



EUROPÄISCHE
KOMMISSION

Straßburg, den 8.3.2016
COM(2016) 128 final

2016/0070 (COD)

Vorschlag für eine

RICHTLINIE DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES

**zur Änderung der Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom
16. Dezember 1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der
Erbringung von Dienstleistungen**

(Text von Bedeutung für den EWR)

{SWD(2016) 52 final}

{SWD(2016) 53 final}

BEGRÜNDUNG

1. KONTEXT DES VORSCHLAGS

1.1. Begründung und Ziele des Vorschlags

Die Kommission hat in ihrem Arbeitsprogramm 2016 die in den Politischen Leitlinien angekündigte gezielte Überarbeitung der Entsenderichtlinie bestätigt, durch die gegen unlautere Praktiken vorgegangen und der Grundsatz der gleichen Entlohnung für gleiche Arbeit am gleichen Ort gefördert werden soll.

Der Entsendung von Arbeitnehmern kommt im Binnenmarkt eine wesentliche Rolle zu, insbesondere bei der grenzüberschreitenden Erbringung von Dienstleistungen. In der Richtlinie 96/71/EG¹ (nachstehend die „Richtlinie“) werden drei Entsendungsarten geregelt: die direkte Dienstleistungserbringung durch ein Unternehmen im Rahmen eines Dienstleistungsvertrags, die Entsendung in eine Niederlassung oder in ein der Unternehmensgruppe angehörendes Unternehmen („unternehmensinterne Entsendung“) und das Zurverfügungstellen eines Arbeitnehmers über ein Leiharbeitsunternehmen, das in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassen ist.

Der EU-Binnenmarkt basiert auf einer in hohem Maße wettbewerbsfähigen sozialen Marktwirtschaft, die auf Vollbeschäftigung und sozialen Fortschritt abzielt (Artikel 3 Absatz 3 EUV).

Vertragsgemäß haben Unternehmen das Recht, ihre Dienstleistungen in anderen Mitgliedstaaten anzubieten. Laut Vertrag sind „Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs innerhalb der Union für Angehörige der Mitgliedstaaten, die in einem anderen Mitgliedstaat als demjenigen des Leistungsempfängers ansässig sind, ... verboten“ (Artikel 56 AEUV). Der freie Dienstleistungsverkehr darf nur durch Vorschriften eingeschränkt werden, die aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sind, sofern sie verhältnismäßig sind und in nichtdiskriminierender Weise angewandt werden.

EU-weit gab es 2014 nach den letzten verfügbaren Zahlen über 1,9 Mio. Entsendungen (entspricht 0,7 % der Gesamterwerbsbevölkerung der EU), was einer Steigerung um 10,3 % gegenüber 2013 und um 44,4 % gegenüber 2010 gleichkommt. Dieser Aufwärtstrend folgt auf eine Phase der Stagnation in den Jahren 2009 und 2010.

In der Richtlinie von 1996 wurde der EU-rechtliche Rahmen festgelegt, der für ein Gleichgewicht zwischen der Förderung und Erleichterung der grenzüberschreitenden Erbringung von Dienstleistungen, dem Schutz entsandter Arbeitnehmer und der Gewährleistung gleicher Ausgangsbedingungen für gebietsansässige und gebietsfremde Wirtschaftsteilnehmer sorgen sollte. Die Richtlinie sieht einen „harten Kern“ von Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen des Aufnahmemitgliedstaates vor, die für ausländische Dienstleistungserbringer verbindlich sind und Folgendes umfassen (gemäß Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie): Höchstarbeitszeiten und Mindestruhezeiten; Mindestlohnsätze einschließlich der Überstundensätze; bezahlter Mindestjahresurlaub; Bedingungen für die Überlassung von Arbeitskräften;

¹ Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen, ABl. L 18 vom 21.1.97, S. 1.

Sicherheit, Gesundheitsschutz und Hygiene am Arbeitsplatz; Schutzmaßnahmen für Schwangere, Wöchnerinnen, Kinder und Jugendliche; Gleichbehandlung von Männern und Frauen sowie andere Nichtdiskriminierungsbestimmungen.

Mit der Durchsetzungsrichtlinie² von 2014 wurden neue und verstärkte Instrumente für die Bekämpfung und Sanktionierung von Umgehungspraktiken, Betrug und Missbrauch zur Verfügung gestellt. Sie sieht Maßnahmen gegen so genannte „Briefkastenfirmen“ vor und stärkt die Möglichkeiten der Mitgliedstaaten, die Arbeitsbedingungen zu überwachen und die anzuwendenden Vorschriften durchzusetzen. Unter anderem sind in der Richtlinie qualitative Kriterien aufgelistet, die das Bestehen einer tatsächlichen Verbindung zwischen dem Arbeitgeber und dem Niederlassungsmitgliedstaat beschreiben und die auch herangezogen werden können, um zu ermitteln, ob eine Person unter die geltende Definition eines entsandten Arbeitnehmers fällt. Außerdem sind in der Durchsetzungsrichtlinie Bestimmungen zur Verbesserung der Verwaltungszusammenarbeit zwischen den nationalen Behörden festgelegt, die für Entsendungsfragen zuständig sind. So ist darin etwa vorgesehen, dass die zuständigen Behörden anderer Mitgliedstaaten auf Ersuchen um Amtshilfe reagieren müssen, und zwar binnen zwei Arbeitstagen bei dringenden Informationsersuchen bzw. binnen 25 Arbeitstagen bei nicht dringenden Ersuchen. Weiterhin sind in der Richtlinie nationale Kontrollmaßnahmen aufgeführt, die die Mitgliedstaaten anwenden können, wenn sie die Einhaltung der auf entsandte Arbeitnehmer anwendbaren Arbeitsbedingungen überwachen; darüber hinaus sieht sie vor, dass geeignete und wirksame Kontroll- und Überwachungsmechanismen vorhanden sind und die nationalen Behörden in ihren jeweiligen Hoheitsgebieten wirksame und angemessene Inspektionen durchführen, um die Einhaltung der Bestimmungen und Vorschriften der Richtlinie 96/71/EG zu kontrollieren und zu überwachen. Die Auswirkungen der Durchsetzungsrichtlinie werden sich in ihrem vollen Umfang erst ab Mitte 2016 zeigen, da die für Frist für die Umsetzung durch die Mitgliedstaaten bis zum 18. Juni 2016 läuft.

Die vorliegende Initiative klammert die Punkte aus, die Gegenstand der Durchsetzungsrichtlinie sind. Vielmehr stellt sie auf Fragen ab, die nicht unter die Durchsetzungsrichtlinie, sondern unter den mit der ursprünglichen Richtlinie von 1996 geschaffenen EU-Regelungsrahmen fallen. Die überarbeitete Entsenderichtlinie und die Durchsetzungsrichtlinie ergänzen sich daher und verstärken sich gegenseitig.

1.2. Kohärenz mit den bestehenden Vorschriften in diesem Bereich

Die Arbeit an einem vertieften und faireren Binnenmarkt ist eine der Hauptprioritäten des laufenden Mandats der Kommission. Der Vorschlag mit gezielten Änderungen an der Entsenderichtlinie bezieht die in der Durchsetzungsrichtlinie festgelegten Bestimmungen, die bis zum 18. Juni 2016 umgesetzt werden müssen, mit ein und ergänzt diese.

Bei den vorbereitenden Konsultationen, die die Kommission mit ca. 300 Interessenträgern, hauptsächlich KMU, durchgeführt hat, meldeten 30 % der grenzüberschreitend tätigen Dienstleistungsunternehmen Probleme mit den bestehenden Entsendevorschriften für Arbeitnehmer, wie etwa belastende

² Richtlinie 2014/67/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 zur Durchsetzung der Richtlinie 96/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen und zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 1024/2012 über die Verwaltungszusammenarbeit mit Hilfe des Binnenmarkt-Informationssystems („IMI-Verordnung“), ABl. L 159 vom 28.5.2014, S. 11.

administrative und dokumentarische Auflagen, Gebühren und Registrierungspflichten. Nicht ausreichend klare Arbeitsmarktvorschriften in den Zielländern werden ebenso als großes Hindernis für die grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung angesehen, insbesondere von KMU.

Darüber hinaus unterstützt die Entsenderichtlinie die Initiativen für den Straßenverkehrssektor, die die Kommission in ihrem Arbeitsprogramm 2016 angekündigt hat. Die entsprechenden Maßnahmen zielen insbesondere auf eine weitere Verbesserung der sozialen und arbeitsbezogenen Bedingungen der im Straßentransport beschäftigten Arbeitnehmer ab und fördern gleichzeitig die wirksame und faire Dienstleistungserbringung im Straßenverkehr. Die zwei Millionen Arbeitnehmer, die im internationalen Straßenverkehrswesen beschäftigt sind, üben ihre Tätigkeit regelmäßig – über kurze Zeiträume – im Hoheitsgebiet verschiedener Mitgliedstaaten aus. Vor diesem Hintergrund sollten die anstehenden Initiativen für den Straßenverkehrssektor Klarheit und Durchsetzung der Vorschriften verbessern, die auf Arbeitsverträge im Transportsektor anzuwenden sind; mit ihnen könnten auch die besonderen Herausforderungen angegangen werden, die die Anwendung der Entsenderichtlinie in diesem Sektor mit sich bringt.

Ein modernisierter Rechtsrahmen für die Arbeitnehmerentsendung wird zu transparenten und fairen Bedingungen für die Umsetzung der Investitionsoffensive für Europa beitragen. Die Investitionsoffensive wird der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung zusätzlichen Schwung verleihen und mithin zur Befriedigung der erhöhten Nachfrage nach qualifizierten Arbeitskräften führen. Mit der Durchführung strategischer Infrastrukturprojekte in den Mitgliedstaaten geht die Nachfrage der Unternehmen nach den erforderlichen Qualifikationen einher; es müssen die Bedingungen dafür geschaffen werden, dass dieser Nachfrage mit einem geeigneten grenzüberschreitenden Arbeitskräfteangebot entsprochen werden kann. Eine modernisierte Entsenderichtlinie wird dazu beitragen, dass Investitionen vor dem Hintergrund eines unverfälschten Wettbewerbs und eines angemessenen Schutzes der Arbeitnehmerrechte getätigt werden können.

Mit der EU-Plattform zur Bekämpfung nicht angemeldeter Erwerbstätigkeit kann es Synergien beim Vorgehen gegen betrügerische Entsendepraktiken geben. Bei Entsendungen besteht das Risiko, dass die Erwerbstätigkeit nicht angemeldet wird. Dies ist z. B. bei Praktiken wie der Überreichung von „Schwarzgeldumschlägen“ bzw. der „Barauszahlung des Lohns“ der Fall, bei denen nur ein Teil des Arbeitsentgelts offiziell ausbezahlt wird und der Arbeitnehmer den Rest inoffiziell erhält; weitere Beispiele sind Scheinselbständigkeit oder die Umgehung einschlägiger EU- und nationaler Rechtsvorschriften. Die EU hat ihre Maßnahmen zur Bekämpfung nicht angemeldeter Erwerbstätigkeit verstärkt und geht weiterhin gegen Briefkastenfirmen vor. Im April 2014 hat die Kommission die Einrichtung einer Plattform zur Prävention und Abschreckung von nicht angemeldeter Erwerbstätigkeit vorgeschlagen. Im Rahmen dieser Plattform werden die Durchsetzungsbehörden aller Mitgliedstaaten zusammenkommen. Mit ihr werden der Austausch bewährter Verfahren erleichtert, Fachwissen und analytische Fähigkeiten aufgebaut sowie die grenzüberschreitende Zusammenarbeit der Mitgliedstaaten im Hinblick auf eine effizientere und effektivere Bekämpfung nicht angemeldeter Erwerbstätigkeit unterstützt.

2. RECHTSGRUNDLAGE, SUBSIDIARITÄT UND VERHÄLTNISMÄSSIGKEIT

2.1. Rechtsgrundlage

Mit dem vorliegenden Vorschlag wird die Richtlinie 96/71/EG geändert; er hat daher dieselbe Rechtsgrundlage (Artikel 53 Absatz 1 und Artikel 62 AEUV).

2.2. Subsidiarität (bei nicht ausschließlicher Zuständigkeit)

Die Änderung einer bestehenden Richtlinie kann nur durch Annahme einer neuen Richtlinie erfolgen.

2.3. Verhältnismäßigkeit

Gemäß der ständigen Rechtsprechung sind Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit nur zulässig, wenn sie aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses, insbesondere im Hinblick auf den Schutz der Arbeitnehmer, gerechtfertigt sowie verhältnismäßig und notwendig sind.

Der vorliegende Vorschlag steht im Einklang mit dieser Anforderung, da er keine Harmonisierung der Arbeitskosten in Europa vorsieht und sich auf das beschränkt, was nötig ist, um für die Dauer der Entsendung der Arbeitnehmer Bedingungen zu gewährleisten, die an die Lebenshaltungskosten und -standards des Aufnahmemitgliedstaats angepasst sind.

In einem stark wettbewerbsorientierten Binnenmarkt basiert der Wettbewerb auf der Qualität der Dienstleistung, der Produktivität, der Kostenlast (wovon Arbeitskosten nur ein Teil sind) und der Innovation. Dieser Vorschlag geht somit nicht über das hinaus, was zum Erreichen seines Ziels notwendig ist.

3. ERGEBNISSE DER EX-POST-BEWERTUNG, DER KONSULTATION DER INTERESSENTRÄGER UND DER FOLGENABSCHÄTZUNG

3.1. Konsultation der Interessenträger

Österreich, Belgien, Frankreich, Deutschland, Luxemburg, die Niederlande und Schweden haben in einem gemeinsamen Schreiben ihre Unterstützung für die Modernisierung der Entsenderichtlinie zugesichert und sich zu dem Grundsatz des „gleichen Entgelts für gleiche Arbeit am gleichen Ort“ bekannt. Diese Mitgliedstaaten haben Folgendes angeregt: Änderung und Erweiterung der für entsandte Arbeitnehmer geltenden Bestimmungen zu den arbeitsbezogenen und sozialen Bedingungen, insbesondere zur Entlohnung; Prüfung der Einführung einer Entsendungshöchstdauer, vor allem im Hinblick auf eine Abstimmung der einschlägigen Bestimmungen mit der EU-Verordnung zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit; Klärung der für den Straßenverkehrssektor geltenden Bedingungen; Verbesserung der Zuverlässigkeit der in den portablen Dokumenten A1 enthaltenen Informationen; Verbesserung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit zwischen Arbeitsaufsichtsbehörden und Förderung einer Studie zu Ausmaß und Wirkung der Scheinselbständigkeit im Zusammenhang mit Entsendungen.

Bulgarien, die Tschechische Republik, Estland, Ungarn, Litauen, Lettland, Polen, die Slowakei und Rumänien haben in einem gemeinsamen Schreiben zum Ausdruck gebracht, dass es für eine Überarbeitung der Richtlinie von 1996 zu früh sei und sie bis zum Ablauf der Frist für die Umsetzung der Durchsetzungsrichtlinie

aufgeschoben werden sollte; zudem müssten die Auswirkungen sorgfältig evaluiert und bewertet werden. Die genannten Mitgliedstaaten hatten Bedenken, dass der Grundsatz des „gleichen Entgelts für gleiche Arbeit am gleichen Ort“ möglicherweise nicht mit dem Binnenmarkt vereinbar ist, da Entlohnungsunterschiede ein legitimer Wettbewerbsfaktor für Dienstleistungserbringer seien. Darüber hinaus vertraten sie die Meinung, dass entsandte Arbeitnehmer für die Zwecke der sozialen Sicherheit weiterhin den Rechtsvorschriften des entsendenden Mitgliedstaats unterliegen sollten; demnach sollten keine Maßnahmen ergriffen werden, die in dieser Hinsicht die Verbindung zwischen der Arbeitnehmerentsendung und der Koordinierung der sozialen Sicherheit ändern würden. Schließlich ersuchten sie die Kommission, Maßnahmen nur in Erwägung zu ziehen, sofern einschlägige Daten im Hinblick auf die Herausforderungen und Besonderheiten der grenzüberschreitenden Dienstleistungserbringung genau analysiert wurden.

Der Europäische Gewerkschaftsbund (EGB) hat sich für eine Überarbeitung der Richtlinie ausgesprochen, um die Wahrung des Gleichbehandlungsgrundsatzes sicherzustellen. In diesem Zusammenhang forderte der EGB die Kommission jedoch auf, die Autonomie der Sozialpartner bei den Lohnverhandlungen sowie die Vielfalt der nationalen Systeme der Arbeitsbeziehungen zu respektieren und Bestimmungen zu den wesentlichen Vergütungsbestandteilen festzulegen, die für Tarifverträge auf Unternehmensebene vorteilhafter als für solche auf Sektorebene sind. Zudem schlug der EGB der Kommission vor, Maßnahmen zu formulieren, die insbesondere auf entsandte Leiharbeitnehmer anzuwenden sind und vorsehen, dass zu einem früheren Zeitpunkt eine Beschäftigungszeit im Herkunftsland zurückgelegt worden sein muss, sowie neue Vorschriften zur Bekämpfung von Scheinselbstständigkeit und bessere Durchsetzungsmaßnahmen, insbesondere im Hinblick auf Inspektionen, einzuführen und zuverlässigere Formulare zur sozialen Sicherheit bereitzustellen.

Der Europäische Dachverband der Verbände des Baugewerbes (EBC), der KMU im Baugewerbe vertritt, unterstützt die Überarbeitung der Richtlinie von 1996 im Einklang mit dem Grundsatz des „gleichen Entgelts für gleiche Arbeit am gleichen Ort“. Ebenfalls für eine Überarbeitung der Richtlinie haben sich die Europäische Föderation der Bau- und Holzarbeiter (EFBH), die Föderation Niederländischer Gewerkschaftsverbände (FNV), der estnische Gewerkschaftsbund und der Rat der skandinavischen Gewerkschaften ausgesprochen. Die EU-Sozialpartner im Baugewerbe (FIEC und EFBH) haben auch einen gemeinsamen Standpunkt angenommen, in dem sie die Kommission zur Bewertung einiger Fragen im Zusammenhang mit Entsendungen auffordern.

BUSINESSEUROPE hält es für vorrangig, die korrekte Umsetzung der Durchsetzungsrichtlinie sicherzustellen, da nach ihrem Dafürhalten die meisten Herausforderungen bei der Arbeitnehmerentsendung mit schwacher Durchsetzung und mangelnder Kontrolle in den Mitgliedstaaten zusammenhängen. Des Weiteren führt BUSINESSEUROPE an, dass eine Neuverhandlung der Richtlinie zu einem Rückgang der Entsendungen führen könnte, da eine solche Verhandlung mit einer gewissen Unsicherheit bei den Unternehmen einhergehe. Zwar unterstützt BUSINESSEUROPE die Maßnahmen zur Verbesserung der Zuverlässigkeit und Transparenz der portablen Dokumente, weist aber darauf hin, dass die EU mit der Anwendung des Grundsatzes „gleiches Entgelt für gleiche Arbeit“ auf ungebührliche Weise in die freie Lohnbestimmung der Sozialpartner eingreift, und ruft in Erinnerung, dass durch eine Vielzahl an EU-Vorschriften zu verschiedenen Aspekten

des Arbeitsrechts faire Wettbewerbsbedingungen geschaffen werden. Der Dachverband der europäischen Metall- und Elektro-Arbeitgeberverbände (CEEMET) und der Europäische Führungskräfteverband (CEC) schließen sich dieser Argumentation an. Auch der Hauptverband der tschechischen Wirtschaft und die Industrieverbände Finnlands, Schwedens, Dänemarks, Islands und Norwegens haben in einem gemeinsamen Schreiben Bedenken gegen die Aufnahme des Grundsatzes „gleiches Entgelt für gleiche Arbeit“ in die Entsenderichtlinie geäußert.

UAPME vertritt ebenso die Ansicht, dass die Entsenderichtlinie nicht geändert werden sollte, ehe die Umsetzung der Durchsetzungsrichtlinie abgeschlossen ist und ihre Auswirkungen evaluiert sind.

EUROCIETT hält als Vertreter der Leiharbeitsunternehmen fest, dass es generell keiner Neuverhandlung der Richtlinie von 1996 bedürfe. Dennoch unterstützt EUROCIETT den Grundsatz „gleiches Entgelt für gleiche Arbeit“ in Bezug auf entsandte Leiharbeitnehmer sowie die Anwendung sämtlicher Vorschriften der Richtlinie über Leiharbeit auf entsandte Leiharbeitnehmer.

4. EINHOLUNG UND NUTZUNG VON EXPERTENWISSEN

Bei der Vorbereitung der vorliegenden Initiative wurden diverse Studien, Berichte und Artikel herangezogen. Die entsprechenden Verweise sind dem Bericht über die Folgenabschätzung zu entnehmen, der diesem Vorschlag beiliegt.

5. FOLGENABSCHÄTZUNG

Der vorliegende Vorschlag wird durch eine Folgenabschätzung ergänzt, in der das Phänomen Entsendung analysiert, die Probleme mit dem derzeitigen Rechtsrahmen beschrieben, verschiedene Maßnahmenoptionen aufgezeigt und schließlich die sozialen und wirtschaftlichen Folgen der Optionen bewertet werden.

6. GRUNDRECHTE

Diese Richtlinie steht im Einklang mit den Grundrechten und den in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union anerkannten Grundsätzen. Sie soll insbesondere die uneingeschränkte Einhaltung von Artikel 31 der Charta gewährleisten, wonach jede Arbeitnehmerin und jeder Arbeitnehmer das Recht auf gesunde, sichere und würdige Arbeitsbedingungen sowie auf eine Begrenzung der Höchstarbeitszeit, auf tägliche und wöchentliche Ruhezeiten sowie auf bezahlten Jahresurlaub hat.

7. AUSFÜHRLICHE ERLÄUTERUNG EINZELNER BESTIMMUNGEN DES VORSCHLAGS

Artikel 1 des Vorschlags sieht mehrere Änderungen in der Richtlinie 96/71/EG vor.

7.1. Absatz 1

Mit Absatz 1 wird ein neuer Artikel 2a in die Richtlinie eingefügt. Dieser Artikel stellt auf das Arbeitsrecht ab, das für entsandte Arbeitnehmer gilt, wenn die voraussichtliche oder tatsächliche Dauer der Entsendung 24 Monate überschreitet. Die mögliche Dauer einer vorübergehenden Dienstleistungserbringung bleibt davon unberührt. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs muss die Abgrenzung zwischen Niederlassungsfreiheit und der Freiheit zur vorübergehenden Erbringung von Dienstleistungen auf Einzelfallbasis erfolgen, wobei nicht nur die Dauer der

Leistung, sondern auch ihre Häufigkeit, ihre regelmäßige Wiederkehr und ihre Kontinuität zu berücksichtigen sind.

Absatz 1 des neuen Artikels 2a kommt zur Anwendung, wenn von einer Entsendungsdauer von über 24 Monaten ausgegangen wird oder wenn die tatsächliche Entsendungsdauer 24 Monate überschreitet. In beiden Fällen wird der Aufnahmemitgliedstaat als der Staat angesehen, in dem die Arbeit gewöhnlich verrichtet wird. In Anwendung der Bestimmungen der Rom-I-Verordnung³ gilt für den Arbeitsvertrag der betreffenden entsandten Arbeitnehmer demnach das Arbeitsrecht des Aufnahmemitgliedstaats, sofern die Parteien sich nicht auf die Anwendung eines anderen Rechts geeinigt haben. Wurde ein anderes Recht gewählt, so darf dies für den Arbeitnehmer nicht zum Verlust des Schutzes führen, der ihm durch Bestimmungen gewährt wird, von denen gemäß den Rechtsvorschriften des Aufnahmemitgliedstaats nicht durch Vereinbarung abgewichen werden kann.

Um die Umgehung der in Absatz 1 festgelegten Regelung zu verhindern, wird in Absatz 2 klargestellt, dass – wenn ein Arbeitnehmer durch einen die gleiche Tätigkeit verrichtenden Arbeitnehmer ersetzt wird – bei der Berechnung der Entsendungsdauer die Gesamtdauer der Entsendung der betreffenden Arbeitnehmer berücksichtigt werden muss. Die Bestimmung gemäß Absatz 1 greift, wenn der kumulierte Entsendungszeitraum mehr als 24 Monate beträgt; um dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gerecht zu werden, gilt dies jedoch nur für Arbeitnehmer, die für mindestens sechs Monate entsandt werden.

7.2. Absatz 2

Mit Absatz 2 werden mehrere Änderungen an Artikel 3 der Richtlinie vorgenommen.

Buchstabe a

Buchstabe a ersetzt Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie.

Der neue Wortlaut enthält drei wesentliche Änderungen:

- Der Verweis auf die „im Anhang genannten Tätigkeiten“ wird gestrichen (zweiter Gedankenstrich);
- der Verweis auf „Mindestlohnsätze“ wird durch einen Verweis auf „Entlohnung“⁴ ersetzt;
- es wird ein neuer Unterabsatz eingefügt, der die Mitgliedstaaten dazu verpflichtet, Informationen über die die Entlohnung ausmachenden Bestandteile zu veröffentlichen.

Infolge der ersten Änderung werden allgemein verbindliche Tarifverträge im Sinne von Artikel 3 Absatz 8 auf entsandte Arbeitnehmer sämtlicher Wirtschaftszweige anwendbar, und zwar unabhängig davon, ob im Anhang der Richtlinie auf die betreffenden Tätigkeiten verwiesen wird (dies ist derzeit nur für das Baugewerbe der Fall).

Es fällt in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten, Entlohnungsvorschriften im Einklang mit ihren Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten festzulegen. Die zweite Änderung stellt darauf ab, dass die Entlohnungsvorschriften, die für gebietsansässige Arbeitnehmer gelten und die auf Rechtsvorschriften oder allgemein verbindliche

³ Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I), ABl. L 177 vom 4.7.2008, S. 6.

⁴ Basierend auf der Rechtsprechung des Gerichtshofs in der Rechtssache C-396/13.

Tarifverträge im Sinne von Artikel 3 Absatz 8 zurückgehen, auch für entsandte Arbeitnehmer gelten.

Der neue Unterabsatz verpflichtet die Mitgliedstaaten dazu, auf der Website gemäß Artikel 5 der Richtlinie 2014/67/EU die die Entlohnung ausmachenden Bestandteile zu veröffentlichen, die für entsandte Arbeitnehmer gelten.

Buchstabe b

Es wird ein neuer Absatz eingefügt, der sich mit Untervergabeketten befasst. Durch diese neue Regelung können die Mitgliedstaaten Unternehmen dazu verpflichten, Unteraufträge nur an Unternehmen zu vergeben, die Arbeitnehmern bestimmte, für den Auftragnehmer geltende Entlohnungsbedingungen einräumen, einschließlich jener, die sich aus nicht allgemein verbindlichen Tarifverträgen ergeben. Dies kann nur auf der Grundlage von Verhältnismäßigkeit und Nichtdiskriminierung erfolgen, was insbesondere bedeutet, dass für alle nationalen Unterauftragnehmer die gleichen Bedingungen gelten müssten.

Buchstabe c

Es wird ein neuer Absatz eingefügt, in dem die Bedingungen festgelegt werden, die für Arbeitnehmer gemäß Artikel 1 Absatz 3 Buchstabe c der Richtlinie gelten, d. h. für Arbeitnehmer, die von einem Leiharbeitsunternehmen zur Verfügung gestellt werden, welches seinen Sitz in einem anderen Mitgliedstaat als dem Niederlassungsmitgliedstaat des verwendenden Unternehmens hat. Dieser neue Absatz entspricht Artikel 3 Absatz 9 der Richtlinie. Er legt fest, dass die Bedingungen, die auf grenzüberschreitend tätige, Arbeitnehmer zur Verfügung stellende Unternehmen anzuwenden sind, diejenigen sein müssen, die gemäß Artikel 5 der Richtlinie 2008/104/EG auf nationale Unternehmen angewandt werden, die Arbeitnehmer zur Verfügung stellen. Im Gegensatz zu Artikel 3 Absatz 9 der Richtlinie ergibt sich daraus nun eine rechtliche Verpflichtung für die Mitgliedstaaten.

7.3. Absatz 3

Mit Absatz 3 wird der Anhang der Richtlinie gemäß den Änderungen an Artikel 3 Absatz 1 geändert.

Vorschlag für eine

RICHTLINIE DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES

zur Änderung der Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen

(Text von Bedeutung für den EWR)

DAS EUROPÄISCHE PARLAMENT UND DER RAT DER EUROPÄISCHEN UNION –
gestützt auf den Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, insbesondere auf Artikel 53 Absatz 1 und Artikel 62,
auf Vorschlag der Europäischen Kommission,
nach Zuleitung des Entwurfs des Gesetzgebungsakts an die nationalen Parlamente,
nach Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses⁵,
gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren,
in Erwägung nachstehender Gründe:

- (1) Die Freizügigkeit der Arbeitnehmer, die Niederlassungsfreiheit und die Dienstleistungsfreiheit sind Grundprinzipien des Binnenmarktes der Union, die im Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) verankert sind. Die Umsetzung dieser Grundsätze wird durch die Union weiterentwickelt und soll gleiche Bedingungen für Unternehmen und die Wahrung der Arbeitnehmerrechte gewährleisten.
- (2) Die Dienstleistungsfreiheit umfasst das Recht von Unternehmen, Dienstleistungen in einem anderen Mitgliedstaat zu erbringen, in den sie ihre Arbeitnehmer vorübergehend zu dem Zweck entsenden können, diese Dienstleistungen dort zu erbringen.
- (3) Gemäß Artikel 3 EUV fördert die Union soziale Gerechtigkeit und sozialen Schutz. Gemäß Artikel 9 AEUV hat die Union die Aufgabe, ein hohes Beschäftigungsniveau zu fördern, einen angemessenen sozialen Schutz zu gewährleisten und soziale Ausgrenzung zu bekämpfen.
- (4) Fast zwanzig Jahre nach Erlass der Entsenderichtlinie muss geprüft werden, ob sie immer noch für das richtige Gleichgewicht zwischen der Förderung der Dienstleistungsfreiheit und dem Schutz der Rechte entsandter Arbeitnehmer sorgt.
- (5) Der Gleichbehandlungsgrundsatz und das Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit sind seit den Gründungsverträgen im EU-Recht verankert. Der Grundsatz des gleichen Arbeitsentgelts wurde im Sekundärrecht umgesetzt, nicht nur für Frauen und Männer, sondern auch für Arbeitnehmer mit befristeten Arbeitsverträgen und vergleichbare Arbeitnehmer mit unbefristeten Verträgen, für

⁵ ABl. C [...] vom [...], S. [...].

Teilzeit- und Vollzeitbeschäftigte sowie für Leiharbeitnehmer und vergleichbare Arbeitnehmer des verwendenden Unternehmens.

- (6) Die Rom-I-Verordnung erlaubt es Arbeitgebern und Arbeitnehmern generell, das auf den Arbeitsvertrag anzuwendende Recht zu wählen. Jedoch darf dem Arbeitnehmer nicht der Schutz entzogen werden, der ihm durch die zwingenden Bestimmungen des Rechts des Staates gewährt wird, in dem oder andernfalls von dem aus der Arbeitnehmer gewöhnlich seine Arbeit verrichtet. Wird keine Rechtswahl getroffen, unterliegt der Arbeitsvertrag dem Recht des Staates, in dem oder andernfalls von dem aus der Arbeitnehmer in Erfüllung des Vertrags gewöhnlich seine Arbeit verrichtet.
- (7) Die Rom-I-Verordnung sieht vor, dass der Staat, in dem die Arbeit gewöhnlich verrichtet wird, nicht wechselt, wenn der Arbeitnehmer seine Arbeit vorübergehend in einem anderen Staat verrichtet.
- (8) Angesichts der langen Dauer bestimmter Entsendungen, muss festgelegt werden, dass bei Entsendezeiträumen von über 24 Monaten der Aufnahmemitgliedstaat als der Staat angesehen wird, in dem die Arbeit verrichtet wird. Im Einklang mit dem Grundsatz der Rom-I-Verordnung ist mithin das Recht des Aufnahmemitgliedstaats auf den Arbeitsvertrag der betreffenden entsandten Arbeitnehmer anzuwenden, sofern die Parteien sich nicht auf die Anwendung eines anderen Rechts geeinigt haben. Wurde ein anderes Recht gewählt, so darf dies für den Arbeitnehmer nicht zum Verlust des Schutzes führen, der ihm durch Bestimmungen gewährt wird, von denen gemäß den Rechtsvorschriften des Aufnahmemitgliedstaats nicht durch Vereinbarung abgewichen werden kann. Dies sollte ab Beginn der Entsendung gelten, wenn diese für mehr als 24 Monate geplant ist, bzw. ab dem ersten Tag nach Ablauf der 24 Monate, wenn die Entsendung tatsächlich diesen Zeitraum überschreitet. Diese Regelung berührt nicht das Recht von Unternehmen, die Arbeitnehmer in das Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats entsenden, sich auch in Fällen, in denen die Entsendung länger als 24 Monate dauert, auf die Dienstleistungsfreiheit zu berufen. Hiermit soll Rechtssicherheit bei der Anwendung der Rom-I-Verordnung auf eine bestimmte Situation geschaffen werden, ohne dass die Verordnung hierzu geändert werden muss. Für den Arbeitnehmer gelten insbesondere der Schutz und die Leistungen gemäß der Rom-I-Verordnung.
- (9) Gemäß der ständigen Rechtsprechung sind Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit nur zulässig, wenn sie aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sowie verhältnismäßig und notwendig sind.
- (10) Da die Arbeit im internationalen Straßenverkehr durch besonders hohe Mobilität gekennzeichnet ist, wirft die Umsetzung der Entsenderichtlinie in diesem Bereich besondere rechtliche Fragen und Schwierigkeiten auf (insbesondere in Fällen, in denen keine ausreichende Verbindung mit dem betreffenden Mitgliedstaat gegeben ist). Es wäre am besten, wenn diese Herausforderungen durch sektorspezifische Rechtsvorschriften und andere EU-Initiativen, die auf eine verbesserte Funktionsweise des Verkehrsbinnenmarktes abzielen, angegangen würden.
- (11) In einem wettbewerbsorientierten Binnenmarkt konkurrieren Dienstleistungserbringer nicht nur auf der Grundlage der Arbeitskosten miteinander, sondern auch aufgrund von Faktoren wie Produktivität und Effizienz oder der Qualität und Innovation ihrer Güter und Dienstleistungen.
- (12) Es fällt in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten, Entlohnungsvorschriften im Einklang mit ihren Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten festzulegen. Jedoch muss die

Anwendung nationaler Entlohnungsvorschriften auf entsandte Arbeitnehmer durch die Notwendigkeit des Schutzes entsandter Arbeitnehmer gerechtfertigt sein und sie darf die grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung nicht unverhältnismäßig einschränken.

- (13) Die in nationalen Rechtsvorschriften oder allgemein verbindlichen Tarifverträgen festgelegten Entlohnungsbestandteile sollten für alle Dienstleistungserbringer klar und transparent sein. Es ist daher gerechtfertigt, die Mitgliedstaaten dazu zu verpflichten, alle die Entlohnung ausmachenden Bestandteile auf einer einzigen Website gemäß Artikel 5 der Durchsetzungsrichtlinie zu veröffentlichen.
- (14) In Rechts- und Verwaltungsvorschriften oder Tarifverträgen, die in den Mitgliedstaaten anwendbar sind, kann sichergestellt werden, dass Unternehmen nicht durch die Untervergabe von Aufträgen die Möglichkeit haben, Vorschriften über bestimmte die Entlohnung betreffende Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen zu umgehen. Wenn es auf nationaler Ebene entsprechende Vorschriften über die Entlohnung gibt, darf sie der Mitgliedstaat in nichtdiskriminierender Weise auf Unternehmen anwenden, die Arbeitnehmer in sein Hoheitsgebiet entsenden, sofern die Vorschriften die grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung nicht unverhältnismäßig einschränken.
- (15) In der Richtlinie 2008/104/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über Leiharbeit ist der Grundsatz festgelegt, dass die wesentlichen Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen für Leiharbeitnehmer mindestens denjenigen entsprechen sollten, die für diese Arbeitnehmer gelten würden, wenn sie von dem entleihenden Unternehmen für den gleichen Arbeitsplatz eingestellt würden. Dieser Grundsatz sollte auch für Leiharbeitnehmer gelten, die in einen anderen Mitgliedstaat entsandt werden.
- (16) Gemäß der Gemeinsamen Politischen Erklärung der Mitgliedstaaten und der Kommission vom 28. September 2011 zu erläuternden Dokumenten⁶ haben sich die Mitgliedstaaten verpflichtet, in begründeten Fällen zusätzlich zur Mitteilung ihrer Umsetzungsmaßnahmen ein oder mehrere Dokumente zu übermitteln, in denen der Zusammenhang zwischen den Bestandteilen einer Richtlinie und den entsprechenden Teilen nationaler Umsetzungsinstrumente erläutert wird. In Bezug auf diese Richtlinie hält der Gesetzgeber die Übermittlung derartiger Dokumente für gerechtfertigt.

HABEN FOLGENDE RICHTLINIE ERLASSEN:

Artikel 1

Änderung der Richtlinie 96/71/EG

Die Richtlinie 96/71/EG wird wie folgt geändert:

- (1) Der folgende Artikel 2a wird angefügt:

Artikel 2a

Entsendungen für mehr als vierundzwanzig Monate

- (1) Überschreitet die vorgesehene oder tatsächliche Entsendungsdauer vierundzwanzig Monate, gilt der Mitgliedstaat, in dessen Hoheitsgebiet ein Arbeitnehmer entsandt ist, als der Staat, in dem dieser seine Arbeit gewöhnlich verrichtet.

⁶ ABl. C 369 vom 17.12.2011, S. 14.

(2) Werden entsandte Arbeitnehmer, die die gleiche Tätigkeit am gleichen Ort ausführen, ersetzt, so ist für die Zwecke von Absatz 1 die Gesamtdauer der Entsendezeiträume der betreffenden Arbeitnehmer zu berücksichtigen, sofern deren tatsächliche Entsendungsdauer mindestens sechs Monate beträgt.

(2) Artikel 3 wird wie folgt geändert:

(a) Absatz 1 erhält folgende Fassung:

- (1) Die Mitgliedstaaten sorgen dafür, dass unabhängig von dem auf das jeweilige Arbeitsverhältnis anwendbaren Recht die in Artikel 1 Absatz 1 genannten Unternehmen den in ihr Hoheitsgebiet entsandten Arbeitnehmern bezüglich der nachstehenden Aspekte die Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen garantieren, die in dem Mitgliedstaat, in dessen Hoheitsgebiet die Arbeitsleistung erbracht wird,
 - durch Rechts- oder Verwaltungsvorschriften und/oder
 - durch für allgemein verbindlich erklärte Tarifverträge oder Schiedssprüche im Sinne des Absatzes 8 festgelegt sind:
- (a) Höchstarbeitszeiten und Mindestruhezeiten;
- (b) bezahlter Mindestjahresurlaub;
- (c) Entlohnung, einschließlich der Überstundensätze; dies gilt nicht für die zusätzlichen betrieblichen Altersversorgungssysteme;
- (d) Bedingungen für die Überlassung von Arbeitskräften, insbesondere durch Leiharbeitsunternehmen;
- (e) Sicherheit, Gesundheitsschutz und Hygiene am Arbeitsplatz;
- (f) Schutzmaßnahmen im Zusammenhang mit den Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen von Schwangeren und Wöchnerinnen, Kindern und Jugendlichen;
- (g) Gleichbehandlung von Männern und Frauen sowie andere Nichtdiskriminierungsbestimmungen.

Für die Zwecke dieser Richtlinie umfasst die Entlohnung alle die Entlohnung ausmachenden Bestandteile, die gemäß nationalen Rechts- oder Verwaltungsvorschriften, für allgemein verbindlich erklärten Tarifverträgen oder Schiedssprüchen und/oder – falls es kein System zur Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen und Schiedssprüchen gibt – sonstigen Tarifverträgen oder Schiedssprüchen im Sinne des Absatzes 8 Unterabsatz 2 in dem Mitgliedstaat vorgeschrieben sind, in dessen Hoheitsgebiet der Arbeitnehmer entsandt ist.

Die Mitgliedstaaten veröffentlichen auf einer einzigen offiziellen nationalen Website gemäß Artikel 5 der Richtlinie 2014/67/EU die die Entlohnung ausmachenden Bestandteile nach Buchstabe c.

(b) Folgender Absatz wird angefügt:

- (1a) Wenn in dem Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats niedergelassene Unternehmen durch Rechts- und Verwaltungsvorschriften oder Tarifverträge verpflichtet sind, Unteraufträge im Rahmen ihrer vertraglichen Verpflichtungen nur an Unternehmen zu vergeben, die die Einhaltung bestimmter Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen garantieren, die die

Entlohnung betreffen, kann der Mitgliedstaat unter Berücksichtigung der Grundsätze Nichtdiskriminierung und Verhältnismäßigkeit festlegen, dass solche Unternehmen den gleichen Verpflichtungen in Bezug auf die Unterauftragsvergabe an Unternehmen gemäß Artikel 1 Absatz 1 unterliegen, die Arbeitnehmer in sein Hoheitsgebiet entsenden.

(c) Folgender Absatz wird angefügt:

(1b) Die Mitgliedstaaten sehen vor, dass die Unternehmen gemäß Artikel 1 Absatz 3 Buchstabe c entsandten Arbeitnehmern die Bedingungen garantieren, die nach Artikel 5 der Richtlinie 2008/104/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. November 2008 über Leiharbeit für Leiharbeiter gelten, die von im Mitgliedstaat der Leistungserbringung niedergelassenen Leiharbeitsunternehmen zur Verfügung gestellt werden.

(d) Absatz 9 wird gestrichen.

(e) Absatz 10 Unterabsatz 2 wird gestrichen.

(3) Absatz 1 des Anhangs wird wie folgt geändert:

Die in Artikel 3 genannten Tätigkeiten umfassen alle Bauarbeiten, die der Errichtung, der Instandsetzung, der Instandhaltung, dem Umbau oder dem Abriss von Bauwerken dienen, insbesondere

Artikel 2

1. Die Mitgliedstaaten setzen die erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften in Kraft, um dieser Richtlinie spätestens [zwei Jahre nach ihrem Erlass] nachzukommen. Sie teilen der Kommission unverzüglich den Wortlaut dieser Vorschriften mit.

Bei Erlass dieser Vorschriften nehmen die Mitgliedstaaten in den Vorschriften selbst oder durch einen Hinweis bei der amtlichen Veröffentlichung auf die vorliegende Richtlinie Bezug. Die Mitgliedstaaten regeln die Einzelheiten dieser Bezugnahme.

(2) Die Mitgliedstaaten teilen der Kommission den Wortlaut der wichtigsten nationalen Rechtsvorschriften mit, die sie auf dem unter diese Richtlinie fallenden Gebiet erlassen.

Artikel 3

Diese Richtlinie tritt am [zwanzigsten] Tag nach ihrer Veröffentlichung im *Amtsblatt der Europäischen Union* in Kraft.

Artikel 4

Diese Richtlinie ist an die Mitgliedstaaten gerichtet.

Geschehen zu Straßburg am [...]

Im Namen des Europäischen Parlaments
Der Präsident

Im Namen des Rates
Der Präsident