

Schriften zum Europäischen Recht

Band 184

**Der primärrechtliche
europäische Gleichbehandlungsgrundsatz
und seine Auswirkungen auf
das deutsche Arbeitsrecht**

Von

Jan Thieken



Duncker & Humblot · Berlin

JAN THIEKEN

Der primärrechtliche europäische Gleichbehandlungsgrundsatz
und seine Auswirkungen auf das deutsche Arbeitsrecht

Schriften zum Europäischen Recht

Herausgegeben von

Siegfried Magiera · Detlef Merten

Matthias Niedobitek · Karl-Peter Sommermann

Band 184

Der primärrechtliche
europäische Gleichbehandlungsgrundsatz
und seine Auswirkungen auf
das deutsche Arbeitsrecht

Von

Jan Thieken



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät
der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn
hat diese Arbeit im Wintersemester 2017/2018
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2018 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: TextFormA(r), Daniela Weiland, Göttingen
Druck: CPI buchbücher.de GmbH, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0937-6305
ISBN 978-3-428-15521-7 (Print)
ISBN 978-3-428-55521-5 (E-Book)
ISBN 978-3-428-85521-6 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit entstand während meiner Arbeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Arbeitsrecht und Recht der Sozialen Sicherheit der Rheinischen Friederich-Wilhelms-Universität Bonn.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater Prof. Dr. Gregor Thüsing für die langjährige gute, vertrauensvolle und lehrreiche Zusammenarbeit. Prof. Dr. Wulf-Henning Roth danke ich nicht nur für die Erstellung des Zweitgutachtens, sondern auch für seine hervorragenden Vorlesungen, die erst die Grundlage meiner juristischen Fähigkeiten schufen.

Mein Dank gilt ferner der Begabtenförderung der Konrad-Adenauer-Stiftung, von deren Promotionsförderung ich profitieren durfte.

Ein herzlicher Dank gilt zudem meinen Kollegen am Lehrstuhl Thüsing für die großartige Zusammenarbeit, den fachlichen Austausch und vor allem die schöne gemeinsame Zeit.

Besonders herzlich danken möchte ich schließlich meinen Eltern für ihre Unterstützung in meinem Werdegang und die Ermunterung bei der Fertigstellung dieser Arbeit.

Pirmasens, im Juli 2018

Jan Thieken

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung und Grundlegung	15
I. Der primärrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz heute und seine Entwicklung dorthin	15
II. Begrifflichkeiten	16
III. Ausprägungen	18
IV. Grundrechtscharakter	19
B. Kurzer geschichtlicher Aufriss	21
I. Zu den Ursprüngen von Gleichheitssätzen im europäischen Recht	21
II. Zur Entwicklung eines allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes	22
III. Zur Verbreitung der Anwendung	23
C. Der allgemeine Gleichbehandlungsgrundsatz	25
I. Tatbestandsvoraussetzungen	25
1. Allgemeine Voraussetzungen der Anwendbarkeit von Grundrechten	26
a) Sachlicher Schutzbereich	26
b) Persönlicher Schutzbereich – Grundrechtsträger	26
c) Grundrechtsverpflichtete	28
aa) Geltung für Mitgliedsstaaten	28
(1) Das Problem	28
(2) Abgrenzung zu anderen Fragen des Anwendungsbereichs	29
(3) Normative Regelung	29
(4) Formel des EuGH	30
(5) Theoretische Grundlagen	30
(a) Geklärte dogmatische Fragen	30
(b) Offene Fragen	31
(c) Einfluss des Kompetenzgefüges	32
(6) Bedeutung der Geschichte	34
(7) Verschiedene Ansichten und Argumente	35
(a) Überblick	35
(b) Grundlagen der Rechtsprechung des EuGH	37
(c) Einzelne Fälle, Argumente und Ansichten	38

(aa) Delegation/Agency-Situation/Schutzverkürzung/Nemo plus iuris	38
(bb) Umgehungsverbot	41
(cc) Einheitlichkeit	42
(dd) Vergleich mit Grundfreiheiten	43
(ee) Sinnlosigkeit einiger Charta-Rechte?	44
(ff) Erforderlichkeit für weitergehende Maßnahmen der Mitgliedsstaaten?	44
(gg) Lückenfüllung wegen unzureichenden nationalen Grundrechtsschutzes?	45
(hh) Effektive Wirksamkeit	47
(d) Fazit	47
(8) Auswirkungen der Normierung in Art. 51 GRC	47
(9) Ergebnisse	48
(a) Überblick	48
(b) Beste Lösung: Bindung nur in bestimmten Fällen	49
(aa) Übersicht	49
(bb) Kein eigener Entscheidungsspielraum	51
(cc) Genuin europäische Kompetenz	52
(dd) Grundfreiheiten	52
(ee) Fazit	53
(c) Ansonsten einzig konsequent: Umfassend, so weit die Befugnisse des Europarechts reichen	54
(10) Ausgewählte EuGH-Urteile und deren Bewertung	56
(a) Klensch	56
(b) Wachauf	57
(c) ERT	58
(d) Defrenne III	58
(e) Bostock	59
(f) Annibaldi	60
(g) Caballero	60
(h) Cordero Alonso	61
(i) Küçükdeveci	61
(j) Chartry-Beschluss und dessen Heranziehung durch das BAG	62
(k) Polier und Asparuhov Estov	63
(l) Åkerberg u.a.	63
(m) Julian Hernández u.a.	64
(n) Zusammenfassende Betrachtung	66
(11) Reichweite de lege lata	67

(a) Übersicht	67
(b) Umgang des BAG mit dieser Frage	68
(c) Thematische Einschlägigkeit erforderlich?	70
(d) Ergebnis und Folgen	71
(12) Folgen	73
(a) Belastung Privater	73
(b) Zeitpunkt	73
(13) Abgrenzungsfragen und weitere Probleme	74
(a) Bloße Überprüfung nationaler Entscheidungen durch europäische Stellen	74
(b) Nur mittelbare Bedeutung des Europarechts	75
(14) Zusammenfassende Betrachtung	75
bb) Geltung für Private?	76
(1) Eine Klarstellung	76
(2) Frühe, grundrechtsähnliche Fälle des EuGH	81
(a) Walrave und Bosman	81
(b) Angonese	82
(c) Defrenne II	83
(3) Literaturansichten	84
(a) Übersicht	84
(b) Einzelne Argumente	88
(aa) Übertragung der früheren EuGH-Fälle	88
(bb) Grundfreiheiten	88
(cc) Staatsangehörigkeit, Art. 18 AEUV	89
(dd) Präambel	90
(4) Zwischenergebnis	91
(5) Trotzdem unmittelbare Drittirkung einzelner Grundrechte?	91
(a) Bei anderen Grundrechten	91
(b) Bei Gleichheitsrechten und Diskriminierungsverboten	92
(c) Insbesondere: Art. 23 GRC	92
(6) Besonderheiten der EuGH-Methode	94
(a) Bedenken wegen des „effet utile“	94
(b) Nachwirkungen alter Urteile	96
(7) Bewertung neuerer EuGH-Fälle	96
(a) Audiolux	97
(b) Test-Achats, C-236/09	98
(c) SA Trstenjak in Rs. Dominguez	101
(d) Mangold, Küçükdeveci und weitere	103

(8) Ergebnis	103
2. Ausschluss der Berufung auf Primärrecht durch Bestehen von RL?	103
3. Spezifische Voraussetzung beim Gleichheitssatz: Maßnahmen desselben Hoheitsträgers nötig	104
4. Der Kern des Gleichbehandlungsgrundsatzes: Das Verbot und die Rechtfertigung – Grundsätzliche Fragen	110
a) Behandlung durch den EuGH – ein Überblick	111
aa) Prüfungsaufbau	111
bb) Vergleichbarkeit	113
(1) Begrifflichkeit	113
(2) Bestimmung der Vergleichbarkeit	114
(3) Anfangs einige grundlegende Aussagen, aber kein System	115
(4) Später Herausbildung einiger weniger Fallgruppen	117
(5) Weitere Einzelaspekte	117
(a) Frühere Regelungen und Gesetzesbegründungen	117
(b) Ungleichbehandlung in der Zeit	118
(c) Kollision mehrerer Gleichheitsfragen	119
(d) Ein Zwischenfazit	122
(6) Mittlerweile systematischer: Ziel der Regelung als Referenz	122
(7) Aber: Keine konsequente Umsetzung	126
(a) Am Beispiel der Rs. Chatzi	126
(b) Weitere Beispiele	127
(8) Wichtiger Einzelfall: Selbstbindung der Verwaltung, aber: „Keine Gleichheit im Unrecht“	128
cc) Benachteiligung	136
dd) Rechtfertigung	137
(1) Eine Begriffsklärung vorweg – unterschiedliche „Zwecke“	137
(2) Grundsätze	138
(3) Prüfungsmaßstab der Angemessenheit kaum feststellbar	139
(a) Beispiel Rs. Arcelor	139
(b) Rs. Schäuble	141
(c) Ergebnis – kein Äquivalent zur „neuen Formel“	141
(4) Einzelne Aspekte	142
(a) Praktische Schwierigkeiten, finanzielle Erwägungen	142
(b) Schrittweises Vorgehen	144
(c) Ökologische Aspekte	145
(d) Besitzstandswahrung	145
(e) Tarifautonomie	147

(aa) Grundsatz	147
(bb) Bedenken gegen eine Heranziehung der Tarifautonomie als Rechtfertigungsgrund in Gleichheitsfragen	149
(f) Weitere Aspekte	150
(g) Ausgleich von Nachteilen durch anderweitige Vorteile? – Ge- samtbetrachtung?	151
b) Ausgewählte andere Ansätze	152
aa) Allgemeines zu Tatbestand und Rechtfertigung – Findet überhaupt eine Trennung statt?	153
bb) „Vergleichbarkeit“ als Kernfrage	154
(1) Vorfrage – Begriffskritik „vergleichbar“	155
(2) Vor- und Nachteile der EuGH-Lösung	156
(3) Alternative Ansätze	157
(a) Europäische Konkretisierungen	157
(b) Pendelblick ins deutsche Schrifttum	158
(aa) Tertium comparationis	158
(bb) Nur Heranziehung verfassungsimmanenter Wertungen ..	159
(cc) Ziel und Zweck der Regelungen – Ähnlichkeiten zur EuGH-Rechtsprechung	160
(dd) Interne und externe Zwecke	162
(4) Ergebnisse	164
cc) Gleiche oder unterschiedliche Behandlung	166
dd) Benachteiligung	167
ee) Maßstäbe einer Rechtfertigung – im Ergebnis Einzelfallentscheidung	167
II. Primärrechtskonforme Auslegung	169
III. Rechtsfolgen (eines Verstoßes)	170
1. Rechtsfolgen in konkreten Fällen	171
a) Ruckdeschel	172
b) Van Landschoot	172
c) Gleiches Entgelt für Männer und Frauen	173
aa) Defrenne II	174
bb) Razzouk	175
cc) Barber und Avdel Systems	175
dd) Ten Oever	178
ee) Bilka	179
ff) Deutsche Post	179
gg) Vroege	181
hh) Nimz	182

ii) Übertragbarkeit der Rechtsprechung zur Geschlechterdiskriminierung auf den allgemeinen Gleichheitssatz	182
d) Aus dem Arbeitsrecht: Caballero, Cordero Alonso, Navarro	183
e) Blick in die Rechtsprechung zu den Anti-Diskriminierungs-Richtlinien ..	184
2. Ergebnisse und Kritik	186
a) Anpassung nach oben	186
b) Grundsätzliche Kritik an einer Anpassung nach oben	188
c) Einzelne Gründe gegen eine Anpassung nach oben	189
aa) Vertrauensschutz wegen erheblicher (finanzieller) Folgen	190
bb) Ausnahmen in Einzelfällen: Festes Gesamtvolumen	191
d) Was ist „nach oben“ und wer trägt die Last einer Anpassung nach oben? – Im Einzelfall problematisch	192
e) Ausnahmen	192
3. Weitere Rechtsfolge: Schadensersatz	192
4. Mit all dem nicht zu verwechseln: Diskriminierungsverbote erst ab einem bestimmten Zeitpunkt	194
IV. Weitergehende Folgen aus der Zusammenschau von Normen?: Anti-Diskriminierung als Programmsatz und Handlungsauftrag	194
D. Besondere Gleichbehandlungsgrundsätze – Diskriminierungsverbote: Erkenntnisse für den allgemeinen Gleichheitssatz	197
I. Einteilung	197
II. Erkenntnisse für den allgemeinen Gleichheitssatz	198
1. Grundsätzliche Möglichkeit einer Rechtfertigung	198
2. Grundsätzlicher Aufbau	199
3. EuGH zum ersten: Konkretisierung durch Richtlinien?	199
a) Bloß deklaratorische Bedeutung?	200
b) Behandlung von primärrechtstangierenden Richtlinien in der sonstigen Rechtsprechung des EuGH	201
c) Erklärungsansätze	203
d) Andere Ansichten	205
e) Bewertung und Ergebnis	206
f) Inhalt einer solchen Konkretisierung	207
g) Ergebnis	208
4. EuGH zum zweiten: Kohärenz als entscheidendes Element	209
a) Der Ansatz: Mangold verstehen	209
b) Nach Mangold: Kohärenz in der Form der Passgenauigkeit von Mitteln und Zielen	213

aa) Beispiel Alter – Erkenntnisse aus den frühen Urteilen	214
(1) Unterschiedliche Prüfungsmaßstäbe in den Rs. Mangold und Palacios?	214
(2) Bestätigung in der Rs. Kütükdeveci	216
(3) Abweichung in der Rs. Age Concern England?	216
(4) Erkenntnisse aus diesen Urteilen	217
bb) Bestätigung und Konkretisierung in späteren Urteilen	218
(1) Präzisierung in der Rs. Hütter	218
(2) Bestätigung in den Rs. Petersen, Wolf und Andersen	219
(3) Konkretisierung in den Rs. Hennigs und C-286/12	221
cc) Offene Fragen	223
dd) Bedeutung der dem EuGH vorgelegten Erläuterungen u. a. am Beispiel der Rs. Kütükdeveci	224
ee) Ergebnis	226
c) Ein weiterer Aspekt der Kohärenz: Widersprüche in gesetzlichen Wertungen	226
aa) Erkenntnisse aus der Rs. Test-Achats	226
(1) Ähnlichkeiten mit anderen Richtlinien	226
(2) Das Kohärenzgebot und seine Auswirkungen	228
(a) Vereinbarkeit der normalen Regel-Ausnahme-Konstellation mit dem Kohärenzgebot	228
(b) Der Fall Test-Achats: Nur eine normale Regel-Ausnahmekonstellation?	229
(c) Die Besonderheit in der Rs. Test-Achats: Unterschiedliche Wertungen in der gleichen Frage	230
bb) Auswirkungen dieses Verständnisses auf die Neufassung der Richtlinie	232
cc) Auswirkungen auf andere Richtlinien	233
5. Keine Angemessenheitsprüfung durch den EuGH	234
E. Auswirkungen auf das nationale Arbeitsrecht	238
I. Die klassischen Fälle: Bereits erfolgte Nichtigkeit einzelner Normen	238
1. Mangold	238
2. Kütükdeveci	239
II. Mögliche Probleme bestehender Normen mit dem primärrechtlichen Gleichheitssatz – ausgewählte Fragestellungen	239
1. Kleinbetriebe	239
a) Bisherige Behandlung durch BVerfG, EuGH und Literatur	240
b) Vereinbarkeit mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz	241

2. Betriebliche Altersvorsorge	241
a) § 2 BetrAVG	242
b) Übertragung der Rs. Test-Achats in die betriebliche Altersversorgung? ..	242
c) Sonstige Regelungen	244
3. Altersgrenze und erneute Bewerbung – Erkenntnisse aus der Rs. Rosenbladt	244
4. Der neue § 41 S. 3 SGB VI – Altersdiskriminierend?	246
5. Mitbestimmung im internationalen Kontext	246
6. Unterschiedliche Behandlung von Berufsbildern bei tarifvertraglicher Bezahlung	247
7. Kirchliche Besonderheiten	249
8. Weitere Beispiele	249
III. Zusammenfassende Betrachtung	251
F. Thesen	253
Literaturverzeichnis	257
Sachverzeichnis	263

A. Einleitung und Grundlegung

I. Der primärrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz heute und seine Entwicklung dorthin

Die Geltung der Grundrechte im Recht der Europäischen Union ist heute allgemein anerkannt. Gleiches gilt für das Grundrecht des allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes. Dieser ist mittlerweile auch explizit positiviert in Art. 20 GRC. Die Ursprünge des Gleichbehandlungsgrundsatzes freilich reichen in der Rechtsprechung des EuGH weit zurück. Dieser entwickelte bereits weit vor der ersten Nennung von Grundrechten in den Grundlagenverträgen und auch vor dem „Anstoß“ für europäische Grundrechte durch das „Solange I“-Urteil des BVerfG die ersten Grundrechte, die auch die Europäischen Gemeinschaften banden. Eines der ersten Urteile zu den Grundrechten erging auch zum allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz. Dessen Wurzeln im europäischen Recht und der dazu ergangenen Rechtsprechung reichen aber noch weiter zurück, da ein Grundsatz der Gleichbehandlung (jedenfalls wertungsmäßig) gleicher Sachverhalte nicht nur als Grundrecht des Einzelnen, sondern auch als Strukturprinzip gerade einer auf Marktvereinheitlichung fußenden Gemeinschaft Bedeutung erlangt. So finden sich gewisse Gleichbehandlungsgebote, wenn auch eher als wirtschaftliche Vorschriften denn als Grundrechte auch bereits im EGKS-Vertrag und auch das allererste Urteil des EuGH hatte eine Frage der Gleichbehandlung zum Gegenstand. Der primärrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz zieht sich also von Anfang an durch die Rechtsprechung des EuGH und tut dies, nicht nur¹, aber v. a. in Form des Verbots der Altersdiskriminierung² bis heute. In diesem Prozess sind zahlreiche Urteile des EuGH ergangen, eine allgemeine Systematik ist freilich von diesem nie entwickelt worden. In bester anglo-amerikanischer Tradition sind vielmehr Einzelfälle entschieden und zu diesen, mal mehr, mal weniger befriedigende Lösungen gefunden worden. Diese Einzelfälle zusammenzuführen und die sich daraus ergebende Systematik zu hinterfragen, versucht diese Arbeit. Dabei geht es in erster Linie um eine systematische Aufbereitung des allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes, also seiner Voraussetzungen und Rechtsfolgen, einschließlich kontroverser Fragen wie der, auf welche (insb. nationale) Normen dieser Anwendung findet, und einer ausführlichen Systematik der Rechtsfolgen in den verschiedensten Konstellationen. Ein Grundrecht, das Jahrzehntelang ungeschrieben war, kann freilich nicht ausschließlich systematisch analysiert werden. Sein Verständnis erschließt sich erst

¹ S. etwa EuGH v. 16.12.2008 – C-127/07, Slg 2008, I-9895 = NVwZ 2009, 382 – Arcelor; v. 14.9.2010 – C-550/07 P, NJW 2010, 3557 – Akzo Nobel.

² EuGH v. 19.1.2010 – C-555/07, Slg. 2010, I-365 = NJW 2010, 427 – Küçükdeveci.

durch die Entstehungsgeschichte. Der systematischen Analyse vorgeschaltet ist daher ein kurzer geschichtlicher Aufriss über die wichtigsten Stationen der Entstehung bzw. Findung des primärrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes durch den EuGH.

Neben den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz treten dazu spezielle Gleichbehandlungsgrundsätze bzw. Diskriminierungsverbote. Während lange Zeit nur die geschriebenen, bereits in den Grundlagenverträgen enthaltenen Rechtssätze Beachtung gefunden haben, fand hier mit dem Urteil in der Rs. Mangold eine Wende statt, als der EuGH anfing, solche speziellen Diskriminierungsverbote aus dem ungeschriebenen Primärrecht herzuleiten. Mittlerweile sind auch diese, in Art. 21 GRC, positiviert. Deren Entstehung, Inhalt und insbesondere Beziehung zum allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz wird ebenfalls zu untersuchen sein.

Wenn eine noch dazu höchst abstrakte Materie jahrzehntelang ohne geschriebene Begrifflichkeiten auskommen muss und dazu noch in verschiedenen Sprachen behandelt wird, bleibt es nicht aus, dass dabei ein gewisser begrifflicher Wirrwarr entsteht. Dieser soll zunächst, soweit möglich, entflochten werden.

II. Begrifflichkeiten

Der aufmerksame Beobachter zählt in den Urteilen des EuGH zum Thema (jedenfalls in der deutschsprachigen Version) mindestes acht verschiedene Bezeichnungen desselben Rechtssatzes. Alle diese Bezeichnungen werden vom EuGH synonym verwendet, jedenfalls sind keinerlei Unterschiede auszumachen.³ Zum Teil beruhen die verschiedenen Begrifflichkeiten offenbar einfach auf den weiten Gestaltungsmöglichkeiten deutscher Grammatik: So lässt sich das französische „principe de l'égalité de traitement“ (fast) wortwörtlich mit „Grundsatz der Gleichbehandlung“ (ganz wortwörtlich wäre wohl „Grundsatz der Gleichheit der Behandlung“) übersetzen oder der – der typisch deutschen Grammatik folgende – Begriff des „Gleichbehandlungsgrundsatzes“ verwenden. Aber die Unterschiede sind nicht nur den Gestaltungsmöglichkeiten der deutschen Sprache geschuldet. Auch die verschiedene Sicht auf die Dinge führt zu unterschiedlicher Sprachwahl: der positiven Sicht des Gleichbehandlungsgrundsatzes entspricht die negative Sicht des Diskriminierungsverbots als verschiedene Seiten derselben Medaille. Schließlich kann noch feinsinnig zwischen dem Programmsatz der Gleichheit und dem daraus folgenden Handlungsauftrag der Gleichbehandlung unterschieden werden,⁴ wobei ein Grundprinzip gleichsam mit den Worten „Grundsatz“, „Gebot“ oder einfach

³ Zu den Begriffen „Gleichbehandlungsgrundsatz“, „Grundsatz der Nichtdiskriminierung“ und „Diskriminierungsverbot“ meint GA Kokott (EuGH, Schlussanträge v. 30.9.2010 – C-236/09, Slg. 2011, 773 – Test-Achats, Rn. 29), dass dazwischen „kein wesentlicher Unterschied“ bestehe und diese somit als Synonyme verwendet werden können.

⁴ Maunz/Dürig/Herzog, Art. 3 GG Anhang, Rn. 2.

nur dem Anhängsel „-satz“ beschrieben werden kann, sodass letztlich die Begriffe in allen Formen und Kombinationen als „Gleichheitssatz“, „Gleichheitsgrundsatz“, „Gleichbehandlungsgrundsatz“ und „Gleichbehandlungsgebot“ vorkommen. Trotz dieser verschiedenen Begrifflichkeiten ist doch immer dasselbe gemeint: Das Gebot (jedenfalls wertungsmäßig) Gleiches gleich (und Ungleiches ungleich) zu behandeln – oder wieder als andere Seite der Medaille das Verbot Gleiches ungleich (und Ungleiches gleich) zu behandeln.

Desweiteren ist auch noch eine Anmerkung zur wandelnden Struktur der europäischen Gemeinschaften und ihren Grundlagenverträgen zu machen. Die als EGKS begonnene, als EWG fortgesetzte, dann in EG umbenannte, daraufhin als solche unter dem Dach der EU fortbestehende und schließlich ganz in der EU aufgegangene Struktur ist kaum zufriedenstellend mit einem Begriff zu erfassen. Sofern diese Struktur mit allen ihren historischen Ausprägungen als Ganzes gemeint ist, soll hier zusammenfassend (und der aktuellen Bezeichnung als EU etwas entgegenlaufend) pauschal von den europäischen Gemeinschaften die Rede sein. (Nur) Deren Recht wird hier als europäisches Recht bezeichnet, außen vor bleiben bei diesem Begriff also andere europäische Normen wie etwa die EMRK. Neben der Bezeichnung der Gemeinschaft haben sich im Laufe der Zeit auch die Bezeichnungen der Grundlagenverträge sowie auch deren Artikel-Nummerierung verändert, wenn auch der Inhalt der hier relevanten Normen im Wesentlichen derselbe geblieben ist. Zitiert werden die Normen hier, wenn es um ein konkretes Urteil geht, in der Regel nach dem zu der Zeit des Urteils gültigen Vertrag, ergänzt um die heutige Fundstelle, bei allgemeinen Darstellungen nur die aktuelle Norm.

Schließlich ist noch auf die Wortwahl zur Beschreibung des Inhalts des Gleichbehandlungsgrundsatzes einzugehen, genauer zu dem, was nicht ungleich behandelt werden darf. Das BVerfG spricht hier in der Regel von „wesentlich Gleichen“, der EuGH von „vergleichbaren“ Sachverhalten. Ist in der Rechtsprechung des EuGH doch einmal von „gleichen Sachverhalten“ die Rede, handelt es sich offenbar um Übersetzungsfehler, so etwa in den Schlussanträgen der Rs. C-127/07⁵ und in Urteil und Schlussanträgen der Rs. IATA⁶. Mögliche Inhalte und Begriffskritik werden später noch behandelt, an dieser Stelle soll nur dargestellt werden, dass hier im Folgenden immer von „vergleichbaren“ Sachverhalten die Rede ist, ohne dass sich hiermit schon eine Festlegung des Inhalts des Begriffs oder des allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes als solchem ergeben soll.

⁵ Das dort primär zitierte Urteil (EuGH v. 13.12.1984 – 106/83, Slg. 1984, 4209 – Sermide) spricht seinerseits denn auch wieder von „vergleichbar“, ebenso die englische („comparable situations“) und französische („des situations comparables“; Originalsprache des Dokuments) Version der Schlussanträge.

⁶ EuGH v. 10.1.2006 – C-344/04, Slg. 2006, I-403 = NJW 2006, 351 – IATA; hier heißt es in der englischen Originalfassung (wie auch sonst immer) denn auch „comparable situations“, und auch die französische Fassung spricht (wie immer) von „des situations comparables“.