

## Werkvertrag oder Arbeitnehmerüberlassung

# Gegenwind aus Brüssel für geplante Einschränkungen des Werkvertrags?

Am 15. Januar 2015 wurden die Schlussanträge von Generalanwältin Sharpston in der Rechtsache C-586/13 veröffentlicht. In diesen ging es um die Abgrenzung zwischen Werkvertrag und Arbeitnehmerüberlassung nach dem EU-Recht. Für das Bundesministerium für Arbeit und Soziales empfiehlt es sich daher, die Entscheidung des EuGH abzuwarten, bevor voreilig ein Gesetzesentwurf für die geplante Regulierung von Werkverträgen veröffentlicht wird.

### Der Sachverhalt

Die ungarische Firma Martin Meat hatte 2007 einen Vertrag mit dem österreichischen Unternehmen Alpenrind in Salzburg abgeschlossen. Hiernach sollten die Arbeitnehmer von Martin Meat im Schlachthof von Alpenrind Rinderhälften bearbeiten und das hergestellte Fleisch verpacken. Martin Meat wurde von seinen ungarischen Anwälten dahingehend beraten, dass keine Arbeitnehmerüberlassung vorliegen würde und daher auch keine Beschäftigungsgenehmigung für Österreich zu beantragen sei.

Die österreichische Behörde qualifizierte den Fall jedoch als Arbeitnehmerüberlassung, sodass eine Beschäftigungsbewilligung erforderlich gewesen wäre. Mangels Beantragung derselben kam es zur Verhängung eines Bußgeldes. Dieses wurde gegen die Firma Alpenrind verhängt und letztinstanzlich durch den österreichischen Verwaltungsgerichtshof ohne Vorlage an den EuGH bestätigt. Das gegen Alpenrind verhängte Bußgeld wurde aufgrund der vertraglichen Abrede der Firma Martin Meat als Schadensersatz in Rechnung gestellt. Martin Meat nahm daraufhin die beratenden Anwälte in die Haftung mit der Begründung, die Beratung sei fehlerhaft, weil kein Werkvertrag vorläge.

Erkennbar sind bereits die Parallelen: Der Vorgang hätte sich genau so auch in einem deutschen Unternehmen zutragen können, das ein ausländisches

Unternehmen mit der Erbringung von Werkleistungen beauftragt. Auch in Deutschland kommt es bei unerlaubter Arbeitnehmerüberlassung zu einem Bußgeldtatbestand bis hin zum Vorwurf der Hinterziehung von Sozialabgaben als Straftat.

Das ungarische Gericht legt nun in dem Verfahren der Firma Martin Meat gegen ihre Anwälte unter anderem dem EuGH die Frage vor, ob in einem Fall der vorliegenden Art eine Arbeitnehmerüberlassung gegeben ist. Generalanwältin Sharpston hatte damit die Möglichkeit, auf europäischer Ebene zur Frage der Abgrenzung von Werkvertrag und Arbeitnehmerüberlassung Stellung zu nehmen.

### Zur Abgrenzung von Werkvertrag und Arbeitnehmerüberlassung nach dem EU-Recht

Generalanwältin Sharpston nahm die Frage zum Anlass, grundlegend die Faktoren zur Bestimmung einer Arbeitnehmerüberlassung bzw. eines Werkvertrages herauszuarbeiten. Dabei stellte sich positiv heraus, dass auch im EU-Recht die anerkannten Merkmale Eingliederung und Weisung wie im deutschen Recht entscheidend sind.

Hiernach sind, wie bereits in der Sache Vico Plus dargelegt, drei Kriterien für die Annahme einer Arbeitnehmerüberlassung ausschlaggebend:

1. Es muss eine gegen Entgelt erbrachte Dienst-

- leistung unter Fortbestehung des überlassenen Arbeitnehmers in seinem ursprünglichen Arbeitsverhältnis gegeben sein.
2. Es muss der Wechsel des Arbeitnehmers in den Aufnahmemitgliedstaat als Hauptgegenstand des Vertrages vorgesehen sein,
  3. Schließlich muss der Arbeitnehmer seine Aufgaben unter Aufsicht und Leitung des entleihenden Unternehmens wahrnehmen.

Entscheidend ist allein, ob es sich um die Erbringung einer Dienstleistung im anderen Mitgliedstaat handelt, oder ob Hauptgegenstand des Vertrages der Wechsel des Arbeitnehmers ist.

Unerheblich sind nach Ansicht der Generalanwältin folgende Faktoren:

- Vergütung nach produzierter Menge
- Tragen des wirtschaftlichen Risikos
- Durchführung in den Räumlichkeiten des Auftraggebers
- Schulungen der entsandten Arbeitnehmer

Die Generalanwältin hat damit regelmäßigen Forderungen des Zoll, die wir immer wieder feststellen, z.B. eine angebliche Unzulässigkeit einer Stundenvereinbarung, die Übernahme des wirtschaftlichen Risikos etc. eine klare Absage erteilt. Entscheidend war im vorliegenden Fall, dass Martin Meat einen Vorarbeiter entsandt hatte, der den entsandten Arbeitnehmern Weisungen erteilte. Somit schied eine Arbeitnehmerüberlassung aus.

### Ausblick

Es bleibt nun abzuwarten, ob der EuGH die Schlussanträge der Generalanwältin bestätigen wird. Wenn der EuGH der Generalanwältin folgt, wird damit auch den möglichen geplanten Vermutungskriterien des Gesetzgebers der Boden entzogen. Mit Spannung wird daher das Urteil des EuGH erwartet. Werkvertragspartner sollten die obigen Grundsätze beachten und bei Fragen Rechtsrat einholen.

Prof. Dr. Hansjürgen Tuengerthal  
Christian Andorfer

Kanzlei Prof. Dr. Tuengerthal & Kollegen  
M 7,3 (Alte Reichsbank)  
68161 Mannheim  
Telefon: 0621 - 39 18 01 00  
E-Mail: hansjuergen@tuengerthal-online.de



Die Rechtsanwälte Prof. Dr. Hansjürgen Tuengerthal (li.) und Christian Andorfer (re.) sind Experten auf dem Gebiet Recht der Werkverträge und Zeitarbeit.

Anzeige

# KERRES

## anlagensysteme

Ihr kompetenter Partner für Räucher-, Koch-, Klima- und Reifetechnik sowie für Intensivkühlsysteme.  
Wir bieten kundenspezifische Lösungen für Handwerk und Industrie.

**KERRES Anlagensysteme GmbH**  
Manfred-von-Ardenne-Allee 11  
D-71522 Backnang  
Fon +49 (0) 7191 - 91 29-0  
[www.kerres-group.de](http://www.kerres-group.de) [info@kerres-group.de](mailto:info@kerres-group.de)



- Entschwarzer
- Entvlieser
- Schneidemaschinen
- Enthäutungs-  
maschinen
- Scherbeneis-  
erzeuger





Know-how in food processing!

**NOCK Maschinenbau GmbH**  
Industriestraße 14  
77948 Friesenheim/Germany  
Telefon: 078 21 / 92 38 98-0  
Telefax: 078 21 / 92 38 98-18  
[www.nock-gmbh.com](http://www.nock-gmbh.com)