

Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht

ZIAS

1/2014

28. Jahrgang
Seiten 1–112

Aus dem Inhalt

Über die soziale Entschädigung in Polen

Karolina Stopka, Wrocław Breslau

Neuere Entwicklungen im Arbeitsrecht der Tschechischen Republik

Petr Tröster, Prag

Temporary Agency Work in the Russian Federation

Olga Chesalina, Minsk/München

Developments in Social Legislation and Policy in New Zealand 2013

Michael Fletcher/Grant Duncan, Auckland

Entwicklungen Irischer Sozialpolitik 2012-13

Peter Herrmann, Rom

Portugal in der Sozial- und Finanzkrise:

Rentenkürzungen verfassungswidrig aber kein Verstoß gegen die EMRK

Hans-Joachim Reinhard, München

The pension reform in Slovenia in 2013

Mitja Mrzljak, Ljubljana



C.F. Müller

Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht (ZIAS)

Heft 1, 28. Jahrgang 2014, Seiten 1–112

Inhalt

Abhandlungen

Über die soziale Entschädigung in Polen

Von Karolina Stopka, Wrocław Breslau 1

Neuere Entwicklungen im Arbeitsrecht der Tschechischen Republik

Von Petr Tröster, Prag 18

Temporary Agency Work in the Russian Federation

Von Olga Chesalina, Minsk/München 34

Developments in Social Legislation and Policy in New Zealand 2013

Von Michael Fletcher/Grant Duncan, Auckland 48

Entwicklungen Irischer Sozialpolitik 2012-13

Von Peter Herrmann, Rom 68

Portugal in der Sozial- und Finanzkrise:

Rentenkürzungen verfassungswidrig aber kein Verstoß gegen die EMRK

Von Hans-Joachim Reinhard, München 95

The pension reform in Slovenia in 2013

Von Mitja Mrzljak, Ljubljana 106

Mitarbeiter dieses Heftes 112

Ausblick auf die nächsten Hefte

Orsola Razzolini (Luxemburg): Temporary Agency Work as a Tool of Labour Market Flexibility: Italy

Sophie Robin-Olivier (Paris): Temporary Work as an instrument for the Flexibilisation of Labour Markets: France

Ingo Sarlet (Porto Alegre): Sozialhilfe in Brasilien

Gabriela Mendizábal Bermúdez (Cuernavaca): Soziale Sicherheit in Mexiko

Dr. Karolina Stopka

Über die soziale Entschädigung in Polen

Inhaltsübersicht

- A. Einführung
- B. Die Leistungsarten
 - I. Leistungen für Kriegs- und Armeeeinvaliden
 - II. Leistungen für Kombattanten und andere Berechtigte
 - III. Leistungen für Zwangsarbeiter und in Arbeitslager Eingewiesene
 - IV. Leistungen für Familien von Opfern der Freiheitsauftritte in den Jahren 1956–1989 sowie Leistungen für im Zeitraum des Kriegszustandes Internierte und deren Familienangehörigen
 - V. Leistungen für Opfer in besonderen Umständen ereigneter Unfälle
 - VI. Leistungen für staatlichen Organen (Institutionen) Hilfe leistende Personen
 - VII. Kompensation für Verbrechenopfer
 - VIII. Leistungen für bei Auslandshandlungen geschädigte Veteranen
 - IX. Die Flutbeihilfe
- C. Zusammenfassung

A. Einführung

Der Begriff »soziale Entschädigung« kommt in der polnischen Rechtsordnung nicht vor. Demzufolge kann ihm auch keine normative Bedeutung zugeschrieben werden. Dennoch bleibt dieser Begriff der polnischen Rechtslehre nicht fremd. In der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts wurde nämlich versucht, die Doktrin der sozialen Entschädigung von der deutschen Lehre zu rezipieren. Mit diesem Versuch ging aber keine vertiefte rechtstheoretische Reflexion einher. Der Begriff der sozialen Entschädigung kam vor allem bei der Gelegenheit von Überlegungen zum Thema des sachlichen Bereiches von Rechtsinstitutionen vor, die der Durchsetzung der sozialen Sicherung (der Leistungen) sowie der Notwendigkeit einer Ausgliederung eines neuen Rechtszweigs, der diese Institutionen, d. i. die Institutionen der Sozialversicherung *sensu largo*, und danach auch des Sozialrechts.

Sowohl in der Konzeption der Sozialversicherung *sensu largo*, als auch in der Konzeption des Sozialrechts wurde weder der Inhalt noch der Umfang der sozialen Entschädigung einheitlich und präzise festgesetzt.

In der Konzeption der Sozialversicherung *sensu largo* verstand man die Leistungen der sozialen Entschädigung, ausgegliedert neben den Krankheits- und Invaliditätsleistungen, Renten-, Familien-, Krankenversicherungsleistungen, Sozial- und Todesfallleistungen, als spezifische Leistungen für den Fall von Schäden an der Arbeitsfähigkeit, die in Verbindung mit beruflicher Tätigkeit, Reise, Kriminalität, sozialen Unruhen oder Krieg stehen und dann gewährt werden, wenn es erschwert oder auch unmöglich war,

Leistungen in einem anderen Verfahren zu erlangen¹. Mit dem Hinweis auf das sachliche Kriterium als Grundlage der internen Systematik der sozialen Sicherung *sensu largo* deutete man darauf hin, durch diesen Begriff auch einen Teil einer bestimmten Leistung umfassen zu können, die den anderen grundlegenden Zweigen der sozialen Sicherung *sensu largo* angehört, d. i. diesem Teil dessen Zweiges, der darüber hinausgeht, was den Berechtigten nach allgemeinen Regeln zusteht. Die soziale Entschädigung würde daher auch Leistungen umfassen, die dem Grunde nach Entschädigungszusätze zu den Grundleistungen darstellen, d. i. zu Krankheits- und Invaliditätsleistungen, Renten- und Hilfeleistungen. Bei so gefassten Entschädigungsleistungen, welche die Täterhaftung (unmittelbar oder durch Regress), den Eigenanteil des Geschädigten, den Schadensbeitrag, die entsprechende Belastung von mittelbaren Tätern berücksichtigen, sah man eine hohe präventiv-erzieherische (individuelle und allgemeine) Bedeutung.² Gleichzeitig wurde vorbehalten, dass die soziale Entschädigung diese Funktion lediglich unter der Bedingung deren begrenzten Umfangs erfüllen kann. Aus dem Begriff des sozialen Schadens müsste nämlich all dies ausgeschlossen werden, was von den Krankheits- und Invaliditätsleistungen, Renten-, Hilfe-, Familien-, und Krankenversicherungsleistungen umfasst ist³.

Zur sozialen Entschädigung als einem u. A. neben der Sozialversicherung, sozialer Versorgung, Sozialhilfe, Pflege- und Erziehungsleistungen und Arbeitslosenleistungen ausgegliederten Zweig des Sozialrechts zählte man hingegen, entweder, Leistungen für Kriegs- und Armeeeinvaliden und deren Familienangehörigen, Kombattanten, darunter auch für ehemalige Häftlinge von Konzentrationslagern und deren Familienangehörigen; für Geschädigte durch Arbeitsunfälle und Berufskrankheiten und mit diesen gleichgestellte Unfälle, für Berechtigte zu Unterhaltsleistungen im Falle deren Wegbleibens und nach den Vorschriften des Statuts der Stiftung vom Vorstand der Hauptvereinigung Polnischer Juristen gewährte Leistungen für Verbrechensoffer⁴, oder Leistungen für Verbrechensoffer gem. dem Statut der o. g. Stiftung, Leistungen für Kombattanten, Leistungen für Nicht-Arbeitnehmer für Unfälle in besonderen Umständen⁵; Geldleistungen für zur Zwangsarbeit Deportierte, sowie Geldleistungen für die in Kohlebergwerken, Steinbrüchen und bei der Uranerzgewinnung zwangsangestellten Soldaten im Wehrrersatzdienst⁶. Es wurde auch darauf hingewie-

1 J. Jończyk, *Przyczynek do koncepcji prawa ubezpieczenia społecznego*, Studia z prawa pracy, Warszawa – Łódź 1988, S. 130–131; dieser auch in: *Państwo a ubezpieczenie społeczne*, [in:] *Koncepcje i problemy ubezpieczenia społecznego*, (Red.) J. Jończyk, Wrocław 1987, S. 5.

2 J. Jończyk, *Świadczenia inwalidzkie*, [in:] *Prawne problemy inwalidztwa* (Red.) J. Jończyk, Wrocław 1986, S. 11–12.

3 *Ibidem*, S. 12.

4 W. Piotrowski, *Prawo socjalne jako instrument realizacji polityki społecznej*, ein Typoskript der Abhandlung, vorbereitet für wissenschaftliche Tagung organisiert durch den Lehrstuhl für Arbeitsrechts der Adam-Mickiewicz-Universität in Poznań im September 1990, S. 21–24.

5 H. Szurgacz, *Wstęp do prawa pomocy społecznej*, Wrocław 1992, S. 82, 85.

6 H. Szurgacz, *Prawo socjalne w latach 1989 – 1999. Kilka uwag o kierunkach rozwoju*, [in:] *Prawo pracy a wyzwania XXI w. Księga Jubileuszowa Profesora Tadeusza Zielińskiego*, M. Matey – Tyrowicz, L. Nowacki, B. Wagner (Red.), Warszawa 2002, S. 527.

sen, dass diese Leistungen ihrem Rechtscharakter und ihrer Umsetzungsweise nach von den Leistungen der sozialen Versorgung nicht abweichen. Sie sind gesetzlich garantiert und durch Standardisierung der Bedürfnisse, Schematismus des Rechts auf Leistungen und Anspruchsstellung geprägt. Sie unterscheiden sich jedoch dadurch, dass sie eine besondere Art der sozialen Entschädigung sind, die durch die Umstände der Schadenszufügung bedingt werden.⁷

Obwohl in der Lehre die Rechtsfertigung für die Ausgliederung einer Kategorie von Leistungen der sozialen Entschädigung unter den sozialen Leistungen eingesehen wurde und trotz begleitender Überzeugung, die soziale Entschädigung fände künftig einen festen Platz in der Rechtsordnung und würde in dieser eine wesentliche Rolle spielen⁸, wurde die Konzeption der sozialen Entschädigung in der polnischen Lehre, wie bereits erwähnt, nicht entwickelt und sie erlangte auch keine gefestigte Position. Die zur sozialen Entschädigung gezählten Leistungen wurden zu keinem häufig angesprochenen Thema wissenschaftlicher Analyse, darunter auch nicht im Rahmen einer allgemeiner gefassten, theoretischen Reflexion. Fehlendes Interesse an einer rechtlichen Regulierung derartiger Leistungen erklärte man damit, dass die meisten Leistungen dieser Kategorie die während des zweiten Weltkrieges und der Nachkriegsjahre getragenen Schäden anbelangt haben, was auf einen zeitbegrenzten, durch den Lebensmoment der Berechtigten geprägten Charakter dieser Leistungen hindeuteten würde⁹. Das der Konzeption der sozialen Entschädigung keine ausreichende Aufmerksamkeit gewidmet wurde, war auch damit verbunden, dass sich in der polnischen Lehre die Konzeption der sozialen Versorgung (des sozialen Versorgungsrechts) verbreitete, die im internationalen Recht wie auch im Grundgesetz fest verankert war und die Sozialversicherung, soziale Versorgung und Sozialhilfe umfasst hat. Demzufolge verstand man die Leistungen, die mit dem Begriff der sozialen Entschädigung in Verbindung gebracht wurden, grundsätzlich als der sozialen Versorgung angehörende Leistungen¹⁰. Die weggebliebene Entwicklung der Konzeption von sozialer Entschädigung war darüber hinaus auch durch den in Polen nach dem Jahr 1989 angefangenen Prozess der Systemtransformation bedingt, der einen Bedarf nach Durchführung mehrerer (zum Funktionieren eines demokratischen Staates mit Marktwirtschaft notwendiger) Reformen erzwungen hat. Die Reformen betrafen fundamentale Fragen, darunter im Bereich des sozialen Schutzes des Einzelnen, vor allem aber betrafen sie das System der Sozialversicherung und das Problem massenhafter Arbeitslosigkeit. Auf diese Fragen hat auch die Lehre ihre Aufmerksamkeit gelenkt. Zu jetzigem Zeitpunkt aber bilden jedoch – wie es scheint – die Stabilisierung der politischen, gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Lage nach dem Zeitraum der Transformati-

7 W. Piotrowski, *op. cit.*, S. 35–36.

8 J. Jończyk, *Przyczynek do ...*, *op. cit.*, S. 132.

9 Vgl. H. Szurgacz, *Prawo socjalne w latach ...*, *op. cit.*, S. 527.

10 Siehe auch. z. B. T. Liszcz, *Ubezpieczenie społeczne i zaopatrzenie społeczne w Polsce*, Kraków – Lublin 1997, S. 207 ff.; W. Muszalski, *Prawo socjalne*, Warszawa 2007, S. 192–197; G. Szpor, *System ubezpieczeń społecznych. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 2013, S. 23.

on, die abgeschlossene Anpassung polnischen Rechts an die gemeinschaftlichen Vorschriften im Zusammenhang mit Polens EU-Beitritt sowie ein hoher Rang der sozialen Politik in der Staatspolitik, was auch in den Vorschriften der polnischen Verfassung widerspiegelt wird, die auch mehrere mit der Sozialpolitik verbundene Werte vorweisen (z. B. soziale Gerechtigkeit, Solidarismus, Gemeingut, Subsidiarität) günstige Verhältnisse für Entwicklung der Konzeption von Leistungen der sozialen Entschädigung und rechtliche Regulierung dieser Leistungen. Dies umso mehr, dass die durch die Systemtransformation befreite Entwicklung von Sozialleistungen¹¹ dazu führt, dass deren Aufteilung in Sozialversicherung, soziale Versorgung und Sozialhilfe der aktuellen Gestalt der sozialen Gesetzgebung nicht mehr entsprechen kann. Dies widerspiegelt sich auch in Aufnahme vertiefter Forschungen über die interne Struktur der sozialen Maßnahmen wie auch dadurch, dass in der Literatur auf die Notwendigkeit einer Ausgliederung von Leistungen der sozialen Entschädigung erneut hingedeutet wird. Auf diese Möglichkeit wurde z. B. auch bei Forschungen über die rechtliche Regulierung von Leistungen der sozialen Unterstützung als einen Zweig des Sozialrechts¹² sowie auch bei Überlegungen zum Thema des Verhältnisses zwischen dem Begriff der sozialen Versorgung, dem Gegenstand des Sozialrechts und der Sozialpolitik hingewiesen¹³.

B. Die Leistungsarten

Mit konsequenter Anwendung des sachlichen Kriteriums, das nicht nur bei Aufteilung des Rechts in Zweige sondern auch bei Aufteilung der Zweige in Teilbereiche hilfreich ist, also unter Berücksichtigung von Umständen, die als Leistungstitel dienen (d. i. die geschützte Situation und die Umstände sowie Bedingungen deren Eintritts), lässt sich im polnischen Recht eine Reihe von Vorschriften absondern, welche die mit Schutz von Folgen der Zufallschäden verbundenen Leistungen regulieren – Schäden, die außerhalb der Erwerbstätigkeit des Einzelnen eintreten. Zum Bereich dieser Gruppe sind Vorschriften hinzuzurechnen, die die Leistungen für Kriegs- und Armeeeinvaliden und deren Familienangehörigen wie auch für hinterbliebene Familienangehörigen im Dienst gefallener, verstorbener oder verschollener Soldaten sowie Hinterbliebenen von Kriegs- und Armeeeinvaliden, und die Leistungen für Kombattanten, für Opfer von Repressionen im Krieg und in der Nachkriegszeit, für Personen, die als Kinder ihren Eltern zur Extermination oder Zwangsentnationalisierung entnommen wurden; Leistungen für zur Zwangsarbeit Deportierte und in Arbeitslager Eingewiesene; Leistungen für in Kohlebergwerken, Steinbrüchen, bei der Uranerzgewinnung und bei Bau-Bataillonen zwangsangestellte Soldaten des Wehrersatzdienstes; Leistungen für

11 Siehe H. Szurgacz, *Prawo socjalne w latach ...*, op. cit., S. 525–529.

12 M. Lewandowicz – Machnikowska, *Regulacja prawna socjalnego wsparcia dla osób o niskich dochodach*, Wrocław 2013, S. 62.

13 D. E. Lach, *Pojęcie zabezpieczenia społecznego a przedmiot prawa socjalnego*, [in:] *Problemy zatrudnienia we współczesnym ustroju pracy. Księga jubileuszowa na 55 – lecie pracy naukowej i dydaktycznej Profesora Włodzimierza Piotrowskiego*, Z. Niedbała, M. Skąpski (Red.), Poznań 2009, S. 120, 125–126.

Opfer von Unfällen, die in besonderen Umständen, im Zusammenhang mit Erfüllung bürgerlicher und gesellschaftlicher Pflichten eingetreten sind; staatliche Kompensation für Verbrechenopfer und Leistungen für Familien der Opfer kollektiver Freiheitsauftritte in den Jahren 1956–1989, für im Zeitraum des Kriegszustandes Internierte und deren Familienangehörigen; Leistungen für bei ausländischen Handlungen geschädigte Veteranen; Leistungen für Personen, die den staatlichen Organen (Institutionen) Hilfe geleistet haben sowie die Flutbeihilfe. Außerhalb dieser Gruppe würde dagegen die Regulierung von Leistungen bei Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten verbleiben, die mit der sozialen Entschädigung in Verbindung gebracht wird und einen Teil der geltenden Rechtsordnung bildet (diese Leistungen stehen im Zusammenhang mit »beruflich« aufgenommenen Erwerbstätigkeit des Einzelnen und gehören deswegen zu der Sozialversicherung) sowie die Regulierung von Leistungen aus dem Unterhaltsfonds (diese Leistungen bezwecken es, den Lebensunterhalt der Kinder zu sichern und werden deswegen der sozialen Förderung zugeordnet¹⁴).

Die rechtliche Regulation der genannten Leistungen ist nicht so anzusehen, als ob sie den sachlichen Bereich der sozialen Entschädigung in Polen festsetzen würde, sondern als ein normatives Material, das diesen Begriff betrifft und dessen Absonderung dienen kann. Die inhaltliche Integrität von Vorschriften, die die vorgenannten Leistungen regeln, welche wiederum durch das sachliche Kriterium festgelegt wird, reicht nicht aus um festzustellen, sie würden eine gewisse Institution – ein gewisses Leistungssystem (die soziale Entschädigung) bilden. Ohne deren ausführliche Analyse lassen sich vielmehr keine entsprechend geordneten allgemeinen Behauptungen formulieren¹⁵. Erst eine tiefgehende Auswertung des Grades von Ähnlichkeit und Kohärenz der zu erwägenden rechtlichen Lösungen, welche zu einer Annahme führen würde, dass die dort geregelten Leistungen – trotz ihrer inhaltlichen Unterschiede – gemeinsame rechtliche Eigenschaften ausweisen und ähnlichen Funktionen dienen, würde es ermöglichen, sie endgültig mit dem Termin der sozialen Entschädigung zu benennen und somit auch die Entscheidung darüber zu treffen, ob es in Polen eine soziale Entschädigung gibt, oder ob sie sich erst in der Entstehungsphase befindet. Das Recht, das als Antwort auf soziale Bedürfnisse kommt, bildet sich nämlich auf eine dynamische Weise, unter Anwendung verschiedener Methoden zur Erreichung dessen Zieles¹⁶. Dieses Recht wird nämlich im Prinzip (abgesehen von größeren Kodifizierungen, die dessen Verbesserung dienen) auf eine Art und Weise beschlossen, die die Bedürfnisse der Systematik außer Acht lässt.¹⁷

14 Zum Thema der Leistungen aus dem Unterhaltsfonds als Leistungen der sozialen Unterstützung vgl. M. Lewandowicz – Machnikowska, *op. cit.*, S. 38–39.

15 Vgl. Z. Ziemiński, *Szkice z metodologii szczegółowych nauk prawnych*, Warszawa – Poznań 1983, S. 89, 113; W. Szubert, *Problemy kodyfikacji ubezpieczeń społecznych*, »Państwo i Prawo« 1978, Nr. 5, S. 16.

16 Siehe G. Góralczyk, *Samodzielność pojęciowa prawa gospodarczego jako problem analitycznej teorii prawa*, Acta Universitatis Wratislaviensis, No 3337, Wrocław 2011, S. 143.

17 J. Nowacki [in:] *Wstęp do prawoznawstwa*, J. Nowacki, Z. Tobor, Katowice 1998, S. 90; M. Błachut, J. Kaczor, P. Kaczmarek, A. Sulikowski, *Systemowość w myśleniu prawniczym*, [in:] *System prawny a porządek prawny*, Szczecin 2008, S. 92 ff.

Ohne darüber zu entscheiden, ob die genannten Leistungen ein System der sozialen Entschädigung in Polen bilden, werde ich mich im weiteren Teil dieser Abhandlung auf deren Beschreibung einschränken. Diese Herangehensweise wird nicht nur durch fehlenden normativen Charakter des Begriffes der sozialen Entschädigung in Polen und den Fortschrittsgrad von Forschungen zu dieser Regulation, sondern auch durch die Form und das Erkenntnisziel dieser Abhandlung gerechtfertigt.

I. Leistungen für Kriegs- und Armeeeinvaliden

Das Gesetz vom 29.05.1974 über die Versorgung von Kriegs- und Armeeeinvaliden sowie deren Familienangehörigen¹⁸ gewährte den Kriegs- und Armeeeinvaliden und deren Familienangehörigen (Hinterbliebenen im Dienst gefallener, verstorbener oder verschollener Soldaten sowie Hinterbliebenen von Kriegs- und Armeeeinvaliden) Geldleistungen, die die Invaliditätsrente¹⁹, Familienrente, Zuschüsse zu den Renten und eine Beerdigungsbeihilfe, sowie auch Sachleistungen wie Behandlung- und Pflegeleistungen, Versorgung mit Prothesen, Berufsausbildung und Anspruch auf Aufenthalt im Rentnerheim umfassen.

Für einen Kriegsinvaliden erklärt das Gesetz – im Grunde genommen – einen Soldaten, der zu einer der Invaliditätsgruppen wegen (infolge von Verwundungen, Kontusionen, Verletzungen oder im Zusammenhang mit Kriegshandlungen oder kriegsähnlichen Handlungen sowie anderen enumerativ genannten, mit dem Zweiten Weltkrieg verbundenen Umständen) eingetretener Invalidität eingestuft wurde. Für einen Armeeeinvaliden gilt hingegen ein Soldat im Wehrpflichtdienst der Republik Polen, der infolge einer während des Dienstes in Friedenszeit oder im Zeitraum von 3 Folgejahren nach Dienstentlassung zu einer der Invaliditätsgruppen eingestuft wurde, wenn diese Invalidität als Folge von während des Dienstes vorgekommenen Krankheiten oder Verletzungen eingetreten ist.

Die Höhe der Invaliditätsrente für einen Kriegs- oder Armeeeinvaliden entspricht einem festgesetzten Prozentanteil eines vereinheitlichten und gesetzlich vorgesehenen Betrages (sog. Bemessungsgrundlage), der wiederum von der Invaliditätsgruppe abhängt. Für einen Kriegs- und Armeeeinvaliden, dessen Invalidität im Zusammenhang mit dem Dienst steht und der zu der ersten oder zweiten Invaliditätsgruppe eingestuft wurde, beträgt die Rente 100 % der Bemessungsgrundlage, und für einen zu der dritten Invaliditätsgruppe qualifizierten Invaliden – 75 % der Bemessungsgrundlage. Im Falle eines Armeeeinvaliden hingegen, dessen Invalidität nicht im Zusammenhang mit dem Dienst steht, beträgt die Rente entsprechend 80 % und 60 % der Bemessungsgrundlage. Zur Invaliditätsrente wird darüber hinaus ein Pflegezusatz geleistet, wobei der Zusatz für einen Kriegsinvaliden, der zu der ersten Invaliditätsgruppe ein-

¹⁸ D. i. (polnisches) Gesetzesblatt vom Jahr 2010, Nr. 101, Pos. 648 mit Änderungen.

¹⁹ Am 01.09.1997 wurde der Begriff der Invalidität mit dem Begriff der (vollständigen oder teilweisen) Arbeitsunfähigkeit, und die Invaliditätsrente mit der Arbeitsunfähigkeitsrente ersetzt.

gestuft wurde, um 50 % erhöht wird. Zusätzlich sind die vor dem 01.01.1949 geborenen Kriegs- und Armeeeinvaliden, die für die Altersrente erforderliche Arbeitsjahre nachweisen können, zur Frührente berechtigt – und zwar im Alter von 50 Jahren bei Frauen und 55 Jahren bei Männern (erste oder zweite Invaliditätsgruppe) sowie im Alter von 55 Jahren bei Frauen und 60 Jahren bei Männern (dritte Invaliditätsgruppe). Kriegs- und Armeeeinvaliden genießen außerdem zahlreiche Ermäßigungen und Vorteile bei öffentlichen Gebühren (z. B. im Rahmen der Gebühren für binnenländische öffentliche Verkehrsmittel, Nutzung von Rundfunk- und Fernsehgeräten) sowie bei Anstellungsverhältnissen (z. B. besonderer Schutz des Arbeitsverhältnisses). Sie können auch an einer speziellen Behandlung, Umschulung in Rehabilitationsanstalten zum gänzlichen oder teilweisen Wiederaufbau der Arbeitsfähigkeit oder zur Vorbeugung einer Verschlechterung deren Gesundheitszustandes teilnehmen.

Hinterbliebenen Familienangehörigen im Dienst gefallener, verstorbener oder verschollener Soldaten und Kriegs- sowie Armeeeinvaliden wurde gewährt: 1) eine Familienrente, die einem gewissen Prozentsatz der Invaliditätsrente entspricht, der von der Anzahl der berechtigten Familienangehörigen abhängt und bei verstorbenen Kriegsinvaliden auch davon abhängig ist, ob der Todesfall im Zusammenhang mit dem Dienst steht sowie 2) eine Beihilfe für Waisen und ein Pflegezusatz in der Höhe des Pflegezusatzes aus der Rentenversicherung aufgrund einer Einstufung zur ersten Invaliditätsgruppe oder Vollendung des 75. Lebensjahres. Den die Familienrente beziehenden Personen wurde auch ein Anspruch auf kostenfreie Krankenleistungen, orthopädische Utensilien, Prothesen, Hilfsmittel, Arzneien und Verbandsmittel sowie Entbindungsleistungen, und außerdem auch ein Vorrangrecht bei Aufnahme deren Kindern in Krippen, Kinderheimen und Kindergärten gewährt. Zusätzlich steht den Familienrentenberechtigten oder hinterbliebenen Kindern eines verstorbenen Soldaten oder Kriegsinvaliden finanzielle Unterstützung für Fortsetzung der Ausbildung zu, nicht länger jedoch als bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres.

Beim Todesfall eines zur Invaliditätsrente Berechtigten oder dessen Familienangehörigen, wie auch eines die Familienrente Beziehenden, steht eine Beerdigungsbeihilfe in einer wie bei der Rentenversicherung geltenden Höhe und nach in diesen Vorschriften vorgesehenen Bedingungen zu.

Die beschriebenen Leistungen stehen aus staatlichen Mitteln zu und werden im Falle der Geldleistungen durch den polnischen Rentenversicherungsträger (poln. Abk.: ZUS) vollzogen.

II. Leistungen für Kombattanten und andere Berechtigte

Besondere Berechtigungen für Kombattanten und andere Personen – Opfer von Repressionen der Kriegs- und Nachkriegszeit – werden durch das Gesetz vom 24.01.1991 über Kombattanten und einige Opfer von Repressionen der Kriegs- und Nachkriegszeit geregelt²⁰.

20 D. i. (polnisches) Gesetzesblatt vom Jahr 2012, Pos. 400.

Für Kombattanten erklärt das Gesetz Personen, die an Kriegen, Kriegshandlungen und Nationalaufständen teilgenommen haben, indem sie Armee-Formationen oder anderen, um Souveränität und Unabhängigkeit kämpfenden Organisationen im Zeitraum vom ersten bis zweiten Weltkrieg und in der Nachkriegszeit angehörten. Diesen Personen, die Kriegs- oder Armeeeinvaliden sind, sowie Personen, die eine der Kombattantentätigkeit gleichgestellte Tätigkeit ausgeübt haben, und letztendlich auch Personen, die in der Kriegs- oder Nachkriegszeit Repressionen unterzogen wurden und infolge einer wegen dieser Tätigkeit oder dieser Repressionen eingetretenen Invalidität zu einer der Invaliditätsgruppen eingestuft wurden, sowie auch deren Familienmitgliedern, stehen Geldleistungen und Berechtigungen für Kriegs- sowie Armeeeinvaliden und deren Familienangehörigen zu. Außerdem wurde den o. g. Personen wie auch Personen, die als Kinder ihren Eltern zur Extermination oder Zwangsentnationalisierung entnommen wurden, wenn sie vor dem 01.01.1949 geboren sind und für den Rentenbezug erforderliche Arbeitsjahre vorweisen können, ein Recht auf Frührente gewährt (bei Frauen nach Vollendung des 55. Lebensjahres und bei Männern bei Vollendung des 60. Lebensjahres). Die o. g. Personen haben auch einen Anspruch auf Kombattantenzusatz, der als Zusatz zur Altersrente oder Rente zusteht. Personen, die kein Recht auf eine Altersrente oder eine Rente haben, kann ausnahmsweise eine Altersrente, wenn sie über keine Unterhaltsmittel verfügen (und wenn sie das 55. Lebensjahr bei Frauen und das 60. Lebensjahr bei Männern vollendet haben) oder eine Invaliditätsrente (falls sie zu einer der Invaliditätsgruppen eingestuft wurden) zuerkannt werden und zwar in der Höhe der niedrigsten Altersrente, bzw. Rente nach Vorschriften der Rentenversicherung, zu der wiederum ein Kombattantenzusatz zusteht, und im Falle der Familienangehörigen kann eine Familienrente in Höhe der niedrigsten Rente aus der Rentenversicherung zuerkannt werden. Für Personen hingegen, die keinerlei Ansprüche auf Renten- oder Altersrentenleistungen haben, keine Einkünfte erzielen und dabei das 55. Lebensjahr (Frauen) oder das 60. Lebensjahr (Männer) vollendet haben, wurde eine Leistung in der Höhe des Kombattantenzusatzes vorgesehen. Personen, die sich in schwieriger materieller Lage befinden, und auch bei Eintritt schicksalhafter Ereignisse, kann überdies eine fakultative, finanzielle Soforthilfe oder eine vorübergehende Hilfe gewährt werden.

Ausgaben für die o. g. Leistungen werden unmittelbar aus dem Staatshaushalt getragen und stehen Personen zu, die eine Entscheidung des Leiters des Amtes für Kombattanten und Repressionierte vorweisen können, durch die ihre Kombattantentätigkeit oder deren Repressionierung bestätigt wird.

III. Leistungen für Zwangsarbeiter und in Arbeitslager Eingewiesene

Angenommen, die Zwangsbeschäftigung von Soldaten in den Jahren 1949–1959 in Kohlebergwerken, Steinbrüchen, bei der Uranerzgewinnung und bei Bau-Bataillone sei eine besondere Art politisch bedingter Repressionen, gewährte diesen Soldaten das Gesetz vom 02.09.1994 über die Geldleistung und die Berechtigungen von in Kohlebergwerken, Steinbrüchen, bei der Uranerz-

gewinnung und bei Bau-Bataillonen zwangsangestellten Soldaten des Wehrrersatzdienstes²¹ Geldleistungen für jeden vollen Monat der Arbeitsdauer, nicht länger jedoch als 20 Monate, in einem gesetzlich festgelegten Betrag, der unter Anwendung des bei Renten und Pensionen geltenden Anhebungssatzes zu erhöhen ist. Dabei steht jedoch einer zu dieser Geldleistung und z. B. zu der Kombattantenbeihilfe berechtigten Person lediglich eine Leistung zu – nämlich die höhere oder durch die den Berechtigten gewählte Leistung. Eine analoge Leistung wurde auch den zu Zwangsarbeit in Arbeitslagern durch das Dritte Reich und UdSSR (in den Jahren 1939–1948) Deportierten gewährt, die keinen festgesetzten Anspruch auf die Kombattantenbeihilfe oder die Beihilfe für das geheime Unterrichten haben²². Zusätzlich wurden den die bei Uranerzgewinnung zwangsangestellten Soldaten eine einmalige Entschädigungsleistung, deren Höhe von der Invaliditätsgruppe abhängt, zu der der Soldat anhand seiner Wunden, Kontusionen oder sonstiger im Zusammenhang mit dieser Zwangsanstellung stehender Verletzungen und Krankheiten eingestuft wurde, sowie Geldleistungen und andere in den Vorschriften über die Versorgung von Kriegs- und Armeeeinvaliden und deren Familien vorgesehene Ansprüche gewährt. Um die Zeit der Zwangsanstellung wurde ihnen darüberhinaus das Rentenalter verkürzt.

IV. Leistungen für Familien von Opfern der Freiheitsauftritte in den Jahren 1956–1989 sowie Leistungen für im Zeitraum des Kriegszustandes Internierte und deren Familienangehörigen

Zum Erhalten und Befestigen des Andenkens an die polnischen Staatsbürger, die in den Jahren 1956–1989, im Kampf gegen das kommunistische totalitäre System zum Schutz der Menschen- und Bürgerrechte infolge von Handlungen der Militär, Polizei oder anderer Sicherheitsbehörden den Tod erlitten haben, sowie auch in Rücksichtnahme auf die Verpflichtung, den Familien dieser Opfer eine Wiedergutmachung für das durch den Tod ihrer Nächsten zugefügte Leid zu leisten, wurde das Gesetz vom 07.05.2009 über die Wiedergutmachung an Familien von Opfern kollektiver Freiheitsauftritte der Jahre 1956–1989 verabschiedet.²³

Jedem Familienangehörigen (z. B. Ehegatten, Leib- und Adoptivkindern sowie Eltern und Adoptierenden) von Personen, die infolge von Handlungen der Militär, Polizei oder anderer Sicherheitsbehörden: im Juni 1956 in Poznań, im Oktober 1957 in Warschau, im Dezember 1970 an der Küste, im Juni in Radom sowie im Kriegszustand (13. Dezember 1981 – 22. Juli 1983), und auch beim Niederschlagen von Manifestationen und Streiks in den Jahren 1983–1989 den Tod erlitten haben, gewährte das Gesetz eine einmalige Geldleistung in der Höhe von 50 000 PLN, die aus dem Staatshaushalt finanziert

21 D. i. (polnisches) Gesetzesblatt vom Jahr 2001, Nr. 60, Pos. 622 mit Änderungen.

22 Das Gesetz vom 31.05.1996 über Geldleistung für zu Zwangsarbeit durch das Dritte Reich und UdSSR in Arbeitslagern Deportierte und in Arbeitslager Eingewiesene (polnisches Gesetzesblatt Nr. 87, Pos. 395 mit Änderungen.

23 (Polnisches) Gesetzesblatt Nr. 91, Pos. 741.

wird, und zwar aus dem Teil, der dem Leiter des Amtes für Kombattanten und Repressionierte zur Verfügung steht.

Kraft Gesetzes vom 23.02.1991 über die Nichtigkeitserklärung von Urteilen gegen Repressionierte wegen ihrer Tätigkeit für Unabhängigkeit Polens²⁴, nach der Novellierung vom Jahr 2007²⁵, gewährte man den (aufgrund einer Internierungsentscheidung in Verbindung mit der Einführung des Kriegszustandes am 13.12.1981) Internierten, und beim deren Todesfall – dem Ehegatten, Kindern und Eltern, einen Schadensersatz vom Fiskus für den getragenen Schaden und eine Entschädigung für das zugefügte Leid (in der Höhe von maximal 25 000 PLN). Dieser Schadensersatz wie auch die obige Entschädigung steht auch Personen zu, die derzeit oder zum Todeszeitpunkt in Polen wohnhaft sind/waren, und durch sowjetische Strafverfolgungsorgane oder rechtssprechende Organe oder auch außergerichtliche Organe wegen Einsatz für Unabhängigkeit Polens oder wegen derartiger Tätigkeit (1944–1956) Repressionen unterzogen wurden. Die gesetzliche Einschränkung bei Geltendmachung der Schadensersatzansprüche sowie Entschädigungsansprüche (durch den bei 25 000 PLN festgesetzten Höchstbetrag) wurde von dem polnischen Verfassungsgerichtshof für verfassungswidrig erklärt (darunter mit dem Menschenrecht auf Freiheit, dem Recht auf Schadensersatz, das jeder widerrechtlich inhaftierten Person zusteht; dem Schutz des Familienwohls und dem Recht einer jeden Familie in schwerer Lebenslage auf besondere Unterstützung seitens des Staates)²⁶.

V. Leistungen für Opfer in besonderen Umständen ereigneter Unfälle

Die Problematik der Wiedergutmachung von Folgen in besonderen Umständen ereigneter Unfälle wird durch das Gesetz 30.10.2002 über die Versorgung bei in besonderen Umständen eingetretenen Unfällen und Berufskrankheiten geregelt.²⁷ Das Gesetz sieht für den Begriff der »besonderen Umstände« eine breit gefasste Bedeutung vor. Für derartigen Unfall wird nämlich ein plötzliches, durch äußere Ursache bedingtes und zu einer Verletzung oder zum Tod führendes Ereignis erklärt, das:

1. bei Rettung anderer Personen in Lebensgefahr;
2. beim Beschützen öffentlichen Eigentums vor drohendem Schaden;
3. bei Hilfeleistung an Vertreter eines Staatsorganes oder eines Organes der Selbstverwaltung bei amtlichen Handlungen;
4. bei mit Volkszählungen verbundenen Arbeiten;
5. bei Verfolgung oder Festnahme von Strafverdächtigten oder bei Schutz anderer Personen vor einem Überfall;

24 (Polnisches) Gesetzesblatt Nr. 34, Pos. 149 mit Änderungen.

25 Das Gesetz vom 19.09.2007 über die Änderung des Gesetzes über die Nichtigkeitserklärung von Urteilen gegen Repressionierte wegen ihrer Tätigkeit für Unabhängigkeit Polens, polnisches Gesetzesblatt Nr. 191, Pos. 1372.

26 Das Urteil vom 1. März 2011, AZ P 21/09, (polnisches) Gesetzesblatt vom Jahr 2011, Nr. 53, Pos. 277.

27 D. i. (polnisches) Gesetzesblatt vom Jahr 2013, Nr. 0, Pos. 737.

6. bei Ausübung von Aufgaben eines Ratsmitglieds oder eines Kommissionsmitglieds von Räten sämtlicher Träger der territorialen Selbstverwaltung oder bei Ausübung von Aufgaben durch einen Ortsvorstehenden;
7. bei Ausübung von Aufgaben eines Schöffen bei einem Gericht;
8. während Unterrichts-, Erziehungs- oder Pflegemaßnahmen in Organisationsanstalten des Bildungswesens, Bildungsmaßnahmen an einer Hochschule oder Promotionsstudium oder während eines im Studien- oder Lehrprogramm vorgesehenen Praktikums;
9. bei Arbeitsausübung in Corps der freiwilligen Arbeit kraft eines anderen Titels als ein Arbeitsverhältnis;
10. bei im Rahmen einer Therapie in Organisationsanstalten der Sozialhilfe und in nicht gewerblichen Behandlungsträgern ausgeübter Arbeit;
11. bei unmittelbarem Beschützen vor Naturkatastrophen;
12. bei Ausübung von Aufgaben eines Mitglieds einer durch ein staatliches Organ oder ein Organ der Selbstverwaltung zur Wahl- oder Referendumsdurchführung berufenen Kommission;
13. bei Leistungserbringung durch einen Volontären;
14. bei Teilnahme im Zentrum für soziale Integration,
15. bei Erbringung gemeinnützlicher Arbeiten durch einen Arbeitslosen, oder
16. bei Absolventenpraktikum eingetreten ist

Entgegen dem Gesetzestitel, der darauf hinzudeuten scheint, die gesetzlich vorgesehenen Leistungen stünden alleine kraft Eintritts eines Unfalles in besonderen Umständen oder kraft Erkrankung an einer Berufskrankheit zu, bleibt das Recht auf Leistungen vom (als Folge dieser Ereignisse eingetretenen) Personenschaden in Form einer (vollständigen oder teilweisen) Arbeitsunfähigkeit oder eines Todesfalls abhängig. Personen, die infolge von in besonderen Umständen ereigneten Unfällen oder infolge einer im Zusammenhang mit Teilnahme an Bildungsmaßnahmen (Pkt. 8) oder im Zusammenhang mit Arbeitsausübung in Corps der freiwilligen Arbeit (Pkt. 9) entstandenen Berufskrankheit arbeitsunfähig geworden sind, steht Folgendes zu: eine (feste oder zeitlich begrenzte) Arbeitsunfähigkeitsrente; eine einmalige Entschädigung wegen dauerhaften oder lang andauernden Gesundheitsschadens sowie Gesundheitspflegeleistungen (in einem zur Behandlung der Folgen des Unfalles oder der Berufskrankheit erforderlichem Ausmaß) und vorausgesetzt dessen, dass sie von der Krankenversicherung nicht umfasst sind. Die Erwerbsunfähigkeitsrente und die einmalige Entschädigung stehen keiner Person zu, die durch einen wegen ihres Vorsatzes oder grober Fahrlässigkeit ereigneten Unfall zu Schaden gekommen ist. Der Leistungsanspruch wird auch dann ausgeschlossen, wenn der Geschädigte in betrunkenem Zustand war oder unter Einfluss von Rauschmitteln oder Psychopharmaka stand, was im wesentlichen Teil zum Eintritt des Unfalles beigefügt hat.

Familienangehörigen hingegen – Hinterbliebenen von Personen, die infolge eines Unfalles oder einer Berufskrankheit verstorben sind – steht ein Anspruch auf Familienrente und eine einmalige Entschädigung zu. Die Er-

werbsunfähigkeitsrente sowie die Familienrente beträgt 120 % des niedrigsten Satzes entsprechender Rente aus der Sozialversicherung. Außerdem steht einer Person, die die Beerdigungskosten einer infolge eines Unfalles oder einer Berufskrankheit verstorbenen, oder eine Rente gem. Vorschriften dieses Gesetzes beziehenden Person getragen hat, eine Beerdigungsbeihilfe zu.

Beim Zusammentreffen des Anspruches auf die gesetzlich vorgesehene Rente mit dem Recht auf Altersrente oder Rente, die kraft anderer Vorschriften zusteht, wie auch beim Zusammentreffen mit einer anderen gleichwertigen Leistung (z. B. Familienleistungen), wird lediglich eine, und zwar die höhere oder die von dem Berechtigten gewählte Leistung ausgezahlt.

Die oben beschriebenen Leistungen werden aus staatlichen Mitteln finanziert. Im Falle der Leistungen aus dem Gesundheitssystem erfolgt die Finanzierung mit Mitteln, die dem Gesundheitsminister zur Verfügung stehen. Die Leistungen gewährt und zahlt der polnische Rentenversicherungsträger auf Antrag des Berechtigten aus.

VI. Leistungen für staatlichen Organen (Institutionen) Hilfe leistende Personen

Die Leistungen für staatlichen Organen (Institutionen) Hilfe leistende Personen sind in mehreren Rechtsakten geregelt, darunter auch in Ausführungsvorschriften, die anhand von Gesetzen erlassen worden sind, welche die Tätigkeitsregeln einzelner staatlicher Institutionen festlegen.

Beispielsweise werden Personen, die bei Unterstützung des Nachrichtendienstes oder im Zusammenhang mit der für den Nachrichtendienst geleisteten Unterstützung ums Leben gekommen sind oder einen Gesundheits- sowie Sachschaden getragen haben, folgende Leistungen gewährt, die aus Haushaltsmitteln des Nachrichtendienstes ausgezahlt werden: ein Anspruch auf einmalige Entschädigungsleistung für den getragenen Gesundheitsschaden in der Höhe von 19 % des Durchschnittslohns für jeden Prozentpunkt des prozentuell ermittelten Gesundheitsschadens; eine pauschalierte Entschädigungsleistung bei vollständiger Arbeitsunfähigkeit sowie bei Pflegebedürftigkeit; eine pauschalierte Entschädigungsleistung für die Erben beim Tod des Geschädigten und für einen Sachschaden²⁸. Personen, die den Angestellten der Steuerfahndung²⁹ Hilfe leisten, wurde hingegen ein Anspruch auf Entschädigung für Gesundheitsschäden gewährt, und ihren Familienangehörigen – eine Entschädigung im Todesfall des Geschädigten. Diesen Personen wiederum, die während der Hilfeleistung oder im Zusammenhang mit der an die Polizei, das Amt der Nationalen Sicherheit oder an den Grenzschutz geleisteten Hilfe einen Gesundheits- oder Sachschaden getragen haben, wurde Folgendes ge-

28 Die Rechtsverordnung des Ministerpräsidenten vom 26.11.2003 *über die Entschädigungen an die dem Nachrichtendienst Hilfe leistenden Nicht-Beamten*, (polnisches) Gesetzesblatt Nr. 208, Pos. 2024.

29 Die Rechtsverordnung des Finanzministers vom 15.04.2004 *über die Art und das Verfahren zur Ermittlung der Höhe des Entschädigungsbetrages und über die Entschädigungsgewährung für die den Angestellten der Steuerfahndung Hilfe leistenden Personen*, (polnisches) Gesetzesblatt Nr. 71, Pos. 647.

währt³⁰: 1) ein Anspruch auf einmalige Entschädigung für Gesundheitsschäden, 2) eine höchstens 3 Jahre lang zu leistende Ausgleichsleistung für die geschädigte Person, deren Einkommen infolge des getragenen Gesundheitsschadens mindestens um 10 % gesunken ist, 3) eine Invaliditätsrente für die geschädigte Person gemäß Vorschriften über die Leistungen bei Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten sowie 4) ein Anspruch auf Schadensersatz für getragenen Sachschäden, und auch 5) Krankheits- und Rehabilitationsleistungen, Versorgung mit Arzneimitteln, orthopädische Gegenstände, Prothesen, Verbands- und Hilfemitteln (darunter auch für Familienangehörigen der geschädigten Person, die eine Invaliditätsrente bezieht). Die angeführten Entschädigungsleistungen können zugleich einer geschädigten Person gewährt werden, die ohne Absprache mit den vorgenannten Organen Handlungen zur Verhinderung eines Verbrechens vorgenommen oder an einer Fahndung sowie Festnahme eines Verdächtigten teilgenommen hat. Außerdem, wenn die geschädigte Person infolge der oben beschriebenen Handlungen verstorben ist, steht ihren Familienangehörigen ein Anspruch auf einmalige Entschädigungsleistung, Familienrente und Schadensersatz für Sachschäden zu. Die benannten Leistungen werden nicht gewährt, wenn der Tod, Gesundheits- oder Sachschaden durch die geschädigte Person vorsätzlich hervorgerufen wurde oder wenn der ausschließliche Grund deren Eintritts ein übermäßiger Alkoholenuss war. Die angeführten Leistungen werden aus dem Staatshaushalt ausgezahlt (aus dem Anteil des Innenministers). Ähnliche Ansprüche, abgesehen von den Behandlungs- und Rehabilitationsleistungen und der Sachhilfe, stehen auch Personen zu, die – ohne Feuerleute zu sein – bei Ausführung von Anweisungen eines Feuerwehrmannes der staatlichen Feuerwehr während einer Rettungsaktion oder Übungen der Staatlichen Feuerwehr einen Unfall erlitten haben³¹. Dabei, abgesehen von teilweise abweichender Regelung der Leistungsansprüche, wird das Recht auf diese Leistungen auch in dem Falle ausgeschlossen, wenn der Unfall ausschließlich auf Missbrauch anderer Rauschmittel zurückzuführen ist.

VII. Kompensation für Verbrechenopfer

Die staatliche Kompensation für Verbrechenopfer wurde in das polnische Rechtssystem durch das Gesetz vom 07.07.2005 über die staatliche Kompensation für Opfer einzelner Verbrechen eingeführt³². Die Kompensation ist eine Geldleistung, die zusteht: 1) dem Verbrechenopfer selber, d. i. einer natürlichen Person, die infolge eines Verbrechens den Tod oder eine Funktionsverstimmung eines Körperorganes oder eine über 7 Tage andauernde Gesund-

30 Die Rechtsverordnung des Innenministers vom 15.10.1991 *über die Regeln und das Verfahren zur Gewährung von Entschädigungsleistungen beim Todesfall oder bei während der Hilfeleistung oder im Zusammenhang mit der an die Polizei, das Amt der Nationalen Sicherheit oder an den Grenzschutz geleisteten Hilfe eingetretenen Gesundheits- und Sachschäden*, (polnisches) Gesetzesblatt Nr. 98, Pos. 437 mit Änderungen.

31 Die Rechtsverordnung des Innenministers vom 26.11.1997 *über den Umfang, die ausführlichen Regeln und das Verfahren zur Gewährung von Leistungen und Entschädigungen für Nicht-Feuerleute beim Unfall oder beim im Zusammenhang mit Hilfeleistung oder Teilnahme an Übungen der Staatlichen Feuerwehr eingetretenen Sachschäden*, (polnisches) Gesetzesblatt Nr. 145, Pos. 980.

32 (Polnisches) Gesetzesblatt Nr. 169, Pos. 1415 mit Änderungen.

heitszerrüttung erlitten hat (sog. schwerer oder mittlerer Gesundheitsschaden) sowie 2) einer dem Opfer am nächsten stehenden Person, d. i. dem Ehegatten oder Lebensgefährten des Opfers, Aszendenten, Deszendenten, Adoptierten, wenn sie zum Zeitpunkt des Verbrechen dem verstorbenen Opfer gegenüber unterhaltsberechtigten waren. Die Kompensation wird gewährt, wenn das Verbrechen auf dem Gebiet der Republik Polen gegen einen polnischen Staatsbürger oder gegen einen Bürger eines anderen EU-Mitgliedstaates vergangen wurde.

Den Gesetzesvorschriften ist zu entnehmen, dass die Kompensation einen doppelt begrenzten sachlichen Bereich erweist. Sie kann erstens in einem solchen Betrag gewährt werden, der lediglich den entgangenen Gewinn oder andere weggebliebene Unterhaltsmittel, die infolge des Verbrechens angefallenen Behandlungs- und Rehabilitationskosten sowie die Beerdigungskosten deckt. Zweitens setzt das Gesetz eine Höchstgrenze der Kompensation fest, die den Betrag von 12 000,00 PLN nicht übersteigen darf. Eine zusätzliche sachliche Einschränkung der Kompensation ergibt sich wiederum aus deren subsidiärem Charakter gegenüber der Täterhaftung und der Möglichkeit einer Bedarfsdeckung aus anderen Quellen. Die Kompensation wird lediglich dann und nur in einer solchen Höhe geleistet, inwiefern die berechtigte Person keine Deckung entgangener Gewinne, anderer Unterhaltsmittel oder der Behandlungs- und Rehabilitations- sowie der Beerdigungskosten vom Täter selber (von den Tätern), aus der Versicherung, aus Mitteln der Sozialhilfe oder aus sonstigen Quellen und Titeln erlangen kann. Grundsätzlich wird die Kompensation gewährt, wenn das Strafverfahren eingeleitet wurde oder dessen Aufnahme – generell – wegen Eintritt formeller Hindernisse verweigert wurde (z. B. weil der Täter bei rechtlich vorgesehenen Fällen strafunfähig ist oder verstorben ist). Über die Kompensation entscheidet das Amtsgericht im durch das polnische Zivilverfahrensgesetz geregelten nichtstreitigen Verfahren auf Antrag des Berechtigten oder eines Staatsanwaltes. Die Auszahlung der Kompensation erfolgt aus Mitteln des Staatshaushaltes, wobei dem Fiskus ein Regressanspruch gegenüber dem Täter (den Tätern) auf Rückzahlung der geleisteten Kompensation zusteht.

VIII. Leistungen für bei Auslandshandlungen geschädigte Veteranen

Die Beteiligung polnischer Staatsbürger an Befestigung internationalen Friedens und die durch den Weltzusammenschluss der Kombattanten und Veteranen (die auch Kombattantenorganisationen aus Polen zusammenschließt) erfolgte Erklärung der Teilnehmer von Friedensmissionen für Kombattanten einerseits, andererseits hingehen – die unmögliche Einstufung dieser Personengruppe zu Kombattanten gemäß polnischem Kombattantenrecht, das – wie bereits erwähnt – lediglich die für Freiheit und Unabhängigkeit des polnischen Staates kämpfenden Personen zu Kombattanten zählt³³, begründete

33 Begründung des Gesetzesentwurfes über die Veteranen der Auslandshandlungen, Sejm-Druck Nr. 3754.

die Verabschiedung des Gesetzes vom 19.08.2011 über die Veteranen der Auslandshandlungen³⁴.

Den Status eines geschädigten Veteranen erkennt das Gesetz einer Person zu, die – während einer Teilnahme an Auslandshandlungen anhand einer Anweisung (z. B. einer Teilnahme an Friedensmission, Stabilisierungsmission, Kontingent, Rettungsgruppe) einen Gesundheitsschaden infolge eines im Zusammenhang mit diesen Handlungen stehenden Unfalles oder infolge einer Erkrankung wegen Ausübung ihrer Aufgaben oder Dienstpflichten im Ausland, der als Grundlage für eine Entschädigungsleistung an sie anzusehen ist.

Den geschädigten Veteranen und ihren Familienangehörigen wurde eine Unterstützung gewährt, die ihnen eine normale Anteilnahme am Gesellschaftsleben nach bei Einsatz für Aufrechterhaltung und Aufbau internationalen Friedens erlittenen Verletzungen erneuert ermöglichen soll. Es wurde angenommen, dass eine Rückführung dieser Personen zum normalen Funktionieren in der Gesellschaft durch Folgendes möglich wird: 1) Gewährung zusätzlicher Gesundheitspflege, darunter durch das Recht auf kostenfreie psychologische Hilfe außerhalb der Reihenfolge, Gewährung eines Platzes im Veteranenhaus (das als eine Pflege- und Genesungsanstalt funktioniert, wobei der Aufenthalt durch Zuschüsse aus dem Staatshaushalt oder durch eine Beihilfe aus staatlichen Mitteln subventioniert werden kann) außerhalb der Reihenfolge, spezielle Behandlung, Umschulung oder Rehabilitation in Kursanstalten; 2) Unterstützung bei beruflicher Fortbildung, darunter durch Geldleistungen zur Deckung der Ausbildungskosten und sonstiger damit verbundenen Ausgaben; sowie 3) Gewährung zusätzlicher Geldunterstützung in Form von: einem Zuschuss für den geschädigten Veteranen, dessen Höhe nach dem prozentuellen Grad des ermittelten und infolge eines im Zusammenhang mit Auslandshandlungen stehenden Unfalls oder einer Erkrankung wegen Ausübung von Aufgaben oder Dienstpflichten im Ausland eingetretenen Gesundheitsschadens festgelegt wird, sowie eine fakultative Beihilfe wegen schwerer materieller Lage zur Deckung der Lebensbedürfnisse und zum Gesundheitsschutz bei einer Krankheit, die zu erhöhten Unterhaltskosten führt (darunter für Erwerb von Arznei- und Verbandsmitteln sowie für Anfahrtkosten zu medizinischen Behandlungen und zur Rehabilitation oder auch für alter- oder gesundheitsbedingte Pflegeleistungen) sowie beim Eintritt schicksalhafter Ereignisse, die zur wesentlichen Verschlechterung der materiellen Lage der Berechtigten führen.

IX. Die Flutbeihilfe

Infolge von Fluten, die Polen seit einigen Jahren regelmäßig heimsuchen, wie auch wegen der Skala der Schäden, die sie in der Wirtschaft und im öffentlichen- und Privateigentum zufügen, wurde das Gesetz vom 16.09.2011 über die Sonderlösungen bei Liquidation von Flutfolgen verabschiedet³⁵. Die

34 (Polnisches) Gesetzesblatt Nr. 205, Pos. 1203.

35 (Polnisches) Gesetzesblatt Nr. 234, Pos. 1385 mit Änderungen.

bisher verwendeten Lösungen wurden nämlich im Zusammenhang mit Eintritt konkreter Ereignisse in einzelnen Jahren vorbereitet und als solche waren sie wenig effektiv und machten eine sofortige Hilfeleistung an die Geschädigten praktisch unmöglich³⁶.

Die Gesetzesvorschriften finden auf Beseitigung von Flutfolgen Anwendung, wobei die Flut für eine vorübergehende infolge einer Wasseranschwellung in natürlichen Wasserläufen, Gewässern, Kanälen und seitens des Meers entstandene Überschwemmung eines Grundes durchs Wasser gilt, der im Normalzustand nicht durch Wasser gedeckt ist, und eine Gefahr für das Menschenleben und Menschengesundheit, die Umwelt, die Kulturerbe und das Gewerbe bildet.

Das Gesetz besagt, dass eine infolge der Flut geschädigte Familie oder ein Einpersonenhaushalt eine einmalige Flutbeihilfe in der Höhe von bis 2000 PLN zur Deckung notwendiger Lebensbedürfnisse erhalten kann. Diese Beihilfe wird unabhängig vom Einkommen gewährt und ist nicht rückzahlungspflichtig. Die Beihilfe wird unverzüglich ausgezahlt, in der Höhe des Schadens, wenn sie 2000 PLN nicht überschreitet und in der Höhe von 2000 PLN, falls der Schadenswert 2000 PLN beträgt oder über diese Summe hinaus geht. Am Rande ist dazu noch zu vermerken, dass an die durch Flut geschädigten Personen auch Zweckbeihilfen aus dem Staatshaushalt gem. Gesetz vom 12.03.2004 über die Sozialhilfe³⁷ im Jahr 2010 i. d. H. v. bis 6000 PLN, 20 000 PLN und 100 000 PLN, und im Jahr 2011 d. H. v. bis 6000 PLN, 20 000 PLN, 100 000 PLN und bis 300 000 PLN geleistet wurden – jeweils für – Deckung grundlegender Lebensbedürfnisse und Renovierung oder Wiederaufbau eines infolge der Flut beschädigten (zerstörten) Wohngebäudes (Wohnlokals). Diese Unterstützung, und besonders die für Renovierung (Wiederaufbau) von Wohngebäuden bestimmte Hilfe, entspricht nicht ganz den theoretischen Grundsätzen der Sozialhilfe und den aus deren rechtlicher Regulierung hervorgehenden Eigenschaften und zwar wegen der Ursache der schwierigen Lebenslage, wegen des Umfangs der daraus erfolgten Bedürfnisse und der Höhe der gewährten Unterstützung. Sie verhindert nicht die Entstehung von Situationen, in denen die Existenz des Einzelnen gefährdet wird, sie kann vielmehr diese Gefahr nicht einmal minimalisieren und sie trägt auch nicht zur Vertiefung der Selbstverantwortung der Leistungsempfänger fürs eigene Schicksal bei. Von daher sind die Beihilfen an die Flutopfer gem. Gesetz über die Sozialhilfe eher als ein gegenwärtiger Ausdruck der steuernden Funktion der Sozialhilfe³⁸ und nicht als die eigentliche Aufgabe dieser Institution anzusehen.

36 Begründung des Gesetzesentwurfes Polnischer Sejm der VI. Legislaturperiode, Druck-Nr.: 4184.

37 D. i. (polnisches) Gesetzesblatt Nr. 2013, Pos. 182 mit Änderungen.

38 Vgl. R. Babińska – Górecka, *O funkcjach prawa pomocy społecznej*, [in:] *Z zagadnień prawa pracy i prawa socjalnego*. Księga Jubileuszowa Profesora Herberta Szurgacza, T. Kuczyński, Z. Kubot (Red.), Difin 2011, S. 381.

C. Zusammenfassung

Leistungen, die den Schutz vor außerhalb des Erwerbstätigkeitsbereiches des Einzelnen entstandenen Schäden anbetreffen, bilden eine zahlreiche Gruppe. Sie betreffen nicht nur einen Ausgleich alter Schäden, die mit dem ersten und zweiten Weltkrieg sowie den Nachkriegsjahren verbunden sind. Sie beziehen sich auch nicht ausschließlich auf die mit dem Kampf um Schutz der Freiheit, Menschenwürde und Menschenrechte vor totalitärem System verbundenen Schäden – also auf Umstände, die auf einen vorübergehenden Charakter dieser Leistungen hindeuten würden. Eine Mehrzahl dieser Leistungen wurde dem Rechtssystem in dem letzten Jahrzehnt hinzugefügt, darunter auch im Zusammenhang mit Polens Angehörigkeit zu verschiedenen internationalen Strukturen und mit Erfüllung damit verbundenen Pflichten.

Obiges, wie auch die laufende Debatte und Arbeiten an Einführung neuer Leistungsarten einerseits (z. B. Leistungen für Aktivisten der demokratischen Opposition und der Untergrund-»Solidarität«, deren Tätigkeit damals zu Arbeitslosigkeit führte und heutzutage u. A. mit niedrigen Rentenleistungen folgt, und unter deren ca. 250 tausend Menschen sich in einer äußerst schweren materiellen Lage befinden³⁹), andererseits aber auch das Auftreten von Schäden, die die Lebensbedingungen und die Existenz des Einzelnen beeinflussen und zugleich im Rahmen bereits bestehender Rechtsinstitutionen nicht wirksam ausgeglichen werden (z. B. die durch Pflichtimpfungen zugefügten Schäden⁴⁰, Schäden nach Naturkatastrophen), bestätigen die Zweckmäßigkeit von Aufnahme ausführlicher Nachforschungen zu rechtlicher Regulierung der beschriebenen Leistungen. Eine Analyse deren rechtlichen Eigenschaften und ausgeübter Funktionen wird es ermöglichen, wie schon erwähnt wurde, die Frage zu beantworten, ob sie alle unter einer getrennten Leistungsgruppe – der sozialen Entschädigung – zusammengefasst werden können. Diese Analyse kann jedoch auch im Auslegungsprozess geltender Rechtsvorschriften, beim Erlass neuer Vorschriften wie auch bei Verifizierung bereits vorhandener rechtlichen Lösungen hilfreich werden, sowie zu einer besseren Gestaltung gesellschaftlichen Bewusstseins beitragen.

39 Der Bericht vom am 25. März 2013 im Senat stattgefundenen Treffen ehemaliger und derzeitiger, für Oppositionstätigkeit engagierter Abgeordneter und auch ehemaliger Oppositioneller – <http://www.senat.gov.pl/aktualnosci/art,5219,w-senacie-o-pomocy-dla-dzialaczy-opozycji-demokratycznej-ipodziemcia-solidarnosciowego.html>. Siehe auch den Entwurf des Gesetzes über die Unterstützung für demokratische Oppositionelle und aus politischen Gründen Repressionierte, Druck Nr. 449 vom 20. September 2013.

40 Das polnische Recht regelt lediglich die Grundsätze der Kostendeckung von Gesundheitsleistungen beim Eintritt unerwünschter Krankheitssymptome, die im zeitlichen Zusammenhang mit der durchgeführten Pflichtimpfung stehen.

Petr Tröster, Prag

Neuere Entwicklungen im Arbeitsrecht der Tschechischen Republik

Inhaltsübersicht

- A. Einleitung
- B. Zum Begriff Arbeitsrecht
- C. Die Entwicklung des Arbeitsrechts gegen die Jahrhundertwende
- D. Das neue Arbeitsgesetzbuch
- E. Arbeitgeber und Arbeitnehmer
- F. Vereinbarungen über Arbeitsverhältnisse
- G. Probezeit, Kündigung und Aufhebung von Arbeitsbeziehungen
- H. Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der Arbeit
- I. Lohn, Besoldung und Vergütung
- J. Arbeitsverhinderung
- K. Urlaub
- L. Flexible Arbeitsbedingungen

A. Einleitung

Will man die Stellung des Arbeitsrechts im Rahmen des Rechtssystems eines bestimmten Landes, hier der Tschechischen Republik, einer näheren Betrachtung unterziehen, muss man sich immer wieder bestimmte Fragen stellen, ohne deren Beantwortung man zu keinen konkreten Ergebnissen gelangen kann. In erster Linie muss der grundsätzliche Gegenstand der Untersuchung bestimmt werden. Es ist zu klären, was man unter dem Begriff Arbeitsrecht versteht, wie und wann sich dieses Rechtsgebiet konstituierte, wie seine historisch-rechtliche Entwicklung verlief, welches sein aktueller Stellenwert ist und wie seine Entwicklung, namentlich aus Sicht der europäischen Integration unserer Ansicht nach verlaufen sollte.

B. Zum Begriff Arbeitsrecht

Das Arbeitsrecht ist, vereinfacht ausgedrückt, – das auf die abhängige Arbeit anwendbare Recht. Unter »abhängiger Arbeit« versteht man eine unmittelbare Arbeitsausübung, welche eine Person für eine andere erfüllt, gegenüber der sich die arbeitende Person in einer untergeordneten Rolle befindet. Die Arbeit wird nicht im Namen dessen ausgeübt, der diese verrichtet, d. h. des Arbeitnehmers, sondern im Namen des Arbeitgebers, auf seine Kosten, unter seiner Führung und auf seine Verantwortung; das Produkt der Arbeit wird dabei Eigentum des Arbeitgebers und dem Arbeitnehmer steht ein Entgelt (d. h. Lohn oder Gehalt) zu. Meist ist der Arbeitnehmer ökonomisch schwächer als der Arbeitgeber. Diese Art von ökonomischen Beziehungen zwischen den Arbeitsvertragsparteien bringt es mit sich, dass der Arbeitgeber oft in der Lage ist, dem Arbeitnehmer die Bedingungen des Arbeitsvertrags bzw. des Arbeitsverhältnisses zu diktieren, wobei der Arbeitnehmer bei solchen Bedingungen

gezwungen ist, den Arbeitgeberkonzepten seine Zustimmung zu geben. Die arbeitsrechtlichen Vorschriften sollten dieser ungleichmäßigen Stellung der Arbeitsvertragsparteien Rechnung tragen. In erster Linie dient also das Arbeitsrecht dem Arbeitnehmerschutz.

Traditionell gliedert man das Arbeitsrecht in die zwei Gebiete Individualarbeitsrecht und Kollektivarbeitsrecht. Unterscheiden kann man im Weiteren beim Individualarbeitsrecht zwischen dem so genannten Vertragsarbeitsrecht (das zum Teil auch als Arbeitsvertragsrecht bezeichnet wird) und in den Bereich des Privatrechts gehört, und dem Arbeitsschutzrecht, welches ein Bestandteil des öffentlichen Rechts ist. Auch auf dem Gebiet des Kollektivarbeitsrechts müssen wir unterscheiden zwischen seinem Vertragsteil (d. h. dem Recht des in den Bereich des Privatrechts gehörenden Kollektivvertrags) und dem Schutzrecht (Schutz der Interessen der Arbeitnehmergemeinschaft, deren Partizipation an der Betriebsführung und Entscheidung über kollektivarbeitsrechtliche Streitfälle), das selbstverständlich Züge des öffentlichen Rechts zeigt.¹

C. Die Entwicklung des Arbeitsrechts gegen die Jahrhundertwende

Das Arbeitsrecht wurde insbesondere seit den 1990er Jahren maßgeblich durch das Recht der Europäischen Union beeinflusst. Zur wichtigsten Änderung des tschechischen Arbeitsrechts ist es bereits vor dem Eintritt der Tschechischen Republik in die EU gekommen durch die harmonisierenden Novelle des früheren Arbeitsgesetzbuches Nr. 155/2000 Slg², die das tschechische Arbeitsrecht durch die zugehörigen Richtlinien der EG harmonisiert und viele Bestimmungen des bestehenden Arbeitsgesetzbuches berührt hat. Das entscheidende Datum war selbstverständlich der 1. Mai 2004 – der Tag des Eintritts der Tschechischen Republik in die EU. Der zuvor begonnene Prozess der Harmonisierung wurde nach dem Eintritt kontinuierlich fortgeführt und der Prozess der Rechtsangleichung hat weitere Eingriffe in das tschechische Arbeitsrecht mit sich gebracht.

Die Beeinflussung und die Änderungen berühren nicht gleichmäßig das ganze System des tschechischen Arbeitsrechts. Es gibt Rechtsinstitute, die als Konsequenz des Eintritts in die EU weitreichenden Änderungen unterworfen waren, wie z. B. das Gleichbehandlungsprinzip, das Diskriminierungsverbot, die Regelung der Arbeitszeit und der Ruhezeiten, die Arbeitssicherheit und der Arbeitsschutz. Demgegenüber ist es in anderen Bereichen des tschechischen Arbeitsrechts, zum Beispiel beim Recht auf Schadenersatz, zu keinen wesentlichen Änderungen im Hinblick auf das Recht der Europäischen Gemeinschaft gekommen. Ein weiteres wichtiges Stichwort für Arbeitsrecht

1 Siehe *Tröster*; Die Stellung des Arbeitsrechts im Rechtssystem der Tschechischen Republik, in: Gegen den Strich, Festschrift für Klaus Adomeit, hrsg. von Peter Hanau, Jens T. Thau, Harm Peter Westermann, Luchterhand, 2008, S. 767 ff.

2 Slg = Gesetzessammlung der Tschechischen Republik.

nicht nur im tschechischen und europäischen Zusammenhang, sondern auch weltweit ist die Liberalisierung und vor allem der Begriff der Flexicurity.³

D. Das neue Arbeitsgesetzbuch

Die Annahme des neuen Arbeitsgesetzbuches (ArbGB)⁴, welches am 01.01.2007 in Kraft trat, brachte tiefgreifende Veränderungen und Umgestaltungen auf dem Gebiet der Rechte und Pflichten aller an arbeitsrechtlichen Beziehungen Beteiligten und damit auch in den Personalangaben der Arbeitgeber mit sich. Ebenfalls wurden die Lohn- und Gehaltsrechte der Arbeitnehmer modifiziert. Die Arbeitnehmer können mit den Arbeitgebern weitergehende Rechte und Pflichten außerhalb des Rahmens der gesetzlichen Bestimmungen vereinbaren.

Bei der Führung der Personalangelegenheiten kommt es deswegen zu einer grundsätzlichen Änderung der Vereinbarungen und der Klassifikation der Rechte und Pflichten, die in den arbeitsrechtlichen Beziehungen ihre Quelle haben. Es handelt sich insbesondere um Änderungen bei

- der Entstehung und der Beendigung des Arbeitsverhältnisses,
- der Definition der abhängigen Tätigkeiten,
- den Vereinbarungen über die außerhalb des Arbeitsverhältnisses zu verrichtenden Arbeiten,
- den Arbeitsstunden,
- dem Schutz der Arbeitnehmer,
- den Arbeitgeberpflichten in Bezug auf die Arbeitnehmer sowie die Verwaltungsämter,
- der Übersicht von Bestimmungen, von denen die Arbeitgeber und die Arbeitnehmer in ihren Vereinbarungen nicht abweichen dürfen usw.

Nach langer Zeit verwendet man in der Tschechischen Republik für die arbeitsrechtlichen Beziehungen wieder die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB). In das Arbeitsgesetzbuch hat man auch diejenigen Bestimmungen aufgenommen, welche die Vergütung in der unternehmerischen Sphäre sowie im öffentlichen Dienst regeln, ebenso Vorschriften über den Ersatz der Reiseausgaben und über die Entlastung der Arbeitnehmer, die neben der Arbeit studieren. Neue Regelungen gibt es zudem auf dem Gebiet der Kollektivverträge, der internen Vorschriften des Arbeitgebers (innerbetriebliche normative Rechtsakte)⁵, des Durchschnittsgehalts usw.

Im Zusammenhang mit dem Arbeitsgesetzbuch kam es zur Änderung von mehr als 50 Gesetzen mittels des so genannten Begleitgesetzes⁶. Es handelt sich z. B. um

- das Gesetz über die Beschäftigung,

3 Näher siehe *Bělina und Kollektiv, Pracovní právo (Arbeitsrecht)*, 5. Auflage, C. H. Beck, Prag 2012, S. 12 ff.

4 Gesetz Nr. 262/2006 Slg.

5 § 305 ArbGB.

6 Gesetz Nr. 264/2006 Slg.

- das Gesetz über die Einkommenssteuern als Reaktion auf die erweiterten Arbeitnehmerrechte,
- das Bürgerliche Gesetzbuch,
- die Zivilprozessordnung,
- das Gesetz über Arbeitsinspektion,
- das Gesetz über die Kollektivverhandlung,
- die Gesetze im Bereich des Schadenersatzes und
- Regelungen im Hinblick auf die Rechte der Beamten der autonomen Landesgebiete.⁷

Regelungsgegenstand des Arbeitsrechts sind die individual- oder kollektivvertraglich abgeleiteten Rechte und Pflichten der Arbeitsvertragsparteien. Leistet eine natürliche Person für eine andere natürliche oder juristische Person in persönlicher Abhängigkeit Dienste, so ist die Tätigkeit auf eine arbeitsvertragliche Grundlage zu stellen. Das Merkmal der persönlichen Abhängigkeit ist dann zu bejahen, wenn der Dienstverpflichtete seine Arbeit weisungsgebunden und eingegliedert in die Arbeitsorganisation des Arbeitgebers in dessen rechtlicher und ökonomischer Verantwortung ausübt.

Das Hauptprinzip des Arbeitsrechts lautet: »Was nicht verboten ist, gilt als zulässig.« Dieses Prinzip kann aber nicht lediglich durch Verbotsregelungen verwirklicht werden. Das Arbeitsgesetzbuch ist von allgemeiner Natur und kann entsprechend nur arbeitsvertragliche Grundsatzfragen erfassen. Die Mehrzahl zwingender Normen muss aufgrund ihres Charakters ermittelt werden, wenn der Gesetzgeber unter Zuhilfenahme von Auslegungsregeln sichtbar werden lässt, ob es sich um Rechtsnormen handelt, von denen nicht abgewichen werden darf. Der Gesetzgeber legt die zwingende Natur einer Rechtsnorm beispielsweise durch Verwendung von Begriffen wie »nur« oder »ausschließlich« fest.

E. Arbeitgeber und Arbeitnehmer⁸

Im Arbeitsgesetzbuch werden die Hauptregeln als allgemeine Auslegungsregeln mit normativem Charakter⁹ festgelegt. Geändert wurde die Definition der abhängigen Beschäftigung, wobei Unterschiede zwischen den Hauptmerkmalen abhängiger Beschäftigung und den erforderlichen Bedingungen für die Ausübung selbständiger Beschäftigung definiert¹⁰ und das Subsidiaritätsprinzip des Bürgerlichen Gesetzbuchs gegenüber dem Arbeitsgesetzbuch gesetzlich normiert wurden¹¹.

7 Vgl. Tröster; Die Änderungen des tschechischen Arbeitsrechts seit dem 1. Januar 2007, in: Festschrift für Wolfgang Hromadka zum 70. Geburtstag, hrsg. von Frank Maschmann, Verlag C.H.Beck, 2008, S. 479 ff.

8 Als Quelle wurde im folgenden Text die tschechische Publikation *Schmied/Trylč Zákoník práce 2013 (Arbeitsgesetzbuch)*, 9. aktual. Ausgabe, Nakladatelství (Verlag) ANAG, Olomouc 2013 benutzt. Anmerkung der Redaktion: Eine englische Übersetzung des Arbeitsgesetzbuches (Zákoník práce) ist zu finden unter www.mpsv.cz/files/clanky/3221/Labour_Code_2012.pdf.

9 § 1a ArbGB.

10 § 2 ArbGB.

11 § 4 ArbGB.

Das Arbeitsgesetzbuch regelt die Rechtsstellung der Arbeitsvertragsparteien in den Fällen, in denen das Bürgerliche Gesetzbuch keine Regelung vorsieht. Bei den Arbeitsvertragsparteien handelt es sich um den Arbeitgeber und den Arbeitnehmer. In bestimmten Fällen können andere Personen (z. B. die Hinterbliebenen eines Arbeitnehmers, der einen tödlichen Arbeitsunfall erlitten hat) Ansprüche aus dem Arbeitsgesetzbuch ableiten.

Unter einem Arbeitgeber versteht man eine juristische oder natürliche Person, die eine oder mehrere natürliche Personen im Rahmen eines arbeitsrechtlichen Verhältnisses beschäftigt. Der Arbeitgeber wird arbeitsgesetzlich verpflichtet, für die Gestaltung und Fortentwicklung der arbeitsrechtlichen Verhältnisse im Einklang mit anderen Rechtsvorschriften und den guten Sitten zu sorgen. Jedoch ist Personen, welche eine Altersgrenze von 15 Jahren nicht überschritten haben, sowie schulpflichtigen Personen über 15 Jahren die Ausübung abhängiger Beschäftigung untersagt. Insoweit unterscheidet sich die Altersgrenze des Arbeitsgesetzbuches von der des Bürgerlichen Gesetzbuchs, wonach volljährig ist, wer das 18. Lebensjahr erreicht hat.

Das Arbeitsgesetzbuch legt ausdrücklich fest, dass für den Staat bei arbeitsrechtlichen Beziehungen die zugehörige Organisationseinheit des Staates handelt¹². Auf dem Gebiet des Privatrechts hat der Staat im Einklang mit dem Bürgerlichen Gesetzbuch¹³ die Rechtsstellung einer juristischen Person inne. Das Arbeitsgesetzbuch enthält für die Vertretung im Arbeitsverhältnis keine Regelung, da sich diese nach den Vorgaben des Bürgerlichen Gesetzbuches richtet. Neben der Vertretungsbefugnis aufgrund der Bevollmächtigung kennt das Bürgerliche Gesetzbuch auch die Vertretung durch Hoheitsakt oder kraft Gesetzes.

In Anknüpfung an das Antidiskriminierungsgesetz (ADG)¹⁴, legen die Bestimmungen des Arbeitsgesetzbuches¹⁵ die Anwendungsvoraussetzungen für arbeitsrechtliche Verhältnisse fest.

So ist eine Ungleichbehandlung von Arbeitnehmern aus den angegebenen Diskriminierungsgründen verboten. Folgende Diskriminierungsgründe kommen in Betracht:

- Rasse oder ethnischer Ursprung, Geschlecht, sexuelle Orientierung, Alter, Gesundheitsbehinderung, Religion oder Glauben oder die Tatsache, dass der Arbeitnehmer sich zu keinem Glauben bekennt.

Andere Gründe sind, insbesondere:

- Sprache, politische oder andere Einstellung, Nationalität, Teilnahme oder Tätigkeit in politischen Parteien oder politischen Bewegungen, gewerkschaftlichen Organisationen und anderen Gruppierungen, soziale Herkunft, Eigentum, Geschlecht, Ehe- und Familienstand bzw. Familienverpflichtungen.

12 Gesetz Nr. 219/2000 Slg über das Eigentum der Tschechischen Republik und ihrer Vertretung innerhalb rechtlicher Beziehungen.

13 § 21 BGB (Gesetz Nr. 89/2012 Slg).

14 Nr. 198/2009 Slg.

15 §§ 16, 17 ArbGB.

Liegt der unterschiedlichen Behandlung ein Sachgrund zugrunde und handelt es sich um eine angemessene, verhältnismäßige Maßnahme, so ist die Diskriminierung gerechtfertigt.

Aus der Sicht der Praxis ist es aufgrund genau eingegrenzter Diskriminierungsgründe und unberechtigten Forderungen nach »Gleichstellung« mit anderen Arbeitnehmern notwendig, konsequent zwischen einer »Ungleichbehandlung« und einer »Gleichstellung« zu unterscheiden.

Das Arbeitsgesetzbuch selbst hält auch Regelungen für den Abschluss eines Kollektivvertrages durch eine Gewerkschaft vor.

Die Gesetzesnovelle bringt jedoch insoweit eine wesentliche Änderung, als sie für bestimmte Rechtsmängel eine absolute Nichtigkeit (z. B. aufgrund eines Inhalts- oder Formmangels) festlegt. Solange keine Partei die Unrechtmäßigkeit einer Handlung aufgrund Inhaltsmangels rügt, wird deren Rechtmäßigkeit fingiert¹⁶. Das Arbeitsgesetzbuch regelt die relative Unwirksamkeit einer Rechtshandlung¹⁷. Eine Rechtshandlung ist ungültig, wenn es an der durch Gesetz oder vertragliche Vereinbarung vorgegebenen Form mangelt¹⁸. Entsteht infolge der Ungültigkeit der Rechtshandlung ein Schaden, so richtet sich die Schadensersatzpflicht und der Inhalt ebenfalls nach dem Arbeitsgesetzbuch¹⁹. Jedoch ist ausschließlich das Gericht befugt, eine abschließende Entscheidung über die Rechtmäßigkeit einer Rechtshandlung zu treffen.

F. Vereinbarungen über Arbeitsverhältnisse

Für einen gültigen Vertragsabschluss genügen das Vorliegen eines schriftlichen Entwurfs sowie dessen schriftliche Annahme. Das Arbeitsgesetzbuch enthält eine Regelung²⁰ betreffend der Auswahl künftiger Arbeitnehmer, die sich bei einem Arbeitgeber bewerben, und schreibt dem Arbeitgeber die Einhaltung gewisser Regeln bei der Besetzung eines Arbeitsplatzes vor. Hierbei liegt die Auswahl unter den verschiedenen Bewerbern in Bezug auf Qualifikation und Erfüllung der Stellenanforderung im Ermessen des Arbeitgebers. Vor dem Abschluss eines jeden Arbeitsvertrags ist der Arbeitgeber verpflichtet, seinen künftigen Arbeitnehmer über die hieraus entstehenden Rechte und Pflichten zu informieren²¹. Dies betrifft insbesondere die dem Arbeitsverhältnis zugrundeliegenden Arbeitsbedingungen sowie Gehaltsangelegenheiten²².

Im Rahmen der Vertragsanbahnung darf der Arbeitgeber von Bewerbern bzw. von anderen Personen nur solche Angaben verlangen, die mit der Begründung des Arbeitsverhältnisses unmittelbar zusammenhängen. In diesem

16 § 18 ArbGB.

17 § 19 ArbGB.

18 § 20 ArbGB.

19 § 21 ArbGB.

20 § 30 ArbGB.

21 § 31 ArbGB.

22 Ebenda.

Zusammenhang kann der Arbeitgeber vom Bewerber die Vorlage eines polizeilichen Führungszeugnisses, Qualifikationsbelege, Beschäftigungsbescheinigungen oder Gutachten usw. verlangen.

Der Arbeitgeber ist berechtigt, über die bei ihm beschäftigten Arbeitnehmer eine Personalakte zu führen. Die Personalakte darf nur diejenigen Dokumente beinhalten, die für die Ausübung der Arbeitstätigkeit im Rahmen des Arbeitsverhältnisses von Bedeutung sind²³. Der Arbeitgeber ist verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, dass sich sein Arbeitnehmer in den vorgeschriebenen Fällen noch vor Begründung des Arbeitsverhältnisses und Aufnahme der Tätigkeit in bestimmten Fällen einer ärztlichen Eingangsuntersuchung unterzieht.

Das Arbeitsverhältnis entsteht entweder aufgrund eines Arbeitsvertrags oder aufgrund gesetzlicher Vorschriften in genau bestimmten Fällen. Der Arbeitsvertrag legt insbesondere die Beschäftigungsart sowie den Ort der Tätigkeitsausübung fest. Auch bestimmt der Arbeitsvertrag den Beginn des Arbeitsverhältnisses. Wie bereits oben dargelegt, hat der Arbeitgeber den Arbeitnehmer über den Inhalt des Arbeitsverhältnisses zu informieren. Dies hat bei nicht bereits im Rahmen des Arbeitsvertrags erfolgter Aufklärung über den Inhalt²⁴ innerhalb einer Monatsfrist zu erfolgen²⁵.

G. Probezeit, Kündigung und Aufhebung von Arbeitsbeziehungen

Auch bei einem leitenden Angestellten kann eine Probezeit wirksam vereinbart werden²⁶. Die Probezeitvereinbarung muss spätestens mit dem Tag des Arbeitsantritts vereinbart werden²⁷. Die Probezeit darf jedoch nicht länger sein als drei Monate nach Beginn des Arbeitsverhältnisses²⁸. Bei leitenden Angestellten darf dies eine Frist von längstens sechs Monaten seit Beginn des Arbeitsverhältnisses (bzw. Ernennung in die Leitungsposition) sein²⁹. Ist im Arbeitsvertrag nichts anderes vereinbart, gilt dieser gemäß den Vorgaben des Arbeitsgesetzbuches als unbefristet³⁰.

Seit 1. Januar 2012 enthält das Arbeitsgesetzbuch neue Regelungen betreffend der Befristung von Arbeitsverhältnissen. So darf die Befristungsdauer zwischen denselben Arbeitsvertragsparteien drei Jahre seit Entstehung des befristeten Arbeitsverhältnisses nicht überschreiten³¹. Auch ist innerhalb dieses Zeitraums eine höchstens zweimalige Verlängerung möglich³².

23 § 312 Abs. 1 ArbGB.

24 § 37 Abs. 1 ArbGB.

25 Ebenda.

26 § 33 Abs. 3 ArbGB.

27 § 33 Abs. 3 ArbGB.

28 § 35 Abs. 1 Buchst. a) ArbGB.

29 § 35 Abs. 1 Buchst. b) ArbGB.

30 § 39 Abs. 1 ArbGB.

31 § 39 Abs. 2 ArbGB.

32 Ebenda.

Der Inhalt eines Arbeitsvertrags kann nur nach Zustimmung durch beide Vertragspartner geändert werden. Aufgrund gesetzlicher Vorgaben bedürfen sowohl der Arbeitsvertrag als auch Änderungen desselben der Schriftform³³.

Das Arbeitsgesetzbuch enthält ferner Ausnahmeregelungen bezüglich der Verpflichtung des Arbeitgebers, dem Arbeitnehmer eine andere Arbeit zuzuweisen³⁴. Ansonsten ist es rechtlich nicht möglich, dem Arbeitnehmer ohne dessen vorherige Zustimmung eine andere Arbeit zuzuweisen.

Der Arbeitgeber ist verpflichtet, den Arbeitnehmer im Rahmen der vertraglich vereinbarten Arbeitsart und am vereinbarten Arbeitsort zu beschäftigen³⁵. Die Möglichkeit einer zeitlich begrenzten Arbeitnehmerüberlassung ist dann zulässig, wenn es sich nicht um Leiharbeit handelt³⁶. Erst nach Ablauf von sechs Monaten seit Beginn des Arbeitsverhältnisses darf der Arbeitgeber mit dem Arbeitnehmer eine schriftliche Vereinbarung betreffend eine Arbeitnehmerüberlassung abschließen³⁷. Ferner gilt, dass für eine zeitlich begrenzte Arbeitnehmerüberlassung an einen anderen Arbeitgeber kein Entgelt gezahlt werden darf³⁸. Dies gilt nicht, wenn es sich hierbei um einen Aufwendersatz handelt, die im Zusammenhang mit der Besoldung oder der Gehaltsauszahlung bzw. Reisekostenerstattung angefallen sind³⁹. Unter einer Dienstreise versteht man eine zeitlich begrenzte Entsendung des Arbeitnehmers durch seinen Arbeitgeber an einen sich von dem vereinbarten Arbeitsplatz unterscheidenden Ort⁴⁰. Voraussetzung für die Entsendung ist die vorherige vertragliche Vereinbarung⁴¹. Die Entsendung des Arbeitnehmers zu einer Dienstreise ist deshalb an die Zustimmung des Arbeitnehmers gebunden⁴².

Bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses⁴³ handelt es sich aus der Sicht von Arbeitnehmer und Arbeitgeber um eine heikle Angelegenheit. Die Vereinbarung über die Aufhebung eines Arbeitsverhältnisses stellt eine zweiseitige Rechtshandlung dar, was die Zustimmung beider Vertragsparteien (des Arbeitgebers sowie des Arbeitnehmers) voraussetzt. Im Unterschied dazu stellt die Kündigung eine einseitige Rechtshandlung dar. In ihr offenbart eine Partei des Arbeitsverhältnisses auf qualifizierte Weise ihren Willen, ohne Rücksicht auf den Willen der anderen Vertragspartei das Arbeitsverhältnis beenden zu wollen. Die Kündigung hat in schriftlicher Form zu erfolgen und bedarf einer wirksamen Zustellung an den Kündigungsempfänger. Wurde die Kündigung bereits zugestellt, kann sie nur mit Zustimmung des Kündigungsempfängers

33 § 34 Abs. 2, § 41 Abs. 7, § 43a Abs. 3 ArbGB.

34 § 40 Abs. 1 ArbGB.

35 § 38 ArbGB.

36 § 43a Abs. 8 ArbGB.

37 § 43a Abs. 1 ArbGB.

38 § 43a Abs. 2 ArbGB.

39 § 43a Abs. 5 ArbGB.

40 § 42 Abs. 1 ArbGB.

41 Ebenda.

42 Ebenda.

43 §§ 48 bis 73a ArbGB.

widerrufen werden. Sowohl der Widerruf als auch die Zustimmung erfordern die Einhaltung der Schriftform⁴⁴.

Die Dauer der Kündigungsfrist ist im Arbeitsgesetzbuch geregelt und beträgt mindestens zwei Monate⁴⁵. Eine zeitliche Begrenzung der Kündigungsfrist ist gesetzlich nicht festgelegt worden. Arbeitgeberseitig wurden zwingende Kündigungsgründe vorformuliert⁴⁶. Das Verbot einer Kündigung seitens des Arbeitgebers innerhalb der sog. Schutzfrist soll den Arbeitnehmer vor einer durch eine Kündigung verursachten unbilligen Härte bewahren. Ferner ermöglicht das Arbeitsgesetzbuch eine fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses mit der Wirkung einer sofortigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Eine sofortige Aufhebung des Arbeitsverhältnisses mittels der sog. »*Stundenkündigung*« stellt eine besondere Art der Aufhebung des Arbeitsverhältnisses dar. Das Arbeitsgesetzbuch sieht diese Möglichkeit sowohl für den Arbeitgeber⁴⁷ als auch den Arbeitnehmer⁴⁸ vor.

Überdies enthält das Arbeitsgesetzbuch mit der Massenentlassung in Zusammenhang stehende rechtliche Regelungen, beispielsweise die Aufhebung von Arbeitsverhältnissen⁴⁹. In diesem Zusammenhang bestimmt das Arbeitsgesetzbuch, dass der Arbeitgeber verpflichtet ist, die Gewerkschaft über eine Kündigung oder eine sofortige Aufhebung des Arbeitsverhältnisses zu informieren⁵⁰. Hierbei hat der Arbeitgeber der Gewerkschaft Informationen über die Kündigungsabsicht und die näheren Umstände betreffend einer Arbeitnehmerkündigung oder sofortiger Aufhebung des Arbeitsverhältnisses mitzuteilen und die rechtliche Bewertung der Gewerkschaft zur Kenntnis zu nehmen⁵¹.

Im Einklang mit der europäischen Richtlinie 98/59/EG⁵² regelt das Arbeitsgesetzbuch die Beziehungen zwischen Arbeitgeber- und Arbeitnehmervertretungen im Fall einer Massenentlassung⁵³. Das Arbeitsgesetzbuch legt die minimale Höhe der Abstandssumme, die einem Arbeitnehmer im Fall einer Aufhebung des Arbeitsverhältnisses aus den in § 52 Buchst. a) bis d) des Arbeitsgesetzbuches genannten Gründen oder aufgrund einer Vereinbarung aus

44 § 50 Abs. 5 ArbGB.

45 § 51 Abs. 1 ArbGB.

46 § 50 Abs. 2 ArbGB.

47 § 55 ArbGB; für den Arbeitgeber ist eine solche sofortige Kündigung etwa möglich bei rechtskräftiger Verurteilung des Arbeitnehmers zu einer Freiheitsstrafe von über einem Jahr ohne Bewährung wegen einer vorsätzlichen Straftat oder bei rechtskräftiger Verurteilung des Arbeitnehmers zu einer Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten ohne Bewährung wegen einer bei Ausübung seiner Tätigkeit vorsätzlich begangenen Straftat oder groben Verstößen gegen gesetzliche Vorschriften bei Ausübung seiner Tätigkeit (Anm. d. Red.).

48 § 56 ArbGB; für den Arbeitnehmer ist eine solche sofortige Kündigung etwa möglich bei nachgewiesenen Gesundheitsgefahren der Tätigkeit oder dann, wenn der Arbeitgeber 15 Tage mit der Lohnzahlung in Rückstand ist (Anm. d. Red.).

49 § 62 Abs. 1 ArbGB.

50 § 61 Abs. 1 ArbGB.

51 § 61 Abs. 5 ArbGB.

52 Richtlinie 98/59/EG des Rates vom 20. Juli 1998 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Massenentlassungen.

53 § 62 Abs. 2 ArbGB.

denselben Gründen zusteht, in Abhängigkeit von der Länge des Arbeitsverhältnisses fest⁵⁴.

Häufig ist die Frage nach der Rechtmäßigkeit einer Vertragsaufhebung Gegenstand einer gerichtlichen Auseinandersetzung. Dies liegt darin begründet, dass ausschließlich das Gericht eine bindende Entscheidung hinsichtlich der Rechtmäßigkeit treffen kann. Die Klageerhebungsfrist beträgt zwei Monate ab dem Zeitpunkt des vereinbarten Vertragsendes. Diese Frist unterliegt einer Präklusion (einem Fristablauf)⁵⁵.

Ein leitender Angestellter kann jederzeit von seiner Leitungsposition abberufen werden⁵⁶. Der Rücktritt auf eigenen Wunsch ist ebenfalls jederzeit möglich⁵⁷. Für den Fall, dass es sich bei dem Arbeitgeber um eine juristische Person handelt, steht die Befugnis zur Abberufung dem zuständigen Organ zu, anderenfalls dem Arbeitgeber selbst⁵⁸. Die Abberufung oder der Rücktritt von einer leitenden Position ist nur dann wirksam, wenn dieser in schriftlicher Form erfolgt und der anderen Vertragspartei zugestellt wird⁵⁹.

Der Arbeitgeber (sei es derselbe oder ein anderer) ist bei einer weiteren ausgeübten Beschäftigung nicht zu einer Bestimmung der Arbeitszeit verpflichtet. In der Vereinbarung über die außerhalb der abhängigen Beschäftigung verrichteten Arbeiten oder in der Vereinbarung über Arbeitstätigkeit finden sich die Regeln betreffend der Entgeltzahlung. Das Arbeitsgesetzbuch verweist in der Bestimmung über den Mindestlohn (*minimální mzda*)⁶⁰ auf die außerhalb der abhängigen Beschäftigung verrichteten Arbeiten. Wenn die tatsächliche Entgelthöhe das Niveau des Mindestlohns nicht erreicht, ist der Arbeitgeber verpflichtet, dem Arbeitnehmer die Differenz zwischen dem tatsächlich bezahlten Stundenlohn und dem zu zahlenden, gesetzlich bestimmten Mindeststundenlohn zu erstatten⁶¹.

Es ist möglich, eine Vereinbarung über eine Arbeitstätigkeit außerhalb der eigentlichen Beschäftigung mit dem Arbeitnehmer zu schließen, wenn das vereinbarte Arbeitspensum einen Umfang von 300 Stunden pro Kalenderjahr nicht übersteigt⁶². Gemäß der Novelle des Gesetzes über die Krankenversicherung, die seit dem 1. Januar 2012 in Kraft ist, sind die im Rahmen einer Vereinbarung über die Durchführung der Arbeit tätigen Arbeitnehmer in dieser Versicherung⁶³ beteiligt, wenn ihnen ein monatliches Einkommen von mehr als 10.000 CZK⁶⁴ zugerechnet wird.

54 § 67 ArbGB.

55 § 330 ArbGB.

56 §§ 33 Abs. 3, 73 Abs. 1 ArbGB.

57 § 73 Abs. 1 ArbGB.

58 § 33 Abs. 4, § 73 Abs. 1 ArbGB.

59 § 73a Abs. 1 ArbGB.

60 § 111 ArbGB; der Mindestlohn beträgt seit 01.08.2013 8500 CZK (ca. 310 €) monatlich bzw. 50,50 CZK (1,85 €) je Stunde <http://www.mpsv.cz/cs/13833>.

61 § 111 Abs. 3 ArbGB.

62 § 75 ArbGB.

63 § 7a Gesetz Nr. 187/2006 Slg.

64 Ungefähr 400 €; ansonsten sind sie nicht in der Krankenversicherung (Fn. 63).

Es ist möglich, eine Vereinbarung über die außerhalb der abhängigen Beschäftigung verübten Arbeiten mit einem Arbeitnehmer (einer natürlichen Person) zu schließen. Im Rahmen der Vereinbarung über die Arbeitstätigkeit ist es aber nicht möglich, Arbeiten im Umfang von durchschnittlich mehr als der Hälfte der verankerten Wochenarbeitszeit zu vereinbaren⁶⁵.

Die Vereinbarung über die Arbeitstätigkeit und die Vereinbarung über die Durchführung der Arbeit bedarf der Schriftform⁶⁶. Der Inhalt einer solchen Vereinbarung besteht aus der Festlegung des Arbeitsinhaltes, des Arbeitsumfangs sowie der Geltungsdauer der Vereinbarung⁶⁷. Eine Vereinbarung über die Arbeitstätigkeit kann für eine bestimmte oder unbestimmte Zeit geschlossen werden, wobei sich die zulässige Höchstdauer technisch nach der Hälfte der vereinbarten Wochenarbeitszeit und betreffend einen Zeitraum von höchstens 52 Wochen bestimmen lässt⁶⁸. Mit einer Kündigungsfrist von 15 Tagen kann diese Vereinbarung einseitig auch ohne Angabe von Gründen aufgehoben werden⁶⁹. Für den Fristbeginn ist die Zustellung an den anderen Vertragspartner maßgeblich⁷⁰. Über eine fristlose Aufhebung der Vereinbarung zur Durchführung der Arbeit zu verhandeln, wird daher lediglich in solchen Fällen erfolgreich sein, in denen eine fristlose Aufhebung des Arbeitsverhältnisses auch durchführbar ist.

H. Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der Arbeit

Die Sicherheit und der Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer bei der Arbeit gehört bereits historisch zur Grundlage der Arbeitsbedingungen, wobei eine strenge Rechtsregelung ohne jedwede Abweichung in den Vereinbarungen oder in den internen Vorschriften der Arbeitgeber existiert⁷¹. Die allgemeine Pflicht des Arbeitgebers, für die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer bei der Arbeit zu sorgen, bezieht sich generell auf alle Personen, die sich am Arbeitsplatz befinden, und zwar dann, wenn deren Aufenthalt dem Arbeitgeber bekannt ist und mit seinem Einverständnis erfolgt. Die Pflicht des Arbeitgebers, für die Sicherheit und den Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz zu sorgen, betrifft alle Hierarchieebenen und erfolgt durch Gewährleistung geeigneter Arbeitsorganisation sowie Durchführung von Präventivmaßnahmen.

65 § 76 Abs. 2 ArbGB.

66 § 77 Abs. 1 ArbGB.

67 § 77 Abs. 2 ArbGB.

68 § 76 Abs. 3 ArbGB.

69 § 76 Abs. 5 ArbGB.

70 Ebenda.

71 § 101 bis § 108 ArbGB.

I. Lohn, Besoldung und Vergütung

Die Gleichbehandlung der Arbeitnehmer, das Diskriminierungsverbot sowie die rechtmäßige Entlohnung fasst das Arbeitsgesetzbuch unter die Hauptprinzipien arbeitsrechtlicher Beziehungen. In Bezug auf die Entlohnung enthält das Arbeitsgesetzbuch Regelungen, die die jeweilige unternehmerische Branche oder den öffentlichen Dienst betreffend. Die Entlohnung, welche dem Arbeitnehmer für dessen Arbeitsverrichtung zusteht, erfolgt nach den im Arbeitsgesetzbuch festgelegten Bedingungen⁷².

»Lohn« wird definiert als eine Geldzahlung, die der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer für die im Beschäftigungsverhältnis erbrachte Arbeit leistet. Im Rahmen der rechtlichen Vorgaben kann der Arbeitgeber den Arbeitnehmer auch teilweise durch Naturalleistungen entlohnen⁷³. Die Entlohnung stellt eine Kompensation für die erbrachte Arbeit und die hiermit verbundenen Mühen dar. Des Weiteren werden die Übernahme von Verantwortung sowie das Erreichen eines bestimmten Arbeitsergebnisses belohnt. Die Modalitäten betreffend die Lohnzahlung werden im Rahmen einer individuellen oder kollektivvertraglichen Regelung festgelegt.

Einen Lohnanspruch haben sowohl Arbeitnehmer in ihrer Eigenschaft als Staats-, Gemeinde-, Bezirks-, Staatsfondsangestellte sowie Arbeitnehmer in Schulinstitutionen und unter gewissen Voraussetzungen auch Mitarbeiter von bezuschussten Organisationen. Für die Tschechische Republik als Arbeitgeberin handelt eine Organisationsdienststelle, welche im Rahmen der arbeitsrechtlichen Beziehung den Arbeitnehmer beschäftigt. Eine Besoldung ihrer Angestellten nehmen auch autonome Landgebiete vor. Der Begriff der autonomen Landgebiete ist im Verfassungsgesetz (VerfG) der Tschechischen Republik definiert⁷⁴. Gemäß dieser Bestimmung gliedert sich die Tschechische Republik auf in Gemeinden (diese stellen die grundlegenden autonomen Landgebiete dar) und Bezirke (welche die Rolle höherer autonomer Grundlandgebiete spielen).

Die Arbeitnehmer, die aufgrund einer Vereinbarung über die außerhalb der abhängigen Beschäftigung verrichteten Arbeiten tätig sind, haben Anspruch auf Entgeltzahlung nach den für diese Branche geltenden Bedingungen.

J. Arbeitsverhinderung

Eine Arbeitsverhinderung stellt eine Situation dar, aufgrund deren der Arbeitnehmer vorübergehend seine Arbeit nicht ausüben kann. Dies kann entweder durch in der Sphäre des Arbeitnehmers oder des Arbeitgebers liegende Gründe verursacht worden sein. Das Gesetz sieht hierfür verschiedene Rege-

72 § 109 Abs. 1 ArbGB.

73 § 109 Abs. 2 ArbGB.

74 Art. 99 VerfG.

lungsmöglichkeiten vor, so dass der Arbeitgeber mit dem Arbeitnehmer sowohl individual- als auch kollektivvertraglich das Vorliegen weiterer Formen von Arbeitsverhinderungen vereinbaren kann. Eine durch Beaufsichtigung oder Pflege eines Kindes bzw. wegen Versorgung eines anderen Haushaltsteilnehmers bedingte Arbeitsverhinderung ist an die Bedingungen für ein Anrecht auf die Betreuung (Haushaltshilfe) aus der Krankenversicherung⁷⁵ gebunden. Erforderlich ist hierbei die Pflege eines Kindes bis zum Erreichen der Altersgrenze von 10 Jahren, wenn diese deshalb notwendig ist, da die sonst das Kind pflegende natürliche Person selbst einen stationären Aufenthalt oder eine sonstige medizinische Behandlung benötigt und deshalb vorübergehend diese Pflege nicht erbringen kann.⁷⁶

Der Mutterschaftsurlaub stellt eine ausnahmslos die Arbeitnehmerinnen betreffende Arbeitsverhinderung im Zusammenhang mit Geburt und Pflege des Neugeborenen dar. Die Arbeitnehmerin hat einen Anspruch auf Gewährung von Mutterschaftsurlaub für die Dauer von 28 Wochen. Für den Fall einer Zwillings- oder Mehrlingsgeburt verlängert sich dieser auf 37 Wochen⁷⁷. Hält es die Arbeitnehmerin für notwendig, ihr Kind länger zu pflegen, steht ihr Elternurlaub zu. Der Elternurlaub wird ausschließlich auf Antrag gewährt, jedoch höchstens bis zu einem Kindesalter von drei Jahren⁷⁸. Andere Formen einer Arbeitsverhinderung werden ebenfalls im Arbeitsgesetzbuch festgelegt⁷⁹.

Im Arbeitsgesetzbuch finden sich auch Vorschriften, die für bestimmte Fälle eine Bürgerbeteiligung vorsehen (z. B. die Pflicht der Zeugenaussage vor Gericht sowie die allgemeine Hilfeleistungspflicht)⁸⁰. Andere im öffentlichen Interesse liegende Handlungen werden durch das Arbeitsgesetzbuch oder ein Spezialgesetz im Rahmen einer Vielzahl von Rechtsvorschriften festgelegt.

Grundsätzlich hat der Arbeitgeber die Auswirkungen einer in seiner Sphäre liegenden Arbeitsverhinderung zu tragen. Beispielsweise handelt es sich bei einem Arbeitsausfall aufgrund von Wettereinflüssen um eine in der Sphäre des Arbeitgebers liegende Arbeitsverhinderung (Betriebsrisiko). Auch kann der Fall eintreten, dass der Arbeitgeber aufgrund fehlenden Arbeitsanfalls den Arbeitnehmer während seiner Arbeitszeit nicht beschäftigen kann. Es handelt sich um eine Situation, bei der der Arbeitgeber aus objektiven Gründen für eine zeitlich beschränkte Dauer nicht imstande ist, dem Arbeitnehmer Arbeit im Rahmen der vereinbarten Wochenarbeitszeit zu beschaffen. Die Gründe können hierbei in einer vorübergehenden Beschränkung des Produktabsatzes oder einem Nachfragerückgang nach den vom Arbeitgeber angebotenen Diensten liegen.

75 § 39 Gesetz über das Krankengeld Nr. 187/2006 Slg.

76 § 191 ArbGB.

77 § 195 ArbGB.

78 § 196 ArbGB.

79 § 199 ArbGB.

80 § 202 ArbGB.

Für den Fall der in der Sphäre des Arbeitgebers liegenden Arbeitsverhinderung hat der Arbeitnehmer einen Anspruch auf Zahlung von Lohn in Höhe von mindestens 60 Prozent des Durchschnittslohns⁸¹. Voraussetzung hierfür ist jedoch, dass eine entsprechende vertragliche Vereinbarung zwischen dem Arbeitgeber und der Gewerkschaft existiert. Regelungen im Arbeitsgesetzbuch, welche Mindestvorgaben zur Arbeitsverhinderung enthalten, tragen zur Rechtssicherheit bei.

K. Urlaub

Der Urlaub soll dem Arbeitnehmer eine Erholungszeit gewähren. Voraussetzung für den Erwerb des vollen Urlaubsanspruchs ist die tatsächliche Durchführung der Arbeit in einem Zeitraum von mindestens 60 Tagen innerhalb eines Kalenderjahres. Beginnt die Arbeitsaufgabe innerhalb eines Kalenderjahres, so erwirbt der Arbeitnehmer einen Anspruch auf Teilurlaub⁸².

Grundsätzlich hat der Arbeitnehmer Anspruch auf Urlaub für einen Zeitraum von vier Wochen⁸³. Der Urlaub von Arbeitnehmern bei Arbeitgebern der sog. Etatsphäre⁸⁴ beträgt in einem Kalenderjahr fünf Wochen⁸⁵. Eine Verlängerung ist nicht zulässig. Der Urlaubsanspruch von Arbeitskräften, die im pädagogischen sowie universitären Bereich tätig sind, beträgt acht Wochen⁸⁶. Einem Arbeitnehmer, der die Voraussetzung der Arbeitserbringung an 60 Tagen nicht erfüllt, steht ein Urlaubsanspruch in Höhe von einem Zwölftel der jeweils tatsächlich erbrachten 21 Arbeitstage zu⁸⁷.

Ist ein Arbeitnehmer im Rahmen der Mineralölförderung oder beim Bau von Tunneln und Stollen beschäftigt, hat er einen Anspruch auf Zusatzurlaub von einer Woche. Dasselbe gilt für einen Arbeitnehmer, der während des ganzen Kalenderjahres besonders schwierige Arbeiten zu erledigen hatte. Sollte der Arbeitnehmer nur teilweise unter den genannten Bedingungen gearbeitet haben, dann steht ihm Zusatzurlaub in Höhe von einem Zwölftel der tatsächlich unter diesen Bedingungen verbrachten Arbeitstage zu⁸⁸.

Die zeitliche Festlegung des Urlaubs obliegt grundsätzlich dem Arbeitgeber⁸⁹. Dieser ist verpflichtet, vorab die Zustimmung der Gewerkschaft und Arbeitnehmervertretung einzuholen und unter Ausweisung eines schriftlichen Urlaubsplans dem Arbeitnehmer nach Möglichkeit zusammenhängenden Urlaub bis zum Ende des Kalenderjahres, in dem der Anspruch entstanden ist, zu gewähren.

81 § 209 Abs. 2 ArbGB.

82 § 212 ArbGB.

83 § 213 Abs. 1 ArbGB.

84 § 109 Abs. 3 ArbGB; gemeint sind Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes (Anm. d. Red.).

85 § 213 Abs. 2 ArbGB.

86 § 213 Abs. 3 ArbGB.

87 § 214 ArbGB.

88 § 215 ArbGB.

89 §§ 217, 218 ArbGB.

L. Flexible Arbeitsbedingungen

Die Flexibilität der arbeitsrechtlichen Beziehung zeigt sich in besonderer Weise auf dem Gebiet der Leistung von sog. Gratifikationen. Das Gebiet der sog. Arbeitnehmersorge kann nicht lediglich als ein Relikt aus der Vergangenheit verstanden werden. Hierbei ist die direkt an den Arbeitsplätzen durchzuführende interne Arbeitnehmersorge von der externen Arbeitnehmersorge, welche außerhalb des Arbeitsplatzbereichs und der Tätigkeit vorzunehmen ist, zu unterscheiden.

Das Arbeitsgesetzbuch verpflichtet den Arbeitgeber zur Gewährleistung sicherer Arbeitsbedingungen für den Arbeitnehmer sowie zur Durchführung von Präventionsmaßnahmen. Im Interesse eines bestmöglichen Arbeitsergebnisses soll nach dem gesetzgeberischen Willen eine Verbesserung der Arbeitsfähigkeit und Qualifikation des Arbeitnehmers erzielt werden⁹⁰. Ein wesentlicher Unterschied zwischen einer Erhöhung und einer Vertiefung der Qualifikation besteht darin, nach welcher Vorschrift Arbeitgeber die Teilnahme an Schulungen und Studien bzw. anderen Formen von Vorbereitung in Bezug auf die Arbeit als Arbeitshindernisse betrachtet⁹¹.

Das Arbeitsgesetzbuch regelt die Arbeitnehmerrechte in Bezug auf die Qualifikationserhöhung, welche die Gewährung von Arbeitsfreizeit mit und ohne Lohn- oder Besoldungsersatz vorsehen⁹². Es besteht die Möglichkeit des Arbeitgebers mit dem Arbeitnehmer eine Qualifikationsvereinbarung zu schließen⁹³. In dieser Vereinbarung verpflichtet sich der Arbeitgeber, dem Arbeitnehmer eine Qualifikationserhöhung zu ermöglichen, zusammen mit der Zuteilung der Arbeitsfreizeit mit Lohn- oder Besoldungsersatz. Im Gegenzug verpflichtet sich der Arbeitnehmer dazu, für einen festgelegten Zeitraum von maximal fünf Jahren das Arbeitsverhältnis bei dem Arbeitgeber nicht aufzulösen. Andernfalls ist der Arbeitnehmer verpflichtet, dem Arbeitgeber die Fortbildungskosten zurückzuerstatten. Eine Qualifikationsvereinbarung ist in schriftlicher Form abzuschließen.

Auch ist der Arbeitgeber verpflichtet, allen seinen Arbeitnehmern während sämtlicher Arbeitsschichten die Verpflegung zu ermöglichen⁹⁴ (nicht zu sichern). Die Vermittlung preislich vergünstigter Verpflegung kann Gegenstand eines Kollektivvertrags oder einer internen Vorschrift sein. Auch können ein finanzieller Zuschuss des Arbeitgebers oder der begünstigte Personenkreis (frühere Arbeitnehmer, sich im Urlaub befindliche Arbeitnehmer etc.) näher festgelegt werden.

90 § 224 Abs. 1, § 227 ArbGB.

91 § 205 ArbGB (Qualifikationserhöhungen); § 230 ArbGB (Qualifikationsvertiefungen).

92 § 232 ArbGB.

93 § 234 ArbGB.

94 § 236 ArbGB.

Das Arbeitsgesetzbuch gewährt bestimmten Arbeitnehmergruppen besonderen Schutz. Hierunter fallen Arbeitnehmer mit gesundheitlichen Einschränkungen⁹⁵, mit der Kindererziehung beschäftigte Frauen⁹⁶ sowie junge Arbeitnehmer⁹⁷. Dieser Schutz wird ausgestaltet durch das Gewähren von günstigen Arbeitsmöglichkeiten, Arbeitszeitanpassung sowie Überstunden- und Dienstreiseverboten. Dieser Maßnahmenkatalog verdeutlicht den Stellenwert des Arbeitnehmerschutzes. Grundlegende Arbeitsbedingungen und Arbeitnehmerschutz sollten stets mittels zwingender Rechtsvorschriften geregelt werden. Dies gilt jedoch nicht für die diesen Standard überschreitenden Maßnahmen.

95 § 237 ArbGB.

96 § 241 ArbGB.

97 §§ 243–247 ArbGB.

*Olga Chesalina**

Temporary Agency Work in the Russian Federation

Table of Contents

- A. Introduction
- B. Current situation in legislation relating to temporary agency work
- C. Problems in practice
 - I. Outstaffing as a way to avoid paying taxes
 - II. Problems related to the field of social law
 - 1. Pensions
 - 2. Social insurance in case of occupational diseases
 - 3. Amount of social insurance contributions against accidents at work
 - III. Problems related to the field of labour law
- D. Draft law »On Introducing Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation«
- E. Conclusion and prospects

A. Introduction

Temporary agency work has been common in Russia for several decades. The question of the legal regulation of temporary agency work has been actively discussed in the Russian legal journals (particularly from 2003 to 2006, and again from 2010 to 2014 on) and it has been the topic of several dissertations.¹

However, temporary agency work has been regulated in Russia only recently, in May 2014.

In Russia, the situation is complicated by the fact that temporary agency work does not fit into the system of the Russian labour law, because it contradicts the concept and typical features of an employment relationship and is generally inconsistent with the Russian principles of labour law. In this context the following aspects are important:

According to Art. 20 of the Labour Code of the Russian Federation (hereinafter called LC RF) the parties to labour relations are the employee and the employer. Individual labour relation is bilateral.

Labour relations shall be the relations based on an agreement between an employee and an employer on the personal performance of the employee of a work function for payment (work of a certain specialty, with a qualification, in a position), on the employee's compliance with the internal working regu-

* Candidate of legal science (Minsk), LL. M. (Munich)

1 *Rymkevich, O. P.* Temporary agency work: comparative analysis. St. Petersburg. 2005; *Kryvoi, Y. V.* Legal regulation of temporary agency work: international, comparative and national aspects. Dissertation. Moscow. 2006; *Vlasenko, M. S.* The problems of the legal regulation of temporary agency work in Russia. Dissertation. Moscow. 2008; *Korkin, A. E.* Relationships concerning the application of atypical labour. St. Petersburg. 2012.

lations with the employer providing the working conditions stipulated by the labour law, collective contract, agreements, labour contract (Art. 15 LC RF).

Labour relations between an employee and an employer also emerge on the grounds of actual admittance of the employee to work on the consent or instructions of the employer or of a representative of the employer if a labour contract has not been properly drawn up (Art. 16 Part 3 LC RF).

The employer shall ensure job safety and conditions meeting the occupational safety and health requirements; compensate damage inflicted on employees in the course of their performing work duties; investigate work-related accidents (Art. 22, 227 LC RF).²

B. Current situation in legislation relating to temporary agency work

On the one hand, despite the fact that temporary agency work has been widely resorted to in practice, until 5 May, 2014, this issue had been regulated neither by labour law nor by civil law. On the other hand, temporary agency work has not been directly prohibited either.

Part two of the Tax Code of the Russian Federation (hereinafter called TC RF), which came into force on 1 January 2001, for the first time in Russian legislation used the term »services involving the assignment of employees« (Art. 148 point 1 subpoint 4, Art. 255 subpoint 18, Art. 264 point 1 subpoint 19, Art. 306 point 7) and regulated that the services involving the assignment of employees may be included in expenses associated with production and sales costs (Art. 264 point 1 subpoint 19 TC RF).

The agreement concerning the rendering of services for the assignment of employees (henceforth referred to as »secondment agreement«) is not directly regulated by the Civil Code of the Russian Federation, but the Russian civil law allows mixed agreements, i.e. agreements which contain features of several civil contracts. On this basis, court decisions have confirmed the possibility of concluding secondment agreements.

From 2003 to 2014, a legislation regulating temporary agency work has been in preparation. In 2003, a working group on the development of legal frameworks for workers employed by private employment agencies was established within the Committee for Labour and Social Policy of the State Duma.³ During the preparation of the draft federal law »On the protection of workers employed by private temporary work agencies to assign their labour to third parties« in 2004, the concept of a legal regulation of temporary agency work was developed.⁴ On 17 May 2004, the State Duma of the RF held hearings on the question of the ratification of ILO Convention No. 181

2 See <http://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/60535/65252/E01RUS01.htm>.

3 Leonov, A., Svechkarenko, V., Cherkasova, E. Draft law on the rights of employees in case of assignment to third parties, Questions of labour law (Voprosy trudovogo prava). 2006. No. 10. P. 50.

4 Kiselev, I. J., Karabelnikov, B. R., Cherkasova, E. V. etc. The concept of regulation of temporary work. Economy and law (Hozjajst vo i pravo). 2004. No. 2. Pp. 52–60, No. 3. Pp. 40–48.

on Private Employment Agencies in the Russian Federation. However, until now ILO Convention No. 181 has not been ratified by the Russian Federation. In 2006, a draft law »On the Protection of Workers Employed by Private Employment Agencies in order to Assign Their Labour to Third Parties« was issued, but this draft law has not been submitted to the State Duma of the RF.⁵ On 21 April 2008, the Committee on Labour and Social Policy together with the Committee on Security of the State Duma held hearings on the »problems of legal regulation of labour migration and on the operation of private employment agencies in the Russian Federation«.⁶

Since November 2010, draft law No. 451173-5 »On Introducing Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation«, which suggested a strict prohibition of temporary agency work, has been under review in the State Duma of the Russian Federation. This draft law was passed by the State Duma of the Russian Federation in the first reading on 20 May 2011. However, the draft law in its original wording has drawn sharp criticism from employers. The government announced in an official review that a ban of temporary agency work would be unreasonable.⁷ On 26 April 2013, draft law No. 451173-5 was passed in the second reading⁸ with important amendments: The draft law no longer provided for a strict prohibition of temporary agency work, but regulated the cases in which the use of temporary work should be allowed. On 16 September 2013, the third reading of the draft law was postponed for an indefinite period.⁹ Finally, on 22 April 2014, the second reading was repeated and the draft law was passed in the second and third reading. On 5 May 2014, the President of the RF signed Federal Law No. 116 »On Introducing Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation« (hereinafter called Law No. 116). Law No. 116 will enter into force on 1 January 2016.¹⁰

C. Problems in practice

Before going into the details of Law No. 116, some relevant practical issues relating to temporary agency work in the Russian Federation shall be explained.

One of the most serious problems is that in Russia temporary agency work is often resorted to in order to avoid the application of certain provisions of tax, labour and social law.

5 Vgl. http://www.apsc.ru/base_apsc/legislation/z_trud.

6 *Vlasenko, M. S.* The problems of the legal regulation of temporary agency work in Russia. Dissertation. Moscow. 2008. P. 59.

7 See <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=451173-5&02> (Official Website of the State Duma).

8 See <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=451173-5&02> (Official Website of the State Duma).

9 See <http://www.duma.gov.ru/systems/law/?number=451173-5&sort=date>.

10 Collection of Laws of the Russian Federation 2014, No. 19, Art. 2321.

I. Outstaffing as a way to avoid paying taxes

Small business entities can use the simplified tax system provided by Chapter 26.2 of TC RF (Art. 346.11 ff.). According to Art. 346.11 No. 2 of TC RF, organisations using the simplified tax system are exempted from income tax, value added tax, property tax and were, until 2010, also exempted from the Unified Social Tax. Particularly attractive was the possibility to evade the payment of the Unified Social Tax, which amounted to 26%. Another economic benefit is related to the payment of contributions for social insurance against accidents at work and occupational diseases.

Organisations make use of different schemes in order to avoid paying taxes: An organisation fires part of its employees, which are then hired by a company using the simplified tax system (secondment company) and which in turn seconds them back to the original organisation (user enterprise) as temporary workers. Depending on the size of the organisation, two or more secondment companies using the simplified tax system can be established.

The courts have developed a list of criteria that allow, in each case, a determination of whether or not the secondment contracts were concluded only for the purpose of minimizing tax payments:

- The first criterion is some interdependence between the user enterprise and the secondment company. Such interdependence can be indicated by the fact that the exclusive customer of the secondment company is the user enterprise, or by the fact that the secondment company receives payments only from the customer, or by the fact that the secondment company and the user enterprise have the same legal address and have accounts at the same bank.
- The second criterion is for most of the staff of the secondment company to be former employees of the user enterprise who were dismissed by the user enterprise and were then hired by the secondment company;
- The third criterion is for all employer duties to be executed by the user enterprise, which includes the payment of wages, the regulation of working hours, and the supervision of the quality of work and of safety at work. In such a case it can be assumed that the secondment company only alleges its employer status as a pretext.

In cases where the abovementioned criteria are met the courts have stipulated that the conclusion of the secondment is not related to the purpose of obtaining economic benefits as a result of real business, but to the mere purpose of obtaining tax benefits. In such cases the courts regard the secondment agreement to be void.¹¹

¹¹ *Golovenkin, I.B.* Forms of temporary agency work, Labour disputes (Trudovye spory). 2008. Nr. 1. P. 18–23 (19).

At the same time, the courts¹² recognise the validity of secondment agreements (the legitimacy of temporary agency work) if the participants in the relation have business goals, such as to improve the production efficiency, and do not intend to evade the payment of taxes.¹³ In such cases deficient manufacturing capabilities on the part of the user enterprise or the need to optimise the management of the company may be reasons for the use of temporary agency work. A business purpose can also be confirmed through the fact that the staff of the secondment company consists not only of former employees of the user enterprise, but also of other employees. In such cases the secondment company receives an income from their operations.

According to the decision of the Federal Arbitration Court of the North-Western District of 10 September 2013,¹⁴ a business goal can also be to reduce direct costs due to lower labour costs (wages, vacation pay, etc.) and to have the possibility to respond to changing production volumes. This makes clear that also in Russia temporary agency work has become an important tool for reducing costs as well as an instrument of external flexibility and not only a tool for avoiding paying taxes.

II. Problems related to the field of social law

In the literature the opinion is expressed that the law governing temporary agency work should contain provisions of labour, civil and administrative law¹⁵. Of specific importance is the regulation of questions regarding the social security of temporary agency workers. The lack of legal regulation in these matters leads to an infringement of workers' interests in the sphere of social security and of the state's interests as regards the latter's entitlement to receive contributions.

1. Pensions

In Russia, employees working under hazardous and dangerous conditions are entitled to early retirement¹⁶ and to privileged pensions. The highest share of enterprises using temporary agency work in 2010 belonged to the transport and communications sector (5.1 %), the trade sector (4.3 %) and the industrial sector (3.8 %).¹⁷ Work in such sectors is often performed under hazardous and dangerous conditions. If a secondment company is the legal employer

12 The court decisions on using temporary agency work are controversial. In 2008–2009 in some cases courts referred to Art. 16 LC RF and recognised the user enterprise as employer. In decisions of later years studied by the author, this approach is not longer used.

13 *Golovenkin, I. B.* Forms of temporary agency work, Labour disputes (Trudovye spory). 2008. No. 1. P. 18–23 (19).

14 Case No. A56-1019/2013 (information and legal system »Konsultant Plus«).

15 *Lushnikov, A. M., Lushnikova, M. V.* The course of labour law: In 2 volumes. Vol. 2. Collective labour law. Individual labour law. Processual labour law. Statut. Moscow. 2009. P. 393.

16 I. e. 5–10 years before the statutory retirement age, i. e. already at the age of 50 (55) years for men and 45 (50) years for women.

17 *Smirnykh, L. I.* Non-standard employment contracts: employment growth or decline in wages?, Preprint WP15/2011/03 / University Press »Higher school of economics«. Publishing House of the Higher School of Economics. Moscow. 2011. P. 8.

and its employees are assigned to a company, where they work under hazardous and dangerous conditions, this working period will not be taken into account with regard to the mentioned pension benefits in accordance with the current legislation¹⁸, because the workers are not subjected to hazardous and dangerous conditions within this company itself. In the worst case, employees can lose their entitlements to a privileged pension if they do not fulfill the conditions for this pension (because they are not considered to have worked for the required period of time – usually up to 12.5 years or less – in a company in which work is generally performed under hazardous and dangerous conditions).

2. Social insurance in case of occupational diseases

Difficulties may arise in situations in which an occupational disease occurs resulting from exposure to an occupational hazard during the period of his or her assignment at the user enterprise(s). The legal employer has to investigate the circumstances and causes that have led to the emergence of the occupational disease contracted by the employee.¹⁹ However, if the employee asks his legal employer, the secondment company, to investigate the circumstances related to the occupational disease, the secondment company will most likely refuse to do so, because the employee was not exposed to an occupational hazard within this very company. Failure to investigate the circumstances may be a reason for being refused social insurance compensation by the social security fund.

3. Amount of social insurance contributions against accidents at work

The social insurance legislation for work-related accidents and occupational diseases provides for 32 classes of hazard which apply according to the nature of a company's business activity.²⁰ The insurance rates range from 0.2 % to 8.5 % of the payroll fund (the total amount of salaries paid by an employer within a year).

Secondment companies belong to the first professional risk class, which corresponds to a contribution of 0.2 % of the payroll fund. However, enterprises that often resort to temporary work belong to a higher risk class and therefore have to pay higher contributions for their employees.

This leads to the question as to what kind of activities should be crucial for the determination of the professional risk class: the risk class of the second-

18 See Regulation of the Cabinet of Ministers of the RF of 26 January 1991 No. 10 »On the lists of industries, jobs, professions, positions and indicators, entitling to privileged retirement«, last amendment 2 October 1991 Nr. 571. The lists No. 1 and 2 provide regulations for early retirement in accordance with Art. 27 of the Federal Law of the Russian Federation of 17 December 2001 Nr. 173 »On labour pensions in the Russian Federation«. Details concerning the application of the lists are provided by the Regulation of the Government of the RF of 18 July 2002 No. 537.

19 See Ordinance about investigation and accounting of occupational diseases. Regulation of the Government of the RF of 15 December 2000 No. 967.

20 Federal Law No. 179 of 22 December 2005 »On insurance rates for compulsory social insurance for work-related accidents and occupational diseases for the year 2006«.

ment company or the risk class corresponding to the work actually performed by the temporary employees in the user enterprise? Court decisions on this issue have been controversial. In some cases, the courts have referred to the risk class of the secondment company.

The Federal Arbitration Court of the Central District, for instance, did not, in its decision of 27 March 2006, satisfy the appeal of the regional office of the Social Insurance Fund (hereinafter called SIF), which had demanded to raise the amount of contributions to be paid by the secondment company from 0.2 % to 5 % of the payroll fund.²¹ The SIF argued that the secondment company had only one client, a machine tool plant. The main activity of this plant was the production of machine tools. However, the court found that the activity of the secondment company consisted of the recruitment and assignment of employees. This type of activity cannot be qualified as industrial activity related to the production of machine tools, because the secondment company does not carry out such activities itself.

In other cases, the courts referred to the work actually performed by the employees in the user enterprise and made decisions in favour of the SIF. The Arbitration Court of the Sverdlovsk region, for instance, confirmed in its decision of 14 March 2005 the correctness of the decision of the court of first instance in the question of the level of insurance contributions of a secondment company.²² The court of first instance had ruled that the SIF was right to demand 2.1 % of the payroll fund as contributions from a secondment company. A contribution of 2.1 % corresponds to the 14th class of professional risk. The secondment company had argued that it belonged to the first class of professional risk with an insurance rate of 0.2 %.

The arbitration court did not allow the appeal for the following reasons: In accordance with Art. 1 of Federal Law No. 125 of 24 July 1998 »On compulsory social insurance for work-related accidents and occupational diseases«, the main purpose of social insurance is to ensure the social protection of the insured and the economic interest of the insurance entities to reduce occupational risk.

The majority of temporary employees are placed within organisations related to the 14th class of professional risk. In accordance with the rules for the classification of economic activities with regard to the class of professional risk, issued by RF Government Decree No. 713 of 1 December 2005, the economic activity of enterprises and individual entrepreneurs shall relate to the main economic activity carried out by these persons. In the case, 1095 employees (temporary agency workers), i. e. the majority of the employees of the secondment company, worked for a hardware-metallurgical plant where they had produced metal products and ferrous metals.

The argument of the secondment company that it belonged to the first class of professional risk with an insurance rate of 0.2 % was not accepted by the

21 Case Nr. A54-4538/2005-C8 (information and legal system »Konsultant Plus«).

22 Case Nr. A60-34115/2004-C9 (information and legal system »Konsultant Plus«).

court. The court found that such an argument would contradict the goals and objectives of the law on compulsory social insurance for work-related accidents.

Also the Federal Arbitration Court of the Volgo-Vyatski District made its decision of 13 September 2010 in favour of the SIF and confirmed the decisions of the courts of first and second instance.²³ The courts had found that the employees, in spite of having concluded secondment contracts, continued to perform their former work functions and worked at the same workplaces – under hazardous and dangerous work conditions. Therefore the activity of the secondment company was considered to belong to the 9th class of professional risk (manufacture of parts and accessories for motor vehicles and their engines) – the class of professional risk of the work actually performed by the temporary agency workers.

According to my opinion the latter approach – to focus on the activities actually performed by the insured employees – is more reasonable and suitable for the purpose and objectives of social insurance law. However, this approach is only possible if the assignment period is relatively long.

However, if an employee is assigned to other companies only for a limited amount of time, it is difficult and time-consuming to determine and change the class of professional risk each time, based on the work the employee actually performed.

III. Problems related to the field of labour law

First, an example from case law shall be given. The widow of the victim of a work-related accident claimed compensation for pain and suffering (non-pecuniary damages) from the secondment company and from the user enterprise. She pointed out that her husband had had an employment relationship with the secondment company and that he had been placed with the user enterprise to perform work as an excavator driver. The employee's death was, according to the forensic medical examination, the result of an electric shock. The accident had happened as a result of unsatisfactory organisation of the work and unsafe working conditions. The Court concluded that the secondment company had to compensate the damages, because it had not guaranteed the safety of the employee.²⁴

The previous examples show that in disputes relating to temporary agency work, the courts assume that they are dealing with a traditional bilateral employment relationship: The employer is the person with whom the employee has concluded an employment contract, regardless of where the employee actually performs his labour functions.²⁵ According to this approach the legal

23 Case Nr. A82-19238/2009-37 (information and legal system »Konsultant Plus«).

24 Appellation unit of the Volgograd District Court, decision of 8 November 2012, case Nr. 33-11233/2012 (information and legal system »Konsultant Plus«).

25 *Pedchenko, V.* »Bermuda Triangle« of outstaffing in legal uncertainty. <http://www.kodeks.ru/2702.html>.

employer should investigate work-related accidents, compensate damages to an employee, and inflict disciplinary punishments on employees, for instance.

However, this is a formal approach. The secondment company (legal employer) alone cannot ensure safe working conditions at the user enterprise. The user enterprise is relieved of its liability, though in fact it did not ensure safe working conditions. T. M. Korshunova notes that questions related to the compensation of work-related accidents cannot be solved by the secondment company alone, without the participation of a third party – the user enterprise, since almost always injury to the employee's health and his property is connected with the performance of his duties for the user enterprise.²⁶

There are many court decisions in the RF concerning different controversial issues of temporary agency work, such as the duration of fixed-termed contracts with a temporary agency employee²⁷, the application of collective agreements of the user enterprises that prohibit the use of temporary agency work at work places that have to be cut²⁸, etc. This indicates that the use of temporary work is already widespread in the RF. The courts often recognise the legitimacy of temporary agency work. However, since agency work is a new phenomenon in the Russian labour market, an established judicial practice on many issues has not been developed besides one: The court decisions of the recent years show that the courts do not apply Art. 16 Part 3 LC RF according to which labour relations can also emerge on the basis of an actual admittance of the employee to work with the consent or at the instruction of the employer. The courts do not conclude from the fact of an actual admittance of the employee to work at the user enterprise(s) that a labour relationship between the user enterprise and the temporary agency worker has been established in accordance with Art. 16 Part 3 LC RF. By not applying Art. 16 Part 3 LC RF the courts try to overcome the fact that temporary agency work is simply not regulated in the RF and that considering the user enterprise as the legal employer would not be a suitable solution for the problems arising from this loophole in Russian labour law. However, as a consequence of the non-application of Art. 16 Part 3 LC RF the provisions of the Russian labour law on the rights and duties of an employer and an employee do not apply to the relationship between the user enterprise and the employee. On the other hand, these rights and duties often do not fit in the relationship between the secondment company and the employee. The lack of legal regulation (until 1 January 2016) regarding this triangular relationship leads to an infringement of the workers' rights and the state's interests and leaves secondment companies and user enterprises in a state of legal uncertainty.

26 Korshunova, T. Legal regulation of relations concerning the assignment of employees to perform work in other organisations (temporary work), *Labour law (Trudovoe pravo)*. 2005. Nr. 6. P. 19.

27 Appeal decision of the Moscow City Court of 26 September 2012, Case Nr. 11-22092/2012 (information and legal system »Konsultant Plus«).

28 Appeal decision of the Moscow City Court of 28 September 2012, Case Nr. 11-23117 (information and legal system «Konsultant Plus»).

D. Federal Law No. 116 »On Introducing Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation«

I. General characteristics of Law No. 116

Law No. 116 introduces amendments to the following laws:

Federal Law of the Russian Federation of 19 April 1991 No. 1032-1 »On Employment in the Russian Federation« (hereinafter Federal Law »On Employment«), Federal Law of the Russian Federation of 24 July 1998 No. 125 »On Compulsory Social Insurance against Accidents at Work and Occupational Diseases,« Tax Code of the Russian Federation (part 1 and part 2) and Labour Code of the Russian Federation.

Unfortunately Law No. 116 contains various regulations conflicting with each other: On the one hand, according to the newly introduced Art. 56.1 part 1 LC RF, »temporary agency work« is prohibited. On the other hand, according to the newly introduced Art. 18.1 part 1 of the Federal Law »On Employment« and Art. 56.1 part 2 LC RF, in certain cases activities involving »the assignment of employees to third parties« shall be permitted. At the same time, based on the definitions of temporary agency work and »the assignment of employees to third parties« it can be concluded that the essence (nature) of these phenomena is one and the same.²⁹

According to my opinion the strict prohibition of »temporary agency work« in the LC RF is due to the fact that the majority of Russian scholars and trade unions were against the allowance of temporary agency work in the Russian Federation: this term and the current practices related to the use of temporary agency work acquired a negative connotation.

By contrast, the Federal Law »On Employment« regulates that the following entities are entitled to carry out activities involving »the assignment of employees to third parties« (hereinafter referred to as »secondment«):

- 1) private employment agencies (legal entities) holding an accreditation;
- 2) other legal entities, including foreign legal entities and their affiliates, in cases of a temporary transfer of employees with their consent to
 - a legal entity that is affiliated with the assigning company;
 - a legal entity in the form of a joint stock company, if the assigning company is a party to a shareholders' agreement;
 - a legal entity that is a party to a shareholders' agreement with the assigning company.

²⁹ Temporary agency work means work performed by an employee under the instruction of his employer in the interest and under the direction and control of a natural person or legal entity that is not the employer of the employee in question (Art. 56.1 part 2 LC RF). Secondment means temporary transfer by an employer of employees with the consent of the latter to a natural person or legal entity who is not an employer of these workers, to perform work functions (work of a certain specialty, with a qualification, in a position) according to their labour contracts in the interests and under the direction and control of the user enterprise (Art. 18.1 part 2 of the Federal Law »On Employment«).

During the time of a secondment the labour relation between the transferred employee and the private employment agency is not suspended and a labour relation between the transferred worker and the user enterprise does not arise (Art. 341.2 part 3 LC RF).

II. Issues solved by Law No. 116

Solutions to some of the aforementioned problems are provided by Law No. 116:

1) Art. 341.2 LC RF lists an exclusive number of cases in which it is allowed for private employment agencies to assign workers to:

- a natural person not deemed an individual entrepreneur for the purpose of personal services and assistance in the keeping of households;
- an individual entrepreneur or a legal entity in case of a temporary increase in work for up to nine months.

Art. 341.2 LC RF provides greater opportunities as to the assignment of vulnerable categories of employees (students, single parents and parents of multiple children, former prisoners) for the purpose of their temporary employment.

The Federal Law »On Employment« provides the right to carry out secondment activities not only to private employment agencies, but also to other legal entities. However, Art. 341.3 LC RF provides that this right can only be exercised in accordance with a law containing specific labour regulations for temporary employees whose employer is not a private employment agency. One can only hope that this law will be drafted and adopted before Law No. 116 enters into force.

2) The Federal Law »On Employment« lists an exclusive number of cases in which secondment is prohibited. In particular, temporary work is prohibited in enterprises with hazardous conditions. It is prohibited to assign workers to an enterprise in order for the latter to fulfill certain types of work in entities belonging to hazard classes I and II. (However, on the other hand, the law indirectly allows the assignment of employees to an enterprise belonging to hazard classes III and IV). Also, secondment is prohibited for work under difficult and dangerous conditions. The prohibition of temporary work under difficult and dangerous conditions and in enterprises with hazardous conditions solves many abovementioned problems related to the field of social law. The other cases in which secondment is forbidden are:

- to replace striking employees of the user enterprise;
- to have work performed in cases of downtime, bankruptcy of the user enterprise, or short-time work;
- to replace employees of the user enterprise who have temporarily suspended their work due to delayed payment of their wages for more than 15 days or in other cases.

3) According to Art. 341.1 LC RF, the principle of equal treatment (regarding the payment of wages) with employees of the user enterprise shall apply for temporary agency employees.

4) Art. 341.5 LC RF establishes a subsidiary responsibility of the user enterprise regarding the obligations of the employer arising from the employment relationship, including the obligation to pay wages and other amounts payable to the temporary employee. The draft law also provided a subsidiary responsibility from the obligation to pay social insurance contributions, but this regulation has not been included in Law No. 116.

5) Law No. 116 provides regulations in order to prevent the use of temporary work as a way to avoid paying taxes:

- a private employment agency cannot be established by business entities that make use of the special tax regime (e. g. the simplified tax system). (Art. 18.1 point 8 of the Federal Law »On Employment«)
- a private employment agency and other legal entities who are entitled to carry out secondment activities shall pay contributions for social insurance against accidents at work according to the class of professional risk of the user enterprises in which the temporary employees are actually working (Art. 22 point 2.1 of Law No. 125).

Furthermore, a private employment agency requires some form of accreditation. (Art. 18.1 point 3 subpoint 1 of the Federal Law »On Employment«).

II. Issues that have not been solved by Law No. 116

The most problematic regulation of Law No. 116 is the relationship between the temporary employee and the user enterprise:

The employee is assigned to perform labour functions in the interest and under the direction and control of the user enterprise (Art. 341.1 part 1 LC RF). This indicates that the user enterprise fulfills employer functions. Furthermore, the user enterprise shall be entitled to suspend an employee from work, demand from an employee to take due care of the user enterprise's property and to follow the company guidelines. In this situation, the employee has in fact two employers: the user enterprise is provided with authority and rights, while the authority and the rights of the legal employer are equally maintained. The functions between them are not really shared. The interests and rights of temporary workers are not duly protected. A significant disadvantage of Law No. 116 is that it does not regulate the peculiarities of the application of collective agreements to temporary employees.

According to Art. 341.4 LC RF an accident which occurred to an employee assigned to a user enterprise shall be investigated by the commission set up in the respective user enterprise. The commission includes a representative of the legal employer of the temporary employee. According to Art. 341.2 LC RF a private employment agency is obliged to supervise the actual situation of the temporary employees in the user enterprise and to verify compliance with labour laws in the user enterprise.

The aim of this regulation is to realise the employers' obligation to observe the labour legislation and to ensure safety and appropriate working conditions (Art. 22 LC RF). However, the practical implementation of this provision is difficult. The LC RF neither regulates any consequences for the legal employers' failure to comply with these obligations, nor does it provide an obligation for the user enterprise to inform the legal employer about the results of an investigation of an accident.

E. Conclusion and prospects

The regulation of temporary work in Russia has not been completed with the enactment of Law No. 116. The new regulations refer to a separate law which has not even been drafted and which shall regulate temporary work through legal entities other than private employment agencies. Furthermore Law No. 116 refers to an ordinance about accreditation rules, which still has to be enacted.

Businesses are dissatisfied with law No. 116. The new rules make temporary work less attractive for enterprises, which will cause the latter to look for other ways to reduce costs, such as outsourcing and civil law contracts.³⁰

Among the very serious shortcomings of the law is the absence of mechanisms to protect the interests of temporary employees by collective agreements.

Many issues of temporary work require its further regulation, such as issues concerning holidays and vacation time for temporary employees, procedures for disciplinary punishment and the examination and realisation of the employees' liability, concerning the maximum duration of an assignment (in other cases than a temporary increase in work, but also in this case it is not clear whether the nine-month limit according to Art. 341.2 part 2 LC RF constitutes an overall limit for the assignment to a specific enterprise or only a limit for each period of an assignment).

In Russia, there is a gap between formal law and actual law enforcement. On the one hand, the Russian law is characterised by a relatively rigid labour legislation; on the other hand, in practice, serious violations of labour law occur.³¹ One may agree with the opinion of A. Kurennoi, that a legalisation of temporary work in Russia will be possible only if the legal and institutional guarantees for the respective workers are regulated by the legislator, and only if this happens under strict government control of the competent state bodies.³² Even in countries with a developed economy and a developed legal system, the resorting to temporary work has often led to a deterioration of the

30 See *Borozdna J., Korkin A.* New Law Bans Temporary Agency Work, But Allows For Secondment. The Moscow Times. 2 Juny 2014. http://www.themoscowtimes.com/business/business_for_business/article/501305.html.

31 *Lyutov N.* Is flexicurity policy applied in Russia?, in: Labour Market of 21st Century: Looking for Flexibility and Security. Material of the International Scientific Conference 12–14th May 2011. Vilniaus universiteto Teisės fakultetas Vilnius. 2011. Pp. 225–226.

32 *Kurennoi, A. M.* Flexibility at work: contemporary Russian realities, modern trends in the development of labour law and social security law. International scientific and practical conference. TK Welby, Publishing House »Prospect«. Moscow. 2007. P. 331.

legal status of temporary employees, as compared to employees in a regular employment relationship. On the other hand, strict regulation of temporary agency work can make it less attractive and initiate its substitution through the use of outsourcing and civil law contracts.³³

The experience with the use of temporary work in many other countries shows that the process goes through several stages: prohibition of temporary work, permission to resort to it, its liberalisation and, finally, expansion. It remains to be seen whether the regulation of temporary work in Russia, which has recently been initiated by way of Law No. 116 but is still far from completion, will lead to restrictions of temporary work and to a protection of the employees' rights.

33 See http://www.labourlawnetwork.eu/national_labour_law_latest_country_reports/national_legislation/legislative_developments/prm/109/v_detail/id_2864/category_13/index.html.

Michael Fletcher, Grant Duncan, Auckland, New Zealand

Developments in Social Legislation and Policy in New Zealand 2013

Table of Content

- I. Introduction
- II. Current Situation Overview
 - 1. The political situation
 - 2. Economic and fiscal conditions
 - 3. Social conditions
 - 4. Relevant case-law developments
- III. Social Policy and Social Law Developments during 2013
 - 1. Welfare benefits
 - 2. Child Support
 - 3. Working for Families (WFF) Family Tax Credits
 - 4. Social housing and housing assistance
 - 5. Family Court Proceedings
 - 6. Parental leave
 - 7. Minimum Wages
 - 8. KiwiSaver
 - 9. Public health
 - 10. Accident compensation and workplace injuries
 - 11. Marriage Equality
- IV. Developments relating to international Social Security Agreements
- V. Important Acts of Parliament passed in 2013
 - 1. Social Security (Benefit Categories and Work Focus) Amendment Act 2013
 - 2. Child Support Amendment Act 2013
 - 3. Public Health and Disability (NZPH&D) Amendment Act 2013
 - 4. Social Housing Reform (Housing Restructuring and Tenancy Matters)
 - 5. Marriage (Definition of Marriage) Amendment Act 2013
 - 6. Amendment Acts arising from the Family Court Proceedings Reform Bill
- VI. References

I. Introduction

2013 saw the continuation of the National-led Government's programme of significant changes in social policy and law in New Zealand. Major legislation was passed in three areas: welfare benefits, social housing and child support. In all three cases, the legislation was the culmination of policy development and reform processes that had begun during National's previous term in office between 2008 and 2011.

In welfare reform, Parliament passed the second of two major amendments, the Social Security (Benefit Categories and Work Focus) Amendment Act 2013 (see Section 3.1), which continues a reform process begun in 2010 with the establishment of the Welfare Working Group to report on ways to »reduce long-term welfare dependency«. A feature of the new legislation is the extension of welfare conditionality through a range of new or stricter welfare obli-

gations. These include »social obligations« concerning parenting behaviours rather than work-search or job training.

Changes to social and State housing policies (Section 3.4) reached their legislative stage in 2013 but have yet to be fully implemented. The registration of Community Housing Providers to take over some of the work of the State-owned Housing New Zealand Corporation is likely to gather pace in 2014–2015. The changes to the Child Support Act (Section 3.2) are the most substantial the New Zealand scheme has ever undergone. That said, the amendments are also significant for what is not changing, and in particular the retention of full cost-recovery in respect of child support payments made for children where the custodial parent is on a sole parent benefit.

One notable piece of legislation, discussed in detail in Section 5.3, is the New Zealand Public Health and Disability (NZPH&D) Amendment Act 2013. The amendment follows a case discussed in earlier reports concerning the exclusion of people with disabilities' entitlement to funding for care services where that care was provided by a family member. The purpose of the Amendment Act is to limit the funding of family-carers and to empower the government and the District Health Boards (DHBs) to have family-care policies with certain kinds of conditions. The Act, which was passed under urgency, is highly unusual in that it includes provisions preventing future legal actions based upon discrimination in relation to family care policies or the Act itself.

Looking ahead, 2014, being an election year, can be expected to be one of promises and proposals rather than new policy implementation. The legislative schedule is likely to be light.

Finally, it is worth noting that Statistics New Zealand has just begun releasing data from the March 2013 Population Census. This Census was unusual in that it was due to be held in March 2011 but was disrupted by the second Christchurch earthquake, which occurred in February of that year. This is the first time since 1946 that the five-yearly Census cycle has been interrupted. Census 2013 recorded a usually-resident population of 4.24 million, a 5.3 per cent increase on the 2006 Census figure.

II. Current Situation Overview

This section summarises the political, economic and social situation prevailing in 2013. New social policy and legislative initiatives are discussed in Section 3.

1. The political situation

2013 was the mid-year of the National-led Government's second term in office. The 2014 general election is expected to be held in late-September or early-October, slightly earlier than the conventional date of the last Saturday in November. Politically, 2013 was marked for the Government by difficul-

ties with its minor support parties. In June, Peter Dunne, leader and sole MP of the centrist United Future Party, resigned from Cabinet after declining to co-operate fully with an inquiry into the leaking of a report concerning the activities of the Government Communications Security Bureau¹. In October, John Banks, leader of the right-wing ACT Party resigned from Cabinet (and, later, from the ACT leadership) after a private prosecution led to him being committed for trial on a charge of filing a false electoral return relating to his unsuccessful 2010 Auckland mayoralty campaign. Earlier, in July, a long-running leadership tussle within National's coalition partner the Maori Party ended when Te Ururoa Flavell replaced Pita Sharples as male co-leader.

The leadership of the Labour Party also changed in 2013 after David Shearer stepped down in August having failed to raise the party's poll ratings and eventually losing Caucus backing. He was replaced three weeks later by David Cunliffe. The selection of Cunliffe followed a new process for the Labour Party with voting split 40 : 40 : 20 between the Caucus, party members and affiliated trade unions, instead of the old system of a secret ballot of MPs. The new leader first entered Parliament in 1999 and was Minister of Health and Minister for ICT from October 2007 to November 2008.

Despite its parliamentary difficulties, National has retained a strong single-party lead in the opinion polls and continued to match the combined Labour-Green Party support. Indeed, most polls show support for the three main parties at about the same levels at the end of the year as they were in January (approximately National 44%, Labour 31% and Green Party 12%). Given the consistent closeness of the polls, the fortunes – and coalition support decisions – of the various minor parties are widely expected to play a decisive role in the upcoming 2014 election.

2. Economic and fiscal conditions

Gross Domestic Product grew 2.6 percent in the year to September 2013 compared with 2.2% (revised) in the 12 months prior to that. Over the same period, the consumer price index (CPI) rose by 1.4%, approximately the midpoint of the Reserve Bank's 0–3 percent target band for inflation.

Throughout the year the RBNZ has kept interest rates low with the Overnight Cash Rate (OCR) remaining at a historically low rate of 2.5 percent. With expectations of strengthening inflationary pressures in 2014, the Bank is expected to raise interest rates in early 2014.

The labour market showed modest signs of improvement in 2013, with the employment rate rising 0.9 percentage points to 64.4 percent in the year to September 2013 and the unemployment rate falling 1.0 percentage point to 6.2 percent. The labour force participation rate increased 0.2 percentage points to 86.6 percent. Employment improvements were driven by growth in Auckland and, to a lesser extent, in Christchurch where rebuilding work is

¹ In January 2014, Prime Minister John Key re-instated Dunne as a Minister outside Cabinet.

getting underway following the earthquakes in 2010/11. Excluding these two cities, numbers employed across the rest of the country fell by 0.7 percent. Despite these signs of improvement during 2013, labour market conditions remain well below their pre-GFC levels. The September quarter 2013 unemployment rate remained well above the 3.8 percent level recorded in September 2007 and the employment rate was about the same as that in September 2004.

Government continues to make progress towards its stated objective of achieving a Budget surplus by 2014/2015 with Treasury's December 2013 Half Yearly Economic and Fiscal Update forecasting the operating balance excluding gains and losses (OBEGAL) to improve from a deficit of \$4.4 billion in the year to June 2013 to a small surplus of \$0.1 billion in the year ending June 2015. A controversial key element of the Government's economic programme in 2013 was the partial privatisation of two electricity generation assets, Might River Power and Meridian Energy, and Air New Zealand under its 'Mixed Ownership Model' policy. Government sold 49% of the two power companies to retain a 51% stakeholding and reduced public ownership of Air New Zealand by 20 percentage points to 53%. The sales raised a total of just under \$4.0 billion and the forthcoming partial sale of Genesis Energy in 2014 is expected to take that total to approximately \$4.6 billion, somewhat less than the original

Government estimates for the asset sales programme of between \$5 billion and \$7 billion gross.

3. Social conditions

Social outcomes in 2013 reflect the slow economic recovery following the Global Financial Crisis, some long-running trends and the impacts (positive and negative) of policy, including the effects of the welfare reforms.

Demographically, population ageing and longer life-spans continued to contribute to rising labour force participation amongst people in their 60s and older². Net migration has picked up strongly in 2013, driven in part by New Zealanders returning from Australia.

As at 31 December 2013, a total of 322 000 people were receiving a working-age social welfare benefit. This is 5.1% fewer than twelve months earlier and is the third successive year of declines in total beneficiary numbers, although still 12.5% higher than the equivalent figure in December 2008.

Benefit categories and names changed in July 2013 (see Section 3.1), making comparisons with previous figures difficult. However, the biggest reduction (14%) over the 2013 year is in those receiving Sole Parent Support (mostly these are sole parents with a child younger than 14 years).

² And, indeed, employment has grown consistently amongst older age groups including throughout the 2007–2009 period of aggregate job losses.

Numbers on Jobseeker Support (mostly unemployed or those with a short-term health or disability reason preventing employment) declined by 5%. The disparity mentioned in last year's report between unemployment benefit recipient numbers and official survey measures of unemployment has continued through 2013. In September 2013 the number of unemployed was estimated in the Household Labour Force Survey (HLFS) to be 148 300 and the broader »Jobless« figure was 257 900³.

By comparison, 68 605 people were receiving Jobseeker Support and categorised as »work ready« (the grouping that most closely corresponds to the old Unemployment Beneficiary category⁴).

The reduction in welfare rolls is reflected in the most recent actuarial valuation of the lifetime cost of current welfare obligations. The report, again prepared by Australian actuaries Taylor Fry (see 2012 report for more detail), estimates the »current client liability« to be \$ 76.5 billion, which is \$ 7.4 billion less than forecast 12 months ago. Of this change, \$ 4.4 billion is said to be able to influenced by Ministry of Social Development (MSD)⁵, the biggest single factor in which is a lower re-entry rate for Domestic Purposes beneficiaries who exit the benefit. The model provides no information on the employment or income status of those who exit the benefit. Moreover, Government reporting more broadly has provided no statistical data on outcomes for those leaving benefit. To date, Government has not released an evaluation strategy for the welfare reform initiatives, and in December MSD used Official Information Act grounds to decline a request to release the July report, »Welfare reform evaluation plan«.

Child poverty has been a topic of considerable public attention in New Zealand in 2013. The Expert Advisory Group on Solutions to Child Poverty (the EAG), which had been established by the Children's Commissioner⁶ in 2012, reported in December that year. This report noted that an estimated 25% of children were in poverty using a 60%-of-median poverty line after adjusting for housing costs. Using the lower 50% measure before housing costs, New Zealand's 2011 child poverty rate was 11.7% – 20th out of 35 developed countries for which data are available. Government has picked up a minority of the report's 78 recommendations including a relatively low-cost milk-in-schools programme, but has rejected other recommendations, including the setting of agreed measures and targets for reducing child poverty. In December 2013, the Children's Commissioner, with J R McKenzie Trust and Otago University's NZ Child and Youth Epidemiology Service (NZCYES) released

3 Not seasonally adjusted.

4 The »Jobseeker Support – Work Ready« group also includes people who would previously have been on a Domestic Purposes Benefit-Sole Parent, Woman Alone or Widow's Benefit and whose youngest child is age 14 years or over.

5 The remainder was due to an error correction, lower inflation and higher forecast (imputed) investment returns.

6 The role of Children's Commissioner is an Independent Office appointed on the recommendation of the Minister responsible for the Children, Young Person's and their Families Act 1989 under the Children's Commissioner Act 2003. The Office of the Children's Commission is an Independent Crown Entity under the Crown Entities Act 2004. The current Commissioner is paediatrician, Dr Russell Wills.

the first Child Poverty Monitor (see <http://www.childpoverty.co.nz/>). This is to be an annual report and includes health and wellbeing indicators as well as income and material hardship measures.

As in a number of other countries, income (and wealth) inequality was also an issue of growing attention during 2013. In June, publication of *Inequality: a New Zealand crisis* (Rashbrooke, 2013), created a level of media and public comment. Income inequality in New Zealand is about average for OECD nations (using the Gini coefficient measure) and has been roughly constant for the last five or more years. However, there was a very rapid increase in inequality in the late-1980s/early-1990s ending the country's longstanding position as one of the most equal in the world and the books contributors argue the ongoing negative consequences of that change. The best current commentary on inequality (and poverty) is that by Brian Easton (Easton, 2013) which summarises the measures, data and influences over the period since 1985 when reliable data became available.

Easton summarises his conclusions by saying »Those who command policy – whether effectively or ineffectively – have to decide to what extent reducing (or increasing) economic inequality is a policy objective. Is New Zealand satisfied with shifting from a low inequality to a high inequality society?

What would its founding nineteenth century migrants have thought about the fact that, after allowing for each country's size and affluence, New Zealand is now more unequal than the countries they left? And what would those who invited them here have thought had they known their descendants would be firmly in the bottom end of the unequal distributions?« (Easton, 2013, p. 24).

Three years on from the earthquakes, Christchurch is slowly recovering from their effects. New housing consents grew strongly in 2013 (5762 compared with 4037 in 2012) but non-residential building is still slow. Infrastructural repairs are also slow with only half of the wastewater and stormwater pipe repairs completed and around three-quarters of damaged roading yet to be mended.

The previous two reports mentioned the 2010 Pike River Mining disaster in which 29 mine-workers died. We noted that this, and the Christchurch earthquakes, had not led to calls for reinstating the right to sue for compensatory damages which is excluded for any injury covered by Accident Compensation. In December 2013, the Council of Trade Unions filed documents beginning a review of Judge Jane Farish's decision to dismiss all 12 health and safety charges against Pike River Coal Ltd CEO Peter Whittall.

4. Relevant case-law developments

Atkinson and others v Ministry of Health

See Section 5.3 for discussion of this case.

Child Poverty Action Group (CPAG) v Attorney-General

Summaries of this case appear in the 2008 and 2012 NZ Reports. In September 2011, the High Court found that the in-work tax-credit (IWTC) does discriminate against some beneficiary families, but it is not unlawful as there is a legitimate objective to incentivise beneficiaries into work. This upheld the basic finding of the Human Rights Review Tribunal, but the Court agreed with CPAG that there is a strong statistical case for the extent of child poverty in New Zealand and that the government could be doing more to alleviate this. CPAG filed an application for leave to appeal to the Court of Appeal.

In May 2013, the Court of Appeal found that there is discrimination against all (not 'some') beneficiaries with children, and that this different treatment causes material harm. CPAG regards this aspect of the judgment as a win for them. In spite of this finding of discrimination, the Court of Appeal declared that the discrimination was justified because it was aimed at getting beneficiaries into work, a reasonable public policy objective. This more or less preserves the earlier decision of the High Court. CPAG has decided not to seek leave to appeal to the Supreme Court, and so this long-running case will presumably rest.

III. Social Policy and Social Law Developments during 2013

1. Welfare benefits

The Social Security (Benefit Categories and Work Focus) Amendment Act 2013 recent Royal Assent on 16 April. As mentioned above, this Act is the second part of the Government's legislative reforms of welfare provisions.

New benefit categories

As of 15 July 2013 a new simplified set of benefit categories came into force. These are summarised in the table below.

New Benefit	Replaces old benefits
<p>Jobseeker Support (JSS) For people who can usually work full-time and those who can only work part-time or can't look for work at the moment because they have a health condition, injury or disability.</p>	<p>Unemployment Benefit Sickness Benefit Domestic Purposes Benefit – Women Alone Domestic Purposes Benefit – Sole Parent if youngest child is aged 14 and over Widow's Benefit – without children, or if youngest child is aged 14 and over</p>
<p>Sole Parent Support (SPS) For sole parents caring for children under the age of 14 who can look or prepare for part-time work.</p>	<p>Domestic Purposes Benefit – Sole Parent if youngest child is aged under 14 Widow's Benefit – if youngest child is aged under 14</p>

New Benefit	Replaces old benefits
<p>Supported Living Payment (SLP) For people who are severely restricted or unable to work on a long-term basis because of a health condition or disability, and for people who are caring for someone who needs significant care.</p>	<p>Invalid’s Benefit Domestic Purposes Benefit – Care of Sick or Infirm</p>

Source: <http://www.workandincome.govt.nz/individuals/benefit-changes/new-benefit-categories.html>

The most significant aspects of the category changes are the abolition of the Sickness Benefit and the restriction of Sole Parent Support to those sole parents whose youngest child is under 14. In both these cases, these beneficiaries are now included in the renamed unemployment benefit, Jobseeker Support. JSS recipients who are sick or have a short-term health or disability may have a temporary waiver from job-search obligations or only be required to seek part-time work. Sole parents on JSS face a full-time job-search test once their youngest dependent child is 14 years old (there is a part-time (15 hours/week) job-search test where the child is aged 6–13).

Although all Invalid’s Benefit recipients were automatically transferred onto the new Supported Living Payment, Government has signalled its intention to introduce new work capacity assessment testing.

In addition to the above, the following benefits continue to exist:

- Youth Payment and Young Parent Payment, introduced in 2012 (see 2012 Report), payable to youth aged 16–17 or young parents aged 16–18 who caring for a dependent child, and who are in »exceptional circumstances« (e. g., their parents cannot or will not support them).

For most recipients, these benefits are subject to compulsory income management:

payments, other than a \$50 »in-hand allowance«, are redirected directly for rent etc or paid onto an electronic payment card that can only be used for certain goods in certain stores.

- Orphan’s Benefit and Unsupported Child’s Benefit, provides a non-taxable, non-income-tested payment to caregivers of orphans and children whose parents cannot support them
 - Emergency Benefit, primarily for those needing income support but who are not eligible for other benefits
- »Work Focus« obligations and other measures

The Act includes a range of new or extended work focus provisions. Key measures are summarised below.

Measures to »support the focus on work« include extending pre-enrolment activity requirements to a wider range of applicants; applying »work preparation« requirements to sole parents whose youngest child is aged 0–5 years;

applying annual benefit expiry and reapplication provisions to all JSS recipients (and with provision to extend this to others in future); requiring all beneficiaries to inform Work and Income of any intended overseas travel and extending the restriction on receiving benefit while overseas to those who have work preparation obligations; excluding all full-time students from access to JSS; providing Work and Income with the discretion to require SLP recipients to undertake work preparation requirements; and introduction of immediate benefit cancellation and a 13 week stand-down for any beneficiary who fails to accept an offer of suitable employment (beneficiaries with children will have their benefit halved for 13 weeks).

Drug-testing has been introduced for all beneficiaries referred to a job where a drug-test is part of the job application or is part of a training programme the person is referred to by Work and Income.

A first failure results in a 50 percent benefit cut and a second to a 13 week benefit stand-down (50 percent where there are children). A person can re-comply by passing a drug test within 30 days. The cost of a re-compliance test (and the cost of a failed test where these are incurred by a potential employer) will be recovered from the beneficiary.

Where a beneficiary has been the subject of a Police arrest warrant for one month their benefit can be stopped with ten days' notice.

»Social obligations« have also been introduced to the welfare system. Social obligations are conditions of welfare receipt that relate to parenting activities and will apply to all beneficiaries (including their spouses and partners) who have dependent children. These are new in the fundamental sense that up until now conditionality in New Zealand's social security system has always related to a beneficiary's employment and training behaviours (or those of their spouse or partner). The four social obligations introduced require beneficiaries to:

- »take all reasonable steps to have their dependent child:
- Aged three years and over, enrolled in and attending early childhood education until they start school; and
- Enrolled in and attending school from age five (or six) years depending on when the child first starts school; and
- Enrolled with a primary health care provider and
- Up to date with the core Well Child checks.«

Social security (Benefit Categories and Work Focus) Amendment Bill, Explanatory Note, p9

As we reported last year, the first Amendment Act also introduced a »subsequent child« policy, the effect of which is to disregard for work-testing purposes the age of any child born whilst a beneficiary is in receipt of a benefit once that child is one year old.

2. Child Support

In February, the Child Support Amendment Act 2013 received Royal Assent. It was scheduled to come into force in two phases on 1 April 2014 and 1 April 2015, however in December the Minister of Inland Revenue Todd McLay announced that the first phase was being deferred by twelve months for operational reasons. The Act is the most substantial reform of New Zealand's child support system since it began in 1992. The Ministerial discussion document released as part of the consultation process indicated that the main objectives were to make the scheme more up-to-date and fairer in light of shifts in child-raising patterns, parental workforce participation, expenditure on children, and changes in family law (Dunne, 2010).

The biggest change is a new formula for calculating child support liability, which is based very closely on the formula introduced in Australia in 2008. Currently liability is assessed as a percentage of the liable (ie non-resident) parent's income after deduction of a living allowance, with the percentage varying according to the number of children involved. The new system takes into account both parents' incomes (less living allowances) and uses empirical estimates of expenditure on children.

These are assumed to rise with combined income but at a diminishing rate and to be higher for teenagers than for younger children. The formula also incorporates greater recognition of the costs associated with shared care with the threshold reducing from 40 percent to 28 percent (i. e. two nights per week) and rising progressively from there. Another significant change is the removal of a living allowance deduction in respect of new partners and their children. The costs of a parent's subsequent children will, under the new scheme, be recognised by applying the same formula in respect of them and deducting this amount from the parental income before calculating child support liability.

Modelling work carried out by Inland Revenue suggests that the new formula will result in lower liabilities for one third of paying parents, higher payments for one quarter and no change for approximately 42 percent. Twenty two percent of receiving parents will gain, 18 percent will receive less and 60 percent will not be affected immediately (Fletcher, forthcoming). Those whose liability or receipts will not immediately change are people who either pay or receive the minimum amount and will continue to do so or are receiving parents on a sole parent benefit whose child support receipts are retained by the State to defray benefit expenditures. (The new legislation retains full cost recovery in respect of parents on a sole parent benefit up to the total amount of the benefit payment.)

Other changes in the legislation include a broader definition of income aligned to that now used for Working for Families tax credits, greater flexibility for the Commissioner of Inland Revenue to recognise daytime care for determining shared care, reducing the qualifying age from 19 to 18 years except where the child is enrolled in full-time secondary education, broader pro-

vision for compulsory deductions of child support liabilities from wages, and a reduced penalty payments regime.

3. Working for Families (WFF) Family Tax Credits

WFF comprises four non-refundable, targeted tax credits payable to parents with dependent children. It is administered by Inland Revenue and is payable either through employers' wage payments or in an annual end-of-year lump sum. Beneficiaries can (and mostly do) receive their Family Tax Credit through their benefit payment paid by MSD's Work and Income.

The current system has been in place since 2004 and is described in detail in earlier reports. Key provisions are summarised in the table below:

Provision	Core eligibility provisions	Maximum amount (\$ per week)	Abatement threshold and rate (family income pa)
Family Tax Credit	Caring for a dependent child.	Oldest child < 16 yrs: \$ 92; 16–18 yrs: \$ 101 Subsequent children < 13 yrs: \$ 65; 13–15 yrs: \$ 75; 16–18 yrs: \$ 92.	21.25 % abatement on gross family income over \$ 36 350 p. a. Abated sequentially.
In Work Tax Credit	As above plus also not receiving a welfare benefit and working 20 hrs/wk (sole) or 30 hrs/wk (couple combined).	\$ 60.00	
Parental Tax Credit	At time of birth (or adoption) of a baby.	\$ 150 per week for max of 8 weeks	
Minimum Family Tax Credit	Caring for a dependent child, not on benefit, and working 20 hrs/wk (sole) or 30 hrs/wk (couple combined).	Tops earned income up to \$ 22 724 gross per annum (rate is for 2013/2014 tax year). Abated at 100 percent.	

There were no significant changes to WFF in 2013.

4. Social housing and housing assistance

New Zealand has two principal forms of housing assistance. The Accommodation Supplement (AS) is an income- and asset-tested payment available to non-State tenants, private lodgers and some home-owners paying a mortgage. The maximum amount payable depends on location and family size.⁷ The AS is paid by MSD's Work and Income division. State housing tenants are not eligible for AS and instead pay an income-related rent (IRR) which, at low incomes, pegs their rent to 25 percent of their gross family income. State housing is administered by Housing New Zealand Corporation (HNZ).

In June 2012, there were approximately 304 000 AS recipients, of which 56 000 were not on a main benefit or National Superannuation (Ministry of Social Development, 2013). These numbers do not include family members also living in the same accommodation. As at 30 June 2013, HNZ administered 68 710 homes accommodating over 200 000 people (Housing New Zealand Corporation, 2013). As at 30 June 2013, HNZC had accepted approximately 5000 applicants (individuals or families) onto its waiting list.

In 2013 Government introduced far-reaching changes to social housing policy, enacted through the Social Housing Reform (Housing Restructuring and Tenancy Matters Amendment) Act 2013 which passed in November. Officials' advice to the Parliamentary Select Committee summarised the objectives of the changes as follows:

One of the principal elements of the reform is to shift from the current model of dominant state housing provision to a more diverse market of providers. The Bill facilitates a more level playing field between Housing New Zealand Corporation (HNZ) and community housing providers – to promote contestability in social housing and increase the choices available for tenants and prospective tenants. The Bill extends the payment of IRRS to community housing providers who house eligible tenants. An objective of the reform is to provide Government a mechanism to manage an aspect of social housing subsidy costs, while ensuring that those in greatest need are housed appropriately for the duration of their need (Ministry for Business Innovation and Employment, n.d.).

To this end the Act has several key provisions. It establishes a system of registered Community Housing Providers with similar functions to HNZ whose tenants will be eligible for income-related rents. It extends periodic eligibility reviews to all State and Community Housing Provider tenants to ensure that assistance is only targeted to those in greatest need. Those who no longer meet the criteria may be required to move into private housing or to pay market-based rents. It transfers the policy advice function and applicants' housing needs assessment from HNZ to MSD. MSD will then allocate applicants assessed as needing assistance to either Housing New Zealand or a Community Provider.

⁷ The Accommodation Supplement pays 70% of rent over an initial «entry threshold» amount up to various maxima ranging from \$ 45 pw to \$ 225 pw.

Housing affordability, particularly in Auckland and Christchurch, continued to be a public issue during 2013. In Auckland house prices increased by 15.4 percent during 2013 (12.4 percent in Christchurch and ten percent nationally). In September Government passed the Housing Accords and Special Housing Areas Act 2013 the purpose of which is to »enhance housing affordability by facilitating an increase in land and housing supply in certain regions or districts« and agreed with the Auckland Council the Auckland Housing Accord, a joint agreement with central government which is designed to speed up the development of new housing areas, particularly in specified Special Housing Areas.

5. Family Court Proceedings

The Family Court Proceedings Reform Bill which had its first reading in December 2012, was eventually divided into ten Bills which were passed by Parliament in September 2013. The reforms cover a range of matters relating to the care of children, separation and divorce, domestic violence and mediation processes. The stated aim of the reforms is to support parents to reach out-of-court agreements about care arrangements for their children and to ‘reduce the stress on families and children by avoiding wherever possible the delays, conflict and expense than court proceedings can entail.’⁸ A key feature of the legislation is the establishment of a new Family Dispute Resolution (FDR) service using mediators. In most cases FDR will be mandatory before Care of Children Act proceedings can be commenced. An estimated 60 percent of participants will be eligible for a targeted subsidy to meet the costs of FDR; for others the indicative cost is estimated at \$900 per couple. Where Care of Children Act cases do go to the Family Court, eligibility for civil legal aid (which pays legal costs) has been restricted to specified circumstances. The »Parenting through Separation« information course will be expanded and will be available free of charge.

6. Parental leave

The current arrangements for parental leave are as follows. Parental leave entitlements are administered by the Ministry of Business, Innovation and Employment (MBIE)⁹. Paid leave payments are distributed by Inland Revenue. It provides qualifying parents with job protection for up to 12 months and up to 14 weeks paid parental leave. Adopting parents are entitled to leave if the child is under six years and can choose which parent has primarily eligibility. Where both parents qualify, the mother may transfer all or part of the 14 weeks’ paid leave to her partner. Eligibility depends on the employment record immediately prior to the leave commencing – a minimum of 10 hours/week on average for the preceding six months, and for the preceding

8 Family Court Proceedings Reforms Bill FAQs available at <http://www.beehive.govt.nz/release/col-lins-leads-major-family-court-reforms>.

9 MBIE was formed on 1 July 2012 and took over the functions of the Department of Labour which had previously administered parental leave.

12 months to qualify for the full 12 months job protection. Where the mother does not meet the eligibility criteria her partner cannot claim paid parental leave.

Paid parental leave, which is funded through general taxes, is paid at the rate of the person's ordinary time earnings up to a maximum which is currently \$488.17 (by comparison the adult minimum wage for a 40-hour week is \$550.00).

No significant changes to parental leave provisions came into force in 2013. However, paid parental leave is set to become an election issue in 2014. A private member's Bill in the name of Labour MP Sue Moroney drawn from the ballot in 2012 proposes extending the period of paid leave entitlement from 14 to 26 weeks. Both the Labour and Green parties have given their support to this policy and the National-led Government has indicated that, while it supports some extension of paid leave and will be introducing its own proposal, it regards 6 months paid leave unaffordable at present.

7. Minimum Wages

A statutory minimum wage applies to all workers aged 16 years or older. There are three categories.

A training minimum wage applies to employees aged 20 years or over who are engaged in a sufficient level of recognised industry training as part of their employment agreement. A »Starting Out minimum wage« applies to some groups of 16–19 year olds who have less than 6 months' continuous work experience or who have been on benefit for more than six months or are doing some industry training. The adult minimum wage applies to all other workers except for people granted an exemption (and a specified lower rate for a specified job) on the grounds of disability. The current minimum wage is reviewed each December and may be increased, usually from 1 April the following year.

The current adult minimum wage is \$13.75 per hour (\$550 gross per week) and the training and starting out minimum is \$11.00 per hour (\$440 per week). These amounts are, respectively, 25 cents per hour and 20 cents per hour higher than the 2012 rates.

Aside from the rate increases, there were no changes in minimum wage policy in 2013.

8. KiwiSaver

KiwiSaver is a workplace savings scheme established in 2008. New employees are automatically enrolled in the scheme but may choose to opt out. Government provides an initial contribution of \$1000, pays an annual tax credit of 50 cent per dollar up to \$521.43, subsidises scheme fees and maintains prudential oversight of scheme providers. Savings are not government-guaranteed.

Savings are normally locked in until age 65 but they can be drawn down earlier for the purchase of a first home or in cases of serious financial hardship or permanent emigration.

From 1 April 2013 the minimum employee contribution and the compulsory employer contribution were increased from 2 percent to 3 percent.

9. Public health

The Public Health and Disability Act 2000 established District Health Boards which administer provision of health and disability services in their region. The Act also provides for subsidies for primary care through Primary Health Organisations (PHOs).

There have been no major changes in public health policies during 2013 although two new programmes, the Auckland-wide Healthy Homes Initiative and the Pacific Engagement Strategy were both introduced. Both programmes aim, amongst other things, to reduce the incidence of rheumatic fever among children. A controversial amendment to the Public Health and Disability Act is discussed in 5.3.

10. Accident compensation and workplace injuries

ACC covers all personal injury caused by accident on a universal, no-fault basis. Coverage includes workers' compensation, motor vehicle accidents, non-work-related accidents and medical misadventure as well as mental injury caused by sexual crimes. The main entitlements are medical treatment, compensation for loss of earnings (mostly at 80 percent of prior earnings), vocational and social rehabilitation and attendant care. Once assessed as fit for work, claimants' earnings-related compensation can be discontinued and the claimant transferred to a welfare benefit if eligible.

There were no significant changes to ACC law or policy during 2013.

11. Marriage Equality

In April Parliament passed the Marriage (Definition of Marriage) Amendment Act 2013. The purpose of the Act is to »clarify that a marriage is between two people regardless of their sex, sexual orientation, or gender identity« thereby legalising same-sex marriages. All political parties declared the Bill would be a conscience vote and it eventually passed its third reading by 77 votes to 44. The Act came into force on 19 August and there were 355 same-sex marriages between then and 31 December (this compares with a total of 21 652 marriages throughout the year). The Act does not alter the Civil Union Act 2004 which provided an formal alternative to a legal marriage and which is also available to couples regardless of gender. However the number of civil unions fell to eight in the last quarter of 2013.

Public (and Parliamentary) debate on the Bill was reasonably vociferous but it appears that same-sex marriage is no longer a significant political issue.

IV. Developments relating to international Social Security Agreements

New Zealand has reciprocal social-security agreements with Australia, Canada, Greece, the Netherlands, Jersey and Guernsey, Denmark, Ireland and the United Kingdom. Superannuation can be remitted to pensioners who move back to one of 22 Pacific Islands nations for retirement.

New Zealanders resident in Australia complain of discrimination as »guest workers« in regard to their lack of entitlements to social protection in that country. This was discussed in the 2001 and 2012

Reports. Despite a change of government in Australia and a meeting between the two countries' Prime Ministers soon after the election, there was no progress on these issues. Australian politicians and media tend to take a »take it or leave it attitude«, in spite of the trans-Tasman free-trade and social-security agreements. See Duncan (2013) for further comment.

V. Important Acts of Parliament passed in 2013

1. Social Security (Benefit Categories and Work Focus) Amendment Act 2013

For discussion of this Act see Section 3.1.

The Social Security (Benefit Categories and Work Focus) Amendment Act 2013 is the second of the current Government's two major legislative changes to the Social Security Act 1964. The first, the Social Security (Youth Support and Work Focus) Amendment Act 2012 was discussed in our 2012 report. The Government's stated overall aim for these reforms is to reduce long-term welfare 'dependency'. The substantive provisions of the second Amendment Act are the establishment of new benefit categories replacing the previous ones, the introduction of new obligations on beneficiaries and other provisions such as the ability to cancel the benefit of people subject to an arrest warrant and new rules about expiry and re-granting of certain benefits. The Act also includes a large number of consequential amendments to the Principal Act and to other Acts. The Act is available at <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2013/0013/latest/DLM4542304.html>.

2. Child Support Amendment Act 2013

For discussion of this Act see Section 3.2.

The Child Support Amendment Act 2013, which passed in April, amends the Child Support Act 1991. It introduces a new formula for the calculation of child support liability, amends the payment, penalty and debt rules for child support and introduces other changes to update the scheme, including aligning the definition of income for child support purposes with the (wider) definition used for assessing family tax credit entitlements. The Act comes into force with effect from 1 April 2015.¹⁰

10 The Act is available at <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2013/0012/latest/DLM4071711.html>.

3. *Public Health and Disability (NZPH&D) Amendment Act 2013*

This extraordinary piece of legislation was a reaction to the issues opened up by a human-rights case that has been covered by past Reports. In *Atkinson and others v Ministry of Health*, the plaintiffs provide care to family members with disabilities, but payment for that care was not permitted by the Ministry's policy. Such persons with disability would otherwise qualify for paid disability support by professionals (who are not family members) from the Ministry of Health due to their needs. The plaintiffs argued the Ministry's policy discriminated against them on the grounds of family status.

That is, it excluded the disabled persons from eligibility for payment of carers because of their familial relationships with their carers. The Ministry saw it as a 'natural' obligation of family members to provide the care, and not part of any 'social contract.' The High Court upheld a Human Rights Review Tribunal (HRRT) finding in favour of the plaintiffs. The Ministry of Health appealed to the Court of Appeal on two questions of law, but this appeal was dismissed. The Minister of Health later announced that the government would not seek leave to appeal to the Supreme Court, and that it would review and change the Ministry's policy of not paying family members as carers. The Ministry's new policy came into effect in May 2013.

In the meantime, however, a Mrs Margaret Spencer had applied to the Ministry of Health for payment for the support of her intellectually disabled son. The Ministry declined her claim on the grounds that the HRRT had suspended its declaration that its former policy had been unjustifiably discriminatory, allowing time for the Ministry to develop and implement its new family-care policy.

Hence the Ministry believed that it was justified in continuing to apply the policy that had been found to be unjustified. Mrs Spencer had also wanted to join the *Atkinson* proceeding as a plaintiff.

In *Spencer v Attorney-General*, the High Court found (on 3 October 2013) that the Ministry had acted unlawfully and in breach of Mrs Spencer's rights when it refused to consider her application for payment for the disability-support services she provides to her son. It was also found that the HRRT should not have suspended its declaration.

In May 2013, the government released its family-care policy, and passed the NZPH&D Amendment.

For convenience, both the family-care policy and the Amendment Act are covered here in one section. The family-care policy was released as a part of the government's Budget on 16 May 2013. People who care for a disabled adult family member can be paid by the Government but not, if the disabled person is their spouse or partner. The disabled person's needs must be assessed as high or very high.

The carer gets the minimum wage, \$13.75 an hour, for a maximum of 40 hours per week.

Also on 16 May, the Minister of Health introduced the New Zealand Public Health and Disability Amendment Bill (No. 2), stating the government's intention to have the Bill pass through all of its stages in one day. That meant neither effective parliamentary select-committee scrutiny nor public submissions on the Bill. The Bill went through all three stages in the one day and received the Royal Assent on 20 May.

In accordance with the NZ Bill of Rights Act 1990, the Minister of Justice tabled in the House a report on the NZPH&D Amendment Bill, declaring its inconsistency with the »right to justice« provision. To make matters worse, the assessment of legal risks that is normally presented to the House along with a Bill, as part of the Regulatory Impact Statement, was redacted. Hence, MPs were denied the opportunity to read the assessment of legal risk entailed in the law that they were passing.

The purpose of the NZPH&D Amendment Act is to place limits on the funding of family-carers of persons with disability and to empower the government and the District Health Boards (DHBs) to have family-care policies with certain kinds of conditions. No payment by the Crown or a DHB for caring services by family members for family members can be made except under a family care policy as prescribed by the Act. The Act takes the further extraordinary step of barring any further legal actions based upon discrimination in relation to family care policies or the Act itself.

[Section 70A(2)(c)] stops (subject to certain savings) any complaint to the Human Rights Commission and any proceeding in any court if the complaint or proceeding is, in whole or in part, based on an assertion that a person's right to freedom from discrimination on any of the grounds of marital status, disability, age, or family status (affirmed by section 19 of the New Zealand Bill of Rights Act 1990) has been breached by – (i) a provision of this Part [of the Act]; or (ii) a family care policy; or (iii) anything done or omitted in compliance, or intended compliance, with this Part or a family care policy.

This ouster clause means that neither human-rights nor judicial-review proceedings can be initiated to test alleged discrimination in any family-care policy which arises from this Act, nor even in the implementation thereof. This is in spite of the fact that, for instance, the new policy explicitly excludes spouses of disabled persons as recipients of payments for care services – which could be regarded as discriminatory policy on the grounds of marital status.

The »savings« referred to in this sub-section relate to the proceedings in *Atkinson and others v Ministry of Health* and *Spencer v Attorney-General*. These cases were permitted to continue and be settled as if the Act did not exist, but, in the latter case, if and only if the claims were filed in the High Court before 16 May 2013. All further proceedings of this kind are now barred by the Act.

Senior barristers, constitutional law experts and the NZ Law Society have all been highly critical of this Act, for the following reasons:

- The process of enactment was unduly hasty and lacking in transparency and public deliberation.
- The Act nominates individuals with entitlements flowing from existing proceedings, but bars others from the same remedies.
- It bars the courts from hearing discrimination claims regarding any policy issued by the government under the powers of the Act, or regarding the implementation of any such policy.
- It breaches the constitutional convention of comity between Parliament and the Courts (Geddis, 2013).

The Act is available at <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2013/0022/latest/whole.html>.

4. Social Housing Reform (Housing Restructuring and Tenancy Matters Amendment) Act 2013

For discussion of this Act see Section 3.4.

The main objectives of the Social Housing Reform Act are to diversify the provision of social housing to include more NGO and other providers and to target social housing more tightly onto those with the greatest need and for only the duration of that need. It establishes a system for registration of Community Housing Providers whose tenants may be eligible for the income-related rent subsidy previously only available to State housing tenants; extends annual tenancy reviews for social housing tenants; and transfers the housing need assessment and allocation function from HNZ to MSD.

The Act is available at <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2013/0097/latest/whole.html>.

5. Marriage (Definition of Marriage) Amendment Act 2013

See Section 3.11.

The effect of this Act is to permit marriages between two people regardless of their sex, sexual orientation, or gender identity. The Act is available at <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2013/0020/latest/DLM4505003.html>.

6. Amendment Acts arising from the Family Court Proceedings Reform Bill

For discussion of these Acts see Section 3.5.

These Acts implement reforms to Family Court processes designed to put more emphasis on parents reaching their own agreements about care of children. The Bill was divided into ten before being passed in September. The key Acts are:

- Care of Children Amendment Act (No. 2) 2013
- Domestic Violence Amendment Act 2013
- Family Courts Amendment Act 2013
- Family Dispute Resolution Act 2013

- Family Proceedings Amendment Act (No. 2) 2013
- Children, Young Persons and Their Families Amendment Act 2013

The Acts are available at <http://www.legislation.govt.nz/bill/government/2012/0090/20.0/versions.aspx>

VI. References

- Duncan, G.* (2013). Where's the choice, bro: Kiwis in Australia get a raw deal. The Conversation. Retrieved from <https://theconversation.com/wheres-the-choice-bro-kiwis-in-australia-get-a-raw-deal-18545>
- Dunne, P.* (2010). Supporting children: A Government discussion document on updating the Child Support scheme. Retrieved from <http://taxpolicy.ird.govt.nz/sites/default/files/2010-dd-supporting-children-full.pdf>
- Easton, B.* (2013). Economic Inequality in New Zealand: A User's Guide. *New Zealand Sociology*, 28(3), 19-66.
- Fletcher, M.* (forthcoming). New Zealand's Child Support Amendment Act 2013: estimates of static impacts of the new liability assessment formula.
- Geddis, A.* (2013). I think National just broke our constitution. Retrieved from <http://pundit.co.nz/content/i-think-national-just-broke-our-constitution>
- Housing New Zealand Corporation. (2013). Annual Report 2012-13. Wellington: Housing New Zealand Corporation.
- Ministry for Business Innovation and Employment. (n.d.). Social Housing Reform (Housing Restructuring and Tenancy Matters Amendment) Bill: Initial Briefing to the Social Services Select Committee. Wellington: Ministry for Business, Innovation and Employment.
- Ministry of Social Development. (2013). The Statistical Report for the year ended June 2012. Wellington: Ministry of Social Development.
- Rashbrooke, M.* (Ed.). (2013). *Inequality: A New Zealand crisis*. Wellington: Bridget Williams Books.

Peter Herrmann, Rom

Entwicklungen Irischer Sozialpolitik 2012-2013 – Die Krise ist vorüber – wir bleiben gefangen –

Inhaltsübersicht

- A. Krisen als Reinigungsprozess oder Rezept: Ein Schlammbad
- B. Verfehlte Austeritätspolitik
- C. Die Schwäche des Gegenpols
- D. Der ganz normale Gang
- E. Verpasste Wege
- F. Appendix: Liste von ausgewählten Gesetzen
(Acts und Bills of the Oireachtas 2013)

A. Krisen als Reinigungsprozess oder Rezept: Ein Schlammbad

Die Krisenentwicklung hat tatsächlich einen Großteil der allgemeinen politischen, und damit auch in nicht geringem Maß der rechtspolitischen Diskussion geprägt. Ein ganz wesentlicher Faktor in diesem Zusammenhang war die Frage nach der tatsächlichen Handlungsfreiheit der irischen Politik, die unabhängig davon, wie man die Konstellation genau einschätzen mag, sehr stark von den Auflagen und dem damit verbundenen »Austeritätsdruck« bestimmt wurde. Ein oft unterschätzter Faktor ist in diesem Zusammenhang die Tatsache, dass hierbei nicht zuletzt auch nationale Umstrukturierungen eine ganz wesentliche Rolle spielten. Und gerade in Irland spielt(e) dies eine ganz wesentliche Rolle. Die Krise ist nur als Teil eines längeren Zyklus zu begreifen, der sich wie folgt zusammenfassen lässt:

Es tut sich hiermit offensichtlich ein großer Widerspruch auf. Einerseits ist die Politik auf eine lange Sicht angelegt: wie an anderer Stelle argumentiert, kann man ohne große Übertreibung behaupten, dass wir es mit einer langfristig angelegten Politik zu tun haben. In welchem Maß dies seinerzeit in den 1950er Jahren bewusst eingeleitet war, mag man undiskutiert lassen. Aber es ist wohl kaum zu bestreiten, dass es eine Politik war, die darauf setzte, dass langfristig schon etwas wie ein Konsolidierungsprozess einsetzen würde – dafür wurde mehr oder weniger bewusst eine »Durststrecke« eingeleitet, die wesentlich in der Niedrigsteuerpolitik zugunsten von Investitionen aus dem Ausland bestand und doch zugleich auf Absatzmärkte im Ausland orientiert war. Damit verbunden war eine ganz grundlegende Akzeptanz eines gewissermaßen »rechtlosen Staates«: freilich gab es Rechte und auch eine rechtlich geordnete soziale Zuwendungspolitik. Aber selbst wenn man außer Acht lässt, dass ein Grossteil der »Sozialpolitik« privat – durch die einzelnen Haushalte, familien-intern, und/oder durch die katholischen Organisationen und die Kirchen-Gemeinden stattfand (wie mehrfach in diesen Berichten bemerkt, kann man von einer »policy by donation« sprechen), so war darüber hinaus die weitgehend fehlende Systematik kennzeichnend. Dass dies – und die damit

Tabelle 1: Von der Aussaat bis zur Fäulnis

Es findet sich seit dieser Zeit eine besonders ausgeprägte Orientierung auf eine Niedrigsteuer-Politik, die gleichsam die »irische Mentalität« prägen wird	Die »soziale Frage« wird erkannt – nicht zuletzt entwickelt sich dabei ein Nebeneinander von »traditioneller Sicherung« ¹ und dem Bestreben des Aufbaus einer »modernen Industriesystems«	Systematischer Auf- und Ausbau der Außenhandels- und FDI-Abhängigkeit	Großangelegte Industriepolitik, zusammen mit einer Konzentration auf Großindustrien (und Zulieferer-Strukturen), einschließlich der Abwendung von der Landwirtschaft	Überhitzung, nicht zuletzt durch eine Politik des »leichten Geldes« = eine ungeprüfte Kreditvergabe an Geschäfts- und Privatintressenten	Weitere Überhitzung – allerdings nun mit beginnender Zahlungsumfähigkeit und massivem Druck auf die eher schwache Inlandsnachfrage	Austeritätspolitik
Bearbeiten des Bodens	Klimaschutz	Aussaat	Ernte	Überdüngung	Fäulnis	Morast
1950er	Frühe 1970er	Zweite Hälfte der 80er bis Mitte der 90er	Ende der 90er	Mitte der 00er	2006 ff.	2011 ff.

¹ Verstanden im Sinn der irischen Traditionen.

verbundene Widersprüchlichkeit – gleichsam »denk-normal« ist, kann man gleichsam anekdotisch an folgendem, allerdings jüngeren, Beispiel sehen.

In der Gewerkschaftszeitung »liberty«, Ausgabe Januar/Februar 2013 finden sich auf Seite 6 zwei Artikel auf gleicher Augenhöhe. Der eine trägt den Titel: *Irish government moves to make forced labour a crime*. Und es ist zu lesen:

»The decision will bring Irish law into line with government commitments under the International Labour Organisation (ILO) Convention of Forced Compulsory Labour.« Und dann findet sich gleich daneben der Titel des anderen Artikels: *Halting HSE's two-tier pay bid »priority« in Croke talks*. Und hier geht es darum, dass »SIPTU has made HSE attempts to recruit 1000 graduate nurses and midwives on 80 % of the staff nurse salary scale a »priority issue« at talks with Government on a possible extension of the Croke Park agreement.«

Es handelt sich hier nicht um Ausnahmen, sondern um eine neue Regel für Beschäftigungsverhältnisse. Joe Humphreys befasst sich hiermit in einem Artikel in The Irish Times unter dem Titel *Two-tier workforce emerging as new employees taken on at lower pay rates*.² Auch wenn die empirischen Ergebnisse über die wachsende oder überkommene Ungleichheit während der Boom-Jahre widersprüchlich sind, so scheint doch klar zu sein, dass:

»Today's graduates may never have tasted yellow pack cornflakes but they know all about yellow pack jobs. Starting salaries for teachers are 25–30 per cent lower than they were three-four years ago, and trainee nurses are being offered just € 85 a day under proposed new two-year contracts. In the private sector, there's a proliferation of unpaid internships and the scope for exploitation is great against a backdrop of few job opportunities. »When things get bad, insiders get protected«, says Donal de Buitléir, who chairs the economic thinktank publicpolicy.ie. »You get situations like »last in first out«, or people doing the same job but getting paid less.«

Sicher wäre es verfehlt, bei diesen *Croke Park jobs* von Zwangsarbeit zu sprechen; aber was auch immer genau *decent work* ausmacht: diese Arbeitsverhältnisse gehören sicher nicht zu dieser Kategorie. Es zeigt sich hier in aller Schärfe, welche politische Grundrichtung derzeit verfolgt wird: *Government policies are creating a fractured society, a weak economy and persistently high unemployment, according to Social Justice Ireland in its annual socio-economic review*.³

Die Analyse aus dem Report, auf den sich O'Halloran bezieht, *suggests that the level of direct income inequality has continued to widen. Over the period from 1987 to 2009 the direct income shares of all deciles except the top two have declined. Compared to the situation in 1987 the gap between the bot-*

2 Humphreys, Joe, *Two-tier workforce emerging as new employees taken on at lower pay rates*; in: The Irish Times, 18.01.2013.

3 O'Halloran, Marie, *Justice group says Government policies creating fractured society*; in: The Irish Times, 02.04.2013.

*tom and top deciles has dramatically widened. By 2009 the share of the top 10 per cent was almost four times that of the bottom 50 per cent. While the role of the redistribution system is to intervene and address this inequality via taxation and welfare payments, the fact that the underlying income inequality continues to worsen suggests that the challenges faced by the redistribution system have become much greater over time.*⁴

Die ganze Problematik wird nochmals deutlich, wenn man die Doppelzängigkeit bedenkt: Einerseits finden sich verschiedenste Maßnahmen, die zu einer Verarmung trotz Erwerbsarbeit führen und zugleich die Mechanismen der Armutsbekämpfung und die Mechanismen der sozialen Sicherung unterminieren.

Vielsagend war die Aussage des Finanzministers Michael Noonan, der in der Haushaltsrede das PRSI-System rechtfertigte – es sei: *progressive and redistributive because people at the higher end of the income distribution generally get back less than they pay in.*⁵

Zum anderen aber finden sich die Diskussionen, die genau diese Politik kritisieren und schon etwa mit Blick auf die Haushaltsdiskussionen Ende 2012 vor regressiven Haushaltskürzungen warnten.⁶ An dieser Stelle ist dann wichtig, die tatsächlichen Herausforderungen zu benennen, die sich für das System ergeben. Zum einen ist tatsächlich eine gefährliche Diskrepanz innerhalb des Steuersystems zu beobachten, die dazu führt, dass die Inlandsfrage massiv eingeschränkt wird. Sowohl unter Gesichtspunkten der sozialen Gerechtigkeit als auch unter Gesichtspunkten der wirtschaftlichen Entwicklung ist hier eine dringende Korrektur erforderlich. Wie belegt werden wird, ist ein wesentlicher Aspekt hier die indirekte Besteuerung, die gerade die unteren Einkommensgruppen übermäßig belastet.

Maßstäbe für eine Umorientierung wurden von einer Gruppe von Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlern vorgelegt:

We urgently need measures to tackle five key areas which require fundamental reforms:

- *Our substantial physical infrastructure deficits;*
- *Our poor social infrastructure – early childhood education is poorly developed, primary and community healthcare lag behind European norms, housing lists continue to lengthen, while Irish public transport remains inadequate and under-funded;*
- *Our high levels of relative poverty and income inequality;*

4 Healy, Seán et alera, 2013: What Would Real Recovery Look Like? Securing Economic Development, Social Equity and Sustainability. Socio-Economic Review 2013; Dublin: Social Justice Ireland: 104.

5 Noonan, Michael, 05.12.2012: Budget Statement 2013; Dublin: House of the Oireachtas; <http://oireachtasdebates.oireachtas.ie/debates%20authoring/debateswebpack.nsf/takes/dail2012120500021> – 16.12.2013).

6 S. etwa den Bericht O'Brien, Carl, 05.02.2013: Coalition warned on »regressive« budget cuts: in: Irish Times; <http://www.irishtimes.com/news/coalition-warned-on-regressive-budget-cuts-1.1254142> – 23.12.2013.

- *Our under-performing indigenous business sector – which needs appropriate support to contribute to our export base, R&D and innovation capacity;*
- *And our unsustainable reliance on carbon-heavy resources and activities.*⁷

Social Justice liefert in dem in dem bereits genannten Report einen Überblick, der hilfreich für eine differenziertere Analyse herangezogen werden könnte.⁸

Tabelle 2: Irlands Real Recovery

Ensure Macroeconomic Stability	Move Towards Just Taxation	Enhance Social Protection	Reform Governance	Create a Sustainable Ireland
Reduce Ireland's debt burden	Bring tax-take to European average	Protect services by adjusting deficit reduction	Reform policy evaluation	Combat climate change
Financial and fiscal stability	Increase tax level equitably	Combat unemployment	Develop a rights-based approach	Balanced regional development
Investment programme	Reduce income inequality	Reduce poverty	Promote social dialogue	Indicators of progress and wellbeing

Nimmt man diesen Überblick als Referenz, so zeichnen sich nahezu alle Bereiche als unmittelbar sozialschutzrelevant ab. Wichtig ist, dass deutlich wird, dass eine »gute Wirtschaftspolitik« nicht durch Wachstum an sich zur »guten Sozialpolitik« wird, sondern durch eine Orientierung, die die Lebenslage und die Rechte als Ausgangs-, nicht als Zielpunkt nimmt.

B. Verfehlte Austeritätspolitik

Der Begriff »Austeritätspolitik« ist in aller Munde und wie so oft bei so gelagerten Begriffen, ist er mehrdeutig und unklar. Ich habe meinerseits an anderer Stelle den Begriff – mit seiner einseitig-negativen Verwendung – diskutiert und darauf hingewiesen, dass Austerität in einem anderen Verständnis durchaus Sinn macht. In den genannten Ausarbeitungen ist festgestellt:

... austerity as term has also the meaning of strictness and graveness. Looking at Ireland then, the crisis actually showed the need of austerity policies. Not least, as it cannot be said that the new measures are predominantly a

⁷ Irish Academics in open letter to government: »All the wrong options have been pursued«. Open Letter by 28 Irish academics; <http://greenhouse.economics.utah.edu/pipermail/marxism/2010-March/111969.html> – 17.12.2013; also published in the Irish Times, 08.03.2010.

⁸ Healy, Seán et alera, 2013: What Would Real Recovery Look Like? Securing Economic Development, Social Equity and Sustainability. Socio-Economic Review 2013; Dublin: Social Justice Ireland: 70.

matter of dismantling an existing social security system. The actual challenge is to look how the imposed strategy links into the strategy of the Irish government: the concern of establishing a new »regulatory system« which could never aim on replacing a well-established public system but started to replace one private system – a semi-feudal, semi-communitarian system with marginal social support – by another private system – now defined as »modern business sector«. The question then is really more one of the kind of »austerity« that may be needed.⁹

Und in der Tat ist gerade mit Blick auf das irische Recht festzustellen, dass es den Schritt zu einem wahrhaft integrierten System noch lange nicht geschafft hat – rigorose Schritte sind hierzu noch zu machen; aber genau hier findet sich Zurückhaltung und eine Austeritätsorientierung im einseitig auf »Sparen« ausgerichteten Verständnis.

Nun gibt es auch eine andere Seite der Qualifizierung, etwa von Seiten des ESRI (*Economic and Social Research Institute*). Im Juli des Jahres 2013 wurde ein Report veröffentlicht, in dem gefordert wird, dass Sparmaßnahmen nicht »zu früh« aufgehoben werden sollten. Konkret ging es darum, dass Einnahmen aus einem Handel mit Wechseln der *Anglo Irish Bank* nicht dazu verwendet werden sollten, die Steuererhöhungen und die Ausgabenkürzungen zurückzunehmen. Die Begründung ist auf den ersten Blick plausibel – solche Maßnahmen zu früh durchzuführen, hätte als Folge, dass später das Versäumte mit noch mehr Schärfe durchgeführt werden müsse. Dies lässt freilich sich von mehreren Seiten kritisieren.

Mittlerweile gibt es diverse ausführliche Studien darüber, dass die relative Sparpolitik – sei es also, dass diese durch Einnahmesteigerungen oder durch Ausgabenkürzungen durchgeführt ist – eine erhebliche und dauerhafte Sozialfalle und Wachstumsbremse darstellt. In einem Artikel des englischen *The Guardian* – allerdings mit Blick auf Griechenland – ist mit Referenz auf eine Veröffentlichung von David Stuckler and Sanjay Basu – festgestellt:

*»In a chapter of their new book, *The Body Economic*, academics David Stuckler and Sanjay Basu calculate the toll austerity has taken on the health of ordinary Greeks. Their assessment is sobering: an HIV epidemic; medics unable to afford gloves, gowns and wipes, and spiralling suicides. Last week the IMF admitted it had been too sanguine about the devastation austerity would wreak on Greece – and that some of the measures forced on Athens in return for its emergency loans had been wrong. Put bluntly, the social crisis catalogued by Stuckler and Basu needn't have been so devastating, and fewer Greeks need have died.«¹⁰*

Susan Schadler, ebenfalls mit Blick auf Griechenland, weist auf die ökonomische Kurzsichtigkeit der vom IMF geforderten Sparpolitik: Einerseits sieht

9 Herrmann Peter, 2011: Crisis? Which Crisis – Assessing the Current Crisis in a More Fundamental Way. Ireland as a Case Study; Notes for a Presentation during the EuroMemo conference 2011 in Vienna; http://www2.euromemorandum.eu/uploads/background_paper_herrmann_crisis.pdf – 17.12.2013.

10 IMF and Greece: Institutional Monstrous Failure: *The Guardian*, Sunday 9 June 2013 22.51 BST; <http://www.theguardian.com/commentisfree/2013/jun/09/imf-greece-institutional-monstrous-failure> – 16.12.2013).

sie einen Missbrauch der zur Verfügung gestellten Mittel; andererseits sieht sie keine positive Wirkung der Kürzungspolitik, sondern eher eine Umverteilung, die nichts mit nachhaltiger Wirtschaftsentwicklung zu tun hat.¹¹ Es finden sich mittlerweile verschiedene Stellungnahmen von IMF-Mitarbeitern – kritisiert wird immer wieder, dass Austerität keine Lösung bringt, eher das Wachstum, vor allem ein nachhaltiges Wachstum, unterminiert und schließlich damit vollständig undemokratisch über das Geld anderer bestimmt wird.

Die Wirkung als Wachstumsbremse wird auch in einem jüngeren Report des IMF selbst bestätigt. Ein wesentlicher Faktor ist die negative Wirkung auf die Nachfrage. So ist zu lesen:

»Throughout the financial crisis, large external imbalances within the euro area have been a source of concern, notwithstanding substantial declines. In particular, progress has been asymmetric and has not been accompanied by a return to internal balance. The asymmetry relates to the fact that current account balances in member countries with external deficits have improved significantly amid market pressure, whereas current account surpluses in other member countries have not declined because of sluggish domestic demand Consequently, the euro-area-wide current account position has reversed into surplus. As for internal balance, output remains below potential and unemployment rates are close to record highs in deficit countries, implying that further substantial adjustment is needed for external balance to be maintained when the crisis is over ...«¹²

Schließlich ist Sparen am falschen Platz in sozialökonomischer Hinsicht extrem problematisch. Dies wird nicht zuletzt durch die Arbeit an der Langzeit-Studie *Growing up in Ireland*¹³ immer wieder in verschiedener Weise thematisiert.

Carl O'Brien stellt in seiner Kurzanalyse zu diesem Thema fest:

»Rather than being protected from the worst effects of austerity, children and their families are being exposed to its full force during key developmental milestones in their lives.

Budget spending cuts have hit young people disproportionately hard through reductions in child benefit and back-to-school allowances and other cynical cost-cutting measures.«¹⁴

Im Falle Irlands ist speziell problematisch, dass eine Politik, wie sie vom ESRI erwartet ist, wohl in keiner Weise realistisch ist: weder ist zu erwarten, dass die windfall profits, wie vorausgesagt, zu einer kurzfristigen Wachstums-

11 S. Thomas, Landon, 27.11.2013; I.M.F. Shifts Its Approach to Bailouts; in: The New York Times; http://www.nytimes.com/2013/11/27/business/international/imf-plan-for-next-crisis-would-split-the-bill.html?_r=0 – 16.12.2013; Schadler, Susan, October 2013: Unsustainable Debt And The Political Economy Of Lending: Constraining The IMF's Role In Sovereign Debt Crises; Waterloo/Canada: The Centre for International Governance innovation; CIGI Papers, No. 19 – October 2013.

12 International Monetary Fund, 2013: World Economic Outlook. A Survey by the staff of the International Monetary Fund; Washington: IMF: 45.

13 Vgl. <http://www.growingup.ie/index.php?id=83> – 17.12.2013.

14 O'Brien, Carl, The life-long scars of child poverty leave society poorer; in: The Irish Times: 21.09.2013, 3.

politik verwendet worden wären; noch wäre ein Aussetzen der Austeritätspolitik mit eben einer strategischen Wachstumspolitik verbunden. Hingegen ist davon auszugehen, dass die irische Politik so oder so in einer Stückwerkpolitik mündet – eben eine Fortsetzung der Orientierung, die seit langem schon besteht.

Schließlich ist eine andere, wiederum allgemeine, Flanke einer solchen Orientierung die inhaltliche Ausprägung des zuvor genannten Aspekts: eine Orientierung auf Wachstum reicht schlicht nicht aus. Heute geht es mehr denn je um eine qualitative Spezifizierung dessen, was Wachstum ist. Mit einer solchen Bemerkung ist nicht (nur) auf das Aufgreifen aktueller Trend-Diskussionen angespielt (wie etwa um *décroissance*, *green growth* oder *measurement beyond GDP*). Ebenso sind schon in der frühen Entwicklungspolitik in Irland viele Verfehlungen aufgetaucht: An einem umfassenden Infrastrukturaufbau mangelte es allemal, denn relevante Politiken fanden höchstens bereichs- und raumbegrenzt statt, weshalb insbesondere der Sozialbereich heutzutage immer noch als nicht entwickelt angesehen werden muss.

In diesem Zusammenhang ist ein Problem die mangelnde Sicherheit der kleinen selbstständigen Unternehmer. Wenngleich Irland ein Steuerparadies für Unternehmer ist, so gilt dies doch insbesondere für große und etablierte Einheiten. Ebenso gilt aber, dass Neugründungen keineswegs leicht sind. Ein scheinbar kleiner Faktor, der dabei vor allem für junge Menschen im Wege steht, sind hohe Versicherungsgebühren. Ein anderer Teil ist die fehlende Versicherungsmöglichkeit. Zumindest ist dies die Auffassung, die von Patricia Callan, Direktor der Small Firms Association, vertreten wird:

In its pre-Budget 2012 submission meeting with Minister for Finance Michael Noonan, the SFA delegation argued that those business owners who are willing to pay a voluntary additional PRSI payment, should be allowed do so, in order that they may qualify for all social welfare benefits as their employees do.

*This proposal has been positively received and is the subject of ongoing review by the Department of Social Protection's »Advisory Group on Tax & Social Insurance«.*¹⁵

Zwei Momente mögen zu dem hier Gesagten etwas weiteren Einblick geben.

Erstens war im betrachteten Zeitraum – fast muss man schon sagen: natürlich – eine Untersuchung der Bankenpolitik Thema in der Politik. Allerdings kann man schnell den Eindruck gewinnen, dass es mehr um ein Ablenkungsmanöver ging als um eine ernsthafte Auseinandersetzung. Anstatt mit einer klaren Entscheidung über ein Bankentribunal aufzuwarten, war und ist die Situation eher durch eine Hinhaltepolitik gekennzeichnet, ohne klare Verantwortungsfestlegungen zuzulassen.

15 Callan, Patricia, May 31, 2012: Column: ‚Self-employed people need a safety net‘ too; <http://www.thejournal.ie/readme/column-self-employed-people-need-a-safety-net-too/> – 23.12.2013.

Etwas, was gleichsam als »Nebenerscheinung« von einigem Interesse ist besteht darin, dass eine Internet-Suche unter dem Stichwort *bank tribunal Ireland* einem Stich ins Wespennest gleicht: zwar sind die Ergebnisse zu den Investigationen recht bescheiden – ungeachtet einer solchen klaren Position wie der von Colette Browne im *Irish Examiner*:

»After all that has happened to this country – the hundreds of thousands of jobs that have been lost, the tens of thousands of people who have been forced to emigrate, the hundreds of thousands of families mired in negative equity and the loss of our economic sovereignty – any investigation that is now be-latedly set up must be beyond reproach. A tribunal is the best way to do it.«¹⁶

Allerdings findet sich bei einer Suche unter diesem Stichwort eine Vielzahl von Artikeln zu anderen Themen:

Bank must pay € 60 k compo to ex-worker »driven to resign«¹⁷

Bank of Ireland man fired over »adult« e-mails¹⁸

Bank employee »strenuously denies« allegations against her at appeals tribunal¹⁹

Bank of Ireland loses court battle with HMRC over subsidiary's £ 30 m tax bill²⁰

Bank of Ireland »used Post Office savings of 2.2 million people to dodge collapse«²¹

BBC news: Arrestato l'ex presidente della Anglo Irish bank è il terzo dirigente della banca ad essere arrestato in 24 ore²²

Central Bank of Ireland staff face longer working hours²³

Lässt man den doch eher zufälligen Charakter dieser Zusammenstellung beiseite, so sind die zwei letztgenannten Beiträge doch einigermaßen charakteristisch: Nach außen dringen wohl eher die »Skandalmeldungen« über individuelles »Fehlverhalten«; tatsächlich ist die »Reinigungspolitik« dann eine solche der Abwälzung der Lasten auf die unteren Ebenen. Mit Blick auf die wahren Zusammenhänge und Hintergründe aber tut man sich nicht so leicht.

Zweitens – auch wenn es nur eine Kleinigkeit zu sein scheint, so handelt es sich in metaphorischer Hinsicht doch um etwas Bedeutendes – ist auf eine

16 Browne, Colette, July 11, 2012: Tribunal best way to deal with inquiry into financial disaster; in *Irish Examiner*; <http://www.irishexaminer.com/viewpoints/columnists/colette-browne/tribunal-best-way-to-deal-with-inquiry-into-financial-disaster-200301.html> – 17.12.2013.

17 Vgl. <http://www.irishexaminer.com/ireland/bank-must-pay-60k-compo-to-ex-worker-driven-to-resign-251543.html>.

18 Vgl. <http://www.finextra.com/news/fullstory.aspx?NewsItemID=22424>.

19 Vgl. <http://www.donegaldemocrat.ie/news/donegal-news/bank-employee-strenuously-denies-allegations-against-her-at-appeals-tribunal-1-3869855>.

20 Vgl. <http://www.theguardian.com/politics/2013/apr/23/bank-ireland-loses-tax-case-hmrc>.

21 Vgl. <http://www.standard.co.uk/news/bank-of-ireland-used-post-office-savings-of-22-million-people-to-dodge-collapse-6372287.html>.

22 Vgl. <http://lospechiodelpensiero.wordpress.com/2012/07/24/bbc-news-arrestato-lex-presidente-della-anglo-irish-bank-e-il-terzo-dirigente-della-banca-ad-essere-arrestato-in-24-ore/>.

23 Vgl. <http://www.centralbanking.com/central-banking/news/2310182/central-bank-of-ireland-staff-face-longer-working-hours> (alle Zugriffe 17.12.2013).

Maßnahme der Banken hinzuweisen: Der gebührenfreie Bankendienst der *Bank of Ireland* für Menschen über 60 Jahre soll nun nur noch für Personen über 66 Jahre gelten. Gerechtfertigt wird dieser Schritt damit, dass dadurch eine Synchronisierung mit dem Pensionseintrittsalter erfolge. Aber:

»Consumer's Association of Ireland chief executive Dermott Jewell accused the bank of engaging in a ›cynical‹ attempt to extract more money from more of its customers.

›The bank will have a great many loyal customers who are coming close to 60 who will now be hit with charges unless they manage to keep at least € 3000 in their current accounts at all times‹, said Mr. Jewell.«²⁴

Wenn man nun auf den genannten Punkt der strategischen Politik bzw. der Stückwerk-Orientierung zurückkommt, so wurde oben auf die Verhärtung der Fronten im Bereich der Gesellschaftspolitik hingewiesen: Die Unterhöhung der Normalarbeitsverhältnisse, einhergehend mit der Verflachung der Arbeits- und Einkommensbedingungen. Allerdings sind noch weitere Momente einer teilweisen strategischen Orientierung zu erkennen. Ein wichtiger Faktor besteht darin, dass bestimmte Änderungen im Zuge einer Sozialisation bestimmter Bereiche stattfinden. Es handelt sich hier tatsächlich um ein recht vielschichtiges und widersprüchliches Bild. Die Vielschichtigkeit ist allerdings auch ein Zeichen dafür, dass selbst innerhalb der Systematik eher auf Einzelmaßnahmen gesetzt wird, die dann nebeneinander stehen und sich gleichsam nachträglich verschmelzen. Dies bedeutet auch, dass im Grunde nicht wirklich klar ist, ob es sich bei den Einzelmaßnahmen um Teile einer Strategie handelt oder eben um Maßnahmen, denen unterschiedliche Rationale zugrunde liegen. Konkret handelt es sich vor allem um die Einführung einer (Immobilien)Eigentumssteuer, von systematischen und mehr oder weniger flächendeckenden öffentlich geregelten (wenngleich zumeist privat angebotenen) Abfallbeseitigungsdiensten, der Wasserversorgung und entsprechender Gebühren, der öffentlichen Regelung der Abwasserbeseitigung etc. – bei aller Kritik, die im Lande gerechtfertigt sein mag, sollte zweierlei nicht übersehen werden: es handelt sich oftmals um international gesehen vergleichsweise geringe Beträge; zudem ist eine Regelung der Bereiche von größter Wichtigkeit: die ›Privatinitiativen‹ haben mehr an der Oberfläche gewirkt, als dass den Umweltschutzherausforderungen damit in irgendeiner ausreichenden Weise begegnet wurde. Zudem ist auch zu bemerken, dass in bestimmten Bereichen auch öffentliche Zuschüsse für relevante Maßnahmen gewährt sind (etwa die Ersetzung alter Pumpen durch moderne und umweltfreundliche Geräte, was für viele Haushalte noch relevant ist, da ein öffentliches Netz in ländlichen Bereichen nicht besteht). Schließlich folgt die Einführung teils direkt mehr oder weniger explizit eingegangenen internationalen Verpflichtungen. Die Hauptkritikpunkte bzw. das Hauptunbehagen bestehen wohl darin, dass zum einen die Bevölkerung mit diversen Maßnahmen mehr

24 Pope, Conor, Golden Years lose lustre as Bank of Ireland raises age for free banking; in: The Irish Times; 23.09.2013, 1.

oder weniger zur gleichen Zeit konfrontiert wird; dass sie nicht wirklich als Strategie der Sozialisierung wichtiger Bereiche begreifbar sind; dass natürlich für viele gerade in Zeiten wirtschaftlicher Krisen jeder *cent* eine Belastung darstellt; und dass schließlich die Einführung in Krisenzeiten tatsächlich stark den Verdacht aufkommen lässt, dass es sich um eine Einnahme- und Haushaltskonsolidierungspolitik handelt und nicht um eine Politik, die als Sozialisierung entwickelt ist. Mit Blick auf den letztgenannten Punkt ist von besonderer Bedeutung, dass die Implementierung relevanter Maßnahmen größtenteils durch private Anbieter erfolgt.

Dies ist ein ganz allgemeines Phänomen – und entspricht dem allgemeinen Trend, der ja auch in anderen Ländern zu finden ist – und nicht zuletzt im Zusammenhang mit der Privatisierung sozialer Dienste und Infrastruktureinrichtungen steht.

Ein grundsätzliches Problem, was an verschiedenen Punkten bereits indirekt angesprochen ist, besteht darin, dass die Anerkennung der Bedeutung der Inlandsnachfrage als tatsächlicher Motor und als grundlegendes Moment einer nachhaltigen Wirtschaftsentwicklung unterbelichtet bleibt. Ein interessantes Bild ergibt sich in diesem Zusammenhang auch aus einem Blick auf die Rolle, die Wohlfahrtsleistungen (*social welfare payments*) bei der Bewältigung von Armut spielen. An dieser Stelle ist die Tatsache interessant, dass die Inlandsnachfrage strategisch – also nicht zuletzt als Teil einer nationalen Einkommenspolitik – eben keine große Rolle spielte: diese Orientierung hat sich mit der Krise nicht prinzipiell geändert, quantitativ allerdings verstärkt.²⁵

Tabelle 3: Die Rolle von Wohlfahrtstransfers

	2001	2005	2007	2009	2010	2011
Poverty pre SW	35.6	40.1	41.0	46.2	50.2	50.7
Poverty post SW	21.9	18.5	16.5	14.1	14.7	16.0
The role of SW	-13.7	-21.6	-24.5	-32.1	-35.5	-34.7

Bestätigt wird dies auch durch die Anzahl der Haushalte unterhalb der 60 %-Armutsgrenze, die zu einem großen Anteil den *working poor* zuzurechnen sind (s. *ibid.*: 90).

Mittlerweile hat Irland gleichsam die Souveränität wieder gewonnen, d. h. es unterliegt seit dem 15.12.2013 nicht mehr dem »Rettungsprogramm«. Nun mag man dies in verschiedener Weise als Erfolg feiern wollen – in der Presse finden sich verschiedene Argumente wie etwa der Verweis auf den Aufschwung der Wirtschaft und eine erfolgreiche Regulierung des Finanz- und Bankensektors; eine ausreichende Rücklagenbildung; das Erstreiten politischer Unabhängigkeit und die Erlangung von souveräner nationaler Handlungsfähigkeit; die erfolgreiche politische Steuerung der Austeritätspolitik, nicht zuletzt im Sinn der politischen »Befriedung« u. ä. m. Wohl entscheidend

²⁵ Healy, Seán et alera, 2013: What Would Real Recovery Look Like? Securing Economic Development, Social Equity and Sustainability. Socio-Economic Review 2013; Dublin: Social Justice Ireland: 92; mit Referenz: CSO SILC Reports [2006:7; 2013: 12] using national equivalence scale.

aber ist, dass letztlich davon nur wenig tatsächlich greift. Die Situation, nicht zuletzt die Verschuldung, ist nach wie vor dramatisch:

»In the course of the bailing out of its banks, its national debt surged from just 25 % of to GDP to over 123 %. Some forecasts still predict it may rise to as much as 140 % before stabilising. And after rejecting the possibility of a € 10 billion credit line in November, Ireland will still need to find the money itself to fund a forecast deficit of 7.3 % of GDP this year, the third highest in the euro zone after places like Greece and Spain.«²⁶

Die Handlungsfähigkeit ist vor allem schon dadurch strukturell eingeschränkt, dass Irland es nie vermocht hat, eine indigene Wirtschaft zu entwickeln und derzeit sowohl mit Blick auf die Kapitalstruktur als auch mit Blick auf die Absatzmärkte stark außenabhängig ist; und dass zu erwarten ist und auch bereits mit dem letzten Haushalt angekündigt wurde, dass die Belastungen keine Ende gefunden haben und auch die Richtung – d. h. als Kürzungen in Form von Massenbelastungen – beibehalten wird. Was deutlich wird ist, dass die Troikapolitik wesenhaft immer schon eine Quadriga-Politik war: es geht auch und nicht zuletzt – dies gilt für Irland, aber auch für Länder wie Griechenland und Spanien – um die nationalen Politiken, die mit am Ausgangspunkt stehen. Freilich, wenn der Weg einmal beschritten wurde, so ist es sicherlich schwer, die Richtung nachträglich, etwa auch durch eine andere Regierung, tatsächlich zu ändern.

Es sollte auch nicht übersehen werden, dass die ganze Politikkonstellation eine Art Hierarchie des Handlungsverlustes darstellt. Der relative nationalstaatliche Handlungsverlust ist dabei eine zentrale Dimension. Zugleich – und dies steht in einer Linie mit dem besagten nationalstaatlichen Interesse – wälzt nationalstaatliche Orientierung die Verantwortung ‚subsidiär‘ nach unten ab: auf die Individuen durch fehlende soziale Sicherung sowie durch fehlende Wirtschaftspolitik, die den Individuen die Aufnahme einer annehmbaren und ausreichend bezahlten Beschäftigung extrem schwer, wenn nicht unmöglich macht; auf nicht-staatliche Träger, die Staatsaufgaben ausführen sollen; und zum dritten dann auf diese Träger, die einen Ausgleich schaffen sollen und schließlich nochmals auf diese Akteure, die nicht mehr nur als Umsetzungsorgane angesprochen werden, sondern nun auch noch als »selbstverantwortliche Akteure«: materiell wurde der Handlungsspielraum immer weiter eingegrenzt. Einige Hinweise aber finden sich auf anekdotischer Ebene: Das *Dublin Homeless Network* – ein Zusammenschluss von 23 einschlägigen Verbänden in Dublin – beklagt einen Rückgang der Förderung durch den *Health Executive Service* um durchschnittlich 20 % seit 2010²⁷. Im August 2012 bereits hat die Organisation *Dublin Employment Pact* geschlossen. Zwar wurden die meisten Projekte und Beschäftigten in andere Zusammenhänge

26 C. R., 15.12.2013: Dead cat bounce. Ireland's bail-out exit; in: The Economist; <http://www.economist.com/blogs/freeexchange/2013/12/irish-bailout-exit> – 21.12.2013.

27 S. Stack, Sarah, 07.04.2013: Charities: Dublin Homeless Services at breaking point; in: The Independent; <http://www.independent.ie/irish-news/homeless-help-at-breaking-point-29179487.html> – 23.12.2013.

überführt, aber vier Stellen sind dadurch weggefallen. In einer Stellungnahme wird festgestellt:

»The withdrawal of ›core funding‹, essential to the basic functioning of DEP – previously provided under the Local Development Programme of the Department of Environment, Community and Local Government (DCELG) – and the absence of any alternative source of such funding, forced DEP’s Board reluctantly to take the decision to close. This core funding of € 265 000 per annum had enabled DEP to secure up to a further € 2 million per year of national and EU programme funding to deliver a wide range of initiatives. While the DEP Board is disappointed that it has had to close the organisation, it would like to express its appreciation to the Department and its agency, Pobal, for facilitating the phased closure of our organisation which has helped secure most of the DEP jobs and all of the work placements.«²⁸

Die Community Workers Cooperative hat zwei Umfragen unter einschlägigen Organisationen durchgeführt und stellt zusammenfassend fest, dass:

»[t]hese two surveys contribute to the evidence that community work approaches to addressing poverty, social exclusion and disadvantage are not possible within the current LCDP framework – programme, structures and funding allocations.«²⁹

Betont wird vor allem die mangelnde Unabhängigkeit in dem bestehenden Rahmen. Zu bemerken ist allerdings, dass sich dies insbesondere auf Gemeinwesenarbeit bezieht. Einen mehr allgemeinen Einblick gibt eine Studie, die die einschlägigen Auswirkungen der Haushaltspolitik analysiert:

»In summary, we can predict the following outcomes of the cumulative effect of the 2009–2010 budgets for the voluntary and community sector:

The overall contraction of the voluntary and community sector over 2009–2010 is likely to lead, by mid-2011, to a sector about 15 % smaller than it is now. Those areas least affected are organizations providing health and allied social services (the largest element). The area most affected is community development.

Voluntary and community organizations will endeavour to absorb cuts through a series of measures and responses that will avoid dismissals and redundancies. Nevertheless, we can expect a loss of in the order of 4778 jobs, with an additional 1100 posts at risk in Community Employment;

The impact on the voluntary and community sector works itself through at a number of different levels: reduced capacity and outputs at a time of much increased pressure on services and social distress, ›trying to do more-with-less‹ with the consequential strains and stresses that arise;

28 Agency supporting employment, training, urban development and education projects in Dublin region to close today’. Stellungnahme des Vorstandes des Dublin Employment Pact; 31.08.2012; Versand per E-Mail.

29 CWC, 05.01.2012: Local & Community Development Programme – reports of CWC implementation surveys; <http://www.cwc.ie/2012/01/local-community-development-programme-reports-of-cwc-implementation-surveys/> – 23.12.2013.

A likely consequence is a reduced policy and representational capacity for the sector, which may be one of the purposes of government in applying such differential savings. There will be a loss of voice. In a country which has the lowest level of social protection in western Europe, the civil society voice for an enlightened social policy will be even smaller in the future.»³⁰

Wichtig sind auch noch die folgenden Angaben, die aus dem Anhang zu den »Implications of budget cuts for voluntary and community organizations« entnommen sind:

»Overall, we anticipate a contraction in the voluntary and community sector of about 15 % in two years. We know that voluntary and community organizations are endeavouring to absorb cuts. Most staff in voluntary and community organizations have taken pay cuts similar to those in the public services or gone on 3-day weeks. Organizations have reduced their services, costs and activities, but there are limits as to what can be done without facing the inevitability of dismissals. In employment terms, we can project a loss in the order of almost 5000 jobs (4778 jobs by our model), with an additional 1100 posts at risk in Community Employment. These are cautious and conservative projections. The people affected are skilled professionals, with years of experience and commitment, vital qualities for modern social and public services.

Many state organizations important to the work of the voluntary sector and concerned with social policy were closed, merged, abolished or integrated (e.g. Combat Poverty Agency, Office of Active Citizenship). Others were severely cut (e.g. Equality Authority, Human Rights Commission), (ibid., appendix: 1)«

Eine neuere Studie gibt einen etwas detaillierteren Überblick über die Einsparungen:³¹

Wenn man einen Blick auf die Situation im UK richtet, wird der Druck auf erschreckende Weise deutlich³². Für Irland sind nun zwei Faktoren zu bedenken, die qualifizierend wirken dürften: es handelt sich hier um ein stark durch kleine Organisationen geprägtes Bild – die »großen Anbieterorganisationen« sind eher eine Ausnahme; zugleich aber spielt der Sektor insgesamt eine weit-aus bedeutendere Rolle, allerdings ebenso und andauernd die Rolle der privaten Spenden. Es ist eine politische Mentalität, die Kathleen Lynch in The Irish Times wie folgt kommentiert:

»The State has been absolved from acting, as charitable religious, voluntary and professional groups claim to be able to act in lieu of the State.

30 Harvey, Brian, 2010: Analysis of implications of 2010 budget for the voluntary and community sector. For IMPACT Boards and Voluntary Agencies Branch; without location, January 2010: 12.

31 Harvey, Brian, 2012: Downsizing the Community Sector. Changes in employment and services in the voluntary and community sector in Ireland, 2008-2012; CONGRESS. Irish Congress of Trade Unions Community Sector Committee: 12.

32 S. O'Hara, Mary, 14.05.2013: Austerity policies leave small voluntary groups on the brink. Spending cuts are forcing community organisations that offer vital services to vulnerable people to close their doors; in: The Guardian; <http://www.theguardian.com/society/2013/may/14/austerity-policies-voluntary-groups-brink> – 23.12.2013.

Tabelle 4: Beispiele von Sparmaßnahmen

	2008	2009	2010	2011	2012
Supports vol & cty	€ 18.6 m	€ 15.6 m -16%	€ 14 m -10%	€ 10 m -29%	N/A
LCDP	€ 84.7 m	€ 74.6 m -12%	€ 67.5 m -10%	€ 63.5 m -6%	€ 55.3 m -12.6%*
Drugs initiative	€ 44.3 m	€ 40.6 m -8%	€ 36.3 m -11%	€ 33.8 m -7%	€ 31.4 m -7%
Family Support Agency	€ 36 m	€ 35.7 m -1%	€ 32.6 m -9%	€ 31.8 m -5%	€ 29.8 m -6%
RAPID	€ 9.7 m	€ 7.5 m -23%	€ 5.7 m -24%	€ 3.2 m -44%	N/A
CLAR	€ 24.1 m	€ 16.7 m -30%	€ 8 m -53%	€ 0.5 m -94%	N/A
Community, sodal inclusion of which:	€ 10.2 m	€ 6.5 m	€ 5.7 m -13%>	€ 2.9 m -47%	N/A
Local V&C fora	€ 1.4 m	€ 1.3 m -7%	N/A	€ 0.587m	N/A
C'ty services prog.	€ 55 m	€ 51 m -8%	€ 46 m -9%	€ 47 m +2%	€ 45 m -4%

Note: the % figures are those given in the Public Service Estimates. In some cases these will show an increase or decrease which appears to be at odds with the previous year's figure. This is normally explained by the previous year's budget not having been fully spent, so the increase is on the previous year's out turn rather than allocation. Normally these differences are statistically minor, but in some years and in some fields (e. g. health) there can be substantial variations.

* Note this figure is inferred from the Comprehensive Review of Expenditure (CRE).

*In effect people set up charitable enterprises for public purposes (and while valuable in their own right) this means politicians are excused from raising taxes to fund and develop services and supports in a systematic way at national and local levels.*³³

Freilich muss der frühere Hinweis auf »selbstverantwortlich« qualifiziert werden. Gerade im Rahmen der Krise hat sich hier eine Verschiebung ergeben. Die Organisationen des *voluntary and community sectors* sind nun massiv unter Druck geraten: politisch, d. h. im Zusammenhang mit den Einflussmöglichkeiten im Rahmen der Social Partnership-Verhandlungen und anderer Anhörungsprozesse war Zustimmung zum »Grundkonsens« der Austeritätspolitik Bedingung für eine politische Teilnahme, deren Wert aber massiv begrenzt war. In diesen Zusammenhang fällt auch der *Governance Code for Community and Voluntary Organisations*, der im Juni 2012 in Kraft getreten ist. Schaut man den erläuternden Text an, so kann man sich allerdings nur darüber wundern, welche inhaltsleeren Phrasen man dort begegnet:

»Governance« refers to how an organisation is run, directed and controlled. Good governance means an organisation will design and put in place policies and procedures that will make sure the organisation runs effectively.

33 Lynch, Kathleen, 24/11/2012: Charity no substitute for action on equality; in: The Irish Times; <http://www.irishtimes.com/newspaper/opinion/2012/11/24/12-30/11/2012>.

But good governance is not about rules. It is an attitude of mind. It is about the ethical culture of the organisation and the behaviour of the people on the governing body. This Governance Code aims to make sure that CVC organisations meet their responsibilities and run their organisations efficiently and effectively.»³⁴

Der eigentlich wichtige Aspekt des Codes besteht wohl darin, dass auch hier das Rechtsbewusstsein deutlich wird, denn schließlich gibt es den *Charities Act 2009* – ein Gesetz, was eigentlich regelt, was schon geregelt ist. Dadurch, dass man dem Gesetz einen solchen Code zur Seite stellt, wird nur nochmals unterzeichnet, welcher große Rolle auch weiterhin dem letztlich unregulierten Teil des Sozial- und sozialen Sicherungssystems zukommt.

Im Zusammenhang mit dem Streit um »Recht versus guter Wille« und der nunmehrigen Orientierung auf die Regulierung des Freiwilligensektors ist allerdings eine andere Sache interessant – die des allgemeinen »Rechtsbewusstseins«. Der Titel eines Artikels in *The Irish Times*, *Dublin bedsit blitz finds over 90 % of flats do not meet basic standards*³⁵ sagt schon, in welcher Weise Recht erfahren und angesehen wird. Es geht offensichtlich nicht darum, Ausnahmen zu finden, sondern es ist eine Tatsache, dass Recht eine ‚späte Erfindung‘ zu sein scheint – im Grunde ist das Recht als verbindliche und anerkannte Regelungsinstanz die Ausnahme, Umgekehrtes muss erst noch erungen werden.

C. Die Schwäche des Gegenpols

Freilich muss einen der Erfolg einer solchen patchwork und piecemeal Politik nicht verwundern. Nach einem kurzen und recht intensiven »geballten Protest« gegen eine als verfehlt eingestufte Krisenantwort zeichnen sich zwei Bewegungen ab.

Zum einen gibt es immer wieder Einzelauseinandersetzungen, so etwa der Lehrer und Ärzte.

Zum anderen aber gibt es ein vielleicht für Irland neues »Dauerrauschen«. Es handelt sich um Teile der Gewerkschaften, einen Zusammenschluss unter dem Namen: *Claiming Our Future* – »a national broad based non-party-political network« und »seeks to stimulate new forms of organisation in civil society that can better respond to the current situation« sowie »aims to organise across the different sectors of civil society and to enable an empowered out of such a cross-sectoral approach«³⁶. Schließlich spielt *Amnesty International* eine zunehmende Rolle auf der politischen Bühne mit Blick auf die nationalen Entwicklungen. Zugleich zeigt gerade *Amnesty International*

34 The Governance Code: A Code for Good Governance of Community, Voluntary and Charitable Organisations in Ireland. Type A organisations; https://www.wheel.ie/sites/default/files/Governance%20Code%20Type%20A%20only%20-%20%2020%20March%202012%20Final_0.pdf – 23.12.2013.

35 Ursprünglich in: *The Irish Times*; abrufbar unter <http://www.inspexsolutions.net/news/articles/industry-news-2.html> – 23.12.2013.

36 Vgl. <http://www.claimingourfuture.ie/> – 18.12.2013.

die geringe Wirksamkeit solcher Arbeit: eine großangelegte Kampagne, die das mangelhafte Gesundheitswesen zum Thema der Auseinandersetzung zu machen versuchte, ist mehr oder weniger im politischen Nichts verschwunden – und dies ist bezeichnend zumindest für die irische politische Kultur. Auch wenn das Thema eines extrem mangelhaften Gesundheitswesens aufgegriffen wurde, so geschah dies tatsächlich nicht in Reflektion dieser offengelegten kritischen Punkte einer extrem problematischen Zugänglichkeit der Leistungen. Lässt man einige politisch-legitimierende Aspekte der *Fine Gael* Regierung, die dieses Thema in das Regierungsprogramm geschrieben hat, beiseite, so ist doch entscheidend, dass die Menschenrechtsperspektive außer Acht gelassen ist und sich die Politik eher auf Gründe ‚technischer Natur‘ bezieht: es besteht die unzweifelhafte Aufgabe einer Bewältigung der Folgen, die sich aus der sozio-ökonomischen Verschiebung ergeben – etwa die Veränderung der Familienstrukturen, die nachlassende Bedeutung der Landwirtschaft und damit der Familienbetriebe mit den spezifischen Sicherungen, die – zumindest finanziell – nachlassende Bedeutung der Kirche als Träger. Der Aufbau eines leistungsfähigen Versorgungs- und Versicherungssystems sieht sich nun mit dem Problem konfrontiert, eine sozialrechtliche Regelung zu finden, ohne auf einer sozialrechtlichen Tradition aufbauen zu können. Dies mag und muss man kritisieren. Nur muss man ebenso berücksichtigen, dass nicht nur eine solche Tradition fehlt, sondern ebenso die Bedingungen in Irland heute andere sind, als es diejenigen Bedingungen waren, die hinter dem Aufbau der Systeme etwa in Deutschland, den nordischen Ländern oder dem Vereinigten Königreich standen³⁷

Freilich, dies ändert nichts an der Tatsache, dass es wenig hilfreich ist, die derzeitige Entwicklung nach allgemeinen Gesichtspunkten gesellschaftstheoretischer Perspektiv-Diskussion zu beurteilen. In konkreter Hinsicht mit Blick auf die Versorgungslage bleibt ein sehr ernüchternder Schluss zu ziehen:

*For example, the Irish medical card system (holders of this card get free medical treatment) will be reviewed: the government aims to reduce the number of people eligible for this program. Furthermore, while people now get sickness benefits after three days, this period should be increased to six days.*³⁸

Sicher gehört zu all diesen Diskussionen auch die Thematisierung des Haushalts – alle Jahre wieder, denn es ist gerade in Irland tatsächlich mehr ein Instrument, welches das Verständnis von Rechten ausdrückt, als dass es rein technisches Instrument der Mittelverwaltung ist. Das *Nervin Economic Research Institute (NERI)* hat in seinem *Quarterly Economic Observer* mit Blick auf den Haushalt 2013 davor gewarnt:

37 S. allgemein auch Herrmann, Peter, 2012: Social State, Welfare State and Then? Where to Move from the Welfare state? A Cooperative State of Sustainable Sociability as Perspective for Innovation; in: Heiskanen, Johanna/Henry, Hagen/Hytinkoski, Pekka/Köppä, Tapani (eds.): New Opportunities for Co-operatives: New Opportunities for People. Proceedings of the 2011 ICA Research Conference, 24-27 August, 2011, Mikkeli, Finland; Helsinki: University of Helsinki. Ruralia Institute: 295-313; also: <http://www.helsinki.fi/ruralia/julkaisut/pdf/Publications27.pdf>.

38 The TroikaWatch Team, 2013: 1st newsletter of Troika Watch; <http://www.troikawatch.net/1st-newsletter-of-troika-watch/> – 21/12/2013.

»Budget 2013 will:

- Cost between 25 000 and 35 000 jobs;
- Reduce GDP by 2.1 % ;and
- Lower private consumption by 4 %.

Despite the announcement of capital investment proposals by the Government in July 2012, Budget 2013 resulted in continued cuts in the capital programme. This is likely to result in job losses in the short term, and in the long term severely reduce the ability of the economy to grow, sustain the level of national debt, and take advantage of any upswing in the world economy.«³⁹

Wenn man sich die Konsumausgaben anschaut, so kann man die Dramatik der Entwicklung kaum verkennen:

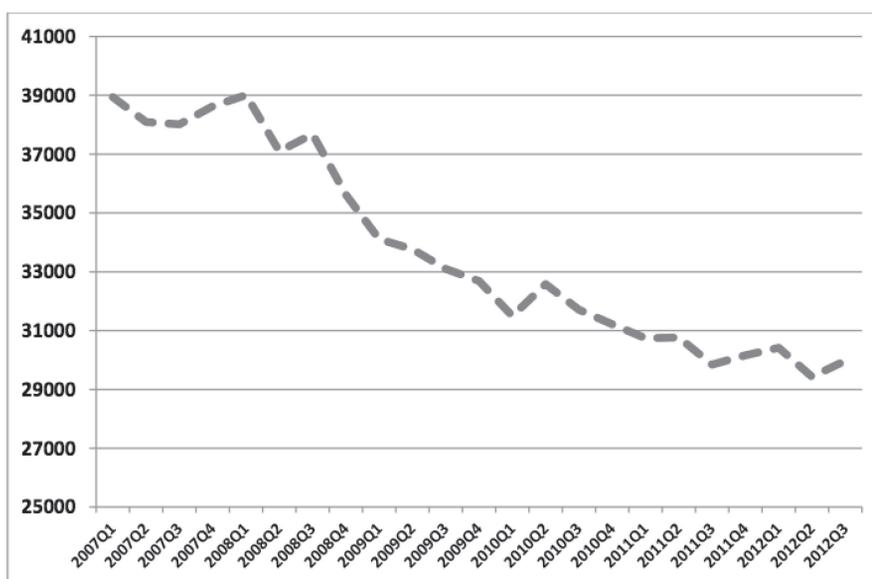


Abb. 1: Trends in the real value of domestic demand (Republic of Ireland) – seasonally adjusted quarterly data 2007–2012 (€ m)⁴⁰

Tatsächlich schlägt sich dies dann auch in der Wachstumsdynamik wieder: über einen längeren Zeitraum betrachtet, ist die Bedeutung des Exports kaum zu unterschätzen – und gerade in den letzten Jahren zeigt sich ein massiver Einbruch der Inlandsachfrage⁴¹. Ein nicht zu unterschätzender Faktor ist in diesem Zusammenhang die Tatsache, dass die unteren Einkommensgruppen in

39 NERI, January 2013: Quarterly Economic Observer; Dublin/Belfast: NERI: 4.

40 Source: CSO, 2012: Quarterly Monthly Accounts. Quarter 3; Dublin: Stationary Office (Ibid.: 5).

Notes: Final Domestic Demand = Personal Consumption + Government Consumption + Investment. Domestic demand chiefly differs from Gross Domestic Product due to the size of net exports = exports – imports, and changes in values of physical stocks.

41 S. O’Farrell, Rory, 2013: Wages and Ireland’s international Competitiveness; Dublin/Belfast: NERI: 6.

weit größerem Maß von der Zahlung indirekter Steuern betroffen sind, als es dies bei den oberen Einkommensgruppen der Fall ist:

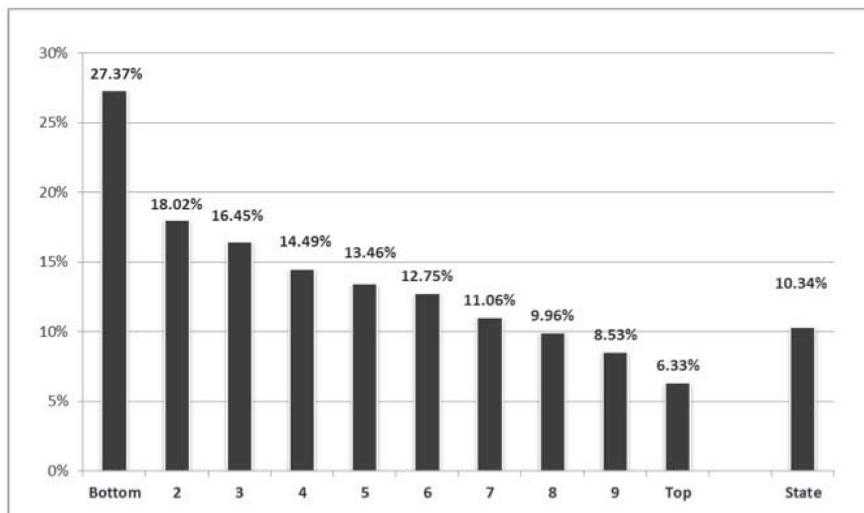


Abb. 2: Total Indirect Taxes as % of Gross Income⁴²

Die Bedeutung solcher Tatsachen wird aber erst wirklich erkennbar, wenn man sie in direktem Zusammenhang mit der Wirtschaftssituation und -entwicklung betrachtet. Hierzu seien nur einige markante Stichworte aufgezeigt:

- Irland zeichnet sich durch eine hohe Emigrations-Rate, hohe Arbeitslosigkeit und große regionale Unterschiede aus:

»Reflecting the increasing problem of unemployment, net out-migration re-commenced in early 2009 after a period of significant net in-migration since 1996. In the year ending April 2011 net migration amounted to 27 400 and by April 2012 this had increased further to 34 400. Irish nationals represented the vast majority of those emigrating; the number of these increased from 19 200 in 2009 to 46 500 in 2012 with considerable numbers leaving the European Union This represents a considerable »brain drain« to Ireland and the wider European Union. In the absence of this out-migration from the country, the unemployment rates above would be much higher.«⁴³

⁴² Collins, Micheál L./Turnbull, Dara, 2013: Estimating Direct and Indirect Tax Contributions of households in Ireland; Dublin/Belfast: Neri: 11.

⁴³ Drudy, P.J., (2012): Expert evaluation network delivering policy analysis on the performance of Cohesion policy 2007–2013. Year 2 – 2012. Task 2: Country Report on Achievements of Cohesion policy: Ireland Version: Draft. A report to the European Commission. Directorate-General Regional Policy: 7; with reference to data from the Central Statistics Office.

Deutlicher, oder deutlich-nachvollziehbarer, wird dies in folgender Aussage:

»At the moment, Ireland's situation is still perilous. It still has a yawning deficit and its property market is still over 50% down from its peak. Only mass emigration over the last five years has stopped its unemployment figures from rising over 20%; continued unemployment declines this year appear to be caused more by a surge in youth emigration than a return to economic health. Emigration seems almost a government policy to reduce unemployment figures. Billboard posters plastered around Ireland encourage young people to apply for visas to emigrate to America, and in Dublin's main shopping district several emigration ›shops‹ have appeared to help people find work and fill out the paperwork to leave the country. Ireland's welfare authorities have even started to send letters to the unemployed, telling them to leave the country to find work.«⁴⁴

- Die Arbeitslosigkeit zeichnet sich nicht zuletzt durch eine extrem hohe Zahl von Langzeit-Arbeitslosen aus.
- Gleichzeitig ist das Investitionsniveau sehr gering.
- Dies steht nicht nur, aber doch auch sehr stark, im Zusammenhang mit einer extrem restriktiven Kreditvergabepolitik.
- Schaut man auf die Sozialversicherungsdaten, so zeichnet sich die Situation durch extrem niedrige Sätze aus;
- eine Situation, die von insgesamt geringen Steuersätzen begleitet ist.
- Das Steuersystem ist hochgradig konzentriert, was den Handlungsraum für lokale Politiken extrem einengt.
- Soweit man von Wirtschafts-»Erfolgen« sprechen kann, sind diese auf Export begrenzt.
- Erschreckend ist demgegenüber der Druck, der auf der inländischen Kaufkraft liegt:

»Ireland's major economic think tank, the Economic and Social Research Institute, estimated in a report this week that five straight years of cuts dating to the early days of the 2008 banking crisis have pruned most workers' take-home pay by about 12 percent, while those best off have lost more than 15 percent of their incomes.«⁴⁵

D. Der ganz normale Gang

Hierzu gehören verschiedene Momente, die rechts-tatsächlich teils wenig spektakulär sind, aber gleichwohl eine große Bedeutung haben, wenn es um tägliche Auseinandersetzungen in der öffentlichen und veröffentlichten Mei-

44 C. R., 15.12.2013: Dead cat bounce. Ireland's bail-out exit; in: The Economist; <http://www.economist.com/blogs/freeexchange/2013/12/irish-bailout-exit> – 21/12/2013.

45 Associated Press, December 13, 2013: Ireland faces more austerity as bailout era ends; in: The Washington Post; http://www.washingtonpost.com/business/ireland-faces-more-austerity-after-end-of-bailout/2013/12/13/27335454-63ff-11e3-af0d-4bb80d704888_story.html – 21/12/2013.

nung geht. Zum einen drückt diese Spektakularität teils eine Ablenkung von Kernthemen aus. Zum anderen geht es aber auch um Tatbestände, hinter denen – teils unausgesprochene – wichtige säkulare Sachverhalte stehen. Freilich sind es ebenfalls oftmals rein technische Fragen, die behandelt werden.

Eine tatsächlich scheinbar nie endende Geschichte ist konkret etwa mit der Wiederaufnahme des Themas Abtreibung gegeben. Das Thema ist durch einen konkreten Fall wieder virulent geworden: Savita Halappanavar, eine Indische Staatsbürgerin, hatte aus Gesundheitsgründen um eine Abtreibung ersucht – diese wurde ihr aber verweigert. Der Fall muss hier nicht im Einzelnen betrachtet werden – zumal Tatbestände und Widersprüche kaum eindeutig nachgezeichnet werden können. Klar geworden ist durch den Fall, dass die Rechtslage auch 20 Jahre nach dem »*x-case*« die Gesetzeslage nicht ausreichend geklärt ist. Zumindest ist das Thema wieder auf dem Tisch und in Form des *Protection of Life During Pregnancy Act 2013* am 30. Juli 2013 durch Unterzeichnung des Präsidenten offiziell geregelt – das Gesetz wird am 01.01.2014 in Kraft treten.

In gewisser Hinsicht geht dies weiter zurück, namentlich auf das Urteil des *ECHR* im Fall A, B, und C gegen Irland – im Dezember 2010 wurde Irland verurteilt, nicht ausreichend klare Information über die Rechtmäßigkeit einer Abtreibung gegeben zu haben. Eine daraufhin eingesetzte Sachverständigenkommission hat verschiedene Optionen aufgezeigt: (a) Richtlinien, (b) Regulation, (c) Gesetzgebung oder (d) Gesetzgebung und Regulation.

Gründe, die eine Abtreibung unter diesem neuen Gesetz erlauben, sind folgende: zum einen Risiko des Todes aufgrund von physischer Krankheit (die Bedingungen unterscheiden sich hier für die Feststellung der Krankheit: im allgemeinen Fall ist die Feststellung des Tatbestandes komplizierter als im Fall der Todesdrohung in einer Notsituation) und zum anderen Suizidgefahr. Der »Tatbestandsnachweis« ist kompliziert und für die betreffenden Personen gewissermaßen eine Anklage in sich.

Auch wenn sich faktisch mit dem Gesetz nicht unbedingt etwas ändert – es wurden vor Inkrafttreten des Gesetzes bereits Eingriffe in so-gelagerten Fällen durchgeführt – so wird von Medizinerinnen der positive Aspekt hervorgehoben: es bestehe nunmehr Rechtssicherheit.

Vielleicht interessanter als das Gesetz selbst ist die Tatsache einer breiten öffentlichen Diskussion – mit dem üblichen unerschütterlich-harschen Auftreten der Abtreibungsgegner, welches das Prinzip höher setzen als das Leben der Mutter. Aber neben der öffentlichen Diskussion ist vor allem bemerkenswert, dass diese im politischen Prozess geschlossen wurde: So wurden im Unterhaus Mitglieder der Parteien, die sich nicht der Parteidisziplin fügten, auf Grund ihres Abstimmungsverhaltens aus den Parteien ausgeschlossen; Lucinda Creighton musste als Konsequenz ihr Amt als Ministerin für Europaangelegenheiten niederlegen.

Die begleitenden statuarischen Regulationen betreffen nur einige Details etwa zu Berichtsverfahren, die autorisierten Instanzen etc.

Die Aufhebung von katholischen Schulen und ihre Überführung in *multi-denominational schools*, also Schulen, in denen verschiedene Konfessionen zugelassen sind, mag eine interessante Schnittstelle markieren: das traditionelle Sozialsystem, nicht zuletzt gekennzeichnet durch die Hegemonie der Kirche nicht nur als geistig-geistliche Macht, sondern vor allem auch in der Rolle als aktiver Träger der Sozial- und Ordnungspolitik, verliert tendenziell seine Kraft. Gleichwohl gilt zur Zeit noch, dass

*[t]he vast majority (96%) of primary schools in Ireland are owned and under the patronage of religious denominations and approximately 90% of these schools are owned and under the patronage of the Catholic Church.*⁴⁶

Nun gibt es aber nicht nur »einzelne Schulen«, die dieses Muster verlassen, sondern eine »Bewegung«, die in diese neue Richtung zu weisen sucht und aus der Ausnahme eine »anerkannte mögliche Regel« machen möchte⁴⁷. Das zuständige Ministerium (*department of education and skills*) hat dazu eine öffentliche Anhörung durchgeführt; es hat sich mit Educate Together ein neuer Trägerverband gegründet:

*Educate Together is the patron body of the growing network of schools in Ireland that are run according to the Educate Together Charter. It is an independent NGO that runs schools that guarantee equality of access and esteem to children »irrespective of their social, cultural or religious background«, are learner centred in their approach to education and are run as participatory democracies, with respectful partnership between parents, pupils and teachers.*⁴⁸

Die Diskussion um eine solche Änderung steht allerdings im Lichte des Zusammentreffens einer neuen Trinität: zunächst gilt, dass Erziehung offensichtlich auch in Irland als öffentliche Aufgabe anerkannt ist – dies bedeutet auch, dass es fragwürdig ist, Schulen mit einer einseitigen Konfessionsorientierung aus Steuermitteln eine Sonderstellung zu gewähren; eine solche Frage entsteht natürlich erst dann, wenn von den NutzerInnen die Monopolstellung der katholischen Kirche infrage gestellt wird; schließlich aber muss eine solche Infragestellung zwar hingenommen werden, aber zugleich bedeutet die Orientierung auf multi-konfessionelle Schulen doch auch, dass die Kirche immer noch so stark ist, dass zumindest die Glaubensfrage integraler Bestandteil bleibt. – *Quartum non datur*. Zumindest derzeit steht dies mehr oder weniger außerhalb des allgemeinen Diskussionsrahmens: die nicht-konfessionelle, gar laizistische Gemeinschaftsschule. Allerdings gibt es nun eine zusätzliche Per-

46 Department of Education and Skills, 2013: Diversity of Patronage; <http://www.education.ie/en/Schools-Colleges/Information/Diversity-of-Patronage/> – 23.12.2013.

47 S. in diesem Zusammenhang Atheist Ireland, 17.12.2013: Children's Ombudsman must help to protect children of secular parents from religious integrated curriculum [<http://www.atheist.ie/2013/12/childrens-ombudsman-must-help-to-protect-children-of-secular-parents-from-religious-integrated-curriculum/> – 23.12.2013]; mit Verweisen u. a. auf Folgero v Norway 29/06/07 (European Court); Leirvag v Norway (UN Human Rights Committee 2004); Irish Human Rights Commission, May 2011: Report, Religion & Education: A Human Rights Perspective; Lautsi v Italy (App No. 30814/06) 18th March 2011 (European Court).

48 Educate Together, without date: About Us. What is Educate Together?; <http://www.educatetogether.ie/about/what-is-educate-together> – 23.12.2013.

spektive, die in der Zukunft sicher eine größere Rolle spielen wird: Schulen mit Nicht-Christlicher Orientierung.

Die Ergebnisse der Konsultation sind nicht nur mit Blick auf die Trägerfrage interessant, sondern haben darüber hinaus wohl auch Bedeutung für die Demokratie-Diskussion sowie die Frage der Hegemonie der katholischen Kirche: auch Eltern, die selbst nicht von neuen Wahlmöglichkeiten Gebrauch machen würden, befürworteten in entsprechenden Erhebungen⁴⁹ die Öffnung des Systems.

Der Hinweis auf die Verbindung zwischen Diskussionen um die (konfessionelle) Orientierung der Schule und die Verwendung von Steuern ist natürlich immer schwer im Detail aufzuweisen. Aber sinnvoll sind solche Überlegungen sicher – und sie können in verschiedenen Bereichen zweckmäßig vorgebracht werden. So müssen angesichts der angesprochenen Probleme sowohl des Steuersystems als auch des Gesundheitswesens Überlegungen zur Einführung einer Steuer gegen Obesität irgendwie makaber erscheinen – freilich sind sie zugleich irgendwie auf der Hand liegend: Anstelle einer systematischen Politikentwicklung im Steuerrecht und Recht des Gesundheitswesens werden die Opfer beschuldigt. Auch wenn damit nicht alles geklärt werden kann, so ist doch bekannt, dass diese Krankheit auch stark mit einer armutsbedingten Fehlernährung zusammenhängt. Sicher ist das Problem in seiner ganzen Tragweite nicht von der Hand zu weisen. Und ebenso sicher ist, dass es tatsächlich ein Problem ist, welches nicht allein sozialstrukturell begründet ist. Schließlich ist aber wohl nicht abwegig, wenn man sagt, dass gerade diese Multidimensionalität genau durch die Engführungsversuche, wie die in Überlegungen zur Einführung einer relevanten Steuer, nicht erfassbar ist. Und ebenso führen – sicher notwendige – Überlegungen einer entsprechenden Erziehung tendenziell in die Irre, wenn nicht tatsächlich das Ursachengesamgefüge: problematische materielle Lage, immer weiter zunehmender Unsicherheits- und Erwartungsdruck und fehlleitende Bilder von sozialer Qualität systemisch berücksichtigt werden.

Einige Entwicklungen weisen allerdings – wohl in Reaktion auf die Krise – auf eine mehr oder weniger systematische Antwort auf die Herausforderungen, wie sie sich aus der Krise ergeben, befinden sich allerdings derzeit noch in einem Entwurfsstadium. Es handelt sich insbesondere um folgende Gesetzesentwürfe:

- *Social clauses in public procurement bill 2013*
- *Mortgage resolution bill 2013*
- *Housing (purchase of voluntary and co-operative housing) bill 2013*
- *Protection of minimum wage earners bill 2013*

⁴⁹ S. Department of Education and Skills, December 2012: Report on the pilot surveys regarding parental preferences on primary school patronage; <http://www.education.ie/en/Publications/Policy-Reports/Report-to-New-Schools-Establishment-Group-on-the-pilot-surveys-regarding-parental-preferences-on-primary-school-patronage.pdf> – 23.12.1913; Department of Education and Skills, 2013: Report on the pilot surveys regarding parental preferences on primary school patronage; <http://www.education.ie/en/Publications/Policy-Reports/Report-on-the-surveys-regarding-parental-preferences-on-primary-school-patronage.pdf> – 23.12.1913.

Wenngleich der systematische Aspekt sich in Grenzen halten mag, so ist doch zugleich anzuerkennen, dass hier doch an sehr grundlegenden Momenten angesetzt wird, die fast als paradigmatischer Wechsel anzusehen sind: Es geht um Eingriffe auf der Verteilungs- nicht auf der Umverteilungsebene.

Dies lässt sich auch für einen anderen Bereich behaupten: Campaigners urge annual € 2 bn childcare investment – so ist in The Irish Times vom 5. März 2013 zu lesen⁵⁰. Die Unter- und Fehlversorgung im Bereich frühkindlicher Erziehung wurde mehrfach in den Berichten angesprochen. In dem Artikel wird eine Studie von Barnardos, the National Women’s Council, the lone parents group Open and childcare advocates Start Strong genannt, in der die Pläne begründet werden. Das Thema hier zumindest kurz anzusprechen ist aber durch etwas anderes begründet, als die Frage der Kinderversorgung selbst: Es zeigt sich hier, dass nunmehr eine neue Stufe auch des politischen Bewusstseins erreicht ist, denn Fragen des Steuersystems werden diskutiert und die mögliche Notwendigkeit von Steuererhöhungen wird offen angesprochen. Damit ist ein Feld eröffnet, was sonst eher bewusst ausgeblendet wurde.

E. Verpasste Wege

Einleitend wurde von der Widersprüchlichkeit und vom Pragmatismus gesprochen. Es ist wohl unmöglich, die Lage tatsächlich zu erfassen – selbst ein Widersprüchen gegenüber offener politikwissenschaftlicher Blick muss zur Verzweigung neigen, wenn er mit der Realität bzw. der Naivität konfrontiert wird, mit der diese ignoriert wird und hinter einer kurzfristig-orientierten eklektischen Politik verschwinden. Es scheint eine auf die Spitze getriebene und wohl verirrte Interpretation des Pragmatismus des nunmehr gepredigten katholischen Pragmatismus und Realismus, der vom gegenwärtigen Papst in einem jüngeren Interview ausgedrückt wurde.

If the Christian is a restorationist, a legalist, if he wants everything clear and safe, then he will find nothing. Tradition and memory of the past must help us to have the courage to open up new areas to God. Those who today always look for disciplinarian solutions, those who long for an exaggerated doctrinal ›security‹, those who stubbornly try to recover a past that no longer exists – they have a static and inward-directed view of things. In this way, faith becomes an ideology among other ideologies. I have a dogmatic certainty: God is in every person’s life. God is in everyone’s life. Even if the life of a person has been a disaster, even if it is destroyed by vices, drugs or anything else – God is in this person’s life. You can, you must try to seek God in every human life. Although the life of a person is a land full of thorns and weeds, there is always a space in which the good seed can grow. You have to trust God.»⁵¹

50 Crosbie, Judith, Campaigners urge annual €2bn childcare investment; in: The Irish Times, 05.03.2013

51 Fr Antonio Spadaro, 2013: Interview with Pope Francis; Santa Marta, Monday, 19 August, 9:50 http://www.vatican.va/holy_father/francesco/speeches/2013/september/documents/papa-francesco_20130921_intervista-spadaro_en.html – 26.11.1930.

So, wie früher die Zeichen der Zeit verpasst wurden und die Möglichkeiten der Boomjahre zum Aufbau einer strategischen Politik verpasst wurden, so ist heute deutlich, dass das Fehlen von Grundsätzen wie Gerechtigkeit, Gleichheit und Solidarität nie bestanden und das Freiheitsverständnis darin bestand, dass sich der Einzelne frei in der Konkurrenz gegen andere durchzusetzen. Selbst die Orientierung auf »Schadensbegrenzung« und »Reparatur«, die in den päpstlichen Äußerungen zum Ausdruck gebracht ist, bleibt in der irischen Politik unterentwickelt – es scheint sowohl bei der Politikentwicklung als auch beim Widerstand Großteils beim Vertrauen in Gott zu bleiben – und beim vermeintlichen Grundsatz »Hilf Dir selbst, so hilft Dir Gott«.

F. Appendix: Liste von ausgewählten Gesetzen (Acts und Bills of the Oireachtas 2013)

- Social Welfare and Pensions Act 2013 (An Act to amend and extend the Social Welfare Acts and the Pensions Act 1990; to provide for the recovery of certain benefits and assistance by the Minister for Social Protection; to amend the personal injuries assessment board act 2003; and to provide for related matters, 9th November 2013)
- Protection of the Life during Pregnancy Act 2013 (An act to protect human life during pregnancy; to make provisions for reviews at the instigation of a pregnant woman of certain medical opinions given in respect of pregnancy; to provide for an offence of intentional destruction of unborn human life; to amend the Health Act 2007; to repeal sections 58 and 59 of the Offences against the Person Act 1861; and to provide for matters connected therewith, 30th July 2013)
- Health (Amendment) Act 2013 (An act to amend the Nursing Homes Support Scheme Act 2009; to amend the Health Act 1970, and to make provisions for related matters, 24th July 2013)
- Criminal Law (Human Trafficking) (Amendment) Act 2013 (An act to give effect to certain provisions of the Directive 2011/36/EU of the European Parliament and of the Council of 5 April 2011 on preventing and trafficking in human beings and protecting its victims, and replacing council framework decision 2002/629/JHA; for those and other purposes to amend and extend the Criminal Law (Human Trafficking) Act 2008, the Child Trafficking and Pornography Act 1998 and the Criminal Evidence Act 1992; and to provide for related matters, 9th July 2013)
- Health Service Executive (Governance) Act 2013 (An act to amend the Health Care Act 2004 and to provide for related matters, 3rd July 2013)
- Housing (Amendment) Act 2013 (An act to amend section 31 of the Housing (Miscellaneous Provisions) Act 2009; and to provide for related matters, 2nd July 2013)
- Social Welfare and Pensions (Miscellaneous Provisions) Act 2013 (An act to amend and extend the Social Welfare Acts, the Civil Registration Act 2004, the Pensions Act 1990 and to provide for related matters, 28th June 2013)
- Health (Pricing and Supply of Medical Goods) Act 2013 (An act to establish a list of groups of interchangeable medicinal products which may be substitutes for each other in order to enable savings to be made for patients or the Health Service Executive, or both, where the lower priced medicinal products are supplied, to establish a list of drugs, medicines and medical and surgical appliances which may be supplied under section 59 of the Health Act 1970, to establish mechanisms to set the prices of such drugs medicines and medical and surgical appliances where they are

- so supplied, to rename the Irish Medicines Board, to provide for the consequential amendment of other enactments; and for related matters, 28th May 2013)
- Education and Training Boards Act 2013 (An act to provide for the better delivery of education and training, and, for that purpose to provide for the establishment of bodies to be known as education and trainings boards; to provide for the transfer of assets, liabilities and staff of vocational education committees to education and training boards; to provide for the repeal of the Vocational Education Acts 1930 to 2006; the amendment of the Unfair Dismissals Act 1977, the National Development Finance Agency Act 2002 and the Education Act 1998, the revocation of certain statutory instruments and the consequential amendment of certain other enactments; and to provide for related matters, 8th May 2013)
 - Health (Alteration of Criteria for Eligibility) Act 2013 (An act to amend the Health Act 1970 and to make provision in relation to eligibility for services under that act; to make provision for the furnishing of personal data in certain circumstances and to provide for matters connected therewith, 28th March 2013)
 - Finance (Local Property Tax) (Amendment) Act 2013 (An act to amend the Finance (Local Property Tax) Act 2012 and to provide for related matters, 13th March 2013)
 - Child Care (Amendment) ACT 2013 (An act to amend the Child Care Act 1991; and to provide for related matters, 13th March 2013)
 - Public Service Pensions (Single Scheme and other Provisions) Act 2012 (An act to provide for a single public service pension scheme to be established and to apply to new entrants into the public service, to provide for other public service pension schemes not to apply to new entrants, to provide for pensions and other benefits in respect of service in the public service by new entrants and to provide for pensions under the single public service pension scheme to be index-linked; to enable pensions under other public service pension schemes to be index-linked; to provide for the provision of information necessary for the proper operation of public service pension schemes; to modernise the law relating to the abatement of pensions in certain circumstances, to provide for the amendment of the Public Service Superannuation (Miscellaneous Provisions) Act 2004; to provide for certain other consequential amendments; to make provision for cost neutral early retirement for judges and certain court officers; to amend the financial emergency measures in the Public Interest Act 2010; and to provide for related matters, 28th July 2012)
 - Housing (Purchase of voluntary and co-operative housing) Bill 2013 (An act to make further provision for purchase by existing tenants of dwellings owned by voluntary housing bodies, under incremental purchase arrangements, in circumstances where the voluntary housing body and the local authority agrees that it would be beneficial to a tenant and a relevant local authority area to dispose of a particular dwelling; the ring-fencing of the proceeds of the sale of such a dwelling towards the provision of additional housing by approved bodies and, in exceptional cases, to upgrade existing housing stock in the relevant local authority area and related matters.
 - Mortgage Resolution Bill 2013 (An act to provide for the establishment of a mortgage resolution office; to provide for a non-judicial mortgage resolution order concerning mortgages over family homes; to provide for an independent appeals process against decisions of the mortgage resolution office; and to provide for related matters)
 - Social Clauses in Public Procurement Bill 2013 (An act to provide for the inclusion of social clauses in all public procurement contracts, to provide opportunities for unemployed persons and apprentices, to ensure equality in the workplace in the carrying out of public contracts and to provide for sustainable development)

- Protection of Minimum Wage Earners Bill 2013 (An act to amend the Act 2011 by raising the current income thresholds of persons liable for payment of the universal social charge)

*Hans-Joachim Reinhard, München**

Portugal in der Sozial- und Finanzkrise: Rentenkürzungen verfassungswidrig, aber kein Verstoß gegen die EMRK

Inhaltsübersicht

- A. Einführung
- B. Verfahren vor dem portugiesischen Verfassungsgericht
 - I. Hintergrund des Verfahrens
 - II. Die Argumentation des portugiesischen Verfassungsgerichts
- C. Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte
 - I. Die finanzielle und wirtschaftliche Lage Portugals im Jahre 2011
 - II. Die maßgebliche Rechtsgrundlage
 - III. Die Entscheidung des EGMR
- D. Schlussbemerkung

A. Einführung

Die Sozial- und Finanzkrise hat Portugal, das auch zuvor schon nicht zu den wohlhabenderen Ländern der Europäischen Union gehörte, fest im Würgegriff. Wie im Nachbarland Spanien wurde die Krise vor allem durch drohende Bankenpleiten und eine Immobilienblase ausgelöst. Viele Betroffene, die sich für den Kauf einer Wohnung verschuldet hatten und zahlungsunfähig wurden, ließen die Gläubigerbanken zwangsräumen und die Menschen mussten bei Verwandten oder in Notunterkünften unterkommen. Inzwischen versucht der portugiesische Staat mit ungewöhnlichen Gesetzesinitiativen¹, den großen Leerstand an Immobilien zu verringern in der Hoffnung, mit einer geordneten Verwertung der Immobilien einige Probleme der Sozial- und Finanzkrise abzumildern.

Neben den zwangsgeräumten Immobilienbesitzern wurden von der Krise besonders hart die Bezieher von Sozialleistungen, vor allem die Rentner getroffen. Die Rentenleistungen in Portugal waren ohnehin wegen des niedrigen Lohnniveaus nicht sonderlich hoch, aber aufgrund der Vorgaben der »Troika« musste die portugiesische Regierung empfindliche Einschnitte unter anderem bei den Altersrenten vornehmen. Gegen diese Einbußen wurde der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in Straßburg angerufen, der über zwei vergleichbar gelagerte Klagen zu entscheiden hatte.² Mit dem Problem hatte sich zuvor schon das portugiesische Verfassungsgericht befasst.

* Der Verfasser dankt Frau Dafni Diliagka, München, für den Hinweis auf die Entscheidung.

1 Vgl. dazu *Fedtke, Eberhard*, Portugal in der Sozial- und Finanzkrise – Hilfe durch eine erweiterte Umsetzung der (Dienstleistungs-)Richtlinie 2006/123/EG durch das Maklergesetz Lei 15/2013?, ZIAS 2013, 209–215.

2 *Da Conceição Mateus vs. Portugal*, Application no. 62235/12 und *Santos Januário vs. Portugal*, Application No. 57725/12 v. 8. Oktober 2013.

B. Verfahren vor dem portugiesischen Verfassungsgericht

I. Hintergrund des Verfahrens

Die 1939 bzw. 1940 geborenen Kläger beziehen jeweils eine Altersrente aus dem öffentlichen Sozialversicherungssystem nach den bis zum 1. Januar 2006 geltenden Regelungen.³ Die Altersrenten werden, wie im Nachbarland Spanien 14mal jährlich gezahlt, nämlich mit einer Sonderzahlung im Juli (Urlaubsgeld – subsidio de ferias) und Dezember (Weihnachtsgeld – subsidio de Natal)⁴.

Im April 2011 suchte Portugal um Finanzhilfe bei der Europäischen Union, den Mitgliedsstaaten des Euro und dem Internationalen Währungsfonds nach. Im Mai 2011 wurde zwischen der portugiesischen Regierung, der Europäischen Kommission, der Europäischen Zentralbank und dem Internationalen Währungsfonds ein Stabilisierungsprogramm in Höhe von 78 Milliarden Euro beschlossen. In dem am 17. Mai 2011 unterzeichneten Abkommen verpflichtete sich die portugiesische Regierung zu verschiedenen steuerrechtlichen und sozialpolitischen Maßnahmen für die Laufzeit 2011–2014. Eine dieser Maßnahmen war die Reduzierung der Renten über 1500 Euro in Anlehnung an die Kürzung der Gehälter im öffentlichen Sektor, was eine Einsparung von 445 Millionen Euro bringen sollte. Außerdem sollte die Indexierung der Renten ausgesetzt werden. Damit würden die Renten, bis auf die niedrigsten Renten, eingefroren werden.

Die portugiesische Regierung setzte diese Forderungen der Finanzgeber im Haushaltsgesetz 2012⁵ um. In Art. 25 wurde festgelegt, dass Rentenbezieher öffentlicher Systeme (aposentados⁶ und reformados⁷) eine Rentenkürzung hinnehmen mussten. Diese Kürzung sollte während der Laufzeit des Abkommens wirksam sein, also von 2011–2014. Bezieher von Renten zwischen 600 und 1100 Euro sollten eine Rentenkürzung auf der Grundlage folgender Formel erfahren: $1320 - 1,2 * \text{monatlicher Rente}$.

Der erste Kläger bezog eine Altersrente von 722,87 Euro. Seine beiden Sonderzahlungen wurden auf 551,20 Euro (1102,40 Euro jährlich) gekürzt, was einer Reduzierung von 10,8% jährlich entsprach. Der zweite Kläger bezog eine Altersrente von 910,92 Euro. Er erlitt eine Reduzierung von 1368,04 Euro jährlich, was einem jährlichen Verlust von 10,7% entsprach.

3 Zum portugiesischen System der sozialen Sicherheit vgl. Reinhard, Hans-Joachim, Langjährig Versicherte und Mindestrente in Portugal, ZIAS 2012, 55–67; Ribeiro Mendes, Fernando, Pensionen in Portugal in der Krise. DRV 2012, 208–213; Vergho, Quirin, Soziale Sicherheit in Portugal und ihre verfassungsrechtlichen Grundlagen, Nomos, Baden-Baden, Diss. Univ. München, 2010; Ahrens, Ulrike, Alterssicherung in Portugal, Eine institutionelle und empirische Analyse, Alterssicherung in der Europäischen Union 4, Sozialpolitische Schriften 70/4, 1998, Duncker und Humblot, Berlin, Diss. Univ. Frankfurt a. M., 1996; Reinhard, Hans-Joachim, Soziale Sicherheit in Portugal, SozSich 1991, 22–25.

4 Solche Sonderzahlungen gibt es in mehreren Mitgliedstaaten der Europäischen Union (z. B. Österreich mit ebenfalls 14 Zahlungen, Italien mit 13 Zahlungen, Niederlande und Belgien, wo allerdings die 13. Zahlung (Urlaubsgeld) nicht einer vollen Monatsrente entspricht.

5 Lei 64-B/2011 de 30 de dezembro (Lei do Orçamento de Estado para 2012), Diário da República 30.12.2011.

6 Dies sind die Beamten im Ruhestand.

7 Dies sind die gesetzlich versicherten Arbeitnehmer als Rentenbezieher.

Diese Regelungen in Art. 21 und 25 des Haushaltsgesetzes 2012 provozierten eine Verfassungsklage von Mitgliedern des Parlaments. Sie rügten eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes⁸ und des Rechts auf soziale Sicherheit.⁹ Die Klage wurde am 19.01.2012 eingereicht und bereits am 05.07.2012 gab das Verfassungsgericht der Klage statt.¹⁰ Es befand die Kürzung der Urlaubs- und Weihnachtzahlungen als verfassungswidrig, weil sie gegen das Prinzip der »proportionalen (verhältnismäßigen) Gleichheit« gemäß Art. 13.1. C. P. verstoßen, was man in deutscher Terminologie eher als ungleichmäßige (oder unverhältnismäßige) Belastung der Bürger umschreiben würde. Das Verfassungsgericht erkannte aber durchaus die finanzielle Notlage des portugiesischen Staates. Ähnlich wie im deutschen Verfassungsrecht gilt eine Norm mit dem Richterspruch grundsätzlich als verfassungswidrig und unanwendbar. Aber wie auch das Bundesverfassungsgericht dem Gesetzgeber bei Entscheidungen mit großer finanzieller Tragweite immer wieder Fristen zur Beseitigung des verfassungswidrigen Zustandes eingeräumt hat, hat das portugiesische Verfassungsgericht ebenso von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, aus Gründen des außergewöhnlich wichtigen öffentlichen Interesses die Wirkung des Richterspruches auszusetzen¹¹. Da zum Zeitpunkt der Entscheidung die Implementierung des Haushaltsgesetzes schon weit vorangeschritten war, entschied das Gericht, dass seine Entscheidung im Jahr 2012 keine Wirkungen zeitigen sollte. Praktisch bedeutete dies, dass im Jahre 2012 die Kürzungen durchgezogen werden konnten und dem Gesetzgeber Zeit eingeräumt wurde, nach Alternativen zu suchen.

II. Die Argumentation des portugiesischen Verfassungsgerichts

Das Verfassungsgericht führte zunächst aus, das es die freie politische Prerogative des Gesetzgebers [*livre conformação política do legislador*] ist, welche Maßnahmen er wählt, um kurzfristig das Haushaltsdefizit zu verringern. Ferner stellte es fest, dass es nicht *per se* diskriminierend ist, wenn diejenigen, die Einkünfte aus öffentlichen Kassen beziehen, anders behandelt werden, als diejenigen, die aktiv im privaten Sektor tätig sind. Allerdings befand das Gericht, dass die verlangten Opfer der Betroffenen im Verhältnis zu den Nichtbetroffenen nicht unbegrenzt sein dürfen. Damit gelangte das Gericht zum Begriff der »proportionalen Gleichheit« bzw. Verhältnismäßigkeit. Unter Bezugnahme auf frühere Entscheidungen¹² betonte es, dass Gleichbehandlung

8 Art. 13.1 Constituição da República Portuguesa (C. P.) lautet: »Alle Bürger haben dieselbe soziale Würde und sind vor dem Gesetz gleich.«

9 Art. 61 C. P.

10 Acórdão no 353/2012 de 5 de julho de 2012.

11 § 282 Abs. 4 C. P.

12 Acórdão n° 39/88, Diário da República, I Serie, 1988, 740, dazu *Polakiewicz, Jan*, Enteignungsregelungen im Verfassungsrecht Portugals, in: Jahrbuch für öffentliches Recht, Neue Folge, (hrsg. v. Peter Habel), Band 41, Tübingen 1993, *Mianda, Jorge, Alexandrino, José de Melo*, As grandes decisões dos Tribunais Constitucionais Europeus – Portugal, in: Didier Maus/Pierre Bon (ed.) Les grandes décisions des Cours Constitutionnelles Européennes, www.fd.ulisboa.pt/Portals/0/Docs/Institutos/ICJ/LusCommune/jmjma.pdf, *Tavares, Raquel*, Portugal no Tribunal Europeo dos Direitos Humanos in: Tribunal Europeo de Direitos Humanos (ed.), Imprensa Nacional-Casa da Moeda 2012; Acórdão n° 96/2005 de 23 de fevereiro de 2005, Diário da República n° 63, Serie II de 31 de marzo de 2005.

keinen Egalitarismus bedeutet, sondern verhältnismäßige Gleichbehandlung. Deshalb unterliegt die Ungleichbehandlung ebenfalls einer Überprüfung der Verhältnismäßigkeit. Das Ausmaß der Ungleichbehandlung muss proportional (verhältnismäßig) zu den Gründen sein, die diese rechtfertigen soll.

Das Gericht untersuchte die Auswirkungen der Kürzung auf die Betroffenen und stellte fest, dass sich Leistungen zwischen 600 € und 1000 € graduell bis zu 14,3 % verringern. Da diese Personengruppe ohnehin über geringe Einkünfte verfügt, ist eine solche Kürzung exzessiv belastend. Bei Rentenbeziehern mit Einkommen zwischen 1100 € und 1500 € reduziert sich das Einkommen um 14,3 %, was beträchtlich ist im Vergleich zu denjenigen, die nicht von den Kürzungsmaßnahmen betroffen sind. Bei sehr hohen Renten, die das 12fache des sozialen Unterstützungsindex übersteigen, kommt es zu Kürzungen von 25 %, bei Renten, die das 18fache des sozialen Unterstützungsindex übersteigen, zu Kürzungen von 50 %. Bei Beträgen über 1500 € kommt es ebenfalls zu Kürzungen von 14,3 %. In einer früheren Entscheidung¹³ hatte das Verfassungsgericht entschieden, dass die Gehaltskürzungen für die Beamten¹⁴, die sich zwischen 3,5 % und 10 % des jährlichen Einkommens beliefen, gerade noch als zusätzliche Belastung vertretbar waren, zumal sie zeitlich begrenzt waren. Die nunmehr bis zu dreimal so hohen prozentualen Belastungen fielen nach Ansicht des Verfassungsgerichts aus diesem vertretbaren Rahmen, vor allem weil sie drei Jahre andauern sollten. Zusammen mit dem Einfrieren der Gehälter und Renten für drei Jahre und der Inflationsrate führen sie zu einem deutlichen Absinken der Kaufkraft der Löhne und Renten.

Das Gericht stellte fest, dass Personen, die keine Einkommen aus öffentlichen Kassen beziehen, unabhängig von ihrem Einkommen keine vergleichbaren Opfer auferlegt werden. Diese Ungleichbehandlung sah das Gericht als so signifikant an, dass sie nicht zur Erreichung der in dem zwischen der Regierung und der Europäischen Union geschlossenen Memorandum of Understanding vereinbarten Ziele gerechtfertigt werden kann. Denn es hätten auch Alternativen ins Auge gefasst werden können, wie etwa eine Reduzierung des Defizits durch andere Maßnahmen auf der Ausgabenseite oder eine Erhöhung der Einnahmen. Damit wären nicht diejenigen Steuerzahler übermäßig belastet worden, die ihre Einkünfte oder ihre Sozialleistungen aus öffentlichen Mitteln beziehen. Diese Ungleichbehandlung sah das Gericht als exzessiv an und die proportionale Gleichheit war nicht gewahrt. Auch wenn die finanzielle Not groß und die Vorgaben des Memorandum of Understanding hart waren, kann dies nicht dazu führen, dass ein Teil der Bevölkerung weitaus mehr und übermäßig belastet wird als der Rest. Und je stärker das öffentliche Interesse an einer Sanierung der Staatsfinanzen ist, desto mehr muss darauf geachtet werden, dass das Prinzip der proportionalen Gleichheit Beachtung findet.

Angesichts der Tatsache, dass ohne Einsparungen die externe Finanzierung des portugiesischen Staates nicht mehr gewährleistet gewesen wäre und im

13 Acórdão n° 396/2011 de 21 de setembro 2011.

14 Art. 19 Lei 55-A/2010 de 31 dezembro de 2010.

Hinblick darauf, dass innerhalb der verbleibenden Zeit im Haushaltsjahr in der Eile keine anderen Maßnahmen mehr hätten beschlossen und verwaltungsmäßig umgesetzt werden können, setzte das Verfassungsgericht die Wirkung seiner Entscheidung für das Jahr 2012 aus.

Es bleibt im Unklaren, ob der 1939 geborene Kläger vor oder nach dieser Entscheidung Verfassungsbeschwerde wegen der Kürzung seiner Urlaubs- und Weihnachtzahlungen erhoben hatte. Jedenfalls übersandte ihm das portugiesische Verfassungsgericht am 03.04.2013 einen ablehnenden Brief mit Bezug auf die Entscheidung vom 05.07.2012.

C. Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte

I. Finanzielle und wirtschaftliche Lage Portugals im Jahre 2011

Die beiden Kläger riefen den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) an, weil sie sich durch die Reduzierung der Urlaubs- und Weihnachtzahlungen in ihrer finanziellen Situation und in ihren Lebensbedingungen beeinträchtigt sahen. Bevor der EGMR in der Sache entschied, fasste er, gleichsam im Tatbestand, nochmals kurz die wesentlichen wirtschaftlichen Probleme zusammen, unter denen Portugal litt. Das Haushaltsdefizit lag 2011 bei 10 % des Bruttosozialprodukts und der Exportanteil war 2010 um 0,9 % gesunken. Die Arbeitslosenrate erreichte 11,2 % und wie im Nachbarland Spanien waren vornehmlich die Jugendlichen mit 22,4 % betroffen. Die Beschäftigungsquote war mit 70,5 % zwar die schwächste in einem Jahrzehnt, lag aber immer noch über dem EU-Durchschnitt von 68,6 %.

Es waren letztlich auch in Portugal die Banken, die das Land in eine schwere Finanzkrise stürzten und die Menschen verarmen ließen. Wegen der sinkenden Kreditwürdigkeit des Landes auf den internationalen Finanzmärkten stiegen die Zinsen für den portugiesischen Staat auf ein nicht mehr tragbares Niveau. Dies veranlasste am 07.04.2011 die portugiesische Regierung, die Europäische Union und den Internationalen Währungsfonds um Finanzhilfe zu bitten. Bereits am 03.05.2011 wurde zwischen den portugiesischen Behörden und Vertretern der EU-Kommission des Internationalen Währungsfonds und der Europäischen Zentralbank ein Abkommen über ein wirtschaftliches Anpassungsprogramm für den Zeitraum 2011–2014 geschlossen.

Dieses am 17.05.2011 vom ECOFIN-Rat formal angenommene Abkommen umfasste die bereits erwähnte Finanzhilfe von 78 Mrd. €, wovon 58 Mrd. € von der Europäischen Union beigesteuert wurden und 26 Mrd. € vom Internationalen Währungsfonds. Das Haushaltsdefizit sollte bis 2013 auf 3,0 % des BSP sinken und die Gesamtverschuldung auf 108 % des BSP. Im Gegenzug verpflichtete sich Portugal zu Sparmaßnahmen bei den Löhnen und bei den Rentenanpassungen, wie sie dann im umstrittenen Gesetz auch umgesetzt wurden.

II. Maßgebliche Rechtsgrundlage

In ihrer Klage hatten die Kläger keine bestimmte Rechtsgrundlage für die Verletzung spezifiziert. Daher war der Gerichtshof, in Übereinstimmung mit früherer Rechtsprechung¹⁵, gehalten, selbst eine Rechtsgrundlage zu ermitteln. In Betracht kam Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK. Der erste Kläger machte für 2012 einen Verlust von 1102,40 € geltend, der zweite Kläger einen Gesamtverlust von 1368,04 €. Weil die beiden Fälle ähnlich gelagert waren, wurden sie zur gemeinsamen Entscheidung verbunden.¹⁶ Das portugiesische Verfassungsgericht hatte bereits eine allgemein wirkende (*erga omnes*) Entscheidung getroffen, so dass der nationale Rechtsweg erschöpft war.¹⁷

III. Die Entscheidung des EGMR

Der EGMR führte zunächst aus, dass Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls nicht das Recht gewährt, Eigentümer zu werden und mithin nicht das Recht auf einen bestimmten Leistungsbetrag garantiert.¹⁸ Ebenso wenig besneidet die Vorschrift das Recht eines Vertragsstaates darüber zu entscheiden, ob und in welcher Form ein System der sozialen Sicherheit aufgebaut wird und welche Beträge gewährt werden. Wenn aber ein Vertragsstaat eine Gesetzgebung in Kraft setzt, welche ein Recht auf Rentenzahlungen vorsieht, erwachsen, sofern die Betroffenen die Voraussetzungen erfüllen, eigentumsähnliche Interessen, die in den Schutzbereich des Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls fallen¹⁹. Die Reduzierung oder Aussetzung der Rentenleistungen kann daher ein Eingriff in diese Besitzansprüche sein, der gerechtfertigt werden muss²⁰.

In vorliegendem Fall hatten die beiden Kläger zwar ihren Anspruch auf Urlaubs- und Weihnachtzuschlag behalten, doch verloren sie 10,8 % bzw. 10,7 %, so dass der Schutzbereich des Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls eröffnet war. Zunächst ist festzuhalten, dass ein Eingriff in die Ansprüche einer Rechtsgrundlage bedarf. Dies ist ein Grundsatz, der sich durch alle Artikel der EMRK zieht²¹. Im Fall der beiden Kläger hatte das portugiesische Verfassungsgericht das nationale Recht zwar für verfassungswidrig verworfen, allerdings für 2012 die Kürzungen im Ergebnis für zulässig erklärt.

15 *Guerra and Others v. Italy*, Urteil v. 19.02.1998, § 44, Reports on Judgments and Decisions 1998-I; *Tătar and Tătar v. Romania* (dec.), n° 67021/01, § 47, 05.07.2007 und *Scoppola v. Italy* (n° 2) [GC], n° 10249/03, § 54, 17.09.2009.

16 Rule 42 § 1 Rules of Court.

17 § 35 Abs. 1 EMRK.

18 *Skorkiewicz v. Poland* (dec.) n° 39860/98 v. 01.06.1999.

19 *Andrejeva v. Latvia* [GC], n° 55707/00, § 77 mit weiteren Nachweisen, insbesondere auf *Stec v. the United Kingdom* (dec.), n°s 65731/01 und 65900/01, *Kjartan Ásmundsson v. Iceland*, n° 60669/00, § 39, ECHR 2004-IX und *Carson and Others v. the United Kingdom* [GC], n° 42184/05, § 64, ECHR 2010.

20 *Valkov and Others v. Bulgaria*, n°s 2033/04, 19125/04, 19475/04, 24729/04, 171/05 und 2041/05, § 85, 25.10.2011 mit weiteren Nachweisen, insbesondere auf *Rasmussen v. Poland*, n° 38886/05, § 71, 28.04.2009 und *Parfile v. Romania* (dec.), n° 13902/11, § 15, 20.03.2012.

21 *Former King of Greece v. Greece* [GC] (merits), n° 25701/94, § 79, EHCR 2000-XII; *Broniowski v. Poland* [GC], n° 31443/96, § 147, ECHR 2004-V.

Der EGRK betonte, dass jeglicher Eingriff in das Eigentumsrecht ein legitimes Ziel im öffentlichen Interesse verfolgen muss²². Aber der nationale Gesetzgeber hat einen weiten Beurteilungsspielraum, weil er selbst am besten weiß, wie das öffentliche Interesse mit den sozialen und wirtschaftlichen Gegebenheiten in Übereinstimmung zu bringen ist. Der EGMR respektiert diese Entscheidungen, es sei denn, es fehlte ihnen offensichtlich an einer vernünftigen Grundlage²³. Dieser Beurteilungsspielraum ist umso größer, je mehr es um die Verteilung der finanziellen Ressourcen eines Staates geht²⁴.

Jedoch ist auch dieser Beurteilungsspielraum des Staates nicht unbegrenzt. Es muss ein fairer Ausgleich zwischen dem allgemeinen Interesse der Gemeinschaft und den Erfordernissen des Schutzes der individuellen fundamentalen Rechte bestehen. Der Gerichtshof muss insbesondere feststellen, ob der Betroffene eine unverhältnismäßige und exzessive Last tragen muss²⁵. Bei der Feststellung der Verhältnismäßigkeit ist eine wichtige Überlegung, ob der Eingriff des Staates in die Rentenrechte des Betroffenen aus einem Sozialversicherungssystem so gravierend ist, dass der wesentliche Gehalt seines Rechts tangiert ist. Ebenso spielt die Natur des aufgehobenen Rechts eine Rolle – insbesondere die Tatsache, dass es sich um ein besonders günstiges Rentensystem handelte, welches nur bestimmten Gruppen verfügbar war. Überdies sind die jeweiligen Umstände des Systems und die persönliche Situation des Betroffenen zu berücksichtigen. Sofern die Aberkennung der Rentenberechtigung zu einem Verlust der Existenzmittel führen würde, wäre dies grundsätzlich eine Verletzung des Eigentumsrechts; die Auferlegung einer vernünftigen und angemessenen Reduzierung wäre dies hingegen nicht²⁶.

Der Gerichtshof ließ zunächst keinen Zweifel daran, dass die Maßnahmen im öffentlichen Interesse waren um die desolaten Finanzen zu sanieren. Dies ergab sich für ihn allein schon aus dem außergewöhnlichen Umfang des Programms. Insoweit schloss er sich den Ausführungen des portugiesischen Verfassungsgerichts vom 05.07.2012 an. Wie in Griechenland waren die Maßnahmen die Antwort auf eine extreme, nie zuvor dagewesene wirtschaftliche Situation. Anders als in Griechenland²⁷ waren die Maßnahmen in Portugal aber vorübergehender Natur. Bei der Abwägung der öffentlichen Interessen

22 *Broniowski*, Fn. 21, §§ 147–148 und *Hutten-Czapska v. Poland* [GC], n 35014/97, §§ 163–164, ECHR 2006-VIII.

23 Vgl. *National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society and Yorkshire Building Society v. the United Kingdom*, 23.10.1997, § 80, Reports 1997-VII und *Stec and Others v. the United Kingdom* [GC], n^{os} 65731/01 und 65900/01, § 52, EHCR 2006-VI.

24 *Pentiacova and Others v. Moldova* (dec.), n^o 14462/03, 04.01.2005; *Huc v. Romania and Germany* (dec.), n^o 7269/05, § 64, 01.12.2009, und *Koufaki and Adedy v. Greece* (dec.), n^{os} 57665/12 und 57657/12, § 31, 07.05.2013.

25 *Hutten-Czapska* (Fn. 22) § 167 und *Koufaki and Adedy*, (Fn. 24), § 42.

26 Vgl. *Jancović v. Croatia* (dec.), n^o 43440/98, ECHR 2000-X; *Schwengel v. Germany* (dec.), n^o 52442/99, 02.03.2000; *Lakićević and Others v. Montenegro and Serbia*, n^{os} 27458/06, 37205/06, 37207/06 und 33604/07, §§ 62–63, 13.12.2011; *Apostolakis v. Greece*, n^o 39574/07, §§ 41–42, 22.10.2009; *Kjartan Ásmundsson* (Fn. 19), § 45; *Valkov and Others*, (Fn. 20), § 97; *Maggio and Others v. Italy*, n^{os} 46286/09, 52851/08, 53727/08, 54486/08 und 56001/08, § 63, 31.05.2011; und *Frimu and 4 other applications v. Romania* (dec.), n^o 45312/11, §§ 42–48, 07.02.2012.

27 *Koufaki and Adedy* (Fn. 24), § 41.

mit den individuellen Interessen der Kläger errechnete der Gerichtshof, dass die Kürzungen von 1102,40 € bzw. 1368,04 € prozentual gesehen 10,8 % bzw. 10,7 % der vormaligen Rentenleitungen ausmachten. Die Kläger behielten grundsätzlich ihr Recht auf die Urlaubs- und Weihnachtssonderzahlungen und die Kürzungen waren beschränkt auf die drei Haushaltsjahre 2012–2014. Damit waren die Kürzungen sowohl in zeitlicher als auch in quantitativer Hinsicht mit weniger als 11 % angesichts der dringlichen Haushaltslage angemessen und verhältnismäßig. Da der Gesetzgeber somit im Rahmen seines Beurteilungsspielraums blieb, sah es der Gerichtshof nicht als seine Aufgabe an darüber zu befinden, ob alternative Lösungen möglich gewesen wären; dies galt umso mehr, als bereits im Staatshaushalt 2011 Gehaltsreduzierungen vorgesehen waren, die sich als unzulänglich erwiesen hatten.

Im Ergebnis gelangte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte zu der Auffassung, dass angesichts der außergewöhnlichen finanziellen und wirtschaftlichen Krise und wegen des begrenzten Ausmaßes und der zeitlichen Beschränkung die Maßnahmen die Kläger nicht unverhältnismäßig und exzessiv belasten. Die Klagen wurden daher als unbegründet abgewiesen.²⁸

D. Schlussbemerkung

Mit seiner Entscheidung hat der EGMR dem nationalen Gesetzgeber einen weiten Beurteilungsspielraum in der Beschränkung sozialer Leistungen belassen. Die Entscheidung kommt nicht überraschend, da der Gerichtshof bereits in ähnlichen Fällen, die osteuropäische Staaten mit weitaus niedrigeren Altersrenten betrafen, sehr zurückhaltend gewesen war. Etwas unbefriedigend bleibt, dass keine Grenze erkennbar ist, ab welcher der Gerichtshof eine Kürzung nicht mehr billigen würde. Den portugiesischen Gesetzgeber hat der EGMR vor dem endgültigen politischen Desaster bewahrt. Bereits die Entscheidung des portugiesischen Verfassungsgerichts war für die portugiesische Regierungspolitik eine politische Katastrophe, da ihre ausgeklügelten Sparpläne teilweise zunichte gemacht wurden und Alternativen gefunden werden mussten.

Aber auch mit den folgenden Sparmaßnahmen fand der portugiesische Gesetzgeber keine Gnade vor dem portugiesischen Verfassungsgericht. In einer weiteren Entscheidung²⁹ wurde das Haushaltsgesetz 2013³⁰, diesmal allerdings nur teilweise, verfassungsrechtlich auseinander genommen. Das Verfassungsgericht missbilligte wegen Verstoßes gegen den Gleichheitssatz den Wegfall des Urlaubsgeldes (*subsídio de férias*) für Bezieher von Bezügen aus öffentlichen Kassen³¹, ausdrücklich auch für Lehr- und Forschungsverträge

28 Art. 35 Abs. 3 (a) und 4 EMRK.

29 Acórdão n° 187/2013 de 5 de abril de 2013.

30 Lei no 66-B/2012, de 31 de dezembro (Lei do Orçamento de Estado para 2013), Diário da República 31.12.2012.

31 Art. 29 Lei n° 66-B/2012.

(*contratos de docência e de investigação*)³² und Rentenbezieher³³. Verworfen wurden ferner die Beitragspflicht für Bezieher von Hilfe bei Arbeitslosigkeit und Krankheit³⁴.

Hingegen billigte der Verfassungsgerichtshof die Verringerung der Gehälter aus öffentlichen Kassen³⁵, die Beschränkungen der Zahlungen für Überstunden der Arbeitnehmer im öffentlichen Sektor³⁶, den außerordentlichen Solidaritätszuschlag auf Renten (*contribuição extraordinária de solidariedade sobre pensões CES*)³⁷, Änderungen des Steuerrechts bei den Stufen der zusätzlichen Solidaritätssteuer und bei der Abzugsfähigkeit von Entnahmen³⁸ sowie den Steueraufschlag auf die Einkommenssteuer.³⁹ Keinen verfassungsrechtlichen Zuspruch⁴⁰ wegen des Verstoßes gegen die Sicherheit der Beschäftigung (*segurança no emprego*)⁴¹, den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (*princípio da proporcionalidade*)⁴² und den Vertrauensschutz (*tutela da confiança*)⁴³ erhielt der Gesetzgeber hingegen für eine Aufweichung des Kündigungsschutzes im öffentlichen Dienst bei unzureichenden Haushaltsmitteln⁴⁴. Die Heraufsetzung der Arbeitszeit im öffentlichen Dienst von 35 Wochenstunden auf 40 Wochenstunden ohne Lohnausgleich⁴⁵ hielt das Verfassungsgericht für zulässig. Einen deutlichen Rückschlag für den Gesetzgeber brachte hingegen eine weitere Entscheidung⁴⁶ im Rahmen einer durch den Präsidenten initiierten abstrakten Normenkontrolle⁴⁷, die das Gesetz über die Konvergenz der Rentensysteme des öffentlichen und privaten Sektors⁴⁸ wegen Verstoßes gegen den Vertrauensgrundsatz⁴⁹ nicht in Kraft treten ließ. Dieses Gesetz durch Änderung der Rentenberechnungsformel hätte deutliche Kürzungen bis etwa 10 % für die öffentlich Bediensteten gebracht⁵⁰ und sollte Einsparungen von 710 Millionen € generieren. Da die Regierung keinen »Plan B« hatte, muss sie nach neuen Finanzierungsquellen suchen. Angedacht waren eine stärkere Besteuerung der Renten und ein Zurückfahren der staatlichen Beteiligung an der Krankenversicherung für Mitarbeiter des öffentlichen Dienstes. Es galt als sicher, dass auch hierüber alsbald das Verfassungsgericht zu befinden haben würde.

32 Art. 31 Lei nº 66-B/2012.

33 Art. 77 Lei nº 66-B/2012.

34 Art. 117 Lei nº 66-B/2012.

35 Art. 27 Lei nº 66-B/2012.

36 Art. 45 Lei nº 66-B/2012.

37 Art. 78 Lei nº 66-B/2012.

38 Art. 186 Lei nº 66-B/2012.

39 Art. 187 Lei nº 66-B/2012.

40 Acórdão nº 474/2013 de 29 de agosto de 2013.

41 Art. 53 C. P.

42 Art. 18 C. P.

43 Art. 2 C. P.

44 Art. 18.2, Art. 4 Decreto nº 177/XII.

45 Art. 2 iVbm. Art. 4 und 11 Lei nº 68/2013, de 29 de agosto.

46 Acórdão nº 862/2013 de 19 de dezembro de 2013.

47 Der Präsident hat nach Art. 278.1 C. P. das Recht vor Unterzeichnung eines Gesetzes dieses auf seine Verfassungsmäßigkeit überprüfen zu lassen.

48 Art. 7.1 Decreto nº 187/XII.

49 Vgl. Fn. 43.

50 Renten unter 600 € brutto im Monat wären nicht betroffen gewesen.

In einem recht umfangreichen Urteil⁵¹ von über 150 Seiten zerpfückte der Verfassungsgerichtshof maßgebliche Bestimmungen des Haushaltsgesetzes 2014⁵². Für verfassungswidrig wurde mit Verweis auf eine frühere Entscheidung⁵³ und den Gleichheitsgrundsatz⁵⁴ die Bestimmung⁵⁵ erklärt, wonach die Gehälter im öffentlichen Dienst über 675 € nochmals gekürzt worden wären. Dies hätte nach Ansicht der Richter besonders die Einkommen zwischen 675 € und 1500 € übermäßig getroffen. Immerhin billigte der Verfassungsgerichtshof zu, dass die Auswirkungen der Verfassungswidrigkeit erst ab Datum der Entscheidung gelten⁵⁶, weshalb die Kürzungen zumindest für 5 Monate wirken.

Keine Billigung fand die Regelung⁵⁷, wonach auf Leistungen bei Krankheit und bei Arbeitslosigkeit eine Abgabe von 5 % bzw. 6 % zu zahlen gewesen wäre. Hier wurde das Prinzip der Verhältnismäßigkeit⁵⁸ verletzt. Ebenso wurde die Anrechnung von anderen Rentenleistungen auf die Hinterbliebenenrenten⁵⁹ wegen des Verstoßes gegen den Gleichheitssatz verworfen, weil je nach Gewicht der Hinterbliebenleistungen am Gesamteinkommen sich unterschiedliche Belastungen ergeben hätten. Hingegen hielt eine Neuregelung⁶⁰ der verfassungsmäßigen Überprüfung stand, die die Zahlung von Ergänzungsleistungen zu den Renten in öffentlichen Unternehmen suspendierte, wenn diese Unternehmen in den letzten drei Bilanzjahren negative Zahlen geschrieben hatten. Die Richter sahen den Vertrauensschutz deshalb nicht verletzt, weil diese Zahlungen auf der Grundlage einer individuellen oder kollektiven arbeitsrechtlichen Vereinbarung geleistet werden, die letztlich die Entscheidung der Geschäftsführung war. Die Notwendigkeit der Haushaltssanierung sah das Gericht als ausreichenden Rechtfertigungsgrund an, weil ansonsten der Staat aus Haushaltsmitteln noch höhere Verluste dieser Unternehmen hätte ausgleichen müssen.

Erwartungsgemäß stieß diese neue Entscheidung abermals auf viel Kritik in den politischen Kreisen. Die europäischen Institutionen haben angekündigt, die nächste Tranche der 78 Mrd. € nicht auszuzahlen, solange die Reformvorhaben nicht umgesetzt sind. Inzwischen hat sich aber die finanzielle Lage des Staates etwas verbessert, Portugal gilt wieder als kreditwürdig und konnte den Rettungsschirm verlassen. Gleichwohl muss festgestellt werden, dass die Sanierung der Staatsfinanzen weitgehend zu Lasten der schwächeren Einkommensgruppen durchgezogen wird und sich die sozialen Gegensätze im Land deutlich verschärft haben. Europa wird derzeit als ein unsoziales Ge-

51 Acórdão n° 413/2014 de 30 de maio de 2014 (<http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20140413.html>, aufgerufen 01.06.2014).

52 Lei n° 83-C/2013, de 31 de dezembro, que aprova o Orçamento do Estado para 2014.

53 Acórdão n° 187/2013 de 5 de abril de 2013, vgl. Fn. 29.

54 Art. 13, 1 C. P.

55 Art. 33 Lei n° 83-C/2013.

56 Art. 282, 4. C. P.

57 Art. 115, 1 und 2 Lei n° 83-C/2013.

58 Art. 2 C. P.

59 Art. 117 n° 1 bis 7, 10 und 15 Lei n° 83-C/2013.

60 Art. 75 Lei n° 83-C/2013.

bilde wahrgenommen, in dem die Ärmsten und Schwächsten auf der Strecke bleiben. Wenn es nicht alsbald gelingt, die Vorzüge des Europäischen Sozialmodells wieder zu beleben, werden diese enormen sozialen Spannungen längerfristig die Akzeptanz der Europäischen Union und ihrer Institutionen beseitigen.

Mitja Mrzljak, Ljubljana

The pension reform in Slovenia in 2013*

Table of Content

- A. Overview
- B. Reform in Pension Legislation
 - I. Old age pensions
 - II. Early pensions
 - III. Calculation of pensions
 - IV. Invalidity pension
 - V. Survivors' pensions
- C. Indexation and Adequacy of Benefits

A. Overview

The basis of Slovenian pension system is compulsory pay-as-you-go pension and invalidity insurance. The only implementer of the scheme is the Pension and Invalidity Insurance Institute (ZPIZ). The recent extensive reform of compulsory insurance scheme in 2000¹ introduced stricter pension conditions and new pension calculation formula. Owing to the unfavourable demographic predictions at that time it became clear already before the onset of the economic crisis in 2008 that pension legislation would have to be changed again. This was strongly opposed by trade unions, despite the fact that after 2008 the number of the insured strongly decreased because of the growing unemployment rate, resulting into fewer contributions. Thus in 2010 the new Pension Act was passed by the Parliament, only to be later rejected at a referendum. A broader political consensus was only achieved at the end of 2012, so that the new legislation took effect as of 1 January 2013².

* Der Beitrag beruht auf einem Vortrag anlässlich der Tagung »Mindestsicherung in Europa« der Deutschen Gesetzlichen Rentenversicherung am 21./22.10.2013 in Berlin. Die Fußnoten wurden von der Redaktion nachgetragen.

1 Szczepański, Marek, and John A. Turner. 2014. »Social Security and Pension Reform: The Views of 16 Authors.« In *Social Security and Pension Reform: International Perspectives*, Marek Szczepański and John A. Turner, eds. Kalamazoo, MI: W. E. Upjohn Institute for Employment Research, 2014 pp. 3–12. http://research.upjohn.org/up_bookchapters/856

2 Vgl. zum slowenischen System der sozialen Sicherheit auch: *Ministrstvo za delo, Družino in socialne zadeve*, Modernization of the Pension System in the Republic of Slovenia, Safe age for all generations, 25 September 2009, <http://www.slovenia.si/slovenia/society/social-care/pension-system-reform>, *Grega Strban*, Systematisierung des slowenischen Rechts der sozialen Sicherheit im Vergleich zur Systematisierung des deutschen Sozialrechts, ZIAS 2010/2011, 353–376 ; *Grega Strban*, Die Alterssicherung von Beamten in Slowenien, in: Ulrich Becker, Peter A Köhler, Yasemin Körtek (Hrsg.), Die Alterssicherung von Beamten und ihre Reformen im Rechtsvergleich, Studien aus dem Max-Planck-Institut für Ausländisches und Internationales Sozialrecht Band 50, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2010; *European Commission*, Your Social Security Rights in Slovenia, July 2013 http://ec.europa.eu/employment_social/empl_portal/SS-RinEU/Your%20social%20security%20rights%20in%20Slovenia_en.pdf.

Apart from the basic compulsory pension insurance scheme there is also a supplementary scheme, introduced not earlier than in 2000. Here contributions are invested in pension funds. The scheme comprises the compulsory insured performing jobs detrimental to their health or work difficult to do after certain age. The members of the supplementary insurance scheme can receive early pension from this fund until they qualify for old-age pension. Other insured persons can opt for this type of insurance on a voluntary basis, either with their employer (collective membership) or individually. At the end of 2012, there were 508 000 members of the voluntary supplementary insurance scheme (compared to 837 000 members in the basic compulsory insurance), the number of the beneficiaries of supplementary pensions, however, is still low at the moment.

The basic pension insurance scheme is funded by employer's contributions (8.85 % of the wage) and employee's contribution (15.5 %) and from the state budget. In 2012 the Institute's expenditure amounted to EUR 4.85 billion, 85.5 % of which for pensions, the second largest expenditure being pensioners' health contributions and some not contribution-based benefits. The most important source of revenue was contributions (69 %) and state budget (28 % in total). In 2011 pension expenditure represented 11.4 % of GDP, the total social protection expenditure 24.9 %. Both numbers are below the EU average, yet a growth trend has been established, owing to an increased number of beneficiaries and a lower GDP since the onset of the economic crisis, especially in 2009.

The basic pension insurance is a uniform scheme for all categories of the insured. One of them is the unemployed who are members of compulsory insurance as long as they receive an unemployment benefit (from 2 to 25 months, depending on the insurance periods completed and their age). This has negative effects reflected in old-age pension requirements under the new legislation, as shown below. As from 2014 pension contributions will have to be paid by all the persons who do various types of temporary and occasional work. Students and pensioners performing such work, however, will not be covered by the scheme yet.

B. Reform in Pension Legislation

I. Old age pensions

In 2012 there were three possibilities to meet the requirements for old-age pension: 15 insurance years, 20 insurance years and 40 insurance years (37 years and 9 month for women). As from 2013 the old-age pension requirements have been changed as follows:

Requirements in 2012	Transitional period from 2013 until 2016–2010	Transitional period concluded
Men		
Age: 58 years, insurance periods: 40 years	Age requirement annually increases by 4 months until 2018	Age: 60 years, insurance periods: 40 years
Age: 63 years, insurance periods: 20 years	Age requirement annually increases by 6 months until 2015, after that this possibility does not exist anymore	Not applicable anymore
Age: 65 years, insurance periods: 15 years		Age: 65 years, insurance periods: 15 years
Women		
Age: 57 years, 8 months, insurance periods: 37 years, 9 months	Age condition is annually increased by 4 months until 2019; insurance period requirement in 2013 is 38 years and 4 months and is annually increased by 4 months until 2018	
Age: 61 years, insurance periods: 20 years	Age requirement annually increases by 6 months until 2019, after that this possibility does not exist anymore	Not applicable anymore
Age: 63 years, insurance periods: 15 years	Age condition is annually increased by 6 months until 2016	Age: 65 years, insurance periods: 15 years

Under the new legislation the periods not covered by contributions, which used to be taken into account regarding eligibility but not pension calculation, do not count anymore. These are the periods of studies, military service and unemployment. In case of unemployment only the periods when a person is receiving unemployment benefit (and is a member of compulsory insurance) are taken into consideration. Regarding the pension requirement 40 years of insurance periods, the periods of voluntary insurance and purchased insurance years are only taken into consideration for pension calculation.

II. Early pensions

The new legislation has introduced early pension. In 2013 the requirement is 58 years and 40 years of pension qualifying periods for men. The age requirement is going to increase by 4 months until 2018 when it reaches 40 years; for women it is 58 years of age and 38 years and 4 months of

pension qualifying periods in 2013. The age requirement will be increasing annually by 4 months until reaching 60 years in 2019, that of pension qualifying periods by 4 months until 2018, when it is 40 years. For this pension type voluntary insurance periods and purchased years are taken into account regarding pension eligibility as well. Applying for a pension before the required age (65 years upon the conclusion of the transitional period) will result in a permanently lowered pension by 0.3 % for every month of early retirement.

III. Calculation of pensions

Pension calculation is performed in 2 steps. In the first one a pension base is established from the claimant's wage average. In 2012 a pension base was calculated from the wages from the best consecutive 18 calendar years. As from 2013 this period will be increased by 1 year, reaching 24 years at the end of the transitional period. At present the minimum pension base is EUR 758.42. If a claimant's wage average is lower than this amount, their pension is calculated from the minimum pension base. The maximum pension base is four times the minimum pension base (EUR 3033.68). In the second step pension is calculated from insurance periods. For 15 years of insurance periods (minimum requirement for old-age pension) a pension is assessed at 26 % of a pension base for men and 29 % for women. A minimum pension amount for 15 years of insurance is thus EUR 197.19 for men and EUR 219.94 for women (26 % or 29 % of EUR 758.42 respectively). For each additional year of insurance periods a pension is raised by 1.25 % of the pension base.

IV. Invalidity pension

Under Slovenian legislation invalidity pensions are granted on a permanent basis and are not converted into old-age pensions. There have been no major changes to the definition of invalidity in the new Pension Act. The requirement regarding insurance periods has remained the same, i. e. at least one third of the period between the 20th birthday and the onset of invalidity has to be covered by insurance periods. The conditions are less strict for the persons younger than 30 years with higher education and in cases when invalidity is the result of an accident at work or occupational disease. More favourable conditions for those who could not complete the prescribed insurance period due to unemployment do not apply anymore.

V. Survivors' pensions

For survivors' pensions the prescribed conditions regarding insurance periods are similar to those for invalidity pensions (one third of the period between one's 20th birthday and the insured person's death covered by insurance periods). In 2012 a spouse of the deceased had to be at least 53 of age at the time of his/her death. If they were at least 48, they became entitled at the age of 53. The new act raises both age limits on an annual basis by 6 months, until they reach 58 or 53 respectively. The new act does not prescribe temporary

benefits for the spouses who did not qualify for widow-er's pensions anymore. Survivors' pension can be claimed by children and, under certain conditions, parents if they were sustained by the deceased insured person.

C. Indexation and Adequacy of Benefits

As from 2013 pensions will be indexed once a year. Indexation is defined as a result of wage changes (60%) and price growth (40%). This regulation replaced a relatively generous provision, which prescribed indexation linked to wage rises; indexation was carried out twice a year.

Since the latest changes to pension legislation, which brought into line pensions with the unfavourable demographic situation, deterioration of the living standard in pensioners can be observed. In 2003 the ratio between the average net old-age pension and the average net wage was 71.1%, in 2012 only 62.1%. The share of pensioners in the group of people with low income (the bottom 30% of the population) greatly increased. In the period 1999–2001 there were 33.6% such pensioners, from 2008 to 2010 42.1%. Pensioners' households deserve special attention (households where the head of a household is a pensioner, with no working or unemployed members). 65.4% of pensioners live in such households. It is typical of them that a pension provided from the compulsory insurance represents 95% of their income. In the period 2008–2010 50.8% of the pensioners in these households were in the group of persons with low income. In 2010 the at-risk-of poverty or social exclusion rate amounted to 18.3% of the total population and 22.8% for those over 65. It should be noted that the rate is lower than the EU average as to the total population but higher regarding persons over 65.

The question whether the pensions paid in Slovenia are adequate can be answered by comparison to the at-risk-of-poverty threshold. It should be pointed out that this indicator only shows a relative income level as to the other population, yet it does not directly reflect poverty. In Slovenia the at-risk-of-poverty threshold amounted to EUR 7273 or EUR 606 per month in 2012. If we compare this amount with pension, it can be established that the average old-age pension in 2012 amounted to EUR 615.22, the invalidity pension EUR 480.58. There are 12 payments per year, plus a yearly bonus for recipients whose pension does not exceed 622 EUR. The amount of the bonus is from 166 EUR to 367.95 EUR depending on the amount of the pension. Thus the income of pensioners is not high, especially regarding the fact that very few pensions are paid within supplementary pension insurance and in most cases the primary pensioners' income is pension from compulsory insurance. Finally a comparison should be made with pensions paid under the new legislation. The minimum pension qualifying period is 15 years. As already stated above, a minimum pension for 15 years of insurance is EUR 197.19 for men and EUR 219.94 for women. A minimum pension amount for 45 qualifying years is EUR 481.60 for men and EUR 504.34 for women. In addition to a pension one can also become entitled to a social assistance benefit, which

is means-tested. For a single person it can be up to EUR 190.93 per month, while their total income should not exceed EUR 450. The comparison shows that for persons who had low income during their active years a pension will not always guarantee the prevention of poverty.

Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter dieses Heftes

Olga Chesalina, cand. jur. Universität Minsk, wissenschaftliche Mitarbeiterin am Max-Planck-Institut für Sozialrecht und Sozialpolitik, München
München · Michael Fletcher, Ph-D., Grant Duncan, Ph.D. Massey University, Auckland · Peter Herrmann, Prof. Dr., Osservatorio Europeo sulla Qualità Sociale, Rom · Mitja Mrzljak, Sozialversicherungsverwaltung der Republik Slowenien, Ljubljana · Hans-Joachim Reinhard, Prof. Dr., Hochschule Fulda, wissenschaftlicher Referent am Max-Planck-Institut für Sozialrecht und Sozialpolitik, München · Karolina Stopka, Dr. Universität Wrocław/Breslau · Petr Tröster, Prof. Dr. Karls-Universität Prag

Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht (ZIAS)

Herausgegeben von

Prof. Dr. Ulrich Becker,

Direktor am Max-Planck-Institut für Sozialrecht und Sozialpolitik,
Abteilung für ausländisches und internationales Sozialrecht

Prof. Dr. Rolf Birk,

Direktor a. D. am Institut für Arbeitsrecht und
Arbeitsbeziehungen in der Europäischen Gemeinschaft

Beirat: Prof. Dr. *Ingwer Ebsen*, Universität Frankfurt a. M. · Prof. *Matthew W. Finkin*, University of Illinois · Prof. Dr. *Maximilian Fuchs*, Universität Eichstätt-Ingolstadt · Prof. Dr. *Thomas Gächter*, Universität Zürich · Prof. Dr. *Peter Mankowski*, Universität Hamburg · Prof. Dr. *Franz Marhold*, Universität Graz · Prof. Dr. *Ulrich Runggaldier*, Wirtschaftsuniversität Wien · Prof. Dr. *Andreas Hänlein*, Universität Kassel

Mitglied der International Association of Labour Law Journals Publications
Around the World

Redaktionsanschriften: Prof. Dr. Ulrich Becker, Max-Planck-Institut für Sozialrecht und Sozialpolitik, Abteilung für ausländisches und internationales Sozialrecht, Postfach 34 01 21, 80098 München, Telefon (089) 3 86 02-4 28, e-mail: reinhard@mpisoc.mpg.de.

Bezugsbedingungen: Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht (Zitierweise: ZIAS) erscheint halbjährlich (zwei Hefte ergeben einen Band) und ist durch den Buchhandel oder vom Verlag zu beziehen. Abonnementsbedingungen/Bezugspreise: jährlich € 149,99 (einschl. 7 % Mehrwertsteuer) zuzüglich Versandkosten ab Verlag von € 8,- Inland und € 10,- Ausland. Einzelheft € 74,99 zuzüglich Versandkosten. Der Abonnementsvertrag wird auf unbestimmte Zeit geschlossen. Kündigungen sind jeweils zwei Monate vor Ende des Kalenderjahres möglich und dem Verlag schriftlich mitzuteilen, ansonsten verlängert sich das Abonnement um ein Jahr. Die Abonnementsgelder werden jährlich im voraus in Rechnung gestellt. Über Postgiroämter und Bankinstitute ist eine Teilnahme am Lastschriftabbuchungsverfahren und vierteljährliche Abbuchung möglich. Bei Neubestellungen kann der Abonnent seine Bestellung innerhalb von sieben Tagen schriftlich durch Mitteilung an die Verlagsadresse widerrufen. Zur Fristwahrung genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs (Datum des Poststempels).

Urheber- und Verlagsrechte: Die in der Zeitschrift veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Alle Rechte, insbesondere das der Übersetzung in fremde Sprachen, bleiben vorbehalten. Kein Teil dieser Zeitschrift darf ohne schriftliche Genehmigung des Verlages außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechts in irgendeiner Form – durch Fotokopie, Mikrofilm oder andere Verfahren – reproduziert oder in eine von Maschinen, insbesondere von Datenverarbeitungsanlagen, verwendbare Sprache übertragen werden. Auch die Rechte der Wiedergabe durch Vortrag, Funk- und Fernsehsendung, im Magnettonverfahren oder auf ähnlichem Wege bleiben vorbehalten.

C. F. Müller, Verlagsgruppe Hüthig Jehle Rehm GmbH; Postfach 10 28 69, 69018 Heidelberg. Geschäftsführer: Dr. Karl Ulrich. Anzeigen: Isabell Henze, Telefon (06221) 48 92 84. Es gilt die Anzeigenpreisliste Nr. 20 vom 1. Januar 2012. Vertrieb: Verlagsgruppe Hüthig Jehle Rehm GmbH, Abonnementservice, Frau Jutta Müller, Justus-von-Liebig-Straße 1, D-86899 Landsberg, Telefon (08191) 97 000-641, Fax (08191) 97 000-103, e-mail: jutta.mueller@de.rhenus.com. Satz: Strassner ComputerSatz, Heidelberg. Druck: Beltz Druckpartner, Hemsbach

Die unverzichtbare Rechtssammlung zum Europäischen Arbeits- und Sozialrecht

Europäisches Arbeits- und Sozialrecht – EAS

Rechtsvorschriften, Systematische Darstellungen, Entscheidungssammlung

Herausgegeben von Prof. Dr. Hartmut Oetker
und Prof. Dr. Ulrich Preis.

Loseblattwerk in 16 Ordnern.

Rund 24.000 Seiten. € 279,99*

zzgl. Aktualisierungslieferungen

ISBN 978-3-8114-3534-6

Der Einfluss des europäischen Arbeits- und Sozialrechts auf das nationale Recht gewinnt immer mehr an Bedeutung. So haben in der Vergangenheit insbesondere die Entscheidungen des EuGH in der arbeitsrechtlichen Fachwelt für lebhaftere Diskussionen gesorgt und Maßstäbe gesetzt. Auch in Zukunft werden richtungsweisende Entscheidungen aus Brüssel die Praxis intensiv beschäftigen.

Das vorliegende Standardwerk EAS bietet Ihnen hierzu das notwendige Rüstzeug.

EAS gliedert sich übersichtlich in:

- **Eine Textsammlung** mit allen maßgeblichen Rechtsvorschriften des primären Gemeinschaftsrechts, Abkommen und Erklärungen von allgemeiner Bedeutung sowie Verordnungen und Richtlinien der EU in chronologischer Reihenfolge,



- **Systematische Darstellungen** mit fundierten und umfassenden Erläuterungen der Rechtsvorschriften durch ein namhaftes Autorenteam und
- **eine Entscheidungssammlung** mit der gesamten einschlägigen Rechtsprechung des EuGH, BVerfG sowie praxisrelevante Entscheidungen anderer Gerichte.

*zur Fortsetzung für mind. 12. Monate.
Kündigungsfrist danach 6 Wochen zum
nächsten Jahresende.

C.F. Müller, Verlagsgruppe Hüthig Jehle Rehm GmbH
Kundenservice, Im Weiher 10, 69121 Heidelberg
Bestell-Tel. 06221/489-555, Bestell-Fax 06221/489-410
E-Mail: kundenservice@hjr-verlag.de, www.cfmüller.de



CFM

C.F. Müller