

praxisratgeber



Novelle
Die gesetzlichen
Änderungen auf
einen Blick

Der Weg durch die AÜG-Reform

Was das neue Gesetz bringt und wie Sie mit dem Dienstleister die richtige Spur finden

GLEICHSTELLEN Die neue Equal-Pay-Regelung wird zu erheblich mehr Aufwand führen s. 14

STELLENWECHSEL Ohne tarifliche Ausnahme wird ein Einsatz nach 18 Monaten enden s. 12

WECHSELSPIEL Der Werkvertrag als vermeintliche Alternative zur Zeitarbeit wird riskanter s. 16



Ausgezeichnete Personallösungen

Ob Arbeitnehmerüberlassung, Personalvermittlung oder Großkundenlösungen – in Personalfragen vertrauen Unternehmen auf die Qualität, Verbundenheit und Schnelligkeit von Unique.

Das dritte Jahr in Folge wurde Unique mit dem Siegel „Top Personaldienstleister“ ausgezeichnet.

Deutschlandweit an über 80 Standorten.

Unique Personalservice GmbH
info@unique-personal.de

www.unique-personal.de

Kunden loben...

- ...die Auswahl der Kandidaten
- ...die Qualität der Dienstleistung
- ...den Service und die Betreuung
- ...das Preis-Leistungs-Verhältnis

U 
unique

Liebe Leserinnen und Leser,

die Einführung der Branchenzuschläge im Jahr 2012 bedeutete eine tiefgreifende Veränderung für die Zeitarbeit. Worauf es damals ankam, haben wir in einem Praxisratgeber mit unserem Partner Unique Personalservice aufgearbeitet. Jahre später steht nun mit der



„Um die neuen Pflichten zu erfüllen, müssen

Dienstleister und Unternehmen einen engeren Austausch pflegen.“

Michael Miller, Redaktion Personalmagazin

beschlossenen Reform des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes erneut ein einschneidender Wandel vor der Tür:

Ab April gelten komplexe Vorschriften, die Branche und Kunden schwer beschäftigen werden. Mehrkosten und Mehraufwand sind zu befürchten. Grund genug, erneut in einem Praxisratgeber

gemeinsam mit Unique die

Änderungen durch die Reform sowie Lösungen zu skizzieren.

Um die neuen Pflichten zu erfüllen, müssen Dienstleister und Unternehmen zusammenrücken und einen engeren Austausch pflegen. Die Dienstleister sind auf mehr Informationen angewiesen, etwa zur Lohnstruktur bei Equal Pay. Gelingt dies, können beide Seiten die heutigen Sorgen – die denen von 2012 ähneln – hinter sich lassen.

Michael Miller, Redaktion Personalmagazin

INHALT

04 Branche bleibt flexibel

Durch die neue AÜG-Reform muss die Zeitarbeitsbranche erneut ihre Anpassungsfähigkeit beweisen

06 „Werden uns neu ausrichten“

Was die neue AÜG-Reform für Personaldienstleister bedeutet und was künftig auf sie zukommt, erklärt Bénédicte Autem von Unique Personalservice

08 Die Änderungen auf einen Blick

Welche neuen Vorschriften und Konsequenzen die AÜG-Reform für Personaldienstleister und Einsatzunternehmen bringt

12 Auf Ausnahmen hinwirken

Wie Zeitarbeitnehmer länger als die nun vorgeschriebenen 18 Monate im Betrieb bleiben können

14 An einem Strang ziehen

Die neuen Equal-Pay-Regelungen werden für Mehraufwand sorgen, auch bei Unternehmen

16 Mehr Komplexität, mehr Risiko

Nach der AÜG-Reform könnten Unternehmen versucht sein, auf Werkverträge zu setzen. Ein Blick auf die Kriterien zeigt, dass deren korrekte Anwendung jedoch komplex bleibt

IMPRESSUM

VERLAG Haufe-Lexware GmbH & Co. KG, Munzinger Straße 9, D-79111 Freiburg
Kommanditgesellschaft, Sitz und Registergericht Freiburg, HRA 4408
Komplementäre: Haufe-Lexware Verwaltungs GmbH, Sitz und Registergericht Freiburg, HRB 5557; Martin Laqua
Beiratsvorsitzende: Andrea Haufe
Geschäftsführung: Isabel Blank, Markus Dränert, Jörg Frey, Birte Hackenjos, Randolph Jessl, Markus Reithwiesner, Joachim Rotzinger, Dr. Carsten Thies

Steuernummer: 06392/11008
UST-ID: DE 812398835

REDAKTION Reiner Straub (Herausgeber), Michael Miller

ABONNENTEN-SERVICE UND VERTRIEB

E-Mail: zeitschriften@haufe.de, Tel. 0800 5050445 (kostenlos)

ANZEIGEN Klaus Sturm, Tel. 0931 2791-733

E-Mail: klaus.sturm@haufe-lexware.com

GRAFIK/LAYOUT Ruth Großer

DRUCK Konradin Druck GmbH, Kohlhammerstraße 1-15, 70771 Leinfelden-Echterdingen

TITELBILD wildpixel / thinkstockphotos.de

VERBREITUNG Der Praxisratgeber ist eine gemeinsame Sonderveröffentlichung von Personalmagazin und der Unique Personalservice GmbH. Er ist der Ausgabe Januar 2017 des Personalmagazins beigeheftet. Aktuelle Information zu den Zeitschriften- und Online-Angeboten der Haufe-Gruppe finden Sie unter:

www.haufe.de/mediacenter

Branche bleibt flexibel

TREND. Immer wieder rückt die Zeitarbeit in den Fokus politischen Handelns. Durch die AÜG-Reform wird die Branche ihre Anpassungsfähigkeit erneut beweisen müssen.

Von **Michael Miller** (Red.)

Um die Zeit des Jahreswechsels haben sich schon häufiger die Rahmenbedingungen in der Zeitarbeit teils erheblich verändert: Ein größerer Wandel fand beispielsweise mit den Hartz-Gesetzen zum Januar 2003 statt. Zum Dezember 2011 hat der Gesetzgeber die europäische Zeitarbeitsrichtlinie umgesetzt. Ein Schwerpunkt damals: der Zugang zu Gemeinschaftseinrichtungen im Einsatzunternehmen sowie Informationspflichten gegenüber dem Zeitarbeitnehmer. Im Januar 2012 folgte erstmals auf Basis des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG) eine Lohnuntergrenze, die für allgemeinverbindlich erklärt wurde. Die Tarifvertragspartner – Arbeitgeberverbände und Gewerkschaften – legen dabei fest, wie hoch der Branchen-Mindestlohn

sein soll. Im November 2012 dann ein großer Einschnitt: die Einführung der Branchenzuschläge (siehe Kasten). Und nicht zuletzt: Seit Januar 2014 – also ein Jahr vor dem allgemeinen gesetzlichen Mindestlohn – steigt die Lohnuntergrenze der Branche auf 8,50 Euro in Westdeutschland. Zugegeben: Eine wichtige gesetzliche Vorgabe, die sogenannte „Lex Schlecker“, will nicht recht ins Bild des Jahreswechsels passen. Das Gesetz war ab April 2011 wirksam und sollte vermeiden, dass Unternehmen eine sogenannte „Drehtür-Klausel“ einsetzen.

Neben all diesen Entwicklungen genoss und genießt die Zeitarbeitsbranche immer wieder hohe Aufmerksamkeit in Berlin. Kaum eine andere Branche wird derart sorgfältig und regelmäßig von der Politik beobachtet und kommentiert. Und: Nicht selten stellen einige Akteure die Branche in einem zweifelhaften Licht

dar. Die Schwierigkeit dabei: Diese Art der Diskussion überlagert oft jegliche sachliche Auseinandersetzung und sorgt für ein einseitiges Bild. Zumal die überproportional hohe Aufmerksamkeit auch verwundert, beträgt der Anteil von Zeitarbeitnehmern im Vergleich zu allen Beschäftigten lediglich 2,6 Prozent (2015). In absoluten Zahlen also: 951.000 Zeitarbeitnehmer gegenüber 36,15 Millionen Beschäftigten insgesamt, wie die Bundesagentur für Arbeit (BA) in deren Bericht zum Arbeitsmarkt feststellt.

Und es gibt auch eine andere Seite. Kürzlich hatte das Institut für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung (IAB) beispielsweise einen der positiven Effekte der Branche herausgearbeitet: Zeitarbeit kann ein Sprungbrett in reguläre Beschäftigung sein, stellten die IAB-Forscher fest. Ein weiterer positiver Aspekt: Zeitarbeit ist als Flexibilisierungsinstrument der Unternehmen gefragt wie selten zuvor. „Die Anzahl der Leiharbeitnehmer ist im langfristigen Vergleich in der Tendenz mit hoher Dynamik gewachsen“, stellte die BA in dem aktuellen Bericht für das Jahr 2015 über die Zeitarbeitsbranche fest.

Dennoch griff die Regierung erneut ein und pochte auf die Reform des AÜG. Der Inhalt: Themen, wie Überlassungshöchstdauer, Equal Pay oder Werkverträge restriktiver regulieren.

Branchenzuschläge als Paradebeispiel

Dabei sind gerade die Ende 2012 eingeführten Branchenzuschläge ein anschauliches Beispiel dafür, dass sich die Branche auch selbstständig an neue

GRUNDLAGE

Was Branchenzuschläge bedeuten

In immer mehr Branchen gelten besondere Zuschläge für Zeitarbeitnehmer. Durch dieses Instrument steigt dessen Gehalt mit zunehmender Einsatzdauer.

Im System der Tarifverträge über Branchenzuschläge gilt zunächst der allgemeine tarifliche Grundlohn. Dieser wird bei ununterbrochener Beschäftigung im Einsatzunternehmen meist in fünf Stufen aufgestockt. Je länger der Einsatz dauert, desto höher der Zuschlag. In der Metall- und Elektroindustrie beispielsweise – der ersten Branche, in der die Tarifpartner im November 2012 Branchenzuschläge vereinbarten – steigen die Löhne der Zeitarbeiter erstmals nach sechs Wochen Einsatz um 15 Prozent. In der letzten Stufe (nach neun Monaten) verdienen Zeitarbeiter 50 Prozent mehr. Die Möglichkeit, Zuschläge zu deckeln, verhindert höhere Einkommen als bei Stammmitarbeitern.

1972

Arbeitnehmerüberlassungsgesetz tritt in Kraft

- 3 Monate Überlassungshöchstdauer
- Arbeits- und sozialversicherungsrechtlicher Mindestschutz für Zeitarbeiter
- Gesetzliche Erlaubnispflicht

1985 -
2002**Erweiterung der Überlassungshöchstdauer**

- auf 6 Monate (1985)
- auf 9 Monate (1994)
- auf 12 Monate (1997)
- auf 24 Monate (2002)

2003

Hartz-Reformen

- Keine zeitliche Beschränkung der Überlassungsdauer mehr
- Equal-Treatment-Grundsatz, Abweichung über Tarifverträge möglich

2011

Weitere AÜG-Reformen

- Umsetzung EU-Leiharbeitsrichtlinie
- Abschaffung Drehtür-Effekt
- AÜG auch auf nicht gewerbsmäßige Arbeitnehmerüberlassung anwendbar

2012

- Allgemeine (allgemeinverbindliche) Lohnuntergrenze
- Einführung Branchenzuschläge

2014

- Mindestlohn auf tarifvertraglicher Basis steigt auf 8,50 Euro (West)/7,86 Euro (Ost)

2017

Aktuelle AÜG-Reform

- Equal Pay nach neun Monaten
- Überlassungshöchstgrenze von 18 Monaten
- Kennzeichnungspflichten
- Verbot der verdeckten Arbeitnehmerüberlassung

ten, zur Überlassungshöchstdauer nach 18 Monaten, zur Kennzeichnungs- und Konkretisierungspflicht, et cetera (die Änderungen in der Übersicht ab Seite 8). Ähnlich wie die Branchenzuschläge bringen auch diese Änderungen einen enormen Komplexitätsgrad mit sich, mit dem Personaldienstleister und Einsatzunternehmen umgehen müssen. Es ist noch ein wenig Zeit zur Vorbereitung, gelten die Regeln doch erst ab April 2017. Diese Zeit gilt es jedoch zu nutzen, bevor Ende September 2018 erstmals die Überlassungshöchstdauer zum Thema wird.

Zwischenzeitlich haben Personaldienstleister zwar Erfahrung mit Veränderungen. Insofern muss ihnen in diesem Fall – wie schon bei den Einschnitten der vergangenen Jahre – im Kern auch nicht bange sein. Dennoch bleibt die Umsetzung der Regeln eine kernige Aufgabe.

Reform stützt Branchenzuschläge

Genauer betrachtet zeigt die Regierung in der AÜG-Reform aber auch, dass die Zeitarbeitsbranche zum Beispiel mit dem Thema Branchenzuschläge auf dem richtigen Weg ist. Das Gesetz selbst fördert nämlich die weitere Verbreitung der Branchenzuschläge durch ein doppeltes Privileg: In den Branchen mit entsprechenden Zuschlägen kann – bei entsprechenden tariflichen Regelungen – Equal Pay erst nach 15 statt bereits nach neun Monaten greifen. Zudem ist eine erhebliche Erleichterung für die Berechnung von Equal Pay vorgesehen (mehr dazu ab Seite 14).

Auch wenn sie inhaltlich für eine Zäsur sorgen wird: Rein zeitlich passt die AÜG-Reform nicht in das anfangs skizzierte Jahreswechsel-Bild, gelten die neuen Regeln ja „erst“ ab April. Ob aber Januar oder April, bei Dienstleistern und Unternehmen herrscht vielmehr die Sehnsucht vor, sich in den kommenden Jahren nicht wieder an andere gesetzliche Vorgaben anpassen zu müssen.

Die aktuellen Herausforderungen und Lösungsansätze haben wir auf den nächsten Seiten zusammengefasst. ■

Rahmenbedingungen anpassen kann. Sie sind eine Antwort für Unternehmen und Mitarbeiter auf den Vorwurf der geringen Vergütung in der Branche.

Das System der Tarifverträge für Branchenzuschläge ist recht komplex. Die Einführung sowie die ständige Anwendung war und ist ein Kraftakt für Personaldienstleister. Heute sind die Branchenzuschläge jedoch ein verbreitetes Mittel, das sich etabliert hat. Und: Das Instrument führt nicht nur zu einer besseren Bezahlung der Zeitarbeitnehmer. Es bewirkt auch, dass für Einsatzunternehmen der Zeitarbeitnehmer selbst mehr in den Mittelpunkt rückt.

Dennoch: Trotz allen positiven Bemühens und trotz aller Anpassungen war die Zeitarbeit erneut in den Fokus der Berliner Politik geraten. Zwar formierte sich auch Widerstand gegen die Reformvorschläge. Viele Experten kritisierten jedoch hauptsächlich den zunächst vorgesehenen Kriterienkatalog zum Thema „Werkvertrag“ beziehungsweise zur Definition des Arbeitsverhältnisses. In der Abwägung fürchteten viele Gegner des Gesetzes die Gefahr einer Regulierung in diesem Bereich wohl mehr als eine Veränderung der Zeitarbeitsregeln.

Nun sind sie also umgesetzt: die Vorschriften zu Equal Pay nach neun Mona-

„Werden uns neu ausrichten“

INTERVIEW. Was die AÜG-Reform für die Branche der Personaldienstleister bedeutet, wo diese heute steht und was künftig auf sie zukommt, erklärt Bénédicte Autem.

personalmagazin: Der Gesetzgeber greift mit der aktuellen Reform erneut regulierend bei der Arbeitnehmerüberlassung ein. Überlassungshöchstdauer, Equal Pay und Kennzeichnungspflicht: An welchen Neuregelungen werden Sie voraussichtlich am meisten zu knabbern haben?

Bénédicte Autem: Am meisten beschäftigt uns sicherlich, dass es ganz grundsätzlich erheblich schwieriger wird, die gesetzlichen Vorgaben einzuhalten. Unique genießt einen hervorragenden Ruf in der Personaldienstleistungsbranche. Dies hängt sicherlich damit zusammen, dass sich unsere Kunden auf die Qualität unserer Dienstleistungen verlassen können. Wir bieten ein faires Preis-Leistungs-Verhältnis. Qualität und Verlässlichkeit bedeuten für uns in diesem Zusammenhang aber auch, dass wir die geltenden Gesetze und Bestimmungen einhalten. Genau in diesem Punkt sehe ich immer noch einen der wesentlichen Kritikpunkte an der Gesetzesreform: Was genau unter „Equal Pay“ zu verstehen ist, ist nicht definiert.

„Die Gesetzesnovelle wird sich voraussichtlich kontraproduktiv auf die Flexibilität auswirken. Das dürfte Frustration bei allen Beteiligten schaffen.“



BÉNÉDICTE AUTEM ist Vorsitzende der Geschäftsführung der Unique Personalservice GmbH – Member of USG People.

Es wurde bislang durch den Gesetzgeber nicht festgelegt, welche Bestandteile der Vergütung eines vergleichbaren Stammmitarbeiters in die Berechnung für eine Bezahlung nach Equal Pay mit einbezogen werden müssen. Dies wird in der Praxis dazu führen, dass sowohl der Personaldienstleister als auch seine Kundenunternehmen erhebliche administrative Aufwände haben werden, um zu erheben und möglichst sicher zu identifizieren, was im Einzelfall das Equal Pay ist. Echte Sicherheit, dass man alles richtig gemacht hat, wird es aber nicht geben.

personalmagazin: Und wie stehen Sie zur Überlassungshöchstdauer?

Autem: Es ist uns wichtig, dass unsere Mitarbeiter zufrieden sind und gerne bei uns und für unsere Kunden arbeiten. Daher steht bei Unique immer der Mensch im Mittelpunkt. Dazu gehört neben der Bezahlung von fairen Löhnen aber auch Perspektive, Sicherheit und vor allem Vertrauen. Das Erreichen einer möglichen, nennen wir es Equal-Pay- oder Höchstüberlassungsgrenze, wird in der Praxis jedoch dazu führen, dass Mitarbeiter ihre aktuellen Einsätze beenden und in neue Einsätze wechseln müssen. Damit wird oft in Verbindung stehen, dass erreichte Zuschlagsstufen, also ein höherer Lohn, nicht mehr gezahlt werden können. Es wird eine Mammutaufgabe für uns werden, unsere Mitarbeiter in solchen Situationen – immer wieder – zu motivieren und sicherzustellen, dass sie nicht das Vertrauen in uns als Arbeitgeber verlieren.

personalmagazin: Ein Ziel der neuen Reform soll laut Gesetzgeber sein, die Arbeitnehmerüberlassung an der Kernfunktion, nämlich dem flexiblen Personaleinsatz, zu orientieren. So schreibt es die Regierung in der Gesetzesbegründung. Erreichen die im Gesetz verankerten Änderungen dieses Ziel?

Autem: Nein, im Gegenteil: Die Gesetzesnovelle wird sich voraussichtlich kontraproduktiv auf die Flexibilität auswirken. Es wird Kunden geben, deren Projekt nach 18 Monaten noch nicht vorüber ist und sie dennoch – qua Gesetz – auf bewährte und qualifizierte Mitarbeiter verzichten müssen. Das wird Frustration bei allen Beteiligten schaffen, auf

Kundenseite wie aufseiten der betroffenen Arbeitnehmer. Für die Kunden, weil sie ihre Flexibilität nicht mehr wie gewohnt leisten werden können. Für Mitarbeiter insbesondere wegen der extremen Lohnschwankungen. Die Branche für Personaldienstleistungen wird dadurch also insgesamt an Attraktivität verlieren. Es ist bereits heute schon sehr schwer, die richtigen Bewerber mit der passenden Qualifikation für unsere Kundenprojekte zur richtigen Zeit am richtigen Ort anzubieten. Sind in Zukunft nicht mehr, sondern eher weniger Bewerber bereit, in der Personaldienstleistung zu arbeiten, kann das die Flexibilität enorm einschränken.

personalmagazin: *In den vergangenen Jahren war die Zeitarbeit ja in regelmäßigen Abständen von neuen Gesetzen oder Reformen durch den Gesetzgeber betroffen. Was bedeutet die AÜG-Novelle jetzt für die Personaldienstleisterbranche?*

Autem: Insgesamt bedeutet die Reform sowohl für uns als auch für unsere Kunden und unsere Mitarbeiter, dass wir – erneut – einer geänderten Gesetzeslage gerecht werden müssen. Wie schon so oft über die vergangenen Jahre, gilt es wieder Organisation und Prozesse an den neuen Anforderungen auszurichten, die neuen Regelungen zu „verdauen“ und zu verinnerlichen. Hier wollen und können wir als Dienstleister für unsere Kunden und Mitarbeiter einen Großteil des Aufwands, insbesondere in

der Vorbereitung, Administration und Lösungsentwicklung abnehmen. Dennoch lässt sich nicht vermeiden, dass sich alle Beteiligten mit den Veränderungen beschäftigen werden müssen.

personalmagazin: *Die Zeitarbeit leidet ja noch immer unter einem angekratzten Image. Kann die Reform hier ein wenig aufpolierend wirken?*

Autem: Die Zeitarbeitsbranche hat in den vergangenen Jahren viel erreicht. In einer Vielzahl der Einsatzbranchen, zum Beispiel in den Branchen Metall und Elektro oder Chemie, gelten bereits heute Zuschlagstarifverträge, die Zeitarbeitnehmer in ihrer Vergütung stufenweise auf das Niveau der Stammbeslegschaft heben. In anderen Branchen hat die Zeitarbeitsbranche bereits heute ein vergleichbares oder gar besseres Vergütungsniveau als die Einsatzbetriebe – wie etwa in den Bereichen Lebensmittel oder Dienstleistung. Trotzdem arbeiten wir bei Unique jeden Tag hart daran, den immer noch in weiten Teilen der Gesellschaft negativ belegten Ruf der Zeitarbeitsbranche zu verbessern. Sollten wegen der geänderten Gesetzeslage unsere Kunden feststellen, dass wir weniger Flexibilität liefern und unsere Mitarbeiter unzufrieden werden, dann wirkt uns diese Reform natürlich eher den berühmten Knüppel zwischen die Beine, als dass sie einen Beitrag zur positiven Entwicklung der Zeitarbeitsbranche sein kann.

„Die Unternehmen werden in Zukunft mehr denn je flexible Lösungen nachfragen. Daher wird die Branche der Personaldienstleister weiter wachsen.“

personalmagazin: *Abseits der aktuellen Regulierung sind die aktuellen Branchenzahlen erfreulich: Erstmals beschäftigte die Zeitarbeitsbranche 2015 fast eine Million Zeitarbeitnehmer – so viele wie nie zuvor. Wie wird sich die Branche in den kommenden Jahren entwickeln und welche Trends und Herausforderungen sehen Sie?*

Autem: Die Branche wird in Zukunft weiter wachsen. Daran wird keine der heute absehbaren Veränderungen etwas ändern. Unternehmen werden in Zukunft mehr denn je flexible Lösungen nachfragen. Das gilt insbesondere auch für den Personalbereich. Digitalisierung wird eines der zentralen Themen sein, die uns in den nächsten Jahren prägen werden. Jeder Einzelne kann für sich selbst ja bereits heute feststellen, wie sich sein privates und berufliches Leben durch die neuen digitalen Möglichkeiten, soziale Netzwerke und digitale Kommunikationsmöglichkeiten stetig verändert und weiterentwickelt. Diese Entwicklung wird noch weiter zunehmen. Bei Unique beschäftigen wir uns intensiv auch mit diesen Themen, unter anderem auch in Verbindung damit, wie wir unsere Mitarbeiter und Bewerber in Zukunft noch besser erreichen können oder welche Möglichkeiten wir bei den gesellschaftlichen Herausforderungen rund um das Thema Integration von Flüchtlingen haben. ■

Das Interview führte **Michael Miller**.

DAS UNTERNEHMEN

Als Full-Service-Anbieter unter den Personaldienstleistern bietet Unique den Unternehmen innovative und effiziente Konzepte für alle HR-Fragestellungen. Das Leistungsspektrum umfasst klassische Arbeitnehmerüberlassung, Personalvermittlung sowie Großkundenlösungen. Spezialisiert ist das Unternehmen auf Branchenlösungen für Industrie, Handwerk, Logistik, Handel, Dienstleistung, Kaufmännische und Gesundheit. Unique ist deutschlandweit mit rund 80 Niederlassungen präsent und beschäftigt über 8.000 Mitarbeiter. In mehr als 40 Jahren hat der Personaldienstleister seine Erfahrungen auf dem Arbeitsmarkt ausgebaut. Unique ist ein Tochterunternehmen der börsennotierten USG People B. V., eines international führenden Personaldienstleistungskonzerns.

Die Änderungen auf einen Blick

GESETZ. Nach langem Hin und Her gelten zum 1. April 2017 die neuen Vorschriften der AÜG-Reform. Was sich ändern wird und welche Konsequenzen daraus folgen.

Von **Michael Miller** (Red.)

Zeitarbeiter höchstens für 18 Monate einsetzen und spätestens nach neun Monaten mit gleicher Bezahlung: Diese zwei Aspekte sind wohl die bekanntesten Änderungen, die die Reform des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG) bringen wird. Mit diesen beiden Gesichtspunkten, zumal derart verkürzt dargestellt, ist es aber nicht getan – nicht

nur für Personaldienstleister, sondern gerade auch für Unternehmen, die Zeitarbeiter einsetzen.

So enthält das Gesetz etwa weitere Details zu Höchstüberlassung und „Equal Pay“, beispielsweise zu Ausnahmen, Sanktionen bei Verstößen oder formalen Anforderungen. Aber auch Vorschriften zum Einsatz von Zeitarbeitnehmern bei Streik oder zur Berechnung von Schwellenwerten im Einsatzunternehmen sind mit der AÜG-Novelle neu geregelt. Der

Überblick zeigt, welche Änderungen ab 1. April 2017 für Einsatzunternehmen wie für Personaldienstleister gelten.

Überlassungshöchstdauer: Der Wechsel nach 18 Monaten

Künftig schreibt § 1 Abs. 1b des AÜG vor, dass derselbe Zeitarbeiter „nicht länger als 18 aufeinanderfolgende Monate demselben Entleiher überlassen“ werden darf. Da sich die Regelung nicht auf den konkreten Arbeitsplatz bezieht, können die Einsatzunternehmen diesen Arbeitsplatz also länger als 18 Monate mit Zeitarbeitnehmern besetzen. „Derselbe“ darf jedoch im Grundsatz für maximal 18 Monate im Unternehmen eingesetzt werden – und zwar unabhängig von der Position und vom Personaldienstleister, der ihn überlässt.

Von dieser Obergrenze kann jedoch durch oder aufgrund tarifvertraglicher Regelungen abgewichen werden. Zentrales Element sind dabei die Vorgaben des Tarifvertrags der Einsatzbranche, nicht jedoch jener der Zeitarbeitsbranche. Dieser Tarifvertrag kann eine andere Überlassungshöchstdauer vorgeben oder abweichende Betriebsvereinbarungen zulassen (Details ab Seite 12).

Sanktion: Bereits ab dem ersten Tag, ab dem die Obergrenze überschritten wird, entsteht ein Arbeitsverhältnis zwischen Einsatzunternehmen und Zeitarbeiter. Letzterer kann dieser Sanktion unter bestimmten Voraussetzungen und innerhalb bestimmter Fristen widersprechen (siehe sogleich zur Festhaltungserklärung). Zudem drohen dem Einsatzunternehmen und dem Personal-

Die AÜG-Reform hat neue Hürden geschaffen, die Unternehmen und Dienstleister nun überspringen müssen.

© AUDREY BERG / FOTOLIA.COM



BGB-ÄNDERUNG

Erstmals das Arbeitsverhältnis definiert

Ein zentraler Punkt der AÜG-Novelle sollte es sein, den Arbeitnehmerbegriff gesetzlich festzuschreiben, um angebliche Missbrauchsfälle leichter aufzudecken. Der erste Versuch schoss jedoch über das Ziel hinaus. Was bleibt, ist eine vage Beschreibung.

Zum ersten Mal sollte im Gesetz die Arbeitnehmereigenschaft definiert werden. Gegen die im ersten Entwurf vorgestellte Kriterienliste regte sich jedoch erheblicher Widerstand, da dadurch auch solche Werkverträge als Arbeitsverhältnis klassifiziert worden wären, die völlig unkritisch als Werkverträge anerkannt sind. Das Gesetz schreibt daher in § 611a BGB nur die Rechtsprechung fest. Diese ist jedoch bewusst vage gehalten, schließlich wandelt sich die Definition des Arbeitsverhältnisses mit der Zeit. Zumindest weisen die Gesetzgebungsmaterialien ausdrücklich darauf hin: Das Gesetz soll „zeitgemäßen Formen des kreativen oder komplexen Projektgeschäfts nicht entgegenstehen“.

dienstleister eine saftige Geldbuße (bis zu 30.000 Euro). Nicht zuletzt steht die Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis des Dienstleisters auf dem Spiel.

Unterbrechungszeit: Nach drei Monaten zurück auf Null

Erst wenn zwischen zwei Einsätzen desselben Zeitarbeitnehmers im gleichen Einsatzunternehmen mehr als drei Monate liegen, beginnt die Berechnung der Höchstüberlassungsdauer wieder von vorne. Bei weniger als drei Monaten werden die Einsatzzeiten im selben Einsatzunternehmen zusammengezählt.

Bleibt die Frage, wann es sich um dasselbe Einsatzunternehmen – das Gesetz spricht von der Überlassung „an denselben Entleiher“ – handelt. Wie ist dies beispielsweise zu beurteilen, wenn ein Zeitarbeiter in einem Gesamtbetrieb zweier Unternehmen am selben Standort eingesetzt wird? Formalrechtlich mag er zunächst an das eine und im Anschluss an das andere Unternehmen überlassen worden sein. Tatsächlich wird der Zeitarbeiter jedoch für beide Einsätze im selben Betrieb eingesetzt. Insofern könnte man eventuell die Zeiten in den beiden Unternehmen addieren müssen. Anders dürfte sich der Fall dagegen bei der Überlassung an zwei Konzerntöchter darstellen, die jeweils an verschiedenen Standorten tätig sind – auch wenn die beiden selbstständigen Unternehmen über eine Konzern-

mutter miteinander verbunden sind. Mehr Sicherheit bei der Berechnung der Höchstüberlassungsdauer – und übrigens auch der Neun-Monats-Frist für Equal Pay – werden voraussichtlich erst Gerichtsentscheidungen bringen.

Apropos Berechnung: Die Zeiten bis zum Inkrafttreten des Gesetzes im April werden nicht berücksichtigt. Alle Zeitarbeiter starten also im April bei null.

Festhaltungserklärung: Die Arbeitsagentur als Notar

Ist aufgrund eines Verstoßes die Rechtsfolge vorgesehen, dass nach § 10 AÜG ein Arbeitsverhältnis zwischen Zeitarbeiter und Einsatzunternehmen anzunehmen ist, hat der Gesetzgeber nun erstmals die Möglichkeit verankert, dass dies der Zeitarbeiter verhindern kann. Er kann innerhalb eines Monats erklären, am Arbeitspapier mit dem Personaldienstleister weiter festhalten zu wollen, wobei das Prozedere selbst etwas umständlich gestaltet ist. So muss

- der Zeitarbeiter die Festhaltungserklärung zunächst persönlich in einer Agentur für Arbeit vorlegen,
- die Agentur sodann das Datum vermerken sowie die Identität des Zeitarbeitnehmers feststellen und
- der Zeitarbeiter muss schließlich dafür sorgen, dass die Erklärung spätestens am dritten Tag nach der Vorlage dem Personaldienstleister oder Einsatzunternehmen zugeht.

Es ist nicht erlaubt, die Festhaltungserklärung vorsorglich – also etwa zu Beginn des Einsatzes – abzugeben. Auch kann sie nur einmal abgegeben werden: Wird die Überlassung danach dennoch fortgeführt, kommt es zum Arbeitsverhältnis mit dem Einsatzunternehmen.

Sanktion: Die Erklärung selbst zieht keine direkte Sanktion nach sich, sie verhindert lediglich ein Arbeitsverhältnis mit dem Einsatzunternehmen. Am rechtswidrigen Verhalten im Vorfeld ändert sie jedoch nichts. Daher dokumentiert sie den Verstoß und dürfte direkt ein Bußgeldverfahren anstoßen. Auch die Mithaftung des Einsatzunternehmens für Sozialversicherungsbeiträge bleibt bestehen (§ 28e Abs. 2 Satz 4 SGB IV).

Equal Pay: Gleichstellung nach neun Monaten

Wie bislang, gilt auch künftig: Nach dem AÜG müssen Zeitarbeiter mit der Stammbesellschaft hinsichtlich des Entgelts gleichgestellt sein. Allerdings sind – wie bislang auch – Ausnahmen von diesem Grundsatz per Tarifvertrag möglich. Neu ist nun, dass diese Ausnahmen auf maximal neun oder unter bestimmten Voraussetzungen auf 15 Monate beschränkt sind. Nach neun Monaten gilt also für Zeitarbeiter regelmäßig Equal Pay. Längere Abweichungen (bis 15 Monate) sind nur dann möglich, wenn Zuschlagstarifverträge sicherstellen, dass das Entgelt der Zeitarbeiter stufenweise an eine vergleichbare Bezahlung im Einsatzbetrieb herangeführt wird.

Für die Berechnung der maximalen Zeiträume gelten dieselben Grundregeln wie zur Überlassungshöchstdauer: Einsatzzeiten – auch bei anderen Dienstleistern – werden addiert, solange diese nicht länger als drei Monate unterbrochen waren. Zudem sind die Zeiträume vor dem 1. April 2017 nicht zu berücksichtigen.

Nicht im Gesetz festgelegt ist jedoch, welche Gehaltsbestandteile zur Berechnung des vergleichbaren Entgelts eines Stammmitarbeiters mit einzubeziehen sind. Letztlich dürfte daher die große

Herausforderung für Kunden wie Personaldienstleister darin liegen, das Vergleichenstgelt zu ermitteln.

Sanktion: Ein Verstoß gegen die Equal-Pay-Vorgaben spüren vor allem die Personaldienstleister. Es drohen Nachzahlungsansprüche des Zeitarbeitnehmers, eine Geldbuße bis zu 500.000 Euro und der Widerruf der Überlassungserlaubnis.

Kennzeichnungspflicht: Risiko der verdeckten Überlassung

Eine andere Regelung mag wie eine einfache Formalie wirken, birgt jedoch mächtig Zündstoff. Verkürzt kann man sagen: „Wo Arbeitnehmerüberlassung drin ist, muss künftig auch Arbeitnehmerüberlassung draufstehen.“ Der Gesetzgeber verwendet dafür folgende Formulierung: Nach § 1 Abs. 1 Satz 5 AÜG haben Personaldienstleister und Einsatzunternehmen ihren „Vertrag ausdrücklich als Arbeitnehmerüberlassung zu bezeichnen, bevor sie den Leiharbeitnehmer überlassen oder tätig werden lassen.“

Auswirkungen hat dies insbesondere auf die bislang noch mögliche sogenannte Vorratserlaubnis oder Fallschirmlösung. Dabei handelt es sich um Sachverhalte, bei denen Unternehmen einen Dienstleister via Werk- oder Dienstvertrag ein-

binden. Da die rechtliche Abgrenzung zur Arbeitnehmerüberlassung im Einzelfall komplex und auch von Juristen nicht immer eindeutig zu beantworten ist, haben Dienstleister bislang häufig eine Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis als Sicherheitsfallschirm beantragt. Denn: Entpuppte sich die Zusammenarbeit nicht als Werkvertrag, sondern als Arbeitnehmerüberlassung, war diese sogenannte „verdeckte Arbeitnehmerüberlassung“ dank der Erlaubnis als klassische Zeitarbeit wirksam.

Diese Sicherheitsvariante fällt nun weg, da der Gesetzgeber die verdeckte Arbeitnehmerüberlassung sanktionieren möchte. Unternehmen und Dienstleister müssen es nun von Beginn an kennzeichnen, wenn sie die Variante „Arbeitnehmerüberlassung“ wählen. Das macht Werkverträge, die in der Praxis – bewusst oder unbewusst – als Arbeitnehmerüberlassung gelebt werden, riskanter als bislang. Aber auch ohne den Umweg über den Werkvertrag gilt: Arbeitnehmerüberlassung muss künftig immer als solche gekennzeichnet werden.

Sanktion: Ohne eine Kennzeichnung ist – neben einem Bußgeld – der Arbeitsvertrag zwischen Personaldienstleister und Zeitarbeitnehmer unwirksam und es

wird ein Arbeitsverhältnis zwischen Einsatzunternehmen und Zeitarbeitnehmer fingiert. Letzterer kann dieser Sanktion unter bestimmten Voraussetzungen und innerhalb bestimmter Fristen widersprechen (siehe Festhaltungserklärung).

Kettenüberlassung: Verbot wird gesetzlich fixiert

Auch wenn es bislang bereits gängige Praxis der Bundesagentur für Arbeit war, den sogenannten Kettenverleih zu untersagen, hat es der Gesetzgeber nun im AÜG klargestellt: „Die Überlassung und das Tätigwerdenlassen von Arbeitnehmern als Leiharbeitnehmer ist nur zulässig, soweit zwischen dem Verleiher und dem Leiharbeitnehmer ein Arbeitsverhältnis besteht“, § 1 Abs. 1 Satz 3 AÜG. Die Zwischen- oder Weiterverleihung ist künftig also gesetzlich untersagt.

Sanktion: Beim Verstoß gegen diese Vorgabe droht – wie so häufig – ein Bußgeld bis zu 30.000 Euro.

Arbeitskampf: Zeitarbeitnehmer keine Streikbrecher

Nach dem neuen § 11 Abs. 5 AÜG darf der Zeitarbeitnehmer nicht tätig werden, wenn der Einsatzbetrieb „unmittelbar durch einen Arbeitskampf betroffen ist“. Dies gilt unabhängig von einer möglichen Einwilligung. Ausnahme: Wenn keine Tätigkeiten übernommen werden, die bisher Arbeitnehmer erledigt haben, die sich im Arbeitskampf befinden. Allerdings ist der Zeitarbeitnehmer nicht zum Einsatz beim bestreikten Unternehmen verpflichtet und kann die Arbeitsleistung verweigern. Darauf muss der Personaldienstleister auch hinweisen.

Sanktion: Bei einem Einsatz trotz Streik droht dem Einsatzunternehmen ein Bußgeld – bis zu 500.000 Euro.

Betriebsrat: Informationspflichten klarer gefasst

Auch außerhalb des AÜG hat der Gesetzgeber Änderungen im Zusammenhang mit der Arbeitnehmerüberlassung vorgenommen. Sie betreffen vor allem Unter-

SCHWELLENWERTE

Zeitarbeitnehmer zählen künftig mit

Zeitarbeitnehmer sind künftig bei der Berechnung von Schwellenwerten mitzuzählen. Dies kann für die Zusammensetzung des Aufsichtsrats und damit für die Organisation und Steuerung einer Gesellschaft natürlich Auswirkungen haben.

Der Gesetzgeber schreibt bei den Schwellenwerten eine bestehende Tendenz – in diesem Fall vorgegeben durch die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts – fest: Künftig sind nach § 14 AÜG Zeitarbeitnehmer für die Berechnung der Schwellenwerte des BetrVG und bei der Unternehmensmitbestimmung – hier aber erst ab einer Einsatzdauer von sechs Monaten – zu berücksichtigen. Künftig haben Arbeitnehmer also bereits dann ein Mitbestimmungsrecht nach dem Drittelbeteiligungsgesetz, wenn eigene und Zeitarbeitnehmer zusammen die 500-Mitarbeiter-Schwelle überschreiten. Gleiches gilt für das Mitbestimmungsgesetz: Der Aufsichtsrat ist paritätisch zu bilden, sollte das Unternehmen mehr als 2.000 Mitarbeiter, eigene und Zeitarbeitnehmer, beschäftigen.

DIE NEUERUNGEN IM ÜBERBLICK

Thema	Das ist neu	Sanktionen bei Verstoß
Höchstüberlassung	Grundsatz: Derselbe Zeitarbeitnehmer muss nach 18 Monaten wechseln Ausnahmen (detaillierter ab Seite 12): • Tarifvertrag der Einsatzbranche erlaubt andere Höchstüberlassungsdauer • Tarifvertrag der Einsatzbranche eröffnet die Möglichkeit, eine Betriebsvereinbarung mit anderer Höchstüberlassungsdauer zu verhandeln	• Bußgeld bis zu 30.000 Euro • Fiktion eines Arbeitsverhältnisses mit Einsatzunternehmen; Ausnahme: Widerspruch des Zeitarbeitnehmers • Widerruf der Erlaubnis
Equal Pay	Grundsatz: Gleichstellungsgrundsatz spätestens nach neun Monaten Ausnahme: Bei Anwendung der Branchenzuschläge spätestens nach 15 Monaten	• Bußgeld bis zu 500.000 Euro • Widerruf der Erlaubnis
Unterbrechungszeit	Berechnung der Obergrenzen: Innerhalb von drei Monaten werden Einsatzzeiten addiert; neue Berechnung beginnt ab drei Monaten und einem Tag	Keine direkten Sanktionen
Überlassungsvertrag	Arbeitnehmerüberlassung muss im Überlassungsvertrag als solche bezeichnet und gekennzeichnet werden	• Bußgeld bis zu 30.000 Euro • Fiktion eines Arbeitsverhältnisses mit Einsatzunternehmen; Ausnahme: Widerspruch des Zeitarbeitnehmers • Widerruf der Erlaubnis
Überlassung	Person des Zeitarbeitnehmers vor der Überlassung unter Bezugnahme auf den Überlassungsvertrag konkret benennen	• Bußgeld bis zu 30.000 Euro
Kettenverleih	Verbot der Ketten- oder Weiterverleihung; nur vertraglicher Arbeitgeber darf Arbeitnehmer überlassen	• Bußgeld bis zu 30.000 Euro
Streik	Grundsatz: Kein Einsatz, wenn Betrieb unmittelbar durch Streik betroffen Ausnahme: Keine Tätigkeiten von sich im Arbeitskampf befindlichen Arbeitnehmern	• Bußgeld bis zu 500.000 Euro
Beteiligung des Betriebsrats	Bestehende Unterrichtungspflichten (§ 80 Abs. 2 und § 92 BetrVG) im Betriebsverfassungsgesetz gesetzlich verankert	• Bußgeld bis zu 10.000 Euro
Schwellenwerte	Zeitarbeitnehmer für Schwellenwerte des BetrVG (außer § 112a) und bei der Unternehmensmitbestimmung (ab sechs Monaten Einsatz) beachten.	• Unterschiedliche Sanktionen, je nach Schwellenwert

Auf einen Blick: Die wichtigsten Änderungen, die die Reform des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG) mit sich bringt, und die

vorgesehenen Sanktionen, wenn Einsatzunternehmen oder Personaldienstleister gegen diese Vorgaben verstoßen.

richtungspflichten des Betriebsrats im Einsatzunternehmen. Solche Informationspflichten sind im Zusammenhang mit Fremdpersonal nicht neu. Die Änderungen im Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) sollen nun jedoch für mehr Klarheit sorgen und dem geltenden Recht mehr Aufmerksamkeit verschaffen.

Konkret wird nun § 80 Abs. 2 BetrVG erweitert, wonach der Betriebsrat im Einsatzunternehmen bei der Beschäftigung von Fremdpersonal insbesondere zum zeitlichen Umfang des Einsatzes, zum Einsatzort und zu den Arbeitsaufgaben rechtzeitig und umfassend zu unterrichten ist. Auch das Recht, sich entsprechende Verträge anzuschauen, wird

ausdrücklich in die Norm aufgenommen. Im Zusammenhang mit der Unterrichtung zur Personalplanung (§ 92 BetrVG) wird künftig auch der Einsatz von Fremdpersonal explizit aufgenommen.

Sanktion: Unterrichtet der Arbeitgeber den Betriebsrat nicht rechtzeitig oder unvollständig, so droht ein Bußgeld bis 10.000 Euro (nach § 121 BetrVG).

Konkretisierungspflicht: Zeitarbeitnehmer präzise benennen

Vor der Überlassung haben Personaldienstleister und Einsatzunternehmen die Person des Zeitarbeitnehmers unter Bezugnahme auf den Überlassungsvertrag zu konkretisieren. Das schreibt § 1

Abs. 1 Satz 6 AÜG künftig vor. Das bedeutet, dass die eingesetzten Arbeitnehmer konkret zu benennen sind – und zwar vor Beginn der Überlassung. Rahmenverträge dürften demnach weiterhin möglich sein, soweit die entsprechenden Zeitarbeitnehmer vor einem bestimmten Einsatz „konkretisiert“ werden. Die Form dafür schreibt der reine Gesetzestext nicht vor. Die Nennung soll sich aber auf den Überlassungsvertrag beziehen, der wiederum der Schriftform bedarf.

Sanktion: Wird der eingesetzte Zeitarbeitnehmer vor Beginn der Überlassung nicht, nicht richtig oder nicht rechtzeitig genannt, kann dies zu einem Bußgeld von bis zu 30.000 Euro führen. ■

Auf Ausnahmen hinwirken

AUSLEGUNG. Künftig liegt die Obergrenze für Überlassungen bei 18 Monaten. Ausnahmen sind möglich, aber komplex. Hierbei sind die Einsatzunternehmen gefordert.

Von **Michael Miller** (Red.)

Arbeitnehmerüberlassung soll „vorübergehend“ erfolgen, so sieht es das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) noch vor. Wie dieser Begriff auszulegen ist, darüber hatten in den vergangenen Jahren Arbeitsgerichte immer wieder zu entscheiden. Nun legt der Gesetzgeber in der AÜG-Novelle fest: Die Überlassungshöchstdauer liegt ab April 2017 bei 18 Monaten, § 1 Abs. 1b AÜG.

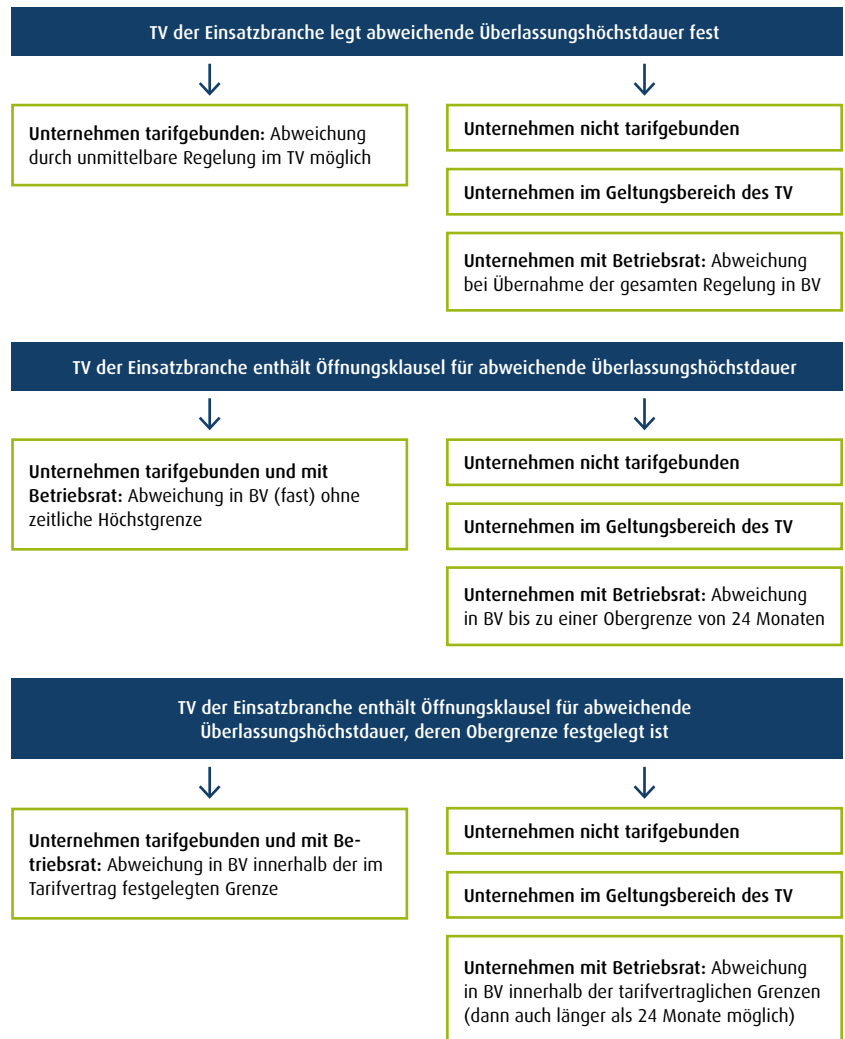
Doch statt des erhofften Schlusspunkts hat der Gesetzgeber die Diskussion neu eröffnet. Denn in Zeiten von Branchenzuschlägen und Equal-Pay-Regelung stellen nicht wenige die Frage: Ist es tatsächlich im Sinne der Zeitarbeitnehmer, wenn diese nach 18 Monaten im Einsatzunternehmen den Betrieb wechseln und im neuen Umfeld auf das Niveau des Mindestgehalts zurückfallen? Oder: Orientiert sich die Zeitarbeit mit der Überlassungshöchstdauer tatsächlich – und das ist ein Grundgedanke der Novelle – hin zur Flexibilität als Kernfunktion (siehe Kasten)?

Ausnahmen nur über Tarifvertrag

Allerdings: Es sind auch Ausnahmen von der 18-Monats-Grenze möglich. Diese sind jedoch kompliziert ausgestaltet und vor allem: Sie setzen beim Einsatzunternehmen an. Diese und die entsprechenden Verbände als Tarifvertragsparteien – nicht die Personaldienstleisterbranche – sind gefordert.

Sollen nämlich Abweichungen von der Überlassungshöchstgrenze beim Einsatz

ABWEICHUNG VON OBERGRENZE



Tarifgebundene Unternehmen und nicht tarifgebundene Unternehmen mit Betriebsrat können durch oder aufgrund eines Tarifvertrags (TV) der Einsatzbranche von den gesetzlichen Überlassungshöchstgrenzen – auch per Betriebsvereinbarung (BV) – abweichen.

PRAXIS

„Mit der Reform geht Flexibilität verloren“

Die neue Überlassungshöchstdauer stellt eine neue Herausforderung für Einsatzunternehmen dar. Weshalb die Obergrenze zu kurz gewählt ist und dadurch sogar Flexibilität verloren geht, erklärt Christoph Wehner vom Kaliwerk Werra.



CHRISTOPH WEHNER

ist Werksleiter im Verbundwerk Werra der K+S Kali GmbH.

Seit mehr als 20 Jahren verbindet uns im Kaliwerk Werra eine erfolgreiche und sehr wertschätzende Zusammenarbeit mit dem Personaldienstleister USG People (Technicum). In der Reform des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und der darin enthaltenen Überlassungshöchstdauer von 18 Monaten sehen wir jedoch große Risiken, diese gute Zusammenarbeit in Zukunft auszugestalten. Mit der Reform geht uns große Flexibilität verloren, die unsere Zusammenarbeit bisher ausgemacht und es uns ermöglicht hat, schnell auf Auftragsschwankungen und Personalausfälle zu reagieren. Wir haben in der Vergangenheit auch regelmäßig Mitarbeiter von USG People übernommen – wenn Stammarbeitsplätze bei uns frei wurden. Dass dies aber zwangs-

läufig nach 18 Monaten Zugehörigkeit geschieht, können wir natürlich nicht gewährleisten. Denn wir bilden bedarfsgerecht aus und haben eine Übernahmequote von über 90 Prozent. Die Fluktuation insbesondere bei ausgebildeten Bergleuten – und bei dieser Gruppe ist unser Bedarf an Zeitarbeitnehmern besonders ausgeprägt – ist sehr gering, noch dazu in einer strukturschwachen Region und bei einer starken Bindung an die Heimat. Daher sind die Mitarbeiter sehr lange bei uns im Unternehmen. Sind künftig nach 18 Monaten keine Stammarbeitsplätze frei, müssten wir uns von dem Zeitarbeitnehmer trennen – wie gut er auch seine Arbeit verrichtet hat. Der Zeitarbeitnehmer ist also weniger auf seine Leistung und das Talent für den Beruf ange-

wiesen, sondern darauf, dass eine Stelle frei wird. Das bedeutet große Unsicherheit. Hinzukommt, dass Bergbaufremde relativ lange brauchen, um „anzukommen“. Die Ausbildung zum Bergbautechnologen inklusive der Schulung an den Großgeräten dauert drei Jahre, also doppelt so lange wie die Überlassungshöchstdauer. Insofern ist nicht gewährleistet, dass der neue Mitarbeiter in derart kurzer Zeit für die Stelle entsprechend qualifiziert ist. Zudem dürften die Folgen für den Personaldienstleister ebenfalls kritisch sein: Aktuell beschäftigen wir im Schnitt 200 Zeitarbeitnehmer von USG People in unserem Werk. Welche Konsequenzen hätte das für die Firma, wenn wir mit einem Schlag alle nach 18 Monaten übernehmen?

von Zeitarbeitnehmern möglich sein, so ist hierfür immer Grundvoraussetzung ein entsprechender Tarifvertrag in der Einsatzbranche (siehe Grafik).

Sieht dieser eine von 18 Monaten abweichende Überlassungshöchstdauer vor, so können die entsprechenden Regelungen sogar von nicht tarifgebundenen Unternehmen per Betriebsvereinbarung übernommen werden. Enthält der Tarifvertrag – ohne eine Obergrenze zu nennen – eine Öffnungsklausel, können tarifgebundene und nicht tarifgebundene Unternehmen lokale Lösungen mit dem Betriebsrat vereinbaren. Die Einschränkung: Für nicht tarifgebundene Unternehmen führt der Gesetzgeber erneut eine Obergrenze – in diesem Fall von 24 Monaten – ein. Es bleibt abzuwarten, ob die Gerichte diese unterschiedliche Behandlung hinsichtlich des Gestaltungsspielraums von Arbeitgeber und Betriebsrat letztlich dulden werden. Bei der dritten Variante des Tarifvertrags

– Öffnungsklausel mit tarifvertraglicher Obergrenze – sind die kollektivrechtlichen Grenzen bei der Gestaltung der Betriebsvereinbarung zu beachten. In diesem Fall – soweit dies der Tarifvertrag vorsieht – kann sogar für nicht tarifgebundene Unternehmen eine Überlassungshöchstdauer von mehr als 24 Monaten möglich sein.

Vorsicht: Auch weniger ist möglich

Diese teils komplexen Ausnahmeregelungen zeigen jedoch: Sind Unternehmen nicht tarifgebunden und gibt es keinen Betriebsrat, bleibt es starr bei der Grenze von 18 Monaten. Die anderen Unternehmen haben es dagegen – zumindest zum Teil – in der Hand, eine abweichende Obergrenze zu vereinbaren beziehungsweise von den für sie zuständigen Verbänden vereinbaren zu lassen. Wobei Vorsicht geboten ist: Denn „Abweichen“ bedeutet auch, dass eine geringere Überlassungshöchstdauer im

Tarifvertrag oder in der Betriebsvereinbarung vereinbart werden kann.

Enger Informationsaustausch nötig

Abschließend bleibt daher die Feststellung, dass Personaldienstleister und Einsatzunternehmen künftig enger zusammenarbeiten müssen. Denn wie beim Thema „Equal Pay“ sind die Dienstleister auch bei der Bestimmung der Überlassungshöchstdauer auf den Informationsaustausch mit dem Einsatzunternehmen angewiesen. Nur so lassen sich die Konsequenzen eines Verstoßes (Arbeitsverhältnis mit dem Einsatzunternehmen und Bußgeld) für beide Parteien abwenden. Daher ist davon auszugehen, dass entsprechende Auskunftspflichten des Unternehmens zu Beginn, Ende und Inhalt der jeweiligen Tarifverträge oder Betriebsvereinbarungen sowie mögliche Folgen bei Falschinformationen in den Überlassungsvertrag einbezogen werden. ■

An einem Strang ziehen

ÜBERBLICK. Die neuen Regelungen zum Equal Pay bedeuten Mehraufwand – auch für Unternehmen. Ein zuverlässiger Personaldienstleister als Partner kann hier helfen.

Von **Michael Miller** (Red.)

Bereits im Jahr 2004 hat der Gesetzgeber den Equal-Pay-Grundsatz (als Bestandteil von „Equal Treatment“) im Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) verankert. Seitdem ist die gleiche Bezahlung von Zeitarbeitnehmern – im Vergleich zu den Mitarbeitern des Einsatzunternehmens – immer wieder Gegenstand politischer Diskussionen, zuletzt auch im Zusammenhang mit der aktuellen AÜG-Reform. Durch die neuen Regeln, insbesondere in § 8 AÜG, wird nun ab April 2017 erstmals bei Equal Pay eine zeitliche Grenze eingezogen. Zwar ist es

auch künftig möglich, per Tarifvertrag vom Gleichstellungsgrundsatz abzuweichen. Spätestens ab dem zehnten Monat werden Zeitarbeitnehmer jedoch nur noch ausnahmsweise ein anderes Gehalt beziehen dürfen, als vergleichbare Mitarbeiter im Einsatzunternehmen. Im Grundsatz gilt also spätestens nach neun Monaten ein gesetzliches Equal Pay.

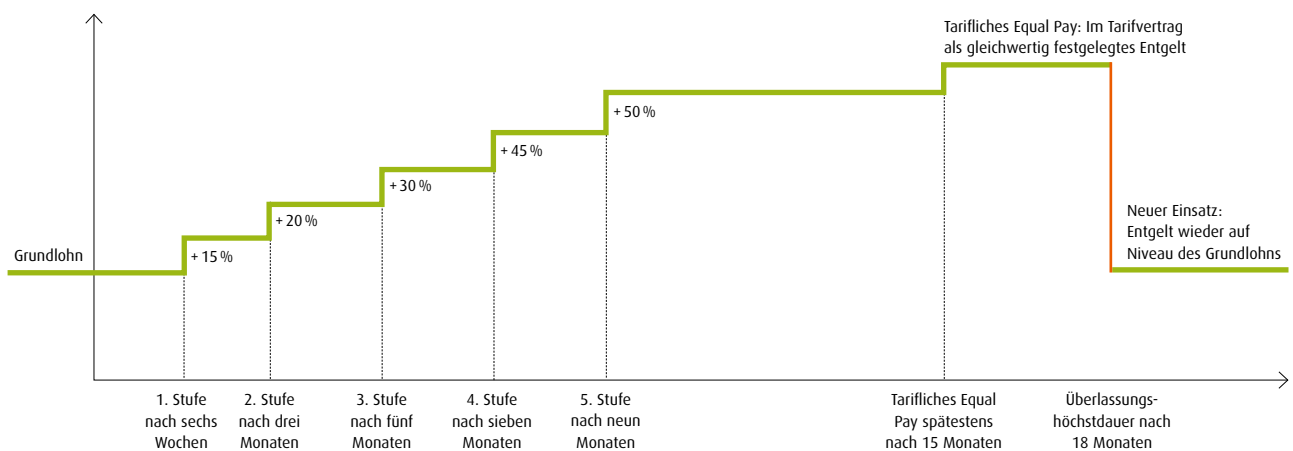
Branchenzuschläge: Erleichterungen und Equal Pay nach 15 Monaten

Die genannte Ausnahme greift vor allem in den Wirtschaftszweigen mit Tarifverträgen über Branchenzuschläge. Die Voraussetzung: Es gibt für Zeitarbeitnehmer spätestens nach einer Einsatzzeit

von sechs Wochen stufenweise mehr Geld, bis hin zu einem tarifvertraglich festgelegten Vergleichsentgelt. In der Folge verlängert sich die Grenze, ab der Equal Pay zu zahlen ist, von neun auf 15 Monate Einsatzzeit (siehe Grafik).

Diese Ausnahmeregelung hat mehrere Vorzüge: Erstens verlängert es eben den Zeitraum, ab dem ein vergleichbares Entgelt bezahlt werden muss, um sechs Monate. Und zweitens – und das dürfte nicht weniger wichtig werden – muss in diesem Fall nicht das Vergleichsentgelt beim konkreten Einsatzunternehmen ermittelt werden. Vielmehr gibt der Gesetzgeber den Arbeitgeberverbänden und Gewerkschaften die Möglichkeit, ein

LOHNENTWICKLUNG MIT EQUAL PAY



Stufenweise Anpassung durch den Branchenzuschlag am Beispiel der Metall- und Elektroindustrie: Für 15 Monate ist eine Abweichung vom Equal-Pay-Grundsatz möglich. Im Anschluss folgt das sogenannte tarifliche Equal Pay. Spätestens nach 18 Monaten Überlassungshöchststundensatz muss der Zeitarbeitnehmer jedoch in einem anderen Unternehmen eingesetzt werden – und startet wieder mit deutlich geringerem Gehalt.

ZUVERLÄSSIGE DIENSTLEISTER

Rechtssicherheit

Personaldienstleister, die Mitglied in einem der beiden Branchenverbände sind, erfüllen gewisse Qualitätskriterien. Wichtig in diesem Zusammenhang ist insbesondere der Tarifvertrag der beiden Verbände mit dem Deutschen Gewerkschaftsbund (DGB). Er garantiert einen fairen Lohn – nicht zuletzt auch auf Grundlage der tariflich vereinbarten Branchenzuschläge – entsprechend der Tätigkeit und anhand von unterschiedlichen Entgeltgruppen. Daneben ist natürlich auch die Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung notwendig.

Ausfallsicherheit

Gerade bei Personaldienstleistern ist auf solide, finanzstarke Dienstleister mit guter Bonität zu bauen, die bereits seit einiger Zeit am Markt bestehen. Denn als Arbeitgeber muss auch der Personaldienstleister Sozialversicherungsbeiträge für die Zeitarbeitnehmer abführen. Bei Fehlern oder gar einer Insolvenz haftet jedoch das Einsatzunternehmen gegenüber der Sozialversicherung.

Beschäftigungssicherheit

Nicht erst seit der neuen Equal-Pay-Regelung nach neun Monaten ist die Bezahlung der Zeitarbeitnehmer eine wesentliche Komponente. Durch die Anwendung der Branchentarifverträge stellt der Personaldienstleister sicher, dass das Entgelt der Zeitarbeitnehmer an jenes der Stammmitarbeiter im Einsatzbetrieb stufenweise angepasst wird. Auch ein monatliches Festgehalt, das auch in den Zeiten ohne Einsatz gezahlt wird, steht für faire Bedingungen.

Arbeitssicherheit

Der Personaldienstleister sollte sich intensiv um die erforderliche Arbeitssicherheit der jeweiligen Zeitarbeitnehmer kümmern. Absprachen und Maßnahmen mit dem Einsatzunternehmen sorgen so für einen sicheren Arbeitsplatz.

Fachkompetenz

Der Personaldienstleister sollte nicht nur die Zeitarbeitnehmer, sondern auch die internen Mitarbeiter im Blick behalten und großen Wert auf die Ausbildung und Schulung dieses Personals legen.

Gerade aufgrund der Vorgaben der AÜG-Reform müssen Unternehmen einen zuverlässigen Personaldienstleister auswählen. Dabei können die aufgeführten Aspekte helfen.

QUELLE: UNIQUE PERSONALSERVICE GMBH

notwendige Informationen des Einsatzunternehmens zu dessen Lohnstruktur, um das richtige Arbeitsentgelt zu ermitteln – aber auch um zuverlässig kalkulieren zu können.

Equal Pay in der jetzigen Ausgestaltung bedeutet also auch für die Einsatzunternehmen mehr Aufwand. Und mehr Kosten, soweit das Entgelt des Zeitarbeitnehmers nach neun (oder auch nach 15) Monaten an das Vergleichsentgelt im Unternehmen angepasst werden muss. Ob es dadurch vermehrt dazu kommt, dass Einsatzunternehmen die Zeitarbeitnehmer nach neun oder 15 Monaten abmelden und austauschen, wird sich zeigen. Hier muss jeder Betrieb individuell kalkulieren, wie wichtig die Erfahrung und Einarbeitung der Mitarbeiter ist.

Allerdings ist auch klar: Trotz genauem Blick auf die Kosten stehen diese bei Unternehmen selten an oberster Stelle bei der Frage, ob Zeitarbeit genutzt wird. Vielmehr benötigen sie die Zeitarbeit als Flexibilisierungsinstrument. Zumal das Instrument – zumindest im Vergleich zum Stammpersonal – dem Arbeitgeber auch bestimmte Aufwände, wie Entgeltfortzahlung bei Krankheit oder Rekrutierungskosten, abnimmt, da alleine die geleistete Arbeit vergütet wird.

Zuverlässigen Partner finden: Equal Pay geht nicht im Alleingang

Gerade die neuen Regeln zu Equal Pay zeigen: Es erfordert einen engen Austausch zwischen Unternehmen und Dienstleister, um den Mehraufwand auf beiden Seiten zu begrenzen. Nur so ist der notwendige Informationsfluss möglich und sind die komplexen gesetzlichen Vorgaben effizient zu erfüllen. Personaldienstleister können und wollen hier unterstützen und Lösungen aufzeigen. Dafür bedarf es jedoch meist an Erfahrung und Zuverlässigkeit, um die von Unternehmen geforderten Qualitätsstandards zu erfüllen. Weitere wichtige Komponenten für die Auswahl eines solchen Partners haben wir in der Übersicht zusammengefasst. ■

äquivalentes Entgelt quasi branchenweit tarifvertraglich festzulegen. Noch haben die Tarifvertragsparteien (natürlich) diese Möglichkeit nicht umgesetzt, das Gesetz gilt erst ab April. Erstmals werden dann ab Januar 2018 die neun Monate für Equal Pay erfüllt sein.

Es bleibt zu hoffen, dass sich die jeweiligen Tarifvertragsparteien in der Zeitarbeitsbranche auf eine entsprechende Klausel einigen. Letztlich wird es dadurch für Personaldienstleister, aber auch für Einsatzunternehmen einfacher, das Vergleichsgehalt des Zeitarbeitnehmers zu ermitteln.

Details zu Equal Pay: Gesetzgeber lässt wichtige Frage unbeantwortet

Denn die Alternative in Branchen ohne Zuschläge ist gesetzlich vorgeschriebenes Equal Pay. Hier bleibt die Frage: Was ist „Gleichstellung hinsichtlich des

Arbeitsentgelts“, was ist Equal Pay? Welche Gehaltsbestandteile müssen gleich sein? Dazu schweigt die Novelle. Leider. Neben der Grundvergütung sind wohl Zuschläge, wie beispielsweise Feiertags- oder Mehrarbeitszuschläge, Urlaubsgeld, bestimmte Zulagen oder auch Sachbezüge bei der Bestimmung des Vergleichsentgelts zu berücksichtigen. Schwierig dürfte es jedoch bei sonstigen finanziellen Zuwendungen, wie Kindergartenzuschüsse oder auch Leistungen der betrieblichen Altersversorgung werden.

Spätestens an diesem Punkt kommen die Einsatzunternehmen ins Spiel. Denn für Personaldienstleister wird es ein gewaltiger zusätzlicher Verwaltungsaufwand, das Gehalt des Zeitarbeitnehmers zu berechnen. Und unabhängig von der rechtlichen Einordnung der einzelnen Vergütungskomponenten: Sie brauchen

Mehr Komplexität, mehr Risiko

TREND. Anlässlich der AÜG-Reform könnte bei Unternehmen der Reflex wiederkehren, vermehrt Werkverträge zu nutzen. Deren Anwendung ist jedoch riskant und komplex.

Von **Oliver Bertram**

Die infolge der AÜG-Reform zunehmende Komplexität der Arbeitnehmerüberlassung wird Kundenunternehmen der Personaldienstleister häufiger über Alternativen nachdenken lassen. Zuvorderst wird hierbei immer der Werkvertrag genannt. Dadurch sollen Teilfunktionen oder einzelne Produktionsschritte auf einen Dritten – den Auftragnehmer – verlagert werden. Der Auftragnehmer erbringt diese auf ihn übertragene Teilfunktion („In-house Outsourcing“) sodann zumeist in den Räumlichkeiten des Unternehmens.

Werkverträge: Reform bringt Risiko

Ursprünglich hatte der Gesetzgeber gerade solche Formen als Umgehung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes identifiziert und wollte daher – so die klare Zielsetzung noch im Koalitionsvertrag der amtierenden Bundesregierung – die Wesensmerkmale eines rechtssicheren Werkvertrags restriktiv und im Detail gesetzlich regeln. Von diesem gesetzgeberischen Willen ist in dem AÜG-Reformpaket nahezu nichts übrig geblieben.

Eine gesetzliche Änderung führt indes dazu, dass die scheinbare Alternative „Werkvertrag“ ab dem 1. April 2017 für Unternehmen als vermeintliche Auftraggeber deutlich risikobehafteter ist, als bislang. So führt zukünftig die Identifikation eines Scheinwerkvertrags in jedem Fall dazu, dass zwischen dem Unternehmen und dem bei diesem eingesetzten Mitarbeiter ein Arbeitsverhältnis entsteht. Der Mitarbeiter geht also – rückwirkend

auf den Zeitpunkt der erstmaligen Umsetzung des Scheinwerkvertrags – auf das beauftragende Unternehmen über.

In der Folge realisiert sich sodann eine ganze Reihe von Risiken, insbesondere für das Unternehmen. Dieses steht nicht nur in einem ungewollten Arbeitsverhältnis mit dem Mitarbeiter. Zugleich stehen dem Mitarbeiter auf Equal-Pay-Basis gegebenenfalls Nachvergütungsansprüche gegen das Unternehmen zu. Bereits mit der Entstehung dieser Nachzahlungsansprüche verbunden ist auch die Verpflichtung zur Abführung von Sozialversicherungsbeiträgen für diesen Mitarbeiter. Wenn das Unternehmen aber die Art und Weise des Tätigwerdens der im Rahmen eines Scheinwerkvertrags eingesetzten Mitarbeiter kannte – wenn es also die Umstände kannte, die letztendlich dazu geführt haben, dass der Einsatz des Fremdpersonals als eine Arbeitnehmerüberlassung zu qualifizieren ist –, handelte es im Hinblick auf die Fehlqualifizierung der Einsatzform vorsätzlich. Dies setzt sodann den Kunden nach § 266a StGB dem Risiko einer Strafverfolgung aus.

Was einen Werkvertrag ausmacht

Ein nicht rechtssicher aufgesetzter und vor allem durchgeführter Werkvertrag trägt demnach nicht nur ein monetäres Nachzahlungsrisiko in sich. Das wesentliche Risiko einer fehlerhaften Vertragsgestaltung liegt in der Strafbarkeit der handelnden Personen sowie der gesellschaftsrechtlichen Organe des Unternehmens, also der Geschäftsführer oder Vorstände. Dies ist Grund genug, sich mit den Kriterien eines rechtssicher

gegenüber einer verdeckten Arbeitnehmerüberlassung abgegrenzten Werkvertrags auseinander zu setzen.

Merkmal 1: Eigenständig leisten

Wesentlichstes Merkmal des rechtssicheren Werkvertrags ist, dass der Auftragnehmer weisungsfrei auf Grundlage einer abgegrenzten, eigenständigen Leistungsbeschreibung tätig wird und nicht in die Arbeitsorganisation des Unternehmens integriert ist. Ob die jeweilige Tätigkeit diese Voraussetzungen erfüllt, lässt sich nicht schematisch festlegen, sondern ist anhand einer Gesamtschau verschiedener Kriterien zu bestimmen, die jeweils bezogen auf die einzelne Tätigkeit geprüft werden müssen. Die Abgrenzung zwischen einem Werkvertrag und einer Arbeitnehmerüberlassung ist daher sehr komplex und niemals schematisch durchzuführen.

Voraussetzung 1: Die präzise Leistung

Die vom Auftragnehmer zu erbringende Leistung, so wie diese in dem Werkvertrag definiert wurde, ist für alle Beteiligten, insbesondere auch für die Mitarbeiter des Unternehmens, verbindlich. Es können demnach gerade nicht flexibel verschiedene Tätigkeiten auf den Auftragnehmer übertragen werden, sondern nur die verbindlich von Beginn an vereinbarten Aufgaben. Eine weitergehende Konkretisierung der zu erbringenden Leistung durch den Kunden ist zwar durchaus zulässig, aber nur soweit die jeweiligen Leistungsinhalte bereits in abstrakter Form in dem Projektvertrag oder der schriftlichen Leistungsbeschreibung

Zerbrechlich: Werden Grundregeln zum Werkvertrag missachtet, drohen spürbare Konsequenzen.

genannt sind. Ebenso ist ein Austausch oder eine Ergänzung der von dem Auftragnehmer zu erbringenden Leistungen zulässig. Letzteres bedarf aber einer entsprechenden Änderung oder Ergänzung des zwischen dem Auftragnehmer und dem Unternehmen bestehenden Vertrags. Das Unternehmen büßt somit in erheblichem Maße Flexibilität ein.

Voraussetzung 2: Die Weisung

Es ist ein ganz wesentliches Merkmal eines Werkvertrags, dass der Auftragnehmer in dem vereinbarten Projekt weisungsfrei arbeitet. Bei der Einordnung sind folgende Kriterien zu beachten:

- Art und Weise der Leistungserbringung
- das „Wann“ der Leistungserbringung
- das „Wo“ der Leistungserbringung

Hinsichtlich der Art und Weise der Leistungserbringung gilt: Mitarbeiter des Unternehmens dürfen den von dem Auftragnehmer eingesetzten Personen keinerlei Weisungen in Bezug auf die Form der Vertragsdurchführung, die Wahl etwaiger Arbeitsmethoden oder die Art und Weise der Leistungserbringung erteilen. Die fortgesetzte Erteilung solcher Weisungen gefährdet die Eigenständigkeit der Leistungserbringung des Auftragnehmers, zumal dieser bemüht sein wird, etwaigen berechtigten Ausführungswünschen des Auftraggebers des Werkvertrags gerecht zu werden. Insbesondere dürfen Unternehmensmitarbeiter dem Personal des Auftragnehmers keine disziplinarischen Weisungen erteilen. Zudem dürfen sie dieses nicht anweisen, ein bestimmtes Ziel oder Ergebnis auf einem bestimmten Weg oder in einer bestimmten Methodik zu erreichen, soweit es sich hierbei nicht um ein zertifiziertes Prüfverfahren, bestimmte DIN-Normen oder sonstige allgemein anerkannte Regeln der Technik handelt, die einen messbaren Qualitätsstandard für die Leistungserbringung durch den Auftragnehmer bilden. Dagegen darf der Auftraggeber die Ziele der Leistungserbringung des Auftragnehmers auch in Form von Zwischenzielen definieren.



© CHAMP / SHUTTERSTOCK.COM

WERKVERTRAG

Abgrenzungskriterien prüfen

Folgende Merkmale sind für einen rechtssicheren Werkvertrag zu prüfen. Dabei ist die Vereinbarung selbst, vor allem aber die Durchführung in der Praxis zu beachten.

1. Erbringt der Auftragnehmer die Leistung allein und eigenständig?

- Verbindliche Leistungsvereinbarung, keine schleichenden Änderungen
- Weisungsfreie Leistungserbringung
 - Art und Weise der Leistungserbringung
 - Das „Wann“ der Leistungserbringung – Flexible Arbeitszeitgestaltung möglich
 - Das „Wo“ der Leistungserbringung – Arbeitsortflexibilisierung möglich
- Keine arbeitsteilige Zusammenarbeit mit Dritten
- Nutzung eigener Betriebsmittel
- Keine Gleichstellung mit Arbeitnehmern des Auftraggebers

2. Tritt der Auftragnehmer als Selbstständiger am Markt auf?

In Bezug auf das „Wann“ der Leistungserbringung ist zu beachten: Dem Auftragnehmer des Werkvertrags obliegt das Recht zur flexiblen Arbeitszeitgestaltung für das von ihm eingesetzte Personal. Es ist dabei nicht erforderlich, dass der Auftragnehmer die Arbeitszeit seines Personals tatsächlich anders gestaltet, als der Auftraggeber die Arbeitszeit seines Stammpersonals. Wichtig ist vielmehr, dass Mitarbeiter des Unternehmens das Personal des Auftragnehmers nicht zu einer von dem Auftragnehmer nicht gewollten Arbeitszeit einteilen. Zudem dürfen sie das Personal des Auftragnehmers

auch nicht der Verpflichtung unterwerfen, sich bei dem Auftraggeber an- oder abzumelden, Krankmeldungen abzugeben oder Ähnliches. Hiervon unberührt bleiben selbstverständlich mit dem Unternehmen oder dessen Mitarbeitern vereinbarte Übergabe-, Abstimmung- oder Besprechungstermine. Ebenso zulässig sind Begrenzungen der Arbeitszeit oder An-/Abmeldepflichten, die aus Gründen der Arbeitssicherheit oder Infrastrukturgründen bestehen.

In gleicher Weise sollte eine Bindung an einen festen Arbeitsplatz vermieden werden, soweit sich nicht aus dem Inhalt

ÜBERSICHT

Das Risiko Scheinwerkvertrag

Fehler in der Gestaltung oder bei der praktischen Durchführung von Werkverträgen können erhebliche Konsequenzen nach sich ziehen, wie folgende Aufzählung zeigt.

- Ungewolltes Arbeitsverhältnis zwischen vermeintlichem Auftraggeber und eingesetztem Mitarbeiter des vermeintlichen Auftragnehmers.
- Eventuell: Nachvergütungsansprüche des Mitarbeiters auf Equal-Pay-Basis
- Verpflichtung des vermeintlichen Auftraggebers, Sozialversicherungsbeiträge für diesen Mitarbeiter abzuführen (ab Beginn des Einsatzes)
- Eventuell Strafverfolgung nach § 266a Strafgesetzbuch
- Ordnungswidrigkeit: Bußgeld bis zu 30.000 Euro

der Tätigkeit des Auftragnehmers heraus zwingend ein bestimmter Arbeitsplatz ergibt. Der Auftragnehmer sollte daher

- abgestimmt mit dem Unternehmen
- seinen Arbeitsplatz flexibel und aufgabengerecht frei wählen. Er sollte zum Beispiel möglichst weitgehend in eigenen Räumlichkeiten arbeiten, soweit dies dem Projekt gerecht wird. Unbedingt vermieden werden sollte dagegen jede einseitige Festlegung der Arbeitsplätze des Personals des Auftragnehmers durch Mitarbeiter des Auftraggebers.

Voraussetzung 3: Die Arbeitsteilung

Als selbstständiger Unternehmer wird der Auftragnehmer zur Erfüllung eines abgegrenzten Auftrags tätig. Zwar ist eine aufeinander aufbauende, zeitlich aber nacheinander stattfindende Tätigkeit an derselben Sache zusammen mit Mitarbeitern des Auftraggebers oder anderen Dienstleistern möglich. Der Leistungsbeitrag des Auftragnehmers muss jedoch jederzeit eigenständig identifizierbar und von den Leistungen Dritter unterscheidbar sein. Hieraus resultiert vor allem eine auch räumlich-organisatorisch zweifelsfrei erkennbare Unterscheidung zwischen den Arbeitsbereichen des Auftraggebers oder anderen Fremdpersonals einerseits und des jeweiligen Auftragnehmers andererseits.

Voraussetzung 4: Die Betriebsmittel

Die Selbstständigkeit des Auftragnehmers wird auch durch eine eigenständige Betriebsorganisation erkennbar. Es sollten daher die eigenen Werkzeuge, Flurfahrzeuge oder sonstige Hardware des Auftragnehmers Verwendung finden; auch wenn die Tätigkeit im fremden Betrieb erbracht wird. Der Auftragnehmer sollte überdies seine eigene E-Mail-Adresse oder sonstige Betriebsmittel nutzen. All dies dokumentiert dessen Eigenständigkeit im Verhältnis zum Unternehmen. Zwar kann eine kundenseitig gestellte Hard- und Software genutzt werden; dies gefährdet den Werkvertragsstatus jedoch nur dann nicht, wenn

dies aus technischen-, datenschutz- oder urheberrechtlichen (zum Beispiel Lizenzen) Gründen zwingend erforderlich ist.

Voraussetzung 5: Der Außenauftritt

Der Auftragnehmer sollte gegenüber Dritten (zum Beispiel dem Betriebsrat) erkennbar als selbstständiger Dienstleister auftreten – gerade vor Ort im Unternehmen. Dringend zu vermeiden ist die Aufnahme in Telefonregister, Organigramme oder sonstige Mitarbeiterübersichten, soweit darin nicht zugleich sehr deutlich wird, dass es sich um einen externen Dienstleister handelt. Ebenso muss eine etwaig von dem Auftragnehmer innerhalb des Unternehmens genutzte E-Mail-Signatur den Externenstatus deutlich erkennen lassen. Gleiches gilt für Türschilder, Visitenkarten oder sonstige „Handouts“ an Dritte.

Voraussetzung 6: Keine Gleichstellung

Als eigenständiger Unternehmer mit eigener Betriebsidentität ist der Auftragnehmer in Bezug auf die Mitarbeiterschaft beim Auftraggeber ein Externer. Dem widerspricht jegliche Einbindung des Auftragnehmerpersonals in kundenseitige Sozialleistungen, zum Beispiel durch bezuschusstes Kantineessen oder die Teilnahme an dessen Weihnachtsfeiern. Auch sollte der Auftragnehmer keine Krankheits- oder Urlaubsvertretung für Mitarbeiter des Unternehmens übernehmen. Ebenso gewährt nicht der Auftraggeber dem Personal des Auftragnehmers Urlaub oder freie Brückentage. Dies regelt der Auf-

tragnehmer für seine Mitarbeiter selbst. Selbstverständlich ist es aber unschädlich, wenn er hierbei etwaige Projekterfordernisse berücksichtigt und seinen Ansprechpartner beim Auftraggeber frühzeitig über einen Urlaub informiert.

Merkmal 2: Selbstständig am Markt

Auch in der Person des Auftragnehmers sollten unabhängig von der konkreten Projektgestaltung die anerkannten Statusmerkmale eines selbstständigen Unternehmers erfüllt sein, auch wenn der Auftraggeber hierauf naturgemäß wenig Einfluss hat. Der auch wirtschaftlich nicht abhängige Dienstleister zeichnet sich dadurch aus, dass er parallel innerhalb eines Zeitraums von zwölf bis 24 Monaten zumindest für einen zweiten Auftraggeber tätig geworden ist. Dies sollte der (erste) Auftraggeber entsprechend ermöglichen. Daneben sollte der Auftragnehmer aber auch werbend am Markt auftreten, über eigene Büro- oder Produktionsräume verfügen und eine eigene Infrastruktur unterhalten.

Werden all diese Merkmale beachtet, kann ein Werkvertrag eine Alternative zur Arbeitnehmerüberlassung sein. Es wird aber deutlich: Bei Einhaltung der Merkmale ist ein Werkvertrag nicht weniger komplex, als Arbeitnehmerüberlassung; dafür aber weniger flexibel. ■



DR. OLIVER BERTRAM ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht bei Taylor Wessing in Düsseldorf.

Personallösungen für Ihre Flexibilität

Mit Technicum an Ihrer Seite bekommen Sie die Flexibilität, die Sie am Markt brauchen.

Als einer der führenden Spezialisten für Industrie und Handwerk überlassen und vermitteln wir Ihnen qualifizierte, praxiserfahrene Fachkräfte.

Wir wissen, wie wichtig es für unsere Kunden ist, das passende Personal zu haben.

Technicum bietet mehr als Personal, Technicum bietet Lösungen – deutschlandweit.

Ihr Vorteil...

- ✓ individuelle Personalkonzepte
- ✓ starke Mitarbeiterleistung
- ✓ Kostentransparenz & Planbarkeit
- ✓ langjährige Erfahrung auf dem Arbeitsmarkt
- ✓ Branchen-Know-how
- ✓ persönlicher Kontakt & nachbarschaftliche Nähe
- ✓ einen Partner für alle Personalfragen

Technicum GmbH
info@technicum.de

www.technicum.de





„Die deutsche Wirtschaft braucht Zeitarbeit, denn Unternehmen brauchen Flexibilität, um im Wettbewerb bestehen zu können. Wir werden Lösungen entwickeln und die Vorgaben der AÜG-Reform rechtskonform umsetzen.“

Bénédicte Autem, Vorsitzende der Geschäftsführung
der USG People Germany GmbH



Wir meistern die AÜG-Hürde gemeinsam

Ihr Partner für Personallösungen.

Wir stellen sicher, dass Sie – auch unter den veränderten Bedingungen – von der Flexibilität profitieren, die Ihnen unsere Mitarbeiter bieten.

Sprechen Sie uns an – wir erarbeiten praktikable und effiziente Lösungen für Sie.

Deutschlandweit an über 100 Standorten.

USG People Germany GmbH:

www.unique-personal.de

www.technicum.de

www.secretary-plus.de