



Gemeinsame Stellungnahme der Tarifvertragsparteien des Baugewerbes

zu dem Vorschlag der Europäischen Kommission

für eine Richtlinie über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen im Rahmen einer konzerninternen Entsendung

vom 13. Juli 2010

(KOM (2010) 378 endgültig)

Am 13. Juli 2010 hat die Europäische Kommission den Vorschlag für eine Richtlinie über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen im Rahmen einer konzerninternen Entsendung vorgelegt. Der Vorschlag beabsichtigt, den unternehmensinternen Transfer von Führungskräften, Fachkräften und Trainees aus Drittstaaten nach Europa zu vereinfachen.

Die Tarifvertragsparteien des Baugewerbes sind gemeinsam der Auffassung, dass der Richtlinienvorschlag zu erheblichen, nicht hinnehmbaren Konsequenzen für den europäischen und nationalen Arbeitsmarkt, insbesondere im Bausektor, führen wird.

1. Verschärfung des Lohnkostendrucks

Der Begriff der Fachkraft ist in der Richtlinie sehr weit definiert. Nach der jetzigen Definition würde letztlich jeder Facharbeiter mit einer Berufsausbildung aus einem Drittstaat nach Deutschland entsandt werden können. Dies würde jedoch zu einer erheblichen Verschärfung des Lohnkostendrucks führen, da Konzernunternehmen aus Drittstaaten nur verpflichtet wären, die Mindestlöhne einzuhalten, nicht jedoch die tariflichen Facharbeiterlöhne. Es wäre für derartige Konzernunternehmen damit billiger, Fachkräfte aus Drittstaaten einzusetzen, anstatt nationale Fachkräfte in ihren Niederlassungen zu beschäftigen.

Weitreichende Konsequenzen hat insbesondere auch die Vorschrift des Art. 16 des Richtlinienentwurfs (Mobilität zwischen den Mitgliedstaaten). Dieses trifft in besonderem Maße auf das nicht stationär produzierende Baugewerbe zu. Nach Art. 16 kann ein Drittstaatsangehöriger, der in einem ersten EU-Mitgliedstaat eine Aufenthalts- und Arbeitserlaubnis für eine konzerninterne Entsendung erhalten hat, grundsätzlich bis zu 12 Monate in jeder weiteren Niederlassung in einem Mitgliedstaat bzw. sogar an einen Standort von Kunden der aufnehmenden Niederlassung arbeiten. Ein Antrag auf eine neue Aufenthalts- und Arbeitserlaubnis für eine konzerninterne Entsendung soll gerade nicht für den Zweitstaat erforderlich sein. Das bedeutet, dass ein Drittstaatsangehöriger aus China in eine Niederlassung nach Polen und von dort nach Deutschland entsandt werden könnte, ohne dass es einer Aufenthalts- und Arbeitserlaubnis für Deutschland bedarf. Dies würde ein Einfallstor schaffen, das deutsche Arbeitsgenehmigungsrecht zu unterlaufen.

Das unausgereifte Zulassungsverfahren zeigt sich insbesondere auch darin, dass das Verhältnis der in Art. 16 geregelten grenzüberschreitenden Mobilität zu möglichen Quotenregelungen in EU-Mitgliedstaaten völlig offen bleibt. Nach der Richtlinie können Mitgliedstaaten zwar Quoten für die Zulassung von Drittstaatsangehörigen festlegen. Jedoch soll eine Berufung auf etwaige Quotenregelungen nicht im Rahmen des Artikels 16 der Richtlinie von Relevanz sein.

2. Aushöhlung der Entsenderichtlinie

Hinzu kommt, dass die Richtlinie zur Blue-Card bereits Vorschläge für die Zulassung von hochqualifizierten Arbeitnehmern unterbreitet, während die Entsenderichtlinie die Rechte von Arbeitnehmern regelt, die innerhalb der EU entsandt werden, und den fairen Wettbewerb zwischen den Marktteilnehmern sichert. Das Verhältnis dieser Richtlinien zum vorliegenden Vorschlag bleibt unklar. Zumindest für die Entsenderichtlinie besteht jedoch die Befürchtung, dass der vorliegende Richtlinienentwurf zur konzerninternen Entsendung die Entsenderichtlinie aushebelt:

Die Entsenderichtlinie selbst lässt in Bezug auf die einzuhaltenden Mindestbedingungen für entsandte Beschäftigte bisher keine Ausnahmen nach deren Staatsangehörigkeit zu. Auch drittstaatsangehörigen entsandten Beschäftigten waren deshalb bei innergemeinschaftlicher Entsendung bisher stets die Mindestbedingungen des Ziellandes der Entsendung zu gewähren. Dabei dürfen Unternehmen mit Sitz in einem Nichtmitgliedstaat nach Artikel 1

Abs. 4 der Entsenderichtlinie auch keine günstigere Behandlung gewährt werden.

Artikel 1 Abs. 4 der Entsenderichtlinie wird zwar im Schlusssatz des Erwägungsgrundes 22 des vorliegenden Richtlinienentwurfes noch zitiert, die Richtlinienverfasser ziehen daraus aber offensichtlich die Schlussfolgerung, dass deshalb alle Unternehmen unbeschadet ihres Hauptsitzes bei der Weiterentsendung von konzernintern entsandten Arbeitnehmern aus Drittstaaten von der Einhaltung der Mindestbestimmungen nach Art. 3 der Entsenderrichtlinie zu entbinden sind. Der Richtlinienentwurf zur konzerninternen Entsendung geht nämlich in dem insgesamt eher verwirrend formulierten Erwägungsgrund 22 davon aus, dass für konzernintern entsandte Drittstaatsangehörige die Beschäftigtenrechte aus der Entsenderichtlinie generell nicht gelten. Wörtlich heißt es dazu: „Drittstaatsangehörige, die im Besitz einer Aufenthalts- und Arbeitserlaubnis für konzernintern entsandte Arbeitnehmer sind, können sich deshalb nicht auf die Bestimmungen der Richtlinie 96/71/EG berufen.“

In Artikel 16 Abs. 1 des Entwurfes wird dann genauer festgelegt, dass für die Weiterentsendung der konzernintern entsandten Arbeitnehmer zu Niederlassungen und Kunden in anderen EU-Mitgliedstaaten die Arbeits- und Aufenthaltserlaubnis des ersten Mitgliedstaates die Grundlage sein soll, also die Mindestbedingungen des ersten Mitgliedstaates gelten.

In der Konsequenz führt diese Vorschrift dazu, dass alle Unternehmen, die von der neuen Richtlinie Gebrauch machen können, Beschäftigte aus Drittstaaten von ihrer Niederlassung im ersten EU-Mitgliedstaat zu deren Kunden bzw. in ihre Niederlassungen in weiteren EU-Staaten zu den Mindestbedingungen des ersten EU-Mitgliedstaates entsenden könnten. Andererseits müssten alle anderen Firmen aus demselben Mitgliedstaat bei Entsendungen auch weiterhin die Mindestbedingungen der weiteren EU-Mitgliedstaaten einhalten.

Um es noch deutlicher zu sagen: eine Firma könnte dann beispielsweise Beschäftigte aus China in ihre Niederlassung nach Rumänien entsenden und sie zum rumänischen Mindestlohn z.B. in ihre deutsche Niederlassung bzw. zu Kunden der deutschen Niederlassung weiterentsenden. Ein rein rumänisches oder rein innergemeinschaftlich organisiertes Unternehmen müsste dagegen bei Entsendungen von Rumänien nach Deutschland weiterhin den deutschen Mindestlohn einhalten. Damit würden also Unternehmen, die einen Unternehmensteil außerhalb der EU unterhalten, bei innergemeinschaftlicher Weiterentsendung stark bevorzugt und zugleich deren von einer Niederlassung innerhalb der EU aus weiter entsandte Beschäftigte stark benachteiligt.

Durch diese Ausnahmeregelung würden die vom Richtliniengeber der Entsenderichtlinie ausdrücklich angestrebten einheitlichen Mindestarbeitsbedingungen für alle entsandten Beschäftigten im Zielland ausgehebelt. Von dem Prinzip, dass der Lohn der Baustelle gilt, bliebe damit nichts mehr übrig. Unter dem davon ausgehenden unfairen Wettbewerb würden nicht nur die Firmen des Ziellandes, sondern auch die auf dessen Markt bisher tätigen Entsendeunternehmen aus anderen Mitgliedstaaten leiden.

3. Aufgabe der europäischen Position bei Verhandlungen im Rahmen der Handelspolitik

Im Bereich der internationalen Dienstleistungsfreiheit und Arbeitnehmerfreizügigkeit (GATS Mode 4) hat die EU bislang keine bausektorspezifische Marktöffnung vorgenommen. Die Möglichkeit zur Präsenz natürlicher Personen aus WTO-Staaten richtet sich nach den horizontalen GATS-Verpflichtungen, die eine vorübergehende Aufenthaltsmöglichkeit („*temporary presence*“) bestimmter Personengruppen, darunter Konzernangehörige, vorsieht. Im Rahmen der aktuellen Doha-Verhandlungsrunde ist eine Liberalisierung des Dienstleistungshandels auf Grund der unterschiedlichen Interessen der Industrieländer (Mode 3) und Entwicklungsländer (Mode 4) nicht absehbar. Dieser Verhandlungsstand könnte durch die EU-Richtlinie – unnötigerweise und ohne ersichtlichen Grund – unterlaufen werden. Mit anderen Worten: Die EU würde ihr beträchtliches Verhandlungspotential im Konfliktbereich Mode 3 – Mode 4 des GATS einseitig aus der Hand geben, da auch Unternehmen mit Sitz in Drittstaaten ihre Fachkräfte in ihre jeweiligen Niederlassungen in der EU und von dort aus weiter zu Standorten von Kunden in der EU entsenden können. Damit wäre nach Inkrafttreten der Richtlinie die Variante Dienstleistungsfreiheit im GATS Mode 4 quasi durch die Hintertür eingeführt.

4. Fazit

Die aus dem Richtlinienvorschlag für das Baugewerbe resultierenden Probleme müssen dringend gelöst und berücksichtigt werden.

Die Tarifvertragsparteien des Baugewerbes fordern daher die Herausnahme des Baugewerbes aus dem Anwendungsbereich der Richtlinie.

Berlin/Frankfurt am Main, den 14. Februar 2011