

L 10 AL 392/98

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
10
1. Instanz
SG Nürnberg (FSB)
Aktenzeichen
S 5 AL 673/97
Datum
27.10.1998
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 10 AL 392/98
Datum
25.07.2000
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Türkische LKW-Fahrer, die vom dem 10.10.1996 im grenzüberschreitenden Güterverkehr eingestellt waren, bedürfen auch ab dem 10.10.1996 keiner Arbeitserlaubnis

- I. Die Berufungen der Beklagten gegen die Urteile des Sozialgerichts Nürnberg vom 27. Oktober 1998 werden zurückgewiesen.
- II. Die Beklagte trägt die außergerichtlichen Kosten der Kläger für die Berufungsverfahren.
- III. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darüber, ob die im grenzüberschreitenden Güterverkehr eingesetzten Kläger einer Arbeitserlaubnis bedürfen.

Die Kläger sind türkische Staatsangehörige, die in der Türkei leben und seit Jahren hauptsächlich als Kraftfahrer im grenzüberschreitenden Güterverkehr tätig sind. Sie sind angestellt bei der B. M./Türkei, einem Zweigbetrieb der B. GmbH,. Die B. GmbH importieren Obst und Gemüse, das größtenteils aus eigener Aufzucht stammt, nach Deutschland. Der Transport erfolgt in LKW der B. GmbH, die von den Klägern gefahren werden.

Die Beklagte hatte den Klägern Arbeitserlaubnisse für ihre Tätigkeit im grenzüberschreitenden Verkehr bis 30.09.1996 erteilt. Arbeitserlaubnisse darüber hinaus lehnte sie ab: Es stünden genügend bevorrechtigte Arbeitnehmer zur Verfügung, die ohne nähere Einarbeitung die Tätigkeit als Fahrer übernehmen könnten. Angesichts der geänderten Rechtsauffassung zu § 9 Nr 2 Arbeitserlaubnisverordnung (AEVO) hätten im Wege der Übergangsbestimmung nur noch zeitlich befristet bis zum 30.09.1996 Arbeitserlaubnisse nach § 8 Anwerbestopp-Ausnahmereverordnung (ASAV) erteilt werden können. Eine derartige zeitlich befristete Regelung komme über diesen Stichtag hinaus jedoch nicht in Betracht.

Auf die am 18.08.1997 erhobenen Klagen hat das Sozialgericht Nürnberg (SG) mit Urteilen vom 27.10.1998 festgestellt, dass die Kläger, die auf den LKW der B. GmbH im grenzüberschreitenden Güterverkehr tätig sind, keiner Arbeitserlaubnis bedürfen.

Zur Begründung hat das SG ausgeführt: Die auf Feststellung der Arbeitserlaubnisfreiheit gerichteten Klagen seien als Feststellungsklagen zulässig und auch begründet. Frühestens für die Zeit ab dem Inkrafttreten des § 9 Nr 2 AEVO mit der Änderung zum 10.10.1996 sei eine Arbeitserlaubnisfreiheit für solche Arbeitnehmer zu verneinen, die bei einem ausländischen Unternehmen tätig und auf nicht im Ausland zugelassenen LKW eingesetzt seien. Bei zuvor begründeten Arbeitsverhältnissen mit türkischen Firmen sei weiterhin von einer fortbestehenden Arbeitserlaubnisfreiheit auszugehen. Die Neuregelung zum 10.10.1996 enthalte, obwohl dies ohne Weiteres möglich gewesen wäre, für bestehende Arbeitsverhältnisse keine Übergangsregelung. Eine solche wäre aber unter Berücksichtigung des rechtsstaatlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zwingend geboten gewesen. Damit sei für bereits zum Stichtag 30.09.1996 bzw 10.10.1996 bestehende Arbeitsverhältnisse unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) im Urteil vom 10.03.1994 ([SozR 3-4210 § 9 Nr 1](#)) zu der Vorgängerbestimmung davon auszugehen, dass die bis zum 10.10.1996 gültige Fassung der Verordnung weiter anzuwenden sei. Die Rechtslage habe sich durch das Arbeitsförderungsreformgesetz (AFRG) auch nicht geändert.

Gegen die ihr am 25. bzw 27.11.1998 zugestellten Urteile des SG hat die Beklagte am 15.12.1998 Berufungen eingelegt, die der Senat zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden hat.

Die Beklagte hält die Feststellung der Arbeitserlaubnisfreiheit für unzutreffend. Mit der 10. Änderungsanordnung zum 01.09.1993 sei

festgelegt worden, dass das fahrende Personal im grenzüberschreitenden Personen- und Güterverkehr bei Arbeitgebern mit Sitz im Ausland einer Arbeitserlaubnis bedürfe. Damit sei klargestellt worden, dass die Arbeitserlaubnispflicht nur im Falle der Einstrahlung der Tätigkeit auf bundesdeutsches Gebiet bei Beschäftigung durch ein im Ausland ansässiges Unternehmen aufgehoben worden sei. Die ursprünglich bis 30.09.1995 zugelassene Übergangsfrist sei insgesamt bis 30.04.1997 verlängert worden. Damit sei den betroffenen Unternehmen ausreichend Zeit geblieben, sich in den Personaldispositionen auf die geltende Rechtslage einzustellen. Mit der Verordnung zur Änderung des Arbeitserlaubnisrechts vom 30.09.1996 sei mit Wirkung vom 10.10.1996 eine erneute Klarstellung in Kraft getreten. Durch die bereits ab 01.09.1993 klare Rechtssituation und bis 30.04.1997 gewährten Übergangsfristen könnten Vertrauensschutztatbestände und mangelnde Übergangsfristen als Argumente nicht mehr in Betracht kommen. Auf das Urteil des BSG vom 10.03.1994 könnten sich die Kläger nur berufen, wenn sie bereits vor dem 01.09.1993 bei einem in Deutschland ansässigen Unternehmen beschäftigt gewesen wären.

Die Kläger meinen, die auf die Rechtsänderung zum 01.09.1993 bezogene Rechtsprechung des BSG in dem Urteil vom 10.03.1994 sei auf die zum 30.09.1996 erfolgte Änderung der AEVO übertragbar. Ein anderes Verständnis würde auch gegen die Stillhalteklausele in Art 13 des Beschlusses Nr 1/80 des Assoziationsrats EWG-Türkei verstoßen, die - was der Europäische Gerichtshof in einem am 11.05.2000 ergangenen Urteil (Az: [C-37/98](#)) erneut bestätigt habe - unmittelbare Wirkung entfalte. Die nachträgliche Einführung einer Arbeitserlaubnispflicht, die ehemals für die Fahrer nicht bestanden habe, widerspreche Art 13 ARB 1/80.

Die Beklagte beantragt,

die Urteile des Sozialgerichts Nürnberg vom 27.10.1998, die verbundenen Klagen betreffend, aufzuheben und die Klagen abzuweisen.

Die Kläger beantragen,

die Berufungen gegen die Urteile des Sozialgerichts Nürnberg vom 27.10.1998, die verbundenen Klagen betreffend, zu rückzuweisen.

Beigezogen sind die die Kläger betreffenden Akten des SG. Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Inhalt dieser Unterlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegten Berufungen sind zulässig ([§§ 143, 151](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG -). Die Beklagte ist durch die Urteile des SG beschwert.

Die Berufungen sind nicht begründet.

Das SG hat zu Recht die Zulässigkeit der von den Klägern erhobenen Feststellungsklagen bejaht ([§ 55 Abs 1 Nr 1 SGG](#)). Für die die Zukunft betreffenden Klagen ist ein Feststellungsinteresse gegeben. Das hat das BSG für einen Arbeitgeber in einem insofern vergleichbaren Fall schon festgestellt (BSG [SozR 3-4210 § 9 Nr 1](#)). Zwischen den Beteiligten ist die Anwendung öffentlich-rechtlicher Normen, nämlich von Normen des Arbeitserlaubnis-Genehmigungsrechts, auf einen konkreten Sachverhalt streitig. Die Kläger können ihr Klageziel nicht mit Hilfe einer Gestaltungs- oder Leistungsklage erreichen.

Nach der zum Ende der mündlichen Verhandlung vor dem Senat maßgeblichen Sach- und Rechtslage (BSG aaO) bedürfen die Kläger (auch) zukünftig keiner Arbeitserlaubnis bei ihrer Tätigkeit im grenzüberschreitenden Verkehr für die in Deutschland zurückgelegten Strecken, solange das die Arbeitserlaubnisfreiheit gewährende Recht gilt.

Die rechtliche Grundregelung für die Frage, ob die in Rede stehende Fahrtätigkeit eines türkischen Fahrers im grenzüberschreitenden Güterverkehr auf dem deutschen Teilstück seiner Frachtfahrt arbeitsgenehmigungsfrei ist, geben die [§§ 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 [§ 284 SGB III](#) dürfen Ausländer nur mit Genehmigung des Arbeitsamtes eine Beschäftigung im Inland ausüben und von Arbeitgebern nur beschäftigt werden, wenn sie eine solche Genehmigung besitzen. Keiner Genehmigung bedürfen ua Ausländer, wenn dies in zwischenstaatlichen Vereinbarungen, auf Grund eines Gesetzes oder durch Rechtsverordnung bestimmt ist ([§ 284 Abs 1 Satz 2 Nr 3 SGB III](#)).

Letzteres ist hier der Fall. Die Kläger können sich als türkische Arbeitnehmer auf die zwischenstaatlichen Vereinbarungen berufen, die die Europäische Gemeinschaft mit der Türkei abgeschlossen hat. Diese Vereinbarungen konservieren den Rechtszustand, der zu Beginn der Beschäftigung der türkischen Fahrer in Deutschland bestanden hat (Stillhalteklausele).

Grundlegend ist das Abkommen zur Gründung einer Assoziation zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Türkei 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 Gründung der Gemeinschaft (EGV) leiten zu lassen, um untereinander die Freizügigkeit 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 tätig, 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 Fällen Beschlüsse 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 (gem 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.

Der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften - EuGH - hat in ständiger Rechtsprechung festgestellt, dass einige Bestimmungen des ARB 1/80 unmittelbar anzuwendendes Gemeinschaftsrecht sind und sich ein türkischer Arbeitnehmer unmittelbar darauf berufen kann (zB im Urteil vom 23.01.1997 - 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 Stillhalteklausele zwischen den Mitgliedsstaaten unmittelbare Wirkung (EuGH, Urteil vom 11.05.2000, [C-37/98](#), S., RdNr 49). Art 13 ARB 1/80 lautet: Die Mitgliedsstaaten der Gemeinschaft und die Türkei dürfen für Arbeitnehmer und ihre Familienangehörigen, deren Aufenthalt und Beschäftigung in ihrem Hoheitsgebiet ordnungsgemäß sind, keine neuen Beschränkungen für den Zugang zum Arbeitsmarkt einführen.

Die Stillhalteklausele des Art 13 ARB erfasst auch die streitrelevante Beschäftigung der türkischen Fahrer auf den deutschen Teilstrecken ihrer grenzüberschreitenden Tätigkeit.

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

Die auf die deutschen Teilstrecken entfallende Beschäftigung der türkischen Fahrer, um die es hier geht, war ursprünglich ordnungsgemäß iS des Art 13 ARB 1/80. Denn die türkischen Fahrer bedurften nach § 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 Änderung der AEVO vom 01.09.1993 ([BGBl I S 1527](#)) als fahrendes Personal im grenzüberschreitenden Personen- und Güterverkehr keiner Arbeitserlaubnis.

Die Fahrer hielten sich während ihrer Arbeit in Deutschland auch mit Visa der dafür zuständigen Behörden ordnungsgemäß iS des Art 13 ARB 1/80 im Bundesgebiet auf.

Schließlich gehört die Tätigkeit der türkischen Fahrer im grenzüberschreitenden Güterverkehr auf den deutschen Teilstrecken auch zu dem in Art 13 ARB 1/80 benannten Arbeitsmarkt. Diese Regelung erfasst vom Wortlaut her jede Beschäftigung eines türkischen Arbeitnehmers in einem Mitgliedsstaat, auch zB eine geringfügige oder eine solche, die ihren tatsächlichen oder arbeitsrechtlichen Schwerpunkt in der Türkei hat. Denn der Begriff "ordnungsgemäße Beschäftigung" knüpft an das inländische Recht an ([BVerwGE 98, 31](#) [34, 35]). Nach inländischem (deutschem) Recht werden vom Arbeitserlaubnisrecht ausnahmslos alle Arbeitsverhältnisse von Ausländern im Inland erfasst. Dies ergibt sich schon aus dem Wortlaut des [§ 284 SGB III](#), der uneingeschränkt alle Beschäftigungen von Ausländern im Inland erfasst und auch aus der Verordnungsmächtigung des [§ 288 Abs 1 SGB III](#), wonach durch Verordnung ausnahmsweise bestimmte Ausländerbeschäftigungen von der Genehmigungspflicht ausgenommen werden dürfen. Dh, auch soweit Arbeitsgenehmigungsfreiheit besteht, basiert diese auf einer Arbeitserlaubnisregelung. Folgerichtig hat das Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung über die in Rede stehende Beschäftigung von türkischen LKW-Fahrern Regelungen im § 9 Nr 2 AEVO bzw § 9 Nr 3 Arbeitsgenehmigungsverordnung (ArGV) getroffen. § 13 ArGV stellt systemkonsequent regelnd klar, dass im Vergleich zu den Bestimmungen der ArGV günstigere Regelungen des ARB 1/80 über den Zugang türkischer Arbeitnehmer ... zum Arbeitsmarkt unberührt bleiben.

Eine neue Beschränkung für den Zugang zum deutschen Arbeitsmarkt wurde jedoch für ausländische, somit auch türkische Arbeitnehmer, die im grenzüberschreitenden LKW-Verkehr eingesetzt sind, durch die am 10.10.1996 in Kraft getretene Verordnung ([BGBl I S 1491](#)) zur Änderung des Arbeitserlaubnisrechts vom 30.09.1996 geschaffen, indem § 9 Nr 2 der AEVO nochmals verändert wurde.

Die AEVO in ihrer Ursprungsfassung regelte in § 9 Nr 2, dass "keiner Arbeitserlaubnis bedürfen ... 2. das fahrende Personal im grenzüberschreitenden Personen- und Güterverkehr ..." Die 10. Verordnung zur Änderung der AEVO vom 01.09.1993 ([BGBl I S 1527](#)) legte mit Wirkung vom 01.09.1993 fest, dass "keiner Arbeitserlaubnis bedürfen ... 2. das fahrende Personal im grenzüberschreitenden Personen- und Güterverkehr bei Arbeitgebern mit Sitz im Ausland". Damit wurde geregelt, dass die Arbeitserlaubnisfreiheit nur im Falle der "Einstrahlung" der Tätigkeit auf deutsches Gebiet bei Beschäftigung durch einen im Ausland ansässigen Unternehmer gewährt wird. Das BSG hat in seiner Entscheidung vom 10.03.1994 ([SozR 3-4210 § 9 Nr 1](#)) klargestellt, dass die Normänderung 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 über die Auslegung der ab 01.09.1993 gültigen Neufassung des § 9 Nr 2 AEVO ergeben. Die Beklagte hat die Meinung vertreten, dass die Vorschrift des § 9 Nr 2 AEVO nur für ausländische Kraftfahrer gelten könne, die bei einem im Ausland ansässigen Unternehmer beschäftigt 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 ansässigen Unternehmen fahren. Die Beklagte hat den betroffenen Unternehmen bzw ausländischen Arbeitnehmern, soweit in Deutschland zugelassene LKW gefahren wurden, jedoch aus Gründen des Vertrauensschutzes eine Übergangsfrist für die Umstellung auf die ihrer Ansicht nach schon ab 01.09.1993 auch insofern geänderte Rechtslage eingeräumt und den betroffenen ausländischen Arbeitnehmern ab Mitte 1995 bis insgesamt 30.04.1997 Arbeitserlaubnisse gewährt. Diese Verwaltungspraxis beruhte auf Weisungen des Bundesministeriums für Arbeit und Sozialordnung.

Mit der Änderung der AEVO vom 30.09.1996, die mit Wirkung vom 10.10.1996 in Kraft trat, wurde der Wortlaut des § 9 Nr 2 AEVO an die schon zuvor vom Ordnungsgeber vertretene Rechtsmeinung angepasst und noch enger gefasst. Danach bedarf nun nur noch "keiner Arbeitserlaubnis ... 2. das fahrende Personal im grenzüberschreitenden Personen- und Güterverkehr bei Arbeitgebern mit Sitz im Ausland, sofern a) das Fahrzeug im Sitzstaat des Arbeitgebers zugelassen ist ..." Die AEVO ist schließlich durch die ArGV vom 17.09.1998 ([BGBl I S 2899](#)) mit Wirkung vom 25.09.1998 abgelöst worden. Die Bestimmung des § 9 Nr 2a AEVO im hier relevanten Umfange findet sich inhaltsgleich nunmehr in § 9 Nr 3a ArGV.

Mit der Neufassung des § 9 Nr 2a AEVO zum 10.10.1996 trat auch für türkische Arbeitnehmer formal eine wesentliche Beschränkung für den Zugang zum deutschen Arbeitsmarkt ein. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob aus verfassungsrechtlichen Gründen eine Übergangsregelung in die Verordnung hätte aufgenommen werden müssen. Eine solche Übergangsregelung wäre 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 später zu erkennen gegeben, dass er allenfalls eine knappe und keinesfalls über den Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens der ArGV zum 25.09.1998 hinaus geltende Übergangsregelung wollte.

Zusammenfassend ist also festzustellen, dass eine wesentliche Einschränkung des Zugangs der in Rede stehenden türkischen LKW-Fahrer

zum deutschen Arbeitsmarkt ab 10.10.1996, allenfalls wegen einer etwa notwendigen Übergangsregelung etwas später, eingetreten ist.

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

Diese Einschränkung der Arbeitserlaubnisfreiheit ab 10.10.1996 verstößt gegen das Assoziationsrecht und ist deshalb für die verfahrensbetroffenen türkischen LKW-Fahrer unbeachtlich. Für sie gilt die bis zum 09.10.1996 gültige Regelung weiter, so dass sie auf den deutschen Teilstrecken ihrer grenzüberschreitenden Frachtrouten weiterhin arbeitserlaubnisfrei fahren dürfen. Die ArGV stellt in § 13 klar, dass günstigere 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 grenzüberschreitenden Verkehr eingesetzten türkischen Arbeitnehmer. Der Beschluss 1/80 ARB beinhaltet einen weiteren durch die Art 48, 49 und 50 EGV geleiteten Schritt zur Herstellung der Freizügigkeit der Arbeitnehmer zwischen der Türkei und den Mitgliedsstaaten (EuGH Urteil vom 23.01.1997 - Rs. [C-171/95](#) [T.] Rdnrn 19, 20 = [NVwZ 1997, 677](#)). Im Lichte dieses Normzweckes erlaubt es der Schutz des inländischen Arbeitsmarktes in Fällen wie den vorliegenden, bei denen der inländische Arbeitsmarkt nur marginal berührt wird, nicht, die Stillhalteklausele restriktiv zu interpretieren, etwa dergestalt, dass nur solche Arbeitsverhältnisse darin einzubeziehen wären, die ihren arbeitsrechtlichen oder ihren faktischen Schwerpunkt im Inland eines Mitgliedsstaates haben. Im Gegenteil sind solche Arbeitsverhältnisse in den Schutzbereich des Art 13 ARB einzubeziehen, die nur eine Ausstrahlung eines türkischen Arbeitsverhältnisses 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 der Freizügigkeit der Arbeitnehmer der Türkei und der Mitgliedsstaaten herbeigeführt werden (EuGH Urteil vom 20.09.1990 - Rs. [C-192/89](#) [S.] Rdnr 20 = [NVwZ 1991 S 255](#)). Hintergrund dieses Kompromisses war, dass einerseits die volle Freizügigkeit von der Türkei für ihre Arbeitnehmer begehrt wurde und andererseits die Mitgliedsstaaten ihren Arbeitsmarkt vom vollen Zugang aller türkischen Arbeitnehmer schützen wollten. Unter diesen Voraussetzungen gibt es offensichtlich keinen Sinn, die Freizügigkeit von türkischen Arbeitnehmern, die den Arbeitsmarkt der Mitgliedstaaten nur - wie im vorliegenden Fall - marginal berühren, stärkeren Einschränkungen zu unterwerfen, als die Freizügigkeit für jene Arbeitnehmer, die ihren arbeitsrechtlichen oder faktischen Schwerpunkt in einem Mitgliedsstaat haben. Die letztgenannten Arbeitnehmer stellen nämlich für den Arbeitsmarkt eines Mitgliedsstaates eine weit größere Belastung dar als die Arbeitnehmer im vorliegenden Falle.

Dahingestellt bleibt, ob, wie die Beklagte geltend macht, Fahrer wie die Kläger oder ihr türkischer Arbeitgeber oder deren deutscher Auftraggeber gegen das deutsche Güterkraftverkehrsrecht verstoßen. Etwas derartige Verstöße zu ahnden oder zu unterbinden ist den für das Güterkraftverkehrsrecht zuständigen Behörden und Gerichten aufgegeben und vorbehalten.

Eine unzulässige Arbeitnehmerüberlassung liegt nicht vor. Die türkische Firma ist Arbeitgeber der Fahrer und erbringt mit ihren Arbeitnehmern die von ihr der deutschen Auftraggeberin geschuldete Leistung, die LKW an die vereinbarten Ziele zu fahren. Gegen eine unzulässige Arbeitnehmerüberlassung spricht auch grundsätzlich die Regelung in § 9 Nr 3b ArGV, die die Arbeitserlaubnisfreiheit für das fahrende Personal im grenzüberschreitenden Personenverkehr bei Arbeitgebern mit Sitz im Ausland feststellt, wenn das Fahrzeug im Inland zugelassen ist für eine Tätigkeit der Arbeitnehmer im Linienverkehr mit Omnibussen. Der Senat sieht keinen Unterschied, was die Frage der Arbeitnehmerüberlassung angeht, zwischen Güter- und Personenverkehr. Er geht auch davon aus, dass der Ordnungsgeber in § 9 Nr 3b ArGV keine Arbeitserlaubnisfreiheit in Fällen unzulässiger Arbeitnehmerüberlassung gewähren wollte.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Der Senat hat die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen ([§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2004-03-30