

## Drei Dimensionen der Ungleichheit im Binnenmarktrecht

Proposal für Track #7 – Gleichheit im Recht

Clemens Kaupa (Uni Wien)

Der EuGH ist in den letzten Jahren zunehmend dem Vorwurf ausgesetzt gewesen, eine neoliberale Schlagseite zu haben. Besonders die vier Entscheidungen Laval/Viking/Rüffert/Luxemburg wurden als arbeitnehmerInnen- und gewerkschaftsfeindlich kritisiert. Von linker Seite werden daher institutionelle Änderungen überlegt, um die neoliberale Schlagseite der EuGH-Entscheidungstätigkeit zu beheben. So schlägt der EGB etwa ein social-progress Protokoll vor, und Oberndorfer/Buckel empfehlen eine Rückentwicklung der Marktfreiheiten vom Beschränkungs- zum reinen Diskriminierungsverbot.

Die Anwendung der Marktfreiheiten beruht im Wesentlichen auf einem formellen und substantiellen Verbot der Ungleichbehandlung vergleichbarer in- und ausländischer MarktteilnehmerInnen. Ein Verstoß gegen die Marktfreiheiten liegt etwa dann vor, wenn einen ausländischen Dienstleistungsanbieter eine Last trifft, die eine inländische Anbieterin nicht zu tragen hat. Es ist das klassische Regulierungsziel des Binnenmarktkapitels, diese Dimension der Ungleichheit zu beseitigen. In den umstrittenen Entscheidungen des EuGH in Laval und Co zeigte sich der EuGH jedoch auch um eine weitere Dimension der Ungleichheit besorgt, nämlich jener zwischen den alten und den neuen Mitgliedstaaten. Der EuGH sah Maßnahmen zur Sicherung eines hohen arbeitsrechtlichen Schutz- und Lohnniveaus in den alten Mitgliedstaaten – etwa die Entsenderegelungen in Schweden und Luxemburg oder gewerkschaftliche Kampfmaßnahmen in Finnland – als im Wesentlichen protektionistischer Natur. Wie GA Maduro etwa in seinem Schlussantrag zu Viking erklärte, ziele das Binnenmarktsystem auf eine Reduktion der Ungleichheit zwischen den europäischen Regionen ab.

Die gegenwärtigen Diskussionen rund um die Laval-Entscheidungen drehen sich im Wesentlichen um die Frage, ob eine dritte Dimension der Ungleichheit – nämlich ungleiche Verteilung zwischen ArbeitgeberInnen und ArbeitnehmerInnen – ebenfalls im Rahmen des Binnenmarktsystems berücksichtigt werden sollte oder nicht. Vielfach werden diese verschiedenen Dimensionen der Ungleichheit als entweder-oder konstruiert: ein hoher

Sozialschutz und starke Gewerkschaften in Westeuropa würden die wirtschaftliche Aufholjagd der osteuropäischen Mitgliedstaaten behindern. Und ebenso wird häufig angenommen, dass hohe Standards für ArbeitnehmerInnen negative Auswirkungen auf UnternehmerInnenmobilität hätten und umgekehrt.

Die Nicht-Berücksichtigung der verteilungspolitischen Dimension von Ungleichheit im Binnenmarktrecht wird häufig juristisch-strukturell argumentiert: immerhin hätten die Mitgliedstaaten die ökonomischen, nicht jedoch die sozialen oder arbeitsrechtlichen Agenden an die Union übertragen. In gewisser Weise wird diese Dichotomie auch von linken KritikerInnen übernommen; so argumentiert etwa Fritz Scharpf, dass die Bevorzugung von mobilen ArbeitgeberInnen-Interessen über jene von immobilien ArbeitnehmerInnen in der „asymmetrischen“ Struktur des Binnenmarktsystems angelegt sei.

Ich möchte in meinem Vortrag herausarbeiten, dass der EuGH nicht nur die nationalitätsabhängige und die regionale Ungleichheit in seiner Entscheidungstätigkeit berücksichtigen muss, sondern auch die verteilungspolitische Dimension zu beachten hat. Ich möchte unter anderem zeigen, dass der alte arbeitsrechtliche Grundsatz – die Herstellung und Sicherung der Waffengleichheit zwischen ArbeitnehmerInnen und ArbeitgeberInnen – problemlos als Kriterium in der Verhältnismäßigkeitsprüfung berücksichtigt werden kann. Ich stimme mit Scharpf überein, dass das Binnenmarktrecht im letzten Jahrzehnt tatsächlich überwiegend so gelesen wurde, als ob es tatsächlich die Interessen mobiler, grenzüberschreitend tätiger Unternehmen gegenüber immobilien ArbeitnehmerInnen bevorzugen würde. Allerdings glaube ich, dass diese Leseart keineswegs zwingend ist.

Als einfachen und aussagekräftigen Analyserahmen schlage ich das Konzept der Marktmacht vor. EuGH-Urteile können anhand ihrer Auswirkungen auf die Macht der verschiedenen TeilnehmerInnen am Marktgeschehen analysiert werden (Robert Hale). Dies möchte ich anhand einer Entscheidung – Viking – zeigen. Der Vorteil dieser Analyseverfahren ist, dass verschiedene Dimensionen der Ungleichheit – zwischen in- und ausländischen Unternehmen, zwischen ArbeitgeberInnen und ArbeitnehmerInnen sowie zwischen den alten und den neuen Mitgliedstaaten – innerhalb ein- und desselben Frameworks analysiert werden können.