Deutscher Bundestag **Drucksache 18/7370**

18. Wahlperiode 27.01.2016

Antrag

der Abgeordneten Beate Müller-Gemmeke, Corinna Rüffer, Katja Keul, Sven-Christian Kindler, Brigitte Pothmer, Dr. Wolfgang Strengmann-Kuhn und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Missbrauch von Leiharbeit und Werkverträgen verhindern

Der Bundestag wolle beschließen:

I. Der Deutsche Bundestag stellt fest:

Die Wirtschaft und ihre Unternehmen benötigen Flexibilität. Insbesondere für kleinere und mittlere Betriebe sind Flexibilitätsvorteile unverzichtbar, denn sie benötigen kurzfristig Personal, um Personalengpässe und Auftragsspitzen zu bewältigen. Auch die Art des Wirtschaftens verändert sich permanent, denn die Unternehmen konzentrieren sich vermehrt auf ihre Kernkompetenzen. Auf diese Weise sind in der Vergangenheit ganz neue Branchen entstanden, wie beispielsweise die industriellen Dienstleistungen. Das entspricht einer zukunftsfähigen und modernen Wirtschaftsweise. Auch gibt es Personen, die bewusst ihre Arbeitsleistung für andere Unternehmen in Form von Werk- bzw. Dienstleistungsverträgen organisieren, um damit mehr Unabhängigkeit und Flexibilität zu erhalten, als dies im Rahmen eines Angestelltenverhältnisses möglich wäre. Diese Art der Dienst- und Werkverträge wollen wir mit klaren Abgrenzungen rechtssicher stützen.

Aber es gibt auch Missbrauch der Leiharbeit und von Dienst- und Werkverträgen. Wenn mit diesen Instrumenten ausschließlich Lohnkosten gesenkt werden, dann ist dies ein klarer Missbrauch dieser Flexibilisierungsinstrumente. Die Leiharbeitskräfte und Beschäftigte von Werk- bzw. Dienstvertragsunternehmen verrichten häufig die gleichen Tätigkeiten wie die Stammbeschäftigten, aber zu schlechteren Löhnen. Unternehmen verlagern damit das unternehmerische Risiko auf die Beschäftigten, sparen auf diese Weise Lohnkosten sowie Sozialabgaben und entziehen sich dem Kündigungsschutz. Das geht zulasten der Beschäftigten, aber auch der verantwortungsvollen Betriebe, denn mit dieser Konkurrenz laufen sie Gefahr, vom Markt gedrängt zu werden.

Leiharbeit soll wieder zu einem sozialverträglichen Instrument für die Unternehmen und die Beschäftigten gleichermaßen werden. Die Leiharbeitskräfte müssen fair und gerecht entlohnt werden und mehr Planungssicherheit erhalten. Denn Leiharbeit ist nur akzeptabel als ein Instrument für mehr Flexibilität. Heute profitieren die Unternehmen von der Leiharbeit aber doppelt. Sie erhalten Flexibilität und billigere Arbeitskräfte. Durch die 2012 eingeführte Lohnuntergrenze für die Leiharbeit und durch die von einigen Gewerkschaften verhandelten Branchenzuschläge haben sich die Arbeits- und Entlohnungsbedingungen zwar verbessert. Das reicht jedoch nicht aus und wird auch der besonderen Flexibilität und dem Schutzbedürfnis der Leihar-

beitskräfte nicht gerecht. Leiharbeitskräfte verdienen in den meisten Fällen noch immer weniger als Stammbeschäftigte. Sie sind auch häufiger von Arbeitslosigkeit bedroht. Das zeigen die Zahlen der Bundesagentur für Arbeit, nach denen mehr als die Hälfte der Beschäftigungsverhältnisse in der Leiharbeit nach drei Monaten schon wieder enden. Trotz guter Konjunkturlage entstehen so für zu viele Leiharbeitskräfte Drehtüreffekte und teilweise versperrt die Leiharbeit sogar direkte Bewerbungsmöglichkeiten und damit den direkten Zugang in manche Unternehmen.

Klassische Werkverträge, mit denen fachfremde Arbeitsaufträge mit gelegentlichem Charakter, Vorprodukte oder spezialisierte Tätigkeiten extern vergeben werden, sind unbedenklich. Unter fairen Bedingungen entsprechen sie einer modernen Arbeitswelt. Problematisch werden Werk- und Dienstverträge erst dann, wenn Stammbelegschaften durch Beschäftigte des Werk- bzw. Dienstvertragsunternehmens ersetzt, dort in den Organisationsstrukturen nach Weisung des „Auftraggebers“ eingesetzt werden und eine Konkurrenzsituation bei Löhnen und Arbeitsbedingungen entsteht. Bei dieser Form von Werk- bzw. Dienstverträgen geht es nicht mehr klassisch um ein „Werk“ oder „Ergebnis“ oder eine selbstständige Tätigkeit des Auftrag nehmenden Unternehmens, sondern um die Senkung von Personalkosten durch die Verlagerung von Betriebsteilen in tariffreie Bereiche oder billigere Tarifverträge. Bei vielen dieser zweifelhaften Werk- bzw. Dienstvertragskonstruktionen handelt es sich um Scheinwerk- bzw. -dienstverträge und damit um illegale Leiharbeit. Und wenn Selbstständige mit Scheinwerk- bzw. -dienstverträgen eingesetzt werden, dann handelt es sich um abhängige Beschäftigung. Unternehmen, die derartige Werk- bzw. Dienstverträge einsetzen, bewegen sich oft in einer rechtlichen Grauzone. Deshalb besteht dringender Handlungsbedarf, eine eindeutige Abgrenzung zwischen Werk- bzw. Dienstverträgen und Leiharbeit gesetzlich zu verankern. Das schafft rechtliche Klarheit für die Unternehmen, vereinheitlicht gerichtliche Entscheidungen und fördert einen fairen Wettbewerb.

II. Der Deutsche Bundestag fordert die Bundesregierung auf,

einen Gesetzentwurf zu Leiharbeit und Werk- bzw. Dienstverträgen vorzulegen, der sich an folgenden Eckpunkten orientiert:

1) Die Leiharbeit wird mit dem Ziel reformiert, eine faire Balance zwischen den Flexibilitätsinteressen der Unternehmen und dem Schutzbedürfnis der Leiharbeitskräfte herzustellen:
   a) Im Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) wird der Grundsatz „gleicher Lohn für gleiche Arbeit“ ab dem ersten Tag festgeschrieben.
   b) Leiharbeitskräfte erhalten eine Flexibilitätsprämie in Höhe von 10 Prozent des Bruttolohns als Ausgleich für höhere Flexibilitätsanforderungen.
   c) Auf eine Höchstüberlassungsdauer wird verzichtet. Sie verursacht unnötige Bürokratie und sie ist auch nicht notwendig, wenn der Grundsatz „gleicher Lohn für gleiche Arbeit“ konsequent durchgesetzt wird.
   d) Leiharbeitskräfte dürfen nicht in bestreikten Betrieben eingesetzt werden.
   e) Gerichtlich festgestellte nicht „vorübergehende“ Leiharbeit gilt als illegale Leiharbeit mit allen entsprechenden rechtlichen Konsequenzen.
2) Es werden Maßnahmen ergriffen, um den Missbrauch von Werk- bzw. Dienstverträgen einfacher zu identifizieren und konsequenter zu verhindern:
   a) Im AÜG wird eine eindeutige und praxistaugliche Abgrenzung für den drittbezogenen Fremdpersonaleinsatz zwischen verdeckter Leiharbeit und zulässigen Werk- bzw. Dienstverträgen aufgenommen. Entscheidend ist nicht der Vertragsinhalt, sondern die tatsächliche Durchführung des Vertrags im Betrieb.

Bei einem als Werkvertrag bezeichneten Vertrag wird verdeckte Leiharbeit vermutet, wenn kein konkret bestimmtes Ergebnis/Werk vereinbart wurde bzw. die Abrechnung nach Zeiteinheiten und nicht ergebnisbezogen erfolgt.

Liegen bei Dienst- bzw. Werkverträgen mindestens zwei der folgenden Prüfkriterien vor, wird verdeckte Leiharbeit vermutet:

- es besteht keine eigenverantwortliche Organisation des Werk- bzw. Dienstvertragsunternehmens (die Beschäftigten sind in die Arbeitsabläufe des Bestellbetriebs eingegliedert, Zeiteinteilung erfolgt durch den Besteller der Leistung, hohe Einflussnahme des Bestellers auf Anzahl und Qualifikation der eingesetzten Beschäftigten);
- die Leistungen werden bzw. das Werk wird nicht mit eigenem, sondern im Wesentlichen mit dem Material und Werkzeug des Bestellunternehmens erbracht;
- es besteht ein umfängliches Weisungsrecht (fachlich, örtlich, zeitlich) des Bestellers gegenüber den im Betrieb tätigen Beschäftigten des Werk- bzw. Dienstvertragsunternehmens, eine freie Gestaltung der Betriebsabläufe ist nicht möglich;
- das Werk- bzw. Dienstvertragsunternehmen trägt nicht das unternehmerische Risiko, insbesondere muss es nicht für Mängel oder schlechte Leistung haften;
- die Beschäftigten des Werk- bzw. Dienstvertragsunternehmens verrichten die gleichen Tätigkeiten wie die Beschäftigten des Bestellers.

Bei dieser Vermutung handelt es sich um eine widerlegbare Vermutung. Kann die Vermutung nicht widerlegt werden, dann ist von Leiharbeit auszugehen. Im Zweifelsfall muss der Auftrag gebende Betrieb das Vorliegen eines legitimen Werk- bzw. Dienstvertrags nachweisen.

b) Scheinwerk- oder Scheindienstverträge fallen nicht mehr unter den Schutz einer vorhandenen Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis. Alle im AÜG vorgesehenen Rechtsfolgen bei illegaler Leiharbeit kommen in vollem Umfang zum Tragen.

3) Es werden Maßnahmen ergriffen, um die Abgrenzung zwischen selbstständiger Tätigkeit und abhängiger Beschäftigung eindeutig und praxistauglich zu regeln, um Scheinselbstständigkeit zu verhindern und gleichermaßen die Statusfeststellung von Selbstständigen in einer modernen Arbeitswelt zu erleichtern:

a) Die in der Rechtsprechung entwickelten Indizien für eine abhängige Beschäftigung müssen vereinfacht und gesetzlich festgeschrieben werden. Im Rahmen einer Gesamtbetrachtung sprechen beispielsweise folgende Indizien für Scheinselbstständigkeit:

- die Person beschäftigt regelmäßig keine sozialversicherungspflichtigen Beschäftigten;
- die Person ist auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig;
- der Auftraggeber oder vergleichbare Auftraggeber lässt entsprechende Tätigkeiten regelmäßig durch von ihm angestellte Beschäftigte verrichten;
- die Person ist in die Arbeitsorganisation des Auftraggebers eingegliedert und lässt keine typischen Merkmale unternehmerischen Handelns erkennen.

b) Die gesetzlich formulierten Abgrenzungskriterien müssen im Sozial-, Arbeits- und Steuerrecht vereinheitlicht werden, um mögliche Doppel- bzw. Dreifachprüfungen zu vermeiden.

4) Die Beschäftigten werden bei Missbrauch von Leiharbeit und Werk- bzw. Dienstverträgen gestärkt:
   a) Bei der Finanzkontrolle Schwarzarbeit (FKS) wird eine Beschwerdestelle eingerichtet, an die sich Beschäftigte unbürokratisch wenden können, wenn sie berechtigte Hinweise auf zweifelhafte Werk- und Dienstvertragskonstruktionen und nicht vorübergehende Leiharbeit vorlegen können. Zudem wird die FKS personell und finanziell angemessen ausgestattet, damit sie einen besonderen Fokus auf die Ermittlung von Scheinwerk- und -dienstverträgen und verdeckter Leiharbeit legen kann.
   b) Die im Betrieb zuständige Gewerkschaft erhält ein Verbandsklagerecht bei Missbrauch von Werk- und Dienstverträgen und Leiharbeit.
5) Betriebsräte erhalten mehr Informations- und Mitbestimmungsmöglichkeiten hinsichtlich des Einsatzes von Leiharbeit und Werk- bzw. Dienstverträgen:
   a) Die nach geltender Rechtslage bereits bestehende Verpflichtung der Arbeitgebenden, den Betriebsrat zur Durchführung seiner Aufgaben rechtzeitig und umfassend auch dann zu unterrichten, wenn es um den beabsichtigten Einsatz von Leiharbeitskräften und Werk- bzw. Dienstvertragsbeschäftigten geht, wird zur Verdeutlichung nunmehr gesetzlich klargestellt.
   b) Das Zustimmungsverweigerungsrecht des Betriebsrats wird analog zur Leiharbeit auf den Einsatz von Fremdpersonal, das aufgrund von Werk- und Dienstverträgen länger als einen Monat auf dem Betriebsgelände eingesetzt wird, erweitert.
   c) Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bezüglich Arbeitsschutz wird analog zur Leiharbeit auf die bislang faktisch schutzlosen Werk- bzw. Dienstvertragsbeschäftigten erweitert.
   d) Leiharbeitskräfte sind bei den betrieblichen, für die Wahlordnungen und die Unternehmensmitbestimmung geltenden Schwellenwerten mitzuzählen.

Berlin, den 26. Januar 2016

Katrin Göring-Eckardt, Dr. Anton Hofreiter und Fraktion

Begründung

Zu 1: Mit der Möglichkeit, Leiharbeitskräfte einzusetzen, haben Unternehmen mehr Flexibilität erhalten, um auf Auftragsspitzen adäquat reagieren und personelle Engpässe besser bewältigen zu können. Heute profitieren die Unternehmen von Leiharbeit aber doppelt. Sie erhalten Flexibilität und können Leiharbeit nutzen, um die Personalkosten zu senken. Diese Fehlentwicklung soll beendet und ein fairer Ausgleich zwischen dem Flexibilitätsanliegen der Unternehmen einerseits und dem berechtigten Sicherheitsbedürfnis der Beschäftigten andererseits geschaffen werden. Die Leiharbeitskräfte brauchen neben einem angemessenen Lohn auch mehr Sicherheit für ihre Lebensplanung, denn Leiharbeitskräfte sind besonders von Arbeitslosigkeit betroffen. Das zeigen die Zahlen der Bundesagentur für Arbeit. Mehr als 50 Prozent der Beschäftigungsverhältnisse in der Leiharbeitsbranche enden bereits nach drei Monaten und viele Leiharbeitskräfte werden wieder arbeitslos. Gleichzeitig vermittelt die Bundesagentur für Arbeit mit mehr als 30 Prozent überdurchschnittlich häufig in die Leiharbeitsbranche. Es gibt also Drehtüreffekte zulasten der Leiharbeitskräfte. Bedenklich ist auch der Trend, dass in einigen großen Unternehmen mit konzerneigenen Leiharbeitsfirmen kaum noch ein direkter Zugang in die Stammbelegschaften besteht. Leiharbeit wird hier als kostengünstige und verlängerte Probezeit genutzt. Neben

einer Ausbildung existiert in diesen Fällen für die Beschäftigten nur der monatelange Weg über die Leiharbeit ohne jede Garantie, übernommen zu werden. Aber auch für die Betriebe, die grundsätzlich auf Stammbelegschaften setzen, sind die derzeitigen Regelungen von Nachteil. Sie stehen in direkter Konkurrenz zu den Betrieben, die ihre Lohnkosten durch Leiharbeit senken, und laufen deshalb Gefahr, vom Markt gedrängt zu werden. Notwendig ist also eine unbürokratische Reform zum Vorteil der Leiharbeitskräfte wie auch der verantwortlichen Betriebe.

Zu 1a und b: Eine konsequente und unbürokratische Reform der Leiharbeit geht nur über den Preis, denn dann ist der Einsatz von Leiharbeit betriebswirtschaftlich nur „vorübergehend“ bei Auftragsspitzen und personellen Engpässen für Entleihunternehmen sinnvoll. Deshalb muss das Prinzip „gleicher Lohn für gleiche Arbeit“ konsequent umgesetzt werden, indem der Tarifvorbehalt im AÜG gestrichen wird. So wird sichergestellt, dass der Gleichbehandlungsgrundsatz von Leiharbeitskräften und Stammbeschäftigten während der Verleihzeiten gilt. Leiharbeitnehmerinnen und -arbeitnehmer erhalten unmittelbar ab dem ersten Tag den gleichen Lohn, alle Zulagen, Sonderzahlungen (beispielsweise Weihnachts- und Urlaubsgeld), die gleichen Urlaubsansprüche und Arbeitsbedingungen, die auch vergleichbaren Beschäftigten im Entleihbetrieb entsprechend den geltenden Tarifverträgen oder nichttariflichen Entlohnungsstrukturen zustehen. Darüber hinaus sollen Leiharbeitskräfte eine Flexibilitätsprämie in Höhe von 10 Prozent des Bruttolohns erhalten. Eine ähnliche Prämie gibt es bereits in Frankreich als Ausgleich für das höhere Risiko und die erhöhten Flexibilitätsanforderungen, die Leiharbeitskräfte erfüllen müssen.

Zu 1c: Auf eine Höchstüberlassungsdauer wird verzichtet. Sie verursacht unnötige Bürokratie und sie ist auch nicht notwendig, wenn der Grundsatz „gleicher Lohn für gleiche Arbeit“ konsequent durchgesetzt wird. Zu den Lohnkosten kommt für den Entleiher noch eine Marge der Verleihunternehmen hinzu. Wenn Leiharbeitskräfte teurer sind als Stammbeschäftigte, dann entfällt der finanzielle Anreiz, Leiharbeitskräfte unbegrenzt und länger als nötig im Unternehmen einzusetzen. Vor allem wirkt eine Höchstüberlassungsdauer, die sich an der Beschäftigungsdauer der Leiharbeitskräfte orientiert, kontraproduktiv. Denn so entstehen neue Drehtüreffekte. Leiharbeitskräfte werden vor dem Erreichen der Höchstüberlassungsdauer einfach ausgetauscht. Das schützt weder die Leiharbeitskräfte, noch entsteht dadurch ein Anreiz, die Leiharbeitskräfte zu übernehmen. Eine Höchstüberlassungsdauer macht auch deshalb keinen Sinn, weil Auftragsspitzen je nach Branche unterschiedlich lange andauern und deshalb auch nicht pauschal festgelegt werden können.

Zu 1d: Unternehmen, die Leiharbeitskräfte in bestreikten Betrieben einsetzen, beeinträchtigen die Funktionsweise der Tarifautonomie, weil sie so empfindlich in das Machtverhältnis zwischen Arbeitgeberseite und Gewerkschaften eingreifen. Ein Beispiel dafür ist die Deutsche Post AG, die versucht hat, den Streik von ver.di durch Leiharbeitskräfte zu neutralisieren. Deswegen wird der Einsatz von Leiharbeitskräften in bestreikten Betrieben untersagt.

Zu 1e: „Vorübergehend" bedeutet „auf Zeit" für besondere Situationen und Auftragslagen. Diese Definition ist ausreichend, damit Betriebsräte und Gerichte bei einem Missbrauch tätig werden können. Wird „nicht vorübergehende" Leiharbeit gerichtlich festgestellt, handelt es sich in Zukunft um illegale Leiharbeit mit allen heute schon geltenden rechtlichen Konsequenzen.

Zu 2: Das Problem der Abgrenzung von Werk- bzw. Dienstverträgen zu anderen Beschäftigungsformen ist keineswegs ein neues Rechtsproblem. Ansätze von Vorschriften zur Unterscheidung, was genau den Charakter von Werk- bzw. Dienstverträgen einerseits und Arbeitsverträgen andererseits ausmacht, finden sich bereits in alten Rechtsquellen. Bereits Titel XI, § 906 des Preußischen Allgemeinen Landrechts von 1794 machte Unterschiede zwischen echten Werkverträgen und Verträgen, die zwar auch auf Werke Bezug nahmen, in denen es aber real nicht um Werke, sondern um Arbeitsleistungen ging. Dieses Abgrenzungsproblem besteht heute aktuell zwischen Leiharbeit und Dienst- oder Werkverträgen in den Fällen, in denen Beschäftigte werk- oder dienstvertraglich in der Weise eingesetzt werden, dass ein Arbeitgeber seine Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in den Betrieb eines anderen Arbeitgebers entsendet.

Die Regulierung der Leiharbeitsbranche hatte nach dem Schlecker-Skandal 2011 positive Auswirkungen auf die Löhne der Leiharbeitskräfte. In der Folge weichen manche Unternehmen aus Kostengründen auf Werk- bzw. Dienstverträge aus. Um die Lohnkosten ähnlich niedrig wie vor der Regulierung der Leiharbeit zu halten, haben manche Unternehmen in zahlreichen Branchen zweifelhafte Werk- oder Dienstvertragskonstruktionen entwickelt. Extreme Beispiele finden sich in der Fleischbranche, in der erhebliche Teile der Wertschöpfungskette an Werk- bzw. Dienstvertragsunternehmen, vornehmlich aus Osteuropa, ausgegliedert wurden. Die Werk-

vertragsunternehmen stellen das notwendige Personal, das in der Regel auf dem Werksgelände des Bestellbetriebs arbeitet und dies häufig zu niedrigen Löhnen und nicht selten unter menschenunwürdigen Arbeitsbedingungen. Dies führte zu einem heftigen Wettbewerbsdruck auf dem europäischen Binnenmarkt. Frankreich legte in der Folge eine Beschwerde bei der EU-Kommission ein mit dem Vorwurf, die Bundesrepublik Deutschland betreibe in der Fleischbranche Lohndumping. Mittlerweile gibt es solche dubiosen Werk- und Dienstvertragskonstruktionen auch in vielen anderen Branchen. Der Werkvertrag wird systematisch missbraucht, um tarifliche und arbeitsrechtliche Standards zu umgehen. Häufig erweisen sich solche Konstruktionen jedoch als Scheinwerk- oder -dienstverträge und damit als verdeckte Arbeitnehmerüberlassung. Es besteht Handlungsbedarf zum Schutz der Beschäftigten und auch der Betriebe, die solche Scheinverträge nicht vergeben.

Zu 2a: Die Rechtsprechung hat, auch für die Fälle des Fremdpersonaleinsatzes in anderen Betrieben, bereits Kriterien für das Vorliegen eines Werk- bzw. Dienstvertrags nach § 631 des Bürgerlichen Gesetzbuchs entwickelt. In der Praxis verursachen diese Kriterien jedoch immer noch Abgrenzungsprobleme und in der Folge uneinheitliche gerichtliche Entscheidungen. Grauzonen und Unklarheiten müssen daher durch den Gesetzgeber klargestellt werden. Das führt auch zu mehr Rechtsklarheit für die betroffenen Unternehmen. Aus diesem Grund müssen diese Kriterien als eindeutige Abgrenzung zwischen Leiharbeit und Dienst- oder Werkverträgen in das AÜG aufgenommen werden. Eine Regelung im BGB, welche die Abgrenzung eines Arbeitsverhältnisses von einem werk- oder dienstvertraglichen Verhältnis vorsähe, würde die Konstellation der verdeckten Arbeitnehmerüberlassung, bei der ein Arbeitgeber sein Personal im Rahmen eines Scheinwerk- oder -dienstvertrags einem anderen Arbeitgeber zur Verfügung stellt, höchstens mittelbar abdecken. Daher bedarf es hierfür einer konkreten Regelung im AÜG. Werden zwei Kriterien aus dem Abgrenzungskatalog erfüllt, indiziert dies die widerlegliche Vermutung, dass verdeckte Leiharbeit vorliegt. In der Folge muss der Auftrag gebende Betrieb nachweisen, dass ein echter Werk- oder Dienstvertrag vorliegt, wenn beispielsweise Beschäftigte durch eine Feststellungsklage klären lassen, ob wegen verdeckter Leiharbeit ein Arbeitsverhältnis nach § 9 Nr. 1, § 10 Abs. 1 AÜG als zu Stande gekommen gilt. Bei der Beurteilung, ob ein Dienst- oder Werkvertrag oder ein Leiharbeitsverhältnis vorliegt, ist nicht der Vertragsinhalt zwischen Werkvertrags- oder Dienstvertragsunternehmen und Besteller entscheidend, sondern die tatsächliche Durchführung des Vertrags im Betrieb.

Zu 2b: Falls gerichtlich festgestellt wird, dass kein Dienst- oder Werkvertrag, sondern verdeckte Arbeitnehmerüberlassung vorliegt, greifen erhebliche Rechtsfolgen. Das AÜG bestimmt, dass der Scheinwerk- bzw. Scheindienstvertrag nichtig ist und die illegal überlassenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer Beschäftigte des Entleihers mit allen daraus resultierenden Ansprüchen werden (§ 10 Abs. 1 AÜG). Zusätzlich greifen Ordnungswidrigkeitstatbestände für den Verleiher und den Entleiher (§ 16 Abs. 1 u. 1b usw. AÜG). In der Praxis kommt insbesondere bei Billiglöhnen die Strafbarkeit wegen Beitragshinterziehung gemäß § 266a StGB hinzu. Diese Rechtsfolgen wirken abschreckend und sollen Lohndumping verhindern. Vor diesen Rechtsfolgen können sich die Auftrag Gebenden von Werk- oder Dienstverträgen bislang schützen, indem sie Verträge nur an Fremdfirmen mit einer Verleiherlaubnis vergeben. Diese Regelungslücke wirkt wie ein „Rettungsschirm“ und schützt Unternehmen, die Löhne mittels Scheinwerk- bzw. Scheindienstverträgen absenken. Deshalb soll in § 9 Nr. 1 AÜG die Ergänzung aufgenommen werden, dass die Erlaubnis für Leiharbeit nur gilt, wenn die Überlassung vorher kenntlich gemacht wird. Damit schützt eine Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis nicht mehr vor den Rechtsfolgen bei verdeckter Leiharbeit. Diese neue Gesetzeslage erzielt eine abschreckende Wirkung zum Vorteil der betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer.

Zu 3: Missbrauch von Werk- und Dienstverträgen gibt es auch, wenn diese nicht mit einem Unternehmen, sondern nur mit einer Person abgeschlossen werden. Dabei handelt es sich um Scheinselbstständigkeit, die häufiger beispielsweise im Baugewerbe, im Logistikbereich oder auch im Fleischgewerbe zu finden ist. Wenn ein Auftrag gebender Betrieb Tätigkeiten an Soloselbstständige vergibt, dann liegt der Vorteil darin, dass er sich allen sozialen Verpflichtungen entziehen kann. In der Folge sind die Schein-Selbstständigen für ihre soziale Absicherung allein verantwortlich, obwohl sie wirtschaftlich vom Auftraggeber abhängig sind. Sie haben beispielsweise kein Anrecht auf Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, Absicherung bei Schwangerschaft oder Kündigungsschutz. Auch dieser Missbrauch muss verhindert werden. Gleichzeitig nehmen Selbstständige und deren Verbände die Statusfeststellungsverfahren zunehmend als Problem wahr. Sie klagen über unzeitgemäße Abgrenzungskriterien, langwierige Statusfeststellungsverfahren, hohe Bürokratie und über widersprüchliche Gerichtsurteile. Das führt zu Verunsicherung bei den Selbstständigen und Auftrag Gebenden gleichermaßen. Notwendig sind deshalb klare, an eine moderne Arbeitswelt angepasste Kriterien, die gezielt Missbrauch verhindern, aber die echten Selbstständigen in ihrer Tätigkeit nicht beeinträchtigen.

Zu 3a: Die Rechtsprechung hat die im Gesetz festgeschriebenen Anhaltspunkte für eine Beschäftigung (Weisungsgebundenheit und Eingliederung in die Arbeitsorganisation) gemäß § 7 SGB IV in den letzten Jahren um weitere Indizien konkretisiert. So gelten auch die schon einmal gesetzlich normierten Abgrenzungskriterien gemäß § 7a SGB IV in der Rechtsprechung weiterhin als Indizien. Diese Kriterien müssen jedoch angepasst und gesetzlich festgeschrieben werden, um im Rahmen einer Gesamtbetrachtung gezielt den Missbrauch durch Scheinselbstständigkeit verhindern zu können.

Zu 3b: Problematisch ist auch, dass die unterschiedlichen Statusfeststellungsverfahren im Sozial-, Arbeits- und Steuerrecht unabhängig voneinander durchgeführt werden. So müssen sich etwa die Finanzämter nicht an die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung halten und kommen somit ggf. zu abweichenden Einschätzungen. Das führt zu Parallelprüfungen und zu unnötiger Bürokratie. Zukünftig müssen daher gleich lautende Kriterien für alle Feststellungsverfahren abgestimmt Anwendung finden. Das würde die Planungssicherheit der Selbstständigen, aber auch der Auftraggeber erhöhen und erheblich zur Vereinfachung beitragen.

Zu 4a: Häufig werden Scheinwerk- bzw. Scheindienstverträge erst durch Hinweise von Beschäftigten oder Betriebsräten bekannt. Eine bei der Finanzkontrolle Schwarzarbeit (FKS) angesiedelte Beschwerdestelle, an die sich die Beschäftigten unbürokratisch wenden können, ist eine einfache und effiziente Möglichkeit, um Missbrauch aufzudecken. Voraussetzung dafür muss aber sein, dass die Beschäftigten bzw. Betriebsräte berechtigte Hinweise auf zweifelhafte Werk- bzw. Dienstvertragskonstruktionen und illegale Leiharbeit vorlegen können. Eine wesentliche Grundbedingung für effektive Kontrollen ist eine angemessene Personaldecke. Deshalb muss die FKS personell besser ausgestattet werden.

Zu 4b: Vor allem Beschäftigte in Betrieben ohne Betriebsräte können sich nur schwer gegen den Missbrauch von Werk- bzw. Dienstverträgen und nicht vorübergehender Leiharbeit wehren. Sie kennen häufig nicht die rechtlichen Grundlagen und ebenso wenig die Möglichkeiten, wie sie dagegen vorgehen können. Zudem haben sie in der Regel die berechtigte Sorge, dass sie benachteiligt oder gar entlassen werden, wenn sie zweifelhafte Werk- bzw. Dienstvertragskonstruktionen problematisieren. Deshalb ist ein Verbandsklagerecht für die im Betrieb zuständige Gewerkschaft notwendig, um den Missbrauch von Werk- bzw. Dienstverträgen aufzudecken und dagegen vorgehen zu können.

Zu 5: Betriebsräte müssen mehr Informations- und Mitbestimmungsmöglichkeiten hinsichtlich des Einsatzes von Leiharbeit und Werk- bzw. Dienstverträgen erhalten. So kann häufig bereits vor dem Einsatz von Leiharbeit bzw. vor der Vergabe von Werk- bzw. Dienstverträgen Missbrauch festgestellt und in der Folge können langwierige und teure gerichtliche Verfahren verhindert werden. Die hier genannten Forderungen basieren auf einem vom Bundesrat beschlossenen Gesetzentwurf (Bundestagsdrucksache 18/14).

Zu 5a: Arbeitgebende müssen Betriebsräte bereits heute über den Einsatz von Werk- bzw. Dienstverträgen und Leiharbeit unterrichten. Diese Unterrichtungspflicht wird aber nur unzureichend umgesetzt. Deswegen ist eine rechtliche Klarstellung notwendig. In § 80 Absatz 2 Satz 1 des Betriebsverfassungsgesetzes (BetrVG) wird eingefügt, dass die Arbeitgebenden dem Betriebsrat alle notwendigen Unterlagen über Personen vorlegen müssen, die nicht in einem Arbeitsverhältnis zu den Arbeitgebenden stehen und länger als einen Monat auf dem Betriebsgelände tätig sind. Zudem wird in § 92 Absatz 1 BetrVG ergänzt, dass sich die Unterrichtungspflicht auch auf den geplanten Einsatz von Beschäftigten einer Fremdfirma bezieht, die länger als einen Monat auf dem Betriebsgelände eingesetzt werden. Der Betriebsrat muss die Chance haben zu beurteilen, ob es sich bei dem Einsatz von Fremdpersonal um einen „legitimen“ Werk- bzw. Dienstvertrag handelt oder um Leiharbeit. Er muss sein Unterrichtungsrecht auch laufend geltend machen können. Nur so ist zu beurteilen, ob sich durch eine nachträgliche Veränderung der Arbeitsabläufe aus einem Werk- bzw. Dienstvertragsverhältnis eine Arbeitnehmerüberlassung entwickeln könnte oder bereits entwickelt hat. Ebenfalls kann auch nur so eine nicht vorübergehende Leiharbeit identifiziert werden. Der Aufwand für Unternehmen und Betriebsräte wird jedoch begrenzt. Personen oder Betriebe, die nur kurze Zeit auf dem Betriebsgelände tätig sind, werden durch eine Frist von einem Monat von der Unterrichtungspflicht der Arbeitgebenden ausgenommen.

Zu 5b: Der Missbrauch von Werk- bzw. Dienstverträgen und Leiharbeit muss verhindert werden, um die Rechte des Fremdpersonals zu schützen. Gleichzeitig muss die unternehmerische Freiheit der Unternehmen, strategische betriebliche Entscheidungen zu treffen, gewahrt bleiben. Gesetzliche Regulierung darf nicht dazu führen, dass die Vergabe von Werk- bzw. Dienstverträgen per se als Absicht gedeutet wird, Arbeitnehmerrechte zu umgehen. Deshalb ist ein einschränkendes grundsätzliches Mitbestimmungsrecht nicht angemessen. Dennoch sollten die Erfahrungen und das Wissen des Betriebsrats über die Abläufe im Betrieb frühzeitig genutzt werden,

um missbräuchliche Werk- bzw. Dienstvertragsgestaltungen und nicht vorübergehende Leiharbeit zu verhindern. Dies hat für alle Beteiligten den Vorteil, dass langwierige und teure Verfahren vermieden werden. Deshalb soll der Betriebsrat ein Zustimmungsverweigerungsrecht erhalten, indem die schon heute geltenden Zustimmungsverweigerungsgründe in § 99 Absatz 2 Nummer 1, 3 und 6 BetrVG zum Schutz der bereits im Betrieb Beschäftigten analog zur Leiharbeit auch auf den Einsatz von Fremdpersonal, das aufgrund von Werk- und Dienstverträgen länger als einen Monat auf dem Gelände des Betriebes tätig ist, mit einem neuen § 99a ausgedehnt werden. In Unternehmen mit mehr als 20 wahlberechtigten Beschäftigten kann der Betriebsrat seine Zustimmung verweigern, wenn der Einsatz von Fremdpersonal gegen gesetzliche oder sonstige Vorschriften verstößt, Nachteile für die Stammbelegschaft oder eine Störung des Betriebsfriedens drohen. Kleine Betriebe sind davon nicht betroffen, weil das Zustimmungsverweigerungsrecht nur in Betrieben mit mehr als 20 Beschäftigten greift. Zudem gilt es auch nicht bei Werk- bzw. Dienstverträgen, die nur für einen Zeitraum von weniger als einem Monat vergeben werden. Auf diese Weise wird der Betriebsrat bei der Bewältigung seiner Aufgaben gestärkt. Die unternehmerische Entscheidungsfreiheit in der Frage, wie und mit welchen Mitteln die Arbeitgebenden ihre unternehmerischen Zwecke verfolgen wollen, wird dadurch nicht unverhältnismäßig eingeschränkt.

Zu 5c: Nach geltender Rechtslage ist der Betriebsrat des entsendenden Werk- bzw. Dienstvertragsunternehmens für die Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten, und hier konkret für den Arbeitsschutz, zuständig. Diese Regelung läuft aber ins Leere, wenn das Werk- bzw. Dienstvertragsunternehmen auf dem Gelände des Bestellunternehmens tätig wird. Deshalb muss das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats des Bestellunternehmens beim Arbeitsschutz analog zur Leiharbeit auf die bislang faktisch schutzlosen Werk- bzw. Dienstvertragsbeschäftigten erweitert werden. In § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG wird ergänzt, dass die Unfallverhütungsvorschriften für alle auf dem Betriebsgelände tätigen Personen gelten. Durch die neue Regelung werden die Rechte des Betriebsrats des Werk- bzw. Dienstvertragsunternehmens weder geschmälert noch beeinträchtigt, sondern ergänzt. Werk- bzw. Dienstvertragsbeschäftigte erhalten dort eine Sicherung und Ergänzung, wo dieser Schutz ansonsten wegen der Umstände des Einzelfalls ins Leere liefe. Notwendig ist dies auch, weil sich ein unvollständiger Arbeitsschutz der Werk- bzw. Dienstvertragsbeschäftigten auch negativ auf die anderen Beschäftigten des Bestellbetriebes auswirken und die Unfallgefahr erhöhen kann. Deshalb müssen die Unfallverhütung und der Arbeitsschutz auch bei Werk- und Dienstverträgen arbeitsplatz- und betriebsbezogen geregelt werden.

Zu 5d: Leiharbeitskräfte werden zukünftig bei den betrieblichen, für die Wahlordnungen und den für die Unternehmensmitbestimmung geltenden Schwellenwerten mitgezählt. In Betrieben mit einem hohen Anteil an Leiharbeitskräften muss das Fremdpersonal bei den Schwellenwerten berücksichtigt werden, da die Zahl der Beschäftigten die Größe der Interessenvertretungen bestimmt. Das ist notwendig, weil die Betriebsräte den Arbeitsschutz auch für das Fremdpersonal gewährleisten und dafür ausreichende personelle Ressourcen und Zeit zur Verfügung stehen müssen.

Satz: Satzweiss.com Print, Web, Software GmbH, Mainzer Straße 116, 66121 Saarbrücken, www.satzweiss.com
Druck: Printsystem GmbH, Schafwäsche 1-3, 71296 Heimsheim, www.printsystem.de
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlag GmbH, Postfach 10 05 34, 50445 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Fax (02 21) 97 66 83 44, www.betrifft-gesetze.de
ISSN 0722-8333