

## **Stellungnahme des**

### **Interessenverbandes Deutscher Zeitarbeitsunternehmen e.V. (iGZ)**

#### **zum Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/1152 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 über transparente und vorhersehbare Arbeitsbedingungen in der Europäischen Union im Bereich des Zivilrechts**

02. Februar 2022

### **Einleitung**

Der vorgelegte Gesetzesentwurf sieht eine Verpflichtung des Verleihers vor, Zeitarbeitnehmern<sup>1</sup> vor Überlassungsbeginn die Firma und Anschrift des Entleihers in Textform mitzuteilen (§ 11 Absatz 2 Satz 4 AÜG-E). Ferner werden Entleiher verpflichtet, Zeitarbeitnehmern, die mindestens sechs Monate überlassen worden sind und einen Wunsch auf Übernahme geäußert haben, hierzu begründet Antwort in Textform zu geben (§ 13a Absatz 2 AÜG-E.). Es soll damit die Richtlinie (EU) 2019/1152 (im Folgenden: Richtlinie) umgesetzt werden.

Der Gesetzesentwurf ist im Hinblick auf Änderungen im Arbeitnehmerüberlassungsgesetz inhaltlich nicht sachgerecht, geht über die europäischen Vorgaben hinaus und trägt den Digitalisierungserfordernissen nicht hinreichend Rechnung. Auch bei den angedachten Änderungen im Nachweisgesetz werden Gesichtspunkte der Digitalisierung nicht hinreichend beachtet. Der Gesetzesentwurf steht damit in einem Gegensatz zu der im Koalitionsvertrag bekundeten Zielsetzung, Digitalisierungshemmnisse aus Formvorschriften abzubauen (S. 15) und europäisches Recht effektiv und bürokratiearm umzusetzen (S. 31).

### **Sinnhaftigkeit einer Ausweitung der Informationspflicht fraglich**

Bereits mit der AÜG-Novelle 2017 (Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze, BGBl. I S. 258) hat der Gesetzgeber eine sog. Informationspflicht eingeführt, wodurch der Personaldienstleister verpflichtet wurde, den Zeitarbeitnehmer vor jeder Überlassung darüber zu informieren, dass er als Leiharbeitnehmer tätig wird (§ 11 Absatz 2 Satz 4 AÜG). Diese Verpflichtung gilt nach dem Verständnis der Aufsichtsbehörden auch dann für jeden neuen Einsatz, wenn der Zeitarbeitnehmer kraft arbeitsvertraglicher Vereinbarung nur als Zeitarbeitskraft eingesetzt werden darf. Diese Regelung soll um die weitere Informationspflicht ergänzt werden, dem Zeitarbeitnehmer vor Beginn der Überlassung „die Firma und die Anschrift des Entleihers, dem er überlassen wird, in Textform mitzuteilen“ (§ 11 Abs. 2 Satz 4 AÜG-E). Damit soll Art. 4 Abs. 2 f der Richtlinie umgesetzt werden.

Die Personaldienstleister informieren die Zeitarbeitnehmer selbstverständlich darüber, ab wann sie in welchem Einsatzbetrieb zur Erbringung der Arbeitsleistung überlassen sind. Der Entwurf sieht nun eine Information über die Anschrift der Firma des Entleihers vor. Nach ganz überwiegender Auffassung ist Entleiher der Rechtsträger. Inwiefern die Benennung der Firma und Anschrift des Rechtsträgers für den Zeitarbeitnehmer zweckmäßig ist, bleibt unklar.

---

<sup>1</sup> Die in diesem Text verwendeten Personenbezeichnungen erfolgen geschlechtsunabhängig. Sie werden ausschließlich aus Gründen der besseren Lesbarkeit verwendet.

## **Textform verhindert digitalisierte Übermittlungsformen**

Die geänderte Informationspflicht schreibt die – bußgeldbewehrte – Einhaltung wenigstens der Textform vor. Die Einhaltung der Textform setzt die dauerhafte Wiedergabe in Schriftzeichen voraus. Es ist nicht nachvollziehbar, warum Personaldienstleistern künftig erschwert werden soll, Einsätze ihren Mitarbeitern digital über webbasierte Anwendungen oder Onlineplattformen zuzuweisen.

Die Einhaltung der Informationspflicht nach § 11 Absatz 2 AÜG wird bereits jetzt von der Bundesagentur für Arbeit engmaschig kontrolliert. Entsprechend obliegt es auch bereits jetzt Personaldienstleistern, die Einhaltung der Informationspflicht nachzuweisen. Die Einführung einer Formerfordernis versucht Abhilfe für ein nicht existentes Problem zu schaffen und wird dabei zur Digitalisierungsbremse.

Die Richtlinie schreibt die Einhaltung der Textform nicht zwingend vor. Nach Erwägungsgrund 4 muss die Unterrichtung über wesentliche Arbeitsbedingungen zwar zeitnah und schriftlich erfolgen, gemäß Erwägungsgrund 24 ist allerdings die Übermittlung auf elektronischem Wege ausdrücklich zulässig. Online-Plattformen und Online-Portale werden in Artikel 5 Absatz 3 der Richtlinie explizit genannt. Das Textformerfordernis geht damit über die Richtlinie hinaus.

Dementsprechend ist eine Streichung der Textformerfordernis zugunsten einer Übermittlung auch auf elektronischem Wege geboten.

## **Übernahmegesuch von der Richtlinie nicht gedeckt**

Die geplante Änderung des § 13a AÜG ist von der Richtlinie nicht gedeckt. Sie ist auch aus inhaltlichen Gründen abzulehnen.

## **Zeitarbeit kein atypisches Arbeitsverhältnis**

Der Richtlinie ist eine Verpflichtung des Entleihers nicht zu entnehmen. Insbesondere Erwägungsgrund 36 kann insofern nicht bemüht werden. Dort heißt es:

*Wenn Arbeitgeber die Möglichkeit haben, Arbeitnehmern in atypischen Arbeitsverhältnissen Vollzeitarbeitsverträge oder unbefristete Arbeitsverträge anzubieten, sollte im Einklang mit den Grundsätzen im Sinne der europäischen Säule sozialer Rechte ein Übergang zu sichereren Arbeitsformen gefördert werden. Arbeitnehmer sollten das Recht haben, den Arbeitgeber um eine vorhersehbarere und sicherere Arbeitsformen zu ersuchen und eine begründete schriftliche Antwort des Arbeitgebers zu erhalten, in der auf die Bedürfnisse des Arbeitgebers und die des Arbeitnehmers eingegangen wird. Die Mitgliedstaaten sollten die Möglichkeit haben, die Häufigkeit solcher Ersuchen zu begrenzen. [...]*

Eine Beschäftigung als Zeitarbeitnehmer erfolgt in der Regel sozialversicherungspflichtig, unbefristet und in Vollzeit. Die Vergütungserwartung in der Zeitarbeit liegt deutlich über den gesetzlichen Vorgaben. Sie liegt je nach Einsatzbranche und -betrieb auch über der Vergütungserwartung im Falle einer Direktanstellung beim Entleiher, teils sogar über der tariflichen Vergütungserwartung der Einsatzbranche. Eine solche Beschäftigung ist nicht atypisch im Sinne des Erwägungsgrund 36. Dieser bezieht sich auch auf den Arbeitgeber des Mitarbeiters, nicht auf den Entleiher.

Auch der im Referentenentwurf genannten Artikel 12 der Richtlinie ist nicht einschlägig. Dort ist das Recht der Arbeitnehmer verankert, „ihren Arbeitgeber um eine Arbeitsform mit vorhersehbaren und sichereren Arbeitsbedingungen, falls verfügbar, ersuchen [zu] dürfen“. Ein Gesuch an den Entleiher ist kein Ersuchen *ihres* Arbeitgebers; ein Wechsel aus einem sozialversicherungspflichtigen, unbefristeten Vollzeitarbeitsverhältnis zum Personaldienstleister führt nicht zu vorhersehbaren und sichereren Arbeitsbedingungen beim Entleiher. Letztlich wäre ein Wechsel von der einen Vollzeitbeschäftigung in die andere auch keine Änderung der Arbeitsform, sondern nur des Arbeitgebers.

Sofern die Sicherheit der Beschäftigung als Rechtfertigung vorgebracht wird, ist darauf hinzuweisen, dass nach sechs Monaten der Beschäftigung der Zeitarbeitnehmer regelmäßig Kündigungsschutz genießt, welchen er im Falle einer Übernahme durch den Entleiher bis zum erneuten Ablauf der

Wartezeit – also für weitere sechs Monate – verliert. Entsprechendes gilt für eine Vielzahl gesetzlicher und tariflicher Wartezeiten. Der Mitarbeiter ist durch eine Übernahme einer erhöhten Unsicherheit ausgesetzt.

In den Konstellationen, in denen der Zeitarbeitnehmer zugleich eine befristete Beschäftigung als Arbeitnehmer des Personaldienstleisters aufnimmt und an den Entleiher überlassen wird, führen die Neuregelungen zu einem schwer zu lösenden Loyalitätskonflikt, da der Zeitarbeitnehmer gleichzeitig um Entfristung seiner Beschäftigung und Beendigung seiner Beschäftigung zwecks Wechsel zum Kunden ersuchen kann. Hierdurch wird die Beziehung zwischen den Betroffenen womöglich nachhaltig geschädigt. Der doppelte Anspruch des Zeitarbeitnehmers deutet zugleich darauf hin, dass es nicht im Sinne des Richtliniengebers gewesen sein kann, dem Zeitarbeitnehmer einen Anspruch auf einen solchen doppelten an verschiedene Arbeitgeber gerichteten Anspruch zu ermöglichen. Jedenfalls nach dem in Deutschland bestehenden Arbeitgeberprinzip für die Zeitarbeit ist dieses nicht angebracht.

Die Übernahmeregelung ist deshalb weder von der Richtlinie gedeckt noch inhaltlich notwendig und muss deshalb aus dem Entwurf gestrichen werden.

### **Änderungen im Nachweisgesetz nicht rechtssicher ausgestaltet**

Der neu eingeführte Ordnungswidrigkeitstatbestand führt dazu, dass ein Verstoß gegen das Nachweisgesetz (NachwG) kein „zahnloser Tiger“ mehr ist. Personaldienstleister waren vor dem Hintergrund des § 16 Absatz 1 Nr. 8 AÜG als einzige Branche bisher mit einem Bußgeld bedroht, wenn das Nachweisgesetz nicht eingehalten wurde. Anders als womöglich bei anderen Beschäftigungsformen ist daher eine Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben für Personaldienstleister schon immer selbstverständlich gewesen.

Bedauerlich ist, dass im Entwurf nicht klargestellt wird, ob bei Arbeitsvertragsschluss in elektronischer Form (§126a Bürgerliches Gesetzbuch) ein nachgelagerter Nachweis nach § 2 Absatz 4 NachwG entbehrlich ist. Artikel 3 und 5 der Richtlinie deuten hierauf hin und werden in der juristischen Literatur bereits jetzt für eine entsprechende europarechtskonforme Auslegung des § 2 NachwG herangezogen. Der vorgelegte Entwurf äußert sich dazu nicht. Es ist aufgrund der Ausgestaltung bei weiteren neu eingeführten Pflichten für Arbeitgeber (dort: Textform) zu befürchten, dass selbst bei Vertragsschluss in elektronischer Form ein schriftlicher Nachweis fristgerecht auszuhändigen ist. Ein nicht formgerechter Nachweis könnte den Ordnungswidrigkeitstatbestand des § 4 Absatz 1 Nr. 1 NachwG-E erfüllen. Das wäre ein eklatanter Widerspruch zu allen geäußerten Digitalisierungsbestrebungen, zumal ein Nachweis im elektronischen Wege zur Umsetzung der Richtlinie ausreichend wäre. Die elektronische Form bietet hier dieselbe Sicherheit wie die Textform, sodass jedenfalls die Möglichkeit des Arbeitsvertragsschlusses in elektronischer Form im Nachweisgesetz ausdrücklich als Option genannt werden sollte, um Rechtssicherheit für die Beteiligten sicherzustellen.