

Professor Dr. Abbo Junker, München

## **Einflüsse des europäischen und internationalen Rechts auf die personelle Reichweite des Arbeitnehmerschutzes**

I. Einleitung

II. Sekundäres Unionsrecht

1. Einheitliche europäische Auslegung

- a) Richtlinie 92/85/EWG (Mutterschutz)  
*EuGH 11.11. 2010 – C-232/09 – Danosa*
- b) Richtlinie 98/59/EG (Massenentlassungen)  
*EuGH 9.7. 2015 – C-229/14 – Balkaya*
- c) Verordnung Nr. 1215/2012 (Brüssel I-VO)  
*EuGH 10.9. 2015 – C-47/14 – Holterman*
- d) Richtlinie 03/88/EG (Arbeitszeitgestaltung)  
*EuGH 26.3. 2015 – C-316/13 – Fenoll*

2. Verweisung auf nationales Recht

- a) Richtlinie 02/14/EG (Unterrichtung und Anhörung)  
*EuGH 15.1. 2014 – C-176/12 – AMS/CGT*
- b) Richtlinie 08/94/EG (Zahlungsunfähigkeit)  
*EuGH 5.11. 2014 – C-311/13 – Tümer*

III. Primäres Unionsrecht

*EuGH 4.12. 2014 – C-413/13 – FNV Kunsten*

IV. Europäische Grundfreiheiten

- 1. Freizügigkeit: Einkommensbeihilfe  
*EuGH 19.6. 2014 – C-507/12 – Saint Prix*
- 2. Freizügigkeit: Zugang zum Beruf  
*EuGH 10.9. 2014 – C-270/13 – Haralambidis*

V. Ausblick

## **Anhang I: Arbeitnehmerbegriff in arbeitsrechtlichen Richtlinien**

### *Autonom europäische Begriffsbestimmung*

Richtlinie 92/85/EWG (Mutterschutz), Art. 2: „Im Sinne dieser Richtlinie gilt als a) ‚schwängere Arbeitnehmerin‘ jede schwängere Arbeitnehmerin, die den Arbeitgeber gemäß den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder Gepflogenheiten von ihrer Schwangerschaft unterrichtet ...“

Richtlinie 98/59/EG (Massenentlassungen), Art. 1 (1) „Für die Durchführung dieser Richtlinie gelten folgende Begriffsbestimmungen: a) ‚Massenentlassungen‘ sind Entlassungen, die ein Arbeitgeber aus einem oder mehreren Gründen, die nicht in der Person der Arbeitnehmer liegen, vornimmt ...“

Richtlinie 03/88/EG (Arbeitszeitgestaltung), Art. 2: „Im Sinne dieser Richtlinie sind: 1. Arbeitszeit: jede Zeitspanne, während der ein Arbeitnehmer gemäß den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und oder Gepflogenheiten arbeitet, dem Arbeitgeber zur Verfügung steht und seine Tätigkeit ausübt oder Aufgaben wahrnimmt ...“

### *Begriffsbestimmung durch Verweisung auf nationales Recht*

Richtlinie 91/533/EWG (Nachweis), Art. 1 (1) „Diese Richtlinie gilt für jeden Arbeitnehmer, der einen Arbeitsvertrag oder ein Arbeitsverhältnis hat, der/das in dem in einem Mitgliedstaat geltenden Recht definiert ist und/oder dem in einem Mitgliedstaat geltenden Recht unterliegt.“

Richtlinie 94/33/EG (Jugendarbeitsschutz), Art. 2 (1) „Diese Richtlinie gilt für Personen unter 18 Jahren, die einen Arbeitsvertrag haben oder in einem Arbeitsverhältnis stehen, der bzw. das durch das in einem Mitgliedstaat geltende Recht definiert ist und/oder dem in einem Mitgliedstaat geltenden Recht unterliegt.“

Richtlinie 96/71/EG (Arbeitnehmerentsendung), Art. 2 (2) „Für die Zwecke dieser Richtlinie wird der Begriff des Arbeitnehmers in dem Sinne verwendet, in dem er im Recht des Mitgliedstaats, in dessen Hoheitsgebiet der Arbeitnehmer entsandt wird, gebraucht wird.“

Richtlinie 97/81/EG (Durchführung der Rahmenvereinbarung Teilzeitarbeit), Rahmenvereinbarung § 2: „1. Die vorliegende Vereinbarung gilt für Teilzeitbeschäftigte, die nach den Rechtsvorschriften, Tarifverträgen oder Gepflogenheiten in dem jeweiligen Mitgliedstaat einen Arbeitsvertrag haben oder in einem Arbeitsverhältnis stehen.“

Richtlinie 99/70/EG (Durchführung der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge), Rahmenvereinbarung § 2: „1. Diese Vereinbarung gilt für befristet beschäftigte Arbeitnehmer mit einem Arbeitsvertrag oder -verhältnis gemäß der gesetzlich, tarifvertraglich oder nach den Gepflogenheiten in jedem Mitgliedstaat geltenden Definition.“

Richtlinie 01/23/EG (Betriebsübergang), Art. 2: „1. Im Sinne dieser Richtlinie gelten folgende Betriebsbestimmungen: ... d) ‚Arbeitnehmer‘ ist jede Person, die in dem betreffenden Mitgliedstaat aufgrund des einzelstaatlichen Arbeitsrechts geschützt ist.“

Richtlinie 02/14/EG (Unterrichtung und Anhörung), Art. 2: „Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck ... d) ‚Arbeitnehmer‘ eine Person, die in dem betreffenden Mitgliedstaat als Arbeitnehmer aufgrund des einzelstaatlichen Arbeitsrechts und entsprechend den einzelstaatlichen Gepflogenheiten geschützt ist.“

Richtlinie 08/94/EG (Zahlungsunfähigkeit), Art. 2 (2) „Diese Richtlinie lässt das einzelstaatliche Recht bezüglich der Begriffsbestimmung der Worte ‚Arbeitnehmer‘, ‚Arbeitgeber‘, ‚Arbeitsentgelt‘, ‚erworbenes Recht‘ und ‚Anwartschaftsrecht‘ unberührt.“

Richtlinie 08/104/EG (Leiharbeit), Art. 3 (1) „Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck a) ‚Arbeitnehmer‘ eine Person, die in dem betreffenden Mitgliedstaat nach dem nationalen Arbeitsrecht als Arbeitnehmer geschützt ist ...“

Richtlinie 10/18/EU (Inkraftsetzung der Rahmenvereinbarung über den Elternurlaub), Rahmenvereinbarung § 1 (2): „Diese Vereinbarung gilt für alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die gemäß den Rechtsvorschriften, Tarifverträgen und/oder Gepflogenheiten in dem jeweiligen Mitgliedstaat einen Arbeitsvertrag haben oder in einem Beschäftigungsverhältnis stehen.“

**Anhang II: Entscheidungen des EuGH zum Arbeitnehmerbegriff (2014/2015)**

*EuGH (Große Kammer) 15.1. 2014 – C-176/12 – AMS/CGT*

Die kommunistische Gewerkschaft CGT stritt mit der privaten Wohltätigkeitsorganisation AMS, ob der im französischen Recht vorgesehene Schwellenwert für die Wahl einer Arbeitnehmervertretung (50 Beschäftigte) im Unternehmen der AMS überschritten waren. Eine Vorschrift des französischen Arbeitsgesetzbuchs sah vor, dass Arbeitnehmer mit bestimmten Typen von Arbeitsverträgen, die zur Beschäftigungsförderung eingeführt worden waren, bei der Berechnung der Schwellenwerte nicht mitzählten.

Der EuGH hielt diese Vorschrift für unvereinbar mit der Richtlinie 2002/14/EG: Zwar werde der Arbeitnehmerbegriff dieser Richtlinie nicht einheitlich europäisch, sondern durch Verweisung auf das einzelstaatliche Arbeitsrecht bestimmt. Den Mitgliedstaaten sei es aber nicht gestattet, die praktische Wirksamkeit der Richtlinie dadurch auszuschließen, dass sie bestimmte Personengruppen für den Geltungsbereich der Richtlinie aus dem Arbeitnehmerbegriff herausdefinieren, der sonst in dem betreffenden Mitgliedstaat gilt.

Siehe zu diesem Urteil die Anmerkung von *Heuschmid*, Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht (EuZA) 7 (2014), 514.

*EuGH (Erste Kammer) 19.6. 2014 – C-507/12 – Saint Prix/Secretary of State*

Im Ausgangsverfahren stritt sich eine französische Staatsangehörige mit dem britischen Minister für Arbeit und Renten wegen dessen Weigerung, eine Einkommensbeihilfe zu bewilligen. Nach britischem Recht haben Gebietsfremde den Anspruch auf die Sozialleistung nur, wenn sie den unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff erfüllen. Die Antragstellerin war zwei Jahre zuvor zu Arbeits- und Studienzwecken eingereist, hatte ihren Arbeitsplatz als Kindergärtnerin im sechsten Schwangerschaftsmonat aufgegeben und drei Monate nach der Geburt des Kindes wieder eine Erwerbstätigkeit aufgenommen. Das Ministerium verweigerte die Einkommensbeihilfe: Die Antragstellerin sei in der Zeit zwischen den beiden Beschäftigungsverhältnissen keine Arbeitnehmerin im Sinne des Art. 45 AEUV (Freizügigkeit).

Der EuGH definiert als Arbeitnehmer im Sinne des Art. 45 AEUV denjenigen, der „während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisungen Leistungen erbringt, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhält (Rn. 35 des Urteils). Da die Freizügigkeit der

Arbeitnehmer das Recht umfasse, in den anderen Mitgliedstaaten eine Stelle zu suchen, sei der Arbeitnehmerbegriff des Art. 45 AEUV nicht zwangsläufig davon abhängig, dass zum maßgeblichen Zeitpunkt ein Arbeitsverhältnis bestehe (Rn. 37). Vielmehr sei der Arbeitnehmerbegriff des Art. 45 AEUV weit auszulegen, da er den Anwendungsbereich einer Grundfreiheit festlege. Dass die Antragstellerin dem Arbeitsmarkt des Aufnahmemitgliedstaats während einiger Monate nicht zur Verfügung gestanden habe, bedeute nicht, dass sie in diesem Zeitraum die Arbeitnehmereigenschaft im Sinne des Art. 45 AEUV verliere.

*EuGH (Zweite Kammer) 10.9. 2014 – C-270/13 – Haralambidis/Casilli*

Im Ausgangsfall ging es um die Besetzung der Stelle des Präsidenten der Hafenbehörde von Brindisi (Italien). Nachdem der italienische Minister für Infrastruktur und Verkehr einen griechischen Staatsangehörigen zum Präsidenten ernannt hatte, erhob ein nicht zum Zuge gekommener Bewerber mit italienischer Staatsangehörigkeit Konkurrentenklage. Ob ein Ausländer ernannt werden durfte, hing nach italienischem Recht davon ab, ob die Hafenbehörde als „öffentliche Einrichtung“ oder „wirtschaftlich tätige öffentliche Einrichtung“ einzustufen ist. Das italienische Gericht wollte vom EuGH wissen, ob das Amt des Präsidenten der Hafenbehörde ein Anwendungsfall des Art. 45 Abs. 4 AEUV (Beschäftigung in der öffentlichen Verwaltung) ist und ob diese Bestimmung dahin ausgelegt werden muss, dass sie es nicht gestattet, das Amt des Präsidenten einer Hafenbehörde den eigenen Staatsangehörigen vorzubehalten.

Der EuGH führt aus: „Als Arbeitnehmer im Sinne von Art. 45 AEUV ist jeder anzusehen, der eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausübt, wobei Tätigkeiten außer Betracht bleiben, die einen so geringen Umfang haben, dass sie sich als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellen. Das Merkmal des Arbeitsverhältnisses besteht darin, dass jemand während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringt, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhält“ (Rn. 28). Nach diesen Kriterien sei der Präsident einer Hafenbehörde als Arbeitnehmer anzusehen, denn das Amt weise nicht die Merkmale auf, die typischerweise mit dem Bild eines eigenständigen Dienstleisters verbunden sind (Rn. 33). Da keine Beschäftigung in der öffentlichen Verwaltung vorliege, sondern die Tätigkeit einen technischen und wirtschaftslenkenden Charakter habe, könne die Italienische Republik dieses Amt nicht ihren Staatsangehörigen vorbehalten.

*EuGH (Fünfte Kammer) 5.11. 2014 – C-311/13 – Tümer/UWV*

Gestritten wurde über die Insolvenzsicherung von Arbeitnehmeransprüchen nach der Richtlinie 02/74/EG. Das niederländische Recht sieht vor, dass ein Drittstaatsangehöriger, der sich in den Niederlanden nicht rechtmäßig aufhält, bei Zahlungsunfähigkeit seines Arbeitgebers keinen Anspruch auf das Insolvenzausfallgeld hat. Im Ausgangsfall der Entscheidung hatte die Niederländische Sozialversicherungsbehörde (UWV) einem türkischen Staatsangehörigen das Insolvenzausfallgeld für den Zeitraum verweigert, in welchem er keine gültige Arbeitserlaubnis hatte.

Nach der Richtlinie 08/94/EG haben „Arbeitnehmer“ einen Anspruch auf das Insolvenzausfallgeld. Der EuGH führt aus: Zwar definiere die Richtlinie nicht selbst den Begriff „Arbeitnehmer“ und lasse „das einzelstaatliche Recht bezüglich der Bestimmung dieses Begriffs unberührt“. Der Ermessensspielraum, über den die Mitgliedstaaten bei der Definition des Arbeitnehmerbegriffs verfügen, sei gleichwohl nicht unbegrenzt (Rn. 35). Für die Richtlinie 08/94/EG sei es notwendig aber auch hinreichend, dass der Drittstaatsangehörige nach dem Zivilrecht des betreffenden Mitgliedstaats als „Arbeitnehmer“ einzustufen sei. Im Licht der sozialen Zwecksetzung der Richtlinie sei es nicht gestattet, Arbeitnehmer, die sich nicht rechtmäßig in dem Mitgliedstaat aufhalten, von Leistungen bei Insolvenz des Arbeitgebers auszuschließen. Einwanderungspolitische Erwägungen müssten insoweit zurückstehen (Rn. 46).

*EuGH (Erste Kammer) 4.12. 2014 – C-413/13 – FNV Kunsten/Staat der Niederlande*

In dieser Entscheidung ging es um die personelle Reichweite des Kartellverbots (Art. 101 Abs. 1 AEUV). In den Niederlanden können auch selbständige Dienstleistungserbringer einer Gewerkschaft beitreten, die für diese Selbständigen mit Arbeitgeberverbänden Kollektivverträge abschließen, die in den Niederlanden als Tarifverträge gelten. Der streitgegenständliche Tarifvertrag legte Mindestvergütungen nicht nur für Aushilfsmusiker fest, die im Rahmen eines Arbeitsvertrags beschäftigt wurden, sondern auch für solche, die im Rahmen eines Dienstvertrags eingesetzt wurden und nach niederländischem Recht nicht als Arbeitnehmer gelten. Die Wettbewerbsbehörde stellte sich auf den Standpunkt, dass eine tarifvertragliche Bestimmung, die Mindesttarifverträge für selbständige Musiker festlege, nicht vom Anwendungsbereich des europäischen Kartellverbots ausgenommen sei.

Der EuGH bekräftigt, dass die Bereichsausnahme vom Kartellverbot nicht für selbständige Dienstleistungserbringer gelten kann, macht davon jedoch wiederum eine Ausnahme für die von ihm so genannten „Scheinselbständigen“, das heißt für Leistungserbringer, die sich in einer vergleichbaren Situation wie die Arbeitnehmer befinden. Dies festzustellen, sei Sache des vorlegenden Gerichts.

*EuGH (Erste Kammer) 26.3. 2015 – C-316/13 – Fenoll/CAT*

Im Ausgangsfall war ein schwer Drogenabhängiger in einem medizinisch-sozialen Zentrum für behinderte Menschen tätig. Solche Zentren stehen nach französischem Recht behinderten Menschen offen, die vorübergehend oder dauerhaft nicht in der Lage sind, in gewöhnlichen Unternehmen, in geschützten Werkstätten oder in selbständiger Tätigkeit zu arbeiten. Die Beschäftigten dieser Zentren werden nicht als Arbeitnehmer, sondern als Benutzer der Einrichtung bezeichnet, erhalten aber aus therapeutischen Gründen eine Vergütung und einen Anspruch auf fünf Wochen bezahlten Jahresurlaub. Der Kläger, der lange Zeit arbeitsunfähig erkrankt war, verlangt eine Urlaubsabgeltung. Dafür kam es darauf an, ob er als „Arbeitnehmer“ im Sinne von Art. 7 der Arbeitszeitrichtlinie 03/88/EG zu qualifizieren ist.

Der EuGH führt aus, weder eine geringe Produktivität des Betroffenen noch die Herkunft der Vergütung oder die geringe Vergütungshöhe hätten irgendeinen Einfluss auf die Beurteilung der Arbeitnehmereigenschaft, solange die verrichtete Arbeit nicht allein der Beschäftigungstherapie diene, sondern einen gewissen wirtschaftlichen Nutzen habe. Auch Beschäftigte in einer Behindertenwerkstatt, die nach nationalem Recht keinen Arbeitnehmerstatus besitzen, könnten Arbeitnehmer im Sinne von Art. 7 der Richtlinie 03/88/EG sein.

Siehe zu diesem Urteil *Seifert*, EuZA 8 (2015), 500.

*EuGH (Erste Kammer) 9.7. 2015 – C-229/14 – Balkaya/Kiesel Abbruchtechnik*

Nach diesem Urteil ist Art. 1 Abs. 1 lit. a der Richtlinie 98/59/EG (Massenentlassungen) dahin auszulegen, dass bei der Berechnung der Arbeitnehmerzahl ein Mitglied der Unternehmensleitung einer Kapitalgesellschaft berücksichtigt werden muss, dass seine Tätigkeit nach Weisung und Aufsicht eines anderen Organs dieser Gesellschaft ausübt, als Gegenleistung für seine Tätigkeit eine Vergütung erhält und selbst keine Anteile an dieser Gesellschaft besitzt.

Ferner ist Art. 1 Abs. 1 lit. a der Richtlinie 98/59/EG (Massenentlassungen) dahin auszulegen, dass eine Person, die im Rahmen eines Praktikums ohne Vergütung durch den Arbeitgeber (jedoch finanziell gefördert durch die Agentur für Arbeit) in einem Unternehmen praktisch mitarbeitet, um Kenntnisse zu erwerben oder zu vertiefen (oder eine Berufsausbildung zu absolvieren), als Arbeitnehmer im Sinne dieser Vorschrift anzusehen ist.

*EuGH (Dritte Kammer) 10.9. 2015 – C-47/14 – Holterman/Spies von Büllenheim*

Im Sinne der Brüssel II-Verordnung (über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen) sind in einem Rechtsstreit zwischen einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung und einer Person, die als ihr Geschäftsführer tätig war, die Gerichtsstände für Arbeitnehmer einschlägig, sofern der Geschäftsführer während einer bestimmten Zeit der Gesellschaft nach deren Weisung Leistungen erbrachte und dafür als Gegenleistung eine Vergütung erhielt.