

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|--------|
| Erstes Kapitel: Einleitung | 15 |
| A. Einführung in die Problematik | 17 |
| B. Das Viking-Urteil des Europäischen Gerichtshofes | 20 |
| C. Das Laval-Urteil des Europäischen Gerichtshofes | 24 |
| D. Offene Fragen im deutschen Arbeitskampfrecht | 26 |
| E. Gang der weiteren Untersuchung | 27 |
| Zweites Kapitel: Bewertung nach deutschem Recht | 29 |
| A. Entwicklung der Diskussion | 30 |
| I. Rechtsprechung | 30 |
| 1. Landesarbeitsgericht Hamm: Brandt Zwieback | 31 |
| 2. Arbeitsgericht Lübeck: DAGMA | 32 |
| 3. Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein: Heidelberger Druckmaschinen | 33 |
| 4. Landesarbeitsgericht Niedersachsen: Otis | 35 |
| 5. Bundesarbeitsgericht: Heidelberger Druckmaschinen und Yageo | 36 |
| II. Schrifttum | 38 |
| 1. Restriktiver Ansatz | 38 |
| a) Keine Regelbarkeit von Standortfragen | 39 |
| b) Möglichkeit der („freiwilligen“) Regelbarkeit | 40 |
| c) Keine Erkämpfbarkeit | 41 |
| 2. Weiter Ansatz | 42 |
| B. Systematik des Arbeitskampfrechts | 43 |
| I. Sinn und Zweck des Arbeitskampfes | 44 |
| II. Verfassungsrechtliche Gewährleistung der Arbeitskampf- freiheit | 45 |
| III. Anforderungen an die Rechtmäßigkeit eines Arbeitskampfes | 48 |
| 1. Tariflich regelbares Ziel | 49 |
| 2. Friedenspflicht | 50 |
| 3. Kampfparität | 51 |
| 4. Verhältnismäßigkeit | 52 |
| C. Randprobleme | 54 |
| I. §§ 111 ff. BetrVG | 55 |

| | |
|--|-----|
| 1. Sperrwirkung der §§ 111 ff. BetrVG | 55 |
| 2. Nebeneinander tarifvertraglicher und betriebsverfassungrechtlicher Regelungen | 56 |
| II. Arbeitskämpfe gegen verbandsangehörige Arbeitgeber | 59 |
| 1. Unzulässigkeit | 60 |
| 2. Zulässigkeit | 60 |
| III. Firmenbezogener Verbandstarifvertrag | 63 |
| D. Streikrecht bei Standortverlagerung | 64 |
| I. Gewerkschaftliche Vorgehensmöglichkeiten | 65 |
| II. Tarifliche Regelbarkeit | 66 |
| 1. § 1 Abs. 1 TVG | 66 |
| a) Normative Regelungen | 66 |
| b) Schuldrechtliche Regelungen | 68 |
| aa) Bindung an die Normtypik des § 1 TVG | 70 |
| bb) Weitergehende Regelungsbefugnis | 70 |
| cc) Maßgabe des Art. 9 Abs. 3 GG | 73 |
| 2. Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen | 74 |
| a) Extrempositionen | 75 |
| b) Funktionales Begriffspaar | 77 |
| aa) „Datenkranztheorie“ <i>Biedenkopfs</i> | 78 |
| bb) Weiter Begriff | 80 |
| c) Standortfragen als Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen | 82 |
| 3. Grenzziehung zur Unternehmerfreiheit | 83 |
| a) Grundrechtliche Gewährleistung der Unternehmensautonomie | 84 |
| b) Folgen für die tarifvertragliche Regelbarkeit | 86 |
| aa) Mittelbare Grundrechtsbindung des schuldrechtlichen Teils | 87 |
| bb) Schutzbedürftigkeit des Arbeitgebers | 89 |
| cc) Grundrechtsverzicht | 90 |
| (1) Grundsätze des Grundrechtsverzichts | 91 |
| (2) Freiwilligkeit eines Tarifvertrages | 92 |
| (3) Dispositionsbefugnis | 94 |
| 4. Zusammenfassung | 95 |
| III. Er kämpfbarkeit | 96 |
| 1. Grundsätzliche Er kämpfbarkeit schuldrechtlicher Abreden | 96 |
| 2. Kritik an der Er kämpfbarkeit von Standortfragen | 99 |
| 3. Einheit von tariflicher Regelbarkeit und Er kämpfbarkeit | 99 |
| a) Verhandlungsparität | 101 |

| | |
|---|-----|
| aa) Arbeitskampf als Grundlage der Verhandlungspartität | 101 |
| bb) Richtigkeitsvermutung | 102 |
| cc) Situation bei geplanter Standortverlagerung | 103 |
| b) Faktischer Ausschluß der tariflichen Regelbarkeit | 104 |
| c) Art und Weise des Zustandekommens | 105 |
| d) Eröffnung der Tarifaufonomie als entscheidendes Kriterium | 106 |
| 4. Zusammenfassung | 108 |
| IV. Grenzen der Tarifaufonomie gegenüber Art. 12 GG | 108 |
| 1. Situation beim Firmentarifvertrag | 109 |
| a) Verneinung der Erstreikbarkeit im Schrifttum | 109 |
| b) Ausgleich der kollidierenden Interessen | 111 |
| aa) Keine praktische Konkordanz im eigentlichen Sinne | 111 |
| (1) Eingriffsqualität des Arbeitskampfes | 112 |
| (2) Abgrenzung zweier Schutzbereiche | 113 |
| bb) Ausgleichsfunktion der Tarifaufonomie | 115 |
| (1) Freiheitsrecht beider Seiten | 116 |
| (2) Notwendigkeit des Arbeitskampfes | 117 |
| (3) Schutzpflichterfüllung durch Arbeitskampfregeln | 119 |
| cc) Konsequenzen | 121 |
| (1) Keine Inhaltskontrolle | 121 |
| (2) Grenzziehung beim Begriff der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen | 123 |
| dd) Zusammenfassung | 123 |
| c) Konkrete Grenzziehung | 124 |
| aa) Maßstab der § 111 ff. BetrVG | 125 |
| bb) Dreistufentheorie | 128 |
| cc) Folgen für die tarifliche Regelbarkeit von Standortfragen | 130 |
| (1) Berufswahl als tariffreier Kernbereich | 131 |
| (2) Einordnung von Standortfragen | 132 |
| (3) Relevanz der Motive des Arbeitgebers | 134 |
| (4) Schwache Position der Gewerkschaft | 135 |
| dd) Berücksichtigung der individuellen Grundrechtspositionen | 136 |
| (1) Bestandsschutzinteresse der Arbeitnehmer | 137 |
| (2) Abwägung mit der Unternehmerfreiheit | 137 |

| | | |
|---|--|-----|
| d) | Negative Koalitionsfreiheit der nicht organisierten Arbeitnehmer | 140 |
| e) | Zusammenfassung | 142 |
| 2. | Situation beim Verbandstarifvertrag | 143 |
| a) | Regelung der sozialen Folgen | 143 |
| b) | Eröffnung der Tarifautonomie | 144 |
| c) | Beitritt als Verzichtsakt | 145 |
| 3. | Art und Weise des Arbeitskampfes | 146 |
| a) | Kampfparität | 147 |
| b) | Erforderlichkeit | 148 |
| c) | Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne | 149 |
| E. | Zusammenfassung | 151 |
| F. | Folgen für den Viking-Fall | 153 |
| Drittes Kapitel: Bewertung nach Europarecht | | 155 |
| A. | Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes | 155 |
| I. | Das <i>Viking</i> -Urteil | 156 |
| 1. | Anwendungsbereich des Art. 43 EG (nunmehr Art. 49 AEUV) | 156 |
| 2. | Rechte Privater gegen Private aus Grundfreiheiten | 159 |
| 3. | Unzulässiger Eingriff in Art. 43 EG (nunmehr Art. 49 AEUV) | 160 |
| a) | Beschränkung des Schutzbereichs | 160 |
| b) | Rechtfertigung der Beschränkungen | 161 |
| aa) | Verfolgtes Ziel | 162 |
| bb) | Die Maßnahmen der FSU | 163 |
| cc) | Die Maßnahmen der ITF | 164 |
| c) | Ergebnis des Europäischen Gerichtshofs | 165 |
| II. | Das <i>Laval</i> -Urteil | 165 |
| III. | Bestätigung durch Urteil vom 15. Juli 2010 | 167 |
| IV. | Reaktionen im Schrifttum | 168 |
| 1. | Stimmen im Vorfeld | 168 |
| 2. | Reaktionen auf die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes | 169 |
| a) | Zustimmung | 170 |
| b) | Kritik | 172 |
| V. | Die Monti II-Verordnung | 176 |
| VI. | Unterschiede zum deutschen Arbeitskampfrecht | 176 |
| 1. | Verfolgte Ziele | 177 |
| 2. | Rechtfertigung | 178 |

| | | |
|------|--|-----|
| B. | Die entgegenstehenden Rechtspositionen | 179 |
| I. | Arbeitgeberseite | 179 |
| 1. | Niederlassungsfreiheit | 180 |
| a) | Grenzüberschreitender Bezug | 180 |
| b) | Schutzbereich | 181 |
| c) | Schranken | 183 |
| 2. | Weitere Grundfreiheiten | 184 |
| II. | Arbeitnehmerseite | 185 |
| 1. | Arbeitnehmer | 185 |
| 2. | Gewerkschaft | 186 |
| a) | Europäischer Gerichtshof | 187 |
| b) | Rechtslage seit Inkrafttreten des Vertrages von Lissabon | 188 |
| aa) | Art. 28 GRCh | 189 |
| (1) | Verhältnis zum nationalen Recht | 189 |
| (2) | „Scharnierfunktion“ des Art. 28 GRCh | 190 |
| bb) | Art. 11 EMRK | 192 |
| (1) | Bedeutung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte | 193 |
| (2) | Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte | 194 |
| c) | Inhalt | 196 |
| aa) | Persönlicher Schutzbereich | 196 |
| bb) | Sachlicher Schutzbereich | 196 |
| (1) | Maßnahmen | 197 |
| (2) | Ziele | 198 |
| cc) | Verpflichtete | 199 |
| (1) | Union | 200 |
| (2) | Mitgliedstaaten | 200 |
| (3) | Private | 202 |
| d) | Beschränkungen | 203 |
| III. | Zusammenfassung | 204 |
| C. | Arbeitskampffreiheit im Anwendungsbereich der Grundfreiheiten | 205 |
| I. | Art. 153 Abs. 5 AEUV | 206 |
| 1. | Europäischer Gerichtshof | 206 |
| 2. | Kritik | 207 |
| II. | Grundrecht im Anwendungsbereich der Grundfreiheiten | 209 |
| 1. | Europäischer Gerichtshof | 209 |
| 2. | Kritik | 209 |
| III. | Übertragbarkeit der <i>Albany</i> -Rechtsprechung | 213 |

| | | |
|------|--|-----|
| 1. | <i>Albany</i> -Urteil | 213 |
| 2. | Europäischer Gerichtshof im <i>Viking</i> -Urteil | 214 |
| 3. | Kritik | 214 |
| a) | Beeinträchtigende Wirkung von Arbeitskämpfen | 215 |
| b) | Unterschiede zur <i>Albany</i> -Konstellation | 216 |
| IV. | Zusammenfassung | 217 |
| D. | Unmittelbare Verpflichtung der Gewerkschaft durch die Grundfreiheit | 218 |
| I. | Europäischer Gerichtshof im <i>Viking</i> -Urteil | 218 |
| II. | Schrifttum | 219 |
| III. | Kritik | 220 |
| 1. | Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes zur „Drittwirkung“ von Grundfreiheiten | 221 |
| a) | Unmittelbare Bindung von Verbänden | 221 |
| b) | Insbesondere: Unmittelbare Bindung von Tarifverträgen und Arbeitskämpfen | 223 |
| c) | Unklarheit bei der Warenverkehrsfreiheit | 225 |
| d) | Drittwirkung beim Handeln sonstiger Privater | 226 |
| e) | Zusammenfassung | 229 |
| 2. | Schrifttum | 231 |
| 3. | Stellungnahme | 234 |
| a) | Grundsätzliche Kritik an unmittelbarer Drittwirkung | 234 |
| aa) | Wortlaut und Systematik | 235 |
| bb) | Sinn und Zweck | 237 |
| cc) | Speziellere Regeln in Artt. 101 f. AEUV | 238 |
| dd) | Art. 9 Abs. 3 Satz 2 GG als untaugliches Argument | 239 |
| ee) | Schutzpflicht der Mitgliedstaaten | 240 |
| (1) | Figur der mittelbaren Drittwirkung | 240 |
| (2) | Europäischer Gerichtshof zur mittelbaren Drittwirkung der Warenverkehrsfreiheit | 241 |
| (3) | Übertragung auf die anderen Grundfreiheiten | 241 |
| ff) | Zusammenfassung | 243 |
| b) | Fehlende Übertragbarkeit der Rechtsprechung zur Bindung von Verbänden | 243 |
| aa) | Tarifautonomie des Arbeitgebers | 244 |
| bb) | Fehlende kollektive Regelung | 246 |
| c) | Fehlendes Machtungleichgewicht | 248 |
| 4. | Unterschiede zur unmittelbaren Drittwirkung | 250 |

| | |
|--|-----|
| IV. Zusammenfassung | 251 |
| E. Ausgleich der kollidierenden Rechtspositionen | 253 |
| I. Lösungsansatz des Europäischen Gerichtshofes | 253 |
| II. Kritik | 254 |
| 1. Eingriffsqualität der Maßnahme der ITF | 254 |
| a) Keine Beschränkung der Grundfreiheiten | 255 |
| b) Keine Verpflichtung Privater auf die Ziele und Werte der Europäischen Union | 257 |
| c) Anwendungsbereich der Grundfreiheiten nicht eröffnet | 258 |
| 2. Fehlende Berücksichtigung des neu geschaffenen Grundrechts | 259 |
| a) Falscher Abwägungsgegenstand | 259 |
| b) Falscher Abwägungsmaßstab | 260 |
| c) Verkennung des kollektiven Rechts | 261 |
| 3. Hohe Rechtfertigungshürden | 262 |
| a) Ermessensspielraum der Sozialpartner | 263 |
| b) Anforderungen an die Rechtfertigung | 264 |
| 4. Strukturelle Ungleichheit | 265 |
| a) Schrifttum | 265 |
| b) Faktische Ungleichbehandlung | 266 |
| c) Erfordernis eines Gleichordnungsverhältnisses | 268 |
| III. Fehlende Eingriffsqualität des Arbeitskampfes | 270 |
| 1. Beschränkung der Niederlassungsfreiheit durch einen Arbeitskampf | 270 |
| a) Beeinträchtigung | 271 |
| aa) Diskriminierung | 271 |
| bb) Unterschiedslos anwendbare Maßnahme | 273 |
| (1) <i>Dassonville</i> -Formel | 274 |
| (2) <i>Keck</i> -Rechtsprechung | 274 |
| b) Übertragung der <i>Keck</i> -Rechtsprechung | 276 |
| aa) Allgemeiner Rechtsgedanke | 276 |
| bb) Arbeitskampfgesetze als marktregulierende Standortbedingungen | 279 |
| cc) Keine Verhinderung der Grundfreiheitsausübung | 280 |
| dd) Kein Anknüpfen an den Grenzübertritt | 283 |
| ee) Zusammenfassung | 285 |
| 2. Exkurs: Rechtfertigung eines etwaigen Eingriffs | 285 |
| a) Schrifttum und Europäischer Gerichtshof | 286 |

| | | |
|-----------------------------|--|-----|
| b) | Differenzierung zwischen tarifbezogenen und sonstigen Arbeitskämpfen | 287 |
| c) | Tarifbezogener Arbeitskampf | 289 |
| aa) | Tarifautonomie als Gemeinwohlbelang | 290 |
| bb) | Verhältnismäßigkeit | 292 |
| (1) | Geeignetheit | 292 |
| (2) | Erforderlichkeit | 293 |
| (3) | Angemessenheit | 294 |
| (4) | Praktische Konkordanz durch Tarifvertrag | 296 |
| cc) | Zusammenfassung | 297 |
| d) | Sonstiger Arbeitskampf | 298 |
| IV. | Zusammenfassung | 300 |
| F. | Entsprechende Anwendung auf die übrigen Grundfreiheiten | 301 |
| G. | Folgen für den Viking-Fall | 302 |
| H. | Zusammenfassung | 304 |
| Viertes Kapitel: Ergebnisse | | 307 |
| Literaturverzeichnis | | 313 |