

7. November 2014

# **GRENZÜBERSCHREITENDE DIENSTLEISTUNGEN IM FREIZÜGIGKEITSABKOMMEN SCHWEIZ – EU**

*Prof. Astrid Epiney*

*Institut für Europarecht | Universität Freiburg i.Ue.*

**I. EINLEITUNG**

**II. ZUR AUSLEGUNG DES FZA**

**III. DIE DIENSTLEISTUNGSFREIHEIT IM FZA**

**IV. SCHLUSS**

# I. EINLEITUNG

- ▶ **Dienstleistungsfreiheit im FZA teilweise an EU-Recht angelehnt**
- ▶ **Problem: Reichweite der Anlehnung / genaue Tragweite**
- ▶ **Praktische Relevanz z.B. bei:**
  - Arbeitnehmerentsendung
  - Reichweite der eingeräumten Rechte
  - Begriff der Dienstleistung
- ▶ **jedenfalls: gewisse Bedeutung der Rechtsprechung des EuGH**
- ▶ **Zielsetzung: Aufzeigen der rechtlichen Tragweite / Reichweite der Dienstleistungsfreiheit im FZA**

## II. ZUR AUSLEGUNG DES FZA

- ▶ **Ausgangspunkt: WVK**
- ▶ **Zielsetzung: Einbindung der Schweiz in den acquis**
- ▶ **daher: Grundsatz der parallelen Auslegung soweit „Übernahme“**
- ▶ **Rechtsprechung:**
  - EuGH, Rs. C-70/09, Hengartner
  - EuGH, Rs. C-506/10, Graf
  - EuGH, Rs. C-425/11, Ettwein
  - BGE 136 II 5; BGE 140 II 112
  
- ▶ **Schwierigkeit: Vorliegen eines Rückgriffs auf EU-Recht / unionsrechtliche Konzepte, z.B.:**
  - Diskriminierung und Beschränkung
  - Massgeblichkeit der EU-Grundrechte
  - Reichweite des Diskriminierungsverbots bei Studiengebühren
  - Oder eben: Dienstleistungsfreiheit

# III. DIE DIENSTLEISTUNGSFREIHEIT IM FZA

## ▶ Art. 5 FZA, Art. 17 ff. Anhang I FZA

### 1. *Schutzbereich*

## ▶ Dienstleistungen (Bezug auf EU-Recht, Rs. C-70/09, Hengartner)

## ▶ Ausnahmen

- hoheitliche Befugnisse (Art. 22 I Anhang I FZA), Bsp.: Notare, Dolmetscher (BGE 140 II 112)
- Arbeitsvermittlungs- und -verleihunternehmen und Finanzdienstleistungen (aber nur in Bezug auf bereits bestehende Vorschriften)

## ▶ „90-Tage-Regel“ für Dienstleistungserbringer (ein Erbringer)

# III. DIE DIENSTLEISTUNGSFREIHEIT IM FZA

## 2. Eingriff

### ▶ Dienstleistungserbringer (Art. 17 Anhang I FZA)

- Diskriminierung und Beschränkung
- Arbeitnehmerentsendung („8-Tage-Regel“, Meldepflicht), BGer, 2C\_81/2010: Ungleichbehandlung bei Kautions „heikel“

### ▶ Dienstleistungsempfänger

- Art. 5 III, Art. 23 Anhang I FZA: nur Einreise- und Aufenthaltsrecht
- EuGH, Rs. C-70/09, Hengartner; BGE 133 V 624; BGE 134 V 330

### ▶ Korrespondenzdienstleistungen?

# III. DIE DIENSTLEISTUNGSFREIHEIT IM FZA

## 3. *Rechtfertigung*

### ▶ **Parallelität mit EU-Recht**

- Öffentliche Ordnung, Sicherheit und Gesundheit (BG, 2C\_151/2008, 17.6.2008: fehlende Vertrauenswürdigkeit eines Zahnarztes wegen unbewilligter Tätigkeit)
- Zwingende Interessen des Allgemeinwohls

# III. DIE DIENSTLEISTUNGSFREIHEIT IM FZA

## 4. *Insbesondere: Zur Tragweite des FZA im Bereich der Arbeitnehmerentsendung*

### ▶ Ausgangspunkt: Massgeblichkeit der EuGH-Rechtsprechung

### ▶ Einschlägige Urteile:

- EuGH, Rs. C-577/10 (generalisierte Vorab-Meldepflicht)
- EuGH, Rs. C-515/08, EuGH, Rs. C-458/08 (Genehmigungspflicht)
- EuGH, Rs. C-346/06 (Rüffert, Entsende-RL)
- EuGH, Rs. C-319/06 (KOM/L, Entsende-RL)
- EuGH, Rs. C-490/04 (KOM/D, Abgaben und Dokumente)

# III. DIE DIENSTLEISTUNGSFREIHEIT IM FZA

## 4. *Insbesondere: Zur Tragweite des FZA im Bereich der Arbeitnehmerentsendung*

- ▶ **Schutzbereich der DLF durch Beschränkungen der Arbeitnehmerentsendung eröffnet**
- ▶ **Beispiele**
  - Meldepflicht, Arbeitsgenehmigung, Abführung gewisser Abgaben, „Vorabanzeige“, Bestellung eines Vertreters im Inland zum Zweck der Hinterlegung von Unterlagen
- ▶ **Entscheidend: Rechtfertigung**

# III. DIE DIENSTLEISTUNGSFREIHEIT IM FZA

## 4. *Insbesondere: Zur Tragweite des FZA im Bereich der Arbeitnehmerentsendung*

### ▶ **Meldepflicht**

- Art. 6 EntsG, Art. 6, 7 EntsV (wirksame Kontrolle, aber: allg. Wartefrist nicht erforderlich, generalisierte Meldepflicht?)

### ▶ **Kontrollverfahren**

- Art. 7 EntsG (Zustellung von Dokumenten, freier Zutritt zum Arbeitsplatz und Verwaltungsräumen für Kontrollorgane, bei Verdacht: Nachweis der Zahlung von Sozialbeiträgen im Ausland)
- Rechtfertigung: grundsätzlich (+), Einhaltung Gesetze

# IV. SCHLUSS

- ▶ **Probleme der Tragweite der DLF im FZA**
- ▶ **Jedenfalls: keine Parallelität**
- ▶ **Frage der FZA-Konformität gewisser „flankierender Massnahmen“**
- ▶ **Bezug zu den derzeit laufenden Verhandlungen über „institutionelle Probleme**
  - Reichweite der Parallelität / des „automatischen“ Nachvollzugs  
(Anwendung auf bestehende Abkommen)
  - Rolle des EuGH