

AÜG-Novelle – Die ersten Erfahrungen mit dem neuen Gesetz

Dr. Martin Dreyer

iGZ-Landeskongress Ost

10. Mai 2017

Agenda

Die AÜG-Novelle

- 1 Offenlegungspflichten
- 2 Überlassungshöchstdauer
- 3 Vergütung der Zeitarbeitnehmer

01 | Offenlegungspflichten und Schriftformgebot für Arbeitnehmerüberlassungsverträge

Grundsätze

Verbot der verdeckten Arbeitnehmerüberlassung

- Keine Änderung bei Abgrenzung Werk-/Dienstvertrag und Arbeitnehmerüberlassung
- Vertragsparteien sollen sich zur Arbeitnehmerüberlassung bekennen
- Tatsächliche gelebtes Vertragsverhältnis entscheidet
- Vorrats-AÜ-Erlaubnis hilft nicht mehr
- Arbeitnehmer dürfen weiterhin im Werk-/Dienstvertrag eingesetzt werden

Verschärfte Sanktionen
beim Abschluss von
Scheinwerk- und -
Scheindienstverträgen



Kennzeichnungspflicht

- Überlassung ist im Vertrag als Arbeitnehmerüberlassung zu bezeichnen



Konkretisierungspflicht

- Namentliche Benennung des zu überlassenden ZAN vor Überlassung
- Auffassung der BA: Konkretisierung kann formlos erfolgen, wenn Person des ZAN nicht wesentlicher Bestandteil des AÜV ist

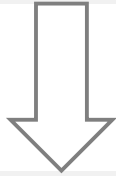


Informationspflicht

- Hinweis im AV, dass AN ausschließlich als ZAN eingesetzt wird
- Auffassung BA: Wortlaut des AÜG spricht dafür, dass Information vor jeder Überlassung erfolgen muss und nicht durch Vereinbarung im AV (s.o.) ersetzt werden kann

Sanktionen

Verstoß gegen
Kennzeichnungs- und
Konkretisierungspflicht



Gesetzliche Entstehung eines
Arbeitsverhältnisses
Widerspruchsrecht des AN

Bußgeld jeweils bis zu 30.000
Euro für ZAU und Kunde

Verstoß gegen
Konkretisierungspflicht



Bußgeld bis zu 30.000 Euro für
ZAU und Kunde

Verstoß gegen
Informationspflicht



Bußgeld bis zu 10.000 Euro für
ZAU

Schriftform

§ 12 Absatz 1 Satz 1 AÜG

„Der Vertrag zwischen dem Verleiher und dem Entleiher bedarf der Schriftform.“

- Was ist ein „Rahmenvertrag“?
- Was ist ein „Arbeitskräftekontingent“?
- Was ist ein Arbeitnehmerüberlassungsvertrag?

Rechtsfolgen bei Formverstoß

Bisherige Rechtslage (bis zum 31.03.2017)

- AÜV ist nichtig (§ 125 BGB)
- Zivilrechtlich: Schwierigkeiten, die vereinbarte Vergütung zu erhalten
- Aufsichtsrechtlich: theoretisch wegen allgemeinen Gesetzesverstoßes gewerberechtliche Maßnahmen (z.B. Auflagen)

Aktuelle Rechtslage (seit dem 01.04.2017)

- AÜV ist nichtig (§ 125 BGB)
- Zivilrechtlich: Schwierigkeiten, die vereinbarte Vergütung zu erhalten
- Gesetzliche Entstehung eines Arbeitsverhältnisses zum Kunden wegen Verstoßes gegen Kennzeichnungs- und Konkretisierungsgebot?
- Aufsichtsrechtlich:
 - Bußgelder wegen Verstoßes gegen das Kennzeichnungsgebot?
 - Bußgelder wegen Verstoßes gegen das Konkretisierungsgebot?

Die Offenlegungspflicht

Sinn und Zweck einer Regelung

Der Hintergrund der Regelung

Bekämpfung von „Scheinwerkverträgen“

Verbot der verdeckten Arbeitnehmerüberlassung

Wird behandelt wie jemand, der ohne Erlaubnis
Arbeitnehmerüberlassung betreibt

Frage: Ist die vorgenannte Situation mit der einer Nichteinhaltung der
Schriftform vergleichbar?

BT-Drucksache 18/9232,
S. 19:

„Mit der Neuregelung in §
1 Abs. 1 Satz 5 und 6
sollen missbräuchliche
Gestaltungen des
Fremdpersonaleinsatzes
in Form der verdeckten
Arbeitnehmer-
überlassung vermieden
werden.“

Schriftform

Vereinfachung der Abläufe im Einklang mit der Formvorschrift

Verzicht auf Zugang

- Verzicht auf Zugang der Annahmeerklärung
- Vor Einsatzbeginn muss AÜV noch nicht im Original vorliegen
- Ausreichend ist Übersendung per Mail/Fax
- Übersendung des Original per Post im Nachgang

Bevollmächtigung

- Kunde bevollmächtigt PDL zum Abschluss des Einzel-AÜV
- Kund meldet Bedarf
- PDL fertigt AÜV
- Kunde muss „grünes Licht“ geben
- Unterzeichnung des Einzel-AÜV durch PDL für sich und im Namen des Kunden

Leistungsbestimmungsrecht

- Kunde wird im AÜV Leistungsbestimmungsrecht eingeräumt
- Ausübung des Rechts unterliegt keiner Form
- Bedarfsmeldung dennoch in Textform
- Verbindliche Leistungspflicht

Vertragliche Umsetzung

Verzicht auf Zugang

Bevollmächtigung

Leistungsbestimmungsrecht

Vereinbarung im AÜV

Regelung im Rahmen AÜV

Vereinbarung im AÜV

oder nachträglich formlos

Bevollmächtigung des PDL

Anzahl und Leistungszeitpunkt

Vollmacht und
Untervollmacht

Beschränkung Beschaffungsrisiko
PDL

02

Überlassungshöchstdauer

18 Monate	Arbeitnehmerbezug	Anrechnung	Übergangsfrist
Zeitarbeitnehmern dürfen nicht länger als 18 Monate an denselben Kunden überlassen werden	Es kommt auf die Überlassungsdauer des konkreten Arbeitnehmers an.	Zwischen den Einsätzen liegen nicht mehr als 3 Monate	Überlassungszeiten zählen erst ab dem 1. April
Abweichungen sind möglich	ZAN A darf nach 18 Monaten durch ZAN B abgelöst werden.	Vorangegangene Einsätze durch andere Personaldienstleister beim selben Kunden	Einsatzzeiten vor dem 1. April bleiben unberücksichtigt

Entleihbegriff

Das Kundenunternehmen A unterhält zwei Betriebe in Köln und Kassel. Arbeitnehmer A wird zunächst 10 Monate im Betrieb in Köln eingesetzt. Dann soll er im Betrieb in Kassel eingesetzt werden

- Auffassung der BA: Bezugsobjekt ist der Rechtsträger, also das Unternehmen
- Lösung: A kann nur noch für weitere 8 Monate in Kassel eingesetzt werden.

Einsätze in verschiedenen Konzernunternehmen werden nicht angerechnet.

Wird bei der Berechnung der Überlassungshöchstdauer auf das Kundenunternehmen oder auf den Kundenbetrieb abgestellt?

Berechnung der Überlassungshöchstdauer

Wann sind 18 Monate erreicht, wenn der Einsatz am 1. April beginnt?

§ 191 BGB

- Berechnung nach der Formel $18 \times 30 \text{ Tage} = 540 \text{ Tage}$
- Wird der AN durchgehend an denselben Kunden überlassen, so ist der 540. Tag der 22.09.2018.
- Bei unterbrochenen Einsätzen Addition der einzelnen Einsatzzeiten, bis man auf 540 Tage kommt

§§ 187 Absatz 2, § 188 Absatz 2 BGB

- Abzustellen ist auf volle Einsatzmonate
- Wird der AN durchgehend an denselben Kunden überlassen, so ist der letzte Tag der Überlassung der 30.09.2018. Das sind 548 Tage.
- Unterbrechungen werden Tag genau berechnet; Anrechnung bzw. Verkürzung der neuerlichen Überlassungsdauer

Auffassung der BA in FW:

- Grds. Berechnung nach §§ 187, 188 BGB bei vollen Überlassungsmonaten
- Berechnung nach § 191 BGB bei Teilmonaten (30 Tage pro Monat)
- Aber: Es kann zu Verstößen gegen die ÜHD kommen; Auffassung findet keine Stütze im Gesetz

Wann beginnt und endet eine Überlassung?

Formelle Beendigung des AÜV =
Kündigung?

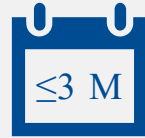
So auch Auffassung der BA?

Vgl. 1.2.1 (2) FW



Tatsächliche Beendigung des
Einsatzes ?

Der iGZ empfiehlt wegen der schwerwiegenden Rechtsfolgen, die eine Überschreitung der Überlassungshöchstdauer haben können, die Beendigung des AÜV durch Kündigung oder Aufhebung. Die bloße Abmeldung des AN unter Fortführung des AÜV könnte von der BA als unzureichend angesehen werden (Problem aber bei Verträgen mit Leistungsbestimmungsrecht)

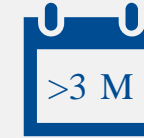


Kürzere Unterbrechungen

Unterbrechung drei Monate
oder weniger



Addition der Einsatzzeiten



Längere Unterbrechungen

mindestens drei Monate
und einen Tag



Einsatzzeiten beginnen bei „Null“

Beispiel: 06.07. letzter Einsatztag bei Kunde A, erster Nichteinsatztag bei Kunde A am 07.07.
Rückkehr zu Kunde A am 08.10. Einsatzzeit bei A beginnt wieder bei Null.

Faustformel: Im Kalender drei Monate weiter (vom 1. Nichteinsatztag gerechnet) + ein Tag

Abweichungen

- Tarifvertrag (auch Haustarifvertrag) der Einsatzbranche regelt eine abweichende ÜHD.
 - Der Tarifvertrag kann eine ÜHD vorgeben, kann die Regelungsbefugnis an die Betriebsparteien weitergeben (Öffnungsklausel) oder er kombiniert beides.
 - Je nach konkreter Ausgestaltung der Regelungen im Tarifvertrag ergeben sich unterschiedliche Befugnisse für
 - Tarifgebundene Kunden mit/ohne Betriebsrat
 - Nichttarifgebundene Kunden mit Betriebsrat
 - Bei Einsätzen in nichttarifgebundenen Kundenbetrieben ohne Betriebsrat bleibt es bei 18 Monaten.
- Wann gilt eine längere Überlassungshöchstdauer? Wo ist das geregelt?
 - Darf jeder Kunde eine abweichende Überlassungshöchstdauer regeln?
 - Was ist, wenn der Kunde keinen Betriebsrat hat?

Abweichungen

Tarifvertrag der Einsatzbranche

Tarifgebundener Kunde

Tarifungebundener Kunde

Überlassungshöchstdauer in TV
(auch HausTV)

Tarifvertrag gilt unmittelbar;
keine Umsetzung über
Betriebsvereinbarung notwendig

Betriebsrat, Umsetzung durch
Betriebsvereinbarung

Öffnungsklausel in TV zur Regelung
in Betriebsvereinbarung mit Vorgabe
zur Überlassungshöchstdauer

Betriebsrat, Umsetzung durch
Betriebsvereinbarung

Betriebsrat, Umsetzung durch
Betriebsvereinbarung

Öffnungsklausel in TV zur Regelung
in BV ohne Vorgabe zur
Überlassungshöchstdauer

Betriebsrat, Umsetzung durch
Betriebsvereinbarung

Betriebsrat (max. 24 Monate),
Umsetzung durch
Betriebsvereinbarung

Abweichungen

TV Leih- und Zeitarbeit für die Metall- und Elektroindustrie

Allgemeines

- Inkrafttreten im Mai?
- TV zwischen AG-Verbänden Metall und Elektro und IG Metall
- Rechtsgrundlage für abweichende ÜHD
- Regionale Anwendung
- ÜHD 48 Monate oder länger bei Vorliegen eines Sachgrundes
- Kürzere ÜHD möglich
- Zählen Einsatzzeiten tatsächlich immer ab dem 1. April?

Tarifgebundene Kunden

- Ohne BV 48 Monate mit Vertragsangebot
- Bestehende BV zum Inkrafttreten des TVLeiz mit und ohne ÜHD
- Bestehende BV ohne ÜHD
- Neue BV

Nichttarifgebundene Kunden

- Betriebsrat
- BV zur Anwendung TVLeiz
- 48 Monate ÜHD mit oder ohne Vertragsangebot
- Ohne Betriebsrat 18 Monate

Vertragliche Umsetzung

Laufende AÜV	Befristung	Neue Inhalte
Empfehlung: Anpassung an aktuelle Rechtslage	AÜG schreibt keine Befristung vor, aber Befristung empfehlenswert	Abfrage ÜHD
Beendigung von AÜV, die vor dem 1. April abgeschlossen wurden, über die AN tatsächlich nicht mehr im Einsatz sind	AÜ muss „vorübergehend“ sein	Vorlage Betriebsvereinbarung und/oder Tarifvertrag
	AÜ nicht länger als geltende ÜHD	Haftungsregelung

Entzug der AÜ-Erlaubnis
(Verhältnismäßigkeit)

Bußgeld bis zu 30.000 Euro für
das Zeitarbeitsunternehmen

Nichtigkeit AV mit AN,
Entstehen eines AV mit dem
Kunden unabhängig vom Willen
und von der Kenntnis der
Beteiligten

Widerspruchsrecht des AN

„Widerspruchsrecht“ des AN

- Abgabe der sog. Festhaltungserklärung gegenüber Kunde/AG innerhalb von 1 Monat ab Überschreitung der ÜHD
- Zuvor Vorstellung bei der BA
- Rechtsfolge: AV bleibt mit ZAU bestehen; Gesetzesverstoß wird aber nicht geheilt; keine weiterer Einsatz beim Kunden möglich

03

Vergütung der Zeitarbeitnehmer

Gesetzliches Equal Pay nach 9
Monaten in Branchen ohne
Branchenzuschlag



Tarifliches Equal Pay nach 15 Monaten
in Branchen, in denen ein TVBZ zur
Anwendung kommt

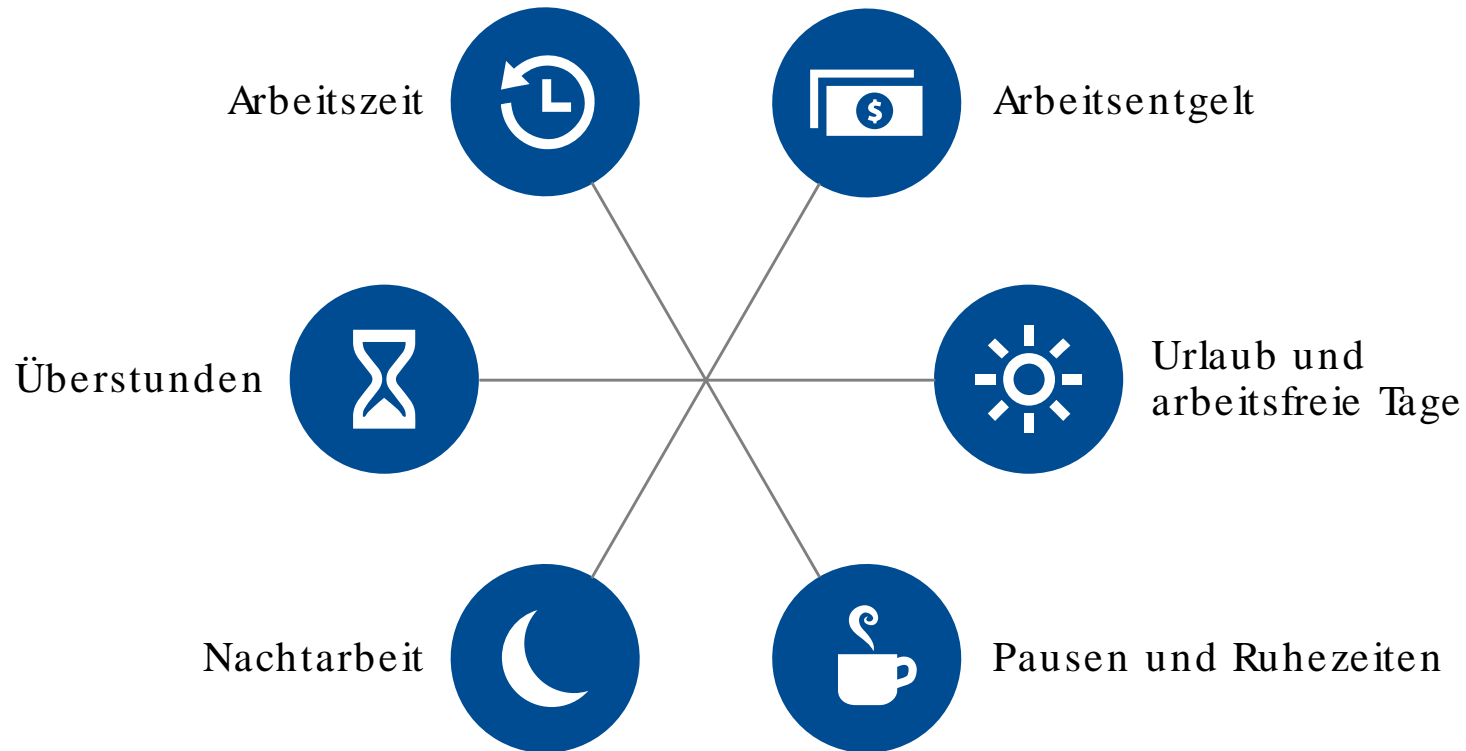
9 Monate	Anrechnung	Fristberechnung	Übergangsfrist
Es wird auf den Einsatz beim Entleiher abgestellt.	Zwischen den Einsätzen liegen nicht mehr als 3 Monate	§ 191 BGB (Empfehlung iGZ)	Überlassungszeiten zählen erst ab dem 1. April
Es gilt kein Betriebsbezug.	Vorangegangene Einsätze durch andere Personaldienstleister beim selben Kunden	Mischsystem (Bundesagentur für Arbeit)	Einsatzzeiten vor dem 1. April bleiben grds. unberücksichtigt

Vertragliche Umsetzung

Laufende AÜV	Befristung	Neue Inhalte
Empfehlung: Anpassung an aktuelle Rechtslage	AÜG schreibt keine Befristung vor	Abfrage Equal Pay
Beendigung von AÜV, die vor dem 1. April abgeschlossen wurden, über die AN tatsächlich nicht mehr im Einsatz sind	Befristung auf 9 Monate möglich	Vorlage Equal-Pay Fragebogen, Der Bestandteil des AÜV wird
		Haftungsregelungen

Grundsätze

Equal Treatment (Gleichstellungsgrundsatz)



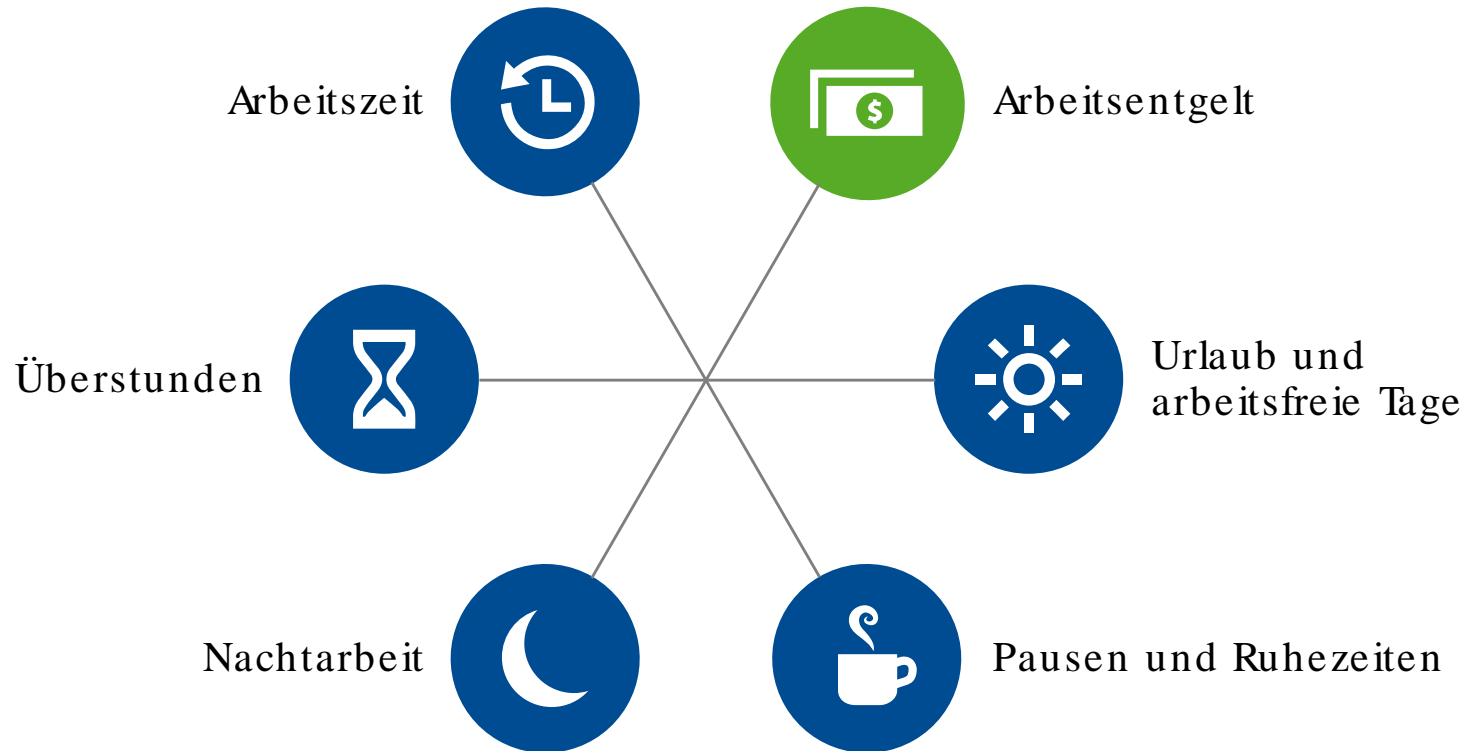
Grundsatz: Equal Treatment

Bestandteile: wesentliche
Arbeits- und
Entgeltbedingungen
(Leiharbeits-Richtlinie)

- Arbeitsentgelt
- Dauer der Arbeitszeit
- Überstunden
- Pausen und Ruhezeiten
- Nachtarbeit
- Urlaub und arbeitsfreie Tage

Abweichung durch iGZ-
DGB-Tarifwerk erlaubt

Equal Pay nach 9 Monaten



Equal Pay ist alles, was aus Anlass des Arbeitsverhältnisses gezahlt wird:

- Sämtliche Zahlungen in Geld (..)
- Sachleistungen (z.B. Dienstwagen,..)

Ermittlung des Entgelts eines vergleichbaren Stammmitarbeiters

Ausgleich durch Zahlung der Differenz als EP-Zulage

Voraussetzungen

Wann?

spätestens nach 15 Monaten des Einsatzes beim selben Kunden

Wie?

Spätestens nach 6 Wochen stufenweise Heranführung an das Vergleichsentgelt

„Modell TV BZ“ gilt weiter, aber Anpassung erforderlich

Was?

Entgelt, das als gleichwertig mit dem tariflichen Arbeitsentgelt vergleichbarer Stammarbeitnehmer in der Einsatzbranche „festgelegt“ ist

Spielraum für Definition von Equal Pay

Unterschied

gesetzliches – tarifliches Equal Pay

gesetzliches Equal Pay

tarifliches Equal Pay

Wann?

ab dem 10. Monat des Einsatzes beim selben Kundenunternehmen

spätestens nach 15 Monaten des Einsatzes beim selben Kunden

Wie?

„Modell TV BZ“ kann weiter gelten, aber Anpassung erforderlich

Was?

alles, was aus Anlass des Arbeitsverhältnisses gezahlt wird: sämtliche Zahlungen in Geld und Sachleistungen, z.B. Vermögenswirksame Leistungen, Dienstwagen

Entgelt, das als gleichwertig mit dem tariflichen Arbeitsentgelt vergleichbarer Stammarbeitnehmer in der Einsatzbranche „festgelegt“ ist
regelmäßig laufend gezahltes Stundenentgelt

Spielraum für Definition von Equal Pay

Sanktionen

Entzug der AÜ-Erlaubnis

Bußgeld bis zu 500.000 Euro
für das
Zeitarbeitsunternehmen

Ansprüche des ZAN auf
Lohndifferenz

Dr. Martin Dreyer
Stv. Hauptgeschäftsführer

iGZ-Bundesgeschäftsstelle
PortAL 10
Abersloher Weg 10
48155 Münster

Telefon: 0251 32262-0
Fax: 0251 32262-100

dreyer@ig-zeitarbeit.de
www.ig-zeitarbeit.de

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit