

Wirtschaftswissenschaftliches Forum der FOM

Band 44

Sarah Deutsch

**Das Streikverbot für Beamte im Hinblick auf die
aktuelle Rechtsprechung und die Privatisierungs-
tendenzen des Staates**

Shaker Verlag
Aachen 2017

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen
Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über
<http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Herausgebende Institution ist die FOM Hochschule für Oekonomie &
Management gemeinnützige Gesellschaft mbH

Copyright Shaker Verlag 2017
Alle Rechte, auch das des auszugsweisen Nachdruckes, der auszugsweisen
oder vollständigen Wiedergabe, der Speicherung in Datenverarbeitungs-
anlagen und der Übersetzung, vorbehalten.

Printed in Germany.

ISBN 978-3-8440-5396-8
ISSN 2192-7855

Shaker Verlag GmbH • Postfach 101818 • 52018 Aachen
Telefon: 02407 / 95 96 - 0 • Telefax: 02407 / 95 96 - 9
Internet: www.shaker.de • E-Mail: info@shaker.de

VORWORT DES HERAUSGEBERS

Die private FOM Hochschule für Oekonomie & Management versteht sich mit ihrem ausbildungs- und berufsbegleitenden Studienangebot im wirtschaftswissenschaftlichen Bereich als eine Ergänzung der deutschen Hochschullandschaft. Durch die Schaffung zielgruppenadäquater, attraktiver Studienbedingungen ermöglicht sie gleichzeitig den Beschäftigten viele Chancen zur Weiterentwicklung und den Unternehmen die Anpassung an die Anforderungen, die sich aus der demografischen Entwicklung und den gestiegenen Qualifikationsbedarfen ergeben.

Die 1991 auf Initiative von Wirtschaftsverbänden gegründete FOM arbeitet seit ihrem Bestehen eng mit Unternehmen und Verbänden zusammen und unternimmt mit der vorliegenden Schriftenreihe einen weiteren Schritt zur Verzahnung von Theorie und Praxis. Studierenden mit herausragenden Studienleistungen wird hierin ein Forum gegeben, der interessierten Fachöffentlichkeit empirische Ergebnisse, innovative Konzepte und fundierte Analysen im Zuge einer breiten Veröffentlichung ihrer Abschlussarbeiten mitzuteilen. Daneben finden exzellente Dissertationen von FOM Dozenten Eingang in die Schriftenreihe.

Unser herzlicher Dank gilt Herrn Prof. Dr. Fischer und Herrn Bodo Winterroth, die die Abschlussarbeit von Frau Deutsch als Erst- bzw. Zweitgutachter betreut haben.

Die Arbeit thematisiert das Streikverbot für Beamte vor dem Hintergrund der aktuellen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte und der Privatisierungstendenzen des Staates. Die Autorin behandelt dabei die Problematik, wie der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte zur Frage eines vollumfänglichen Streikverbots für Beamte steht und ob die Entscheidungen für Deutschland Geltung erlangen. Ferner wird betrachtet, wie sich das Streikrecht in der Daseinsvorsorge auswirkt und wie es sich gemeinwohlförderlich gestalten lässt.

Wir hoffen, den vielfach regen und fruchtbaren Dialog zwischen Hochschule und Praxis mit dieser Reihe um eine weitere Facette zu bereichern. Als Herausgeber freuen wir uns, herausragende Leistungen unserer Studierenden durch eine Veröffentlichung würdig honorieren zu können.

Essen, im Juni 2017

Prof. Dr. Burghard Hermeier

Rektor

Prof. Dr. Thomas Heupel

Prorektor für Forschung

VORWORT DES GUTACHTERS

Der kontinuierliche Wandel und der zunehmende Trend zu einer Europäisierung des Rechts betrifft auch so traditionell gewachsene Institute wie das Streikverbot für Beamte in Deutschland als Ausfluss der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums i. S. d. Art. 33 Abs. 5 Grundgesetz. Ergänzend hierzu hat der Staat in den letzten Jahrzehnten die Privatisierung von bisher überwiegend hoheitlich geführten Bereichen der Staatstätigkeit vorangetrieben. Es stellt sich immer mehr die Frage, ob angesichts dieser Entwicklungen ein stringentes Streikverbot für Beamte noch zeitgemäß ist.

Vor diesem Hintergrund untersucht die vorliegende Arbeit den gegenwärtigen Umfang des zwingend notwendigen hoheitlichen Handelns des Staates im Hinblick auf das damit zusammenhängende Streikverbot. Die Verfasserin stellt zu Recht fest, dass ein Streikverbot für Beamte wohl nur für den Kernbereich hoheitlicher Tätigkeit zulässig ist. Es stellt sich die Folgefrage nach dem Umfang und der Definition des Kernbereichs, hierzu gibt die Autorin wertvolle Denkanstöße. Differenzierte Betrachtungen zum Einsatz von Beamten als Streikbrecher runden die Arbeit ab.

Sehr verdienstvoll ist die Beschäftigung mit den Rechtssprechungstendenzen der Verwaltungsgerichte und die Untersuchung der europarechtlichen Implikationen auf der Grundlage der EMRK, insbesondere im Hinblick auf die doch schwierige Quellenlage. Es wird dabei deutlich, dass sich die Thematik derzeit in Bewegung befindet. Es wird deutlich, dass die Entwicklung der Rechtsprechung des EGMR zusammen mit der Eingrenzung und Abbildung des Kernbereichs hoheitlicher Tätigkeiten die Forschung in der Zukunft noch weiter beschäftigen wird.

Die vorliegende Arbeit von Frau Deutsch leistet einen wertvollen Beitrag zu diesem Thema und gibt hierdurch Anregungen zu weiteren Forschungsthemen und Handlungsimpulse für die Praxis.

Mein besonderer Dank gilt dem Zweitgutachter, Herrn Rechtsanwalt Bodo Winterroth, für seine Unterstützung, sowie der FOM Mitarbeiterin Juliane Prinz, die das Projekt allzeit fachkundig begleitet und sowohl Frau Deutsch als auch mich stets unterstützt hat.

Mannheim, im Juni 2017

Prof. Dr. Hans-Jörg Fischer

FOM Hochschule Mannheim

VORWORT DER AUTORIN

Als Beamte in der rheinland-pfälzischen Justiz ist das Streikverbot für Beamte von persönlichem Interesse für mich. Für mich stand die Frage im Vordergrund, welche Maßnahmen auf Grund der aktuellen Rechtsprechung sowie der Privatisierungstendenzen des Staates zu ergreifen sind. Die Ziele dieser Arbeit waren dabei zu untersuchen, ob eine Anpassung des Streikrechts an die Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte notwendig ist, ob eine Rechtswirksamkeit der Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte und der Europäischen Konvention für Menschenrechte in Deutschland besteht und zu prüfen, wie eine Abschaffung des Streikverbots mit der gleichzeitigen Diskussion um eine Verschärfung des Streikrechts in der Daseinsvorsorge vereinbar ist.

Dabei beschäftigte ich mich mit der Problematik, wie der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte zur Frage eines vollumfänglichen Streikverbots für Beamte steht und ob die Entscheidungen für Deutschland Geltung erlangen. Daneben betrachtete ich, welche Konsequenzen die deutschen Gerichte aus der Situation ziehen müssen. Es war aber ebenfalls unerlässlich zu prüfen, ob eine Verschärfung des Streikrechts in der Daseinsvorsorge gemeinwohlförderlich ist und wie eine solche aussehen kann.

Die vorliegende Bachelor-Thesis wäre dabei in dieser Form nicht denkbar gewesen, wenn mir nicht ein paar Menschen geholfen hätten. Ich möchte mich daher zunächst bei all denjenigen bedanken, die mich während der Anfertigung dieser Bachelor-Thesis unterstützt und motiviert haben.

Ganz besonderer Dank gilt Herrn Prof. Dr. Fischer von der FOM Hochschule für Oekonomie & Management, der meine Arbeit betreut hat. Durch kritisches Hinterfragen gab er mir immer wieder wertvolle Hinweise. Vielen Dank für die Geduld und Mühen.

Auch meine Vorgesetzten und Kollegen haben maßgeblich daran mitgewirkt, dass diese Bachelorarbeit nun in dieser Form vorliegt. Vielen Dank, dass Sie mir die Möglichkeit gegeben haben, bei Ihnen zu recherchieren und zu arbeiten. Mein Dank gilt daneben ganz besonders Herrn Dr. Häbe und Herrn Dr. Pöcker, welche Korrektur gelesen haben. Sie wiesen auf Schwächen hin und halfen mir diese zu beseitigen.

Nicht zuletzt gebührt meiner Familie Dank, die mich mit viel Geduld moralisch unterstützt hat. Sie waren während der gesamten Studienzeit für mich da und halfen mir, wo sie nur konnten. Vielen Dank auch für das aufgebrachte Verständnis in dieser Zeit.

Der größte Dank gilt aber meinem Ehemann Sven Deutsch und meiner Tochter Liliana Deutsch. Ohne deren ständiger Motivation und Unterstützung wäre die Arbeit vermutlich niemals fertig geworden.

Mannheim, im Juni 2017

LL.B. S. Deutsch

INHALTSVERZEICHNIS

Abkürzungsverzeichnis	IX
1 Einleitung	1
2 Berufsbeamtentum	3
2.1 Begriff des Öffentlichen Dienstes	3
2.2 Dienstrechtlicher Beamten- und Angestelltenbegriff	4
2.2.1 Beamtenbegriff	4
2.2.2 Angestelltenbegriff	5
2.3 Geschichte und Funktion des Berufsbeamtentums	6
2.4 Hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamtentums nach Art. 33 Abs. 5 GG	9
3 Beamtenrechtliches Streikverbot	13
3.1 Herleitung des Streikverbots der Beamten	13
3.1.1 Treuepflicht der Beamten	14
3.1.2 Alimentationsprinzip	15
3.1.3 Rechtsstaat und Verwaltung	16
3.1.4 Koalitionsfreiheit	16
3.1.5 Einfachgesetzliche Herleitung	16
3.2 Entscheidungen des EGMR	17
3.2.1 Pellegrin ./, Frankreich	18
3.2.2 Demir und Baykara ./, Türkei	19
3.2.3 Enerji Yapi-Yol Sen ./, Türkei	21
3.2.4 Schlussfolgerung	24
3.3 Rechtswirkungen der EKMR und der Entscheidungen des EGMR im nationalen Recht	29
3.3.1 Wirkung der EMRK	29
3.3.2 Wirkung der Rechtsprechung des EGMR bei Verfahrensbeteiligung	30
3.3.3 Wirkungen der Rechtsprechung des EGMR ohne Verfahrensbeteiligung	34
3.4 Deutsche Rechtsprechung zum Streikverbot	37
3.5 Konsequenzen für das Beamtenstreikverbot	39
3.5.1 Vorrang des Grundgesetzes	40
3.5.2 Hoheitliche Tätigkeit	40

3.5.3	Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen.....	40
3.5.3.1	Interpretationsmöglichkeit des Art. 9 Abs. 3 GG.....	41
3.5.3.2	Interpretationsmöglichkeit des Art. 33 Abs. 4 und 5 GG	41
3.5.4	Einschränkungen der Fachgerichte durch § 31 Abs. 1 BVerfGG	44
3.5.5	Stellungnahme	47
4	Streikrecht in der Daseinsvorsorge	48
4.1	Daseinsvorsorge.....	48
4.2	Privatisierung.....	49
4.2.1	Formelle Privatisierung	50
4.2.2	Materielle Privatisierung.....	50
4.3	Arbeitsrechtliche Folgen der Privatisierung für Beamte	51
4.4	Streikbruch	53
4.4.1	Möglichkeiten des Streikeinsatzes	53
4.4.2	Einsatz von Beamten als Streikbrecher	54
4.4.2.1	Gehorsamspflicht.....	55
4.4.2.2	Neutralitätspflicht des Staates und Koalitionsfreiheit	56
4.4.2.3	Freiwilliger Einsatz.....	57
4.4.2.4	Unterlassungsanspruch.....	58
4.5	Einschränkungen des Streikrechts in Betrieben der Daseinsvorsorge	59
5	Fazit.....	62
	Literaturverzeichnis	66