

Entsendung von Arbeitnehmern

Welche arbeitsrechtlichen Bestimmungen zur Anwendung gelangen

Bei der Entsendung von Arbeitnehmern in andere Länder stellt sich die Frage, ob die arbeitsrechtlichen Bestimmungen des Entsendestaates oder jene des Aufnahmestaates auf das Arbeitsverhältnis zwischen dem entsandten Arbeitnehmer und seinem Arbeitgeber zur Anwendung gelangen. Nachfolgend wird ein erster Überblick, der keinerlei Anspruch auf Vollständigkeit erhebt, zu einzelnen Fragestellungen in diesem Zusammenhang verschafft; sozialversicherungs- und steuerrechtliche Aspekte bleiben zur Gänze unberührt. **Von Christian Lutz**

Die zum Teil weltweite wirtschaftliche Verflechtung und Tätigkeit von Konzernen bringt es mit sich, dass Arbeitnehmer von ihren Arbeitgebern zu Konzerngesellschaften oder auch zur Durchführung eines Werkvertrags ins Ausland entsandt werden oder Inländer für Unternehmen mit Sitz im Ausland tätig sind. Der grenzüberschreitende Arbeitskräfteeinsatz nimmt insbesondere aufgrund der

fortschreitenden Globalisierung stetig zu und so stellt sich dadurch zwangsläufig die Frage, welches Recht in derartigen Fällen auf das Arbeitsverhältnis zur Anwendung gelangt. Die nachfolgenden Ausführungen beschränken sich ausschließlich auf Sachverhalte im EU-Raum und es können darüber hinaus die zum Teil sehr komplexen Fragestellungen lediglich in einem sehr eingeschränkten Ausmaß dargestellt werden.

wobei an diesen Auslandsbezug keine strengen Anforderungen gestellt werden. Der Auslandsbezug ist regelmäßig dann erfüllt, wenn Arbeitskräfte in einen anderen Mitgliedsstaat entsandt werden. Die Bestimmungen des EVÜ zugrundeliegend, haben die Vertragsparteien grundsätzlich die Möglichkeit, das auf das Arbeitsverhältnis anzuwendende Recht frei zu vereinbaren (Art. 3 EVÜ). Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang darauf, dass sich die Rechtswahl ausschließlich auf die privatrechtlichen Bestimmungen des Arbeitsverhältnisses bezieht und öffentlich-rechtliche Normen (Arbeitszeitgesetz, Arbeitnehmerschutzbestimmungen etc.) hiervon nicht umfasst sind.

Beispiel 1: Zwischen einem österreichischen Arbeitgeber und einem österreichischen Arbeitnehmer wird vereinbart, dass während der Entsendung des Arbeitnehmers nach Italien auf das Arbeitsverhältnis italienisches Recht zur Anwendung gelangt.

Der grundsätzlich möglichen freien Rechtswahl sind jedoch zum Schutz des Arbeitnehmers auch Grenzen gesetzt. Eine Rechtswahl ist dann nicht zu beachten, sofern diese bewirkt, dass dem Arbeitnehmer der Schutz entzogen wird, der ihm durch die zwingenden Bestimmungen des ohne Rechtswahl zur Anwendung gelangenden Rechts gewährt wird (Günstigkeitsvergleich – vgl. Beispiel 2 und 3).

Für den Fall, dass Arbeitnehmer und Arbeitgeber keine Rechtswahl treffen, gelangt das Recht jenes Staates zur Anwendung, in welchem der Schwerpunkt der Arbeitserbringung des Arbeitnehmers liegt. Dies bedeutet, dass auch für den Fall einer Entsendung eines Arbeitnehmers ins Ausland ohne Rechtswahl grundsätz-

ZUR PERSON

Gastautor Dr. Christian Lutz LL.M. ist Rechtsanwalt und geschäftsführender Gesellschafter der Kanzlei HASCH & PARTNER Anwalts-gesellschaft mbH Kontakt: ch.lutz@hasch.co.at



Europäisches Vertragsstatutübereinkommen

Das Europäische Vertragsstatutübereinkommen (EVÜ), welches in Österreich seit 01.12.1998 in Kraft ist und sich auf vertragliche Schuldverhältnisse (somit auch Arbeitsverhältnisse) bezieht, die nach dem 30.11.1998 geschlossen worden sind, ist für die Ermittlung des auf Arbeitsverhältnisse mit Auslandsbezug anwendbaren Rechts von grundlegender Bedeutung.

Das EVÜ gelangt zur Anwendung, sobald das Arbeitsverhältnis eine Verbindung zum Recht eines anderen Staates aufweist,



lich die Bestimmungen jenes Landes zur Anwendung gelangen, in welchem der Arbeitnehmer gewöhnlich seine Arbeit verrichtet, das heißt, in der Regel das Recht jenes Staates, aus dem der Arbeitnehmer entsandt wird.

Beispiel 2: Das Arbeitsverhältnis eines Arbeitnehmers, der gewöhnlich in Österreich tätig ist und vorübergehend nach Italien entsandt wird, unterliegt mangels anderer Rechtswahl (siehe Beispiel 1) österreichischem Recht.

Beispiel 3 (Günstigkeitsvergleich): Beispielsweise wäre die Wahl des italienischen Rechts in einem Bereich unwirksam, sofern ohne Rechtswahl österreichisches Recht zur Anwendung gelangen würde und das italienische Recht keinerlei Rechte auf einen Abfertigungsanspruch bei Beendigung des Dienstverhältnisses normieren würde.

Darüber hinaus wird die Rechtswahl dadurch eingeschränkt, sofern die Anwendung des gewählten Rechts zu einem Ergebnis führen würde, welches mit den Grundwertungen der österreichischen Rechtsordnung nicht vereinbar wäre (z.B. Diskriminierung wegen Geschlecht, Rasse, Religion etc.). Da jedoch gerade das Arbeitsrecht der Mitgliedsstaaten aus zahlreichen im öffentlichen Interesse erlassenen Vorschriften besteht (sogenannte staatliche Lenkungsrichtlinien), wirken diese auf das Arbeitsverhältnis ein und verdrängen allenfalls das anwendbare Recht. Aufgrund des Territorialitätsprinzips gilt für öffentlich-rechtliche Schutzbestimmungen grundsätzlich das Recht des Beschäftigungsortes.

Beispiel 4: Ein Arbeitnehmer, der seinen gewöhnlichen Arbeitsort in Österreich hat, wird vorübergehend nach Italien entsandt. Auf dem Arbeitsvertrag findet gemäß den Regeln des EVÜ – sofern keine Rechtswahl getroffen wurde – das Recht des gewöhnlichen Arbeitsortes, das heißt österreichisches Recht, Anwendung. Unabhängig davon können die Eingriffsnormen des Aufnahmestaates Italien (Höchststarbeitszeiten, Mindestruhezeiten, bezahlter Mindestjahresurlaub etc.) zur Anwendung gelangen und die entsprechenden Vorschriften des österreichischen Rechts verdrängen.

Entsenderichtlinie

Bei einer Entsendung innerhalb der EU kommt darüber hinaus die sogenannte EU-Entsenderichtlinie zur Anwendung, welche die Anwendung gewisser Mindeststandards (Eingriffsnormen) des Aufnahmestaats normiert. Die Entsenderichtlinie findet nur auf Unternehmen Anwendung, welche ihren Sitz in einem Mitgliedstaat haben und die darüber hinaus im Rahmen der länderübergreifenden Dienstleistungserbringung Arbeitnehmer in das Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaates entsenden. Die Entsenderichtlinie differenziert zwischen drei Erscheinungsformen der Entsendung, nämlich ...

- a) die Entsendung eines Arbeitnehmers zur Erfüllung eines Vertrags mit dem Dienstleistungsempfänger in einen anderen Mitgliedsstaat (sog. Werkvertragsentsendung),
- b) die Entsendung eines Arbeitnehmers in eine Niederlassung oder ein der Unternehmensgruppe angehörendes Unternehmen (sog. konzerninterne Entsendung) und
- c) die Entsendung von Arbeitnehmern durch ein Leiharbeitsunternehmen (Arbeitskräfteüberlassung).

Vorausgesetzt wird hierbei, dass während der Entsendung zwischen dem Arbeitnehmer und dem entsendenden Unternehmen ein aufrechtes Arbeitsverhältnis (weiter) besteht und dieses nicht zu einem anderen Rechtsträger im Ausland begründet wird. Als so genannter entsandter Arbeitnehmer ist jeder Arbeitnehmer zu verstehen, der während eines begrenzten Zeitraums seine Arbeitsleistung im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedsstaates als demjenigen erbringt, in dessen Hoheitsgebiet er normalerweise tätig ist.

Gemäß Art. 3 der Entsenderichtlinie haben die Mitgliedsstaaten dafür Sorge zu tragen, dass die Unternehmen, unabhängig von dem auf das jeweilige Arbeitsverhältnis anwendbare Recht (vgl. EVÜ), dem in ihr Hoheitsgebiet entsandten Arbeitnehmer bestimmte Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen garantieren. Davon sind insbesondere Höchststarbeitszeiten, Mindestruhezeiten, Mindestlohnsätze, Arbeitnehmerschutzvorschriften etc. erfasst.

Beispiel 5: Ein in Österreich beschäftigter Arbeitnehmer wird für einen Zeitraum

von zwei Monaten nach Italien entsandt. Die Bestimmungen des EVÜ zugrundeliegend käme aufgrund des gewöhnlichen Arbeitsortes österreichisches Arbeitsrecht zur Anwendung. Den Bestimmungen der Entsenderichtlinie folgend unterliegt der grundsätzlich in Österreich beschäftigte Arbeitnehmer jedoch zusätzlich den zwingenden Arbeitsbestimmungen (z.B. Mindestlöhne) Italiens. Sieht das österreichische Arbeitsrecht wiederum günstigere Bestimmungen vor als die Bestimmungen des italienischen Arbeitsrechts (beispielsweise höhere Mindestlöhne), so würden diese vorteilhafteren Bestimmungen nach EVÜ die zwingenden Anordnungen des italienischen Rechts „verdrängen“.

Die Bestimmungen der EU-Entsenderichtlinie wurden in den §§ 7ff. Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AV-RAG) umgesetzt.

Zusammenfassung

Festzuhalten ist, dass bereits die Lösung der Frage, welches Recht tatsächlich auf ein Arbeitsverhältnis mit Auslandsbezug zur Anwendung gelangt, mit Schwierigkeiten verbunden sein kann. In diesem Zusammenhang ist insbesondere die Festlegung der zwingenden Eingriffsnormen des jeweiligen Staates problematisch. Darüber hinaus bedarf es im Einzelfall eines Günstigkeitsvergleichs zwischen den Bestimmungen, damit der Arbeitnehmer durch die Entsendung bzw. die getroffene Rechtswahl nicht zu den normalerweise für ihn geltenden Rechtsvorschriften benachteiligt wird.

Für die Praxis im Unternehmen ist es jedenfalls ratsam, die maßgeblichen Bestimmungen bei der Entsendung eines Arbeitnehmers in einer zusätzlichen Entsendungsvereinbarung explizit festzulegen. Eine derartige Vereinbarung schafft Rechtssicherheit sowohl auf Arbeitgeber- als auch auf Arbeitnehmerseite. In die Entsendungsvereinbarung sind jedenfalls Regelungen aufzunehmen, die auch das für die Dauer der Entsendung anwendbare Sozialversicherungs- und Steuerrecht festlegen.

Des weiteren gilt es, das Verhältnis zwischen bestehendem Dienstvertrag und Entsendungsvereinbarung zu klären (Ergänzung oder Verdrängung während der Dauer der Entsendung). **T**

