

Bettina Kahil

Europäisches Sozialrecht und Subsidiarität

• Nomos Verlagsgesellschaft
Baden-Baden

Inhaltsübersicht

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS	19
EINLEITUNG	23
ALLGEMEINER TEIL	27
A. AUFGABENSTELLUNG	27
B. GRUNDLAGEN	48
C. METHODE	63
D. QUELLEN	73
BESONDERER TEIL: ERSTER ABSCHNITT	83
A. SUBSIDIARITÄTSPRINZIP	83
B. ZIELE	99
c. GRUNDRECHTE	121
D. DIE WAHRUNG DES GEMEINSCHAFTLICHEN BESITZSTANDES	139
ERGEBNIS DES ERSTEN ABSCHNITTS	149
BESONDERER TEIL: ZWEITER ABSCHNITT	151
A. DIE ANWENDUNG DES SUBSIDIARITÄTSPRINZIPIES IM BEREICH DER SOZIALPOLITIK	151
B. ZIELE	172
C. GRUNDRECHTE DES SOZIALRECHTS	231
D. DIE WAHRUNG DES GEMEINSCHAFTLICHEN BESITZSTANDES	284
GESAMTERGEBNIS	303
LITERATURVERZEICHNIS	306

Inhaltsverzeichnis

ABKÜRZUNGS	VERZEICHNIS	19
EINLEITUNG		23
ALLGEMEINER TEIL		27
A. AUFGABENSTELLUNG		27
I. Konkretisierung des Subsidiaritätsprinzips		27
1. Die Weite des Subsidiaritätsprinzips		27
2. Konkretisierung im Hinblick auf einen bestimmten Politikbereich		28
3. Konkretisierung unter Rücksichtnahme auf die Grundlagen der Gemeinschaftsrechtsordnung		29
4. Die wachsende Bedeutung des Gemeinschaftsverfassungsrechts für die Ausgestaltung europäischen Sozialrechts		30
5. Der Entwicklungsstand der Grundlagen europäischer Sozialpolitik		30
6. Gerichtliche Kontrolle		31
II. Problematik der Aufgabenstellung		32
1. Die besondere Bedeutung des Verfassungsrechts in der Sozialpolitik		32
2. Die besondere Bedeutung des Rechts in der Sozialpolitik		34
2.1 Normsetzung allgemein		34
2.2 Das Verhältnis zwischen staatlicher und privater Rechtsetzung in der Sozialpolitik		36
3. Spezifische Aufgaben des Sozialrechts		38
3.1 Funktionsorientierte Zentralisierung des Sozialrechts - Sozialer Schutz		39
3.1.1 Zentralisierung des Sozialrechts im Bundesstaat		41
a) Bundesrepublik Deutschland		41
b) Österreich		42
c) Schweiz		42
3.1.2 "Zentralisierung" des Sozialrechts im "Zentralstaat"		43
3.2 Funktionsorientierte Zentralisierung des Sozialrechts - Sozialpolitik als Teil der Wirtschaftspolitik		44
4. Mangelhafte Funktion supranationaler Sozialgesetzgebung		45
III. Folgerungen für den Gang der Darstellung		46
B. GRUNDLAGEN		48
I. Berücksichtigung der Besonderheiten der Gemeinschaftsrechtsordnung		48
1. Der Verfassungscharakter des Gemeinschaftsprimärrechts		48
1.1 Meinungsstand		48
1.2 Stellungnahme		49
2. Die Normativität des Gemeinschaftsprimärrechts		50

3.	Die verfassungsrechtliche Bedingtheit europäischer Sozialgesetzgebung	50
4.	Die Bedeutung des Rechts im Integrationsprozeß	52
II.	Kontinuität der Grundlagen	54
1.	Die Einführung des Art. 3 b IIEGV als Antwort auf die Problematik der fortschreitenden Integration	55
2.	Der Streit um die rechtliche Qualität der Europäischen Union	57
2.1	Der Meinungsstand in der Bundesrepublik Deutschland	58
2.1.1	Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 12. Oktober 1993	58
2.1.2	Lehre	58
2.2	Der Meinungsstand in Frankreich	60
2.2.1	Das Urteil des Verfassungsrates vom 9. April 1992	60
2.2.2	Lehre	60
3.	Stellungnahme	61
III.	Folgerungen für den Gang der Darstellung	62
C.	METHODE	63
I.	Methoden zur Auslegung des Gemeinschaftsrechts	63
II.	Methoden zur Auslegung des Subsidiaritätsprinzips	63
1.	Wortlaut	63
2.	Entstehungsgeschichte	63
2.1	Motive	64
2.2	Organpraxis und nachfolgende Stellungnahmen der Mitgliedstaaten	64
3.	Telos	65
4.	Systematik	66
5.	Die besondere Bedeutung der systematischen Auslegung	69
5.1	Systematisches und wertendes Denken als Rücksichtnahme auf die Gesamtrechtsordnung	69
5.2	Systematische Auslegung der Gemeinschaftsrechtsordnung	70
5.3	Systematische Auslegung unter Berücksichtigung unterschiedlicher Normenkategorien	71
5.4	Bedeutung der systematischen Auslegung in Bezug auf die Deutung des Subsidiaritätsprinzips	72
III.	Folgerungen für den Gang der Darstellung	72
D.	QUELLEN	73
I.	Kategorien	73
1.	Geschriebene Rechtsprinzipien	73
1.1	Einteilung nach materiellen Bereichen	73
1.1.1	Allgemeine Bestimmungen	73
1.1.2	Besondere Bestimmungen	73
a)	Freizügigkeit	74

b) Sozialpolitik	74
aa) EG-Vertrag	74
bb) Das Abkommen über die Sozialpolitik	74
1.2 Einteilung nach formellen Funktionen	74
1.2.1 Das Zuständigkeitssystem der Verträge	74
1.2.2 Rechtswirkung und Justiziabilität	77
a) Rechtsnormen ohne direkte Wirkung (Ziele und Aufgaben)	77
b) Rechtsnormen mit direkter Wirkung (subjektive Rechte, Grundrechte)	78
2. Ungeschriebene Rechtsprinzipien	79
3. Art. FII UnionsV	80
4. Soft-Law	81
5. Völkerrecht	81
II. Folgerungen für den Gang der Darstellung	82
BESONDERER TEIL: ERSTER ABSCHNITT	83
A. SUBSIDIARITÄTSPRINZIP	83
I. Problemstellung	83
II. Begriff	83
III. Quellen	84
IV. Vorläufer und Entwicklung des Subsidiaritätsprinzips	85
V. Inhalt	86
1. Geltung des Subsidiaritätsprinzips als Rechtsprinzip	86
2. Funktion	88
3. Materieller Anwendungsbereich	89
4. Gerichtliche Kontrolle	92
VI. Stellungnahme	93
1. Das Subsidiaritätsprinzip als Rechtsgrundsatz	93
2. Das Subsidiaritätsprinzip als Kompetenzausübungsregel	94
3. Materieller Anwendungsbereich	95
3.1 Auslegung des Begriffs der "ausschließlichen Zuständigkeiten"	95
3.2 Auslegung des Begriffs der "Maßnahmen"	97
4. Justiziabilität	97
VII. Zwischenergebnis	98
B. ZIELE	99
I. Problemstellung	99
1. Der Zusammenhang zwischen dem Subsidiaritätsprinzip und den Zielen der Gemeinschaft	99
2. Konkretisierung des Subsidiaritätsprinzips mittels Auslegung der primärrechtlichen Zielbestimmungen	99
2.1 Die formale Funktion des Art. 3 b HEGV	100
2.1.1 Die Konkretisierungsfunktion des Art. 3 b II EGV	100

Inhaltsverzeichnis

2.1.2	Die Wechselwirkungen zwischen der Konkretisierungsfunktion des Art. 3 b II EGV und der Bestimmbarkeit der betreffenden Ziele	100
2.2	Die materielle Funktion des Art. 3 b II EGV	101
2.2.1	Negative und positive Bindungswirkung der Verträge	101
2.2.2	Das Verhältnis zwischen Gesetzaufträgen und Art. 3 b II EGV	102
	a) Voraussetzung der Normenkonkurrenz	102
	b) Verdrängung kraft Spezialität	103
2.3	Fazit	103
3.	Folgerungen für den Gang der Untersuchung	104
II.	Die Rechtswirkung von Zielen	104
1.	Begriff	104
1.1	Ziele und Aufgaben	104
1.1.1	Vertragswortlaut	104
1.1.2	Meinungsstand	104
1.1.3	Stellungnahme	105
1.2	Gesetzaufträge	106
1.2.1	Meinungsstand	106
1.2.2	Stellungnahme	106
2.	Adressaten	106
3.	Quellen	107
3.1	Ausdrückliche Ziele	107
3.2	Stillschweigende Ziele	107
4.	Inhalt	108
4.1.	Meinungsstand	108
4.1.1	Rechtsprechung	108
	a) Das Urteil in der Rechtssache 13/83 - Gemeinsame Verkehrspolitik	108
	b) Das Urteil in der Rechtssache 43/75 - Defrenne II	109
	c) Das Urteil in der Rechtssache 126/86 - Gimenez Zaera	109
	d) Das Urteil in der Rechtssache C-339/89 - Alsthom Atiantique SA	110
	e) Fazit	110
4.1.2	Rechtslehre	110
4.2	Stellungnahme	112
4.2.1	Vertragswortlaut	112
4.2.2	Telos	113
4.2.3	Systematik	114
	a) Verfahrensregelungen	114
	b) Dynamik	116
	aa) Meinungsstand	116

	bb) Stellungnahme	117
	5. Justiziabilität	119
HJ.	Zwischenergebnis	120
C.	GRUNDRECHTE	121
I.	Problemstellung	121
	1. Begrenzung der formellen Funktion des Art. 3 b II EGV	121
	2. Begrenzung der materiellen Funktion des Art. 3 b II EGV	121
II.	Begriff	122
	1. Grundrechte und Grundfreiheiten	122
	2. Fazit	123
III.	Quellen	123
	1. Geschriebene Grundrechte	124
	1.1 EG-Vertrag	124
	1.2 Atypische Rechtsakte	125
	2. Ungeschriebene Grundrechte	125
	2.1 Staatliches Verfassungsrecht	125
	2.2 EMRK	126
IV.	Meinungsstand	126
V.	Stellungnahme	127
	1. Formelle Funktion	128
	1.1 Kriterien der Grundrechtsprüfung	128
	1.1.1 Grundrechtsträger	129
	1.1.2 Schutzbereich	130
	1.1.3 Eingriff	131
	1.1.4 Grundrechts-"Schranken" und "Schranken-Schranken"	131
	1.2 Fazit	132
	2. Materielle Funktion des Subsidiaritätsprinzips	133
	2.1 Der Ausgangspunkt: Grundrechte als Abwehrrechte	133
	2.2 Notwendige Entwicklung einer umfassenden Grundrechts- dogmatik	134
VI.	Justiziabilität	137
VII.	Zwischenergebnis	137
D.	DIE WAHRUNG DES GEMEINSCHAFTLICHEN BESITZSTANDES	139
I.	Problemstellung	139
II.	Begriff	140
	1. Erweiterung	140
	2. Vertiefung	141
	3. Rechtsetzung	141
III.	Inhalt	142
	1. Erklärungen der Gemeinschaftsorgane	142
	2. Rechtslehre	142
IV.	Stellungnahme	144

1. Wortlaut	144
2. Telos	145
3. Systematik	145
3.1 Beschränkung der Bewahrungsfunktion auf materielles Verfassungsrecht	146
3.2 Rechtspolitische Notwendigkeit flexibler Gesetzgebung	147
V. Zwischenergebnis	147
ERGEBNIS DES ERSTEN ABSCHNITTS	149
BESONDERER TEIL: ZWEITER ABSCHNITT	151
A. DIE ANWENDUNG DES SUBSIDIARITÄTSPRINZIPS IM BEREICH DER SOZIALPOLITIK	151
I. Problemstellung	151
II. Konkurrierende Zuständigkeiten im Bereich der Sozialpolitik	151
1. Die Kompetenzverteilung im Bereich der Sozialpolitik	151
1.1 Innenkompetenzen im Bereich der Sozialpolitik	151
1.2 Außenkompetenzen im Bereich der Sozialpolitik	152
2. Die Kompetenzverteilung im Bereich des freizügigkeitsspezifischen Sozialrechts	153
2.1 Innenkompetenzen	154
2.1.1 Wortlaut	154
2.1.2 Telos	154
2.2 Außenkompetenzen	157
2.3 Fazit	158
m. Supranationales Sozialrecht im Verhältnis zu staatlicher Sozialgesetz- gebung	159
1. Meinungsstand	159
1.1 Stellungnahme der Organe	159
1.2 Rechtslehre	159
2. Stellungnahme	163
2.1 Wortlaut	164
2.2 Entstehungsgeschichte	164
2.3 Telos	164
2.4 Systematik	165
2.5 Fazit	166
IV. Bedeutung des Subsidiaritätsprinzips für die Rolle der Sozialpartner	166
1. Quellen	167
2. Meinungsstand	167
3. Stellungnahme	170
3.1 Wortlaut	170
3.2 Entstehungsgeschichte	171
V. Zwischenergebnis	171

B.	7TF/TR	172
I.	Die sozialen Ziele der Gemeinschaft	172
	1. Problemstellung	172
	2. Begriff	172
	2.1 Sozialpolitik	173
	2.2 Sozialrecht	174
	3. Quellen	175
	4. Problematik sozialer Ziele	175
	5. Inhalt	176
	5.1 Soziale Ziele in den Gemeinschaftsverträgen	176
	5.1.1 Präambeln und allgemeine Bestimmungen	176
	a) Präambeln	176
	b) Art. 2 EGV	177
	c) Art. 3 EGV	177
	d) Art. 1 des Abkommens über die Sozialpolitik	178
	5.1.2 Besondere Bestimmungen des EG-Vertrages	178
	a) Die Bestimmungen in Kapitel 1, Titel VÜI - Art. 117 - 122 EGV	178
	aa) Art. 117 EGV	178
	bb) Art. 118 EGV	179
	cc) Art. 118 a EGV	179
	dd) Art. 119 EGV	179
	b) Die Bestimmungen über den Europäischen Sozialfonds - Art. 123 ff EGV	179
	c) Die Bestimmungen über die Bildungs- und Gesundheitspolitik - Art. 126, 127 und 129 EGV	180
	d) Sozialrechtliche Vorschriften in anderen Politikbereichen	180
	aa) Soziale Ziele der Gemeinsamen Agrarpolitik - Art. 39 Ib EGV	180
	bb) Soziale Ziele der Gemeinsamen Verkehrspolitik - Art. 75 m EGV	180
	5.1.3 Besondere Bestimmungen des Abkommens über die Sozialpolitik	181
	a) Allgemeine Zielsetzung	181
	b) Umsetzung in bestimmten Gebieten des Sozialrechts	181
	5.2 Meinungsstand	181
	5.2.1 Rechtsprechung	182
	5.2.2 Rechtslehre	183
	5.2.3 Fazit	187
	5.2.4 Stellungnahme	188
	a) Wortlaut	188

Inhaltsverzeichnis

aa)	Art. 117 EGV	188
bb)	Art. 1 des Abkommens über die Sozialpolitik	189
b)	Entstehungsgeschichte	189
aa)	Art. 117 EGV	189
bb)	Das Abkommen über die Sozialpolitik	189
c)	Systematik	190
aa)	Dynamik	190
bb)	Verhältnis zwischen allgemeinen und besonderen Bestimmungen	191
cc)	Kompetenznormen	192
6.	Rückgriff auf nationales Verfassungsrecht	195
6.1	Meinungsstand	196
6.2	Stellungnahme	197
7.	Rückgriff auf völkerrechtliche Grundsätze -insbesondere die ESC	199
8.	Justiziabilität	200
8.1	Meinungsstand	200
8.1.1	Rechtsprechung	200
8.1.2	Lehre	201
8.2	Stellungnahme	201
9.	Fazit	202
II.	Das Ziel der Wirtschaftsintegration	202
1.	Problemstellung	202
2.	Begriff	203
2.1	Gemeinsamer Markt und Binnenmarkt	203
2.2	Funktionsstörungen	204
2.3	Rechtsangleichung	205
2.4	Mindestnormen	205
2.5	Konvergenz	205
2.6	Gegenseitige Anerkennung	206
3.	Quellen	206
4.	Inhalt	206
4.1	Wortlaut der Verträge	206
4.2	Meinungsstand	207
4.2.1	Rechtsprechung	207
4.2.2	Organpraxis	207
4.2.3	Rechtslehre	208
a)	Der Meinungsstand allgemein	208
b)	Der Meinungsstand im Hinblick auf Art. 3 b II EGV	212
4.3	Stellungnahme	214
4.3.1	Tatsächliche Vorgaben	214
4.3.2	Der verfassungsrechtliche Ordnungsanspruch der Gemeinschaftsverträge	216
4.3.3	Auslegung der einschlägigen Vertragsbestimmungen	217

a)	Der Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb (Art. 3 a EGV)	217
b)	Konvergenz der Wirtschaftsbedingungen und Kohäsion	219
c)	Die Herstellung des Binnenmarktes (Art. 2, 3 c) und h), 7 a EGV	219
aa)	Wortlaut	220
bb)	Telos	221
cc)	Systematik	221
aaa)	Art. 3 h i.V.m. Art. 100, 100 a EGV	221
bbb)	Art. 101, 102 EGV	223
ccc)	Art. 100 a i.V.m. Art. 118 a EGV	224
ddd)	Art. 100 a IV EGV	225
eee)	Art. 118 au Satz 2, IIIEGV	225
dd)	Alternativen zur Rechtsangleichung	225
aaa)	Konvergenz	225
bbb)	Gegenseitige Anerkennung	226
ccc)	Kollisionsrecht	227
5.	Justiziabilität	228
5.1	Rechtsprechung	228
5.2	Rechtslehre	228
5.3	Stellungnahme	229
6.	Fazit	230
III.	Zwischenergebnis	230
C.	GRUNDRECHTE DES SOZIALRECHTS	231
I.	Problemstellung	231
II.	Begriff	231
III.	Quellen	232
1.	Art. FII UnionsV	232
2.	Staatliches Verfassungsrecht	232
3.	Völkerrecht	233
3.1	Die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)	233
3.2	Die Europäische Sozialcharta (ESC)	234
4.	Soft-Law	235
4.1	Die Gemeinschaftscharta der sozialen Grundrechte	235
4.1.1	Meinungsstand	235
4.1.2	Stellungnahme	235
a)	Rechtsnatur der Charta	236
b)	Rechtsnatur der Verweisungen auf die Charta	236
c)	Auslegung der Verträge "im Lichte der Charta"	237
4.2	Die Entschließung des europäischen Parlaments vom 12. April 1989 und die Erklärung der Grundrechte und Grundfreiheiten	238

Inhaltsverzeichnis

IV.	Die besondere Problematik sozialer Grundrechte	238
V.	Folgerungen für den Gang der Darstellung	241
VI.	Verpflichtende Grundrechtsgehalte des freizügigkeitsspezifischen Sozialrechts	241
	1. Problemstellung	241
	2. Meinungsstand	242
	3. Stellungnahme	243
	3.1 Gleichstellung außerhalb des koordinierenden Sozialrechts	243
	3.1.1 Grundrechtsgehalte und deren Grenzen im Hinblick auf den persönlichen Anwendungsbereich der Gleichstellung	244
	a) Arbeitnehmer, Selbständige und deren Familienangehörige	245
	aa) Arbeitnehmer	245
	bb) Selbständige und Dienstleistungsempfänger	246
	cc) Übrige	247
	b) Staatsangehörige der Mitgliedstaaten	247
	3.1.2 Grundrechtsgehalte und deren Grenzen im Hinblick auf die Territorialitätsbezogenheit der Gleichstellung	249
	3.2 Gesetzgebungsaufträge im Rahmen des koordinierenden Sozialrechts	252
	3.2.1 Grundrechtsgehalte und deren Grenzen im Hinblick auf den persönlichen Anwendungsbereich der Koordinierungsregelungen	253
	a) Erwerbstätige und deren Familien	254
	b) Mitgliedstaatsangehörige und deren Familien	255
	3.2.2 Grundrechtsgehalte und deren Grenzen im Hinblick auf die Mechanismen des koordinierenden Sozialrechts	258
	a) Primärrechtliche Vorgaben im Bereich des Leistungsexports	259
	aa) Familienleistungen	260
	bb) Leistungen des "gemischten Typs"	260
	cc) Leistungen der Arbeitslosenversicherung	261
	b) Primärrechtliche Vorgaben in Bezug auf die Wahrung sozialrechtlicher Besitzstände	262
	aa) Arbeitslosenversicherung	263
	bb) Antikumulierungsregeln	264
	cc) Verfahrensregeln	266
	c) Primärrechtliche Vorgaben hinsichtlich der Einbeziehung von Zusatzsystemen der sozialen Sicherheit in die Koordinierungsregeln	267
	4. Justiziabilität	270
	5. Fazit	272
VII.	Verpflichtende Grundrechtsgehalte in der allgemeinen Sozialpolitik	272

1.	Problemstellung	272
2.	Grundrechtsgehalte im Einzelnen	273
2.1	Gleichbehandlung männlicher und weiblicher Arbeitnehmer	273
2.2	Arbeitsumwelt	277
2.3	Arbeitsvertragsrecht	278
2.4	Kollektivarbeitsrecht	278
3.	Fazit	283
VIII.	Zwischenergebnis	283
D.	DIE WAHRUNG DES GEMEINSCHAFTLICHEN BESITZSTANDES	284
I.	Problemstellung	284
II.	Begriff	284
III.	Sozialgesetzgebung im Rahmen des EG-Vertrages	285
1.	Organpraxis und Stand der Diskussion	285
2.	Stellungnahme	285
V.	Sozialgesetzgebung im Rahmen des Abkommens über die Sozialpolitik	286
1.	Meinungsstand	287
2.	Stellungnahme	288
2.1	Wortlaut	288
2.2	Entstehungsgeschichte	288
2.3	Systematik	288
2.3.1	Die Rechtsnatur des Protokolls	288
2.3.2	Die Rechtsnatur des Abkommens	289
a)	Meinungsstand	289
b)	Stellungnahme	290
2.4	Telos	291
3.	Fazit	292
3.1	Arbeitsrecht	293
3.1.1	Arbeitsschutz	293
3.1.2	Arbeitsvertragsrecht	294
3.1.3	Kollektives Arbeitsrecht	296
a)	Mitbestimmung	297
b)	Tarifvertragsrecht	300
3.2	Sozialrechtliche Gleichbehandlung von männlichen und weiblichen Arbeitnehmern	300
3.2.1	Die unter dem EG-Vertrag bestehenden Regelungen	301
3.2.2	Art. 6 des Abkommens über die Sozialpolitik	301
3.2.3	Art. 214. Spiegelstrich des Abkommens über die Sozialpolitik	301
V.	Zwischenergebnis	302
	GESAMTERGEBNIS	303
	LITERATURVERZEICHNIS	306