

Einige wichtige Aspekte der grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung

(Gerhard Kohlegger)

I. Einleitung:

II. Einige wichtige Aspekte der grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung

A. Zu den Begrifflichkeiten

Entsende-RL 96/71/EG – Leiharbeits-RL 2008/104/EG – LSD-BG/AÜG

B. Zu den kollisionsrechtlichen Aspekten

Arbeitsvertrag – Herkunftslandprinzip – Art 8 Rom I-VO (EG) Nr. 593/2008 – EuGH 15.3.2011, C-29/10, *Heiko Koelzsch*, Slg 2011, I-1595 = ECLI:EU:C:2011:151 – EuGH 15.12.2011, C-384/10, *Jan Voogsgeerd*, Slg 2011, I-13275 = ECLI:EU:C:2011:842

Eingriffsnormen Art 9 Rom I-VO – EuGH 17.10.2013, C-184/12, *Unamar*, ECLI:EU:C:2013:663 – Sondereingriffsnorm Art 3 Abs 1 Entsende-RL, 23 Rom I-VO – EuGH 12.2.2015, C-396/13, *Sähköalojen*, ECLI:EU:C:2015:86

Dienst(verschaffungs)vertrag – Art 4 Abs 1 lit b/Art 19 Rom I-VO

C. Zum österreichischen Überlassungsbegriff

Grenzüberschreitende Entsendung – LSD-BG

Grenzüberschreitende Überlassung – § 1 Abs 1 Z 2 und Abs 4, § 3 Abs 4, § 4 Abs 2, § 6, § 19 LSD-BG; § 10 AÜG; gilt auch für Liechtenstein (EWR-Staat) und Schweiz

***Kozak* LSD-BG (2016) § 1 Rz 120, 121; *Krömer* Entsendung oder grenzüberschreitende Arbeitskräfteüberlassung? Die Gretchenfrage des LSD-BG, *ecolex* 2016, 660; *Kühteubl/Waidmann*, *Aller guten Dinge sind drei? Das (wieder) neue Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz*, *ZAS* 2016/53, 318 (320 bei FN 5); *Schindler* in**

ZellKomm² I (2011) § 4 AÜG Rz 1 ff; *Schitter*, Das Lohn- und Sozialdumpinggesetz - die wichtigsten Neuerungen im Überblick, *ecolex* 2016/8, 656 (656 FN 1)

D. Zur Abgrenzungsjudikatur OGH/VwGH

8 ObA 7/14h; Ra 2016/11/0090, Ro 2014/09/0026

E. Zum unionsrechtlichen Überlassungsbegriff

Art 3 Entsende-RL 96/71/EG – grenzüberschreitende Entsendung, grenzüberschreitende konzern-/unternehmensinterne Entsendung, grenzüberschreitende Arbeitskräfteüberlassung

Entsende-RL gilt im Verhältnis zu Liechtenstein – Anhang XVIII Nr 30 EWRA und zur Schweiz – Art 22 Abs 3 lit i FZA EU-CH (nichtgewerbliche Überlassung)

F. Zur Abgrenzungsjudikatur EuGH

EuGH 10.2.2011, C-307-209/09, *Vicoplus SC PUH*, Slg 2011, I-453 = ECLI:EU:C:2011:64; SA GA *Yves Bot* in Rs *Vicoplus SC PUH* ECLI:EU:C:2010:510 Rn 64; EuGH 18.6.2015, C-586/13, *Martin Meat kft*, ECLI:EU:C:2015:405; SA GA in *Eleanor Sharpston* in Rs *Martin Meat kft* ECLI:EU:C:2015:15 Rn 52 in FN 38

G. Zur möglichen Harmonisierung

Andexlinger, Arbeitskräfteüberlassung im Wege eines Werkvertrages, *ecolex* 1997, 111 bei FN 12 und 13; *Kallab*, Zur Abgrenzung Werkvertrag-Arbeitskräfteüberlassung, DRdA-*inf*as 2015, 219 (220 nach FN 3); *Kozak* § 1 Rz 81 ff; *Krömer* *ecolex* 2016, 662 Pkt C.3.; *Rauch* Zur Abgrenzung der Arbeitskräfteüberlassung von der Erfüllung eines Werkvertrages, ASoK 2016, 130 (131 FN 6); *Sacherer* zB ZAS 2015, 279 f mwH in FN 2; *Schörghofer* zB in Arbeitskräfteüberlassung und Werkvertragserfüllung durch Gehilfen, *ecolex* 2015, 588 (589)

EuGH Rs *Martin Meat kft* Rn 61 iVm Rn 34 – SA GAIN *Eleanor Sharpston* in Rs *Martin Meat kft* ECLI:EU:C:2015:15 Rn 38

Richtlinienkonforme Auslegung – EuGH 4.7.2006, C-212/04, *Adeneler* ua, Slg 2006, I-6057 = ECLI:EU:C:2006:443 Rn 115 (allgemein) – EuGH 5.10.2004, C-397-403/01, *Bernhard Pfeiffer* ua, Slg 2004, I-8835 = ECLI:EU:C:2004:584 Rn 101, 119 (Kollektivverträge)

H. Zu möglichen Folgen einer unrichtigen Abgrenzung

Art 3 Abs 3 und Abs 4 Entsende-RL 96/71/EG

Art 3 Abs 5 Entsende-RL 96/71/EG

Art 3 Abs 9 Entsende-RL 96/71/EG iVm Art 3 Abs 1 lit d und lit f sublit ii Leiharbeits-RL 2008/104/EG

Scheinwerkverträge

Nachforderungen des Entsenders/Überlassers

Verwaltungsstrafen – § 22 Abs 1 Z 1 lit a AÜG, § 160 ArbVG

J. Zum Sondergerichtsstand nach Art 6 Entsende-RL 96/71/EG

III. Schlussbemerkungen

Danke für Ihre geschätzte Aufmerksamkeit!

