



Schriftliche Stellungnahme
Bundesverband Deutscher Omnibusunternehmen e.V.

zur öffentlichen Anhörung von Sachverständigen in Berlin am 8. Mai 2023 zum
Gesetzentwurf der Bundesregierung
**Entwurf eines Gesetzes zur Regelung der Entsendung von Kraftfahrern und Kraftfahrerinnen im
Straßenverkehrssektor und zur grenzüberschreitenden Durchsetzung des Entsenderechts**
20/6496

Siehe Anlage

Gesetzentwurf zur Anpassung des Arbeitnehmer – Entsendegesetzes (AEntG) für die Entsendung von Kraftfahrer:innen

Der Bundesverband Deutscher Omnibusunternehmen (bdo) ist der Spitzenverband der deutschen Busbranche und vertritt die Interessen der privaten und mittelständischen Unternehmen aus dem Bereich Personennahverkehr, Bustouristik und Fernlinienverkehr gegenüber Politik und Öffentlichkeit.

Zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (BMAS) nimmt der bdo anlässlich der Anhörung im Ausschuss für Arbeit und Soziales im Deutschen Bundestag wie folgt Stellung:

I. Allgemeines und Ausgangslage

Der Bundestag hat am 27. April 2023 erstmals den Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2020/1057 zur Entsendung von Kraftfahrer:innen im Straßenverkehrssektor und zur grenzüberschreitenden Durchsetzung des Entsenderechts beraten. Diese Richtlinie trat in den EU-Mitgliedstaaten am 01. August 2020 in Kraft und war bis zum 02. Februar 2022 umzusetzen als auch ab diesem Tag anzuwenden. Die Richtlinie ist Teil des sog. Mobilitätspakets I und passt die bestehenden entsenderechtlichen Regeln an die Aspekte des Straßenverkehrssektors an. Insbesondere regelt die Richtlinie, welche Kraftfahrer als entsandte Arbeitnehmer gelten, wie die Meldung der Entsendung zu erfolgen hat und von welchen allgemeinen Regelungen entsandte Kraftfahrer ausgenommen sind. Zudem enthält die Richtlinie Vorgaben für die Kontrollen und zwischenstaatliche Zusammenarbeit. Ein wesentlicher Aspekt der Richtlinie betrifft die entsenderechtliche Meldepflicht, die seit dem 02. Februar 2022 zentral über das europäische Binnenmarkt-Informationssystem (IMI) zu erfolgen hat. Die Umsetzung der Richtlinie in deutsches Recht bedingt die Abänderung des Arbeitnehmer-Entsendegesetz (AEntG). Die Regelungen dienen der Umsetzung von Artikel 1 der Richtlinie (EU) 2020/1057 zur Festlegung besonderer Regeln für bestimmte Aspekte im Zusammenhang mit der Richtlinie 96/71/EG und der Richtlinie 2014/67/EU für die Entsendung von Kraftfahrer:innen und Kraftfahrern im Straßenverkehrssektor. Damit ist das Ziel verbunden: Diskrepanzen zwischen der Auslegung, Anwendung und Durchsetzung der Vorschriften für die Entsendung von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern im Straßenverkehrssektor durch die Mitgliedstaaten der Europäischen Union zu beseitigen. Des Weiteren dienen die Regelungen zur Harmonisierung der Vorschriften, um die grenzüberschreitende Zusammenarbeit und Rechtsdurchsetzung zu erleichtern.

Der bdo begrüßt das mit dem Referentenentwurf verfolgte Ziel der Verfahrensangleichung, Verwaltungsvereinfachung und nach Bürokratieabbau innerhalb des EU-Binnenmarkts. Ziel muss es sein, die Abläufe in der Unternehmenspraxis für Fahrpersonal im internationalen Einsatz im Bereich der Personenbeförderung zu erleichtern. Gerade die rechtliche Situation rund um die Pflicht zum Mitführen einer A1-Bescheinigung im grenzüberschreitenden Personenverkehr ist weiterhin klärungsbedürftig. Ziel muss es sein für die Anwendungsfälle der Bustouristik, die keine Entsendung darstellen, vom Erfordernis der Mitführung einer A1- Bescheinigung zu befreien. Obwohl das Gros der EU-Mitgliedstaaten keine Mitführungspflicht regelte, wird die A1- Bescheinigung unter sozialrechtlichen Aspekten verlangt. Der letzte ausgehandelte Kompromiss zur Revision der VO 883/2004 stammt von

Ende des Jahres 2021. Seitdem erfolgte kein Fortgang in der Sache. Der bdo steht seitdem in intensivem Austausch mit den Ansprechpartner:innen auf der Ebene der EU als auch national. Es braucht nach Ansicht des bdo transparente rechtliche Lösungen und der Stärkung einer einheitlichen Rechtsanwendung. Der bdo ruft in diesem Zusammenhang die Bundesregierung auf, sich für eine (digitale) Lösung auf europäischer Ebene zugunsten des privaten Busmittelstands und für eine Klarstellung im Kompromissvorschlag zur VO 883/2004 der EU- Kommission einzusetzen. Liegt keine arbeitsrechtliche Entsendung vor, sollte auch kein abweichender sozialversicherungsrechtlicher Tatbestand mit Folgebürokratielasten geschaffen werden.

Aus Sicht des bdo ist eine Lösung dringend: hin zu einer wenigstens klarstellenden Regelung. Diese sollte dergestalt lauten, dass Fahrpersonal im Bereich der Personenbeförderung, das gemäß Art. 1 Absatz 4 RL 2020/1057 als nicht als entsendet gilt, von der A1-Bescheinigung ausgenommen wird. Eine Erfassung von den für den Sozialversicherungsschutz erforderlichen Angaben, ließen sich nach Auffassung des bdo auch über das IMI-Portal erfassen. Busfahrer:innen müssen aus Sicht des bdo europaweit von der Pflicht zur Beantragung einer A1-Bescheinigung befreit werden, ohne das sich dadurch etwas am Sozialversicherungsschutz nach dem Heimatland ändert.

II. Stellungnahme

Die im Referentenentwurf vorgesehenen Gesetzesänderungen sind in weiten Teilen zu begrüßen. Allerdings sieht der bdo in Teilen Klarstellungs- und Korrekturbedarf:

§ 38 Abs. 3 AEntG: Wortneuschöpfung „trilaterale Beförderung“ schafft Unklarheiten – Klare Formulierung der EU-Richtlinie übernehmen

Der § 38 Abs. 3 AEntG hat, wie die übrigen Bestimmungen, zum Ziel, die Richtlinie (EU) 2020/1057 national umzusetzen. Dadurch das § 38 Abs. 3 AEntG jedoch eine neue, in der EU-Richtlinie nicht verwendete Formulierung „trilaterale Beförderung“ wählt, werden die praktischen Anwendungsfälle des Busverkehrs nicht präzise genug erfasst. Zudem können bei den ausländischen Busbetrieben Unklarheiten und Verwirrung entstehen.

Artikel 1 Abs. 4 Unterabsatz 2 der RL (EU) 2020/1057 regelt, dass Busbetriebe, die in einem Staat einen einzelnen Halt zum Zweck des Ein- und Ausstiegs von Fahrgästen vornehmen, keine Entsendung begehen. Die Formulierung in **Artikel 1 Abs. 4 Unterabsatz 2 RL (EU) 2020/1057** ist hier klar verständlich:

*„(...) wenden die Mitgliedstaaten die Ausnahmeregelung auf bilaterale Beförderungen von Fahrgästen nach den Unterabsätzen 1 und 2 des vorliegenden Absatzes auch an, wenn der Kraftfahrer zusätzlich zu einer bilateralen Beförderung **einmal** Fahrgäste aufnimmt; **und/oder einmal** in den Mitgliedstaaten oder Drittländern, durch die er fährt, Fahrgäste wieder absetzt, sofern Kraftfahrer keine Beförderung von Fahrgästen zwischen zwei Orten innerhalb des Durchfuhrmitgliedstaats anbietet. Dasselbe gilt für die Rückfahrt.“*

Diese eindeutige, klare Formulierung ist im Entwurf des AEntG nicht mehr enthalten, noch hat diese eine Entsprechung in der Richtlinie. In der Praxis betrifft die spezifische Ausnahmeregelung der Richtlinie beim Bus nach dem Verständnis des bdo die Personenbeförderung mit Fernbussen, d.h. wenn ein Fernbus durch mehrere EU-Mitgliedstaaten fährt oder Drittstaaten und in den einzelnen Mitgliedstaaten oder Drittstaaten jeweils einen fahrplanmäßigen Halt für den Zu- und Ausstieg von neuen Fahrgästen durchführt. Diese Tätigkeiten erfasst die Formulierung „trilaterale Beförderung“ nicht.

§ 38 Abs. 3 AEntG spricht stattdessen (mit Verweis auf § 36 Abs. 1 Nr. 2 AEntG) von „trilateraler Beförderung“. Ein Formulierungselement das, nach Analyse des bdo, vom Güterverkehr auf den Personenverkehr übertragen worden ist. Damit wird der Unterschied der Sektoren und die Schaffung der entsprechenden Beförderungsszenarien, die man auf EU-Ebene hierbei erzielt hat, im Entwurf der nationalen Umsetzung schlichtweg übergangen.

Wörtlich heißt es:

„Nicht als im Inland beschäftigt gelten Kraftfahrer und Kraftfahrerinnen abweichend von § 36 Absatz 1 Satz 2 Nummer 2, wenn

- 1. es sich um die erste trilaterale Beförderung im Rahmen einer bilateralen Beförderung nach Absatz 2 handelt
und*
- 2. sie keine Beförderung von Fahrgästen zwischen zwei Orten innerhalb des Durchfuhrmitgliedstaats anbieten.“*

In der Folge werden die typischen Anwendungsfälle dieser Ausnahmeregelung im Personenverkehr durch die Formulierung „trilaterale Beförderung“ nicht treffend beschrieben. Zum anderen erschwert die nicht selbsterklärende Formulierung „trilaterale Beförderung“ das Verständnis der neuen Vorschriften. Werden die Begriffe „trilaterale Beförderung“ und „bilaterale Beförderung“ zusätzlich wie in § 38 Abs. 3 Nr. 1 AEntG in einem Satz verwendet, sorgt das zusätzlich für noch mehr Verwirrung als Klarheit. In der Praxis werden diese Irritationen gravierende Auswirkungen haben – sowohl für die in- und ausländischen Behörden als auch für die Busunternehmen.

In Ermangelung eines konkreten Anwendungsbeispiels in den Erläuterungen zum Gesetzentwurf der Bundesregierung, hat der bdo unter Zugrundelegung des geplanten Gesetzeswortlauts ein Beispiel abzuleiten versucht.

„Trilateral“ wird gemäß § 36 I S. 2 Nr. 2 AEntG definiert als „...**aus** einem anderen Staat als dem Niederlassungsstaat ... **in** einen anderen Staat als dem Niederlassungsstaat ... **und** sich entweder der Ausgangspunkt oder der Bestimmungsort im Inland befindet.“ Dieser Fall soll laut BMAS nicht als Entsendung deklariert werden. Nach unserem Verständnis ergibt sich dadurch folgendes Fallbeispiel: Ein Busunternehmen mit Niederlassung in Frankreich, hat leere Busse in Deutschland stationiert, nimmt dort Fahrgäste auf und befördert diese nach Polen und lässt diese dort aussteigen. Das wäre aus unserer Sicht ein Praxisbeispiel für den Wortlaut „erste trilaterale Beförderung im Rahmen einer bilateralen Beförderung“. Gemäß dem Entwurf wäre folglich dieser Fall nach Auffassung des BMAS nicht entsendepflichtig. Sollte diese Interpretation zutreffend sein, so ist das aus Sicht des bdo falsch. Denn ob eine Entsendung vorliegt oder nicht knüpft an das Merkmal Nähe zum Niederlassungsmitgliedstaat an. Dieses Merkmal wäre im Beispiel jedoch nicht erfüllt, da das französische Unternehmen nicht in Frankreich als Niederlassungsstaat startet. Damit wäre der konstruierte Anwendungsfall nach Ansicht des bdo eine Entsendung. Ob die Richtlinie die Schaffung eines derartigen Anwendungsbeispiels gemeint haben soll, ist aus Sicht des bdo fraglich.

Fakt ist: Lassen wir eine derartige Umsetzung zu, würde damit zu Lasten der privaten Busunternehmen in Deutschland ein Wettbewerbsnachteil geschaffen werden. Es scheint, dass sich hierbei zu sehr an den Regelungen im Güterverkehr orientiert wurde (Dreiländerverkehr).

Der bdo schlägt daher vor, für § 38 Abs. 3 AEntG die Formulierung aus Artikel 1 Abs. 4 Unterabsatz 2 RL (EU) 2020/1057 wörtlich in das AEntG zu übernehmen. Die Vorschriften geben so die Ausnahmeregelung des EU-Rechts rechtssicher und klar definiert wieder. Zudem profitieren der deutsche Gesetzgeber sowie die die Vorschriften anwendenden in- und ausländischen Behörden und Unternehmen von einer leichteren Handhabe unter größtmöglicher Rechtssicherheit. Dies entspricht auch der Zielsetzung der neuen Entsendevorschriften nach Entbürokratisierung der Entsendung von Berufskraftfahrer:innen.

§ 38 Abs. 2 Nr. 3 AEntG: Präzisierung örtliche Ausflüge in mehrere EU-Staaten keine Entsendung

Gemäß den Auslegungsleitlinien der Generaldirektion Verkehr und Mobilität der Europäischen Kommission stellen Fahrten, bei welchen Fahrgäste im Niederlassungsmitgliedstaat des Arbeitgebers aufgenommen und wieder abgesetzt werden, um **örtliche Ausflüge** in mehrere andere EU-Staaten oder Drittstaaten durchzuführen, keine Entsendung dar. Örtliche Ausflüge stellen im Bereich der Bustouristik das Kerngeschäftsmodell dar. Dabei beinhaltet eine klassische Busreise in der Regel eine mehrtägige Rundreise mit geschlossenen Türen (gleichbleibenden Fahrgästen). Hierbei werden in mehreren Ländern innerhalb einer Reise Ausflüge veranstaltet. Derartige Pauschalreisen sind gekennzeichnet durch mehrere Übernachtungen, (Eintritts-)Gelder für die Besichtigung von Sehenswürdigkeiten, Konzerte oder Stadtführungen. Wenn derartige Fahrten der Entsendung unterfallen würden, dann gäbe es dieses Geschäftsmodell nicht mehr.

Indem § 38 Abs. 2 Nr. 3 AEntG jedoch nur von „einen anderen Mitgliedsstaat“ und „einen Drittstaat“ spricht, wirkt diese Formulierung missverständlich, da damit nur ein einziger EU-Staat oder ein einziger Drittstaat im Rahmen des örtlichen Ausflugs durchfahren werden dürfte, ohne dass dies als Entsendung eingestuft wird. Die Formulierung des § 38 Abs. 2 Nr. 3 AEntG sollte daher wie folgt konkretisiert werden:

*Fahrgäste im Niederlassungsmitgliedstaat des Arbeitgebers aufnimmt und wieder absetzt, um örtliche Ausflüge in **andere Mitgliedsstaaten** der Europäischen Union oder des Europäischen Wirtschaftsraums oder in ~~einen~~ **Drittstaaten** durchzuführen.*

Berlin, 05.05.2023