

trägt¹⁹³¹. Eine Regelung gewähre den entsandten Arbeitnehmern dann keinen tatsächlichen zusätzlichen Schutz, wenn diese im Herkunftsstaat den gleichen oder einen im Wesentlichen vergleichbaren Schutz genießen¹⁹³². Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung müsse das nationale Gericht die dem Dienstleister entstehenden Belastungen und den zusätzliche sozialen Schutz, den die fragliche Norm den Arbeitnehmern im Vergleich zur Regelung des Herkunftsmitgliedstaats ihres Arbeitgebers gewährt, gegeneinander abwägen¹⁹³³. Im Hinblick auf RL 93/104/EG konstatierte der EuGH, daß diese lediglich ein Mindestschutzniveau festlegt¹⁹³⁴. Sie lasse das Recht der Mitgliedstaaten, günstigere Vorschriften anzuwenden oder zu erlassen bzw. die Anwendung von günstigeren Tarifverträgen zu fördern oder zu gestatten unberührt¹⁹³⁵. Es sei Sache jedes Mitgliedstaats, die Urlaubslänge zu bestimmen, die im Allgemeininteresse erforderlich ist¹⁹³⁶.

IV. Urteil des EuGH in der Rechtssache *Mazzoleni und ISA*

1. Sachverhalt

Der belgische für allgemeinverbindlich erklärte Tarifvertrag für Wachdienste erstreckte seine Geltungskraft auf alle Wachdienstunternehmen, die in Belgien eine Tätigkeit ausüben, unabhängig davon, ob sie ihren Sitz in Belgien oder im Ausland haben. Das französische Wachunternehmen ISA beschäftigte zwischen dem 1. Januar 1996 und 14. Juli 1997 dreizehn Arbeitnehmer mit der Bewachung einer Verkaufsgalerie in Messancy. Einige dieser Arbeitnehmer waren in Belgien vollzeitbeschäftigt, während andere dort nur einen Teil der Zeit beschäftigt waren und im übrigen auch in Frankreich Arbeitsleistungen erbrachten. Die Grundvergütung eines in Belgien beschäftigten Arbeitnehmers der ISA betrug ungefähr 237,59 BEF, obwohl der belgische Tarifvertrag einen Mindestlohn von 356,68 BEF vorsah. Wegen Nichtbeachtung der Verpflichtung zur Zahlung des Mindeststundenlohns wurden die ISA und ihr Geschäftsführer angeklagt¹⁹³⁷. Die Angeklagten beriefen sich auf Art. 49 EG.

2. Position des EuGH

Der EuGH beharrte auf seinem im *Arblade*-Urteil¹⁹³⁸ eingenommenen Standpunkt¹⁹³⁹. Allerdings könne sich die Anwendung nationaler Mindestlohnvorschriften im Hinblick auf das angestrebte Ziel, den Schutz der betroffenen Arbeitnehmer¹⁹⁴⁰, als unverhältnismäßig erweisen, wenn es sich um Beschäftigte eines Unternehmens mit Sitz in einer grenznahen Region handelt, die einen Teil ihrer Arbeit in Teilzeit und für kurze Zeiträume im Hoheitsgebiet eines oder mehrerer anderer Mitgliedstaaten als desjenigen erbringen müssen, in dem das

1931 *EuGH*, Rs. C-49/98 (Finalarte), Slg. 2001, I-7831, Rdnr. 42.

1932 *EuGH*, Rs. C-49/98 (Finalarte), Slg. 2001, I-7831, Rdnr. 48.

1933 *EuGH*, Rs. C-49/98 (Finalarte), Slg. 2001, I-7831, Rdnr. 50.

1934 *EuGH*, Rs. C-49/98 (Finalarte), Slg. 2001, I-7831, Rdnr. 57.

1935 Art. 15 RL 93/104/EG.

1936 *EuGH*, Rs. C-49/98 (Finalarte), Slg. 2001, I-7831, Rdnr. 58.

1937 *EuGH*, Rs. C-165/98 (*Mazzoleni und ISA*), Slg. 2001, I-2189, Rdnrn. 4, 8, 9, 10, 11.

1938 *EuGH*, Rs. C-369/96 und C-376/96 (*Arblade*), Slg. 1999, I-8453, Rdnr. 42.

1939 *EuGH*, Rs. C-165/98 (*Mazzoleni und ISA*), Slg. 2001, I-2189, Rdnr. 29

1940 *EuGH*, Rs. C-165/98 (*Mazzoleni und ISA*), Slg. 2001, I-2189, Rdnr. 30.

Unternehmen seinen Sitz hat¹⁹⁴¹. In so einem Fall würden nationale Mindestlohnvorschriften zu unverhältnismäßig hohen zusätzlichen Verwaltungskosten führen. Die Regelung könnte Spannungen zwischen den Beschäftigten zur Folge haben und sogar die Kohärenz der im Niederlassungsmitgliedstaat geltenden Tarifverträge bedrohen¹⁹⁴². Die nationalen Behörden des Aufnahmemitgliedstaats müßten daher feststellen, ob und inwieweit, die Anwendung nationaler Mindestlohnregelungen auf ein solches Unternehmen erforderlich und verhältnismäßig ist, um den Schutz der betroffenen Arbeitnehmer sicherzustellen¹⁹⁴³. Hierbei gab der EuGH den nationalen Behörden auf, sich konkret über die Höhe des Entgelts, die Dauer der Arbeit sowie die Höhe der Sozialabgaben und der steuerlichen Belastung zu vergewissern¹⁹⁴⁴.

V. Urteil des EuGH in der Rechtssache *Portugaia Construções*

1. Sachverhalt

§ 1 Abs. 1 S. 1 und 3 AEntG verpflichtet den Arbeitgeber des Herkunftsmitgliedstaats, seinen nach Deutschland entsandten Arbeitnehmern den dort niedergelegten Mindestlohn zu gewähren. Ausweislich der Gesetzesbegründung sollte mit dem AEntG das Ziel verfolgt werden, den nationalen Arbeitsmarkt zu schützen, die nationale Arbeitslosigkeit abzubauen und den heimischen Unternehmen eine Anpassung an den Binnenmarkt zu ermöglichen. Die portugiesische Gesellschaft *Portugaia Construções* (*Portugaia*) führte Bauarbeiten in Deutschland aus und entsandte hierzu mehrere ihrer Arbeitnehmer nach Deutschland. Da die *Portugaia* den nach dem AEntG zu zahlenden Mindestlohn unterschritten hatte, wurde der Verfall des Erlangten, also der Differenz zwischen dem zu zahlenden und dem tatsächlich gezahlten Stundenlohn, angeordnet¹⁹⁴⁵.

2. Position des EuGH

Auch in diesem Fall befand der EuGH als zwingenden Grund des Allgemeininteresses den bereits anerkannten¹⁹⁴⁶ Schutz der Arbeitnehmer für einschlägig¹⁹⁴⁷. Die Mitgliedstaaten dürften EG-ausländische Dienstleister dazu verpflichten, die durch die nationalen Vorschriften dieses Mitgliedstaates festgelegten Mindestlöhne zu zahlen¹⁹⁴⁸. Die Absicht des Gesetz-

1941 *EuGH*, Rs. C-165/98 (Mazzoleni und ISA), Slg. 2001, I-2189, Rdnr. 41.

1942 *EuGH*, Rs. C-165/98 (Mazzoleni und ISA), Slg. 2001, I-2189, Rdnr. 36.

1943 *EuGH*, Rs. C-165/98 (Mazzoleni und ISA), Slg. 2001, I-2189, Rdnr. 41.

1944 *EuGH*, Rs. C-165/98 (Mazzoleni und ISA), Slg. 2001, I-2189, Rdnr. 39.

1945 *EuGH*, Rs. C-164/99 (*Portugaia Construções*), Slg. 2002, I-787, Rdnrn. 4, 9, 10, 12.

1946 *EuGH*, Rs. C-79/01 (*Payroll Data Services*), Slg. 2002, I-8923, Rdnr. 31; Rs. 279/80 (*Webb*), Slg. 1981, 3305, Rdnr. 19, Rs. 62/81 und 63/81 (*Seco/EVI*), Slg. 1982, 223, Rdnr. 14; Rs. C-113/89 (*Rush Portuguesa*), Slg. 1990, I-1417, Rdnr. 18; Rs. C-369/96 und C-376/96 (*Arblade*), Slg. 1999, I-8453, Rdnr. 36; Rs. C-165/98 (Mazzoleni und ISA), Slg. 2001, I-2189, Rdnr. 27; Rs. C-49/98 (*Finalarte*), Slg. 2001, I-7831, Rdnr. 33; Rs. C-164/99 (*Portugaia Construções*), Slg. 2002, I-787, Rdnr. 20; Rs. C-165/98 (Mazzoleni und ISA), Slg. 2001, I-2189, Rdnr. 27.

1947 *EuGH*, Rs. C-164/99 (*Portugaia Construções*), Slg. 2002, I-787, Rdnrn. 20, 22.

1948 *EuGH*, Rs. 62/81 und 63/81 (*Seco/EVI*), Slg. 1982, 223, Rdnr. 14; Rs. C-272/94 (*Guiot*), Slg. 1996, I-1905, Rdnr. 12; Rs. C-369/96 und C-376/96 (*Arblade*), Slg. 1999, I-8453, Rdnr. 41; Rs. C-165/98 (Mazzoleni und ISA), Slg. 2001, I-2189, Rdnr. 28 f.; Rs. C-164/99 (*Portugaia Construções*), Slg. 2002, I-787, Rdnr. 21.