

# SYSTEMRELEVANT

Transkript: Folge 232

## Entwicklungen im europäischen Arbeits- und Sozialrecht

Ernesto Klengel und Daniel Hlava analysieren europäische Arbeitsrechtsentscheidungen zu Themen wie Arbeitszeiterfassung, Whistleblowing und Streikrecht. Zudem sprechen sie über die EU-Mindestlohnrichtlinie und das europäische Sozialrecht.

### Marco Herack:

Heute ist Donnerstag, der 20. Februar 2024. Willkommen zu einer neuen Folge. Systemrelevant. Es ist wieder so weit, Ernesto. Einmal im Quartal werfen wir einen Blick auf die wichtigsten Entscheidungen im europäischen Arbeits- und Sozialrecht, die das HSI in einem umfassenden Report gepresst hat. Hat, weil er ist schon da. Was haben wir denn diesmal alles auf der Genussplatte?

### Ernesto Klengel:

Ja, wir haben ganz viele Entscheidungen, die zeigen, wie relevant das europäische Arbeits- und Sozialrecht ist. Es geht um Zeiterfassung, ob wirklich alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zu erfassen sind. Es geht um Whistleblowing. Es geht um den Spielraum von kollektiven Vereinbarungen und um das Streikrecht und um vieles andere. Also wir sehen wieder, wie wichtig das europäische Recht geworden ist.

### Marco Herack:

Das war Ernesto Klengel, Direktor des Hugo-Sinzheimer-Instituts, das sich mit den arbeitsrechtlichen Fragen in der Hans-Böckler-Stiftung beschäftigt und heute ebenfalls dabei: Daniel Hlava. Hallo, Grüß dich!

### Daniel Hlava:

Hallo Marco. Schön, heute dabei sein zu können.

### Marco Herack:

Du bist Professor für Gesundheits- und Sozialrecht an der Frankfurt University of Applied Sciences und Mitherausgeber des HSI-Reports zum Europäischen Arbeits- und Sozialrecht, also dem Report, den wir heute besprechen.

Und vorweg an unsere Hörerinnen und Hörer wie immer der Hinweis, dass wenn ihr uns erreichen möchtet, dann könnt ihr uns per E-Mail antickern: [systemrelevant@boeckler.de](mailto:systemrelevant@boeckler.de). Also Hinweise, Korrekturen, Unmut und Anregungen bitte einschicken. In den Shownotes findet ihr die Liste der sozialen Netzwerke sowie unsere weiteren Podcasts. Und wir freuen uns sehr, wenn ihr uns in einem Podcatcher eurer Wahl abonniert.

Wir steigen ein mit den zwei wichtigsten Themen oder den zwei wichtigsten Urteilen, die dann natürlich unsere Themen sind. Und in unserem ersten Fall geht es um die Gleichstellung von Hausangestellten. Denn und das war mir völlig neu, die Hausangestellten sind wohl nahezu weltweit schlechter gestellt. Also da habe ich ja schon eine Menge Fragen, wie so was überhaupt zustande kommt. Und das EuGH hat dann auch gleich so einen Fall verhandelt.

**Daniel Hlava:**

Ja, genau, da greife ich wahrscheinlich einfach direkt mal ein. Und zwar: Ja, die Hausangestellten, die Rechte geraten oft aus dem Blick, wie du auch schon gesagt hattest. Hintergrund jetzt des Urteils, das wir vom EuGH haben, ist ein anderes EuGH-Urteil aus dem Jahr 2019, die sogenannte CCOO-Entscheidung. In der hat nämlich der Gerichtshof festgestellt, dass der Arbeitgeber die tatsächliche Arbeitszeit erfassen muss und auch dokumentieren muss von jedem Arbeitnehmer und jeder Arbeitnehmerin ganz grundsätzlich. Dieses Urteil, das hatte ja auch große Wellen geschlagen und den Gesetzgeber zum Handeln gezwungen. Bzw., naja, wenn man es genau nimmt, hätte er eigentlich schon längst handeln sollen. Aber außer dem Referentenentwurf, der auch schon ein bisschen älter ist, sind wir bekanntlich hier nicht viel weitergekommen. Das wird jedenfalls ein Auftrag für die neue Bundesregierung, aber das ist ein anderes Thema. Das hat, glaube ich, auch in anderen Podcast-Ausgaben von euch schon mal eine Rolle gespielt.

Aber zurück zu unserem spanischen Fall den wir haben Gleichbehandlung von Hausangestellten. Es ging um die Hausangestellte Loredas. In Spanien war es nämlich so gewesen. Die waren schneller und hatten als Reaktion auf dieses EuGH-Urteil zur Arbeitszeiterfassung auch schon entsprechende Gesetze erlassen und darin waren aber unter anderem Haushalte von der Aufzeichnung der Arbeitszeit ausgenommen. Loredas war jetzt Hausangestellte gewesen, in Vollzeit tätig, und als sie dann irgendwann gekündigt wurde, hatte sie sich dagegen zur Wehr gesetzt und auch geklagt, auch auf Vergütung, dann von ihren Überstunden. Die hatte nämlich so zumindest nach ihren eigenen Angaben erst 46 Stunden pro Woche gearbeitet, später aber dann sogar 79 Stunden pro Woche. Und das Ganze für einen Bruttolohn von so rund 2.400 € im Monat. Also nicht allzu üppig. Mit ihrer Klage hatte sie dann aber erst keinen Erfolg gehabt vor den spanischen Gerichten. Einfach aus dem Grund, dass sie diese hohen Arbeitszeiten, die sie geltend macht, einfach nicht nachweisen konnte, weil es eben keine Aufzeichnungen darüber gab. Und das Berufungsgericht war der Ansicht, dass diese spanische Regelung, wonach die Hausangestellten von der Aufzeichnungspflicht ausgenommen sind, möglicherweise gegen unser EU-Recht verstößt und hatte deswegen dann auch dem EuGH diesen Fall dann vorgelegt und ihm ein paar Fragen zur Beantwortung mit vorgelegt.

Der EuGH hatte dann festgestellt, dass diese Ausnahme im spanischen Recht offensichtlich, also wirklich offensichtlich gegen die Arbeitszeitrichtlinie verstößt. Wie er sie dann auch dann schon in einem älteren Verfahren zur Arbeitszeiterfassung dann mit interpretiert hat. Der Gesetzgeber hat zwar, so der EuGH, dann auch einen gewissen Spielraum aufgrund der Besonderheit des jeweiligen Tätigkeitsbereichs oder auch von der Größe des

Arbeitgebers ausgehend mal auch Ausnahmen zu machen. Von dieser Pflicht zur Arbeitszeiterfassung aber und das auch wesentlich von der Aussage her, die grundsätzlichen Schutzvorgaben dürfen dabei nicht irgendwie komplett leerlaufen. Das heißt zumindest diese wöchentliche Höchstarbeitszeit, die wir auch haben, die muss dabei auch eingehalten werden. Und das ist jedenfalls bei 79 Stunden pro Woche, wenn das wirklich der Fall war, definitiv nicht gewesen. Außerdem weiß der Gerichtshof dann auch darauf hin, dass diese Ausnahme von Hausangestellten daneben auch noch eine verbotene Geschlechterdiskriminierung sein kann. Warum das? Hausangestellte, nicht nur in Spanien, wahrscheinlich sogar weltweit, zumindest auch in Deutschland, sind eben zu einem großen Teil weiblich. In Spanien, das hatte auch mal früher schon mal der EuGH festgestellt, ist die Rede, dass sogar 95 % der Hausangestellten weiblich sind. Und wenn es eben keinen objektiven Grund dafür gibt, dass diese bei der Arbeitszeiterfassung ausgenommen werden, dann kann das eben eine mittelbare Diskriminierung auch von Frauen darstellen, die auch nach EU-Recht nach der Gleichbehandlungsrichtlinie verboten ist.

Letztlich ist es aber wie so oft: Der EuGH überlässt es dem spanischen Gericht zu beurteilen, ob das hier dann ganz konkret mit der Fall ist. Aber von den Grundaussagen her schon mal sehr relevant diese Entscheidung und hat auch Konsequenzen für die nationale Debatte über unser Arbeitsschutzgesetz. Das Bundesarbeitsgericht hatte nämlich im Jahr 2021, im Anschluss an diese ursprüngliche CCOO-Entscheidung des EuGH zur Arbeitszeiterfassung dann geurteilt, dass auch das deutsche Arbeitszeitrecht auch für Hausangestellte gilt. Problem dabei ist aber, dass die allgemeine Pflicht zur Zeiterfassung eben noch nicht gesetzlich geregelt ist, wie wir wissen, sondern eben von der Rechtsprechung bisher aus dem Arbeitsschutzgesetz abgeleitet wird. Und das gilt eben gerade nicht für die Arbeit in Privathaushalten. Darauf hatte auch in unserem Report die Professorin Eva Kocher in dem Zusammenhang auch noch mal hingewiesen. Das ist ein Problem, wie es unionsrechtlich von der Seite her nicht haltbar ist für die Zukunft.

Genau genommen haben wir aber auch noch ein viel größeres Problem, was die Hausangestellten angeht. Denn in Privathaushalten wird, das ist auch bekannt, oft eben schwarzgearbeitet bzw. formal auf selbstständiger Basis. Und dass hierbei auch, ich sage mal, die ein oder anderen Scheinselbstständigen dabei sind, die eigentlich in Wirklichkeit Arbeitnehmerinnen oder Arbeitnehmer sind, mit allen damit verbundenen Schutzrechten, die man ebenso hat, ist ja auch hinlänglich bekannt. Und das betrifft nicht nur Haushalts- und Reinigungshilfen, sondern auch den Pflegebereich. Das ist ebenfalls nichts Neues. Also ein großes Problem, was wir hier generell haben, was die Rechte von Hausangestellten angeht.

### **Ernesto Klengel:**

Das Urteil ändert natürlich jetzt an dem Status der Hausangestellten, jetzt erst mal an dem generellen Problem erst mal nichts. Aber natürlich zeigt eben noch mal auf. Es sind natürlich eben dann Arbeitnehmer und wenn es Arbeitnehmer sind, dann gilt eben auch das generelle Arbeitsrecht und auch zum Beispiel die Pflicht zur Zeiterfassung. Und da haben wir jetzt aktuell in Deutschland auch auf einer anderen Ebene noch mal eine Entwicklung, dass die Gerichte nämlich zunehmend dann

auch Mindestlohnklagen von Hausangestellten akzeptieren. Auch da muss man natürlich erst mal zeigen, dass das Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sind. Und dann gelten natürlich eben auch weitere Vorschriften des Arbeitsrechts, zum Beispiel eben das Mindestlohngesetz. Und hier wird natürlich dann die Zeiterfassung Dann viel helfen, um eben die Zeiten auch nachweisen zu können. Wir haben hier allerdings ein Defizit noch in der Rechtsprechung. Anders als in Spanien, wo die Frage der Arbeitszeiterfassung für die Entgeltklage für entscheidungserheblich angesehen wurde, von dem vorliegenden Gericht. In dem Fall ist das in Deutschland vom Bundesarbeitsgericht noch nicht so gesehen worden. Da sagt man ja eine Pflicht zur Zeiterfassung besteht. Das hat ja das BAG so gesehen, aber eben nur eben auf diesem öffentlich-rechtlichen Grundpfeiler, dass man Arbeitsschutz gewährleistet, nicht aber für die Vergütungsklagen. Das ist doch ein anderer Senat im Bundesarbeitsgericht, der das entscheidet. Und der hat dann gesagt: Wenn man jetzt es unterlässt, die Zeiterfassung vorzunehmen, dann soll das kein Indiz sein dafür, dass die Überstunden gemacht wurden. Insofern haben dann Arbeitgeber einen Vorteil, wenn sie es unterlassen, die Arbeitszeiterfassung ordnungsgemäß auch durchzuführen.

**Daniel Hlava:**

Wichtig, was du gesagt hast, dass auch gerade im Bereich Pflege und Mindestlohn das Ganze auch eine große Rolle spielt. Also wir hatten erst 2022 noch mal vom Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg dazu auch eine Entscheidung gehabt für die 24-Stunden-Pflege. Da gab es eine bulgarische Pflegekraft: Da ging es dann mal mit der Arbeitszeit, dass entsprechend nachweisen zu können, sie konnte belegen, dass sie wirklich 24/7 entsprechend hier in der Pflege zu Hause mit tätig ist. Und ihr wurde dann auch tatsächlich für 24 Stunden am Tag dann auch der Mindestlohn zugesprochen und nicht nur für die 30 Stunden, die sie formal laut Arbeitsvertrag in der Woche arbeiten würde.

**Ernesto Klengel:**

Da kommt schon einiges zusammen.

**Daniel Hlava:**

Da kommt einiges zusammen.

**Ernesto Klengel:**

Mit den 24 Stunden, genau. Nur der Mindestlohn, aber eben doch eine erhebliche Stundenzahl, die da dann relevant ist, was ja eigentlich nur gerecht ist, finde ich, wenn man den ganzen Tag dann eben zur Verfügung steht.

**Marco Herack:**

Dann kommen wir mal zu unserem zweiten wichtigen Fall. Ich muss ja sagen, in meiner Zeit in Russland bin ich besonders beim dagestanischen Essen hängengeblieben und habe das sehr schätzen gelernt und habe seitdem auch immer wieder

so einen Blick auf diese Region geworfen. Und ich würde mal sagen, niemand hat es da leicht. Und deswegen fand ich es sehr interessant, dass wir jetzt hier einen Fall haben, wo ein Polizist aus Dagestan / Russland vor dem EGMR geklagt hat. Und zwar war es einer der wenigen, die sich dort wohl gegen Korruption ausgesprochen haben. Das wohl auch öffentlich. Und die Folge war, dass er dann naja, entlassen wurde. Er hat es dann irgendwie geschafft bis vor dem EGMR zu ziehen, was ja auch schon bewundernswert ist. Aber was genau sind denn da die Hintergründe?

**Ernesto Klengel:**

Ja, wirklich bewundernswert, dass er da so weit gekommen ist. Aber treten wir mal einen Schritt zurück und schauen uns das noch mal an worum es geht. Es geht ja jetzt in unserer zweiten Entscheidung nicht um den EuGH, wie wir das jetzt gerade zu der Zeiterfassung von Hausangestellten gesehen haben, sondern es geht jetzt zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte. Da haben wir ja auch schon mal ein bisschen drüber gesprochen, was da der Unterschied ist. Der gilt von der Reichweite her für eine viel größere Zahl von Ländern. Vom Schutz ist er dann eben ein bisschen eingeschränkt, weil er sich eben auf die Europäische Menschenrechtskonvention beschränkt. Und da gibt es aber eben im Arbeitsrecht auch ein paar Regelungen, die da relevant sind. Und das nächste ist, was besonders ist, ist, dass im Zuge der russischen Invasion in der Ukraine Russland jetzt nicht mehr Mitglied des Europarats ist, woran dann die Bindung eben auch an die Europäische Menschenrechtskonvention hängt. Aber die Altfälle werden weiterhin behandelt. Also wenn der Sachverhalt in einer Zeit spielt, wo Russland noch Mitglied war, dann wird das noch vom EGMR behandelt. Die Frage ist natürlich wird sich Russland dranhalten?

Ich glaube, die Frage kann sich jeder für sich beantworten. Trotzdem ist es gut, dass diese Entscheidungen weiterhin behandelt und die Verfahren abgeschlossen werden, wenn es auch möglicherweise auch eher eine symbolische Funktion hat. Aber jetzt zu dem konkreten Fall. Hier geht es um den Sachkomplex des Whistleblowings, also die Frage: Dürfen Beschäftigte Missstände, von denen sie an ihrem Arbeitsplatz erfahren, öffentlich machen oder zumindest an die zuständigen Behörden weiterleiten und die informieren, um sie zum Einschreiten zu bewegen? Da gibt es eine sehr starke Rolle des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, der die Rechtsprechung oder der die Rechtslage in Deutschland deutlich verbessert hat.

Das hat zu tun gehabt mit einer Entscheidung, den sogenannten Heinisch-Fall, wo eine Arbeitnehmerin, die in der Pflege auch tätig war, an die Öffentlichkeit gegangen ist und massive Missstände in ihrer Arbeitswelt kenntlich gemacht hat. Da ging es wirklich um gesundheitsgefährdende Pflegezustände. Man kann sich das vielleicht vorstellen. Sie hat eine arbeitsrechtliche Sanktion erlebt, wurde gekündigt, weil sie das eben öffentlich gemacht hat. Und das wurde bestätigt durch alle deutschen Gerichte, dass das in Ordnung ist. Sie hätte dann nicht an die Öffentlichkeit gehen dürfen und hat dann aber gegen diese Rechtsprechung Beschwerde eingelegt bei dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte und hat da zum ersten Mal Recht

bekommen. Und seitdem ist diese restriktive deutsche Rechtslage ins Wanken gekommen. Und dann ging es ein bisschen weiter. Wir haben jetzt noch eine Whistleblowing-Richtlinie der EU, insofern haben wir hier eine bessere Rechtslage jetzt aktuell in Deutschland. Vielleicht immer noch nicht perfekt, aber immerhin besser. In Russland könnt ihr euch vorstellen, hat es so eine Rechtsentwicklung bisher nicht gegeben. Und genau vor dem Hintergrund spielt dieser Fall. Und zwar hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte da zwei Fälle zusammengeführt. Es ging einmal um den von Dir angesprochenen Polizeioberst in der Polizei von Dagestan, was ja eine Region in Russland ist. Er ist, wenn man das kurz zusammenfassen will, entlassen worden, nachdem er sich Medien gegenüber zu Korruptionsvorwürfen in der Polizei geäußert hat. Und es gibt da ja recht rabiate Operationen zur Terrorismusbekämpfung. Und auch dazu hatte er sich geäußert.

Und dann gab es eben noch einen zweiten Fall, den Gostev. Der war beschäftigt bei der Metro, also eine ganz andere Ecke, der Metro von Moskau. Er war dort auch Gewerkschaftsvorsitzender und hat dann, aufgrund von mehreren technischen Zwischenfällen und Betriebsstörungen im U-Bahn System von Moskau, Demonstrationen und Einzelstreiks organisiert, um darauf hinzuweisen, dass es eben in der Infrastruktur gravierende Sicherheitsmängel gibt in Russland. Und hat da entsprechend auch in seiner Funktion als Gewerkschaftsvorsitzender Interviews im Internet gegeben. Recht sachlich hat er die Sicherheitsmängel dargestellt. Er ist aber eben auch entlassen worden. Beide haben Recht bekommen vom EGMR. Also eine erfreuliche Entscheidung, die die Meinungsfreiheit der Beschäftigten stärkt. Der EGMR sagt da, man muss auch da natürlich die Meinungsfreiheit in Abwägung bringen mit anderen Umständen, die Arbeitgeber natürlich auch berechtigten, sozusagen eine gewisse Geheimhaltung zu wahren und auch den Ruf in der Öffentlichkeit zu wahren. Interessant hier war noch mal, dass der EGMR bei dem Gostev-Verfahren, also bei dem Gewerkschaftsvorsitzenden, da auch sehr stark gemacht hat, die Vereinigungsfreiheit, also dass man eben auch als Gewerkschafter noch mal besondere Rechte hat, wenn man Missstände auch nach außen trägt und wenn man auch da entsprechend Versammlungen da auch organisiert. Und ja, insgesamt würde ich sagen, stärkt es die Transparenz im Arbeitsverhältnis und wirkt dem entgegen. Das Arbeitsverhältnis zu sehr als so ein geschlossenes Verhältnis, was Loyalität gegenüber dem Arbeitgeber extrem betont, um da ein bisschen von wegzukommen. Insofern ist das die Entscheidung aus meiner Sicht sehr zu begrüßen.

#### **Daniel Hlava:**

Als kleiner Hinweis für alle Zuhörerinnen und Zuhörer Wir haben ja inzwischen auch in Deutschland das Hinweisgeberschutzgesetz. Also wenn es um Whistleblowing in Deutschland geht, gibt es hier besondere Schutzmaßnahmen. Und die sind auch für kleinere Unternehmen inzwischen seit Ende 2023 in Kraft. Das Ganze war so eine Umsetzung von EU recht gewesen. Also auch hier in Deutschland haben wir entsprechende Regularien, die es gibt, die aber weithin noch nicht bekannt genug sind.

**Marco Herack:**

Dann kommen wir mal zu unseren Fundstücken. Das sind immer so die kleineren Fälle in Anführungszeichen, die natürlich für Individuen auch sehr bedeutend sein können und natürlich auch in der Gesamtentwicklung der Rechtslage auch immer sehr relevant sind. In Bayern gibt es ein Familiengeld, das darf man nicht verwechseln mit anderen Geldern, die es vom Staat gibt, sondern das ist so ein bayerisches Ding und das kann dann je nach Wohnort, also nicht Bayern, niedriger ausfallen. Und das hat der Europäischen Kommission wiederum gar nicht so gefallen. Und die hat geklagt. Was ist denn da passiert?

**Daniel Hlava:**

Ja, genau. Also tatsächlich wird gerade Deutschland von der EU-Kommission vor dem EuGH verklagt wegen diesem bayerischen Familiengeld, was es eben nur in Bayern gibt. Du hattest ja schon gesagt, es ist nicht zu verwechseln mit anderen Familienleistungen, die es so gibt. Also es ist nicht das Elterngeld, es ist nicht das Kindergeld, was wir deutschlandweit haben, sondern eine Sonderleistung, die es in Bayern gibt. Als Hintergrund dazu: In Bayern werden momentan 250 € monatlich für 1- und 2-jährige Kinder gezahlt bzw. ab dem dritten Kind bekommt man dann 300 €. Und zwar unabhängig vom Einkommen oder auch wie das Kind jetzt betreut wird, ob zu Hause oder in der Kita oder anderweitig. Bei Staatsangehörigen aus anderen Mitgliedstaaten der EU ist es so, dass wenn ihre Kinder in einem anderen EU-Staat leben, wo die Lebenshaltungskosten niedriger sind als in Bayern, dann bekommen sie auch weniger von diesem Familiengeld. Also nicht die 250 €, sondern irgendwie dann vielleicht 100 € oder 120 €, je nachdem, wo man halt eben gerade so wohnt. Und die EU-Kommission sagt jetzt: Dieses bayerische Familiengeld, das ist eine Familienleistung. Klingt ja auch erstmal so im Sinne vom koordinierenden EU-Sozialrecht, was wir haben. Und deswegen, weil es eben der Grundsatz im EU koordinierenden Sozialrecht so ist, müssen alle gleichbehandelt werden und zwar egal wo die Kinder wohnen.

Ob das nun jetzt im jeweiligen Mitgliedstaat ist oder in einem anderen Mitgliedstaat. Und die Wahrscheinlichkeit, dass der EuGH diesen Argumenten der Kommission folgt, ist sogar sehr groß. Er hatte nämlich schon mal in einem anderen Fall aus Österreich 2022 entschieden, dass eine Familienleistung eben nicht davon abhängig gemacht werden darf, wie die Kaufkraft am jeweiligen Wohnort ist. Und auch das damalige Argument von der Regierung aus Österreich, dass eben die Leistung dort wertmäßig dann unterm Strich derjenigen von Kindern in Österreich entsprechen soll, wenn man es halt eben ein bisschen an die Kaufkraft entsprechend ankoppelt. Das hatte schon damals die EU-Richterinnen und Richter eben nicht überzeugt. Und ähnlich liegt es hier auch. Von daher spricht schon relativ viel dafür, dass auch hier dieses bayerische Familiengeld hier gegen EU-Recht verstoßen könnte.

Übrigens das Familiengeld in Bayern, das gibt es gar nicht mehr so lange, denn das gibt es nur noch für Kinder, die vor 2025 geboren wurden. Für alle danach gibt es

dann stattdessen zum 1. Geburtstag ein Kinderstartgeld in Höhe von 3.000 €. Ist doch auch mal ein schönes Geburtstagsgeschenk. Wobei man beachten muss, dass dann für die Eltern das Ergebnis deutlich weniger Leistungen sind, als sie vorher monatlich bekommen haben. Ungefähr die Hälfte weniger, wenn man das mal so auf die Zeit hochrechnet. Aber von daher wird es zumindest was das Familiengeld angeht, in Zukunft wahrscheinlich gar nicht mehr so eine große Rolle spielen. Aber aktuell jedenfalls ein interessantes Verfahren, in dem Deutschland mal konkret wegen dem Familiengeld in Bayern vor dem EuGH verklagt wird.

**Marco Herack:**

Das ist ja irgendwie auch lustig, dass da quasi ein Urteil über etwas gefällt wird, was es ja im Grunde schon wieder gar nicht mehr gibt.

**Daniel Hlava:**

Ja, das stimmt. Das haben wir aber gar nicht mal so selten. Gerade wenn es dann mal zu entsprechenden Gerichtsverfahren kommt. Und die ziehen sich ja auch manchmal über ein paar Jährchen hin, dann geht auch der Gesetzgeber schon ran und meint irgendwie so ja mal für den Fall, dass es irgendwie doch alles gekippt werden sollte, was wir hier entsprechend haben. Wir machen schon mal was Neues. Also das kommt schon durchaus auch mal in den Mitgliedsstaaten vor.

**Ernesto Klengel:**

Ja, und es könnte auch noch aus den Altfällen zu Nachzahlungen kommen.

**Daniel Hlava:**

Also dass das definitiv auch wenn man entsprechend...

**Ernesto Klengel:**

Wenn die Verjährung noch nicht vorbei ist, dann ist das durchaus denkbar und insofern ist das schon noch relevant, wie der EuGH da entscheiden wird, denke ich.

**Marco Herack:**

So und Ernesto in Finnland wurde gestreikt mit einer wirklich spannenden Maßnahme, wie ich finde. Man hat einfach keine Überstunden mehr geleistet. Was ist denn da passiert?

**Ernesto Klengel:**

Ja, wir haben gleich einige Entscheidungen, jetzt vom EGMR, auch zum Streikrecht. Du spielst auf ein Verfahren an, da ging es um eine nicht so übliche Streikform. Man kennt das so ein bisschen aus Büchern. Der Bummelstreik, wo die Gewerkschaft dazu aufruft, im Prinzip Arbeit oder Dienst nach Vorschrift zu machen und zum Beispiel eben keine Überstunden einfach zu machen. Und das führt dann interessanterweise dazu, dass in einigen Bereichen die Arbeit oder die Tätigkeit des Arbeitgebers zusammenbricht, weil es einfach so darauf ausgelegt ist, dass man da

entsprechend sich über das eigentlich Geschuldete auch einbringt. Der Bummelstreik oder einen Dienst nach Vorschrift kann man schlecht verbieten. Das ist ja der Witz daran. In dem vorliegenden Verfahren war es dann aber auch noch so, dass die Gewerkschaft einen sogenannten Teilstreik ausgerufen hat, dass nämlich die Beschäftigten aufgerufen wurden, es zu unterlassen Leiharbeitnehmer einzuarbeiten. Das heißt, die Beschäftigten sollten halt ihrem Dienst entsprechend nach Vorschrift nachgehen, aber bestimmte Tätigkeiten, eben die Einarbeitung, insoweit sollten sie dann streiken dürfen.

Die Gerichte in Finnland haben dann aber gesagt so geht das nicht. Also so ein Teilstreik ist nicht zulässig, sondern man kann nur ganz oder gar nicht streiken. Und dagegen haben die Betroffenen dann Beschwerde beim EGMR eingelegt und meinten, das ist erfasst von der Freiheit der Gewerkschaften, auch die Form des Streiks frei zu wählen. Und der EGMR hat dann betont, dass das Streikrecht an sich ein hohes Gut ist. Aber er hat gesagt: Naja, wie das jetzt konkret ausgestaltet wird, da gibt die Europäische Menschenrechtskonvention nicht viel her.

Das heißt, die Konventionsstaaten können schon entscheiden, dass bestimmte Form des Streiks, die nicht diesen Kernerzwingungsstreik betreffen, das auch auszugestalten und bestimmte Formen vielleicht auch auszuschließen. Also hier war das jetzt keine Entscheidung, würde ich sagen, die das Streikrecht wirklich hochgehalten und gestärkt hat. Aber das Verfahren zeigt, finde ich trotzdem, was noch für weitere Möglichkeiten und welche Kreativität eigentlich möglich ist, wenn wir auch an Arbeitskampfformen dann eben auch denken.

**Marco Herack:**

Ja, man kann ja auch einfach langsamer arbeiten.

**Ernesto Klengel:**

Auch das.

**Marco Herack:**

Muss erst mal einer nachweisen. Da kann man vom Polizisten in den USA noch sehr viel lernen. Aber eine Konstante hier in unserer Sendung scheint zu werden. Corona-Nacharbeitung habe ich so den Eindruck. Also die rechtliche Corona-Nacharbeitung. Wir haben auch diesmal wieder einen Fall dabei, in Spanien, am Beispiel des Demonstrationsrechts während der Notmaßnahmen. Da ging es dann pikanterweise um eine Demonstration zum 1. Mai.

**Daniel Hlava:**

Genau richtig. Und zwar wollte da eine spanische Gewerkschaft eben am 1. Mai 2020, also am internationalen Tag der Arbeit, eine Kundgebung in einer größeren Stadt durchführen. Und wir erinnern uns, 2020, das war eben die Hochphase der Pandemie, weshalb dann auch die spanische Regierung schon im Vorfeld

nationalen Notstand ausgerufen hatte. Und demzufolge hatten dann auch die spanischen Behörden die Kundgebung wegen der bestehenden Infektionsgefahr verboten. Die Gewerkschaft hatte dagegen geklagt, hatte aber keinen Erfolg und der Fall ging dann immer weiter, bis er letztendlich ganz oben dann beim EGMR dann auch angekommen ist. Und dieser hat zunächst darauf hingewiesen. Erst mal recht wenig überraschend, dass eben das Verbot von der Kundgebung der Gewerkschaft einen Eingriff in die Versammlungsfreiheit darstellt. Artikel 11 Europäische Menschenrechtskonvention. Aber dieses Verbot war eben hier gerechtfertigt. Und der EGMR hatte gesagt: Ja, die Staaten, die haben eben einen weiten Ermessensspielraum, wenn es um die Frage geht, ob eine Versammlung wegen Gesundheitsgefahren eingeschränkt oder sogar ganz verboten wird. Und zum Schutz der öffentlichen Gesundheit darf oder durfte auch während der Pandemie auch eine Demonstration oder Kundgebung verboten werden, ohne dass das gegen die EMRK verstößt.

Unser Bundesverfassungsgericht hatte, im April 2020 war das schon gewesen, entschieden, dass Demonstrationen während Corona nicht generell ganz grundsätzlich verboten werden dürfen, sondern man immer noch mal auf den Einzelfall schauen muss. Wobei es erst vor ja vor wenigen Tagen ein, zwei Wochen eine Entscheidung vom Verwaltungsgericht Berlin gab, das zumindest was Verbote in Berlin betroffen hatte, die Auflösung Verbot von Versammlungen während der Corona Pandemie im August 2020 für rechtmäßig angesehen hat. Also wie du schon gesagt hast, Marco, als was, was uns auch hier noch immer wieder die Nachwehen von Corona entsprechend mit beschäftigt und auch die Gerichte mit beschäftigt.

**Marco Herack:**

Dann ist auch der Datenschutz wieder ein Thema. Ernesto, da hatten wir ja in den letzten Folgen auch immer wieder mal was. Also Datenschutz, klar. Ich glaube, da gibt es auch immer viel zu streiten. Und da hat sich das EuGH mit dem Beschäftigtendatenschutz befasst.

**Ernesto Klengel:**

Genau. Die DSGVO ist ja jetzt schon ein bisschen in Kraft. Ein paar Jährchen. Aber sie wird jetzt immer weiter runtergebrochen auf das Arbeitsrecht auch und auf die Arbeitswelt. Wir erleben ja jetzt aktuell, dass es in vielen Betrieben Vereinbarungen zur IT abgeschlossen werden, einfach um den Einsatz auch von technischen Systemen am Arbeitsplatz eben auf eine sichere Rechtsgrundlage zu stellen. Und viele Betriebsräte sind jetzt damit befasst und Personalräte genauso wie ich auch erfahren habe und arbeiten sich tief in so technische Sachen ein. Und dann wird mit großem Sachverstand und mit langen Verhandlungen entsprechende Vereinbarungen abgeschlossen. Und eine solche Vereinbarung war jetzt Gegenstand von Gerichtsverfahren in Deutschland. Das macht das natürlich für uns auch interessant. Da ging es darum, dass ein Arbeitnehmer sich dagegen gewehrt hat, dass eine Zwischenvereinbarung abgeschlossen wurde. Da ging es darum, Workday, dieses Personalinformationssystem, was auch einige kennen, sollte eingesetzt werden. Die Betriebsparteien waren in Verhandlungen und während dieser Verhandlung war so

eine Zwischenvereinbarung getroffen worden. Was gilt sozusagen, damit es schon mal eingesetzt werden kann. Und gegen diese Vereinbarung hatte sich der Kläger gewehrt und meinte, die würde nicht der Datenschutzgrundverordnung entsprechen und man hätte da jetzt nicht seine Daten auch verarbeiten dürfen oder eingeben dürfen in dieses Workday. Und da ging es wohl auch darum, dass der Arbeitgeber Dinge gemacht hat, die über diese vorübergehende Vereinbarung auch hinausgingen. Es ging aber auch um die Betriebsvereinbarung selbst. Das ging eben durch die deutschen Gerichte. Und das Bundesarbeitsgericht hat dem Europäischen Gerichtshof dann die Frage vorgelegt, wie denn die Datenschutzgrundverordnung im Fall von solchen Betriebsvereinbarungen auszulegen ist. Also muss man diese Betriebsvereinbarungen eins zu eins an der Datenschutzgrundverordnung messen? Oder haben die Betriebsparteien da so ein bisschen den Spielraum, um auch eigene Wertungen treffen zu können, was ja manchmal auch ganz sinnvoll ist und was auch in der Datenschutzgrundverordnung im Übrigen auch ein Stück weit angelegt ist, weil da drinsteht, dass die Betriebsparteien eben spezifischere Vorschriften treffen können und müssen.

Die Frage ist: Was heißt denn das jetzt spezifisch? Und der EuGH hat erstmal, jetzt muss man sagen, sehr klar gesagt: Auch auf so eine spezifischere betriebliche Vereinbarung muss man eins zu eins die Datenschutzgrundverordnung anwenden und die Vorgaben dann eben zum Tragen bringen. Also er betont nochmal die Bedeutung, dass das Unionsrecht und insbesondere des Datenschutzrechts. Also das wird uns auch weiterhin beschäftigen.

**Marco Herack:**

Dann kommen wir mal nach Spanien. Auch ein sehr interessanter Fall, wie ich fand. In Spanien hat sich jemand auf eine Polizeistelle beworben, obwohl er die Höchstaltersgrenze überschritten hatte, die dafür vorgesehen war. Dann durfte er aber lustigerweise trotzdem an dem Auswahlverfahren teilnehmen, bestand erfolgreich alle Eignungstests und wurde abgelehnt. Dann später setzte man das Höchstalter für die Stelle um drei Jahre hoch, also von 35 auf 38 Jahre. Und dann bekam er auch eine Stelle, allerdings eine andere Stelle als die, auf die er sich beworben hatte damals. Und das bedeutete dann im Grunde weniger Lohn, was natürlich sehr unerfreulich ist. Und dann fühlte er sich benachteiligt und wollte das richterlich prüfen lassen oder hat das ja dann auch getan. Er zog vor mehrere Gerichte. Jedenfalls, er endete dann beim EGMR. Und wie sieht es da aus?

**Daniel Hlava:**

Der EGMR hatte dann dazu gesagt, dass der Mann zwar an sich wegen seinem Alter benachteiligt wurde, weil es ja diese Altersgrenze von 35 Jahren gab, wo er dann zumindest erstmal drüber gewesen ist, das ist aber tatsächlich gerechtfertigt gewesen ist. Und der EGMR hat gesagt, auch wenn er beim Eignungstest in bester körperlicher Verfassung gewesen ist, muss der Staat bei Polizeibeamtinnen und Beamten trotzdem sicherstellen dürfen, dass sie eben diese körperlichen Fähigkeiten für

eine lange Zeit erhalten bleiben und entsprechend haben. Deswegen im Ergebnis hat er keinen Schadensersatz bekommen für die Zeit zwischendrin, bis er dann irgendwann mal eingestellt wurde. Ähnlich urteilte übrigens auch schon der EuGH in verschiedenen Fällen, wo er gesagt hat. Höchstalter für Eintritt in den Polizeidienst. Das ist okay, wenn es eben um das ordnungsgemäße Funktionieren der Polizeidienste geht. Und vielleicht kennen es auch einige. Wir haben auch in Deutschland verschiedene Altersgrenzen bei der Polizei, die nach Bundesland ganz, ganz unterschiedlich aussehen können. Und diese Altersgrenzen dürften damit nach diesem Urteil, was wir hier vom EGMR haben, auch nicht gegen die EMRK, die Europäische Menschenrechtskonvention entsprechend verstoßen.

**Marco Herack:**

Dann haben wir am Ende immer unsere letzte Rubrik, ein paar Entwicklungen, die ihr so seht, die interessant sind.

**Daniel Hlava:**

Ja, wir haben noch mal ein Thema mitgebracht. Eins, was noch? Gar nicht jetzt in dem letzten Report, um den es heute eigentlich geht, mit enthalten ist, weil es ebenso brandaktuell ist, dass es erst dann in der nächsten Ausgabe erscheinen wird. Es war aber doch so wichtig, dass wir gesagt haben, das muss heute, hier unbedingt noch mal mit zur Sprache kommen. Und zwar geht es um die Mindestlohnrichtlinie. Die Mindestlohnrichtlinie in der EU, die wurde im Herbst 2022 erlassen und hat eben das Ziel, in der gesamten EU angemessene Mindestlöhne durchzusetzen.

Und dafür sieht sie auch eine Stärkung der Tarifbindung vor. Und verschiedene andere Regelungen, nämlich auch für Länder, die schon gesetzlichen Mindestlohn haben wie Deutschland. Unter anderem, dass hier auch Mindestkriterien festgelegt werden in der Richtlinie, wie sich dieser Mindestlohn bemessen soll, wie seine Höhe festzulegen ist. Mitte November ist Ende letzten Jahres. Das haben wir noch, soweit im Report, ist die Umsetzungsfrist von dieser Richtlinie auch abgelaufen. Die Bundesregierung hat gesagt, wir müssen hier eigentlich in Deutschland da gar nicht wirklich was ändern an unserem Mindestlohngesetz. Das passt schon alles so mit dem EU-Recht überein, wobei das juristisch aber nicht unumstritten ist. Da gibt es auch ein WSI-Kommentar von Thorsten Schulte dazu, Wenn ich diesen Werbeblock hier mal kurz einschieben darf.

Aktuell ist es aber so und dass eben das, worum es gerade geht, ist es so, dass die gesamte Mindestlohn Richtlinie eigentlich auf der Kippe steht. Und zwar hatte 2023 Dänemark gegen diese EU-Vorgaben geklagt und auch später hat sich auch Schweden noch dieser Klage mit angeschlossen. Und die Länder sagen, die EU hat mit der Mindestlohnrichtlinie ihre Kompetenzen überschritten, da sie eben nach den EU-Verträgen nichts zum Thema Arbeitsentgelte regeln darf. Und der Generalanwalt am EuGH, Emilio, hat nun vor etwa zwei Wochen seine Schlussanträge zum

Verfahren vorgelegt und darin hat er sich dann auch der Argumentation Dänemarks angeschlossen und plädiert dafür, dass unsere Mindestlohnrichtlinie eben vollständig annulliert werden soll, weil sie gegen EU-Recht verstößt. Jetzt ist es so, dass diese Schlussanträge von Generalanwälten, es ist nicht unüblich, sogar in den meisten Fällen ist es so, dass es dazu dann Schlussanträge gibt. Das ist erst einmal rechtlich nichts Verbindliches. Das sind Rechtsgutachten. Die EuGH-Richterinnen und Richter können durchaus auch ganz anders entscheiden. Die Erfahrung zeigt aber auch, dass der EuGH doch sehr oft auch diesen Schlussanträgen folgt. Das heißt, die Möglichkeit, dass die Mindestlohnrichtlinie tatsächlich annulliert wird, ist durchaus gegeben.

**Ernesto Klengel:**

Genau die Möglichkeit ist gegeben. Wir sehen aber auch, dass es schon auch Argumente gibt, weshalb der EuGH dem auch nicht folgen könnte. Man ist jetzt schon noch mal ein Stück weit auch alarmiert, weil die Mindestlohnrichtlinie ein ganz klares Signal in Richtung eines sozialen Europas ist. Das war auch ein wesentliches und zentrales Projekt der von der Leyen-Kommission. Da muss man schon sagen, wenn der EuGH jetzt dem folgen würde und die Mindestlohnrichtlinie vollumfänglich für nichtig erklären würde, wäre das aus meiner Sicht auch ein politisches Signal, was in die falsche Richtung gehen würde. Das muss man immer noch mitdenken. Jetzt mal losgelöst von dieser politischen Dimension gibt es aber auch rechtlich durchaus auch Argumente, weshalb man sagen kann: Na ja, so wird es vielleicht der EuGH am Ende auch nicht sehen. Der Generalanwalt hat sich ja darauf gestützt, dass die EU keine Kompetenz haben soll, um Entgelt zu regeln. Und das ist auch so in den Grundlagenverträgen angelegt. Was dahinter steckt, ist natürlich auch der Gedanke, dass dafür eben auch die Sozialpartner zuständig sein sollen und nicht so der Staat unbedingt.

Nun ist es aber so: Wenn man sich anguckt, die Mindestlohnrichtlinie, die hat ja keinen großen Regelungsgehalt. Man hat ja dieses Problem gesehen und auch diese Ausnahme, diese Bereichsausnahme und hat dann lediglich Kriterien definiert, mit denen ein Mindestlohn auch festgelegt werden soll. Also wir haben ja in Deutschland eine Mindestlohnkommission, die den Mindestlohn anhand der vorhandenen Entgeltstruktur in der Arbeitswelt und weiteren Kriterien dann eben festlegt und welche Kriterien man nutzt. Das ist nicht gleichbedeutend mit der Festlegung von Entgelt. Also hier hätten wir sicherlich auch Spielraum, dann auch eine Bewertung auch anders vorzunehmen. Aber trotzdem heißt es eben jetzt: Da müssen wir mal genau hingucken. Und soweit wir wissen, soll es da im Mai eine Entscheidung vom EuGH gehen. Also gar nicht mehr so lange hin und dann werden wir mehr wissen, wie es mit dieser Mindestlohnrichtlinie auch weitergeht.

**Marco Herack:**

Daniel, dann haben wir noch ein letztes, nämlich eine neue EU-Richtlinie zur Schaffung eines EU-Behindertenausweises.

**Daniel Hlava:**

Genau das zu guter Letzt noch kurz mitgebracht. Der unionsweit gültige Behinder-  
ten- und Parkausweis, der jetzt entsprechend kommen soll. Dazu gab es jetzt zwei  
neue Richtlinien. Das hat durchaus für viele Menschen eine Bedeutung, denn die  
Statistiken zeigen 27 % der EU-Bevölkerung über 16 Jahre hat eine Behinderung.  
Das sind etwa 100 Millionen Menschen in der EU, also eine ganze Menge. Und mit  
dem EU-Behindertenausweis wird die Mobilität von Menschen mit Behinderung über  
die Staatsgrenzen hinweg dann erleichtert. Jedenfalls für Kurzaufenthalte und Nach-  
teilsausgleiche, die es bei Behinderungen gibt, können dann eben gleichberechtigt  
auch in anderen EU-Staaten in Anspruch genommen werden. Das können ermä-  
ßigte Eintrittspreise sein, es können Nutzung barrierearmer Parkplätze sein. Und so  
weiter und so fort. Die Richtlinien müssen aber noch von den Ländern umgesetzt  
werden. Dafür haben sie zweieinhalb Jahre Zeit. Dauert also noch ein bisschen,  
aber immerhin ein Schritt mehr in Richtung eines inklusiven Europas.

**Marco Herack:**

Und damit wären wir am Ende der Folge. Ich bedanke mich recht herzlich bei Daniel  
Hlava und Ernesto Klengel. Danke schön, ihr beiden.

**Daniel Hlava:**

Vielen Dank.

**Ernesto Klengel:**

Danke, Marco.

**Marco Herack:**

Ja, wenn ich dazu noch ein paar Gedanken habe, dann sendet sie uns am besten  
per E-Mail an [systemrelevant@boeckler.de](mailto:systemrelevant@boeckler.de). Also Hinweise, Korrekturen, Unmut und  
Anregungen bitte per E-Mail einsenden. In den Shownotes findet ihr die Liste der  
sozialen Netzwerke sowie unsere weiteren Podcasts. Derer haben wir zwei und wir  
freuen uns natürlich sehr, wenn ihr uns in einem Podcatcher eurer Wahl abonniert.  
Vielen Dank fürs Zuhören, Euch eine schöne Zeit und bis nächste Woche. Tschüss.