

Gemeinschaftsrechtliche Anforderungen an das nationale Privatrecht am Beispiel der Vorgaben für die effektive Durchsetzung des Rechts der Gleichstellung von Mann und Frau

Astrid Epiney

Dieser Beitrag wurde erstmals wie folgt veröffentlicht:

Astrid Epiney, Gemeinschaftsrechtliche Anforderungen an das nationale Privatrecht am Beispiel der Vorgaben für die effektive Durchsetzung des Rechts der Gleichstellung von Mann und Frau, FS Pierre Tercier, Zürich 2008, S. 229-244. Es ist möglich, dass die Druckversion – die allein zitierfähig ist – im Verhältnis zu diesem Manuskript geringfügige Modifikationen enthält.

I. Einleitung

Die „Europäisierung des Privatrechts“ ist mittlerweile kein Geheimnis mehr, und es ist bemerkenswert, mit welcher Geschwindigkeit sie sich vollzieht, nicht nur auf legislatorischer, sondern auch auf judikativer Ebene.¹ Diese Entwicklung ist nicht nur deshalb interessant, weil hier ein Bereich von der Europäisierung des nationalen Rechts erfasst wird, der bis vor noch nicht allzu langer Zeit als „immun“ gegen derartige Einflüsse galt; sie weist vielmehr auch insofern interessante Aspekte auf, als hier Fragen des öffentlichen Rechts und des Privatrechts zusammenfliessen und in zahlreichen Gebieten erst über eine Verzahnung bzw. kumulative Heranziehung öffentlichrechtlicher und privatrechtlicher Grundsätze die Europäisierung des Privatrechts in vollem Umfang wirksam werden kann, ein weiteres Beispiel dafür, dass die sicherlich aus didaktischen, aber auch konzeptionellen Gründen nach wie vor sinnvolle grundsätzliche Unterscheidung zwischen öffentlichem Recht und Privatrecht in der Rechtsanwendung und -wirklichkeit teilweise erheblich zu relativieren ist und Rechtsanwendung und -auslegung gerade nicht mehr völlig getrennt nach öffentlichem Recht und Privatrecht erfolgen darf.

Aufgezeigt werden soll diese Entwicklung am Beispiel der gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben für die effektive Durchsetzung des Rechts der Gleichstellung von Mann und Frau: Nach einer Skizzierung der in unserem Zusammenhang relevanten materiell-rechtlichen Vorgaben des europäischen Gleichbehandlungsrechts (II.) sollen die insbesondere in der Rechtsprechung entwickelten Anforderungen der effektiven Durchsetzung der materiell-rechtlichen Vorgaben analysiert und kategorisiert werden (III.), bevor in einer Schlussfolgerung (IV.) einige Überlegungen zur Verzahnung von öffentlichem Recht und Privatrecht im Zusammenhang mit der Europäisierung des Privatrechts angestellt werden.

¹ Vgl. hierzu m.w.N. etwa WERRO F./PROBST TH., Schweizerisches Jahrbuch für Europarecht 2005/2006, 453 ff.

II. Gleichbehandlung von Mann und Frau in der Europäischen Union – eine Skizze

Das gemeinschaftliche Gleichstellungsrecht erfasst mittlerweile zahlreiche Bereiche und ist damit in materieller Hinsicht recht weit ausgebaut. Es findet seine Grundlage einerseits im Primärrecht (A.), andererseits im Sekundärrecht (B.).²

A. Primärrecht

Der Vertrag enthält verschiedene, das Gleichstellungsrecht betreffende Regeln. Von besonderer Bedeutung ist dabei Art. 141 Abs. 1 EGV, der den Grundsatz des gleichen Entgelts für gleiche Arbeit festschreibt.

Die übrigen, die Gleichstellung betreffenden vertraglichen Bestimmungen sind unterschiedlicher Natur.³ Nach Art. 2 EGV stellt die Gleichstellung eine Aufgabe der Gemeinschaft dar, die gemäss Art. 3 Abs. 2 EGV in allen Tätigkeiten der Gemeinschaft berücksichtigt werden soll.⁴ Art. 13, 141 Abs. 3 EGV enthalten Rechtsgrundlagen für den Erlass sekundärrechtlicher Vorschriften; während Art. 13 EGV den Rat allgemein ermächtigt, „Vorkehrungen“ zur Bekämpfung (u.a.) der Diskriminierung aus Gründen des Geschlechts zu treffen, ist der Anwendungsbereich des Art. 141 Abs. 3 auf Massnahmen zur Gewährleistung der Chancengleichheit und der Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen beschränkt. Schliesslich ist noch auf Art. 141 Abs. 4 hinzuweisen, der primärrechtlich verankert, dass der Grundsatz der Gleichbehandlung von Mann und Frau die Mitgliedstaaten nicht daran hindert, spezifische Vergünstigungen zur Förderung der effektiven Chancengleichheit vorzusehen.⁵

² Der Beginn des gemeinschaftlichen Gleichstellungsrechts war zwar vorwiegend wettbewerbspolitisch motiviert: 1957 war der Grundsatz der Lohngleichheit zwischen Mann und Frau im französischen Recht schon vorgesehen, in verschiedenen anderen Mitgliedstaaten aber nicht. Frankreich befürchtete Wettbewerbsnachteile (soziales Dumping) zu Lasten seiner Industrie und ergriff deshalb die Initiative zur Verankerung des Grundsatzes der Lohngleichheit im EGV. S. RUST U., Art. 141 EGV, Rn. 5 ff. Ab dem Urteil *Defrenne* (EuGH, Rs. 149/77, Slg. 1978, 1365) trat jedoch die sozialpolitische Ebene stärker in den Vordergrund, und heute dürfte anerkannt sein, dass es ein Grundrecht des Menschen darstellt, nicht aufgrund des Geschlechts diskriminiert zu werden. Vgl. EuGH, Rs. 149/77 (*Defrenne*), Slg. 1978, 1365, Ziff. 26, 27; EuGH, verb. Rs. 75/82 und 117/82 (*Razzouk und Beydoun*), Slg. 1984, 1509, Ziff. 16; in EuGH, Rs. C-50/96 (*Schröder*), Slg. 2000, I-743, Rn. 57, betonte der EuGH, dass der wirtschaftliche Zweck des Art. 119 aEGV (Beseitigung der Wettbewerbsverzerrungen) eine gegenüber dem sozialen Ziel nachgeordnete Bedeutung habe.

³ Vgl. zu diesen auch den Überblick bei EPINEY, A./FREIERMUTH ABT., M., *Recht der Gleichstellung*, 40 ff.

⁴ Auch wenn diese Bestimmung dem Gemeinschaftsgesetzgeber einen weiten Beurteilungsspielraum einräumt, dürfte sie – ebenso wie die sonstigen Querschnittsklauseln des Vertrages (z.B. Art. 6 EGV) – als vertraglich formulierte Handlungspflicht rechtlich verbindlich sein.

⁵ Damit dürfte die diesbezügliche Rechtsprechung des EuGH (vgl. EuGH, Rs. C-450/93, *Kalanke*, Slg. 1995, I-3051; EuGH, Rs. C-409/95, *Marschall*, Slg. 1997, I-6363) zumindest teilweise überholt sein. Da Art. 141 Abs. 4 EGV aber wohl als ein Rechtfertigungsgrund zu dem grundsätzlichen Gebot der Gleichbehandlung auszulegen ist, dürften die Mitgliedstaaten verpflichtet sein, den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten, so dass die diesbezüglichen Aspekte der bisherigen, zur RL 76/207 (alte Fassung) ergangenen Rechtsprechung durchaus auch im Rahmen des Art. 141 Abs. 4 EGV von Bedeutung sein können. Vgl. zu diesen positiven Massnahmen im Einzelnen m.w.N. aus der Rechtsprechung EPINEY A./FREIERMUTH ABT. M., *Recht der Gleichstellung*, 203 ff.

Die für die rechtliche Tragweite des in Art. 141 Abs. 1 EGV gewährleisteten Grundsatzes des gleichen Entgelts massgeblichen Aspekte können – auf der Grundlage der Rechtsprechung des EuGH – durch folgende Aspekte zusammengefasst werden:⁶

- Art. 141 Abs. 1 EGV ist unmittelbar anwendbar, so dass er der einzelnen Arbeitnehmerin ein subjektives Recht verleiht.⁷
- Der persönliche Anwendungsbereich erstreckt sich auf Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen, unter Einschluss öffentlich-rechtlicher Arbeitsverhältnisse. Verpflichtet sind nicht nur öffentliche Behörden, sondern auch Private, so dass der Grundsatz bei allen Arbeitsverhältnissen einzuhalten ist und eine direkte Drittwirkung entfaltet. Die Mitgliedstaaten sind also verpflichtet, dieses Prinzip umfassend in ihren nationalen Rechtsordnungen zu gewährleisten.
- Der Begriff des Entgelts bestimmt den sachlichen Anwendungsbereich des Art. 141 Abs. 1 EGV. Nach Art. 141 Abs. 2 EGV fallen hierunter alle (gegenwärtigen oder künftigen) in bar oder in Sachleistungen gewährten Vergütungen, vorausgesetzt, der Arbeitgeber habe sie dem Arbeitnehmer wenigstens mittelbar aufgrund des Dienstverhältnisses gewährt, sei es aufgrund eines Arbeitsvertrages, aufgrund von Rechtsvorschriften oder freiwillig.⁸
- Der Anspruch richtet sich auf gleiches Entgelt für gleiche oder gleichwertige Arbeit.

Der Begriff „gleichwertig“ wurde mit dem Amsterdamer Vertrag eingefügt, womit an die Terminologie des Art. 1 der RL 75/117 angeknüpft und die bisherige Rechtsprechung des EuGH⁹ aufgegriffen wird. Gleiche Arbeit meint identische Arbeit, gleichwertige Arbeit ist unter Bezugnahme auf verschiedene Kriterien (wie z.B. körperliche oder geistige Anstrengung, Geschicklichkeit, Qualifikation, Verantwortung)¹⁰ gleich zu bewerten für die Bemessung des Entgelts. Diese Kriterien sind im Einzelfall verschiedenen Auslegungen zugänglich, deshalb ist es nicht ganz einfach, eine Bewertung vorzunehmen. Als Vergleichsperson kann nicht nur ein männlicher Arbeitnehmer, der gleichzeitig für denselben Arbeitgeber die gleiche oder eine gleichwertige Tätigkeit ausübt, herbeigezogen werden, sondern auch ein Arbeitnehmer, der vor der Anstellung der betroffenen Arbeitnehmerin bei diesem Arbeitgeber beschäftigt war.¹¹ Es muss sich jedoch um einen Vergleich innerhalb desselben Betriebes handeln.

- Art. 141 Abs. 1 EGV steht sowohl unmittelbaren (direkten) als auch mittelbaren (indirekten) Diskriminierungen entgegen.¹²

⁶ Ausführlich zu diesen Punkten m.w.N. aus Literatur und Rechtsprechung EPINEY A./FREIERMUTH ABT M., Recht der Gleichstellung, 52 ff.

⁷ Grundlegend EuGH, Rs. 43/75 (Defrenne), Slg. 1976, Ziff. 4/6 ff.; s. auch etwa EuGH, Rs. C-381/99 (Brunnhöfer), Slg. 2001, I-4961.

⁸ Vgl. aus der Rechtsprechung: EuGH, Rs. C-262/88 (Barber), Slg. 1990, I-1889, Ziff. 12; EuGH, Rs. C-457/93 (Lewark), Slg. 1996, I-243, Ziff. 21. Zum Erfordernis eines „einzigen Urhebers“ der Ungleichbehandlung EuGH, Rs. C-320/00 (Lawrence), Slg. 2002, I-7325, Ziff. 17 f.

⁹ Die Richtlinie 75/117 wurde vom Gerichtshof als Präzisierung des Art. 119 aEGV aufgefasst, nicht als inhaltliche Erweiterung. Vgl. z.B. EuGH, Rs. 69/80 (Worringham), Slg. 1981, 767 (791).

¹⁰ Vgl. LANGENFELD C., Gleichbehandlung von Mann und Frau, 248 f., m.w.N. Aus der Rechtsprechung etwa EuGH, Rs. C-127/92 (Enderby), Slg. 1993, I-5535; EuGH, Rs. C-236/98 (Jämställdhetsombudsmannen), Slg. 2000, I-2189; EuGH, Rs. C-309/97 (Wiener Gebietskrankenkasse), Slg. 1999, I-2865.

¹¹ EuGH, Rs. 129/79 (Mc Carthy/Smith), Slg. 1980, 1275.

¹² Umfassend zu diesen Begriffen EPINEY A./FREIERMUTH ABT M., Recht der Gleichstellung, 71 ff.

B. Sekundärrecht

Angesichts des Umstandes, dass die im EG-Vertrag enthaltenen Bestimmungen über die Gleichbehandlung von Mann und Frau in ihrer materiellen Tragweite im Wesentlichen auf den Entgeltbereich beschränkt sind, hat die Gemeinschaft schon relativ früh begonnen, auf dem Weg des Erlasses sekundärrechtlicher Bestimmungen die (rechtliche)¹³ Gleichstellung beider Geschlechter in verschiedenen Bereichen zu verwirklichen.¹⁴

Von besonderer Bedeutung¹⁵ ist hier die bis August 2008 umzusetzende RL 2006/54 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Frauen und Männern in Arbeits- und Beschäftigungsfragen¹⁶. Diese fasst einige bislang geltende Richtlinien¹⁷ in einem einzigem Rechtsakt zusammen, wobei sie im Wesentlichen an die bisherige Rechtslage anknüpft, so dass die diesbezügliche Rechtsprechung des EuGH weitgehend weiterhin relevant bleiben wird. Regelt wird die Gleichbehandlung im Arbeitsrecht, so dass die Richtlinie – wie auch schon die RL 76/207 – insbesondere deshalb von Bedeutung ist, als der Gleichbehandlungsgrundsatz über den Bereich des Entgelts hinaus auf sämtliche Arbeits- und Anstellungsbedingungen erstreckt wird.

Neben einem effektiven Rechtsschutz müssen die Mitgliedstaaten im Falle der Verletzung dieses Diskriminierungsverbots auch für eine angemessene Entschädigung sorgen;¹⁸ ein entsprechender zivilrechtlicher Schadenersatzanspruch setzt zudem kein Verschulden oder Fehlen von Rechtfertigungsgründen voraus.¹⁹

III. Zu den Grundsätzen der effektiven Anwendung des Rechts der Gleichbehandlung von Mann und Frau

Da sich die Frage nach der effektiven Anwendung gemeinschaftsrechtlicher Vorgaben durch die Mitgliedstaaten grundsätzlich in allen Bereichen, in denen die Mitgliedstaaten mit der Umsetzung und/oder dem Vollzug gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften betraut sind, stellt,

¹³ Neben den rechtlichen Grundlagen gibt es mehrere auf politischer Ebene angesiedelte Programme, Aktionen und Massnahmen, um die Gleichbehandlung von Männern und Frauen in der EU zu verwirklichen, auf die hier aber nicht eingegangen werden kann.

¹⁴ Die erste im Bereich der Gleichbehandlung von Frauen und Männern erlassene Richtlinie betraf allerdings ebenfalls den Grundsatz des gleichen Entgelts: Die RL 75/117 sollte letztlich Art. 119 aEGV präzisieren und die tatsächliche Durchführung des Grundsatzes sicherstellen.

¹⁵ S. ansonsten ausführlich zum Sekundärrecht bei EPINEY A./FREIERMUTH ABT M., *Recht der Gleichstellung*, 117 ff.

¹⁶ ABl. 2006 L 204, 23.

¹⁷ Im Einzelnen sind folgende Richtlinien betroffen: RL 75/116 über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts, RL 76/207 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, RL 97/80 über die Beweislast bei Diskriminierungen. Vgl. in diesem Zusammenhang auch den Bericht der Kommission zur Gleichstellung von Frauen und Männern vom 7.2.2007, KOM (2007) 49 endg., sowie Gesamtbericht der Tätigkeit der EU 2006, SEK (2006) 1000 endg.

¹⁸ EuGH, Rs. 14/83, Slg. 1984, 1891, von Colson und Kamann.

¹⁹ EuGH, Rs. C-177/88, Slg. 1990, I-3941, Dekker. S. zu den Erfordernissen in Bezug auf die Durchsetzung der gewährten Rechte noch unten III.B.

soll im Folgenden – bevor auf die spezifischen Aspekte des (sekundären) Gleichbehandlungsrechts eingegangen wird (B.) – zunächst ein Überblick über die allgemeinen diesbezüglichen Grundsätze gegeben werden (A.); diese sind interessanterweise grundsätzlich öffentlich-rechtlicher Natur und werden in der Regel unter dem Titel „Europäisches Verwaltungsrecht“²⁰ erörtert.

A. Grundlagen

Vor dem Hintergrund, dass die effektive Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts auf vielerlei Weise insofern von den Mitgliedstaaten abhängig ist, als diese entsprechende Massnahmen ergreifen müssen, lässt sich ein gewisses Spannungsverhältnis zwischen dem Vorrang des Gemeinschaftsrechts einerseits und der mitgliedstaatlichen „Autonomie“ bezüglich der Art und Weise des Vollzugs und der Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts andererseits ausmachen: Der Vorrang des Gemeinschaftsrechts impliziert, dass dieses vorrangig und vollständig zur Anwendung kommen muss. Das Stichwort in diesem Zusammenhang ist die effektive Anwendung des Gemeinschaftsrechts. Gleichzeitig aber sind die Mitgliedstaaten in den Bereichen, in denen kein gemeinschaftliches Sekundärrecht besteht, autonom; sie können diejenigen Politiken verfolgen, die ihren eigenen Konzeptionen und Zielvorstellungen entsprechen; dies gilt grundsätzlich auch für die Frage, auf welche Weise Gemeinschaftsrecht vollzogen wird.

Auf dieser Grundlage fragt es sich, welche Grenzen das Gemeinschaftsrecht der mitgliedstaatlichen Autonomie bei der Durchführung des Gemeinschaftsrechts setzt. Ausgehend von den verschiedenen möglichen Problemstellungen und der diesbezüglichen Rechtsprechung des EuGH können hier fünf Konstellationen unterschieden werden:

- Zunächst können primär- oder sekundärrechtliche Bestimmungen in den Mitgliedstaaten unmittelbare Wirkung entfalten. Neben dem schon erwähnten Art. 141 Abs. 1 EGV²¹ ist dieser Grundsatz in unserem Zusammenhang in erster Linie bei der Frage der unmittelbaren Wirkung von Richtlinienbestimmungen von Bedeutung.

So ist etwa Art. 4 Abs. 1 RL 79/7, der den Fortfall jeglicher Diskriminierungen betreffend den Anwendungsbereich und den Zugang zu den Systemen, die Beitragspflicht und die Berechnung der Beiträge und der Leistungen vorsieht, unmittelbar wirksam, so dass sich eine betroffene Person seit dem 23.12.1984 auf diese Bestimmung berufen kann, um die Anwendung aller mit dieser Bestimmung unvereinbaren innerstaatlichen Vorschriften auszuschliessen und ggf. die Anwendung der „vorteilhafteren“ Regelung zu verlangen.²²

²⁰ Zu diesem Begriff nur EPINEY A., in: Die EU, § 8.

²¹ S.o. II.A.

²² Vgl. EuGH, Rs. 286/85 (McDermott und Cotter I), Slg. 1987, 1453; EuGH, Rs. 384/85 (Borrie Clarke), Slg. 1987, 2865; EuGH, Rs. 102/88 (Ruzius-Wilbrink), Slg. 1989, 4311. S. weiter im Einzelnen zur Tragweite und den Implikationen der unmittelbaren Wirksamkeit dieser Bestimmung EuGH, Rs. C-410/92 (Johnson), Slg. 1994, I-5483; EuGH, Rs. C-317/93 (Nolte), Slg. 1995, I-4625; EuGH, Rs. 377/89 (McDermott und Cotter II), Slg. 1991, I-1155; EuGH, Rs. 150/85 (Drake), Slg. 1986, 1995; EuGH, Rs. C-104/98 (Buchner), Slg. 2000, I-3625; EuGH, Rs. C-343/92 (Roks), Slg. 1994, I-571.

- Die Umsetzung der Richtlinien muss den diesbezüglichen gemeinschaftsrechtlichen Anforderungen in Bezug auf Rechtssicherheit und Rechtsklarheit genügen.²³

Im Bereich des Gleichstellungsrechts ist in erster Linie auf ein Urteil zu Art. 3 RL 79/7 hinzuweisen: Nach dieser Bestimmung fällt eine Leistung nur dann in den Anwendungsbereich der Richtlinie, wenn sie in ein gesetzliches System des Schutzes gegen eines der aufgeführten Risiken einzuordnen ist oder eine Sozialhilfe darstellt, die ein solches System ergänzt oder ersetzen soll. Umfasst werden alle Leistungen, die im weiten Sinn zu einem der genannten Systeme zählen. Damit steht es nicht in Einklang, wenn ein Mitgliedstaat durch formale Änderungen die bestehenden unter die Richtlinie fallenden Leistungen ihrem Geltungsbereich entziehen würde. Beispielsweise kann eine Leistung, die Teil eines gesetzlichen Schutzes gegen Invalidität ist, nicht deshalb vom Anwendungsbereich der Richtlinie ausgenommen werden, weil sie nicht unmittelbar dem Behinderten, sondern einem Dritten (Betreuer) gewährt wird.²⁴

- Der Vorrang des Gemeinschaftsrechts impliziert eine gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung nationalen Rechts, die sich auch auf verfahrensrechtliche Vorschriften der Mitgliedstaaten auswirken kann.
- Der Gemeinschaftsgesetzgeber hat in zahlreichen Sekundärrechtsakten auch Fragen der Durchführung des Gemeinschaftsrechts geregelt. Die einschlägigen Bestimmungen betreffen sehr unterschiedliche Bereiche; auf dem Gebiet der Gleichstellung geht es in erster Linie um einen effektiven Rechtsschutz, die Beweislastverteilung sowie um die Frage angemessenen Schadensersatzes²⁵.
- Aus Art. 10 EGV in Verbindung mit dem Vorrang des Gemeinschaftsrechts ergibt sich ein gemeinschaftsrechtlicher Grundsatz, dass auch im Gefolge mitgliedstaatlichen Vollzugs die effektive Anwendung des Gemeinschaftsrechts gewährleistet sein muss. Dieses Prinzip findet seine Grundlage auch in der Funktionsfähigkeit der Union, ist doch nur unter dieser Voraussetzung eine Rechtsgemeinschaft denkbar. Letztlich steht gerade dieser Grundsatz aber mit dem Prinzip der mitgliedstaatlichen Autonomie bei der Durchführung des Gemeinschaftsrechts in einem Spannungsverhältnis, dem bei seiner Anwendung Rechnung getragen werden muss. Der Gerichtshof hat das Erfordernis der effektiven Anwendung des Gemeinschaftsrechts mit der Formel zusammengefasst, dass das nationale Recht dann nicht herangezogen werden darf, wenn es die Verwirklichung der Gemeinschaftsregelung praktisch unmöglich macht oder wenn es im Vergleich zu den Verfahren, in denen über gleichartige, rein nationale Sachverhalte entschieden wird, zu Diskriminierungen führt.²⁶ Diese Formel hat die Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Rückforderung zu Unrecht gezahlter Gemeinschaftsbeihilfen entwickelt; sie gilt aber auch dann, wenn innerstaatliche Stellen unmittelbar aus dem Gemeinschaftsrecht fließende Rechte zu verwirklichen haben. Darüber hinaus bildet sie einen Rahmen für die Entwicklung von Grundsätzen, nach denen sich der mitgliedstaatliche Vollzug dann richten soll, wenn das mitgliedstaatliche

²³ Vgl. hierzu – mit Bezug zum Umweltrecht – ausführlich EPINEY A., Umweltrecht, 145 ff.

²⁴ EuGH, Rs. 150/85 (Drake), Slg. 1986, 1195.

²⁵ Vgl. hierzu im Einzelnen unten III.B.

²⁶ S. nur EuGH, Rs. 205-215/82 (Deutsche Milchkontor), Slg. 1983, S. 2633, Rn. 22 f.; EuGH, Rs. 210/87 (Padovani), Slg. 1988, S. 6177, Rn. 22; EuGH, Rs. C-24/95 (Alcan), Slg. 1997, I-1591, Rn. 24; EuGH, Rs. C-231/96 (Edilizia Industriale Siderurgica), Slg. 1998, I-4951, Ziff. 19. Hierzu m.w.N. EPINEY, A., in: EU, § 8, Rn. 11 ff.

Recht nur eine unzulängliche Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts erlaubt. Leitmotiv ist in jedem Fall, dass die mitgliedstaatliche Autonomie immer nur soweit gehen darf, als die effektive Anwendung des Gemeinschaftsrechts nicht unterlaufen wird.

Diese Grundsätze finden auch im Zusammenhang mit der Gewährung eines effektiven Rechtsschutzes, z.B. bei der Frage der Anwendbarkeit nationaler Ausschlussfristen²⁷ oder des Rechts auf vorläufigen Rechtsschutz²⁸, Anwendung.

B. Insbesondere: zur effektiven Durchsetzung des gemeinschaftlichen Gleichstellungsrechts

Die skizzierten gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben im Zusammenhang mit der effektiven Durchsetzung des Gleichstellungsrechts der EG werden in erster Linie in zwei (grossen) Bereichen relevant: effektiver Rechtsschutz (1.) und Haftungsvoraussetzungen und -folgen im Falle eines Verstosses gegen die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben (2.).

1. Effektiver Rechtsschutz

Der Grundsatz der Gewährung effektiven Rechtsschutzes ist in allen Gleichstellungsrichtlinien in weitgehend paralleler Formulierung enthalten.

Heute formuliert Art. 17 Abs. 1 RL 2006/54 wie folgt: „Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass alle Personen, die sich durch die Nichtanwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes in ihren Rechten für verletzt halten, ihre Ansprüche aus dieser Richtlinie (...) auf dem Gerichtsweg geltend machen können, selbst wenn das Verhältnis, während dessen die Diskriminierung vorgekommen sein soll, bereits beendet ist.“

Den Mitgliedstaaten steht es grundsätzlich frei, wie sie einen effektiven Rechtsschutz garantieren wollen; allerdings sind sie auch hier an die schon erwähnten Grundsätze der Nichtdiskriminierung und der praktischen Wirksamkeit gebunden.

Die Pflicht zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes ist auf verschiedenen Ebenen von Bedeutung.

a) Grundsätzlicher Zugang zum Rechtsschutz

Der Zugang zu den nationalen Verfahren darf nicht so (einschränkend) geregelt sein, dass im Ergebnis eine Klage verunmöglicht wird. Dies impliziert etwa, dass in Bezug auf die während des Arbeitsverhältnisses aufgetretenen Diskriminierungen eine Klagemöglichkeit gegeben sein muss, kann aber auch Auswirkungen auf die Zulässigkeit von Klagen in Bezug auf nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses auftretende Sachverhalte entfalten, dies jedenfalls dann,

²⁷ EuGH, Rs. C-231/96 (Edilizia Industriale Siderurgica), Slg. 1998, I-4951.

²⁸ EuGH, Rs. C-213/89 (Factortame), Slg. 1990, I-2433.

wenn der fehlende nachträgliche Rechtsschutz dazu führen kann, dass auch Diskriminierungen während des Arbeitsverhältnisses (z.B. aus Furcht vor „Vergeltungsmassnahmen“) nicht geltend gemacht werden. Denn in einem solchen Falle ist bzw. wäre die Effektivität des Rechtsschutzes eben gerade nicht gegeben.

Daher ist etwa die dem englischen Recht zu entnehmende Beschränkung der Rügemöglichkeit (nur) solcher Diskriminierungen, die während des Arbeitsverhältnisses auftreten, zumindest nicht in jedem Fall anwendbar²⁹, wie das Urteil in der Rs. C-185/97 illustriert: Die Klägerin des Ausgangsrechtsstreits (Frau Coote) hatte gegen ihren ehemaligen Arbeitgeber eine Kündigungsschutzklage mit der Begründung erhoben, sie sei wegen ihrer Schwangerschaft entlassen worden; der Rechtsstreit endete mit einem Vergleich. Nachfolgend wollte die Klägerin ihren Anspruch auf Ausstellung eines Arbeitszeugnisses gerichtlich durchsetzen mit der Begründung, ihr ehemaliger Arbeitgeber verweigere ihr dieses im Gefolge ihrer vorherigen Klage. Auf der Grundlage der britischen Gesetzgebung hätte die Klage als unzulässig abgewiesen werden müssen, da die Diskriminierung erst nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses entstanden sei. Der EuGH hielt hingegen fest, dass hier eben auch eine Diskriminierung vorliege, die im Zusammenhang mit einer Diskriminierung aus Gründen des Geschlechts stehe, so dass der Anwendungsbereich der Richtlinie betroffen sei. Diese Möglichkeit der „nachträglichen Klage“ ist nunmehr ausdrücklich in Art. 17 Abs. 1 RL 2006/54 geregelt.

b) Verfahrensvorschriften

Das gerichtliche Verfahren muss so ausgestaltet sein, dass die Kläger und Klägerinnen die ihnen zustehenden Ansprüche grundsätzlich geltend machen können und hieran nicht durch Verfahrensvorschriften irgendwelcher Art *de facto* gehindert werden. Vor diesem Hintergrund sind z.B. gewisse Regelungen über die Beweiskraft bestimmter Urkunden oder aber die Beweislast ausser Anwendung zu lassen, da sie einem effektiven Rechtsschutz entgegenstehen.

So hielt der EuGH etwa im Fall Johnston³⁰ fest, dass eine Vorschrift wie Artikel 53 der Sex discrimination Order, der vorsah, dass eine Handlung, die zur Aufrechterhaltung der Staatssicherheit oder zum Schutz der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung vorgenommen wird, nicht rechtswidrig sei, nicht angewandt werden dürfe, da sie einen unwiderleglichen Beweis für die Nichtexistenz einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts darstelle und daher dem Einzelnen die Möglichkeit nehme, die in der RL 76/207 gewährten Rechte gerichtlich geltend zu machen.

In der Rs. C-381/99³¹ stellte der EuGH klar, dass der Kläger bzw. die Klägerin entsprechend den allgemeinen Beweislastregelungen, wonach das Bestehen seines Anspruch durch den Klagenden bewiesen werden muss, den Nachweis erbringen muss, dass der Anschein einer Diskriminierung vorliegt, also im konkreten Fall darlegen, dass ein unterschiedliches Gehalt für Männer und Frauen bezahlt wird und eine gleiche oder gleichwertige Arbeit vorliegt. Wird dieser Nachweis erbracht, spricht der erste Anschein für eine Diskriminierung, und es obliegt dem Arbeitgeber zu beweisen, dass nicht das Geschlecht, sondern andere Kriterien für die Ungleichbehandlung ausschlaggebend sind. Ausnahmen von der Beweislastpflichtigkeit des Klägers sind aber dann zu machen, wenn das Entlohnungssystem so intransparent ist, dass es der Kläger gar nicht eruieren und damit seiner grundsätzlichen Beweislastpflicht also nicht nachkommen kann.

²⁹ EuGH, Rs. C-185/97, Slg. 1998, I-5199, Coote.

³⁰ EuGH, Rs. 222/84 (Johnston), Slg. 1986, 1651.

³¹ EuGH, Rs. C-381/9 (Brunnhofe), Slg. 2001, I-4961. S. auch schon EuGH, Rs. 109/88 (Danfoss), Slg. 1989, 3199. Hier ist heute auch die RL 97/80 einschlägig, die durch die RL 2006/54 abgelöst werden wird.

Auch das Urteil des EuGH in der Rs. C-17/05³², in dem es um die Vereinbarkeit eines Entgeltsystems, das entscheidend auf das Dienstalter als Kriterium für die Höhe des Entgelts abstellt, betrifft u.a. Beweislastfragen. Der Gerichtshof hielt zunächst fest, dass ein solches System zwar eine (materielle) Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts darstelle; jedoch sei diese durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt, da das Abstellen auf die Anciennität die Berufserfahrung honorieren wolle. Da der Rückgriff auf das Kriterium des Dienstalters in aller Regel geeignet sei, dieses Ziel zu erreichen, habe der Arbeitgeber nicht besonders darzulegen, dass durch den Rückgriff auf dieses Kriterium in Bezug auf einen bestimmten Arbeitnehmer dieses Ziels erreicht werden kann. Etwas anderes gelte jedoch dann, wenn der Arbeitnehmer Anhaltspunkte dafür liefert, die ernstliche Zweifel daran aufkommen lassen, dass im konkreten Fall das Dienstalter ein taugliches Kriterium zur Honorierung der Berufserfahrung darstellt. Damit dürfte das Urteil davon ausgehen, dass immer dann, wenn ein Entgeltsystem „auf den ersten Blick“ geeignet ist, ein bestimmtes Ziel zu erreichen, dem (potentiell diskriminierten) Arbeitnehmer die Beweislast obliegt, wobei er – im Einklang mit der Beweislastrichtlinie (RL 97/80) – wohl nur den Anschein darlegen muss, dass das System in Bezug auf ihn nicht zur Erreichung des Ziels geeignet ist.

c) Klagefristen und zeitliche Anspruchsbegrenzungen

Als Ausfluss der Verfahrensautonomie liegt es grundsätzlich in der Kompetenz der Mitgliedstaaten, Regelungen über angemessene Klagefristen und zeitliche Limiten für die Geltendmachung von Ansprüchen vorzusehen. Derartige Regelungen dienen dem Ziel der Rechtssicherheit. Sie widersprechen denn auch nicht grundsätzlich den Anforderungen der praktischen Wirksamkeit der durch Gemeinschaftsrecht eingeräumten Rechte und der Nichtdiskriminierung (in dem Sinne, dass die Verfahrensmodalitäten für solche Rechte nicht ungünstiger sein dürfen als für gleichartige, das innerstaatliche Recht betreffende Klagen).³³ Nichtsdestotrotz kann die Ausgestaltung der Fristsetzung im Einzelnen – ggf. in Verbindung mit anderen Elementen – dazu führen, dass die Einzelnen ihre Rechte nicht effektiv geltend machen können und damit den Anforderungen des Gemeinschaftsrechts nicht entsprochen wird. Im Einzelfall kann die Beurteilung, ob dies der Fall ist oder nicht, aber durchaus auf Schwierigkeiten stossen, was durch folgende Fallgestaltungen illustriert werden kann:

- Nach dem Gesagten ist zwar eine zeitliche Begrenzung bzw. Befristung der Möglichkeit der Geltendmachung von Lohn- oder Schadensersatzansprüchen grundsätzlich zulässig; eine nationale Vorschrift, die ab dem Entstehen des Anspruchs eine gewisse Frist für die Klageerhebung vorsieht, verstösst also nicht gegen Gemeinschaftsrecht. Allerdings kann die konkrete Anwendung einer solchen Bestimmung die effektive Durchsetzung des gemeinschaftlich zu gewährleistenden Anspruchs unmöglich machen, so dass sie dann ausser Anwendung zu lassen ist.

Dies kann anhand des Urteils des EuGH in der Rs. C-326/96³⁴ illustriert werden: Die Klägerin des Ausgangsverfahrens war Opfer einer Lohndiskriminierung. Da ihr Arbeitgeber ihr allerdings wahrheitswidrig das dem Arbeitnehmer des andern Geschlechts für die gleiche Arbeit geleistete Entgelt zu tief angegeben hatte, versäumte sie die Frist, die das nationale Prozessrecht für die Geltendmachung rückständiger Lohnzahlungen vorsieht. Damit ist die verspätete Geltendmachung des Anspruchs auf Falschangaben des Arbeitgebers gegenüber der Klägerin zurückzuführen. In einer solchen Fallgestaltung führe die strikte Anwendung der nationalen Ausschlussfrist letztlich dazu, dass die Erlangung von rückständigem Arbeitsentgelt praktisch unmöglich werde, so dass sie mit den gemeinschaftsrechtlichen Anforderungen an einen effektiven Rechtsschutz nicht in Einklang stehe.

³² EuGH, Rs. C-17/05 (Cadman), EuZW 2006, 693.

³³ EuGH, Rs. C-78/98 (Preston), Slg. 2000, I-3201, Ziff. 35.

³⁴ EuGH, Rs. C-326/96 (Levez), Slg. 1998, I-7835.

- Falls ein Mitgliedstaat eine Richtlinie (noch) nicht umgesetzt hat, kann in Bezug auf die Geltendmachung eines sich aus einer unmittelbar wirksamen Richtlinienbestimmung ergebenden Anspruchs der Zulässigkeit einer diesbezüglichen Klage nicht der Ablauf der Klagefrist entgegengesetzt werden.³⁵ Denn in einem solchen Fall besteht in Bezug auf den Anspruch selbst und die auf seine Geltendmachung anzuwendenden Verfahrensvorschriften keine Rechtssicherheit, so dass die (sonst geltende) nationale Klagefrist nicht zu laufen beginnen kann. Entscheidend ist im Zusammenhang mit der Effektivität des Rechtsschutzes also auch, dass der Einzelne tatsächlich in die Lage versetzt wird, seine Rechte und die Möglichkeit ihrer (gerichtlichen) Durchsetzung zu kennen.

Nach Ansicht des EuGH gilt allerdings für nationale Vorschriften, die die Gewährung einer Leistung auf einen bestimmten Zeitraum vor Antragstellung begrenzen,³⁶ etwas anderes, denn hier stehe nicht die Effektivität des Rechtsschutzes, sondern die Frage, für welchen Zeitraum denn die entsprechende Leistung zu gewähren ist, also der Anspruchsinhalt, zur Debatte.³⁷ Nationale Fristen seien also in Bezug auf die Geltendmachung von sich aus unmittelbar anwendbaren Richtlinienbestimmungen ergebenden Rechten nicht generell erst ab der korrekten Umsetzung heranzuziehen, sondern nur dann, wenn sie sich eben gerade auf den Aspekt des Zugang zu effektivem Rechtsschutz beziehen.

Der EuGH dürfte also davon ausgehen, dass zwischen dem Zugang zu effektivem Rechtsschutz und dem Inhalt dessen, was mit dem Anspruch geltend gemacht wird, unterschieden werden soll. Fraglich bleibt allerdings, auf welchen rechtlichen Erwägungen diese Differenzierung beruht: Der formale Zugang zu gerichtlichem Rechtsschutz ist doch immer dann ineffektiv, wenn der geltend gemachte Anspruch (teilweise) unzulässig ist. Daher muss die Frage, ob der Rechtsschutz effektiv ist oder nicht, unter Berücksichtigung aller Elemente, inklusive derjenigen, die sich auf den Anspruchsinhalt beziehen, beantwortet werden. Im Falle der nicht erfolgten Umsetzung einer Richtlinie sind bzw. waren die Einzelnen eben gerade nicht hinreichend über ihre Rechte informiert und damit ggf. nicht in der Lage, diese geltend zu machen. Die verspätete Geltendmachung – mit der Folge des reduzierten Anspruchs – beruhte also (auch) auf der verspäteten Umsetzung. Dann aber dürfte es doch der Grundsatz der Effektivität des Rechtsschutzes auch bei einer solchen Fallkonstellation nahelegen, die nationale Frist für unanwendbar zu erklären, führt sie doch in Verbindung mit der durch die Nichtumsetzung gegebenen Rechtsunsicherheit dazu, dass die tatsächliche

³⁵ EuGH, Rs. C-208/90 (Emmott), Slg. 1991, I-4269.

³⁶ EuGH, Rs. C-338/91 (Steenhorst-Neerings), Slg. 1993, I-5475.

³⁷ Der EuGH hielt weiter fest, dass die Vorschrift der Begrenzung des Leistungsanspruchs auf eine bestimmte Periode vor Antragstellung einerseits den Anforderungen einer ordnungsgemässen Verwaltung entspringe, da man ansonsten gar nicht die Möglichkeit hätte, zu überprüfen, ob der Antragsteller die Voraussetzungen für eine Leistungsgewährung erfüllt oder nicht, und andererseits sei sie notwendig, um das finanzielle Gleichgewicht des in casu betroffenen Versicherungssystems zu erhalten.

Tragweite des Gleichbehandlungsgebots sowie des diesbezüglichen Rechtsschutzes reduziert ist. Problematisch ist hier also m.a.W. nicht die Frist als solche, sondern ihre Anwendung in Verbindung mit der nicht erfolgten Umsetzung.

- Begrenzungen in Bezug auf die zeitliche Wirkung eines geltend gemachten Anspruchs dürfen jedenfalls nicht den sich aus dem Gemeinschaftsrecht ergebenden Anspruchsinhalt relativieren, ist doch hier (auch) die Effektivität des Rechtsschutzes und damit der Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts betroffen. Daher ist z.B. die zeitliche Begrenzung des Anspruchs auf Zugang zu einem beruflichen Altersversorgungssystem nicht zulässig,³⁸ könnte doch der Einzelne sein Recht auf Gleichbehandlung in diesem Bereich praktisch nicht durchsetzen.
- In der Rs. C-78/98³⁹ stand die Frage zur Debatte, ob bei einer ununterbrochenen Kette befristeter Arbeitsverträge zur Geltendmachung eines ggf. bestehenden Anspruchs auf Anschluss zum Betriebsrentensystem für den Beginn der Ausschlussfrist das Ende des jeweiligen Arbeitsvertrages massgeblich sein kann, wie es das nationale Verfahrensrecht nahelegte. Im Falle eines beständigen Beschäftigungsverhältnisses, das sich aus einer Reihe befristeter Arbeitsverträge zusammensetzt, könne jedoch nur das Ende des zuletzt abgeschlossenen Vertrages für die Geltendmachung von alle Verträge betreffenden Ansprüchen massgeblich sein, führe doch das Abstellen auf das Ende jedes einzelnen Arbeitsvertrages im Ergebnis zu einer erheblichen Erschwerung der Geltendmachung der betroffenen Rechte. Im Übrigen könne das Gebot der Rechtssicherheit nicht greifen, da auch das Ende des letzten Arbeitsvertrages einen klaren Anknüpfungspunkt darstellen könne, so dass es hierfür nicht notwendig sei, auf jeden einzelnen Vertrag zurückzugreifen.

Mit diesen Erwägungen stellt der EuGH bei der Beantwortung der Frage, ob die auf nationaler Ebene vorgesehene Durchsetzung gemeinschaftlich begründeter Ansprüche den Anforderungen des Effektivitätsgebots genügt, offenbar auf zwei Aspekte ab: Einerseits darf der gemeinschaftsrechtliche Anspruch – sozusagen „absolut“ – nicht drohen, ineffektiv zu werden; andererseits aber muss die mitgliedstaatliche Verfahrensvorschrift einem vertretbaren (öffentlichen) Interesse entsprechen und hierbei verhältnismässig sein. Der letzte Punkt erinnert an die vom EuGH im Zusammenhang mit den Grundfreiheiten entwickelten Massstäbe, nur dass es hier eben um einen Bereich geht, der grundsätzlich (noch) nicht durch das Gemeinschaftsrecht geregelt ist. Dies ist insofern bemerkenswert, als es an sich – angesichts der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten – nur darum geht, dass das Gemeinschaftsrecht eben effektiv Anwendung findet. Andererseits aber ist nicht zu verkennen, dass es eben auch um die Reichweite der Einschränkung der Effektivität des Gemeinschaftsrechts geht, so dass insofern ein Rückgriff auf die im Zusammenhang mit den Grundfreiheiten entwickelte Rechtfertigungsdogmatik durchaus überzeugend erscheint.

2. Haftungsvoraussetzungen und -folgen

³⁸ EuGH, Rs. C-246/96 (Magorrian and Cunningham), Slg. 1997, I-7173. S. auch EuGH, Rs. C-50/96 (Schröder), Slg. 2000, I-743.

³⁹ EuGH, Rs. C-78/98 (Preston), Slg. 2000, I-3201.

In Bezug auf die Pflicht der Mitgliedstaaten, Sanktionen für den Fall eines Verstosses gegen das Gleichbehandlungsgebot vorzusehen, enthält Art. 18 RL 2006/54 nunmehr eine ausdrückliche Bestimmung, die die bis dahin entwickelte Rechtsprechung aufgreift.

„Die Mitgliedstaaten treffen im Rahmen ihrer nationalen Rechtsordnungen die erforderlichen Massnahmen, um sicherzustellen, dass der einer Person durch eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts entstandene Schaden – je nach den Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten – tatsächlich und wirksam ausgeglichen oder ersetzt wird, wobei dies auf eine abschreckende und dem erlittenen Schaden angemessene Art und Weise geschehen muss. Dabei darf ein solcher Ausgleich oder eine solche Entschädigung nur in den Fällen durch eine im Voraus festgelegte Höchstgrenze begrenzt werden, in denen der Arbeitgeber nachweisen kann, dass der einem Bewerber durch die Diskriminierung im Sinne dieser Richtlinie entstandene Schaden allein darin besteht, dass die Berücksichtigung seiner Bewerbung verweigert wurde.“

Damit ist entscheidend, dass die Sanktionen tatsächlich effektiv sind und somit der Beachtung der gemeinschaftlichen Vorgaben Vorschub leisten können.

Der EuGH hatte verschiedentlich Gelegenheit, diese Grundsätze zu präzisieren, wobei die Rechtsprechung auch für die Rechtslage nach der RL 2006/54 relevant ist:

- So hielt er im Fall Dekker⁴⁰ fest, dass in dem Fall, in dem ein Mitgliedstaat eine zivilrechtliche Sanktion für einen Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot vorsieht, der bloße Verstoß hiergegen schon ausreichen muss, um die volle Haftung seines Urhebers auszulösen und nicht (zusätzlich) auf im nationalen Recht vorgesehene sonstige Voraussetzungen (z.B. Verschulden) zurückgegriffen werden dürfe, könne doch nur auf diese Weise eine effektive Sanktion sichergestellt werden.
- Im Fall Draempaehl⁴¹ wurde ein Mann, der sich auf eine (nur) an Frauen gerichtete Stellenanzeige beworben hatte, in der Folge nicht eingestellt. Der EuGH hielt hier fest, dass eine nationale Regelung, die die Begrenzung des Schadenersatzes für einen nicht eingestellten Bewerber auf drei Monatsgehälter vorsieht, mit Gemeinschaftsrecht vereinbar ist, wenn der Arbeitgeber beweisen kann, dass der Bewerber die zu besetzende Stelle wegen der besseren Qualifikation des eingestellten Bewerbers auch bei diskriminierungsfreier Auswahl nicht erhalten hätte. Nicht vereinbar mit den Erfordernissen eines effektiven Rechtsschutzes sei jedoch die Festsetzung einer, in sonstigen nationalen zivil- und arbeitsrechtlichen Regelungen nicht vorgesehenen, Höchstgrenze für den Schadenersatz, den ein aufgrund seines Geschlechts nicht eingestellter Bewerber verlangen kann, falls dieser Bewerber bei diskriminierungsfreier Auswahl eingestellt worden wäre. Diese Rechtsprechung⁴² wurde nun ausdrücklich in Art. 18 RL 2006/54 verankert.
- Eine im Voraus festgelegte Höchstgrenze für den einer Person durch eine diskriminierende Entlassung entstandenen Schaden verstößt nach (zutreffender) Ansicht des EuGH gegen die Erfordernisse des Art. 6 der RL 76/207 und den Grundsatz der Effektivität vorgesehener Sanktionen. Ebensowenig ist es zulässig, den Ersatz dadurch zu begrenzen, dass keine Zinsen zum Ausgleich des Verlustes gewährt werden,

⁴⁰ EuGH, Rs. C-177/88 (Dekker), Slg. 1990, I-3941.

⁴¹ Rs. C-180/95 (Draempaehl), Slg. 1997, I-2159.

⁴² S. auch schon das frühere Urteil EuGH, Rs. 14/83 (von Colson und Kamann), Slg. 1984, 1891.

der durch den Zeitablauf bis zur tatsächlichen Zahlung des zuerkannten Kapitalbetrages entsteht.⁴³

Anders entschied der Gerichtshof in Bezug auf die Verweigerung von Zinsen auf Beiträge einer Leistung der sozialen Sicherheit.⁴⁴ Diese Beiträge hätten nicht einen Wiedergutmachungscharakter und deshalb sei die Zahlung von Zinsen auf rückständige Leistungen nicht ein Bestandteil des Rechts auf diese Beiträge, wie dies bei Marshall⁴⁵ der Fall war. Der Zinsanspruch könnte sich allenfalls aus dem Grundsatz der Haftung des Staats für einen Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht ergeben, sofern die entsprechenden Voraussetzungen⁴⁶ gegeben sind (dies ist vom nationalen Gericht zu prüfen).

IV. Schluss: zur Verzahnung von öffentlichem Recht und Privatrecht im Zusammenhang mit der Europäisierung des Privatrechts

Der Grundsatz, dass es in der Regel den Mitgliedstaaten obliegt, gemeinschaftsrechtliche Regelungen zu vollziehen, impliziert auch, dass die Mitgliedstaaten grundsätzlich ihre diesbezüglichen Verwaltungs- und Gerichtsverfahren anwenden können, dass aber auf der anderen Seite die Grundsätze der Effektivität und des Diskriminierungsverbots zu beachten sind. Diese in erster Linie öffentlich geprägten Grundsätze finden bereichsübergreifend für alle gemeinschaftsrechtlich (mit-) geregelten Bereiche Anwendung, auch das „europäische Privatrecht“ bzw. das Gemeinschaftsprivatrecht. Insofern bestimmen also letztlich öffentlich-rechtliche Grundsätze die effektive Wirksamkeit des Gemeinschaftsprivatrechts mit und öffentlich-rechtlich geprägte Grundsätze finden auf diese Weise Eingang in die nationalen Privatrechtsordnungen. Damit stellt die „Europäisierung des Privatrechts“ ein weiteres Beispiel für die Verzahnung und das Ineinandergreifen privatrechtlicher und öffentlichrechtlicher Grundsätze dar.

Das gemeinschaftliche Gleichstellungsrecht vermag diese Entwicklung zu illustrieren, insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass es in diesem Bereich eine relativ reichhaltige Rechtsprechung gibt. Deren Grundsätze dürften aber auch auf andere Bereiche des Gemeinschaftsprivatrechts übertragbar sein.

Für das schweizerische Recht wird sich auch hier die Frage stellen, ob und inwieweit diese Rechtsentwicklungen in der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten berücksichtigt werden; ganz verschliessen können wird sich die Schweiz dieser Entwicklung sicherlich nicht.

Literatur

EPINEY, A., Umweltrecht in der Europäischen Union. Primärrechtliche Grundlagen. Gemeinschaftliches Sekundärrecht, 2. Aufl., Köln 2005; EPINEY, A., § 8: Rechtsanwendung

⁴³ EuGH, Rs. C-271/91, Slg. 1993, I-4367, Marshall.

⁴⁴ EuGH, Rs. C-66/95, Slg. 1997, I-2163, Sutton.

⁴⁵ EuGH, Rs. C-271/91, Slg. 1993, I-4367, Marshall.

⁴⁶ Vgl. EuGH, verb. Rs. C-6 und C-9/90 (Francovich), Slg. 1991, I-5357; EuGH, verb. Rs. C-46 und C-48/93 (Brasserie du Pêcheur), Slg. 1996, I-1029; EuGH, Rs. C-213/89 (Factortame), Slg. 1990, I-2433.

und Europäisches Verwaltungsrecht, in: Bieber/Epiney/Haag, Die Europäische Union. Europarecht und Politik, 7. Aufl., Baden-Baden 2006; EPINEY, A./FREIERMUTH ABT., M., Das Recht der Gleichstellung von Mann und Frau in der EU, Baden-Baden 2003; LANGENFELD C., Die Gleichbehandlung von Mann und Frau im Europäischen Gemeinschaftsrecht, Baden-Baden 1990; RUST U., Art. 141 EGV, Rn. 5 ff., in: Hans von der Groeben/Jürgen Schwarze (Hrsg.), Kommentar zum EUV/EGV, 6. Aufl., Baden-Baden 2003; WERRO F./PROBST, TH., La jurisprudence de la CJCE en matière de droit privé et son influence sur la pratique du droit suisse, in: Epiney/Egbuna-Joss/Wyssling (Hrsg.), Schweizerisches Jahrbuch für Europarecht / Annuaire Suisse de droit européen 2005/2006, Zürich, Bern 2006, 453 ff.