

# **DER EUGH UND DIE DRITTWIRKUNG DER UNIONSGRUNDRECHTE: EINE NEUE GRENZE FÜR DIE PRIVATAUTONOMIE**

PÁL SONNEVEND

Die Deutsche Rechtslehre hat die universelle Rechtswissenschaft mit verschiedenen Begriffen bereichert. Der wichtigste ist aller Wahrscheinlichkeit nach der von Georg Jellinek geprägte Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Das Konzept der Drittwirkung hat allerdings eine noch ansehenswertere Karriere gemacht, als die deutschsprachige Bezeichnung auch von der angelsächsischen Literatur übernommen wurde. Dies kann damit zusammenhängen, dass die Drittwirkung der Grundrechte als Problemenkreis gelegentlich als ein Deutsches Konstrukt mit geringer Relevanz für den gesamteuropäischen Kontext dargestellt wird.<sup>1</sup> In diesem Beitrag versuche ich darzustellen, dass die Lehre der Drittwirkung hilfreich sein könnte, die Bindungswirkung der Grundrechtscharta der Europäischen Union, und vor allem der dort enthaltenen verschiedenen Gleichheitssätze und sozialen Grundrechte präziser zu bestimmen. Es geht also darum, festzustellen, inwieweit die Gleichheitssätze und die sozialen Grundrechte der Charta auch Privatrechtssubjekte verpflichten.

1. Ausgangspunkt ist Artikel 51 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, die mit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon am 1. Dezember 2009 gemäß Artikel 6 des Unionsvertrags mit den Gründungsverträgen rechtlich gleichrangig ist. Gemäß Art. 51 Abs. (1) gilt die Charta "für die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union unter Wahrung des Subsidiaritätsprinzips und für die Mitgliedstaaten ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union." Insoweit die Organe der EU als Grundrechtsverpflichtete angeführt werden, stellen sich hier keine erheblichen Fragen. Die Frage der Anwendung der Charta auf die Mitgliedstaaten kann ebenfalls beantwortet werden. Hier können nämlich die Erläuterungen der Charta wegweisend sein, die gemäß Art. 6 des Unionsvertrags bei der Auslegung der in der Charta niedergelegten Rechte, Freiheiten und Grundsätze gebührend berücksichtigt werden müssen. Die Erläuterungen stellen klar, dass die Formulierung des Artikels 51 die bisherige Rechtsprechung des EuGH kodifiziert: "Was die Mitgliedstaaten betrifft, so ist der Rechtsprechung des Gerichtshofs eindeutig zu ent-

---

<sup>1</sup> Joanna KRZEMINSKA-VAMVAKA, Horizontal effect of fundamental rights and freedoms – much ado about nothing? German, Polish and EU theories compared after Viking Line, Jean Monnet Working Paper 11/09, <http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/papers/09/091101.pdf>.

nehmen, dass die Verpflichtung zur Einhaltung der im Rahmen der Union definierten Grundrechte für die Mitgliedstaaten nur dann gilt, wenn sie im Anwendungsbereich des Unionsrechts handeln.“

2. Hielte man sich lediglich Artikel 51 der Charta vor Augen, so wäre die Frage der Bindungswirkung der Grundrechte der Charta schnell beantwortet.<sup>2</sup> Da Artikel 51 und die diesbezüglichen Erläuterungen eine eventuelle Drittwirkung nicht erwähnen, könnte man annehmen, dass die Anwendung der Charta auf Personen des Privatrechts als Verpflichtete ausgeschlossen ist. Solche Stimmen sind in der Literatur tatsächlich zu finden.<sup>3</sup> Sowohl die bisherige Rechtsprechung des EuGH als auch der Wortlaut der Charta zeigen allerdings anderweitige Möglichkeiten.

Zum einen hat die bisherige Rechtsprechung des EuGH dem allgemeinen Gleichheitssatz horizontale Wirkung zuerkannt, wenn er in eine materielle Bestimmung des Vertrags aufgenommen worden ist. Im Urteil *Walrave und Koch* entschied der EuGH, dass das Verbot der Diskriminierung wegen der Staatsangehörigkeit auch für Maßnahmen privater Organisationen gilt, die eine kollektive Regelung im Arbeits- und Dienstbereich enthalten.<sup>4</sup> Im Urteil *Mangold* wandte der EuGH den allgemeinen Gleichheitssatz auf einen privatrechtlichen Rechtsstreit zwischen Einzelnen an.<sup>5</sup> Der vom EuGH in diesen Fällen angewandte Gleichheitssatz war durch den EGV zunächst nicht als Grundrecht *lege artis* gewährleistet. Aber die Erläuterungen zur Charta stellen klar, dass die Charta unter dem Titel III Gleichheit auch ebenjene Bestimmungen des EGV übernimmt, die Grundlage der erwähnten Urteile des EuGH waren.<sup>6</sup> Es ist also zumindest nicht ausgeschlossen, dass es Konstellationen gibt, in denen die Drittwirkung des Gleichheitssatzes als Grundrecht zu bejahen ist. Dementsprechend schlug Generalanwältin Sharpston in ihren Schlussanträgen im Fall *Birgit Bartsch gegen Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH) Altersfürsorge GmbH* vor, dass der Grundsatz der Gleichbehandlung sowohl vertikal als auch horizontal angewandt werden kann, soweit dies innerhalb eines spezifischen gemeinschaftsrechtlichen Rahmen geschieht.<sup>7</sup>

<sup>2</sup> LADENBERGER zu Art. 51, in: Tettinger/Stern (Hrsg.), *Europäische Grundrechtscharta* (2006), Rdnr. 11; KINGREEN in: Calliess/Ruffert (Hrsg.) *EUV/EGV*, 3. Aufl. 2007, Art. 51 GRCh, Rdnr. 18.

<sup>3</sup> LADENBERGER zu Art. 51, in: Tettinger/Stern (Hrsg.), *Europäische Grundrechtscharta* (2006), Rdnr. 13.; KINGREEN in: Calliess/Ruffert (Hrsg.) *EUV/EGV*, 3. Aufl. 2007, Art. 51 GRCh, Rdnr. 18. m. w. N.

<sup>4</sup> Rs. 36/74 *Walrave/Union Cycliste Internationale*, Slg. 1974, 1405 Rdnr. 17 und 28.

<sup>5</sup> Rs. C-144/04 *Werner Mangold gegen Rüdiger Helm*, Slg. 2005, I-09981, Rdnr. 75-77.

<sup>6</sup> Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, Erläuterung zu Art. 21, 22 und 23, ABl. 2007/C, 303/24.

<sup>7</sup> Rs. C-427/06, *Bartsch*, Schlussanträge der Generalanwältin Sharpston vom 22. Mai 2008, Rdnr. 87.

Über den Gleichheitssatz hinaus werfen auch die im Titel IV Solidarität der Charta angeführten sozialen Grundrechte Fragen auf, die allein anhand von Artikel 51 nicht zu beantworten sind. Will man die hier geschützten Rechte als wahres Grundrecht behandeln – unter anderem das Recht auf Kollektivmaßnahmen einschließlich Streiks (Artikel 28), das Recht auf gerechte, angemessene Arbeitsbedingungen (Artikel 31), das Verbot der Kinderarbeit und der Schutz der Jugendlichen am Arbeitsplatz (Artikel 32) oder das Recht auf Schutz vor Entlassung aus einem mit der Mutterschaft zusammenhängenden Grund (Artikel 33) – so sind viele von diesen ihrem Inhalt nach gegen den Arbeitgeber gerichtet. Das würde heißen, dass diese Rechte auch gegenüber Personen des Privatrechts unmittelbar einklagbar sind.

Ein Ausweg aus dieser Folgerung könnte dadurch konstruiert werden, dass man den Charakter als subjektives einklagbares Recht zumindest derjenigen sozialen Grundrechte leugnet, die nach dem Wortlaut der Charta nach dem Unionsrecht und den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten gewährleistet sind – wie etwa das Recht auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen oder der Schutz bei ungerechtfertigter Entlassung. Demnach wären diese Grundrechte nur nach Maßgabe ihrer einfachgesetzlichen Ausgestaltung einklagbar, und so käme eine direkte Anwendung des Grundrechts gegenüber Privaten auch nicht in Frage. Diese Lösung scheint allerdings wenig Hilfe zu leisten.

Zum einen gibt es etliche soziale Grundrechte in der Charta, die über keinen Vorbehalt verfügen – man denke an das Recht auf gerechte, angemessene Arbeitsbedingungen, das Verbot der Kinderarbeit und der Schutz der Jugendlichen am Arbeitsplatz oder das Recht auf Schutz vor Entlassung aus einem mit der Mutterschaft zusammenhängenden Grund. Zwar sind diese auf entsprechende Bestimmungen der Europäischen Sozialcharta zurückzuführen, die ihrerseits grundsätzlich keine einklagbaren Rechte gewährt. Im Wortlaut der Grundrechtscharta der EU lässt sich jedoch kein Anhaltspunkt dafür finden, dass die vorbehaltlos gewährleisteten sozialen Grundrechte nicht als wahre subjektive Rechte anzusehen seien. Daran ändert nichts, dass die Charta nur im Geltungsbereich des EU Rechts anwendbar ist. Denn wird ein Sachverhalt in irgendeiner Form vom EU Recht geregelt, so öffnet sich die Möglichkeit der Anwendung der Grundrechte der Charta.

Ferner behandelt der EuGH selbst unter Vorbehalt gestellte soziale Grundrechte als subjektive Rechte. Das wichtigste Beispiel hierfür sind die Urteile in den Fällen Viking<sup>8</sup> und Laval<sup>9</sup> im Jahre 2007. Die Urteile sorgten für großes

---

<sup>8</sup> Rs. C-438/05, Viking, Urteil des Gerichtshofes (Große Kammer) vom 11. Dezember 2007, Slg. 2007 I-10779.

Ansehen vor allem wegen der Anwendung der Dienstleistungsfreiheit gegenüber Privaten.<sup>10</sup> In beiden Urteilen ging es im Wesentlichen darum, ob und wieweit in einem Rechtsstreit zwischen einem Unternehmen und einer Gewerkschaft die Niederlassungsfreiheit anzuwenden ist, wenn die Gewerkschaft kollektive Maßnahmen unternimmt, um das Unternehmen davon abzubringen, von seinen Grundfreiheiten unter dem EGV (Niederlassungsfreiheit, Dienstleistungsfreiheit) Gebrauch zu machen.

Die Wirkung der Urteile Viking und Laval auf das Arbeitsrecht der Mitgliedstaaten wurde weitgehend analysiert.<sup>11</sup> Manche haben sogar das Ende der sozialen Europa prognostiziert<sup>12</sup> im Anbetracht der Tatsache, dass nunmehr das Streikrecht gegebenenfalls zu Gunsten der Niederlassungsfreiheit oder der Dienstleistungsfreiheit zurückzutreten hat. Die Analysen richteten sich auf die horizontale Wirkung der Niederlassungsfreiheit, und legten dabei auch die Lehre der Drittwirkung der Grundrechte zugrunde. Selbst die Schlussanträge vom Generalanwalt Maduro in Viking enthalten Ausführungen über mittelbare und unmittelbare Drittwirkung so wie es in der deutschen Grundrechtsdogmatik bekannt ist.<sup>13</sup> Der Generalanwalt zitiert sogar das Werk von Robert Alexy, Theorie der Grundrechte (allerdings in Englischer Übersetzung).<sup>14</sup>

Es mag verwundern, dass in all diesen Fällen das Instrumentarium der Grundrechtslehre auf eine Grundfreiheit der EU angewendet wird, ohne den fundamentalen Unterschied zwischen Grundrechten einerseits und Grundfreiheiten des Binnenmarkts andererseits anzusprechen. Noch erstaunlicher ist jedoch, dass weder der Generalanwalt und der EuGH, noch – soweit ersichtlich – die Literatur die wahre Drittwirkungsproblematik des Falls thematisieren, nämlich die Anwendung des Grundrechts auf kollektive Maßnahmen in einem Rechtsstreit zwischen Privaten.

---

<sup>9</sup> Rs. C-341/05, Laval, Urteil des Gerichtshofes (Große Kammer) vom 18. Dezember 2007, Slg. 2007 I-11767.

<sup>10</sup> S. statt aller Norbert REICH, Free Movement v. Social Rights in an Enlarged Union – the Laval and Viking Cases before the ECJ, *German Law Journal* Vol. 09. (2008) No. 02, 125 ff.

<sup>11</sup> Ibid.; Christian Joerges – Florian Rödl, Informal Politics, Formalised Law and the ‘Social Deficit’ of European Integration: Reflections after the Judgments of the ECJ in Viking and Laval, *ELJ Volume* 15, 2009/1, 1 ff.;

<sup>12</sup> Martin HÖPNER, Das soziale Europa findet nicht statt, *Mitbestimmung* 5/2008, 46 ff.; John MONKS, European Court of Justice (ECJ) and Social Europe: A Divorce based on Irreconcilable Differences?, *Social Europe Journal*, 06/04/2009.

<sup>13</sup> Rs. C-438/05, Viking, Schlussanträge des Generalanwälters Maduro vom 23. Mai 2007, Rdnr. 39-40.

<sup>14</sup> Rs. C-438/05, Viking, Schlussanträge des Generalanwälters Maduro vom 23. Mai 2007, Fußnote 40.

Bei genauerer Betrachtung lässt sich nämlich feststellen, dass der Gerichtshof die Niederlassungsfreiheit und die Dienstleistungsfreiheit gegenüber dem in Artikel 28 der Charta gewährleisteten Grundrecht auf Kollektivmaßnahmen abwägt. Zwar weist das Urteil in *Viking* auf frühere Fälle hin (*Schmidberger* und *Omega*), in denen der Grundrechtsschutz als berechtigtes Interesse angesehen wurde, um die Einschränkung von Grundfreiheiten zu rechtfertigen.<sup>15</sup> Jene Rechtssachen betrafen aber eine gegen den Staat gerichtete Klage einer Partei des Privatrechts. In jenen Fällen war also der Grundrechtsgebrauch von Privaten nur der Anlass für den Rechtsstreit zwischen dem Staat und den Berechtigten der EU Grundfreiheiten. Die Entscheidung musste daher nicht zwischen Privaten gefällt werden. *Viking* und *Laval* gehen insoweit weiter, als der zugrunde liegende Rechtsstreit zwischen Privaten läuft.

Trotzdem stellt der EuGH fest, dass das Recht auf Durchführung einer kollektiven Maßnahme, die den Schutz der Arbeitnehmer zum Ziel hat, ein berechtigtes Interesse darstellt, das grundsätzlich eine Beschränkung einer vom Vertrag gewährleisteten Grundfreiheit rechtfertigen kann.<sup>16</sup> Diese Formulierung kann darüber nicht hinwegtäuschen, dass es hier ebenso um die Einschränkung einer Grundfreiheit aufgrund eines sozialen Grundrechts geht, wie um die Einschränkung eines sozialen Grundrechts aufgrund einer Grundfreiheit. Dies wird vor allem bei der Passage des Urteils *Viking* deutlich, die wie folgt lautet: "Sollte das vorliegende Gericht [...] zu dem Ergebnis gelangen, dass in dem bei ihm anhängigen Rechtsstreit die Arbeitsplätze oder die Arbeitsbedingungen der Mitglieder der FSU [der Gewerkschaft] [...] tatsächlich gefährdet oder ernstlich bedroht sind, wird es weiter zu prüfen haben, ob die von dieser Gewerkschaft betriebene kollektive Maßnahme geeignet ist, die Erreichung des verfolgten Ziels zu gewährleisten, und nicht über das hinausgeht, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist."<sup>17</sup> Formell ist dies die Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Einschränkung der Niederlassungsfreiheit. Die Kehrseite dieser Prüfung ist aber auch, dass das Streikrecht eingeschränkt wird. Und beides macht nur Sinn, wenn die Niederlassungsfreiheit die Gewerkschaft verpflichtet, und das Streikrecht das Unternehmen. Es geht also nicht nur um die horizontale Wirkung einer Grundfreiheit, sondern auch um die unmittelbare Drittwirkung eines sozialen Grundrechts.

---

<sup>15</sup> Rs. C-438/05, *Viking*, Urteil des Gerichtshofes (Große Kammer) vom 11. Dezember 2007, Slg. 2007 Seite I-10779, Rdnr. 45.

<sup>16</sup> Rs. C-438/05, *Viking*, Urteil des Gerichtshofes (Große Kammer) vom 11. Dezember 2007, Slg. 2007 Seite I-10779, Rdnr. 77.

<sup>17</sup> Rs. C-438/05, *Viking*, Urteil des Gerichtshofes (Große Kammer) vom 11. Dezember 2007, Slg. 2007 Seite I-10779, Rdnr. 84.

3. Aufgrund der bisherigen Überlegungen kann festgehalten werden, dass sowohl der Wortlaut der Grundrechtscharta als auch die Rechtsprechung des EuGH die unmittelbare Drittwirkung der Gleichheitssätze und vieler sozialen Rechte der Charta nahe legen. Man kann die potentiellen Folgen einer solchen Entwicklung nicht unterschätzen. Es ist nicht die Aufgabe dieses Beitrags, die Argumente gegen die unmittelbare Drittwirkung der Grundrechte vor Augen zu führen. Es soll ausreichen, auf zwei Aspekte hinzuweisen, die für die mittelbare und gegen die unmittelbare horizontale Anwendung der Charta sprechen. Zum einen regeln die sozialen Grundrechte, aber auch die verschiedenen Ausprägungen des Gleichheitssatzes Lebensbereiche, deren Regelung primär dem Bereich der politischen Entscheidungsfindung zugehört. Zum anderen muss Artikel 51 Abs. (2) der Charta ernst genommen werden, wonach die Charta keine neuen Zuständigkeiten für die Union begründet. Mit jedem Schritt Richtung unmittelbare Drittwirkung entsteht eine Einschränkung der Privatautonomie des Einzelnen, die weder von den mitgliedstaatlichen noch von Unionsgesetzgebern legitimiert wurde. Dies kann nur so vermieden werden, wenn sich der EuGH eindeutig für die mittelbare Drittwirkung entscheidet und die Grundrechte der Charta nur über das Unionsrecht und die mitgliedstaatlichen Gesetze ihre Wirkung entfalten. Dafür bedarf es aber einer ernsthaften Auseinandersetzung mit der Problematik der Drittwirkung, und das kann sich auch der EuGH nicht ersparen.