



## ENTSENDUNG VON ARBEITNEHMERN

Die Niederlassungsfreiheit und die Dienstleistungsfreiheit, die beide im Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union verankert sind, gewährleisten die Mobilität von Unternehmen und Arbeitnehmern innerhalb der EU. Zur Gewährleistung einer fairen Mobilität und eines fairen Wettbewerbs bestehen aber auch spezielle EU-Rechtsvorschriften, in denen die Rechte von entsandten Arbeitnehmern geregelt sind.

### RECHTSGRUNDLAGE

Rechtsgrundlage sind die Artikel 54 sowie 56 bis 62 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV).

### ZIELE

Ein entsandter Arbeitnehmer ist ein Beschäftigter, der von seinem Arbeitgeber vorübergehend in einen anderen EU-Mitgliedstaat geschickt wird, um dort Dienstleistungen zu erbringen. Die EU-Rechtsvorschriften zu entsandten Arbeitnehmern werden im Allgemeinen als eine zielgerichtete Bemühung betrachtet, mit der die folgenden beiden Grundsätze in ein Gleichgewicht gebracht werden sollen:

- Sicherstellung gleicher Wettbewerbsbedingungen für die grenzüberschreitende Erbringung von Dienstleistungen in einer möglichst uneingeschränkten Weise;
- Schutz der Rechte der entsandten Arbeitnehmer durch Gewährleistung eines gemeinsamen Bündels von sozialen Rechten, um eine unfaire Behandlung und die Entstehung eines Niedriglohnssektors zu verhindern.

### ERRUNGENSCHAFTEN

#### A. Geschichte der Entsenderichtlinie: Förderung der Dienstleistungsfreiheit

Die Geschichte und die Rechtsgrundlage der Entsenderichtlinie sind auf den freien Dienstleistungsverkehr (Artikel 56 AEUV) sowie auf das Engagement der EU zurückzuführen, Hemmnisse für den freien grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehr innerhalb des Binnenmarkts zu beseitigen. Mit dem EU-Beitritt Spaniens und Portugals im Jahr 1986 wurde die Frage der grenzüberschreitenden Erbringung von Dienstleistungen zu einem vorrangigen Thema in der Binnenmarktdebatte. Nach einem Jahrzehnt des legislativen Stillstands führten ein Urteil des Europäischen Gerichtshofs (C-113/89) sowie die Beitritte Österreichs,



Finnlands und Schwedens schließlich dazu, dass eine Richtlinie zur Regelung der Situation entsandter Arbeitnehmer verabschiedet wurde.

Die erste Richtlinie wurde am 16. Dezember 1996 erlassen. Mit der Entsenderichtlinie wurde ein „harter Kern“ an Mindestanforderungen an Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen (z. B. Höchstarbeitszeiten, bezahlter Mindestjahresurlaub, Mindestlohnsätze, Gesundheitsschutz und Sicherheit am Arbeitsplatz usw.) festgelegt, die im Einklang mit dem Recht des Aufnahmestaates (Aufnahmestaatsprinzip) eingehalten werden müssen. Für den Rest des Beschäftigungsverhältnisses galten weiterhin die arbeitsrechtlichen Vorschriften des Herkunftslandes. Was die soziale Absicherung entsandter Arbeitnehmer betrifft, blieben diese im Sozialversicherungssystem ihres Heimatlandes versichert, sofern die Entsendung – im Allgemeinen – nicht länger als zwei Jahre andauerte. Was die Besteuerung anbelangte, blieb bis zu einem Zeitraum von 183 Tagen der Entsendestaat für die Erhebung der Einkommensteuer zuständig, und erst bei einem längeren Zeitraum ging das Recht zur Besteuerung auf den Aufnahmestaat über.

Dementsprechend konnte es zwischen einheimischen und entsandten Arbeitnehmern, die durchschnittlich für einen Zeitraum von 3-4 Monaten entsandt werden, deutliche Unterschiede bei den Lohnkosten geben, und zwar je nach Lohnhöhe, Sozialversicherungsbeiträgen und zu entrichtender Einkommensteuer.

In den Jahren nach der Verabschiedung der ersten Entsenderichtlinie ergaben sich im Zusammenhang mit der Umsetzung, der rechtlichen Auslegung und der Regulierung der besonderen Situation entsandter Arbeitnehmer drei spezifische Herausforderungen:

- ein wachsendes Lohngefälle und zunehmende Unterschiede bei den Arbeitskosten, wodurch der Einsatz entsandter Arbeitnehmer für die Unternehmen interessanter wurde; in der Folge stieg die Zahl der Entsendungen von 2010 bis 2014 um 44,4 %;
- ein Umfeld, das missbräuchliche Praktiken begünstigte, z. B. rotierende Entsendungen oder die Gründung sogenannter Briefkastenfirmen, die Schlupflöcher in der Richtlinie ausnutzten, um Beschäftigungs- und Sozialversicherungsvorschriften zu umgehen und in anderen Mitgliedstaaten tätig zu werden;
- ungenügende Klarheit in Bezug auf die geltenden Normen sowie eine mangelhafte Zusammenarbeit zwischen den Behörden, sowohl innerhalb der Mitgliedstaaten als auch grenzüberschreitend, was zu Problemen für die Durchsetzungsbehörden führte.

Angesichts der sozialpolitischen Bestimmungen, die 2007 mit dem Reformvertrag von Lissabon in die Verträge aufgenommen wurden, war es fraglich, ob die Entsenderichtlinie aus dem Jahr 1996 noch ein geeignetes Rechtsinstrument darstellte, um gleiche Wettbewerbsbedingungen für die uneingeschränkte grenzüberschreitende Erbringung von Dienstleistungen zu gewährleisten und gleichzeitig eine angemessene Grundlage für die sozialen Rechte der Arbeitnehmer zu schaffen. In den Bereichen, in denen die Entsenderichtlinie die Umsetzung und Durchsetzung von Mindestbeschäftigungsstandards den Mitgliedstaaten überlässt, ist es Aufgabe



des Europäischen Gerichtshofs, die in der Entsenderichtlinie enthaltenen Begriffe auszulegen. Die seit der Verabschiedung der Richtlinie ergangenen Entscheidungen des Gerichtshofs haben jedoch nicht für die erforderliche Rechtsklarheit gesorgt. Wie die Kommission zu Recht feststellte, führte das Fehlen klarer Vorgaben zu Unsicherheit über die Vorschriften und zu praktischen Schwierigkeiten für die mit der Durchsetzung der Vorschriften im Aufnahmemitgliedstaat betrauten Behörden, für den Dienstleister bei der Festlegung des einem entsandten Arbeitnehmer geschuldeten Lohns und für die entsandten Arbeitnehmer selbst, was die Sensibilisierung für ihre Rechte und Ansprüche betraf. Darüber hinaus hat der Gerichtshof mit seinen vier Urteilen in den Rechtssachen Viking (C-438/05), Laval (C-341/05), Rüffert (C-346/06) und Kommission gegen Luxemburg (C-319/06) die in der Entsenderichtlinie ursprünglich als Mindestnormen konzipierten Beschäftigungsstandards in eine Höchstgrenze für die Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen uminterpretiert. In der Zwischenzeit hat der Gerichtshof jedoch zwei Urteile erlassen, die einen stärkeren Schutz für entsandte Arbeitnehmer bewirken: In der Rechtssache Sähköalojen ammattiliitto ry (C-396/13) entschied er, dass die Einstufung von Arbeitnehmern in verschiedene Lohngruppen, die für allgemeinverbindlich erklärt wurden und in einem Tarifvertrag transparent geregelt sind, auch für entsandte Arbeitnehmer gelten muss. In einem Urteil aus jüngerer Zeit entschied er in der Rechtssache Regio-Post (C-115/14), dass die Mitgliedstaaten bei Ausschreibungen den Bietern und deren Unterauftragnehmern vorschreiben können, ihren Arbeitnehmern einen festgelegten Mindestlohn zu zahlen.

## **B. Reformen zur Verbesserung der Funktionsweise**

Angesichts dieser Mängel setzte die Kommission ihr Reformvorhaben fort, um die ursprüngliche Entsenderichtlinie zu aktualisieren und ihre Durchsetzung zu verbessern. Bei diesen Reformen wurden Aktualisierungen der europäischen Verträge und veränderte Mobilitätsmuster berücksichtigt. Im Jahr 2017 gab es in der EU 2,8 Millionen entsandte Arbeitnehmer, wobei diese Zahl von 2010 bis 2017 um 83 % stieg.

Die beiden wichtigsten Gesetzgebungsvorschläge:

### **1. Durchsetzungsrichtlinie 2014/67/EU**

Mit dieser Richtlinie wurde ein gemeinsamer Rechtsrahmen geschaffen, der es ermöglicht, eine echte Entsendung von Arbeitnehmern festzustellen und eine einheitlichere Umsetzung, Anwendung und Durchsetzung der gemeinsamen Normen sicherzustellen. Sie präzisiert die Definition der Entsendung und legt die Zuständigkeiten der Mitgliedstaaten für die Überprüfung der Einhaltung der Entsenderichtlinie fest, insbesondere in Branchen mit einem erhöhten Missbrauchsrisiko, wie etwa dem Baugewerbe oder dem Straßengüterverkehr. Die Durchsetzungsrichtlinie zielt ferner auf eine bessere Zusammenarbeit zwischen den für die Entsendung zuständigen nationalen Behörden ab, indem mit ihr die Verpflichtung zur Beantwortung von Hilfeersuchen durchgesetzt wird und Fristen für die Beantwortung von Informationsanfragen festgelegt werden. Schließlich können Verwaltungsstrafen und Bußgelder, die von einem Mitgliedstaat gegen Dienstleistungserbringer verhängt wurden, nun auch in einem anderen Mitgliedstaat vollstreckt und eingezogen werden.



## 2. Überarbeitete Entsenderichtlinie vom 28. Juni 2018 (Richtlinie (EU) 2018/957)

Im März 2016 legte die Kommission einen Vorschlag für eine Überarbeitung der ursprünglichen Entsenderichtlinie (96/71/EG) vor. Ziel des Vorschlags war es, im Falle einer langfristigen Entsendung die Anwendung des Arbeitsrechts des Aufnahmemitgliedstaats zu gewährleisten und Fragen wie gleiches Entgelt, die Anwendbarkeit von Tarifverträgen und die Behandlung von Leiharbeitnehmern zu regeln.

Nachdem der Vorschlag der Kommission veröffentlicht wurde, reichten elf Parlamentskammern der Mitgliedstaaten im Rahmen des sogenannten Verfahrens der „gelben Karte“ mit Gründen versehene Stellungnahmen ein, die zu einer Subsidiaritätsprüfung führten. In den meisten Stellungnahmen wurde gerügt, dass der Grundsatz der „gleichen Arbeit für gleichen Lohn“ Wettbewerbsnachteile für die Arbeitnehmer aus den betreffenden Mitgliedstaaten mit sich bringen würde und dass die Mitgliedstaaten ihre Befugnis verlieren würden, über die grundlegenden Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen entsandter Leiharbeitnehmer zu entscheiden, wie es in der Richtlinie über Leiharbeit aus dem Jahr 2008 vorgesehen ist.

Nach intensiven Verhandlungen zwischen der Kommission, dem Rat und dem Europäischen Parlament wurde die überarbeitete Richtlinie am 21. Juni 2018 vom Rat angenommen. Mit Wirkung vom 30. Juli 2020 betrifft die geänderte Richtlinie über die Entsendung von Arbeitnehmern folgende Bereiche:

- Langfristige Entsendungen: Die Entsendung kann bis zu 12 Monate dauern, mit einer möglichen Verlängerung um sechs Monate (die Kommission hatte ursprünglich 24 Monate vorgeschlagen). Nach Ablauf dieses Zeitraums finden die Bestimmungen des Arbeitsrechts des Aufnahmemitgliedstaats Anwendung.
- Entgelt: Alle für einheimische Arbeitnehmer geltenden Vorschriften des Aufnahmestaates finden vom ersten Tag an auch auf alle entsandten Arbeitnehmer Anwendung, d. h. es gilt der Grundsatz des gleichen Entgelts für gleiche Arbeit am gleichen Ort. Was andere Vergütungsbestandteile betrifft, werden mit der Überarbeitung klarere Regeln für Zulagen eingeführt, wohingegen Reise-, Verpflegungs- und Übernachtungskosten nicht von den Gehältern der Arbeitnehmer abgezogen werden dürfen. Wie in der Durchsetzungsrichtlinie festgelegt, muss auf einer einzigen nationalen Website einsehbar sein, welche Lohnbestandteile in einem Mitgliedstaat zwingend dem Entgelt zugerechnet werden.
- Arbeitsbedingungen: Die Mitgliedstaaten können vorsehen, dass umfassende, repräsentative regionale oder branchenspezifische Tarifverträge zur Anwendung kommen. Bisher galt dies nur für allgemeinverbindliche Tarifverträge im Baugewerbe. Was die Unterbringungsbedingungen im Aufnahmeland betrifft, müssen die geltenden nationalen Vorschriften für einheimische Arbeitnehmer, die außerhalb ihres Heimatortes eingesetzt werden, eingehalten werden.
- Entsandte Leiharbeitnehmer: Mit der überarbeiteten Entsenderichtlinie wird sichergestellt, dass entsandte Leiharbeitnehmer genauso behandelt werden wie im Inland beschäftigte Leiharbeitnehmer. Für grenzüberschreitend



tätige Leiharbeitsfirmen gelten dieselben Vorschriften wie für nationale Leiharbeitsunternehmen.

- Verkehrswesen: Mit der Richtlinie (EU) 2020/1057, die am 1. August 2020 in Kraft trat, werden besondere Regeln im Zusammenhang mit der Richtlinie 96/71/EG und der Richtlinie 2014/67/EU für die Entsendung von Kraftfahrern im Straßenverkehrseinsatz festgelegt. Mit ihr wird die Richtlinie 2006/22/EG bezüglich der Durchsetzungsanforderungen und der Verordnung (EU) Nr. 1024/2012 geändert. Die Mitgliedstaaten müssen die Bestimmungen der neuen Richtlinie bis zum 2. Februar 2022 in nationales Recht umsetzen. Eine Klärung der einschlägigen Rechtsvorschriften für sehr mobile Arbeitnehmer in anderen Branchen als dem Straßenverkehr steht noch aus. Im Urteil in der Rechtssache C-16/18 *Dobersberger* vom 19. Dezember 2019 nahm der Europäische Gerichtshof Arbeitnehmer, die im Bordservice internationaler Züge tätig sind, vom Anwendungsbereich der Entsenderichtlinie aus.

## ROLLE DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS

Das Europäische Parlament war eine treibende Kraft bei der Gesetzgebung über die Freizügigkeit von Personen und Dienstleistungen. Seit 2004 hat es auf die Notwendigkeit einer Verbesserung der Entsenderichtlinie aufmerksam gemacht (siehe [Studie](#) des Parlaments vom Juni 2016).

In den Verhandlungen über die Überarbeitung der Entsenderichtlinie drängte das Parlament ausdrücklich auf das Prinzip „gleiches Entgelt für gleiche Arbeit“ und darauf, dass die Mitgliedstaaten die Anwendung regionaler oder branchenspezifischer Vereinbarungen vorsehen können. Darüber hinaus setzte es sich dafür ein, dass es den Mitgliedstaaten mithilfe einer Überprüfungsklausel ermöglicht wird, ausländische Unternehmen im Falle der Unterauftragsvergabe denselben Pflichten zu unterwerfen, wie sie für inländische Unternehmen gelten. Außerdem hat es sich mit Erfolg für eine zweijährige Frist für die Umsetzung und Anwendung der Richtlinie eingesetzt.

[Regina Konle-Seidl / Zahra Boudalaoui-Buresi](#)  
12/2020

