

Money can't buy us happiness: Zum Recht auf „Feststellung“ einer Diskriminierung

BEITRAG. Der EuGH bejaht in der Rs *Braathens Regional Aviation* (C-30/19) das Recht von Diskriminierungs betroffenen, eine gerichtliche „Feststellung“ der behaupteten Diskriminierung zu erwirken. Wenn Bekl die Schadenersatzforderung freiwillig anerkennen, ohne die Diskriminierung selbst einzugestehen, darf nationales Verfahrensrecht nicht eine inhaltliche Befassung des Gerichts mit dem Vorbringen verhindern. Im vorliegenden Beitrag werden die Entscheidung und ihre Folgen für Österreich skizziert.
ecolex 2021/415



Mag. **Moriz Kopetzki** ist Universitätsassistent am Institut für Europarecht, Internationales Recht und Rechtsvergleichung der Universität Wien.¹⁾

A. Das Urteil des EuGH: (Not) Everybody's got a price

Wie *Jessie J* im Song „Price Tag“ geht es auch Diskriminierungs betroffenen mitunter nicht ums Geld; sie wollen das widerfahrene Unrecht festgehalten wissen. Der EuGH gesteht ihnen im Urteil *Braathens Regional Aviation*²⁾ vom 15. 4. 2021 ein solches Recht zu.

Im Ausgangsverfahren klagte der schwedische Gleichstellungsbeauftragte eine Fluggesellschaft wegen einer Diskriminierung beim Zugang zu und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen iSd Art 3 AntirassismusRL 2000/43/EG.³⁾ Die Bekl hätte, so der Vorwurf, einen Passagier aufgrund seines Aussehens und seiner ethnischen Zugehörigkeit einer zusätzlichen, diskriminierenden Sicherheitskontrolle unterzogen. Aus diesem Grund begehrte der Gleichstellungsbeauftragte im Namen des Betroffenen immateriellen Schadenersatz iHv umgerechnet ca € 1.000,-. Das Unternehmen willigte aus „goodwill“ ein, die geforderte Summe zu zahlen, bestritt jedoch den diskriminierenden Charakter ihres Verhaltens. Aufgrund dieses „Anerkenntnisses“⁴⁾ der geforderten Leistung verurteilte das schwedische Gericht die Fluggesellschaft zur Zahlung und zur Tragung der Prozesskosten, *ohne sich inhaltlich mit der behaupteten Diskriminierung zu befassen*. Ein Feststellungsbegehren wurde als unzulässig zurückgewiesen – das Gericht müsse aufgrund des Anerkenntnisses ohne inhaltliche Prüfung entscheiden. Eine Feststellungsklage sei außerdem nicht zulässig, da sich diese „nicht auf rein tatsächliche Aspekte beziehen“⁵⁾ dürfe und Zweckmäßigkeitserwägungen unterliege. Der mit der Sache befasste Högsta domstolen (Oberste Gerichtshof Schwedens) legte dem EuGH schließlich die Frage vor, ob die schwedische Rechtslage mit der AntirassismusRL und dem *Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf* gem Art 47 GRC vereinbar sei.

In ihrer Würdigung betont die Große Kammer des EuGH zunächst den grundrechtskonkretisierenden Charakter der AntirassismusRL: In ihr kommt nicht nur der Gleichbehandlungsgrundsatz des Art 21 GRC zum Ausdruck, sondern auch Art 47 GRC. Denn Art 7 der RL sieht die gerichtliche bzw verwaltungsbehördliche *Geltendmachung* von Verletzungen der RL

vor und Art 15 der RL verlangt wirksame, verhältnismäßige und abschreckende *Sanktionen* bei Verstößen gegen die RL.⁶⁾

Das schwedische Recht qualifiziert der EuGH als unionsrechtswidrig. Denn über die behauptete Verletzung der RL *muss in der Sache entschieden werden*; die „Geltendmachung“ des Gleichbehandlungsrechts durch den Betroffenen verlangt „notwendigerweise, dass diese Person, wenn der Beklagte die ihm vorgeworfene Diskriminierung nicht einräumt, die Möglichkeit haben muss, eine gerichtliche Entscheidung über eine etwaige Verletzung der Rechte zu erwirken“.⁷⁾ Hingegen kann die Zahlung eines Geldbetrags „nicht den wirksamen gerichtlichen Rechtsschutz einer Person (...) gewährleisten, die die Feststellung begehrt, (...) insbesondere dann nicht, wenn das Hauptanliegen dieser Person nicht wirtschaftlicher Art ist“.⁸⁾

Zudem erfüllt das schwedische Recht nicht die *Wiedergutmachungs- und Abschreckungsfunktion* des Art 15 der RL: Die Zahlung des Geldbetrags allein wird „dem Anliegen einer Person“ nicht gerecht, „der es vor allem darum geht, (...) feststellen zu lassen, dass sie Opfer einer Diskriminierung war“.⁹⁾ Zudem ist der geschaffene Anreiz für Bekl, sich durch Zahlung der Forderung imagewahrend und kostensparend einer gerichtlichen Beurteilung ihres Verhaltens zu entziehen, problematisch.¹⁰⁾

¹⁾ Ich danke Gleichbehandlungsanwältin *Verena Pirker* für die Einblicke aus der Praxis und *Ulrich Kopetzki*, *Paul Lorenz Eichmüller* und *Tobias Fädler* für hilfreiche Diskussionen. Etwaige Fehler und Unschärfen bleiben meine eigenen.

²⁾ EuGH C-30/19, *Braathens Regional Aviation*, ECLI:EU:C:2021:269.

³⁾ RL 2000/43/EG des Rates v 29. 6. 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft, ABI L 2000/180, 22.

⁴⁾ Die in diesem Abschnitt verwendeten Begriffe sind dem EuGH-Urteil entnommen und beziehen sich auf das schwedische Recht.

⁵⁾ Rs *Braathens Regional Aviation*, Rn 43.

⁶⁾ Rs *Braathens Regional Aviation*, Rn 30ff.

⁷⁾ Rs *Braathens Regional Aviation*, Rn 46.

⁸⁾ Rs *Braathens Regional Aviation*, Rn 47.

⁹⁾ Rs *Braathens Regional Aviation*, Rn 49.

¹⁰⁾ Rs *Braathens Regional Aviation*, Rn 49.

Alldem stehen weder die Möglichkeit eines Strafverfahrens, das strengeren Beweislastregeln unterliegt, noch der Dispositionsgrundsatz oder die Verfahrensökonomie entgegen. Dem Vorbringen Schwedens, außergerichtliche Einigungen fördern zu wollen, entgegnet der EuGH, dass es sich nicht um eine solche handle, wenn die „Herrschaft über den Rechtsstreit“ ausschließlich auf die Bekl übergeht.¹¹⁾

Im Ergebnis müssen die schwedischen Verfahrensvorschriften, die im Ausgangsverfahren einer inhaltlichen Prüfung der Diskriminierung entgegenstehen, unangewendet bleiben. Dies folgt aus Art 47 GRC, der unmittelbar anwendbar ist und Anwendungsvorrang entfaltet.¹²⁾

B. Effektiver Rechtsschutz: Money can't buy us happiness

Bevor auf die österr Rechtslage eingegangen werden kann, sind einige grundlegende Beobachtungen festzuhalten. Erstens wirkte das „Anerkenntnis“ der Schadenersatzforderung iSd schwedischen Prozessrechts *verfahrensbeendend*: Der Kl musste sich gegen seinen Willen mit einer Art Anerkenntnisurteil begnügen, in dem explizit festgehalten wurde, dass die Bekl den Diskriminierungsvorwurf bestreitet.¹³⁾ Auch scheint die Praxis, Schadenersatzforderungen ohne Einräumung der Diskriminierung anzuerkennen, Sachentscheidungen bereits in mehreren Fällen verhindert zu haben.¹⁴⁾ Daraus kann abgeleitet werden, dass die vom EuGH verlangte gerichtliche „Feststellung“ nicht im technischen Sinne eines Feststellungsurteils zu verstehen ist, bei dem die Beurteilung der Diskriminierung im Spruch enthalten ist und in Rechtskraft erwächst. Vielmehr dürfte die *inzidente Behandlung des Diskriminierungsvorwurfs* als Vorfrage die Anforderungen erfüllen.¹⁵⁾ Auch die Subsidiarität von Feststellungsklagen dürfte den EuGH nicht grundsätzlich stören. Im Anlassfall war gerade problematisch, dass dem Kl jede inhaltliche Aussage des Gerichts verwehrt blieb und kein anderer Klagsweg mehr offenstand.

Zweitens beziehen sich die Aussagen des EuGH konkret auf *Diskriminierungsfälle* und müssen in diesem Kontext betrachtet werden. Der Generalanwalt zieht in den Schlussanträgen EGMR-Rsp heran, wonach nationale Behörden zur Wiedergutmachung einer Verletzung von Konventionsrechten nicht nur Schadenersatz leisten, sondern den Verstoß auch anerkennen müssen.¹⁶⁾ Das Urteil betont zumindest den „grundrechtskonkretisierenden“ Charakter der AntirassismusrL in Bezug auf Art 21 und 47 GRC. Daraus ergibt sich aber auch, dass die Aussagen des EuGH auf die anderen GleichbehandlungsRL¹⁷⁾ sowie die sonstigen unionsrechtlichen Diskriminierungsverbote umgelegt werden können.

Drittens zeigt das Urteil auf, wie Unionsrecht über die bekannten Grundsätze der Effektivität und Äquivalenz¹⁸⁾ hinaus in die *Verfahrensautonomie der Mitgliedstaaten* eingreifen kann, wenn die Anforderungen an wirksamen Rechtsschutz iSd Art 19 Abs 1 EUV bzw Art 47 GRC nicht erfüllt werden. Weitreichende Vorgaben sind aus anderen Bereichen bekannt: So wird etwa im Konsumentenschutzrecht der Dispositionsgrundsatz aufgrund der schwächeren Stellung des Verbrauchers zurückgedrängt.¹⁹⁾ Indem der EuGH nun ein Interesse von Diskriminierungsbetroffenen bejaht, das auf Wiedergutmachung durch Eingeständnis oder nötigenfalls gerichtliche Sachentscheidung abzielt, stärkt er die Rolle von nicht-monetären Rechtsbehelfen.²⁰⁾

Besondere Aufmerksamkeit verdient viertens, dass der EuGH – anders als der Generalanwalt²¹⁾ – einmal mehr die

unmittelbare Anwendung eines Grundrechts der GRC in einem Verfahren zwischen Privaten bestätigt. Zwar wurde im besprochenen Urteil „nur“ nationales Verfahrensrecht verdrängt; auf das Verfahren hat dies aber entscheidende Auswirkungen, schließlich ermöglicht die Anwendung des Art 47 GRC erst die potentielle Verurteilung der Bekl. Soweit ersichtlich, entfaltet die GRC ihre horizontale Wirkung hier erstmals in einem Rechtsstreit, der kein Arbeitgeber-Arbeitnehmer-Verhältnis betrifft.²²⁾ Der EuGH führt seine Judikaturlinie konsequent fort, in der er mit Hilfe der GRC manchen RL auch zwischen Privaten zum Durchbruch verhilft.²³⁾

C. Konsequenzen für Österreich: It's not (just) about the money

Vorausgeschickt werden muss, dass gerichtliche Vergleiche – oft mit Entschuldigung – in der Praxis eine wichtige Rolle spielen. Betroffene können sich im Anwendungsbereich²⁴⁾ des GIBG zunächst von der Gleichbehandlungsanwaltschaft (GAW) beraten und bei Vergleichsverhandlungen begleiten lassen. Zudem können sie ein Prüfungsergebnis der Gleichbehandlungskommission (GBK) beantragen, das jedoch nicht mit einer gerichtlichen Entscheidung gleichzusetzen ist.²⁵⁾

Eine gerichtliche „Feststellung“ der Diskriminierung iSd EuGH-Rsp ist ua mittels *Leistungsklage* erreichbar. Das GIBG sieht sowohl für Arbeitsverhältnisse als auch „in sonstigen Bereichen“ iSd Teil III Ersatz für Vermögensschäden und die erlittene Beeinträchtigung vor.²⁶⁾ Solange das Urteil die geltend gemachte Diskriminierung inhaltlich behandelt, erfüllt es die Wiedergutmachungs- und Abschreckungswirkung. Dabei lassen sich die spezifischen Probleme des schwedischen Falls nicht auf Österreich umlegen: Erstens wäre hierzulande ein „Anerkenntnis“ der Schadenersatzforderung unter dem Vorbehalt, dass der geltend gemachte Anspruch bestritten wird, nicht zu-

¹¹⁾ Rs *Braathens Regional Aviation*, Rn 52ff.

¹²⁾ Rs *Braathens Regional Aviation*, Rn 57f.

¹³⁾ GA *Saugmandsgaard Øe*, Schlussanträge zu C-30/19, *Braathens Regional Aviation*, ECLI:EU:C:2020:374, Rn 84.

¹⁴⁾ Schlussanträge zu *Braathens Regional Aviation*, FN 8.

¹⁵⁾ Vgl EuGH C-432/05, *Unibet*, ECLI:EU:C:2007:163, Rn 41 und 53ff.

¹⁶⁾ Siehe mwN Schlussanträge zu *Braathens Regional Aviation*, Rn 88.

¹⁷⁾ Insb die RL 2006/54/EG, die RL 2000/78/EG und die RL 2004/113/EG; idS auch *Hlava/Höller/Klengel*, Verfahren vor dem EuGH, NZA 2020, 1294 (1296).

¹⁸⁾ Siehe *Nehl* in *Jaeger/Stöger* Art 19 EUV Rz 32 (Stand 1.3.2020, rdb.at).

¹⁹⁾ Siehe EuGH C-312/93, *Peterbroeck*, ECLI:EU:C:1995:437, Rn 21 und EuGH C-222/05 ua, *van der Weerd*, ECLI:EU:C:2007:318, Rn 40.

²⁰⁾ So auch *Ghavanini*, Op-Ed: „It's (not) all 'bout the money: The Court's ruling in *Braathens Regional Aviation*“, eulawlive.com (abgerufen am 1.6.2021).

²¹⁾ Schlussanträge zu *Braathens Regional Aviation*, FN 49.

²²⁾ Bejaht wurde eine Verpflichtung von Arbeitgebern aus GRC-Grundrechten iZm Art 21 GRC (EuGH C-414/16, *Egenberger*, ECLI:EU:C:2018:257 und EuGH C-193/17, *Cresco Investigation*, ECLI:EU:C:2019:43) und Art 32 GRC (insb EuGH C-569/16 und C-570/16, *Bauer ua*, ECLI:EU:C:2018:871).

²³⁾ Näher *M. Kopetzki*, Wenn Grundrechte Private binden: Die Grundrechte-Charta und ihre Horizontalwirkung in der neuesten Rechtsprechung des EuGH, in *M. Kopetzki et al*, *Autoritäres vs Liberales Europa* (2019) 287 (295ff).

²⁴⁾ Das auf öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse anwendbare B-GIBG wird hier nicht näher behandelt.

²⁵⁾ *Windisch-Graetz* in *ZellKomm* § 12 GBK/GAW-Gesetz Rz 2 (Stand 1.1.2018, rdb.at).

²⁶⁾ Siehe insb §§ 12 und 26 GIBG; näher *Hopf et al*, GIBG² (2021) Einleitung Rz 77.

lässig.²⁷⁾ Zweitens könnte eine Bekl durch ein prozessuales Anerkenntnis nicht einseitig das Verfahren beenden.²⁸⁾

Die Leistungsklage droht aber ins Leere zu laufen, wenn die diskriminierende Person die *Schadenersatzforderung inkl all-fälliger Kosten freiwillig erfüllt* und damit die in Frage kommenden Leistungsansprüche abdeckt, *die vorgeworfene Diskriminierung aber bestreitet*. Diese (freilich praxisferne) Situation wirft Probleme auf: Den Vergleich zu verweigern und trotzdem zu klagen oder die Forderung künstlich in unrealistische Höhen zu steigern, um jedenfalls ein Urteil zu erlangen, ist für Betroffene schon allein aufgrund der Kostenersatzregeln im Zivilprozess nicht ratsam. Allenfalls ließe sich argumentieren, das Leistungsbegehren umfasse mehr als nur die finanzielle Forderung, nämlich ein öffentliches Eingestehen der Diskriminierung bzw eine Entschuldigung.²⁹⁾

Eine von Schadenersatzansprüchen losgelöste Feststellungsklage hätte, abgesehen von der Feststellung des unbefristeten Bestehens eines Dienstverhältnisses, bisher geringe Erfolgsaussichten. Zwar ermöglicht § 12 GBK/GAW-Gesetz den im jeweiligen Senat der GBK vertretenen Interessenvertretungen (Abs 4) und der GAW (Abs 5) eine Feststellungsklage, wenn Unternehmen einem Auftrag der GBK nicht nachkommen bzw von der GBK nicht iSd Antrags der GAW entschieden wurde. Doch Feststellungsklagen gem Abs 4 spielen bisher so gut wie keine Rolle³⁰⁾ und bei Abs 5, der an die Zustimmung der Betroffenen anknüpft, herrscht ein restriktiver Zugang. So wies der OGH 2007 ein Feststellungsbegehren der GAW ab, da die Leistungsansprüche der Arbeitnehmerin verjährt waren.³¹⁾ Zwar könne die Feststellungsklage durch die GAW auch vor einem Leistungsprozess der Arbeitnehmerin erhoben werden, doch sei der Zweck der Klage, das Prozessrisiko der Betroffenen in einem Schadenersatzprozess zu verringern, aufgrund der Verjährung nicht mehr erreichbar. Ein *über die Leistungsansprüche hinausgehendes Feststellungsinteresse der Arbeitnehmerin wurde verneint*. Die von der GAW geltend gemachte Wiedergutmachungsfunktion der Feststellung und das „überindividuelle Interesse“ am Urteil beeindruckten den OGH nicht.

Dieser enge Blick auf das Feststellungsinteresse ist im Licht der jüngsten EuGH-Rsp nicht mehr haltbar. Vielmehr müssen § 12 Abs 4 und 5 GBK/GAW-Gesetz dahingehend unionsrechtskonform ausgelegt werden, dass bei einer Einzelfallprüfung das Feststellungsinteresse unabhängig von Schadenersatzansprüchen der Betroffenen zu bejahen ist. Verjährungsfristen sollten hingegen, sofern sie unionsrechtskonform ausgestaltet sind,³²⁾ kein Problem darstellen.

Diskriminierungsbetroffenen steht diese spezielle Klage mangels Aktivlegitimation jedoch nicht offen. Begründet wird das damit, dass sie „jederzeit in eigener Sache“ klagen können.“³³⁾ Eine klassische Feststellungsklage gem § 228 ZPO darf sich allerdings nicht auf die rechtliche Qualifikation von Tatsachen beziehen.³⁴⁾ Darüber hinaus fehlt es, wenn die Bekl freiwillig die Forderungen begleicht, am Feststellungsinteresse.³⁵⁾ Diese Einschränkungen gelten im Grunde auch für den Zwischenantrag auf Feststellung gem § 236 ZPO.³⁶⁾ Eine unionsrechtsrechtskonforme Auslegung des § 228 ZPO, um eine Klage auf Feststellung der Verletzung des GIBG zu ermöglichen, *scheitert am Gegenstand*: Die Verletzung einer Gleichbehandlungspflicht kann nicht in ein Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses oder Rechts umgedeutet werden.

Verneint man die Auslegungsfähigkeit der ZPO, haben zu nächst unionsrechtswidrige Bestimmungen unangewendet zu

bleiben. Mit dem Wegfall des § 228 ZPO ist Betroffenen freilich wenig geholfen; sie können ihre *Feststellungsklage unmittelbar auf Unionsrecht stützen*,³⁷⁾ sofern kein anderer Weg zu Gericht offensteht. Zwar sind die Mitgliedstaaten nicht zur Schaffung neuer Rechtsbehelfe gezwungen,³⁸⁾ die Rsp kennt allerdings Ausnahmen von diesem Grundsatz.³⁹⁾

Zusammengefasst wird das österr Recht den unionsrechtlichen Anforderungen nur zum Teil gerecht. Eine *Novellierung des österr Gleichbehandlungsrechts ist ratsam*, um auch Betroffenen Feststellungsklagen rechtssicher zu ermöglichen. Dabei sollte der Rechtsschutz auch an anderen Stellen verbessert werden; denn nicht nur vielen Betroffenen, auch der GAW fehlen die Ressourcen für den Weg zu Gericht.⁴⁰⁾

D. Ausblick: Forget about the price tag

Einmal mehr stärkt der EuGH die Durchsetzung des Antidiskriminierungsrechts, indem er ein *nicht-wirtschaftliches Interesse Betroffener an einer inhaltlichen Prüfung* ihres Vorbringens durch ein nationales Gericht bejaht. Bedenkt man, dass die Rsp zu den GleichbehandlungsRL und Art 21 GRC in anderen Fragen ähnlich rechtsschutzfreundlich ausfällt,⁴¹⁾ überrascht die Entscheidung nicht.

Ob nationale Gerichte auch in anderen Rechtsgebieten vergleichbare Pflichten treffen, wird die Zeit zeigen. An Anknüpfungspunkten mangelt es nicht: So ist etwa die Diskussion über die Rolle von Entschuldigungen im Schadenersatzrecht in Europa angekommen,⁴²⁾ und im „Dieselskandal“ versuchen sich Bekl durch die freiwillige Erfüllung von Forderungen einer gerichtlichen Entscheidung zu entziehen.⁴³⁾ Art 47 GRC birgt also womöglich über das Gleichbehandlungsrecht hinaus Innovations- und Sprengkraft.

²⁷⁾ *Klauser/Kodek*¹⁸ § 395 ZPO E 6 und E 20 (Stand 1. 9. 2018, rdb.at).

²⁸⁾ Beantragt der Kl kein Anerkenntnisurteil, wird das Verfahren – je nach Ansicht – entweder fortgesetzt (RIS-Justiz RS0040816) oder es kommt zum Ruhen, s mwN *Rechberger/Simotta*, ZPR⁹ Rz 702.

²⁹⁾ Für diese Anregungen danke ich *Paul Lorenz Eichmüller*. Zwar sehen weder die GleichbehandlungsRL noch das GIBG einen expliziten Anspruch auf Entschuldigung oder Widerruf vor, anzudenken wäre eine kreative Argumentation gestützt auf die Wiedergutmachungsfunktion iSd GleichbehandlungsRL iVm Art 21 GRC; dessen Eignung, Leistungsansprüche zwischen Privaten zu begründen, verdeutlicht das Karfreitags-Urteil, s EuGH C-193/17, *Cresco Investigation*, ECLI:EU:C:2019:43, Rn 85f.

³⁰⁾ Siehe *Hopf et al*, GIBG² § 12 GBK/GAW-Gesetz Rz 15f.

³¹⁾ OGH 9. 5. 2007, 9 ObA 44/06w.

³²⁾ Dazu krit *Windisch-Graetz* in *ZellKomm*³ § 15 GIBG Rz 2f.

³³⁾ *Hopf et al*, GIBG² § 12 GBK/GAW-Gesetz Rz 13 und insb FN 18.

³⁴⁾ Näher *Frauenberger-Pfeiler* in *Fasching/Konecny*³ § 228 ZPO Rz 45ff und 67 (Stand 1. 8. 2017, rdb.at).

³⁵⁾ Näher *Frauenberger-Pfeiler* in *Fasching/Konecny*³ § 228 ZPO Rz 97.

³⁶⁾ Siehe *Deixler-Hübner* in *Fasching/Konecny*³ § 236 ZPO Rz 4 und 7ff.

³⁷⁾ So auch *Hlava/Höller/Klengel*, NZA 2020, 1294 (1297).

³⁸⁾ Rs *Braathens Regional Aviation*, Rn 55.

³⁹⁾ Siehe mwN zur Rsp *Kröll* in *Holoubek/Lienbacher*² Art 47 GRC Rz 4 und 21 (Stand 1. 4. 2019, rdb.at) und *Jaeger*, Einführung in das Europarecht³ (2020) 139f.

⁴⁰⁾ Vgl die Forderungen im Bericht der Gleichbehandlungsanwaltschaft 2018/2019, 126ff.

⁴¹⁾ Siehe insb zu Drittwirkungsfragen bei FN 22 und 23.

⁴²⁾ Siehe *Pehm*, Ein Fall für das Schadenersatzrecht? ZVR 2017, 296 (298f).

⁴³⁾ Siehe zB LG Erfurt 20. 4. 2021, 8 O 1045/18, unter Verweis auf das hier besprochene EuGH-Urteil.

Schlussstrich

Diskriminierungsbetroffene iS der GleichbehandlungsRL haben das Recht, eine gerichtliche „Feststellung“ der behaupteten Diskriminierung zu erwirken. Bekl können eine inhaltliche Behandlung der geltend gemachten Diskriminierung durch das nationale Gericht nicht verhindern, indem sie – ohne Eingeständnis der Diskriminierung – freiwillig die Schadenersatzforderung anerkennen. Das im schwedischen Anlassfall aus Art 7 und 15 der AntirassismusRL iVm

Art 47 GRC abgeleitete Recht auf „Feststellung“ verlangt nicht zwingend ein Feststellungsurteil im österr Sinne: Zentral ist die inhaltliche Befassung des Gerichts mit dem Diskriminierungsvorwurf, weshalb die Behandlung als Vorfrage im Rahmen einer Leistungsklage den Anforderungen genügen dürfte. § 12 GBK/GAW-Gesetz kann unionsrechtskonform ausgelegt werden, nicht aber § 228 ZPO, weshalb Feststellungsklagen der Betroffenen unmittelbar auf Unionsrecht gestützt werden müssen.

RECHTSPRECHUNG

Bearbeitet von Pepita Fallmann und Leonie Liebenwein

Zur Abweisung eines Antrags auf Fällung eines Versäumungsurteils bei offenkundigen Hinderungsgründen

ecolex 2021/416

§ 402 Abs 1 Z 2 ZPO

OGH 15. 3. 2021, 4 Ob 27/21f

Zivilverfahrensrecht; Versäumungsurteil; offenkundige Hinderungsgründe, subjektive, objektive

1. Der Antrag auf Fällung eines Versäumungsurteils ist gem § 402 Abs 1 Z 2 ZPO sofort abzuweisen, wenn es bei Gericht offenkundig ist, dass die nicht erschienene Partei durch Naturereignisse oder andere unabwendbare Zufälle am Erscheinen gehindert ist.

2. Nach der (mehrere Jahre zurückliegenden) Rsp und einem Teil der Lehre fallen unter diese Bestimmung nur objektive Umstände, nicht aber auch Ereignisse, die sich subjektiv aus der

Person des Säumigen ergeben, was bspw für eine Erkrankung gilt. In der Literatur wird auch der gegenteilige Standpunkt vertreten.

3. Wird somit eine Krankheit mit Ausgangsverbot behauptet, so muss nach einem Meinungsstand das beantragte Versäumungsurteil ohne Weiteres sofort erlassen werden und nach dem anderen Meinungsstand über den Antrag sofort entschieden und das Versäumungsurteil sofort erlassen werden, wenn der Hinderungsgrund nicht offenkundig ist. Daraus folgt, dass dann, wenn der behauptete subjektive Hinderungsgrund bei der Tagsatzung, die versäumt wird, für das Gericht nicht offenkundig ist, das beantragte Versäumungsurteil in jedem Fall erlassen werden muss.

Zivilrichter darf zu einer für den Schädiger ungünstigeren Beurteilung als der Strafrichter kommen

ecolex 2021/417

§ 411 ZPO; § 1489 Satz 2 Fall 2 ABGB

OGH 11. 3. 2021, 5 Ob 210/20y

Zivilverfahrensrecht; Strafurteil; Bindung; ungünstigere Beurteilung; Doppelverfolgungsverbot

1. Der Zivilrichter kann keine von einem Strafurteil abweichenden Feststellungen über den Nachweis der strafbaren Handlung, ihre Zurechnung und den Kausalzusammenhang zwischen der strafbaren Handlung und ihren Folgen treffen. Es besteht daher jedenfalls insoweit Bindung an das strafgerichtliche Erkenntnis, als davon auszugehen ist, dass die im Strafurteil festgestellte Tat tatsächlich vom Verurteilten begangen wurde und dass dessen tatsächliche Handlungen für den Schadenserfolg kausal waren.

2. Nach der – auch nach Aufhebung des § 268 ZPO weiter anzuwendenden – Rsp des OGH kann der Zivilrichter allerdings

zu einer für den Schädiger ungünstigeren Beurteilung als der Strafrichter kommen. Der Zivilrichter kann dem Verurteilten also über die im verurteilenden Straferkenntnis festgestellten, tatbestandserheblichen Tatsachen hinaus weitergehende Handlungen oder ein schwerwiegenderes Verschulden anlasten. Er ist an das Strafurteil etwa insoweit nicht gebunden, als dieses einen bestimmten Umstand zugunsten des Verurteilten als nicht erwiesen angenommen hat und deshalb den Verurteilten nur wegen eines fahrlässigen und nicht wegen eines vorsätzlichen Delikts verurteilt hat. Einem Geschädigten steht es daher offen, im nachfolgenden Zivilverfahren das Vorliegen einer in diesem Sinn über die strafgerichtliche Verurteilung hinausgehenden qualifizierten strafbaren Handlung iSd § 1489 Satz 2 Fall 2 ABGB zu behaupten und zu beweisen.

3. Das – an den Staat gerichtete – Doppelverfolgungsverbot bezieht sich nur auf Verfahren mit einem strafrechtlichen