

WALTER HÄNSLE

# Streik und Daseinsvorsorge

*Studien und Beiträge  
zum Öffentlichen Recht*

21

---

**Mohr Siebeck**

Studien und Beiträge  
zum Öffentlichen Recht

Band 21





Walter Hänsle

# Streik und Daseinsvorsorge

Verfassungsrechtliche Grenzen des Streikrechts  
in der Daseinsvorsorge. Zugleich ein Beitrag  
zur Staatsaufgabenlehre sowie zur  
Grundrechtsdogmatik des Art. 9 Abs. 3 GG

Mohr Siebeck

*Walter Hänsle*, geboren 1982; Studium der Rechtswissenschaft an der Ludwig-Maximilians-Universität München; Referendariat in München und Berlin; Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, insbesondere Wirtschafts- und Steuerrecht, an der LMU München; 2015 Promotion; derzeit Richter a.P. in der bayerischen Verwaltungsgerichtsbarkeit.

ISBN 978-3-16-153989-3 / eISBN 978-3-16-167144-9 unveränderte eBook-Ausgabe 2025  
ISSN 1867-8912 (Studien und Beiträge zum Öffentlichen Recht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2016 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohr.de](http://www.mohr.de)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

*Meinen Eltern*



## Vorwort

Diese Arbeit wurde im Wintersemester 2014/2015 von der Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Schrifttum konnten teilweise bis Anfang des Jahres 2015 berücksichtigt werden.

Mein besonders herzlicher Dank gilt meinem verehrten Doktorvater, Herrn Prof. Dr. *Jens Kersten*, für die Betreuung und Förderung der Arbeit. Nicht nur bestärkte er mich entscheidend bei der Auswahl des Themas, vielmehr verdanke ich ihm auch die Heranführung und Leidenschaft für die Rechtswissenschaft. Sein in mich gesetztes Vertrauen zeigte sich auch in der Gewährung außergewöhnlicher Freiheit zur Entfaltung eigener Ideen und zu kritischem Denken. Stets gab er mir auch persönlich Zuversicht.

Auch Herrn Prof. Dr. *Moris Lehner* bin ich zu herzlichem Dank verpflichtet. Er gewährte mir die Möglichkeit, als wissenschaftlicher Mitarbeiter während der Promotionszeit an seinem Lehrstuhl mit dem notwendigen Freiraum zu eigener Forschung zu arbeiten. Gleichermäßen Dank gebührt ihm zudem für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Danken möchte ich auch allen Mitarbeitern am Lehrstuhl, die mit zum Gelingen der Arbeit beigetragen haben und stets für eine angenehme und produktive Atmosphäre gesorgt haben. Dabei verdienen Frau Dr. *Rahel Reichold* und Frau *Brigitte Fichtner* besondere Hervorhebung.

Nicht zuletzt gilt mein Dank allen Freunden und Kollegen, die die Entstehung dieser Arbeit in den vergangenen Jahren begleitet und unterstützt haben. Sie schufen eine wohl einmalige kollegiale und intellektuelle Atmosphäre. In diesem Rahmen danke ich für Diskussionen und Anregungen besonders Herrn PD Dr. *Albert Ingold* und PD Dr. *Meinhard Schröder*.

Gewidmet ist diese Arbeit meinen Eltern, die mich während der Ausbildung und weit darüber hinaus in jeglicher Hinsicht unterstützt haben.

München, im Mai 2015

*Walter Hänsle*





## Inhaltsübersicht

|                                                                                                          |       |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| Vorwort.....                                                                                             | VII   |
| Inhaltsverzeichnis.....                                                                                  | XI    |
| Abkürzungsverzeichnis .....                                                                              | XXXII |
| Einführung .....                                                                                         | 1     |
| 1. Kapitel: Gesellschaft – Streik – Daseinsvorsorge – Perspektive.....                                   | 3     |
| <i>A. Fordistische Phase der Bundesrepublik Deutschland.....</i>                                         | 3     |
| <i>B. Übergang zum Postfordismus .....</i>                                                               | 9     |
| <i>C. Neue Epoche – neue soziale Frage – neue Streiks?.....</i>                                          | 35    |
| 2. Kapitel: Rechtshistorische Analyse.....                                                               | 38    |
| <i>A. Streik in den Versorgungsbetrieben .....</i>                                                       | 38    |
| <i>B. Streik der Kassenärzte .....</i>                                                                   | 140   |
| 3. Kapitel: Streik und Daseinsvorsorge – theoretische Prämissen ....                                     | 154   |
| <i>A. Streik .....</i>                                                                                   | 154   |
| <i>B. Daseinsvorsorge .....</i>                                                                          | 169   |
| 4. Kapitel: Grenzen des Streikrechts im Bereich<br>der Daseinsvorsorge im arbeitsrechtlichen Sinne ..... | 442   |
| <i>A. Verfassungsrechtliche Gewährleistung des Streikrechts .....</i>                                    | 442   |
| <i>B. Eingriff – Ausgestaltung .....</i>                                                                 | 521   |
| <i>C. Grenzen und Schranken des Streikrechts .....</i>                                                   | 569   |
| 5. Kapitel: Zusammenfassung und Fazit .....                                                              | 739   |
| Quellenverzeichnis .....                                                                                 | 753   |
| Literaturverzeichnis.....                                                                                | 756   |
| Personenregister .....                                                                                   | 819   |
| Sachregister .....                                                                                       | 821   |



# Inhaltsverzeichnis

|                             |       |
|-----------------------------|-------|
| Vorwort.....                | VII   |
| Inhaltsübersicht .....      | IX    |
| Abkürzungsverzeichnis ..... | XXXII |
| Einführung .....            | 1     |

## 1. Kapitel:

|                                                             |   |
|-------------------------------------------------------------|---|
| Gesellschaft – Streik – Daseinsvorsorge – Perspektive ..... | 3 |
|-------------------------------------------------------------|---|

|                                                                   |   |
|-------------------------------------------------------------------|---|
| <i>A. Fordistische Phase der Bundesrepublik Deutschland</i> ..... | 3 |
|-------------------------------------------------------------------|---|

|                                                  |   |
|--------------------------------------------------|---|
| I. Streikarme Daseinsvorsorge.....               | 3 |
| II. „Modell Deutschland“ und Fordismus .....     | 4 |
| III. Rezeption und Wirkungen des Fordismus ..... | 6 |
| IV. Rolle des Staates .....                      | 8 |

|                                            |   |
|--------------------------------------------|---|
| <i>B. Übergang zum Postfordismus</i> ..... | 9 |
|--------------------------------------------|---|

|                                                                                     |    |
|-------------------------------------------------------------------------------------|----|
| I. Änderungen auf der Makroebene .....                                              | 9  |
| II. Gesellschaftliche Desintegrationstendenzen.....                                 | 11 |
| 1. Soziale Polarisierung .....                                                      | 11 |
| 2. Empirische Befunde 1 (Soziale Ungleichheit).....                                 | 12 |
| 3. Empirische Befunde 2 (Ausdünnung des Mittelstands) .....                         | 14 |
| 4. Erklärungsansätze und drohende Schichtung.....                                   | 15 |
| 5. Referenzfeld Wohnen .....                                                        | 16 |
| 6. Referenzfeld Schule .....                                                        | 18 |
| 7. Gefahren für die Demokratie.....                                                 | 19 |
| III. Auswirkungen in der Ebene Unternehmen – Gesellschaft –<br>Gewerkschaften ..... | 20 |
| IV. Veränderung der Arbeitswelt und Gesellschaft .....                              | 21 |
| 1. Auflösung der fordistischen Arbeitsformen und Individualisierung 21              |    |
| 2. Neue Arbeitnehmererfahrung der Hochqualifizierten .....                          | 23 |
| 3. Fachkräftemangel? .....                                                          | 27 |
| 4. Arbeitskraftunternehmer .....                                                    | 28 |

|                                                                                           |    |
|-------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 5. Spiegelung im gesellschaftlichen Individualisierungsprozess<br>des Postfordismus ..... | 29 |
| 6. Postindustrielle Gesellschaft .....                                                    | 30 |
| V. Folgen für die Daseinsvorsorge.....                                                    | 30 |
| 1. Veränderungen der Darbringungsform .....                                               | 30 |
| 2. Neue Gefahren für die Versorgung .....                                                 | 31 |
| 3. Arbeitskämpfpotential.....                                                             | 32 |
| <i>C. Neue Epoche – neue soziale Frage – neue Streiks?</i> .....                          | 35 |
| <br>2. Kapitel: Rechtshistorische Analyse .....                                           | 38 |
| <i>A. Streik in den Versorgungsbetrieben</i> .....                                        | 38 |
| I. Zeit bis zur Industrialisierung .....                                                  | 38 |
| 1. Referenzgebiet .....                                                                   | 38 |
| 2. Frühform der Daseinsvorsorge .....                                                     | 39 |
| 3. Daseinsvorsorge als Produkt der Industrialisierung<br>und Massengesellschaft.....      | 40 |
| 4. Arbeitsform vor der Industrialisierung .....                                           | 41 |
| 5. Sonderstellung der Gesellen .....                                                      | 43 |
| II. Frühphase der Industrialisierung .....                                                | 44 |
| 1. Bevölkerungswachstum und Daseinsvorsorge .....                                         | 44 |
| 2. Bevölkerungswachstum und freier Arbeitsmarkt.....                                      | 47 |
| 3. Verhandlungsimparität und soziale Missstände .....                                     | 48 |
| 4. Wenige Streiks.....                                                                    | 50 |
| 5. Ansätze eines liberaleren staatlichen „Streikregimes“ –<br>§ 152 GewO (NB) .....       | 52 |
| III. Deutsches Kaiserreich.....                                                           | 54 |
| 1. Geringe Streikzahlen in den Versorgungsbetrieben.....                                  | 54 |
| a) Erstarken der Gewerkschaften sowie Ausbau der<br>Versorgungsbetriebe .....             | 54 |
| b) Statistische Schwierigkeiten .....                                                     | 55 |
| c) Jahre 1871 bis 1875 .....                                                              | 56 |
| d) Zeit des Sozialistengesetzes (1878 bis 1890) .....                                     | 56 |
| e) Entwicklung ab 1899 .....                                                              | 57 |
| 2. Ursachen .....                                                                         | 61 |
| a) Kommunale Betriebe .....                                                               | 61 |
| b) Beamte und Beamtenstreikverbot .....                                                   | 64 |
| (1) Entwicklung des Beamtentums .....                                                     | 64 |
| (2) „Selbstverständliches“ Beamtenstreikverbot .....                                      | 65 |
| (3) Gesellschaftliche Grundhaltung .....                                                  | 66 |

|                                                                                                       |    |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| (4) Beschränkung der Vereinigungsfreiheit .....                                                       | 67 |
| (5) Treuepflicht als Grundlage des Streikverbots .....                                                | 68 |
| (6) Gehorsamspflicht als Grundlage des Streikverbots .....                                            | 70 |
| (7) Fremdkörper im öffentlich-rechtlichen<br>Beamtenverhältnis .....                                  | 70 |
| (8) Dysfunktionalität einer Beamtenstreik-<br>freiheit im privatrechtlichen Arbeitskampfkontext ..... | 71 |
| (9) Zwischenergebnis .....                                                                            | 73 |
| c) Arbeiter des öffentlichen Dienstes .....                                                           | 73 |
| (1) Kommunale Versorgungsbetriebe als Gewerbe? .....                                                  | 74 |
| (2) Anwendbarkeit der gewerberechtlichen<br>Koalitionsfreiheit .....                                  | 76 |
| (3) Anerkennung einer Streikfreiheit .....                                                            | 77 |
| d) Zurückhaltung der Gewerkschaften bzw. Verbände .....                                               | 78 |
| (1) Erste internationale Konferenz der Arbeiter<br>öffentlicher Betriebe .....                        | 78 |
| (2) Resolution .....                                                                                  | 79 |
| (3) Zurückhaltung des Gemeindearbeiterverbands .....                                                  | 80 |
| (4) Alternative Interessendurchsetzung .....                                                          | 80 |
| (5) Privilegierte Stellung in den Kommunalbetrieben .....                                             | 81 |
| e) Private Versorgungsbetriebe – streikfeindlicher Kontext .....                                      | 82 |
| (1) Restriktives gesellschaftliches Klima .....                                                       | 82 |
| (2) Staatlicher Schutz von Streikbrechern und<br>Bekämpfung von Streikposten .....                    | 83 |
| f) Staatliche Streikbrecher .....                                                                     | 84 |
| (1) Aktive Rolle des Staates .....                                                                    | 84 |
| (2) Blick ins Ausland .....                                                                           | 85 |
| (3) Vorbehaltener Militäreinsatz .....                                                                | 85 |
| 3. Legislatorische Initiativen .....                                                                  | 86 |
| a) „Zuchthausvorlage“ .....                                                                           | 86 |
| (1) Geplante Regelungen .....                                                                         | 87 |
| (2) Spezieller Schutz von Versorgungsbetrieben? .....                                                 | 87 |
| (3) Antisozialdemokratischer und antigewerkschaftlicher<br>Kontext .....                              | 88 |
| b) Reichsstrafgesetzbuch .....                                                                        | 89 |
| (1) Reichsstrafgesetzbuch 1871 .....                                                                  | 89 |
| (2) Vorentwurf 1909 .....                                                                             | 90 |
| (3) Kommissionsentwurf 1913 .....                                                                     | 92 |
| IV. Weimarer Republik .....                                                                           | 93 |
| 1. Staatliche Maßnahmen während der Revolution .....                                                  | 93 |
| 2. Technische Nothilfe .....                                                                          | 95 |
| a) Umstrittene Einrichtung .....                                                                      | 96 |
| b) Gründung .....                                                                                     | 97 |

|                                                                                 |     |
|---------------------------------------------------------------------------------|-----|
| c) Unklare Organisationsform.....                                               | 100 |
| d) Finanzierung und Neutralität .....                                           | 102 |
| e) Einsatzregeln .....                                                          | 103 |
| f) Einsatz beim Kapp-Lüttwitz-Putsch.....                                       | 104 |
| g) Bewertung .....                                                              | 105 |
| 3. „Koalitionsfreiheit“ als Grundlage normativer Streikgrenzen.....             | 106 |
| 4. 1. Notverordnung 1920 .....                                                  | 109 |
| 5. 2. Notverordnung 1920 .....                                                  | 111 |
| 6. Maßnahmen der Freien Gewerkschaften .....                                    | 113 |
| a) Keine Notstandsarbeiten bei wilden Streiks trotz<br>Grundsatzbeschluss ..... | 113 |
| b) Fehlende Kontrolle über eigene Basis.....                                    | 114 |
| c) Weitere unwirksame Maßnahmen und interne<br>Einigungsschwierigkeiten .....   | 115 |
| d) Strenges Streikreglement .....                                               | 116 |
| e) Wirkungen.....                                                               | 117 |
| 7. Staatliche Schlichtung.....                                                  | 118 |
| a) Vorarbeiten eines Schlichtungsgesetzes.....                                  | 118 |
| b) Politischer und normativer Hintergrund der<br>Schlichtungsverordnung .....   | 119 |
| c) Regelung .....                                                               | 120 |
| d) Rezeption .....                                                              | 121 |
| e) Bewertung .....                                                              | 122 |
| 8. Exekutive Rechtssetzungsprojekte .....                                       | 123 |
| a) Geplante Regelungen.....                                                     | 124 |
| b) Bewertung .....                                                              | 125 |
| c) Nichtumsetzung.....                                                          | 129 |
| V. „Drittes Reich“ .....                                                        | 130 |
| 1. Zerschlagung der Gewerkschaften .....                                        | 130 |
| 2. Kein ausdrückliches (gesetzliches) Streikverbot .....                        | 132 |
| 3. Geplantes Streikverbot in lebens- oder kriegswichtigen Betrieben.....        | 133 |
| a) Geplante Regelung .....                                                      | 134 |
| b) Bewertung .....                                                              | 135 |
| c) Keine generelle Strafbarkeit des Streiks .....                               | 135 |
| 4. Kriegsbedingte Sondergesetze .....                                           | 138 |
| VI. Fazit.....                                                                  | 139 |
| <br>B. Streik der Kassenärzte.....                                              | 140 |
| I. Stationäre und ambulante medizinische Versorgung.....                        | 140 |
| II. Einführung der gesetzlichen Krankenversicherung .....                       | 142 |
| III. Leipziger Verband bzw. Hartmannbund und Ärztestreiks .....                 | 143 |
| IV. Reichsversicherungsordnung und Berliner Abkommen.....                       | 144 |

|       |                                                                     |     |
|-------|---------------------------------------------------------------------|-----|
| V.    | Ärztestreiks in der Weimarer Republik .....                         | 145 |
| VI.   | Installierung des kollektiven Kassenarztsystems 1931/1932 .....     | 147 |
| VII.  | (Wieder)Errichtung des öffentlich-rechtlichen Kassenarztsystems ... | 149 |
| VIII. | Einfachgesetzlicher Verlust des Streikrechts .....                  | 150 |

### 3. Kapitel:

|                                                           |     |
|-----------------------------------------------------------|-----|
| Streik und Daseinsvorsorge – theoretische Prämissen ..... | 154 |
|-----------------------------------------------------------|-----|

#### *A. Streik*..... 154

|       |                                                                   |     |
|-------|-------------------------------------------------------------------|-----|
| I.    | Historisch-semantischer Ursprung .....                            | 155 |
| II.   | Kollektive Arbeitseinstellung .....                               | 156 |
| III.  | Strukturell-strategische Verhandlungsdisparität .....             | 156 |
|       | 1. Historische Grundlagen der Disparität .....                    | 156 |
|       | 2. Fortdauer der Disparität .....                                 | 157 |
|       | 3. Strategische Machtasymmetrie aufgrund soziologischer Befunde   | 160 |
| IV.   | Abgeleitete funktionale Merkmale .....                            | 164 |
|       | 1. Abhängig Beschäftigte .....                                    | 165 |
|       | 2. Arbeitskampfziel bzgl. kollektiv regelbarer Arbeitsbedingungen | 165 |
|       | 3. Vorübergehende Arbeitseinstellung .....                        | 165 |
| V.    | Suspendierende Wirkung .....                                      | 165 |
| VI.   | Zwischenergebnis: Streikdefinition .....                          | 166 |
| VII.  | Soziologischer Streikbegriff .....                                | 167 |
| VIII. | „Bummelstreik“ .....                                              | 168 |

#### *B. Daseinsvorsorge* ..... 169

|      |                                                                              |     |
|------|------------------------------------------------------------------------------|-----|
| I.   | Problematik des Begriffs .....                                               | 169 |
| II.  | Vorarbeiten .....                                                            | 171 |
|      | 1. Georg Wilhelm Friedrich Hegel .....                                       | 172 |
|      | 2. Lorenz von Stein .....                                                    | 173 |
|      | 3. Karl Jaspers .....                                                        | 175 |
|      | 4. Weitere Rezeptionslinien: Max Weber, Adolph Wagner,<br>Carl Schmitt ..... | 177 |
|      | a) Max Weber .....                                                           | 177 |
|      | b) Adolph Wagner .....                                                       | 177 |
|      | c) Carl Schmitt .....                                                        | 178 |
| III. | Ernst Forsthoffs Begriff und Konzept der Daseinsvorsorge .....               | 178 |
|      | 1. Herleitung .....                                                          | 179 |
|      | 2. Inhalt .....                                                              | 180 |
|      | 3. Funktion .....                                                            | 182 |
|      | 4. Weitere Entwicklung nach 1945 .....                                       | 182 |



|     |                                                                                                |     |
|-----|------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
|     | 5. Bewertung.....                                                                              | 184 |
| IV. | Daseinsvorsorge als Rechtsbegriff.....                                                         | 186 |
|     | 1. Ablehnung des Rechtsbegriffs.....                                                           | 186 |
|     | 2. Daseinsvorsorge als Rechtsbegriff für Leistungsverwaltung .....                             | 187 |
|     | 3. Dienste von allgemeinem (wirtschaftlichem) Interesse .....                                  | 188 |
|     | 4. Rechtsprechung zum Begriff.....                                                             | 194 |
|     | a) Stand der Forschung .....                                                                   | 194 |
|     | b) Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts .....                                          | 195 |
|     | c) Abgrenzung zur sozialen Sicherheit und sozialen<br>Gerechtigkeit .....                      | 196 |
|     | (1) Ökonomische Not und wirtschaftliche Existenzsicherung.....                                 | 197 |
|     | (2) Soziale Risiken .....                                                                      | 198 |
|     | (3) Historische Genese des rechtlichen Systems der<br>sozialen Sicherheit.....                 | 198 |
|     | (4) Soziale Sicherheit als Grundelement des<br>Sozialstaatsgebots.....                         | 200 |
|     | (5) Funktionales Abgrenzungskriterium .....                                                    | 201 |
|     | (6) Soziale Gerechtigkeit bzw. sozialer Ausgleich .....                                        | 201 |
|     | (7) Zwischenergebnis .....                                                                     | 203 |
|     | d) Begrifflich folgerichtige Umsetzung:<br>Daseinsfür- und -vorsorge (i. w. S.).....           | 203 |
|     | e) Folgerungen des Bundesverfassungsgerichts aus der<br>Daseinsvorsorge .....                  | 206 |
|     | f) Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts .....                                              | 207 |
|     | g) Schlussfolgerungen.....                                                                     | 208 |
|     | 5. Gesetzgebung zum Begriff der Daseinsvorsorge .....                                          | 208 |
|     | 6. Fazit.....                                                                                  | 210 |
| V.  | Daseinsvorsorge als obligatorische Staatsaufgabe .....                                         | 211 |
|     | 1. Staatsaufgaben im Gewährleistungsstaat.....                                                 | 211 |
|     | a) Staatsaufgabenlehre .....                                                                   | 211 |
|     | b) Formaler Staatsaufgabenbegriff und Allzuständigkeit.....                                    | 212 |
|     | c) Obligatorische Staatsaufgaben .....                                                         | 214 |
|     | d) Formaler Staatsaufgabenbegriff und fakultative<br>Staatsaufgaben.....                       | 216 |
|     | e) Modell des Gewährleistungsstaats .....                                                      | 216 |
|     | f) Integration des Modells ins System der Staatsaufgaben .....                                 | 219 |
|     | g) Spezielle Gewährleistungspflichten als<br>Instrument zur Staatsaufgabenbestimmung.....      | 220 |
|     | h) Erfüllungsverantwortung als Instrument zur<br>obligatorischen Staatsaufgabenbestimmung..... | 223 |
|     | (1) Grundsätzliche Indikatoreneigenschaft .....                                                | 223 |
|     | (2) Verwaltungskompetenzen, Gesetzgebungskompetenzen.....                                      | 223 |

|                                                                                     |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| (3) Alleinige Mittel des Staates – ausschließliche<br>Staatsaufgaben.....           | 228 |
| (4) Staatliches Gewaltmonopol als Indikator von<br>Erfüllungsverantwortung .....    | 229 |
| (5) Negative Verfassungsaussagen bzgl. der<br>Erfüllungsverantwortung .....         | 231 |
| i) Staatszielbestimmungen als Instrument zur<br>Staatsaufgabenbestimmung.....       | 231 |
| j) Grundrechte als Instrumente zur Staatsaufgabenbestimmung..                       | 235 |
| (1) Leistungsrechtlicher Gehalt der Grundrechte.....                                | 236 |
| (2) Schutzpflichtengehalt .....                                                     | 238 |
| (3) Zwischenergebnis .....                                                          | 241 |
| (4) Keine Versubjektivierung der obligatorischen<br>Staatsaufgaben.....             | 242 |
| 2. Begriffskonstruktion der Daseinsvorsorge als Staatsaufgabe.....                  | 244 |
| 3. Verfassungsrechtliche Pflicht zur Daseinsvorsorge .....                          | 248 |
| a) Menschenwürde.....                                                               | 248 |
| b) Sozialstaatsgebot .....                                                          | 250 |
| (1) Soziale Sicherheit .....                                                        | 251 |
| (2) Soziale Gerechtigkeit.....                                                      | 252 |
| (a) Normative Begründung der Chancengleichheit .....                                | 252 |
| (b) Verankerung der Daseinsvorsorge im realen<br>Moment der Chancengleichheit ..... | 253 |
| (3) Primat der Selbstverantwortung.....                                             | 254 |
| (4) Einwände.....                                                                   | 254 |
| (5) Zwischenfazit .....                                                             | 254 |
| c) Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit .....                             | 255 |
| d) Grundmobilität .....                                                             | 257 |
| e) Pressefreiheit.....                                                              | 259 |
| f) Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis.....                                        | 259 |
| g) Berufsfreiheit.....                                                              | 261 |
| h) Wohnung .....                                                                    | 267 |
| i) Allgemeine Handlungsfreiheit .....                                               | 269 |
| j) Gesamtschau der Grundrechte .....                                                | 269 |
| k) Eisenbahninfrastruktur und Eisenbahnverkehrsangebote .....                       | 271 |
| l) Postwesen und Telekommunikation.....                                             | 272 |
| m) Wächteramt bzw. Erziehungs- und Bildungsauftrag<br>des Staates .....             | 273 |
| n) Förderpflicht für Ehe und Familie.....                                           | 275 |
| o) Zwischenergebnis .....                                                           | 279 |
| p) Modaler Bezugspunkt.....                                                         | 280 |
| q) Keine Erfüllungsverantwortung .....                                              | 281 |
| (1) Grundrechte.....                                                                | 282 |

|     |                                                                                |     |
|-----|--------------------------------------------------------------------------------|-----|
| (a) | Begrenztheit der positiv-rechtlichen Grundrechtsfunktionen .....               | 282 |
| (b) | Kein Erfüllungsverbot durch abwehrrechtliche Grundrechtsfunktion .....         | 283 |
| (c) | Ausnahme aufgrund der Grundentscheidung für Marktwirtschaft .....              | 283 |
| (d) | Zwischenergebnis .....                                                         | 286 |
| (2) | Organisations- und Eigentumsbestimmungen des Grundgesetzes .....               | 286 |
| (3) | Staatszielbestimmungen .....                                                   | 288 |
| (a) | Sozialstaatsprinzip .....                                                      | 288 |
| (b) | Spezielle Gewährleistungspflichten .....                                       | 288 |
| (c) | Demokratieprinzip .....                                                        | 290 |
| (4) | Gewaltmonopol .....                                                            | 290 |
| r)  | Folgerung und Ergebnis .....                                                   | 291 |
| VI. | Daseinsvorsorge im arbeitskampfrechtlichen Sinn als Bereichsbeschreibung ..... | 292 |
| 1.  | Unterscheidung Staatsaufgabe und spezieller Wirtschaftsbereich .....           | 292 |
| 2.  | Allgemeine bipolare Streikwirkungen .....                                      | 293 |
| 3.  | Streikwirkungen gegenüber Dritten .....                                        | 294 |
| 4.  | Kriterien zur Bestimmung der Daseinsvorsorge i. a. S. ....                     | 295 |
| a)  | Auswirkungen bei Dritten .....                                                 | 295 |
| b)  | Besonderer Grundrechtsbezug .....                                              | 295 |
| (1) | Rechtlicher Bezugspunkt .....                                                  | 295 |
| (2) | Grundrechte im Privatrecht .....                                               | 296 |
| (3) | Positiv-rechtliche Grundrechtsfunktion .....                                   | 297 |
| (4) | Zwischenergebnis .....                                                         | 297 |
| c)  | Angewiesenheit auf bestimmte Leistungen und Güter – Grundbedürfnisse .....     | 298 |
| d)  | Fehlende Ausweichmöglichkeit bzw. Substituierbarkeit .....                     | 300 |
| e)  | Monopole .....                                                                 | 301 |
| (1) | Natürliches Monopol .....                                                      | 301 |
| (a) | Ökonomische Theorie .....                                                      | 301 |
| (b) | Netze .....                                                                    | 303 |
| (c) | Wettbewerb im und um den Netz-Markt .....                                      | 305 |
| (d) | Leitungsspezifische Angewiesenheit .....                                       | 306 |
| (e) | Umweltbedingungen .....                                                        | 307 |
| (2) | Rechtliche Monopole .....                                                      | 307 |
| (3) | Faktische Monopole .....                                                       | 308 |
| (4) | Oligopole .....                                                                | 309 |
| (5) | Zusammenfassung .....                                                          | 309 |
| f)  | Permanenz der Angewiesenheit .....                                             | 310 |
| g)  | Infrastruktur .....                                                            | 311 |

|                                                                                      |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| (1) Funktional-charakteristischer Infrastrukturbegriff .....                         | 311 |
| (2) Streiks in der Infrastruktur .....                                               | 312 |
| h) In Gesetzen radizierte Wertung .....                                              | 313 |
| (1) Strafrecht .....                                                                 | 313 |
| (2) Besondere gesetzliche Eingriffsbefugnisse oder<br>Pflichten .....                | 314 |
| (3) Gesetzliche Kontrahierungszwänge .....                                           | 316 |
| (4) Normen zum Universaldienst (Grundversorgung) .....                               | 318 |
| (5) Normen zu Sicherstellungsaufträgen bzw.<br>kommunalen Pflichtaufgaben .....      | 319 |
| i) Gemeinwohl als operables Kriterium? .....                                         | 320 |
| (1) Materielles Gemeinwohlkonzept .....                                              | 321 |
| (a) Metaphysische Kategorie .....                                                    | 321 |
| (b) Versuch der verfassungsrechtlichen Radizierung .....                             | 322 |
| (c) Anderheidens Ansatz .....                                                        | 323 |
| (d) Kollektive Güter als Bestandteil des Gemeinwohls .....                           | 324 |
| (2) Formelles Gemeinwohlkonzept .....                                                | 327 |
| (a) Offener Gemeinwohlbegriff .....                                                  | 327 |
| (b) Produkt demokratischer Mehrheitsentscheidung .....                               | 327 |
| (c) Ergebnis einer Abwägung .....                                                    | 328 |
| (d) Keine präskriptive Verwendbarkeit .....                                          | 329 |
| j) Zwischenergebnis .....                                                            | 329 |
| 5. Inhaltliche Konturierung der Daseinsvorsorge i. a. S. ....                        | 329 |
| a) Gesundheitswesen im weiteren Sinne .....                                          | 329 |
| (1) Stationäre medizinische Versorgung .....                                         | 330 |
| (a) Struktur .....                                                                   | 330 |
| (b) Grundrechtsbezug und Angewiesenheit .....                                        | 330 |
| (c) Ausweichmöglichkeiten und monopolistische<br>Strukturen .....                    | 330 |
| (d) Exkurs: Sonderproblem des Streikrechts in den<br>kirchlichen Einrichtungen ..... | 333 |
| (e) Übrige Kriterien .....                                                           | 338 |
| (2) Alten-, Pflegeheime u. ä. ....                                                   | 338 |
| (3) Ambulante medizinische Versorgung .....                                          | 339 |
| (a) Niedergelassene Ärzte und Medizinische<br>Versorgungszentren .....               | 339 |
| i. Struktur .....                                                                    | 339 |
| ii. Anwendung der Kriterien .....                                                    | 340 |
| iii. Sonderproblem: Streik der Selbstständigen .....                                 | 341 |
| (b) Medizinische Fachangestellte .....                                               | 341 |
| (4) Sonstige ambulante Behandlungseinrichtungen .....                                | 343 |
| (5) Arzneimittel .....                                                               | 343 |
| b) Versorgungswesen .....                                                            | 344 |

|                                                                       |     |
|-----------------------------------------------------------------------|-----|
| (1) Elektrizität.....                                                 | 344 |
| (a) Bedeutung.....                                                    | 344 |
| (b) Angewiesenheit und Grundrechtsbezug .....                         | 345 |
| (c) Ausweichmöglichkeiten.....                                        | 346 |
| (d) Keine menschliche Arbeitskraft? .....                             | 349 |
| (e) Übrige Kriterien.....                                             | 350 |
| (2) Gas, (Fern)Wärme .....                                            | 351 |
| (a) Grundrechtsbezug, spezifische Angewiesenheit<br>und Monopol ..... | 351 |
| (b) Ausweichmöglichkeiten.....                                        | 352 |
| (c) Übrige Kriterien.....                                             | 353 |
| (3) Erdöl und Erdölerzeugnisse .....                                  | 353 |
| (a) Struktur.....                                                     | 353 |
| (b) Kriterien .....                                                   | 354 |
| (c) Ausweichmöglichkeiten.....                                        | 355 |
| (4) Wasser.....                                                       | 356 |
| (a) Struktur.....                                                     | 356 |
| (b) Grundrechtsbezug und Grundbedürfnis.....                          | 356 |
| (c) Ausweichmöglichkeiten.....                                        | 357 |
| (d) Monopolistische Strukturen .....                                  | 358 |
| (e) Übrige Kriterien.....                                             | 359 |
| c) Entsorgungseinrichtungen im weiteren Sinne .....                   | 359 |
| (a) Struktur.....                                                     | 359 |
| (b) Grundrechtsbezug und Grundbedürfnisse .....                       | 359 |
| (c) Ausweichmöglichkeiten und Monopole .....                          | 360 |
| (d) Übrige Kriterien.....                                             | 361 |
| d) Friedhofseinrichtungen bzw. Bestattungsbetriebe .....              | 362 |
| e) Massenverkehrswesen und Verkehrsinfrastruktur .....                | 363 |
| (1) Öffentlicher Personennahverkehr, Eisenbahnverkehr.....            | 363 |
| (a) Struktur.....                                                     | 363 |
| (b) Grundrechtsbezug und Grundbedürfnis.....                          | 363 |
| (c) Intermodale Ausweichmöglichkeiten .....                           | 365 |
| i. Personennahverkehr .....                                           | 365 |
| ii. Güterverkehr .....                                                | 365 |
| iii. Personenfernverkehr.....                                         | 367 |
| iv. Luftverkehr .....                                                 | 367 |
| v. Zwischenergebnis.....                                              | 368 |
| (d) Intramodale Ausweichmöglichkeiten .....                           | 368 |
| i. Öffentlicher Personennahverkehr .....                              | 368 |
| ii. Schienenpersonenfernverkehr.....                                  | 369 |
| (e) Übrige Kriterien.....                                             | 370 |
| (2) Luftverkehr.....                                                  | 370 |
| (a) Struktur und Bedeutung .....                                      | 370 |
| (b) Grundrechtsbezug und Grundbedürfnis.....                          | 371 |

|                                                                     |     |
|---------------------------------------------------------------------|-----|
| (c) Ausweichmöglichkeiten.....                                      | 372 |
| (d) Übrige Kriterien.....                                           | 374 |
| (3) See- und Binnenschifffahrt.....                                 | 374 |
| (a) Struktur und Bedeutung.....                                     | 374 |
| (b) Grundrechtsbezug und Grundbedürfnis.....                        | 375 |
| (c) Ausweichmöglichkeiten.....                                      | 375 |
| (d) Übrige Kriterien.....                                           | 376 |
| (4) Straßennetz.....                                                | 377 |
| f) Post.....                                                        | 379 |
| (1) Briefpostdienst.....                                            | 379 |
| (a) Struktur.....                                                   | 379 |
| (b) Grundrechtsbezug und Grundbedürfnis.....                        | 379 |
| (c) Ausweichmöglichkeiten.....                                      | 382 |
| i. Telefon.....                                                     | 382 |
| ii. E-Mail.....                                                     | 382 |
| iii. De-Mail.....                                                   | 386 |
| iv. Fax.....                                                        | 388 |
| (d) Übrige Kriterien.....                                           | 388 |
| (2) Paketpostdienst (KEP-Dienste).....                              | 389 |
| (a) Struktur.....                                                   | 389 |
| (b) Grundrechtsbezug.....                                           | 390 |
| (c) Grundbedürfnis.....                                             | 391 |
| (d) Ausweichmöglichkeiten und Monopole.....                         | 392 |
| (e) Übrige Kriterien.....                                           | 393 |
| g) Telekommunikation.....                                           | 393 |
| (1) Festnetztelekommunikation (Telefonie, Telefax).....             | 393 |
| (a) Struktur.....                                                   | 393 |
| (b) Grundrechtsbezug und Grundbedürfnis.....                        | 394 |
| (c) Ausweichmöglichkeit.....                                        | 395 |
| i. Mobilfunk.....                                                   | 395 |
| ii. Pager.....                                                      | 397 |
| iii. Satellitenfunkkommunikation.....                               | 397 |
| iv. E-Mail.....                                                     | 397 |
| v. Chat bzw. Instant Messaging.....                                 | 398 |
| vi. Interne Substitutionsmöglichkeiten.....                         | 398 |
| (d) Menschliche Arbeitskraft.....                                   | 398 |
| (e) Monopole.....                                                   | 399 |
| (f) Übrige Kriterien.....                                           | 400 |
| (2) Bewegliche Landfunktelekommunikation bzw.<br>Landmobilfunk..... | 401 |
| (a) Zellularer Mobilfunk (Mobiltelefonie).....                      | 401 |
| i. Struktur.....                                                    | 401 |
| ii. Grundrechtsbezug und Grundbedürfnis.....                        | 402 |
| iii. Ausweichmöglichkeiten.....                                     | 403 |

|                                                                    |     |
|--------------------------------------------------------------------|-----|
| iv. Monopol.....                                                   | 403 |
| v. Übrige Kriterien .....                                          | 404 |
| (b) Funkrufdienst.....                                             | 404 |
| i. Struktur .....                                                  | 404 |
| ii. Inklusion im Sektor des Gesundheitswesens.....                 | 405 |
| iii. Keine Daseinsvorsorge i. a. S. ....                           | 406 |
| (c) Sonstige bewegliche (Land)Funkdienste .....                    | 406 |
| i. Struktur .....                                                  | 406 |
| ii. Einordnung.....                                                | 407 |
| (3) Internet (Internet-Konnektivität).....                         | 407 |
| (a) Struktur.....                                                  | 407 |
| (b) Grundrechtsbezug und Grundbedürfnis.....                       | 408 |
| (c) Ausweichmöglichkeiten und Monopol.....                         | 409 |
| (d) Menschliche Arbeitskraft.....                                  | 410 |
| (e) Übrige Kriterien.....                                          | 410 |
| (4) Internet (sonstige Internet-Provider-Dienste) .....            | 411 |
| (a) Struktur.....                                                  | 411 |
| (b) Einordnung .....                                               | 411 |
| h) Lebensmittel (Ernährungswirtschaft) .....                       | 412 |
| (1) Urproduktion .....                                             | 413 |
| (a) Struktur.....                                                  | 413 |
| (b) Keine Streikgefahr.....                                        | 414 |
| (c) Keine permanente Angewiesenheit .....                          | 414 |
| (2) Verarbeitung.....                                              | 414 |
| (3) Handel bzw. Distribution.....                                  | 415 |
| i) Bekleidung (Bekleidungswirtschaft).....                         | 417 |
| j) Wohnung (Wohnungswirtschaft) .....                              | 417 |
| k) Institutionelle Kinderbetreuung .....                           | 418 |
| (1) Struktur .....                                                 | 418 |
| (2) Grundrechtsbezug.....                                          | 419 |
| (3) Ausweichmöglichkeiten .....                                    | 420 |
| (4) Zumutbarkeit .....                                             | 422 |
| (5) Übrige Kriterien .....                                         | 423 |
| l) Sicherheit .....                                                | 424 |
| (1) Begriff und Inhalt der Sicherheit .....                        | 424 |
| (2) Unterscheidung der ordnenden und leistenden<br>Verwaltung..... | 426 |
| (3) Staatliche Prägung.....                                        | 428 |
| (4) Anwendung der Kriterien der Daseinsvorsorge i. a. S. ....      | 429 |
| (5) Keine Wirtschaftstätigkeit .....                               | 431 |
| (6) Bereichsüberlagerung wegen Doppelnatur.....                    | 432 |
| (7) Omission .....                                                 | 433 |
| m) Staatsverwaltung und Rechtsprechung.....                        | 434 |

|                                                                             |     |
|-----------------------------------------------------------------------------|-----|
| n) Schule (Bildung).....                                                    | 435 |
| (1) Struktur und Bedeutung.....                                             | 435 |
| (2) Streikgefährdung .....                                                  | 436 |
| (3) Keine Wirtschaftstätigkeit .....                                        | 437 |
| (4) Hoheitliche Prägung .....                                               | 438 |
| o) Kongruenz von Staatsaufgabe und Bereichsbeschreibung.....                | 439 |
| p) Vom Betrieb zum Menschen – daseinsvorsorgende<br>Tätigkeit i. a. S. .... | 440 |

#### 4. Kapitel: Grenzen des Streikrechts im Bereich der Daseinsvorsorge im arbeitsrechtlichen Sinne ..... 442

##### *A. Verfassungsrechtliche Gewährleistung des Streikrechts* ..... 442

|                                                                                                                          |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| I. Individuelle und kollektive Gewährleistungsbereiche der<br>Koalitionsfreiheit .....                                   | 442 |
| II. Rechtsprechungsentwicklung und Grundrechtsmodell .....                                                               | 444 |
| 1. Kernbereich .....                                                                                                     | 444 |
| 2. Merkmal der „koalitionsspezifischen Verhaltensweise“ .....                                                            | 445 |
| 3. Gegenwärtige, herrschende Grundrechtsdogmatik .....                                                                   | 447 |
| 4. Kritik und Alternativmodell einer strengeren Bestimmung<br>des Schutzbereichs .....                                   | 449 |
| a) Kritik .....                                                                                                          | 449 |
| (1) Kollidierende Verfassungsgüter.....                                                                                  | 451 |
| (2) Konstruktion von Kollisionslagen.....                                                                                | 453 |
| (3) Nivellierung der Schrankensystematik des GG .....                                                                    | 455 |
| b) Alternatives Modell .....                                                                                             | 456 |
| c) Positionierung dieser Arbeit .....                                                                                    | 458 |
| III. Begrenzung auf unerlässliche Koalitionsmittel .....                                                                 | 458 |
| IV. Doppelt gestufte Gegenseitigkeitsordnung .....                                                                       | 459 |
| V. Soziofunktionale Auslegung .....                                                                                      | 460 |
| 1. Strukturell-strategische Verhandlungsdisparität .....                                                                 | 464 |
| 2. Teilgarantie: konfrontative agonale Ordnung des Arbeitslebens...                                                      | 468 |
| 3. Teilgarantie: kooperative Ordnung des Arbeitslebens .....                                                             | 471 |
| 4. Zusammenfassung.....                                                                                                  | 472 |
| VI. Streik(recht) der Selbstständigen.....                                                                               | 472 |
| VII. Streik(recht) der einer öffentlich-rechtlichen Dienstpflicht<br>unterliegenden Selbstständigen (Vertragsärzte)..... | 476 |
| 1. Relevanz der Streikfrage .....                                                                                        | 476 |
| 2. Bestehen einer öffentlich-rechtlichen Dienstpflicht.....                                                              | 477 |
| a) Sicherstellungsaufträge.....                                                                                          | 477 |
| b) Pflicht zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung...                                                         | 478 |



|                                                                                                      |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 3. Verfassungsrechtliches Streikrecht? .....                                                         | 480 |
| a) Ähnlichkeit mit arbeitsrechtlichem Kollektivsystem.....                                           | 480 |
| b) Soziofunktionale Auslegung .....                                                                  | 482 |
| (1) Berücksichtigung unterverfassungsrechtlicher<br>Normstrukturen .....                             | 482 |
| (2) Keine Verhandlungsdisparität.....                                                                | 484 |
| (3) Schlichtung als systemimmanenter<br>Konfliktregelungsmechanismus.....                            | 484 |
| (4) Status des Freien Berufs .....                                                                   | 484 |
| (5) Kassenärztliche Vereinigungen als mittelbare<br>Staatsverwaltung .....                           | 486 |
| (6) Monopol der ambulanten Versorgung und<br>Sicherstellungsauftrag .....                            | 486 |
| c) Ergebnis .....                                                                                    | 487 |
| VIII. Beamtenkoalitionen und externe Koalitionsbetätigungsfreiheit.....                              | 487 |
| 1. Relevanz .....                                                                                    | 487 |
| 2. Koalitionsfreiheit für Beamte .....                                                               | 488 |
| 3. Externe Koalitionsbetätigungsfreiheit der Beamten.....                                            | 490 |
| a) Soziofunktionale Auslegung .....                                                                  | 490 |
| b) Beamtenstreikverbot aus den hergebrachten Grundsätzen<br>des Berufsbeamtentums .....              | 492 |
| c) Kooperative Ordnung des Arbeitslebens.....                                                        | 494 |
| IX. Eingeschränkter Schutzbereich in der Daseinsvorsorge i. a. S.? .....                             | 495 |
| 1. Wortlaut und „Arbeitskampfschutzklausel“ .....                                                    | 496 |
| 2. Systematik .....                                                                                  | 499 |
| 3. Historisch.....                                                                                   | 499 |
| a) Auslegungsziel und Relevanz der historischen Auslegung.....                                       | 499 |
| b) Historisch-exegetischer Befund .....                                                              | 502 |
| 4. Teleologische Auslegungen .....                                                                   | 507 |
| a) Koalitionsspezifische Verhaltensweise (BVerfG) .....                                              | 507 |
| b) Doppelt gestufte Gegenseitigkeitsordnung .....                                                    | 507 |
| c) Instrumentalisierung der Dritten .....                                                            | 509 |
| (1) Theorie der gezielten Drittschädigung .....                                                      | 509 |
| (2) Kritik.....                                                                                      | 511 |
| (a) Kompensation durch Steuern und Monopolgewinne                                                    | 512 |
| (b) Kompensation durch Vorauszahlungen.....                                                          | 513 |
| (c) Unschlüssigkeit.....                                                                             | 514 |
| (d) Kein Schädigungsvorsatz nachweisbar .....                                                        | 514 |
| d) Soziofunktionale Auslegung .....                                                                  | 516 |
| (1) Wirkmächtigkeit des Streiks .....                                                                | 516 |
| (2) Arbeitsplatzsicherheit wegen Arbeitskräftemangels –<br>Berücksichtigung der Marktsituation ..... | 517 |

|                                                                                                                         |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| (3) Arbeitsplatzsicherheit wegen Insolvenzunfähigkeit<br>des Arbeitgebers .....                                         | 520 |
| 5. Zwischenergebnis .....                                                                                               | 521 |
| X.    Zwischenfazit zum Schutzbereich .....                                                                             | 521 |
| <i>B. Eingriff – Ausgestaltung</i> .....                                                                                | 521 |
| I.    Grundlegende Unterschiede .....                                                                                   | 521 |
| II.   Ausgestaltungsbefugnis im Rahmen der Koalitionsfreiheit .....                                                     | 524 |
| 1. Diffusität der herrschenden Meinung .....                                                                            | 524 |
| 2. Eigener Ansatz .....                                                                                                 | 526 |
| a) 1. Legitimationsgrund: Schaffung der notwendigen<br>Rechtsinstitute und Normenkomplexe .....                         | 528 |
| b) 2. Legitimationsgrund: Koordinierung der<br>antagonistischen Grundrechtsträger .....                                 | 530 |
| c) 3. Legitimationsgrund: Notwendigkeit der Einbettung<br>des Arbeitskampfs in die „verfassungsrechtliche Ordnung“ .... | 532 |
| d) 4. Legitimationsgrund: Topos der Koalitionsparität .....                                                             | 536 |
| (1) Begriffe – Paritätstopos – „Funktionsfähigkeit der<br>Tarifautonomie“ .....                                         | 536 |
| (2) Dogmatische Verankerung .....                                                                                       | 537 |
| (a) Ausgestaltungsbefugnis .....                                                                                        | 537 |
| (b) Bezugspunkt für arbeitsrechtlichen<br>Verhältnismäßigkeitsgrundsatz .....                                           | 538 |
| (3) Vergleichsrahmen – abstrakte tarifbezogene Parität .....                                                            | 540 |
| (4) Paritätstopos als Grenze des Streiks in der<br>Daseinsvorsorge i. a. S.? .....                                      | 541 |
| (a) These .....                                                                                                         | 541 |
| (b) Bewertung des Paritätstopos .....                                                                                   | 541 |
| i. Diffusität der Parität .....                                                                                         | 542 |
| ii. Verfehltes Ziel .....                                                                                               | 544 |
| iii. Inversion des Grundrechts .....                                                                                    | 548 |
| iv. Zwischenergebnis .....                                                                                              | 551 |
| (c) Keine Aussperrung .....                                                                                             | 551 |
| i. Normative Begründung .....                                                                                           | 552 |
| ii. Begründung mit Interessen Dritter .....                                                                             | 553 |
| iii. Keine Notwendigkeit der Aussperrung für<br>Parität .....                                                           | 553 |
| e) Zwischenergebnis .....                                                                                               | 554 |
| III.  Konsequenz: Eingriff bei Beschränkung .....                                                                       | 555 |
| 1. Interessenkonstellation .....                                                                                        | 555 |
| 2. Potenzielle staatliche Maßnahmen .....                                                                               | 557 |
| a) Streikverbot .....                                                                                                   | 557 |

|                                                                                                                |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| b) Notdienst i. S. v. Notstandsarbeiten .....                                                                  | 557 |
| c) Ankündigungspflicht .....                                                                                   | 558 |
| (1) Wirkungen .....                                                                                            | 558 |
| (2) Beeinflussende Faktoren .....                                                                              | 559 |
| (a) Zeitraum .....                                                                                             | 559 |
| (b) Umfang der Information .....                                                                               | 559 |
| (c) Art der bestreikten Tätigkeit .....                                                                        | 559 |
| (d) Art des Betriebs .....                                                                                     | 560 |
| (3) Adressat der Warnpflicht .....                                                                             | 560 |
| d) Schlichtung .....                                                                                           | 560 |
| e) Staatliche Einsatzkräfte als Notstandsarbeiter<br>(THW, Bundeswehr) .....                                   | 561 |
| f) Forderung nach Verhältnismäßigkeit<br>(arbeitsrechtlicher Verhältnismäßigkeitsgrundsatz) .....              | 562 |
| (1) Struktur des arbeitsrechtlichen<br>Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes .....                                   | 562 |
| (2) Fähigkeit zur Sicherung der Funktionsfähigkeit<br>des Betriebs .....                                       | 563 |
| (3) Dogmatische Verortung und Abgrenzung .....                                                                 | 564 |
| (a) Keine hinreichende Lösung .....                                                                            | 564 |
| (b) Rechtsgebietsbruch .....                                                                                   | 565 |
| (c) Anwendungsbereiche und -formen .....                                                                       | 566 |
| (d) Folgerung .....                                                                                            | 567 |
| 3. Zwischenergebnis: .....                                                                                     | 568 |
| <br>C. Grenzen und Schranken des Streikrechts .....                                                            | 569 |
| I. Grenzen des Streikrechts nach Rechtsprechung und Literatur .....                                            | 569 |
| 1. Rechtsprechung .....                                                                                        | 569 |
| a) Bundesarbeitsgericht .....                                                                                  | 569 |
| (1) Arbeitsrechtlicher Verhältnismäßigkeitsgrundsatz<br>als bereichsspezifische Grenze? .....                  | 569 |
| (2) Keine konfliktlösende Steuerungsfunktion .....                                                             | 571 |
| b) Arbeitsgerichtliche Instanzgerichte .....                                                                   | 572 |
| c) Bundesgerichtshof .....                                                                                     | 575 |
| 2. Literatur .....                                                                                             | 577 |
| a) Restriktive Grenzen .....                                                                                   | 578 |
| b) Geringe Grenzen .....                                                                                       | 578 |
| c) Differenzierende Ansicht .....                                                                              | 579 |
| d) Vorschlag von Rudkowski .....                                                                               | 580 |
| e) Professorenentwürfe zur gesetzlichen Regelung von<br>Streiks und Aussperrungen in der Daseinsvorsorge ..... | 582 |
| (1) Inhalt .....                                                                                               | 582 |
| (2) Würdigung des Professorenentwurfs II von 2012 .....                                                        | 584 |

|                                                                                             |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| (a) Spartengewerkschaften .....                                                             | 584 |
| (b) Geltungsbereich „Daseinsvorsorge“ .....                                                 | 587 |
| (c) Regelungen im Übrigen .....                                                             | 588 |
| (3) Rechtsvergleichung im Arbeitskampfrecht als<br>problembehaftete Methode .....           | 590 |
| (4) Realisierungschancen – bereichsspezifische<br>Ausnahme der Wesentlichkeitstheorie ..... | 591 |
| (a) Einschätzungen der Politik und Wissenschaft .....                                       | 591 |
| (b) Vorbehalt des Gesetzes und Wesentlichkeitstheorie .....                                 | 592 |
| (c) Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts .....                                      | 595 |
| (d) Bewertung und Fazit .....                                                               | 596 |
| 3. Zwischenergebnis .....                                                                   | 599 |
| II. Verfassungsrechtliche Schranken .....                                                   | 599 |
| 1. Art. 9 Abs. 2 GG als Schranke .....                                                      | 599 |
| a) Befürworter .....                                                                        | 599 |
| b) Ablehnende Meinung .....                                                                 | 600 |
| c) Keine praktische Bedeutung? .....                                                        | 601 |
| d) Bewertung .....                                                                          | 602 |
| 2. Art. 5 Abs. 2 GG als Schranke .....                                                      | 603 |
| 3. Art. 2 Abs. 1 Hs. 2 GG als Schranke .....                                                | 604 |
| a) Persönlichkeitskerntheorie .....                                                         | 604 |
| b) Art. 2 Abs. 1 GG als „Muttergrundrecht“ .....                                            | 605 |
| c) Schranken des allgemeinen Persönlichkeitsrechts .....                                    | 606 |
| d) Kritik .....                                                                             | 607 |
| 4. Gemeinwohl als Grundrechtsschranke .....                                                 | 608 |
| a) Relevanz .....                                                                           | 608 |
| b) Rechtsprechung .....                                                                     | 610 |
| (1) Bundesarbeitsgericht .....                                                              | 610 |
| (2) Arbeitsgerichtliche Instanzrechtsprechung .....                                         | 610 |
| (3) Bundesverwaltungsgericht .....                                                          | 611 |
| (4) Bundesverfassungsgericht .....                                                          | 613 |
| (a) Verwerfung der Gemeinwohlschranke .....                                                 | 613 |
| (b) „Pflege und Förderung des sozialen<br>Zusammenlebens“ .....                             | 613 |
| (c) Gebot der Rücksichtnahme .....                                                          | 614 |
| (d) Rückwirkungsrechtsprechung .....                                                        | 615 |
| (e) Exzessive Annahme von kollidierenden<br>Verfassungsgütern .....                         | 616 |
| (f) Gemeinwohlbelang<br>(von verfassungsrechtlichem Rang) .....                             | 616 |
| (g) Drei-Stufen-Theorie .....                                                               | 617 |
| (h) Jedenfalls-„Hintertürchen“ .....                                                        | 618 |
| (i) Zwischenergebnis .....                                                                  | 618 |
| c) Gegenargumente .....                                                                     | 619 |

|                                                                      |     |
|----------------------------------------------------------------------|-----|
| (1) Wortlaut .....                                                   | 619 |
| (2) Historische Auslegung.....                                       | 620 |
| (3) Systematik .....                                                 | 621 |
| d) Begründungs-Ansätze im Schrifttum .....                           | 623 |
| (1) Bereichsdifferenzierung Tarifvertrag und Arbeitskampf .....      | 623 |
| (2) Gesamtanalogie aus Privat- und Strafrecht .....                  | 626 |
| (a) These der Gemeinwohlbindung durch<br>Gesamtanalogie .....        | 626 |
| (b) Unklarer Bezugspunkt und fehlende gemeinsame<br>ratio legis..... | 627 |
| (c) Dogmatische Einwände gegen eine belastende<br>Analogie .....     | 628 |
| i. Meinungsstand .....                                               | 628 |
| ii. Argumente gegen eine belastende Analogie .....                   | 630 |
| § 1. Demokratieprinzip .....                                         | 630 |
| § 2. Rechtssicherheit.....                                           | 631 |
| § 3. Vorbehalt des Gesetzes .....                                    | 632 |
| § 4. Schrankensystematik der Grundrechte .....                       | 634 |
| (d) Fehlende tatbestandliche Voraussetzung der<br>Analogie .....     | 634 |
| i. Planwidrige Regelungslücke .....                                  | 635 |
| § 1. Allgemein .....                                                 | 635 |
| § 2. Speziell zu Koalitionsfreiheit bzw.<br>Streikrecht .....        | 636 |
| ii. Keine „bewusste Lücke“ .....                                     | 638 |
| § 1. Begriff .....                                                   | 638 |
| § 2. Verfassungsrechtliche Bedenken .....                            | 639 |
| § 3. Rechtsstaatliche Anforderungen .....                            | 639 |
| § 4. Keine bewusste Delegation .....                                 | 640 |
| (e) Zwischenergebnis .....                                           | 640 |
| (3) Sozialpflichtigkeit: Art. 14 Abs. 2 S. 2 GG (analog).....        | 640 |
| (a) Theorie von der Sozialpflichtigkeit.....                         | 641 |
| (b) Kritik .....                                                     | 643 |
| (4) Sittenwidrigkeit, Sittengesetz und Naturrecht .....              | 644 |
| (5) Staatliche Delegation von Gestaltungsmacht .....                 | 647 |
| (a) Delegationstheorie.....                                          | 647 |
| (b) Kritik .....                                                     | 648 |
| (6) Öffentlicher Status.....                                         | 649 |
| (a) Öffentlicher Status der Koalitionen.....                         | 649 |
| (b) Bindung an Gemeinwohl .....                                      | 651 |
| (c) Bewertung .....                                                  | 651 |
| (7) Gemeinwohlbindung als bloße Verantwortung .....                  | 653 |
| (8) Gemeinwohlbestimmung durch Koalitionen .....                     | 654 |

|                                                                                    |     |
|------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| (9) Schranke des Rechtsmissbrauchs .....                                           | 655 |
| (10) Grundsatz der Verhältnismäßigkeit .....                                       | 657 |
| (11) „Verfassungsmäßige Ordnung“ i. S. v. Art. 9<br>Abs. 2 Var. 2 GG .....         | 658 |
| (12) Zwischenergebnis .....                                                        | 660 |
| 5. Beamtenstreikverbot – europarechtliche Durchbrechung? .....                     | 660 |
| a) Deutsches Verfassungsrecht .....                                                | 660 |
| (1) Verfassungsrechtliches Beamtenstreikverbot .....                               | 661 |
| (2) Funktionsvorbehalt und Daseinsvorsorge .....                                   | 661 |
| (3) Beschäftigte des öffentlichen Dienstes<br>(Art. 33 Abs. 5 GG analog) .....     | 665 |
| b) EMRK – Entscheidungen des EGMR .....                                            | 669 |
| (1) Urteile Demir & Baykara/Türkei und<br>Enerji Yapi-Yol Sen/Türkei .....         | 669 |
| (2) Kritik an der Rechtsfindungsmethode .....                                      | 671 |
| (a) Berücksichtigung nicht ratifizierter<br>völkerrechtlicher Verträge .....       | 672 |
| (b) Berücksichtigung der Rechtspraxis .....                                        | 675 |
| (c) Spruchpraxis der Sachverständigenausschüsse .....                              | 676 |
| (d) Rechtsvergleichung .....                                                       | 677 |
| (e) Zwischenergebnis .....                                                         | 678 |
| (3) Auswirkung auf deutsche Rechtslage .....                                       | 678 |
| (a) Begriff „fonctionnaires“ .....                                                 | 678 |
| (b) Enge Schutzbereichsauslegung .....                                             | 680 |
| (c) Bereichsbeschränkung nach Art. 11 Abs. 2<br>S. 2 EMRK .....                    | 681 |
| (d) Notwendigkeit für demokratische Gesellschaft<br>Art. 11 Abs. 2 S. 1 EMRK ..... | 682 |
| (e) Europäischer Verfassungsgerichtsverbund und<br>Menschenrechtsdialog .....      | 684 |
| (f) Bindungswirkung für Deutschland .....                                          | 686 |
| c) Unionsrecht .....                                                               | 691 |
| (1) Streikrecht als Unionsgrundrecht nach Art. 28 GRCh .....                       | 691 |
| (a) Inhalt und Konkurrenz .....                                                    | 691 |
| (b) Anwendbarkeit von Art. 28 GRCh im deutschen<br>Arbeitskampf .....              | 695 |
| i. Vollziehung von Unionsrecht .....                                               | 696 |
| ii. Beschränkung von Grundfreiheiten .....                                         | 697 |
| iii. Kritik .....                                                                  | 699 |
| iv. Zwischenergebnis .....                                                         | 702 |
| (c) Rechtfertigung .....                                                           | 702 |
| (2) Arbeitnehmerfreizügigkeit .....                                                | 703 |
| (a) Arbeitnehmer .....                                                             | 703 |

|                                                                                |     |
|--------------------------------------------------------------------------------|-----|
| (b) Bereichsausnahme „Beschäftigung in der öffentlichen Verwaltung“ .....      | 703 |
| (c) Grenzüberschreitender Bezug .....                                          | 704 |
| (d) Diskriminierungs- und Beschränkungsverbot .....                            | 704 |
| (e) Keck-Rechtsprechung analog bzw. Marktzugang .....                          | 705 |
| (f) Rechtfertigung .....                                                       | 706 |
| d) Zwischenergebnis .....                                                      | 707 |
| 6. Kollidierendes Verfassungsrecht .....                                       | 707 |
| a) Schrankenfunktion .....                                                     | 707 |
| (1) Grundsatz .....                                                            | 707 |
| (2) Kein pauschaler Vorrang .....                                              | 708 |
| (3) Strenge Anforderungen .....                                                | 709 |
| b) Kollidierende Verfassungsgüter im Bereich der Daseinsvorsorge i. a. S. .... | 711 |
| (1) Grundrechte .....                                                          | 711 |
| (2) Sozialstaatsprinzip .....                                                  | 712 |
| (3) Gesamtwirtschaftliches Gleichgewicht .....                                 | 715 |
| (4) Obligatorische Staatsaufgabe zur Daseinsvorsorge .....                     | 716 |
| (a) Bereichsüberschneidung .....                                               | 716 |
| (b) Kollision .....                                                            | 716 |
| (5) Lösung der doppelten Kollisionslage .....                                  | 717 |
| (a) Maßstab auf den beiden Stufen .....                                        | 717 |
| (b) Erste Stufe .....                                                          | 718 |
| i. Allgemeines .....                                                           | 718 |
| ii. Verbot des Streiks .....                                                   | 718 |
| iii. Schlichtung .....                                                         | 719 |
| § 1. Zwangsschlichtung .....                                                   | 719 |
| § 2. Schlichtungszwang .....                                                   | 720 |
| iv. Pflicht zu Notstandsarbeiten .....                                         | 721 |
| § 1. Verhältnismäßigkeit .....                                                 | 721 |
| § 2. Umfang des Notdienstes .....                                              | 722 |
| § 3. Anordnungscompetenz .....                                                 | 723 |
| § 4. Funktion der Arbeitgeber .....                                            | 723 |
| § 5. Wahrnehmung der Gewährleistungsverantwortung .....                        | 723 |
| § 6. Funktion der Gerichte .....                                               | 724 |
| v. Pflicht zur Ankündigung .....                                               | 725 |
| § 1. Verhältnismäßigkeit .....                                                 | 725 |
| § 2. Zeitraum – „Rechtzeitigkeit“ .....                                        | 725 |
| § 3. Inhaltlicher Umfang .....                                                 | 726 |
| vi. Verhältnismäßigkeitsgrundsatz (Abwägung) ....                              | 726 |
| vii. Staatliche Einsatzkräfte als Notstandsarbeiter ..                         | 727 |

|                                                                 |     |
|-----------------------------------------------------------------|-----|
| § 1. Grundsätzliche Eignung des THW und<br>der Bundeswehr ..... | 727 |
| § 2. Kein Streikrecht .....                                     | 728 |
| § 3. Vorbehalt des Gesetzes .....                               | 729 |
| § 4. Einsatz des THW –<br>rechtliche Möglichkeiten .....        | 730 |
| § 5. Bundeswehr-Einsatz –<br>rechtliche Möglichkeiten .....     | 732 |
| (c) Zweite Stufe .....                                          | 734 |
| i. Allgemeines .....                                            | 734 |
| ii. Sachgerechte Determinanten zur Abwägung ....                | 735 |
| iii. Determinanten der Daseinsvorsorge i. a. S. ....            | 735 |
| iv. Dauer des Streiks .....                                     | 735 |
| v. Räumlicher und funktionaler Umfang .....                     | 736 |
| vi. Zeitpunkt des Streiks .....                                 | 736 |
| vii. Betroffenes Rechtsgut .....                                | 737 |
| viii. Durchsetzung .....                                        | 737 |
| ix. Präventive Verhaltenssteuerung durch<br>Vorwirkung .....    | 737 |
| (6) Grenzen als Reflexion der Verfassungslage .....             | 738 |

## 5. Kapitel: Zusammenfassung und Fazit..... 739

|                            |     |
|----------------------------|-----|
| Quellenverzeichnis .....   | 753 |
| Literaturverzeichnis ..... | 756 |
| Personenregister .....     | 819 |
| Sachregister .....         | 821 |



## Abkürzungsverzeichnis

|             |                                                            |
|-------------|------------------------------------------------------------|
| a. A./A. A. | andere Ansicht                                             |
| a. E.       | am Ende                                                    |
| Abb.        | Abbildung                                                  |
| ABl.        | Amtsblatt                                                  |
| ADGB        | Allgemeiner Deutscher Gewerkschaftsbund                    |
| AfA-Bund    | Allgemeiner freier Angestelltenbund                        |
| AOG         | Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit                   |
| ArbG        | Arbeitsgericht                                             |
| AS          | Arbeit und Sozialpolitik (Ausschuss des BR)                |
| Aufl.       | Auflage                                                    |
| AuR/ArbuR   | Arbeit und Recht (Zeitschrift)                             |
| Az.         | Aktenzeichen                                               |
| BA          | Bundesarchiv                                               |
| BBK         | Bundesamt für Bevölkerungsschutz und Katastrophenhilfe     |
| BBSR        | Bundesinstitut für Bau-, Stadt- und Raumforschung          |
| Bd.         | Band                                                       |
| BKGG        | Berliner Kommentar zum Grundgesetz                         |
| BLE         | Bundesanstalt für Landwirtschaft und Ernährung             |
| BMFSFJ      | Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend |
| Bonn. Kom   | Bonner Kommentar zum Grundgesetz                           |
| BR          | Bundesrat                                                  |
| BR-Drs.     | Deutscher Bundesrat Drucksache                             |
| BReg        | Bundesregierung                                            |
| BT          | Deutscher Bundestag                                        |
| BT/BA       | Deutscher Bundestag/Bundesarchiv                           |
| BT-Drs.     | Deutscher Bundestag Drucksache                             |
| BV          | Verfassung des Freistaates Bayern                          |
| BVG         | Berliner Verkehrsbetriebe                                  |
| BVP         | Bayerische Volkspartei                                     |
| CDU         | Christlich Demokratische Union Deutschlands                |
| CSU         | Christlich-Soziale Union in Bayern                         |
| DAF         | Deutsche Arbeitsfront                                      |
| DDP         | Deutsche Demokratische Partei                              |
| ders.       | derselbe                                                   |
| dies.       | dieselben bzw. dieselbe                                    |
| DIW         | Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung                |
| DJ          | Deutsche Justiz                                            |
| DLR         | Deutsches Zentrum für Luft- und Raumfahrt                  |
| DNVP        | Deutschnationale Volkspartei                               |

|           |                                                                                                  |
|-----------|--------------------------------------------------------------------------------------------------|
| DVP       | Deutsche Volkspartei                                                                             |
| ebd.      | ebenda                                                                                           |
| EGMR      | Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte                                                      |
| EMRK      | Europäische Menschenrechtskonvention                                                             |
| FAZ       | Frankfurter Allgemeine Zeitung                                                                   |
| FJ        | Frauen und Jugend (Ausschuss des BR)                                                             |
| Fn.       | Fußnote                                                                                          |
| FS        | Festschrift                                                                                      |
| FS Bayern | Freistaat Bayern                                                                                 |
| GdL       | Gewerkschaft der Lokführer                                                                       |
| Gestapa   | Geheimes Staatspolizeiamt                                                                        |
| Gestapo   | Geheime Staatspolizei                                                                            |
| GewO (NB) | Gewerbeordnung des Norddeutschen Bundes                                                          |
| GMBL      | Gemeinsames Ministerialblatt                                                                     |
| GRCh      | Charta der Grundrechte der Europäischen Union                                                    |
| HdWW      | Handwörterbuch der Wirtschaftswissenschaft                                                       |
| Hrsg.     | Herausgeber                                                                                      |
| IAB       | Institut für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung                                                   |
| i. a. S.  | im arbeitsrechtlichen Sinne                                                                      |
| ILO       | International Labour Organization                                                                |
| insb.     | insbesondere                                                                                     |
| IW        | Institut der deutschen Wirtschaft Köln                                                           |
| JöR       | Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart                                                   |
| Kap.      | Kapitel                                                                                          |
| KEP       | Kurier-Express-Paket                                                                             |
| Kita      | Kindertagesstätte                                                                                |
| KPD       | Kommunistische Partei Deutschlands                                                               |
| LG        | Landgericht                                                                                      |
| LS.       | Leitsatz                                                                                         |
| LSA       | Land Sachsen-Anhalt                                                                              |
| m. w. N.  | mit weiteren Nachweisen                                                                          |
| MSPD      | Mehrheitssozialdemokratische Partei Deutschlands                                                 |
| Nachw.    | Nachweis(e)                                                                                      |
| No.       | Number                                                                                           |
| Nr.       | Nummer                                                                                           |
| NSDAP     | Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei                                                   |
| ÖPNV      | öffentlicher Personennahverkehr                                                                  |
| PrALR     | Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten mit der<br>Zitierweise: Teil, Titel, Paragraph |
| PrGS      | Preußische Gesetzessammlung                                                                      |
| PrPVG     | Preußisches Polizeiverwaltungsgesetz                                                             |
| PVG       | Polizeiverwaltungsgesetz                                                                         |
| RAM       | Reichsarbeitsministerium                                                                         |
| RGBl.     | Reichsgesetzblatt                                                                                |
| RGewO     | Reichsgewerbeordnung                                                                             |
| RMI       | Reichsministerium des Inneren                                                                    |
| Rn.       | Randnummer/n                                                                                     |
| RVBl.     | Reichsverwaltungsblatt und preußisches Verwaltungsblatt                                          |
| S.        | Seite                                                                                            |

|           |                                                       |
|-----------|-------------------------------------------------------|
| SA        | Sturmabteilung                                        |
| SAPD      | Sozialistische Arbeiterpartei Deutschlands            |
| SFB       | Sonderforschungsbereich                               |
| sog.      | sogenannte/r/n                                        |
| SozMH     | Sozialistische Monatshefte                            |
| SozPrax   | Soziale Praxis                                        |
| Sp.       | Spalte                                                |
| SPD       | Sozialdemokratische Partei Deutschlands               |
| SZ        | Süddeutsche Zeitung                                   |
| T. A.     | Technische Abteilung                                  |
| T. N.     | Technische Nothilfe                                   |
| Tab.      | Tabelle                                               |
| TdL       | Tarifgemeinschaft deutscher Länder                    |
| USPD      | Unabhängige Sozialdemokratische Partei Deutschlands   |
| v.        | von bzw. vom                                          |
| v. a.     | vor allem                                             |
| VdK       | Vereinigung kommunaler Arbeitgeber                    |
| vgl.      | vergleiche                                            |
| VMBI.     | Ministerialblatt des Bundesministers der Verteidigung |
| VO        | Verordnung                                            |
| Vol.      | Volume                                                |
| VollzBek. | Vollzugsbekanntmachung                                |
| Wi        | Wirtschaftsausschuss (Ausschuss des BR)               |
| WRV       | Weimarer Reichsverfassung                             |
| Zif.      | Ziffer                                                |

**Hinweise:**

Zusätze oder Aussparungen in eckigen Klammern [...] in direkten Zitaten sind, soweit nicht anders angegeben, durch den Verfasser vorgenommen worden.

Rechtsprechung wird nach einer veröffentlichten Fundstelle zitiert. Soweit dies nicht möglich ist, wird Entscheidungsart, -datum und Aktenzeichen sowie die Randnummer nach dem juris-Rechtsportal angegeben.



## Einführung

Streik und Daseinsvorsorge – sie bilden die grundlegenden Parameter vorliegender Arbeit. Beide Begriffe sind in keinem Gesetz näher definiert, im hier fokussierten Grundgesetz nicht einmal erwähnt. Allerdings darf jene normtextliche Abstinenz nicht über die immense rechtliche, wirtschaftliche und gesellschaftliche Relevanz hinwegtäuschen, welche mit beiden Instituten – Streik und Daseinsvorsorge – untrennbar verbunden ist. Ihre jeweiligen rechtlichen und soziologischen Grundlagen wurzeln tief in der industriellen Revolution und den damit hervorgerufenen gesellschaftlichen und ökonomischen Umbrüchen, die bis in unsere Tage fortwirken. Sind der Streik als Mittel des durch das private Arbeitsrecht geregelten Arbeitskamps und die Daseinsvorsorge als schillernde Figur des öffentlichen Rechts, je für sich genommen, einer rechtswissenschaftlichen Befassung wert, so wird das Bedürfnis des Diskurses durch die Kontextualisierung des Streiks *in* der Daseinsvorsorge weiter gesteigert. Insoweit wird dann nicht nur eine rechtliche Spannungslage zwischen dem Streikrecht auf der einen Seite und dem Bedürfnis nach Daseinsvorsorge auf der anderen Seite erzeugt, sondern es manifestiert sich auch eine Querschnittsmaterie, in der sich privates Arbeitsrecht und öffentliches Recht überlagern. Um die hierdurch aufgeworfene Problematik vollständig ergründen zu können, bedarf jener Komplex einer rechtshistorischen und soziologischen Einrahmung. Methodisch vervollständigt wird dieser ganzheitliche interdisziplinäre Ansatz durch Elemente der Wirtschaftswissenschaften. Auf dieser Grundlage gilt es dann, die Problematik des Streiks in der Daseinsvorsorge neu zu denken und dabei aber auch Althergebrachtes und Bewährtes normativ zu integrieren.

Die Arbeit gliedert sich in fünf Kapitel: Im *ersten* wird das Phänomen von Streik und Daseinsvorsorge in den sich derzeit wandelnden gesellschaftlichen Kontext der Bundesrepublik Deutschland eingeordnet. Hiervon ausgehend wird die soziologische These aufgestellt, dass sich die deutsche Gesellschaft in einem globalen Epochenwechsel befindet, in dessen Folge eine neuartige soziale Frage auftreten könnte, sodass der Streik in der Daseinsvorsorge sowohl als gesellschaftliches als auch als rechtliches Problem verstärkt hervortreten wird. Dies evoziert den zentralen Untersuchungsgegenstand der Arbeit: die *verfassungsrechtlichen Grenzen des Streiks in der Daseinsvorsorge*.

Das *zweite* Kapitel bildet eine rechtshistorische Analyse, anhand der herausgearbeitet wird, wie Staat und Gesellschaft auf den Streik in der Daseinsvorsorge bis zur Gründung der Bundesrepublik reagiert haben.

Im *dritten* Kapitel, das die prämissiven normativen Grundlagen beinhaltet, werden die zentralen Begriffe Streik und Daseinsvorsorge neu konstruiert und rechtlich konkretisiert. Bei der Daseinsvorsorge erfolgt dies eingebettet in eine normative Staatsaufgabenlehre nach dem Modell des Gewährleistungsstaats. Dabei wird auch ein besonderer Sektor der Wirtschaft als eigenständiger Bereich der „Daseinsvorsorge im arbeitsrechtlichen Sinne“ anhand hierfür eigens entwickelter Kriterien markiert.

Das *vierte* Kapitel löst das normative Spannungsverhältnis des Streiks in der Daseinsvorsorge auf. Dazu wird zunächst das Streikrecht in der Daseinsvorsorge als Teil des Gewährleistungsbereichs der Koalitionsfreiheit (Art. 9 Abs. 3 GG) vor dem Hintergrund einer insofern modifizierten Grundrechtsdogmatik begründet. Nach einer weitgehenden verfassungsrechtlichen Dekonstruktion der Ausgestaltungsbefugnis im Rahmen des Art. 9 Abs. 3 GG sowie des Paritätstopos werden mögliche Beschränkungen des Streiks als Grundrechtseingriffe identifiziert und die verfassungsrechtlichen Grenzen aufgezeigt.

Das *fünfte* Kapitel schließt die Arbeit mit einer Zusammenfassung ab.

## 1. Kapitel

# Gesellschaft – Streik – Daseinsvorsorge – Perspektive

## A. Fordistische Phase der Bundesrepublik Deutschland

### I. Streikarme Daseinsvorsorge

Die Welt befindet sich im Umbruch. Der Arbeitskampf, und das heißt letztlich nichts anderes als der Streik als tradiertes und immer noch wichtiges Arbeitskampfmittel der Arbeitnehmer, sowie die Daseinsvorsorge müssen im größeren, gesamtgesellschaftlichen Kontext gesehen werden. Die westdeutsche Bundesrepublik Deutschland war die längste Zeit ihres Bestehens von einem traditionell irenischen Arbeitskampfwesen geprägt, vor allem wenn man einen internationalen Vergleich bemüht.<sup>1</sup> Arbeitskonflikte wurden grundsätzlich im kooperativen Stil zwischen Gewerkschaften und Arbeitgebern ausgetragen, sodass man sprichwörtlich von „Sozialpartnerschaft“ sprach.<sup>2</sup> Dies gilt besonders für die Bereiche der Daseinsvorsorge, die größ-

---

<sup>1</sup> Vgl. Huke, APuZ 13-14/2010, 7, 8; Streikstatistiken von 1984 bis 1992 in: Bundesagentur für Arbeit, Streikstatistik 2012, Tabelle 1, hierbei stechen nur das Jahr 1984 mit dem Arbeitskampf um die 35-Stunden-Woche und 1992 mit dem zweiten großen Streik im öffentlichen Dienst (dazu auch unten Fn. 8) besonders hervor; vgl. auch Kittner, Arbeitskampf, S. 651 ff., der mit statistischen Belegen (bis zum Jahr 2003 reichend) konstatiert: „Die Bundesrepublik Deutschland gehört seit ihrem Beginn zu den arbeitskampffärmsten Ländern der Welt“, „[...] die Zeit der Bundesrepublik ist die bei weitem arbeitskampffärmste Periode im Verhältnis zum Kaiserreich, aber ganz besonders im Verhältnis zur Weimarer Republik.“

<sup>2</sup> Vgl. Abelshauser, Deutsche Wirtschaftsgeschichte, S. 360; zum Begriff „Sozialpartnerschaft“ siehe Sanmann, in: Albers/Born u. a., HdWW, Bd. VII, 1977, S. 52 ff.; der Begriff Sozialpartner als Bezeichnung für Gewerkschaften auf der einen Seite und Arbeitgeber bzw. Arbeitgeberkoalitionen auf der anderen Seite ist nicht unumstritten. So wird er zuweilen als „eine beschönigende Floskel, mit der eine weder existente noch überhaupt mögliche Harmonie vorgetäuscht [...] werde“, angesehen. Als neutrales Synonym wird Tarifpartner vorgeschlagen. Jedoch setzt rein semantisch betrachtet der Begriff „Partnerschaft“ keine Harmonie oder gar Liebe zwischen den Beteiligten voraus. Vielmehr schadet rein begrifflich etwa das Motiv Eigennutz nicht, wie „Geschäftspartner“ zeigt, vgl. Sanmann, ebd., S. 52. Der damit zum Ausdruck kommende Sprachduktus der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts kontrastiert jedenfalls auffallend mit der martialisch anmutenden, aber den damaligen Zeitgeist reflektierenden Konnotation in der ersten Hälfte, wonach ein Arbeitskampf „eine Form des Kriegs innerhalb der sozialen Gemeinschaft“ (Kollroß, ZBl. 1934, 527, 540; zitiert nach Mair, Arbeitskampf und Arbeitsvertrag, S. 1) sei und „Ein



tenteils öffentlich-rechtlich organisiert gewesen sind.<sup>3</sup> Streiks waren dort zwar nicht gänzlich ausgeschlossen.<sup>4</sup> Sie bildeten allerdings eine Seltenheit, die gerade deswegen großen Widerhall in den Medien fanden und oftmals zu juristischen Auseinandersetzungen führten. Insoweit stechen folgende Arbeitskämpfe heraus: die ersten (erfolglosen) Bummelstreiks<sup>5</sup> („Dienst nach Vorschrift“) einiger Beamter der Deutschen Bundespost (Aktion „Igel“) und der Deutschen Bundesbahn (Aktion „Adler“) im Jahr 1962,<sup>6</sup> die Bummelstreiks („go slow“, „sick out“) der verbeamteten Fluglotsen 1971, 1972 und 1973,<sup>7</sup> der erste bundesweite dreitägige (Schwerpunkt)Streik im öffentlichen Dienst (öffentlicher Personennahverkehr, Müllabfuhr) im Jahr 1974<sup>8</sup> und der fünftägige Streik bei der Deutschen Bundespost im Jahr 1980<sup>9</sup>.

## II. „Modell Deutschland“ und Fordismus

Retrospektiv kann man verschiedene Faktoren nennen, welche die Basis für das nachkriegsdeutsche Wirtschafts- und Gesellschaftsmodell bildeten: Zum einen die hohe Innovationsfähigkeit, die hervorragende daseinsvorsorgende Infrastruktur, die hochwertigen Massenprodukte, die profitablen Unternehmen, der prosperierende Massenkonsum und das renommierte (Aus)Bil-

---

Arbeitskampf [...] einen Kampfzustand wie ein Krieg“ bilde (*Kaskel*, Arbeitsrecht, S. 373; zitiert nach *Mair*, Arbeitskampf und Arbeitsvertrag, S. 1); siehe auch BAGE 1, 291, 311: „Streik ist Kampf“.

<sup>3</sup> Plakativ und pointiert zur Streikhäufigkeit im öffentlichen Dienst der Bundesrepublik *Kittner*, Arbeitskampf, S. 675: „Arbeitskämpfe gibt es im öffentlichen Dienst Deutschlands so gut wie nicht.“ Siehe aber *Bieback*, in: Däubler, Arbeitskampfrecht, 2. Aufl., Rn. 464, der eine höhere Streikaktivität konstatiert.

<sup>4</sup> *Von Münch*, DÖV 1960, 294, berichtet vom fünftägigen Streik bei den Hamburger öffentlichen Versorgungsbetrieben im Jahr 1954, von der Bestreikung der kommunalen Verkehrsmittel im Jahr 1958 und von Streiks am 6. 11. 1959 in saarländischen öffentlichen Betrieben.

<sup>5</sup> Zum Begriff siehe unten 3. Kapitel: A. VIII. S. 168.

<sup>6</sup> Siehe hierzu *Die Zeit* Nr. 27 v. 6. 7. 1962, S. 5; *Eschenburg*, *Die Zeit* Nr. 34 v. 24. 8. 1962, S. 3; *Der Spiegel* 28/1973, S. 32.

<sup>7</sup> Siehe hierzu *Der Spiegel* 28/1972, S. 29 ff.; *Der Spiegel* 25/1973, S. 30 ff.; *Der Spiegel* 28/1973, S. 26 ff.; BVerwGE 63, 293; BGHZ 69, 128; BGHZ 70, 277.

<sup>8</sup> Siehe *Der Spiegel* 6/1974, S. 19 ff.; *Kittner*, Arbeitskampf, S. 675 f.; *Scherer*, Grenzen des Streikrechts in den Arbeitsbereichen der Daseinsvorsorge, S. 27 ff. Die nächsten großen Streiks im öffentlichen Dienst sollten erst mit deutlichem zeitlichem Abstand im Jahr 1992 (11 Tage) und 2006 (14-wöchige Streiks) folgen, wobei der Streik von 1992 der bis dato wohl härteste Arbeitskampf im öffentlichen Dienst war, der zahlreiche Bereiche der Daseinsvorsorge und fast den gesamten öffentlichen Dienst erfasste; siehe hierzu *Kittner*, ebd., S. 677 f.; *Scherer*, ebd., S. 25 f.

<sup>9</sup> Siehe *Hoffmann*, *Die Zeit* Nr. 49 v. 28. 11. 1980, S. 21; *Der Spiegel* 47/1980, S. 30 ff.; zur rechtlichen Auseinandersetzung um den dienstlichen Einsatz von Beamten während des Streiks siehe *Badura*, *Jahrbuch der Deutschen Bundespost* 1983, S. 9 ff.; *Stern*, *Jahrbuch der Deutschen Bundespost* 1983, S. 54 ff.; BVerfGE 88, 103.

dungssystem. Zum anderen waren auch das ausgebaute System der sozialen Sicherung, die ausgeglichene Einkommensstruktur und die sozialpartnerschaftlichen Arbeitsbeziehungen prägend. Mit plakativen Schlagworten wie „German Model“ beziehungsweise „Modell Deutschland“<sup>10</sup> oder „Deutschland AG“<sup>11</sup> titulierte, grenzte man es mit seinem „rheinischen Kapitalismus“<sup>12</sup> respektive seiner sozialen Marktwirtschaft vom liberaleren Kapitalismusmodell<sup>13</sup> ab. Die genannten Faktoren bildeten die Grundlage für den wirtschaftlichen Aufstieg Westdeutschlands, der allgemein das Volkseinkommen wachsen ließ und den Unternehmen große Gewinnmargen generierte. Dieser ökonomische Hintergrund vereinfachte den sozialen Kompromiss zwischen Gewerkschaften und Arbeitgebern und ermöglichte sehr oft eine Verständigung ohne Streik.<sup>14</sup> Auf jene Weise partizipierten breite Gesellschaftsschichten am wirtschaftlichen Erfolg des Landes und der Unternehmen.<sup>15</sup> Die Arbeitsbedingungen der meisten Berufstätigen verbesserten sich deutlich bei gleichzeitiger Ausweitung der Konsummöglichkeiten und der Herausbildung von festen kollektiven Zeitmustern, die Raum zur Regenerierung („Reproduktion“) gewährten. Besonders die Arbeitsverhältnisse im öffentlichen Dienst profitierten hiervon. In der Soziologie wird diese Phase der Industriegesellschaft – zuweilen auch als ihr Höhepunkt angesehen – nach dem amerikanischen, für sein Konzept der modernen Massenfertigung von Fahrzeugen bekannten Automobilhersteller Henry Ford<sup>16</sup> als *Fordismus* bezeichnet. Dieser ist durch standardisierte Massenproduktion, Massenkonsum, Ausbau des Sozialstaats

---

<sup>10</sup> Siehe *Edinger/Nacos*, From Bonn to Berlin, S. 146 ff.; *Paterson/Smith*, The West German Model; *Freye*, Führungswechsel, S. 19 f.

<sup>11</sup> Zum Begriff siehe *Freye*, Führungswechsel, S. 20 f.

<sup>12</sup> In der vergleichenden Kapitalismusforschung wird grundsätzlich zwischen liberalen Ökonomien, in welchen die Koordinierungsprobleme der Marktakteure vornehmlich der Marktregulierung überlassen werden, und nicht-liberalen Ökonomien unterschieden, in welchen die Interaktionen der Marktakteure verstärkt durch alternative, nicht marktliche Beziehungen strukturiert werden. Insoweit wird die deutsche Nachkriegswirtschaft den letztgenannten zugeordnet, vgl. *Freye*, Führungswechsel, S. 13.

<sup>13</sup> Vgl. *Abelshauser*, Deutsche Wirtschaftsgeschichte, S. 480 ff.; *Freye*, Führungswechsel, S. 13 ff., 18 ff.; *Jürgens/Voß*, APuZ 34/2007, 3; *Imbusch/Ruch*, APuZ 4-5/2007, 3, 5; *Bosch*, Wirtschaftsdienst 2010, 215; begriffsprägend zum „rheinischen Kapitalismus“ als Gegenmodell zum sog. neoliberalen Kapitalismus siehe *Albert*, Kapitalismus contra Kapitalismus.

<sup>14</sup> Vgl. *Abelshauser*, Deutsche Wirtschaftsgeschichte, S. 360; *Jürgens/Voß*, APuZ 34/2007, 3.

<sup>15</sup> Vgl. zu hier und Folgendem *Hirsch-Kreinsen*, in: Baur/Korte/Löw/Schroer, Handbuch Soziologie, S. 33, 43; *Jürgens/Voß*, APuZ 34/2007, 3 f.

<sup>16</sup> Henry Ford (1863–1947) war der US-amerikanische Gründer der Ford Motor Company; aufgrund seiner antisemitischen Schriften ist er bis heute umstritten, siehe auch unten Fn. 26; zu Fords innovativem Produktionskonzept siehe *Fromm*, Formierung und Fluktuation, S. 122 ff., zu seinen intendierten gesellschaftlichen Implikationen ebd., S. 129 ff.

und einer *formierten*, aber breiten privaten Wohlstand erreichenden Gesellschaft gekennzeichnet.<sup>17</sup>

### III. Rezeption und Wirkungen des Fordismus

Der Fordismus steht nicht nur als soziologische Bezeichnung für ein Gesellschaftsmodell und eine Epoche der Industriegesellschaft, sondern fixiert daneben als multipler Terminus das Konzept der Rationalisierung begrifflich.<sup>18</sup> Somit weist er auch starke kulturelle Dimensionen auf.<sup>19</sup> Bereits nach dem verlorenen ersten Weltkrieg wurde Fordismus als Schlagwort durch *Friedrich von Gottl-Ottlilienfeld*<sup>20</sup> in den ökonomisch-gesellschaftlichen Diskurs eingeführt. Im geistigen Umfeld der jungen Weimarer Republik wurde das Denken in fordistischen Kategorien enthusiastisch aufgenommen. Man verknüpfte die Rationalisierung mit der Verheißung von Modernität, Prosperität, Wohlstand und sozialtechnischem Ausgleich der konträren gesellschaftlichen Interessen. Dies hatte zur Folge, dass sich die Rationalisierungsidee zu einer vielschichtigen gesamtgesellschaftlichen Bewegung entwickelte, die auf diverse Gesellschaftsbereiche einwirkte.<sup>21</sup>

---

<sup>17</sup> Zum Fordismus siehe *Aulenbacher*, in: Klinger/Knapp/Sauer, Achsen der Ungleichheit, S. 42, 43; *Fromm*, Formierung und Fluktuation, S. 109 ff.; *Wellhöner*, „Wirtschaftswunder“ – Weltmarkt – westdeutscher Fordismus, S. 52 ff.; *Beck*, in: Beck, Die Zukunft von Arbeit und Demokratie, S. 7, 39 f.; *Hillmann*, Wörterbuch der Soziologie, S. 232 f.; *Woesler*, in: Fuchs-Heinritz/Klimke u. a., Lexikon zur Soziologie, S. 209; *G. Schmidt*, in: Böhle/Voß/Wachtler, Handbuch Arbeitssoziologie, S. 127, 132 f.; zur fordistischen Stadt siehe *Häußermann*, in: Lenger/Tenfelde, Die europäische Stadt im 20. Jahrhundert, S. 511 ff.; zu den länderspezifischen Varianten des Fordismus siehe *Munck*, Globalisation and Labour, S. 33 Tab. 2.1; zum von *Ludwig Erhard* 1965 (vgl. Regierungserklärung v. 10. 11. 1965, BT-Sten. Ber. 5/19 (A)) in die gesellschaftspolitische Diskussion eingeführten Begriff der formierten Gesellschaft siehe *Hillmann*, ebd., S. 234; *Fromm*, Formierung und Fluktuation, S. 151 f.

<sup>18</sup> Vgl. von *Saldern/Hachtmann*, Zeithistorische Forschungen/Studies in Contemporary History 6 (2009), 174 ff.; *Hachtmann/von Saldern*, Zeithistorische Forschungen/Studies in Contemporary History 6 (2009), 186 ff.

<sup>19</sup> Zu hier und Folgendem vgl. von *Saldern/Hachtmann*, Zeithistorische Forschungen/Studies in Contemporary History 6 (2009), 174, 175 ff.; *Hachtmann/von Saldern*, Zeithistorische Forschungen/Studies in Contemporary History 6 (2009), 186, 188 ff.

<sup>20</sup> *Friedrich von Gottl-Ottlilienfeld* (1868–1958) war deutscher Staatswissenschaftler, Nationalökonom und Ford-Enthusiast.

<sup>21</sup> *Von Saldern*, in: Haupt/Torp, Die Konsumgesellschaft in Deutschland 1890–1990, S. 389, 390; *von Saldern/Hachtmann*, Zeithistorische Forschungen/Studies in Contemporary History 6 (2009), 174, 176, 178 ff.

Anders als der Taylorismus<sup>22</sup> stieß der von *Gottl-Ottlilienfeld* auch als „weißer Sozialismus“ apostrophierte Fordismus auf Akzeptanz bei den freireformistischen Gewerkschaften.<sup>23</sup> Sie wurden von der hoffnungsvollen Vision geleitet, dass der Interessengegensatz von Kapital und Arbeit unter den bestehenden Eigentumsverhältnissen ausgeglichen werden könnte. Hierzu sollten die durch effiziente Massenfertigung erzielten Vorteile – wie auch *Ford* in seiner Autobiographie propagierte<sup>24</sup> – gerecht zwischen Arbeitern (höhere Löhne, geringere Arbeitszeit), Gesellschaft (preiswerte Produkte), Managern und Eigentümern (stattliche Rendite) aufgeteilt werden. Diese Anschauung eines sich selbst tragenden Produktions- und Konsummodells,<sup>25</sup> an dem alle partizipieren könnten, bildete die ökonomisch-theoretische Grundlage für den Sozialkompromiss in der fordistischen Phase der Bundesrepublik.<sup>26</sup> Daraus resultierten nicht nur eine relative Zurückhaltung der Gewerkschaften und ein Ausbau der sicheren Arbeitsplätze bei wirtschaftlicher Prosperität, der schließlich in der Vollbeschäftigung mündete. Eine wesentliche Folge war

---

<sup>22</sup> Der Taylorismus geht auf den US-amerikanischen Ingenieur *Frederick Winslow Taylor* und sein Konzept der wissenschaftlichen Betriebsführung zurück, in dem alle vormals komplexen Produktionsschritte in umfassend regulierte Teilprozesse aufgliedert und erst nachträglich verbunden werden. Ein rigides personalaufwendiges Kontrollsystem seitens der Betriebsführung überwacht dabei die Einhaltung der für die einzelnen Arbeitsschritte penibel vorgegebenen Zeitintervalle. Die Arbeit erfährt in diesem System sowohl eine Dequalifizierung als auch eine Intensivierung, die als Ausgleich durch höhere Löhne flankiert werden soll, vgl. von *Saldern/Hachtmann*, *Zeithistorische Forschungen/Studies in Contemporary History* 6 (2009), 174, 176 f.; *Wellhöner*, „Wirtschaftswunder“ – Weltmarkt – westdeutscher Fordismus, S. 54 f.

<sup>23</sup> Vgl. zu hier und Folgendem *König*, *Geschichte der Konsumgesellschaft*, S. 43; von *Saldern/Hachtmann*, *Zeithistorische Forschungen/Studies in Contemporary History* 6 (2009), 174, 178; *Hachtmann/von Saldern*, *Zeithistorische Forschungen/Studies in Contemporary History* 6 (2009), 186, 188 ff.; *Bönig*, Die Einführung von Fließbandarbeit in Deutschland bis 1933, S. 103 f. Nach *Beck*, *Schöne neue Arbeitswelt*, S. 108, habe der „fordistische Konsens“ den wirtschaftspolitischen Kompromiss des „Arbeitsbürgers“ eingeschlossen, was dazu geführt habe, dass die klassenkämpferische Rhetorik zugunsten eines demokratischen Engagements (Wahlbeteiligung) aufgegeben wurde.

<sup>24</sup> Zu *Fords* Autobiographie „*Mein Leben und Werk*“ (1923), die zugleich sein politisches Programm darstellte, und deren Rezeption in Deutschland siehe *Eifert*, *Antisemit und Autokrat*, *Zeithistorische Forschungen*, Online Ausgabe, 6 (2009), H. 2.

<sup>25</sup> Vgl. *Bönig*, Die Einführung von Fließbandarbeit in Deutschland bis 1933, S. 104.

<sup>26</sup> Als rein zweckrationales Konzept war die Rationalisierungsbewegung anschlussfähig für verschiedene Systeme, was sich besonders anschaulich an Deutschland im 20. Jahrhundert zeigt, indem das Konzept in Demokratie (Weimarer Republik, Bundesrepublik Deutschland), nationalsozialistischer Diktatur („Drittes Reich“) und sozialistischer Diktatur (Deutsche Demokratische Republik) implementiert werden konnte. Dieselbe Ambivalenz spiegelt sich auch in seinem Namenspatron wider. *Henry Ford* war eben nicht nur „weißer Sozialist“ und Wirtschaftspionier, sondern auch Antisemit, vgl. von *Saldern/Hachtmann*, *Zeithistorische Forschungen/Studies in Contemporary History* 6 (2009), 174 ff., 178 f., 183.

auch ein relativer Ausgleich der Einkommensstruktur, vor allem durch den sozialen Aufstieg der Facharbeiter zu technischen Angestellten und der Aufwertung der kaufmännischen Angestellten.<sup>27</sup> Diesen Trend zur „Verbürgerlichung“ und Homogenisierung der sozialen Schichten erfasste *Helmut Schelsky* mit der Theorie der „nivellierten Mittelstandsgesellschaft“.<sup>28, 29</sup> Dem politischen Kernversprechen der sozialen Marktwirtschaft nach „Wohlstand für Alle“<sup>30</sup> folgend entwickelte sich die Mittelschicht mit einem bisher in Deutschland für die breiten Massen so noch nicht gekannten gehobenen Lebensstandard<sup>31</sup> zur stabilisierenden Stütze der noch jungen Bundesrepublik.<sup>32</sup> Einer solchen den demokratischen Staat gütigierenden breiten Säule hatte es der Weimarer Republik dagegen immer gemangelt. Die Mittelschicht bildete in der bundesrepublikanischen Demokratie den zentralen Pol des politischen Geschehens, an dem sich alle Parteien ausrichteten.<sup>33</sup>

#### IV. Rolle des Staates

Im fordistischen Gesellschaftssystem kam es zwangsläufig zu einer Verklammerung von Staat und Wirtschaft. Eine Ursache hierfür findet sich in der ökonomischen Logik der Massenproduktion. Danach muss die Kapazitätsauslastung über einer technologiedeterminierten Rentabilitätsschwelle liegen, um durch steigende Skalenerträge die Stückkosten senken zu können.<sup>34</sup> Dies verlangte eine verstärkte staatliche Regulation und Intervention (d. h. eine keynesianische Fiskalpolitik). Hierdurch wird jedoch nur ein Teilaspekt der

---

<sup>27</sup> Vgl. *Bosch*, Wirtschaftsdienst 2004, 215; *Hachtmann/v. Saldern*, Zeithistorische Forschungen/Studies in Contemporary History 6 (2009), 186, 193 f.; *Hecken*, Populäre Kultur, S. 52; *Hesse*, AöR 95 (1970), 449, 445, Fn. 15; *Wehrheim*, Die überwachte Stadt, S. 19.

<sup>28</sup> *Schelsky*, in: ders., Auf der Suche nach Wirklichkeit, S. 331, 332.

<sup>29</sup> Vgl. *Schelsky*, Wandlungen der deutschen Familie in der Gegenwart, S. 218 ff.; *ders.*, in: *Schelsky*, Auf der Suche nach Wirklichkeit, S. 331, 332 f.; kritisch *Dahrendorf*, Soziale Klassen und Klassenkonflikte in der industriellen Gesellschaft, S. 212 ff.

<sup>30</sup> *Erhard*, Wohlstand für Alle.

<sup>31</sup> Man denke beispielsweise an die Motorisierung durch die Isetta und den VW Käfer, die Urlaubsreisen, die Kühlschränke, die Fernseher usw., aber auch an den flächendeckenden, d. h. auch die ländlichen Bereiche erfassenden Ausbau der Daseinsvorsorgeeinrichtungen.

<sup>32</sup> Vgl. *Hesse*, in: *Reckendress*, Die bundesdeutsche Massenkonsumgesellschaft, S. 147, 149 f.; *Deutinger*, in: *Schlemmer/Woller*, Die Erschließung des Landes 1949–1973, S. 33, 87 ff. Ein feuilletonistisches Plädoyer für das „Mittelmaß“ und die Mittelschicht bietet *Reiter*, Lob des Mittelmaßes.

<sup>33</sup> Folgerichtig öffnete sich auch die SPD mit dem Godesberger Programm 1959 hin zur „Mitte“; die CDU bzw. CSU war bereits von Anfang an – anders als das Zentrum in der Weimarer Republik – keine konfessionsgebundene Partei. Siehe auch *Nolte/Hilpert*, in: *Herbert-Quandt-Stiftung*, Zwischen Erosion und Erneuerung, S. 11, 78, 88.

<sup>34</sup> Vgl. zu hier und Folgendem *Wellhöner*, „Wirtschaftswunder“ – Weltmarkt – westdeutscher Fordismus, S. 57 f.; *Wehrheim*, Die überwachte Stadt, S. 19.

Aufwertung der staatlichen Akteursrolle beleuchtet. Die fordistische Industrie entwickelte eine Dynamik, die über die fiskalpolitischen Instrumente der Globalsteuerung hinaus das Bedürfnis nach strukturpolitischen Aktionen im infrastrukturellen Sektor der Daseinsvorsorge hervorrief.<sup>35</sup> In diesen Bereichen sahen private Unternehmen keine Möglichkeit, rentable Investitionen zu tätigen.<sup>36</sup> Freilich motivierten auch andere, im 19. Jahrhundert angelegte gesellschaftliche Entwicklungsprozesse<sup>37</sup> den Staat, einzelne Bereiche der Daseinsvorsorge in zunehmendem Maße an sich zu ziehen, teils zu monopolisieren und deren Sicherung (auch vor streikbedingtem Ausfall) zu einem festen Bestandteil seiner Politik zu machen.<sup>38</sup> Dazu kommt, dass die Monopolisierung weiter Teile der Daseinsvorsorge dem fordistischen Rationalisierungskonzept mit Standardisierung und Effizienzsteigerung entsprach.

## B. Übergang zum Postfordismus

### I. Änderungen auf der Makroebene

Seit dem Zusammenbruch der sozialistischen Welt als Systemkonkurrenten und dessen unmittelbaren, schockartigen Auswirkungen auf die diesem Kreis angehörenden Staaten,<sup>39</sup> hat sich auch die westliche Welt in einen Prozess grundlegender Veränderung begeben, der noch nicht abgeschlossen, im Gegenteil, erst an seinem Beginn zu stehen scheint. Die Bundesrepublik Deutschland und ihre Gesellschaft sahen und sehen sich dabei nicht nur mit den Aufgaben, die nach der deutschen Wiedervereinigung aus der Integration der neuen Bundesländer resultierten, und dem demographischen Wandel<sup>40</sup> konfrontiert. Vielmehr sind sie vor allem auch den grundlegenden Struktur-

<sup>35</sup> Vgl. Wellhöner, „Wirtschaftswunder“ – Weltmarkt – westdeutscher Fordismus, S. 58.

<sup>36</sup> Vgl. Wellhöner, „Wirtschaftswunder“ – Weltmarkt – westdeutscher Fordismus, S. 58.

<sup>37</sup> Siehe dazu auch sogleich 2. Kapitel: A. II. 1. S. 44.

<sup>38</sup> Hierzu näher sogleich unter 2. Kapitel: A. III. 2. S. 61 ff.

<sup>39</sup> Zu den ökonomischen Transformationsprozessen in ausgewählten osteuropäischen Staaten siehe Eckert, Vom Plan zum Markt, S. 123 ff., 171 ff.; Gorski, Die alternativen Strategien der Übergangsperiode, S. 53 ff., 85 ff.

<sup>40</sup> Zur demographischen Entwicklung Deutschlands und deren Auswirkungen siehe Birg, Die ausgefallene Generation, S. 33 ff., 103 ff.; zur Demographie als Verwaltungsaufgabe siehe Kersten, Verw 40 (2007), 309 ff.; speziell zu den Auswirkungen der demographischen Entwicklung auf die Daseinsvorsorge und insb. zur Notwendigkeit eines Paradigmenwechsels im räumlichen Leitbild der Daseinsvorsorge ders., ebd., 332 ff.; ders., DVBl. 2006, 942, 943 ff.; Kersten/Neu/Vogel, Leviathan 40 (2012), 563 ff.; dies., Demografie und Demokratie, S. 62 ff.; zur Reproduktionskrise der deutschen Gesellschaft siehe Jürgen, Leviathan 38 (2010), 559 ff.; kritisch im Hinblick auf ein zu optimistisches Altersparadigma (insb. bzgl. der Arbeitswelt) Reindl, Leviathan 37 (2009), 160 ff.

veränderungen ausgesetzt, die von der Globalisierung<sup>41</sup> hervorgerufen werden. Multinationale Unternehmen<sup>42</sup> entstehen, nationalstaatliche Lenkungsmechanismen verlieren an Wirkkraft,<sup>43</sup> supranationale Organisationen gewinnen dagegen an Steuerungskompetenzen und Einfluss. Neue Wirtschaftssupermächte, wie etwa die Volksrepublik China, steigen auf und bedrängen die westliche Wirtschaftssphäre und insbesondere die westlichen Wohlfahrtsstaaten. Eine vehemente Verschärfung des weltweiten Wettbewerbs ist unvermeidliche Folge dieser Entwicklungen. Dies wiederum führte zu einem Umbau des bisherigen Sozialstaates, wobei insoweit das politische, in den Jahren 2003 bis 2005 weitgehend umgesetzte Konzept zur Reform des deutschen Sozialsystems und Arbeitsmarktes „Agenda 2010“ hervorgehoben werden soll. Zugleich beobachtet man eine Abkehr vom traditionellen „rheinischen Kapitalismus“ beziehungsweise der sozialen Marktwirtschaft und eine Hinwendung zum sogenannten neoliberalen Kapitalismusmodell neuerer angloamerikanischer Prägung<sup>44</sup> mit einer „Radikalisierung der Vermarktlichung“<sup>45</sup>, die auch die sozialen Lebensbereiche ergreift und zu deren Ökonomisierung führt.<sup>46</sup>

---

<sup>41</sup> Zur Globalisierung siehe *Albrow*, Das Globale Zeitalter; *Beck*, Was ist Globalisierung?; *Berking*, in: Baur/Korte/Löw/Schroer, Handbuch Soziologie, S. 117 ff.; *Ruffert*, Die Globalisierung als Herausforderung an das öffentliche Recht, S. 11 ff.; *Möllers*, Der vermisste Leviathan, S. 91 ff.; zur Geschichte der Globalisierung siehe *Fäßler*, Globalisierung.

<sup>42</sup> Siehe hierzu *Hirsch-Kreinsen*, in: Böhle/Voß/Wachtler, Handbuch Arbeitssoziologie, S. 597 ff.

<sup>43</sup> Zur umfassenden Diskussion hierzu siehe die Nachw. zur juristischen, geistes- und sozialwissenschaftlichen Literatur in *Krausnick*, Staat und Hochschule im Gewährleistungsstaat, S. 1 Fn. 5.

<sup>44</sup> Im wissenschaftlichen Diskurs wird die Verwendung des Begriffs Neoliberalismus für ein spezifisches ökonomisches Modell dadurch erschwert, dass er in den vergangenen Jahrzehnten einen grundlegenden Bedeutungswandel erfahren hat. Ursprünglich ist der Neoliberalismus in den 1930er Jahren als Gegenmodell zum Laissez-faire-Liberalismus des 19. Jahrhunderts entwickelt worden. Er bildete die theoretische Grundlage für den Ordoliberalismus der Freiburger Schule und die soziale Marktwirtschaft. Seit den 1990er Jahren wird der Neoliberalismus jedoch mit Marktfundamentalismus und Anti-Etatismus assoziiert und dem angloamerikanischen Wirtschaftsmodell verbunden. Zurückzuführen ist jene neue Konnotation auf den in den USA und in Großbritannien in den 1980er Jahren durchgeführten Paradigmenwechsel in der Wirtschaftspolitik und die wirtschaftstheoretische Renaissance des Laissez-faire-Liberalismus, welche durch die Chicagoer Schule seit den 1970er Jahren ostentativ forciert wurde. Vgl. *Young*, in: Wullweber/Graf/Behrens, Theorien der Internationalen Politischen Ökonomie, S. 33 ff.; *Boas/Gans-Morse*, St Comp Int Dev 44 (2009), 137 ff.

<sup>45</sup> *Hardering*, Unsicherheiten in Arbeit und Biographie, S. 43; vgl. auch *Sauer*, in: Böhle/Voß/Wachtler, Handbuch Arbeitssoziologie, S. 545, 552 ff., 563.

<sup>46</sup> Vgl. *Hardering*, Unsicherheiten in Arbeit und Biographie, S. 44; *Aulenbacher*, in: Klinger/Knapp/Sauer, Achsen der Ungleichheit, S. 42, 45 f.; *Kersten*, Verw 40 (2007),

## Personenregister

- Aquin, Thomas von 321  
Aristoteles 201 Fn. 342, 321
- Bebel, August 56 Fn. 108  
Bendix, Ludwig 67 Fn. 155  
Berlepsch, Hans Hermann von 199  
Bismarck, Otto von 199  
Bodin, Jean 229  
Böhm, Franz 151  
Brauns, Heinrich 111  
Briand, Aristide 85 Fn. 265
- Caprivi, Leo von 88  
Cohn, Oskar 107
- d'Azeglio, Luigi Taparelli 201 Fn. 342  
de Riqueti, Honoré Gabriel Victor 63  
Fn. 139
- Eberhard, Fritz, 504, 506  
Ebert, Friedrich 94, 109, 111, 493  
Fn. 296  
Engels, Friedrich 51  
Erhard, Ludwig 6 Fn. 17  
Erkelenz, Anton 110
- Fehrenbach, Constantin 111  
Ford, Henry 5, 7, 7 Fn. 26  
Forsthoff, Ernst 38, 171, 175 ff., 193 f.,  
196, 204, 244 f., 316  
Frank, Hans 138  
Freisler, Roland 136  
Friedrich II. 64  
Frick 107  
Frick, Wilhelm 129
- Gottl-Ottlilienfeld, Friedrich von 6 f.  
Göring, Hermann 129  
Gürtner, Franz 134, 136
- Gutenberg, Johannes 259
- Hegel, Georg Wilhelm Friedrich 172 f.,  
175  
Heidegger, Martin 175  
Herwegh, Georg 156 Fn. 7  
Hindenburg, Paul von 130  
Hinzpeter, Georg Ernst 86 Fn. 270  
Hitler, Adolf 129 f., 132, 134 Fn. 522,  
138  
Hobbes, Thomas 229
- Jaspers, Karl 175 f., 204
- Kapp, Wolfgang 104 f., 636 Fn. 1150  
Kaufmann, Theophil Heinrich 503  
Fn. 351, 504, 506
- Lassale Ferdinand 56 Fn. 108  
Liebknecht, Karl 97 Fn. 327  
Liebknecht, Wilhelm 56 Fn. 108  
Locke, John 229  
Lüttwitz, Walther von 104 f.  
Lummitzsch, Otto, 97, 111  
Luxemburg, Rosa 97 Fn. 327
- Marquise de Pompadour 690 Fn. 1524  
Marx, Karl 49, 51  
Morgenstern, Christian 609
- Noske, Gustav 97 f., 109
- Papen, Franz von 123 f., 132  
Pettenkofer, Max von 256  
Platon 321  
Poersch, Bruno 80  
Preuß, Hugo 107
- Roosevelt, Franklin D. 200



- Severing, Carl 111  
Schleicher, Kurt von 129  
Schmitt, Carl 132 Fn. 514, 178  
Sinzheimer, Hugo 107, 118  
Smith, Adam 172  
Stein, Lorenz von 173 ff.  
Stinnes, Hugo 104 Fn. 373  
Stresemann, Gustav 119, 146  
Taylor, Frederick Winslow 7 Fn. 22  
Wagner, Adolph 177 f.  
Weber, Max 49 Fn. 59, 177  
Wilhelm II. 85 Fn. 265, 86 Fn. 270,  
87 f.

# Sachregister

## Abwehrmaßnahmen (Arbeitgeber)

553 f.

## Ärztestreik

- Begriff 167, 341
- historisch 140–153
- öff.-r. Dienstpflicht 478 ff.
- Streikrechtsverlust 150 ff.
- Streikverzicht 152, 477
- verfassungsrechtlich 476–487
- vertragsloser Zustand 143, 150 ff., 476
- Zulassungsverzicht 152 f.

## Allmendegüter 325

Ambulatorien 147 ff., 153

Anstalt 90, 101

Ankündigungspflicht/frist 93, 558 ff., 725 f.

Apotheken 343 f., 476 Fn. 208

Arbeit 263 Fn. 690 und 691

Arbeitnehmer 167, 159 Fn. 29, 473 f.

Arbeitnehmerähnliche Person 474

Fn. 202

Arbeitsbedingungen (Begriff) 473

Arbeitskampf passim, 467

– Interessenkonstellation 555 f.

Arbeitskampfrisiko 346

Arbeitskampfschutzklausel 496 ff.

Arbeitskraftunternehmer 28 f., 34

Arbeitsmarkt 42, 47, 157, 163, 464, 517 ff.

Arbeitsplatzsicherheit 517 f., 520 f., 585

Auffangverantwortung 218

Auslegung (Rechtstheorie) 499 ff.

Ausgestaltung (Grundrechte) 522 ff.

– Anforderungen 523, 526

– eingriffsartige Ausgestaltung 532 ff.

– Koalitionsparität 536 ff.

– Legitimationsgründe bei Art. 9

Abs. 3 GG 528 ff.

Aussperrung 53, 72, 536, 541

– in der Daseinsvorsorge 551 ff.

Ausstand 155

## Beamte/Beamtentum

- Eid 69
- externe Koalitionsfreiheit 490 ff.
- Funktionsvorbehalt 661 ff.
- Geschichte 64 f.
- hergebrachte Grundsätze 489 f., 491 ff.
- Koalitionsfreiheit 488 ff.
- Parlamentarischer Rat 503 ff.
- Streikverbot (EMRK) 669–691
- Streikverbot (historisch) 65–73
- Streikverbot (GG) 492 ff.
- Streikverbot (Unionsrecht) 691–707
- Treuepflicht 68 f., 489, 493 f.
- Vereinigungsfreiheit (hist.) 67 f.

## Berufsfreiheit

- Drei-Stufen-Theorie 617 f.
- Subsistenzfunktion 261 ff., 265

Bestreitbare Märkte (Theorie) 513, 520

Besonderes Gewaltverhältnis 71, 438

Betrieb (Begriff) 293 Fn. 827

Bewusste Lücke 638 ff.

Bevölkerungswachstum 44 ff., 47, 177, 181

## Bildung

- Bildungsparadoxon/inflation 12
- Fn. 52

– Privatschule 18

Bummelstreik 4, 66, 168 f., 470

Bundeswehr 315, 426, 562, 727 f., 732 ff.

BVG-Streik (1932) 123

Charta der Grundrechte der EU *siehe Grundrechtecharta*

- Dauerschuldverhältnis 513
- Daseinsvorsorge
- Abgrenzung zur sozialen Sicherheit/Gerechtigkeit 196 ff.
  - Begriff(sentwicklung) 169–210
  - Bevölkerungswachstum 44 f., 47, 179
  - Daseinsfürsorge 176, 203 ff.
  - Erfüllungsverantwortung 281 ff., 286 f., 289 f., 291
  - Funktionsvorbehalt (Beamte) 661 f.
  - kollidierende Verfassungsgüter 711 ff.
  - im Postfordismus 30 ff.
  - als Rechtsbegriff 186–210
  - als Staatsaufgabe 211–292, 475, 488, 556, 664 f., 683, 716, 724
  - als Staatsaufgabenbegriff 244 ff.
  - verfassungsrechtliche Pflicht 248–291, 475
- Daseinsvorsorge i. a. S. 295–441
- Begriff 295
  - Bekleidung 417
  - eingeschränkter Schutzbereich 495 ff.
  - Entsorgungseinrichtungen 359 ff.
  - Friedhofseinrichtungen 362 f.
  - Gefahrenabwehr 432 f.
  - Gesundheitswesen 329–343
  - Invarianz 329, 388, 440
  - Kinderbetreuung 418–423
  - Kriterien 295–329
  - Kulturtechnik 387 f.
  - Lebensmittel 412–415
  - Massenverkehrswesen 363–377
  - Post 379–393
  - Sicherheit 424–433
  - Subbereiche 329–439
  - Telekommunikation 393–411
  - Versorgungswesen (Elektrizität, Gas, Öl, Wasser) 344–359
- Delegationstheorie 647 f.
- Demographischer Wandel 9, 27 Fn. 145
- Demokratie/Demokratieprinzip 214, 243, 259, 290, 327, 501, 593, 630, 639, 659
- Dienste von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse 188, 190 ff., 702
- Dritte 295
- Drittschädigung (Theorie) 509 ff., 576, 577 Fn. 769, 578
- Dritter Weg *siehe Streik in kirchlichen Einrichtungen*
- Dienstgemeinschaft 334 ff.
- Einrichtung (Begriff) 293 Fn. 828
- Eisenbahnbeamtenstreik (hist.) 493 Fn. 296, 573 Fn. 742, 576 Fn. 762
- E-Mail
- Anscheinsbeweis 385
  - Beweiswert 385 f.
  - Rechtssicherheit 384 f.
- Erfüllungsverantwortung 218 f., 223 ff., 228 ff., 281 ff., 286 f., 289 f., 291
- Erhaltungsarbeit 557 f.
- Ermächtigungsgesetze 120
- Evolutive Auslegung 670 f., 675 f., 680
- Fachkräftemangel 22, 27
- Fernkommunikation (Verständnis) 261
- Festnetz 393 f.
- Feuerwehr 425, 427, 433
- Flashmob 446, 460
- Fluglotsen 432, 518, 575, 584
- Fluglotsenstreik 4, 68 Fn. 165, 168 f., 573, 575 f., 577 Fn. 770
- Fordismus 4–9, 24
- Freier Beruf 141, 141 Fn. 554, 481, 484 f.
- Fürsorge 175, 199, 203, 181, 200 f., 202 Fn. 347, 203 ff., 245
- Funktionseleite 33, 350, 517, 519
- Gefahrenabwehr 425 ff.
- Gemeinnützige Betriebe *siehe lebenswichtige Betriebe*
- Gemeinwohl 320 ff., 570
- als Schranke 572 f., 574, 578, 608–660
  - formelles Konzept 327 ff., 617, 621, 648, 654
  - materielles Konzept 321 ff.
- Gemeinwohlbelang 451, 454, 616 f., 702, 717
- Gerechter (Arbeits)Lohn 468
- Gesamtanalogie 627

- Gesamtwirtschaftliches Gleichgewicht 624, 715
- Gesamtvergütung 148, 156, 484 f.
- Gesellen 43 f., 50
- Gesellschaft
  - formierte Gesellschaft 6
  - Interdependenz zur massentauglichen technologischen Innovation 402
  - Klassengesellschaft 16, 174
  - Leistungsgesellschaft 264 f.
  - nivellierte Mittelstandsgesellschaft 8
  - postindustrielle Gesellschaft 30
  - Ständegesellschaft 264 Fn. 694
- Gesetzgebungskompetenzen 233, 225 f., 248, 451, 710
- Gesetzliche Krankenversicherung 142, 199, 478, 480
- Gestufte Gegenseitigkeitsordnung 459 f., 507 ff., 511
- Gewährleistungsauftrag *siehe Gewährleistungspflicht*
- Gewährleistungspflicht 220 ff., 235, 238, 271 f., 286, 288 f., 291, 319, 552
  - Terminologie 221 Fn. 454
- Gewährleistungsstaat 11 Fn. 48, 185, 190, 216 ff., 220 f., 281, 291, 488
- Gewährleistungsverantwortung 185, 218, 220 f., 222 f., 234, 291 f., 488, 548, 716, 721 ff.
- Gewaltmonopol 229 f., 290, 429, 652
- Gewerkschaften passim, 161, 465 f.
  - Beginn der Bewegung 54 ff.
  - Spartengewerkschaften 33, 584 ff.
- Gezielte Drittschädigung *siehe Drittschädigung*
- Globalisierung 10
- Globalsteuerung 9, 625
- Grundbedürfnis 298 ff.
- Grundfreiheiten
  - Bedeutung 701
  - Arbeitnehmerfreizügigkeit 703 ff.
  - Keck-Rspr. 705 f.
- Grundrechte
  - Drittwirkung 296, 447
  - leistungsrechtlicher Gehalt 236 ff., 282 f., 297
  - objektive Werteordnung 183, 237, 239, 243, 447 f., 458
  - positiv-rechtliche Funktion 235 ff., 282 f., 522, 663, 683, 711
  - Schutzpflichten 238 ff., 282 f., 297, 447, 712
  - soziale Grundrechte 242
- Grundrechtecharta EU
  - Anwendungsbereich 695–702
  - Ausgestaltungsbefugnis der Mitgliedstaaten 693 f.
  - Ermessensspielraum der Mitgliedstaaten 695, 703
  - Verhältnis zur EMRK 692 f.
- Grundrechtsdogmatik
  - Abwägung 450 f., 455
  - Analogie 628–640
  - Eingriff 522, 555
  - Einheit der Verfassung 448, 453, 458, 707, 717
  - Gemeinwohl als Grundrechtsschranke/Gemeinwohlvorbehalt *siehe Gemeinwohl (als Schranke)*
  - Gewährleistungsgehalt des Schutzbereichs 457
  - kollidierendes Verfassungsrecht 447, 451 ff., 596, 613, 707 ff.
  - praktische Konkordanz 448 f., 597, 708 ff., 717 f.
  - Rechtsmissbrauch 656 ff.
  - Rechtsvergleichung 590 f.
  - Schranken-Schranke 496 f., 621
  - Schrankensystematik 455 f., 606, 622, 634, 657
  - soziofunktionale Auslegung 156, 460 ff., 472, 474, 482 ff., 489, 490 ff., 502, 516 f., 519, 544, 675, 729
  - strukturierende Rechts(norm)theorie 462 f., 482 Fn. 233, 483 Fn. 240
  - Vorbehalt des Gesetzes 592–598, 632 f., 729
  - Wesentlichkeitstheorie 593 ff., 632 f., 639, 729
- Grundversorgung 186 Fn. 255
- Grundversorgungspflicht 316 f.
- Hartmannbund 143, 147, 152
- Hochqualifizierte 23 ff.

- Industrialisierung 35, 39 ff., 159, 179, 199
- Informatisierung 25
- Infrastruktur 145 f., 254, 270, 311 ff.
- Innere Sicherheit 424, 428, 432 f., 583, 588, 716 Fn. 1693
- Insolvenzunfähigkeit 520
- Institutsgarantie 459, 523, 528 f.
- Internet 407 ff.
  
- Judicial self-restraint 598, 685
  
- Kampfparität 543
  - des Arbeitgebers, 336, 541, 551 ff.
- Kapitalismus
  - Forschung 5 Fn. 12, 10 Fn. 44
  - neoliberaler 10
  - rheinischer 5, 10
- Kapp-Lüttwitz-Putsch 97, 104 f., 110 Fn. 403, 114
- Kassenärztliche Vereinigung 149
  - Fn. 609, 150, 152, 477 ff., 486
- Kassenarztsystem 137 ff.
- Kernbereichsrechtsprechung 444 f., 454, 459, 535
- Kinderbetreuung 276 ff., 418 ff.
  - Leistungsverweigerungsrecht 421
- Koalition 441 f., 465, 467, 486
  - öffentlicher Status 649 ff.
- Koalitionsbetätigung(sfreiheit) 443 ff., 458 ff., 467 ff.
- Koalitionsfreiheit
  - der Arbeitgeber 467 f., 472
  - historisch 52 ff., 74, 76 f., 106 ff.
  - Grundgesetz 441 ff., 460 ff., 468 ff., 473
- Koalitionsfreiheit – Schranken 599–738
  - Art. 2 Abs. 1 Hs. 2 GG 604 ff.
  - Art. 5 Abs. 2 GG 603 f.
  - Art. 9 Abs. 2 GG 599 ff.
  - Gemeinwohl 608–660
  - kollidierendes Verfassungsrecht 707 ff., 711 ff.
  - Sozialpflichtigkeit 640 ff.
- Koalitionsparität *siehe Paritätstopos*
- Koalitionsspezifische Verhaltensweise 445 f., 458
- Koalitionszweck 442 f., 445 f., 471, 473, 494
  
- Kollektive Güter 324 ff.
- Kommunikation 299, 391
- Kommunikationsgrundrecht 603 f.
- Konsensmethode (EGMR) 671 ff.
- Konsensprinzip (Völkerrecht) 673 f.
- Kontrahierungszwang 316 f.
- Konzertierte Aktion 625
- Kündigung (Kontraktbruch) 72
- Kulturtechnologie *siehe unter Daseinsvorsorge i. a. S.*
  
- Lebenswichtige/lebensnotwendige Betriebe 38, 95, 100, 110, 116, 116 Fn. 437, 124, 171, 314, 577
- Leiharbeitnehmer 554 Fn. 648
- Leistungsverwaltung 178, 184, 187 ff., 245, 287, 290, 426 f., 432, 487 f., 593, 662, 681
- Leitungsspezifische Angewiesenheit 306 f.
- Liberalisierung 30, 44, 188, 190
  - Fn. 276, 308 f., 346, 353, 357 f.
- Lieferstreik 414, 473 Fn. 197
- Lotsen 377
- Luftverkehr 267, 370 ff.
  
- Macht 650 ff.
- Machtasymmetrien 28, 160 ff., 465, 470, 516, 546, *siehe auch Verhandlungsdisparität*
- Managervergütung 15
- Markt 42, 301, 327, 346, 423, 475, 517, 519, 585
  - Netz-Markt 305 f.
  - Schweinezyklus 519
- Massengesellschaft 40, 45, 140, 175 f., 184, 197, 203 f., 245 f., 252, 363
- Maßnahmestaat 133, 136, 139
- Medizinische Fachangestellte 341 f.
- Militärstaat 63
- Mittelschicht 8, 14
- Mobilfunk 395 f., 401 ff.
- Modell Deutschland 5
- Monopol 190 Fn. 276, 301 ff., 478, 486 f., 512 f., 520
  - faktisches Monopol 308
  - natürliches Monopol 301 ff.
- Motor der Integration (EuGH) 695 f.
- Munizipalsozialismus 75, 81, 140

- Nahrungsmittel(versorgung) 255,  
 283 ff., 412 ff.  
 Netz 246, 270, 291, 302, 303 ff. 369  
 – Netzindustrie/Netzebenen 304 f., 325  
 Netzinfrastukturpflicht 270  
 Notarbeit *siehe* *Notstandsarbeit*  
 Notdienst 557 f., 573 ff., 579, 721 ff.  
 – Begriff 557 f.  
 Notstandsarbeit 106, 111 f., 114 f.,  
 161 f., 125, 129, 139 f., 557 f., 721–  
 724  
 Notverordnung 99, 102, 106, 109 ff.,  
 115, 118, 121 f., 123, 128 f., 135  
  
 Öffentliche Aufgabe 101, 140, 189  
 Fn. 275, 194 Fn. 297, 195 Fn. 304,  
 206, 214, 486, 650, 652 f.  
 – Abgrenzung Gewerbe/öffentliche  
 Betriebe 75 f.  
 – Begriff 212  
 Öffentlicher Dienst  
 – Begriff 73 Fn. 197, 666  
 – Koalitionsrecht (hist.) 73–82  
 – Koalitionsrecht/Streikrecht (GG)  
 665–668  
 Öffentliche Güter *siehe* *kollektive Güter*  
 Öffentliche Meinung/Öffentlichkeit 80,  
 510, 515 f., 561, 733  
 Öffentlicher Notstand 730 f.  
 Öffentliche Ordnung 110, 113, 199  
 Fn. 328, 578  
 Öffentliches Interesse 85, 212, 216, 321  
 Öffentliche Sicherheit 110, 113, 424,  
 642  
 Ökonomische Not 197 ff., 200 ff.  
 Ökonomisierung 10 f., 28  
 Oligopol 309  
 Ord nende Verwaltung 426 f.  
  
 Pandektistik 48  
 Paktentheorie 501 Fn. 343  
 Paritätstopos  
 – Funktionsfähigkeit der Tarifautono-  
 mie 536 f., 548 ff.  
 – Kritik 542–551  
 – Vergleichsrahmen 540  
 – Verhältnismäßigkeitsgrundsatz  
 538 f., 571 f.  
 – zivilrechtliche Vertragslehre 545 f.  
  
 Parlamentarischer Rat 502 ff., 600,  
 620 f., 635 ff., 640, 667 f.  
 Passive Resistenz 66, 92, 168 f.  
 Polizei 425, 430, 434 Fn. 1476, *siehe*  
*auch unter Streik*  
 Postdemokratie 19  
 Postfordismus 9–29  
 Postgeheimnis 259 f.  
 Privatisierung 30 f., 188, 189 Fn. 275,  
 211, 217, 224, 357, 428, 487, 664  
 Produktionsfaktoren 21, 160 ff., 441,  
 468 Fn. 168, 495  
  
 Rationalisierung 6, 9, 25 Fn. 136, 27,  
 163  
 Recht 497  
 Rechtssicherheit 631 f., 639  
 Rechtsmissbrauch 655 ff.  
 Rechtsvergleichung 590 f., 677 f.  
 Refeudalisierung 19  
 Regulationstheorie 20 Fn. 109  
 Reichsgewerbeordnung 54, 74 ff.  
 Reichstagsbrandverordnung 130  
 Richterrecht 592, 594 f.  
 Richtigkeitsgewähr 549 f., 722  
  
 Sabotage 85 Fn. 262, 112, 115 Fn. 429,  
 125, 138, 168 f.  
 Satellitenkommunikation 397  
 Schiffsschleusen 376  
 Schlichtung 112 ff., 118–123, 125, 128,  
 484, 560 f., 720 f.  
 – Zwangsschlichtung 112, 119, 121 f.,  
 144, 148, 150 f., 152, 560 f., 719 f.  
 Schubkastenverordnung 129  
 Schule 18 f., 435 ff.  
 Schulhoheit 274, 438 f.  
 Schulpflicht 438  
 Schutzhaft 126 ff., 133, 136 Fn. 533  
 Segregation  
 – (räumlich) soziale Segregation 16 ff.  
 – in den Schulen 16, 18 f.  
 – Schulsegregation 17, 18 Fn. 95  
 Selbstständiger  
 – Begriff/Abgrenzung Arbeitnehmer  
 159 Fn. 29  
 – Scheinselbstständiger 475 Fn. 202  
 – Streikrecht *siehe unter Streik*  
 Selbstverwirklichung 25, 263, 265

- Sicherstellungsauftrag 150, 153, 319  
 Sicherstellungsauftrag (Vertragsärzte)  
     477 ff., 486  
 Sittengesetz 645 f.  
 Sittenwidrigkeit 539 Fn. 573, 575 f.,  
     644 f.  
 Soziale Frage 35, 50, 199  
 Soziale Gerechtigkeit/Ausgleich 201 f.,  
     252 f., 258, 280 f., 245, 250 f.  
 Soziale Marktwirtschaft 5, 8, 10,  
     10 Fn. 44  
 Soziale Mobilität 11  
 Soziales Risiko 198 ff., 251  
 Soziale Sicherung/Sicherheit 158,  
     196 ff., 200 ff., 251, 454  
     – Begriff 200 f.  
 Soziale Ungleichheit 12 f., 17, 202 f.,  
     252  
 Sozialleistungen 197, 199–206, 208 f.,  
     245, 249 ff.  
 Sozialpartnerschaft 3  
 Sozialpflichtigkeit *siehe Koalitionsfrei-  
     heit – Schranken*  
 Sozialstaat passim, 158, 200 f., 250 ff.,  
     258, 552  
     – Ausbau 5  
     – Sozialstaatsgebot 250, 252  
     – Primat der Selbstverantwortung 158,  
         251, 254  
     – Sozialstaatsprinzip 183, 288, 642 f.,  
         659 f., 712 ff.  
     – Umbau 10  
 Sozialversicherung 158, 197, 199,  
     200 f., 202 Fn. 347  
 Staat (Begriff i. S. v. Staatsaufgaben)  
     211  
 Staatlich gebundener Beruf 480  
 Staatsaufgaben  
     – ausschließliche Staatsaufgaben 228,  
         230 f., 244, 291, 664  
     – fakultative Staatsaufgaben 216  
     – formaler Staatsaufgabenbegriff  
         212 f., 214, 216, 226  
     – notwendige Staatsaufgaben *siehe*  
         *obligatorische Staatsaufgaben*  
     – obligatorische Staatsaufgaben 211,  
         214 ff., 217, 219 f., 221, 223, 225,  
         228 f., 230 f., 232 f., 241 ff., 248,  
         278 Fn. 768, 291 f., 716  
 Staatsneutralität 468, 536, 724  
 Staatsziel 233 f., 250  
 Staatszielbestimmung 231 ff., 288 ff.  
 Staatszweck 187, 213, 228  
 Steuern 512  
 Straßendienst 270, 378  
 Streik  
     – Auswirkungen 293 f.  
     – Begriff 154–167  
     – Bürgerstreik 145  
     – Gerichte 723 f.  
     – in kirchlichen Einrichtungen 333 ff.  
     – Interessenkonstellation *siehe unter*  
         *Arbeitskampf*  
     – Militär 63, 84 ff., 97 Fn. 322, 168,  
         562, 727 f., 732 ff.  
     – politischer Streik 93, 106, 109, 15,  
         122, 132, 471, 503 ff., 636  
     – Polizei 83 f., 126 ff.  
     – rechtliche Rahmenbedingungen  
         (hist.) 71 f., 108  
     – der Selbstständigen 341, 344, 356,  
         377, 414, 472–475  
     – Strafrecht 82, 89 ff., 133 ff., 313 f.,  
         508 Fn. 389 und Fn. 390, 579,  
         601 ff.  
     – Streikbrecher 77, 83 f., 86, 96, 102,  
         106, 129, 168, 728  
     – Streikfreiheit 71, 165, 469  
     – Streikposten 83, 87, 91, 104  
     – Streikrecht 53, 71 f., 469, 497 f.  
     – suspendierende Wirkung 108, 166,  
         469, 508, 529  
     – wilde Streiks 93, 106, 111, 113 f.,  
         115 f., 118, 123, 132, 503 ff., 636  
 Strukturell-strategische Unterlegen-  
     heit/Verhandlungsdisparität *siehe*  
         *Verhandlungsdisparität*  
 Sympathiestreik 576 f.  
 Tarifaufonomie 459 f., 569 f., 492, 495  
     – Ausgestaltung 528 f.  
     – Gemeinwohl 623 ff.  
     – Staatsneutralität/Parität 536–551  
 Tarifeinheit 33 f., 584, 587  
 Tarifpluralität 586  
 Tarifizensur 623, 625  
 Taylorismus 7

- Technisches Hilfswerk 97 Fn. 325, 561 f., 727 ff.
- Technische Nothilfe 95–106, 111 f., 114 f., 118, 122, 128, 140, 730
- Technologische Singularität 36
- Treaty Override 689
  
- Ultima-ratio-Prinzip 79
- Urbanisierung 45 f.
- Universaldienst 186 Fn. 255, 318
- Unternehmerrisiko 159 Fn. 29, 486, 520
- Unterlassene Hilfeleistung 508 Fn. 390
  
- Verfassungsmäßige Ordnung
  - Art. 2 Abs. 1 Hs. 2 Var. 2 GG 606 f.
  - Art. 9 Abs. 2 GG 659 f.
- Verhandlungsfähigkeit 468, 548
- Verhandlungsdisparität 156 ff., 464 ff., 469 f., 471 f., 474 f., 481, 484, 490, 492, 514, 516, 544, 546
- Verhältnismäßigkeitsgrundsatz 70, 510 f., 566, 717, 726 f.
  - Abgrenzung öff.-rechtl. Verh.grds. – arbeitsrechtl. Verh.grds 564 ff.
  - arbeitsrechtlicher 538 f., 547 f., 562–568, 569 ff.
- Gemeinwohl 657 f.
- Versorgung (sozialrechtlich) 200 f., 202 Fn. 347
- Versorgungsbetriebe (Gas, Wasser, Elektrizität) 39 ff., 41, 46, 52 f., 56 ff., 61, 73 f., 344–359, 577 ff.
- Vertragsfreiheit 48 f., 157, 465, 468, 547
- Vertragsarzt 150 Fn. 616, 476 ff.
- Verwaltungskompetenzen 223 ff.
- Völkerrechtsfreundliche Auslegung 687
- Völkerrechtsfreundlichkeit (Grundsatz) 687 f.
  
- Weißer Sozialismus 7
- Winner-take-all-Prinzip 15, 585
- Wirtschaftsgut 42, 431
- Wirtschaftliche Existenzsicherung 159, 197 f., 207, 262, 265, 470, 729
- Wirtschaftspolitische Neutralität des GG 284
- Wirtschaftstätigkeit/Wirtschaft 431
- Wissengesellschaft 30
  
- Zuchthausvorlage 86 ff., 91