-

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Arbeitslosenversicherung
Abteilung	7
Kategorie	Beschluss
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	10.02.1998

2. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	27.07.2000

3. Instanz

Datum	02.08.2001

Das Verfahren wird ausgesetzt. Dem EuropÃ¤ischen Gerichtshof werden gemÃ¤Ã Art 234 des Vertrages zur GrÃ¼ndung der EuropÃ¤ischen Gemeinschaft (idF des Amsterdamer Vertrages vom 2. Oktober 1997, BGBl II, 387) folgende Fragen zur Entscheidung vorgelegt: 1. Ist Art 41 Abs 1 des Zusatzprotokolls zu dem Abkommen zur GrÃ¼ndung einer Assoziation zwischen der EuropÃ¤ischen Wirtschaftsgemeinschaft und der TÃ¼rkei vom 23. November 1970 so auszulegen, daÃ a) ein tÃ¼rkischer Arbeitnehmer berechtigt ist, sich auf eine protokollwidrige BeschrÃ¤nkung des freien Dienstleistungsverkehrs zu berufen, und â falls ja â b) auch dann eine BeschrÃ¤nkung des freien Dienstleistungsverkehrs vorliegt, wenn ein Mitgliedstaat der Gemeinschaft eine bisherige Arbeitserlaubnisfreiheit tÃ¼rkischer Fahrer im grenzÃ¼berschreitenden GÃ¼terverkehr, die bei einem (tÃ¼rkischen) Arbeitgeber mit Sitz in der TÃ¼rkei beschÃ¤ftigt sind, abschafft? 2. Betrifft eine solche BeschrÃ¤nkung ausschlieÃlich den freien Dienstleistungsverkehr oder auch bzw allein den Zugang zum Arbeitsmarkt iS des Art 13 des Beschlusses Nr 1/80 des Assoziationsrates Ã¼ber die Entwicklung der Assoziation zwischen der EuropÃ¤ischen Wirtschaftsgemeinschaft und der TÃ¼rkei vom 19. September 1980? 3. Ist Art 13 des Beschlusses Nr 1/80 des Assoziationsrates Ã¼ber die Entwicklung der Assoziation zwischen der EuropÃ¤ischen Wirtschaftsgemeinschaft und der TÃ¼rkei vom 19. September 1980

auch auf tÃ¼rkische Arbeitnehmer eines Arbeitgebers mit Sitz in der TÃ¼rkei anzuwenden, die als Fernfahrer im grenzÃ¼berschreitenden GÃ¼terverkehr regelmÃ¤Ãig einen Mitgliedstaat der Gemeinschaft durchfahren, ohne dem (regulÃ¤ren) Arbeitsmarkt dieses Mitgliedstaates anzugehÃ¶ren?

GrÃ¼nde:

I

Der KlÃ¤ger begehrt die Feststellung, daÃ er berechtigt ist, in der TÃ¼rkei wohnhafte tÃ¼rkische Arbeitnehmer ohne Arbeitsgenehmigung im grenzÃ¼berschreitenden Verkehr auf LKW einzusetzen, die in Deutschland zugelassen sind.

Der KlÃ¤ger, seit 1991 deutscher StaatsangehÃ¶riger, betreibt in G. ein Transportunternehmen. Er ist nach den AusfÃ¼hrungen des Landessozialgerichts (LSG) gleichzeitig Inhaber eines Tochterunternehmens, der A. A.S. (im folgenden: A. A.S.) mit Sitz in I â¦ Das G. Transportunternehmen ist EigentÃ¼mer mehrerer LKW, die es im internationalen Fernverkehr Deutschland/ TÃ¼rkei/ Iran/ Irak einsetzt. SÃ¤mtliche LKW sind in Deutschland zugelassen. Zwischen dem KlÃ¤ger und dem Tochterunternehmen besteht nach den Feststellungen des Berufungsurteils ein "Agenturvertrag", wonach die A. A.S. die LKW des KlÃ¤gers im grenzÃ¼berschreitenden GÃ¼terverkehr nutzt.

Der KlÃ¤ger setzte 17 im Berufungsurteil namentlich benannte Arbeitnehmer bereits vor dem 1. September 1993 als Fahrer auf den in Deutschland zugelassenen LKW ein. Diese Arbeitnehmer sind tÃ¼rkische StaatsangehÃ¶rige, leben in der TÃ¼rkei und hatten ihre ArbeitsvertrÃ¤ge vor jenem Datum mit der A. A.S. abgeschlossen. Jeweils fÃ¼r die BeschÃ¤ftigung in Deutschland erhalten sie ein deutsches Visum vom zustÃ¤ndigen Generalkonsulat.

Die Fahrer bedurften zunÃ¤chst nach Meinung der Beklagten keiner Arbeitserlaubnis. Ab Mitte 1995 vertrat die Beklagte die Auffassung, der Einsatz von auslÃ¤ndischen Kraftfahrern auf in Deutschland zugelassenen Fahrzeugen sei auch dann nicht mehr arbeitserlaubnisfrei, wenn die Fahrer von auslÃ¤ndischen Unternehmen eingestellt sind.

Mit der am 29. Mai 1996 beim Sozialgericht Ulm (SG) erhobenen Klage hat der KlÃ¤ger die Feststellung begehrt, daÃ die genannten Arbeitnehmer fÃ¼r ihre TÃ¤tigkeit keiner Arbeitserlaubnis bedÃ¼rften. Er hat ferner den ErlaÃ der einstweiligen Anordnung des SG vom 9. Dezember 1996 erwirkt, mit der die Beklagte verpflichtet wurde, den Arbeitnehmern vorlÃ¤ufig bis zur rechtskrÃ¤ftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren Arbeitserlaubnisse zu erteilen.

Mit Urteil vom 10. Februar 1998 hat das SG festgestellt, daÃ die BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisse der genannten 17 Arbeitnehmer arbeitserlaubnisfrei sind.

Mit Urteil vom 27. Juli 2000 hat das LSG die Berufung der Beklagten zurÃ¼ckgewiesen. Entscheidungserheblich sei die Rechtslage zum Zeitpunkt der mÃ¼ndlichen Verhandlung vor dem LSG. Zwar fÃ¼hre der dem frÃ¼heren Â§ 9 Nr 2 der Arbeitserlaubnisverordnung (AEVO) entsprechende Â§ 9 Nr 3 Arbeitsgenehmigungsverordnung (ArGV) nicht zur Arbeitserlaubnisfreiheit der betroffenen Arbeitnehmer. Abweichend hiervon sei jedoch die am 1. Januar 1973 geltende Rechtslage weiterhin maÃgeblich. Dies folge aus Art 41 Abs 1 des am 1. Januar 1973 in Kraft getretenen Zusatzprotokolls zu dem Abkommen zur GrÃ¼ndung einer Assoziation zwischen der EuropÃ¤ischen Wirtschaftsgemeinschaft und der TÃ¼rkei vom 23. November 1970 (ZProt). Diese Bestimmung verbiete es, neue BeschrÃ¤nkungen des Dienstleistungsverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten und der TÃ¼rkei einzufÃ¼hren und entfalte nach der Rechtsprechung des EuropÃ¤ischen Gerichtshofs (EuGH) (Hinweis auf Urteil vom 11. Mai 2000 â C-37/98 â Savas) unmittelbare Wirkung in den Mitgliedstaaten. Am 1. Januar 1973 aber sei fÃ¼r Arbeitnehmer wie die im vorliegenden Verfahren betroffenen Fahrer keine Arbeitserlaubnis erforderlich gewesen (Hinweis auf BSG SozR 3-4210 Â§ 9 Nr 1 zu der bis zum 31. August 1993 bestehenden Rechtslage).

Mit ihrer â vom LSG zugelassenen â Revision rÃ¼gt die Beklagte eine Verletzung des Â§ 9 Nr 2 AEVO. Die vom LSG gezogenen Folgerungen lieÃen sich weder aus Vorschriften des Assoziationsrechts EWG/TÃ¼rkei noch aus der bisherigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) (Senatsurteil vom 10. MÃ¤rz 1994) herleiten.

Die Beklagte beantragt,
das Urteil des Landessozialgerichts Baden-WÃ¼rttemberg vom 27. Juli 2000 sowie das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 10. Februar 1998 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der KlÃ¤ger beantragt,
die Revision zurÃ¼ckzuweisen.

Sowohl Art 41 Abs 1 ZProt zum Assoziationsabkommen EWG/TÃ¼rkei als auch Art 13 des Beschlusses Nr 1/80 des Assoziationsrates Ã¼ber die Entwicklung der Assoziation zwischen der EuropÃ¤ischen Wirtschaftsgemeinschaft und der TÃ¼rkei vom 19. September 1980 (ARB 1/80) enthielten eine Stillhalteklausel, aus der abzuleiten sei, daÃ hinsichtlich der Arbeitserlaubnisfreiheit tÃ¼rkischer Fernfahrer keine Verschlechterung eintreten dÃ¼rfe.

II

Eine Entscheidung in der Sache ist dem Senat nicht mÃ¶glich, bevor der EuGH vorab Ã¼ber die aus dem Entscheidungssatz ersichtlichen Fragen entschieden hat. Der Senat nimmt insoweit Bezug auf den VorlagebeschluÃ des 11. Senats des BSG vom 20. Juni 2001 â B 11 AL 89/00 R -, dem (aufgrund einer Klage von tÃ¼rkischen Arbeitnehmern) ein Ã¤hnlicher Sachverhalt zugrunde liegt. Er erlÃ¤utert im folgenden vor allem solche Gesichtspunkte, die sich dem erkennenden Senat aufgrund der abweichenden Fallkonstellation im vorliegenden

Verfahren neu oder in anderer Weise als dem 11. Senat stellen.

Die vom LSG begehrte Arbeitserlaubnisfreiheit der Fahrer kann unterschiedlich zu beurteilen sein, je nach dem, wer ihr Arbeitgeber ist â□□ der KlÃ¤ger oder die A. A.S. Die erforderlichen tatsÃ¤chlichen Feststellungen, die den SchluÃ□ zulieÃ□en, wer Arbeitgeber der Fahrer ist, fehlen bisher. Sie nachzuholen, ist dem BSG als Revisionsgericht verwehrt; insoweit kÃ¤me allein eine ZurÃ¼ckverweisung der Sache an das LSG in Betracht. Dort kÃ¶nnte im Ã¼brigen gleichermaÃ□en (zB durch KlÃ¤gerwechsel, gewillkÃ¼rte ProzeÃ□standschaft) eine Beteiligung der A. A.S. oder der tÃ¼rkischen Fahrer am vorliegenden Verfahren nachgeholt werden.

Unter UmstÃ¤nden kÃ¶nnte sich jedoch eine ZurÃ¼ckverweisung erÃ¼brigen, wenn sich aus europarechtlichen Bindungen ein Anspruch der Fahrer ergÃ¤be, hinsichtlich ihrer Arbeitserlaubnis- oder Arbeitsgenehmigungsfreiheit gegenÃ¼ber dem Rechtszustand 1970 bzw 1973 nicht eingeschrÃ¤nkt zu werden (vgl VorlagebeschluÃ□ des 11. Senats des BSG vom 20. Juni 2001 â□□ B 11 AL 89/00 R).

EinschlÃ¤gig ist insoweit entweder Art 41 ZProt, sofern diese Vorschrift auch Arbeitnehmer in der Position der im vorliegenden Fall betroffenen tÃ¼rkischen Fahrer in ihrem arbeitserlaubnis- oder arbeitsgenehmigungsrechtlichen Status schÃ¼tzt (Frage 1a) oder Art 13 ARB 1/80 oder beide Vorschriften nebeneinander (Frage 2); bei beiden Bestimmungen stellt sich wiederum die Frage, ob sie auch Regelungen fÃ¼r die konkret vorliegende Fallgestaltung treffen (Fragen 1b und 3).

Art 41 Abs 1 ZProt lautet:

"Die Vertragsparteien werden untereinander keine neuen BeschrÃ¤nkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs einfÃ¼hren."

Art 13 ARB Nr 1/80 hat folgenden Wortlaut:

"Die Mitgliedstaaten 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."

(zu Frage 1 a und b)

Diese Fragen dienen zur KlÃ¤rung, ob Art 41 ZProt auch zugunsten der tÃ¼rkischen Fahrer gilt. Insoweit ist erheblich, ob sich auch Arbeitnehmer auf diese Bestimmung berufen kÃ¶nnen (Frage 1a) und, wenn ja, ob MaÃ□nahmen der hier vorliegenden Art und Weise Ã¼berhaupt als "BeschrÃ¤nkungen" iS des Art 41 ZProt zu werten sind (Frage 1b).

Sollte Frage 1a grundsÃ¤tzlich zu bejahen sein, kÃ¶nnte es im vorliegenden Fall auch darauf ankommen, ob dies voraussetzt, daÃ□ es sich um Arbeitnehmer allein eines tÃ¼rkischen Arbeitgebers handelt oder ob an dem ArbeitsverhÃ¤ltnis â□□ in welcher Form auch immer â□□ ein weiterer (deutscher) Arbeitgeber beteiligt sein

kann. Insoweit sei auf die Beweisschwierigkeiten hingewiesen, die sich bei einem Abstellen auf ein "Schwergewicht" des ArbeitsverhÃ¤ltnisses insbesondere dann ergeben kÃ¶nnten, wenn das deutsche und das tÃ¼rkische Unternehmen â wie mÃ¶glicherweise hier â eng miteinander verflochten sind.

Eine MaÃnahme kann von vornherein nicht als neue BeschrÃ¤nkung iS der Frage 1b verstanden werden, wenn hierdurch â als Unternehmer â nur ein in Deutschland ansÃ¤ssiger Deutscher nachteilig betroffen ist. Der KlÃ¤ger ist â seit 1991 â als deutscher StaatsbÃ¼rger kein tÃ¼rkischer Unternehmer. Selbst wenn man Ã¼ber Frage 1b hinaus auf die Rechtsposition des KlÃ¤gers als Arbeitgeber abstellen wÃ¼rde, bestÃ¼nde keine wie auch immer geartete Nachwirkung von mÃ¶glicherweise frÃ¼her auf den KlÃ¤ger anwendbaren Vorschriften des Assoziationsrechts. Im vorliegenden Verfahren ist nicht Ã¼ber Sachverhalte rÃ¼ckwirkend fÃ¼r ZeitrÃ¤ume vor EinbÃ¼rgerung des KlÃ¤gers zu entscheiden, sondern Ã¼ber seine Berechtigung, kÃ¼nftig (jedenfalls nicht vor 1996) bestimmte tÃ¼rkische Fahrer ohne Arbeitsgenehmigung (-erlaubnis) einzusetzen. DarÃ¼ber hinaus ist anerkannt, daÃ ein freiwilliger Wechsel der StaatsangehÃ¶rigkeit neben Vorteilen auch Rechtsverluste mit sich bringen kann (vgl die Urteile des EuGH vom 20. Februar 1975, 21 und 37/74, EuGHE 1975, 221, 228 f und 235, 244 f â Airola und Van den Broeck). Im Ã¼brigen ist bereits zweifelhaft, ob einem aufgrund der auch assoziationsrechtlich geschÃ¼tzten Niederlassungsfreiheit in Deutschland ansÃ¤ssigen tÃ¼rkischen Unternehmer eine bessere Rechtsposition zustehen kann als einem deutschen Unternehmer oder einem Unternehmer aus einem anderen EU-Mitgliedstaat. Denn das Assoziationsrecht strebt die schrittweise AnnÃ¤herung der TÃ¼rkei an die Gemeinschaft an mit dem Ziel ihres spÃ¤teren Beitritts (vgl EuGH vom 11. Mai 2000 â C-37/98, RdNr 51 ff â Savas); dann aber ist eine derartige Besserstellung der AngehÃ¶rigen eines assoziierten Staats gegenÃ¼ber den StaatsangehÃ¶rigen eines Mitgliedstaats dem Assoziationsrecht wesensfremd.

(zu Frage 2)

Mit dieser Frage soll das VerhÃ¤ltnis zwischen Art 41 ZProt einerseits und Art 13 ARB 1/80 andererseits geklÃ¤rt werden. Bei Fallkonstellationen der hier vorliegenden Art kÃ¶nnten einschrÃ¤nkende MaÃnahmen im Arbeitserlaubnis- oder Arbeitsgenehmigungsrecht sowohl als (neue) BeschrÃ¤nkung des zugunsten tÃ¼rkischer Unternehmer gewÃ¤hrleisteten Standes des freien Dienstleistungsverkehrs gewertet werden als auch als (neue) BeschrÃ¤nkung des zugunsten tÃ¼rkischer Arbeitnehmer gewÃ¤hrleisteten Standes des Zugangs zum Arbeitsmarkt. WÃ¤re eine der genannten Vorschriften â ggfs nur in bestimmten Fallkonstellationen â gegenÃ¼ber der anderen vorrangig, verstieÃe eine unzulÃ¤ssige neue BeschrÃ¤nkung nur gegen die vorrangige Bestimmung.

(zu Frage 3)

Die Beantwortung dieser Frage soll AufschluÃ darÃ¼ber geben, ob MaÃnahmen der hier vorliegenden Art und Weise Ã¼berhaupt als "BeschrÃ¤nkungen" iS des Art 13 ARB 1/80 zu werten sind: Es kÃ¶nnte zweifelhaft sein, ob eine BeschrÃ¤nkung des "Zugangs zum Arbeitsmarkt" vorliegt, wenn fÃ¼r BetÃ¤tigungen, die nur

kurzzeitig (als Fahrer im grenzÃ¼berschreitenden GÃ¼terverkehr) den deutschen Arbeitsmarkt berÃ¼hren, die Arbeitserlaubnis- oder Arbeitsgenehmigungspflicht erweitert oder eingefÃ¼hrt wird.

Hiergegen wird eingewandt, daÃ die Stillhalteklausel des Art 13 ARB 1/80 jedenfalls neue BeschrÃ¤nkungen der FreizÃ¼gigkeit fÃ¼r solche tÃ¼rkischen Arbeitnehmer verbietet, deren ArbeitsverhÃ¤ltnisse voll in den deutschen Arbeitsmarkt eingegliedert sind; dann aber wÃ¤re es widersinnig, solche Arbeitnehmer assoziationsrechtlich besser zu schÃ¼tzen als jene, deren TÃ¤tigkeit den deutschen Arbeitsmarkt jedenfalls nur in geringerem AusmaÃ berÃ¼hrt (Bayerisches Landessozialgericht, Urteil vom 21. November 2000 â L 10 AL 386/98 -).

Erstellt am: 29.08.2003

Zuletzt verändert am: 20.12.2024