

ROLF BIRK

Der Einfluß des europäischen Arbeitsrechts auf das deutsche Arbeitsrecht

I. Einleitung

Wer gegenwärtig in Deutschland über europäisches Arbeitsrecht zu reden wagt, dem widerfährt kaum Lob; er wird mehr kritisch als wohlwollend beäugt¹ Frage: Warum ist das so? Eine Erklärung hierfür scheint mir, daß die Phase der europäischen Begeisterung und Unschuld vorüber ist, und ich meine nach fast 40 Jahren zu Recht, zumindest soweit es um die ernsthafte rechtliche Aufarbeitung der anstehenden Probleme geht. Dies bedeutet aber nicht, mich unmittelbar in die Schar der meist scharfen Kritiker einzubeziehen. Es geht mir in erster Linie um eine nüchterne, also ohne polemische Schärfe anzustellende Betrachtung der Dinge, hier also des Einflusses des europäischen Arbeitsrechts auf das deutsche. Was hat sich ereignet? Wie ist dies einzuschätzen? Wie kann es weitergehen?

Auf all diese Fragen halbwegs klar zu antworten, fällt schwer, zumal jeder damit unterschiedliche Vorstellungen und Präferenzen verbindet. Gleichwohl möchte ich versuchen, die mir von den Veranstaltern gestellte Aufgabe einigermaßen zu erfüllen. Allerdings eingedenk der auch mir gesetzten Grenzen, von denen nämlich gestern plastisch Herr Zöllner sprach, daß der Referent immer schlechter dran ist als die Diskutanten. Sie können sich ein Thema auswählen, während der er die Problematik in mehr oder weniger großer Breite abhandeln soll.

Was ich hier nicht beabsichtige, ist eine allgemeine Beschreibung des Prozesses der Europäisierung des Arbeitsrechts,² vielmehr steht hier im Vordergrund die Betrachtung des steigenden Einflusses der EG und heute der EU auf Inhalt und Struktur des deutschen Arbeitsrechts und mithin dessen zunehmende Entnationalisierung durch das Gemeinschaftsrecht. Dabei gilt es freilich zu berücksichtigen, daß Deutschland nicht der Nabel der EU ist, die deutsche Perspektive stellt also nur eine von vielen dar;³ manchen Kritikern der Entwicklung scheint dafür – aus welchen Gründen auch

¹ *Buchner*, Die Rolle des Europäischen Gerichtshofs bei der Entwicklung des Arbeitsrechts, ZfA 1993, 279ff; *Heinze*, Europa und das nationale Arbeitsrecht- Maastricht und die Konsequenzen, in: Arbeitsrecht in der Bewahrung, Festschrift für Otto Rudolf Kissel, München 1994, S. 363 ff.

² Vgl. *Birk*, Die Europäisierung des Arbeitsrechts, in: Kreuzer/Scheuing/Sieber (Hrsg.), Die Europäisierung der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen in der Europäischen Union, Baden-Baden 1997, S. 55 ff.; *Konzen*, Die Entwicklung des europäischen Arbeitsrechts, in: Dörr/Dreher (Hrsg.), Europa als Rechtsgemeinschaft, Baden-Baden 1997, S. 53 ff.

³ Vgl.: *Mayr*, Einführung in das Recht der EG und Auswirkungen auf das österreichische Arbeitsrecht, Beiträge zu besonderen Problemen des Arbeitsrechts, Bd. 3, Wien 1997.

immer – der Blick verstellt zu sein. Es liegt natürlich nahe, die Dinge allein aus der eigenen Sichtweise und auf dem eigenen sachlichen, d.h. hier normativen Hintergrund zu sehen. Dies genügt jedoch für eine allgemeine Ortsbestimmung nach meiner Auffassung nicht.

Was geschieht jedoch auf europäischer Ebene? Welche Aus- und Rückwirkungen, welchen Einfluß im weitesten Sinne haben diese Ereignisse? Wie sind supranationale und nationale Ebene miteinander verwoben? Die Beschränktheit der eigenen Kräfte gebietet es, sich nur einem Ausschnitt aus dem Ganzen zuzuwenden. Ich möchte dabei – damit vielleicht nicht ganz der Tagesaktualität entsprechend – die viel behandelte Frage nach dem Einfluß der Globalisierung der wirtschaftlichen Beziehungen auf das Arbeitsrecht und ihre Bedeutung für die Standortproblematik ausklammern und mich auf die arbeitsrechtlichen Auswirkungen der bisherigen und weiteren europäischen Integration beschränken. Der Gegenstand scheint mir trotzdem ausreichend komplex und konflikträchtig zu sein. Dies belegt m.E. ausreichend die Aufregtheit und Gereiztheit mancher Kollegen, wenn es um Fragen des europäischen Arbeitsrechts geht. Freilich ist diese Lage erst eingetreten, nachdem die deutsche Betroffenheit durch Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs⁴ ein bestimmtes Maß erreicht hatte. Dies macht es auf der anderen Seite leichter, heute über Probleme des europäischen Arbeitsrechts nachzudenken und zu diskutieren, weil von den entsprechenden Kenntnissen ausgegangen und sie mindestens unterstellt werden dürfen; damit habe ich freilich auch auf der anderen Seite – also ich selbst – meine Stellung als arbeitsrechtlicher Exot weitgehend eingebußt. In der Rückschau von etwa 15 Jahren gab es nur ein kleines Häufchen Aufrechter, die sich mit dieser Materie auseinandergesetzt haben.

In den Mittelpunkt meiner Ausführungen möchte ich die Harmonisierung oder Angleichung des nationalen Arbeitsrechts an von der Europäischen Union gesetzte Standards stellen. Durch sie wird und soll gezielt Einfluß auf das Arbeitsrecht der Mitgliedstaaten ausgeübt werden. Dieser Einfluß erstreckt sich in der Regel auch auf die EWR-Staaten⁵ und auf die mittel- und osteuropäischen Staaten, mit denen Assoziierungsabkommen abgeschlossen worden sind. Das Konzept der Harmonisierung des Arbeitsrechts – insofern spielt es keine Rolle, ob es von wettbewerbs- und/oder sozialpolitischen Überlegungen gespeist wird – wird nicht dadurch überflüssig, daß von manchen unter Berufung auf das Subsidiaritätsprinzip als Alternative der Wettbewerb der Sozialsysteme ausgerufen wird und damit der Trend der Entnationalisierung des Arbeitsrechts gestoppt und die volle sozialpolitische Handlungsfähigkeit den Mitgliedstaaten wieder zurückgegeben werden soll.⁶ Hierzu sei freilich die Anmerkung gestattet, daß diese Diskussion sich – soweit ich sehe – bisher allein auf Deutschland beschränkt. Im übrigen haben wir ja bereits einen nicht unerheblichen Corpus von

⁴ Z. B.: „Paletta-Entscheidungen“, EuGH, Slg. 1992, 3423 ff. und 1996, 2357 ff. und die Entscheidung „Christel Schmidt“, EuGH, Slg. 1994, 1311 ff.

⁵ Durch den Beitritt von Schweden, Österreich und Finnland zur EU besteht das EWR-Abkommen nunmehr aus den Vertragspartnern Island, Norwegen und Liechtenstein.

⁶ So etwa *Heinze*, S. 367 ff., S. 385 f.

Regeln des europäischen Arbeitsrechts, die ich an dieser Stelle nicht im einzelnen aufzulisten brauche.⁷

Die mögliche und tatsächliche Prägung des deutschen Arbeitsrechts und mithin der davon beeinflussten Arbeitsbedingungen soll an Hand einiger Problemkomplexe erörtert werden. Zuerst ist auf den speziellen Ausgangspunkt des europäischen Arbeitsrechts hinzuweisen. Dem folgt dann die Darstellung des möglichen und tatsächlichen Einflusses auf die Regelung der Arbeitsbedingungen in Deutschland. Daran wird sich eine sachliche Bewertung der bisherigen Entwicklung und ein kurzer Ausblick auf mögliche Veränderungen anschließen.

II. Der Ausgangspunkt des europäischen Arbeitsrechts

Zunächst einige Bemerkungen zum Ausgangspunkt des europäischen Arbeitsrechts. Das europäische Arbeitsrecht besteht zum allergrößten Teil aus Vorschriften, die eine Angleichung oder Harmonisierung der nationalen Arbeitsrechte der Mitgliedstaaten zum Ziel haben. Es erfaßt deshalb anders als bloß koordinierende Vorschriften, die etwa für das europäische Sozialrecht charakteristisch sind, durch das Rechtsinstrument der Richtlinie die gesamten Arbeitsverhältnisse in den Mitgliedstaaten und beschränkt sich nicht bloß auf grenzüberschreitende Sachverhalte. Dies führt zu einer praktisch ungleich größeren Breitenwirkung des europäischen Arbeitsrechts als des europäischen Sozialrechts. Im Bereich der Freizügigkeit der Arbeitnehmer als einem Teilgebiet des europäischen Arbeitsrechts ist die Ausgangslage jedoch anders. Sie gleicht derjenigen im europäischen Sozialrecht, weil eben nur ein kleiner Teil der Arbeitnehmer von ihr Gebrauch macht. Weniger als 2% der erwerbstätigen Bevölkerung der Europäischen Union, also 5 Millionen Unionsbürger, arbeiten in einem anderen EU-Land.⁸

Die Harmonisierung ergreift also in der Regel den gesamten Sachbereich einer Regelung des nationalen Arbeitsrechts, eine Ausnahme gilt nur in den Fällen wie etwa bei der Entsenderichtlinie,⁹ wo nur bestimmte grenzüberschreitende Arbeitsverhältnisse in Rede stehen. Es geht also mithin um die sachliche Substanz des nationalen, also hier des deutschen Arbeitsrechts. Die EU macht für dieses normative Vorgaben. Welche und wieviele dies in der Zukunft sein können und werden, hängt zum einen von den vorhandenen Zuständigkeiten ab und vom rechtspolitischen Gestaltungswillen der zuständigen Stellen, also hier insbesondere vom Rat und z.T. neuerdings auch von den europäischen Sozialpartnern.¹⁰

Für die gegenwärtige Situation charakteristisch ist die Zunahme der sozialpolitisch orientierten Handlungskompetenz der Europäischen Union. Während bis zur Einheitlichen Europäischen

⁷ Überblick bei Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Band 1/ *Birk* § 18 RdNr. 1.

⁸ EU- Nachrichten Nr. 46 v. 19. 11. 1997, S. 3.

⁹ ABl. Nr. L 18/1 vom 21. 1. 1997; *Birk*, Entsende-Richtlinie und Konzern, ZIAS 1995, 481 ff.

¹⁰ *Birk*, Die Umsetzung von Vereinbarungen der Sozialpartner im Rahmen des sozialen Dialogs, in: Der soziale Dialog in Europa Entwicklungen und Perspektiven, Bonner Europa-Symposium Nr. 67, 1996, *ders.*, Die Tarifautonomie in rechtsvergleichender Sicht, RdA 1995, 71 ff.

Akte von 1986 nach Art. 100 EGV die Rechtsangleichung im Arbeitsrecht nur wettbewerbspolitisch motiviert werden konnte, in dem man bestimmte nationale arbeitsrechtliche Regeln als nichttarifäre Handelshemmnisse einordnen mußte, ist für die Zeit danach die sozialpolitische Begründung arbeitsrechtlicher Richtlinien ganz vorherrschend. Der Rat konnte sich zunächst nur auf Art. 118a EGV stützen. Nach Abschluß des Abkommens über die Sozialpolitik¹¹ anlässlich des Unionsvertrages von Maastricht im Jahre 1991 war zumindest für die Europäische Union ohne Großbritannien sowie später dann die drei Mitgliedstaaten des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum¹² der Weg frei, ausschließlich oder vorwiegend sozialpolitisch orientierte Richtlinien zu erlassen. Die EU hat sich dies auch voll zunutze gemacht und stützt heute fast ausschließlich ihre Richtlinien auf dieses Abkommen über die Sozialpolitik, in dem Großbritannien eine Sonderstellung eingeräumt bekommen hat. Diese endet spätestens mit der Ratifikation des Vertrages von Amsterdam, da durch ihn das Sozialabkommen über die Sozialpolitik in den EG-Vertrag integriert wird und damit auch Geltung für Großbritannien erlangt. Hierzu werden die Art. 117–120 EGV neu gefaßt. Auf Wunsch des Vereinigten Königreiches wurden die Richtlinien 94/45/EG¹³ und 96/34/EG¹⁴ durch die Richtlinie 97/74/EG des Rates vom 15. 12. 1997 zur Ausdehnung der Richtlinie 94/45/EG über die Einsetzung eines Europäischen Betriebsrates oder die Schaffung eines Verfahrens zur Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer in gemeinschaftsweit operierenden Unternehmen und Unternehmensgruppen auf das Vereinigte Königreich¹⁵ und die Richtlinie 97/75/EG des Rates vom 15. 12. 1997 zur Änderung und Ausdehnung der Richtlinie 96/34/EG zu der von UNICE, CEEP und EGB geschlossenen Rahmenvereinbarung über Elternurlaub auf das Vereinigte Königreich¹⁶ schon vor der Unterzeichnung des Vertrages von Amsterdam für Großbritannien rechtlich wirksam.

Die Zielvorstellungen für eine weitere Harmonisierung des Arbeitsrechts haben sich damit aber nicht verändert. Es bleiben dies: die Förderung der Beschäftigung, die Verbesserung der Lebens- und Arbeitsbedingungen, ein angemessener sozialer Schutz, der soziale Dialog, die Entwicklung des Arbeitskräftepotentials. So listet dies der neue Art. 117 Abs. 1 auf, früher war das enthalten im Art. 1 des Abkommens über die Sozialpolitik. Zu deren Realisierung kann der Rat Richtlinien als Mindeststandards erlassen für die Verbesserung des Schutzes der Gesundheit und der Sicherheit der Arbeitnehmer, über Arbeitsbedingungen, über die Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer sowie die Chancengleichheit von Männern und Frauen (Art. 118 Abs. 6 EGV).

Damit besteht auch in Zukunft die Möglichkeit der Rechtsangleichung durch Richtlinien seitens der EU. Dem steht das Subsidiaritätsprinzip nicht entgegen, wie das Protokoll über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit (Nr. 3)¹⁷ ausdrücklich feststellt.

Ein einheitlicher europäischer Arbeitsmarkt kann freilich aufgrund dieser Kompetenz wie auch durch die Heranziehung anderer Zuständigkeiten etwa zur Realisierung der Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit nicht geschaffen werden. Es bleiben unterschiedliche nationale Arbeitsmärkte, die aber infolge der gemeinschaftsrechtli-

¹¹ Abgedruckt: Sartorius II Nr. 152 a, S. 35 ff.

¹² Island, Norwegen und Liechtenstein.

¹³ Abl. Nr. L 254 vom 30. 9. 1994, S. 64 ff.

¹⁴ Abl. Nr. L 145 vom 19. 6. 1996, S. 4 ff.

¹⁵ Abl. Nr. L 10 vom 16. 1. 1998, S. 10 ff.

¹⁶ Abl. Nr. L 10 vom 16. 1. 1998, S. 24 ff.

¹⁷ Dieses Protokoll ist dem Vertrag von Amsterdam beigefügt.

chen Garantie der Freizügigkeit der Arbeitnehmer für die Angehörigen der übrigen Mitgliedstaaten und für die Angehörigen der EWR-Staaten¹⁸ offen stehen.

Auch die Verstärkung der beschäftigungspolitischen Initiativen aufgrund des neuen Titels VI a des EGV (Art. 109n–109s EGV) führt – abgesehen von dem noch nicht klaren Erfolg – ebenfalls noch nicht zu einem rechtlich einheitlich verfaßten Arbeitsmarkt. Dieses Kapitel geht geradeaus davon aus, daß die nationalen Arbeitsmärkte nach wie vor bestehen, und es behandelt ja im wesentlichen vor allem die Koordinierung der Beschäftigungspolitik unter bestimmten Vorgaben.

Wir sehen also: das deutsche Arbeitsrecht kann von „regelungssüchtigen Eurokraten“ gar nicht geschluckt werden. Es kann aber wohl durch die EU in erheblichem Umfang gestaltet werden.

III. Der Einfluß des europäischen Arbeitsrechts auf die Arbeitsbedingungen in Deutschland

Ich darf deshalb zu meinem nächsten Problemkomplex übergehen: zum Einfluß des europäischen Arbeitsrechts auf die Arbeitsbedingungen in Deutschland. Hierbei möchte ich von einem weiten Begriff des Einflusses ausgehen, der nicht nur die gezielte Harmonisierung erfaßt, sondern sich auch auf andere Einflußkanäle und -möglichkeiten erstreckt, ich nenne etwa die sog. spontane Harmonisierung, also die Orientierung an anderen Mitgliedstaaten und nicht zuletzt die Rechtsprechung des EuGH, die ich also nicht zur gezielten Harmonisierung rechne, wengleich das natürlich problematisch ist. Wie wir wissen, erregt die Rechtsprechung des EuGHs so manchen Anstoß, gibt aber auch so manchen Anstoß.

Der Einfluß beginnt bei der Gesetzgebungszuständigkeit der Mitgliedstaaten und setzt sich fort bei der Anwendung, insbesondere bei der Auslegung des Gemeinschaftsrechts durch den EuGH. Er erfaßt mittlerweile eine ganze Reihe der klassischen Materien des Arbeitsrechts, besonders stark, das hat Herr Zöllner gestern schon hervorgehoben, das Arbeitsschutzrecht, das wir Arbeitsrechtler ja immer etwas vernachlässigen, weil sozusagen dogmatisch nicht übermäßig viel drin ist. Deshalb bleibt es meist ein ungeliebtes Kapitel für Vorlesungen, Lehrbücher und ähnliche pädagogische Bemühungen.

1. Die Zuständigkeit des deutschen Gesetzgebers

Der erste Fragenkreis betrifft die dem nationalen Gesetzgeber verbleibende Zuständigkeit, soweit die EU eine ihr eingeräumte arbeitsrechtliche Zuständigkeit bisher nicht oder nicht voll in Anspruch genommen hat. Die Europäisierung des Arbeitsrechts im Wege der Rechtsangleichung erfolgt ja in einem zweistufigen Rechtsset-

¹⁸ Island, Norwegen und Liechtenstein.

zungsverfahren: im Erlaß der Richtlinie auf der Ebene der Gemeinschaft oder der Europäischen Union und in ihrer Umsetzung durch geeignete nationale Rechtsakte, im deutschen Recht sonach durch Gesetz und Verordnung; der Tarifvertrag des deutschen Tarifsystems eignet sich hingegen nicht zur Umsetzung. Anders ist das z.B. in Belgien. Es fehlt nämlich in Deutschland eine branchenübergreifende Tarifpraxis und dementsprechend eine diesbezügliche Tarifpolitik. Die Umsetzung setzt ja voraus, daß die Umsetzungsakte alle Arbeitnehmer ergreifen. Der EuGH hat dies ja im Hinblick auf die Tarifverträge des italienischen Rechts mehrfach festgestellt und entsprechend dann kritisiert.¹⁹ Die Berufung auf die Praxis allein wird nicht zugelassen.²⁰

Hat der Rat eine Richtlinie erlassen, so wirkt sich dies auf die materielle, nicht formale Zuständigkeit des deutschen Gesetzgebers insofern aus, daß er gemeinschaftsrechtswidrig handelt, falls er inhaltlich abweichendes Recht erläßt, er darf in der Regel für die Arbeitnehmer günstigere Regeln beibehalten oder neu erlassen (so z.B. bei der Insolvenzversicherung nach §§ 183 ff. SGB III, 7 ff. BetrAG). Enthält das nationale Umsetzungsinstrument Lücken, so sollen diese nach Auffassung des EuGH durch richtlinienkonforme Auslegung seitens der deutschen Gerichte geschlossen werden dürfen. Ich verweise insoweit auf die zwei Standardfälle aus dem Jahre 1984 im Rahmen der Gleichbehandlung.²¹

Diese Auffassung ist aber m.E. aus mehreren Gründen, wie ich bereits an anderer Stelle ausgeführt habe, abzulehnen. Vor allem fehlt es in diesen Fällen meist an auslegungsfähigen nationalen Regeln. Denn diese entsprechen ja gerade nicht dem Gemeinschaftsrecht, sind also nicht gemeinschaftskonform auslegbar, weil etwas anderes beabsichtigt ist.²² Und die weitere Frage, die sich daran anschließt, ist dann, ob das ohne weiteres einmal sozusagen im Auftragswege an die Gerichte weitergegeben werden darf, wie der EuGH sich das meistens vorstellt, oder ob hier nicht erst kraft der nationalen Verfassungsordnung entsprechende Stellen einzuschreiten haben. Und das sind nicht notwendigerweise sozusagen die gesetzvertretenden Richter.

2. Probleme bei der Umsetzung von arbeitsrechtlichen Richtlinien

Einfluß und Auswirkungen von Richtlinien auf das nationale Arbeitsrecht sind häufig sehr unterschiedlich. Es geht dabei nicht allein darum, auf welche „arbeitsrechtliche“ Landschaft sie treffen, sondern auch darum, in welchem Tempo sie in anderen Mitgliedstaaten umgesetzt und auch vollzogen werden. Man muß eben Europa als Ganzes sehen, wenn man diese Wirkung der Integration beurteilen will.

¹⁹ EuGH, Slg. 1986, 2291.

²⁰ EuGH, Slg. 1977, S. 709 ff.; EuGH, Slg. 1980, 1473 ff.

²¹ EuGH, Slg. 1984, S. 1891 ff. und S. 1921 ff.; vgl. hierzu: *Birk*, Auswirkungen der Rechtsprechung des EuGH zur Gleichbehandlung von Frauen und Männern beim Berufszugang, NZA 1984, 145 ff.

²² Vgl. auch *Birk*, Die richtlinienkonforme Auslegung des deutschen Arbeitsrechts, in: *Rechtsdogmatik und Rechtspolitik im Arbeits- und Sozialrecht*, Festschrift für Theodor Tomandl, Wien 1998, S. 33 ff.

Rechtsangleichung bedeutet nicht stets, daß eine durch eine Richtlinie geregelte Frage im nationalen Recht bereits bekannt ist und nur eine gewisse Veränderung erfahren soll. Insofern ist das Wort Rechtsangleichung etwas irreführend. Eine Richtlinie kann für einen Mitgliedstaat durchaus eine ganz neue, bis dato unbekannte Regelung bringen. Für Deutschland gibt es solche Fälle der Angleichung durch Erstregelung nicht, oder nur eingeschränkt, wohl aber sind auch bei uns durch Richtlinien selbst und nicht erst durch ihre Auslegung Neuerungen eingeführt worden. Ich verweise etwa auf die Nachweisrichtlinie²³ für den Bereich des Arbeitsvertragsrechts, die zu einer Generalisierung von Regelungen führte, die vorher nur für Arbeitsverhältnisse von Seeleuten und für das Berufsausbildungsverhältnis Bedeutung erlangt haben. Ein weiteres Beispiel bildet die Rahmenrichtlinie 89/391 über den Schutz der Gesundheit und der Sicherheit des Arbeitnehmers am Arbeitsplatz²⁴ einschließlich einiger Einzelrichtlinien, die aufgrund dieser Rahmenrichtlinie ergangen sind. Ich verweise etwa auf die berühmt berüchtigte, teilweise nur berüchtigte Bildschirmrichtlinie.²⁵ Sowohl sie als auch die Rahmenrichtlinie brachten nicht nur Änderungen im rechtspolitischen Ansatz des Arbeitsschutzes, sondern bewirkten auch eine Reihe von innovativen Gesetzesregelungen auf diesem Gebiet, die vorher nur mit großer Mühe der Rechtsprechung bei entsprechender Interpretation zu entlocken waren.

Das Zeitproblem der Umsetzung hat vielfach zunächst eine Verstärkung der arbeitsrechtlichen Unterschiede zwischen den Mitgliedstaaten zur Folge, solange nämlich nicht alle von ihnen die Vorgaben der Richtlinie erfüllen. Die Gleichzeitigkeit der Umsetzung ist allenfalls das Ziel, aber sie ist bisher nie erreicht worden, nicht einmal in den Fällen, in denen die gleichzeitige Umsetzung speziell organisiert wurde, nämlich bei der Richtlinie 94/45 über die Einsetzung eines Europäischen Betriebsrates (EBR).²⁶ Deren Begriffswahl ist zumindest für Deutschland nicht zutreffend, da der EBR nach deutschem Recht kein echter Betriebsrat ist. Die fehlende Gleichzeitigkeit der Umsetzung gilt etwa in besonderem Maße für die Richtlinie 77/187 über den Betriebsinhaberwechsel²⁷ zu deren voller Umsetzung etwa Italien fast 20 Jahre gebraucht hatte. Wobei man allerdings sagen muß, daß die Italiener eben von Haus aus eine sehr fortschrittliche Regelung haben und daher sich nicht bemüßigt fühlten, etwas daran zu ändern, obwohl diese Regelung nicht ganz mit dem Gemeinschaftsrecht im Einklang stand. Hier wird der Sinn der Harmonisierung im Hinblick auf die Zeitproblematik auf eine harte Probe gestellt. Allerdings hat in den letzten Jahren auch Deutschland regelmäßig die Umsetzungsfrist²⁸ nicht eingehalten und damit dem Gedanken der Harmonisierung keinen guten Dienst erwiesen.

Wer sonach um eine schnelle Umsetzung bemüht ist, kann daher innerhalb der Gemeinschaft – wenigstens theoretisch – einen Standortnachteil erleiden.

²³ ABl. Nr. L 288 vom 18.10.1991, S. 32 ff.

²⁴ ABl. Nr. L 183 vom 29. 6. 1989, S. 1 ff.

²⁵ ABl. Nr. L 156 vom 21. 6. 1990, S. 14 ff.

²⁶ ABl. Nr. L 254 vom 30. 9. 1994, S. 64 ff.

²⁷ ABl. Nr. L 61 vom 5. 3. 1966, S. 26.

²⁸ Z. B. Richtlinie des Rates vom 12. 6. 1989 über die Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmer bei der Arbeit, ABl. Nr.L vom 29. 6. 1998, S. 1 ff.

3. Die Durchsetzung des supranationalen Arbeitsrechts

Den größten Ärger und Verdruß haben in Deutschland bei den Betroffenen, nämlich bei den nationalen Gerichten, den Parteien und der Wissenschaft, manche Entscheidungen des EuGH ausgelöst, wo gerade die Auslegung einiger Richtlinien Überraschung, ja Bestürzung hervorgerufen haben.²⁹ Für ein positives Verständnis des Einflusses des europäischen Arbeitsrechts auf das deutsche Arbeitsrecht scheinen deshalb gegenwärtig die Zeichen nicht besonders gut zu stehen.

Es darf aber freilich nicht übersehen werden, daß die meisten Entscheidungen des EuGHs auch inhaltlich durchaus akzeptiert werden. Man darf also nicht von den Marginalien auf die Hauptsache schließen, wengleich das immer beim Theaterdonner so ist. Als problematisch gelten aber vor allem Urteile aus den Bereichen der Gleichberechtigung von Mann und Frau³⁰ und des Betriebsinhaberwechsels.³¹

Gegen den EuGH sollte man aber nicht einwenden, er sprengt oder mißachte das deutsche Arbeitsrechtssystem. Ein viel erhobener Vorwurf. Dies muß bei einem supranationalen Gericht fast zwangsläufig der Fall sein. Es kann nicht verschiedenen Rechtssystemen gleichzeitig gerecht werden. Dies ist auch gar nicht seine Aufgabe. Sie wird vom supranationalen und nicht vom nationalen Recht bestimmt. Und dieses erfaßt notwendigerweise mehr als ein einzelnes nationales System. Man kann vom EuGH nur verlangen, daß das nationale System schonend zu behandeln ist, wie ich das mal bezeichnen möchte. Ich möchte also einen nicht bestehenden Grundsatz des möglichst schonenden Systemeingriffs aufstellen, oder der möglichst schonenen Systembehandlung. Das vom EuGH am 22. 4. 1997 erlassene Urteil in der Rechtssache Draehmpaehl³² hat heftige Diskussionen über die Frage von Schadensersatz wegen Diskriminierung aufgrund des Geschlechts bei der Einstellung ausgelöst.³³ Ein Entwurf des Bundesarbeitsministeriums zur Änderung des § 611a BGB bzw. zur Abschaffung des § 61b des Arbeitsgerichtsgesetzes liegt bereits vor. Es gibt auch noch einen Entwurf der SPD-Fraktion in diesem Zusammenhang

Auf die Auslegung des deutschen Rechts wirkt sich, sofern dieses eben angeglichenes Recht ist, auch aus, daß es inhaltlich von europäischem Recht geprägt wird. Es ist hier dann der Platz für besonders zu entwickelnde Auslegungsmethoden, die teilweise sich zu konkretisieren beginnen. Ich verweise in diesem Zusammenhang etwa auf die Diskussion im Gesellschaftsrecht, die etwas weiter fortgeschritten ist als im Arbeitsrecht; dies hat damit zu tun, daß sie nicht so konfliktgeladen erscheint. Aber wir im Arbeitsrecht folgen ihr, so weit sie eben für uns anwendbar ist.

²⁹ Z. B. die sog. „Paletta-Entscheidungen“, EuGH, Slg. 1992, 3423 ff. und 1996, 2357 ff. und die Entscheidung „Christel Schmidt“, EuGH, Slg. 1994, 1311 ff.

³⁰ Z. B. EuGH, Slg. 1995, 3051 ff. und EuGH, Slg. 1997, 2195 ff.

³¹ Z. B. EuGH, Slg. 1992, 6577 ff.

³² EuGH, Slg. 1997, 2195.

³³ Vgl. etwa *Ehmann*, SAE 1997, 253 ff.

4. Die gegenständliche Thematik des angeglichenen Rechts

Nach diesem sozusagen allgemeinen Teil des Einflusses des europäischen Rechts auf die rechtlich fixierten Arbeitsbedingungen in Deutschland, soll schwerpunktmäßig nun am Beispiel einiger Themenkomplexe der Einfluß des europäischen Arbeitsrechts exemplarisch belegt werden.

Der Einfluß des supranationalen Rechts reicht dabei von der Freizügigkeit der Arbeitnehmer über das Individualarbeitsrecht, die Gleichberechtigung von Mann und Frau, den Arbeitsschutz bis zu Fragen des Betriebsverfassungsrechts. Der Innovationsgrad des supranationalen Rechts für das deutsche Recht variiert bei den einzelnen Themen beträchtlich.

Der tatsächliche Einfluß auf das Alltagsgeschehen läßt sich bei neueren Regelungen wie etwa bei der Nachweisrichtlinie noch nicht richtig ermitteln, aber einige Gerichtsentscheidungen³⁴ zeigen bereits, daß diese Richtlinie über das deutsche Nachweisgesetz eine ganze Menge von bisher nicht bekannten Problemen aufwirft. Die Umsetzung geht in Deutschland sachlich allerdings nicht über die Richtlinie hinaus.³⁵ Das Nachweisgesetz regelt nicht mehr, als es muß. Diese Einstellung des deutschen Gesetzgebers gegenüber der Umsetzung ist auch in anderen Zusammenhängen festzustellen, z. B. beim Gesetz über die Errichtung Europäischer Betriebsräte; in solchen Fällen ist hierbei, insbesondere von Seiten des Ministeriums, von einer Umsetzung 1:1 die Rede. Was immer das heißen mag, ich bin auch nicht ganz schlau geworden, als ich mich mit dem zuständigen Referenten unterhielt. Mögliche Weiterungen des nationalen Rechts sollen aus Anlaß der Umsetzung möglichst vermieden werden. Die Umsetzung europäischen Arbeitsrechts wird damit als lästige Pflichtübung verstanden. Als übermäßig positive Einstellung zu einem fortschreitenden Integrationsprozeß auch auf arbeitsrechtlichem Gebiet läßt sich dies sicherlich nicht hervorheben.

Es ist einem zeitlich begrenzten Vortrag natürlich nicht möglich, den Einfluß des europäischen Arbeitsrechts auf die gesamte Bandbreite der Materie des deutschen Arbeitsrechts darzustellen und zu beschreiben oder gar den effektiven Grad der Einwirkung zu bestimmen. Mit der Umsetzung der Richtlinie in nationales Recht beginnen die Probleme und es stellt sich die Frage, ob *paper law*, wie gestern gesagt wurde, geschaffen wurde oder nicht. In Mitgliedstaaten, deren *Manpower* nicht so groß ist, erfolgt die Umsetzung in der Form, daß der Inhalt der Richtlinie abgeschrieben wird und nur die Überschriften ausgetauscht werden. Ob dieses „Fotokopierverfahren“ im Sinne des Erfinders ist, mag dahingestellt bleiben. Deshalb werde ich mich auf einige kontroverse Sachfragen beschränken.

Die von deutschen Gerichten dem EuGH vorgelegten Fälle aus dem Anwendungsbereich der RL 77/187 zeigen deutlich, daß das Konzept des EuGH, das die „*unité économique*“, also übersetzt die wirtschaftliche Einheit, zum Ausgangspunkt seiner

³⁴ Z. B. BAG, Urt. v. 21. 8. 1997, NZA 1998, S. 37 f.

³⁵ *Birk*, Das Nachweisgesetz zur Umsetzung der Richtlinie 91/353/EWG in das deutsche Recht, NZA 1996, S. 281 ff.

Erwägungen macht, nicht nur dem Text m.E. der Richtlinie nicht gerecht wird, sondern auch sachlich scheitern muß, weil es sich um ähnliches handelt, was wir in der deutschen Lehre jahrelang mit der sog. Betriebsidentität mitgeschleppt haben, die ja im nächsten Augenblick, wo es brenzlig wird, nämlich beim Beitriebssteil, bereits ins Schwimmen gerät, um das einmal vorsichtig auszudrücken. Und damit gerät auch der EuGH von einem Abgrenzungsproblem zum anderen und er ist genötigt, dann immer weiter sich sozusagen vom Wortlaut weg in ein eigenes Gebäude zu flüchten. Jeder kann sich dabei die seiner Meinung entsprechende Entscheidung – sei es Christel Schmidt³⁶, sei es Aysel Süzen³⁷ – heraussuchen, in Deutschland ist dieser Prozeß ja auch bereits voll im Gange. Es liegt auf der Hand: wo eine klare Linie beim EuGH nicht auszumachen ist, also ich jedenfalls nicht sehen kann, da kann es bei den nationalen Gerichten nicht viel besser bestellt sein. Die Rechtsprechung hat insofern ihre Steuerungsfunktion verloren. Sie verbreitet keine Rechtssicherheit, sondern gefährliche Unruhe. Sie ist allerdings wissenschaftlich sozusagen als Nebeneffekt oder als Synergieeffekt produktiv.

1. Beginnen wir nun in systematischer Folge mit einigen Fragen aus dem Bereich der *Freizügigkeit der Arbeitnehmer*. Als Stichworte seien genannt: „Bosman“,³⁸ „Paletta I und II“³⁹ sowie die kürzlich verabschiedete Entsenderichtlinie.⁴⁰ Sowohl die Entscheidungen des EuGH wie der Rechtssetzungsakt der Entsenderichtlinie haben erhebliche Auswirkungen auf das deutsche Arbeitsrecht. Zwar ist allen Fällen – ob mit oder ohne unmittelbarer deutscher Beteiligung – gemeinsam, daß sie sich nur auf grenzüberschreitende und daher auf eine kleine Zahl von Sachverhalten beziehen; allein dies täuscht über die weiteren Auswirkungen auf das nationale Recht hinweg. Denn die Entscheidung im Fall Bosmann⁴¹ stellt das gesamte Transfersystem im Berufssport in Frage, worauf neulich Horst Konzen hingewiesen hat,⁴² und das 1. Urteil im Fall Paletta hebt wesentliche Teile des arbeitsrechtlichen Entgeltfortzahlungsrechts im Krankheitsfall solcher Mitgliedstaaten aus, die zunächst jedenfalls das Krankheitsrisiko beim Arbeitnehmer privatrechtlich seinem Arbeitgeber aufbürden. Dies ist sicherlich mehr als eine Frage juristischer Ästhetik. Durch Begriffserschleichung gelangt der EuGH zur Anwendung der sozialrechtlichen Koordinationsvorschriften, also hier der Anwendung von Art. 18 VO 574/72.⁴³ Damit könnte das deutsche Entgeltfortzahlungsgesetz, damals Lohnfortzahlungsgesetz, sozialrechtlich überlagert werden und das gewünschte Ergebnis „begründet“ werden. Das europäische *Arbeitsrecht* selbst hielt ja für diesen Fall keine Lösung parat, und es war insofern nach meiner Auffassung auch kein Fall, der mit der Freizügigkeit jedenfalls unmittelbar in Beziehung gebracht werden konnte. Dies war nur möglich, über diesen, ich muß das so sagen, Trick

³⁶ EuGH, Slg. 1994, 1311.

³⁷ EuGH, Slg. 1997, 1259 ff.

³⁸ EuGH, Slg. 1995, 4921.

³⁹ EuGH, Slg. 1992, 3423 und EuGH, Slg. 1996, 2357.

⁴⁰ ABl. Nr. L vom 21. 1. 1997, S. 1 ff.

⁴¹ EuGH, Slg. 1995, 4921.

⁴² Konzen, Die Entwicklung des europäischen Arbeitsrechts, S. 59 f.

⁴³ Abgedruckt bei *Schulte* (Hrsg.), Soziale Sicherheit in der EG, 2. Auflage 1993, Nr. 4.

der Anwendung der Verordnung 574/72. Während an dem Ergebnis des Verfahrens Bosman von Anfang an kaum Zweifel aufkommen konnten, daß hier eine unzulässige Beschränkung der Freizügigkeit des Arbeitnehmers und damit auch eine Ungleichbehandlung ausländischer Arbeitnehmer aus anderen Vertragsstaaten vorlagen, jedenfalls soweit es etwa um die Ausländerklausel im Fußball ging, wurde man sich über die weiteren Folgewirkungen für das nationale Recht erst allmählich klar. Zum Fall Bosman will ich nichts mehr sagen, Herr Lenz ist ja hier, er hat ja diesen Fall vor dem Gerichtshof vertreten und die Schlußanträge gestellt. Es kommt dabei nicht entscheidend darauf an, ob diese Auswirkungen bereits aus rechtlichen oder erst aus anderen Gründen eintreten. Auch wenn etwa die Inländerdiskriminierung für zulässig gehalten wird, so stellt sie doch ein Stachel im Fleisch nach Gleichbehandlung Strebender dar und führt à la longue wenigstens zur Besserung der faktischen und rechtlichen Lage der Betroffenen. Ganz anderes geschieht ausnahmsweise – man muß dies betonen – im Bereich der Entsenderichtlinie (Stichwort: Portugiesen-Syndrom). Hier wird unter zweifelhafter Berufung auf die Herstellung der Dienstleistungsfreiheit, einer Grundfreiheit des EGV, die die grenzüberschreitende Aktivität von Dienstleistungsanbietern garantieren will, diese hinsichtlich des von ihnen beschäftigten Personals gerade erschwert, weil diesen die für die Arbeitnehmer der lokalen Wettbewerber geltenden Mindestbedingungen aufoktroiert werden. Im Namen des europäischen Rechts werden sonach wesentliche Arbeitsbedingungen nicht mehr dem Recht des Entsendestaates, sondern des tatsächlichen Beschäftigungsortes gegen den Willen der Beteiligten unterworfen, sie werden demobilisiert entgegen etwa dem allgemeinen Trend anderer europaweit geltender Regelungen wie dem Römer Übereinkommen über das auf Schuldverträge anwendbare Recht von 1980. Keine Rechtfertigung dafür kann das Vorpreschen Deutschlands (nur beschränkt auf den Bausektor), Frankreichs und Österreichs sein, das ja unter europarechtlichen Gesichtspunkten – jedenfalls zum damaligen Zeitpunkt – kaum zu rechtfertigen war; denn dies hieße ja: Europa ja, aber nur zu meinen Bedingungen!

2. Im Bereich des *Arbeitsvertragsrechts* habe ich bereits vorhin auf das Nachweisgesetz aufmerksam gemacht. Hier haben – sozusagen in ruhigeren Gewässern – eine Reihe von Richtlinien zur Umgestaltung des deutschen Rechts gezwungen. Spektakuläres ist dabei nicht herausgekommen und zu vermelden. Ich verweise summarisch auf folgende Regelungsgegenstände in zeitlicher Reihenfolge: auf die Massenentlassung,⁴⁴ die Sicherheit und den Gesundheitsschutz bei befristetem Arbeitsverhältnis und Leiharbeitsverhältnis,⁴⁵ Schutz von schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen und stillenden Arbeitnehmerinnen,⁴⁶ Aspekte der Arbeitszeitgestaltung,⁴⁷ Jugendarbeitschutz.⁴⁸ Die Umsetzung dieser einschlägigen Richtlinien fand allenfalls das Interesse der Spezialisten und ging fast unbemerkt und reibungslos vonstatten. Anders war dies

⁴⁴ ABl. Nr. L 48 vom 22. 2. 1975, S. 29 ff. und ABl. Nr. L 245 vom 26. 8. 1992, 3 ff.

⁴⁵ ABl. Nr. L 206 vom 29. 7. 1991, S. 19 ff.

⁴⁶ ABl. Nr. L 348 vom 28. 11. 1992, S. 1 ff.

⁴⁷ ABl. Nr. L vom 13.12.1993, S. 18 ff.

⁴⁸ ABl. Nr. L vom 20. 8. 1994, S. 12 ff.

bekanntlich bei der Richtlinie 77/187 über den Betriebsinhaberwechsel. Aber erst die Rechtsprechung des EuGH hat die deutschen Arbeitsrechtler aus ihrem europäischen Dornröschenschlaf wachgerüttelt, wachgeküßt wäre vielleicht zu milde gesagt. Diese waren aber von deren Schönheit und Anmut doch sehr enttäuscht und äußerten gar lauten Groll. Immerhin hat der EuGH etwas Positives bewirkt, denn von nun an ward das europäische Arbeitsrecht – wenn auch in sehr verengter Sicht – zum Thema geworden. Die Auswirkungen der Rechtsprechung sind wegen der schwankenden Urteile als mögliche Folge der in Deutschland geäußerten Kritik nicht voll abzusehen. Die Judikatur des EuGH steht aber, wie gerade der Fall der Richtlinie 77/187 zeigt, im inneren Widerspruch zur sonstigen Rechtsprechung; ich verweise insofern auf das Urteil vom 22. 4. 1997 in der deutschen Rechtssache Draehmpaehl.⁴⁹ Es geht dabei um die inkonsistente Haltung des Gerichts zu der Frage der im nationalen Recht enthaltenen Sanktionen bei Verstößen gegen europäisches Recht. Während die allgemeine Linie des EuGH dahingeht, dem nationalen Recht freie Hand bei der entsprechenden Gestaltung der Sanktionen von Rechtsverstößen zu lassen, verläßt er diesen Pfad der Tugend, was insbesondere das Ausmaß der Sanktionen betrifft. In mehreren Fällen war das deutsche Recht Opfer dieser Einstellung, deshalb auch die Aufregung, zuletzt in dem gerade erwähnten Fall Draehmpaehl, in dem dem deutschen Recht zum zweiten Mal nicht ausreichende Sanktionskraft attestiert wurde. Dies läßt sich nach meiner Meinung nicht mit der Rechtsprechung etwa zur RL 77/187 in Einklang bringen, in der nach den Sanktionen des nationalen Rechts überhaupt nicht gefragt wird, obwohl hier eklatante, nach meiner Auffassung harmonisierungswidrige Unterschiede bestehen. Während nach deutschem Recht etwa eine Kündigung aus Anlaß eines Betriebsinhaberwechsels nichtig ist, falls sie gegen § 613a BGB verstößt, ist das nach französischem Recht überhaupt nicht der Fall. Die Kündigung ist zwar auch in Frankreich rechtswidrig, wenngleich die gesetzliche Regelung fehlt. Sie ist aber wirksam. Es gilt nämlich dort der Satz, den ich dem Öffentlichen Recht entnehme: „dulde und liquidiere“. Er muß eine Entschädigung zahlen, aber die Arbeitnehmer ist er los. Und deshalb – ich habe etwa 300 französische Entscheidungen für die Kommission analysiert- geht es in den meisten Fällen darum- und das sagen auch die französischen Kollegen in ihren Beiträgen zu dieser Frage, muß der neue oder der alte Arbeitgeber die Entschädigung zahlen. Darauf beschränkt sich also der ganze Streit, und damit ist die Aufregtheit der Deutschen für die französischen Kollegen unverständlich. Derartige Diskrepanzen sind m.E. bei der Integration bzw. hier bei der Harmonisierung nicht hinnehmbar. Eine sinnvolle Umsetzung einer Richtlinie kann deshalb nur dann angenommen werden, wenn die Sanktionen von Verstößen im großen und ganzen gleich sind. Dies entspricht auch der inneren Logik der Harmonisierung, die sich nicht nur auf die Tatbestände, sondern auch auf die Rechtsfolgen beziehen muß.

3. Das dornenreichste Kapitel im europäischen Arbeitsrecht bildet freilich die Gleichberechtigung von Mann und Frau, zu dem auch eine Reihe von Vorlagen von deutschen Gerichten – aus welchen Motiven auch immer – das Material geliefert ha-

⁴⁹ EuGH, Slg. 1997, 2195.

ben. Der EuGH war hier ebenso wie der Rat äußerst aktiv, er befand sich in seinem Element als „Motor der Integration“. Die Ergebnisse seiner Rechtsprechung waren weitreichend. Ich verweise insbesondere auf die vom Wortlaut nicht gedeckte, unmittelbare Wirkung des Art. 119 EGV auf Arbeitgeber und Arbeitnehmer, und die damit verursachte Irrelevanz etwa der RL 75/117. Die weitreichenden Erkenntnisse des Gerichts – beginnend mit der Rechtssache Barber⁵⁰ – zur betrieblichen Altersversorgung beschäftigen noch heute die Praxis. Das kann jeder, der irgendwie beratend tätig ist, bestätigen. Angesichts der überdimensionierten Aufmerksamkeit, die Rechtssetzung, Rechtsprechung und Literatur Fragen der Diskriminierung entgegenbringen, – ganze Bibliotheken können damit gefüllt werden, in Anbetracht der angespannten Haushaltslage und der damit rückläufigen Quote an Neuanschaffungen mit steigender Tendenz – bleibt mir lediglich deshalb der Hinweis, daß die Problematik der mittelbaren Diskriminierung, der das besondere Augenmerk des EuGH⁵¹ gilt, bislang kaum praktikabel gelöst werden konnte. Dazu sind denn auch die Hinweise des Gerichtshofs zu formelhaft, er selbst braucht ja in die Niederungen konkreter Entscheidung nicht hinabzusteigen und damit also Farbe zu bekennen. Man kann ja immer hypothetisch formulieren: wenn, dann. Das ist natürlich auch der Vorteil des EuGH. Herr Hirsch lacht, was als Bestätigung meiner Aussage zu werten ist

4. Lassen Sie mich zum Schluß meiner inhaltlichen tour d'horizon noch einige Sätze zum Arbeitsschutz sagen. Es handelt sich bei ihm um ein konzeptionell relativ geschlossenes und zwar des größten Teilgebiets des Arbeitsrechts. Arbeitsschutz kann im nationalen Bereich nicht gerade auf große Resonanz hoffen, darauf habe ich schon hingewiesen. Als europäische Materie sollte dies anders sein, wenngleich auch hier nur einige wenige dem Stoff interessante Aspekte abzurufen versuchen. Wie problematisch nämlich, aber auch wie wichtig die Materie für das deutsche Recht ist, zeigt der quälend langsame Weg der Umsetzung der einschlägigen Vorschriften in das deutsche Recht.⁵² Dies lag natürlich zu einem großen Teil nicht allein an dem neuen, skandinavisch orientierten Ansatz des Arbeitsschutzes als eines umfassenden Schutzes, der die psychischen Aspekte einschließt⁵³ am Arbeitsplatz durch die RL 89/391, sondern an der dualen Struktur des deutschen klassischen Arbeitsschutzes, charakterisiert etwa durch die selbstverwalteten Berufsgenossenschaften und der damit verbundenen autonomen Rechtssetzungen etwa bei den Unfallverhütungsvorschriften, neuerdings geregelt im § 15 SGB VII. Ob man aus den europäischen Vorgaben ein umfassendes Arbeitsumweltrecht ableiten kann, wie das teilweise initiiert wird,⁵⁴ erscheint mir frei-

⁵⁰ EuGH, Slg. 1990, 1944.

⁵¹ Z. B.: EuGH, Slg. 1995, 4625; EuGH., Slg. 1995, 4741.

⁵² Mit dem Arbeitsschutzgesetz vom 7. August 1996 (BGBl. I S. 1246), geändert durch Gesetz vom 24. März 1997 (BGBl. I S. 594) wurden zahlreiche Richtlinien auf dem Gebiet des Arbeitsschutzes in deutsches Recht umgesetzt.

⁵³ Vgl. *Birk*, Die Rahmenrichtlinie über die Sicherheit und den Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz- Umorientierung des Arbeitsschutzes und bisherige Umsetzung in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union, in: *Entwicklungen im Arbeitsrecht und Arbeitsschutzrecht*, Festschrift für Otfried Wlotzke, München 1996, S. 645 ff.

⁵⁴ Vgl. *Bücker, Feldhoff, Kohte*, Vom Arbeitsschutz zur Arbeitsumwelt, Neuwied; Krißel; Berlin 1994, S. 111 ff.

lich zweifelhaft. Dessen ungeachtet hat die europäische Neuordnung des Arbeitsschutzrechtes für Deutschland erhebliche Veränderungen gebracht. Das Arbeitsschutzrecht richtet sich nicht nur an den Arbeitgeber, sondern nunmehr ausdrücklich auch an die Arbeitnehmer als Adressaten und legt auch ihnen spezielle Pflichten und zwar nicht nur gegenüber dem Arbeitgeber, sondern auch gegenüber den Arbeitskollegen auf. Es statuiert u. a. z. B. ein Entfernungsrecht des Arbeitnehmers, das wir in dieser Form im deutschen Recht noch nicht gekannt haben. In seinen zahlreichen Einzelrichtlinien gewinnt das Arbeitsschutzrecht genauere Kontur. Erst durch die Bildschirmerichtlinie etwa wurde dieser wichtige Teilbereich des Arbeitsschutzes aus der Unverbindlichkeit in das Licht konkreter Pflichten und Rechte gerückt. Es zeigt sich also, daß auch das deutsche Recht nicht nur formal, sondern inhaltlich bisher nicht bekannte Vorgaben erhält. – Ich beschliesse damit meinen kurzen Rundgang durch das materielle europäische Arbeitsrecht. Es liegt natürlich in der Vortragstechnik begründet, daß man etwas akzentuiert die Dinge darstellt.

IV. Bewertung und Ausblick

Über die bisherigen gelegentlichen wertenden Bemerkungen hinaus erscheint es notwendig, einige allgemeine Aussagen zur Einschätzung des Einflusses des europäischen Arbeitsrechts anzufügen. Zwar steht dabei die Perspektive des eigenen Rechts naturgemäß im Vordergrund, aber man sollte dabei nicht vergessen, daß dies eben nur eine von vielen Sichtweisen ist.

Abschied nehmen gilt es vor allem von jenen Vorbehalten, die eine Störung oder gar Zerstörung des deutschen Arbeitsrechts durch das europäische Arbeitsrecht vor allem durch die Rechtsprechung des EuGH kritisieren. Der EuGH ist ein europäisches und kein nationales Gericht, es ist geradezu seine Aufgabe, sich systemstörend zu äußern. Fünfzehn nationale Arbeitsrechtsordnungen können nicht von einer einheitlichen, aber nationalen Idee geprägt sein. Es ist deshalb unfruchtbar, der europäischen Rechtssetzung und der Rechtsprechung Systemzerstörung oder -verwerfungen vorzuwerfen. Das europäische Arbeitsrecht orientiert sich an Inhalten, nicht an Systemen. Eine besondere Pflicht zur Rücksichtnahme auf ein nationales System – etwa bei einer Vorabentscheidung aus dem betreffenden Mitgliedstaat – besteht zwar nicht, aber ich habe vorher darauf hingewiesen, daß man zunächst jedenfalls alle Mitgliedstaaten gleich behandeln soll, das wird aber dadurch nicht beeinträchtigt, daß man den von mir propagierten Grundsatz des schonendsten Eingriffs berücksichtigt und man also hier sozusagen die Kirche im Dorf läßt. Die Überstülpung fremder, anderer Rechtsgedanken ist hier, im europäischen Arbeitsrecht, Prinzip und gehört zum System des supranationalen Rechts, auch wenn dies, und das ist natürlich das Problem, die Akzeptanz von Entscheidungen etwa aus Luxemburg erschwert.

Dies verhindert freilich nicht eine systemunabhängige Kritik an Rechtssetzung und Rechtsprechung der Gemeinschaft. Hier besteht m. E. durchaus Bedarf. Die integrationspolitische Schonzeit ist vorüber. Europa muß insofern zur juristischen Tagesord-

nung übergehen, d.h. Kritik zu üben, worunter natürlich auch positive Kritik zu verstehen ist.

Die bisherigen Harmonisierungsbestrebungen der EU sind sachlich und inhaltlich ein Torso, dies kann, ja es darf solange wie dieses Prinzip besteht, also das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung auch nicht anders sein. Und daran hat auch der Vertrag von Amsterdam nichts geändert. Aber ein Torso hat nicht nur eine unleugbare ästhetische Wirkung. Wie bei Provisorien bleibt diese nicht auf wenige Augenblicke beschränkt. Aber – so die Gegenfrage – zeichnen sich etwa nationale Arbeitsrechtsordnungen durch formale und innere Geschlossenheit aus? Sicherlich nicht; dies gilt ohne Einschränkung für jeden Mitgliedstaat der EU. Trotzdem besitzt natürlich die Einzelpolemik durchaus ihren Wert und Sinn.

Wagen wir noch einen kurzen Blick in die Zukunft! Was die EU unter den Bedingungen einer Neuaufnahme weiterer Mitglieder arbeitsrechtlich noch leisten wird, steht zwar in den Sternen. Soviel läßt sich aber sagen: Die Bedeutung des europäischen Arbeitsrechts wird schon angesichts des bevorstehenden Beitritts neuer Mitglieder zunehmen. Die Verlagerung der Gemeinschaftskompetenzen auf sozialpolitische Gegenstände und Aktionsfelder verstärkt diesen Prozeß, auch wenn dabei eine weitere Erhöhung der Sozialstandards ausbleiben wird. Der Trend zur Globalisierung wird voraussichtlich den Integrationsdruck auf die Mitgliedstaaten ansteigen lassen und damit auch die weitere Harmonisierung beschleunigen. Für manche vielleicht positiv, für manche eher negativ. Und damit möchte ich beschließen.