Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
EVGENI TANCHEV
vom 15. Juli 2021 [1]

Rechtssache C-948/19

UAB „Manpower Lit“
gegen
E. S.,
M. L.,
M. P.,
V. V.,
R. V.,
Beteiligter:
Europäisches Institut für Gleichstellungsfragen (EIGE)

(Vorabentscheidungsersuchen des Lietuvos Aukščiausiasis Teismas [Oberster Gerichtshof, Litauen])

„Vorlage zur Vorabentscheidung – Sozialpolitik – Zeitarbeit – Anwendungsbereich der Richtlinie 2008/104/EG – Agenturen der Europäischen Union – Entleihende Unternehmen gemäß Art. 1 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 Buchst. d der Richtlinie 2008/104 – Verordnung (EG) Nr. 1922/2006 – Europäisches Institut für Gleichstellungsfragen als entleihendes Unternehmen“

1. Diese Vorlage zur Vorabentscheidung des Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Oberster Gerichtshof, Litauen, im Folgenden: vorlegendes Gericht) stellt die fünfte Gelegenheit dar, bei der der Gerichtshof um die Auslegung der Richtlinie 2008/104/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. November 2008 über Leiharbeit [2] ersucht wird. Ihre Neuheit liegt darin, dass es sich bei dem entleihenden Unternehmen, dem die klagenden Leiharbeitnehmer E. S., M. L., M. P., V. V. und R. V. (im Folgenden: Kläger) [3] von ihrer Arbeitgeberin, der UAB

[1] Originalsprache: Englisch.

[2] ABl. 2008, L 327, S. 9. Vgl. zuvor Urteile vom 11. April 2013, Della Rocca (C-290/12, EU:C:2013:235), vom 17. März 2015, AKT (C-533/13, EU:C:2015:173), vom 17. November 2016, Betriebsrat der Ruhrlandklinik (C-216/15, EU:C:2016:883), vom 14. Oktober 2020, KG (Aufeinanderfolgende Überlassungen im Rahmen von Leiharbeit) (C-681/18, EU:C:2020:823), und vom 3. Juni 2021, TEAM POWER (C-784/19, EU:C:2021:427). Vgl. auch Urteil des Gerichts vom 13. Dezember 2016, IPSO/EZB (T-713/14, EU:T:2016:727).

[3] E. S., M. L., M. P., V. V. und R. V. werden in den Verfahrensakten als „Revisionsbeklagte“ bezeichnet. Da sie im erstinstanzlichen Verfahren vor den litauischen Gerichten die Kläger waren, werden sie in diesen Schlussanträgen als solche benannt.

„Manpower“ Lit (im Folgenden: beklagte Arbeitgeberin) [4], zur Verfügung gestellt wurden, um eine Agentur der Europäischen Union, nämlich das Europäische Institut für Gleichstellungsfragen [5] (im Folgenden: EIGE), handelte.

2. Die Kläger machen geltend, sie seien durch die beklagte Arbeitgeberin unter Verstoß gegen nationales Recht und die Richtlinie 2008/104 diskriminiert worden, da ihnen unter den tatsächlichen Umständen des Ausgangsverfahrens vom EIGE geringere Löhne gezahlt worden seien als die, die sie erhalten hätten, wenn das EIGE sie unmittelbar nach der Verordnung Nr. 31 (EWG), 11 (EAG) über das Statut der Beamten und über die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Europäischen Atomgemeinschaft [6] eingestellt hätte.

3. Mit den sechs Vorlagefragen soll daher geklärt werden, ob und inwieweit der Umstand, dass das entleihende Unternehmen, dem die beklagte Arbeitgeberin die Kläger zur Verfügung gestellt hat, eine Agentur der Europäischen Union ist, den Ausgang des Ausgangsverfahrens beeinflusst.

4. Ich bin zu dem Ergebnis gelangt, dass der Status des EIGE als Agentur der Europäischen Union keinen Einfluss auf den Ausgang des Ausgangsverfahrens hat, da die Verfahrensakten zeigen, dass es keine klare Auswirkung auf die Verwaltungsautonomie des EIGE [7] hätte, wenn die litauischen Gerichte die beklagte Arbeitgeberin dazu verurteilen würden, den Klägern Vergütungsrückstände zu zahlen, und dass eine solche Verurteilung auch nicht gegen das Statut verstoßen würde [8]. Dies liegt im Wesentlichen daran, dass das Ausgangsverfahren einen Rechtsstreit zwischen zwei privaten Parteien betrifft, in dem die Einhaltung des Gleichbehandlungsgrundsatzes, der in Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 einen besonderen Ausdruck findet [9], zu beurteilen ist und das EIGE lediglich den Status eines Drittbeteiligten hat.

5. Ferner fällt das EIGE unter den Begriff „entleihende Unternehmen …, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, unabhängig davon, ob sie Erwerbszwecke verfolgen oder nicht“ nach Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 und damit in deren persönlichen Anwendungsbereich, da die Richtlinie nicht dahin ausgelegt werden kann, dass Organe, Einrichtungen und sonstige Stellen der Union von ihrem Anwendungsbereich ausgeschlossen sind.

4 Die UAB Manpower Lit wird in den Verfahrensakten als „Revisionsklägerin“ bezeichnet. Da sie im erstinstanzlichen Verfahren vor den litauischen Gerichten die Beklagte war, wird sie in diesen Schlussanträgen „beklagte Arbeitgeberin“ genannt.

5 Vgl. Verordnung (EG) Nr. 1922/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 2006 zur Errichtung eines Europäischen Instituts für Gleichstellungsfragen (ABl. 2006, L 403, S. 9), insbesondere Art. 1. Es sei darauf hingewiesen, dass das EIGE kein Organ der Europäischen Union im Sinne von Art. 13 EUV ist. Der Ausdruck „Organe, Einrichtungen und sonstige Stellen“ wird in den Verträgen üblicherweise als Bezeichnung für alle durch die Verträge oder durch sekundäre Rechtsakte geschaffenen Einrichtungen verwendet, vgl. Erläuterungen zur Charta der Grundrechte der Europäischen Union (ABl. 2007, C 303, S. 17) zu Art. 51 Abs. 1 der Charta. Vgl. auch Art. 1 Abs. 2 Buchst. a der konsolidierten Fassung der Verfahrensordnung des Gerichtshofs vom 25. September 2012 (ABl. 2012, L 265, S. 1), geändert am 18. Juni 2013 (ABl. 2013, L 173, S. 65), am 19. Juli 2016 (ABl. 2016, L 217, S. 69), am 9. April 2019 (ABl. 2019, L 111, S. 73) und am 26. November 2019 (ABl. 2019, L 316, S. 103). Vgl. allgemein zu Agenturen z. B. Kohtamäki, N., *Theorising the legitimacy of EU regulatory agencies* (Lang, 2019), und Busuioc, M., *European Agencies: Law and Practices of Accountability* (OUP, 2013).

6 ABl. 1962, P 45, S. 1385, in der Fassung der Verordnung (EG, Euratom) Nr. 723/2004 des Rates vom 22. März 2004 (ABl. 2004, L 124, S. 1) (im Folgenden: Statut). Der Teil der Verordnung Nr. 31, der die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Gemeinschaften regelt, wird nachfolgend als „BSB“ bezeichnet.

7 Vgl. insbesondere Art. 335 AEUV.

8 Vgl. insbesondere Art. 6 der Verordnung Nr. 1922/2006 und die Art. 335 und 336 AEUV.

9 Vgl. entsprechend Urteil vom 5. Juni 2018, Grupo Norte Facility (C-574/16, EU:C:2018:390, Rn. 46), das Paragraf 4 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung vom 18. März 1999 über befristete Arbeitsverträge betraf, die im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge (ABl. 1999, L 175, S. 43) enthalten ist. Der fünfte Erwägungsgrund der Richtlinie 2008/104 erläutert den Zusammenhang zwischen den beiden Richtlinien.

I. Rechtlicher Rahmen

A. Unionsrecht

6. Art. 1 („Anwendungsbereich“) der Richtlinie 2008/104 lautet:

„(1) Diese Richtlinie gilt für Arbeitnehmer, die mit einem Leiharbeitsunternehmen einen Arbeitsvertrag geschlossen haben oder ein Beschäftigungsverhältnis eingegangen sind und die entleihenden Unternehmen zur Verfügung gestellt werden, um vorübergehend unter deren Aufsicht und Leitung zu arbeiten.

(2) Diese Richtlinie gilt für öffentliche und private Unternehmen, bei denen es sich um Leiharbeitsunternehmen oder entleihende Unternehmen handelt, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, unabhängig davon, ob sie Erwerbszwecke verfolgen oder nicht.

(3) Die Mitgliedstaaten können nach Anhörung der Sozialpartner vorsehen, dass diese Richtlinie nicht für Arbeitsverträge oder Beschäftigungsverhältnisse gilt, die im Rahmen eines spezifischen öffentlichen oder von öffentlichen Stellen geförderten beruflichen Ausbildungs-, Eingliederungs- und Umschulungsprogramms geschlossen wurden.“

7. Art. 2 („Ziel“) dieser Richtlinie sieht vor:

„Ziel dieser Richtlinie ist es, für den Schutz der Leiharbeitnehmer zu sorgen und die Qualität der Leiharbeit zu verbessern, indem die Einhaltung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Leiharbeitnehmern gemäß Artikel 5 gesichert wird und die Leiharbeitsunternehmen als Arbeitgeber anerkannt werden, wobei zu berücksichtigen ist, dass ein angemessener Rahmen für den Einsatz von Leiharbeit festgelegt werden muss, um wirksam zur Schaffung von Arbeitsplätzen und zur Entwicklung flexibler Arbeitsformen beizutragen.“

8. Art. 3 („Begriffsbestimmungen“) der Richtlinie 2008/104 sieht in Abs. 1 Buchst. d und f sowie Abs. 2 vor:

„Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck

…

d) ‚entleihendes Unternehmen‘ eine natürliche oder juristische Person, in deren Auftrag und unter deren Aufsicht und Leitung ein Leiharbeitnehmer vorübergehend arbeitet;

…

f) ‚wesentliche Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen‘ die Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen, die durch Gesetz, Verordnung, Verwaltungsvorschrift, Tarifvertrag und/oder sonstige verbindliche Bestimmungen allgemeiner Art, die im entleihenden Unternehmen gelten, festgelegt sind und sich auf folgende Punkte beziehen:

   i) Dauer der Arbeitszeit, Überstunden, Pausen, Ruhezeiten, Nachtarbeit, Urlaub, arbeitsfreie Tage;

   ii) Arbeitsentgelt.

(2) Diese Richtlinie lässt das nationale Recht in Bezug auf die Begriffsbestimmungen von ‚Arbeitsentgelt', ‚Arbeitsvertrag', ‚Beschäftigungsverhältnis' oder ‚Arbeitnehmer' unberührt.

…"

9. Art. 5 („Grundsatz der Gleichbehandlung") der Richtlinie 2008/104 befindet sich in Kapitel II, in dem die Beschäftigungsbedingungen geregelt sind. Art. 5 Abs. 1 bestimmt:

„Die wesentlichen Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen der Leiharbeitnehmer entsprechen während der Dauer ihrer Überlassung an ein entleihendes Unternehmen mindestens denjenigen, die für sie gelten würden, wenn sie von jenem genannten Unternehmen unmittelbar für den gleichen Arbeitsplatz eingestellt worden wären.

…"

10. Art. 2 („Ziele") der Verordnung Nr. 1922/2006 lautet:

„Die übergreifenden Ziele des Instituts bestehen darin, durch technische Unterstützung der Organe der Gemeinschaft, insbesondere der Kommission, und der Behörden der Mitgliedstaaten gemäß Artikel 3 zur Förderung der Gleichstellung der Geschlechter, einschließlich der durchgehenden Berücksichtigung des Gleichstellungsaspekts in allen Politikbereichen der Gemeinschaft und den entsprechenden nationalen Politikbereichen, und zur Bekämpfung der Diskriminierung aus Gründen des Geschlechts beizutragen und die Förderung der Gleichstellung und die Bekämpfung der Diskriminierung zu verstärken sowie die Unionsbürger für Gleichstellungsfragen stärker zu sensibilisieren."

11. Art. 3 („Aufgaben") der Verordnung Nr. 1922/2006 sieht vor:

„(1) Zur Verwirklichung der in Artikel 2 genannten Ziele nimmt das Institut folgende Aufgaben wahr:

a) Erhebung, Analyse und Verbreitung von objektiven, vergleichbaren und zuverlässigen Informationen zur Geschlechtergleichstellung – einschließlich Forschungsergebnissen und vorbildlichen Verfahren, die dem Institut von Mitgliedstaaten, Gemeinschaftsorganen, Forschungszentren, nationalen Gleichstellungseinrichtungen, Nichtregierungsorganisationen, Sozialpartnern, maßgeblichen Drittländern und internationalen Organisationen übermittelt werden – sowie die Unterbreitung von Vorschlägen für weitere Forschungsarbeiten;

b) Entwicklung von Methoden zur Verbesserung der Objektivität, Vergleichbarkeit und Zuverlässigkeit von Daten auf europäischer Ebene durch die Festlegung von Kriterien, die die Einheitlichkeit von Informationen verbessern, und Berücksichtigung des Gleichstellungsaspekts bei der Datenerhebung;

c) Entwicklung, Analyse, Bewertung und Verbreitung von Methoden zur Förderung der Einbeziehung des Gleichstellungsaspekts in alle Politikbereiche der Gemeinschaft und die entsprechenden nationalen Politikbereiche sowie Unterstützung der durchgehenden Berücksichtigung des Gleichstellungsaspekts durch alle Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft;

d) Durchführung von Erhebungen zur Gleichstellungssituation in Europa;

e) Einrichtung und Koordinierung eines europäischen Netzwerks zur Geschlechtergleichstellung unter Einbeziehung der Forschungszentren, Einrichtungen, Organisationen und Experten, die sich mit der Geschlechtergleichstellung und der durchgehenden Berücksichtigung des Gleichstellungsaspekts beschäftigen, um die Forschung zu unterstützen und anzuregen, die Nutzung verfügbarer Ressourcen zu optimieren und den Austausch und die Verbreitung von Informationen zu fördern;

f) Organisation von Ad-hoc-Sitzungen mit Experten zur Unterstützung der Forschungsarbeit des Instituts, zur Förderung des Informationsaustauschs zwischen Forschern und zur Förderung der Berücksichtigung des Gleichstellungsaspekts bei ihrer Forschung;

g) Sensibilisierung der Unionsbürger für Gleichstellungsfragen durch die Organisation von Konferenzen, Kampagnen und Tagungen auf europäischer Ebene in Zusammenarbeit mit einschlägigen Akteuren sowie Übermittlung der Ergebnisse und Schlussfolgerungen an die Kommission;

h) Verbreitung von Informationen zu positiven Beispielen für nicht den gängigen Klischees entsprechende Rollen von Frauen und Männern in allen Lebensbereichen, Vorstellung von Ergebnissen und Initiativen mit dem Ziel, auf diese Erfolge hinzuweisen und aus ihnen Nutzen zu ziehen;

i) Entwicklung von Dialog und Zusammenarbeit mit Nichtregierungsorganisationen, Gleichstellungseinrichtungen, Hochschulen und Experten, Forschungszentren, den Sozialpartnern und einschlägigen Organisationen, die sich auf nationaler und europäischer Ebene um Geschlechtergleichstellung bemühen;

j) Aufbau von für die Öffentlichkeit zugänglichen Dokumentationsressourcen;

k) Bereitstellung von Informationen zur durchgehenden Berücksichtigung des Gleichstellungsaspekts für öffentliche und private Einrichtungen; und

l) Bereitstellung von Informationen für die Gemeinschaftsorgane über Geschlechtergleichstellung und die durchgehende Berücksichtigung des Gleichstellungsaspekts in den Beitritts- und Kandidatenländern.

(2) Das Institut veröffentlicht einen Jahresbericht über seine Tätigkeit.“

II. Litauisches Recht

12. Das Lietuvos Respublikos įdarbinimo per laikinojo įdarbinimo įmones įstatymas (im Folgenden: Gesetz über die Beschäftigung durch Leiharbeitsunternehmen) enthielt in der vom 1. Mai 2013 bis zum 1. Juli 2017 – als das neue Lietuvos Respublikos Darbo kodeksas (Arbeitsgesetzbuch der Republik Litauen, im Folgenden: Arbeitsgesetzbuch) in Kraft trat – geltenden Fassung folgende Bestimmung:

„Artikel 2. Wesentliche im vorliegenden Gesetz verwendete Begriffsbestimmungen.

…

3. ‚Entleiher' bedeutet alle natürlichen oder juristischen Personen und alle anderen Organisationsstrukturen, für die und unter deren Kontrolle und Leitung Leiharbeitnehmer vorübergehend arbeiten."

13. Art. 75 Abs. 2 des Arbeitsgesetzbuchs, das am 1. Juli 2017 in Kraft trat, sieht vor:

„Ein Leiharbeitsunternehmen muss sicherstellen, dass die Vergütung eines Leiharbeitnehmers für Arbeit, die für ein entleihendes Unternehmen geleistet wird, mindestens so hoch ist wie die Vergütung, die gezahlt würde, wenn das entleihende Unternehmen den Leiharbeitnehmer mit einem Arbeitsvertrag für den gleichen Arbeitsplatz eingestellt hätte, es sei denn, Leiharbeitnehmer mit unbefristeten Leiharbeitsverträgen erhalten von dem Leiharbeitsunternehmen zwischen Arbeitsüberlassungen eine Vergütung, die genauso hoch ist wie während der Arbeitsüberlassungen. Das entleihende Unternehmen haftet subsidiär für die Erfüllung der Pflicht, den Leiharbeitnehmer für die für das entleihende Unternehmen geleistete Arbeit zumindest in einer Höhe zu entlohnen, die der Vergütung entspricht, die gezahlt worden wäre, wenn das entleihende Unternehmen den Leiharbeitnehmer mit einem Arbeitsvertrag für den gleichen Arbeitsplatz eingestellt hätte." [10]

14. Am 6. Juni 2017 wurde Art. 75 Abs. 2 im Zuge bestimmter, vom Gesetzgeber der Republik Litauen eingeführter Änderungen des Arbeitsgesetzbuchs Folgendes hinzugefügt:

„(2) … In Erfüllung dieser Pflicht hat das entleihende Unternehmen auf Aufforderung des Leiharbeitsunternehmens Informationen über die den Arbeitnehmern der entsprechenden Kategorie vom entleihenden Unternehmen gezahlte Vergütung zur Verfügung zu stellen."

III. Sachverhalt, Verfahren und Vorlagefragen

15. Die beklagte Arbeitgeberin war im Jahr 2012 eine erfolgreiche Bieterin für die Erbringung von Dienstleistungen der Leiharbeit für das EIGE [11], das im Ausgangsverfahren Drittbeteiligter ist. Sie schloss mit dem EIGE einen Vertrag, in dem die Umstände, unter denen das EIGE Zeitarbeitnehmer benötigte, sowie das Profil des benötigten Personals nach Art und Kategorie und die Arbeitsbedingungen festgelegt waren. Der Vertrag hatte die folgenden Ziele: Unterstützung des statutarischen Personals des EIGE; vorübergehende Erfüllung von Aufgaben, die sich zusätzlich zu den üblichen Aufgaben aus bestimmten Projekten ergeben; Bewältigung von Arbeitslastspitzen für einen bestimmten Zeitraum; Abhilfe bei Personalmangel im EIGE in Fällen von Abwesenheiten aus bestimmten festgelegten Gründen. Das Leihpersonal sollte nicht statutarisches Personal des EIGE sein, d. h., nicht unter das Statut fallen oder auf dessen Grundlage eingestellt sein [12].

16. Die beklagte Arbeitgeberin kündigte Auswahlverfahren für die dem Personalbedarf des EIGE entsprechenden Stellen an und veröffentlichte auf ihrer Website eine Bekanntgabe des Einstellungsverfahrens und Stellenanzeigen. Darin wurden die Art der Arbeit und die für die verfügbaren Stellen erforderlichen Qualifikationen kurz dargestellt [13].

10 Art. 3 Abs. 3 des Gesetzes über die Beschäftigung durch Leiharbeitsunternehmen sah Ähnliches vor.

11 Das EIGE hat in seiner Antwort auf schriftliche Fragen des Gerichtshofs erklärt, dass dies der Verordnung (EU, Euratom) Nr. 966/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2012 über die Haushaltsordnung für den Gesamthaushaltsplan der Union und zur Aufhebung der Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1605/2002 des Rates (ABl. 2012, L 298, S. 1) entsprochen habe. Diese Verordnung ist nicht länger in Kraft.

12 Gemäß den schriftlichen Erklärungen der Kommission.

13 Gemäß den schriftlichen Erklärungen der Kommission.

17. Die Kläger schlossen Zeitarbeitsverträge mit der beklagten Arbeitgeberin ab, die zusagte, einen Stundenlohn zu zahlen, der während des Beschäftigungsverhältnisses schwankte. Die zu zahlenden Stundenlöhne betrugen: 5,20 Euro für eine Hilfskraft im Dokumentationsdienst, 5,20 Euro für eine Hilfskraft im Kommunikationsdienst, 4,34 Euro für eine Verwaltungshilfskraft, 5,20 Euro für Unterstützung bei der Datenverarbeitung und 4,34 Euro für eine Hilfskraft im Personaldienst [14].

18. Den Zeitarbeitsverträgen waren Anhänge beigefügt, denen zufolge das EIGE das entleihende Unternehmen war. In den Anhängen waren auch die Mitglieder des EIGE-Personals aufgeführt, die für die Erteilung von Weisungen für die Erbringung der vereinbarten Arbeitsleistung zuständig waren [15].

19. Die Verträge sollten laufen, bis sie auf Weisung des entleihenden Unternehmens (EIGE) gekündigt würden. Bis zum 1. Januar 2019 waren die Verträge aller Kläger gekündigt worden. Daraufhin begehrten die Kläger vor der Darbo ginčų komisija (Ausschuss für arbeitsrechtliche Streitigkeiten, Litauen) die Zahlung rückständiger Arbeitsentgelte.

20. Mit Entscheidung vom 20. Juni 2018 stellte der Ausschuss für arbeitsrechtliche Streitigkeiten, der sich auf die Richtlinie 2008/104 und Art. 75 Abs. 2 des Arbeitsgesetzbuchs stützte, fest, dass die Beklagte die Kläger diskriminiert habe, da ihnen geringere Löhne gezahlt worden seien als die, die sie erhalten hätten, wenn sie unmittelbar vom EIGE eingestellt worden wären. Die Arbeitnehmer, die mit den Zeitverträgen eingestellt worden seien, hätten Aufgaben von Dauerbediensteten des EIGE wahrgenommen. Daher hätte den Klägern eine Vergütung gezahlt werden müssen, die derjenigen entspreche, die nach den BSB Vertragsbediensteten des EIGE in Funktionsgruppe II, Besoldungsgruppe 4 (Sekretariats- und Bürotätigkeiten und sonstige gleichwertige Aufgaben unter der Aufsicht von Beamten oder Bediensteten auf Zeit), zu zahlen war [16]. Der Ausschuss entschied, dass die beklagte Arbeitgeberin rückständige Vergütung für einen Zeitraum von sechs Monaten im Jahr 2018 zu zahlen hatte [17].

21. Die beklagte Arbeitgeberin focht diese Entscheidung des Ausschusses für arbeitsrechtliche Streitigkeiten vor dem Vilniaus miesto apylinkės teismas (Bezirksgericht Vilnius, Litauen) an, das die Klage am 20. Februar 2019 abwies. Die beklagte Arbeitgeberin legte sodann eine Berufung beim Vilniaus apygardos teismas (Regionalgericht Vilnius, Litauen) ein, die mit Beschluss vom 20. Juni 2019 abgewiesen wurde.

22. Die beklagte Arbeitgeberin legte Revision beim vorlegenden Gericht ein. Dieses entschied am 30. Dezember 2019, dass das Ausgangsverfahren Fragen zur Auslegung und Anwendbarkeit des Unionsrechts aufwerfe. Es hat die folgenden Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Welchen Inhalt hat der Begriff „öffentliches Unternehmen“ in Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104? Können Agenturen der Europäischen Union wie das Europäische Institut für Gleichstellungsfragen (EIGE) als „öffentliche Unternehmen“ im Sinne der Richtlinie 2008/104 angesehen werden?

14 Gemäß den schriftlichen Erklärungen der Kommission.

15 Gemäß den schriftlichen Erklärungen der Kommission.

16 Art. 80 der BSB.

17 Gemäß den schriftlichen Erklärungen der Kommission.

2. Welche Einrichtungen (Leiharbeitsunternehmen, entleihende Unternehmen, zumindest eines von beiden oder vielleicht beide) unterliegen gemäß Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 dem Kriterium, eine wirtschaftliche Tätigkeit auszuüben? Sind die in den Art. 3 und 4 der Verordnung Nr. 1922/2006 definierten Tätigkeitsbereiche und Aufgaben des EIGE als wirtschaftliche Tätigkeit anzusehen, wie sie in Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 definiert (verstanden) wird?

3. Kann Art. 1 Abs. 2 und 3 der Richtlinie 2008/104 dahin ausgelegt werden, dass er die Anwendung der Richtlinie auf diejenigen öffentlichen und privaten Leiharbeitsunternehmen oder entleihenden Unternehmen ausschließen kann, die nicht an den Verhältnissen beteiligt sind, auf die Art. 1 Abs. 3 der Richtlinie Bezug nimmt und die keine wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne von Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie ausüben?

4. Sollten die Bestimmungen von Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 über das Recht von Leiharbeitnehmern auf wesentliche Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen, insbesondere hinsichtlich des Arbeitsentgelts, vollständig auf die Agenturen der Europäischen Union Anwendung finden, die den besonderen arbeitsrechtlichen Regeln der Union und den Art. 335 und 336 AEUV unterliegen?

5. Verstößt das Recht eines Mitgliedstaats (Art. 75 des litauischen Arbeitsgesetzbuchs), mit dem die Bestimmungen von Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 für alle Unternehmen (einschließlich Unionsorganen), die sich Zeitarbeitnehmern bedienen, umgesetzt werden, gegen den in den Art. 335 und 336 AEUV verankerten Grundsatz der Verwaltungsautonomie der Unionsorgane sowie gegen die Vorschriften des Statuts?

6. Können angesichts der Tatsache, dass alle Stellen (Arbeitsaufgaben), für die Arbeitnehmer unmittelbar vom EIGE eingestellt werden, Aufgaben umfassen, die nur von solchen Arbeitnehmern wahrgenommen werden können, für die das Statut gilt, die entsprechenden Stellen (Arbeitsaufgaben) von Leiharbeitnehmern als „der gleiche Arbeitsplatz“ im Sinne von Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 angesehen werden?

23. Die Kläger, die Republik Litauen und die Kommission haben beim Gerichtshof schriftliche Erklärungen eingereicht. Es hat keine mündliche Verhandlung stattgefunden, doch der Gerichtshof hat Fragen zur schriftlichen Beantwortung gestellt. Das EIGE und die Kommission haben geantwortet.

IV. Zusammenfassung der schriftlichen Erklärungen

24. Die Kläger betonen, dass das EIGE im Ausgangsverfahren weder Partei noch Beklagter sei. Als solches sei das EIGE nach Art. 75 Abs. 2 des Arbeitsgesetzbuchs nicht dafür verantwortlich, ihr Gehalt zu zahlen. Beide Parteien seien litauische natürliche bzw. juristische Personen, und der durch die Richtlinie 2008/104 gewährte Schutz könne nicht durch den internationalen Status des EIGE abgeschwächt werden. Andernfalls entstünden soziale Spannungen.

25. Nach ständiger Rechtsprechung und dem Wortlaut von Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 seien Einrichtungen, die keinen Erwerbszweck verfolgten, nicht automatisch von der Ausübung einer „wirtschaftlichen Tätigkeit“ ausgeschlossen[18]. Vielmehr bedeute „wirtschaftliche Tätigkeit“ alle mit wirtschaftlichen Transaktionen zusammenhängenden Tätigkeiten, unabhängig von den

[18] Die Kläger verweisen auf das Urteil vom 17. November 2016, Betriebsrat der Ruhrlandklinik (C-216/15, EU:C:2016:883).

Interessen, aus denen sie ausgeübt werden. Die verschiedenen Tätigkeiten des EIGE (z. B. Schulung, Information, Erhebung von Statistiken) hätten einen wirtschaftlichen Charakter, da ihre Ausübung wirtschaftliche Transaktionen, wie etwa die Vornahme von Zahlungen, erforderten. Nur eine freiwillige Tätigkeit sei keine „wirtschaftliche Tätigkeit".

26. Eine Auslegung der Richtlinie 2008/104, die es Agenturen der Europäischen Union wie dem EIGE gestatte, Leiharbeitnehmer zu diskriminieren, da die vom EIGE nach dem Statut eingestellten Bediensteten einen besonderen Status genössen, der nicht mit dem der Leiharbeitnehmer vergleichbar sei, laufe den Zielen der Richtlinie 2008/104 zuwider.

27. Dass es im litauischen Recht den Begriff „wirtschaftliche Tätigkeit" in dem die Richtlinie 2008/104 umsetzenden Art. 75 des Arbeitsgesetzbuchs nicht gebe, sei mit dem Unionsrecht vereinbar [19]. 19 Mitgliedstaaten setzten die Richtlinie 2008/104 auf dieselbe Weise um wie Litauen.

28. Es sei offensichtlich, dass das EIGE Bedienstete unmittelbar nach dem Statut hätte einstellen können, um dieselben Verwaltungsaufgaben wahrzunehmen wie die, für die sie eingestellt worden seien [20]. Die Befugnis zur unmittelbaren Einstellung erstrecke sich von manuellen Aufgaben wie denen, die von Boten und Reinigungspersonal ausgeübt würden, bis hin zu hochrangigen Leitungsaufgaben. Die von den Leiharbeitnehmern wahrgenommenen Funktionen seien mit denen von Dauerbediensteten des EIGE vergleichbar.

29. Vor den Gerichten des Mitgliedstaats haben die Kläger umfangreiche Beweise (E-Mails, Stellungnahmen etc.) dafür vorgelegt, dass sie tatsächlich nicht nur unterstützende Funktionen, sondern auch Aufgaben wahrgenommen hätten, die nur von unmittelbar durch das EIGE eingestellten Bediensteten ausgeführt werden sollten (z. B. Planung und Haushaltsverwaltung). Dies stelle einen tatsächlichen Umstand dar, der zu beachten sei, selbst wenn die Aufgaben der Dauerbediensteten des EIGE und der Kläger aus rechtlicher Sicht nicht vergleichbar seien.

30. Schließlich weisen die Kläger darauf hin, dass sie als Zeitarbeitnehmer für eine Dauer von 22 bis 36 Monaten beschäftigt worden seien. Die Verträge seien vom EIGE gekündigt worden, nachdem die Kläger die Zahlung rückständiger Löhne begehrt hätten. Die von ihnen erhaltene Vergütung habe zwischen 700 Euro und 800 Euro geschwankt, was mehr oder weniger ein Drittel der Vergütung der Bediensteten des EIGE ausmache, die unmittelbar eingestellt worden seien und vergleichbare Aufgaben wahrgenommen hätten.

31. Die Republik Litauen führt im Zusammenhang mit der ersten Vorlagefrage aus, dass der Grundsatz der Nichtdiskriminierung von Zeitarbeitnehmern ein Grundsatz des Sozialrechts der Union sei, der nicht restriktiv ausgelegt werden dürfe [21]. Der weite Anwendungsbereich der Richtlinie 2008/104 spiegele sich in der weiten Auslegung wider, den der Begriff „Arbeitnehmer" nach Art. 1 Abs. 1 dieser Richtlinie erfahren habe [22]. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs zur Auslegung der unionsrechtlichen Bestimmungen zum Schutz der Arbeitnehmer, seien Ausnahmen so auszulegen, dass ihr Anwendungsbereich auf das zur Wahrung der durch sie geschützten Interessen unbedingt Erforderliche begrenzt werde [23].

19 Hier verweisen die Kläger auf die Ziele der Richtlinie 2008/104 nach ihrem Art. 2 sowie die Empfehlung der Kommission vom 12. Juli 2004 zur Umsetzung binnenmarktrelevanter Richtlinien in innerstaatliches Recht (ABl. 2005, L 98, S. 47).

20 Hier verweisen die Kläger auf Art. 80 der BSB und die dort genannten vier tätigkeitsbezogenen Funktionsgruppen.

21 Die Republik Litauen verweist auf das Urteil vom 5. Juni 2018, Grupo Norte Facility (C-574/16, EU:C:2018:390, Rn. 36 bis 38 sowie die dort angeführte Rechtsprechung). Bezüglich der Ziele der Richtlinie 2008/104 wird auch auf die Erwägungsgründe 10 und 12 sowie die Art. 2 und 5 verwiesen.

22 Unter Verweis auf das Urteil vom 17. November 2016, Betriebsrat der Ruhrlandklinik (C-216/15, EU:C:2016:883, Rn. 36).

23 Unter Verweis auf das Urteil vom 14. Oktober 2010, Union syndicale Solidaires Isère (C-428/09, EU:C:2010:612, Rn. 40).

32. Im Licht all dessen müsse jede Ausnahme vom persönlichen Anwendungsbereich der Richtlinie 2008/104 klar und eindeutig sein [24]. Die Beschränkung des Einsatzes von Leiharbeitnehmern durch öffentlich-rechtliche Einrichtungen wie das EIGE entspreche keinem der in Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 vorgesehenen Gründe für zulässige Verbote oder Einschränkungen des Einsatzes von Leiharbeit [25]. Eine Herabsetzung des Schutzes von Leiharbeitnehmern allein deshalb, weil das entleihende Unternehmen auf einer anderen Rechtsgrundlage als der im öffentlichen Recht des Mitgliedstaats vorgesehenen gegründet worden sei, würde eine weitere ungerechtfertigte Diskriminierung begründen. In der Praxis stehe bereits fest, dass Organe und Agenturen, wenn sie Leiharbeitnehmer einstellten, das Recht des Mitgliedstaats einhalten müssten, in dem sie ihren Sitz hätten [26].

33. Mit der Richtlinie 2008/104 würden Grundrechte umgesetzt, die durch Art. 31 der Charta geschützt seien. Somit fänden gemäß Art. 51 Abs. 1 der Charta beide auf das EIGE als ein „entleihendes Unternehmen" Anwendung. Die Organe müssten gemäß ihrer Loyalitätsverpflichtung als Arbeitgeber die auf Unionsebene eingeführten rechtlichen Maßnahmen berücksichtigen [27].

34. In Bezug auf die zweite und die dritte Frage stimmt die Republik Litauen dem Standpunkt der Kommission zu [28]. Mitgliedstaaten wie Litauen sei es gestattet, sich für einen weiteren Anwendungsbereich der Richtlinie 2008/104, einer Richtlinie zur Mindestharmonisierung, zu entscheiden und sie auf entleihende Unternehmen zu erstrecken, die keine wirtschaftliche Tätigkeit ausübten [29], so dass es nicht erforderlich sei, zu entscheiden, ob das EIGE eine wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne von Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 ausübe.

35. Zur vierten und zur fünften Frage trägt die Republik Litauen vor, dass die Überlassung eines Leiharbeitnehmers an eine Agentur der Union als „entleihendes Unternehmen" – u. a. aufgrund von Art. 335 AEUV – mangels einer besonderen Bestimmung im Statut durch Art. 5 der Richtlinie 2008/104 und das mitgliedstaatliche Recht zu seiner Umsetzung geregelt sei. Dies sei der Standpunkt des Rechnungshofs, der die Rechtmäßigkeit der Tätigkeit von sieben Agenturen der Union, einschließlich des EIGE, im Hinblick auf die Vereinbarkeit mit der Richtlinie 2008/104 bezweifelt habe [30].

36. Die litauische Umsetzung der Richtlinie 2008/104 verstoße weder gegen den Grundsatz der Autonomie der Organe der Europäischen Union noch gegen die im Statut enthaltenen Vorschriften über die Vergütungsberechnung. Eine abweichende Behandlung der Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union müsse in unmittelbar anwendbaren Unionsrechtsvorschriften vorgesehen werden.

[24] In diesem Zusammenhang verweist die Republik Litauen auf die Ausnahmen, die in Art. 1 Abs. 3 und Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 vorgesehen sind.

[25] Vgl. allgemein Urteil vom 17. März 2015, AKT (C-533/13, EU:C:2015:173). Vgl. auch Urteil vom 14. Oktober 2020, KG (Aufeinanderfolgende Überlassungen im Rahmen von Leiharbeit) (C-681/18, EU:C:2020:823, Rn. 43).

[26] Unter Verweis auf das Urteil vom 13. Dezember 2016, IPSO/EZB (T-713/14, EU:T:2016:727, Rn. 28 und 95).

[27] Unter Verweis auf die Urteile vom 13. Dezember 2016, IPSO/EZB (T-713/14, EU:T:2016:727, Rn. 96, 105 und 106), und vom 19. September 2013, Überprüfung Kommission/Strack (C-579/12 RX-II, EU:C:2013:570, Rn. 39).

[28] Unter Hinweis auf COM(2014) 176 final.

[29] Unter Verweis auf Art. 9 der Richtlinie 2008/104 und das Urteil vom 17. November 2016, Betriebsrat der Ruhrlandklinik (C-216/15, EU:C:2016:883, Rn. 44 bis 47).

[30] ABl. 2019, C 417, S. 1 (https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2019.417.01.0001.01.FRA&toc=OJ:C:2019:417:TOC), Nrn. 1.33 und 2.30.

37. Im Hinblick auf die sechste Frage weist die Republik Litauen darauf hin, dass Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 einen konkreten Ausdruck des allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes darstelle [31]. Die Wendung „für den gleichen Arbeitsplatz“ in Art. 5 Abs. 1 gestattete einen hypothetischen Vergleich von Arbeitnehmern. Sie könnten nicht eng dahin ausgelegt werden, dass z. B. die fraglichen Arbeitsplätze identisch sein müssten, da es sonst zu einfach wäre, die dadurch festgelegte Verpflichtung zu umgehen. Im Vorlagebeschluss werde ausgeführt, dass das EIGE sich um die Einstellung von Zeitarbeitnehmern zur Unterstützung seines statutarischen Personals bemüht habe, und zwar u. a. deshalb, damit sie ergänzende Aufgaben übernähmen und Personalmangel abgeholfen werde. Das erstinstanzliche Gericht habe unter Berücksichtigung der Arbeitsverträge der Kläger und der tatsächlich wahrgenommenen Aufgaben festgestellt, dass alle Zeitarbeitnehmer teilweise oder vollständig die Funktionen von Dauerbeschäftigten des EIGE ausgeübt hätten. Dass Zeitarbeitnehmer die Stellen von Beamten oder sonstigen Bediensteten besetzen könnten, die wegen Krankheits- oder Elternurlaub abwesend seien, entkräfte das Vorbringen, es sei verboten, statutarische Funktionen denen zu übertragen, die nicht vom Statut erfasst seien.

38. Die Kommission trägt zur ersten und zur zweiten Frage vor, dass nach Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 sowohl das Leiharbeitsunternehmen als auch das entleihende Unternehmen eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben müssten. Diese Auslegung werde auch durch die Entstehungsgeschichte der Richtlinie gestützt [32].

39. Die Kommission räumt jedoch ein, dass das EIGE auf der Grundlage des Wortlauts von Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 nicht deshalb von deren Anwendungsbereich ausgenommen werden könne, weil es ein öffentliches Unternehmen sei. Das EIGE übe nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs im Wesentlichen deshalb keine wirtschaftliche Tätigkeit aus [33], weil es keine Waren oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anbiete und nicht mit denen in Wettbewerb stehe, die ein anderes Unternehmen anbiete.

40. Dies vorausgeschickt, schlägt die Kommission vor, die dritte Frage wie folgt umzuformulieren: Ist Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 dahin auszulegen, dass er Bestimmungen mitgliedstaatlichen Rechts entgegensteht, nach denen die Richtlinie 2008/104 auf Leiharbeitsunternehmen oder entleihende Unternehmen anwendbar ist, die keine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben? Sie schlägt vor, diese Frage zu verneinen [34].

41. In Bezug auf die vierte und die fünfte Frage vertritt die Kommission den Standpunkt, der Gleichbehandlungsgrundsatz nach Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 verlange, dass die Kläger genauso behandelt würden wie Beschäftigte, die vom EIGE nach litauischem Recht unmittelbar statt über Leiharbeitsunternehmen eingestellt würden, nicht jedoch wie auf der Grundlage des

31 Es wird auf das Urteil vom 5. Juni 2018, Grupo Norte Facility (C-574/16, EU:C:2018:390, Rn. 46), hingewiesen.

32 Die Kommission verweist insoweit auf Art. 1 Abs. 2 des ursprünglichen Vorschlags der Kommission für die Richtlinie (KOM[2002] 149 endgültig), eine Legislative Entschließung des Europäischen Parlaments vom 20. März 2002 und den geänderten Vorschlag der Kommission vom 28. November 2002.

33 Die Kommission stützt sich auf die Urteile vom 24. Mai 2011, Kommission/Belgien (C-47/08, EU:C:2011:334, Rn. 96), vom 6. September 2011, Scattolon (C-108/10, EU:C:2011:542, Rn. 44), und vom 17. November 2016, Betriebsrat der Ruhrlandklinik (C-216/15, EU:C:2016:883, Rn. 44 und 47). Sie beruft sich auch auf den zehnten Erwägungsgrund, die Art. 2 und 3 sowie Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie Nr. 1922/2006.

34 In diesem Zusammenhang verweist die Kommission auf den 23. Erwägungsgrund sowie auf Art. 9 Abs. 1 und Art. 11 der Richtlinie 2008/104, deren Rechtsgrundlage, nämlich Art. 153 Abs. 2 AEUV (ex-Art. 137 Abs. 2 EGV), Art. 153 Abs. 4 AEUV sowie auf die Urteile vom 18. Oktober 1990, Dzodzi (C-297/88 und C-197/89, EU:C:1990:360, Rn. 39 bis 42), vom 17. Juli 1997, Leur-Bloem (C-28/95, EU:C:1997:369, Rn. 33), und vom 19. November 2019, TSN und AKT (C-609/17 und C-610/17, EU:C:2019:981, Rn. 48). Sie führt in ihrer Antwort auf die schriftlichen Fragen des Gerichtshofs ergänzend aus, dass solche nationalen Gesetze nicht gegen Art. 336 AEUV verstoßen könnten, der der Europäischen Union im Hinblick auf das Statut Autonomie gewähre.

Statuts Beschäftigte [35]. Das EIGE habe entschieden, Zeitarbeitnehmer nach dem mitgliedstaatlichen Recht zu beschäftigen, und diese Entscheidung sei gemäß den Art. 272 und 335 AEUV unionsrechtlich zulässig. Die dort anerkannte Fähigkeit, vertragliche Bindungen einzugehen, erstrecke sich auf Verträge über die Beschäftigung und die Erbringung von Dienstleistungen [36]. Eine solche Einstellung sei nur unzulässig, wenn sie erfolge, um das Statut zu umgehen [37], doch verfügten die Organe bei der Auswahl der für Einstellungen am besten geeigneten Mittel über ein weites Ermessen. Sie erlaube mehr Flexibilität als die für Arbeitnehmer in der Kategorie der Vertragsbediensteten geltenden Bedingungen [38].

42. Die Kommission trägt ferner vor, Richtlinien seien an Mitgliedstaaten gerichtet und könnten als solche keine Verpflichtungen für die Unionsorgane in ihren Beziehungen zum Personal begründen [39]. Nach Art. 336 AEUV sei es Sache der Unionsorgane, die Bestimmungen festzulegen, die für solche Beziehungen gälten, so dass die Richtlinien nur ausnahmsweise mittelbar Anwendung fänden [40], obwohl Richtlinien Anhaltspunkte für die Bestimmung der Pflichten der Unionsorgane im Hinblick auf die öffentlichen Aufgaben der Europäischen Union liefern könnten [41], und die Organe müssten in ihrem Verhalten als Arbeitgeber Rechtsvorschriften der Union berücksichtigen [42]. Dies gelte nur für Beamte und sonstige Bedienstete, die vom Anwendungsbereich des Statuts erfasst würden, und somit nicht für die Kläger.

43. Aus diesem Grund sei die Situation der Kläger nach Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 mit der von Bediensteten zu vergleichen, die vom EIGE ohne die Vermittlung eines Leiharbeitsunternehmens unmittelbar nach litauischem Recht eingestellt worden seien, und nicht mit der von statutarischen Bediensteten der Union. Dieser Ansatz entspreche dem Grundsatz der Autonomie der Unionsorgane. Eine Person, die nicht von einem Unionsorgan, sondern von einer juristischen Person nach dem Recht eines Mitgliedstaats wie einem Leiharbeitsunternehmen eingestellt werde, könne nicht angesehen werden, als sei sie von einem Äquivalent einer Verwaltungsbehörde eingestellt worden, und könne nicht den Status eines Beamten der Europäischen Union erlangen [43]. Eine Auslegung der Richtlinie 2008/104, nach der Bedienstete auf Zeit tatsächlich Vertragsbediensteten gleichgestellt würden, liefe Gefahr, gegen die Autonomie der Europäischen Union zu verstoßen [44], und würde unüberwindbare praktische Schwierigkeiten aufwerfen [45]. Die Kommission wirft die Frage auf, ob das Protokoll (Nr. 7) über die Vorrechte und Befreiungen der Europäischen Union Anwendung finden sollte [46].

35 Die Kommission weist darauf hin, dass das Statut die rechtlichen Beziehungen zwischen den Organen und ihrem Personal regele und gegenseitige Rechte und Pflichten begründe. Sie verweist auf die Urteile vom 22. Februar 2006, Adam/Kommission (T-342/04, EU:T:2006:61, Rn. 34), und vom 12. Juli 2011, Kommission/Q (T-80/09 P, EU:T:2011:347, Rn. 41).

36 Die Kommission verweist auf das Urteil vom 19. Juli 1999, Mammarella/Kommission (T-74/98, EU:T:1999:159, Rn. 39 und 40). Urteil vom 6. Dezember 1989, Mulfinger u. a./Kommission (C-249/87, EU:C:1989:614, Rn. 10).

37 Urteil vom 6. Dezember 1989, Mulfinger u. a./Kommission (C-249/87, EU:C:1989:614, Rn. 11 und 14).

38 Die Kommission verweist u. a. auf das Urteil vom 24. November 2015, Kommission/D'Agostino (T-670/13, EU:T:2015:877, Rn. 32).

39 Hier verweist die Kommission auf das Urteil vom 4. Dezember 2018, Carreras Sequeros u. a./Kommission (T-518/16, EU:T:2018:873, Rn. 60) (Rechtsmittel: C-119/19 P).

40 Hier verweist die Kommission auf das Beispiel des Urteils vom 19. September 2013, Überprüfung Kommission/Strack (C-579/12 RX-II, EU:C:2013:570, Rn. 46).

41 Die Kommission verweist auf das Urteil vom 7. Februar 2019, RK/Rat (T-11/17, EU:T:2019:65, Rn. 68 und 70).

42 Urteil vom 4. Dezember 2018, Carreras Sequeros u. a./Kommission (T-518/16, EU:T:2018:873, Rn. 61).

43 Die Kommission verweist auf den Beschluss vom 6. Juli 2001, Dubigh und Zaur-Gora/Kommission (T-375/00, EU:T:2001:181, Rn. 21).

44 Die Kommission verweist auf das Urteil vom 3. Oktober 1985, Tordeur (232/84, EU:C:1985:392, Rn. 27).

45 Nämlich, welche Elemente der Vergütung eines Vertragsbediensteten sollten Berücksichtigung finden, welche Steuerregelungen sollten angesichts dessen berücksichtigt werden, dass die Bedingungen nach den nationalen Regelungen und den Unionsregelungen vollkommen unterschiedlich sind.

46 ABl. 2016, C 202, S. 266.

44. Zur sechsten Frage führt die Kommission aus, das mitgliedstaatliche Gericht müsse prüfen, ob die Kläger Verwaltungsaufgaben oder vielmehr Aufgaben wahrgenommen hätten, die mit „Haupttätigkeiten“ und Aufgaben des EIGE nach seiner Gründungsverordnung in Zusammenhang stünden, um zu überprüfen, ob das Ziel darin bestanden habe, das Statut zu umgehen. Sie ist jedoch der Auffassung, das EIGE habe die Grenzen seines Ermessens bei der Einstellung von Leiharbeitnehmern nach litauischem Recht nicht überschritten. Verwaltungsunterstützung sei nicht als Aufgabe anzusehen, die vom EIGE selbst als eine „Haupttätigkeit“ zu erledigen sei [47]. Das vorlegende Gericht sei nicht zuständig, die in Rede stehenden Verträge in solche umzuqualifizieren, die den BSB unterlägen, da die Kläger ihre Verträge nicht mit dem EIGE, sondern mit der beklagten Arbeitgeberin – einem Leiharbeitsunternehmen – abgeschlossen hätten und das EIGE im Ausgangsverfahren Drittbeteiligter sei.

V. Analyse

A. Umformulierung der Vorlagefragen

45. Nach ständiger Rechtsprechung ist es im Rahmen des durch Art. 267 AEUV eingeführten Verfahrens der Zusammenarbeit zwischen den nationalen Gerichten und dem Gerichtshof dessen Aufgabe, dem nationalen Gericht eine für die Entscheidung des bei ihm anhängigen Rechtsstreits sachdienliche Antwort zu geben. Hierzu hat er die ihm vorgelegten Fragen gegebenenfalls umzuformulieren [48].

46. In der vorliegenden Rechtssache geht aus dem Vorabentscheidungsersuchen klar hervor, dass der Gerichtshof ersucht wird, darüber zu entscheiden, ob eine Agentur der Union wie das EIGE von dem Begriff „entleihendes Unternehmen“ gemäß der Richtlinie 2008/104 erfasst wird; wenn ja, ob die Umsetzung des Begriffs „entleihendes Unternehmen“ durch die Republik Litauen dahin, dass er Unternehmen einbezieht, die keine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, bedeutet, dass die Überlassung von Leiharbeitnehmern an solche Unternehmen von der Richtlinie 2008/104 geregelt wird; wenn nein, ob das EIGE gemäß Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 „eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüb[t], unabhängig davon, ob [es] Erwerbszwecke verfolg[t] oder nicht“; und wenn ja, ob die Anwendung des die Gleichbehandlung betreffenden Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 auf das EIGE als „entleihendes Unternehmen“ im Zusammenhang eines Rechtsstreits zwischen zwei privaten Parteien, in dem das EIGE Drittbeteiligter ist, die Verwaltungsautonomie des EIGE [49] und das Statut verletzen würde?

47. Daher schlage ich vor, die sechs Vorlagefragen in die folgenden vier Fragen umzuformulieren.

1. Sind Agenturen der Europäischen Union wie das EIGE „entleihende Unternehmen“ gemäß Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104, wie sie in deren Art. 3 Abs. 1 Buchst. d definiert werden?

2. Ist die Richtlinie 2008/104 dahin auszulegen, dass sie der Anwendung der Richtlinie 2008/104 auf die Überlassung von Leiharbeitnehmern an entleihende Unternehmen entgegensteht, die keine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben?

47 Die Kommission verweist auf das Urteil vom 6. Dezember 1989, Mulfinger u. a./Kommission (C-249/87, EU:C:1989:614).

48 Beispielsweise Urteil vom 17. Dezember 2020, Generalstaatsanwaltschaft Hamburg (C-416/20 PPU, EU:C:2020:1042, Rn. 27 und die dort angeführte Rechtsprechung).

49 Art. 6 der Verordnung Nr. 1922/2006 und Art. 335 und 336 AEUV.

3. Sind die Tätigkeitsbereiche und Aufgaben des EIGE, wie sie in den Art. 3 und 4 der Verordnung Nr. 1922/2006 definiert werden, als wirtschaftliche Tätigkeit gemäß Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 anzusehen?

4. Haben die Gerichte des betreffenden Mitgliedstaats festgestellt, dass alle von Leiharbeitnehmern besetzten Stellen und ausgeübten Arbeitsaufgaben Aufgaben umfassen, die ausschließlich von nach dem Statut beschäftigten Arbeitnehmern wahrgenommen werden, können die betreffenden Stellen und Arbeitsaufgaben der Leiharbeitnehmer dann als „der gleiche Arbeitsplatz" im Sinne von Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 angesehen werden, oder ist eine solche Auslegung von Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 unvereinbar mit der Verwaltungsautonomie des EIGE und/oder dem Statut [50]?

VI. Beantwortung der umformulierten Fragen

A. Antwort auf Frage 1

48. Die erste Frage ist zu bejahen. Agenturen der Europäischen Union wie das EIGE sind „entleihende Unternehmen" gemäß Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104, wie sie in deren Art. 3 Abs. 1 Buchst. d definiert werden.

49. Das Gericht hat bereits entschieden, dass ein Unionsorgan, nämlich die Europäische Zentralbank, ein „entleihende[s] Unternehmen" im Sinne von Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 ist, ohne jedoch eine eingehende Begründung zu geben [51]. Dies war womöglich eine logische Folge des Umstands, dass die Organe der Union lange vor dem Erlass der Richtlinie 2008/104 auf Leiharbeitsunternehmen zurückgegriffen hatten, um vorübergehenden Personalbedarf durch Arbeitsverträge nach dem nationalen Recht an ihrem jeweiligen Sitz zu decken [52].

50. Ferner hat das Gericht für den öffentlichen Dienst im Jahr 2006 festgestellt, dass die Relevanz der Rechtsprechung des Gerichtshofs zur Auslegung der Richtlinie 1999/70 und der ihr beigefügten Rahmenvereinbarung für den Rechtsstreit nicht schon deshalb zu verneinen ist, weil ein befristeter Arbeitsvertrag mit einer völkerrechtlichen Einrichtung geschlossen wurde [53]. Vor diesem Hintergrund stimme ich dem Vorbringen der Republik Litauen (siehe oben, Nr. 32) zu, wonach ein klarer Wortlaut erforderlich ist, um Organe der Union im Sinne von Art. 13 EUV oder Agenturen der Union [54] vom Anwendungsbereich der Richtlinie 2008/104 auszunehmen.

51. Einen solchen klaren Wortlaut weist die Richtlinie 2008/104 nicht auf. Im Gegenteil, Art. 3 Abs. 1 Buchst. d der Richtlinie 2008/104 definiert „entleihendes Unternehmen" weit als „*eine* natürliche oder juristische Person, in deren Auftrag und unter deren Aufsicht und Leitung ein Leiharbeitnehmer vorübergehend arbeitet" (Hervorhebung nur hier), während es in Art. 5 der

50 Vgl. Art. 6 der Verordnung Nr. 1922/2006 sowie Art. 335 und 336 AEUV.

51 Urteil vom 13. Dezember 2016, IPSO/EZB (T-713/14, EU:T:2016:727, Rn. 102).

52 Vgl. z. B. Urteil vom 3. Oktober 1985, Tordeur (232/84, EU:C:1985:392), und Beschluss vom 6. Juli 2001, Dubigh und Zaur-Gora/Kommission (T-375/00, EU:T:2001:181). Letztere Rechtssache betraf die Überlassung eines Leiharbeitnehmers an die Kommission durch ein Leiharbeitsunternehmen namens Manpower. Vgl. später z. B. Beschluss vom 15. September 2010, Briot (C-386/09, EU:C:2010:526).

53 Urteil vom 26. Oktober 2006, Landgren/ETF (F-1/05, EU:F:2006:112). Zum Zusammenhang zwischen den Richtlinien 2008/104 und 1999/70 siehe oben, Fn. 9.

54 Siehe oben, Fn. 5.

Verordnung Nr. 1922/2006 heißt: „Das Institut besitzt Rechtspersönlichkeit. Es verfügt in jedem Mitgliedstaat über die weitestgehende Rechts- und Geschäftsfähigkeit, die juristischen Personen nach dessen Rechtsvorschriften zuerkannt ist. Insbesondere kann es bewegliches und unbewegliches Vermögen erwerben und veräußern und ist vor Gericht parteifähig." Somit deutet auch eine Analyse des Zusammenhangs, bei der Art. 3 Abs. 1 Buchst. d und Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 im Licht der Verordnung Nr. 1922/2006 ausgelegt wird, darauf hin, dass eine Agentur wie das EIGE in den Rahmen der „entleihende[n] Unternehmen" im Sinne der Richtlinie 2008/104 einbezogen ist [55].

52. In der Tat finden sich die einzigen durch den Wortlaut gezogenen Grenzen des Begriffs „entleihende[s] Unternehmen" in Art. 1 Abs. 2, der die Worte „die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, unabhängig davon, ob sie Erwerbszwecke verfolgen oder nicht" hinzufügt (siehe auch unten, Nrn. 64 bis 71). Keine der Ausnahmeregelungen der Richtlinie 2008/104 bezieht sich auf eine besondere oder spezifische Weise auf Agenturen der Europäischen Union. Bei diesen Ausnahmeregelungen handelt es sich um Art. 1 Abs. 3 betreffend „Arbeitsverträge oder Beschäftigungsverhältnisse …, die im Rahmen eines spezifischen öffentlichen oder von öffentlichen Stellen geförderten beruflichen Ausbildungs-, Eingliederungs- und Umschulungsprogramms geschlossen wurden", und Art. 4 Abs. 1 bezüglich „Gründen des Allgemeininteresses …; hierzu zählen vor allem der Schutz der Leiharbeitnehmer, die Erfordernisse von Gesundheitsschutz und Sicherheit am Arbeitsplatz oder die Notwendigkeit, das reibungslose Funktionieren des Arbeitsmarktes zu gewährleisten und eventuellen Missbrauch zu verhüten". In Art. 5 Abs. 2 bis 4 der Richtlinie 2008/104, die Grenzen des Gleichbehandlungsgrundsatzes betreffen, werden Agenturen der Union nicht genannt.

53. Auch die Ziele der Richtlinie 2008/104 bieten keine Stütze dafür, die Agenturen der Union vom Begriff „entleihendes Unternehmen" auszunehmen. Das doppelte Ziel der Richtlinie liegt in der Entwicklung flexibler Arbeitsformen, während ein höheres Maß der Harmonisierung des zugrunde liegenden Sozialrechts angestrebt wird. Dieses Sozialrecht soll ein ausgewogenes Verhältnis zwischen Flexibilität und Sicherheit auf dem Arbeitsmarkt erreichen und wurde als „Flexicurity" bezeichnet [56]. Art. 2 der Richtlinie 2008/104 nennt im Wesentlichen vier Ziele: Schutz der Leiharbeitnehmer, Garantie des Gleichbehandlungsgrundsatzes, Schaffung von Arbeitsplätzen und Entwicklung flexibler Arbeitsformen. Die Richtlinie zielt daher darauf ab, den Zugang der Leiharbeitnehmer zu unbefristeter Beschäftigung bei dem entleihenden Unternehmen zu fördern [57]. Die Schaffung von Arbeitsplätzen und die Teilnahme am und die Eingliederung in den Arbeitsmarkt stellen Kernziele dar [58]. Aus den Verfahrensakten ist kein Widerspruch zwischen diesen Zielen und den von Agenturen der Union angebotenen Arbeitsplätzen ersichtlich. Das EIGE spielt auf dem litauischen Arbeitsmarkt eine aktive Rolle, und auch die Entstehungsgeschichte von Art. 1 Abs. 2 spricht nicht dafür, dass Agenturen wie das EIGE von seinem Anwendungsbereich ausgenommen wären [59].

55 Zu den verschiedenen Wegen, auf denen der „Zusammenhang" die Auslegung von Unionsmaßnahmen beeinflusst, vgl. meine Schlussanträge in der Rechtssache Pinckernelle (C-535/15, EU:C:2016:996, Nr. 40).

56 Vgl. die Analyse der Generalanwältin Sharpston in der Rechtssache KG (Aufeinanderfolgende Überlassungen im Rahmen von Leiharbeit) (C-681/18, EU:C:2020:300, insbesondere Nr. 36 sowie die dort angeführten Quellen).

57 Urteil vom 14. Oktober 2020, KG (Aufeinanderfolgende Überlassungen im Rahmen von Leiharbeit) (C-681/18, EU:C:2020:823, Rn. 51). Der Gerichtshof verweist auf den 15. Erwägungsgrund und Art. 6 Abs. 1 und 2 der Richtlinie 2008/104.

58 Ebd. (Rn. 50). Der Gerichtshof verweist auf den elften Erwägungsgrund.

59 Zu den Vorarbeiten zu Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 vgl. den Bericht der Sachverständigengruppe „Umsetzung der Richtlinie 2008/104/EG über Leiharbeit", Europäische Kommission, August 2011, S. 6 bis 9 (im Folgenden: Bericht der Sachverständigengruppe von 2011).

54. Der Begriff „entleihendes Unternehmen“ ist weit auszulegen [60], um die Erreichung der Ziele der Richtlinie 2008/104 nicht zu gefährden und deren Wirksamkeit nicht durch eine übermäßige und ungerechtfertigte Beschränkung ihres Anwendungsbereichs zu beeinträchtigen. Der Gerichtshof ist nämlich bezüglich der Bedeutung des Begriffs „Leiharbeitnehmer“ nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. c und Art. 1 Abs. 2 dieser Richtlinie zu demselben Ergebnis gelangt [61]. Das gleiche Gebot muss zwangsläufig für die Bestimmungen der Richtlinie 2008/104 gelten, deren Auslegung im Ausgangsverfahren erforderlich ist.

B. Antwort auf Frage 2

55. Die zweite Frage ist zu bejahen. Die Richtlinie 2008/104 ist dahin auszulegen, dass sie ihrer Anwendung auf die Überlassung von Leiharbeitnehmern an entleihende Unternehmen, die keine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, entgegensteht.

56. Es ist einzuräumen, dass nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs dieser für die Entscheidung über Vorabentscheidungsersuchen zuständig ist, die Vorschriften des Unionsrechts in Fällen betreffen, in denen der Sachverhalt zwar nicht unmittelbar in den Anwendungsbereich des Unionsrechts fällt, diese Unionsvorschriften aber durch das nationale Recht aufgrund eines darin enthaltenen Verweises auf ihren Inhalt für anwendbar erklärt worden sind [62]. Dies bezog Situationen ein, in denen sich das nationale Recht aufgrund der Gesetzgebung des Mitgliedstaats nach den im Unionsrecht getroffenen Regelungen richtete, und schloss rein innerstaatliche Sachverhalte ein [63]. Generalanwalt Bobek hat kürzlich darauf hingewiesen, dass der Gerichtshof festgestellt hat, dass dann, wenn sich nationale Rechtsvorschriften zur Regelung von Sachverhalten, die nicht in den Geltungsbereich des betreffenden Unionsrechtsakts fallen, nach den in diesem Rechtsakt getroffenen Regelungen richten, ein klares Interesse der Union daran besteht, dass die aus diesem Unionsrechtsakt übernommenen Bestimmungen einheitlich ausgelegt werden, um künftige Auslegungsunterschiede zu verhindern [64].

57. Entgegen dem Standpunkt der Republik Litauen und der Kommission (siehe oben, Nrn. 34 bzw. 40) bestehen jedoch mindestens vier Hindernisse für die Heranziehung der sogenannten Dzodzi-Rechtsprechung, in deren Rahmen dieser Grundsatz aufgestellt wurde [65], im Ausgangsverfahren.

58. Erstens stellt die Identifizierung einer Bestimmung des mitgliedstaatlichen Rechts, die die Unionsmaßnahme „unmittelbar und unbedingt“ für auf einen nicht von dieser Maßnahme erfassten Sachverhalt anwendbar erklärt, einen herrschenden Grundgedanken in der

60 Es sei darauf hingewiesen, dass das Urteil vom 17. November 2016, Betriebsrat der Ruhrlandklinik (C-216/15, EU:C:2016:883), die Frage betraf, ob ein Leiharbeitsunternehmen eine „wirtschaftliche Tätigkeit“ ausübte. Diese Frage wurde nicht im Zusammenhang mit einem entleihenden Unternehmen geprüft.

61 Ebd. (Rn. 36).

62 Urteil vom 24. Oktober 2019, Belgischer Staat (C-469/18 und C-470/18, EU:C:2019:895, Rn. 21 und die dort angeführte Rechtsprechung).

63 Vgl. z. B. Urteil vom 30. Januar 2020, I.G.I. (C-394/18, EU:C:2020:56, Rn. 45 und die dort angeführte Rechtsprechung).

64 Schlussanträge des Generalanwalts Bobek in der Rechtssache J & S Service (C-620/19, EU:C:2020:649, Nr. 2). Vgl. beispielsweise auch Urteil vom 7. November 2018, K und B (C-380/17, EU:C:2018:877, Rn. 35).

65 Urteil vom 18. Oktober 1990, Dzodzi (C-297/88 und C-197/89, EU:C:1990:360).

Rechtsprechung dar[66]. Aus den Verfahrensakten ergibt sich keine solche eindeutig formulierte Bestimmung, und die bloße Auslassung der Worte „die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben“ in Art. 75 Abs. 2 des Arbeitsgesetzbuchs erfüllt diese Anforderung nicht[67].

59. Zweitens hat der Gerichtshof festgestellt, dass die Dzodzi-Regel nicht für Sachverhalte gelten kann, für die in der betreffenden Richtlinie eine Ausnahme von ihrem Geltungsbereich vorgesehen ist[68]. Die Präzisierung „entleihende Unternehmen …, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, unabhängig davon, ob sie Erwerbszwecke verfolgen oder nicht“ in Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 würde völlig sinnentleert, wenn das durch die Richtlinie 2008/104 gesetzte Recht auf die Überlassung von Leiharbeitnehmern an entleihende Unternehmen erstreckt würde, die keine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben.

60. Betrachtet man die Rechtsprechung etwas allgemeiner und folgt wiederum dem Ansatz des Generalanwalts Bobek, ist drittens entscheidend, ob die Unionsvorschrift, um deren Auslegung ersucht wurde, vom Gesetzgeber in einem Kontext verwendet wurde, der von ihrem ursprünglichen Kontext zu weit entfernt war[69]. Der ursprüngliche Kontext ist auf entleihende Unternehmen begrenzt, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, auch wenn diese in Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 durch die Präzisierung „unabhängig davon, ob sie Erwerbszwecke verfolgen oder nicht“ eingegrenzt wird[70]. Eine Anwendung der Richtlinie 2008/104 jenseits dieses Rahmens würde diese in direktem Widerspruch zum Wortlaut ihres Art. 1 Abs. 2 auf einen entfernten und offenen Kontext erstrecken.

61. Viertens ist darauf hinzuweisen, dass die Richtlinie 2008/104 einen Schutzrahmen festlegt[71], um den Mindestschutz der Leiharbeitnehmer[72] im Hinblick auf ihre wesentlichen Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen[73] zu verbessern. Die Große Kammer des Gerichtshofs hat in Bezug auf Richtlinien zur Mindestharmonisierung festgestellt, dass ein Mitgliedstaat, soweit er entscheidet, sein Ermessen auszuüben, um über ihre Mindestanforderungen[74] hinauszugehen, nicht im Sinne von Art. 51 Abs. 1 der Charta das Recht der Union durchführt[75]. Die Richtlinie 2008/104 kann daher auch nicht für die Auslegung des litauischen Rechts im Hinblick auf Unternehmen maßgeblich sein, die keine wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne von Art. 1 Abs. 2

66 Urteil vom 7. November 2018, K und B (C-380/17, EU:C:2018:877, Rn. 36 und die dort angeführte Rechtsprechung). Vgl. ferner z. B. Urteile vom 28. März 1995, Kleinwort Benson (C-346/93, EU:C:1995:85, Rn. 20), vom 4. Juni 2020, C.F. (Steuerprüfung) (C-430/19, EU:C:2020:429, Rn. 26), und vom 10. September 2020, Tax-Fin-Lex (C-367/19, EU:C:2020:685, Rn. 21).

67 Vgl. insoweit insbesondere Urteil vom 10. Dezember 2020, J & S Service (C-620/19, EU:C:2020:1011).

68 Urteil vom 18. Oktober 2012, Nolan (C-583/10, EU:C:2012:638, Rn. 33, 34, 43 und 54).

69 Schlussanträge des Generalanwalts Bobek in der Rechtssache J & S Service (C-620/19, EU:C:2020:649, Nr. 50).

70 Vgl. ähnlich Urteil vom 10. Dezember 2020, J & S Service (C-620/19, EU:C:2020:1011, Rn. 46 und 47).

71 Zwölfter Erwägungsgrund der Richtlinie 2008/104.

72 18. Erwägungsgrund der Richtlinie 2008/104. Vgl. auch Urteil vom 14. Oktober 2020, KG (Aufeinanderfolgende Überlassungen im Rahmen von Leiharbeit) (C-681/18, EU:C:2020:823).

73 14. Erwägungsgrund der Richtlinie 2008/104.

74 Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104.

75 Urteil vom 19. November 2019, TSN und AKT (C-609/17 und C-610/17, EU:C:2019:981, Rn. 52). In Rn. 50 hat der Gerichtshof festgestellt, dass „sich die Fälle, um die es in den Ausgangsverfahren geht, von Fällen [unterscheiden], in denen ein Unionsrechtsakt den Mitgliedstaaten ein Wahlrecht zwischen verschiedenen Anwendungsmodalitäten lässt oder ihnen ein Ermessen oder einen Gestaltungsspielraum einräumt, der integrierender Bestandteil der durch den Rechtsakt geschaffenen Regelung ist, und auch von Fällen, in denen ein Unionsrechtsakt den Erlass spezifischer Maßnahmen durch die Mitgliedstaaten zulässt, mit denen zur Verwirklichung seines Ziels beigetragen werden soll“. Vgl. ferner Schlussanträge des Generalanwalts Hogan in der Rechtssache KV (Wohnbeihilfe) (C-94/20, EU:C:2021:155, Nr. 64) und des Generalanwalts Bobek in der Rechtssache Asociația „Forumul Judecătorilor din România“ u. a. (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19 und C-355/19, EU:C:2020:746, Nrn. 190 bis 194). Zwar enthält die Richtlinie 2008/104 im Gegensatz zu der in der Rechtssache TSN und AKT in Rede stehenden Richtlinie keine spezifische Bestimmung, die es den Mitgliedstaaten gestattet, günstigere Maßnahmen zum Schutz der Leiharbeitnehmer zu erlassen. Die Richtlinie 2008/104 stellt jedoch eine Richtlinie zur Mindestharmonisierung dar, bei deren Umsetzung Litauen über die Anforderungen hinausging.

dieser Richtlinie ausüben und denen Leiharbeitnehmer überlassen wurden [76]. Dies gilt für alle 19 Mitgliedstaaten, die die Richtlinie 2008/104 auf dieselbe Weise umgesetzt haben wie Litauen (siehe oben, Nr. 27).

C. Antwort auf Frage 3

62. Diese Frage ist zu bejahen. Die Tätigkeitsbereiche und Aufgaben des EIGE, wie sie in den Art. 3 und 4 der Verordnung Nr. 1922/2006 definiert werden, sind als wirtschaftliche Tätigkeit nach Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 anzusehen.

63. Dies gilt aus den folgenden Gründen.

64. Erstens hat der Gerichtshof im Zusammenhang mit einer anderen Maßnahme der Sozialpolitik der Union, nämlich der Richtlinie 2001/23/EG des Rates vom 12. März 2001 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen [77], die Umstände, unter denen öffentliche Unternehmen vom Anwendungsbereich dieser Richtlinie mangels Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit ausgenommen sind, eng ausgelegt und festgestellt, dass solche Umstände auf „die strukturelle Neuordnung der öffentlichen Verwaltung oder die Übertragung von Verwaltungsaufgaben von einer öffentlichen Verwaltung auf eine andere“ beschränkt sind [78]. Der Umstand an sich, dass das EIGE eine öffentliche Behörde ist, verhindert nicht, dass das EIGE als ein „entleihende[s] Unternehmen“ in den Rahmen des Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 fällt [79]. Wie der nachfolgenden Erörterung der Aufgaben und Tätigkeitsbereiche des EIGE (vgl. jeweils Art. 3 und 4 der Verordnung Nr. 1922/2006) sowie seiner Ziele (Art. 2) in den Nrn. 67 und 68 entnommen werden kann, kann das EIGE nicht angesehen werden, als übe es Tätigkeiten aus, die von der Ausübung hoheitlicher Befugnisse erfasst werden [80].

65. Zweitens stützt sowohl die Entstehungsgeschichte von Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 eine weite Auslegung dieser Richtlinie zur Vermeidung unfairen Wettbewerbs [81] als auch die ständige Rechtsprechung des Gerichtshofs; der Begriff „wirtschaftliche Tätigkeit“ wird tendenziell weit ausgelegt [82], und zwar unabhängig davon, in welchem Bereich der

[76] Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass für solche Unternehmen, obwohl die Überlassung an sie nicht der Art. 31 der Charta (Recht auf gerechte und angemessene Arbeitsbedingungen) innewohnenden Verpflichtung unterliegt, dennoch beide Grundrechte gelten, wie sie durch das litauische Recht und die Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten garantiert werden. Vgl. insbesondere Schlussanträge des Generalanwalts Saugmandsgaard Øe in der Rechtssache Kommission/Ungarn (Nießbrauchsrechte an landwirtschaftlichen Flächen) (C-235/17, EU:C:2018:971). Dies gilt für alle 19 Mitgliedstaaten, die die Richtlinie 2008/104 auf dieselbe Weise umgesetzt haben wie Litauen.

[77] ABl. 2001, L 82, S. 16.

[78] Schlussanträge des Generalanwalts Szpunar in der Rechtssache ISS Facility Services (C-344/18, EU:C:2019:1009, Nr. 41) unter Verweis auf die Urteile vom 15. Oktober 1996, Henke (C-298/94, EU:C:1996:382, Rn. 14), vom 26. September 2000, Mayeur (C-175/99, EU:C:2000:505, Rn. 33), und vom 11. November 2004, Delahaye (C-425/02, EU:C:2004:706, Rn. 30).

[79] Ebd.

[80] Beispielsweise Urteil vom 20. Juli 2017, Piscarreta Ricardo (C-416/16, EU:C:2017:574, Rn. 34 und 35).

[81] Vgl. den von den Sozialpartnern eingenommenen Standpunkt im Bericht der Sachverständigengruppe von 2011 (siehe oben, Fn. 59), S. 8.

[82] Beispielsweise hat der Gerichtshof, wie ich in meinen Schlussanträgen in der Rechtssache TopFit und Biffi (C-22/18, EU:C:2019:181, Nr. 53) ausgeführt habe, in seinem Urteil vom 11. April 2000, Deliège (C-51/96 und C-191/97, EU:C:2000:199, Rn. 51), einer Rechtssache, die die Freizügigkeit betraf, entschieden, dass jeder Vergabe (finanzieller) Zuwendungen aufgrund sportlicher Ergebnisse seitens der öffentlichen Hand neben privatem Sponsoring Bedeutung dafür zukam, ob die Tätigkeit eines Amateurathleten zum Wirtschaftsleben gehörte. Der Gerichtshof hat in seinem Urteil vom 13. Juni 2019, TopFit und Biffi (C-22/18, EU:C:2019:497), das Recht von Herrn Biffi als Unionsbürger auf Freizügigkeit nach Art. 21 AEUV bestätigt, obwohl die Rechtssache den Amateursport betraf; zu „wirtschaftlicher Tätigkeit“ im Bereich des Wettbewerbsrechts, vgl. z. B. Urteil vom 1. Juli 2008, MOTOE (C-49/07, EU:C:2008:376).

Unionszuständigkeit sich die Frage stellt[83]. Dies ist zu berücksichtigen, wenn im Ausgangsverfahren auf die Bedeutung abgestellt wird, die der Gerichtshof den Worten „wirtschaftliche Tätigkeit“ nach Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 in seinem Urteil vom 17. November 2016, Betriebsrat der Ruhrlandklinik[84], verliehen hat. Folglich lautet die zu beantwortende Frage, ob das EIGE eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübt, die im Angebot von Gütern oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt besteht[85].

66. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass gemäß Art. 14 Abs. 3 Buchst. b der Verordnung Nr. 1922/2006 die Einnahmen des Instituts „Zahlungen für erbrachte Dienstleistungen“ umfassen. Der Unionsgesetzgeber hat also ins Auge gefasst, dass das EIGE als Marktteilnehmer handeln würde, selbst wenn es, wie das EIGE in seiner Antwort auf die schriftlichen Fragen des Gerichtshofs ausgeführt hat, bis heute ausschließlich durch die Kommission finanziert worden ist.

67. Ferner lässt sich anhand der Ziele der Verordnung Nr. 1922/2006, wie sie in deren Art. 2 festgelegt sind, eine Reihe von Märkten bestimmen, die für die Lieferung von Waren und die Erbringung von Dienstleistungen offenstehen: Die Einflussnahme auf Politikbereiche auf nationaler und Unionsebene ist ein klassisches Tätigkeitsfeld gewerblicher Lobbyisten; die technische Unterstützung der Organe der Union und Behörden der Mitgliedstaaten zur Förderung der Gleichstellung der Geschlechter stellt kein unionsweites Monopol des EIGE dar; auch die Unterstützung bei der durchgehenden Berücksichtigung des Gleichstellungsaspekts in allen Politikbereichen der Gemeinschaft und den entsprechenden nationalen Politikbereichen wird in der Verordnung Nr. 1922/2006 nicht als ausschließlich dem EIGE vorbehalten genannt und von einem breiten Spektrum von Akteuren unternommen.

68. Beispiele für Tätigkeiten, die im Angebot von Gütern und Dienstleistungen bestehen und mit denen gewerbliche Unternehmen befasst sind, finden sich unter den in Art. 3 aufgeführten Aufgaben des EIGE. Prominente Beispiele betreffen: die Verbreitung von Daten und Informationen zur Geschlechtergleichstellung, die u. a. Forschungszentren, nationalen Gleichstellungseinrichtungen, Nichtregierungsorganisationen und Sozialpartnern übermittelt werden (Art. 3 Abs. 1 Buchst. a), die Verbreitung von Methoden bei den Organen der Union und öffentlichen Behörden der Mitgliedstaaten (Art. 3 Abs. 1 Buchst. c), die Durchführung von Erhebungen zur Gleichstellungssituation in Europa (Art. 3 Abs. 1 Buchst. d), die Organisation von Konferenzen (Art. 3 Abs. 1 Buchst. g) und die Entwicklung von Dialog mit einer Reihe von Einrichtungen (Art. 3 Abs. 1 Buchst. i). Tätigkeiten anderer Einrichtungen, nämlich „andere[r] Einrichtungen, Stellen und zuständigen nationalen und internationalen Organisationen“, werden in Art. 4 Abs. 3 anerkannt.

69. Das EIGE führt in seiner Antwort auf die Fragen des Gerichtshofs zwar aus, dass seine Hauptaufgabe in der Datenerhebung und der Datenanalyse und -verbreitung besteht und dass es die einzige Quelle vergleichbarer Daten zur Gleichstellung der Geschlechter auf Unionsebene und der Ebene der Mitgliedstaaten ist. Die oben zusammengefassten Rechtsvorschriften zeigen jedoch, dass dies nicht seine einzige Tätigkeit darstellt.

[83] Ich stimme dem von Generalanwalt Saugmandsgaard Øe in der Rechtssache Betriebsrat der Ruhrlandklinik (C-216/15, EU:C:2016:518, Nr. 47) gewählten Ansatz zu, dass der Gerichtshof angesichts dessen, dass die Definition der Ausübung einer „wirtschaftlichen Tätigkeit“ weder aus dem Wortlaut der Richtlinie 2008/104 noch aus ihrer Entstehungsgeschichte klar hervorgeht, auf die Bedeutung des Begriffs „wirtschaftliche Tätigkeit“ in anderen Bereichen des Unionsrechts zurückgreifen konnte.

[84] C-216/15, EU:C:2016:883.

[85] Ebd. (Rn. 44 und die dort angeführte Rechtsprechung).

70. Auch wenn sich aus den Verfahrensakten ergibt, dass gegenwärtig alle Tätigkeiten des EIGE durch Mittel der Union und nicht durch Einnahmen für erbrachte Dienstleistungen nach Art. 14 Abs. 3 Buchst. b der Verordnung Nr. 1922/2006 finanziert werden, steht dies schließlich nicht der Feststellung entgegen, dass es eine „wirtschaftliche Tätigkeit" ausübt. Nach Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 ist es nämlich unerheblich, ob das entleihende Unternehmen Erwerbszwecke verfolgt [86]. In der zur Richtlinie 2001/23 entwickelten Rechtsprechung hat der Gerichtshof festgestellt, dass Dienstleistungen, die, ohne unter die Ausübung hoheitlicher Befugnisse zu fallen, im allgemeinen Interesse und ohne Erwerbszweck im Wettbewerb mit Dienstleistungen von Wirtschaftsteilnehmern, die einen Erwerbszweck verfolgen, erbracht werden, als wirtschaftliche Tätigkeit eingestuft worden sind [87]. Somit ist es entgegen dem Vorbringen des EIGE und der Kommission in ihren Antworten auf die schriftlichen Fragen unerheblich, ob das EIGE bei der Ausübung seiner Tätigkeit Wettbewerbsziele verfolgt; entscheidend ist, dass auf den maßgeblichen Märkten Dienstleistungen im Wettbewerb mit *anderen Unternehmen* erbracht werden, die Wettbewerbsziele verfolgen. Auch die Festlegung der Aufgaben des EIGE im Rahmen der Zuständigkeit der Union (Art. 4 Abs. 1 der Verordnung Nr. 1922/2006) ändert angesichts des Umfangs der Unionszuständigkeit für die Gleichstellung, deren Förderung im allgemeinen Interesse liegt, nichts daran, dass das EIGE eine „wirtschaftliche Tätigkeit" ausübt.

71. Schließlich ist daran zu erinnern, dass die weite Auslegung des Anwendungsbereichs der Richtlinie 2008/104 gerechtfertigt ist, um die Erreichung der Ziele der Richtlinie nicht zu gefährden und ihre Wirksamkeit nicht zu beeinträchtigen (siehe oben, Nr. 54).

D. Antwort auf Frage 4

72. Die vierte Frage ist zu bejahen. Haben die Gerichte des betreffenden Mitgliedstaats festgestellt, dass alle von Leiharbeitnehmern besetzten Stellen und ausgeübten Arbeitsaufgaben Aufgaben umfassen, die ausschließlich von nach dem Statut beschäftigten Arbeitnehmern wahrgenommen werden, sind die betreffenden Stellen und Arbeitsaufgaben der Leiharbeitnehmer als „der gleiche Arbeitsplatz" im Sinne von Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 anzusehen. Dies ist mit der Verwaltungsautonomie des EIGE [88] und dem Statut vereinbar.

73. Dies gilt aus den folgenden Gründen.

74. Erstens ist die beklagte Arbeitgeberin die Partei, die für den Verstoß gegen die Pflicht zur Gleichbehandlung nach Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 verantwortlich ist. Wie von den Klägern ausgeführt (oben, Nr. 24), ersucht das vorlegende Gericht um die Auslegung von Art. 5 Abs. 1, um die Verantwortlichkeit der beklagten Arbeitgeberin – und nicht des EIGE – nach litauischem Recht gegenüber den Klägern festzustellen. Somit ist die in den schriftlichen Erklärungen dargelegte Erörterung der Frage, in welchem Umfang die in den Unionsrichtlinien enthaltenen Pflichten für die Unionsorgane gelten, wenn sie als Arbeitgeber handeln, zu einem

[86] Entgegen dem Vorbringen des EIGE ist es daher unerheblich, dass das EIGE kein „Steuerpflichtiger" im Sinne von Art. 9 der Richtlinie 2006/112/EG des Rates vom 28. November 2006 über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem (ABl. 2006, L 347, S. 1) ist. Vgl. Dokument ARES (2018) 4985586-28/09/2018 der Kommission.

[87] Urteil vom 20. Juli 2017, Piscarreta Ricardo (C-416/16, EU:C:2017:574, Rn. 34 und die dort angeführte Rechtsprechung). Es ist erwähnenswert, dass die Richtlinie 1999/70 zu der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge, mit der die Richtlinie 2008/104 zusammenhängt (siehe oben, Fn. 9), auf befristete Arbeitsverträge und -verhältnisse anwendbar ist, die mit öffentlichen Behörden oder anderen Stellen des öffentlichen Sektors geschlossen werden, vgl. Urteil vom 25. Oktober 2018, Sciotto (C-331/17, EU:C:2018:859, Rn. 43). Dieser Zusammenhang legt auch nahe, dass nur öffentliche Stellen, die öffentliche Kernfunktionen ausüben, von dem Begriff der Ausübung einer „wirtschaftlichen Tätigkeit" nach der Richtlinie 2008/104 ausgenommen werden sollten.

[88] Vgl. Art. 6 der Verordnung Nr. 1922/2006 sowie die Art. 335 und 336 AEUV.

gewissen Grad überflüssig [89], da diese Entscheidungen beim Gericht erhobene Klagen betreffen, mit denen das Organ von seinen Bediensteten verklagt wurde [90]. Bei diesen Entscheidungen geht es darum, welche Auswirkung Richtlinien auf die Unionsorgane im Hinblick auf „[ihr] Personal“ [91] haben.

75. Zweitens stellt sich die Frage einer Verletzung der Autonomie des EIGE oder des Statuts nicht, da die Kläger lediglich von der Beklagten und nicht vom EIGE die Zahlung rückständiger Vergütung begehren, die ihnen nach ihrem Vorbringen geschuldet wird, nicht aber die Umwandlung ihrer Leiharbeitsverträge in Dauerverträge. Daher kann keine Rede davon sein, dass die Gerichte Litauens den Klägern unter Verstoß gegen das Statut oder die Autonomie der Unionsorgane den Status von Beamten oder sonstigen Bediensteten der Union zuerkannt hätten [92]. Entgegen dem Vorbringen der Kommission lässt sich das Ausgangsverfahren daher vom Urteil in der Rechtssache Tordeur [93], auf das sich die Kommission in ihrer Antwort auf die schriftlichen Fragen des Gerichtshofs stützt, unterscheiden, da sich der Leiharbeitnehmer in jener Rechtssache im Rahmen einer Vorlage zur Vorabentscheidung auf belgisches Recht berief, das die Kommission verpflichtet hätte, einen befristeten Vertrag in einen unbefristeten Vertrag umzuwandeln. Der Gerichtshof hat Folgendes festgestellt:

„Zwar darf der soziale Schutz eines Leiharbeitnehmers nicht allein deshalb verweigert werden, weil dieser Arbeitnehmer einem Gemeinschaftsorgan überlassen wird. Dieser Schutz kann jedoch nicht durch Maßnahmen gewährleistet werden, die einen Eingriff in den autonomen Bereich der Gemeinschaftsorgane darstellen würden. … [Daher kann] ein … unbefristeter [Dienstv]ertrag nicht aufgrund eines Verstoßes gegen bestimmte Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem das Organ seinen Sitz hat, zustande kommen, selbst wenn dieser Verstoß durch eine Entscheidung eines nationalen Gerichts festgestellt worden ist; hierzu bedarf es vielmehr einer Entscheidung der zuständigen Dienststelle.“ [94]

76. Die Verfahrensakten enthalten keinen Hinweis darauf, dass außer der beklagten Arbeitgeberin eine andere Person für die von den Klägern begehrte Zahlung oder die Verpflichtung nach Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104, dafür zu sorgen, dass die „wesentlichen

89 Republik Litauen (oben, Nr. 33), Kommission (oben, Nr. 42).

90 Vgl. z. B. Urteile vom 19. September 2013, Überprüfung Kommission/Strack (C-579/12 RX-II, EU:C:2013:570), vom 13. Dezember 2016, IPSO/EZB (T-713/14, EU:T:2016:727, Rn. 105 und 106), und vom 7. Februar 2019, RK/Rat (T-11/17, EU:T:2019:65). Für eine Erörterung der Grundlagen, aufgrund deren Richtlinien die Unionsorgane binden können, vgl. Cortese, B., „Reasonableness of legislative choices and protection against (discriminatory) dismissal of temporary staff: does the approach of the Court of Justice of the European Union to judicial review and judicial control meet high rule of law standards?“ (2012) 12 *Era Forum*, S. 641, 650 und 651.

91 Urteil vom 4. Dezember 2018, Carreras Sequeros u. a./Kommission (T-518/16, EU:T:2018:873, Rn. 60 und die dort angeführte Rechtsprechung). Vgl. auch Urteil vom 24. September 2019, VF/EZB (T-39/18, nicht veröffentlicht, EU:T:2019:683).

92 Urteil vom 11. März 1975, Porrini u. a. (65/74, EU:C:1975:38, Rn. 14 und 15). Vgl. auch Urteile vom 9. November 2000, Vitari (C-126/99, EU:C:2000:609, Rn. 31), und vom 8. September 2005, AB (C-288/04, EU:C:2005:526, Rn. 31). Im Vorlagebeschluss wird vorgebracht, dass die Verordnung (EU, Euratom) 2018/1046 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18. Juli 2018 über die Haushaltsordnung für den Gesamthaushaltsplan der Union, zur Änderung der Verordnungen (EU) Nr. 1296/2013, (EU) Nr. 1301/2013, (EU) Nr. 1303/2013, (EU) Nr. 1304/2013, (EU) Nr. 1309/2013, (EU) Nr. 1316/2013, (EU) Nr. 223/2014, (EU) Nr. 283/2014 und des Beschlusses Nr. 541/2014/EU sowie zur Aufhebung der Verordnung Nr. 966/2012 (ABl. 2018, L 193, S. 1) es verbiete, die Wahrnehmung von Aufgaben auf Personen zu übertragen, die nicht nach dem Statut beschäftigt würden. Diese Frage wird jedoch im Ausgangsverfahren nicht aufgeworfen, das nur die Vergütung betrifft.

93 Urteil vom 3. Oktober 1985 (232/84, EU:C:1985:392).

94 Ebd. (Rn. 27 und 28). In Rn. 26 hat der Gerichtshof ausgeführt, dass „[n]ach Artikel 6 der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften … jedes Organ [bestimmt], wer ermächtigt ist, Dienstverträge mit Bediensteten auf Zeit, Hilfskräften, örtlich Bediensteten oder Sonderberatern zu schließen“. Vgl. z. B. auch Urteil vom 8. September 2005, AB (C-288/04, EU:C:2005:526). Das Ausgangsverfahren ist nicht mit dem Sachverhalt vergleichbar, den Generalanwalt Geelhoed in der Rechtssache Betriebsrat der Vertretung der Europäischen Kommission in Österreich (C-165/01, EU:C:2003:224, Nr. 100) geprüft hat. Für ein Beispiel einer Entscheidung des Gerichtshofs, in der ein Beschluss eines mitgliedstaatlichen Gerichts, der örtlich Bedienstete betraf, die von einer Agentur der Union nach den BSB beschäftigt wurden, keinen Eingriff in den Autonomiebereich der Gemeinschaftsorgane darstellte, vgl. Urteil vom 9. November 2000, Vitari (C-126/99, EU:C:2000:609).

Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen der Leiharbeitnehmer … während der Dauer ihrer Überlassung an ein entleihendes Unternehmen mindestens denjenigen [entsprechen], die für sie gelten würden, wenn sie von jenem genannten Unternehmen unmittelbar für den gleichen Arbeitsplatz eingestellt worden wären“ [95], verantwortlich wäre.

77. Was „Arbeitsentgelt“ nach der Richtlinie 2008/104 ist, wird in dieser Vorschrift zwar nicht definiert [96], und es gibt andere Bestimmungen dieser Richtlinie, die möglicherweise gegen die Autonomie des EIGE verstoßen könnten, wie etwa Art. 10, der es den Mitgliedstaaten gestattet, Sanktionen gegen entleihende Unternehmen zu verhängen. Dies würde jedoch von der Art der Sanktion und den Umständen des Einzelfalls abhängen. Demgegenüber geht es im Ausgangsverfahren nur um die Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen bezüglich des Arbeitsentgelts nach Art. 3 Buchst. f Ziff. ii und darum, wie „mindestens d[ie]jenigen [Arbeitsentgelte], die für sie gelten würden“, wenn die Kläger unmittelbar eingestellt worden wären, wie in Art. 5 Abs. 1 vorgesehen, zu berechnen sind. Dass die litauischen Gerichte Art. 80 der BSB heranziehen, ist in Anbetracht der Sachverhaltsfeststellungen folgerichtig, und ich stimme dem Vorbringen der Kommission, dass dies unüberwindbare Schwierigkeiten aufwerfen würde (siehe oben, Fn. 45), nicht zu.

78. Das EIGE und die Kommission machen geltend, dass die Wendung „von jenem genannten Unternehmen unmittelbar für den gleichen Arbeitsplatz eingestellt“ nach Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 einen Vergleich mit Zeitarbeitnehmern erfordere, die vom EIGE für eine vorübergehende Beschäftigung nach litauischem Recht *unmittelbar* und nicht über ein Leiharbeitsunternehmen eingestellt worden seien, während die Kläger und die Republik Litauen der Ansicht sind, dass bei diesem Vergleich auf die Vergütung bei Einstellungen nach dem Statut abzustellen sei.

79. Beides gibt kein vollständiges Bild der erforderlichen Übung wieder. Es sei daran erinnert, dass nach „de[m] Grundsatz der Gleichbehandlung, wie er in Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 vorgesehen ist, … die wesentlichen Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen der Leiharbeitnehmer während der Dauer ihrer Überlassung an ein entleihendes Unternehmen mindestens denjenigen entsprechen [müssen], die für sie gelten würden, wenn sie von dem Unternehmen unmittelbar für den gleichen Arbeitsplatz eingestellt worden wären“ [97].

80. Wie in den schriftlichen Erklärungen der Kläger (siehe oben, Nr. 29) und der Republik Litauen (oben, Nr. 37) erläutert, verlangt Art. 5 Abs. 1 eine Ermittlung forensischer Tatsachen [98]. Haben die Kläger auf den von ihnen besetzten Arbeitsplätzen tatsächlich Aufgaben wahrgenommen, die solche eines Beschäftigten sind, der nach dem Statut eine höhere Vergütung erhält als die, die nach dem Zeitarbeitsvertrag gezahlt wird? Die Arbeitsverträge und das Statut dienen bei der Durchführung dieser Übung eher als Beweismittel denn als Rechtsvorschriften. Aus dem Vorlagebeschluss ergibt sich, dass der Ausschuss für arbeitsrechtliche Streitigkeiten diese forensische Übung tatsächlich durchgeführt hat (siehe oben, Nr. 20). Nachdem anhand der Beweismittel festgestellt worden war, welche Aufgaben und Tätigkeiten von den Leiharbeitnehmern genau ausgeübt worden waren, und dann die Vereinbarungen analysiert

95 Vgl. auch 14. Erwägungsgrund der Richtlinie 2008/104.

96 Für Vorschläge, wie Elemente des Unionsrechts dabei behilflich sein können, vgl. Bericht der Sachverständigengruppe von 2011 (oben, Fn. 59), S. 16 bis 18.

97 Urteil vom 14. Oktober 2020, KG (Aufeinanderfolgende Überlassungen im Rahmen von Leiharbeit) (C-681/18, EU:C:2020:823, Rn. 52).

98 In der Tat ist es bei der Prüfung, ob gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verstoßen wurde, Sache des Gerichts des Mitgliedstaats, alle maßgeblichen Tatsachen zu bewerten, einschließlich der Fragen, ob die maßgeblichen Gruppen vergleichbar sind, ob eine unterschiedliche Behandlung vorliegt und ob sie objektiv gerechtfertigt ist. Vgl. z. B. meine Schlussanträge in der Rechtssache GILDA-UNAMS u. a. (C-282/19, EU:C:2021:217).

worden waren, sprach der Ausschuss für arbeitsrechtliche Streitigkeiten die Vergütung zu, die nach Art. 80 der BSB für die Funktionsuntergruppe II, Besoldungsgruppe 4 vorgesehen und von der beklagten Arbeitgeberin zu zahlen ist.

81. Drittens ist, wie bereits ausgeführt, eine Beschränkung des Gleichbehandlungsgrundsatzes, einem der Ecksteine der Richtlinie 2008/104, nur unter „bestimmten, genau festgelegten Umständen“ gestattet [99]. Diese sind in Art. 5 Abs. 2 bis 4 der Richtlinie 2008/104 festgelegt. Sie sind im Ausgangsverfahren nicht einschlägig.

82. Schließlich mag die Frage gestellt werden, was zu tun ist, wenn das EIGE sein Ermessen nach Art. 4 Abs. 5 der Verordnung Nr. 1922/2006 überschritten hat, „mit anderen Organisationen vertragliche Bindungen ein[zu]gehen, insbesondere in Form der Vergabe von Unteraufträgen zum Zweck der Ausführung von Aufgaben, die es solchen Organisationen übertragen kann“ [100], oder auf eine Weise gehandelt hat, die nicht mit dem Statut vereinbar ist, das für das EIGE nach Art. 13 Abs. 1 der Verordnung Nr. 1922/2006 verbindlich ist [101]?

83. Es entspricht ständiger Rechtsprechung, dass „Zeitarbeit … durch ein Dreiecksverhältnis zwischen dem Arbeitnehmer, einem externen Unternehmen und dem Organ oder der Einrichtung der Union gekennzeichnet ist, das den Abschluss von zwei Verträgen mit sich bringt: eines ersten Vertrags zwischen dem Zeitarbeitsunternehmen und dem Organ oder der Einrichtung der Union und eines zweiten Vertrags zwischen dem Zeitarbeitnehmer und dem Zeitarbeitsunternehmen … Dieses Verhältnis ist daher durch das Vorhandensein eines privaten Zeitarbeitsunternehmens gekennzeichnet, welches dadurch einen Gewinn erzielt, dass es einem Organ der Union einen Arbeitnehmer überlässt oder dass es diesen Arbeitnehmer bei der Wahrnehmung bestimmter Aufgaben innerhalb dieses Organs oder für dessen Rechnung einsetzt. Das Tätigwerden dieser externen Unternehmen als Zeitarbeitsvermittler erlaubt nicht den Schluss auf das Bestehen einer unmittelbaren rechtlichen Beziehung zwischen dem Betroffenen und dem Organ oder der Einrichtung der Union“ [102].

84. Ein Dreiecksverhältnis erfordert daher eine Dreieckslösung. Es ist Sache der beklagten Arbeitgeberin und nicht der Kläger, beim Gericht der Europäischen Union Klage zu erheben, um das EIGE für die vom litauischen Gericht zugesprochenen rückständigen Vergütungen in Regress zu nehmen, wenn sie unter dem Gesichtspunkt des Unionsrechts geltend machen möchte, das EIGE habe seine Befugnisse in Bezug auf die Art der Arbeit überschritten, die sie den Klägern tatsächlich zur Erledigung zugewiesen habe. Wie die Republik Litauen geltend gemacht hat (oben, Nr. 35), steht diese Lösung damit im Einklang, dass das Statut keine Bestimmungen über Leiharbeitnehmer enthält.

99 17. Erwägungsgrund der Richtlinie 2008/104.

100 Vgl. allgemein zum Recht der Kommission, vertragliche Bindungen einzugehen, Urteil vom 6. Dezember 1989, Mulfinger u. a./Kommission (C-249/87, EU:C:1989:614, Rn. 10). Vgl. auch die Art. 272 und 335 AEUV.

101 Nach ständiger Rechtsprechung kann dies z. B. im Zusammenhang mit bestimmten Aufgaben vorkommen, die den Organen in den Verträgen übertragen sind und die daher eine Beschäftigung nach dem Statut und nicht mit Verträgen nach mitgliedstaatlichem Recht erfordern. Vgl. Urteil vom 6. Dezember 1989, Mulfinger u. a./Kommission (C-249/87, EU:C:1989:614).

102 Urteil vom 13. Juli 2018, Quadri du Cardano/Kommission (T-273/17, EU:T:2018:480, Rn. 68 und die dort angeführte Rechtsprechung). Vgl. auch Urteil vom 11. April 2013, Della Rocca (C-290/12, EU:C:2013:235, Rn. 40).

85. Zu diesem Ergebnis gelange ich in Anbetracht des Rechts der Kläger auf Zugang zu einem Gericht und auf einen wirksamen Rechtsbehelf nach Art. 47 Abs. 1 der Charta [103] und angesichts der Schwierigkeiten hinsichtlich ihrer Klagebefugnis vor dem Gericht, mit denen sie aufgrund des Fehlens eines Vertrags mit dem EIGE konfrontiert wären [104].

VII. Ergebnis

86. Daher schlage ich vor, dem Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Oberster Gerichtshof, Litauen) wie folgt zu antworten:

1. Agenturen der Europäischen Union wie das Europäische Institut für Gleichstellungsfragen (EIGE) sind „entleihende Unternehmen“ gemäß Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. November 2008 über Leiharbeit, wie sie in Art. 3 Abs. 1 Buchst. d der Richtlinie 2008/104 definiert werden.

2. Die Richtlinie 2008/104 ist dahin auszulegen, dass sie ihrer Anwendung auf die Überlassung von Leiharbeitnehmern an entleihende Unternehmen, die keine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, entgegensteht.

3. Die Tätigkeitsbereiche und Aufgaben des EIGE, wie sie in den Art. 3 und 4 der Verordnung (EG) Nr. 1922/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 2006 zur Errichtung eines Europäischen Instituts für Gleichstellungsfragen definiert werden, sind als wirtschaftliche Tätigkeit nach Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104 anzusehen.

4. Haben die Gerichte des betreffenden Mitgliedstaats festgestellt, dass alle von Leiharbeitnehmern besetzten Stellen und ausgeübten Arbeitsaufgaben Aufgaben umfassen, die ausschließlich von nach dem Statut für Beamte der Europäischen Union beschäftigten Arbeitnehmern ausgeübt werden, sind die entsprechenden Stellen und Arbeitsaufgaben der Leiharbeitnehmer als „d[ie] gleichen Arbeits[plätze]“ im Sinne von Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104 anzusehen. Dies steht im Einklang mit der Verwaltungsautonomie des EIGE und dem Statut.

[103] Vgl. insbesondere im Zusammenhang mit den in dieser Rechtssache aufgeworfenen Fragen Urteil vom 25. Juni 2020, SatCen/KF (C-14/19 P, EU:C:2020:492).

[104] Vgl. z. B. Beschluss vom 6. Juli 2001, Dubigh und Zaur-Gora/Kommission (T-375/00, EU:T:2001:181), und Urteil vom 13. Dezember 2016, IPSO/EZB (T-713/14, EU:T:2016:727). Hier ist auch der 21. Erwägungsgrund der Richtlinie 2008/104 einschlägig, der wie Art. 10 eine Verpflichtung der Mitgliedstaaten vorsieht, „für Verstöße gegen die Verpflichtungen“, die in der Richtlinie 2008/104 festgelegt sind, „wirksame, abschreckende und verhältnismäßige Sanktionen“ zu verhängen. Ferner scheint nach der Rechtsprechung eine außervertragliche Haftung ausgeschlossen zu sein. Vgl. z. B. Urteil vom 3. Oktober 1985, Tordeur (232/84, EU:C:1985:392, Rn. 15 bis 21).