



Charlotte Maeßen

Auswirkungen der EuGH- Rechtsprechung auf das deutsche Arbeitskampfrecht

unter besonderer Berücksichtigung
der Entscheidungen in den
Rechtssachen Viking und Laval



PETER LANG

„Spannend wird es dauerhaft dann werden, wenn die sich anbahnende Rechtsprechungstätigkeit des EuGH auch auf das nationale Recht ausstrahlt“.¹

1. Teil: Einführung

1. Kapitel: Vorgehensweise

Welche Auswirkungen wird die EuGH-Rechtsprechung – insbesondere die durch die Rechtsprechung zu Viking und Laval eingeleitete Bewegung – auf das deutsche Arbeitskampfrecht haben? Sind die Urteile in den Rechtssachen Viking und Laval repräsentativ dafür, dass „(d)em im Zuge einer jahrzehntelangen fallweise orientieren Rechtsprechung entwickelten deutschen Arbeitskampfrecht (...) Korrekturen aus Luxemburg drohen“² oder aber wurde hier „kein europäisches Arbeitskampfrecht für Binnenmarktsachverhalte geschaffen oder gar (eine) Bresche(n) in nationale Arbeitskampffregelungen geschlagen, sondern vielmehr das Territorialitätsprinzip bei der Beurteilung von ‚kollektiven Maßnahmen‘ bestätigt“³?

Im Folgenden soll die Rechtsprechung auf mögliche Auswirkungen untersucht werden. Zudem sollen etwaige Auswirkungen bewertet und Lösungswege entwickelt werden.

Das Thema dieser Arbeit ist primär die EuGH-Rechtsprechung im Bereich der grenzüberschreitenden⁴ Arbeitskampfmaßnahmen um innerstaatliche Tarifverträge und die Auswirkungen dieser Rechtsprechung auf das deutsche Arbeits-

1 Jousen, ZESAR 2008, 333, 339: „Dann tritt ein weiterer Akteur auf das Feld des deutschen Arbeitskampfrechts, dessen Kalkulierbarkeit erfahrungsgemäß gering ist“.

2 Temming, ELR 2008, 190, 203. Nachdem er zum EuGH festgestellt hat: „Aus deutscher Sicht wird er zu einem ernst zu nehmenden Akteur und möglicherweise sogar zu einem Gegenspieler des BVerfG und BAG. Primärrecht und Verfassungsrecht treffen hier direkt aufeinander“. Höpner (MPIfG Discussion Paper 08/12, S. 18 (abrufbar unter http://www.mpifg.de/pu/mpifg_dp/dp08-12.pdf)) spricht von „Kampfansagen an die Existenz autonomer Handlungsspielräume zum Ausgleich von kapitalistischer Ökonomie und sozialer Demokratie“. Vgl. ebenfalls EGB, Stellungnahme, S. 7 (abrufbar unter <http://www.etuc.org/IMG/pdf/ResolutionDE-2.pdf>).

3 Junker, SAE 2008, 209, 217. Junker räumt in einem vorherigen Aufsatz zu den Schlussanträgen ein, dass zwar für das deutsche Arbeitskampfrecht aus den zu erwartenden Urteilen zunächst wohl nicht viel Neues resultiere, dass dies jedoch mitunter daran liege, dass „der Fortschritt (..) im Arbeitsrecht allgemein eine Schnecke“ ist. Junker, EWS 2007, 49, 55.

4 Der Begriff transnational wird im Folgenden synonym mit dem Begriff grenzüberschreitend verwendet und meint das Überschreiten mindestens einer Grenze zweier unterschiedlicher europäischer Mitgliedstaaten, während eine Einbindung aller Mitgliedstaaten als gesamteuropäisch bezeichnet wird. Von einem europäischen Arbeitskampf kann gesprochen werden, sobald grenzüberschreitende Elemente vorhanden sind.

kampfrecht. Der Schwerpunkt der Arbeit liegt somit auf der Betrachtung der „Europäisierung des (nationalen)“⁵ Arbeitskampfrechts.⁶

Zunächst soll hierzu die geschriebene und ungeschriebene Rechtslage vor oder gelöst von den Äußerungen des EuGH in den Rechtssachen Viking und Laval betrachtet werden.⁷ Anschließend wird das Augenmerk darauf zu richten sein, wie sich diese Rechtslage und die ihr zugrunde liegende Auslegung durch die bisherige Rechtsprechung und Literatur im Lichte der neuen Rechtsprechung⁸ darstellen.

Zwar liegen den Vorlagefragen in den Rechtssachen Viking und Laval ausländische Rechtsordnungen zu Grunde. Der EuGH entscheidet jedoch nicht über die Auslegung des nationalen Rechts, sondern lediglich darüber, welche Art von nationaler Gesetzgebung mit dem EG-Recht in Einklang steht oder nicht.⁹

Den Urteilen des EuGH kommt hierbei allerdings keine erga-omnes-Wirkung im engen Sinne zu. Gleichwohl entfalten sie, ähnlich der Präjudizwirkung der höchstrichterlichen Entscheidungen im nationalen Recht,¹⁰ eine „tatsächlich rechtsbildende Kraft“ insoweit, als eine über den Einzelfall hinausgehende Aussage getroffen wird.¹¹ Nicht aus der direkten rechtlichen Bindung, sondern aus der indirekten Verpflichtung zur einheitlichen Anwendung des Rechts, deren „Hauptausleger“ der EuGH ist,¹² ergeben sich etwaige Konsequenzen für das deutsche Arbeitskampfrecht.

Diese faktische Geltung resultiert sowohl aus der Tatsache, dass stets an frühere Entscheidungen angeknüpft wird,¹³ als auch daraus, dass nationale Gerichte nur dann von der Vorlagepflicht nach Art. 267 III AEUV (ex-Art. 234 III EG)¹⁴

5 Weiss, FS Zuleeg, S. 589.

6 In Abgrenzung zum genuin „europäischen Arbeitsrecht“ (Fuchs/Marhold, S. 3 ff.).

7 Hierbei stellt sich die Problematik, dass sich die Rechtslage mit dem Inkrafttreten des Reformvertrags von Lissabon am 1.12.2009 (vgl. Europäische Kommission, 1.12.2009 (abrufbar unter: http://ec.europa.eu/news/eu_explained/091201_de.htm)) teilweise geändert hat. Da die Darstellung der Rechtslage schwerpunktmäßig die Beurteilung der EuGH-Rechtsprechung vorbereiten soll, der wiederum die Rechtslage vor dem Reformvertrag zugrunde liegt, wird diese Rechtslage auch in den Fokus der Betrachtung gestellt.

8 Trotz der Tatsache, dass die Urteile, entgegen der vorherigen Ankündigung, nicht am selben Tag verkündet wurden, ist in ihnen eine einheitliche Behandlung der Frage nach dem Verhältnis der Grundfreiheiten zu dem neuen Gemeinschaftsgrundrecht zu sehen, Reich, GLJ 2008, 125, 154 (abrufbar unter <http://www.germanlawjournal.com/article.php?id=891>).

9 Wank, ZRP 2003, 414, 419.

10 Hanau/Steinmeyer/Wank/Wank, § 2 Rn. 8.

11 Jousen, S. 45; Jeschke, S. 221.

12 Jousen, S. 45 f.; Jeschke, S. 221.

13 Jeschke, S. 221; Dänzer-Vanotti, FS Everling, S. 205, 206.

14 Mit Inkrafttreten des Reformvertrags von Lissabon am 1.12.2009 ist die rechtliche Grundlage der Europäischen Union nun gem. Art. 1 III EUV neben dem „Vertrag über

befreit sind, wenn sie einer früheren Entscheidung des EuGH zur gleichen Frage folgen.¹⁵

Es gilt insofern herauszuarbeiten, welche Aussagen des EuGH Relevanz für das deutsche Recht haben.

2. Kapitel: Die Urteilsbegründung des EuGH

Untersucht man die Auswirkungen der EuGH-Rechtsprechung, so stößt man – trotz Art. 63 der Verfahrensordnung des EuGH, der zur Angabe der Entscheidungsgründe verpflichtet – über kurz oder lang auf das Problem der apodiktischen¹⁶ Kürze der Urteilsbegründung des EuGH. Zur Veranschaulichung häufig zitiert¹⁷ ist die These, dass die Argumentationstopoi des EuGH sich auf die Formel bringen ließen, „Der Zweck heiligt die Mittel“ oder „Recht ist, was der Integration nützt“.¹⁸

Auch in der literarischen Auseinandersetzung mit den Urteilen Viking und Laval wird immer wieder auf dieses Begründungsdefizit verwiesen. Häufig wird hierbei aber nicht hinreichend der europäische Zusammenhang dieser Vorgehensweise des EuGH klargestellt, so dass teilweise eine zu germanozentrische Sichtweise¹⁹ entsteht. Bevor globale Wertungen vorgenommen werden, sollte man sich hingegen diejenigen Umstände bewusst machen, unter denen die Urteile erarbeitet werden müssen.²⁰ Auf diese Umstände soll an dieser Stelle kurz eingegangen werden.

die Europäische Union“ (EUV) der „Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union“ (AEUV), wobei es sich bei Letzterem um den in AEUV umbenannten EG-Vertrag handelt (kritisch hierzu *Hatje/Kindt*, NJW 2008, 1761). Beide Verträge haben den gleichen rechtlichen Rang.

Die Urteile in den Rechtssachen Viking und Laval ergingen auf der Rechtslage vor dem Reformvertrag und hierauf bezieht sich auch die Argumentation des EuGH. Dennoch wird im Folgenden – soweit sich keine inhaltliche Änderung ergeben hat – aus Gründen der Übersichtlichkeit einheitlich die Fassung nach dem Reformvertrag vor der Klammer und in den Klammern die alte Fassung des ex-EG und ex-EUV zitiert. Allein in den Fällen, in denen sich die Rechtslage nach den beiden Urteilen geändert hat, wird vor der Klammer der Artikel der alten Fassung zitiert und in der Klammer auf die nunmehr geltende Rechtslage verwiesen.

15 EuGH 27.3.1963, C-28/62, Slg. 1963, 60 – *Da Costa en Schaake NV*. Hierzu *Jeschke*, S. 221.

16 *Dobler*, Der EuGH und die Souveränität der Mitgliedstaaten, S. 509, 552; *Dau- ses/Schloh*, EU-Wirtschaftsrecht, A II Rn. 321.

17 *Everling*, EuR 1994, 127, 128; *Joussen*, S. 53.

18 *Ossenbühl*, DVBl. 1993, 753, 761.

19 Zu diesem Begriff schon *Everling*, EuR 1994, 127, 129. Vgl. auch *Wißmann*, AuR 2009, 149.

20 *Everling*, EuR 1994, 127, 142.

Dem Urteil des EuGH gehen die Schlussanträge eines Generalanwalts sowie die – seit 1994 unveröffentlichten²¹ – Sitzungsprotokolle des Berichterstatters voraus.²² Die Schlussanträge des Generalanwalts dienen der vorbereitenden Unterstützung des EuGH bei der Entscheidungsfindung.²³ Die Schlussanträge erfolgen in Form eines Rechtsgutachtens, welches mit einem konkreten Entscheidungsvorschlag endet.²⁴

Die Kürze vieler Urteilsbegründungen des EuGH, die mit dem weitgehenden Verzicht auf dogmatische Erörterungen und auf die Auseinandersetzung mit der Literatur einhergeht, erklärt sich zum einen aus den gleichen historischen Gründen, aus denen sich auch die Existenz der Generalanwälte ergibt. Zum anderen ist der Urteilsstil auf die Besetzung des Gerichts sowie auf taktische Erwägungen zurückzuführen.²⁵

Entstehungsgeschichtlich betrachtet konnte der Gerichtshof nicht auf eine gemeinsame Tradition der Mitgliedstaaten zurückgreifen. Der EuGH hat sich vielmehr aufgrund des besonderen Gewichts, das Frankreich bei der Gründung der EGKS im Jahre 1950 zukam, hinsichtlich der Verfahrens- und Formfragen in erster Linie an die französische Rechtsordnung angelehnt.²⁶ In der französischen Urteilsbegründung werden die Begründungserwägungen, wenn sie überhaupt mitgeteilt werden, äußerst knapp gehalten. Dies ist die Folge eines autoritären Verständnisses vom Staat, der die Rechtsgenossen nicht zu überzeugen braucht, sondern Gehorsam von dem Bürger gegenüber dem, was die Gerichte als Recht formulieren, erwartet.²⁷

In Anlehnung an diesen Urteilsstil können die vorbereitenden Schlussanträge der europäischen Generalanwälte, wie die der commissaires du gouvernement beim französischen Conseil d'Etat, als Erkenntnisquelle herangezogen werden.²⁸

21 Die Übersetzung und Veröffentlichung der Sitzungsberichte wurde ab dem 1.1.1994 eingestellt, da die Übersetzung in alle Amtssprachen nicht mehr bewältigt werden konnte, *Everling*, EuR 1994, 127, 139.

22 Dauses/*Schloh*, EU-Wirtschaftsrecht, A II Rn. 321; von der Groeben/*Schwarze/Hackspiel*, EUV/EGV, Art. 222 EG Rn. 12.

23 „Dies ändert nichts an der Bedeutung der Schlußanträge sowohl für den Gerichtshof als auch für die fachliche Öffentlichkeit“. *Everling*, EuR 1994, 127, 139. Der Gerichtshof schließt sich in 90 Prozent der Fälle den Schlussanträgen an (Rengeling/*Middeke/Gellermann/Middeke*, § 3 Rn. 10).

24 von der Groeben/*Schwarze/Hackspiel*, EUV/EGV, Art. 222 EG Rn. 12; Rengeling/*Middeke/Gellermann/Middeke* § 3 Rn. 10.

25 von der Groeben/*Schwarze/Hackspiel*, EUV/EGV, Art. 37 Protokoll (Nr. 6) über die Satzung des Gerichtshofs vom 26. Februar 2001 Rn. 6; *Everling*, EuR 1994, 127 ff.

26 *Everling*, EuR 1994, 127, 133 f.; von der Groeben/*Schwarze/Hackspiel*, EUV/EGV, Art. 37 Protokoll (Nr. 6) über die Satzung des Gerichtshofs vom 26. Februar 2001 Rn. 6; *Joussen*, S. 54.

27 *Everling*, EuR 1994, 127, 133 f.

28 *Everling*, EuR 1994, 127, 138.

Die Schlussanträge der Generalanwälte liefern ergänzende Hinweise zum Gedankengang der Richter.²⁹ Außer für den Fall, dass sich der EuGH ausdrücklich der Argumentation der Schlussanträge angeschlossen hat, bleibt es jedoch bloße Spekulation, ob das Ergebnis aus anderen, den gleichen oder nur teilweise gleichen Gründen mit den Schlussanträgen übereinstimmt.³⁰

Neben diese historische Komponente tritt das Bestreben, nicht nur im Ergebnis, sondern auch in der Begründung den Konsens zwischen den an der Entscheidung beteiligten Richtern herzustellen.³¹ Diese Richter stammen jedoch aus 27 verschiedenen Rechtssystemen und wurden durch die unterschiedlichen Wertungen, Regeln und Gerechtigkeitsvorstellungen dieser Systeme geprägt. Die Einigung über das Ergebnis kann insofern häufig noch leichter als die Einigung über die Begründung erzielt werden.

Ferner kann die Kürze der Urteilsbegründung strategisch sinnvoll beziehungsweise zweckmäßig sein, da sich der Gerichtshof, gerade hinsichtlich der Begründung neuerer Rechtsfragen, für zukünftige Entscheidungen nicht zu weitgehend festlegt.³²

Berücksichtigt man diese Umstände, so wird zwar deutlich, warum der EuGH seine Urteilsbegründung so kurz ausfallen lässt, und die Radikalität der Vorgehensweise relativiert sich. Fraglich aber bleibt, ob das Bewusstsein über die besonderen Umstände des Urteilsstils die Akzeptanz der Urteile des EuGH fördern kann. Die Mitgliedstaaten, deren Gerichte einen vergleichbaren Urteilsstil anwenden, können von einer „selbstverständlichen Autorität aufgrund einer ungebrochenen Tradition“ und einem gesicherten Staatsverständnis ausgehen.³³ Demgegenüber arbeiten diejenigen Mitgliedstaaten, die eine solche selbstverständliche Autorität nicht aufweisen, mit einem argumentativen Urteilsstil.

Die Gemeinschaft³⁴ wird nicht durch eine natürliche Autorität gestützt.³⁵ Kann die Akzeptanz eines Urteils jedoch nicht schon überwiegend aufgrund ei-

29 *Joussen*, S. 55.

30 *Everling*, EuR 1994, 127, 138.

31 von der Groeben/Schwarze/*Hackspiel*, EUV/EGV, Art. 37 Protokoll (Nr. 6) über die Satzung des Gerichtshofs vom 26. Februar 2001 Rn. 6; *Everling*, EuR 1994, 127, 140 f.

32 von der Groeben/Schwarze/*Hackspiel*, EUV/EGV, Art. 37 Protokoll (Nr. 6) über die Satzung des Gerichtshofs vom 26. Februar 2001 Rn. 6; *Everling*, EuR 1994, 127, 141 f.

33 *Everling*, EuR 1994, 127, 142 f.

34 Als Resultat der fortwährenden europäischen Entwicklung wurden die Begriffe „Europäische Gemeinschaft“ und „Europäische Gemeinschaften“ bis zum Inkrafttreten des Reformvertrags von Lissabon am 1.12.2009 uneinheitlich verwendet: „Europäische Gemeinschaften“ war die amtliche Sammelbezeichnung für die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft (EWG), die Europäische Atomgemeinschaft (EAG) und die Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl (EGKS). Der EGKS-Vertrag ist am 23.7.2002 ausgelaufen. Mit dem Inkrafttreten des Maastrichter Vertrages über die Europäische Union wurde die EWG in „Europäische Gemeinschaft“ umbenannt. Die ab Juli 2002 verbleibenden zwei Gemeinschaften beruhen auf getrennten Gründungsverträgen,