S 5 AL 777/97

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Freistaat Bayern
Sozialgericht	Bayerisches Landessozialgericht
Sachgebiet	Arbeitslosenversicherung
Abteilung	11
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 5 AL 777/97
Datum	27.10.1998

2. Instanz

Aktenzeichen	L 11 AL 408/98
Datum	30.08.2000

3. Instanz

Datum	-

I. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts WÃ¼rzburg vom 27.10.1998 wird zurÃ¼ckgewiesen.
II. Auf die Klage wird der Bescheid vom 11.06.1997 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.09.1997 aufgehoben.
III. Die Beklagte hat dem KlÃ¤ger auch die auÃergerichtlichen Kosten des Berufungsverfahrens zu erstatten.
IV. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Der KlÃ¤ger begehrt die Feststellung, dass er fÃ¼r seine FahrertÃ¤tigkeit auf dem LKW eines deutschen Unternehmens im Auftrag seines tÃ¼rkischen Arbeitgebers im grenzÃ¼berschreitenden GÃ¼terverkehr in Deutschland keiner Arbeitserlaubnis bedarf.

Der KlÃ¤ger ist tÃ¼rkischer StaatsbÃ¼rger mit Wohnort in der TÃ¼rkei und seit 1995 als Fahrer auf in Deutschland zugelassenen LKWs des Transportunternehmens K. Internationale Transporte in H. im grenzÃ¼berschreitenden GÃ¼terkraftverkehr zwischen Deutschland und der TÃ¼rkei eingesetzt. Der KlÃ¤ger ist Arbeitnehmer

bei dem tÃ¼rkischen Unternehmen E. I â¦ Dieses Unternehmen Ã¼bernimmt mit seinen Arbeitnehmern die von Kacar mit vollstÃ¤ndigen Papieren versehenen, beladenen und gewarteten LKWs in Deutschland und Ã¼berfÃ¼hrt diese in die TÃ¼rkei, lÃ¶scht dort die Ladung und bringt die LKWs zurÃ¼ck.

Dem KlÃ¤ger war zuletzt eine Arbeitserlaubnis (AE) fÃ¼r die beschriebene TÃ¤tigkeit, soweit sie Deutschland berÃ¼hrt, bis zum 30.04.1997 erteilt worden. Sein Antrag auf Arbeitserlaubnis fÃ¼r die Zeit ab 01.05.1997 wurde mit Bescheid des Arbeitsamtes H. vom 11.06.1997 idG des Widerspruchsbescheides vom 12.09.1997 abgelehnt. Die beabsichtigte TÃ¤tigkeit sei gemÃ¤Ã Â§ 9 Nr 2 der Arbeitserlaubnisverordnung (AEVO) in der seit dem 01.10.1996 gÃ¼ltigen Fassung nicht (mehr) arbeitserlaubnisfrei. Eine Arbeitserlaubnis nach der Anwerbestopp-Ausnahme-Verordnung (ASAV) komme ebenfalls nicht in Frage, da der Arbeitnehmer seinen Wohnsitz im Ausland habe.

Dagegen erhob der KlÃ¤ger Klage zum Sozialgericht (SG) NÃ¼rnberg.

Der Inhaber des Transportunternehmens K. Internationale Transporte erwirkte im Wege des vorlÃ¤ufigen Rechtsschutzes beim Sozialgericht Bayreuth mit Beschluss vom 14.11.1997 (Az: S 7 VR 25/97 AL) ua die Feststellung, dass der KlÃ¤ger, soweit er auf den LKWs der K. Internationale Transporte im grenzÃ¼berschreitenden GÃ¼terfernverkehr eingesetzt sei, vorlÃ¤ufig bis zur rechtskrÃ¤ftigen Entscheidung in der Hauptsache diese TÃ¤tigkeit arbeitserlaubnisfrei ausÃ¼ben dÃ¼rfe.

Das SG NÃ¼rnberg hat mit Urteil vom 27.10.1998 der Klage des KlÃ¤gers stattgegeben. Er habe die streitrelevante TÃ¤tigkeit schon vor dem Inkrafttreten der Ãnderung des Â§ 9 Nr 2 AEVO (30.09.1997) ausgeÃ¼bt, mit der nunmehr bestimmt werde, dass nur noch solche auslÃ¤ndischen Arbeitnehmer arbeitserlaubnisfrei seien, die im grenzÃ¼berschreitenden GÃ¼terverkehr bei einem Unternehmer mit Sitz im Ausland auf einem im Sitzstaat zugelassenen LKW tÃ¤tig seien. Da die Neuregelung des Â§ 9 Nr 2 AEVO keine Ãbergangsregelungen fÃ¼r Personen wie dem KlÃ¤ger beinhalte â eine solche aber aus dem verfassungsmÃ¤Ãigen VerhÃ¤ltnismÃ¤Ãigkeitsgrundsatz geboten sei â sei fÃ¼r den KlÃ¤ger die bis zum 10.10.1996 gÃ¼ltige Fassung des Â§ 9 Nr 2 AEVO weiter anzuwenden. Die Rechtslage habe sich auch durch das zwischenzeitlich in Kraft getretene ArbeitsfÃ¶rderungsreformgesetz nicht geÃ¤ndert. Soweit die Beklagte auf VerstÃ¶Ãe gegen gÃ¼terkraftverkehrsrechtliche Regelungen und das ArbeitnehmerÃ¼berlassungsgesetz verweise, kÃ¶nne dies nicht Gegenstand des Verfahrens sein. Die Beklagte kÃ¶nne sich darauf auch nicht berufen, denn sie habe die angestrebte TÃ¤tigkeit jahrelang gebilligt und AE erteilt.

Gegen die Entscheidung des SG NÃ¼rnberg, die der Beklagten am 20.11.1998 zugestellt wurde, hat diese am 18.12.1998 Berufung beim Bayer. Landessozialgericht eingelegt.

Die Beklagte trÃ¤gt vor, die EinschrÃ¤nkung der Erlaubnisfreiheit fÃ¼r die TÃ¤tigkeit von LKW-Fahrten im grenzÃ¼berschreitenden Verkehr sei auch ohne Ãbergangsregelung mÃ¶glich. Ein VerstoÃ gegen das

VerhÃ¤ltnismÃ¤Ãigkeitsgebot kÃ¶nne allenfalls von Fuhrunternehmern behauptet werden. Eine EinschrÃ¤nkung von deren Rechten mÃ¼sse angesichts der seit 10.10.1996, also schon vor langer Zeit eingefÃ¼hrten RechtsÃ¤nderung inzwischen hingenommen werden. Sie betreffe den KlÃ¤ger gar nicht. Er kÃ¶nne aber auch aus den zwischen der EuropÃ¤ischen Gemeinschaft und der TÃ¼rkei geschlossenen Vereinbarungen besondere Rechte nicht herleiten. Das entsprechende Assoziierungsabkommen und hierauf beruhende BeschlÃ¼sse betrÃ¤fen den KlÃ¤ger nicht. Denn er habe, was Voraussetzung fÃ¼r seine besondere Berechtigungen als tÃ¼rkischer StaatsangehÃ¶riger im Rahmen des Arbeitserlaubnisrechts gegenÃ¼ber sonstigen AuslÃ¤ndern sei, in Deutschland keinen Wohnsitz. Deshalb kÃ¶nnten fÃ¼r ihn Sonderrechte gar nicht entstanden sein.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des SG NÃ¼rnberg vom 27.10.1998 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der KlÃ¤ger beantragt,

die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts NÃ¼rnberg vom 27.10.1998 zurÃ¼ckzuweisen sowie den Bescheid der Beklagten vom 11.06.1997 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.09.1997 aufzuheben.

Er trÃ¤gt vor, sehr wohl kÃ¶nne er sich auf Art 6 des Beschlusses Nr 1/80 des Assoziationsrates EWG/TÃ¼rkei vom 19.09.1980 berufen. Danach habe ein Arbeitnehmer, der dem regulÃ¤ren Arbeitsmarkt eines Mitgliedsstaates angehÃ¶re, von diesem nach einem Jahr ordnungsgemÃ¤Ãer BeschÃ¤ftigung Anspruch auf Erneuerung seiner Arbeitserlaubnis. Das treffe auch auf seine TÃ¤tigkeit im grenzÃ¼berschreitenden Fernverkehr zu.

Der Senat hat die Akte des Sozialgerichts NÃ¼rnberg und die Akte der Beklagten beigezogen. Ihre Inhalte wurden Gegenstand der mÃ¼ndlichen Verhandlung.

EntscheidungsgrÃ¼nde:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulÃ¤ssig (Â§Â§ 143, 151 Sozialgerichtsgesetz -SGG-). Die Beklagte ist durch das Urteil des SG beschwert.

Die Berufung ist nicht begrÃ¼ndet.

Das SG hat zu Recht die ZulÃ¤ssigkeit der vom KlÃ¤ger erhobenen Feststellungsklage bejaht (Â§ 55 Abs 1 Nr 1 SGG). FÃ¼r die die Zukunft betreffende Klage ist ein Feststellungsinteresse gegeben. Das hat das BSG in einem insofern vergleichbaren Fall schon festgestellt (BSG SozR 3-4210 Â§ 9 Nr 1). Zwischen den Beteiligten ist die Anwendung Ã¶ffentlich-rechtlicher Normen, nÃ¤mlich von Normen des Arbeitserlaubnis-/Genehmigungsrechts, auf einen konkreten Sachverhalt streitig. Der KlÃ¤ger kann sein Klageziel nicht mit Hilfe einer

Gestaltungs- oder Leistungsklage erreichen.

Nach der zum Ende der mÃ¼ndlichen Verhandlung vor dem Senat maÃgeblichen Sach- und Rechtslage (BSG aaO) bedarf der KlÃ¤ger auch zukÃ¼nftig keiner Arbeitserlaubnis bei seiner TÃ¤tigkeit im grenzÃ¼berschreitenden Verkehr fÃ¼r die in Deutschland zurÃ¼ckzulegenden Strecken, solange das die Arbeitserlaubnisfreiheit gewÃ¤hrende Recht gilt.

Die rechtliche Grundregelung fÃ¼r die Frage, ob die in Rede stehende FahrertÃ¤tigkeit eines tÃ¼rkischen Fahrers im grenzÃ¼berschreitenden GÃ¼terverkehr auf dem deutschen TeilstÃ¼ck seiner Frachtfahrt arbeitsgenehmigungsfrei ist, geben die Â§Â§ 284 ff Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III), das insoweit am 01.01.1998 in Kraft getreten ist (AFRG vom 24.03.1997, Art 83, BGBl I 594 ff [721]).

Nach Â§ 284 SGB III dÃ¼rfen AuslÃ¤nder nur mit Genehmigung des Arbeitsamtes eine BeschÃ¤ftigung im Inland ausÃ¼ben und von Arbeitgebern nur beschÃ¤ftigt werden, wenn sie eine solche Genehmigung besitzen. Keiner Genehmigung bedÃ¼rfen ua AuslÃ¤nder, wenn dies in zwischenstaatlichen Vereinbarungen, auf Grund eines Gesetzes oder durch Rechtsverordnung bestimmt ist (Â§ 284 Abs 1 Satz 2 Nr 3 SGB III).

Letzteres ist hier der Fall. Der KlÃ¤ger kann sich als tÃ¼rkischer Arbeitnehmer auf die zwischenstaatlichen Vereinbarungen berufen, die die EuropÃ¤ische Gemeinschaft mit der TÃ¼rkei abgeschlossen hat. Diese Vereinbarungen konservieren den Rechtszustand, der zu Beginn der BeschÃ¤ftigung der tÃ¼rkischen Fahrer in Deutschland bestanden hat (Stillhalteklausel).

Grundlegend ist das Abkommen zur GrÃ¼ndung einer Assoziation zwischen der EuropÃ¤ischen Wirtschaftsgemeinschaft und der TÃ¼rkei vom 12.09.1963, transformiert durch das Gesetz zum Assoziierungsabkommen vom 13.05.1964 (BGBl II S 509). Die Vertragsparteien haben in Art 12 des Abkommens vereinbart, sich von den Art 48, 49 und 50 des Vertrages zur GrÃ¼ndung der Gemeinschaft (EGV) leiten zu lassen, um untereinander die FreizÃ¼gigkeit der Arbeitnehmer schrittweise herzustellen. Um die Anwendung und schrittweise Entwicklung der Assoziationsregelung sicherzustellen, treten die Vertragsparteien in einem Assoziationsrat zusammen; dieser wird im Rahmen der Befugnisse tÃ¤tig, die ihm in dem Abkommen zugewiesen sind (Art 6 des Abkommens). Art 22 des Abkommens befugt den Assoziationsrat, zur Verwirklichung der Ziele des Abkommens und in den darin vorgesehenen FÃ¤llen BeschlÃ¼sse zu fassen.

Unter dieser Voraussetzung und unter Beachtung des Zusatzprotokolls zum Abkommen vom 12.09.1963, transformiert durch das Gesetz vom 19.05.1972 (BGBl II S 385), hat der Assoziationsrat (gemÃ¤Ã Art 12 des Abkommens und Art 36 des Zusatzprotokolls) den Beschluss Nr 1/80 vom 19.09.1980 (ANBA 1981 S 4 bis 6) erlassen (ARB).

Der Gerichtshof der EuropÃ¤ischen Gemeinschaften â EuGH â hat in stÃ¤ndiger

Rechtsprechung festgestellt, dass einige Bestimmungen des ARB 1/80 unmittelbar anzuwendendes Gemeinschaftsrecht sind und sich ein tÃ¼rkischer Arbeitnehmer unmittelbar darauf berufen kann (zB im Urteil vom 23.01.1997 â Rs. C-171/75 "T." in NVwZ 1997 S 677 RdNr 15 bis 18, 22; vgl auch BVerwGE 98, 31 (33)). So entfaltet auch die in Art 13 ARB 1/80 enthaltene Stillhalteklausel zwischen den Mitgliedsstaaten unmittelbare Wirkung (EuGH, Urteil vom 11.05.2000, C-37/38, "S.", RdNr 49).

Art 13 ARB 1/80 lautet: Die Mitgliedsstaaten der Gemeinschaft und die TÃ¼rkei dÃ¼rfen fÃ¼r Arbeitnehmer und ihre FamilienangehÃ¶rigen, deren Aufenthalt und BeschÃ¤ftigung in ihrem Hoheitsgebiet ordnungsgemÃ¤Ã sind, keine neuen BeschrÃ¤nkungen fÃ¼r den Zugang zum Arbeitsmarkt einfÃ¼hren.

Die Stillhalteklausel des Art 13 ARB erfasst zur Ãberzeugung des erkennenden Senats auch die streitrelevante BeschÃ¤ftigung der tÃ¼rkischen Fahrer auf den deutschen Teilstrecken ihrer grenzÃ¼berschreitenden TÃ¤tigkeit.

Seinem eindeutigen Wortlaut nach setzt Art 13 ARB nur voraus, dass Aufenthalt und BeschÃ¤ftigung des tÃ¼rkischen Arbeitnehmers im Inland des Mitgliedsstaates ordnungsgemÃ¤Ã sind. Dabei kann "ordnungsgemÃ¤Ã" keine weitere Bedeutung als "legal" haben. Legal sind der Aufenthalt und eine BeschÃ¤ftigung im Hoheitsgebiet eines Mitgliedsstaates, wenn Aufenthalt und BeschÃ¤ftigung im Einklang mit den Rechts- und Verwaltungsvorschriften des Mitgliedsstaates erfolgen (EuGH Urteil vom 26.11.1998 â Rs. C-1/97 Rdnrn 50, 51, 52 = NVwZ 1999, 1099; BVerwGE 98, 31 (34)).

Die auf die deutschen Teilstrecken entfallende BeschÃ¤ftigung des tÃ¼rkischen KlÃ¤gers, um die es hier geht, war ursprÃ¼nglich ordnungsgemÃ¤Ã iS des Art 13 ARB 1/80. Denn er bedurfte nach Â§ 9 Nr 2 der am 01.04.1971 in Kraft getretenen AEVO vom 02.03.1971 (BGBl I S 152) idF der 10. Verordnung zur Ãnderung der AEVO vom 01.09.1993 (BGBl I S 1527) als ZugehÃ¶riger zum fahrenden Personal im grenzÃ¼berschreitenden Personen- und GÃ¼terverkehr keiner Arbeitserlaubnis.

Er hielt sich wÃ¤hrend seiner Arbeit in Deutschland mit Visa der dafÃ¼r zustÃ¤ndigen BehÃ¶rden ordnungsgemÃ¤Ã iS des Art 13 ARB 1/80 im Bundesgebiet auf.

SchlieÃlich gehÃ¶rt seine TÃ¤tigkeit im grenzÃ¼berschreitenden GÃ¼terverkehr auf den deutschen Teilstrecken auch zu dem in Art 13 ARB 1/80 benannten Arbeitsmarkt. Diese Regelung erfasst vom Wortlaut her jede BeschÃ¤ftigung eines tÃ¼rkischen Arbeitnehmers in einem Mitgliedsstaat, auch zB eine geringfÃ¼gige oder eine solche, die ihren tatsÃ¤chlichen oder arbeitsrechtlichen Schwerpunkt in der TÃ¼rkei hat. Denn der Begriff "ordnungsgemÃ¤Ãe BeschÃ¤ftigung" knÃ¼pft an das inlÃ¤ndische Recht an (BVerwGE 98, 31 (34, 35)). Nach inlÃ¤ndischem (deutschem) Recht werden vom Arbeitserlaubnisrecht ausnahmslos alle ArbeitsverhÃ¤ltnisse von AuslÃ¤ndern im Inland erfasst. Dies ergibt sich schon aus dem Wortlaut des Â§ 284 SGB III, der uneingeschrÃ¤nkt alle BeschÃ¤ftigungen von AuslÃ¤ndern im Inland erfasst und auch aus der VerordnungsermÃ¤chtigung des Â§

288 Abs 1 SGB III, wonach durch Verordnung ausnahmsweise bestimmte AuslÃ¤nderbeschÃ¤ftigungen von der Genehmigungspflicht ausgenommen werden dÃ¼rfen. Dh, auch soweit Arbeitsgenehmigungsfreiheit besteht, basiert diese auf einer Arbeitserlaubnisregelung. Folgerichtig hat das Bundesministerium fÃ¼r Arbeit und Sozialordnung Ã¼ber die in Rede stehende BeschÃ¤ftigung von tÃ¼rkischen LKW-Fahrern Regelungen im Â§ 9 Nr 2 AEVO bzw Â§ 9 Nr 3 Arbeitsgenehmigungsverordnung (ArGV) getroffen. Â§ 13 ArGV stellt systemkonsequent regelnd klar, dass im Vergleich zu den Bestimmungen der ArGV gÃ¼nstigere Regelungen des ARB 1/80 Ã¼ber den Zugang tÃ¼rkischer Arbeitnehmer â¦ zum Arbeitsmarkt unberÃ¼hrt bleiben.

Eine neue BeschrÃ¤nkung fÃ¼r den Zugang zum deutschen Arbeitsmarkt wurde jedoch fÃ¼r auslÃ¤ndische, somit auch tÃ¼rkische Arbeitnehmer, die im grenzÃ¼berschreitenden LKW-Verkehr eingesetzt sind, durch die am 10.10.1996 in Kraft getretene Verordnung (BGBl I S 1491) zur Ãnderung des Arbeitserlaubnisrechts vom 30.09.1996 geschaffen, indem Â§ 9 Nr 2 der AEVO nochmals verÃ¤ndert wurde.

Die AEVO in ihrer Ursprungsfassung regelte in Â§ 9 Nr 2, dass "keiner Arbeitserlaubnis bedÃ¼rfen â¦ 2. das fahrende Personal im grenzÃ¼berschreitenden Personen- und GÃ¼terverkehr â¦" Die 10. Verordnung zur Ãnderung der AEVO vom 01.09.1993 (BGBl I S 1527) legte mit Wirkung vom 01.09.1993 fest, dass "keiner Arbeitserlaubnis bedÃ¼rften â¦ 2. das fahrende Personal im grenzÃ¼berschreitenden Personen- und GÃ¼terverkehr bei Arbeitgebern mit Sitz im Ausland". Damit wurde geregelt, dass die Arbeitserlaubnisfreiheit nur im Falle der "Einstrahlung" der TÃ¤tigkeit auf deutsches Gebiet bei BeschÃ¤ftigung durch einen im Ausland ansÃ¤ssigen Unternehmer gewÃ¤hrt wird. Das BSG hat in seiner Entscheidung vom 10.03.1994 (SozR 3-4210 Â§ 9 Nr 1) klargestellt, dass die NormÃ¤nderung zum 01.09.1993 nicht nur deklaratorische, sondern konstitutive Bedeutung hatte und eine materiell-rechtliche, einengende Modifizierung der bisherigen Vorschrift gebracht hat. In der Folgezeit haben sich Meinungsverschiedenheiten Ã¼ber die Auslegung der ab 01.09.1993 gÃ¼ltigen Neufassung des Â§ 9 Nr 2 AEVO ergeben. Die Beklagte hat die Meinung vertreten, dass die Vorschrift des Â§ 9 Nr 2 AEVO nur fÃ¼r auslÃ¤ndische Kraftfahrer gelten kÃ¶nne, die bei einem im Ausland ansÃ¤ssigen Unternehmer beschÃ¤ftigt sind und wenn zudem die benutzten Fahrzeuge im Sitzstaat des Unternehmers zugelassen seien. Nicht unter die Befreiungsvorschrift sollten nach Meinung der Beklagten im Ausland wohnende Kraftfahrer fallen, die LKW von einem in Deutschland ansÃ¤ssigen Unternehmen fahren. Die Beklagte hat den betroffenen Unternehmen bzw auslÃ¤ndischen Arbeitnehmern, soweit in Deutschland zugelassene LKW gefahren wurden, jedoch aus GrÃ¼nden des Vertrauensschutzes eine Ãbergangsfrist fÃ¼r die Umstellung auf die ihrer Ansicht nach schon ab 01.09.1993 auch insofern geÃ¤nderte Rechtslage eingerÃ¤umt und den betoffenen auslÃ¤ndischen Arbeitnehmern ab Mitte 1995 bis insgesamt 30.04.1997 Arbeitserlaubnisse gewÃ¤hrt. Diese Verwaltungspraxis beruhte auf Weisungen des Bundesministeriums fÃ¼r Arbeit und Sozialordnung.

Mit der Ãnderung der AEVO vom 30.09.1996, die mit Wirkung vom 10.10.1996 in

Kraft trat, wurde der Wortlaut des Â§ 9 Nr 2 AEVO an die schon zuvor vom Verordnungsgeber vertretene Rechtsmeinung angepasst und noch enger gefasst. Danach bedarf nun nur noch "keiner Arbeitserlaubnis â¦ 2. das fahrende Personal im grenzÃ¼berschreitenden Personen- und GÃ¼terverkehr bei Arbeitgebern mit Sitz im Ausland, sofern a) das Fahrzeug im Sitzstaat des Arbeitsgebers zugelassen ist â¦ " Die AEVO ist schlieÃlich durch die ArGV vom 17.09.1998 (BGBl I S 2899) mit Wirkung vom 25.09.1998 abgelÃ¶st worden. Die Bestimmung des Â§ 9 Nr 2a AEVO im hier relevanten Umfange findet sich inhaltsgleich nunmehr in Â§ 9 Nr 3a ArGV.

Mit der Neufassung des Â§ 9 Nr 2a AEVO zum 10.10.1996 trat auch fÃ¼r tÃ¼rkische Arbeitnehmer formal eine wesentliche BeschrÃ¤nkung fÃ¼r den Zugang zum deutschen Arbeitsmarkt ein. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob aus verfassungsrechtlichen GrÃ¼nden eine ÃbergangsregelÃ¼ng in die Verordnung hÃ¤tte aufgenommen werden mÃ¼ssen. Eine solche ÃbergangsregelÃ¼ng wÃ¤re heute in jedem Falle abgelaufen. Der VO-Geber hat durch seine Weisung an die Beklagte und durch die Wiederholung der Neuregelungen vom 10.10.1996 in der ArGV ca zwei Jahre spÃ¤ter zu erkennen gegeben, dass er allenfalls eine knappe und keinesfalls Ã¼ber den Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens der ArGV zum 25.09.1998 hinaus geltende ÃbergangsregelÃ¼ng wollte.

Zusammenfassend ist also festzustellen, dass eine wesentliche EinschrÃ¤nkung des Zugangs der in Rede stehenden tÃ¼rkischen LKW-Fahrer zum deutschen Arbeitsmarkt ab 10.10.1996, allenfalls wegen einer etwa notwendigen ÃbergangsregelÃ¼ng etwas spÃ¤ter, eingetreten ist.

Die Neuregelung war â anders als die Beklagte meint â konstitutiv und nicht nur deklaratorisch. Die bis zum 10.10.1996 gÃ¼ltige Fassung des Â§ 9 Nr 2 AEVO war mit der Neuregelung nicht identisch. Dies ergibt sich eindeutig aus dem Vergleich des Wortlauts beider Regelungen. Zudem kann grundsÃ¤tzlich nicht davon ausgegangen werden, dass bei Rechtsminderungen diese Ã¼ber ihren Wortlaut hinaus auszulegen sind. Zumal wenn â wie im vorliegenden Regelungstatbestand â die beiden Ãnderungen jeweils fÃ¼r sich gesehen â wesentliche Rechtsminderungen fÃ¼r die Betroffenen brachten. FÃ¼r eine konstitutive Ãnderung des Â§ 9 Nr 2a AEVO zum 10.10.1996 spricht auch die vorher nicht gegebene Differenzierung in Â§ 9 Nr 2b AEVO. In der letztgenannten Vorschrift wird auch â wie bisher â ab 10.10.1996 nicht zur Voraussetzung einer Arbeitserlaubnisfreiheit gemacht, dass die Fahrzeuge (hier Omnibusse) im Ausland zugelassen sind.

Diese EinschrÃ¤nkung der Arbeitserlaubnisfreiheit ab 10.10.1996 verstÃ¶Ãt gegen das Assoziationsrecht und ist deshalb fÃ¼r den tÃ¼rkischen KlÃ¤ger unbeachtlich. FÃ¼r ihn gilt die bis zum 09.10.1996 gÃ¼ltige Regelung weiter, so dass er auf den deutschen Teilstrecken seiner grenzÃ¼berschreitenden Frachtrouten weiterhin arbeitserlaubnisfrei fahren darf. Die ArGV stellt in Â§ 13 klar, dass gÃ¼nstigere Regeln des Beschlusses Nr 1/80 des Assoziationsrates den Bestimmungen der ArGV vorgehen.

Der Schutzbereich des Art 13 ARB erfasst nicht nur seinem Wortlaut nach, sondern auch von Sinn und Zweck her den Schutz der im grenzÃ¼berschreitenden Verkehr eingesetzten tÃ¼rkischen Arbeitnehmer. Der Beschluss 1/80 ARB beinhaltet einen weiteren durch die Art 48, 49 und 50 EGV geleiteten Schritt zur Herstellung der FreizÃ¼gigkeit der Arbeitnehmer zwischen der TÃ¼rkei und den Mitgliedsstaaten (EuGH Urteil vom 23.01.1997 â□□ Rs. C-171/95 "T." Rdnrn 19, 20 = NVwZ 1997, 677). Im Lichte dieses Normzweckes erlaubt es der Schutz des inlÃ¤ndischen Arbeitsmarktes in FÃ¤llen wie dem vorliegenden, bei dem der inlÃ¤ndische Arbeitsmarkt nur marginal berÃ¼hrt wird, nicht, die Stillhalteklausel restriktiv zu interpretieren, etwa dergestalt, dass nur solche ArbeitsverhÃ¤ltnisse darin einzubeziehen wÃ¤ren, die ihren arbeitsrechtlichen oder ihren faktischen Schwerpunkt im Inland eines Mitgliedsstaates haben. Im Gegenteil sind solche ArbeitsverhÃ¤ltnisse in den Schutzbereich des Art 13 ARB einzubeziehen, die nur eine Ausstrahlung eines tÃ¼rkischen ArbeitsverhÃ¤ltnisses in das Hoheitsgebiet eines Mitgliedsstaates bedeuten. Der Beschluss 1/80 ARB ist offensichtlich ein Kompromiss zwischen den Vertragspartnern des Assoziierungsabkommens. Damit sollte ein wesentlicher Schritt zur FreizÃ¼gigkeit der Arbeitnehmer der TÃ¼rkei und der Mitgliedsstaaten getan werden (EuGH Urteil vom 20.09.1990 â□□ Rs. C-192/89 "S." Rdnr 20 = NVwZ 1991 S 255). Hintergrund dieses Kompromisses war, dass einerseits die volle FreizÃ¼gigkeit von der TÃ¼rkei fÃ¼r ihre Arbeitnehmer begehrt wurde und andererseits die Mitgliedsstaaten ihren Arbeitsmarkt vor dem vollen Zugang aller tÃ¼rkischen Arbeitnehmer schÃ¼tzen wollten. Unter diesen Voraussetzungen gibt es offensichtlich keinen Sinn, die FreizÃ¼gigkeit von tÃ¼rkischen Arbeitnehmern, die den Arbeitsmarkt der Mitgliedstaaten nur â□□ wie im vorliegenden Fall â□□ marginal berÃ¼hren, stÃ¤rkeren EinschrÃ¤nkungen zu unterwerfen, als die FreizÃ¼gigkeit fÃ¼r jene Arbeitnehmer, die ihren arbeitsrechtlichen oder faktischen Schwerpunkt in einem Mitgliedsstaat haben. Die letztgenannten Arbeitnehmer stellen nÃ¤mlich fÃ¼r den Arbeitsmarkt eines Mitgliedsstaates eine weit grÃ¶Ã□ere Belastung dar als die Arbeitnehmer im vorliegenden Falle.

Eine unzulÃ¤ssige ArbeitnehmerÃ¼berlassung liegt nicht vor. Das tÃ¼rkische Unternehmen ist Arbeitgeber des KlÃ¤gers und erbringt mit ihm die der deutschen Auftraggeberin geschuldete Leistung, die LKW an die vereinbarten Ziele zu fahren. Gegen eine unzulÃ¤ssige ArbeitnehmerÃ¼berlassung spricht die Regelung in Â§ 9 Nr 3b ArGV, die die Arbeitserlaubnisfreiheit fÃ¼r das fahrende Personal im grenzÃ¼berschreitenden Personenverkehr bei Arbeitgebern mit Sitz im Ausland feststellt, wenn das Fahrzeug im Inland zugelassen ist, fÃ¼r eine TÃ¤tigkeit der Arbeitnehmer im Linienverkehr mit Omnibussen. Der Senat sieht, was die Frage der ArbeitnehmerÃ¼berlassung angeht, keinen Unterschied zwischen GÃ¼ter- und Personenverkehr. Er geht davon aus, dass der Verordnungsgeber in Â§ 9 Nr 3b ArGV keine Arbeitserlaubnisfreiheit in FÃ¤llen unzulÃ¤ssiger ArbeitnehmerÃ¼berlassung gewÃ¤hren wollte.

Dahingestellt bleibt, ob, wie die Beklagte geltend macht, die KlÃ¤gerin, ihre Fahrer oder ihr deutscher Auftraggeber gegen das deutsche GÃ¼terkraftverkehrsrecht verstoÃ□en. Etwaige derartige VerstÃ¶Ã□e zu ahnden oder zu unterbinden ist den fÃ¼r das GÃ¼terkraftverkehrsrecht zustÃ¤ndigen BehÃ¶rden und Gerichten

aufgegeben und vorbehalten.

Demzufolge war die Berufung der Beklagten gegen das Feststellungsurteil des SG NÃ¼rnberg vom 27.10.1998 zurÃ¼ckzuweisen.

Der Senat ist zur Klarstellung auch dem Antrag des KlÃ¤gers hinsichtlich des Bescheides vom 11.06.1997 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.09.1997 gefolgt, mit dem die Beklagte dem KlÃ¤ger die Erteilung einer AE versagt hat. Diese Entscheidung kann im Lichte der obigen AusfÃ¼hrungen zum Feststellungsverfahren keinen Bestand haben. Schon das SG hÃ¤tte sie aufheben mÃ¼ssen. Mit dem Tenor zu II) wird Ã¼berflÃ¼ssiger Formalismus gemieden.

Die Kostenentscheidung beruht auf Â§ 193 SGG.

Der Senat hat die Revision wegen grundsÃ¤tzlicher Bedeutung zugelassen (Â§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG).

Erstellt am: 22.09.2003

Zuletzt verändert am: 22.12.2024