

Der Fall Kommission/Luxemburg

**EuGH, Rs. C-445/03 (Kommission/Luxemburg),
Urteil des Gerichtshofs vom 21. Oktober 2004**

Zuletzt abgedruckt in: Pechstein, Entscheidungen des EuGH,
Kommentierte Studienauswahl, 8. Auflage 2014, S. 706 (Fall-Nr.
234)

1. Vorbemerkungen

In dieser Entscheidung beschäftigt sich der EuGH mit dem besonderen Fall der Entsendung von drittstaatsangehörigen Arbeitnehmern durch mitgliedstaatliche Unternehmen zwecks Erbringung einer Dienstleistung in einem anderen Mitgliedstaat (vgl. allgemein EuGH, Rs. C-113/89, Rush Portuguesa, Slg. 1990, S. I-1417). Während die Arbeitnehmerentsendung von Angehörigen der Mitgliedstaaten unionsweit durch die sog. Entsenderichtlinie (RL 96/71) einer gewissen Harmonisierung in Bezug auf die anzuwendenden Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen unterzogen wurde, ist dies im Hinblick auf die Entsendung von drittstaatsangehörigen Arbeitnehmern nicht der Fall. Diesbezügliche Beschränkungen von Seiten der Mitgliedstaaten sind daher allein am Maßstab der Art. 56 ff. AEUV zu messen. In der Praxis beziehen sich mitgliedstaatliche Maßnahmen in diesen Fällen jedoch weniger auf die (zusätzliche) Anwendung innerstaatlicher Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen als vielmehr auf die Erschwerung des Einsatzes drittstaatsangehöriger Arbeitnehmer bei der Erbringung grenzüberschreitender Dienstleistungen. So geht es im vorliegenden Fall beispielsweise um das Erfordernis der Einholung einer vorherigen Arbeitserlaubnis, welches u.a. mit einem Verweis auf die Stabilität des Arbeitsmarktes gerechtfertigt werden sollte.

2. Sachverhalt

In Luxemburg war die Erbringung von grenzüberschreitenden Dienstleistungen durch entsandte Arbeitnehmer aus Drittstaaten von bestimmten Bedingungen abhängig. So musste für diese Personen eine vorherige Arbeitserlaubnis eingeholt werden. Ferner war das Vorliegen eines unbefristeten, bereits sechs Monate vor der Entsendung gültigen Arbeitsvertrages mit dem Dienstleistungsunternehmen nachzuweisen sowie eine Bankbürgschaft für die gegebenenfalls anfallenden Kosten der Rückführung der entsandten Arbeitnehmer beizubringen. Dies wurde von der Kommission beanstandet und schließlich zum Gegenstand eines Vertragsverletzungsverfahrens vor dem EuGH gemacht. Der Gerichtshof nahm in Bezug auf alle Bedingungen einen Verstoß gegen Art. 49 EG an.

3. Aus den Entscheidungsgründen

[23] Es ist unbestreitbar, dass die Bedingungen, an die sich nach der Großherzoglichen Verordnung vom 12. Mai 1972 ein Dienstleistungsunternehmen halten muss, das Arbeitnehmer mit der Staatsangehörigkeit eines Drittstaats nach Luxemburg zu entsenden beabsichtigt, aufgrund des mit diesen Bedingungen verbundenen Verwaltungsaufwands und der durch sie verursachten Kosten die beabsichtigte Entsendung und damit die Erbringung von Dienstleistungen durch dieses Unternehmen erschweren (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 25. Oktober 2001 in den Rechtssachen C-49/98, C-50/98, C-52/98 bis C-54/98 und C-68/98 bis C-71/98, Finalarte u. a., Slg. 2001, I-7831, Randnr. 30).

(...)

[25] Der Bereich der Entsendung von Arbeitnehmern mit der Staatsangehörigkeit eines Drittstaats im Rahmen der grenzüberschreitenden Erbringung von Dienstleistungen ist nicht auf Gemeinschaftsebene harmonisiert, da der Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Bedingungen für die Entsendung von Arbeitnehmern mit Staatsangehörigkeit eines dritten Landes im Rahmen der grenzüberschreitenden Erbringung von Dienstleistungen (ABl. 1999, C 67, S. 2), vorgelegt von der Kommission am 12. Februar 1999, bis zum heutigen Tag nicht angenommen worden ist. Außerdem gilt die Großherzogliche Verordnung vom 12. Mai 1972 unterschiedslos für Unternehmen, die im Ausland ansässig sind, und solche mit Sitz im Inland, wie insbesondere aus ihrem Artikel 9 Absatz 1 hervorgeht.

[26] Daher ist zu prüfen, ob die sich aus der Großherzoglichen Verordnung vom 12. Mai 1972 ergebenden Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit durch ein im Allgemeininteresse liegendes Ziel gerechtfertigt sind und, wenn ja, ob sie erforderlich sind, um dieses Ziel effektiv und mit den geeigneten Mitteln zu verfolgen (vgl. Urteil Finalarte u. a., Randnr. 37).

[27] Hier werden Gründe der sozialen Sicherheit und der Stabilität des Arbeitsmarktes zur Rechtfertigung der in der Großherzoglichen Verordnung vom 12. Mai 1972 aufgeführten Bedingungen geltend gemacht.

[28] Erstens beruft sich die luxemburgische Regierung auf die Notwendigkeit, für die Einhaltung der nationalen Vorschriften u. a. im Bereich des Mindestlohns, der Sicherheit am Arbeitsplatz und der Dauer des Arbeitsvertrags zu sorgen, um die soziale Sicherheit der nach Luxemburg entsandten Arbeitnehmer sowie gleiche Wettbewerbsbedingungen in Bezug auf die soziale Absicherung für Unternehmen, die in Luxemburg ansässig sind, und für solche mit Sitz im Ausland zu gewährleisten. Insbesondere soll mit der Bedingung, dass im Fall eines Antrags auf Erteilung einer kollektiven Arbeitserlaubnis unbefristete Arbeitsverträge bestehen müssen, durch die die betroffenen Arbeitnehmer seit mindestens sechs Monaten mit dem entsendenden Unternehmen verbunden sind, der Gefahr vorgebeugt werden, dass Arbeitskräfte aus Drittstaaten mit Hilfe unsicherer und schlecht entlohnter Beschäftigungsverhältnisse ausgebeutet werden und der Wettbewerb durch Praktiken des Sozialdumpings verfälscht wird.

[29] Zwar gehört der Schutz der Arbeitnehmer zu den bereits vom Gerichtshof anerkannten zwingenden Gründen des Allgemeininteresses (vgl. u. a. Urteile Finalarte u. a., Randnr. 33, und Portugaia Construções, Randnr. 20). Es trifft auch zu, dass es das Gemeinschaftsrecht den Mitgliedstaaten weder verwehrt, ihre Rechtsvorschriften oder die von den Sozialpartnern geschlossenen Tarifverträge auf alle Personen zu erstrecken, die in ihrem Staatsgebiet, und sei es auch nur vorübergehend, eine unselbständige Tätigkeit ausüben, und zwar unabhängig davon, in welchem Land der Arbeitgeber ansässig ist, noch verbietet, die Einhaltung dieser Regeln mit den geeigneten Mitteln durchzusetzen (vgl. Urteil vom 3. Februar 1982 in den Rechtssachen 62/81 und 63/81, Seco und Desquenne & Giral, Slg. 1982, 223, Randnr. 14), wenn sich herausstellt, dass der durch sie gewährte Schutz nicht durch entsprechende oder im Wesentlichen vergleichbare Verpflichtungen gewährleistet wird, denen das Unternehmen bereits im Mitgliedstaat seiner Niederlassung unterliegt (vgl. Urteil vom 28. März 1996 in der Rechtssache C-272/94, Guiot, Slg. 1996, I-1905, Randnrn. 16 und 17, und Arblade u. a., Randnr. 51).

[30] Eine Arbeitserlaubnis, wie sie die Großherzogliche Verordnung vom 12. Mai 1972 vorschreibt, kann jedoch nicht als geeignetes Mittel angesehen werden. Denn sie ist zwangsläufig mit Formalitäten und Verzögerungen verbunden, die geeignet sind, von der Inanspruchnahme der Dienstleistungsfreiheit mit Hilfe entsandter Arbeitnehmer mit der Staatsangehörigkeit eines Drittstaats abzuschrecken.

[31] Würde ein Dienstleistungsunternehmen verpflichtet, den örtlichen Behörden im Voraus die Anwesenheit eines oder mehrerer entsandter Arbeitnehmer, die vorgesehene Dauer dieser Anwesenheit und die der Entsendung zugrunde liegende(n) Dienstleistung(en) anzuzeigen, so wäre dies eine Maßnahme, die ebenso wirksam wäre wie die fragliche Bedingung und zugleich weniger einschneidend. Sie würde es den betreffenden Behörden ermöglichen, die Einhaltung der luxemburgischen Vorschriften auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit während der Dauer der Entsendung zu kontrollieren und dabei die Verpflichtungen zu berücksichtigen, denen das Unternehmen bereits nach den im Herkunftsmitgliedstaat geltenden Regeln auf diesem Gebiet unterliegt.

[32] Außerdem geht die für die Erteilung einer kollektiven Arbeitserlaubnis aufgestellte Bedingung, dass unbefristete Arbeitsverträge bestehen müssen, durch die die betroffenen Arbeitnehmer seit mindestens sechs Monaten mit dem entsendenden Unternehmen verbunden sind, über das hinaus, was im Namen des Zieles der sozialen Sicherheit als notwendige Voraussetzung dafür verlangt werden kann, dass Dienstleistungen mit Hilfe der Entsendung von Arbeitnehmern mit der Staatsangehörigkeit eines Drittstaats erbracht werden.

[33] Wie die Kommission zu Recht feststellt, erschwert diese Bedingung nämlich in den Sektoren, in denen aufgrund der Besonderheiten der fraglichen Tätigkeit häufig auf kurzfristige oder projektbezogene Verträge zurückgegriffen wird, die Entsendung von Arbeitnehmern aus einem Drittstaat nach Luxemburg zum Zweck der Erbringung von Dienstleistungen erheblich. Insoweit ist anzumerken, dass nach Angaben der luxemburgischen Regierung die nationalen Vorschriften über den Arbeitsvertrag für bestimmte Arten von Aufgaben die Verwendung derartiger Verträge zur Anstellung von Arbeitnehmern der Gemeinschaft zulassen.

[34] Wie der Generalanwalt in Nummer 52 seiner Schlussanträge ausführte, wirkt sich die fragliche Bedingung zudem nachteilig auf die Lage von Unternehmen aus, die erst vor kurzem gegründet worden sind und die unter Einsatz von Arbeitnehmern aus einem Drittstaat eine Dienstleistung in Luxemburg erbringen möchten.

[35] Ferner berücksichtigt sie nicht die Maßnahmen auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit, insbesondere im Bereich der Arbeitsbedingungen und der Entlohnung, denen ein Unternehmen, das eine Entsendung vornehmen will, im Herkunftsstaat aufgrund des Rechts dieses Mitgliedstaats oder eines gegebenenfalls zwischen der Europäischen Gemeinschaft und dem betreffenden Drittstaat geschlossenen Kooperationsabkommens unterliegt und deren Anwendung geeignet ist, eine ernstliche Gefahr der Ausbeutung von Arbeitnehmern sowie der Verfälschung des Wettbewerbs zwischen den Unternehmen auszuschalten (vgl. Urteil Vander Elst, Randnr. 25).

[36] Die in der Großherzoglichen Verordnung vom 12. Mai 1972 aufgestellten Bedingungen stellen daher keine geeigneten Mittel zum Schutz der Arbeitnehmer dar.

[37] Wie die luxemburgische Regierung zu der in den Randnummern 32 bis 35 dieses Urteils behandelten Bedingung ausdrücklich erklärt, soll mit der Großherzoglichen Verordnung vom 12. Mai 1972 zweitens vermieden werden, dass der nationale Arbeitsmarkt durch den Zustrom von Arbeitnehmern aus Drittstaaten gestört wird.

[38] Hierzu ist festzustellen, dass das Bemühen, Störungen auf dem Arbeitsmarkt zu verhindern, zwar ein zwingender Grund des Allgemeininteresses ist (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 27. März 1990 in der Rechtssache C-113/89, Rush Portuguesa, Slg. 1990, I-1417, Randnr. 13). Die Arbeitnehmer, die von einem in einem Mitgliedstaat ansässigen Unternehmen beschäftigt und zur Erbringung einer Dienstleistung in einen anderen Mitgliedstaat entsandt werden, verlangen aber keinen Zutritt zum Arbeitsmarkt dieses zweiten Staates, da sie nach Erfüllung ihrer Aufgabe in ihr Herkunfts- oder Wohnsitzland zurückkehren (vgl. Urteile Rush Portuguesa, Randnr. 15, Vander Elst, Randnr. 21, und Finalarte u. a., Randnr. 22).

[39] Der Gerichtshof hat allerdings entschieden, dass ein Mitgliedstaat kontrollieren darf, ob ein Unternehmen, das in einem anderen Mitgliedstaat ansässig ist und Arbeitnehmer aus einem Drittstaat entsendet, den freien Dienstleistungsverkehr nicht zu einem anderen Zweck als dem der Erbringung der betreffenden Leistung nutzt, beispielsweise dazu, sein Personal kommen zu lassen, um Arbeitnehmer zu vermitteln oder Dritten zu überlassen (vgl. Urteil *Rush Portuguesa*, Randnr. 17).

[40] Bei solchen Kontrollen sind jedoch die vom Gemeinschaftsrecht gezogenen Grenzen zu beachten, wie sie sich insbesondere aus dem Grundsatz des freien Dienstleistungsverkehrs ergeben, der nicht illusorisch gemacht und dessen Ausübung nicht dem Ermessen der Verwaltung unterworfen werden darf (Urteil *Rush Portuguesa*, Randnr. 17).

(...)

[48] Folglich sind die in der Großherzoglichen Verordnung vom 12. Mai 1972 aufgestellten Bedingungen kein geeignetes Mittel zur Erreichung des Zieles, eine Destabilisierung des örtlichen Arbeitsmarktes zu verhindern.