweise abnehmenden Leistungsfähigkeit von Arbeitnehmern Rechnung tragen und auf den Wunsch und das Bedürfnis älterer Arbeitnehmer Rücksicht nehmen, ihre Zeit frei zu gestalten (Rn. 23). Die automatische Beendigung der Arbeitsverträge von Beschäftigten, die die das Alter und die Beitragszahlung betreffenden Voraussetzungen für den Bezug einer Altersrente erfüllen, sind seit Langem Teil des Arbeitsrechts zahlreicher Mitgliedstaaten und in den Beziehungen des Arbeitslebens weithin üblich. Dieser Mechanismus beruht auf einem Ausgleich zwischen politischen, wirtschaftlichen, sozialen, demografischen und/oder haushaltsbezogenen Erwägungen und hängt von der Entscheidung ab, die Lebensarbeitszeit der Arbeitnehmer zu verlängern oder, im Gegenteil, deren früheren

Eintritt in den Ruhestand vorzusehen (Rn. 24). Die Regelung, wonach das Arbeitsverhältnis eines Lehrers grundsätzlich automatisch mit Ablauf des Schulhalbjahres endet, in dem der Arbeitnehmer die Regelaltersgrenze von 65 Jahren erreicht hat, geht nicht über das hinaus, was zur Erreichung der verfolgten Ziele erforderlich ist, wenn der weite Ermessensspielraum berücksichtigt wird, der den Mitgliedstaaten und den Sozialpartnern auf dem Gebiet der Sozial- und Beschäftigungspolitik zusteht (Rn. 25).

Zu prüfen ist aber die Verhältnismäßigkeit einer Bestimmung, die es den Arbeitsvertragsparteien ermöglicht, die festgelegte Beendigung des Arbeitsverhältnisses im gegenseitigen Einvernehmen hinauszuschieben, und zwar ohne weitere Voraussetzungen, zeitlich unbegrenzt und gegebenenfalls mehrfach (Rn. 26). Das Ziel einer solchen Regelung besteht darin, im Einklang mit den Wünschen der Sozialpartner eine flexible und rechtssichere Möglichkeit zu schaffen, um ein Arbeitsverhältnis im Bedarfsfall und unter bestimmten Bedingungen über den Zeitpunkt des Erreichens der Regelaltersgrenze hinaus fortzuführen (Rn. 28). Ein Arbeitnehmer, der die Regelaltersgrenze erreicht, kann also zwischen der Verlängerung des Arbeitsverhältnisses und dem völligen Ausscheiden aus dem Berufsleben wählen, vorausgesetzt, die Zustimmung des Arbeitgebers liegt vor (Rn. 29). Eine Diskriminierung aufgrund des Alters liegt hierin nicht. Denn eine derartige Bestimmung kann nicht als Benachteiligung von Personen, die das Rentenalter erreicht haben, gegenüber Personen, die dieses Alter noch nicht erreicht haben, im Sinne von Art. 2 Abs. 2 GRRL angesehen werden (Rn. 32).

1.41 Georg Stollwitzer gegen ÖBB Personenverkehr AG, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 14. März 2018, Rechtssache C-482/16, ECLI:EU:C:2018:180

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Oberlandesgerichts Innsbruck, Österreich

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Stollwitzer und der ÖBB Personenverkehr AG war die Zulässigkeit des vom österreichischen Gesetzgeber im Nachgang zum EuGH-Urteil in der Rechtssache *Starjakob* (2015) zur Beseitigung einer Altersdiskriminierung eingeführten Vergütungssystems. Diese Neuregelung im österreichischen Bundesbahngesetz führte eine umfassende rückwirkende Neuberechnung der Vorrückungstichtage aller Dienstnehmer unter Aufhebung der Altersgrenze von 18 Jahren ein. Herr Stollwitzer machte eine damit verbundene Schlechterstellung mancher Dienstnehmer geltend, die nicht durch den Grundsatz des Vertrauensschutzes gerechtfertigt sei. Das Oberlandesgericht Innsbruck hegte Zweifel an der Vereinbarkeit der Neufassung des Bundesbahngesetzes mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die GRRL soll einen allgemeinen Rahmen schaffen, der gewährleistet, dass jeder in Beschäftigung und Beruf gleichbehandelt wird, indem dem Betroffenen ein wirksamer Schutz vor Diskriminierungen wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe – darunter das Alter – geboten wird (Rn. 20). Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf, zu denen das Alter gehört (Rn. 21). Eine unmittelbare Diskriminierung wegen des Alters liegt nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL vor, wenn

eine Person wegen ihres Alters in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt, erfahren hat oder erfahren würde. Eine mittelbare Diskriminierung liegt nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. b GRRL vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen eines bestimmten Alters gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, diese Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich (Rn. 22).

Die Neuregelung des österreichischen Bundesbahngesetzes folgt drei Schritten. Der erste Schritt besteht in der rückwirkenden Neuberechnung des Vorrückungstichtags des betreffenden Arbeitnehmers in der mit seiner Beschäftigung verbundenen Gehaltstabelle. Bei der Berechnung des neuen Vorrückungstichtags werden nach dieser Regelung nur Vordienstzeiten bei Eisenbahnunternehmen aus dem Inland, aus anderen Mitgliedstaaten und aus der Türkischen Republik sowie der Schweizerischen Eidgenossenschaft voll angerechnet, und zwar unabhängig von dem Alter, in dem der Arbeitnehmer diese Vordienstzeiten erworben hat. Die Neuregelung kennt hingegen keine Anrechnung sonstiger Vordienstzeiten des Arbeitnehmers (Rn. 23). Der zweite Schritt besteht in der Neueinstufung des betreffenden Arbeitnehmers anhand des neu berechneten Vorrückungstichtags. Der neue Vorrückungstichtag kann dabei zu einer Verbesserung des bezogenen Gehalts und somit auch zu Nachzahlungen führen. Führt der neue Vorrückungstichtag zur Einstufung des betreffenden Arbeitnehmers in eine niedrigere Gehaltsstufe, bleibt nach der Schutzklausel das zum Zeitpunkt der Neuberechnung tatsächlich bezogene Gehalt aus Besitzstandsgründen gewahrt. Dieses Gehalt ist für ihn so lange garantiert, bis er die nach dem neuen Vorrückungstichtag für die Erreichung

einer höheren Gehaltsstufe erforderliche Dienstzeit erworben hat (Rn. 24). Der dritte Schritt des österreichischen Gesetzgebers besteht in der Einführung einer weiteren Gehaltsstufe vor der letzten Gehaltsstufe für alle Arbeitnehmer der ÖBB, um die negativen Einkommensfolgen auszugleichen, die sonst durch die Änderung ihres Vorrückungstichtags verursacht würden (Rn. 25).

Eine Anpassung des nationalen Rechts an das Urteil *Starjakob* (2015) verschafft den Arbeitnehmern, die von der vom Gerichtshof dort festgestellten Diskriminierung betroffen sind, nicht zwangsläufig einen Anspruch auf eine Gehaltserhöhung. Die Mitgliedstaaten sind nach Art. 16 GRRL zwar verpflichtet, Rechts- und Verwaltungsvorschriften, die dem Gleichbehandlungsgrundsatz zuwiderlaufen, aufzuheben. Doch schreibt ihnen diese Vorschrift keine bestimmten Maßnahmen im Fall einer Verletzung des Diskriminierungsverbots vor, sondern belässt ihnen nach Maßgabe der unterschiedlichen denkbaren Sachverhalte die Freiheit, unter den verschiedenen zur Verwirklichung des mit ihr verfolgten Ziels geeigneten Lösungen die ihrer Ansicht nach dafür am besten geeignete zu wählen (Rn. 28).

Die Beseitigung einer Diskriminierung bedeutet daher nicht, dass die unter der früheren gesetzlichen Regelung diskriminierte Person automatisch das Recht hat, rückwirkend in den Genuss einer Gehaltsdifferenz oder einer Erhöhung der künftigen Gehälter zu kommen. Das ist nur der Fall, wenn und solange der nationale Gesetzgeber keine Maßnahmen zur Wiederherstellung der Gleichbehandlung erlassen hat. Denn dann kann die Gleichbehandlung nur dadurch gewährleistet werden, dass den Angehörigen der benachteiligten Gruppe dieselben Vorteile gewährt werden wie diejenigen, die den Angehörigen der privilegierten Gruppe zugutekommen, wobei diese Regelung, solange das Unionsrecht nicht richtig durchgeführt worden ist, das einzig gültige Bezugssystem bleibt (Rn. 30). Dem österreichischen Gesetzgeber stand es frei, sich zur Beseitigung der festgestellten Altersdiskriminierung dafür zu entscheiden, das gesamte System der Anrechnung von Vordienstzeiten rückwirkend zu ändern. Die bloße Aufhebung des Verbots der Anrechnung der vor Vollendung des 18. Lebensjahres erworbenen Berufserfahrung war nur eine der Möglichkeiten,

die sich ihm boten, um den Bestimmungen der GRRL Rechnung zu tragen (Rn. 31). Inzwischen ist das Alterskriterium rückwirkend förmlich aufgehoben und findet unterschiedslos auf alle Arbeitnehmer der ÖBB Anwendung (Rn. 32 f.). Darin unterscheidet sich die Neuregelung des Bundesbahngesetzes von den nationalen Regelungen, die Gegenstand der Urteile *Schmitzer* (2014) und *Starjakob* (2015) waren (Rn. 34). Denn dort entfaltete die Neuregelung ihre Wirkungen nur gegenüber den durch das alte System diskriminierten Arbeitnehmern, sodass die unterschiedliche Behandlung dieser beiden Arbeitnehmergruppen hinsichtlich ihrer Einstufung in die Gehaltsstufe bestehen blieb (Rn. 34).

Zu prüfen ist, ob die Nichtanrechnung von bestimmten, bei anderen Unternehmen vor Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegten nicht einschlägigen Beschäftigungs- oder Ausbildungszeiten eine Altersdiskriminierung begründet (Rn. 35 ff.). Die Honorierung der von einem Arbeitnehmer im betreffenden Bereich erworbenen Erfahrung, die es ihm ermöglicht, seine Arbeit besser zu verrichten, stellt ein legitimes Ziel der Entgeltpolitik dar. Dem Arbeitgeber steht es daher grundsätzlich frei, bei der Vergütung nur solche Vordienstzeiten zu berücksichtigen (Rn. 39). Eine Bestimmung des nationalen Rechts, die nur gewisse Vordienstzeiten berücksichtigt und andere Vordienstzeiten außer Acht lässt, kann zwar zu einer Ungleichbehandlung der Arbeitnehmer anhand des Datums ihrer Einstellung bei dem betreffenden Unternehmen führen. Doch beruht sie weder unmittelbar noch mittelbar auf dem Alter oder auf einem an das Alter anknüpfenden Ereignis. Unberücksichtigt bleibt nämlich die bei anderen Unternehmen erworbene Erfahrung, unabhängig davon, in welchem Alter sie erworben wurde oder in welchem Alter der betreffende Arbeitnehmer eingestellt wurde (Rn. 40). Hinzu kommt, dass die Überleitung in das neue Gehaltssystem unter Beachtung des in der Besitzstandswahrung und dem Schutz des berechtigten Vertrauens bestehenden legitimen Ziels der Beschäftigungspolitik und des Arbeitsmarkts ohne finanziellen Verlust erfolgt (Rn. 41). Der österreichische Gesetzgeber hat daher in diesem Kontext die Grenzen des ihm insoweit zustehenden Ermessens nicht überschritten (Rn. 44).

1.42 Carlos Escribano Vindel gegen Ministerio de Justicia, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 7. Februar 2019, Rechtssache C-49/18, ECLI:EU:C:2019:106

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Spanien

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herr Escribano Vindel und dem Ministerio de Justicia war die Kürzung seiner Bezüge im Zusammenhang mit der Haushaltspolitik des spanischen Staates zum Abbau eines übermäßigen Haushaltsdefizits. Nach der spanischen Regelung wurden Gehaltskürzungen auch für die Grundbezüge und Zulagen der Angehörigen der Richterschaft vorgesehen. Die Regelung sah unterschiedliche Kürzungsprozentsätze vor. Der Prozentsatz der Gehaltskürzung für die unteren beiden Besoldungsgruppen der Richterschaft war höher als für die anderen Richter kategorien, obwohl die erstgenannten Gruppen im Vergleich zu den anderen Richter kategorien niedrigere Bezüge erhalten, im Allgemeinen jünger sind und in der Regel ein geringeres Dienstalter haben. Neben einem Eingriff in die richterliche Unabhängigkeit machte Herr Escribano Vindel vor allem eine Diskriminierung wegen des Alters geltend. Das Tribunal Superior de Justicia de Cataluña hegte Zweifel an der Vereinbarkeit der spanischen Regelung mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Das Verbot jeglicher Diskriminierung unter anderem wegen des Alters ist in Art. 21 GRCh gewährleistet, dem seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon am 1. Dezember 2009 der gleiche rechtliche Wert zukommt wie den Verträgen. Das Verbot der Altersdiskriminierung wird

durch die GRRL im Bereich von Beschäftigung und Beruf konkretisiert (Rn. 39). Die Besoldungsbedingungen der Beamten, einschließlich der Richter, fallen in den Anwendungsbereich der GRRL (Rn. 40). Nach Art. 1 und Art. 2 Abs. 1 und Abs. 2 Buchst. b GRRL sind mittelbare Diskriminierungen unter anderem wegen des Alters verboten (Rn. 41). Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. b GRRL liegt eine mittelbare Diskriminierung vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen eines bestimmten Alters gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, diese Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich (Rn. 42).

Daher ist zu prüfen, ob ein Arbeitnehmer wie Herr Escribano Vindel wegen seines Alters in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person beziehungsweise ob die streitige spanische Bestimmung die Altersgruppe, der Herr Escribano Vindel angehört, im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Buchst. b GRRL in besonderer Weise benachteiligen kann (Rn. 43). Das vorlegende Gericht hat keine spezifische Altersgruppe identifiziert, die benachteiligt worden sein könnte (Rn. 47). Es obliegt jedoch dem vorlegenden Gericht, das als Einziges den ihm vorliegenden Rechtsstreit unmittelbar kennt, die erforderlichen Überprüfungen vorzunehmen, um zu bestimmen, ob diese Besoldungsgruppen Richter einer bestimmten Altersgruppe erfassen (Rn. 49). Dabei ist zu beachten, dass das Erfordernis der Vergleichbarkeit der Situationen nicht erfordert, dass die Situationen identisch sind. Sie müssen nur vergleichbar sein. Außerdem darf die Prüfung dieser Vergleichbarkeit nicht allgemein und abstrakt sein, sondern muss spezifisch und konkret für die betreffende Leistung erfolgen (Rn. 50). Gehören die Angehörigen der Richter-

schaft verschiedenen Kategorien an und besetzen unterschiedliche Dienstposten, liegt eine objektiv vergleichbare Situation nicht vor (Rn. 54). Auch gehört das Dienstalter nicht zu den Kriterien, die im Zusammenhang mit dem in Art. 2 Abs. 1 und

Abs. 2 Buchst. b GRRL vorgesehenen Verbot genannt sind. Vielmehr gehört das Dienstalter zu den in Art. 6 Abs. 1 Buchst. b GRRL aufgeführten Kriterien, die eine Ungleichbehandlung wegen des Alters rechtfertigen können (Rn. 57).

1.43 Tomás Horgan und Claire Keegan gegen Minister for Education & Skills und andere, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 14. Februar 2019, Rechtssache C-154/18, ECLI:EU:C:2019:113

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Labour Court, Irland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen den Grundschullehrern Herrn Horgan und Frau Keegan einerseits und dem Minister for Education & Skills und anderen andererseits war die Zulässigkeit einer seit dem 1. Januar 2011 auf neu eingestellte Beschäftigte im öffentlichen Dienst – einschließlich Lehrkräfte an staatlichen Grundschulen – anwendbaren nationalen Maßnahme, die eine Entgeltstala und eine Einstufung bei der Einstellung vorsieht, die ungünstiger sind als bei bereits im Amt befindlichen Lehrkräften. Ziel dieser Maßnahmen, die vor allem berufliche Neueinsteiger und damit jüngere Lehrkräfte betrafen, war es, in Zeiten erheblicher Haushaltszwänge dem Erfordernis nachzukommen, eine mittelfristige strukturelle Absenkung der Ausgaben für den öffentlichen Dienst zu erreichen und ein signifikantes Defizit in den öffentlichen Finanzen zu beheben. Der Labour Court hegte Zweifel an der Vereinbarkeit der nationalen Maßnahme mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Nach Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 GRRL verlangt der Gleichbehandlungsgrundsatz im Sinne dieser Richtlinie, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung unter anderem wegen des Alters geben darf. Eine mittelbare Diskriminierung wegen des Alters liegt gemäß Art. 2 Abs. 2 Buchst. b GRRL vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen eines bestimmten Alters gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, diese Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich (Rn. 19).

Die Ungleichbehandlung der Lehrkräfte ergibt sich aus dem jeweiligen Einstellungszeitpunkt, da dieses Datum dafür maßgebend ist, ob die alten oder die neuen Regeln in Bezug auf die Entgeltstala und die Einstufung Anwendung finden (Rn. 24). Das einzige relevante Kriterium für die Anwendung der neuen Regelung in Bezug auf die Entgeltstala und die Einstufung ist somit die Eigenschaft „ab dem 1. Januar 2011 neu eingestellter Bediensteter“, und zwar unabhängig vom Alter des Bediensteten zum Zeitpunkt seiner Einstellung. Dieses Kriterium, das die Anwendung der neuen Regelung allein von dem objektiven und neutralen Element des Zeitpunkts der Einstellung

abhängig macht, hat daher offensichtlich nichts mit einer Berücksichtigung des Alters der eingestellten Personen zu tun (Rn. 25). Die von Irland eingeführten neuen Entgeltregeln beruhen nicht auf einem Kriterium, das untrennbar mit dem

Alter der Lehrkräfte verbunden ist oder mittelbar daran anknüpft, sodass nicht davon ausgegangen werden kann, dass die neue Regelung zu einer Ungleichbehandlung wegen des Alters führt (Rn. 27).

1.44 Martin Leitner gegen Landespolizeidirektion Tirol, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 8. Mai 2019, Rechtssache C-396/17, ECLI:EU:C:2019:375

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Bundesverwaltungsgerichts, Österreich

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Leitner, einem Polizisten, und der Landespolizeidirektion Tirol waren die Vorrückung und die besoldungsrechtliche Stellung von Herrn Leitner. Das Land Tirol hatte als Konsequenz aus dem Urteil des EuGH in der Rechtssache *Schmitzer* (2014) eine Neuberechnung der Vorrückungstichtage aller Bestandsbeamten vorgenommen und somit die zuvor bestehende Altersdiskriminierung abgestellt, die darin bestand, dass Berufserfahrungen, die ein Beamter vor Vollendung des 18. Lebensjahres erworben hatte, nicht auf seine Besoldungsstufe angerechnet worden waren. Die Neuberechnung der Besoldungseinstufung von Beamten richtete sich nach ihrem letzten gemäß dem alten System bezogenen Gehalt. Das Bundesverwaltungsgericht zweifelte an der Vereinbarkeit der Neuregelung mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf. Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL liegt eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne des Abs. 1 der Norm vor, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person (Rn. 31).

Die für die Zwecke des Vergleichs maßgeblichen Personengruppen sind auf der einen Seite die zum Zeitpunkt der Überleitung im Dienststand befindlichen Beamten, die Berufserfahrung, sei es auch nur teilweise, vor Vollendung des 18. Lebensjahres erworben haben, und auf der anderen Seite die Beamten, die eine gleichartige Berufserfahrung von vergleichbarer Dauer nach Vollendung des 18. Lebensjahres erworben haben (Rn. 32). Im Urteil *Schmitzer* (2014) hat der Gerichtshof festgestellt, dass die Regeln des alten Besoldungs- und Vorrückungssystems eine unmittelbare Diskriminierung wegen des Alters im Sinne der GRRL schufen (Rn. 34 f.).

Der neue Einstufungsmechanismus ist geeignet, die Wirkungen des alten Besoldungs- und Vorrückungssystems aufgrund der Verbindung

aufrechtzuerhalten, die er zwischen dem letzten Gehalt, das unter dem alten System bezogen wurde, und der Einstufung in das neue Besoldungs- und Vorrückungssystem herstellt (Rn. 37). Die Neuregelung behält eine Ungleichbehandlung zwischen den vom alten System benachteiligten Beamten und den von diesem System begünstigten Beamten dadurch bei, dass das Gehalt, das Erstere beziehen, allein wegen ihres Einstellungsalters niedriger ist als das den Letzteren gezahlte Gehalt, obwohl sie sich in einer vergleichbaren Situation befinden (Rn. 38).

Nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung darstellen, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 40). Die Mitgliedstaaten verfügen nicht nur bei der Entscheidung darüber, welches konkrete Ziel von mehreren sie im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der zu seiner Erreichung geeigneten Maßnahmen über ein weites Ermessen (Rn. 41). Die Neuregelung bezweckt die Einführung eines diskriminierungsfreien Besoldungs- und Vorrückungssystems und verfolgt die Ziele der Kostenneutralität, der Verwaltungsoökonomie, der Besitzstandswahrung und des Vertrauensschutzes (Rn. 42).

Das Unionsrecht hindert die Mitgliedstaaten nicht daran, neben politischen, sozialen oder demografischen Erwägungen auch Haushaltserwägungen zu berücksichtigen, sofern sie dabei insbesondere das allgemeine Verbot der Diskriminierung wegen des Alters beachten. Insoweit können Haushaltserwägungen zwar den sozialpolitischen Entscheidungen eines Mitgliedstaats zugrunde liegen und die Art oder das Ausmaß der von ihm zu treffenden Maßnahmen beeinflussen, für sich allein aber kein legitimes Ziel im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL darstellen. Das Gleiche gilt für administrative Erwägungen (Rn. 43). Demgegenüber sind die Besitzstandswahrung und der

Schutz des berechtigten Vertrauens legitime Ziele der Beschäftigungspolitik und des Arbeitsmarkts, die die Beibehaltung der bisherigen Vergütungen und somit einer Ungleichbehandlung wegen des Alters während eines Übergangszeitraums rechtfertigen können (Rn. 44).

Die genannten Ziele können jedoch keine Maßnahme rechtfertigen, mit der – sei es auch nur für bestimmte Personen – eine Ungleichbehandlung wegen des Alters endgültig festgeschrieben wird, die durch die Reform, zu der diese Maßnahme gehört, beseitigt werden soll. Eine solche Maßnahme ist nicht geeignet, für die benachteiligte Personengruppe ein diskriminierungsfreies System zu schaffen (Rn. 45). In den Rechtssachen *Specht* (2014) und *Unland* (2015) ging es um einen Besoldungsunterschied zwischen den beiden dort in Rede stehenden Gruppen von Bediensteten, der im Laufe der Zeit geringer wurde beziehungsweise in bestimmten Fällen sogar schrittweise verschwand. Hingegen führen die in der Tiroler Regelung vorgesehenen Mechanismen nicht dazu, dass sich nach Ablauf eines bestimmten Zeitraums der Besoldungsunterschied verringert, der zwischen den begünstigten und den benachteiligten Beamten besteht (Rn. 48). Zwar vermag die Neuregelung die Wahrung des Besitzstands und den Schutz des berechtigten Vertrauens der vom früheren System begünstigten Beamten sicherzustellen. Sie ist aber nicht geeignet, für die vom alten Besoldungs- und Vorrückungssystem benachteiligten Beamten ein diskriminierungsfreies System zu schaffen, da sie ihnen gegenüber die durch das frühere System geschaffene Diskriminierung wegen des Alters endgültig festschreibt, weil sich die erste Einstufung dieser Beamten nach ihrem letzten gemäß dem alten System bezogenen Gehalt richtet (Rn. 49 f.).

Es obliegt den nationalen Gerichten, unter Berücksichtigung sämtlicher nationaler Rechtsnormen und in Anwendung der im nationalen Recht anerkannten Auslegungsmethoden zu entscheiden, ob und inwieweit eine nationale Rechtsvorschrift im Einklang mit der GRRL ausgelegt werden kann, ohne dass sie *contra legem* ausgelegt wird (Rn. 68). Sind eine mit den Anforderungen der GRRL im Einklang stehende Auslegung und Anwendung der nationalen

Regelung nicht möglich, muss eine unionsrechtswidrige nationale Regelung, die in den Anwendungsbereich des Unionsrechts fällt, nach dem Grundsatz des Vorrangs des Unionsrechts, der auch dem Verbot der Diskriminierung wegen des Alters zukommt, unangewendet gelassen werden (Rn. 69). Solange keine Maßnahmen zur Wiederherstellung der Gleichbehandlung erlassen werden, kann die Beachtung des Gleichheits-

grundsatzes nur dadurch sichergestellt werden, dass den Angehörigen der benachteiligten Gruppe dieselben Vorteile gewährt werden wie den Angehörigen der begünstigten Gruppe. Die benachteiligten Personen müssen also in die gleiche Lage versetzt werden wie die Personen, denen der betreffende Vorteil zugutekommt (Rn. 70, 75 ff.).

1.45 Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft Öffentlicher Dienst gegen Republik Österreich, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 8. Mai 2019, Rechtssache C-24/17, ECLI:EU:C:2019:373

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Obersten Gerichtshofs, Österreich

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen dem Österreichischen Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft Öffentlicher Dienst, und der Republik Österreich (als Arbeitgeberin) war die Rechtmäßigkeit der bundesrechtlichen Regelung der Besoldung und des Vorrückens der Vertragsbediensteten des öffentlichen Dienstes, die vom österreichischen Gesetzgeber erlassen wurde, um eine Diskriminierung wegen des Alters im Besoldungssystem der Vertragsbediensteten abzustellen. Die besoldungsrechtliche Überleitung der betroffenen Vertragsbediensteten in das neue System knüpfte an die Bezüge des alten Besoldungssystems an, schaffte aber den bis dahin für diese Bediensteten maßgeblichen Vorrückungstichtag ab und gewährte den bislang benachteiligten Vertragsbediensteten keinen finanziellen Ausgleich. Der Oberste Gerichtshof hegte Zweifel an der Vereinbarkeit der Neuregelung mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf. Nach ihrem Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL liegt eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne des Abs. 1 der Norm vor, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person (Rn. 28).

Die für die Zwecke des Vergleichs maßgeblichen Personengruppen sind auf der einen Seite die zum Zeitpunkt der Überleitung im Dienststand befindlichen Beamten, die Berufserfahrung, sei es auch nur teilweise, vor Vollendung des 18. Lebensjahres erworben haben, und auf der anderen Seite die Beamten, die eine gleichartige Berufserfahrung von vergleichbarer Dauer nach Vollendung des 18. Lebensjahres erworben haben (Rn. 29). In seinem Urteil *Schmitzer* (2014) hat der Gerichtshof festgestellt, dass die Regeln des alten Besoldungs- und Vorrückungssystems eine unmittelbare Diskriminierung wegen des Alters im Sinne der GRRL schufen (Rn. 31 f.).

Der neue Einstufungsmechanismus ist geeignet, die Wirkungen des alten Besoldungs- und Vorrückungssystems aufgrund der Verbindung aufrechtzuerhalten, die er zwischen dem letzten Gehalt, das unter dem alten System bezogen wurde, und der Einstufung in das neue Besoldungs- und Vorrückungssystem herstellt (Rn. 34). Die Neuregelung behält eine Ungleichbehandlung zwischen den vom alten System benachteiligten Beamten und den von diesem System begünstigten Beamten dadurch bei, dass das Gehalt, das Erstere beziehen, allein wegen ihres Einstellungsalters niedriger ist als das den Letzteren gezahlte Gehalt, obwohl sie sich in einer vergleichbaren Situation befinden (Rn. 35).

Nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung darstellen, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 37). Die Mitgliedstaaten verfügen nicht nur bei der Entscheidung darüber, welches konkrete Ziel von mehreren sie im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der zu seiner Erreichung geeigneten Maßnahmen über ein weites Ermessen (Rn. 38). Die Neuregelung bezweckt die Einführung eines diskriminierungsfreien Besoldungs- und Vorrückungssystems und verfolgt die Ziele der Kostenneutralität, der Verwaltungsökonomie, der Besitzstandswahrung und des Vertrauensschutzes (Rn. 39).

Das Unionsrecht hindert die Mitgliedstaaten nicht daran, neben politischen, sozialen oder demografischen Erwägungen auch Haushaltserwägungen zu berücksichtigen, sofern sie dabei insbesondere das allgemeine Verbot der Diskriminierung wegen des Alters beachten. Insoweit können Haushaltserwägungen zwar den sozialpolitischen Entscheidungen eines Mitgliedstaats zugrunde liegen und die Art oder das Ausmaß der von ihm zu treffenden Maßnahmen beeinflussen, für sich allein aber kein legitimes Ziel im Sinne des

Art. 6 Abs. 1 GRRL darstellen. Das Gleiche gilt für administrative Erwägungen (Rn. 40). Demgegenüber sind die Besitzstandswahrung und der Schutz des berechtigten Vertrauens legitime Ziele der Beschäftigungspolitik und des Arbeitsmarkts, die die Beibehaltung der bisherigen Vergütungen und somit einer Ungleichbehandlung wegen des Alters während eines Übergangszeitraums rechtfertigen können (Rn. 41).

Die genannten Ziele können jedoch keine Maßnahme rechtfertigen, mit der – sei es auch nur für bestimmte Personen – eine Ungleichbehandlung wegen des Alters endgültig festgeschrieben wird, die durch die Reform, zu der diese Maßnahme gehört, beseitigt werden soll. Eine solche Maßnahme ist nicht geeignet, für die benachteiligte Personengruppe ein diskriminierungsfreies System zu schaffen (Rn. 42). In den Rechtsachen *Specht* (2014) und *Unland* (2015) ging es um einen Besoldungsunterschied zwischen den beiden dort in Rede stehenden Gruppen von Bediensteten, der im Laufe der Zeit geringer wurde beziehungsweise in bestimmten Fällen sogar schrittweise verschwand. Hingegen führen die im neuen Gehaltsgesetz vorgesehenen Mechanismen nicht dazu, dass sich nach Ablauf eines bestimmten Zeitraums der Besoldungsunterschied verringert, der zwischen den begünstigten und den benachteiligten Vertragsbediensteten besteht (Rn. 45). Daher ist die Neuregelung nicht geeignet, für die vom alten Besoldungs- und Vorrückungssystem benachteiligten Vertragsbediensteten ein diskriminierungsfreies System zu schaffen, da sie ihnen gegenüber die durch das frühere System geschaffene Diskriminierung wegen des Alters beibehält, weil sich die erste Einstufung dieser Vertragsbediensteten nach ihrem letzten gemäß dem alten System bezogenen Gehalt richtet (Rn. 46 f.).

Es obliegt den nationalen Gerichten, unter Berücksichtigung sämtlicher nationaler Rechtsnormen und in Anwendung der im nationalen Recht anerkannten Auslegungsmethoden zu entscheiden, ob und inwieweit eine nationale Rechtsvorschrift im Einklang mit der GRRL ausgelegt werden kann, ohne dass sie *contra legem* ausgelegt wird (Rn. 54). Sind eine mit den Anforderungen der GRRL im Einklang stehende Auslegung und Anwendung der nationalen

Regelung nicht möglich, muss eine unionsrechtswidrige nationale Regelung, die in den Anwendungsbereich des Unionsrechts fällt, nach dem Grundsatz des Vorrangs des Unionsrechts, der auch dem Verbot der Diskriminierung wegen des Alters zukommt, unangewendet gelassen werden (Rn. 55). Solange keine Maßnahmen zur Wiederherstellung der Gleichbehandlung erlassen werden, kann die Beachtung des Gleichheitsgrundsatzes nur dadurch sichergestellt werden, dass den Angehörigen der benachteiligten Gruppe dieselben Vorteile gewährt werden wie den

Angehörigen der begünstigten Gruppe. Die benachteiligten Personen müssen also in die gleiche Lage versetzt werden wie die Personen, denen der betreffende Vorteil zugutekommt (Rn. 56, 61 ff.). Daher ist den diskriminierten Vertragsbediensteten ein finanzieller Ausgleich in Höhe der Differenz zwischen dem Gehalt, das der betreffende Vertragsbedienstete hätte beziehen müssen, wenn er nicht diskriminiert worden wäre, und dem tatsächlich von ihm bezogenen Gehalt zu gewähren (Rn. 65).

1.46 Europäische Kommission gegen Republik Polen, Urteil des EuGH (Große Kammer) vom 5. November 2019, Rechtssache C-192/18, ECLI:EU:C:2019:924

Verfahrensart

Vertragsverletzungsverfahren gegen einen Mitgliedstaat

Minister für Justiz ermächtigt hat, die Verlängerung der aktiven Amtszeit von Richtern zu genehmigen oder nicht zu genehmigen.

Sachverhalt

Mit ihrer Klage beantragt die Europäische Kommission die Feststellung, dass die Republik Polen dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 157 AEUV sowie aus Art. 5 Buchst. a und Art. 9 Abs. 1 Buchst. f der Richtlinie 2006/54/EG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen verstoßen hat, dass sie mit dem Erlass eines Änderungsgesetzes ein unterschiedliches Ruhestandsalter für Frauen und Männer, die als Richter an den polnischen ordentlichen Gerichten und am Sąd Najwyższy (Oberstes Gericht, Polen) oder als Staatsanwälte bei den polnischen Staatsanwaltschaften tätig sind, eingeführt hat. Ferner beantragt die Kommission die Feststellung, dass die Republik Polen dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 19 Abs. 1 Unterabs. 2 EUV in Verbindung mit Art. 47 GRCh verstoßen hat, dass sie das Ruhestandsalter für Richter an den polnischen ordentlichen Gerichten herabgesetzt und den

Wesentliche Entscheidungsgründe

Ruhestandsbezüge, die aufgrund von Regelungen des innerstaatlichen Rechts geschaffen wurden, fallen unter den Begriff „Entgelt“ im Sinne von Art. 157 AEUV (Rn. 69). Art. 157 AEUV und die Richtlinie 2006/54 verbieten jede das Entgelt betreffende Ungleichbehandlung von Männern und Frauen ohne Rücksicht darauf, woraus sich diese Ungleichbehandlung ergibt. Dies umfasst auch die Festsetzung eines je nach dem Geschlecht unterschiedlichen Alters für die Gewährung von Ruhestandsbezügen (Rn. 74 ff.).

Das Änderungsgesetz sieht für Richterinnen und Staatsanwältinnen ein Ruhestandsalter von 60 Jahren vor, während die entsprechende Altersgrenze für Richter und Staatsanwälte auf 65 Jahre festgelegt wird (Rn. 77). Damit führen diese Bestimmungen in die Ruhegehaltsregelungen Bedingungen ein, die unmittelbar aufgrund des Geschlechts diskriminieren, insbesondere was den Zeitpunkt betrifft, von dem an die Betroffenen die nach diesen Ruhegehaltsregelungen vorgese-

nenen Leistungen tatsächlich in Anspruch nehmen können, sodass sie sowohl gegen Art. 157 AEUV als auch die Richtlinie 2006/54 verstoßen (Rn. 78).

Zwar ermächtigt Art. 157 Abs. 4 AEUV die Mitgliedstaaten, spezifische Vergünstigungen zur Verhinderung oder zum Ausgleich von Benachteiligungen in der beruflichen Laufbahn beizubehalten oder zu beschließen, um die volle Gleichstellung von Männern und Frauen im Arbeitsleben zu gewährleisten. Daraus lässt sich aber nicht ableiten, dass diese Vorschrift die Festlegung derartiger, je nach Geschlecht unterschiedlicher Altersgrenzen zulässt. Denn die von dieser Bestimmung erfassten nationalen Maßnahmen müssen jedenfalls dazu beitragen, Frauen zu helfen, ihr Berufsleben gleichberechtigt im Verhältnis zu Männern zu führen (Rn. 80). Die Festlegung geschlechtsspezifischer Altersgrenzen für den Eintritt in den Ruhestand ist jedoch nicht

geeignet, Karrierenachteile für Beamtinnen durch Hilfestellung für diese Frauen in ihrem Berufsleben und Abhilfe für die Probleme, auf die sie in ihrer beruflichen Laufbahn stoßen können, auszugleichen (Rn. 81).

Die dem Justizminister in dem Gesetz eingeräumte Befugnis, zu entscheiden, ob er Richtern der polnischen ordentlichen Gerichte gestattet, ihr Richteramt vom 60. bis zum 70. Lebensjahr, wenn es sich um eine Frau handelt, beziehungsweise vom 65. bis zum 70. Lebensjahr, wenn es sich um einen Mann handelt, weiter auszuüben, ist geeignet, unter anderem bei den Rechtsunterworfenen berechnete Zweifel an der Unempfänglichkeit der betroffenen Richter für äußere Faktoren und an ihrer Neutralität in Bezug auf die widerstreitenden Interessen aufkommen zu lassen (Rn. 124). Hierin liegt ein Verstoß gegen Art. 19 Abs. 1 Unterabs. 2 EUV (Rn. 135).

1.47 Gennaro Cafaro gegen DQ, Urteil des EuGH (Erste Kammer) vom 7. November 2019, Rechtssache C-396/18, ECLI:EU:C:2019:929

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen der Corte suprema di cassazione, Italien

italienischen Maßnahme mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und legte dem EuGH ein Vorabentscheidungsersuchen vor.

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen Herrn Cafaro und seinem ehemaligen Arbeitgeber, DQ, war die nach der italienischen Rechtslage automatische Beendigung seines Arbeitsverhältnisses als Pilot aufgrund der Tatsache, dass er das 60. Lebensjahr vollendet hatte. DQ ist ein Unternehmen, das Luftfahrzeuge für Tätigkeiten im Zusammenhang mit dem Schutz der nationalen Sicherheit im Auftrag des italienischen Staates betreibt. Die Corte suprema di cassazione hegte unter anderem Zweifel an der Vereinbarkeit der

Wesentliche Entscheidungsgründe

Gemäß Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf, zu denen unter anderem das Alter zählt. Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL liegt eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne des Abs. 1 der Norm vor, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person (Rn. 34). Die automatische Beendigung des Arbeitsverhältnisses

der bei DQ beschäftigten Piloten mit Vollendung des 60. Lebensjahres führt dazu, dass bestimmte Personen allein deshalb, weil sie das 60. Lebensjahr vollendet haben, weniger günstig behandelt werden als andere, die für den gleichen Arbeitgeber die gleichen Tätigkeiten ausüben (Rn. 35). Darin liegt eine unmittelbare Ungleichbehandlung wegen des Alters im Sinne von Art. 1 in Verbindung mit Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL (Rn. 36).

Mit der nationalen Regelung soll ein angemessenes Sicherheitsniveau der von DQ im Interesse der nationalen Sicherheit durchgeführten Flüge in staatlichem Auftrag gewährleistet werden. Diese Regelung soll somit zum einen die Flugsicherheit und zum anderen den Schutz der nationalen Sicherheit gewährleisten (Rn. 38). Die GRRL berührt nach Art. 2 Abs. 5 GRRL nicht die im einzelstaatlichen Recht vorgesehenen Maßnahmen, die in einer demokratischen Gesellschaft für die Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit, die Verteidigung der Ordnung und die Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit und zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig sind (Rn. 40 f.). Art. 2 Abs. 5 GRRL ist, da er eine Abweichung vom Grundsatz des Verbots von Diskriminierungen begründet, eng auszulegen (Rn. 42). Die Flugsicherheit ist ein legitimes Ziel nach Art. 2 Abs. 5 GRRL. Maßnahmen, die auf die Vermeidung von Flugzeugunglücken durch Kontrolle der Eignung und der physischen Fähigkeiten der Piloten abzielen, damit menschliche Schwächen nicht zur Ursache derartiger Unfälle werden, stellen Maßnahmen dar, die geeignet sind, die öffentliche Sicherheit im Sinne dieser Vorschrift zu gewährleisten (Rn. 47).

Im Urteil *Prigge* (2011) hat der Gerichtshof entschieden, dass eine nationale Maßnahme, die die Altersgrenze, ab der Piloten im gewerblichen Luftverkehr ihrer beruflichen Tätigkeit nicht mehr nachgehen dürfen, auf 60 Jahre festlegt, während internationale Regelungen dieses Alter auf 65 Jahre festlegen, keine Maßnahme ist, die für die öffentliche Sicherheit und den Schutz der Gesundheit im Sinne von Art. 2 Abs. 5 GRRL notwendig ist (Rn. 50 f.). Die von DQ betriebenen Flüge dienen jedoch zur Durchführung von Einsätzen im Zusammenhang mit dem

Schutz der nationalen Sicherheit, die im Allgemeinen mit größeren Gefahren einhergehen als der gewerbliche Luftverkehr. Im Unterschied zu Verkehrspiloten werden die Piloten von DQ gewöhnlich unter schwierigen oder gar extremen Bedingungen tätig, sodass die Durchführung dieser Einsätze besonders hohe körperliche Anforderungen stellt (Rn. 53). Daher ist nicht allgemein davon auszugehen, dass die Altersgrenze für die Durchführung von Flügen wie die von DQ betriebenen grundsätzlich dem im Bereich des gewerblichen Luftverkehrs zugrunde gelegten Alter von 65 Jahren entsprechen muss (Rn. 55).

Nach Art. 4 Abs. 1 GRRL stellt die Ungleichbehandlung nur dann keine Diskriminierung dar, wenn sie auf ein Merkmal gestützt ist, das im Zusammenhang mit einem der in Art. 1 GRRL genannten Diskriminierungsgründe steht, und dieses Merkmal eine „wesentliche und entscheidende“ berufliche Anforderung darstellt. Dabei muss nicht der Grund, auf den die Ungleichbehandlung gestützt ist, sondern ein mit diesem Grund im Zusammenhang stehendes Merkmal eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellen (Rn. 59). Im Urteil *Prigge* (2011) hat der Gerichtshof bereits entschieden, dass es wesentlich ist, dass Verkehrspiloten insbesondere über besondere körperliche Fähigkeiten verfügen, da körperliche Schwächen in diesem Beruf beträchtliche Konsequenzen haben können. Unbestreitbar nehmen diese Fähigkeiten auch mit zunehmendem Alter ab. Daraus folgt, dass für die Ausübung des Berufs des Verkehrspiloten das Vorhandensein besonderer körperlicher Fähigkeiten als eine „wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung“ im Sinne von Art. 4 Abs. 1 GRRL angesehen werden kann und dass diese Fähigkeiten altersabhängig sind (Rn. 60). Die Piloten von DQ werden – anders als Piloten im gewerblichen Luftverkehr – gewöhnlich unter schwierigen oder gar extremen Bedingungen tätig, sodass die Durchführung dieser Einsätze besonders hohe körperliche Anforderungen stellt (Rn. 61). Dies erfüllt die Anforderungen von Art. 4 Abs. 1 GRRL (Rn. 62 ff.).

1.48 TK, UL und VM gegen Land Sachsen-Anhalt, Urteil des EuGH (Siebte Kammer) vom 27. Februar 2020, verbundene Rechtssachen C-773/18 bis C-775/18, ECLI:EU:C:2020:125

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Verwaltungsgerichts Halle, Deutschland

Sachverhalt

Gegenstand der drei Rechtsstreitigkeiten zwischen TK, UL und VM einerseits und dem Land Sachsen-Anhalt andererseits waren Entschädigungsansprüche aufgrund von Altersdiskriminierung, die sie nach ihrer Auffassung bei ihrer Einstufung in Grundgehaltsstufen anlässlich ihrer Einstellung als Richter oder Beamter dieses Landes erlitten haben sollten. Bei ihrer Einstufung galt das Bundesbesoldungsgesetz (BBesG) alte Fassung, wonach sich die Stufe des Grundgehalts eines Beamten oder Richters innerhalb jeder Besoldungsgruppe bei seiner Einstellung nach seinem Lebensalter bestimmte. Im Anschluss an das EuGH-Urteil *Hennigs und Mai* (2011) teilte das Land Sachsen-Anhalt mit, dass Widersprüche von Beamten oder Richtern gegen die Festsetzung ihrer Besoldung nach dem BBesG alte Fassung zurückzuweisen seien, da sich dieses Urteil auf Angestellte beziehe und nicht auf Beamte und Richter übertragbar sei. Mit den Urteilen *Specht* (2014) und *Unland* (2015) entschied der EuGH jedoch, dass die GRRL auch nationalen Maßnahmen entgegenstehe, nach denen sich die Grundgehaltsstufe eines Beamten oder Richters innerhalb der jeweiligen Besoldungsgruppe bei seiner Einstellung nach seinem Lebensalter richtet. Das Land Sachsen-Anhalt nahm daraufhin eine Gehaltsnachzahlung ab dem Jahr 2008 vor, die für alle bei ihm beschäftigten Beamten und Richter galt. Für den Zeitraum bis einschließlich 31. März 2011 erfolgte die Nachzahlung in Höhe eines Prozentsatzes des Grundgehalts, das die Beamten und Richter in jedem betroffenen Jahr nach dem

BBesG alte Fassung, also nach einer für ihre jeweilige Besoldungsgruppe bei ihrer Einstellung nach ihrem Lebensalter bestimmten Grundgehaltsstufe, tatsächlich erhalten hatten. Das Verwaltungsgericht Halle hegte Zweifel an der Vereinbarkeit der rückwirkenden Festsetzung der Besoldung der Richter und Beamten für den Zeitraum vom 1. Januar 2008 bis zum 31. März 2011 mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Gleichbehandlungsgrundsatz im Sinne von Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf. Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL liegt eine unmittelbare Diskriminierung vor, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person (Rn. 33). Art. 2 und Art. 6 Abs. 1 GRRL stehen einer nationalen Maßnahme entgegen, nach der sich die Grundgehaltsstufe eines Beamten innerhalb der jeweiligen Besoldungsgruppe bei seiner Einstellung nach seinem Lebensalter richtet (Rn. 35). Eine neue Ungleichbehandlung wegen des Alters liegt vor, wenn die durch das BBesG alte Fassung wegen ihres Alters benachteiligten Beamten und Richter aufgrund des Umstands, dass ihr Grundgehalt unter demjenigen von Beamten und Richtern mit gleichwertiger Erfahrung liegt, die aber in einem höheren Lebensalter als sie eingestellt wurden, für die Zeit vom 1. Januar 2008 bis zum 31. März 2011 in absoluten Zahlen eine niedrigere Ergänzungszahlung erhalten als Letztere (Rn. 36 ff.).

Im Einklang mit Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL können die Mitgliedstaaten Maßnahmen vorsehen, die eine Ungleichbehandlung wegen des Alters einschließen, „sofern sie objektiv und angemessen ist und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt ist und die Mittel zur Verfolgung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 41). Die Mitgliedstaaten verfügen nicht nur bei der Entscheidung darüber, welches konkrete Ziel von mehreren sie im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der zu seiner Erreichung geeigneten Maßnahmen über ein weites Ermessen (Rn. 42).

Die Neuregelung verfolgt das Ziel, den Beamten und Richtern des Landes Sachsen-Anhalt eine angemessene Besoldung zu gewährleisten, die der Bedeutung der ausgeübten Funktionen entspricht

Rn. 43). Dies ist ein legitimes Ziel (Rn. 44). Eine Besoldungsnachzahlung, die nach einem einheitlichen Prozentsatz des Grundgehalts festgesetzt wird, ist in der Regel geeignet, das Ziel zu erreichen, den Beamten und den Richtern eine Besoldung zu gewährleisten, die der Bedeutung der ausgeübten Funktionen entspricht (Rn. 46). Art. 2 und 6 GRRL stehen einer nationalen Regelung nicht entgegen, die darauf abzielt, eine Diskriminierung wegen des Alters zu beseitigen, und die für einen Übergangszeitraum auf die frühere, auf einer Ungleichbehandlung wegen des Alters beruhende Besoldungsregelung Bezug nimmt, wenn ein solcher Bezug erforderlich ist, um den Schutz erworbener Rechte zu gewährleisten, und seine Auswirkungen mit der Zeit abnehmen und verschwinden (Rn. 48). Dies gilt besonders dann, wenn es um eine hohe Zahl von Beamten und Richtern geht, die von der Maßnahme betroffen sind, und ein gültiges Bezugssystem nicht vorliegt (Rn. 51).

1.49 CO gegen Comune di Gesturi, Urteil des EuGH (Achte Kammer) vom 2. April 2020, Rechtssache C-670/18, ECLI:EU:C:2020:272

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna, Italien

italienischen Maßnahme mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen CO und der Comune di Gesturi war ein Aufruf der Gemeinde zur Interessenbekundung für einen Auftrag über eine Studie und Beratung für das kommunale Recycling-Center, der im Einklang mit der italienischen Rechtslage Personen im Ruhestand von der Teilnahme ausschloss. Das Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna zweifelte an der Vereinbarkeit der

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die GRRL soll einen allgemeinen Rahmen schaffen, der gewährleistet, dass jeder „in Beschäftigung und Beruf“ gleichbehandelt wird, indem sie dem Betroffenen einen wirksamen Schutz vor Diskriminierungen aus einem der in Art. 1 GRRL genannten Gründe – darunter auch das Alter – bietet (Rn. 20). Nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. a und c GRRL erstreckt sich der Anwendungsbereich der Richtlinie im Rahmen der auf die Union übertragenen Zuständigkeiten auf „alle Personen in

öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen“, in Bezug auf „die Bedingungen – einschließlich Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen – für den Zugang zu [...] Erwerbstätigkeit“ und „die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts“ (Rn. 21). Eine nationale Regelung, die es öffentlichen Verwaltungen allgemein verbietet, Aufträge über Studien und Beratung an Personen aus dem privaten und dem öffentlichen Bereich zu vergeben, weil sie sich im Ruhestand befinden, führt dazu, dass diese Personen von jeglicher Einstellung ausgeschlossen werden (Rn. 22). Hieraus folgt, dass eine solche Regelung die Begründung des Arbeitsverhältnisses und erst recht die Ausübung bestimmter beruflicher Tätigkeiten durch diese Personen unmittelbar beeinträchtigt und somit als Regelung anzusehen ist, die unter den Geltungsbereich von Art. 3 Abs. 1 Buchst. a GRRL fällt (Rn. 23 f.).

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf. Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL stellt klar, dass eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne des Art. 2 Abs. 1 GRRL vorliegt, wenn eine Person wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person. Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. b GRRL liegt eine mittelbare Diskriminierung vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen eines bestimmten Alters gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können (Rn. 25). Die italienische Regelung stellt zwar nicht unmittelbar auf ein bestimmtes Alter ab. Der Ausschluss von der Teilnahme an Aufrufen zur Interessenbekundung hinsichtlich der Vergabe von Aufträgen über Studien und Beratung durch öffentliche Verwaltungen gilt nämlich für alle Personen im Ruhestand, obwohl das mögliche Renteneintrittsalter nicht für alle diese Personen dasselbe ist, da dieses zwischen 60 und 75 Jahren liegen kann. Gleichwohl beruht

die nationale Regelung durch die Bezugnahme auf den Ruhestand mittelbar auf einem Kriterium in Verbindung mit dem Alter, da der Bezug einer Altersrente voraussetzt, dass eine bestimmte Anzahl an Arbeitsjahren geleistet und ein bestimmtes Alter erreicht wurde (Rn. 26). Folglich schafft eine solche Regelung eine mittelbare Diskriminierung wegen des Alters (Rn. 28 f.).

Gemäß Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL stellt eine Ungleichbehandlung wegen des Alters keine Diskriminierung dar, sofern sie objektiv und angemessen ist und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt ist und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind (Rn. 30). Ferner können nach Art. 6 GRRL derartige Ungleichbehandlungen insbesondere die Festlegung besonderer Bedingungen für den Zugang zur Beschäftigung für Jugendliche oder die Festsetzung eines Höchstalters für die Einstellung einschließen (Rn. 31).

Die nationale Regelung verfolgt mehrere Ziele. Sie bezweckt zum einen die Erneuerung des Personals durch die Einstellung von jüngeren Personen. Zum anderen zielt sie darauf, die Kosten für das Funktionieren der öffentlichen Verwaltung zu verringern, ohne die wesentlichen für die Bürger erbrachten Dienstleistungen zu beeinträchtigen, und den Zugang jüngerer Personen zum öffentlichen Dienst zu fördern (Rn. 32). Ein legitimes Ziel im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL kann auch dann gegeben sein, wenn eine Berufung auf mehrere Ziele zugleich erfolgt, die zusammenhängen oder hierarchisch geordnet sind (Rn. 33). Haushaltserwägungen, einschließlich der Verringerung der öffentlichen Ausgaben, sind jedoch keine legitimen Ziele im Rahmen der GRRL (Rn. 34 f.). Hingegen ist die Sicherstellung einer Verjüngung des Personals im aktiven Dienst als ein legitimes Ziel der Sozial- oder Beschäftigungspolitik der Mitgliedstaaten nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL anzusehen, zumal die Förderung eines

hohen Beschäftigungsniveaus gemäß Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 1 EUV eines der Ziele darstellt, die von der Union verfolgt werden (Rn. 36 f.). Ferner ist es legitim, in Abweichung vom Grundsatz des Verbots der Altersdiskriminierung Ungleichbehandlungen im Zusammenhang mit dem Zugang zur Beschäftigung vorzusehen, wenn das angestrebte Ziel darin besteht, eine ausgewogene Altersstruktur von jüngeren und älteren Beamten zu schaffen, um die Einstellung und Beförderung jüngerer Beamter zu begünstigen (Rn. 38).

Die Mitgliedstaaten verfügen nicht nur bei der Entscheidung, welches konkrete Ziel von mehreren im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik sie verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der Maßnahmen zu seiner Erreichung über einen weiten Ermessensspielraum. Dieser Ermessensspielraum darf jedoch nicht dazu führen, dass der Grundsatz des Verbots der Diskriminierung aus Gründen des Alters ausgehöhlt wird (Rn. 42). Außerdem ist ein gerechter Ausgleich zwischen den verschiedenen widerstreitenden Interessen zu finden (Rn. 43). Das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters ist zum einen im Lichte des in Art. 15 Abs. 1 GRCh anerkannten Rechts, zu arbeiten, zu sehen. Daraus folgt, dass auf die Teilnahme älterer Arbeitnehmer am Berufsleben und damit am wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Leben besonderes Augenmerk zu richten ist. Ihr Verbleiben im Berufsleben fördert die Vielfalt im Bereich der Beschäftigung (Rn. 44). Zum anderen muss in Rechnung gestellt werden, dass der Zugang jüngerer Arbeitnehmer zur Beschäftigung gefördert werden soll (Rn. 45).

Hinsichtlich des angestrebten Ziels, allgemein die Verjüngung der erwerbstätigen Bevölkerung sicherzustellen, lässt sich die Auffassung vertreten, von einer Einstellung von Personen im Ruhestand, die ihr Berufsleben beendet haben und eine Altersrente beziehen, abzusehen, um die Vollbeschäftigung der erwerbstätigen Bevölkerung oder den Zugang zum Arbeitsmarkt für Jüngere zu

fördern (Rn. 46). Auf der anderen Seite ist nicht sicher, dass das Verbot, dass Personen im Ruhestand an Interessenbekundungen für die Vergabe von Aufträgen über Studien und Beratung teilnehmen, es tatsächlich vermag, die Chancen Jüngerer auf Eingliederung in das Erwerbsleben zu verbessern. Da sich die Durchführung von Studien- und Beratungsaufträgen als heikel und komplex herausstellen kann, ist eine ältere Person angesichts ihrer Erfahrung wahrscheinlich besser geeignet, die ihr übertragene Aufgabe zu erfüllen. Deshalb ist ihre Einstellung sowohl für die öffentliche Verwaltung, auf die die Interessenbekundung zurückgeht, als auch im Hinblick auf das Allgemeininteresse von Vorteil. Zwar kann eine Verjüngung des Personals im aktiven Dienst in dem Fall eintreten, in dem Personen, die bereits über eine gewisse Erfahrung verfügen, ihr Interesse an der Durchführung solcher Aufträge bekunden, indem somit jüngeren Arbeitnehmern, die auf ihre Stellen nachrücken werden, der Zugang zum Arbeitsmarkt ermöglicht werden kann, doch ist zudem erforderlich, dass diese Studien- und Beratungsaufträge keine isolierten Beschäftigungen darstellen, die befristet sind und keine Möglichkeit zu einer späteren beruflichen Entwicklung bieten (Rn. 47). Darüber hinaus ist zu prüfen, ob die berechtigten Erwartungen der Personen im Ruhestand nicht übermäßig beeinträchtigt werden, weil das Verbot nur auf dem Kriterium des Alters, das den Bezug einer Altersrente ermöglicht, beruht und nicht berücksichtigt, ob die Höhe der Altersrente, die die Betroffenen am Ende ihrer beruflichen Laufbahn erhalten, angemessen ist (Rn. 48). Die Berücksichtigung der Höhe der Altersrente, die die Betroffenen beziehen können, ist dann relevant, wenn es um ehrenamtliche Management- und Leitungspositionen für einen befristeten Zeitraum geht (Rn. 49).

1.50 YS gegen NK AG, Urteil des EuGH (Dritte Kammer) vom 24. September 2020, Rechtssache C-223/19, ECLI:EU:C:2020:753

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Landesgerichts
Wiener Neustadt, Österreich

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen YS und der staatlich kontrollierten NK AG waren der auf der Grundlage des niederösterreichischen Rechts durchgeführte Abzug eines Betrags von der unmittelbar von der NK AG an YS gezahlten Betriebspension und die Aufhebung der vertraglich vereinbarten Indexierung dieser Pension für das Jahr 2018. YS machte unter anderem geltend, dass Personen, die nicht bereits ein bestimmtes Alter erreicht hätten, durch die Regelungen des niederösterreichischen Rechts nicht beeinträchtigt seien, da Vereinbarungen über die Gewährung einer Betriebspension in Form einer „direkten Leistungszusage“ in Österreich seit dem Jahr 2000 nicht mehr geschlossen würden. Stattdessen würde seit 2000 ein Pensionskassen- oder Versicherungsmodell vereinbart. Da privatrechtliche Vereinbarungen über eine „direkte Leistungszusage“ im Allgemeinen mit Personen geschlossen worden seien, die eine erhebliche Anzahl von Arbeitsjahren und ein gewisses Maß an Verantwortung in dem Unternehmen erworben hätten, bei dem sie beschäftigt gewesen seien, hätten diese Personen heute ein hohes Alter erreicht. Das Landgericht Wiener Neustadt hegte unter anderem Zweifel an der Vereinbarkeit der nationalen Maßnahme mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Leistungen eines Ruhegehaltssystems, das im Wesentlichen von der früheren Beschäftigung des Betroffenen abhängt, knüpfen an dessen früheres Entgelt an und fallen unter Art. 157 AEUV. Sie stellen daher „Arbeitsentgelt“ im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL dar (Rn. 33). Daraus folgt, dass eine Pension wie die in Form einer „direkten Leistungszusage“, die ein Arbeitnehmer von seinem ehemaligen Arbeitgeber aufgrund seines Arbeitsverhältnisses mit diesem bezieht, in den Anwendungsbereich der GRRL fällt (Rn. 35). Die Kürzung der „direkten Leistungszulage“ führt zu einer Kürzung des Betrags der Pension und berührt damit die Bedingungen des Arbeitsentgelts dieses Arbeitnehmers im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL (Rn. 36). Anders als im Urteil *Verfahren auf Betreiben von C* (2016) geht es nicht um den Steuersatz für Renteneinkünfte, der sich unmittelbar und ausschließlich aus dem nationalen Steuerrecht ergibt, sondern um die Modalitäten oder Voraussetzungen für die Höhe der Bezüge im Sinne von Art. 3 Abs. 1 GRRL (Rn. 37 ff.).

Nach Art. 1 und Art. 2 Abs. 1 und Abs. 2 Buchst. b GRRL ist jede mittelbare Diskriminierung, unter anderem wegen des Alters, verboten. Eine mittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen eines bestimmten Alters gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, diese Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich (Rn. 69). Eine mittelbare

Diskriminierung wegen des Alters kann aber nur angenommen werden, wenn nachgewiesen wird, dass sich eine nationale Regelung auf einen signifikant höheren Anteil von Personen eines bestimmten Alters im Vergleich zu anderen Personen ungünstig und ohne Rechtfertigung auswirkt. Zu diesem Zweck ist die Gesamtheit der Beschäftigten zu berücksichtigen, für die die nationale Regelung gilt, auf der die Ungleichbehandlung beruht (Rn. 71). Daher dürfen die durch die nationalen Vorschriften benachteiligten Personen nicht mit Personen verglichen werden, die nicht in den Anwendungsbereich dieser Vorschriften fallen, weil sie einen Pensionsvertrag nach dem Pensionskassen- oder Versicherungsmodell abgeschlossen haben (Rn. 72). Der bloße Umstand, dass auf Personen, die ein bestimmtes Alter noch nicht erreicht haben, eine spätere Rechtslage Anwendung findet, kann nicht zu einer mittelbaren Diskriminierung wegen des Alters zum Nachteil der anderen Personen führen, auf die die ältere Rechtslage Anwendung findet (Rn. 73).

Ein anderes Ergebnis folgt auch nicht aus Art. 21 Abs. 1 GRCh. Die durch die GRCh garantierten Unionsgrundrechte finden in allen unionsrechtlich geregelten Fallgestaltungen Anwendung. Sie sind daher auch zu beachten, wenn eine nationale Regelung in den Geltungsbereich des Unionsrechts fällt, weil sie Unionsrecht im Sinne von Art. 51 Abs. 1 GRCh durchführt (Rn. 78, 81). Art. 20 GRCh statuiert den Grundsatz der Gleichheit aller Personen vor dem Gesetz. Nach Art. 21 Abs. 1 GRCh sind Diskriminierungen unter anderem wegen des Alters verboten (Rn. 82). Deshalb müssen die Mitgliedstaaten, wenn sie Maßnahmen treffen, die in den Geltungsbereich der GRRL fallen, mit der für den Bereich der Beschäftigung und des Berufs das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters konkretisiert wird, unter Beachtung dieser Richtlinie vorgehen (Rn. 83). Eine Diskriminierung aus Gründen des Alters liegt im vorliegenden Fall aber nicht vor (Rn. 84 f.).

1.51 FT gegen Universitatea „Lucian Blaga“ Sibiu und andere, Urteil des EuGH (Achte Kammer) vom 8. Oktober 2020, Rechtssache C-644/19, ECLI:EU:C:2020:810

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen der Curtea de Apel Alba Iulia, Rumänien

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen der Hochschullehrerin FT einerseits und der Universitatea „Lucian Blaga“ Sibiu und dem Ministerium für nationale Bildung andererseits waren die Beschäftigungsbedingungen betreffend die Stelle von FT bei der Universität, nachdem sie das gesetzliche Renteneintrittsalter erreicht hatte. Während FT nach Vollendung des gesetzlichen Rentenalters im auslaufenden akademischen Jahr

noch als ordentliche Lehrkraft weiterbeschäftigt wurde, lehnte die Universität ihren Antrag auf Beibehaltung des Status unter Verweis auf die gesetzlichen Regelungen und die Durchführungsbestimmungen der Universität ab. Danach war der Status als ordentliche Lehrkraft denjenigen Lehrkräften vorbehalten, die den Status eines Dissertationsbetreuers besaßen. Personen im Ruhestand, die diesen Status nicht innehatten, konnten nur befristete Verträge zu einer niedrigeren Vergütung als ordentliche Hochschulkräfte abschließen. Die Curtea de Apel Alba Iulia zweifelte unter anderem an der Vereinbarkeit der nationalen Regelungen mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Aus Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL ergibt sich, dass sie im Rahmen der auf die Union übertragenen Zuständigkeiten für alle Personen in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen, in Bezug auf die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts, gilt (Rn. 27). Da die Situation von FT ihre mit der Universität abgeschlossenen Arbeitsverträge und ihre aufgrund dieser Verträge bezogene Vergütung betrifft, ist die GRRL insoweit sachlich anwendbar (Rn. 28).

Die GRRL soll einen allgemeinen Rahmen schaffen, der gewährleistet, dass jeder „in Beschäftigung und Beruf“ gleichbehandelt wird, indem sie dem

Betroffenen einen wirksamen Schutz vor Diskriminierungen aus einem der in Art. 1 GRRL genannten Gründe bietet (Rn. 30). Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL sind die in Art. 1 GRRL genannten Gründe abschließend aufgezählt (Rn. 31). Die Ungleichbehandlung, die vom Besitz des Status eines Dissertationsbetreuers abhängt, fällt jedoch nicht unter Art. 1 GRRL. Insbesondere kann eine solche Ungleichbehandlung weder unmittelbar noch mittelbar auf das Alter gestützt werden, da sowohl die durch die nationale Regelung begünstigten Personen als auch die durch sie benachteiligten Personen zur selben Altersgruppe gehören, nämlich der Gruppe von Personen, die das gesetzliche Renteneintrittsalter erreicht haben (Rn. 32 f.). Eine Ungleichbehandlung, die sich aus der Berufsgruppe ergibt, unterfällt der GRRL nicht (Rn. 33 f.).

1.52 AB gegen Olympiako Athlitiko Kentro Athinon – Spyros Louis, Urteil des EuGH (Dritte Kammer) vom 15. April 2021, Rechtssache C-511/19, ECLI:EU:C:2021:274

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Areios Pagos, Griechenland

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen AB und dem Olympiako Athlitiko Kentro Athinon – Spyros Louis, einer dem öffentlichen Sektor im weiten Sinne zugehörigen juristischen Person des Privatrechts, war die kurz vor dem Eintritt in den Ruhestand erfolgte Versetzung von AB in die nach dem nationalen Recht vorgesehene Arbeitskräftereserve. Diese Versetzung erfolgte ohne Entlassungsschädigung und hatte eine Verringerung des Arbeitsentgelts auf 60 Prozent des Grundgehalts zur Folge. AB erblickte in dieser Regelung eine mittelbare Diskriminierung wegen des Alters, da sie nur für Arbeitnehmer gelte, die kurz vor

dem Eintritt in den Ruhestand mit vollem Ruhegehalt stünden, weil sie mindestens 58 Jahre alt sein und 35 Rentenbeitragsjahre erfüllt haben müssten. Der Areios Pagos (Kassationsgerichtshof) zweifelte an der Vereinbarkeit der nationalen Regelung mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die GRRL soll einen allgemeinen Rahmen schaffen, der gewährleistet, dass jeder „in Beschäftigung und Beruf“ gleichbehandelt wird, indem sie dem Betroffenen einen wirksamen Schutz vor Diskriminierungen aus einem der in Art. 1 GRRL genannten Gründe – darunter auch das Alter – bietet (Rn. 22). Nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. c GRRL gilt die GRRL im Rahmen der auf die Union übertragenen Zuständigkeiten „für alle Personen

in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen“, in Bezug auf „die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich der Entlassungsbedingungen und des Arbeitsentgelts“ (Rn. 23). Die Versetzung von Arbeitnehmern in einem unbefristeten privatrechtlichen Arbeitsverhältnis in eine Arbeitskräftenreserve berührt das Arbeitsentgelt dieser Arbeitnehmer und die Entlassungsentschädigung, die ihnen zum Zeitpunkt der Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses zugestanden hätte (Rn. 24). Die nationale Regelung fällt damit in den Geltungsbereich der GRRL (Rn. 25).

Die Versetzung in eine Arbeitskräftenreserve kommt nur für diejenigen Arbeitnehmer in Betracht, die die Voraussetzungen für den Anspruch auf Bezug einer vollen Altersrente erfüllen. Das bedeutet, dass die Arbeitnehmer 35 Beitragsjahre erfüllt und das Mindestalter von 58 Jahren erreicht haben müssen (Rn. 26). Da diese beiden Kriterien kumulativ sind, stellt der Umstand, dass der Arbeitnehmer das Mindestalter von 58 Jahren erreicht hat, eine unerlässliche Voraussetzung für den Anspruch dieses Arbeitnehmers auf die volle Altersrente und damit für seine Versetzung in die Arbeitskräftenreserve dar. Die Anwendung dieser Regelung beruht somit auf einem Kriterium, das untrennbar mit dem Alter der betroffenen Arbeitnehmer verbunden ist (Rn. 27). Daraus folgt, dass die nationale Regelung ungeachtet dessen, dass die andere kumulative Voraussetzung für den Anspruch auf eine volle Altersrente, nämlich die Erfüllung der 35 Beitragsjahre, als ein dem Anschein nach neutrales Kriterium im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Buchst. b GRRL anzusehen ist, eine unmittelbar auf dem Kriterium des Alters beruhende Ungleichbehandlung im Sinne von Art. 1 in Verbindung mit Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL enthält (Rn. 28).

Gemäß Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL stellen Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung dar, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und beruf-

liche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 29). Die Mitgliedstaaten verfügen nicht nur bei der Entscheidung darüber, welches konkrete Ziel von mehreren sie im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der zu seiner Erreichung geeigneten Maßnahmen über ein weites Ermessen (Rn. 30). Die nationale Regelung stellt unter den Umständen der schweren Wirtschaftskrise, mit der die Hellenische Republik konfrontiert war, eine Umsetzung der von diesem Mitgliedstaat gegenüber seinen Gläubigern eingegangenen Verpflichtungen dar, die darin bestanden, die öffentlichen Lohnkosten sofort zu senken (Rn. 31). Damit sollte die Insolvenz der Hellenischen Republik verhindert und die Stabilität der Eurozone gewährleistet werden (Rn. 32). Außerdem zielt die Regelung auf die Aufrechterhaltung eines hohen Beschäftigungsniveaus. Ferner ermöglicht die Anwendung dieser Regelung auf rentennahe Arbeitnehmer, eine ausgewogene Altersstruktur von jüngeren und älteren Beamten im öffentlichen Sektor im weiten Sinne zu schaffen (Rn. 33).

Haushaltserwägungen können zwar den sozialpolitischen Entscheidungen eines Mitgliedstaats zugrunde liegen und die Art oder das Ausmaß der von ihm zu treffenden Beschäftigungsschutzmaßnahmen beeinflussen, jedoch können sie als solche kein mit dieser Politik verfolgtes Ziel darstellen (Rn. 34). Dies gilt auch in Fällen schwerer Wirtschaftskrisen (Rn. 35 f.). Budgetäre Maßnahmen stellen auch in Krisensituationen kein legitimes Ziel im Sinne von Art. 6 Abs. 1 GRRL dar, das eine unterschiedliche Behandlung wegen des Alters rechtfertigen würde (Rn. 36 f.).

Allerdings entspricht das zur Bewältigung der Wirtschaftskrise eingeführte System der Arbeitskräftenreserve rechtmäßigen Zielen aus dem Bereich der Beschäftigungspolitik im Sinne von Art. 6 Abs. 1 GRRL (Rn. 38 ff.). Denn mit dem System wird verhindert, dass die betroffenen Arbeitnehmer entlassen werden. Dies fördert ein hohes Beschäftigungsniveau, was nach Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 1 EUV und Art. 9 AEUV eines der

von der Union verfolgten Ziele darstellt (Rn. 39). Außerdem stellt das Ziel, eine ausgewogene Altersstruktur von jüngeren und älteren Beamten zu schaffen, um insbesondere die Einstellung und Beförderung jüngerer Beamter zu begünstigen oder eine Entlassung jüngerer Arbeitnehmer zu verhindern, ein legitimes Ziel der Beschäftigungs- und Arbeitsmarktpolitik dar (Rn. 40 f.).

Das System der Arbeitskräftereserve ist auch als angemessenes Mittel zur Erreichung der festgestellten beschäftigungspolitischen Ziele anzusehen. Zum einen trägt nämlich die Entscheidung, rentennahe Arbeitnehmer nicht zu entlassen, sondern bei ihrem Arbeitgeber des öffentlichen Sektors im weiten Sinne zu behalten, zur Förderung eines hohen Beschäftigungsniveaus bei. Zum anderen hat die Einführung dieses Systems, da damit auch die Entlassung von jüngeren Arbeitnehmern vermieden werden konnte, dazu beigetragen, in diesem Sektor eine insgesamt ausgewogene Altersstruktur sicherzustellen (Rn. 44).

Was die Erforderlichkeit der zur Erreichung der angestrebten beschäftigungspolitischen Ziele getroffenen Maßnahme anbelangt, ist es Sache der zuständigen Stellen der Mitgliedstaaten, einen gerechten Ausgleich zwischen den verschiedenen widerstreitenden Interessen zu finden. Dies bedeutet, dass die Maßnahme es ermöglichen muss, diese Ziele zu erreichen, ohne die berechtigten Interessen der betroffenen Arbeitnehmer übermäßig zu beeinträchtigen (Rn. 45). Außerdem ist das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters im Lichte des durch Art. 15 Abs. 1 GRCh anerkannten Rechts, zu arbeiten, zu sehen. Daraus folgt, dass auf die Teilnahme älterer Arbeitnehmer am Berufsleben und damit am wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Leben besonderes Augenmerk zu richten ist. Ihr Verbleiben im Berufsleben fördert die Vielfalt im Bereich der Beschäftigung. Der Belang des Verbleibens dieser Personen im Berufsleben ist jedoch unter Wahrung anderer, gegebenenfalls gegenläufiger Belange zu berücksichtigen (Rn. 46).

Die Versetzung in die Arbeitskräftereserve führt zwar zu einer erheblichen Verringerung des Arbeitsentgelts und zum Verlust von Aufstiegsmöglichkeiten für die betroffenen Arbeitnehmer. Allerdings währt die Versetzung in diese Reserve nur einen relativ kurzen Zeitraum, da die betreffenden Personen die Voraussetzungen für den Bezug einer vollen Altersrente erfüllen müssen, damit sie in die Arbeitskräftereserve versetzt werden können (Rn. 48). Außerdem erscheint in Anbetracht des unmittelbar bevorstehenden Bezugs dieser vollen Altersrente die Herabsetzung oder gar der Wegfall der Entlassungsschädigung, die diesen Arbeitnehmern zum Zeitpunkt der Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses zugestanden hätte, unter Berücksichtigung der schweren Wirtschaftskrise in der Hellenischen Republik nicht unvernünftig (Rn. 49 f.) und geht auch nicht über das hinaus, was zur Erreichung der vom nationalen Gesetzgeber verfolgten beschäftigungspolitischen Ziele erforderlich ist (Rn. 51).

1.53 Ministero della Giustizia gegen GN, Urteil des EuGH (Zweite Kammer) vom 3. Juni 2021, Rechtssache C-914/19, ECLI:EU:C:2021:430

Verfahrensart

Vorabentscheidungsersuchen des Consiglio di Stato, Italien

Sachverhalt

Gegenstand des Rechtsstreits zwischen dem Ministero della Giustizia und GN war das mit Dekret des Generaldirektors des Justizministeriums eingeleitete Auswahlverfahren für 500 Notarstellen. Das Dekret setzte im Einklang mit der italienischen Rechtslage eine Altersgrenze von 50 Jahren für die Teilnahme an dem Auswahlverfahren für den Zugang zum Notarberuf fest. Der Consiglio di Stato hegte Zweifel an der Vereinbarkeit der nationalen Maßnahme mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung und ersuchte den EuGH um eine Vorabentscheidung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Das Verbot jeglicher Diskriminierung unter anderem wegen des Alters ist in Art. 21 GRCh aufgenommen worden. Es wird durch die GRRL im Bereich von Beschäftigung und Beruf konkretisiert (Rn. 19). Die GRRL soll einen allgemeinen Rahmen schaffen, der gewährleistet, dass jeder „in Beschäftigung und Beruf“ gleichbehandelt wird, indem sie dem Betroffenen einen wirksamen Schutz vor Diskriminierungen aus einem der in Art. 1 GRRL genannten Gründe – darunter auch das Alter – bietet (Rn. 21). Nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. a GRRL gilt die Richtlinie im Rahmen der auf die Union übertragenen Zuständigkeiten für alle Personen in öffentlichen und privaten Bereichen, einschließlich öffentlicher Stellen, und zwar unter anderem in Bezug auf die Bedingungen – einschließlich Auswahlkriterien und Einstellungsbedingungen – für den Zugang zu

unselbstständiger und selbstständiger Erwerbstätigkeit, unabhängig von Tätigkeitsfeld und beruflicher Position (Rn. 22). Nach der nationalen Regelung dürfen nur Bewerber, die zum Zeitpunkt der Bekanntgabe des Auswahlverfahrens noch nicht 50 Jahre alt sind, am Auswahlverfahren für den Zugang zum Notarberuf teilnehmen. Dies betrifft die Bedingungen für die Einstellung in diesem Berufsfeld im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. a GRRL (Rn. 23).

Nach Art. 2 Abs. 1 GRRL bedeutet „Gleichbehandlungsgrundsatz“, dass es keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen eines der in Art. 1 GRRL genannten Gründe geben darf. Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL stellt klar, dass eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne von Art. 2 Abs. 1 GRRL vorliegt, wenn eine Person aus einem der in Art. 1 GRRL genannten Gründe eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person, die sich in einer vergleichbaren Situation befindet (Rn. 25). Die Anwendung der nationalen Regelung führt dazu, dass bestimmte Personen eine weniger günstige Behandlung erfahren als andere Personen in vergleichbaren Situationen, weil sie das 50. Lebensjahr vollendet haben. Darin liegt eine unmittelbare Ungleichbehandlung wegen des Alters im Sinne von Art. 1 in Verbindung mit Art. 2 Abs. 2 Buchst. a GRRL (Rn. 26).

Nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL stellen Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung dar, „sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind“ (Rn. 28). Nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 2 Buchst. a und c GRRL können derartige Ungleichbehandlungen insbe-

sondere zum einen die Festlegung besonderer Bedingungen für den Zugang Jugendlicher zur Beschäftigung einschließen, um ihre berufliche Eingliederung zu fördern, oder zum anderen die Festsetzung eines Höchstalters für die Einstellung aufgrund der spezifischen Ausbildungsanforderungen eines bestimmten Arbeitsplatzes oder aufgrund der Notwendigkeit einer angemessenen Beschäftigungszeit vor dem Eintritt in den Ruhestand (Rn. 29).

Die Mitgliedstaaten verfügen nicht nur bei der Entscheidung darüber, welches konkrete Ziel von mehreren sie im Bereich der Sozial- und Arbeitspolitik verfolgen wollen, sondern auch bei der Festlegung der zu seiner Erreichung geeigneten Maßnahmen über ein weites Ermessen. Dieser Wertungsspielraum darf jedoch nicht dazu führen, dass der Grundsatz des Verbots der Diskriminierung aus Gründen des Alters ausgehöhlt wird (Rn. 30). Der nationalen Regelung ist nicht genau zu entnehmen, welches Ziel sie verfolgt (Rn. 31). Fehlt es an einer solchen genauen Angabe, ist auf den allgemeinen Kontext der betreffenden Maßnahme abzustellen. Außerdem kann ein legitimes Ziel im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GRRL auch dann gegeben sein, wenn mehrere Ziele zugleich verfolgt werden, die zusammenhängen oder hierarchisch geordnet sind (Rn. 32). Insoweit lassen sich drei Ziele der Regelung ermitteln, nämlich erstens die Gewährleistung der kontinuierlichen Ausübung des Notarberufs während eines erheblichen Zeitraums vor dem Eintritt in den Ruhestand, damit die Tragfähigkeit des Sozialversicherungssystems erhalten bleibt, zweitens das Erfordernis, die ordnungsgemäße Ausübung der durch ein hohes Maß an Professionalität gekennzeichneten notariellen Befugnisse sicherzustellen, und drittens die Erleichterung des Generationenwechsels und der Verjüngung dieses Berufsstands (Rn. 31).

Art. 6 Abs. 1 Buchst. c GRRL gestattet es, ein Höchstalter für die Einstellung aufgrund der Notwendigkeit einer angemessenen Beschäftigungszeit vor dem Eintritt in den Ruhestand festzulegen, damit die Tragfähigkeit des Sozialversicherungssystems erhalten bleibt (Rn. 33).

Allerdings ergibt sich aus der italienischen Rechtslage, dass das zulässige Höchstalter für die Ausübung des Notarberufs bei 75 Jahren liegt und der Ruhegehaltsanspruch der Notare davon abhängt, dass dieser Beruf 20 Jahre lang ausgeübt wurde. Daher scheint der Ruhegehaltsanspruch der Notare nicht mit der Altersgrenze von 50 Jahren für die Zulassung zum Zugangsauswahlverfahren zusammenzuhängen, sondern davon unabhängig zu sein, was das nationale Gericht zu überprüfen hat (Rn. 33).

Art. 6 Abs. 1 Buchst. c GRRL gestattet es auch, ein Höchstalter für die Einstellung aufgrund der spezifischen Ausbildungsanforderungen eines bestimmten Arbeitsplatzes festzulegen (Rn. 34). Allerdings muss nach den nationalen Rechtsvorschriften im Auswahlverfahren für Notare der Bewerber Inhaber eines Diploms der Rechtswissenschaft sein und eine 18-monatige Praxis als Notar belegen. Außerdem werden alle erfolgreichen Bewerber des Auswahlverfahrens für Notare als für die Ausübung des Notarberufs geeignet angesehen, nachdem sie ein obligatorisches Praktikum von 120 Tagen absolviert haben. Vorbehaltlich einer entsprechenden Überprüfung durch das vorliegende Gericht folgt daraus, dass die im nationalen Recht festgelegte Altersgrenze von 50 Jahren offenbar nicht das Ziel der Sicherstellung einer ordnungsgemäßen Ausübung der notariellen Befugnisse anzustreben scheint (Rn. 35).

Was drittens das Ziel der Erleichterung des Generationenwechsels und der Verjüngung des Berufsstands der Notare anbelangt, ist die Rechtmäßigkeit eines solchen im Allgemeininteresse liegenden Ziels mit Bezug zur Beschäftigungspolitik nicht in Zweifel zu ziehen. Es gehört zu den Zielen, die in Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 GRRL ausdrücklich genannt werden. Außerdem verfolgt die Union gemäß Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 1 EUV die Förderung eines hohen Beschäftigungsniveaus (Rn. 36). Zudem stellt die Förderung von Einstellungen ein legitimes Ziel der Sozial- oder Beschäftigungspolitik der Mitgliedstaaten dar, zumal, wenn es darum geht, den Zugang jüngerer Menschen zur Ausübung eines Berufs zu fördern

(Rn. 37). Insbesondere kann das Ziel, eine ausgewogene Altersstruktur von jüngeren und älteren Angestellten zu schaffen, um die Einstellung und Beförderung jüngerer Angestellter zu begünstigen, die Personalplanung zu optimieren und damit etwaigen Rechtsstreitigkeiten über die Fähigkeit des Angestellten, seine Tätigkeit über eine bestimmte Altersgrenze hinaus auszuüben, vorzubeugen, unter gleichzeitiger Bereitstellung einer hochwertigen Dienstleistung im Notarwesen, ein legitimes Ziel der Beschäftigungs- und Arbeitsmarktpolitik darstellen (Rn. 38). Allerdings ergeben sich keine objektiven Anhaltspunkte dafür, dass die verschiedenen Altersgruppen auf dem für die Tätigkeit der Notare spezifischen Arbeitsmarkt miteinander in Wettbewerb treten. Denn aus der dem Gerichtshof vorliegenden Akte geht hervor, dass in dem Auswahlverfahren für Notare nach Abschluss der Prüfungen nur 419 Bewerber zugelassen wurden, obwohl 500 Notarstellen zur Verfügung standen. Vorbehaltlich einer Überprüfung durch das vorliegende Gericht scheint die Altersgrenze demnach nicht dazu bestimmt, den Zugang junger Juristen zum Notarberuf zu fördern (Rn. 39).

Sollte das vorliegende Gericht gleichwohl bejahen, dass die nationale Regelung die genannten Ziele verfolgt, ist nach Art. 6 Abs. 1 GRRL zudem erforderlich, dass die Mittel zur Erreichung dieser Ziele „angemessen und erforderlich“ sind (Rn. 41). Das bedeutet, dass die legitimen Interessen von über 50 Jahre alten Bewerbern für den Notarberuf nicht übermäßig beeinträchtigt werden dürfen (Rn. 42). Das in Art. 21 Abs. 1 GRCh aufgestellte Verbot der Diskriminierung wegen des Alters ist nämlich im Lichte des in Art. 15 Abs. 1 GRCh anerkannten Rechts, zu arbeiten, zu sehen. Daraus folgt, dass auf die Teilnahme älterer Arbeitnehmer am Berufsleben und damit am wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Leben besonderes Augenmerk zu richten ist. Ihr Verbleiben im Berufsleben fördert die Vielfalt im Bereich der Beschäftigung. Der Belang des Verbleibens dieser Personen im Berufsleben ist jedoch unter Wahrung anderer, gegebenenfalls gegenläufiger Belange zu berücksichtigen (Rn. 44).

Da die Festlegung der Altersgrenze für den Zugang zum Notarberuf auf 50 Jahre ohne Berücksichtigung der Mindesttätigkeitsdauer, die für die Entstehung des Ruhegehaltsanspruchs des Notars beim Erreichen des Höchstalters von 75 Jahren erforderlich ist, erfolgt ist, geht sie über das hinaus, was erforderlich ist, um die Tragfähigkeit des Sozialversicherungssystems aufrechtzuerhalten (Rn. 45 f.). Entsprechende Zweifel bestehen auch an der Erforderlichkeit eines Höchstalters von 50 Jahren für die spezifischen Ausbildungsanforderungen für den Notarberuf (Rn. 47).

In Bezug auf das dritte Ziel ist festzustellen, dass die Einführung einer Altersgrenze von 50 Jahren für die Zulassung zum Auswahlverfahren für den Zugang zum Notarberuf zur Folge hat, dass die Verfügbarkeit von Stellen, die von jungen Bewerbern besetzt werden können, erhöht wird. Sie kann somit eine angemessene Maßnahme sein, um das Ziel der Erleichterung des Generationenwechsels und der Verjüngung dieses Berufsstands zu erreichen, sofern sie nicht über das zur Erreichung dieses Ziels Erforderliche hinausgeht und die Interessen der Betroffenen nicht übermäßig beeinträchtigt. Dabei sind nicht nur die Befähigung dieser Personen zur Ausübung dieses Berufs zu berücksichtigen, sondern auch die Nachteile, die diese Maßnahme für die Betroffenen bewirken kann (Rn. 49). Im vorliegenden Fall ist zum einen nicht vorgetragen worden, dass die Einführung einer Altersgrenze von 50 Jahren für die Zulassung zu dem Auswahlverfahren durch die Befähigung der Bewerber zur Ausübung dieses Berufs gerechtfertigt wäre. Zum anderen ist im Rahmen des Auswahlverfahrens für Notare eine beträchtliche Zahl an Stellen nicht besetzt worden. Folglich haben junge Bewerber keinen Zugang zum Notarberuf erhalten und über 50 Jahre alten Bewerbern ist die Möglichkeit genommen worden, durch die Teilnahme an dem Auswahlverfahren ihre Kompetenzen zur Geltung zu bringen. Damit scheint die nationale Regelung mit der Festlegung dieser Altersgrenze über das hinauszuweisen, was zur Erreichung des Ziels der Erleichterung des Generationenwechsels und der Verjüngung dieses Berufsstands erforderlich ist (Rn. 50).

2

Chronologische Zusammenstellung der einschlägigen Urteile des EuG bzw. EuGöD

2.1 BV gegen Europäische Kommission, Urteil des Gerichts für den öffentlichen Dienst der Europäischen Union (Erste Kammer) vom 12. Dezember 2013, Rechtssache F-133/11, ECLI:EU:F:2013:199

Verfahrensart

Dienstrechtliche Streitigkeit nach Art. 270 AEUV

Sachverhalt

In dem Rechtsstreit beantragte BV, eine Beamtin der Europäischen Kommission, die Entscheidung der Kommission über ihre Ernennung als Beamtin auf Probe aufzuheben, soweit sie in der Entscheidung auf der Grundlage des Statuts der Beamten der EU (EU-Beamtenstatut) in die Besoldungsgruppe AD 6, Dienstaltersstufe 2, eingestuft worden war. Unter anderem berief sich BV auf das unionsrechtliche Verbot der Altersdiskriminierung, da die Einstufung in die Besoldungsgruppe unabhängig von ihrem Alter und ihrer Berufserfahrung erfolgt sei. Als bei dem Auswahlverfahren erfolgreiche ältere Teilnehmerin habe sie nicht die gleichen beruflichen Aussichten im europäischen öffentlichen Dienst wie die jüngeren erfolgreichen Teilnehmer, die noch die höchsten Besoldungsgruppen ihrer Funktionsgruppe erreichen könnten.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die Einstufung in die Besoldungsgruppe richtet sich nach der Qualifikation der Bewerber, und zwar unabhängig von ihrem Alter und ihrer Berufserfahrung (Rn. 56).

Ein Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung liegt nicht nur dann vor, wenn zwei Personengruppen, deren tatsächliche und rechtliche Lage sich nicht wesentlich unterscheiden, unterschiedlich behandelt werden, sondern auch, wenn unterschiedliche Sachverhalte gleichbehandelt werden (Rn. 58). Es trifft zwar zu, dass die erfolgreichen Teilnehmer eines Auswahlverfahrens, die in den europäischen öffentlichen Dienst eingetreten sind, nachdem sie außerhalb der Organe viel Berufserfahrung erworben haben, bei sonst gleichen Bedingungen nicht die gleichen beruflichen Aussichten haben wie die erfolgreichen Teilnehmer, die in jüngeren Jahren in den europäischen öffentlichen Dienst eingetreten sind, da die dienstliche Laufbahn der erstgenannten Gruppe grundsätzlich kürzer sein wird als die der zweitgenannten. Dieser Umstand beschreibt jedoch keine Diskriminierung wegen des Alters, sondern ergibt sich aus der jeweiligen Situation dieser Teilnehmer (Rn. 60). Auf die Frage, ob die GRRL auch den Unionsorganen entgegengehalten werden kann, muss daher nicht eingegangen werden (Rn. 61).

2.2 FV gegen Rat der Europäischen Union, Urteil des Gerichts (Zweite erweiterte Kammer) vom 14. Dezember 2018, Rechtssache T-750/16, ECLI:EU:T:2018:972

Verfahrensart

Dienstrechtliche Streitigkeit nach Art. 270 AEUV

Sachverhalt

FV, eine ehemalige (Lebenszeit-)Beamtin des Rates der EU, wandte sich mit ihrer Klage gegen die Entscheidung des Rates, sie auf der Grundlage von Art. 42c des Statuts der Beamten der Europäischen Union (EU-Beamtenstatut) in Urlaub im dienstlichen Interesse zu versetzen. Unter anderem erblickte FV in Art. 42c des EU-Beamtenstatuts, wonach ein Beamter mit mindestens zehn Dienstjahren und frühestens fünf Jahre vor Erreichen des Ruhestandsalters durch Entscheidung der Anstellungsbehörde in Urlaub im dienstlichen Interesse mit verminderter Vergütung versetzt werden kann, wenn ein organisatorischer Bedarf im Zusammenhang mit dem Erwerb neuer Kompetenzen innerhalb der Organe besteht, einen Verstoß gegen das unionsrechtliche Verbot der Altersdiskriminierung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Der Grundsatz der Gleichbehandlung ist ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts, der in Art. 20 GRCh niedergelegt ist. Das Diskriminierungsverbot in Art. 21 Abs. 1 GRCh stellt eine besondere Ausprägung dieses Grundsatzes dar (Rn. 63). In Art. 51 Abs. 1 GRCh ist bestimmt, dass die Grundrechtecharta unter anderem für die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union unter Wahrung des Subsidiaritätsprinzips gilt (Rn. 64). Daher ist die Rechtmäßigkeit von Art. 42c des (sekundärrechtlichen) EU-Beamtenstatuts anhand der höherrangigen Norm des Art. 21 Abs. 1 GRCh zu beurteilen (Rn. 65).

Demgegenüber ist die GRRL nur an die Mitgliedstaaten, nicht aber an die Unionsorgane gerichtet. Folglich kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Bestimmungen der GRRL als solche den Organen bei der Ausübung ihrer Gesetzgebungs- oder Entscheidungsbefugnisse Verpflichtungen auferlegen (Rn. 70). Dennoch können die in der GRRL erlassenen oder entwickelten Regeln oder Grundsätze den Organen entgegengehalten werden, wenn sich darin nur die Grundregeln der Verträge und der allgemeinen Rechtsgrundsätze niederschlagen, die unmittelbar für die Organe gelten (Rn. 71). Der EuGH hat mehrfach anerkannt, dass mit der GRRL für den Bereich der Beschäftigung und des Berufs das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters konkretisiert wird, das einen allgemeinen Grundsatz des Unionsrechts darstellt (Rn. 72). Deshalb können die Bestimmungen der GRRL Anhaltspunkte für die Bestimmung der Pflichten des Unionsgesetzgebers im Bereich des öffentlichen Dienstes der Union liefern, wobei dessen Besonderheiten Rechnung zu tragen ist (Rn. 73).

Der Gleichbehandlungsgrundsatz verlangt, dass vergleichbare Sachverhalte nicht unterschiedlich und unterschiedliche Sachverhalte nicht gleichbehandelt werden, es sei denn, dass eine solche Behandlung objektiv gerechtfertigt ist (Rn. 78). Dies gilt auch für Ungleichbehandlungen wegen des Alters (Rn. 79). Die Versetzung in den Urlaub im dienstlichen Interesse kann gemäß Art. 42c des EU-Beamtenstatuts auf Beamte mit zehn Dienstjahren und frühestens fünf Jahre vor Erreichen des Ruhestandsalters Anwendung finden (Rn. 80 ff.). Daraus folgt, dass die Regelung nur für Beamte im Alter von 55 bis 66 Jahren und nicht für jüngere Beamte gilt (Rn. 84). Dies ist geeignet, eine Ungleichbehandlung wegen des Alters zu begründen (Rn. 85 ff.). Dem Unionsgesetzgeber kann aber die Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes nur dann vorgeworfen werden, wenn vergleichbare Sachverhalte ungleich behandelt und dadurch be-

stimmte Personen gegenüber anderen benachteiligt werden (Rn. 89). Die Versetzung in den Urlaub im dienstlichen Interesse geht nicht nur mit einer Änderung der dienstrechtlichen Stellung des Beamten, sondern auch mit dem Rückgang seiner Erwerbseinkünfte einher (Rn. 90, 92). Jüngeren Beamten entstehen keine vergleichbaren Nachteile in der beruflichen Laufbahn (Rn. 91), und sie erleiden auch keine finanziellen Einbußen (Rn. 93). Daher schafft Art. 42c des EU-Beamtenstatuts eine unmittelbare Ungleichbehandlung wegen des Alters (Rn. 94).

Die Ungleichbehandlung kann jedoch nach Art. 52 Abs. 1 GRCh gerechtfertigt sein (Rn. 95). Die Ungleichbehandlung wegen des Alters ist im EU-Beamtenstatut und damit gesetzlich vorgesehen (Rn. 96). Da Art. 42c des EU-Beamtenstatuts nur eine Frage mit begrenzter Tragweite behandelt, achtet diese Bestimmung auch den Wesensgehalt des Diskriminierungsverbots im Sinne von Art. 52 Abs. 1 GRCh (Rn. 97 f.). Auch verfolgt die Regelung in Art. 42c des EU-Beamtenstatuts legitime Ziele, die sich auch aus ihrem allgemeinen Kontext ergeben können (Rn. 102). Das mit der Regelung verfolgte Ziel der Optimierung der Investitionen in die berufliche Bildung von Beamten der Unionsorgane ist vor dem Hintergrund, dass die europäische öffentliche Verwaltung Haushaltseinsparungen vornehmen muss, und angesichts der Effizienz- und Effektivitätssteigerung der Verwaltung legitim (Rn. 103 ff.). Es dient dem Gemeinwohl (Rn. 108).

Zu prüfen ist, ob die Ungleichbehandlung auch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Sinne von Art. 52 Abs. 1 GRCh wahrt, also geeignet und erforderlich ist (Rn. 112 f.). In Entsprechung zu dem weiten Ermessen des nationalen Gesetzgebers bei der Festlegung der Maßnahmen zur Verwirklichung eines bestimmten Ziels im Bereich der Sozial- und Beschäftigungspolitik ist auch dem Unionsgesetzgeber bei der Festlegung der Maßnahmen, mit denen im Rahmen der Personalpolitik eine dem Gemeinwohl dienende Zielsetzung verfolgt werden kann, ein weites Ermessen einzuräumen (Rn. 114).

Durch die Beurlaubung von Beamten, die sich dem Ruhestandsalter nähern, und vor dem Hintergrund der Notwendigkeit, dass die Beamten neue Kompetenzen erwerben und die Organe daher in die berufliche Bildung investieren müssen, werden Mittel für die berufliche Bildung jüngerer Beamter frei, die noch eine längere berufliche Laufbahn in den Organen vor sich haben. Die Beurlaubung älterer Beamter ist somit ein geeignetes Mittel, um das Verhältnis zwischen den Kosten für die Investitionen in die berufliche Bildung und dem Nutzen der Organe zu verbessern (Rn. 118).

Für die Beurteilung, ob die fragliche Ungleichbehandlung über das zur Erreichung des angestrebten Ziels Erforderliche hinausgeht, ist sie in dem Regelungskontext zu betrachten, in den sie sich einfügt, und sind sowohl die Nachteile, die sie für die betreffenden Beamten bewirken kann, als auch die Vorteile zu berücksichtigen, die sie insbesondere für die Organe bedeutet (Rn. 119). Die Optimierung der Investitionen in die berufliche Bildung trägt dazu bei, dass die Unionsorgane vor dem Hintergrund von Haushaltseinsparungen und Personalabbau ihre Aufgaben weiterhin erfüllen können (Rn. 120). Für die betroffenen Beamten ergeben sich hingegen Nachteile in ihrer dienstrechtlichen Stellung und bei ihren (verminderten) Erwerbseinkünften (Rn. 124). Allerdings werden diese Beamten zu angemessenen finanziellen Bedingungen in Urlaub im dienstlichen Interesse versetzt. Insbesondere erhalten sie bis zum Ende der Beurlaubung eine monatliche Vergütung. Zudem können die betreffenden Beamten weiterhin Beiträge zum Versorgungssystem leisten und so ihr Ruhegehalt weiterhin erhöhen. Die in Art. 42c des EU-Beamtenstatuts vorgesehene Voraussetzung der zehnjährigen Dienstzugehörigkeit trägt ebenfalls zur Verhältnismäßigkeit der Maßnahme bei, indem sie die Anwendung dieser Maßnahme letztlich auf Beamte beschränkt, deren Dienstbezüge und Ruhegehaltsansprüche so hoch sind, dass die finanziellen Nachteile der Beurlaubung abgemildert werden (Rn. 125). Daher ist die durch Art. 42c des EU-Beamtenstatuts geschaffene Ungleichbehandlung wegen des Alters nicht unverhältnismäßig (Rn. 126) und begründet keinen Verstoß gegen Art. 21 Abs. 1 GRCh.

2.3 RK gegen Rat der Europäischen Union, Urteil des Gerichts (Zweite erweiterte Kammer) vom 7. Februar 2019, Rechtssache T-11/17, ECLI:EU:T:2019:65

Verfahrensart

Dienstrechtliche Streitigkeit nach Art. 270 AEUV

Sachverhalt

RK, eine ehemalige (Lebenszeit-)Beamtin des Rates der EU, wandte sich mit ihrer Klage gegen die Entscheidung des Rates, sie auf der Grundlage von Art. 42c des Statuts der Beamten der Europäischen Union (EU-Beamtenstatut) in Urlaub im dienstlichen Interesse zu versetzen. Unter anderem erblickte FV in Art. 42c des EU-Beamtenstatuts, wonach ein Beamter mit mindestens zehn Dienstjahren und frühestens fünf Jahre vor Erreichen des Ruhestandsalters durch Entscheidung der Anstellungsbehörde in Urlaub im dienstlichen Interesse mit verminderter Vergütung versetzt werden kann, wenn ein organisatorischer Bedarf im Zusammenhang mit dem Erwerb neuer Kompetenzen innerhalb der Organe besteht, einen Verstoß gegen das unionsrechtliche Verbot der Altersdiskriminierung.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Der Grundsatz der Gleichbehandlung ist ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts, der in Art. 20 GRCh niedergelegt ist. Das Diskriminierungsverbot in Art. 21 Abs. 1 GRCh stellt eine besondere Ausprägung dieses Grundsatzes dar (Rn. 60). In Art. 51 Abs. 1 GRCh ist bestimmt, dass die Grundrechtecharta unter anderem für die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union unter Wahrung des Subsidiaritätsprinzips gilt (Rn. 61). Daher ist die Rechtmäßigkeit von Art. 42c des EU-Beamtenstatuts anhand der höherrangigen Norm des Art. 21 Abs. 1 GRCh zu beurteilen (Rn. 62).

Demgegenüber ist die GRRL nur an die Mitgliedstaaten, nicht aber an die Unionsorgane gerichtet. Folglich kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Bestimmungen der GRRL als solche den Organen bei der Ausübung ihrer Gesetzgebungs- oder Entscheidungsbefugnisse Verpflichtungen auferlegen (Rn. 67). Dennoch können die in der GRRL erlassenen oder entwickelten Regeln oder Grundsätze den Organen entgegengehalten werden, wenn sich darin nur die Grundregeln der Verträge und der allgemeinen Rechtsgrundsätze niederschlagen, die unmittelbar für die Organe gelten (Rn. 68). Der EuGH hat mehrfach anerkannt, dass mit der GRRL für den Bereich der Beschäftigung und des Berufs das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters konkretisiert wird, das einen allgemeinen Grundsatz des Unionsrechts darstellt (Rn. 69). Deshalb können die Bestimmungen der GRRL Anhaltspunkte für die Bestimmung der Pflichten des Unionsgesetzgebers im Bereich des öffentlichen Dienstes der Union liefern, wobei dessen Besonderheiten Rechnung zu tragen ist (Rn. 70).

Der Gleichbehandlungsgrundsatz verlangt, dass vergleichbare Sachverhalte nicht unterschiedlich und unterschiedliche Sachverhalte nicht gleichbehandelt werden, es sei denn, dass eine solche Behandlung objektiv gerechtfertigt ist (Rn. 75). Dies gilt auch für Ungleichbehandlungen wegen des Alters (Rn. 76). Die Versetzung in den Urlaub im dienstlichen Interesse kann gemäß Art. 42c des EU-Beamtenstatuts mit zehn Dienstjahren und frühestens fünf Jahre vor Erreichen des Ruhestandsalters Anwendung finden (Rn. 77 ff.). Daraus folgt, dass die Regelung nur für Beamte im Alter von 55 bis 66 Jahren und nicht für jüngere Beamte gilt (Rn. 81). Dies ist geeignet, eine Ungleichbehandlung wegen des Alters zu begründen (Rn. 82 ff.). Dem Unionsgesetzgeber kann aber die Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes nur dann vorgeworfen werden, wenn vergleichbare Sachverhalte ungleich behandelt und dadurch be-

stimmte Personen gegenüber anderen benachteiligt werden (Rn. 86). Die Versetzung in den Urlaub im dienstlichen Interesse geht nicht nur mit einer Änderung der dienstrechtlichen Stellung des Beamten, sondern auch mit dem Rückgang seiner Erwerbseinkünfte einher (Rn. 87, 89). Jüngeren Beamten entstehen keine vergleichbaren Nachteile in der beruflichen Laufbahn (Rn. 88), und sie erleiden auch keine finanziellen Einbußen (Rn. 90). Daher schafft Art. 42c des EU-Beamtenstatuts eine unmittelbare Ungleichbehandlung wegen des Alters (Rn. 91).

Die Ungleichbehandlung kann jedoch nach Art. 52 Abs. 1 GRCh gerechtfertigt sein (Rn. 92). Die Ungleichbehandlung wegen des Alters ist im EU-Beamtenstatut und damit gesetzlich vorgesehen (Rn. 93). Da Art. 42c des EU-Beamtenstatuts nur eine Frage mit begrenzter Tragweite behandelt, achtet diese Bestimmung auch den Wesensgehalt des Diskriminierungsverbots im Sinne von Art. 52 Abs. 1 GRCh (Rn. 94 f.). Auch verfolgt die Regelung in Art. 42c des EU-Beamtenstatuts legitime Ziele, die sich auch aus ihrem allgemeinen Kontext ergeben können (Rn. 99). Das mit der Regelung verfolgte Ziel der Optimierung der Investitionen in die berufliche Bildung von Beamten der Unionsorgane ist vor dem Hintergrund, dass die europäische öffentliche Verwaltung Haushaltseinsparungen vornehmen muss, und angesichts der Effizienz- und Effektivitätssteigerung der Verwaltung legitim (Rn. 100 ff.). Es dient dem Gemeinwohl (Rn. 105).

Zu prüfen ist, ob die Ungleichbehandlung auch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Sinne von Art. 52 Abs. 1 GRCh wahrt, also geeignet und erforderlich ist (Rn. 109 f.). In Entsprechung zu dem weiten Ermessen des nationalen Gesetzgebers bei der Festlegung der Maßnahmen zur Verwirklichung eines bestimmten Ziels im Bereich der Sozial- und Beschäftigungspolitik ist auch dem Unionsgesetzgeber bei der Festlegung der Maßnahmen, mit denen im Rahmen der Personalpolitik eine dem Gemeinwohl dienende Zielsetzung verfolgt werden kann, ein weites Ermessen einzuräumen (Rn. 111).

Durch die Beurlaubung von Beamten, die sich dem Ruhestandsalter nähern, und vor dem Hintergrund der Notwendigkeit, dass die Beamten neue Kompetenzen erwerben und die Organe daher in die berufliche Bildung investieren müssen, werden Mittel für die berufliche Bildung jüngerer Beamter frei, die noch eine längere berufliche Laufbahn in den Organen vor sich haben. Die Beurlaubung älterer Beamter ist somit ein geeignetes Mittel, um das Verhältnis zwischen den Kosten für die Investitionen in die berufliche Bildung und dem Nutzen der Organe zu verbessern (Rn. 115).

Für die Beurteilung, ob die fragliche Ungleichbehandlung über das zur Erreichung des angestrebten Ziels Erforderliche hinausgeht, ist sie in dem Regelungskontext zu betrachten, in den sie sich einfügt, und sind sowohl die Nachteile, die sie für die betreffenden Beamten bewirken kann, als auch die Vorteile zu berücksichtigen, die sie insbesondere für die Organe bedeutet (Rn. 116). Die Optimierung der Investitionen in die berufliche Bildung trägt dazu bei, dass die Unionsorgane vor dem Hintergrund von Haushaltseinsparungen und Personalabbau ihre Aufgaben weiterhin erfüllen können (Rn. 117). Für die betroffenen Beamten ergeben sich hingegen Nachteile in ihrer dienstrechtlichen Stellung und bei ihren (verminderten) Erwerbseinkünften (Rn. 121). Allerdings werden diese Beamten zu angemessenen finanziellen Bedingungen in Urlaub im dienstlichen Interesse versetzt. Insbesondere erhalten sie bis zum Ende der Beurlaubung eine monatliche Vergütung. Zudem können die betreffenden Beamten weiterhin Beiträge zum Versorgungssystem leisten und so ihr Ruhegehalt weiterhin erhöhen. Die in Art. 42c des EU-Beamtenstatuts vorgesehene Voraussetzung der zehnjährigen Dienstzugehörigkeit trägt ebenfalls zur Verhältnismäßigkeit der Maßnahme bei, indem sie die Anwendung dieser Maßnahme letztlich auf Beamte beschränkt, deren Dienstbezüge und Ruhegehaltsansprüche so hoch sind, dass die finanziellen Nachteile der Beurlaubung abgemildert werden (Rn. 122). Daher ist die durch Art. 42c des EU-Beamtenstatuts geschaffene Ungleichbehandlung wegen des Alters nicht unverhältnismäßig (Rn. 123) und begründet keinen Verstoß gegen Art. 21 Abs. 1 GRCh.

2.4 Raivo Teeäär gegen Europäische Zentralbank, Urteil des Gerichts (Erste Kammer) vom 26. März 2020, Rechtssache T-547/18, ECLI:EU:T:2020:119

Verfahrensart

Dienstrechtliche Streitigkeit nach Art. 270 AEUV

Sachverhalt

Herr Teeäär, ein estnischer Staatsangehöriger, trat im Jahr 2004 im Alter von 50 Jahren als Produktionsexperte in der Direktion „Banknoten“ in den Dienst der Europäischen Zentralbank (EZB). Gemäß der Stellenausschreibung wurde Herr Teeäär in die doppelte Besoldungsgruppe F/G eingestuft, die für diese Tätigkeit galt. Seit seiner Einstellung avancierte Herr Teeäär regelmäßig innerhalb seiner Besoldungsgruppe und erreichte nach siebeneinhalb Jahren die höchste Besoldungsstufe. Danach war in dieser Besoldungsgruppe kein weiteres Aufsteigen mehr möglich.

Herr Teeäär bewarb sich daher um die Teilnahme an einem vom EZB-Direktorium für das Personal der EZB aufgelegten Programm zur Unterstützung für den freiwilligen Übergang zu einer beruflichen Laufbahn außerhalb der EZB (ULÜ-Programm). Voraussetzung für die Zulassung zu diesem Programm war, dass der betreffende Mitarbeiter der EZB mindestens acht aufeinanderfolgende Jahre in ein und derselben einfachen Besoldungsgruppe oder mindestens zwölf aufeinanderfolgende Jahre in ein und derselben doppelten Besoldungsgruppe verblieben war und er bei der Bewerbung sein Arbeitsverhältnis mit der EZB kündigte. Die Bewerbung von Herrn Teeäär wurde mit der Begründung zurückgewiesen, dass er nicht die Voraussetzungen des Dienstalters erfülle, da er in der doppelten Besoldungsgruppe F/G während einer kürzeren Zeit als zwölf Jahre verblieben sei. Herr Teeäär machte unter anderem geltend, dass die Zurückweisung seiner Bewerbung das unionsrechtliche Verbot der Altersdiskriminierung

verletze. Er trug vor, dass die Personen, die sich innerhalb der Besoldungsgruppen auf gleichem Niveau befänden, ungefähr derselben Altersklasse angehörten. Da jedoch die in eine doppelte Besoldungsgruppe eingestuften Mitarbeiter vier Jahre länger warten müssten als die in eine einfache Besoldungsgruppe eingestuften Mitarbeiter, um für das ULÜ-Programm in Betracht zu kommen, müssten sie älter als Letztere sein, um in den Genuss dieses Programms kommen zu können.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters, das einen allgemeinen Grundsatz des Unionsrechts darstellt, ist im Bereich Beschäftigung und Arbeit durch die GRRL konkretisiert worden. Außerdem ist das Verbot jeder Diskriminierung, insbesondere derjenigen wegen Alters, in Art. 21 GRCh verankert. Die GRRL stellt nicht nur eine zulässige Quelle für Anregungen im Rahmen von Personalstreitigkeiten bei den Unionseinrichtungen dar, bei denen es um mögliche Diskriminierungen wegen des Alters geht, sondern sie bindet darüber hinaus die EZB (Rn. 68).

Die Bedingungen für eine Förderfähigkeit nach dem ULÜ-Programm enthalten keine direkte Bezugnahme auf das Alter der Mitarbeiter (Rn. 70). Auch impliziert die Unterscheidung zwischen den Mitarbeitern nach der Art der Besoldungsgruppe, der sie angehören, keinen Bezug auf ihr Alter (Rn. 71). Das Dienstalter innerhalb einer Besoldungsgruppe – gleich, um welche es sich handelt – stellt nur auf den Zeitpunkt ab, zu dem eine Person in einer Besoldungsgruppe eingestellt oder gegebenenfalls befördert worden ist (Rn. 72). Ein Eintritt in den Dienst der EZB und damit die Einstufung in eine Besoldungsgruppe kann in

jedem Stadium des Berufslebens und damit in jedem dieser Lebensphase entsprechenden Alter erfolgen (Rn. 75). Zwar ist nicht auszuschließen, dass ein Mitarbeiter wegen seiner Einstellung zu Beginn seiner Laufbahn und vor Erreichung seines 40. Lebensjahres ein Dienstalter von zwölf Jahren in einer doppelten Besoldungsgruppe erreicht hat, sodass er für eine Unterstützung nach dem ULÜ-Programm in Betracht kommt (Rn. 76). Ebenso wenig ist auszuschließen, dass ein Mitarbeiter deshalb, weil er am Ende seiner Laufbahn eingestellt oder befördert worden ist, mit 55 Jahren nicht das Dienstalter von acht Jahren in einer einfachen Besoldungsgruppe erreicht hat, sodass er nach diesem Programm nicht förderfähig ist (Rn. 76). Auch ist es möglich, dass bei gleichzeitiger Einstellung zweier gleichaltriger Personen, von denen die eine in einer einfachen und die andere in einer doppelten Besoldungsgruppe eingestellt wird, einer der beiden Mitarbeiter nach dem ULÜ-Programm förderfähig ist und der andere nicht. Diese Situation ergibt sich jedoch nicht aus einer Diskriminierung wegen des Alters, sondern aus dem Zeitpunkt der Einstellung und dem Typ ihrer Besoldungsgruppe, für den die Art der ausgeübten Tätigkeit bestimmend ist, und damit aus vom Alter unabhängigen Parametern (Rn. 77). Eine unmittelbare Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters liegt damit nicht vor.

Zu prüfen ist aber das Vorliegen einer mittelbaren Diskriminierung wegen des Alters (Rn. 78). Nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. b GRRL liegt eine mittelbare Diskriminierung vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen eines bestimmten Alters gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, diese Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich (Rn. 79). Aus dem Zahlenmaterial in dem nach Abschluss des ULÜ-Programms erstellten zusammenfassenden Ergebnis geht hervor, dass die Durchführung dieses Programms zu einem vorzeitigen Ausscheiden von sieben Personen im Alter von unter 45 Jahren, 15 im Alter von 45 bis 54 Jahren und 23 im Alter von

über 54 Jahren geführt hat. Diese Zahlen belegen, dass durch das streitige Dienstalterskriterium konkret kein einer bestimmten Altersgruppe angehörender Mitarbeiter der EZB begünstigt oder benachteiligt wurde (Rn. 80).

Selbst wenn zwischen dem Dienstalterskriterium und dem Lebensalter ein Zusammenhang bestünde, wäre eine mittelbare Ungleichbehandlung aus Gründen des Alters jedenfalls gerechtfertigt (Rn. 81). Denn das ULÜ-Programm zielt auf die vorgreifliche Schaffung freier Stellen in der EZB, um neues Personal einzustellen und die internen Beförderungsmöglichkeiten für das vorhandene Personal zu erhöhen. Diese Maßnahme sollte das qualitative Niveau der im Rahmen der Erfüllung der Aufgaben der EZB erbrachten Dienstleistungen verbessern (Rn. 81 in Verbindung mit Rn. 48). Eine solche Maßnahme liegt im dienstlichen Interesse (Rn. 49). Außerdem bietet sich einem einer doppelten Besoldungsgruppe angehörenden Mitarbeiter im Gegensatz zu einem Mitarbeiter, der einer einfachen Besoldungsgruppe angehört, im Allgemeinen ein größeres Progressionsspielraum innerhalb seiner Besoldungsgruppe. Deshalb können die jeweiligen Situationen der Mitarbeiter, die der einen beziehungsweise der anderen Kategorie von Besoldungsgruppen angehören, nicht als vergleichbar angesehen werden. Ist nämlich eine Einrichtung bestrebt, Mitarbeiter, die Tätigkeiten einer bestimmten Art ausüben, für eine verhältnismäßig lange Zeit bei sich zu halten, erscheint es konsequent, dass den Betroffenen kein so starker Anreiz zum vorzeitigen Ausscheiden geboten wird wie denjenigen Mitarbeitern, die Tätigkeiten einer Art ausüben, für die nicht dasselbe Ziel angestrebt wird. Dies kann zur Aufrechterhaltung, ja sogar zur Verbesserung der Qualität der im Rahmen der Erfüllung der Aufgaben dieser Einrichtung erbrachten Dienstleistungen beitragen und ist daher vom dienstlichen Interesse umfasst (Rn. 52).

2.5 KM gegen Europäische Kommission, Urteil des Gerichts (Siebte Kammer) vom 24. März 2021, Rechtssache T-374/20, ECLI:EU:T:2021:162

Verfahrensart

Dienstrechtliche Streitigkeit nach Art. 270 AEUV

Sachverhalt

Frau KM und ihr Ehegatte, Beamter der Europäischen Kommission, lebten ab 1984 zusammen. 2004 schlossen sie in Deutschland einen notariellen Partnerschaftsvertrag, den sie 2009 in Belgien als Erklärung über das gesetzliche Zusammenwohnen beurkunden ließen. 2016 wurde der Ehegatte von Frau KM in den Ruhestand versetzt. Frau KM und ihr Ehegatte heirateten 2017. Der Ehegatte verstarb 2019.

Nach dem Tod ihres Ehemanns beantragte die Klägerin in ihrer Eigenschaft als überlebende Ehegattin eines ehemaligen Beamten die Gewährung einer Hinterbliebenenversorgung nach dem Statut der Beamten der EU (EU-Beamtenstatut). Der Antrag auf Gewährung von Hinterbliebenenversorgung wurde mit der Begründung abgelehnt, dass die Voraussetzungen für die Gewährung einer Hinterbliebenenversorgung in Bezug auf die Dauer der Ehe nach dem EU-Beamtenstatut nicht erfüllt seien, da die Ehe von Frau KM mit dem verstorbenen Beamten, die nach seinem Ausscheiden aus dem Dienst geschlossen worden sei, weniger als fünf Jahre gedauert habe. Frau KM machte unter anderem geltend, dass die Zurückweisung ihres Antrags das unionsrechtliche Verbot der Altersdiskriminierung verletze.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Der Grundsatz der Gleichbehandlung ist ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts, der in Art. 20 GRCh niedergelegt ist und im Diskriminierungsverbot des Art. 21 Abs. 1 GRCh eine besonde-

re Ausprägung findet. Dieser Grundsatz verlangt, dass vergleichbare Sachverhalte nicht unterschiedlich und unterschiedliche Sachverhalte nicht gleichbehandelt werden, es sei denn, dass eine solche Behandlung objektiv gerechtfertigt ist (Rn. 36).

Dem Unionsgesetzgeber kann die Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes nur dann vorgeworfen werden, wenn vergleichbare Sachverhalte unterschiedlich behandelt und dadurch bestimmte Personen gegenüber anderen benachteiligt werden (Rn. 37). Was das Erfordernis der Vergleichbarkeit der Sachverhalte angeht, so ist dieses Erfordernis in Anbetracht aller die Sachverhalte kennzeichnenden Merkmale zu beurteilen. Diese Merkmale sind unter anderem im Lichte des Gegenstands und des Ziels der Unionsmaßnahme, die die fragliche Unterscheidung einführt, zu bestimmen und zu beurteilen. Außerdem sind die Grundsätze und Ziele des Regelungsbereichs zu berücksichtigen, in den diese Maßnahme fällt (Rn. 38 f.). Damit eine Ungleichbehandlung mit den allgemeinen Grundsätzen der Gleichbehandlung und der Nichtdiskriminierung vereinbar ist, muss sie anhand eines objektiven und angemessenen Kriteriums gerechtfertigt sein und in einem angemessenen Verhältnis zu dem mit dieser Differenzierung verfolgten Ziel stehen. In dieser Hinsicht muss nach Art. 52 Abs. 1 GRCh jede Einschränkung der Ausübung der in ihr anerkannten Rechte und Freiheiten gesetzlich vorgesehen sein und den Wesensgehalt dieser Rechte und Freiheiten achten. Unter Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit dürfen Einschränkungen nur vorgenommen werden, wenn sie erforderlich sind und den von der Union anerkannten dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen oder den Erfordernissen des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer tatsächlich entsprechen (Rn. 40).

Der Unionsgesetzgeber hat allerdings zur Bekämpfung von Missbrauch oder gar Betrug einen Gestaltungsspielraum bei der Schaffung des Anspruchs auf Hinterbliebenenversorgung. Die Anerkennung eines solchen Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers impliziert eine Prüfungspflicht dahin, ob es nicht unvernünftig erscheint, dass der Unionsgesetzgeber die geschaffene Ungleichbehandlung für geeignet und erforderlich hält, um das verfolgte Ziel zu erreichen (Rn. 42).

Das Ziel der Hinterbliebenenversorgung besteht darin, zugunsten des überlebenden Ehegatten ein Ersatzeinkommen zu gewähren, das den Verlust der Einkünfte des verstorbenen Ehegatten teilweise ausgleichen soll. Dieser Anspruch setzt nicht voraus, dass der überlebende Ehegatte aufgrund seiner Einnahmen- und Vermögenssituation nicht in der Lage ist, seinen Lebensunterhalt zu bestreiten, und damit den Nachweis erbringt, dass er vom Verstorbenen finanziell abhängig war (Rn. 44). Die Gewährung der Hinterbliebenenversorgung hängt vielmehr ausschließlich von der Rechtsnatur der Bindungen ab, die zwischen der betroffenen Person und dem verstorbenen Beamten bestanden. Zu dieser Voraussetzung kommt die Voraussetzung der Mindestehedauer hinzu (Rn. 45). Dabei behandelt das EU-Beamtenstatut die überlebenden Ehegatten ehemaliger Beamter unterschiedlich, je nachdem, ob die Ehe vor oder nach dem Ausscheiden der Letztgenannten aus dem Dienst geschlossen wurde. Der Zeitpunkt der Eheschließung ist daher das vom Gesetzgeber gewählte Kriterium zur Unterscheidung der beiden Sachverhalte (Rn. 46). Die Rechtsnatur der Bindungen zwischen dem überlebenden Ehegatten und dem verstorbenen Beamten ist indessen identisch, ganz gleich, ob die Ehe vor dessen Ausscheiden aus dem Dienst geschlossen wurde oder danach. Diese Rechtsnatur unterscheidet sich nicht danach, ob der Beamte in einem Beschäftigungsverhältnis stand oder nicht (Rn. 47 ff.). Daher liegt eine Ungleichbehandlung vergleichbarer Sachverhalte je nach dem Zeitpunkt der Eheschließung vor (Rn. 50).

Das Erfordernis einer Mindestehedauer von fünf Jahren für überlebende Ehegatten, die einen ehemaligen Beamten geheiratet haben, benachteiligt diese in besonderer Weise, weil ein Beamter, der aus dem Dienst wegen Versetzung in den Ruhestand ausscheidet, im Allgemeinen älter ist als ein Beamter im aktiven Dienst. Folglich haben überlebende Ehegatten, die einen ehemaligen Beamten geheiratet haben, in der Regel größere Schwierigkeiten, die vorgesehene Voraussetzung der Mindestehedauer – die fünf Jahre beträgt – zu erfüllen, als überlebende Ehegatten, die einen Beamten vor dem Ausscheiden aus dem Dienst geheiratet haben und für die das EU-Beamtenstatut nur eine Mindestehedauer von einem Jahr vorsieht (Rn. 52 f.). Es ist also auch eine mittelbar auf dem Alter des ehemaligen Beamten zum Zeitpunkt der Eheschließung beruhende Ungleichbehandlung vergleichbarer Sachverhalte gegeben (Rn. 54). Das EuGH-Urteil *Parris* (2016) vermag dieses Ergebnis nicht infrage zu stellen. Vielmehr bejahte der Gerichtshof dort eine unmittelbar auf dem Kriterium des Alters beruhende Ungleichbehandlung durch die in Rede stehende nationale Regelung, die im Rahmen eines betrieblichen Versorgungssystems den Anspruch überlebender eingetragener Lebenspartner von Mitgliedern auf eine Hinterbliebenenrente davon abhängig machte, dass die eingetragene Lebenspartnerschaft vor Vollendung des 60. Lebensjahres des Mitglieds geschlossen wurde. Das Urteil *Parris* spricht somit tendenziell für das Vorliegen einer Ungleichbehandlung aufgrund des Alters (Rn. 55).

Zu prüfen ist die Rechtfertigung der Ungleichbehandlung. Da die fragliche Bestimmung ihren Ursprung im EU-Beamtenstatut hat, ist die Ungleichbehandlung gesetzlich vorgesehen im Sinne von Art. 52 Abs. 1 GRCh (Rn. 56). Die Voraussetzung einer Mindestehedauer soll sicherstellen, dass die Beziehungen zwischen den betreffenden Personen tatsächlich gegeben und beständig waren, um einen Missbrauch und Scheinehen auszuschließen (Rn. 57 ff.). Was den Umfang der Mindestehedauer anbelangt, verfügt

der Unionsgesetzgeber über einen weiten Beurteilungsspielraum (Rn. 62). Allerdings ist dieser Spielraum nicht grenzenlos und er darf nicht offensichtlich über das hinausgehen, was erforderlich ist, um einen Betrug auszuschließen (Rn. 63).

Es ist nicht ersichtlich, dass die Wahrscheinlichkeit der Schließung einer betrügerischen Ehe nach dem Ausscheiden von Beamten aus dem Dienst zunimmt (Rn. 64 ff.). Außerdem ist die Dauer der Ehe nicht notwendigerweise der einzige Aspekt, der für deren Ernsthaftigkeit einer Beziehung spricht (Rn. 68). So sieht das EU-Beamtenstatut selbst objektive Umstände vor, unter denen keine Mindestehedauer erforderlich ist, nämlich die Geburt eines Kindes aus der Ehe des Beamten vor seinem Ausscheiden aus dem Dienst, sofern der überlebende Ehegatte für dieses Kind sorgt oder gesorgt hat. Der Unionsgesetzgeber ging somit im Fall einer vor dem Eintritt des ehemaligen Beamten in den Ruhestand geschlossenen Ehe selbst davon aus, dass es objektive Umstände gebe, die es ermöglichen, die Betrugsvermutung zu widerlegen (Rn. 70). Im vorliegenden Fall gab es zwischen der Klägerin und ihrem Ehegatten aber durchaus einen gemeinsamen Lebensentwurf, der mehr als 35 Jahre Bestand hatte (Rn. 72). Darüber hinaus ist das Erfordernis einer Mindestehedauer von fünf Jahren angesichts des allgemein höheren Alters der ehemaligen Beamten für überlebende Ehegatten, die einen solchen ehemaligen Beamten geheiratet haben, besonders schwer zu erfüllen. Es ist daher geeignet, eine erhebliche Anzahl dieser Ehegatten, auch wenn sie das Nichtvorliegen von Betrug hätten nachweisen können, vom Anspruch auf Hinterbliebenenversorgung auszuschließen (Rn. 73).

Insoweit hat der EuGH im Urteil *Parris* (2016) zwar entschieden, dass eine nationale Regelung, die im Rahmen eines betrieblichen Versorgungssystems den Anspruch überlebender eingetragener Lebenspartner von Mitgliedern des Systems auf eine Hinterbliebenenversorgung an die Voraussetzung knüpfte, dass die eingetragene Lebenspartnerschaft vor Vollendung des 60. Lebensjahres des Mitglieds geschlossen worden war, obwohl es diesem nach nationalem Recht vor Erreichen dieser Altersgrenze nicht möglich gewesen war, eine eingetragene Lebenspartnerschaft zu schließen, keine Diskriminierung aufgrund des Alters darstelle (Rn. 74). Allerdings hat der EuGH durchaus eine Ungleichbehandlung aufgrund des Alters festgestellt (Rn. 75). Er hat diese jedoch für nach Art. 6 Abs. 2 GRRL gerechtfertigt gehalten (Rn. 76).

Nach alledem ist die strikte Voraussetzung einer Mindestehedauer von fünf Jahren ohne Möglichkeit einer Ausnahme, die es ermöglichen würde, das Nichtvorliegen von Betrug festzustellen, nicht erforderlich, um das Ziel der Betrugsbekämpfung zu erreichen (Rn. 78). Daher verstößt das EU-Beamtenstatut insoweit gegen den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz und gegen den Grundsatz der Nichtdiskriminierung aufgrund des Alters (Rn. 81).

3

Chronologische Zusammenstellung der einschlägigen Urteile des EGMR

[Übersetzung der Urteile und Sondervoten durch die Verf.]

3.1 Schwizgebel gegen Schweiz, Urteil des EGMR (Erste Sektion) vom 10. Juni 2010, Beschwerdenummer 25762/07

Verfahrensart

Individualbeschwerdeverfahren

Sachverhalt

Frau Schwizgebel, eine im Jahr 1957 geborene Schweizerin, ist alleinstehend und von Beruf Musiklehrerin. 1998 wurde ihr Antrag auf Genehmigung der Adoption eines Kindes von den schweizerischen Behörden positiv beschieden. Anfang 2000 nahm Frau Schwizgebel ein 1999 geborenes Mädchen namens Violaine bei sich auf. Im Jahr 2002 sprachen die schweizerischen Behörden die formelle Adoption aus. Danach suchte Frau Schwizgebel bei den Behörden mehrfach vergeblich um die Erlaubnis zur Adoption eines weiteren Kleinkindes. Das Gericht des Kantons Genf bestätigte im Jahr 2006 die abschlägige Entscheidung der Behörden. Das Gericht stellte die erzieherischen Fähigkeiten und die finanziellen Ressourcen von Frau Schwizgebel nicht infrage, erachtete aber, dass sich die Adoption eines zweiten Kindes negativ auf Violaine auswirken würde. Mit Urteil vom 5. Dezember 2006 wies das Bundesgericht die Verwaltungsbeschwerde von Frau Schwizgebel zurück, da der erhebliche Altersunterschied zwischen Frau Schwizgebel und dem zweiten Wunschoptivkind (je nach Konstellation: 45 bis 48 Jahre) als exzessiv zu betrachten sei. Frau

Schwizgebel erblickte hierin eine Verletzung des Verbots der Altersdiskriminierung und erhob Individualbeschwerde vor dem EGMR. Sie trug vor, dass sie gegenüber Frauen, die in ihrem Alter (47 Jahre zum Zeitpunkt der letzten Antragstellung) noch Kinder zur Welt bringen könnten, ungerechtfertigt benachteiligt würde.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Art. 14 EMRK bietet Schutz vor jeglicher Diskriminierung beim Genuss der Rechte und Freiheiten, die in den anderen materiellen Bestimmungen der EMRK und ihrer Protokolle festgelegt sind. Im vorliegenden Fall geht es um eine potenzielle Diskriminierung in Bezug auf das (materielle) Recht auf Familienleben gemäß Art. 8 EMRK. Jedoch führt nicht jede unterschiedliche Behandlung automatisch zu einer Verletzung von Art. 14 EMRK. Es muss festgestellt werden, dass andere Personen in einer gleichen oder im Wesentlichen ähnlichen Situation eine Vorzugsbehandlung genießen und dass diese Unterscheidung diskriminierend ist (Rn. 76).

Eine Ungleichbehandlung ist diskriminierend im Sinne des Art. 14 EMRK, wenn es für sie keine objektive oder angemessene Rechtfertigung gibt. Das Vorliegen einer solchen Rechtfertigung ist im Hinblick auf das Ziel und die Wirkungen der getroffenen Maßnahme unter Berücksichtigung

der in demokratischen Gesellschaften normalerweise vorherrschenden Grundsätze zu beurteilen. Zur Rechtfertigung genügt daher nicht, dass die unterschiedliche Behandlung bei der Ausübung eines in der EMRK verankerten Rechts bloß ein legitimes Ziel verfolgt. Art. 14 EMRK ist auch dann verletzt, wenn festgestellt wird, dass kein angemessenes Verhältnis zwischen den eingesetzten Mitteln und dem angestrebten Ziel besteht (Rn. 77). Mit anderen Worten umfasst der Begriff der Diskriminierung im Allgemeinen die Fälle, in denen eine Person oder Gruppe ohne angemessene und objektive Begründung ungünstiger behandelt wird als eine andere. Art. 14 EMRK verbietet nicht unterschiedliche Behandlungen, die auf einer objektiven Beurteilung unterschiedlicher tatsächlicher Umstände beruhen und die einen gerechten Ausgleich zwischen dem Schutz der öffentlichen Interessen und der Individualinteressen herstellen, die durch die EMRK geschützt sind (Rn. 78).

Die Vertragsstaaten verfügen über einen weiten Ermessensspielraum bei der Beurteilung, ob und inwieweit Unterschiede in ansonsten ähnlichen Situationen eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen. Der Umfang des Ermessensspielraums hängt von den Umständen, dem Gegenstand und den Hintergründen ab. Einer der maßgeblichen Faktoren kann das Bestehen oder Nichtbestehen einer gemeinsamen Grundlage zwischen den Rechtsvorschriften der Vertragsstaaten sein (Rn. 79). Da die EMRK ein System zum Schutz der Menschenrechte ist, müssen die sich ändernden Bedingungen innerhalb der Vertragsstaaten und eine sich gegebenenfalls entwickelnde Konvergenz berücksichtigt werden. Das Bestehen oder Nichtbestehen von Gemeinsamkeiten zwischen den Rechtsordnungen der Vertragsstaaten kann ein maßgeblicher Faktor für Art und Umfang des Ermessensspielraums der staatlichen Behörden sein (Rn. 80). Außerdem sind die EMRK und ihre Protokolle im Lichte der heutigen Verhältnisse auszulegen. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass die EMRK keine theoretischen oder illusorischen Rechte, sondern praktische und wirksame Rechte garantieren soll (Rn. 81).

Die Beschwerdeführerin trägt vor, Opfer einer Diskriminierung gegenüber Frauen geworden zu sein, die in diesem Alter noch leibliche Kinder

bekommen können (Rn. 82). Im vorliegenden Fall geht es aber nicht um die Frage, ob der Staat gebärfähige und nicht (mehr) gebärfähige Frauen unterschiedlich behandelt. Der Staat hat keinen Einfluss auf die biologische Fähigkeit oder Unfähigkeit einer Frau, leibliche Kinder zu bekommen (Rn. 84). Allerdings lässt sich die Situation der Beschwerdeführerin mit Fällen vergleichen, in denen sich jüngere alleinstehende Frauen um ein Adoptionsrecht bewerben. Insoweit liegt eine Ungleichbehandlung von Personen in vergleichbaren Situationen vor (Rn. 85).

Die Ablehnung des Antrags auf Aufnahme eines Adoptivkindes durch die innerstaatlichen Stellen verfolgte das legitime Ziel, das Wohl und die Rechte des Kindes zu schützen (Rn. 86). Es bleibt aber zu klären, ob auch die weiteren Voraussetzungen für eine Rechtfertigung gegeben sind (Rn. 86). Die nationalen Behörden haben die erzieherischen Qualitäten und die finanziellen Ressourcen der Beschwerdeführerin nicht infrage gestellt. Allerdings sah das Bundesgericht den Altersunterschied zwischen ihr und dem zweiten Kind, der, abhängig vom Zeitpunkt der jeweiligen Antragstellung, zwischen 45 und 48 Jahre betragen hätte, als exzessiv und dem Kindeswohl abträglich an (Rn. 88).

Das Adoptionsrecht alleinstehender Personen ist in den Mitgliedstaaten des Europarates weder einheitlich noch uneingeschränkt garantiert. Das Europäische Übereinkommen über die Adoption von Kindern (1967) sieht vor, dass die Vertragsstaaten die Adoption eines Kindes durch eine alleinstehende Person zulassen können, dies jedoch nicht müssen. Das revidierte Adoptionsübereinkommen von 2008 verpflichtet die Vertragsstaaten hingegen, die Adoption eines Kindes auch durch eine alleinstehende Person zu genehmigen (Rn. 89).

In den Rechtsordnungen der Vertragsstaaten gibt es keine einheitlichen Regelungen in Bezug auf das Alter bei Adoptionen. Dies gilt sowohl in Bezug auf die untere oder obere Altersgrenze von adoptionswilligen Personen als auch in Bezug auf den Altersunterschied zwischen ihnen und dem Adoptivkind. Die Mehrzahl der Staaten hat ein Mindestalter festgelegt, das sich zwischen dem 18. und dem 30. Lebensjahr bewegt. Die Beschwerdeführerin beschwert sich aber nicht über das im

schweizerischen Recht für Einzeladoptionen vorgesehene Mindestalter von 35 Jahren (Rn. 90).

Zum Höchstalter von Personen, die ein Kind adoptieren wollen, ist ebenfalls eine große Vielfalt in den von den Rechtsordnungen der Mitgliedsstaaten gewählten Lösungen festzustellen. Einzelne Staaten, wie etwa Griechenland und Portugal, setzen das Höchstalter für Adoptionen auf 60 Jahre fest, jedoch erwächst daraus für die Schweiz keinerlei Verpflichtung, ein ähnliches Vorgehen zu wählen. Das Europäische Übereinkommen über die Adoption von Kindern legt weder in seiner ursprünglichen (1967) noch in seiner revidierten Version (2008) ein Höchstalter für adoptierende Erwachsene fest. Ähnliches gilt für den Altersunterschied zwischen Adoptierenden und Adoptierten. Die Schlussfolgerung des Bundesgerichts, der Altersunterschied im Ausmaß von 45 bis 48 Jahren sei exzessiv, verstößt daher als solche nicht gegen Art. 14 EMRK, auch wenn Rechtsvorschriften mancher weniger Mitgliedsstaaten einen noch größeren Höchstaltersunterschied zulassen. Das Adoptionsübereinkommen von 1967 enthält diesbezüglich keine feste Regelung und Art. 9 Abs. 1 der revidierten Konvention von 2008 sieht lediglich vor, dass „ein angemessener Altersunterschied“ bestehen sollte (Rn. 91).

Mit Rücksicht auf den fehlenden Konsens der Konventionsstaaten verfügen die schweizerischen Behörden in dieser Angelegenheit über einen weiten Beurteilungsspielraum (Rn. 92 f.). Sowohl die nationale Gesetzgebung als auch die im vorliegenden Fall getroffenen Entscheidungen der Behörden befinden sich mit den von der Mehrheit der Mitgliedsstaaten des Europarates getroffenen Lösungen und mit völkerrechtlichen Grundsätzen in Einklang (Rn. 92).

Dieser Beurteilungsspielraum der Konventionsstaaten darf jedoch nicht so verstanden werden, dass er dem Staat willkürliche Befugnisse einräumt. Die Entscheidung der Behörden unterliegt weiterhin der Überprüfung, ob die Anforderungen von Art. 14 EMRK auch im Einzelfall erfüllt sind (Rn. 94).

Der Staat muss dafür Sorge tragen, dass adoptionswillige Personen Adoptivkindern auf allen Ebenen die bestmöglichen Lebensbedingungen

anbieten. Bei der Feststellung einer familiären Bindung zwischen einem Elternteil und einem Kind ist dem Kindeswohl besondere Bedeutung beizumessen, das die Interessen des Elternteils je nach Lage des Falls übersteigen kann (Rn. 95). Im vorliegenden Fall kam die Beschwerdeführerin in den Genuss eines kontradiktorischen Verfahrens, in dem ihre Argumente gebührend berücksichtigt wurden. Die Entscheidungen der staatlichen Behörden und Gerichte enthielten detaillierte Begründungen und stützten sich insbesondere auf die eingehenden Untersuchungen seitens der kantonalen Behörden. Sie trugen nicht nur dem Wohl des zu adoptierenden Kindes, sondern auch jenem des bereits adoptierten Kindes Rechnung. Außerdem ist das gesetzlich festgelegte Kriterium des Altersunterschieds zwischen Adoptierenden und Adoptierten nicht in abstrakter Weise geregelt, sondern wurde vom Bundesgericht flexibel und unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls angewandt. Das Argument der innerstaatlichen Behörden und Gerichte, dass die Unterbringung eines zweiten Kindes, zumal in einem ähnlichen Alter wie das erste, eine zusätzliche Belastung für die Beschwerdeführerin darstellen würde, ist weder unangemessen noch willkürlich. Dies gilt auch für die Auffassung des Bundesgerichts, wonach bei Familien mit mehreren Adoptivkindern die Probleme typischerweise zahlreicher seien. In derartigen Angelegenheiten ist ein Rückgriff auf behördliche Statistiken unerlässlich und macht Spekulation unvermeidlich (Rn. 96).

Mit Rücksicht auf den Staaten in diesem Bereich verbleibenden weiten Beurteilungs- und Ermessensspielraum und die Notwendigkeit des Schutzes des Kindeswohls war die Verweigerung der Genehmigung der Adoption eines zweiten Kindes nicht unverhältnismäßig (Rn. 97). Die unterschiedliche Behandlung der Beschwerdeführerin war keine Diskriminierung im Sinne des Art. 14 EMRK (Rn. 98). Eine Verletzung von Art. 14 EMRK in Verbindung mit Art. 8 EMRK liegt daher nicht vor (Rn. 99).

Das Urteil der Vierten Sektion des EGMR ist einstimmig ergangen.

3.2 British Gurkha Welfare Society und andere gegen Vereinigtes Königreich, Urteil des EGMR (Erste Sektion) vom 15. September 2016, Beschwerdennummer 44818/11

Verfahrensart

Individualbeschwerdeverfahren

Sachverhalt

Die British Gurkha Welfare Society, handelnd im Namen von 399 ehemaligen Mitgliedern der Gurkha-Brigade, sowie weitere ehemalige Gurkha-Soldaten machten mit ihrer Individualbeschwerde eine Ungleichbehandlung unter anderem bezüglich der geringeren Höhe ihres Ruhestandsgehalts gegenüber britischen Soldaten gleichen Ranges und gleichen Dienstalters geltend.

Nepalesische Gurkha-Soldaten dienen der britischen Krone seit 1815, zunächst als Soldaten in der (britischen) indischen Armee. Nach der indischen Unabhängigkeit im Jahr 1947 wurden sechs Gurkha-Regimenter der indischen Armee übergeben, während vier Regimenter ein integraler Bestandteil der britischen Armee in Form der sogenannten Gurkha-Brigade wurden. Mehr als 200.000 Gurkha-Soldaten haben in den beiden Weltkriegen gekämpft und in den letzten Jahrzehnten in Hongkong, Malaysia, Borneo, Zypern, den Falklandinseln, im Kosovo, im Irak und in Afghanistan gedient.

Die Gurkha-Brigade war ursprünglich im Fernen Osten (Malaya) stationiert. 1971 zog die Basis der Brigade nach Hongkong. Nach Abschluss der Übergabe Hongkongs an China im Juli 1997 wurde die Heimatbasis nach Großbritannien verlegt. Die Mehrheit der Gurkhas ist seither im Vereinigten Königreich stationiert.

Gemäß einer Absichtserklärung von 1947 vereinbarten die Regierungen des Vereinigten Königreichs, Indiens und Nepals, dass das Gehalt und das Ruhestandsgehalt der Gurkhas, die in der britischen Armee dienen oder gedient haben,

unter Bezugnahme auf das von Indien an indische Soldaten gezahlte Gehalt festgesetzt werden. Damit sollte eine Konkurrenz zwischen der indischen und britischen Armee um Gurkha-Rekruten vermieden werden. Lediglich für den Dienst außerhalb Nepals wurden Zulagen zu den Lebenshaltungskosten unter Berücksichtigung der lokalen Kosten gezahlt. Auch galt für Gurkha-Soldaten ein auf anderen Bedingungen basierendes Rentensystem als für Soldaten der britischen Armee.

Seit 1997, als die Heimatbasis der Brigade nach Großbritannien verlegt wurde, wurde eine „universelle Zulage“ eingeführt, um sicherzustellen, dass jedes Mal, wenn ein Gurkha-Soldat außerhalb Nepals dient, er ein ähnliches Gehalt erhält wie ein Nicht-Gurkha-Soldat in der britischen Armee mit vergleichbarem Rang und Erfahrung. Auch die Ruhegehaltsansprüche wurden entsprechend angepasst.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Art. 1 des Protokolls Nr. 1 zur EMRK garantiert kein Recht auf den Erwerb von Eigentum. Auch garantiert die Norm keinen Anspruch auf eine Rente in einer bestimmten Höhe. Beschließt ein Vertragsstaat jedoch die Einrichtung eines Rentensystems, muss dieses den Anforderungen von Art. 1 des Protokolls Nr. 1 in Verbindung mit Art. 14 EMRK entsprechen (Rn. 61).

Nur unterschiedliche Behandlungen aufgrund eines identifizierbaren Merkmals oder „Status“ können eine Diskriminierung im Sinne von Art. 14 EMRK darstellen. Darüber hinaus muss eine unterschiedliche Behandlung von Personen in gleichen oder im Wesentlichen ähnlichen Situationen vorliegen. Eine solche unterschiedliche Behandlung ist diskriminierend, wenn für sie keine objektive und angemessene Rechtfertigung

besteht, sie also kein legitimes Ziel verfolgt und/oder kein angemessenes Verhältnis zwischen den eingesetzten Mitteln und dem angestrebten Ziel existiert (Rn. 62).

Die Vertragsstaaten verfügen über einen weiten Spielraum bei der Beurteilung, ob und inwieweit Unterschiede in ansonsten ähnlichen Situationen eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen. Der Umfang dieses Spielraums hängt von den Umständen, dem Thema und den Hintergründen ab. Generell müssten sehr gewichtige Gründe vorgebracht werden, um eine Ungleichbehandlung aufgrund der Staatsangehörigkeit zu rechtfertigen. Hingegen wird den Vertragsstaaten bei allgemeinen wirtschafts- oder sozialstrategischen Maßnahmen regelmäßig ein weiter Beurteilungs- und Ermessensspielraum eingeräumt. Aufgrund ihrer unmittelbaren Kenntnis des Sachverhalts und des gesellschaftlichen Gesamtkontexts sind die nationalen Behörden grundsätzlich besser als der internationale Richter in der Lage, zu beurteilen, was aus sozialen oder wirtschaftlichen Gründen im öffentlichen Interesse liegt. Deshalb ist die politische Entscheidung des Gesetzgebers im Allgemeinen zu respektieren, es sei denn, er handelt „offensichtlich ohne vernünftige Grundlage“ (Rn. 62).

Es steht außer Streit, dass der vorliegende Sachverhalt in den Anwendungsbereich von Art. 1 des Protokolls Nr. 1 fällt und dass die Diskriminierungsmerkmale „Staatsangehörigkeit“ und „Alter“ betroffen sind (Rn. 64). Fraglich ist allerdings, ob eine unterschiedliche Behandlung von Personen in im Wesentlichen ähnlichen Situationen vorlag; und wenn ja, ob diese unterschiedliche Behandlung objektiv und angemessen gerechtfertigt werden kann (Rn. 65).

Gurkha-Soldaten wurden bis 1997 hinsichtlich ihres Gehalts, Rentenanspruchs und Renteneintrittsalters zweifellos anders behandelt als andere Soldaten der britischen Armee, da für sie vor 1997 ein auf anderen Bedingungen basierendes Gehalts- und Rentensystem galt als für andere Soldaten der britischen Armee (Rn. 77). Der Begriff der Diskriminierung impliziert jedoch, dass die betreffende Gruppe nicht nur unterschiedlich, sondern auch weniger günstig behandelt worden

sein muss (Rn. 77). Anhand der vorgelegten Statistiken und Rentenpläne ist der Gerichtshof davon überzeugt, dass Gurkha-Soldaten hinsichtlich ihres Rentenanspruchs weniger günstig behandelt werden als andere Soldaten der britischen Armee (Rn. 78). Art. 14 EMRK verlangt darüber hinaus, dass jede Ungleichbehandlung zwischen Personen in im Wesentlichen ähnlichen Situationen erfolgt. In diesem Zusammenhang stellt der Gerichtshof fest, dass sich die historische Situation der Gurkhas stark von der Situation anderer Soldaten der britischen Armee unterschied, da sie im Fernen Osten stationiert waren, keine Verbindungen zum Vereinigten Königreich und auch kein Recht auf Niederlassung im Vereinigten Königreich nach ihrer Entlassung aus der Armee hatten (Rn. 79).

Die Situation der Gurkha-Soldaten hat sich jedoch im Laufe der Zeit erheblich verändert. So wurde vor allem ihre Heimatbasis 1997 in das Vereinigte Königreich verlegt. Außerdem wurden im Jahr 2004 die Einwanderungsbestimmungen dahin gehend geändert, dass Gurkhas mit mindestens vierjähriger Dienstzeit, die am oder nach dem 1. Juli 1997 in den Ruhestand treten, nach ihrer Entlassung eine Niederlassung im Vereinigten Königreich beantragen können (Rn. 79). Angesichts dieser Entwicklungen befinden sich Gurkha-Soldaten seit 2007 in einer vergleichbaren Situation wie andere Soldaten der britischen Armee (Rn. 80).

Eine Ungleichbehandlung aus Gründen der Staatsangehörigkeit kann nur mit sehr gewichtigen Gründen gerechtfertigt werden. Bei der Prüfung, ob solche „sehr gewichtigen Gründe“ vorliegen, muss der Gerichtshof jedoch den weiten Spielraum berücksichtigen, der den Vertragsstaaten bei allgemeinen wirtschafts- oder sozialstrategischen Maßnahmen normalerweise eingeräumt wird. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn eine angebliche Ungleichbehandlung in Bezug auf die Rentenhöhe auf eine Übergangsmaßnahme zur Leistungserhöhung zurückzuführen ist, die nach Treu und Glauben durchgeführt wurde, um eine zuvor bestehende Ungleichheit auszugleichen (Rn. 81).

Im Jahr 2004 haben die britischen Behörden festgestellt, dass sich die Situation der Gurkhas geändert hat, sodass der niedrigere Rentenanspruch nicht mehr aus rechtlichen und moralischen Gründen gerechtfertigt werden konnte. Als Konsequenz wurde 2007 ein neues Gesetz formuliert, um die Renten der Gurkhas denen anderer Soldaten der britischen Armee anzugleichen (Rn. 82). Nach der Neuregelung wurde nur die Übertragung von nach dem 1. Juli 1997 erworbenen Rentenansprüchen auf Jahresbasis erlaubt. Damit machten die Behörden eine Ausnahme von ihrer allgemeinen Politik, die Rentensysteme nicht rückwirkend zu verbessern (Rn. 83).

Die Wahl des 1. Juli 1997 als Stichtag erfolgte nicht willkürlich. Dieses Datum stellte die Verlegung der Heimatbasis der Gurkhas in das Vereinigte Königreich dar und war daher das Datum, ab dem die Gurkhas begannen, Verbindungen zu diesem Land zu knüpfen. Diejenigen, die vor diesem Datum in den Ruhestand traten, hatten keine Verbindung zum Vereinigten Königreich und hatten zum Zeitpunkt der Neuregelung im Jahr (2007) kein Recht, sich dort niederzulassen. Folglich besteht kein Anlass, an der Geeignetheit des neuen Systems zu zweifeln, das die Bedarfe der Gurkhas gut abdeckte, da die Zahlungen im Rahmen dieses Systems, die unmittelbar nach der Pensionierung zur Verfügung standen, mehr als ausreichend waren, um in Nepal für ihren Ruhestand zu sorgen (Rn. 84).

Für diejenigen Gurkhas, die nach dem 1. Juli 1997 in den Ruhestand traten, wurden alle vor diesem Datum erworbenen Rentenansprüche zu einem Zeitpunkt erworben, als sie keine Bindungen an das Vereinigte Königreich hatten und nach ihrer Entlassung aus der Armee keine Niederlassung in diesem Land erwarteten. Zwar hat sich die Mehrheit der Gurkhas, die in diese Kategorie fallen, später im Vereinigten Königreich niedergelassen. Viele dieser Gurkhas, die nach dem 1. Juli 1997 in den Ruhestand traten und im Vereinigten Königreich blieben, haben dort aber eine andere Erwerbstätigkeit gefunden (Rn. 85).

Dass die Renten der Gurkhas indexgebunden an das voraussichtliche Rentenland waren, ist nicht unzulässig. Aufgrund der Vielfalt der wirtschaftlichen und sozialen Variablen, die von Land zu Land gelten, ist es schwierig, einen echten Vergleich zwischen den Lebenslagen der in verschiedenen Ländern lebenden Rentner zu ziehen. Darüber hinaus passen viele Arbeitgeber – sowohl auf nationaler als auch auf internationaler Ebene – die Gehälter regelmäßig an die Lebenshaltungskosten in der Stadt oder im Land der Beschäftigung an (Rn. 86).

Angesichts der vorstehenden Feststellungen ist der Gerichtshof der Auffassung, dass die unterschiedliche Behandlung objektiv und angemessen gerechtfertigt war, soweit die Beschwerdeführer eine Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit vorgebracht haben. Folglich ist im vorliegenden Fall keine Verletzung von Art. 14 EMRK in Verbindung mit Art. 1 des Protokolls Nr. 1 festzustellen (Rn. 87).

Entsprechendes gilt für die geltend gemachte Diskriminierung aufgrund des Alters. Zwar kann das Alter einen „anderen Status“ im Sinne von Art. 14 EMRK darstellen, auch wenn eine Diskriminierung aufgrund des Alters mit anderen „verdächtigen“ Diskriminierungsgründen nicht gleichzusetzen ist. Doch auch wenn man annehmen würde, dass „ältere“ Gurkhas aufgrund ihres Alters schlechter behandelt würden als „jüngere“ Gurkhas, ist die unterschiedliche Behandlung, die sich auch aus der Entscheidung ergibt, nach dem 1. Juli 1997 nur noch die Dienstleistung „auf Jahresbasis“ zu bewerten, aus denselben Gründen wie im Kontext der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit als objektiv und angemessen gerechtfertigt anzusehen (Rn. 88). Daher liegt keine Altersdiskriminierung im Sinne von Art. 14 EMRK in Verbindung mit Art. 1 des Protokolls Nr. 1 vor (Rn. 89).

Das Urteil der Ersten Sektion des EGMR ist einstimmig ergangen.

3.3 Khamtokhu und Aksenchik gegen Russland, Urteil des EGMR (Große Kammer) vom 24. Januar 2017, Beschwerdennummern 60367/08 und 961/11

Verfahrensart

Individualbeschwerdeverfahren

Sachverhalt

Die Beschwerdeführer, Herr Khamtokhu und Herr Aksenchik, wurden 1970 beziehungsweise 1985 geboren. Sie verbüßen lebenslängliche Haftstrafen in der russischen Region Jamal-Nenezki. Mit ihrer Individualbeschwerde machten Herr Khamtokhu und Herr Aksenchik geltend, dass die unterschiedliche und ungünstigere Behandlung der Gruppe, der sie angehören, nämlich Männer im Alter von 18 bis 65 Jahren, gegenüber allen Frauen und darüber hinaus gegenüber Männern unter 18 Jahren oder über 65 Jahre nach dem russischen Strafgesetz über lebenslängliche Haftstrafen eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung aufgrund von Geschlecht und Alter im Sinne von Art. 5 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 14 EMRK darstelle. Die Beschwerdeführer wiesen in ihrer Beschwerde ausdrücklich darauf hin, dass sie nicht beantragten, die Verhängung lebenslänglicher Freiheitsstrafen auf alle Straftäter oder Straftäterinnen jedes Alters zu erstrecken. Ganz im Gegenteil sollten die russischen Gerichte ebenfalls davon absehen, Männer im Alter von 18 bis 65 Jahren zu lebenslanger Haft zu verurteilen.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Art. 14 EMRK verbietet nicht alle Unterschiede in der Behandlung, sondern nur solche Unterschiede, die auf einem identifizierbaren, objektiven oder persönlichen Merkmal oder „Status“ beruhen, durch die Einzelpersonen oder Gruppen voneinander unterscheidbar sind. Art. 14 EMRK führt spezifische Gründe auf, die einen „Status“ darstellen, darunter unter anderem Geschlecht, Rasse und Eigentum. Die in Art. 14 EMRK aufge-

führte Liste ist jedoch illustrativ und nicht erschöpfend, wie die Worte „jeder Grund wie“ („any ground such as“) und die Aufnahme der Formulierung „jeder andere Status“ („any other status“) belegen. Den Worten „anderer Status“ ist im Allgemeinen eine weite Bedeutung zuzumessen. Sie ist nicht auf persönliche Merkmale in dem Sinne beschränkt, dass diese unveränderlich oder angeboren sein müssen (Rn. 61).

Die Beschwerdeführer machen geltend, dass das russische Strafgesetzbuch eine nach Geschlecht und Alter differenzierte Verurteilungspolitik im Hinblick auf lebenslange Freiheitsstrafen vorsehe. Der Status „Geschlecht“ wird in Art. 14 EMRK ausdrücklich als verbotener Diskriminierungsgrund erwähnt. Auch der Status „Alter“ kann unter Art. 14 EMRK subsumiert werden (Rn. 62).

Eine unterschiedliche Behandlung von Personen muss in vergleichbaren oder im Wesentlichen ähnlichen Situationen vorliegen, damit Art. 14 EMRK anwendbar ist. Eine solche unterschiedliche Behandlung ist diskriminierend, wenn für sie keine objektive und angemessene Rechtfertigung besteht, sie also kein legitimes Ziel verfolgt und/oder kein angemessenes Verhältnis zwischen den eingesetzten Mitteln und dem angestrebten Ziel besteht. Die Vertragsstaaten verfügen über einen weiten Spielraum bei der Beurteilung, ob und inwieweit Unterschiede in ansonsten ähnlichen Situationen eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen. Der Begriff der Diskriminierung im Sinne von Art. 14 EMRK umfasst auch Fälle, in denen eine Person oder Gruppe ohne angemessene Begründung schlechter behandelt wird als eine andere (Rn. 64). Was die Beweislast bei Art. 14 EMRK anbelangt, so ist es, sobald der Beschwerdeführer eine Ungleichbehandlung nachgewiesen hat, Sache der Regierung, nachzuweisen, dass diese gerechtfertigt ist (Rn. 65).

Zu prüfen ist, ob im vorliegenden Fall eine unterschiedliche Behandlung von Personen in vergleichbaren oder im Wesentlichen ähnlichen Situationen vorliegt (Rn. 66). Die Beschwerde betrifft die Verurteilung zu lebenslanger Freiheitsstrafe von Straftätern, die sich besonders schwerer Straftaten schuldig gemacht haben. Die Beschwerdeführer erhielten lebenslängliche Freiheitsstrafen, während Straftäterinnen oder männliche Straftäter vor Vollendung des 18. Lebensjahres und nach Vollendung des 65. Lebensjahres, die wegen derselben oder vergleichbarer Straftaten verurteilt werden, wegen des ausdrücklichen gesetzlichen Verbots im russischen Strafgesetzbuch nicht zu lebenslanger Freiheitsstrafe verurteilt werden dürfen (Rn. 67). Folglich befinden sich die Beschwerdeführer in einer vergleichbaren Situation wie alle anderen Straftäter, die wegen derselben oder vergleichbarer Straftaten verurteilt werden. Es geht hier also um eine Unterscheidung zwischen Personengruppen, nicht aber aufgrund der Art der Straftat (Rn. 68).

Eine Strafpolitik, die Straftäterinnen, jugendliche Straftäter und Straftäter ab 65 Jahren von lebenslanger Freiheitsstrafe befreit, stellt eine Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts und des Alters dar (Rn. 69). Zu prüfen ist, ob mit dieser Ungleichbehandlung ein legitimes Ziel verfolgt wird und ob zwischen den eingesetzten Mitteln und dem angestrebten Ziel ein angemessenes Verhältnis besteht. Dabei ist auch der Ermessensspielraum der Vertragsstaaten zu berücksichtigen (Rn. 69).

Die unterschiedliche Behandlung von Straftätern aufgrund des Geschlechts und des Alters nach dem russischen Strafgesetzbuch soll die Grundsätze der Gerechtigkeit und der Menschlichkeit fördern, die erfordern, dass bei der Verurteilungs politik das Alter und die „physiologischen Merkmale“ verschiedener Kategorien von Straftätern berücksichtigt werden. Dieses Ziel der Strafverfolgungspolitik kann mit Blick auf die Anwendung von Art. 5 Abs. 1 EMRK in Verbindung mit Art. 14 EMRK als legitim angesehen werden (Rn. 70).

Hinsichtlich der Verhältnismäßigkeit der eingesetzten Mittel ist zunächst daran zu erinnern, dass die vorliegende Rechtssache eine besondere Art von Strafe betrifft, nämlich die lebenslange Freiheitsstrafe. Im Gegensatz zu Geldstrafen oder befristeten Freiheitsstrafen ist die lebenslange Freiheitsstrafe im russischen Strafgesetzbuch den wenigen besonders schweren Straftaten vorbehalten, bei denen nach Berücksichtigung aller erschwerenden und mildernden Umstände das Gericht überzeugt ist, dass eine lebenslange Freiheitsstrafe die einzige Strafe sei, die der Art und der Schuld des Verbrechens im konkreten Fall angemessen ist. Eine lebenslange Freiheitsstrafe ist also keine zwingende oder automatische Strafe für eine Straftat, unabhängig davon, wie schwer sie auch sein mag (Rn. 71). Die Verhängung lebenslänglicher Freiheitsstrafen für besonders schwere Straftaten gegen einen erwachsenen Straftäter ist nicht durch Art. 3 EMRK verboten oder anderweitig mit der Konvention unvereinbar (Rn. 72). Dies gilt insbesondere dann, wenn eine solche Strafe nicht zwingend ist, sondern von einem unabhängigen Richter verhängt wird, nachdem er alle im Einzelfall vorliegenden mildernden und erschwerenden Faktoren berücksichtigt hat (Rn. 72).

Der Gerichtshof hat bei zahlreichen Gelegenheiten darauf hingewiesen, dass die Konvention ein lebendiges Instrument ist, das im Lichte der gegenwärtigen Bedingungen und der heute in demokratischen Staaten vorherrschenden Ideen ausgelegt werden muss (Rn. 73). Auch muss jede Auslegung der Konventionsrechte im Einklang mit dem allgemeinen Geist der Konvention stehen, wonach die Ideale und Werte eines demokratischen Staates aufrechterhalten und gefördert werden sollen. Infolgedessen haben sich die Konzepte der unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung und Bestrafung nach Art. 3 EMRK seit dem Inkrafttreten der Konvention im Jahr 1953 erheblich weiterentwickelt. Fortschritte bei der vollständigen Abschaffung der Todesstrafe in den Mitgliedstaaten des Europarates sind ein Beispiel für diese fortschreitende Entwicklung. Die von den Mitgliedstaaten des Europarates umfassten Gebiete sind zu einer „todesstrafenfreien Zone“ geworden. Darüber hinaus kann die

tatsächliche Gefahr, dass ein in einem Konventionsstaat ansässiger Beschwerdeführer in einem Nichtkonventionsstaat zum Tode verurteilt und hingerichtet werden soll, Anlass zu einem Problem geben, das nach Art. 3 EMRK gelöst werden muss (Rn. 73).

Anders verhält es sich hingegen bei der Verhängung lebenslanger Freiheitsstrafe. Die lebenslange Freiheitsstrafe als Strafe für besonders schwere Straftaten ist nach derzeitigem Stand mit der Konvention vereinbar. Die Vorstellung, dass die Verhängung einer lebenslangen Freiheitsstrafe gegen einen erwachsenen Straftäter aufgrund ihres nicht reduzierbaren Charakters eine Frage nach Art. 3 EMRK aufwerfen kann, ist relativ neu (Rn. 74 ff.): In der Rechtssache *Vinter und andere* (dort Rn. 119) vertrat der Gerichtshof die Ansicht, dass Art. 3 EMRK im Zusammenhang mit einer lebenslangen Freiheitsstrafe dahin auszulegen sei, dass er von den innerstaatlichen Behörden die regelmäßige Überprüfung verlange, ob die Bedingungen einer lebenslangen Haftstrafe weiterhin aufrechterhalten werden können, etwa weil der Inhaftierte Fortschritte bei der Resozialisierung gemacht hat. Allerdings hat der Gerichtshof in *Vinter und andere* (dort Rn. 120) auch betont, dass es angesichts des Ermessensspielraums, der den Vertragsstaaten in Strafjustiz und Strafsachen einzuräumen sei, nicht seine Aufgabe sei, die Form und die Häufigkeit der Überprüfung festzulegen. Als Mindeststandard, der sich aus der Rechtsvergleichung und dem Völkerrecht ergebe, müsse eine Überprüfung aber spätestens 25 Jahre nach Verhängung einer lebenslangen Freiheitsstrafe erfolgen. Daraus folgt, dass, wenn das innerstaatliche Recht die Möglichkeit einer solchen Überprüfung nicht vorsieht, eine lebenslange Freiheitsstrafe den Standards von Art. 3 EMRK nicht gerecht wird (*Vinter und andere*, Rn. 121). Dabei hat ein lebenslänglich Inhaftierter das Recht, schon zu Beginn seiner Strafverbüßung zu erfahren, was er tun muss, um für eine Freilassung in Betracht gezogen zu werden. Sieht das innerstaatliche Recht keinen Mechanismus oder keine Möglichkeit zur Überprüfung einer lebenslangen Freiheitsstrafe vor, liegt ein Verstoß gegen Art. 3 EMRK im Zeitpunkt der Verhängung der

lebenslangen Freiheitsstrafe und nicht erst zu dem späteren Zeitpunkt der Inhaftierung vor (*Vinter und andere*, Rn. 122).

Wie sich aus dem Vorstehenden ergibt, können die Vertragsstaaten grundsätzlich frei entscheiden, ob eine lebenslange Freiheitsstrafe für besonders schwere Straftaten angemessen ist. Ihr diesbezügliches Ermessen ist jedoch nicht völlig frei, sondern unterliegt bestimmten Mindestanforderungen. Die Konvention muss als Ganzes gelesen und kohärent ausgelegt werden. Ergreift ein Staat in Ausübung seines Ermessens Maßnahmen, die darauf abzielen, diese Mindestanforderungen der Konvention zu erfüllen oder deren Ziele zu fördern, wird ihm dies bei der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit im Zusammenhang mit Art. 5 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 14 EMRK angerechnet (Rn. 75).

Die Beschwerdeführer wurden nach einem kontradiktorischen Verfahren zu lebenslanger Haft verurteilt, in dem sie Argumente zu ihrer Verteidigung vorbringen und ihren Standpunkt zur angemessenen Strafe darlegen konnten. Der Ausgang der Verfahren gegen die Beschwerdeführer wurde aufgrund des konkreten Sachverhalts ihres Falls entschieden, und die gegen sie ergangenen Urteile waren das Produkt einer individualisierten Strafrechtsanwendung durch das Gericht, dessen Ermessen bei der Wahl der angemessenen Strafe aufgrund des russischen Strafgesetzes nicht beschnitten wurde. Deshalb erscheinen die gegen die Beschwerdeführer verhängten lebenslangen Haftstrafen angesichts der strafrechtlichen Ziele des Schutzes der Gesellschaft und der allgemeinen und individuellen Abschreckung weder willkürlich noch unangemessen. Darüber hinaus haben die Beschwerdeführer nach 25 Jahren Haftverbüßung einen Anspruch auf vorzeitige Entlassung, sofern sie sich in den letzten drei Jahren vollständig an die Haftordnung gehalten haben, was den Anforderungen im Urteil *Vinter und andere* entspricht (Rn. 76).

Der Gerichtshof weist erneut darauf hin, dass die Vertragsstaaten bei der Beurteilung, ob und inwieweit Unterschiede in ansonsten vergleichbaren

Situationen eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen, über einen Ermessensspielraum verfügen. Der Umfang des Ermessensspielraums hängt von den Umständen, dem Gegenstand und seinem Hintergrund ab. Die endgültige Entscheidung über die Einhaltung der Anforderungen der Konvention liegt aber beim Gerichtshof (Rn. 77).

Einerseits hat der Gerichtshof wiederholt entschieden, dass geschlechtsspezifische Unterschiede zur Rechtfertigung besonders schwerwiegende Gründe erfordern und dass Verweise auf Traditionen, allgemeine Annahmen oder vorherrschende gesellschaftliche Einstellungen in einem bestimmten Land allein nicht berücksichtigt werden können, um eine hinreichende Rechtfertigung für eine unterschiedliche Behandlung darzustellen. Entsprechendes gilt für ähnliche Stereotype aufgrund von Rasse, Herkunft, Hautfarbe oder sexueller Orientierung. Andererseits ist es nicht die Aufgabe des Gerichtshofs, darüber zu entscheiden, welche Haftdauer für eine bestimmte Straftat angemessen ist (Rn. 78).

Ein zusätzlicher Faktor, der für die Bestimmung relevant ist, inwieweit dem beklagten Staat ein Ermessensspielraum eingeräumt werden sollte, besteht in dem Bestehen oder Nichtbestehen eines europäischen Konsenses. Da die Konvention in erster Linie ein System zum Schutz der Menschenrechte ist, muss der Gerichtshof die sich ändernden Bedingungen innerhalb der Vertragsstaaten im Allgemeinen berücksichtigen und beispielsweise auf einen sich abzeichnenden Konsens über die zu erreichenden Standards reagieren (Rn. 79).

Erstens sieht der Gerichtshof keinen Anlass, die unterschiedliche Behandlung der Gruppe der erwachsenen Straftäter, zu der die Beschwerdeführer gehören, die nicht von lebenslanger Freiheitsstrafe befreit sind, im Vergleich zu der Gruppe jugendlicher Straftäter, die keine lebenslange Freiheitsstrafe verbüßen müssen, infrage zu stellen. Die Befreiung jugendlicher Straftäter von lebenslanger Freiheitsstrafe steht im Einklang mit dem in den Rechtsordnungen aller Vertragsstaaten ausnahmslos gemeinsamen Ansatz

(Rn. 80). Diese Ausnahme steht auch im Einklang mit der Empfehlung des Ausschusses für die Rechte des Kindes und der Ansicht der UN-Vollversammlung, alle Formen der lebenslangen Freiheitsstrafe für Straftaten, die von Personen unter 18 Jahren begangen wurden, abzuschaffen (Rn. 80). Ihr Zweck besteht darin, die Resozialisierung jugendlicher Straftäter zu erleichtern. Werden junge Straftäter für schwerwiegende Taten zur Rechenschaft gezogen, muss dies unter gebührender Berücksichtigung ihrer mutmaßlichen geistigen und emotionalen Unreife sowie der größeren Formbarkeit ihrer Persönlichkeit und ihrer Resozialisierungsfähigkeit erfolgen (Rn. 80).

Soweit, zweitens, die Beschwerdeführer rügen, anders behandelt zu werden als Straftäter ab 65 Jahren – die andere von der lebenslangen Freiheitsstrafe befreite Altersgruppe –, ist nach den *Vinter*-Prinzipien eine lebenslange Freiheitsstrafe nur dann mit Art. 3 EMRK vereinbar, wenn eine Aussicht auf Entlassung und eine Überprüfungsmöglichkeit bestehen (beides muss ab dem Zeitpunkt der Verhängung der Strafe bestehen). Vor dem Hintergrund dieser Konventionsforderung sieht der Gerichtshof keinen Anlass zu der Annahme, dass die russische Bestimmung, die Straftäter ab 65 Jahren von lebenslanger Freiheitsstrafe ausschließt, keine objektive und vernünftige Rechtfertigung hat. Der Zweck dieser Bestimmung deckt sich grundsätzlich mit den Interessen, die dem Anspruch auf vorzeitige Entlassung nach den ersten 25 Jahren für erwachsene männliche Straftäter unter 65 Jahren zugrunde liegen. In der Rechtssache *Vinter und andere* ist dies für zulässig erachtet worden. Die Herabsetzung einer lebenslangen Freiheitsstrafe hat für ältere Straftäter ein noch größeres Gewicht, um nicht zu einer bloßen Scheinmöglichkeit zu verkommen. Mit der Begrenzung der Verhängung lebenslänglicher Freiheitsstrafen durch eine Höchstaltersgrenze hat der russische Gesetzgeber eine von mehreren ihm zur Verfügung stehenden Methoden genutzt, um einer angemessenen Zahl von Gefangenen die Aussicht auf Freilassung zu sichern, und handelte damit im Rahmen seines Ermessensspielraums (Rn. 81).

Soweit sich drittens die Beschwerdeführer dadurch benachteiligt fühlten, dass sie anders behandelt wurden als erwachsene Straftäterinnen derselben Altersgruppe (18 bis 65), die aufgrund ihres Geschlechts von lebenslanger Freiheitsstrafe befreit sind, hat der Gerichtshof verschiedene europäische und internationale Instrumente zum Schutz von Frauen vor geschlechtsspezifischer Gewalt, Missbrauch und sexueller Belästigung im Gefängnisumfeld sowie zum Schutz von Schwangerschaft und Mutterschaft herangezogen (Rn. 82). Außerdem hat die russische Regierung statistische Daten vorgelegt, die einen erheblichen Unterschied zwischen der Gesamtzahl der männlichen und derjenigen der weiblichen Gefängnisinsassen zeigen. Es ist nicht Sache des Gerichtshofs, die von den innerstaatlichen Behörden vorgenommene Bewertung der in ihrem Besitz befindlichen Daten neu vorzunehmen. Unter den besonderen Umständen des Falls liefern die verfügbaren Daten eine ausreichende Grundlage für den Gerichtshof zu der Schlussfolgerung, dass ein öffentliches Interesse an der Freistellung von Straftäterinnen von lebenslanger Freiheitsstrafe jedenfalls grundsätzlich besteht (Rn. 82).

Darüber hinaus wird festgestellt, dass über den Konsens hinaus, gegen jugendliche Straftäter keine lebenslange Freiheitsstrafe zu verhängen und für erwachsene Straftäter eine nachträgliche Überprüfung vorzusehen, es zwischen den innerstaatlichen Rechtsordnungen der Vertragsstaaten in diesem Bereich wenig gemeinsame Grundlagen gibt. Während es in neun Vertragsstaaten keine lebenslange Freiheitsstrafe gibt, entweder weil solche Strafen nicht verfügbar sind oder weil sie irgendwann abgeschafft wurden, hat sich eine Mehrheit der Vertragsstaaten dafür entschieden, die Möglichkeit der Verurteilung zu einer lebenslänglichen Freiheitsentziehung bei besonders schweren Straftaten beizubehalten. Innerhalb der letztgenannten Gruppe ist das Alter, ab dem die lebenslange Freiheitsstrafe verhängt werden darf, nicht einheitlich; viele Staaten haben das Alter auf 18 Jahre festgelegt, in anderen variiert es zwischen 18 und 21 Jahren (Rn. 83). Noch deutlicher sind die Unterschiede bezüglich anderer Grup-

pen von Straftätern, die die Vertragsstaaten von der lebenslangen Freiheitsstrafe freigestellt haben. Einige Vertragsstaaten haben für Straftäter, die das 60. bis 65. Lebensjahr vollendet haben, ein besonderes Strafverfahren eingeführt. Andere Vertragsstaaten haben beschlossen, Straftäterinnen, die zum Zeitpunkt der Tat oder der Verurteilung schwanger waren, von lebenslanger Haft auszunehmen. Eine weitere Gruppe von Staaten, darunter Russland, hat diesen Ansatz auf alle Straftäterinnen ausgeweitet (Rn. 84). Da die im vorliegenden Fall aufgeworfenen heiklen Fragen Bereiche berühren, in denen es zwischen den Mitgliedstaaten des Europarates wenig Gemeinsamkeiten gibt, muss den staatlichen Behörden ein großer Beurteilungsspielraum überlassen werden (Rn. 85).

Es erscheint daher schwierig, dem russischen Gesetzgeber vorzuwerfen, dass er in einer der Entwicklung der Gesellschaft in diesem Bereich entsprechenden Weise die Befreiung bestimmter Gruppen von Straftätern von lebenslanger Freiheitsstrafe eingeführt hat. Eine solche Ausnahme stellt insgesamt einen sozialen Fortschritt in strafrechtlichen Angelegenheiten dar. Da hinsichtlich der Verhängung einer lebenslangen Freiheitsstrafe keine gemeinsame Grundlage in den europäischen Staaten besteht, haben die russischen Behörden ihren Ermessensspielraum nicht überschritten (Rn. 86).

Es wäre zwar für den russischen Staat möglich, in Verfolgung seines Ziels, die Grundsätze der Gerechtigkeit und der Menschlichkeit zu fördern, die Befreiung von der lebenslangen Freiheitsstrafe auf alle Kategorien von Straftätern auszuweiten. Er ist dazu jedoch nach der Konvention in der gegenwärtigen Auslegung durch den Gerichtshof nicht verpflichtet (Rn. 87). Im Lichte der vorstehenden Erwägungen stellt der Gerichtshof fest, dass Art. 5 in Verbindung mit Art. 14 EMRK weder in Bezug auf die unterschiedliche Behandlung aufgrund des Alters noch in Bezug auf die Berücksichtigung der Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts verletzt worden ist (Rn. 88).

Die Entscheidung der Großen Kammer ist mit 16 zu 1 Stimmen in Bezug auf die Altersdiskriminierung ergangen. In Bezug auf die Diskriminierung aus Gründen des Geschlechts ist die Entscheidung mit 10 zu 7 Stimmen ergangen.

Zusammenfassung der Sondervoten

Zustimmende Meinung von Richter Sajó

Ich stimme dem Urteil zu, dass Art. 14 EMRK in Verbindung mit Art. 5 EMRK in Bezug auf die unterschiedliche Behandlung aufgrund des Geschlechts oder des Alters nicht verletzt wurde. Was die angebliche Diskriminierung aufgrund des Geschlechts angeht, bin ich jedoch aufgrund unterschiedlicher Erwägungen zu diesem Schluss gekommen.

Der Hauptgrund ist, dass es männlichen Gefangenen bei der Verhängung einer lebenslangen Freiheitsstrafe nicht schlechter geht. Es ist nicht angebracht, eine Diskriminierung geltend zu machen, wenn der Nachteil in einer wohlverdienten Strafe besteht. Die Beschwerdeführer wurden hier aber weder von einer Leistung ausgeschlossen noch wurden sie wegen ihres Geschlechts härter bestraft, als ihnen zusteht. Es liegt kein Nachteil vor. Der bei einer Ungleichbehandlung durchzuführende Vergleichsmaßstab bezieht sich nicht darauf, was andere als Strafe erhalten oder nicht. Auch eine Amnestie oder Begnadigung kann nicht erfolgreich angefochten werden, weil andere nicht davon profitiert haben. Die Beschwerdeführer haben das bekommen, was sie verdient haben: eine Strafe. So gesehen, grenzt der Antrag an einen Beschwerdemissbrauch.

Zustimmende Meinung von Richterin Nußberger

Die Richter Sicilianos, Møse, Lubarda, Moruou-Vikström und Kucsko-Stadlmayer argumentieren in ihrer abweichenden Meinung überzeugend, dass es keine „sehr gewichtigen Gründe“ gebe, die Möglichkeit einer lebenslangen Freiheitsstrafe nur Männern vorzubehalten.

Eine Verletzung des in Art. 14 EMRK verankerten Diskriminierungsverbots unterscheidet sich von allen anderen Konventionsverletzungen. Es gibt für die Vertragsstaaten zwei Möglichkeiten, einen solchen Verstoß zu korrigieren: Sie können entweder einer Gruppe das Privileg entziehen oder das Privileg auch der anderen Gruppe gewähren.

Von Russland zu verlangen, lebenslange Haftstrafen für alle Personen unabhängig von Geschlecht und Alter abzuschaffen, könnte möglich sein, wenn diesbezüglich ein europäischer Konsens bestünde. Ein solcher Konsens liegt aber nicht vor. In einer solchen Situation darf der weite Ermessensspielraum der Vertragsstaaten nicht auf null reduziert werden, wenn sie eine bessere Lösung im Sinne der Menschenrechte nur für einige Personengruppen, nicht aber für alle anbieten. Ein solches Vorgehen würde jede Reform und Verbesserung der Menschenrechtssituation verhindern.

Ich stimme der Minderheit zu, dass die im Urteil zur Begründung der Vorzugsbehandlung von Frauen vorgebrachten Argumente nicht überzeugend sind. Dennoch erscheint es schwierig, dem beklagten Staat vorzuwerfen, dass er schrittweise und nicht für alle Personengruppen eine Maßnahme zur Förderung der Menschenrechte eingeführt hat. Zwar sollten die Ideale von Gerechtigkeit und Menschlichkeit auch bei der Verurteilungspolitik gegenüber Männern angewandt werden. Aber ein Staat sollte nicht dafür bestraft werden, dass er einen Schritt in eine gute Richtung getan hat, nur weil der zweite, bessere Schritt nicht erfolgt ist.

Zustimmende Meinung von Richter Turković

Die Minderheit kritisiert die Mehrheit zu Recht dafür, dass sie eine spärliche Analyse von Gleichstellungs- und Geschlechterfragen vorgenommen und eine Diskussion über mögliche Stereotype und deren Auswirkungen vermieden hat.

Stellt der Gerichtshof einen Verstoß gegen das in Art. 14 EMRK verankerte Diskriminierungsverbot in Verbindung mit einem anderen Artikel der Konvention fest, obwohl kein Verstoß gegen diesen anderen Artikel für sich genommen vorliegt, gibt es zwei Möglichkeiten, diesen Verstoß zu beheben. Der Nutzen kann entweder allen weggenommen werden („leveling down“) oder auf alle ausgedehnt werden („leveling up“). Von Russland zu verlangen, lebenslange Freiheitsstrafen für alle abzuschaffen, wäre nur möglich, wenn die Verhängung solcher Freiheitsstrafen an sich durch Art. 3 EMRK verboten oder mit der Konvention anderweitig unvereinbar wäre, was derzeit nicht der Fall ist.

Beide Mittel – Nivellierung „nach unten“ und Nivellierung „nach oben“ – führen zu formaler Gleichheit, aber sie führen nicht unbedingt zu gleichermaßen wünschenswerten Ergebnissen. Im Kontext des vorliegenden Falls ist die Nivellierung „nach unten“ aus mehreren Gründen ein problematisches Mittel. Erstens würden erwachsene Straftäterinnen schlechtergestellt, ohne dass erwachsene männliche Straftäter bessergestellt würden. Zweitens bedeutet identische Bestrafung nicht immer gleiche Bestrafung, und daher würde die bloße Durchsetzung formaler Gleichheit noch nicht unbedingt materielle Gleichheit bewirken. Drittens handelt es sich im vorliegenden Fall nicht um eine triviale Angelegenheit, da eine Nivellierung „nach unten“ die Fortschritte bei der Beschränkung der Anwendung lebenslänglicher Freiheitsstrafen zunichtemachen würde. In Situationen, in denen eine Nivellierung „nach unten“ nicht wünschenswert und inakzeptabel ist und eine Nivellierung „nach oben“ höchstwahrscheinlich nicht erreichbar ist und in denen

gleichzeitig formale Gleichheit nicht unbedingt zu substanzieller Gleichheit führt, ist es vorzuziehen, einen Zustand zu wählen, in dem einige bessergestellt sind und keiner schlechtergestellt wird als unter der gegenwärtig bestmöglichen Gleichheit.

Zustimmende Meinung von Richter Mits

Nach der Konvention sind die Mitgliedstaaten nicht verpflichtet, die lebenslange Freiheitsstrafe abzuschaffen. Die russische Regierung machte deutlich, dass sie die lebenslange Freiheitsstrafe aufrechterhalten wollte. Sollte die Regierung im Namen der Gleichstellung verpflichtet sein, die privilegierten Gruppen (Jugendliche, Straftäter über 65 Jahre und Straftäterinnen) genauso zu behandeln wie die Gruppe, die mit lebenslanger Freiheitsstrafe bedroht ist, würde dies mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu einer Anwendung der lebenslangen Freiheitsstrafe für alle Personengruppen führen. Somit würden ohne jede Änderung der Situation für die Beschwerdeführer die anderen Gruppen härter bestraft. Dies wäre ein absurdes Ergebnis und widerspräche der Idee des Schutzes der Menschenrechte.

Abweichende Meinung der Richter und Richterinnen Sicilianos, Møse, Lubarda, Moruou-Vikström und Kucsko-Stadlmayer

Wir schließen uns vorbehaltlos der Feststellung an, dass Art. 5 in Verbindung mit Art. 14 EMRK in Bezug auf die unterschiedliche Behandlung aufgrund des Alters nicht verletzt wurde. Die genannten Gründe, warum für jugendliche Straftäter und Straftäter ab 65 Jahren keine lebenslange Freiheitsstrafe vorgesehen ist, sind objektive und angemessene Rechtfertigungsgründe für die unterschiedliche Behandlung dieser Gruppen von männlichen Straftätern zwischen 18 und 65 Jahren.

Wir können uns jedoch nicht der Feststellung der Mehrheit anschließen, dass keine Verletzung von Art. 5 in Verbindung mit Art. 14 EMRK bezüglich der Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts vorliegt. Der Gerichtshof hat wiederholt entschieden, dass ausschließlich auf dem Geschlecht beruhende Unterschiede nur durch „sehr gewichtige Gründe“ oder „besonders schwerwiegende Gründe“ gerechtfertigt werden können. Wenn eine unterschiedliche Behandlung auf dem Geschlecht beruht, ist der Beurteilungsspielraum des Staates eng. Insbesondere Verweise auf Traditionen, allgemeine Annahmen oder vorherrschende gesellschaftliche Einstellungen in einem bestimmten Land rechtfertigen eine unterschiedliche Behandlung aufgrund des Geschlechts nicht.

Die meisten im Urteil zitierten europäischen und internationalen Instrumente zum Schutz von Frauen sind unverbindlich und betreffen entweder nur die Haftbedingungen von Frauen oder besonders vulnerable Gruppen von Frauen wie Schwangere, stillende Frauen und Mütter mit kleinen Kindern. Sie betreffen gerade nicht die Verhängung lebenslanger Freiheitsstrafe gegenüber Frauen im Allgemeinen. Die fraglichen Texte sind daher kein „sehr gewichtiger Grund“, geschweige denn ein „besonders schwerwiegender Grund“, der die unterschiedliche Behandlung aufgrund des Geschlechts rechtfertigt. Außerdem ist festzustellen, dass von den 37 Mitgliedstaaten des Europarates, in denen Straftäter zu lebenslanger Haft verurteilt werden können, nur Albanien, Aserbaidschan, die Republik Moldau und Russland Straftäterinnen im Allgemeinen von dieser Strafe ausnehmen. Hingegen gibt es eine große Mehrheit von Staaten, die Straftäterinnen nicht von lebenslanger Freiheitsstrafe befreien. Daher liegt ein Verstoß gegen Art. 5 in Verbindung mit Art. 14 EMRK vor. Dieses Ergebnis stellt den russischen Staat auch nicht zwangsläufig vor das Dilemma, die lebenslange Freiheitsstrafe entweder schlichtweg abzuschaffen oder alternativ auf Frauen auszuweiten. Es gibt auch andere Wege, die sowohl für Frauen als auch für Männer von Vorteil wären.

Abweichende Meinung des Richters Pinto de Albuquerque

Die Wurzel des in der Konvention verankerten Diskriminierungsverbots liegt im Gleichheitsgedanken. Art. 14 EMRK verankert die Gleichheit der Bürger in Form des akzessorischen Grundsatzes der Nichtdiskriminierung. Darüber hinaus durchdringt das Streben nach Gleichheit bei der Anwendung der geschützten Rechte die Konvention so sehr, dass Art. 14 EMRK wie ein integraler Bestandteil jeder der Bestimmungen zur Festlegung von Rechten und Freiheiten angesehen werden kann. Der Gleichheitsbegriff ist jedoch in seiner Umsetzung komplex, da er empirisch in zwei getrennte Komponenten zerfällt. Die erste besteht darin, allen Bürgern die gleichen Rechte zu garantieren. Es handelt sich also um eine rein „formale“ Gleichstellung, da sie die bereits bestehende faktische Situation nicht berücksichtigt. Die zweite, „reale“ Komponente des Gleichheitsgrundsatzes versucht, diesen Mangel zu überwinden, indem sie auf eine faktische Gleichheit der Individuen abzielt. Ziel ist es daher, anfängliche Ungleichheiten auszugleichen. Genau darauf zielt die Politik der positiven Diskriminierung ab: mit der formalen Gleichstellung zu brechen, um durch befristete Maßnahmen zur Herstellung von Chancengleichheit oder Gleichbehandlung eine wirkliche Gleichstellung der Betroffenen zu erreichen. Sobald diese Gleichstellung erreicht ist, verlieren die befristeten Maßnahmen ihre Legitimität.

Auch in einer solchen Situation der positiven Diskriminierung verlangt die Konvention, dass die Ungleichbehandlung aus objektiven und vernünftigen Gründen gerechtfertigt ist und in einem angemessenen Verhältnis zu dem verfolgten legitimen Ziel steht. Dies hat der Gerichtshof in der Rechtssache *Stec und andere gegen Vereinigtes Königreich* (2006) betont. Darüber hinaus müssen „sehr gewichtige“ Gründe vorgebracht werden, damit eine ausschließlich auf dem Geschlecht beruhende Ungleichbehandlung als mit der Konvention vereinbar angesehen werden kann. Auch das Alter ist ein Begriff, der unter Art. 14 EMRK fällt und der bei der Festsetzung der Strafe

berücksichtigt werden muss. Jegliche unterschiedliche Behandlung von Personen, die sich in vergleichbaren Situationen befinden, muss daher die Bedingungen der Objektivität, Angemessenheit, Verhältnismäßigkeit und Legitimität erfüllen.

Die Feststellung eines Verstoßes gegen Art. 14 EMRK aufgrund der unterschiedlichen Behandlung ähnlicher Gruppen ohne objektive und vernünftige Rechtfertigung kann nur zu einer Methode der Wiedergutmachung führen: einer Nivellierung „nach oben“, also der Ausweitung der günstigeren Behandlung auf alle Personen in einer ähnlichen Situation. Eine Nivellierung „nach unten“, also die Abschaffung der Vorzugsbehandlung für bisher Berechtigte, ist nach der Konvention nicht zulässig. Die Fortschritte beim Menschenrechtsschutz können nicht einfach beiseitegeschoben werden. Die Präambel der Konvention selbst legt das Ziel der Wahrung und „weiteren Verwirklichung“ der Menschenrechte und Grundfreiheiten fest. Außerdem dürfen bestehende Rechte in der innerstaatlichen Rechtsordnung nach Maßgabe von Art. 53 EMRK weder aufgehoben noch eingeschränkt werden.

Die Anerkennung, dass eine lebenslange Freiheitsstrafe ohne Möglichkeit einer gerichtlichen Überprüfung einer unmenschlichen Behandlung im Sinne von Art. 3 EMRK gleichkommt, stellt unbestreitbar einen Fortschritt dar. Der Gerichtshof hätte allerdings im vorliegenden Fall die Möglichkeit ergreifen sollen, diese archaische Form der Bestrafung abzuschaffen. Lebenslange Freiheitsstrafen zerstören jede Aussicht auf soziale Wiedereingliederung. Sie schließen somit einen der grundlegenden Zwecke der strafrechtlichen Verurteilung aus und behalten nur Vergeltung und allgemeine Prävention bei. Eine solche Auffassung widerspricht dem Schutz der Menschenrechte. Der Gerichtshof hätte deshalb hier nicht die Legitimität des Schutzes von Frauen, Jugendlichen und alten Menschen beurteilen, sondern die Vereinbarkeit der Behandlung von Männern zwischen 18 und 65 Jahren mit der Konvention überprüfen sollen.

Die von der Regierung vorgebrachte Rechtfertigung für die unterschiedliche Behandlung von Männern und Frauen in Bezug auf lebenslange Freiheitsstrafen beruhte nach ihren eigenen Worten auf deren „besonderer Rolle in der Gesellschaft, insbesondere auf ihrer Fortpflanzungsfunktion“. Eine solche Argumentation ist eine Fortschreibung von geschlechtsspezifischen gesellschaftlichen Stereotypen und paternalistischen Einstellungen. Die faktische Ungleichheit, die die „positiven Maßnahmen“ angeblich korrigieren sollen, sind lediglich das Spiegelbild eines veralteten Frauenbilds in der russischen Gesellschaft (Rn. 40). Somit liegt keine positive Diskriminierung vor, die zur Herstellung von Chancengleichheit oder Gleichbehandlung dienen würde. Die Ungleichbehandlung beruht vielmehr auf einem sexistischen gesellschaftlichen Vorurteil des Gesetzgebers (Rn. 41). Die im Urteil getroffene Schlussfolgerung, wonach die geringe Zahl weiblicher Häftlinge und der Schutz von Schwangeren und Müttern eine ausreichende Rechtfertigung für die Befreiung dieser Gruppe von lebenslanger Freiheitsstrafe darstellen, widerspricht eklatant der Abschaffung von tradierten Stereotypen (Rn. 42).

Dasselbe gilt für die unterschiedliche Behandlung alter Menschen. Eine günstigere Behandlung dieser Gruppe im Hinblick auf die Straffestsetzung ist nicht gerechtfertigt. Das Urteil selbst bietet keine Rechtsgrundlage für diese Unterscheidung. Es beschränkt sich auf das Argument, dass die Verhängung einer lebenslangen Freiheitsstrafe gegen Personen über 65 Jahre den Anspruch auf eine Entlassung auf Bewährung illusorisch machen würde. Die Gründe für die Bestimmung des Alters, ab dem eine lebenslange Freiheitsstrafe aus Gründen der Menschlichkeit und Gerechtigkeit unerträglich wird, sind nicht genannt. Da die durchschnittliche Lebenserwartung eines in Russland geborenen Mannes bei 64,7 Jahren liegt und angesichts der erschreckenden Zustände in russischen Gefängnissen, die die Lebenserwartung der Insassen noch weiter reduzieren, erscheint die Festsetzung der Altersgrenze von 65 Jahren

vielmehr als willkürlich (Rn. 43). Darüber hinaus gibt es weder eine wissenschaftliche Begründung für die Festsetzung der Altersgrenze auf 65 Jahre noch einen Zusammenhang mit dem Renteneintrittsalter in Russland, das für Männer auf 60 Jahre festgelegt ist (Rn. 44).

Die Regierung selbst hat versucht, die Befreiung von Frauen, Jugendlichen und alten Menschen von der Verhängung der lebenslangen Freiheitsstrafe mit den „Prinzipien von Gerechtigkeit und Menschlichkeit“ zu rechtfertigen. Die Beibehaltung der lebenslangen Freiheitsstrafe für die Mehrheitsgruppe der männlichen Straftäter zwischen 18 und 65 Jahren ist demnach offen-

sichtlich gleichbedeutend mit einem Widerspruch zu den Grundsätzen von Gerechtigkeit und Menschlichkeit. Humane Erwägungen können nicht nur besonders gefährdeten Gruppen zugutekommen. Würde ist eine dem Menschen innewohnende Eigenschaft, die in demokratischen Gesellschaften nicht vom Alter, der begangenen Straftat oder – noch weniger – vom Geschlecht abhängt (Rn. 47). Es wäre unangemessen, wenn der Gerichtshof feststellte, dass Straftäterinnen vor unmenschlicher und erniedrigender Behandlung geschützt werden sollen, nicht jedoch die männlichen Straftäter. Leider gelingt es der Mehrheit nicht, sich von dieser kriminellen Politik in Russland zu distanzieren (Rn. 48).

3.4 Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal, Urteil des EGMR (Vierte Sektion) vom 25. Juli 2017, Beschwerdenummer 17484/15

Verfahrensart

Individualbeschwerdeverfahren

Sachverhalt

Frau Pinto de Sousa Morais, geboren 1945, litt unter einer Erkrankung ihrer Vagina. Nach mehreren erfolglosen Behandlungen mit Drainagen wurden ihr 1995 in einem staatlichen Krankenhaus die Bartholin-Drüsen an der linken und rechten Seite der Vagina entfernt. Daraufhin litt sie unter starken Schmerzen, einem Gefühlsverlust in der Vagina, unter Stuhl- und Harninkontinenz, hatte Schwierigkeiten beim Sitzen und Gehen und beim Geschlechtsverkehr. Nach einer Untersuchung in einer Privatklinik wurde ihr mitgeteilt, dass der linke Pudendus-Nerv während der Operation verletzt worden sei. Sie machte vor den innerstaatlichen Gerichten den Ersatz materieller und immaterieller Schäden geltend, der ihr auch zugesprochen wurde. Das Oberste Verwaltungsgericht setzte allerdings den ihr in

den unteren Instanzen zugesprochenen immateriellen Schaden mit der Begründung herab, dass sie bereits 50 Jahre alt und Mutter von Kindern sei. Frau Pinto de Sousa Morais erblickte hierin eine Diskriminierung aufgrund ihres Geschlechts und Alters, da ihr, wenn sie jünger gewesen wäre und keine Kinder gehabt hätte, ein höherer Schadensersatz zugesprochen worden wäre. Auch liege der Männern für immaterielle Schäden zuerkannter Betrag in vergleichbaren Situationen höher, wie zwei Urteile des Obersten Gerichtshofs aus den Jahren 2008 und 2014 belegten.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Damit Art. 14 EMRK Anwendung findet, muss eine unterschiedliche Behandlung von Personen in vergleichbaren oder im Wesentlichen ähnlichen Situationen vorliegen. Eine solche unterschiedliche Behandlung ist diskriminierend, wenn sie nicht mit objektiven und angemessenen Gründen gerechtfertigt werden kann. Dies ist der Fall, wenn die unterschiedliche Behandlung kein legitimes

Ziel verfolgt und/oder kein angemessenes Verhältnis zwischen den eingesetzten Mitteln und dem angestrebten Ziel besteht. Die Vertragsstaaten verfügen über einen gewissen Ermessensspielraum bei der Beurteilung, ob und inwieweit Unterschiede in ansonsten ähnlichen Situationen eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen. Der Begriff der Diskriminierung im Sinne von Art. 14 EMRK umfasst auch Fälle, in denen eine Person oder Gruppe ohne angemessene Begründung ungünstiger behandelt wird als eine andere (Rn. 44).

Art. 14 EMRK verbietet nicht alle Unterschiede in der Behandlung, sondern nur solche Unterschiede, die auf einem identifizierbaren, objektiven oder persönlichen Merkmal oder „Status“ beruhen, durch die Einzelpersonen oder Gruppen voneinander unterschieden werden können. Art. 14 EMRK führt spezifische Gründe auf, die einen „Status“ darstellen, darunter Geschlecht, Rasse und Eigentum. Dem Begriff „anderer Status“ wird im Allgemeinen eine weite Bedeutung zugemessen, und seine Auslegung beschränkt sich nicht auf Merkmale, die in dem Sinne persönlich sind, dass sie angeboren oder unveränderlich sind. In diesem Sinne kann das Alter einen „anderen Status“ im Sinne von Art. 14 EMRK darstellen, obwohl eine Diskriminierung aufgrund des Alters mit anderen „verdächtigen“ Diskriminierungsgründen nicht gleichzusetzen ist (Rn. 45).

Die Förderung der Gleichstellung der Geschlechter ist heute ein wichtiges Ziel der Mitgliedstaaten des Europarates. Es müssen sehr gewichtige Gründe vorgebracht werden, bevor eine solche Ungleichbehandlung als mit der Konvention vereinbar angesehen werden kann. Insbesondere die Bezugnahme auf Traditionen, allgemeine Annahmen oder vorherrschende gesellschaftliche Einstellungen in einem bestimmten Land rechtfertigen eine unterschiedliche Behandlung aufgrund des Geschlechts nicht. Das Problem der Stereotypisierung einer bestimmten Gruppe in der Gesellschaft liegt darin, dass sie die individuelle Bewertung ihrer Fähigkeiten und Bedürfnisse verhindert (Rn. 46). Was die Beweislast bei Art. 14 EMRK angeht, so ist es, sobald der Beschwerdeführer eine Ungleichbehandlung nachgewiesen hat, Sache der Regierung, nachzuweisen, dass diese gerechtfertigt ist (Rn. 47).

Das erstinstanzliche Gericht hat der Beschwerdeführerin 80.000 Euro für den immateriellen Schaden zugesprochen, und zwar unter Berufung auf das durch den medizinischen Fehler verursachte körperliche und seelische Leiden. Das Gericht war insbesondere der Ansicht, dass die während der Operation verursachte Verletzung des linken Pudendus-Nervs bei der Beschwerdeführerin Schmerzen verursacht habe, zu einem Verlust des Vaginalgefühls, Inkontinenz, Geh- und Sitzschwierigkeiten und beim Geschlechtsverkehr geführt habe (Rn. 48). Das Oberste Verwaltungsgericht bestätigte zwar die Feststellungen des erstinstanzlichen Gerichts, reduzierte jedoch den Betrag auf 50.000 Euro. Es vertrat die Auffassung, dass das körperliche und seelische Leiden der Beschwerdeführerin sich durch die Operation nur verschlimmert und nicht ausschließlich durch die Verletzung des linken Pudendus-Nervs während der Operation verursacht worden sei. Darüber hinaus berief sich das Oberste Verwaltungsgericht darauf, dass die Beschwerdeführerin zum Zeitpunkt der Operation bereits 50 Jahre alt gewesen und Mutter zweier Kinder gewesen sei und damit ein Alter erreicht habe, in dem Sexualität nicht so wichtig sei wie in jüngeren Jahren (Rn. 49). Außerdem reduzierte das Oberste Verwaltungsgericht auch den Betrag, der der Beschwerdeführerin für die Kosten eines Dienstmädchens zuerkannt worden war, mit der Begründung, dass sie kein Vollzeitdienstmädchen benötige, da sie in Anbetracht des Alters ihrer Kinder wahrscheinlich nur für ihren Mann sorgen müsse (Rn. 50).

Es ist grundsätzlich Sache der nationalen Gerichte, die ihnen vorliegenden Beweismittel, einschließlich der Mittel zur Feststellung der maßgeblichen Tatsachen, zu beurteilen. Die nationalen Behörden sind grundsätzlich besser als ein internationales Gericht in der Lage, zu beurteilen, welche Entschädigung für den konkreten Schaden einer Person angemessen ist. Zu klären ist jedoch, ob die Argumentation des Obersten Verwaltungsgerichts zu einer Ungleichbehandlung der Beschwerdeführerin aufgrund ihres Geschlechts und Alters geführt hat, die einen Verstoß gegen Art. 8 in Verbindung mit Art. 14 EMRK darstellt (Rn. 51).

Bei der Entscheidung über Ersatzansprüche für immaterielle Schäden dürfen die innerstaatlichen Gerichte auch das Alter der Kläger berücksichtigen. Allerdings geht es im vorliegenden Fall nicht um Alters- oder Geschlechtsüberlegungen als solche. Es geht vielmehr um die vom Obersten Verwaltungsgericht geäußerte Annahme, dass Sexualität für eine 50-jährige Frau und Mutter zweier Kinder nicht so wichtig ist wie für eine jüngere Frau. Diese Annahme spiegelt eine traditionelle Vorstellung von weiblicher Sexualität als wesentlich mit dem Zweck der Geburt verbunden wider und ignoriert damit ihre physische und psychische Relevanz für die Selbstverwirklichung der Frau als Mensch. Das Oberste Verwaltungsgericht hat es unterlassen, andere Dimensionen der weiblichen Sexualität und den konkreten Einzelfall von Frau Pinto de Sousa Morais zu berücksichtigen (Rn. 52).

Die Begründung des Obersten Verwaltungsgerichts für die Herabsetzung des Schadensersatzbetrags für immaterielle Schäden ist unglücklich gewählt. Zwar ging das Oberste Verwaltungsgericht bei der Herabsetzung des Betrags auch davon aus, dass die Schmerzen der Beschwerdeführerin nicht neu gewesen, sondern durch die fehlerhafte Operation nur verschlimmert worden seien. Dennoch scheinen Alter und Geschlecht der Beschwerdeführerin ausschlaggebende Faktoren für die endgültige Entscheidung gewesen zu sein, die eine auf diesen Gründen beruhende Ungleichbehandlung eingeführt haben. Dieser Ansatz spiegelt sich auch in der Entscheidung des Obersten Verwaltungsgerichts wider, der Klägerin den Betrag für die Kosten eines Dienstmädchens mit der Begründung zu senken, dass sie wahrscheinlich nur ihren Ehemann zu versorgen habe, da ihre Kinder bereits erwachsen seien (Rn. 53). Diese Erwägungen belegen die geschlechtsspezifischen Vorurteile und diskriminierenden Stereotype, die in der Justiz in Portugal vorherrschen, wie sie auch in dem Bericht des Sonderberichterstatters des UN-Menschenrechtsrats vom 29. Juni 2015 über die Unabhängigkeit von

Richtern und Rechtsanwälten in Portugal und in den Abschließenden Bemerkungen des CEDAW zum Staatenbericht Portugals dargelegt worden sind. Sie bestätigen auch die Beobachtungen und Bedenken, die die Ständige Beobachtungsstelle für die portugiesische Justiz in ihrem Bericht vom November 2006 über häusliche Gewalt zum vorherrschenden Sexismus in Justizeinrichtungen geäußert hat (Rn. 54).

Außerdem besteht ein deutlicher Gegensatz zwischen der Rechtssache von Frau Pinto de Sousa Morais und zwei Urteilen des Obersten Gerichtshofs aus den Jahren 2008 und 2014, in denen es um den Vorwurf eines ärztlichen Kunstfehlers durch zwei männliche Patienten im Alter von 55 und 59 Jahren ging. Der Oberste Gerichtshof stellte in diesen Fällen fest, dass die Tatsache, dass die Männer keine normalen sexuellen Beziehungen mehr haben konnten, ihr Selbstwertgefühl beeinträchtigt und zu „schweren psychischen Traumata“ geführt habe (Rn. 55). Aufgrund seiner Feststellungen sprach der Oberste Gerichtshof den beiden Klägern 224.459 Euro beziehungsweise 100.000 Euro zu. Diese Fälle verdeutlichen, dass der Oberste Gerichtshof die Tatsache stark gewichtete, dass die betreffenden Männer, ganz unabhängig von ihrem Alter, keine sexuellen Beziehungen mehr haben konnten. Nicht berücksichtigt wurden andere Faktoren, etwa die Frage, ob die Kläger bereits Kinder hatten oder nicht. Insbesondere stellte der Oberste Gerichtshof in seinem Urteil von 2008 fest, dass der Umstand, dass der beanstandete chirurgische Eingriff die Kläger impotent und inkontinent zurückgelassen habe, für die Annahme eines immateriellen Schadens ausreiche (Rn. 55). Angesichts der vorstehenden Erwägungen liegt im Fall von Frau Pinto de Sousa Morais eine Verletzung von Art. 8 in Verbindung mit Art. 14 EMRK vor (Rn. 56).

Das Urteil der Vierten Sektion des EGMR ist bezüglich der Diskriminierungsfrage mit 5 zu 2 Stimmen ergangen.

Zusammenfassung der Sondervoten

Zustimmende Meinung von RichterIn Yudkivska

Die Beschwerdeführerin erfuhr aus dem Urteil des Obersten Verwaltungsgerichts, dass sie eine Alters- und Familiensituation erreicht habe, in denen Sex nicht so wichtig sei wie in jüngeren Jahren. Diese Passage ist für einen modernen Leser schockierend. Sie kommt einem demütigenden und unverschämten Eindringen in die intimste Sphäre des Privatlebens der Beschwerdeführerin gleich. Dies gilt besonders, weil das Oberste Verwaltungsgericht in patriarchaler Tradition das Sexualleben der Frau allein mit der Zeugung verband. Genau an diesem Punkt ist die geschlechtsspezifische Diskriminierung ersichtlich. Obwohl sich das Oberste Verwaltungsgericht in seinem Urteil explizit nur auf das Alter der Beschwerdeführerin bezog, ging es in der Sache um die spezifische Kombination von weiblichem Geschlecht und Alter. Dies wird insbesondere im Lichte der beiden zitierten Urteile von 2008 und 2014 deutlich, in denen das Alter der männlichen Kläger wegen eingetretener Impotenz überhaupt nicht erwähnt wurde.

Es kann argumentiert werden, dass das Urteil einen neuen Ansatz für Diskriminierungsfälle darstellt. Bei genauerem Hinsehen wird jedoch nur die Realität angesprochen: Je mehr Gleichberechtigung gesetzlich vorgesehen ist, desto subtiler wird die Geschlechterdiskriminierung in der Gesellschaft, gerade weil Stereotype über die „traditionellen“ Rollen von Männern und Frauen so tief verwurzelt sind. Wenn diese Haltung nicht kritisiert wird, wird faktische Diskriminierung nie beseitigt. Richter versagen in ihrer Rolle, wenn sie die Aufrechterhaltung von Stereotypen erleichtern, indem sie die Stereotypisierung nicht infrage stellen.

Richtig ist, dass dem Gerichtshof keine ausreichende Anzahl portugiesischer Fälle vorgelegen hat, in denen Frauen und Männer systematisch unterschiedlich behandelt werden. Dies erschwert die Feststellung einer unterschiedlichen Behandlung. Zweifellos ist Diskriminierung leichter zu erkennen, wenn es sich nicht nur um einzelne Beispiele, sondern um eine Häufung von vergleichbaren Fällen handelt. Es trifft auch zu, dass der Gerichtshof Art. 14 EMRK allgemein dahingehend ausgelegt hat, dass er eine diskriminierende Absicht und eine diskriminierende Wirkung erfordert. Diese Interpretation von Diskriminierung ist jedoch zu eng. Eine Diskriminierung aus Gründen des Geschlechts kann auch dann vorliegen, wenn sie nicht unmittelbar mit einer Vergleichsgruppe in Verbindung gebracht wird, da geschlechtsspezifische Stereotypisierungen schädliche Auswirkungen auf die gerichtliche Argumentation haben können. Dies gilt umso mehr, als der Gerichtshof im Fall *Konstantin Markin gegen Russland* ausdrücklich festgestellt hat, dass die Konventionsstaaten keine traditionellen Geschlechterrollen und Geschlechterstereotype verwenden dürfen (dort Rn. 142). Daher ist eine Vergleichsliste ähnlicher Fälle nicht notwendig, um eine Diskriminierung festzustellen, da die Sprache des Urteils gegen die Beschwerdeführerin an sich schon diskriminierend ist. Es bezieht sich allein auf die Wahrnehmung, dass der primäre Fokus des Sexuallebens einer Frau die Fortpflanzungsfunktion ist.

Grundsätzlich kann es sinnvoll sein, das Alter eines Beschwerdeführers bei der Festsetzung der zuzusprechenden Schadensersatzhöhe zu berücksichtigen. Es liegt auf der Hand, dass ein jüngerer Mensch mit einer bestimmten Verletzung wahrscheinlich länger leben muss als ein älterer Mensch. Es kann sogar sinnvoll sein, in einem Fall, bei dem es um einen Verlust der Fähigkeit zum Geschlechtsverkehr geht, zu prüfen, ob die Person noch einen Kinderwunsch hatte oder nicht. Es ist jedoch sowohl irrational als auch erniedrigend, dass das Oberste Verwaltungsgericht über das Sexualleben der Beschwerdeführerin spekuliert und seine Vermutungen auf Verallgemeinerungen

gegründet hat. Das Oberste Verwaltungsgericht hat sich nicht die Mühe gemacht, die individuelle Situation der Beschwerdeführerin zu beurteilen. Es hat sich vielmehr ausschließlich von einem schädlichen Klischee leiten lassen. Die Ablehnung der Sexualität von Frauen kann sehr subtile Formen annehmen, wie dies im vorliegenden Fall geschehen ist. Im Extremfall kann sie sich in die unmenschlichsten Formen verwandeln, wie etwa das Versäumnis, eine Vergewaltigung zu verurteilen. Vorurteile, die über Jahrtausende weitergegeben wurden, sind eine schwere Last, die Gegenwart und Zukunft bedroht. Ihnen muss daher beizeiten und strikt entgegengetreten werden.

Zustimmende Meinung von Richterin Motoc

Stereotype sind eine verallgemeinerte Sichtweise oder ein Vorurteil über Eigenschaften von Mitgliedern einer bestimmten Gruppe. Die Rechtssache *Carvalho Pinto de Sousa Morais gegen Portugal* ist ein weiterer Versuch des Gerichtshofs, sich mit der Frage der Stereotype im Bereich der Geschlechterdiskriminierung zu befassen. Der Fall zeigt die methodischen Schwierigkeiten bei der Identifizierung des Zusammenhangs zwischen Diskriminierung und Stereotypisierung.

Der Gerichtshof hat in einigen neueren Urteilen Stereotype erörtert, die sich insbesondere auf Rasse und Geschlechtergleichstellung beziehen. So stellte der Gerichtshof etwa in der Rechtssache *Salgueiro da Silva Mouta gegen Portugal* eine Verletzung von Art. 8 in Verbindung mit Art. 14 EMRK fest, weil das innerstaatliche Gericht seine Entscheidung auf das Vorurteil stützte, dass Homosexuelle keine guten Väter sein könnten. In der Rechtssache *Aksu gegen die Türkei* führte der Gerichtshof aus, dass sich jede negative Stereotypisierung einer Gruppe, wenn sie ein bestimmtes Niveau erreicht, auf das Identitätsgefühl der Gruppe und das Selbstwertgefühl und das Selbstvertrauen der Mitglieder der Gruppe auswirken kann. In diesem Sinne kann davon ausgegangen

werden, dass es das Privatleben der Mitglieder der Gruppe beeinflusst. Der wichtigste Präzedenzfall von Bedeutung für den vorliegenden Fall ist *Konstantin Markin gegen Russland*. Dort konstatierte der Gerichtshof, dass die Wahrnehmung von Frauen als Haupterzieherinnen und von Männern als Haupternährern nicht als ausreichende Rechtfertigung für eine unterschiedliche Behandlung der Geschlechter angesehen werden könne. Der Gerichtshof hat somit insgesamt anerkannt, dass Stereotype vom Staat fälschlicherweise als Mittel zur Rationalisierung von Diskriminierung verwendet werden können. Auch im vorliegenden Fall hat das portugiesische Oberste Verwaltungsgericht in Bezug auf die Beschwerdeführerin zwei Stereotype verwendet: das sexuelle Stereotyp bezüglich der biologischen Unterschiede zwischen den Geschlechtern und das Geschlechterrollenstereotyp, das Frauen eine bestimmte Rolle in der Familie und gegenüber ihrem Ehemann zuschreibt.

Der methodische Vergleichstest eignet sich nicht für Fälle von Stereotypisierung. Stereotype beeinflussen die Autonomie von Gruppen und Individuen. Für die Benachteiligungsprüfung reicht es aus, nachzuweisen, dass die Stereotype der betroffenen Gruppe Schaden und dass die vom Staat angewandte Regel oder Praxis auf solchen Stereotypen beruht. In diesem Sinne stellt der Gerichtshof im vorliegenden Fall auf den Kontext ab, indem er etwa anhand der Berichte des Sonderberichterstatters des UN-Menschenrechtsrats die der portugiesischen Justiz inhärenten Vorurteile gegenüber Frauen kontextualisiert.

Gemeinsame abweichende Meinung der Richter Ravarani und Bosnjak

Wir sind der Ansicht, dass die Beschwerdeführerin nicht Opfer einer Diskriminierung geworden ist. Die Argumente, die unsere Schlussfolgerung stützen, sind im Wesentlichen methodischer Natur.

Gleichheit und ihre Negation, nämlich die Diskriminierung, sei sie direkt oder indirekt, sind relationale Begriffe und setzen die Existenz vergleichbarer oder zumindest im Wesentlichen ähnlicher Situationen voraus, da Art. 14 EMRK offensichtlich Personen nicht schützt, die sich in einer völlig anderen Situation als die Referenzgruppe befinden (Rn. 4). Nur unterschiedliche Behandlungen aufgrund eines identifizierbaren Merkmals oder „Status“ können eine Diskriminierung im Sinne von Art. 14 EMRK begründen. Dabei muss festgestellt werden, dass andere Personen in einer vergleichbaren oder im Wesentlichen ähnlichen Situation eine Vorzugsbehandlung genießen und dass diese Unterscheidung diskriminierend ist. Außerdem ist eine Diskriminierung nur dann verboten, wenn sie mit bestimmten Schutzgründen zusammenhängt, die keine legitimen Ziele verfolgen, und/oder wenn kein angemessenes Verhältnis zwischen den eingesetzten Mitteln und dem angestrebten Ziel besteht (Rn. 5). Art. 14 EMRK ist keine eigenständige Bestimmung, da seine Anwendung nur dann möglich ist, wenn der strittige Sachverhalt in den Anwendungsbereich einer oder mehrerer Bestimmungen der Konvention fällt (Rn. 6).

Es muss also nachgewiesen werden, dass sich die Beschwerdeführer in einer vergleichbaren oder im Wesentlichen ähnlichen Situation befinden wie andere Personen, die anders (günstiger) behandelt werden. Dabei kommt es auf die Umstände des Einzelfalls ebenso an wie auf den Gegenstand und den Zweck der getroffenen Maßnahme (Rn. 10). In den meisten Fällen hat der Gerichtshof zwischen zwei vergleichbaren abstrakten Kategorien von Personen unterschieden, die nach innerstaatlichem Recht unterschiedlich behandelt wurden (Rn. 11).

In anderen Fällen hat sich der Gerichtshof mit der Feststellung einer besonders schutzbedürftigen Gruppe in der Gesellschaft, die in der Vergangenheit erheblich diskriminiert wurde, zufriedengegeben, ohne es für erforderlich gehalten zu haben, zwei Kategorien von Personen zu identifizieren. Hierbei ging es hauptsächlich um die Verwendung von Stereotypen, die Menschen mit geistiger Behinderung, Menschen mit homosexueller Orientierung, Menschen einer bestimmten ethnischen Herkunft oder Menschen weiblichen Geschlechts betrafen. In allen Fällen, in denen der Gerichtshof eine Diskriminierung aufgrund von Stereotypen festgestellt hat, bestand stets eine direkte Anspielung auf die Zugehörigkeit der Person zu einer bestimmten, besonders schutzbedürftigen Gruppe der Gesellschaft (Rn. 12). Bei anderen Gelegenheiten stellte der Gerichtshof eine Verletzung fest, die nicht auf eine unterschiedliche Behandlung nach innerstaatlichem Recht, sondern auf eine unterschiedliche faktische Behandlung zweier getrennter Personengruppen zurückzuführen war. In einigen Fällen stellte der Gerichtshof eine Diskriminierung fest, wenn ein nationales Gericht Stereotype verwendet hatte, um eine diskriminierende Behandlung zu rechtfertigen, ohne dazu gesetzlich verpflichtet zu sein (Rn. 13).

Im vorliegenden Fall können zwei Vergleichsgruppen gebildet werden: zum einen die Vergleichsgruppe Männer im Alter der Beschwerdeführerin, die aufgrund ärztlicher Fahrlässigkeit in ihren sexuellen Aktivitäten beeinträchtigt sind. Insoweit wird eine geschlechtsspezifische Diskriminierung geltend gemacht. Zum anderen können Frauen als Vergleichsgruppe herangezogen werden, die aufgrund ärztlicher Fahrlässigkeit in ihren sexuellen Aktivitäten beeinträchtigt, aber jünger als die Beschwerdeführerin sind. Dies stützt die Behauptung einer Diskriminierung aufgrund des Alters (Rn. 15).

Für die Beurteilung, ob eine Diskriminierung vorliegt, hätten vergleichbare Personengruppen gebildet und als Unterscheidungskriterium entweder das Alter oder das Geschlecht herangezogen werden müssen. Einen Vergleich bezüglich des Unterscheidungskriteriums „Alter“ enthält das Urteil nicht, was ein Defizit darstellt. Stattdessen konzentriert sich das Urteil allein auf die Geschlechterfrage. Die Beschwerdeführerin rügt, trotz gleicher Situation anders behandelt zu werden als Männer, weil sie eine geringere Entschädigung für ihr Leiden erhalten hat, das aus der Unfähigkeit zu einem normalen Sexualleben resultiert (Rn. 16). Dies ist eine eher faktische denn eine rechtliche Frage, da es in Portugal keine Rechtsgrundlage gibt, die eine solche unterschiedliche Behandlung begründen würde. Es ist daher zu prüfen, ob Frauen bei der Geltendmachung immaterieller Schäden bezüglich ihrer Sexualfähigkeit tatsächlich anders behandelt werden als Männer (Rn. 19). Dies kann dann nur daran liegen, dass die Gerichte Frauen, die sich in der gleichen Situation wie Männer befinden, generell unterschiedliche, geringere Entschädigungen zusprechen, weil sie etwa das Stereotyp heranziehen, dass Sex für Frauen weniger wichtig sei als für Männer (Rn. 21). Auf Einzelfälle kommt es hierbei nicht an, da ein Fehlurteil eine Abweichung darstellen kann. Um eine Diskriminierung festzustellen, bedarf es in jedem Fall mehr als einer individuellen Abweichung von der sonst üblichen Rechtsprechung. Es muss ein evidenter Beweis vorliegen, dass eine solche ungleiche Behandlung aus der Anwendung von allgemeinem diskriminierendem Verhalten der obersten Gerichtsorgane resultiert (Rn. 23). Der Verweis auf lediglich zwei Urteile des Obersten Gerichtshofs aus den Jahren 2008 und 2014 genügt insoweit nicht (Rn. 25 f.). Dies gilt umso mehr, als der Oberste Gerichtshof ein anderes Gericht ist als das Oberste Verwaltungsgericht, das in der Sache von

Frau Pinto de Sousa Morais entschieden hat (Rn. 27). Außerdem können die Urteile des Obersten Gerichtshofs durchaus auf unterschiedlichen sachlichen Hintergründen beruht haben, die dem Gerichtshof nicht bekannt sind (Rn. 29). Vor diesem Hintergrund lassen sich keine zwei vergleichbaren Rechtsprechungslinien identifizieren, die eine unterschiedliche Behandlung aufgrund des Geschlechts in Bezug auf die Höhe der Entschädigung für immaterielle Schäden, einschließlich einer Beeinträchtigung des Sexuallebens, betreffen (Rn. 31).

Anstatt eine solche vergleichende Untersuchung durchzuführen, stützt sich die Mehrheit auf ein anderes Argument und stellt fest, dass das kritisierte Urteil des Obersten Verwaltungsgerichts zeige, dass die portugiesische Justiz Frauen und ihrem Geschlechtsleben in stereotyper Weise einen geringeren Wert zuspreche als Männern (Rn. 32). Das Oberste Verwaltungsgericht hat die Frau Pinto de Sousa Morais in erster Instanz zugesprochene Entschädigung nicht gekürzt, sondern den Ersatz des immateriellen Schadens auf 50.000 Euro neu festgesetzt (Rn. 34). Dabei hat das Oberste Verwaltungsgericht den körperlichen und seelischen Zustand der Beschwerdeführerin einerseits und ihr Alter sowie die Tatsache, dass sie zwei Kinder hatte, berücksichtigt. Es befand, dass das Sexualleben mit zunehmendem Alter an Bedeutung verliere (Rn. 35). Damit machte das Oberste Verwaltungsgericht die Bedeutung des Sexuallebens der Beschwerdeführerin von ihrem Alter und nicht von ihrem Geschlecht abhängig (Rn. 37). Die Mehrheit des Gerichtshofs befasst sich aber nicht mit der Altersfrage, sondern konzentriert sich nur auf die Geschlechterfrage. Das Urteil des Obersten Verwaltungsgerichts stellt jedoch nicht fest, dass das Sexualleben von Frauen weniger wichtig sei als das von Männern (Rn. 37).

3.5 Deaconu gegen Rumänien, Urteil des EGMR (Vierte Sektion) vom 29. Januar 2019, Beschwerdenummer 66229/12

Verfahrensart

Individualbeschwerdeverfahren

Die Beschwerdeführer rügten, dass sie bei der Gewährung von immateriellen Schäden im Zusammenhang mit dem Tod ihrer Schwester aufgrund des Alters diskriminiert worden seien.

Sachverhalt

Die Beschwerdeführer wurden 1997 beziehungsweise 1999 geboren und leben in Bukarest. Am 20. Juli 2010 wurde die damals neunjährige Schwester der Beschwerdeführer bei einem Autounfall durch grob fahrlässiges Verhalten eines anderen Autofahrers schwer verletzt. Sie wurde sofort ins Krankenhaus eingeliefert, wo sie nach vier Tagen intensiven Leidens starb.

Am 6. Dezember 2011 sprach das Bezirksgericht Bukarest den Beschwerdeführern 100.000 Euro als Entschädigung für die erlittenen immateriellen Schäden zu. Es forderte die Versicherung des Fahrers auf, den Schaden zu zahlen.

Am 9. April 2012 gab das Oberlandesgericht Bukarest der Revision der Versicherungsgesellschaft statt. Es verurteilte den Fahrer des Autos zur Zahlung des Schadensersatzes, da die Haftung der Versicherungsgesellschaft nur vertraglich geregelt und damit subsidiär sei. Zugleich wies das Oberlandesgericht den Anspruch der Beschwerdeführer auf immateriellen Schadensersatz mit der Begründung ab, dass sie zum Zeitpunkt des Unfalls ihrer Schwester jünger als 14 Jahre alt und sich daher der negativen Folgen ihres Todes nicht bewusst gewesen seien. In Bezug auf die von ihren älteren Geschwistern geltend gemachten Ansprüche senkte das Gericht die Höhe des Schadensersatzes auf jeweils 25.000 Euro.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Art. 14 EMRK ergänzt die anderen materiellrechtlichen Bestimmungen der Konvention und ihrer Protokolle. Das Diskriminierungsverbot hat keine eigenständige Existenz, da es nur in Bezug auf „den Genuss der durch diese Bestimmungen geschützten Rechte und Freiheiten“ wirksam ist. Die Anwendung von Art. 14 EMRK setzt jedoch nicht unbedingt die Verletzung eines der durch die Konvention garantierten materiellen Rechte voraus. Für die Anwendung von Art. 14 EMRK reicht es daher aus, dass der Sachverhalt in den Schutzbereich einer anderen materiellen EMRK-Garantie fällt (Rn. 21).

Damit sich eine Frage nach Art. 14 EMRK stellen kann, muss eine unterschiedliche Behandlung von Personen in vergleichbaren oder im Wesentlichen ähnlichen Situationen vorliegen. Jedoch können nur unterschiedliche Behandlungen aufgrund eines persönlichen Merkmals oder „Status“, durch die Personen oder Personengruppen voneinander unterscheidbar sind, die Anwendung von Art. 14 EMRK auslösen (Rn. 22). Außerdem ist eine unterschiedliche Behandlung von Personen in vergleichbaren oder im Wesentlichen ähnlichen Situationen nur dann diskriminierend, wenn sie keine objektive und angemessene Rechtfertigung hat, also kein legitimes Ziel verfolgt, und/oder wenn kein vernünftiges Verhältnis zwischen den eingesetzten Mitteln und dem angestrebten Ziel besteht (Rn. 23).

Der Gerichtshof ist grundsätzlich nicht verpflichtet, Streitigkeiten rein privater Natur beizulegen. Allerdings darf er bei der Ausübung seiner Kontrollfunktion nicht passiv bleiben, wenn die Auslegung eines Rechtsakts durch ein nationales Gericht unangemessen, willkürlich oder eklatant unvereinbar mit dem in Art. 14 EMRK festgelegten Diskriminierungsverbot ist (Rn. 24).

Den Beschwerdeführern ist ein bestimmter Vermögenswert ganz oder teilweise aufgrund des Alters verweigert worden. Ohne diese Anknüpfung an das Alter hätten die Beschwerdeführer ein nach innerstaatlichem Recht durchsetzbares Recht auf den Vermögenswert gehabt (Rn. 25). Der Anwendungsbereich von Art. 1 des Protokolls Nr. 1 in Verbindung mit Art. 14 EMRK ist daher eröffnet (Rn. 26).

Das Oberlandesgericht Bukarest unterschied in Bezug auf Grund und Höhe des Schadensersatzes zwischen den Beschwerdeführern und ihren älteren Geschwistern aufgrund des Alters (Rn. 29). Zu prüfen ist, ob sich die Beschwerdeführer bei der Geltendmachung ihres Anspruchs auf Ersatz des immateriellen Schadens in einer im Wesentlichen ähnlichen Situation wie ihre älteren Brüder befanden (Rn. 31). Alle Brüder, einschließlich der Beschwerdeführer, haben ihre Schwester bei einem tragischen Unfall verloren. Ein derartiger brutaler und schmerzhafter Tod fügt allen Geschwistern, unabhängig von ihrem Alter, großes Leid zu (Rn. 32). Für eine unterschiedliche Behandlung aufgrund des Alters bedarf es besonders überzeugender und gewichtiger Gründe (Rn. 32).

Es ist nicht Aufgabe des Gerichtshofs, die den Beschwerdeführern vom Oberlandesgericht Bukarest tatsächlich zugesprochenen Beträge zu analysieren. Es ist vielmehr grundsätzlich Sache

der nationalen Gerichte, die ihnen vorliegenden Beweismittel, einschließlich der Mittel zur Feststellung der relevanten Tatsachen, zu beurteilen (Rn. 34). Die nationalen Behörden sind grundsätzlich besser als ein internationales Gericht in der Lage, zu beurteilen, welche Entschädigung für den konkreten Schaden einer Person angemessen ist. Zu klären ist jedoch, ob die Argumentation des Berufungsgerichts Bukarest zu einer Ungleichbehandlung der Beschwerdeführer aufgrund ihres Alters geführt hat (Rn. 34).

Der Gerichtshof erkennt an, dass bei der Entscheidung über Ansprüche im Zusammenhang mit immateriellen Schäden im Rahmen von Haftungsverfahren die innerstaatlichen Gerichte auch das Alter der Kläger berücksichtigen dürften (Rn. 35). Im vorliegenden Fall kam das Oberlandesgericht Bukarest aber allein aufgrund der Aussage eines Zeugen und ohne Anhörung der Beschwerdeführer zu dem Schluss, dass die Beschwerdeführer weniger gelitten hätten als ihre älteren Brüder (Rn. 35). Sachverständigengutachten oder psychologische Gutachten hat das Oberlandesgericht nicht herangezogen, die das Schmerzempfinden aufgrund des Verlusts der Schwester objektiv hätten bestimmen können (Rn. 36). Die Abweisung der Schadensersatzansprüche der Beschwerdeführer allein mit der Begründung, dass sie aufgrund ihres jungen Alters nicht so stark gelitten hätten wie ihre älteren Brüder, kommt mangels angemessener Begründung einer Diskriminierung gleich (Rn. 38). Art. 1 des Protokolls Nr. 1 in Verbindung mit Art. 14 EMRK ist daher verletzt (Rn. 39).

Das Urteil ist einstimmig ergangen.

4

Chronologische Zusammenstellung der einschlägigen Entscheidungen des EASR

[Übersetzung der Urteile und Sondervoten durch die Verf.]

4.1 International Federation of Human Rights (FIDH) v. Ireland, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 3. Juni 2008, Beschwerdenummer 42/2007

Verfahrensart

Kollektivbeschwerdeverfahren

revidierten Version sind und sich rechtmäßig im Hoheitsgebiet des betreffenden Vertragsstaats aufhalten (Rn. 18).

Sachverhalt

Die International Federation of Human Rights (FIDH) machte mit ihrer Beschwerde geltend, dass die irische Gesetzeslage, wonach denjenigen Personen, die eine irische beitragspflichtige Altersrente beziehen und nicht dauerhaft in Irland wohnen, bei ihrer Rückkehr nach Irland der Zugang zum sogenannten Freireiseprogramm (Free Travel Programme) verweigert wird, unter anderem gegen Art. 23 RESC und gegen Art. 12 Abs. 4 RESC (Recht auf soziale Sicherheit) in Verbindung mit dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung nach Art. E RESC verstoße.

In Bezug auf irische Staatsangehörige mit Wohnsitz außerhalb Irlands erkennt der Ausschuss die engen Verbindungen an, die viele von ihnen mit dem öffentlichen, sozialen und kulturellen Leben in Irland aufrechterhalten möchten. Dennoch dürfen die Vertragsstaaten den Anwendungsbe- reich von Maßnahmen, die zur Durchführung von Artikel 23 RESC erlassen werden, auf Einwohner, auf Personen, die regelmäßig in dem betreffenden Staat arbeiten, oder auf Personen mit einem gleichwertigen Grad an Integration in die Gesellschaft dieses Staates beschränken. Voraussetzung hierfür ist allerdings, dass eine solche Begrenzung zumutbar ist und nicht dazu führt, dass der Wesensgehalt des Anspruchs älterer Menschen auf sozialen Schutz unterminiert wird. Zu den wesentlichen sozialen Schutzvorschriften zählen Freireiseprogramme nicht. Deshalb stellt die Verweigerung des Zugangs zu Freireiseprogrammen für gebietsfremde irische Staatsangehörige keine unangemessene Einschränkung des in Art. 23 RESC anerkannten Rechts auf sozialen Schutz dar (Rn. 19).

Wesentliche Entscheidungsgründe

Aus der ausdrücklichen Bestimmung des Anhangs zur RESC geht hervor, dass zu den Personen, die unter den Schutzbereich von Art. 23 RESC fallen, auch Nichtstaatsangehörige gehören, sofern sie Staatsangehörige anderer Vertragsparteien der Europäischen Sozialcharta von 1961 oder ihrer

In Bezug auf den Zugang zum Freireiseprogramm besteht eine unterschiedliche Behandlung zwischen Gebietsansässigen und Gebietsfremden. Diese unterschiedliche Behandlung kann jedoch mit einer legitimen Unterscheidung zwischen Gebietsansässigen und Gebietsfremden begründet werden. Daher kann diese unterschiedliche Behandlung nicht als Diskriminierung im Sinne von Art. E RESC angesehen werden (Rn. 20 f.)

Hat eine Vertragspartei Art. 12 Abs. 4 RESC angenommen, gilt diese Bestimmung für alle Zweige des Systems der sozialen Sicherheit dieser Vertragspartei (Rn. 31). Das Freireiseprogramm stellt jedoch keine Leistung aus dem Sozialversicherungsrecht dar (Rn. 32), weshalb eine Verletzung von Art. 12 Abs. 4 RESC ausscheidet (Rn. 33).

Die Entscheidung ist mit 10 zu 4 Stimmen ergangen. Mit Resolution CM/ResChS(2008)9 vom 4. September 2008 hat das Ministerkomitee des Europarates von der Entscheidung des Ausschusses Kenntnis genommen.

Zusammenfassung der Sondervoten

Abweichende Meinung des Ausschussmitglieds Tekin Akillioglu

Ich teile die von der Mehrheit vorgenommene Auslegung von Art. 23 RESC nicht. Auch diejenigen älteren Personen, die keinen ständigen Wohnsitz in Irland haben, unterfallen dem Anwendungsbereich von Art. 23 RESC. Nicht nur Art. 23 RESC, sondern alle Bestimmungen der RESC beruhen auf dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung, der auch jede unterschiedliche Behandlung in Bezug auf das Kriterium des ständigen Wohnsitzes verbietet. Auch kann ich

die mehrheitliche Ansicht nicht teilen, dass keine Verletzung von Art. 12 Abs. 4 RESC vorliege. Die Rechte der sozialen Sicherheit, unabhängig davon, ob sie beitragspflichtig oder beitragsfrei gewährleistet werden, sind Teil eines Pakets, das die vom betreffenden Vertragsstaat gewährten Leistungen oder Privilegien umfasst.

Abweichende Meinung des Ausschussmitglieds Jean-Michel Belorgey

Hinsichtlich des Anwendungsbereichs von Art. 23 RESC ist klar, dass im Ausland ansässige Staatsangehörige nicht mit ausländischen Staatsangehörigen (aus anderen Vertragsparteien oder Drittstaaten) gleichgestellt werden können, die nur Anspruch auf die ihnen nach der Charta gewährten Sozialleistungen haben, wenn sie in dem betreffenden Land wohnen. Es ist auch nicht hinnehmbar, dass Staatsangehörige unabhängig von der Dauer ihres Aufenthalts im Inland systematisch von Leistungen nach den einschlägigen Sozialgesetzen ausgeschlossen werden, wenn sie sich im Land ihrer Staatsangehörigkeit nur befristet aufhalten. Da Art. E RESC die Diskriminierungsgründe nicht abschließend benennt, sondern eine Kategorie des „anderen Status“ kennt, kann er so ausgelegt werden, dass er die Diskriminierung von Staatsangehörigen verbietet, die nicht ständig in ihrem Heimatstaat wohnen. Ferner ist es mehr als fragwürdig, zu argumentieren, dass ein nach den nationalen Rechtsvorschriften über Altersrenten gewählter Vorteil (Freireiseprogramm) nicht in den Anwendungsbereich von Art. 12 RESC fällt. Dies gilt umso mehr, als die Vertragsstaaten die Wahl haben, ob sie ein hohes Rentenniveau mit Gebühren für einige Dienstleistungen oder ein niedriges Rentenniveau mit nur wenigen kostenlosen Dienstleistungen bereithalten.

4.2 The Central Association of Carers in Finland v. Finland, Entscheidung des Ausschusses für soziale Rechte vom 4. Dezember 2012, Beschwerdenummer 70/2011

Verfahrensart

Kollektivbeschwerdeverfahren

Sachverhalt

Mit der Beschwerde machte die Central Association of Carers geltend, dass die finnische Gesetzgebung, wonach informelle Pflegepersonen älterer Menschen finanziell unterschiedlich entlohnt werden, je nachdem, in welcher Region Finnlands die Pflegepersonen wohnen, gegen Art. 23 RESC verstoße.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Art. 23 RESC sieht das Recht älterer Menschen auf sozialen Schutz vor. Um dieses Recht zu garantieren, verpflichten sich die Vertragsstaaten, die notwendigen Maßnahmen zu ergreifen, damit ältere Menschen vollwertige Mitglieder der Gesellschaft bleiben und so lange, wie sie es wünschen und können, ein unabhängiges Leben in ihrer vertrauten Umgebung führen können. Dies schließt die Bereitstellung von Dienstleistungen und Einrichtungen für ältere Menschen ein. Die Gewährung von Pflegegeld für Familienangehörige, die einen älteren Angehörigen pflegen, ist ebenfalls eine der Möglichkeiten zur Umsetzung von Art. 23 RESC (Rn. 47).

Die Beschwerde betrifft in erster Linie die finanzielle Ungleichbehandlung von informellen Pflegekräften, die ältere Menschen betreuen, in verschiedenen Teilen des Landes (Rn. 48). Die finnische Verfassung überträgt den öffentlichen Behörden die Verantwortung, allen eine angemessene soziale Wohlfahrt zu gewährleisten. Die eigentliche Sozialhilfe wird den Gemeinden durch das Sozialhilfegesetz zugewiesen. Danach sind die Gemeinden unter anderem für die

„Betreuung der informellen Pflege“ zuständig. Die Gemeinden haben jedoch einen Ermessensspielraum, wie sie die sozialen Dienste ausgestalten. Zur Verfügung stehen folgende Dienste: Unterstützung für Angehörige in Form eines informellen Pflegegelds, Bereitstellung von Haushaltshilfen und Dienstwohnungen (einschließlich von Dienstwohnungen mit 24-Stunden-Betreuung) sowie Heimpflege. Die Gemeinden sind bei der Festlegung von Prioritäten frei und dürfen auch einige der Maßnahmen ausscheiden, wenn sie der Meinung sind, dass sie den Bedarf ohne diese decken können (Rn. 49).

Darüber hinaus gibt es in Finnland separate Rechtsvorschriften zur informellen Pflege, nämlich das Gesetz über die informelle Pflegeunterstützung. Nach diesem Gesetz kann die Gemeinde in bestimmten Situationen eine finanzielle Unterstützung für die informelle Pflege gewähren. Ob sie eine finanzielle Unterstützung gewährt, liegt jedoch im Ermessen der Gemeinde, wengleich die Gemeinden Zuschüsse vonseiten der finnischen Regierung erhalten, um informelle Pflegedienstleistungen zu organisieren (Rn. 50). Der gesetzliche Mindestbetrag für das Pflegegeld für informelle Pflege beträgt im Jahr 2011 monatlich 353,62 Euro. Ein höherer Betrag von 707,24 Euro wird monatlich festgelegt, wenn die informelle Pflegeperson bei der Pflege vorübergehend an der Erwerbstätigkeit gehindert ist. Wenn eine Kommune größere Anstrengungen unternehmen möchte, um informelle Pflege zu unterstützen, darf sie auch höhere Leistungen als den Mindestbetrag zahlen (Rn. 51). Auch bleibt es den Gemeinden unbenommen, keine Zulagen zu informellen Pflegediensten zu gewähren, weil sie die Altenhilfe nicht als vorrangiges Ziel ansehen (Rn. 52).

Einige finnische Gemeinden, nämlich Vantaa, Espoo und Kokemäki, haben zunächst Zulagen für informelle Pflegekräfte ausgekehrt. Aufgrund

wirtschaftlicher Zwänge haben sie diese Unterstützung jedoch zu einem späteren Zeitpunkt eingestellt (Rn. 53). In anderen Gemeinden wird die Unterstützung jedoch weiterhin geleistet. Die tatsächliche Umsetzung der nationalen Rechtsvorschriften ist also in den verschiedenen Gemeinden Finnlands sehr unterschiedlich, weshalb informelle Pflegekräfte bei der Zuweisung von Beihilfen für diese Art der Unterstützung nicht gleichbehandelt werden (Rn. 54).

Der Ausschuss bekräftigt den allgemeinen Grundsatz des Völkerrechts, wonach die Verantwortlichkeit der Vertragsstaaten sich auf das Verhalten aller staatlichen Organe, einschließlich lokaler Behörden, erstreckt (Rn. 55). Die Staaten können daher beschließen, bestimmte Befugnisse entweder selbst auszuüben oder sie an lokale Behörden oder die Sozialpartner zu delegieren. Eine solche Delegation entbindet die Vertragsstaaten jedoch nicht von den Verpflichtungen, die sie völkervertragsrechtlich eingegangen sind (Rn. 56).

Daher gelten die Grundsätze des Art. 23 RESC auch dann, wenn die Sozialdienste in einem Vertragsstaat dezentral organisiert und lokalen oder kommunalen Körperschaften anvertraut

sind. Obwohl die Vertragsstaaten über einen Ermessensspielraum bei der Gewährung von Sozialleistungen an bedürftige Personen verfügen, müssen sie eine angemessene Sozialhilfe garantieren (Rn. 57). Art. 23 RESC verlangt zwar nicht dasselbe Schutzniveau im ganzen Land. Erforderlich ist aber eine angemessene Gleichbehandlung beim Zugang zu Dienstleistungen (Rn. 58 f.). Daher begründet die mangelnde Einheitlichkeit der Dienstleistungen für ältere Menschen und ihrer Finanzierung für sich genommen zwar keinen Verstoß gegen Art. 23 RESC. Die Tatsache aber, dass die Gesetzgebung es zulässt, dass einem Teil der älteren Bevölkerung der Zugang zu informellem Pflegegeld oder anderer alternativer Unterstützung völlig verweigert wird, stellt einen Verstoß gegen Art. 23 RESC dar (Rn. 60 f.).

Die Entscheidung ist einstimmig ergangen. Mit Resolution CM/ResChS(2013)12 vom 11. Juni 2013 hat das Ministerkomitee des Europarates von der Entscheidung des Ausschusses Kenntnis genommen und die von den finnischen Behörden bereits ergriffenen Maßnahmen zur Verbesserung der Situation begrüßt. Dazu zählt die Ausarbeitung eines nationalen Programms zur Entwicklung der informellen Pflege.

4.3 The Central Association of Carers in Finland v. Finland, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 4. Dezember 2012, Beschwerdenummer 71/2011

Verfahrensart

Kollektivbeschwerdeverfahren

Sachverhalt

Mit der Beschwerde machte die Central Association of Carers geltend, dass die Änderung der finnischen Gesetzeslage, wonach für ältere

Menschen nur noch Servicewohnungen oder Servicewohnungen mit 24-Stunden-Betreuung angeboten werden, ältere Menschen daran hindere, denjenigen Wohntypus zu wählen, den ihr körperlicher, geistiger und seelischer Zustand erfordere. Dies sei unter anderem mit Art. 23 RESC nicht vereinbar. Dies gelte umso mehr, als für Servicewohnungen anders als bei den früheren Pflegeheimen keine Gebührenobergrenze festgesetzt worden sei.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Art. 23 RESC sieht das Recht älterer Menschen auf sozialen Schutz vor. Um dieses Recht zu respektieren, verpflichten sich die Vertragsstaaten, die notwendigen Maßnahmen zu ergreifen, damit ältere Menschen vollwertige Mitglieder der Gesellschaft bleiben und so lange, wie sie es wünschen und können, ein unabhängiges Leben in ihrer vertrauten Umgebung führen können. Dazu zählen auch bedarfsgerechte und gesundheitlich angemessene Wohnungsangebote und die Bereitstellung von Diensten und Einrichtungen sowie eine adäquate Unterstützung der in Einrichtungen lebenden älteren Menschen (Rn. 42).

Der finnische Gesetzgeber hat eine Neuordnung der Langzeitpflege vorgenommen, wonach ehemalige institutionelle Pflegeeinrichtungen (Altenheime und Langzeitpflegestationen) durch Servicewohnungen ersetzt worden sind. Dies hat zur Folge, dass vor allem pflegebedürftige Personen mit 24-Stunden-Betreuung höhere Gebühren zahlen als Personen in Heimen, da für Servicewohnungen keine Gebührenobergrenze festgesetzt ist und Dienstleistungen, Medikamente und Unterkunft jeweils als separate Pakete verrechnet werden (Rn. 43).

Die Verfassung Finnlands überträgt den öffentlichen Behörden die Verantwortung, allen Menschen die notwendige Pflege und ausreichende soziale, gesundheitliche und medizinische Dienstleistungen zu gewährleisten. Die Gemeinden setzen die Sozial- und Gesundheitsgesetzgebung im Rahmen ihrer Selbstverwaltung um. Das Sozialhilfegesetz listet die Leistungen auf, zu denen die Gemeinden verpflichtet sind. Dazu gehören sowohl die institutionelle Pflege als auch die Wohndienstleistungen. Zwar erhalten die Gemeinden für die Organisation dieser Dienstleistungen finanzielle Unterstützung von der Regierung. Sie sind jedoch berechtigt, sowohl über die Verteilung der staatlichen Zuschüsse für die Sozialhilfe zu entscheiden als auch über den Modus, wie sie Dienstleistungen erbringen (Rn. 44).

Der Ausschuss bekräftigt den allgemeinen Grundsatz des Völkerrechts, wonach sich die Verantwortlichkeit der Vertragsstaaten auf das Verhalten aller

staatlichen Organe, einschließlich lokaler Behörden, erstreckt (Rn. 45). Die Staaten können daher beschließen, bestimmte Befugnisse entweder selbst auszuüben oder sie an lokale Behörden oder die Sozialpartner zu delegieren. Eine solche Delegation entbindet die Vertragsstaaten jedoch nicht von den Verpflichtungen, die sie völkervertragsrechtlich eingegangen sind. Insbesondere darf die innerstaatliche Funktionsweise der kommunalen Autonomie die wirksame Anwendung von Art. 23 RESC nicht behindern (Rn. 46).

Der Ausschuss stellt fest, dass keine statistischen Informationen über die Anzahl der Servicewohnungen und Pflegeeinrichtungen für ältere Menschen sowie über die unterschiedlichen Gebührenerhebungen vorliegen (Rn. 47). Dies ist problematisch, zumal die Regierung einräumt, dass das Pflegeangebot in Servicewohnungen und institutioneller Pflege nicht in allen Gemeinden den tatsächlichen Bedarf abdeckt (Rn. 48). Soziale Dienstleistungen können gegen feste oder variable Gebühren erbracht werden; die Gebühren dürfen jedoch nicht so hoch sein, dass der effektive Zugang zu diesen Diensten verhindert wird (Rn. 49). Dass Servicewohnungen und Servicewohnungen mit 24-Stunden-Betreuung im Vergleich zur institutionellen Pflege keiner gesetzlichen Regelung zur Festsetzung der Gebühren unterliegen, lässt den Kommunen einen großen Ermessensspielraum (Rn. 50). Die fehlende Regulierung der Gebühren für Servicewohnungen und Servicewohnungen mit 24-Stunden-Betreuung in Verbindung mit der Tatsache, dass die Nachfrage nach diesen Diensten das Angebot übersteigt, wird den Anforderungen von Art. 23 RESC nicht gerecht (Rn. 53).

Die Entscheidung ist einstimmig ergangen. Mit Resolution CM/ResChS(2013)13 vom 11. Juni 2013 hat das Ministerkomitee des Europarates von der Entscheidung des Ausschusses Kenntnis genommen und die von den finnischen Behörden bereits ergriffenen Maßnahmen zur Verbesserung der Situation begrüßt. Insbesondere hat die finnische Regierung ein Programm aufgelegt, um ein Kundengebührensysteem einzuführen, das verhindern soll, dass ältere Menschen Pflegedienstleistungen und Servicewohnungen nicht in Anspruch nehmen können.

4.4 Federation of employed pensioners of Greece (IKA-ETAM) v. Greece, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 7. Dezember 2012, Beschwerdenummer 76/2012

Verfahrensart

Kollektivbeschwerdeverfahren

Sachverhalt

Die beschwerdeführende Gewerkschaft machte geltend, dass die in den Jahren 2010 und 2011 in Griechenland aufgrund der Wirtschaftskrise erlassenen Gesetze zu einer Kürzung der Rentensysteme sowohl im privaten als auch im öffentlichen Sektor führten und gegen die Rechte aus der Europäischen Sozialcharta verstießen.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Hinsichtlich der Höhe der Rentenleistungen verweist der Ausschuss auf Art. 4 Abs. 1 Buchst. a des Zusatzprotokolls von 1988 zur Europäischen Sozialcharta von 1961, das am 1. Juli 1998 für Griechenland in Kraft getreten ist. Der gleiche Wortlaut findet sich in Art. 23 Abs. 1 Buchst. a RESC, der das Recht älterer Menschen auf angemessene Ressourcen vorsieht, um ihnen ein menschenwürdiges Leben zu ermöglichen (Rn. 76).

Einige der von der beschwerdeführenden Gewerkschaft kritisierten Kürzungen stellen an sich keinen Verstoß gegen die Europäische Sozialcharta von 1961 dar. Dies gilt insbesondere für die Kürzungen des Urlaubsgelds und für die Beschränkungen der Rentenansprüche bei ausreichend hohem Rentenniveau und bei niedrigem Alter. Es ist legitim, dass der griechische Staat zu dem Schluss gekommen ist, dass es im öffentlichen Interesse liegt, dass Personen in einem vergleichsweise jungen Alter dazu ermutigt

werden, im Erwerbsleben zu bleiben, anstatt in den (Vor-)Ruhestand zu gehen (Rn. 77).

Im Gegensatz dazu ist der Ausschuss der Ansicht, dass die kumulative Wirkung der Beschränkungen, die aus den verschiedenen Gesetzen der Jahre 2010 und 2011 folgen, zwangsläufig zu einer erheblichen Verschlechterung des Lebensstandards und der Lebensbedingungen vieler der betroffenen Rentner geführt hat (Rn. 78). Selbst unter Berücksichtigung der schwerwiegenden Wirtschaftskrise in Griechenland und in Anbetracht der Tatsache, dass die Regierung dringende Entscheidungen treffen musste, ist der Ausschuss der Auffassung, dass die Regierung keine hinreichenden Anstrengungen unternommen hat, um weniger einschneidende Maßnahmen zu treffen. So hat keine Analyse der Auswirkungen der Maßnahmen auf gefährdete Gruppen in der Gesellschaft stattgefunden. Auch mit den relevanten Nichtregierungsorganisationen sind keine Gespräche geführt worden, obwohl diese die Interessen vieler der von den fraglichen Maßnahmen am stärksten betroffenen Gruppen vertreten (Rn. 79). Möglicherweise hätten daher Maßnahmen ergriffen werden können, die die kumulativen Auswirkungen der streitigen Beschränkungen auf Rentner begrenzt hätten (Rn. 80).

Im Allgemeinen kommt der Ausschuss daher zu dem Schluss, dass die Regierung nicht, wie in Art. 12 Abs. 3 RESC gefordert, nachgewiesen hat, dass Anstrengungen unternommen wurden, um ein ausreichendes Schutzniveau zugunsten der am stärksten gefährdeten Mitglieder der Gesellschaft aufrechtzuerhalten. Vielmehr haben die Auswirkungen der beschlossenen Maßnahmen zu einer großflächigen Verarmung eines bedeutenden Teils der Bevölkerung geführt (Rn. 81).

Der Ausschuss stellt schließlich fest, dass bei allen Entscheidungen in Bezug auf Rentenansprüche eine Abwägung zwischen den öffentlichen Interessen und den Rechten des Einzelnen stattfinden muss. Dabei müssen alle berechtigten Erwartungen, die der Einzelne in Bezug auf die Stabilität der für die Leistungen der sozialen Sicherheit geltenden Vorschriften hat, in die Abwägung einbezogen werden. Die fraglichen restriktiven Maßnahmen führen allerdings dazu, dass einem Teil der Bevölkerung ein sehr erheblicher Teil der Lebensgrundlage entzogen wird. Daher respektieren sie das berechnigte Vertrauen der Rentner nicht. Vielmehr sind die Kürzungen ihrer Ansprüche auf soziale Sicherheit in einer

Weise durchgeführt worden, die ihrer Verwundbarkeit, ihren gefestigten finanziellen Erwartungen und letztlich ihrem Recht auf wirksamen Zugang zu sozialer Sicherheit nicht gebührend Rechnung trägt (Rn. 82). Der Ausschuss ist daher der Ansicht, dass aufgrund der kumulativen Wirkung der restriktiven Maßnahmen gegen Art. 12 Abs. 3 ESC verstoßen worden ist (Rn. 83).

Die Entscheidung ist einstimmig ergangen. Mit Resolution CM/ResChS(2014)7 vom 2. Juli 2014 hat das Ministerkomitee des Europarates von der Entscheidung des Ausschusses Kenntnis genommen und erwartet, dass Griechenland die Situation mit der ESC in Einklang bringt.

4.5 Panhellenic Federation of Public Service Pensioners v. Greece, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 7. Dezember 2012, Beschwerdenummer 77/2012

Verfahrensart

Kollektivbeschwerdeverfahren

Sachverhalt

Die Beschwerde betraf die Gesetzgebung in Griechenland aus den Jahren 2010 und 2011, die eine Kürzung der Renten vor allem im öffentlichen Sektor vorsah. Die beschwerdeführende Organisation machte geltend, dass diese Gesetze gegen Art. 12 Abs. 3 (Recht auf soziale Sicherheit) und Art. 31 Abs. 1 (Einschränkungen) der Europäischen Sozialcharta von 1961 verstießen.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die Entscheidungsgründe sind im Wortlaut identisch mit der Entscheidung zu Beschwerdenummer 77/2012; sie befinden sich lediglich an anderer Stelle, nämlich in Rn. 71–78 anstelle von Rn. 76–83.

Die Entscheidung ist einstimmig ergangen. Mit Resolution CM/ResChS(2014)8 vom 2. Juli 2014 hat das Ministerkomitee des Europarates von der Entscheidung des Ausschusses Kenntnis genommen und erwartet, dass Griechenland die Situation mit der ESC in Einklang bringt.

4.6 Pensioners' Union of the Athens-Piraeus Electric Railways (I.S.A.P.) v. Greece, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 7. Dezember 2012, Beschwerdenummer 78/2012

Verfahrensart

Kollektivbeschwerdeverfahren

Sachverhalt

Die Beschwerde betraf die Gesetzgebung in Griechenland aus den Jahren 2010 und 2011, die eine Kürzung der Renten vor allem im öffentlichen Sektor vorsah. Die beschwerdeführende Organisation machte geltend, dass diese Gesetze gegen Art. 12 Abs. 3 (Recht auf soziale Sicherheit) und Art. 31 Abs. 1 (Einschränkungen) der Europäischen Sozialcharta von 1961 verstießen.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die Entscheidungsgründe sind in Randnummern (Rn. 71–78) und Wortlaut identisch mit der Entscheidung zu Beschwerdenummer 77/2012.

Die Entscheidung ist einstimmig ergangen. Mit Resolution CM/ResChS(2014)9 vom 2. Juli 2014 hat das Ministerkomitee des Europarates von der Entscheidung des Ausschusses Kenntnis genommen und erwartet, dass Griechenland die Situation mit der ESC in Einklang bringt.

4.7 Panhellenic Federation of pensioners of the public electricity corporation (POS-DEI) v. Greece, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 7. Dezember 2012, Beschwerdenummer 79/2012

Verfahrensart

Kollektivbeschwerdeverfahren

Sachverhalt

Die Beschwerde betraf die Gesetzgebung in Griechenland aus den Jahren 2010 und 2011, die eine Kürzung der Renten vor allem im öffentlichen Sektor vorsah. Die beschwerdeführende Organisation machte geltend, dass diese Gesetze gegen Art. 12 Abs. 3 (Recht auf soziale Sicherheit) und Art. 31 Abs. 1 (Einschränkungen) der Europäischen Sozialcharta von 1961 verstießen.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die Entscheidungsgründe sind in Randnummern (Rn. 71–78) und Wortlaut identisch mit der Entscheidung zu Beschwerdenummer 77/2012.

Die Entscheidung ist einstimmig ergangen. Mit Resolution CM/ResChS(2014)10 vom 2. Juli 2014 hat das Ministerkomitee des Europarates von der Entscheidung des Ausschusses Kenntnis genommen und erwartet, dass Griechenland die Situation mit der ESC in Einklang bringt.

4.8 Pensioners' Union of the Agricultural Bank of Greece (ATE) v. Greece, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 7. Dezember 2012, Beschwerdenummer 80/2012

Verfahrensart

Kollektivbeschwerdeverfahren

Sachverhalt

Die Beschwerde betraf die Gesetzgebung in Griechenland aus den Jahren 2010 und 2011, die eine Kürzung der Renten vor allem im öffentlichen Sektor vorsah. Die beschwerdeführende Organisation machte geltend, dass diese Gesetze gegen Art. 12 Abs. 3 (Recht auf soziale Sicherheit) und Art. 31 Abs. 1 (Einschränkungen) der Europäischen Sozialcharta von 1961 verstießen.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die Entscheidungsgründe sind in Randnummern (Rn. 71–78) und Wortlaut identisch mit der Entscheidung zu Beschwerdenummer 77/2012.

Die Entscheidung ist einstimmig ergangen. Mit Resolution CM/ResChS(2014)11 vom 2. Juli 2014 hat das Ministerkomitee des Europarates von der Entscheidung des Ausschusses Kenntnis genommen und erwartet, dass Griechenland die Situation mit der ESC in Einklang bringt.

4.9 Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) v. Norway, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 2. Juli 2013, Beschwerdenummer 74/2011

Verfahrensart

Kollektivbeschwerdeverfahren

Sachverhalt

Die Beschwerde betraf die seit 1975 gesetzlich festgelegte Zwangsverrentung von Seeleuten in Norwegen. Die beschwerdeführende Gewerkschaft war der Auffassung, dass die Altersobergrenze von 62 Jahren im norwegischen Seemannsgesetz ein ungerechtfertigtes Arbeitsverbot impliziere. Außerdem stelle die Altersgrenze einen diskriminierenden Entzug der Rechte von Seeleuten, zu arbeiten, dar.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die Beschwerde betrifft insbesondere die Rechte älterer Arbeitnehmer, ihre Beschäftigung fortzusetzen. In diesem Zusammenhang erinnert der Ausschuss daran, dass Art. 23 RESC, der das Recht älterer Menschen auf sozialen Schutz vorsieht, nicht den Bereich der beruflichen Beschäftigung abdeckt. Dementsprechend wird die Frage der Altersdiskriminierung im Beschäftigungsverhältnis in erster Linie am Maßstab von Art. 24 ESC (Recht auf Schutz bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses) und des Verbots der Diskriminierung am Arbeitsplatz nach Art. 1 Abs. 2 ESC geprüft (Rn. 48 f.). Fraglich ist insoweit, ob die von den nationalen Rechtsvorschriften für die Zwangsverrentung von Seeleuten festgelegte Altersgrenze

von 62 Jahren eine diskriminierende Behandlung aufgrund des Alters darstellt (Rn. 50). Dies gilt besonders für diejenigen Seeleute, die auch nach Vollendung des 62. Lebensjahres weiterarbeiten möchten (Rn. 53).

Nach Art. 1 Abs. 2 ESC sind die Vertragsstaaten verpflichtet, das Recht der Arbeitnehmer, ihren Lebensunterhalt in einem frei ausgeübten Beruf zu verdienen, wirksam zu schützen. Die Verpflichtung besteht zum einen in der Beseitigung aller Formen der Diskriminierung im Arbeitsverhältnis, unabhängig von der Rechtsnatur des Berufsverhältnisses, zum anderen im Verbot von Zwangsarbeit (Rn. 104). Ferner umfasst Art. 1 Abs. 2 ESC das Recht der Arbeitnehmer, ihren Lebensunterhalt in einem frei ausgeübten Beruf zu verdienen (Rn. 104).

Was das Verbot der Diskriminierung in der Arbeitswelt im Sinne von Art. 1 Abs. 2 ESC betrifft, umfasst dies auch die Altersdiskriminierung, und zwar sowohl in direkter als auch in indirekter Diskriminierungsform (Rn. 105). Außerdem bezieht sich Art. 1 Abs. 2 ESC auf alle Aspekte der Einstellungs- und Beschäftigungsbedingungen sowie der Entlassungsbedingungen (Rn. 106). Ausnahmen vom Diskriminierungsverbot können nur bei wesentlichen beruflichen Anforderungen gerechtfertigt werden oder um positive Maßnahmen zu ermöglichen (Rn. 106).

Eine Diskriminierung liegt vor, wenn Personen in vergleichbaren Situationen unterschiedlich behandelt werden und mit dieser Ungleichbehandlung kein legitimes Ziel verfolgt wird und/oder die angewandten Mittel nicht auf objektiven und vernünftigen Gründen beruhen (Rn. 107). Die Vergleichsprüfung erstreckt sich dabei nicht auf andere Vertragsstaaten. Da es auch keine internationalen Standards für das empfohlene Renteneintrittsalter von Seeleuten gibt, beschränkt der Ausschuss seine Vergleichsprüfung auf die Lage in Norwegen (Rn. 108). In Norwegen gilt ein grundsätzliches Renteneintrittsalter von 70 Jahren. Lediglich für Piloten und Arbeiter in Ö raffinerien beträgt das Renteneintrittsalter 65 Jahre. Für Seeleute hingegen wurde das Alter von 62 Jahren als Regelaltersgrenze festgelegt (Rn. 109). Der Ausschuss erachtet Piloten und Ölarbeiter mit Seeleuten für kategorial vergleichbar. Alle drei Berufe sind körperlich belastend und anspruchsvoll

(Rn. 109). Seeleute werden daher von Gesetzes wegen schlechter behandelt als Piloten und Ölarbeiter, da ihre regelmäßige Verrentung bereits mit Vollendung des 62. Lebensjahres beginnt, auch wenn das Renteneintrittsalter nicht obligatorisch ist und es daher in der Praxis manche, freilich wenige Ausnahmen gibt (Rn. 110 ff.).

Als Menschenrechtsinstrument ist es jedoch Ziel und Zweck der Europäischen Sozialcharta, die in ihr enthaltenen Rechte nicht nur theoretisch, sondern auch tatsächlich zu schützen (Rn. 113). Deshalb müssen Altersgrenzen für bestimmte Berufskategorien mit einem legitimen Ziel begründet werden (Rn. 114). Zwar verfügen die Vertragsstaaten über einen gewissen Spielraum bei der Beurteilung, ob und inwieweit Unterschiede in ansonsten ähnlichen Situationen eine unterschiedliche rechtliche Behandlung rechtfertigen. Ein solche hinreichende Begründung für die Ungleichbehandlung kann der norwegischen Regelung aber nicht entnommen werden (Rn. 114). Zwar dient die Altersgrenze von 62 Jahren beschäftigungspolitischen Erwägungen, betrieblichen Erfordernissen an die Schifffahrt sowie dem Ziel der Gewährleistung der Gesundheit und Sicherheit der Seeleute (Rn. 90). Hierbei handelt es sich um legitime Ziele (Rn. 90). Allerdings haben sich die körperlichen Anforderungen und das Risiko der Seearbeit inzwischen aus technologischen Gründen verringert oder verändert (Rn. 91). Außerdem ist weder dargelegt noch bewiesen, dass sich die Gesundheit von Seeleuten im Alter ab 62 Jahren deutlich verschlechtert (Rn. 92), zumal Seeleute über 50 Jahre einem jährlichen Gesundheitscheck unterzogen werden (Rn. 93). Gerade der jährliche Gesundheitscheck spricht auch dafür, dass die betrieblichen Anforderungen der Schifffahrt gewährleistet sind, wenn der Check positiv ausfällt (Rn. 94). Was die beschäftigungspolitischen Erwägungen anbelangt, hat die norwegische Regierung keine näheren Angaben dazu gemacht, weshalb Seeleute ab einem Alter von 62 Jahren aus ihrem Beruf zugunsten von jüngeren Seeleuten verdrängt werden müssen. Ganz im Gegenteil bestreitet die Regierung nicht, dass für die Schifffahrt qualifizierte Arbeitskräfte gesucht werden (Rn. 95).

Nach Art. 1 Abs. 2 ESC dürfen ältere Menschen nicht vom effektiven Schutz des Rechts auf Erwerb des Lebensunterhalts in einem frei

ausgeübten Beruf ausgeschlossen werden. Abgesehen von der Frage der Rentenansprüche, die ein wichtiges soziales Element darstellen, ist das Recht älterer Menschen auf einen Arbeitsplatz von Art. 1 Abs. 2 ESC umfasst (Rn. 115). Dieser Aspekt des Rechts, seinen Lebensunterhalt in einem frei ausgeübten Beruf zu verdienen, steht auch im Einklang mit einem der Hauptziele des Art. 23 RESC, nämlich älteren Menschen zu ermöglichen, vollwertige Mitglieder der Gesellschaft zu bleiben und folglich keine Ausgrenzung aufgrund ihres Alters zu erleiden. Unter diesem Gesichtspunkt vertritt der Ausschuss die Auffassung, dass jedem aktiven oder pensionierten Menschen das Recht auf Teilnahme an den verschiedenen Tätigkeitsfeldern der Gesellschaft zuerkannt werden sollte. Dies schließt auch Maßnahmen ein, die älteren Menschen den Verbleib im Erwerbsleben ermöglichen oder

dazu ermuntern (Rn. 116). Zu diesen Maßnahmen gehören die Verlängerung des Rentenalters und der Vorruhestand, um eine andere Erwerbstätigkeit aufzunehmen oder sich selbstständig zu machen (Rn. 116). Aus diesen Gründen verletzt die festgesetzte Regelaltersgrenze für Seeleute das in Art. 1 Abs. 2 ESC statuierte Recht eines Arbeitnehmers, seinen Lebensunterhalt in einem frei ausgeübten Beruf zu verdienen (Rn. 117).

Die Entscheidung ist einstimmig ergangen. Mit Resolution CM/ResChS(2013)17 vom 16. Oktober 2013 hat das Ministerkomitee des Europarates von der Entscheidung des Ausschusses ebenso wie von der Information Kenntnis genommen, dass Norwegen das Seemannsgesetz von 1975 aufgehoben und ein neues Seearbeitsgesetz erlassen hat, in dem die Höchstaltersgrenze auf 70 Jahre festgelegt wurde.

4.10 International Federation of Associations of the Elderly (FIAPA) v. France, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 22. Mai 2019, Beschwerdenummer 145/2017

Verfahrensart

Kollektivbeschwerdeverfahren

Sachverhalt

Die beschwerdeführende Organisation machte geltend, dass die französischen Strafvorschriften über den Missbrauch und die Ausbeutung von Schwächeren die wirksame Ausübung des Rechts älterer Menschen auf sozialen Schutz nicht gewährleisteten. Denn weder die Vorschriften selbst noch die französische Rechtsprechung bei der Auslegung und Anwendung der Strafvorschriften würden den objektiven Charakter des mit dem fortgeschrittenen Alter verbundenen Schwächezustands anerkennen. Die beschwerdeführende Organisation erblickte hierin einen Verstoß gegen Art. 23 RESC allein oder in Verbin-

dung mit dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung nach Art. E RESC.

Wesentliche Entscheidungsgründe

Um das in Art. 23 RESC garantierte Recht zu gewährleisten, sind die Vertragsstaaten verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, damit ältere Menschen vollwertige Mitglieder der Gesellschaft bleiben und ein unabhängiges Leben in ihrer vertrauten Umgebung so lange führen können, wie sie es wünschen und wie es ihren Bedürfnissen und ihrem Zustand entspricht (Rn. 45). Dabei ist davon auszugehen, dass ältere Menschen ihre Entscheidungen selbst treffen können, solange nicht das Gegenteil nachgewiesen ist. Jedenfalls dürfen ältere Menschen nicht allein aufgrund einer bestimmten Krankheit, Behinderung oder Geschäftsunfähigkeit als

entscheidungsunfähig gelten. Vielmehr müssen die Vertragsstaaten Verfahren zu einer assistierten Entscheidungsfindung vorsehen (Rn. 46).

Auch die Gewaltanwendung gegen ältere Menschen ist unzulässig. Dazu zählen alle Formen von Gewalt, nämlich die physische, psychische oder emotionale, sexuelle und finanzielle Gewalt sowie die (absichtliche oder unabsichtliche) Vernachlässigung. Bereits eine einmalige Handlung, die einer älteren Person Schaden zufügt, ist nach Art. 23 RESC verboten (Rn. 47).

Schließlich verlangt Art. 23 RESC von den Vertragsstaaten, dass sie ältere Menschen beim Zugang zu sozialer Sicherheit, Gesundheitsversorgung, Gütern und Dienstleistungen vor Diskriminierung aufgrund des Alters schützen und die Freiheit älterer Menschen gewährleisten, ihre Bedürfnisse zu befriedigen, eigene Entscheidungen zu treffen und ihr Leben in Würde und Unabhängigkeit zu leben. Diese Verpflichtung umfasst auch die Bereitstellung wirksamer Rechtsbehelfe (Rn. 48). Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass das Alter mit dem Zustand von Schwäche und Schutzbedürftigkeit verbunden sein kann, können ältere Menschen in ihrem täglichen Leben Opfer von Missbrauch und Ausbeutung werden. Um die Rechte nach Art. 23 RESC uneingeschränkt zu gewährleisten, müssen die nationalen Strafgesetze daher Bestimmungen enthalten, die die missbräuchliche Ausnutzung der Schwächeposition einer älteren Person unter Strafe stellen (Rn. 48).

Vor diesem Hintergrund beziehen sich die Hauptvorwürfe der Beschwerde auf Art. 23 RESC. Da Art. 23 RESC selbst spezifischer Ausdruck des Rechts ist, nicht aufgrund des hohen Alters diskriminiert zu werden, bedarf es keines zusätzlichen Rückgriffs auf den Grundsatz der Nichtdiskriminierung nach Art. E RESC (Rn. 49).

Das hohe Alter allein reicht nicht aus, um einen Zustand besonderer Schutzbedürftigkeit nach Art. 23 RESC zu begründen (Rn. 50). Entscheidend kommt es auf die individuelle Situation an. Anderenfalls würde jegliche Unabhängigkeit von älteren Menschen geleugnet, was dem Geist und der Zielsetzung von Art. 23 RESC widerspräche (Rn. 51).

Das französische Strafbuch kennt drei Opferkategorien beim Straftatbestand der missbräuchlichen Ausbeutung von Schwächeren: (1) Minderjährige, von denen allgemein und ohne weitere Prüfung angenommen wird, dass sie gefährdet sind; (2) Personen, deren besondere Verletzlichkeit aufgrund von Alter, Krankheit, Gebrechen, einer körperlichen oder seelischen Behinderung oder Schwangerschaft erkennbar ist und deren besondere Verletzlichkeit dem Täter bekannt ist; (3) Personen in einem Zustand körperlicher oder psychischer Abhängigkeit, die auf starken oder wiederholten Druck oder auf Techniken zur Beeinflussung ihres Urteilsvermögens zurückzuführen ist (Rn. 52). Daraus folgt, dass im Gegensatz zu Minderjährigen, die allgemein als schutzbedürftig gelten, jedenfalls bei älteren Menschen zusätzlich nachgewiesen werden muss, dass und inwieweit sich das Alter auf die Schutzbedürftigkeit des Opfers ausgewirkt hat (Rn. 53).

Die französischen Strafgerichte prüfen also regelmäßig im Einzelfall, ob das Alter zu einem Zustand der Schwäche oder besonderen Verletzlichkeit geführt hat (Rn. 54). Auch der französische Kassationshof hat festgestellt, dass der Nachweis der schwachen psychischen Abwehrkräfte des Opfers in Verbindung mit seinem Alter ausreichen kann, um einen Zustand besonderer Schutzbedürftigkeit festzustellen (Rn. 54). Demnach darf das hohe Alter nicht als alleiniger Faktor für die Schutzbedürftigkeit einer Person angesehen werden (Rn. 56). Der Ausschuss kommt daher zu dem Schluss, dass das Alter zum Schutz der Unabhängigkeit älterer Menschen nicht ausreichen kann, um einen Zustand besonderer Schutzbedürftigkeit zu charakterisieren. Die französischen Strafvorschriften, wonach der Missbrauch von älteren Personen im Lichte der besonderen Schutzbedürftigkeit der Opfer zum Zeitpunkt der Tatbegehung zu beurteilen ist, entsprechen daher den Anforderungen des Art. 23 RESC (Rn. 58–60).

Die Entscheidung des Ausschusses ist einstimmig ergangen. Mit Resolution CM/ResChS(2019)7 vom 11. September 2019 hat das Ministerkomitee des Europarates von der Entscheidung des Ausschusses Kenntnis genommen.

4.11 International Federation of Associations of the Elderly (FIAPA) v. France, Entscheidung des Europäischen Ausschusses für soziale Rechte vom 10. Dezember 2020, Beschwerdenummer 162/2018

Sachverhalt

Die beschwerdeführende Organisation machte mit ihrer Beschwerde geltend, dass die französische Verordnung Nr. 2017-192 vom 16. Februar 2017, die eine Altersgrenze von 71 Jahren für Kandidaten für eine Wahl in den Vorstand, in den Rat und in die Disziplinkammer des Ordens der Gesundheits- und Heilberufe festlegte, unter anderem gegen Art. 23 RESC und gegen Art. 5 (Vereinigungsfreiheit) in Verbindung mit dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung nach Art. E RESC verstoße. Die französische Regierung entgegnete, dass der Conseil d'Etat die Verordnung Nr. 2017-192 am 25. Mai 2018 für nichtig erklärt habe. Daher sei die vorliegende Beschwerde hinfällig.

Verfahrensart

Kollektivbeschwerdeverfahren

Wesentliche Entscheidungsgründe

Die Beschwerde fällt im Wesentlichen in den Anwendungsbereich von Art. 23 RESC (Rn. 22). Auch der Anwendungsbereich von Art. 5 in Verbindung mit Art. E RESC ist eröffnet. Die Funktion von Art. E RESC entspricht derjenigen von Art. 14 EMRK. Art. E RESC hat keine eigenständige Existenz, sondern muss mit einer der materiellen Bestimmungen der RESC kombiniert werden (Rn. 43). Im vorliegenden Fall geht es um die Frage, ob einer Personengruppe das Recht auf Mitgliedschaft in den Leitungsgremien des Ordens für Gesundheits- und Heilberufe aufgrund ihres fortgeschrittenen Alters verwehrt wurde. Hierdurch könnte eine Diskriminierung vorliegen (Rn. 44 f.).

In Bezug auf Art. 23 RESC behauptet die FIAPA eine Diskriminierung älterer Menschen bei der Ausübung ihres Rechts auf Mitgliedschaft in den Leitungsgremien des Ordens für Gesundheits- und Heilberufe, was einer sozialen Ausgrenzung der betreffenden Personen gleichkomme. Der Ausschuss erinnert in diesem Zusammenhang daran, dass eines der Hauptziele von Art. 23 RESC darin besteht, das Recht älterer Menschen auf Teilhabe an den verschiedenen Tätigkeitsbereichen der Gesellschaft zu gewährleisten. Dieses Recht sollte jedem, ob aktiv oder im Ruhestand, ohne Diskriminierung gewährt werden (Rn. 46). Die Kandidatur für das Leitungsgremium einer Organisation, in der die betreffende Person Mitglied ist, ist als Akt der Teilnahme an einem gesellschaftlichen Betätigungsfeld anzusehen, das gemäß Art. 23 RESC allen Menschen ohne Diskriminierung gewährleistet werden muss. Da Art. 23 RESC der spezifische Ausdruck des Rechts auf Nichtdiskriminierung aufgrund des Alters ist, ist die Situation ausschließlich unter dem Gesichtspunkt dieser Bestimmung zu prüfen, ohne dass Art. E RESC insoweit zu berücksichtigen ist (Rn. 46).

Gemäß Art. 23 RESC haben sich die Vertragsparteien dazu verpflichtet, entweder direkt oder in Zusammenarbeit mit öffentlichen oder privaten Organisationen geeignete Maßnahmen zu ergreifen oder zu fördern, die insbesondere älteren Menschen ermöglichen sollen, so lange wie möglich als vollwertige Mitglieder der Gesellschaft zu agieren. Art. 23 RESC ist die erste Bestimmung in einem Menschenrechtsvertrag, die speziell die Rechte älterer Menschen schützt. Der Ausdruck „vollwertige Mitglieder“ bedeutet, dass ältere Menschen aufgrund ihres Alters nicht ausgegrenzt werden dürfen. Das Recht auf Teilhabe an den verschiedenen Tätigkeitsfeldern der Gesellschaft soll allen Aktiven oder Rentnern,

unabhängig davon, ob sie in einer Einrichtung leben oder nicht, gewährt werden (Rn. 66).

Mit Beschluss vom 25. Mai 2018 hat der Conseil d'Etat die Verordnung Nr. 2017-192 für nichtig erklärt. Da diese Aufhebung für die Beurteilung des vorliegenden Falls von Bedeutung ist, wird der Ausschuss die Situation vor und nach der Nichtigklärung der Verordnung prüfen (Rn. 67).

In Bezug auf die Situation vor der Aufhebung der Verordnung erinnert der Ausschuss daran, dass Art. 23 RESC die Vertragsstaaten verpflichtet, die Diskriminierung aufgrund des Alters durch die Annahme eines angemessenen Rechtsrahmens als grundlegende Maßnahme zur Beseitigung der Diskriminierung älterer Menschen zu bekämpfen. Die in der Verordnung Nr. 2017-192 festgelegte Altersgrenze stellte für die Betroffenen ein Hindernis dar, ihr Recht nach Art. 23 RESC auszuüben, also unter Berücksichtigung ihrer eigenen physischen, psychischen und intellektuellen Fähigkeiten so lange wie möglich vollwertige Mitglieder der Gesellschaft zu bleiben. Folglich stellt die Altersgrenze eine Maßnahme dar, die den Ausschluss dieser Personen aufgrund ihres Alters unter Verstoß gegen Art. 23 RESC zum Ziel hatte (Rn. 68). Nach der Aufhebung der Verordnung Nr. 2017-192 besteht die Diskriminierung nicht mehr, und die Situation ist mit Art. 23 RESC vereinbar (Rn. 69). Eine Verletzung von Art. 23 RESC liegt daher nicht vor (Rn. 70).

Art. 5 RESC garantiert allen Arbeitnehmern und Arbeitgebern das Recht, sich zu organisieren, indem sie zum Schutz ihrer wirtschaftlichen und sozialen Interessen lokale, nationale oder internationale Organisationen gründen und ihnen beitreten dürfen. Art. 5 RESC gilt nicht nur für erwerbstätige Arbeitnehmer und Arbeitgeber, sondern auch für Rentner und Arbeitslose. Gemäß Art. 5 RESC verpflichten sich die Vertragsstaaten, sicherzustellen, dass das nationale Recht diese Freiheit nicht beeinträchtigt (Rn. 87).

Was die Situation vor der Nichtigklärung der Verordnung Nr. 2017-192 anbelangt, ist der Ausschuss der Ansicht, dass die Altersgrenze von 71 Jahren, die Kandidaten für die Wahl in die Leitungsgremien des Ordens für Heil- und Gesundheitsberufe auferlegt wurde, eine unterschiedliche Behandlung von Personen dieser Altersgruppe im Vergleich zu anderen Personen in Bezug auf ihre Vereinigungsfreiheit darstellte. Das von dieser Regelung verfolgte Ziel bestand darin, die Überrepräsentation inaktiver Mitglieder in der Organisation zu verringern, „eingefrorene“ Strukturen aufzubrechen und die Erneuerung von Führungspersonlichkeiten an der Spitze der Organisation zu unterstützen (Rn. 88). Der Ausschuss ist jedoch der Auffassung, dass die gewählten Mittel weder verhältnismäßig noch dem verfolgten Ziel angemessen waren. Denn diejenigen Personen, die vom Verbot der Kandidatur für die Leitungsgremien der Berufsordnungen betroffen waren, durften und dürfen weiterhin in Angelegenheiten ihres Berufsstands und der Organe, denen sie angehören, tätig werden. Dies zeigt, dass die durch die Verordnung Nr. 2017-192 eingeführte Altersgrenze nicht ausreichend begründet war. Dementsprechend ist der Ausschuss der Auffassung, dass die Maßnahme eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund des Alters dargestellt hat, die den betroffenen Personen die Inanspruchnahme des in Art. 5 RESC garantierten Rechts auf Vereinigungsfreiheit verwehrte. Daher lag ein Verstoß gegen Art. 5 in Verbindung mit Art. E RESC vor (Rn. 89). Nach der Aufhebung der streitigen Bestimmung verweist der Ausschuss auf seine Begründung zu Art. 23 RESC und kommt aus denselben Gründen zu dem Schluss, dass keine Verletzung von Art. 5 in Verbindung mit Art. E RESC (mehr) vorliegt (Rn. 90).

Die Entscheidung des Ausschusses ist einstimmig ergangen. Mit Resolution CM/ResChS(2021)2 vom 28. April 2021 hat das Ministerkomitee des Europarates von der Entscheidung des Ausschusses Kenntnis genommen.

4.12 Zusammenfassung der Erklärung des EASR zur Auslegung von Artikel 23 RESC, abgedruckt in englischer Sprache in: *Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights, Stand: 31. Dezember 2018, S. 199–202 [Übersetzung durch die Verf.]*

Art. 23 RESC ist die erste Bestimmung eines Menschenrechtsvertrags, die speziell die Rechte älterer Menschen schützt. Die in dieser Bestimmung vorgesehenen Maßnahmen, ihre Ziele ebenso wie die Mittel zu ihrer Umsetzung weisen auf eine neue und fortschrittliche Vorstellung davon hin, wie das Leben für ältere Menschen ausgestaltet sein sollte. Eines der Hauptziele von Art. 23 RESC besteht darin, älteren Menschen zu ermöglichen, vollwertige Mitglieder der Gesellschaft zu bleiben. Der Ausdruck „vollwertige Mitglieder“ bedeutet, dass ältere Personen aufgrund ihres Alters nicht ausgegrenzt werden dürfen. Das Recht zur Teilnahme in den vielfältigen Betätigungsfeldern der Gesellschaft soll jedem Menschen eingeräumt werden, ob aktiv oder im Ruhestand, in einer Einrichtung lebend oder nicht.

Art. 23 RESC überschneidet sich mit anderen Bestimmungen der Charta zum Schutz älterer Menschen als Angehörige der Allgemeinbevölkerung, etwa mit Art. 11 (Recht auf Gesundheitsschutz), Art. 12 (Recht auf soziale Sicherheit), Art. 13 (Recht auf soziale und medizinische Hilfe) und Art. 30 (Recht auf Schutz vor Armut und vor sozialer Ausgrenzung). Art. 23 RESC verlangt von den Vertragsstaaten, eine gezielte und geplante Leistungsvorsorge zu treffen, die den spezifischen Bedürfnissen älterer Menschen entspricht.

Zumindest in bestimmten Bereichen sollten Antidiskriminierungsgesetze bestehen, die Menschen gegen Diskriminierung aufgrund des Alters schützen. Der Schwerpunkt von Art. 23 RESC liegt auf dem sozialen Schutz älterer

Menschen außerhalb des Beschäftigungsbereichs. Fragen der Altersdiskriminierung in der Beschäftigung sind in erster Linie Gegenstand von Art. 1 Abs. 2 (Nichtdiskriminierung am Arbeitsplatz) und von Art. 24 (Recht auf Schutz bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses).

Was den Schutz älterer Menschen vor Diskriminierung außerhalb eines Beschäftigungsverhältnisses anbelangt, verpflichtet Art. 23 RESC die Vertragsstaaten, die Diskriminierung aufgrund des Alters in einer Reihe von Bereichen über die Beschäftigung hinaus zu bekämpfen, etwa beim Zugang zu Gütern, Einrichtungen und Dienstleistungen, zum Gesundheitswesen, zur Bildung, zu Dienstleistungen wie Versicherungen und Bankprodukten, bei der Teilnahme an der Politikgestaltung und dem zivilen Dialog und bei der Zuweisung von Ressourcen. Daher ist die Existenz eines angemessenen rechtlichen Rahmens eine grundlegende Maßnahme, um die Altersdiskriminierung in diesen Bereichen zu bekämpfen.

Ältere Menschen können manchmal beschränkte Fähigkeiten oder Kräfte und Kapazitäten haben. Daher sollte es einen nationalen Rechtsrahmen geben, der eine assistierte (unterstützende) Entscheidungsfindung für ältere Menschen vorsieht, damit sie ihr Recht ausüben können, Entscheidungen für sich selbst zu treffen, es sei denn, es wird gezeigt, dass sie nicht in der Lage sind, dies zu tun. Dies bedeutet, dass bei älteren Menschen nicht davon ausgegangen werden kann, dass sie nicht in der Lage sind, ihre eigene Entscheidung zu treffen, nur weil sie eine bestimmte Krankheit

oder Behinderung haben oder weil es ihnen an Rechtsfähigkeit fehlt.

Die Fähigkeit einer älteren Person, eine bestimmte Entscheidung zu treffen, sollte anhand der Art der Entscheidung, ihres Zwecks und aufgrund des Gesundheitszustands der älteren Person zum Zeitpunkt der Entscheidung festgestellt werden. Ältere Menschen benötigen möglicherweise Unterstützung, um ihren Willen und ihre Vorlieben auszudrücken. Hierfür sollen alle möglichen Kommunikationswege, einschließlich Worten, Bildern und Zeichen, verwendet werden, bevor der Schluss gezogen wird, dass ein älterer Mensch die jeweilige Entscheidung nicht allein treffen kann.

In diesem Zusammenhang muss der nationale Rechtsrahmen entsprechende Sicherheitsvorkehrungen bereithalten, um den willkürlichen Entzug der autonomen Entscheidungsfindung älterer Menschen zu verhindern. Dies gilt auch bei eingeschränkter Entscheidungsfähigkeit. Es muss sichergestellt sein, dass die Person, die für ältere Menschen unterstützend tätig wird, so wenig wie möglich in deren Wünsche und Rechte eingreift.

Art. 23 RESC verpflichtet die Vertragsstaaten auch, geeignete Maßnahmen gegen Missbrauch älterer Menschen vorzusehen. Die Vertragsstaaten müssen daher Maßnahmen ergreifen, um das Ausmaß des Problems aufzuzeigen, um das Bewusstsein für die Notwendigkeit zu schärfen, den Missbrauch älterer Menschen zu beseitigen, und entsprechende gesetzgeberische oder andere Maßnahmen ergreifen, um es älteren Menschen zu ermöglichen, so lange vollwertige Mitglieder der Gesellschaft zu bleiben wie möglich.

Dieses Ziel soll zum einen verwirklicht werden durch die Bereitstellung von angemessenen Ressourcen, die älteren Menschen ein menschenwürdiges Leben und eine aktive Teilnahme am öffentlichen, sozialen und kulturellen Leben

ermöglichen. Das Hauptaugenmerk des Rechts auf angemessene Ressourcen liegt auf den Renten. Renten und andere staatliche Leistungen müssen ausreichen, damit ältere Menschen ein „angemessenes Leben“ („decent life“) führen und aktiv am öffentlichen, gesellschaftlichen und kulturellen Leben teilnehmen können.

Bei der Beurteilung der Angemessenheit der Ressourcen für ältere Menschen müssen alle sozialen Schutzmaßnahmen berücksichtigt werden. Dies bezieht sich vor allem auf das Einkommensniveau, das ihnen ein menschenwürdiges Leben und eine aktive Teilhabe am öffentlichen, gesellschaftlichen und kulturellen Leben ermöglicht. Vor allem zählen dazu sowohl beitragspflichtige als auch beitragsfreie Renten und andere ergänzende Barmittel. Diese Ressourcen sollen mit dem medianen Äquivalenzeinkommen vergleichbar sein.

Zum anderen müssen Informationen über Dienstleistungen und Einrichtungen, die für ältere Menschen in Betracht kommen, sowie ihre Nutzungsmöglichkeiten bereitgestellt werden. Art. 23 RESC bezieht sich zwar nur auf die Bereitstellung von Informationen über Dienstleistungen und Einrichtungen. Allerdings setzt Art. 23 RESC das Vorhandensein von Dienstleistungen und Einrichtungen ebenso voraus wie das Recht der älteren Menschen, bestimmte Dienstleistungen und Einrichtungen zu nutzen. Dazu gehören das Bestehen, der Umfang und die Kosten von hauswirtschaftlichen Diensten, von gemeindenahen Diensten, von spezialisierten Tagesbetreuungsangeboten für Menschen mit Demenz und verwandten Erkrankungen, von Schulungen und Kurzzeitpflegen für Familien, die ältere, pflegebedürftige Menschen betreuen, sowie kulturellen Freizeit- und Bildungseinrichtungen für ältere Menschen. Zusätzlich müssen die Vertragsstaaten ein System zur Überwachung der Qualität von Dienstleistungen und ein Verfahren für Beschwerden über den Standard der Dienstleistungen bereitstellen.

Eine unzureichende Regulierung oder Festsetzung von Gebühren für Dienstleistungen kann einen Verstoß gegen Art. 23 RESC darstellen.

Auch sind die Vertragsstaaten verpflichtet, ältere Menschen dazu zu befähigen, ihren Lebensstil frei zu wählen, und ihnen die Möglichkeiten zu bieten, so lange selbstständig in ihrer gewohnten Umgebung zu leben, wie sie es wünschen und können. Dies geschieht im Wesentlichen durch eine ihren Bedürfnissen und ihrem Gesundheitszustand angepasste Wohnungsversorgung oder durch die angemessene Unterstützung bei der Anpassung ihres Wohnraums.

Die Bedürfnisse älterer Menschen müssen bei der Wohnungspolitik auf nationaler oder lokaler Ebene berücksichtigt werden. Die Bereitstellung von angemessenem Wohnraum für ältere Menschen muss ausreichend sein. Wohnungsrecht und Wohnungspolitik müssen die besonderen Bedürfnisse dieser Gruppe berücksichtigen. Älteren Menschen soll geholfen werden, so lange wie möglich in ihren eigenen vier Wänden zu bleiben. Dies kann durch die Bereitstellung von betreutem/unterstütztem Wohnraum und Hilfe bei der Anpassung von Wohnungen geschehen.

Auch für die Gesundheitsversorgung älterer Menschen muss Sorge getragen werden. Im Zusammenhang mit einem Recht auf angemessene Gesundheitsversorgung für ältere Menschen verlangt Art. 23 RESC, dass Gesundheitsprogramme und -dienste (insbesondere primäre Gesundheitsversorgung), Pflegedienste einschließlich Hauskrankenpflege speziell für ältere Menschen zusammen mit Leitlinien zur Gesundheitsversorgung älterer Menschen existieren. Darüber hinaus sollte es psychische Gesundheitsprogramme für alle psychischen Probleme älterer Menschen und angemessene Palliativpflegedienste geben.

Ferner soll den in Einrichtungen lebenden älteren Menschen eine angemessene Unterstützung zuteilwerden, die ihre Privatsphäre wahrt und sie in die Entscheidungen über die Lebensbedingun-

gen in ihrer Einrichtung einbezieht. Der letzte Teil von Art. 23 RESC befasst sich mit den Rechten älterer Menschen, die in Einrichtungen leben. In diesem Zusammenhang müssen die folgenden Rechte gewährleistet sein: das Recht auf angemessene Betreuung und angemessene Dienstleistungen, das Recht auf Privatsphäre, das Recht auf persönliche Würde, das Recht auf Mitwirkung bei Entscheidungen über die Lebensbedingungen in der Einrichtung, Schutz des Eigentums, das Recht auf persönliche Kontakte zu nahestehenden Personen und das Recht, sich über Behandlung und Pflege in Einrichtungen zu beschweren.

Es sollte ein ausreichendes Angebot an institutionellen öffentlichen wie privaten Einrichtungen für ältere Menschen vorhanden sein, die Pflege in solchen Einrichtungen soll bezahlbar sein, und finanzielle Unterstützung muss garantiert werden, um die Kosten zu decken. Alle Einrichtungen sollten lizenziert werden und einem unabhängigen Kontrollregime unterstehen. Besondere Bedeutung kommt einer unabhängigen Kontrollstelle zu.

Schließlich behandelt Art. 23 RESC auch die Anforderungen an die Qualifikation des Personals sowie die Ausbildung und Schulung des Personals und das Lohnniveau des Personals.

Impressum

Dieses PDF ist Teil der Öffentlichkeitsarbeit der Bundesregierung;
es wird kostenlos abgegeben und ist nicht zum Verkauf bestimmt.

Herausgeber:

Bundesministerium
für Familie, Senioren, Frauen und Jugend
Referat Öffentlichkeitsarbeit
11018 Berlin
www.bmfsfj.de



Für weitere Fragen nutzen Sie unser
Servicetelefon: 030 20 179 130
Montag–Donnerstag: 9–18 Uhr
Fax: 030 18 555-4400
E-Mail: info@bmfsfj-service.bund.de

Einheitliche Behördennummer: 115*

Stand: April 2022

Gestaltung: www.zweiband.de

* Für allgemeine Fragen an alle Ämter und Behörden steht Ihnen auch die einheitliche Behördenrufnummer 115 zur Verfügung. In den teilnehmenden Regionen erreichen Sie die 115 von Montag bis Freitag zwischen 8 und 18 Uhr. Die 115 ist sowohl aus dem Festnetz als auch aus vielen Mobilfunknetzen zum Ortstarif und damit kostenlos über Flatrates erreichbar. Gehörlose haben die Möglichkeit, über die SIP-Adresse 115@gebaerdentelefon.d115.de Informationen zu erhalten. Angaben dazu, ob in Ihrer Region die 115 erreichbar ist, und weitere Informationen zur einheitlichen Behördenrufnummer finden Sie unter <http://www.d115.de>.

