

Überlassungshöchstdauer Überschreitung und deren Folgen

Kein Grundsatz ohne Ausnahmen. Von der Überlassungshöchstdauer kann unter bestimmten Umständen abgewichen werden. Dabei unterscheidet der Gesetzgeber vor allem zwischen tarifgebundenen und nicht tarifgebundenen Entleihern.

1. Tarifgebundene Entleiher

Nach der neuen Fassung des § 1 Abs. 1b AÜG kann in einem Tarifvertrag von Tarifvertragsparteien der Einsatzbranche eine abweichende Überlassungshöchstdauer festgelegt werden. Erforderlich ist hierfür allein die Bindung des Entleihers an den jeweiligen Tarifvertrag. Kann aufgrund eines Tarifvertrags der Einsatzbranche eine abweichende Betriebs- oder Dienstvereinbarung getroffen werden, kann in dieser eine von der gesetzlichen oder tariflichen Regelung abweichende kürzere oder längere Höchstdauer vereinbart werden.

2. Nicht tarifgebundene Entleiher

Nicht tarifgebundene Entleiher können eine abweichende tarifvertragliche Regelung zur Überlassungshöchstdauer durch Betriebs- oder Dienstvereinbarung übernehmen. Hierfür genügt z. B. eine Bezugnahme Klausel. Die Übernahme ist aber nur möglich, wenn der Tarifvertrag insbesondere räumlich, fachlich und zeitlich einschlägig ist.

Hier ist jedoch Vorsicht geboten!

Die tarifvertragliche Regelung stellt regelmäßig eine nicht teilbare Einheit dar und kann deshalb nur im Ganzen ohne Änderungen übernommen werden. Das heißt, Sie müssen auch etwaige weitere Regelungen, wie z. B. Übernahmeverpflichtungen, mit übernehmen. Kann aufgrund eines Tarifvertrags der Einsatzbranche eine abweichende Betriebs- oder Dienstvereinbarung getroffen werden, können auch nicht tarifgebundene Entleiher bis zu einer Höchstdauer von 24 Monaten davon Gebrauch machen. Regelt der Tarifvertrag jedoch selbst eine Höchstdauer für Betriebs- oder Dienstvereinbarungen, darf diese nicht überschritten werden.

Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG)

AÜG-Reform: Diese neuen Regelungen kommen ab 01.04.2017 auf Sie zu!

Am 21.10.2016 hat der Bundestag das „Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze“ beschlossen. Im Mittelpunkt der Änderungen standen dabei vor allem 4 Themen: die Einführung einer Überlassungshöchstdauer, der Ausschluss der sogenannten Vorratsüberlassungserlaubnis, die Einschränkung der Abweichungen vom Equal-Pay-Grundsatz und das Verbot des Einsatzes von Leiharbeitnehmern als Streikbrecher.

Höchstüberlassungsdauer: Nunmehr gilt die 18-Monats-Grenze!

Nach bisheriger Regelung gilt, dass die Überlassung von Leiharbeitnehmern nur „vorübergehend“ erfolgen soll. Welcher Zeitraum damit konkret gemeint ist, wurde hingegen nicht geregelt. Eine maximale Höchstgrenze wurde auch von der arbeitsgerichtlichen Rechtsprechung nicht festgelegt, sondern vielmehr auf jeden Einzelfall geblickt.

Ab 01.04.2017 gilt:

Der Verleiher darf denselben Leiharbeitnehmer nicht länger als 18 aufeinanderfolgende Monate demselben Entleiher überlassen; der Entleiher darf denselben Leiharbeitnehmer nicht länger als 18 aufeinanderfolgende Monate tätig werden lassen.

Ihre Fragen – meine Antworten

Werden Zeiten auf die Überlassungshöchstdauer angerechnet, die vor dem 01.04.2017 liegen?

Nein, solche Zeiten werden bei der Berechnung der Überlassungshöchstdauer ausdrücklich nicht mitgerechnet! Das heißt, die Überlassungshöchstdauer kann frühestens am 01.10.2018 überschritten werden, selbst wenn der Leiharbeitnehmer schon mehrere Monate bei Ihnen eingesetzt ist.

Darf derselbe Arbeitsplatz nach Erreichen der Überlassungshöchstdauer durch einen Leiharbeitnehmer von einem anderen Leiharbeitnehmer besetzt werden?

Ja, die Überlassungshöchstdauer knüpft allein an den jeweiligen Leiharbeitnehmer! Das heißt, derselbe Arbeitsplatz kann nach Erreichen der Höchstdauer mit einem anderen Leiharbeitnehmer besetzt werden.

Werden nach einer Unterbrechung frühere Überlassungszeiten angerechnet?

Es kommt drauf an: Vorherige Überlassungen an denselben Entleiher werden vollständig angerechnet, wenn zwischen den jeweiligen Einsätzen **nicht mehr** als 3 Monate liegen. Dies gilt auch, wenn die vorherige Überlassung desselben Leiharbeitnehmers durch einen anderen Verleiher erfolgt ist.

Darf derselbe Leiharbeitnehmer nach Erreichen der Überlassungshöchstdauer auf einem anderen Arbeitsplatz im selben Unternehmen eingesetzt werden?

Nein, derselbe Leiharbeitnehmer darf nach Erreichen der Überlassungshöchstdauer nicht auf einem anderen Arbeitsplatz, auch nicht in einem anderen Betrieb, desselben Entleihers eingesetzt werden. Der Entleiherbegriff ist rechtsträgerbezogen zu verstehen und knüpft dementsprechend an die natürliche oder juristische Person, also das Unternehmen, an. Der Einsatz in einem anderen Unternehmen desselben Konzerns kann demgegenüber stattfinden.

Welche Folgen hat die Überschreitung der Überlassungshöchstdauer?

An die Überschreitung der Überlassungshöchstdauer werden zum Teil schwerwiegende Sanktionen geknüpft, wie

- eine Geldbuße in Höhe bis zu 30.000 € nur für den Verleiher,
- die Entziehung oder Versagung der Verleiherlaubnis wegen Unzuverlässigkeit,

- die Fiktion eines Arbeitsverhältnisses zwischen dem Entleiher und dem Leiharbeiter, wobei gleichzeitig der bisherige Arbeitsvertrag zwischen Verleiher und Leiharbeiter unwirksam wird.

Equal Pay spätestens nach 9 bzw. 15 Monaten

Zum Punkt „gleiches Entgelt für gleiche Arbeit“ gibt es vom Grundsatz ausgehend nichts Neues. Was bisher galt, gilt zukünftig immer noch: Der Verleiher ist verpflichtet, dem Leiharbeiter für die Zeit der Überlassung an den Entleiher die beim Entleiher für vergleichbare Arbeiten gezahlten Löhne zu gewähren. Bisher, wie auch zukünftig, kann von dieser Gleichstellung jedoch durch Tarifvertrag abgewichen werden. Die tarifliche **Abweichungsmöglichkeit** wird jedoch wie folgt **eingeschränkt**:

Frühere Arbeitnehmer fallen raus!

Diese gelten, wie bisher, nicht für Leiharbeiter, die in den letzten 6 Monaten vor der Überlassung an den Entleiher bei diesem oder einem konzernzugehörigen Unternehmen angestellt gewesen sind (sog. Drehtürklausel).

Grundsätzlich ist nach 9 Monaten Schluss!

Eine Abweichung hinsichtlich des Arbeitsentgelts ist grundsätzlich nur bis zu 9 Monaten zulässig.

Nur ausnahmsweise geht's bis zu 15 Monaten!

Eine längere Abweichung ist nur dann möglich, wenn

- nach spätestens 15 Monaten mindestens ein Arbeitsentgelt erreicht wird, das im selben Tarifvertrag als gleichwertig mit dem tarifvertraglichen Arbeitsentgelt vergleichbarer Arbeitnehmer in der Einsatzbranche festgelegt ist, und
- nach einer Einarbeitungszeit von längstens 6 Wochen eine stufenweise Heranführung an dieses gleichwertige Arbeitsentgelt erfolgt. Hiermit sind die bisherigen sog. (Branchen-) Zuschlagstarifverträge angesprochen.

Wichtiger Hinweis

Sind Sie als Arbeitgeber nicht tarifgebunden, befindet sich Ihr Unternehmen jedoch im Geltungsbereich eines solchen Tarifvertrags, können Sie mit dem Arbeitnehmer die Anwendung dieser Regelungen vereinbaren.

Auch hier gilt die 3-Monats-Grenze für Unterbrechungen: Wurde der Leiharbeiter bereits zuvor durch denselben oder einen anderen Verleiher an denselben Entleiher überlassen, ist dieser Zeitraum vollständig anzurechnen, wenn der letzte Einsatz nicht mehr als 3 Monate zurückliegt. Überlassungszeiten vor dem 01.04.2017 bleiben aber auch hier unberücksichtigt!

Vorratsüberlassungserlaubnis ade! – Das Ende des „Scheinwerkvertrags“?

Auch das Zeitalter der sogenannten Vorratsüberlassungserlaubnis geht zu Ende. In der betrieblichen Praxis ist es oftmals schwer einzuschätzen, ob im Einzelfall ein Werkvertrag oder eine Arbeitnehmerüberlassung vorliegt. Das Risiko war aber dann beherrschbar, wenn der Werkunternehmer über eine Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis verfügte. Dank dieser war die (verdeckte) Arbeitnehmerüberlassung legal und nicht illegal. Damit ist es ab 01.04.2017 vorbei. Zukünftig gelten vor allem 2 Pflichten:

- 1. Kennzeichnungspflicht:** Verleiher und Entleiher haben die Überlassung von Leihararbeitern in ihrem Vertrag ausdrücklich als Arbeitnehmerüberlassung zu bezeichnen, bevor sie den Leiharbeiter überlassen oder tätig werden lassen.
- 2. Konkretisierungspflicht:** Vor der Überlassung haben sie die Person des Leihararbeiters unter Bezugnahme auf diesen Vertrag zu konkretisieren.

Verstoßen Verleiher und Entleiher gegen diese Offenlegungspflichten, ist neben anderen Sanktionen der Leiharbeitsvertrag zwischen Verleiher und Leiharbeiter unwirksam, und es wird ein Arbeitsverhältnis zwischen Arbeitnehmer und Entleiher fingiert! **Mein Rat:** Vereinbaren Sie in Zweifelsfällen immer ausdrücklich ein Arbeitnehmerüberlassungsverhältnis, wenn Sie das Risiko der Entstehung eines Arbeitsverhältnisses vermeiden wollen!

Leiharbeiter als Streikbrecher? Ab 01.04.2017 gilt Einsatzverbot!

Oft die letzte Rettung in Zeiten einer streikenden Belegschaft: der Einsatz von Leiharbeitern auf den bestreikten Positionen. Auch damit wird zukünftig Schluss sein.

Nach § 11 Abs. 5 Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) darf der Entleiher ab 01.04.2017 Leiharbeiter nicht tätig werden lassen, wenn sein Betrieb unmittelbar durch einen Arbeitskampf betroffen ist.

In diesen Fällen geht es doch!

Das Verbot greift nur dann nicht, wenn

- der Leiharbeiter zwar während des Arbeitskampfes im Betrieb des Entleihers eingesetzt wird, aber ausschließlich Tätigkeiten abseits des Arbeitskampfes ausführt. Es dürfen aber weder Tätigkeiten von Arbeitnehmern des Entleihers übernommen werden, die sich im Arbeitskampf befinden, noch solche von Arbeitnehmern, die ihrerseits Tätigkeiten von Arbeitnehmern übernommen haben, die sich im Arbeitskampf befinden.
- Leiharbeiter bereits vor Beginn des Arbeitskampfes beim Entleiher tätig waren und ihre bisherige Tätigkeit fortführen. Diesen Leihararbeitern steht wie bisher ein Leistungsverweigerungsrecht zu, auf welches der Verleiher hinweisen muss.

Einsatz trotz Einsatzverbotes

Ein Verstoß gegen das Einsatzverbot kann zu einer Geldbuße von bis zu 500.000 € für den Entleiher führen.

Hinweis: Es bleibt abzuwarten, ob diese Regelung dauerhaft bestehen bleibt oder für verfassungswidrig erklärt wird. Sie schränkt die grundrechtlich garantierte Arbeitskampffreiheit von Entleiher und Leiharbeitern unzulässig ein. Bis dahin sollten Sie aber besonders darauf achten, genau zu dokumentieren, welche Tätigkeiten Ihre Leiharbeiter im Einzelnen ausüben, um sich später von einem Verstoß freizusprechen.