Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DER GENERALANWÄLTIN
ELEANOR SHARPSTON
vom 20. September 2012 [1]

Rechtssache C-363/11

Epitropos tou Elegktikou Sinedriou sto Ipourgio Politismou kai Tourismou
gegen
Ipourgio Politismou kai Tourismou – Ipiresia Dimosionomikou Elenchou

(Vorabentscheidungsersuchen des Elegktiko Sinedrio [Griechenland])

„Vorabentscheidungsersuchen — Begriff ‚Gericht eines Mitgliedstaats' im Sinne von Art. 267 AEUV — Entscheidung des Rechnungshofs über die Vorabbewilligung von Staatsausgaben — Sozialpolitik — Befristeter Arbeitsvertrag — Arbeits- oder Beschäftigungsbedingungen — Abwesenheit von der Arbeit wegen Urlaubs für gewerkschaftliche Belange"

1. Im Rahmen eines beim Elegktiko Sinedrio (Rechnungshof, Griechenland) anhängigen Verfahrens ersucht dieser um Beantwortung von vier Fragen betreffend die unionsrechtliche Vereinbarkeit nationaler Vorschriften, aufgrund deren in Fällen, in denen staatliche Angestellte Anspruch auf Urlaub für gewerkschaftliche Belange haben, dieser Urlaub je nach Einordnung des Beschäftigungsverhältnisses, insbesondere je nachdem, ob es sich um ein unbefristetes oder befristetes Beschäftigungsverhältnis handelt, bezahlt oder nicht bezahlt wird.

2. In seiner Vorlage ist dem Elegktiko Sinedrio auch an der Feststellung gelegen, dass er in dem genannten Verfahren als „Gericht eines Mitgliedstaats" im Sinne von Art. 267 AEUV in der Auslegung des Gerichtshofs handelt. Dieser Gesichtspunkt ist also zu überprüfen.

3. Dementsprechend werde ich meine Schlussanträge in zwei Teile gliedern: erstens zur Vorlagebefugnis des Elegktiko Sinedrio nach Art. 267 AEUV und zweitens zu den Vorlagefragen.

4. Herr Antonopoulos, dessen Anspruch auf bezahlten Urlaub streitig ist, die griechische Regierung und die Kommission haben schriftliche Erklärungen eingereicht. In der Verhandlung vom 14. Juni 2012 haben diese Verfahrensbeteiligten auch mündlich vorgetragen, wobei sie gebeten wurden, sich auf die Vorlagebefugnis des Elegktiko Sinedrio zu konzentrieren.

1 — Originalsprache: Englisch.

Zur Vorlagebefugnis des Elegktiko Sinedrio

Rechtlicher Rahmen

Unionsrecht

5. Nach Art. 267 Abs. 1 AEUV entscheidet der Gerichtshof im Wege der Vorabentscheidung über die Auslegung des Unionsrechts. Art. 267 Abs. 2 AEUV bestimmt: „Wird eine derartige Frage einem Gericht eines Mitgliedstaats gestellt und hält dieses Gericht eine Entscheidung darüber zum Erlass seines Urteils für erforderlich, so kann es diese Frage dem Gerichtshof zur Entscheidung vorlegen."

Griechisches Recht

6. Der Elegktiko Sinedrio wurde, kurz nachdem Griechenland die Unabhängigkeit vom Osmanischen Reich erlangt hatte, durch Dekret vom 27. September 1833 als eine Einrichtung mit sowohl administrativen als auch rechtsprechenden Funktionen nach dem Vorbild der französischen Cour des Comptes geschaffen.

7. Der dritte Teil I. Abschnitt der griechischen Verfassung von 1975 in der geänderten Fassung regelt den Aufbau des Staates. In diesem Abschnitt sieht Art. 26 die Trennung der gesetzgebenden, der vollziehenden und der rechtsprechenden Funktion vor. Der V. Abschnitt (Art. 87 bis 100A) betrifft die rechtsprechende Gewalt.

8. Art. 87 bestimmt insbesondere, dass das Recht von Gerichten gesprochen wird; sie sind mit ordentlichen Richtern besetzt, die sachliche und persönliche Unabhängigkeit genießen und bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben nur der Verfassung und den Gesetzen unterworfen sind.

9. In Art. 93 der griechischen Verfassung heißt es u. a.:

„…

(2) Die Sitzungen aller Gerichte sind öffentlich, es sei denn, es wird durch Entscheidung des betreffenden Gerichts festgestellt, dass durch Öffentlichkeit eine Beeinträchtigung der guten Sitten zu erwarten ist oder besondere Gründe zum Schutz des Privat- oder Familienlebens der Beteiligten bestehen.

(3) Jede Gerichtsentscheidung ist gesondert und sorgfältig zu begründen, sie ist in öffentlicher Sitzung zu verkünden. …"

10. Art. 98 der Verfassung bestimmt:

„(1) In die Zuständigkeit des Elegktiko Sinedrio fallen insbesondere:

a) die Prüfung der Ausgaben des Staates sowie der örtlichen Selbstverwaltungskörperschaften oder sonstiger juristischer Personen, welche ihm durch besondere Gesetzesbestimmung zugewiesen werden;

b) die Prüfung von Verträgen mit großem finanziellen Wert, in denen einer der Vertragspartner der Staat oder eine andere juristische Person ist, die dem Staat in dieser Hinsicht gesetzmäßig gleichgesetzt wird;

c) die Prüfung der Rechnungslegung der rechnungspflichtigen Beamten und der Selbstverwaltungskörperschaften oder sonstiger juristischer Personen, die der in Buchst. a vorgesehenen Prüfung unterliegen;

d) Gutachten über Gesetzentwürfe betreffend Ruhegehälter oder Anerkennung von Dienstzeiten zwecks Verleihung von Ruhegehaltsansprüchen gemäß Art. 73 Abs. 2 sowie jede andere gesetzlich bestimmte Frage;

e) die Erstellung und Vorlage eines Berichts an das Parlament über die Staatsrechnung und die Staatsbilanz gemäß Art. 79 Abs. 7;

f) die Entscheidung über Streitigkeiten betreffend die Zuerkennung von Ruhegehältern sowie wegen der Prüfung von Rechnungslegungen des Buchst. c;

g) die Entscheidung über die Haftung von Zivil- oder Militärbeamten sowie von Kommunalbeamten und von Beamten anderer juristischer Personen des öffentlichen Rechts für jeden vorsätzlich oder fahrlässig dem Staat, den örtlichen Selbstverwaltungskörperschaften oder sonstigen juristischen Personen des öffentlichen Rechts verursachten Schaden.

(2) Ein Gesetz bestimmt, wie die Zuständigkeiten des Rechnungshofes geregelt und ausgeübt werden.

Bei den unter den Buchst. a bis d genannten Fällen des vorigen Absatzes finden die Bestimmungen des Art. 93 Abs. 2 und 3 keine Anwendung.

(3) Die über die in Abs. 1 genannten Angelegenheiten gefällten Entscheidungen des Elegktiko Sinedrio unterliegen nicht der Prüfung durch den Symvoulio tis Epikrateias [Staatsrat].“

11. Die Satzung des Elegktiko Sinedrio ist im Präsidialdekret 774/1980 (im Folgenden: Präsidialdekret) kodifiziert.

12. Nach Art. 3 dieses Dekrets setzt sich der Elegktiko Sinedrio aus einem Präsidenten, mehreren Vizepräsidenten und mehreren Richtern zusammen, die in zwei Ränge eingeteilt sind [2].

13. Gemäß Art. 4 wird der Elegktiko Sinedrio bei seiner Tätigkeit von richterlichem Personal unterstützt. Auf der Website [3] des Rechnungshofs heißt es weiter: „Die Rechnungsprüfungsabteilungen, die unter der Leitung der Kommissare des Rechnungshofs stehen (d. h. im Rang eines Abteilungsleiters stehende juristische Angestellte mit Universitätsabschluss und mehr als 15 Jahren Erfahrung), befinden sich in Ministerien, Präfekturen und Großgemeinden und sind sowohl zu Ex-ante- als auch zu Ex-post-Prüfungen befugt. …“

14. Art. 7 betrifft die Zusammensetzung der Spruchkörper des Elegktiko Sinedrio. Nach Art. 7 Abs. 1 kann der Elegktiko Sinedrio als Plenum, als Abteilung oder als „klimakia“ (offenbar Spruchkörper *sui generis* mit sowohl rechtsprechenden als auch administrativen Funktionen) tagen. Gemäß Art. 7 Abs. 3 steht jede Abteilung unter dem Vorsitz eines Vizepräsidenten (oder des Präsidenten) und tagt mit vier Richtern, zwei Richtern des ersten Rangs und zwei des zweiten Rangs; die Letztgenannten werden nur konsultiert und sind bei der abschließenden Entscheidung nicht stimmberechtigt.

2 — Die griechische Regierung hat in der mündlichen Verhandlung erklärt, dass es sich bei den Richtern um ordentliche Richter im Sinne von Art. 87 der Verfassung handelt.

3 — http://www.elsyn.gr/elsyn/files/Greece0012.pdf.

15. Art. 17 des Präsidialdekrets regelt die Zuständigkeit des Elegktiko Sinedrio für die Prüfung, dass die öffentlichen Ausgaben ordnungsgemäß bewilligt werden und allen einschlägigen Rechtsvorschriften entsprechen (Art. 17 Abs. 1). Dabei kann er unbeschadet etwaiger Bestimmungen über die Rechtskraft alle auftretenden Nebenfragen untersuchen (Art. 17 Abs. 3), ist aber nicht zur Überprüfung der Zweckmäßigkeit des Verwaltungshandels befugt (Art. 17 Abs. 5).

16. Gemäß Art. 19 Abs. 1 des Präsidialdekrets werden die Ex-ante-Prüfungen der Zahlungsanweisungen für die Ausgaben der Ministerien von Richtern des zweiten Rangs bzw. von den Kommissaren des Elegktiko Sinedrio vorgenommen, die in der Zentrale des jeweiligen Ministeriums arbeiten.

17. Nach Art. 21 Abs. 1 des Präsidialdekrets muss der zuständige Richter des zweiten Rangs bzw. der Kommissar Ausgaben, die nicht den Voraussetzungen von Art. 17 Abs. 1 entsprechen, die Bewilligung versagen. Werden ihm die Ausgaben erneut zur Bewilligung vorgelegt und ist er weiterhin der Auffassung, dass die Voraussetzungen nicht erfüllt sind, legt er die Sache der zuständigen Abteilung des Elegktiko Sinedrio zur abschließenden Entscheidung vor.

18. Der Vorlage zufolge muss diese Entscheidung gemäß Art. 141 des Präsidialdekrets 1225/1981 (und ungeachtet Art. 98 Abs. 2 Unterabs. 2 der Verfassung) begründet werden. Allerdings hieß es in der mündlichen Verhandlung, es bestehe kein Zwang, die Öffentlichkeit zu den Verfahren zuzulassen; es finde auch kein Austausch von Schriftsätzen statt.

19. Ausweislich der Vorlage betrifft das Verfahren vor dem Elegktiko Sinedrio in Fällen wie dem vorliegenden nicht nur den Kommissar und die Behörde, deren Ausgabe nicht genehmigt wurde – zwischen denen seine Entscheidung bindend ist –, sondern es betrifft auch den Drittbegünstigten der Ausgabe. Die Interessen dieser Partei werden von der jeweiligen Behörde wahrgenommen; im Fall einer dem Drittbegünstigten ungünstigen Entscheidung der Abteilung kann er bei dieser jedoch unter bestimmten Voraussetzungen die Rücknahme der Entscheidung beantragen. Abgesehen von dieser begrenzten Möglichkeit ist die Entscheidung jedoch endgültig und unanfechtbar.

20. In der mündlichen Verhandlung waren sich Herr Antonopoulos und die griechische Regierung allerdings einig, dass der Dritte in dem Verfahren vor dem Elegktiko Sinedrio tatsächlich nicht als Partei beteiligt sei; Gegenstand des Verfahrens sei ausschließlich die Meinungsverschiedenheit zwischen dem Kommissar und der die Ausgabe beabsichtigenden Behörde über die Rechtmäßigkeit der vorgesehenen Ausgabe und des Vorgehens.

21. Des Weiteren führt der Elegktiko Sinedrio aus – und insoweit herrschte Einigkeit in der mündlichen Verhandlung –, dass seine Entscheidung dann nicht rechtskräftig sei, wenn eine natürliche Person eine Verwaltungsbehörde bei den Verwaltungsgerichten auf Zahlung eines nicht bewilligten Betrags verklage. In solchen Fällen habe die natürliche Person nach Art. 17 des Gesetzes 2145/1993 die einschlägige Entscheidung der betreffenden Abteilung (oder eine Bescheinigung, dass keine Überprüfung der die Bewilligung ablehnenden Entscheidung beantragt worden und bei keiner Abteilung eine Überprüfung anhängig ist) vorzulegen; das mit dem Rechtsstreit befasste Gericht müsse dann diese Entscheidung berücksichtigen, ehe es sein eigenes Urteil erlasse.

Verfahren vor dem Elegktiko Sinedrio im vorliegenden Fall

22. Das beim Elegktiko Sinedrio anhängige Verfahren betrifft eine Zahlungsanweisung der Audit-Abteilung des griechischen Ministeriums für Kultur und Tourismus (im Folgenden: Ministerium) zugunsten von Herrn Antonopoulos in Höhe eines Betrags, der dem Arbeitsentgelt in dem Zeitraum seines Urlaubs für gewerkschaftliche Belange entspricht. Unstreitig gelten für dieses Verfahren die Zuständigkeitsregeln von Art. 98 Abs. 1 Buchst. a der griechischen Verfassung und von Art. 17 des Präsidialdekrets. Der Elegktiko Sinedrio weist jedoch in seiner Vorlage darauf hin, dass

nach nationalem Recht lediglich die durch Art. 98 Abs. 1 Buchst. f und g der Verfassung begründete Zuständigkeit als gerichtliche Zuständigkeit im strengen Sinne gelte [4].

23. Die fragliche Zahlungsanweisung wurde dem für das Ministerium zuständigen Kommissar des Elegktiko Sinedrio (im Folgenden: Kommissar) zur Ex-ante-Prüfung vorgelegt. Er versagte die Bestätigung mit der Begründung, dass Herrn Antonopoulos aufgrund seiner Stellung als staatlicher Angestellter mit einem befristeten Arbeitsverhältnis, der keine Planstelle innehabe, kein Anspruch auf bezahlten Urlaub für gewerkschaftliche Belange zustehe [5].

24. Da es um eine Zahlungsanweisung ging, deren Bestätigung der Kommissar zuvor bereits einmal verweigert hatte, verwies dieser die Sache gemäß Art. 21 Abs. 1 des Präsidialdekrets zur Entscheidung an die Abteilung 1 des Elegktiko Sinedrio.

25. Diese Abteilung hält eine Auslegung des Unionsrechts für erforderlich, um darüber entscheiden zu können, ob die Auffassung des Kommissars und die als Rechtsgrundlage dafür dienenden nationalen Vorschriften mit den Unionsbestimmungen über die Gleichbehandlung – insbesondere von befristet beschäftigten Arbeitnehmern und Dauerbeschäftigten – vereinbar sind.

Würdigung

26. Nach ständiger Rechtsprechung stellt der Gerichtshof zur Beurteilung der rein unionsrechtlichen Frage, ob es sich bei der vorlegenden Einrichtung um ein „Gericht“ im Sinne des Art. 267 AEUV handelt, auf eine Reihe von Merkmalen ab, wie z. B. gesetzliche Grundlage der Einrichtung, ständiger Charakter, obligatorische Gerichtsbarkeit, streitiges Verfahren, Anwendung von Rechtsnormen durch die Einrichtung sowie deren Unabhängigkeit. Zudem können die nationalen Gerichte den Gerichtshof nur anrufen, wenn bei ihnen ein Rechtsstreit anhängig ist und sie im Rahmen eines Verfahrens zu entscheiden haben, das auf eine Entscheidung mit Rechtsprechungscharakter abzielt [6].

27. Die Vorlageberechtigung einer Einrichtung ist sowohl anhand struktureller als auch funktioneller Kriterien zu prüfen. Eine nationale Einrichtung kann als „Gericht“ qualifiziert werden, wenn sie gerichtliche Funktionen ausübt, nicht aber bei Ausführung von Aufgaben administrativer Art. Deshalb ist die spezifische Natur der Aufgaben zu prüfen, die sie in dem konkreten normativen Kontext ausübt, in dem sie sich zur Anrufung des Gerichtshofs veranlasst sieht. Im Rahmen dieser Prüfung ist unerheblich, dass andere Abteilungen der betroffenen Einrichtung oder – bei Ausführung anderer Aufgaben – die vorlegende Abteilung selbst als „Gericht“ im Sinne von Art. 267 AEUV zu qualifizieren sind. So hat der Gerichtshof entschieden, dass die italienische Corte dei Conti keine gerichtliche Funktion ausübt, wenn sie eine nachträgliche Kontrolle der Ausgaben staatlicher Stellen durchführt, die in der Bewertung und Überprüfung der Ergebnisse der Verwaltungstätigkeit besteht [7].

4 — In der mündlichen Verhandlung hat die griechische Regierung erklärt, dass der Symvoulio tis Epikrateias diese Rechtsauffassung unlängst im Urteil 22/2009 bestätigt habe.

5 — Nähere Einzelheiten hierzu finden sich weiter unten im Abschnitt über die Vorlagefragen (siehe Nrn. 58 ff.).

6 — Vgl. zuletzt Urteil vom 19. April 2012, Grillo Star (C-443/09, Randnrn. 20 f. und die dort angeführte Rechtsprechung).

7 — Vgl. Beschlüsse vom 26. November 1999, ANAS (C-192/98, Slg. 1999, I-8583, Randnrn. 22 bis 25), und RAI (C-440/98, Slg. 1999, I-8597, Randnrn. 13 bis 16). In der Folgezeit hat der Gerichtshof im Urteil vom 21. Dezember 2011, Cicala (C-482/10, Slg. 2011, I-14139), ausgeführt, dass er für die Beantwortung der von der Corte dei Conti, Sezione giurisdizionale per la Regione Siciliana, vorgelegten Fragen nicht zuständig sei, dies allerdings deshalb nicht, weil die Vorlageentscheidung keine hinreichenden Angaben enthalte, um einen Bezug der vorgelegten Fragen zu den Bestimmungen des Unionsrechts, um deren Auslegung ersucht werde, herstellen zu können; der Gerichtshof hat ausdrücklich nicht geprüft, ob die vorlegende Einrichtung im Rahmen des Ausgangsrechtsstreits ein Gericht im Sinne von Art. 267 AEUV ist (Randnr. 31 des Urteils).

28. Dies ist das zweite Mal, dass der Elegktiko Sinedrio den Gerichtshof um eine Vorabentscheidung ersucht. Beim ersten Mal [8] war seine entsprechende Befugnis nicht zweifelhaft. Im Ausgangsverfahren jener Rechtssache hatte der Elegktiko Sinedrio einen Rechtsstreit über die Gewährung einer Rente an eine zu diesem Zweck als Beamter behandelte Person zu entscheiden. Seine Zuständigkeit folgte mithin aus Art. 98 Abs. 1 Buchst. f der griechischen Verfassung, der die Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten betrifft, während sich seine Zuständigkeit im vorliegenden Fall aus Art. 98 Abs. 1 Buchst. a der Verfassung ergibt und auf die Prüfung der Ausgaben des Staates gerichtet ist. Offenbar gilt die erstgenannte Zuständigkeit als gerichtliche Zuständigkeit im strengen Sinne, die zweitgenannte hingegen nicht [9].

29. Etwaige Zweifel hinsichtlich der Vorlagebefugnis des Elegktiko Sinedrio im vorliegenden Fall beruhen daher nicht auf dem Wesen dieser Einrichtung als solche. Vor allem ist unstreitig, dass er eine ständige Einrichtung mit gesetzlicher Grundlage ist, aus Richtern zusammengesetzt ist, deren Unabhängigkeit außer Frage steht, deren Gerichtsbarkeit (in Fällen wie hier) obligatorisch ist und die Rechtsnormen, einschließlich (in Fällen wie hier) Rechtsnormen der Union, anwenden. Die Zweifel betreffen vielmehr bestimmte Merkmale der Funktionen des Elegktiko Sinedrio im Ausgangsverfahren. Insbesondere dürfte zu prüfen sein, ob er eine Streitigkeit zwischen Parteien als Unbeteiligter entscheiden muss oder administrativ die Entscheidung eines eigenen Mitarbeiters zu überprüfen hat und ob die Entscheidung des Elegktiko Sinedrio denselben Status und dieselbe Wirkung wie die Entscheidung eines ordentlichen Gerichts hat.

30. Vor der Prüfung dieser Gesichtspunkte mag es zweckmäßig sein, kurz auf die bisherige Rechtsprechung des Gerichtshofs in diesem Bereich einzugehen. Die Frage der Qualifizierung einer vorlegenden Einrichtung als Gericht eines Mitgliedstaats hat sich in den ersten Jahren des Bestehens des Gerichtshofs [10] nicht häufig gestellt; in den vergangenen 30 Jahren sind jedoch ungefähr 50 Entscheidungen in Zweifelsfällen ergangen [11].

31. Am aufschlussreichsten sind die elf Fälle, in denen der Gerichtshof eine andere Auffassung als der jeweilige Generalanwalt vertreten hat. In ungefähr der Hälfte dieser Rechtssachen war nach Ansicht des Generalanwalts die vorlegende Einrichtung nicht als Gericht anzusehen, während der Gerichtshof die Gerichtseigenschaft bejahte (sechs Rechtssachen [12]), in den übrigen Rechtssachen verhielt es sich genau umgekehrt (fünf Rechtssachen [13]). Auffällig ist, dass sich in der ersten Gruppe drei Generalanwälte, die alle aus dem römisch-rechtlichen Rechtsraum stammen [14], im Wesentlichen dafür ausgesprochen haben, dass ausschließlich Gerichte im strengen Sinne vorlageberechtigt seien, während in der zweiten Gruppe vier Generalanwälte aus nicht römisch-rechtlichen, sondern in erster Linie vom

8 — Rechtssache Vougioukas (C-443/93, Urteil vom 22. November 1995, Slg. 1995, I-4033).

9 — Siehe oben, Nr. 22.

10 — Vor 1980 anscheinend nur in der Rechtssache Vaassen-Göbbels (61/65, Urteil vom 30. Juni 1966, Slg. 1966, 584), wenngleich dieser Problemkreis im Urteil vom 14. Dezember 1971, Politi (43/71, Slg. 1971, 1039), angesprochen wurde und am Rande auch in anderen Rechtssachen erwähnt worden sein mag.

11 — Insgesamt besteht eine leichte Tendenz, die Vorlage einer Einrichtung mit streitigem Status eher zuzulassen als zurückzuweisen. In ungefähr 80 % dieser Fälle war das Ergebnis offenbar verhältnismäßig eindeutig: Entweder folgte der Gerichtshof der Empfehlung des Generalanwalts, oder die Sache wurde ohne förmliche Schlussanträge entschieden, was im Allgemeinen darauf hindeutet, dass keine Schwierigkeiten oder Kontroversen aufgetreten sind.

12 — Rechtssachen Dorsch Consult (C-54/96, Urteil vom 17. September 1997, Slg. 1997, I-4961), Köllensperger und Atzwanger (C-103/97, Urteil vom 4. Februar 1999, Slg. 1999, I-551), Gabalfrisa u. a. (C-110/98 bis C-147/98, Urteil vom 21. März 2000, Slg. 2000, I-1577), Abrahamsson und Anderson (C-407/98, Urteil vom 6. Juli 2000, Slg. 2000, I-5539), De Coster (C-17/00, Urteil vom 29. November 2001, Slg. 2001, I-9445) und Österreichischer Rundfunk (C-195/06, Urteil vom 18. Oktober 2007, Slg. 2007, I-8817).

13 — Rechtssachen Job Centre (C-111/94, Urteil vom 19. Oktober 1995, Slg. 1995, I-3361), Victoria Film (C-134/97, Urteil vom 12. November 1998, Slg. 1998, I-7023), Syfait u. a. (C-53/03, Urteil vom 31. Mai 2005, Slg. 2005, I-4609), Standesamt Stadt Niebüll (C-96/04, Urteil vom 27. April 2006, Slg. 2006, I-3561) und Miles u. a. (C-196/09, Urteil vom 14. Juni 2011, Slg. 2011, I-5105).

14 — Generalanwalt Tesauro (Rechtssache Dorsch Consult), Generalanwalt Saggio (Rechtssachen Köllensperger und Atzwanger, Gabalfrisa sowie Abrahamsson und Anderson) und Generalanwalt Ruiz-Jarabo Colomer (Rechtssachen De Coster und Österreichischer Rundfunk).

common law geprägten Rechtsräumen [15] im Großen und Ganzen argumentiert haben, dass der Gerichtshof aus Gründen der Verfahrensökonomie und der einheitlichen Anwendung des Unionsrechts einschlägige Fragen von Einrichtungen beantworten sollte, die Merkmale eines Gerichts aufweisen und bei der Entscheidung eines tatsächlichen Streitpunkts Rechtsnormen anwenden müssen.

32. Man könnte meinen, dass der Gerichtshof diese beiden Ansätze beiseitegelassen hat und besonnen einen Mittelweg zwischen mediterranem Formalismus und anglo-skandinavischer Ungezwungenheit gegangen ist – vielleicht stimmt aber auch einfach nur die von Generalanwalt Ruiz-Jarabo Colomer in der Rechtssache De Coster [16] vorgeschlagene Erklärung, dass die Herangehensweise insgesamt nicht wissenschaftlich, sondern kasuistisch sei. Meines Erachtens wäre es angemessen, wenn der Gerichtshof im vorliegenden Fall oder bei anderer passender Gelegenheit in nicht allzu ferner Zukunft andeutete, ob er unter Berücksichtigung seiner mittlerweile umfangreichen Rechtsprechung sich einem der Ansätze anschließt, die von den Generalanwälten in den vorbezeichneten Rechtssachen vorgeschlagen worden sind, ob er einer bestimmten Leitlinie folgt, die zu einem von den beiden Lösungen abweichenden Ergebnis führt, oder ob schlichtweg jeder Fall aufs Neue anhand des individuellen Sachverhalts geprüft werden muss.

33. Ich will an dieser Stelle nicht nochmals in aller Ausführlichkeit die Entwicklung der Rechtsprechung des Gerichtshofs darstellen – dies ist mehrfach in den Schlussanträgen für die bereits entschiedenen Fälle geschehen, insbesondere in den oben in den Fn. 12 und 13 angeführten Rechtssachen. Ich möchte lediglich drei Gesichtspunkte hervorheben, die der Gerichtshof meiner Meinung nach berücksichtigen sollte.

34. Erstens ist für die Entscheidung, ob es sich bei einer Einrichtung um ein „Gericht eines Mitgliedstaats“ handelt, zwar allein das Unionsrecht (und der Gerichtshof) maßgebend, sie kann aber nur auf der Grundlage der Vorschriften getroffen werden, die für die betreffende Einrichtung und das bei ihr anhängige spezifische Verfahren gelten. Dies sind Fragen des nationalen Rechts. Der Gerichtshof muss bei seiner Entscheidung daher auf die Bestimmungen über die Arbeitsweise der jeweiligen Einrichtung abstellen, auch wenn er keine Zuständigkeit für deren Auslegung besitzt. Die Wahrscheinlichkeit, dass es in diesem Bereich zu Fehleinschätzungen und Missverständnissen kommt, mag zwar gering sein, kann aber nicht ausgeschlossen werden. Meines Erachtens sollte der Gerichtshof daher im Zweifel, sofern denn Zweifel bestehen, eher das geringere als das größere Risiko in Kauf nehmen. Das geringere Risiko besteht in der Erteilung einer Antwort an eine Einrichtung, deren Vorlageberechtigung nicht eindeutig feststeht, während das größere Risiko darin besteht, eine Frage des Unionsrechts unbeantwortet zu lassen mit der möglichen Folge einer uneinheitlichen Anwendung auf nationaler Ebene.

35. Zweitens habe ich fünf Rechtssachen angeführt, in denen der Generalanwalt die Vorlage für zulässig gehalten, der Gerichtshof jedoch gegenteilig entschieden hat. In drei dieser Fälle wurden dem Gerichtshof die unbeantworteten Fragen in anderen, aber mit den ursprünglichen Sachen zusammenhängenden Verfahren erneut vorgelegt und mussten dann doch entschieden werden. In

15 — Generalanwalt Elmer (Rechtssache Job Centre), Generalanwalt Fennelly (Rechtssache Victoria Film), Generalanwalt Jacobs (Rechtssachen Syfait u. a. und Standesamt Stadt Niebüll) und ich selbst (Rechtssache Miles u. a. – wobei allerdings darauf hinzuweisen ist, dass bei der Einrichtung in jener Rechtssache nicht die Gerichtseigenschaft als solche, sondern ihr Status als Gericht eines Mitgliedstaats zweifelhaft war).

16 — Urteil oben in Fn. 12 angeführt, Nr. 14 der Schlussanträge.

allen drei Fällen waren zum zweiten Mal Schlussanträge erforderlich (die bei zwei Rechtssachen von einem anderen Generalanwalt gestellt wurden), so dass die materiellen Fragen jeweils zweimal von einem Generalanwalt geprüft und vom Gerichtshof zwei, drei Jahre nach seinem ersten Urteil beantwortet wurden [17]. Dies zeugt nicht von optimaler Verfahrensökonomie.

36. Drittens erinnere ich an die Ausführungen von Generalanwalt Ruiz-Jarabo Colomer in seinen Schlussanträgen in der Rechtssache Österreichischer Rundfunk [18], wonach „es zweckmäßig ist, nichtgerichtliche Organe zu dem Dialog … zuzulassen, wenn ihre Entscheidungen keiner nachfolgenden Kontrolle durch ein Gericht unterliegen, das in der nationalen Rechtsordnung das letzte Wort hat; unter diesen Voraussetzungen würde ihnen der Zugang zum Vorabentscheidungsverfahren ermöglicht, um die Gefahr von Lücken im [Unions]recht außerhalb der vereinheitlichenden Intervention des Gerichtshofs zu bannen“.

37. Angesichts dieser Erwägungen und vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des Gerichtshofs in diesem Bereich bevorzuge ich eine liberale Haltung in Fällen, in denen auch nach Heranziehung der vom Gerichtshof entwickelten Kriterien [19] noch Zweifel möglich sind.

38. Um zu dem hier zu entscheidenden Fall zurückzukehren: Mir fallen vier Faktoren auf, aufgrund deren der Gerichtshof zu dem Ergebnis gelangen könnte, dass der Elegktiko Sinedrio im vorliegenden Verfahren nicht vorlageberechtigt ist. Erstens gilt das Verfahren nach nationalem Recht nicht als gerichtliches Verfahren im strengen Sinne. Zweitens könnte die vom Elegktiko Sinedrio vorgenommene Ex-ante-Kontrolle der Staatsausgaben mit der Ex-post-Kontrolle zu vergleichen sein, die der Gerichtshof in den Beschlüssen ANAS und RAI [20] nicht als rechtsprechende, sondern als administrative Aufgabe angesehen hat. Drittens ist eine Partei des Ausgangsverfahrens – nämlich der Kommissar – ein Mitarbeiter des Elegktiko Sinedrio selbst. Viertens ist die von der zuständigen Abteilung zu treffende Entscheidung zwar abschließend und von einer höheren Instanz nicht mehr überprüfbar hinsichtlich der Ex-ante-Bewilligung der fraglichen Ausgabe, das Gleiche gilt jedoch nicht hinsichtlich des Zahlungsanspruchs von Herrn Antonopoulos, der im Fall einer ihm ungünstigen Entscheidung offenbar immer noch die Möglichkeit hat, seinen Anspruch vor den Verwaltungsgerichten geltend zu machen und das Ministerium auf Zahlung zu verklagen. Wird dieser Klage stattgegeben, muss die Ausgabe bewilligt werden.

39. Der erste Gesichtspunkt ist meiner Meinung nach weder in der einen noch in der anderen Richtung entscheidend. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs kommt es für die Frage der Vorlageberechtigung auf die Einordnung einer Einrichtung oder eines Verfahrens nach dem Unionsrecht und nicht nach dem nationalen Recht an [21].

40. Ich meine auch nicht, dass die Beschlüsse des Gerichtshofs in den Rechtssachen ANAS und RAI nutzbringend auf den vorliegenden Fall übertragen werden können. Die Prüfung staatlicher Ausgaben – gleichviel ob sie *ex ante* oder *ex post* erfolgt – wird zwar stets zahlreiche Merkmale aufweisen, die allen Fällen gemeinsam sind. Aus den in den genannten Rechtssachen ergangenen Beschlüssen geht jedoch hervor, dass der Gerichtshof ausdrücklich auf die Ausführungen der italienischen Regierung

17 — Die im Wesentlichen gleichen Fragen wie in der Rechtssache Job Centre (C-111/94) wurden von dem Gericht, das über das Rechtsmittel gegen die Entscheidung desjenigen Gerichts zu befinden hatte, dessen Vorlage als unzulässig zurückgewiesen worden war, erneut in der Rechtssache Job Centre (C-55/96, Urteil vom 11. Dezember 1997, Slg. 1997, I-7119) vorgelegt, identische Fragen wie in der Rechtssache Syfait u. a. hat ein anderes Gericht in den Rechtssachen Sot. Lelos kai Sia u. a. (C-468/06 bis C-478/06, Urteil vom 16. September 2008, Slg. 2008, I-7139) vorgelegt, und die Vorlage der im Wesentlichen gleichen Frage wie in der Rechtssache Standesamt Stadt Niebüll erfolgte in einem auf demselben Sachverhalt beruhenden Verfahren in der Rechtssache Grunkin und Paul (C-353/06, Urteil vom 14. Oktober 2008, Slg. 2008, I-7639). In den beiden letztgenannten Rechtssachen trat an die Stelle von Generalanwalt Jacobs, der die ersten Schlussanträge gestellt hatte, danach aber aus dem Gerichtshof ausgeschieden war, jeweils ein anderer Generalanwalt (nämlich Generalanwalt Ruiz-Jarabo Colomer bzw. ich selbst).

18 — Urteil oben in Fn. 12 angeführt, Nr. 37 der Schlussanträge.

19 — Oben in Nrn. 26 f. angeführt.

20 — Oben in Fn. 7 angeführt.

21 — Siehe oben, Nr. 26.

und der Kommission abgestellt hat, in denen diese Verfahrensbeteiligten die Unterschiede zwischen den von der Corte dei Conti durchgeführten Ex-ante- und Ex-post-Kontrollen hervorheben. Während nämlich die erste Art der Kontrolle Ähnlichkeiten mit der Rechtsprechungstätigkeit aufweise, gehe es bei der Ex-post-Kontrolle nicht nur um eine nachträgliche Bewertung bereits ausgeführter Maßnahmen, sondern die Kontrolle orientiere sich auch an anderen Kriterien als allein an Rechtsnormen [22]. Im vorliegenden Fall besteht die Aufgabe des Elegktiko Sinedrio darin, ausschließlich anhand von Rechtsnormen zu entscheiden, ob eine vorgesehene Ausgabe bewilligt werden muss.

41. Hinsichtlich des dritten Gesichtspunkts lässt sich ein Vergleich zu der Rechtssache Corbiau [23] ziehen, in dem der Directeur des contributions directes et des accises des Großherzogtums Luxemburg eine Frage im Rahmen eines außerstreitigen Verfahrens vorlegte, das ein Steuerpflichtiger gegen die Entscheidung einer dem Directeur unterstehenden Dienststelle eingeleitet hatte. Der Gerichtshof hat entschieden, dass der Directeur, obwohl die luxemburgische Regierung und die Kommission ihm in jenem Verfahren eine hinreichende Rechtsprechungsfunktion zuerkannten, nicht die Eigenschaft eines Dritten gegenüber der Dienststelle besitze, die die den Gegenstand der Klage bildende Entscheidung erlassen habe, da der Directeur eine offensichtliche institutionelle Verbindung zu den Dienststellen aufweise, die den streitigen Steuerbescheid, der Gegenstand des bei ihm eingelegten Einspruchs sei, erlassen hätten. Ähnlich hat der Gerichtshof im Urteil Syfait u. a. [24] abgestellt auf die funktionale Verbindung der Epitropi Antagonismou (Wettbewerbskommission), ein Entscheidungsorgan, mit ihrem Sekretariat, einem Untersuchungsorgan, auf dessen Vorschlag sie entscheide.

42. Im vorliegenden Fall stellt die griechische Regierung in ihren schriftlichen Erklärungen in Frage, ob der Elegktiko Sinedrio gegenüber dem Kommissar die Eigenschaft eines Dritten besitzt. Der Elegktiko Sinedrio selbst verweist in seiner Vorlage auf die vollkommene funktionelle Trennung zwischen der jeweiligen Abteilung und dem Kommissar, dessen Aufgabe sich beschränke auf i) die Abgabe und Bestätigung einer ersten Einschätzung, ii) Verweisung der Streitigkeit an die Abteilung und iii) Darlegung allein des Sachverhalts und seiner Gründe für die Nichtbewilligung der Ausgabe. Sodann entscheide die Abteilung unter Berücksichtigung aller abgegebenen Erklärungen eine in ihrer Vorlage als prozessuales Dreiecksverhältnis bezeichnete Streitigkeit zwischen dem Kommissar, der staatlichen Stelle, deren Ausgabe nicht bewilligt worden ist, und dem Begünstigten der vorgesehenen Ausgabe.

43. Den Ausführungen in der mündlichen Verhandlung lässt sich entnehmen, dass zwar die funktionelle Trennung zwischen der betreffenden Abteilung und dem Kommissar nicht in Frage steht, dass aber offenbar zweifelhaft ist, ob die Streitigkeit wirklich im Rahmen eines Dreiecksverhältnisses ausgetragen wird. Prozessual hat es eher den Anschein, dass die Abteilung zur Entscheidung zwischen den gegensätzlichen Ansichten des Ministeriums und des Kommissars aufgerufen ist [25]. Unbestreitbar hat Herr Antonopoulos zwar ein Interesse am Ausgang des Verfahrens, er ist insoweit jedoch gewissermaßen nur Zuschauer. Die griechische Regierung und die Kommission sind deshalb der Ansicht, dass die Abteilung eine interne, administrative Aufgabe ausführe. Die Kommission vergleicht sie mit der Aufgabe des Skatterättsnämnde im Ausgangsverfahren der Rechtssache Victoria Film [26], in der der Gerichtshof (entgegen der Auffassung des Generalanwalts) entschieden hat, dass diese Einrichtung als Verwaltungsbehörde tätig werde, die einen verbindlichen vorläufigen Bescheid erteile.

22 — Vgl. insbesondere Beschluss ANAS, oben in Fn. 7 angeführt, Randnrn. 16 ff.

23 — Urteil vom 30. März 1993 (C-24/92, Slg. 1993, I-1277, Randnrn. 15 bis 17); vgl. auch Schlussanträge von Generalanwalt Darmon, Nrn. 3 bis 55.

24 — Oben in Fn. 13 angeführt, Randnr. 33.

25 — Somit ist das Verfahren, wenn nicht im Hinblick auf Herrn Antonopoulos, so doch wohl im Verhältnis zwischen dem Ministerium und dem Kommissar kontradiktorisch.

26 — Oben in Fn. 13 angeführt.

44. Ich kann zwar die Überlegungen nachvollziehen, die die griechische Regierung und die Kommission zu dieser Sichtweise veranlassen, halte die Situation aber nicht für völlig eindeutig und meine, dass auch dem Umstand Bedeutung beigemessen werden muss, dass die betreffende Abteilung des Elegktiko Sinedrio sowohl gegenüber dem Ministerium als auch gegenüber dem Kommissar funktionell unabhängig ist und sie die Aufgabe hat, den Streit zwischen diesen beiden Parteien bindend unter Anwendung von Rechtsnormen zu entscheiden. Soweit dennoch Grund zu Zweifeln besteht, möchte ich daher vorschlagen, diese eher zugunsten einer Zulassung als einer Zurückweisung des Vorabentscheidungsersuchens sprechen zu lassen [27].

45. Was schließlich den vierten Gesichtspunkt betrifft – nämlich im Wesentlichen die Frage, ob die Entscheidung, die der Elegktiko Sinedrio im Ausgangsverfahren erlassen wird, der Entscheidung eines ordentlichen Gerichts gleichzusetzen ist –, so erscheint mir eine Prüfung unter dem Gesichtspunkt der beiden möglichen Ergebnisse als zweckmäßig.

46. Falls die Entscheidung im Sinne einer Nichtbewilligung der Zahlung lautet, hindert dies Herrn Antonopoulos offenbar nicht an der Beantragung – und möglicherweise Erwirkung – von Rechtsschutz bei den Verwaltungsgerichten, die ihrerseits nicht an die Entscheidung des Elegktiko Sinedrio gebunden sind [28]. Eine ablehnende Entscheidung des Elegktiko Sinedrio scheint sich daher nicht bindend auf einen Herrn Antonopoulos gegebenenfalls zustehenden Vergütungsanspruch auszuwirken. Wenn dem so ist, mag die Annahme vernünftig erscheinen, dass die Vorlage von Fragen an den Gerichtshof einzig und allein den Verwaltungsgerichten gestattet ist, deren Entscheidungen endgültig und für alle Beteiligten bindend sind. Das Gleiche gilt jedoch nicht im umgekehrten Fall – d. h., der Kommissar kann nicht seinerseits bei den Verwaltungsgerichten auf Untersagung der Ausgabe klagen, wenn die Abteilung anderslautend entschieden hat [29]. Falls die Abteilung die Bewilligung der Ausgabe anordnet, kann der Kommissar diese Entscheidung nicht anfechten, und naturgemäß ist der Rechtsstreit so gelagert, dass weder das Ministerium noch Herr Antonopoulos ein Interesse an einer Anfechtung haben. In diesem Fall liegt also von Rechts wegen eine endgültige und bindende Entscheidung vor, so dass keine Möglichkeit für die Anrufung einer sonstigen rechtsprechenden Einrichtung – sei es im Wege eines Rechtsmittels oder eines sonstigen Verfahrens irgendwelcher Art – und somit, wenn der Elegktiko Sinedrio nicht als Gericht eines Mitgliedstaats angesehen wird, auch keine Möglichkeit für eine Vorlage an den Gerichtshof besteht [30].

47. Es kann nicht sein, dass die Befugnis einer Einrichtung, ein Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof zu richten, und somit ihr Status als Gericht eines Mitgliedstaats im Sinne von Art. 267 AEUV davon abhängen soll, ob die von ihr erlassene Entscheidung positiv oder negativ ausfällt, wenn sie eine Vorabentscheidung benötigt, um diese ihre Entscheidung treffen zu können. Da eine der möglichen Entscheidungen, die der Elegktiko Sinedrio erlassen kann, eindeutig einen Status aufweist, der dem Status eines Urteils eines ordentlichen Gerichts entspricht, kann ihm meines Erachtens die Vorlagebefugnis nicht mit der Begründung abgesprochen werden, dass der anderen möglichen Entscheidung dieser Status nicht zukäme.

48. Aufgrund all der vorstehenden – insbesondere der oben in den Nrn. 34 bis 37 dargelegten – Erwägungen bin ich der Auffassung, dass der Elegktiko Sinedrio im Kontext des bei ihm anhängigen Verfahrens im vorliegenden Fall als Gericht eines Mitgliedstaats anzusehen ist, das befugt ist, den Gerichtshof nach Art. 267 AEUV um eine Vorabentscheidung zu ersuchen.

27 — Siehe auch oben, Nr. 37.

28 — Anscheinend könnte er bei diesen Gerichten sogar Klage erheben, ohne die Entscheidung des Elegktiko Sinedrio abwarten zu müssen – siehe oben, Nr. 21.

29 — Siehe oben, Nr. 19.

30 — Siehe oben, Nr. 36.

Zu den Vorlagefragen

Rechtlicher Rahmen

Unionsrecht

49. Im Ausgangsverfahren geht es um ein Beschäftigungsverhältnis, das vor Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon endete. Damals sah Art. 136 Abs. 1 EG [31] vor:

„Die Gemeinschaft und die Mitgliedstaaten verfolgen eingedenk der sozialen Grundrechte, wie sie in der am 18. Oktober 1961 in Turin unterzeichneten Europäischen Sozialcharta und in der Gemeinschaftscharta der sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer von 1989 festgelegt sind, folgende Ziele: die Förderung der Beschäftigung, die Verbesserung der Lebens- und Arbeitsbedingungen, um dadurch auf dem Wege des Fortschritts ihre Angleichung zu ermöglichen, einen angemessenen sozialen Schutz, den sozialen Dialog, die Entwicklung des Arbeitskräftepotenzials im Hinblick auf ein dauerhaft hohes Beschäftigungsniveau und die Bekämpfung von Ausgrenzungen."

50. In Art. 137 EG [32] war insbesondere bestimmt:

„(1) Zur Verwirklichung der Ziele des Artikels 136 unterstützt und ergänzt die Gemeinschaft die Tätigkeit der Mitgliedstaaten auf folgenden Gebieten:

…

b) Arbeitsbedingungen;

…

(5) Dieser Artikel gilt nicht für das Arbeitsentgelt, das Koalitionsrecht, das Streikrecht sowie das Aussperrungsrecht."

51. In Art. 139 EG [33] hieß es insbesondere:

„(1) Der Dialog zwischen den Sozialpartnern auf Gemeinschaftsebene kann, falls sie es wünschen, zur Herstellung vertraglicher Beziehungen einschließlich des Abschlusses von Vereinbarungen führen.

(2) Die Durchführung der auf Gemeinschaftsebene geschlossenen Vereinbarungen erfolgt entweder nach den jeweiligen Verfahren und Gepflogenheiten der Sozialpartner und der Mitgliedstaaten oder – in den durch Artikel 137 erfassten Bereichen – auf gemeinsamen Antrag der Unterzeichnerparteien durch einen Beschluss des Rates auf Vorschlag der Kommission.

…"

52. Art. 12 Abs. 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden: Charta) garantiert „das Recht, sich insbesondere im politischen, gewerkschaftlichen und zivilgesellschaftlichen Bereich auf allen Ebenen frei und friedlich mit anderen zu versammeln und frei mit anderen zusammenzuschließen, was das Recht jeder Person umfasst, zum Schutz ihrer Interessen Gewerkschaften zu gründen und Gewerkschaften beizutreten".

31 — Jetzt, mit geringfügig abweichendem Wortlaut, Art. 151 AEUV.

32 — Jetzt, mit geringfügig abweichendem Wortlaut, Art. 153 AEUV.

33 — Jetzt, mit geringfügig abweichendem Wortlaut, Art. 155 AEUV.

53. Art. 20 der Charta gewährleistet Gleichheit vor dem Gesetz; Art. 21 Abs. 1 verbietet Diskriminierungen „wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der ethnischen oder sozialen Herkunft, der genetischen Merkmale, der Sprache, der Religion oder der Weltanschauung, der politischen oder sonstigen Anschauung, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung“, während Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit nach Art. 21 Abs. 2 verboten ist.

54. Art. 28 der Charta bestimmt:

„Die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sowie die Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber oder ihre jeweiligen Organisationen haben nach dem Unionsrecht und den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten das Recht, Tarifverträge auf den geeigneten Ebenen auszuhandeln und zu schließen sowie bei Interessenkonflikten kollektive Maßnahmen zur Verteidigung ihrer Interessen, einschließlich Streiks, zu ergreifen.“

55. Am 18. März 1999 schlossen drei branchenübergreifende Organisationen [34] eine Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge (im Folgenden: Rahmenvereinbarung). Die Rahmenvereinbarung bildete den Anhang der Richtlinie 1999/70 [35] (im Folgenden: Richtlinie), die gestützt auf Art. 139 Abs. 2 EG erlassen wurde. Nach Art. 2 der Richtlinie hatten die Mitgliedstaaten *de facto* sicherzustellen, dass die zur Durchführung der Rahmenvereinbarung erforderlichen Maßnahmen am 10. Juli 2001 (oder spätestens am 1. Juli 2002) in Kraft waren.

56. In Paragraf 3 Nr. 2 der Rahmenvereinbarung ist der Begriff „vergleichbarer Dauerbeschäftigter“ definiert als „ein Arbeitnehmer desselben Betriebs mit einem unbefristeten Arbeitsvertrag oder -verhältnis, der in der gleichen oder einer ähnlichen Arbeit/Beschäftigung tätig ist, wobei auch die Qualifikationen/Fertigkeiten angemessen zu berücksichtigen sind“.

57. Paragraf 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung sieht vor:

„Befristet beschäftigte Arbeitnehmer dürfen in ihren Beschäftigungsbedingungen nur deswegen, weil für sie ein befristeter Arbeitsvertrag oder ein befristetes Arbeitsverhältnis gilt, gegenüber vergleichbaren Dauerbeschäftigten nicht schlechter behandelt werden, es sei denn, die unterschiedliche Behandlung ist aus sachlichen Gründen gerechtfertigt.“

Griechisches Recht

58. Nach den Angaben in der Vorlageentscheidung unterscheidet Art. 103 der Verfassung, der die Vorschriften über das Personal des öffentlichen Dienstes und der übrigen Beschäftigten der öffentlichen Verwaltung enthält, drei Kategorien entsprechend der Natur des Beschäftigungsverhältnisses. Diese Kategorien umfassen im Wesentlichen:

a) Beamte, die gesetzliche Planstellen haben und unkündbar sind; die Konditionen ihrer Beschäftigung sind in besonderen gesetzlichen Vorschriften festgelegt;

b) staatliche Angestellte mit einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis auf unbestimmte oder bestimmte Zeit auf bestimmten gesetzlichen Planstellen ohne Möglichkeit einer Festanstellung oder Umwandlung eines befristeten Arbeitsverhältnisses in ein unbefristetes; bestimmte Konditionen ihrer Beschäftigung sind in besonderen gesetzlichen Vorschriften festgelegt;

34 — Der Europäische Gewerkschaftsbund (EGB), die Union der Industrie- und Arbeitgeberverbände Europas (UNICE) und der Europäische Zentralverband der öffentlichen Wirtschaft (CEEP).

35 — Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge (ABl. L 175, S. 43).

c) staatliche Angestellte mit einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis auf bestimmte Zeit, die eingestellt werden, um unvorhergesehenen und dringenden Erfordernissen nachzukommen, ohne dass sie eine Planstelle innehaben und ohne Möglichkeit der Umwandlung des befristeten Arbeitsverhältnisses in ein unbefristetes; bestimmte Konditionen ihrer Beschäftigung sind in besonderen gesetzlichen Vorschriften festgelegt.

59. Das Gesetz 1264/1982 sah ein System der Gewährung von Urlaub für gewerkschaftliche Belange vor, dessen Dauer entsprechend der Bedeutung der gewerkschaftlichen Organisation und der Stellung, die das Gewerkschaftsmitglied in ihr einnimmt, variiert und der in bestimmten Fällen bis zu 15 Tage pro Monat betragen kann. Dieser Urlaub galt in jeder Hinsicht als Arbeitszeit mit Ausnahme des Anspruchs auf Arbeitsentgelt; zur Entrichtung der entsprechenden Sozialversicherungsbeiträge [36] ist die gewerkschaftliche Organisation verpflichtet. In diesem Gesetz wurde bei dieser Regelung nicht zwischen Angestellten mit verschiedenartigen Beschäftigungsverhältnissen unterschieden.

60. In der Folgezeit sah das Gesetz 1400/1983 vor, dass für die Beamten und die aufgrund eines Privatrechtsverhältnisses beschäftigten Angestellten mit Planstellen (die vorstehend in Nr. 58 unter den Kategorien a und b aufgeführten Beschäftigten) der in Rede stehende Urlaub für gewerkschaftliche Belange vergütet wird. Zu der für das Ausgangsverfahren maßgebenden Zeit bestand jedoch kein solcher Vergütungsanspruch für staatliche Angestellte mit befristeten Privatrechtsverhältnissen, die eingestellt wurden, um unvorhergesehenen und dringenden Erfordernissen nachzukommen, und die keine Planstelle innehaben (oben in Nr. 58 Kategorie c).

Sachverhalt, Verfahren und Vorlagefragen

61. Herr Antonopoulos war von November 2008 bis Oktober 2009 im Rahmen eines (oben unter Kategorie c fallenden) befristeten Privatrechtsverhältnisses beim Ministerium beschäftigt. Er war Gewerkschaftsmitglied und erhielt in diesem Zeitraum 34 Tage Urlaub für gewerkschaftliche Belange. Das Ministerium wollte ihm für diese 34 Tage sein Gehalt zahlen, jedoch verweigerte der Kommissar die Bewilligung dieser Zahlung mit der Begründung, dass Herr Antonopoulos aufgrund seines Beschäftigungsstatus keinen Anspruch auf das Entgelt habe.

62. Die Abteilung 1 des Elegktiko Sinedrio hat zu entscheiden, ob die schlechtere Behandlung von Personen, die sich in der Lage von Herrn Antonopoulos befinden, mit den unionsrechtlichen Anforderungen vereinbar ist. Sie ersucht um eine Entscheidung zu folgenden Fragen:

1. Stellt die Zahlung oder Nichtzahlung eines Entgelts an den Arbeitnehmer für die Dauer seiner Abwesenheit von der Arbeit wegen Urlaubs für gewerkschaftliche Belange eine Arbeitsbedingung oder eine Beschäftigungsbedingung im Sinne des Unionsrechts dar, und stellen insbesondere Vorschriften von Gesetzen, die die Gewährung eines Urlaubs für gewerkschaftliche Belange an im öffentlichen Dienst befristet beschäftigte Arbeitnehmer vorsehen, die dort keine Planstelle innehaben, und die Eigenschaft von Mitgliedern des Vorstands einer gewerkschaftlichen Organisation haben, eine „Arbeitsbedingung“ im Sinne von Art. 137 Abs. 1 Buchst. b EG und eine „Beschäftigungsbedingung“ nach Paragraf 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung dar, oder gehört diese Frage zu den dem Unionsrecht entzogenen Bereichen des Arbeitsentgelts und des Koalitionsrechts?

2. Bei Bejahung der vorstehenden Frage: Kann ein Arbeitnehmer mit einem unbefristeten privatrechtlichen Arbeitsverhältnis im öffentlichen Dienst, der eine Planstelle innehat und dieselbe Arbeit ausübt wie ein Arbeitnehmer mit einem befristeten privatrechtlichen Arbeitsverhältnis, der keine Planstelle innehat, als diesem Arbeitnehmer im Sinne der Paragrafen 3 Nr. 2 und 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung „vergleichbar“ angesehen werden, oder genügt der

36 — Und gemäß anderen Rechtsvorschriften zur Zahlung des Arbeitsentgelts.

Umstand, dass die nationale Verfassung (Art. 103) und die entsprechenden Ausführungsgesetze für ihn eine besondere Dienstregelung vorsehen (Einstellungsbedingungen und besondere Garantien gemäß Art. 103 Abs. 3 der Verfassung), dafür, ihn als nicht „vergleichbar“ und somit einem Arbeitnehmer mit befristetem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis, der keine Planstelle innehat, nicht gleichgeordnet anzusehen?

3. Bei Bejahung der beiden vorstehenden Fragen:

   a) Wenn sich aus den nationalen Rechtsvorschriften ergibt, dass Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst mit einem unbefristeten Arbeitsverhältnis, die eine Planstelle innehaben und Mitglieder des Vorstands einer gewerkschaftlichen Organisation zweiten Grades sind, bezahlten Urlaub für gewerkschaftliche Belange (bis zu neun Tagen pro Monat) erhalten, wohingegen Arbeitnehmer desselben Dienstes mit einem befristeten Arbeitsverhältnis ohne Planstelle, jedoch mit derselben vorstehend beschriebenen gewerkschaftlichen Funktion einen zwar ebenso langen, jedoch unbezahlten Urlaub für gewerkschaftliche Belange erhalten, stellt dann diese Unterscheidung eine schlechtere Behandlung der zweiten Kategorie von Arbeitnehmern im Sinne von Paragraf 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung dar?

   b) Stellen gerade die zeitlich begrenzte Dauer des Arbeitsverhältnisses der zweiten Kategorie von Arbeitnehmern sowie die Differenzierung in ihrer Dienstregelung insgesamt (Bedingungen der Einstellung, der Beförderung, der Auflösung des Arbeitsverhältnisses) sachliche Gründe dar, die diese Unterscheidung rechtfertigen können?

4. Stellt die streitige Differenzierung der Gewerkschaftsmitarbeiter, die unbefristet beschäftigte Arbeitnehmer mit einer Planstelle im öffentlichen Dienst sind, im Hinblick auf die dieselbe gewerkschaftliche Funktion ausübenden befristet beschäftigten Arbeitnehmer in demselben Dienst ohne Planstelle einen Verstoß gegen den Grundsatz der Nichtdiskriminierung bei der Ausübung gewerkschaftlicher Rechte nach den Art. 12, 20, 21 und 28 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union dar, oder kann die Differenzierung durch die Andersartigkeit der Dienstregelungen der Arbeitnehmer der beiden Kategorien gerechtfertigt werden?

Würdigung

63. Herr Antonopoulos, die griechische Regierung und die Kommission sind sich hinsichtlich der Beantwortung der ersten drei Fragen im Kern einig. Sie sind im Wesentlichen der Ansicht, dass 1. die Zahlung oder Nichtzahlung eines Entgelts für die Dauer eines Urlaubs für gewerkschaftliche Belange eine „Arbeitsbedingung“ bzw. „Beschäftigungsbedingung“ im Sinne der einschlägigen Unionsbestimmungen darstelle, 2. die beiden in Rede stehenden Kategorien von Arbeitnehmern „vergleichbar“ im Sinne der Rahmenvereinbarung seien und 3. aufgrund der unterschiedlichen Behandlung die zweite Kategorie „schlechter“ behandelt werde, ohne dass dies aus sachlichen Gründen gerechtfertigt sei.

64. Bei der vierten Frage unterscheiden sich die vorgeschlagenen Antworten geringfügig in der Form, nicht jedoch inhaltlich. Nach Auffassung von Herrn Antonopoulos verstößt die Ungleichbehandlung auch gegen das in der Charta verankerte Diskriminierungsverbot bei der Ausübung gewerkschaftlicher Rechte, die griechische Regierung sieht sich durch die Charta einfach nur in ihrer Meinung bestätigt, dass eine ungerechtfertigte Diskriminierung vorliege, und die Kommission hält es angesichts der festgestellten, gemäß der Rahmenvereinbarung verbotenen Diskriminierung für überflüssig, diese auch unter dem Gesichtspunkt der Charta zu untersuchen, und trägt im Übrigen vor, dass die gewerkschaftlichen Rechte offenbar nicht unmittelbar in den streitigen nationalen Bestimmungen geregelt seien.

65. Diese Ausführungen, die im Großen und Ganzen mit der Auffassung übereinstimmen, der der Elegktiko Sinedrio selbst zuzuneigen scheint, stehen im Einklang mit der Rechtsprechung des Gerichtshofs und können daher kurz abgehandelt werden.

66. Dabei ist zu beachten, dass die Rahmenvereinbarung für alle befristet beschäftigten Arbeitnehmer gilt, ohne nach öffentlichem und privatem Sektor zu unterscheiden [37].

Erste Frage

67. Eine Regelung über die Zahlung oder Nichtzahlung eines Entgelts für die Dauer des Urlaubs, der von Gesetzes wegen Beschäftigten gewährt wird, die die Eigenschaft von Mitgliedern des Vorstands einer gewerkschaftlichen Organisation haben und die wegen gewerkschaftlicher Belange von der Arbeit abwesend sind, stellt *prima facie* und bei ungekünstelter Begriffsauslegung eine für diese Beschäftigten geltende Beschäftigungs- bzw. Arbeitsbedingung dar. Fraglich ist, ob diese Auslegung durch Paragraf 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung oder Art. 137 Abs. 5 EG (Art. 153 Abs. 5 AEUV) beeinflusst werden könnte, die mittelbar die Rechtsgrundlage für den Erlass der Richtlinie bilden, durch die die Rahmenvereinbarung in das Unionsrecht aufgenommen wurde.

68. Paragraf 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung gibt keinen Anlass zu einer abweichenden Auslegung.

69. Andererseits war der Gemeinschaft aufgrund des Zusammenwirkens der Art. 136 EG, 137 EG und 139 EG (und ist der Union aufgrund des Zusammenwirkens der Art. 153 AEUV, 155 AEUV und 159 AEUV) ein Tätigwerden u. a. auf dem Gebiet des Arbeitsentgelts und des Koalitionsrechts verwehrt.

70. Entsprechend der einhelligen Meinung aller Verfahrensbeteiligten, die Erklärungen abgegeben haben, gilt dieser Ausschluss jedoch nur für unmittelbare Eingriffe in diesen Bereichen. Er steht keinen Maßnahmen entgegen, die sich nur mittelbar auswirken. Mit Paragraf 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung soll keine materielle Regelung auf dem Gebiet des Arbeitsentgelts oder des Koalitionsrechts getroffen werden. Er schreibt lediglich vor, dass alle Bestimmungen über Beschäftigungsbedingungen in den Mitgliedstaaten auf befristet beschäftigte Arbeitnehmer und auf Dauerbeschäftigte in gleicher Weise angewendet werden müssen. Der Gerichtshof hat ausgeführt, dass Art. 137 Abs. 5 EG, der eng auszulegen ist, einen befristet beschäftigten Arbeitnehmer nicht daran hindern kann, nach dem Diskriminierungsverbot in Paragraf 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung eine Dauerbeschäftigten vorbehaltene Beschäftigungsbedingung zu beanspruchen, auch wenn diese das Arbeitsentgelt betrifft [38]. Das Gleiche muss entsprechend gelten, wenn sich die streitige Ungleichbehandlung auf die Ausübung des Koalitionsrechts bezieht.

71. Demnach ist davon auszugehen, dass die streitige Regelung in dem beim Elegktiko Sinedrio anhängigen Verfahren unter den Begriff „Beschäftigungsbedingungen“ im Sinne von Paragraf 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung fällt und von dem in Art. 137 Abs. 5 EG normierten Ausschluss nicht betroffen ist.

Zweite Frage

72. Somit muss der Elegktiko Sinedrio prüfen, ob die beiden Kategorien von Arbeitnehmern, die ungleich behandelt werden, vergleichbar im Sinne der Rahmenvereinbarung sind. Hierbei handelt es sich um eine Tatsachenfeststellung, die allein der Elegktiko Sinedrio treffen kann, wobei der Gerichtshof jedoch Hinweise zur Auslegung der Rahmenvereinbarung unter Berücksichtigung der

37 — Vgl. Urteil vom 4. Juli 2006, Adeneler u. a. (C-212/04, Slg. 2006, I-6057, Randnr. 56).

38 — Vgl. Urteil vom 13. September 2007, Del Cerro Alonso (C-307/05, Slg. 2007, I-7109, Randnrn. 33 ff.).

Faktoren geben kann, die diese Kategorien nach Ansicht des Elegktiko Sinedrio möglicherweise unvergleichbar machen, nämlich die Tatsache, dass die zu der einen Kategorie gehörenden Angestellten Planstellen innehaben, die Angestellten der anderen Kategorie hingegen nicht, sowie die Tatsache, dass für die Angestellten der erstgenannten Kategorie eine besondere Dienstregelung gilt, nicht aber für die Angestellten der letztgenannten Kategorie.

73. Bereits aus dem Wortlaut von Paragraf 3 Abs. 2 der Rahmenvereinbarung ergibt sich, dass solche Aspekte für die Feststellung der Vergleichbarkeit von Arbeitnehmern ohne Belang sind. Nach der Definition in der genannten Bestimmung beschränkt sich der Vergleich auf die Identität des Betriebs, in dem die Arbeitnehmer tätig sind, und auf die Gleichheit oder Ähnlichkeit der von ihnen verrichteten Arbeit unter angemessener Berücksichtigung ihrer Qualifikationen und Fertigkeiten. Es handelt sich demnach, wie die Kommission hervorhebt, um einen funktionellen Ansatz, bei dem Fragen des Beschäftigungsstatus keine Rolle spielen.

74. Wenn also, wie es den Anschein hat, der Elegktiko Sinedrio der Ansicht ist, dass Herr Antonopoulos im Ministerium bei angemessener Berücksichtigung der jeweiligen Qualifikationen und Fertigkeiten die gleiche oder eine ähnliche Tätigkeit ausgeübt hat wie die Arbeitnehmer mit einem unbefristeten privatrechtlichen Arbeitsverhältnis, die eine Planstelle innehaben, dann muss er zu dem Ergebnis kommen, dass diese Arbeitnehmer gegenüber Herrn Antonopoulos vergleichbare Dauerbeschäftigte im Sinne von Paragraf 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung sind.

Dritte Frage

75. Der Elegktiko Sinedrio möchte im Wesentlichen wissen, a) ob die hier in Rede stehende Ungleichbehandlung eine schlechtere Behandlung von Personen darstellt, die sich in der Situation von Herrn Antonopoulos befinden, und b) ob die Unterschiede zwischen befristeten Beschäftigungsverhältnissen (mit denen ein zeitlich begrenzter Bedarf gedeckt werden soll) und unbefristeten Beschäftigungsverhältnissen sowie die Unterschiede in der Dienstregelung insgesamt sachliche Gründe darstellen, die diese Ungleichbehandlung rechtfertigen können.

76. Hinsichtlich der ersten Fragestellung kann nicht zweifelhaft sein, dass bei einer Regelung, der zufolge Arbeitnehmer in zwei Kategorien Anspruch auf Urlaub für gewerkschaftliche Belange haben, aber die Arbeitnehmer der einen Kategorie Anspruch auf Entgelt während des Urlaubs und die Arbeitnehmer der anderen Kategorie keinen Anspruch auf Entgelt haben, die der letztgenannten Kategorie angehörenden Arbeitnehmer schlechter behandelt werden.

77. Hinsichtlich der zweiten Fragestellung ergibt sich aus der ständigen Rechtsprechung, dass unter dem Gesichtspunkt des Vorliegens sachlicher Gründe im Sinne von Paragraf 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung eine unterschiedliche Behandlung nicht damit gerechtfertigt werden kann, dass sie in einer allgemeinen und abstrakten Regelung wie einem Gesetz oder einem Tarifvertrag vorgesehen ist. Es müssen vielmehr genau bezeichnete, konkrete Umstände vorhanden sein, die die betreffende Beschäftigungsbedingung in ihrem speziellen Zusammenhang und auf der Grundlage objektiver und transparenter Kriterien für die Prüfung der Frage kennzeichnen, ob diese Ungleichbehandlung einem echten Bedarf entspricht und ob sie zur Erreichung des verfolgten Ziels geeignet und erforderlich ist. Diese Umstände können sich etwa aus der besonderen Art und den Wesensmerkmalen der ausgeführten Aufgaben oder aus der Verfolgung eines legitimen sozialpolitischen Ziels ergeben. Die Befristung der Beschäftigung kann für sich allein keinen sachlichen Grund in diesem Sinne darstellen – andernfalls verlören nämlich die Ziele der Richtlinie und der Rahmenvereinbarung ihren Sinn und liefe es auf die Beibehaltung einer für befristet

beschäftigte Arbeitnehmer ungünstigen Situation hinaus [39]. Das Gleiche muss für die begrenzte Dauer der Beschäftigung gelten – ein weiteres Merkmal, das für gewöhnlich bei befristeten Verträgen anzutreffen ist.

78. Der Umstand, dass Mitarbeiter, um unvorhergesehenen und dringenden Erfordernissen nachzukommen, für eine begrenzte Zeit eingestellt werden – und dass deshalb während dieser Zeit maximaler Nutzen aus ihrer Verfügbarkeit gezogen werden muss –, könnte vielleicht, wie die griechische Regierung und die Kommission ausführen, eine Regelung rechtfertigen, bei der ihnen weniger Urlaub für gewerkschaftliche Belange gewährt wird als den auf Dauer eingestellten Mitarbeitern. Wenn ihnen aber für diese Belange ebenso langer Urlaub zugestanden wird, rechtfertigt der genannte Umstand es nicht, ihnen die Bezahlung dieses Urlaubs zu versagen, wenn den auf Dauer eingestellten Mitarbeitern das Arbeitsentgelt gezahlt wird.

Vierte Frage

79. Der Elegktiko Sinedrio möchte wissen, ob die streitige Ungleichbehandlung gegen den Grundsatz der Nichtdiskriminierung bei der Ausübung gewerkschaftlicher Rechte nach den Art. 12, 20, 21 und 28 der Charta verstößt oder ob sie durch die Andersartigkeit der Dienstregelungen der Arbeitnehmer der beiden Kategorien gerechtfertigt werden kann.

80. Da die streitige Ungleichbehandlung eindeutig eine schlechtere Behandlung befristet beschäftigter Arbeitnehmer entgegen dem in Paragraf 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung normierten Grundsatz der Nichtdiskriminierung darstellt, erübrigt sich die Prüfung, ob ohne diese Bestimmung ein Verstoß gegen denselben Grundsatz nach Maßgabe der Charta vorläge. Wie die Kommission der Sache nach vorträgt, bedarf es nicht der Heranziehung der Charta, wenn die Materie im Unionsrecht bereits ausdrücklich geregelt ist. Erst recht kann die Charta keine Rechtfertigungsgründe für eine Ungleichbehandlung liefern, wenn sich solche Gründe nicht anderweitig herleiten lassen.

Ergebnis

81. Nach alledem sollte der Gerichtshof meines Erachtens die vom Elegktiko Sinedrio gestellten Fragen in folgendem Sinne beantworten:

1. Die (Nicht-)Zahlung eines Entgelts für die Dauer der Abwesenheit eines Arbeitnehmers von der Arbeit wegen Urlaubs für gewerkschaftliche Belange stellt eine Arbeitsbedingung im Sinne von Art. 137 Abs. 1 Buchst. b EG (jetzt Art. 153 Abs. 1 Buchst. b AEUV) und eine Beschäftigungsbedingung nach Paragraf 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung dar, die der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge als Anhang beigefügt ist; sie ist von der Ausschlussregelung des Art. 137 Abs. 5 EG (jetzt Art. 153 Abs. 5 AEUV) über das Arbeitsentgelt und das Koalitionsrecht nicht betroffen.

2. Ein Arbeitnehmer mit einem unbefristeten privatrechtlichen Arbeitsverhältnis im öffentlichen Dienst, der eine Planstelle innehat, und ein Arbeitnehmer mit einem befristeten privatrechtlichen Arbeitsverhältnis, der dieselbe Arbeit ausübt, aber keine Planstelle innehat, sind grundsätzlich vergleichbar im Sinne der Paragrafen 3 Nr. 2 und 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung.

39 — Vgl. Urteil vom 8. September 2011, Rosado Santana (C-177/10, Slg. 2011, I-7907, Randnrn. 72 bis 74 und die dort angeführte Rechtsprechung).

3. Soweit Arbeitnehmer der ersten Kategorie, die Mitglieder des Vorstands einer gewerkschaftlichen Organisation sind, bezahlten Urlaub für gewerkschaftliche Belange erhalten, wohingegen Arbeitnehmer der zweiten Kategorie mit derselben gewerkschaftlichen Funktion unbezahlten Urlaub für dieselben Belange erhalten, liegt eine schlechtere Behandlung der Arbeitnehmer der zweiten Kategorie im Sinne von Paragraf 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung vor; die zeitlich begrenzte Dauer des Arbeitsverhältnisses bei der zweiten Kategorie von Arbeitnehmern sowie die Differenzierung in ihrer Dienstregelung insgesamt (Bedingungen der Einstellung, der Beförderung und der Auflösung des Arbeitsverhältnisses) stellen keine sachlichen Gründe dar, die diese Unterscheidung rechtfertigen können.

4. In Anbetracht der Antworten auf die ersten drei Fragen erübrigt sich die Prüfung der Frage, ob die in Rede stehende Behandlung nach Maßgabe der Charta der Grundrechte der Europäischen Union verboten ist oder gerechtfertigt sein könnte.