



Sammlung der Rechtsprechung

URTEIL DES GERICHTSHOFS (Zweite Kammer)

11. September 2014*

„Assoziierungsabkommen EWG–Türkei — Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls und Art. 13 des Beschlusses Nr. 1/80 — Geltungsbereich — Einführung neuer Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit, des freien Dienstleistungsverkehrs und der Bedingungen für den Zugang zur Beschäftigung — Verbot — Freier Dienstleistungsverkehr — Art. 56 AEUV und Art. 57 AEUV — Entsendung von Arbeitnehmern — Drittstaatsangehörige — Erfordernis einer Beschäftigungserlaubnis für die Überlassung von Arbeitnehmern“

In der Rechtssache C-91/13

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV, eingereicht vom Raad van State (Niederlande) mit Entscheidung vom 20. Februar 2013, beim Gerichtshof eingegangen am 25. Februar 2013, in dem Verfahren

Essent Energie Productie BV

gegen

Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

erlässt

DER GERICHTSHOF (Zweite Kammer)

unter Mitwirkung der Kammerpräsidentin R. Silva de Lapuerta (Berichterstatlerin) sowie der Richter J. L. da Cruz Vilaça, G. Arestis, J.-C. Bonichot und A. Arabadjiev,

Generalanwalt: Y. Bot,

Kanzler: M. Ferreira, Hauptverwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 20. März 2014,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

- der Essent Energie Productie BV, vertreten durch T. L. Badoux, advocaat,
- der niederländischen Regierung, vertreten durch M. Bulterman und J. Langer als Bevollmächtigte,
- der dänischen Regierung, vertreten durch M. Wolff als Bevollmächtigte,
- der Europäischen Kommission, vertreten durch J. Enegren und M. van Beek als Bevollmächtigte,

* Verfahrenssprache: Niederländisch.

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 8. Mai 2014

folgendes

Urteil

- 1 Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung von Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls, das am 23. November 1970 in Brüssel unterzeichnet und durch die Verordnung (EWG) Nr. 2760/72 des Rates vom 19. Dezember 1972 im Namen der Gemeinschaft geschlossen, gebilligt und bestätigt wurde (ABl. L 293, S. 1, im Folgenden: Zusatzprotokoll), sowie von Art. 13 des Beschlusses Nr. 1/80 des Assoziationsrats vom 19. September 1980 über die Entwicklung der Assoziation (im Folgenden: Beschluss Nr. 1/80). Der Assoziationsrat wurde durch das am 12. September 1963 in Ankara von der Republik Türkei auf der einen und den Mitgliedstaaten der EWG und der Gemeinschaft auf der anderen Seite unterzeichnete Abkommen zur Gründung einer Assoziation zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Türkei geschaffen, das durch den Beschluss 64/732/EWG des Rates vom 23. Dezember 1963 (ABl. 1964, Nr. 217, S. 3685) im Namen der Gemeinschaft geschlossen, gebilligt und bestätigt wurde (im Folgenden: Assoziierungsabkommen).
- 2 Dieses Ersuchen ergeht im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen der Essent Energie Productie BV (im Folgenden: Essent) und dem Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (Minister für Soziales und Beschäftigung, im Folgenden: Minister) wegen einer Geldbuße, die von Letzterem gegen Erstere dafür verhängt wurde, dass sie Arbeiten von drittstaatsangehörigen Arbeitnehmern durchführen ließ, ohne dass für diese eine Beschäftigungserlaubnis erteilt worden war.

Rechtlicher Rahmen

Unionsrecht

Assoziierungsabkommen

- 3 Gemäß seinem Art. 2 Abs. 1 ist Ziel des Assoziierungsabkommens, durch die schrittweise Herstellung der Freizügigkeit der Arbeitnehmer (Art. 12 des Assoziierungsabkommens) sowie durch die Aufhebung der Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit (Art. 13 des Abkommens) und des freien Dienstleistungsverkehrs (Art. 14 des Abkommens) eine beständige und ausgewogene Verstärkung der Handels- und Wirtschaftsbeziehungen zwischen den Vertragsparteien, u. a. im Bereich der Arbeitskräfte, zu fördern, um die Lebenshaltung des türkischen Volkes zu verbessern und später den Beitritt der Republik Türkei zur Union zu erleichtern (vierter Erwägungsgrund und Art. 28 des Abkommens).

Zusatzprotokoll

- 4 Das Zusatzprotokoll, das nach seinem Art. 62 Bestandteil des Assoziierungsabkommens ist, legt nach seinem Art. 1 die Bedingungen, die Einzelheiten und den Zeitplan für die Verwirklichung der in Art. 4 des Abkommens genannten Übergangsphase fest.
- 5 Es enthält einen Titel II („Freizügigkeit und Dienstleistungsverkehr“), der in seinem Kapitel I „Arbeitskräfte“ und in seinem Kapitel II das Niederlassungsrecht, Dienstleistungen und den Verkehr betrifft.

- 6 Art. 41 Abs. 1 in diesem Kapitel II des Zusatzprotokolls bestimmt:

„Die Vertragsparteien werden untereinander keine neuen Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs einführen.“

- 7 Art. 59 des Zusatzprotokolls in Titel IV („Allgemeine und Schlussbestimmungen“) lautet:

„In den von diesem Protokoll erfassten Bereichen darf der Türkei keine günstigere Behandlung gewährt werden als diejenige, die sich die Mitgliedstaaten untereinander auf Grund des [AEU-Vertrags] einräumen.“

Beschluss Nr. 1/80

- 8 Art. 13 des Beschlusses Nr. 1/80 sieht vor:

„Die Mitgliedstaaten der [Union] und die Türkei dürfen für Arbeitnehmer und ihre Familienangehörigen, deren Aufenthalt und Beschäftigung in ihrem Hoheitsgebiet ordnungsgemäß sind, keine neuen Beschränkungen der Bedingungen für den Zugang zum Arbeitsmarkt einführen.“

Niederländisches Recht

- 9 Nach Art. 1 Buchst. b Nr. 1 des Gesetzes über die Erwerbstätigkeit von Ausländern (Wet arbeid vreemdelingen) in seiner auf den Ausgangsrechtsstreit anwendbaren Fassung (im Folgenden: Wav 1994) ist „Arbeitgeber“, wer in Ausübung eines Amtes oder Berufs oder in seinem Betrieb einen anderen beschäftigt.
- 10 Nach Art. 2 Abs. 1 Wav 1994 ist es einem Arbeitgeber untersagt, einen Ausländer in den Niederlanden ohne Beschäftigungserlaubnis zu beschäftigen.

Ausgangsverfahren und Vorlagefragen

- 11 Essent ist eine Gesellschaft mit Sitz in den Niederlanden, die die ebenfalls in den Niederlanden ansässige BIS Industrial Services Nederland BV (im Folgenden: BIS) mit der Durchführung von Arbeiten beauftragte, die aus dem Aufbau von Gerüsten bei ihrer in Geertruidenberg (Niederlande) befindlichen Zweigniederlassung bestanden.
- 12 Ausweislich eines Berichts der Arbeitsaufsicht vom 8. März 2010 wurde während einer von dieser am 15., am 19. und am 20. Mai 2008 bei dieser Niederlassung durchgeführten Kontrolle festgestellt, dass zwischen dem 1. Januar und dem 20. Mai 2008 33 Drittstaatsangehörige, darunter 29 türkische Staatsangehörige, an der Ausführung dieser Arbeiten beteiligt waren.
- 13 Nach ebendiesem Bericht waren die drittstaatsangehörigen Arbeitnehmer von der Ekinci Gerüstbau GmbH (im Folgenden: Ekinci), einem Unternehmen mit Sitz in Deutschland, bei dem diese Arbeitnehmer beschäftigt waren, an BIS entliehen worden, ohne dass von den niederländischen Behörden eine Beschäftigungserlaubnis für diese Entleihe erteilt worden war.
- 14 Mit Bescheid vom 11. Mai 2010 verhängte der Minister gegen Essent eine Geldbuße von 264 000 Euro wegen Verstoßes gegen Art. 2 Abs. 1 Wav 1994 und begründete dies damit, dass diese Gesellschaft die genannten Arbeiten von ausländischen Arbeitnehmern habe durchführen lassen, für die keine Beschäftigungserlaubnis erteilt worden sei, obwohl eine solche nach den niederländischen Rechtsvorschriften obligatorisch sei.

- 15 Gegen diesen Bescheid legte Essent Widerspruch ein.
- 16 Mit Bescheid vom 22. Dezember 2010 wies der Minister den Widerspruch als unbegründet zurück und begründete dies damit, dass die von Ekinci erbrachte Dienstleistung nur aus der Entsendung von Arbeitskräften bestanden habe, so dass Essent als Auftraggeber und Arbeitgeber der betreffenden ausländischen Arbeitnehmer über Beschäftigungserlaubnisse für diese Arbeitnehmer verfügen müsse.
- 17 Mit Urteil vom 27. September 2011 wies die Rechtbank 's-Hertogenbosch (Niederlande) die von Essent gegen diesen zurückweisenden Bescheid erhobene Klage ab. Sie entschied u. a., dass der Minister zu Recht eine Geldbuße gegen Essent verhängt habe, da die von Ekinci erbrachte Dienstleistung allein in der Entsendung ausländischer Arbeitskräfte bestanden habe, und dass das Unionsrecht in diesem Zusammenhang Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats, wonach in das Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats entsandte Arbeitnehmer über eine Beschäftigungserlaubnis verfügen müssten, nicht entgegenstehe.
- 18 Essent legte gegen dieses Urteil beim vorlegenden Gericht ein Rechtsmittel ein.
- 19 Unter diesen Umständen hat der Raad van State beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:
1. Kann sich in einem Fall wie dem des Ausgangsverfahrens ein Auftraggeber, der nach Art. 2 Abs. 1 Wav 1994 als Arbeitgeber der betreffenden türkischen Arbeitnehmer anzusehen ist, gegenüber dem niederländischen Staat auf die Stillhalteklausele des Art. 13 des Beschlusses Nr. 1/80 oder die Stillhalteklausele des Art. 41 des Zusatzprotokolls berufen?
 2. a) Ist die Stillhalteklausele des Art. 13 des Beschlusses Nr. 1/80 oder die Stillhalteklausele des Art. 41 des Zusatzprotokolls dahin auszulegen, dass sie der Einführung eines an Auftraggeber gerichteten Verbots im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Wav 1994 entgegensteht, Arbeitnehmer mit der Staatsangehörigkeit eines Drittlands, in diesem Fall der Republik Türkei, ohne Beschäftigungserlaubnis in den Niederlanden Arbeiten verrichten zu lassen, wenn diese Arbeitnehmer bei einem deutschen Unternehmen beschäftigt sind und über ein niederländisches entleihendes Unternehmen für den Auftraggeber in den Niederlanden arbeiten?
 - b) Ist es in diesem Zusammenhang von Belang, dass es einem Arbeitgeber bereits vor dem Inkrafttreten sowohl der Stillhalteklausele des Art. 41 des Zusatzprotokolls als auch der Stillhalteklausele des Art. 13 des Beschlusses Nr. 1/80 untersagt war, einen Ausländer ohne Beschäftigungserlaubnis aufgrund eines Arbeitsvertrags zu beschäftigen, und dass dieses Verbot ebenfalls vor dem Inkrafttreten der Stillhalteklausele des Art. 13 des Beschlusses Nr. 1/80 auf entleihende Unternehmen, an die Ausländer entsandt werden, ausgedehnt worden ist?

Zu den Vorlagefragen

- 20 Mit seinen Fragen, die zusammen zu prüfen sind, möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls und Art. 13 des Beschlusses Nr. 1/80 dahin auszulegen sind, dass sie der Regelung eines Mitgliedstaats wie der im Ausgangsverfahren fraglichen entgegenstehen, wonach eine Überlassung türkischer Arbeitnehmer, wenn diese von einem in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen Unternehmen an ein im ersten Mitgliedstaat ansässiges entleihendes Unternehmen, das sie einsetzt, um Arbeiten für Rechnung eines anderen, in demselben Mitgliedstaat ansässigen Unternehmens durchzuführen, überlassen werden, davon abhängig ist, dass für diese Arbeitnehmer eine Beschäftigungserlaubnis erteilt worden ist.

Zur Anwendbarkeit von Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls und Art. 13 des Beschlusses Nr. 1/80

- 21 Es ist daran zu erinnern, dass nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls und Art. 13 des Beschlusses Nr. 1/80 unmittelbare Wirkung haben. Folglich können sich türkische Staatsangehörige, für die diese Bestimmungen gelten, vor den Gerichten der Mitgliedstaaten auf sie berufen, um die Anwendung entgegenstehender Vorschriften des innerstaatlichen Rechts auszuschließen (vgl. Urteile Abatay u. a., C-317/01 und C-369/01, EU:C:2003:572, Rn. 58 und 59, sowie Demirkan, C-221/11, EU:C:2013:583, Rn. 38).
- 22 Im Übrigen hat der Gerichtshof klargestellt, dass ein allgemeiner Grundsatz der Freizügigkeit zwischen der Türkei und der Union weder im Assoziierungsabkommen oder seinem Zusatzprotokoll noch im Beschluss Nr. 1/80 vorgesehen ist, der allein die Freizügigkeit der Arbeitnehmer betrifft (vgl. Urteil Demirkan, EU:C:2013:583, Rn. 53).
- 23 In diesem Zusammenhang hat der Gerichtshof wiederholt entschieden, dass türkische Staatsangehörige im Gegensatz zu den Arbeitnehmern der Mitgliedstaaten keine Freizügigkeit innerhalb der Union genießen, sondern nur im Gebiet des Aufnahmemitgliedstaats bestimmte Rechte in Anspruch nehmen können (vgl. u. a. Urteile Savas, C-37/98, EU:C:2000:224, Rn. 59, Abatay u. a., EU:C:2003:572, Rn. 64, und Derin, C-325/05, EU:C:2007:442, Rn. 66).
- 24 Es ist darauf hinzuweisen, dass im Ausgangsverfahren der Aufnahmemitgliedstaat der betroffenen türkischen Staatsangehörigen die Bundesrepublik Deutschland ist, wo sie sich rechtmäßig aufhalten und arbeiten.
- 25 Folglich können sich diese Arbeitnehmer gegenüber diesem Mitgliedstaat auf die ihnen aus Art. 13 des Beschlusses Nr. 1/80 erwachsenden Rechte berufen.
- 26 Im Übrigen betrifft dieser Art. 13 nationale Maßnahmen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung und ist nicht dazu bestimmt, die bereits in den Arbeitsmarkt eines Mitgliedstaats integrierten türkischen Staatsangehörigen zu schützen (vgl. Urteil Sahin, C-242/06, EU:C:2009:554, Rn. 51).
- 27 Darüber hinaus ergibt sich aus dem Aufbau und der Zielsetzung des Beschlusses Nr. 1/80, dass er beim gegenwärtigen Stand der Entwicklung der Freizügigkeit der Arbeitnehmer im Rahmen der Assoziation EWG–Türkei die schrittweise Integration türkischer Arbeitnehmer in den Aufnahmemitgliedstaat zum wesentlichen Ziel hat, und zwar durch die Ausübung einer ordnungsgemäßen und grundsätzlich ununterbrochenen Beschäftigung (vgl. Urteil Abatay u. a., EU:C:2003:572, Rn. 90).
- 28 Die türkischen Arbeitnehmer, um die es im Ausgangsverfahren geht, die sich in ihrem Aufnahmemitgliedstaat, also der Bundesrepublik Deutschland, rechtmäßig aufhalten und arbeiten, sind für einen befristeten Zeitraum, der der Zeit entspricht, die für die Durchführung der Gerüstaufbauarbeiten, mit denen BIS von Essent beauftragt worden war, erforderlich war, in das niederländische Hoheitsgebiet entsandt worden.
- 29 Daher erlaubt nichts in den Akten die Annahme, dass diese Arbeitnehmer die Absicht hatten, sich in den Arbeitsmarkt des Königreichs der Niederlande als Aufnahmemitgliedstaat zu integrieren.
- 30 Somit findet Art. 13 des Beschlusses Nr. 1/80 keine Anwendung auf einen Sachverhalt wie den im Ausgangsverfahren in Rede stehenden.
- 31 Was Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass er, wie bereits aus seinem Wortlaut hervorgeht, eine klar, genau und unbedingt formulierte, eindeutige Stillhalteklausele enthält, die es den Vertragsparteien untersagt, nach Inkrafttreten des Zusatzprotokolls neue Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs einzuführen (vgl. Urteil Demirkan, EU:C:2013:583, Rn. 37).

- 32 Diese Stillhalteklausele verbietet allgemein die Einführung neuer Maßnahmen, die bezwecken oder bewirken, dass die Ausübung dieser wirtschaftlichen Freiheiten durch einen türkischen Staatsangehörigen im Gebiet eines Mitgliedstaats strengerer Voraussetzungen als denjenigen unterworfen wird, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Zusatzprotokolls in dem betreffenden Mitgliedstaat galten (vgl. Urteil Demirkan, EU:C:2013:583, Rn. 39).
- 33 Insoweit hat der Gerichtshof bereits entschieden, dass sich ein Unternehmen mit Sitz in der Türkei, das rechtmäßig Dienstleistungen in einem Mitgliedstaat erbringt, und türkische Staatsangehörige, die bei einem solchen Unternehmen als Fernfahrer beschäftigt sind, auf Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls berufen können (vgl. Urteile Abatay u. a., EU:C:2003:572, Rn. 105 und 106, sowie Demirkan, EU:C:2013:583, Rn. 40).
- 34 Dagegen ist, wie der Generalanwalt in Nr. 55 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, im Rahmen des Ausgangsrechtsstreits die einzige Anknüpfung an die Republik Türkei darin zu sehen, dass sich unter den von Ekinici in das niederländische Hoheitsgebiet entsandten Arbeitnehmern türkische Staatsangehörige befinden. Da es in dem diesem Rechtsstreit zugrunde liegenden Sachverhalt jedoch an einer wirtschaftlichen Tätigkeit zwischen der Republik Türkei und dem Königreich der Niederlande fehlt, reicht dieses Anknüpfungskriterium nicht aus, um den im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Sachverhalt in den Anwendungsbereich von Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls fallen zu lassen.
- 35 Angesichts der vorstehenden Erwägungen sind Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls und Art. 13 des Beschlusses Nr. 1/80 nicht auf einen Sachverhalt wie den im Ausgangsverfahren in Rede stehenden anwendbar.

Zu den Art. 56 AEUV und 57 AEUV

- 36 Es ist darauf hinzuweisen, dass der Umstand, dass ein nationales Gericht eine Vorlagefrage ihrer Form nach unter Bezugnahme auf bestimmte Vorschriften des Unionsrechts formuliert hat, den Gerichtshof nicht daran hindert, diesem Gericht unabhängig davon, worauf es in seinen Fragen Bezug genommen hat, alle Auslegungshinweise zu geben, die ihm bei der Entscheidung der bei ihm anhängigen Rechtssache von Nutzen sein können. Der Gerichtshof hat insoweit aus dem gesamten von dem nationalen Gericht vorgelegten Material, insbesondere der Begründung der Vorlageentscheidung, diejenigen Elemente des Unionsrechts herauszuarbeiten, die unter Berücksichtigung des Gegenstands des Rechtsstreits einer Auslegung bedürfen (vgl. Urteil Vicoplus u. a., C-307/09 bis C-309/09, EU:C:2011:64, Rn. 22 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 37 In diesem Zusammenhang ist auch daran zu erinnern, dass nach gefestigter Rechtsprechung des Gerichtshofs die Tätigkeit, die darin besteht, dass ein Unternehmen anderen entgeltlich Arbeitnehmer, die im Dienst dieses Unternehmens bleiben, zur Verfügung stellt, ohne dass ein Arbeitsvertrag mit dem Entleihunternehmen geschlossen wird, eine Berufstätigkeit darstellt, die die in Art. 57 Abs. 1 AEUV niedergelegten Voraussetzungen erfüllt und daher als Dienstleistung im Sinne dieser Vorschrift anzusehen ist (vgl. Urteile Webb, 279/80, EU:C:1981:314, Rn. 9, und Vicoplus u. a., EU:C:2011:64, Rn. 27).
- 38 Im Ausgangsrechtsstreit wird die Dienstleistung der Überlassung von Arbeitskräften von einem in Deutschland ansässigen Unternehmen an ein entleihendes Unternehmen mit Sitz in den Niederlanden erbracht.
- 39 Wie der Generalanwalt in Nr. 60 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, fällt eine solche Dienstleistung zwischen zwei Unternehmen mit Sitz in zwei verschiedenen Mitgliedstaaten in den Anwendungsbereich der Art. 56 AEUV und 57 AEUV, und der Umstand, dass die Überlassung von Arbeitskräften drittstaatsangehörige Arbeitnehmer betrifft, ist insoweit bedeutungslos.

- 40 Auch die Tatsache, dass Essent nicht der unmittelbare Empfänger der Dienstleistung der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Entleihe von Arbeitskräften ist, kann nicht zur Folge haben, dass dem Unternehmen die Möglichkeit genommen wird, sich auf die Art. 56 AEUV und 57 AEUV zu berufen, um die Sanktion anzufechten, die der Minister gegen es verhängt hat.
- 41 Wenn Essent diese Möglichkeit versagt würde, würde es nämlich ausreichen, dass der Mitgliedstaat, in dessen Gebiet das Unternehmen, das Empfänger einer solchen Dienstleistung ist, seinen Sitz hat, eine weite Definition des Begriffs „Arbeitnehmer“, wie sie im Ausgangsverfahren in Rede steht, zugrunde legt, um die Anwendung der Bestimmungen des AEU-Vertrags über den freien Dienstleistungsverkehr auszuschließen und somit dem Verbot von Beschränkungen dieser in Art. 56 AEUV niedergelegten Freiheit seine Wirksamkeit zu nehmen.
- 42 Ferner ist die Frage, ob die Vorschriften der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Regelung, die zur Auferlegung dieser Geldbuße geführt haben, mit den Art. 56 AEUV und 57 AEUV vereinbar sind, für die Lösung des beim vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreits über die Rechtmäßigkeit der Geldbuße von unmittelbarem Nutzen, da Essent als Auftraggeber in der Kette der von der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Dienstleistung betroffenen Unternehmen das einzige ist, das von den niederländischen Behörden belangt und mit einer Geldbuße belegt wurde.
- 43 Somit ist zu prüfen, ob die Art. 56 AEUV und 57 AEUV dahin auszulegen sind, dass sie einer Regelung wie der im Ausgangsverfahren fraglichen entgegenstehen.
- 44 Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass Art. 56 AEUV nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs nicht nur die Beseitigung jeder Diskriminierung des in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen Dienstleistenden aufgrund seiner Staatsangehörigkeit verlangt, sondern auch die Aufhebung aller Beschränkungen – selbst wenn sie unterschiedslos für inländische Dienstleistende wie für solche aus anderen Mitgliedstaaten gelten –, sofern sie geeignet sind, die Tätigkeiten des Dienstleistenden, der in einem anderen Mitgliedstaat ansässig ist und dort rechtmäßig ähnliche Dienstleistungen erbringt, zu unterbinden, zu behindern oder weniger attraktiv zu machen (vgl. Urteile Kommission/Luxemburg, C-445/03, EU:C:2004:655, Rn. 20, und Kommission/Österreich, C-168/04, EU:C:2006:595, Rn. 36).
- 45 Der Gerichtshof hat zur Entsendung von drittstaatsangehörigen Arbeitnehmern durch ein in einem Mitgliedstaat der Union ansässiges Dienstleistungsunternehmen bereits entschieden, dass eine nationale Regelung, die die Erbringung von Dienstleistungen im Inland durch ein in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenes Unternehmen von der Erteilung einer behördlichen Erlaubnis abhängig macht, eine Beschränkung dieser Freiheit im Sinne von Art. 56 AEUV darstellt (vgl. Urteile Kommission/Deutschland, C-244/04, EU:C:2006:49, Rn. 34, und Kommission/Österreich, EU:C:2006:595, Rn. 40).
- 46 Nach der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Regelung ist es einem Arbeitgeber untersagt, im Rahmen einer transnationalen Erbringung von Dienstleistungen, die in der Überlassung von Arbeitskräften besteht, eine Arbeit in den Niederlanden von einem Ausländer ausführen zu lassen, der nicht über eine Beschäftigungserlaubnis verfügt.
- 47 Die Voraussetzungen und die Zwänge hinsichtlich einzuhaltender Fristen für den Erhalt dieser Beschäftigungserlaubnis sowie der Verwaltungsaufwand, den der Erhalt einer solchen Erlaubnis mit sich bringt, behindern die Überlassung drittstaatsangehöriger Arbeitnehmer an ein in den Niederlanden ansässiges entleihendes Unternehmen durch ein in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenes Dienstleistungsunternehmen und damit die Ausübung von Dienstleistungstätigkeiten durch dieses Unternehmen (vgl. in diesem Sinne Urteile Kommission/Luxemburg, EU:C:2004:655, Rn. 23, Kommission/Deutschland, EU:C:2006:49, Rn. 35, und Kommission/Österreich, EU:C:2006:595, Rn. 39 und 42).

- 48 Eine nationale Regelung, die in einem Bereich erlassen worden ist, der nicht Gegenstand einer Harmonisierung auf Unionsebene ist, und die unterschiedslos für alle im betreffenden Mitgliedstaat tätigen Personen oder Unternehmen gilt, kann jedoch trotz ihrer den freien Dienstleistungsverkehr beschränkenden Wirkung gerechtfertigt sein, wenn sie auf einem zwingenden Grund des Allgemeininteresses beruht und dieses Interesse nicht schon durch Vorschriften geschützt wird, denen der Dienstleistende in dem Mitgliedstaat unterliegt, in dem er ansässig ist, und wenn sie geeignet ist, die Verwirklichung des mit ihr verfolgten Ziels zu gewährleisten, ohne über das hinauszugehen, was zu dessen Erreichung erforderlich ist (vgl. Urteile Kommission/Luxemburg, EU:C:2004:655, Rn. 21, Kommission/Deutschland, EU:C:2006:49, Rn. 31, und Kommission/Österreich, EU:C:2006:595, Rn. 37).
- 49 Der Bereich der Entsendung drittstaatsangehöriger Arbeitnehmer im Rahmen der Erbringung grenzüberschreitender Dienstleistungen ist auf Unionsebene bisher nicht harmonisiert. Unter diesen Umständen ist daher zu prüfen, ob die Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs, die sich aus der im Ausgangsverfahren fraglichen Regelung ergeben, durch ein im Allgemeininteresse liegendes Ziel gerechtfertigt erscheinen und ob sie gegebenenfalls erforderlich sind, um dieses Ziel effektiv und mit den geeigneten Mitteln zu verfolgen (vgl. Urteil Kommission/Österreich, EU:C:2006:595, Rn. 44 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 50 Auf Frage hierzu in der mündlichen Verhandlung hat die niederländische Regierung geltend gemacht, die im Ausgangsverfahren in Rede stehende Regelung sei durch das Ziel des Schutzes des nationalen Arbeitsmarkts gerechtfertigt.
- 51 Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass das Anliegen, Störungen auf dem Arbeitsmarkt zu verhindern, zwar gewiss einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses darstellt, die Arbeitnehmer, die von einem in einem Mitgliedstaat ansässigen Unternehmen beschäftigt und zur Erbringung einer Dienstleistung in einen anderen Mitgliedstaat entsandt werden, jedoch keinen Zugang zum Arbeitsmarkt dieses zweiten Staates verlangen, da sie nach Erfüllung ihrer Aufgabe in ihr Herkunfts- oder Wohnsitzland zurückkehren (vgl. Urteile Rush Portuguesa, C-113/89, EU:C:1990:142, Rn. 15, Kommission/Luxemburg, EU:C:2004:655, Rn. 38, und Kommission/Österreich, EU:C:2006:595, Rn. 55).
- 52 Ein Mitgliedstaat darf allerdings kontrollieren, ob ein in einem anderen Mitgliedstaat ansässiges Unternehmen, das Arbeitnehmer aus einem Drittstaat entsendet, den freien Dienstleistungsverkehr nicht zu einem anderen Zweck als dem der Erbringung der betreffenden Leistung nutzt (vgl. Urteile Rush Portuguesa, EU:C:1990:142, Rn. 17, Kommission/Luxemburg, EU:C:2004:655, Rn. 39, und Kommission/Österreich, EU:C:2006:595, Rn. 56).
- 53 Bei solchen Kontrollen sind jedoch die vom Unionsrecht 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 (vgl. Urteile Rush Portuguesa, EU:C:1990:142, Rn. 17, Kommission/Deutschland, EU:C:2006:49, Rn. 36, und Kommission/Luxemburg, EU:C:2004:655, Rn. 40).
- 54 In diesem Zusammenhang ist festzustellen, dass die besondere Natur der Tätigkeit, die darin besteht, dass ein Unternehmen entgeltlich Arbeitnehmer, die im Dienst dieses Unternehmens bleiben, zur Verfügung stellt, ohne dass ein Arbeitsvertrag mit dem Entleihunternehmen geschlossen wird, einem solchen Unternehmen nicht den Charakter eines Dienstleistungsunternehmens nimmt, das in den Anwendungsbereich der Art. 56 AEUV ff. fällt, und diese Tätigkeit nicht den Bestimmungen über den freien Dienstleistungsverkehr entziehen kann (vgl. Urteil Webb, EU:C:1981:314, Rn. 10).
- 55 Wenn einem Mitgliedstaat sowohl die Befugnis einzuräumen ist, zu kontrollieren, ob ein in einem anderen Mitgliedstaat ansässiges Unternehmen, das an ein im ersten Mitgliedstaat ansässiges entleihendes Unternehmen eine in der Überlassung von drittstaatsangehörigen Arbeitnehmern bestehende Dienstleistung erbringt, den freien Dienstleistungsverkehr nicht zu anderen Zwecken als der Erbringung der betreffenden Dienstleistung nutzt, als auch die Möglichkeit einzuräumen ist, die

hierfür erforderlichen Kontrollmaßnahmen zu ergreifen (vgl. Urteil Kommission/Deutschland, EU:C:2006:49, Rn. 36), kann die Ausübung dieser Befugnis diesem Mitgliedstaat somit gleichwohl nicht erlauben, unverhältnismäßige Erfordernisse vorzuschreiben.

- 56 Das Erfordernis einer Beschäftigungserlaubnis für drittstaatsangehörige Arbeitnehmer, die einem in diesem Mitgliedstaat ansässigen Unternehmen von einem in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen Unternehmen überlassen werden, dauerhaft aufrechtzuerhalten, geht über das hinaus, was notwendig ist, um das von der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Regelung verfolgte Ziel zu erreichen.
- 57 Würde ein Dienstleistungsunternehmen insoweit verpflichtet, den niederländischen Behörden Angaben zu machen, aus denen hervorgeht, dass die betreffenden Arbeitnehmer in dem Mitgliedstaat, in dem sie von diesem Unternehmen beschäftigt werden, legalen Status haben, insbesondere, was Aufenthalt, Beschäftigungserlaubnis und soziale Absicherung angeht, so böte dies den genannten Behörden auf weniger einschneidende und ebenso wirksame Art und Weise die Garantie, dass diese Arbeitnehmer legal beschäftigt werden und dass sie ihre Haupttätigkeit in dem Mitgliedstaat ausüben, in dem das Dienstleistungsunternehmen ansässig ist, wie das im Ausgangsverfahren in Rede stehende Erfordernis einer Beschäftigungserlaubnis (vgl. Urteile Kommission/Luxemburg, EU:C:2004:655, Rn. 46, und Kommission/Deutschland, EU:C:2006:49, Rn. 41).
- 58 Eine solche Verpflichtung könnte in einer einfachen vorherigen Erklärung bestehen, die es den niederländischen Behörden ermöglichen würde, die erteilten Angaben zu überprüfen und die im Fall einer rechtswidrigen Beschäftigung der betreffenden Arbeitnehmer gebotenen Maßnahmen zu ergreifen. Zur Erfüllung dieser Verpflichtung könnte auch die einfache Übersendung der erforderlichen Schriftstücke verlangt werden, insbesondere wenn die Dauer der Entsendung keine wirksame Vornahme einer solchen Kontrolle zulässt (vgl. Urteil Kommission/Deutschland, EU:C:2006:49, Rn. 41).
- 59 Ebenso wäre die Verpflichtung eines Dienstleistungsunternehmens, den niederländischen Behörden im Voraus die Anwesenheit eines oder mehrerer entsandter Arbeitnehmer, die vorgesehene Dauer dieser Anwesenheit und die die Entsendung rechtfertigende(n) Dienstleistung(en) anzuzeigen, ein ebenso wirksames, aber weniger einschneidendes Mittel wie das im Ausgangsverfahren in Rede stehende Erfordernis einer Beschäftigungserlaubnis. Dadurch würde es diesen Behörden ermöglicht, die Einhaltung der niederländischen Rechtsvorschriften 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 Vorschriften auf diesem Gebiet unterliegt (vgl. Urteile Kommission/Luxemburg, EU:C:2004:655, Rn. 31, und Kommission/Deutschland, EU:C:2006:49, Rn. 45). In Verbindung mit den von diesem Unternehmen zum Status der betreffenden Arbeitnehmer gemachten Angaben im Sinne von Rn. 57 des vorliegenden Urteils würde es eine solche Verpflichtung diesen Behörden ermöglichen, gegebenenfalls die am Ende des für die Entsendung vorgesehenen Zeitraums gebotenen Maßnahmen zu ergreifen.
- 60 Nach alledem ist auf die Vorlagefragen zu antworten, dass die Art. 56 AEUV und 57 AEUV dahin auszulegen sind, dass sie einer Regelung eines Mitgliedstaats wie der im Ausgangsverfahren fraglichen entgegenstehen, wonach eine Überlassung drittstaatsangehöriger Arbeitnehmer, wenn diese von einem in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen Unternehmen an ein im ersten Mitgliedstaat ansässiges entleihendes Unternehmen, das sie einsetzt, um Arbeiten für Rechnung eines anderen, in demselben Mitgliedstaat ansässigen Unternehmens durchzuführen, überlassen werden, davon abhängig ist, dass für diese Arbeitnehmer eine Beschäftigungserlaubnis erteilt worden ist.

Kosten

- ⁶¹ Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem beim vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Zweite Kammer) für Recht erkannt:

Die Art. 56 AEUV und 57 AEUV sind dahin auszulegen, dass sie einer Regelung eines Mitgliedstaats wie der im Ausgangsverfahren fraglichen entgegenstehen, wonach eine Überlassung drittstaatsangehöriger Arbeitnehmer, wenn diese von einem in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen Unternehmen an ein im ersten Mitgliedstaat ansässiges entleihendes Unternehmen, das sie einsetzt, um Arbeiten für Rechnung eines anderen, in demselben Mitgliedstaat ansässigen Unternehmens durchzuführen, überlassen werden, davon abhängig ist, dass für diese Arbeitnehmer eine Beschäftigungserlaubnis erteilt worden ist.

Unterschriften