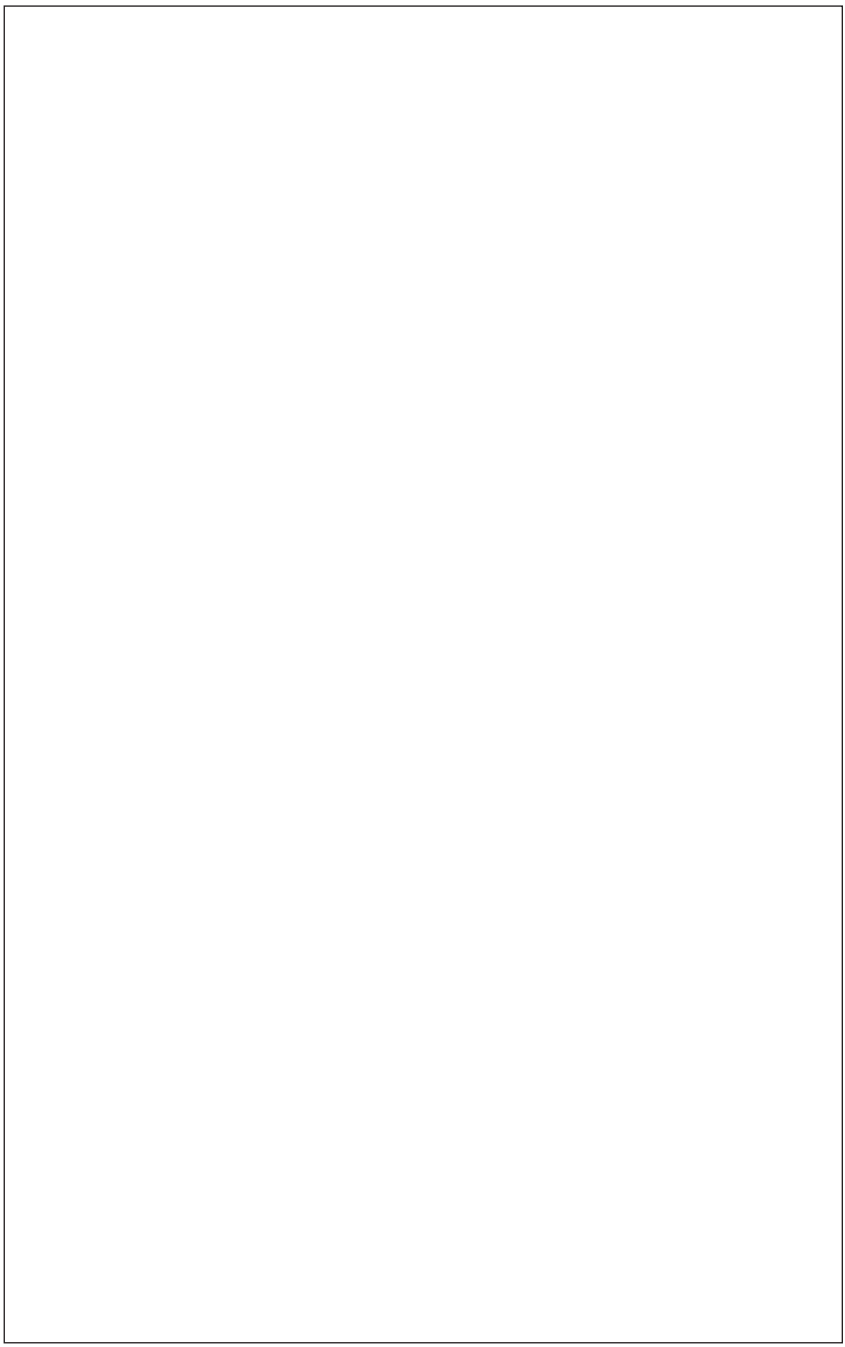
Franz Marhold | Ulrich Becker
Eberhard Eichenhofer | Gerhard Igl
Giulio Prosperetti (Hrsg.)

Arbeits- und Sozialrecht für Europa

Festschrift für Maximilian Fuchs

Nomos

https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0



https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0

Franz Marhold | Ulrich Becker
Eberhard Eichenhofer | Gerhard Igl
Giulio Prosperetti (Hrsg.)

Arbeits- und Sozialrecht für Europa

Festschrift für Maximilian Fuchs

Nomos

https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0

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

The Deutsche Nationalbibliothek lists this publication in the Deutsche Nationalbibliografie; detailed bibliographic data are available on the Internet at http://dnb.d-nb.de

ISBN 978-3-8487-6824-0 (Print)
978-3-7489-0923-1 (ePDF)

British Library Cataloguing-in-Publication Data
A catalogue record for this book is available from the British Library.

ISBN 978-3-8487-6824-0 (Print)
978-3-7489-0923-1 (ePDF)

Library of Congress Cataloging-in-Publication Data
Marhold, Franz / Becker, Ulrich / Eichenhofer, Eberhard /
Igl, Gerhard / Prosperetti, Giulio
Arbeits- und Sozialrecht für Europa
Festschrift für Maximilian Fuchs
Franz Marhold / Ulrich Becker / Eberhard Eichenhofer /
Gerhard Igl / Giulio Prosperetti (eds.)
924 pp.
Includes bibliographic references.

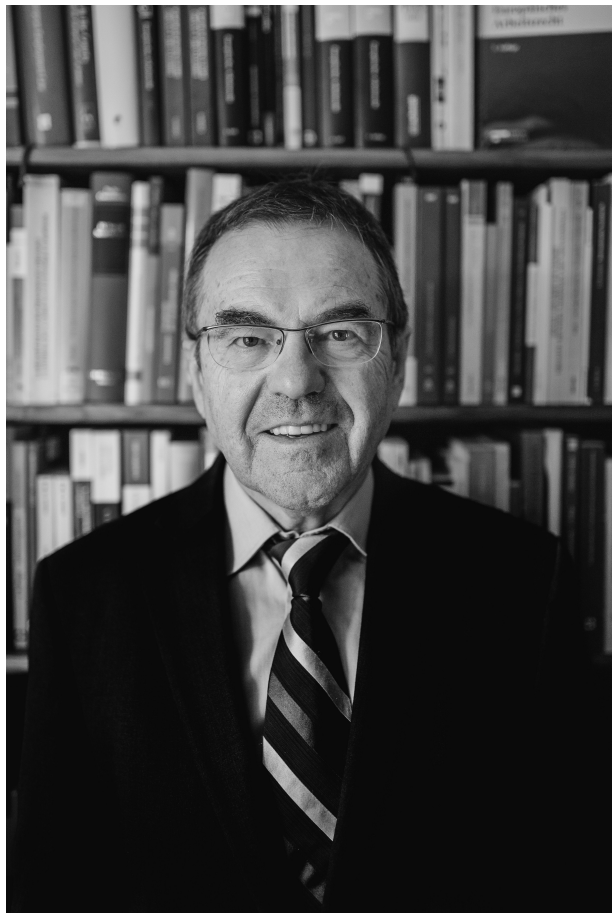
ISBN 978-3-8487-6824-0 (Print)
978-3-7489-0923-1 (ePDF)

1. Auflage 2020
© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2020. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

This work is subject to copyright. All rights reserved. No part of this publication may be reproduced or transmitted in any form or by any means, electronic or mechanical, including photocopying, recording, or any information storage or retrieval system, without prior permission in writing from the publishers. Under § 54 of the German Copyright Law where copies are made for other than private use a fee is payable to "Verwertungsgesellschaft Wort", Munich.

No responsibility for loss caused to any individual or organization acting on or refraining from action as a result of the material in this publication can be accepted by Nomos or the editors.

https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0



Prof. Dr. jur. Maximilian Fuchs

https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0

https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0

Zum Geleit

Aus Anlass des 70.Geburtages von Maximilian Fuchs geben wir diese Festschrift heraus und damit auf den Weg in die Öffentlichkeit. Darin folgen wir einer akademischen Tradition, der wir uns verpflichtet wissen. Uns erscheinen Festschriften als durchaus zeitgemäß. Der damit Bedachte freut sich auf eine solche Antwort auf sein über Jahrzehnte währendes öffentliches Wirken in Gestalt einer Sammlung von Beiträgen von Weggefährtinnen und Weggefährten.

Weil eine Festschrift ein langjähriges wissenschaftliches Wirken reflektiert, schafft sie diesem gebündelt öffentliche Aufmerksamkeit. Sie lässt sich kaum besser dokumentieren als durch eine Ansammlung wissenschaftlicher Abhandlungen. Sie macht damit das Jubiläum zu einem wahren Fest. Darüber hinaus nützen solche Bemühungen auch dem Fach. Wenn ihre darin aktiven Vertreter unterschiedlichen Alters zusammenwirken, können sich daraus sogar internationale Entdeckungen ergeben, wenn die Beteiligten – wie hier – aus vielen Ländern kommen. Ein derartiges Unternehmen bedeutet eine aktuelle Bestandsaufnahme des Faches und daraus wird zugleich ein Zeitzeugnis.

Die fünf Herausgeber empfanden und empfinden es als ihre ehrenvolle Pflicht und zugleich als Auftrag, das wissenschaftliche Wirken von Maximilian Fuchs in einer dessen Schaffen aufnehmenden und weiterführenden Festschrift zu würdigen. Die Internationalität des Herausgeberkreises ist dem internationalen Wirken des Jubilars kongenial. Die vielfältigen biografischen Bindungen fast aller Herausgeber an das Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Sozialrecht – jetzt Max-Planck-Institut für Sozialrecht und Sozialpolitik – erinnern an den Ursprung seines Wirkens.

Das Werk von Maximilian Fuchs war seit Anbeginn denkbar breit angelegt. Die Festschrift würdigt den Jubilar demgemäß als Professor für Bürgerliches, Arbeits- und Sozialrecht. Diese Fächerbezeichnung ist im Hinblick auf Maximilian Fuchs in einem doppelten Sinne zu verstehen. Denn die Konjunktion „und“ hat einen doppelten Sinn. Zum einen wird sie als „oder“ verstanden. Wenn die drei verschiedenen Tätigkeitsfelder von Maximilian Fuchs aufgezählt, aneinandergereiht und damit summiert werden, weist die Aussage auf die beachtliche Spannbreite und -weite seines Schaffens hin. Maximilian Fuchs ging es aber auch und entscheidend um das diese Rechtsgebiete letztlich Verbindende. Er ist also gerade daran in-

https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0

teressiert, was die bezeichneten Gegenstände miteinander gemeinsam haben. Hier ist also das einschließende „und" gemeint. Maximilian Fuchs will und wollte vor allem wissen, wie die in der Aufzählung nur nebeneinander gestellten und womöglich sogar disparaten Rechtsgebiete miteinander verknüpft sind. Die letztgenannte Frage und die darauf gefundenen Antworten geben seinem Schaffen seine eigentliche Tiefe und Richtung.

Was die genannten Fächer Zivilrecht und Sozialrecht vereint und trennt, war bekanntlich der zentrale Gegenstand seiner Habilitationsschrift und diese Thematik verfolgte ihn auch seither über viele Jahrzehnte hinweg. Die Antwort darauf ist vielfältig und facettenreich und nicht nur dies. Schon die Frage zu stellen, war und ist nachgerade verwegen, weil sie die überkommenen Fachhorizonte verrückt. Wer diese aufeinander bezieht, relativiert sie und bricht damit jedenfalls mit dem Selbstverständnis des Zivilrechts als ein eigenes, geschlossenes und deshalb in sich ruhendes System von Regeln. Aber auch das hergebrachte Verständnis des Sozialrechts sieht sich von solcher Fragestellung provoziert. Es wird traditionell als der staatlich organisierte Schutz für den Einzelnen gedacht, dessen Rechte auf einseitiger öffentlicher Gewährung und unter keinen erdenklichen Umständen je in Akten privater Freiheitsentfaltung gründen sollen.

Maximilian Fuchs konnte zeigen, dass die referierten und skizzierten Selbstverständnisse den Kern der beiden Fächer von Grund auf verfehlen. Das Zivilrecht kann nicht losgelöst vom öffentlichen Recht verstanden werden, weil es seine auf Privatautonomie und Rechtsgleichheit beruhenden Struktur der Verfassung der bürgerlichen Gesellschaft und damit dem zentralen Akt öffentlich-rechtlicher Normsetzung verdankt, welche in Mitteleuropa im 19. Jahrhundert prägend wurde. Auch das Sozialrecht ist nicht eine große, filigran unter den Trägern nach Zuständigkeiten unterteilte komplizierte Welt von Solidargemeinschaften unterschiedlicher Herkunft und Zusammensetzung, sondern im Kern privatrechtsabhängig, weil es auf dem Privatrecht aufbaut und das Privatrecht dort korrigiert, wo dieses seine soziale Bestimmung verfehlt. So erschließen Kranken- und Arbeitsunfallversicherungsrecht den Zugang des Einzelnen zur Medizin. Sozialrecht wird damit beim Ausgleich von Personenschäden elementar wichtig und tritt so gleichzeitig in ein Konkurrenzverhältnis zur zivilrechtlichen vertraglichen oder deliktischen Haftung.

Der Versicherungsschutz gründet in abhängiger oder selbständiger Arbeit und damit privatrechtlichen Vertragsverhältnissen. Das Sozialrecht schützt und stützt die bürgerliche Familie und trägt so zu ihrer Entfaltung entscheidend bei. Sozialer Schutz bei Eintritt von Lebensrisiken gründet in Versicherungsverhältnissen. Diese sind gewiss in Entstehung und Ausgestaltung von den Privatversicherungsverhältnissen verschieden, weil sie

https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0

durch das öffentliche Recht im Wege der Pflichtversicherung begründet werden und nicht einen Vertrag brauchen. Privat- und Sozialversicherung weisen aber in Sicherungszielen und -techniken Ähnlichkeiten auf.

In der Hauptschaffensperiode des Jubilars setzte sich die Erkenntnis durch: Zivilrecht und Sozialrecht lassen sich nicht mehr zureichend ohne das je andere Gebiet erklären. Arbeit und Familie sind von Normen sozialer Sicherheit geradezu durchdrungen, weil die zivilrechtlichen Lebensverhältnisse auf öffentlich-rechtlichen Schutz angelegt und angewiesen sind. Zu diesem Verständnis hat Maximilian Fuchs einen wesentlichen Beitrag geleistet. Diese Facetten werden auch von den Autorinnen und Autoren der Festschrift vielfältig und eigenwillig gewürdigt. Wer das heutige Recht verstehen will, muss deshalb das Zivil-, Arbeits- und Sozialrecht kennen und können und vor allem darum wissen, dass sie nur im Zusammenwirken ziviles Leben und sozialen Ausgleich hervorbringen.

Maximilian Fuchs hat zu diesem Zusammenhang manches Neue herausgefunden und vieles Gewichtiges gesagt. Zu seinem zentralen Forschungsgegenstand wurde im Verlauf der vergangenen Jahrzehnte das Arbeits- und Sozialrecht Europas. In dieser Zeit nahm dieses Europäische Arbeits- und Sozialrecht – aus bescheidenen Anfängen kommend – an Fahrt auf und heute nimmt es immer mehr Raum ein. Beginnend mit der Koordinierung der Systeme sozialer Sicherheit in ihren beiden allerersten Verordnungen mit Wirkung für die Allgemeinheit - sie trugen die Nrn. 3 und 4 aus dem Jahre 1958 – trat die der Wirtschaftsgemeinschaft verpflichtete EWG zuerst und zugleich umfassend auch sozial in Erscheinung. Später ging es dann um die Gleichberechtigung von Mann und Frau im Erwerbsleben, Schutz der Beschäftigten in Unternehmenskrisen, Arbeitsschutz, atypische Arbeitsverhältnisse und schließlich die Beteiligung der Beschäftigten an der Leitung von Betrieb und Unternehmen. Damit wurden zentrale Themen des Arbeits- und Sozialrechts durch europäisches Recht geformt und mit wachsender Intensität geregelt. Es entstand – Schritt für Schritt und doch von vielen unbemerkt – das Arbeits- und Sozialrecht für Europa.

Dieser Weg war und ist bis heute umkämpft und umstritten. In einem Binnenmarkt, an dem Mitgliedstaaten nicht nur als Marktwirtschaften, sondern zugleich als Sozialstaaten beteiligt sind, ist die europäische Angleichung von Arbeits- und Sozialrecht gefordert, weil nur so der Wettbewerb unter Wahrung sozialer Standards möglich wird. Aber es geht um mehr. Denn das EU-Recht hat nicht nur den bereits erreichten Stand sozialen Schutzes der Mitgliedstaaten erhalten, sondern ihm vielerorts eine neue, sozialpolitisch weiterführende Ausrichtung gegeben. Maximilian Fuchs hat diesen Prozess publizistisch begleitet, rechtlich gewürdigt und vielfäl-

https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0

tig mit Rat und Tat, Kommentar und Anregung an der Entfaltung dieser Regeln mitgewirkt. In der Summe zielte sein Wirken auf das „Arbeits- und Sozialrecht für Europa".

Die Herausgeber schulden viel und vielen Dank. Die Deutsche Gesetzliche Unfallversicherung und das Max-Planck-Institut für Sozialrecht und Sozialpolitik leisteten einen großzügigen finanziellen Beitrag zur Drucklegung, der Nomos-Verlag fand sich spontan zur Betreuung der Festschrift bereit und besorgte zielstrebig deren Erstellung, die angesprochenen Autorinnen und Autoren sagten begeistert zu und kooperierten bereitwillig und die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Instituts für Arbeits- und Sozialrecht der Wirtschaftsuniversität Wien leisteten geräuschlos und wirkungsvoll umfassend redaktionelle und editorische Unterstützung. Herzlichen Dank an alle! Dem Jubilar wünschen wir viel Freude bei der Lektüre!

Im März 2020

Franz Marhold,
Ulrich Becker,
Eberhard Eichenhofer,
Gerhard Igl,
Giulio Prosperetti.

https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0

Inhalt

I. Arbeitsrecht *17*

Gesetzlicher Mindestlohn in Deutschland und Frankreich – Zur Mindestlohnwirksamkeit von Leistungen des Arbeitgebers 19
Martina Büter

The 'puzzle' of workers' mobility in Italy 31
Massimiliano Delfino

Clickwork und das Arbeits- und Sozialrecht 47
Eberhard Eichenhofer

Il diritto del lavoro italiano e la Germania 61
Lorenzo Gaeta

Der Einfluss der EU-Grundrechte auf private Arbeitsverhältnisse 71
Carmen Freyler & Christian Heinrich

Deliktsrecht und Arbeitsschutz – eine folgenreiche Schnittstelle 83
Wolfhard Kohte

Centenary ILO – few notes on recent global social issues 101
Kristina Koldinská

In defence of codetermination systems for implementing corporate decisions efficiently. A critical approach from the Spanish experience on workers'participation 113
Juan-Pablo Landa

Trade unions' crisis in a globalized contest: can a transnational collective interest arise? 125
Andrea Lassandari

https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0

I tempi e luoghi del lavoro 137
Mariella Magnani

Unzulässigkeit der Satzung unechter Firmenkollektivverträge 145
Franz Marhold & Peter C. Schöffmann

Much Ado about Anything? The New Directive (EU) 2019/1152 on Transparent and Predictable Working Conditions in the European Union 157
José María Miranda Boto

On Crowdfunding for Strikes 175
António Monteiro Fernandes

Die Belange chronisch kranker Wissenschaftler*innen im Wissenschaftszeitvertragsgesetz 187
Katja Nebe & Andrea Ritschel

Ludovico Barassi und Philipp Lotmar: Gemeinsamkeiten und Unterschiede 205
Luca Nogler

Religious freedom versus company freedom: adjustment techniques 229
Antonio Ojeda-Avilés

Die Veränderungen der Produktionsverhältnisse und die Überarbeitung des klassischen Arbeitsnormenmodells 251
Manuel Carlos Palomeque López

Sind Vordienstzeiten nun stets anzurechnen? 265
Walter J. Pfeil

Squared flexibility – Agency Employment in the Czech Republic 277
Jan Pichrt

Workplace Bullying in Italy. Malicious Intent and Role of Anti-discrimination Law 287
Raffaello Santagata de Castro

https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0

Grenzenlose Entsendung? – Spagat zwischen fairen Arbeitsbedingungen und Dienstleistungsfreiheit 307
Eva Sommer

Gesetz für bessere Löhne in der Pflege – Gesetzgebung zwischen Sozialrecht, Arbeitsrecht und kirchlichen Sonderwegen 319
Raimund Waltermann

Dilemmata des Europäischen Arbeitsrechts 335
Manfred Weiss

Il distacco del lavoratore nel quadro giuridico delle fonti multidimensionali 351
Lorenzo Zoppoli

II. Sozialrecht *367*

Sozialrecht im europäischen Binnenmarkt: von asymmetrischen Einwirkungen zu einer gemeinsamen Sozialpolitik 369
Ulrich Becker

Das BSG und der gemeinsame Arbeitsmarkt im SGB III 379
Karl-Jürgen Bieback

Das (Erfolgs)Modell „Soziale Selbstverwaltung“ 389
Joachim Breuer

Dinamiche demografiche e prospettive del *welfare* in italia: le problematiche 401
Maurizio Cinelli

60 years of European social security coordination. Achievements, controversies and challenges 417
Rob Cornelissen

https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0

Sozialversicherungspflichtige Beschäftigung und Arbeitsverhältnis 435
Olaf Deinert

Incapacity to work: an amorphous social risk under Regulation 883/2004 455
Elias Felten

Zuständigkeitsbestimmung in der Gesetzlichen Unfallversicherung 465
Richard Giesen

Il diritto sociale europeo alla ricerca dell'autonomia perduta 495
Stefano Giubboni

'Family first' policy in Hungary: boosting native population without relying on mass migration 517
Jòzsef Hajdú

Die Problematik der Minderung bei sozialen Dienstleistungen 535
Andreas Hänlein

Der Einfluss unionalen Rechts auf Ausbildung und Tätigkeit von Heilberufen (Pflegeberufe und Hebammen) 549
Gerhard Igl

Familien und Bedarfsgemeinschaften – Gleichklang zwischen Sozialrecht und Freizügigkeitsrecht? 573
Constanze Janda

Das Europäische Fürsorgeabkommen und EU-Recht 593
Rose Langer

Gesetzliche Krankenversicherung und Wettbewerb – unterschiedliche Wege in Deutschland und Österreich 607
Rudolf Mosler

Diritti a pensione, diritti quesiti, diritti tiranni 625
Mattia Persiani

https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0

Der Beschäftigtenbegriff im Europäischen Sozialrecht 639
Ulrich Preis & Stephan Seiwerth

I diritti sociali e il ruolo della Corte costituzionale italiana 651
Giulio Prosperetti

Sozialrechtliche „Beschäftigung" und/oder arbeitsvertragliche „persönliche Abhängigkeit"? 661
Hermann Reichold

Der Nachhaltigkeitsfaktor – unbeabsichtigte (Zwischen-)Ergebnisse aufgrund überraschender Entwicklungen 673
Franz Ruland

Brexit – Ein Thriller (auch für die soziale Sicherheit) 685
Bernhard Spiegel

Gedanken zum System der Alterssicherung angesichts aktueller Herausforderungen 723
Heinz-Dietrich Steinmeyer

Social Risk 741
Grega Strban

Behinderung und Zugang zur Justiz im Recht der Europäischen Union: Auswirkungen der UN-Behindertenrechtskonvention 757
Peter Trenk-Hinterberger

Changing Work Patterns' Impact on Social Security in Europe 769
Gertruda Uścińska

Sozialleistungen für EU-Arbeitnehmer 779
Ferdinand Wollenschläger

20 Jahre Rentenreform in Polen 789
Marcin Zieleniecki

https://www.nomos-shop.de/isbn/978-3-8487-6824-0

III. Zivilrecht / Europarecht *809*

Vorsorgevollmacht und Treuhandschaften 811
Makoto Arai

Neuer Wein in alten Schläuchen? – Herausforderungen neuer Technologien und Künstlicher Intelligenz für das harmonisierte Produkthaftungsrecht in der EU 837
Alex Baumgärtner

Europa unter der *rule of law* – Aktuelle Betrachtungen zu einem traditionellen Prinzip – 849
Waltraud Hakenberg

Kein Ersatz fiktiver Schäden statt der mangelfreien Leistung 863
Werner Pauker

Unterbrechung des Zurechnungszusammenhangs und Schutzzweck der Verhaltensnorm 879
Andreas Spickhoff

Der ehrbare Kaufmann – Ein ironischer Topos der Betriebswirtschaftslehre? 891
Dieter Sadowski

La metamorfosi della tutela risarcitoria per fatto illecito: itinerari della giurisprudenza italiana 907
Nicolò Trocker

AutorInnenverzeichnis 921