

vorab per E-Mail: wirtschaftsausschuss@landtag.ltsh.de

Herr
Thomas Wagner
Geschäftsführer des Wirtschaftsausschusses
Schleswig-Holsteinischer Landtag
Postfach 7121
24171 Kiel

Arbeits- und Tarifrecht

arbeitsrecht@arbeitgeber.de

T +49 30 2033-1200
F +49 30 2033-1205

1. April 2014

0216-1404-002/Nk/Hir

Vorbild sein: Der öffentliche Dienst darf kein Arbeitgeber zweiter Klasse sein (Drucksache 18/1374)

Sehr geehrter Herr Wagner,

vielen Dank für Ihr Schreiben vom 20. Februar d. J. mit dem Sie uns die Gelegenheit gegeben haben, uns zum Antrag der Fraktion der FDP zu äußern.

Anbei erhalten Sie unsere Stellungnahme hierzu.

Mit freundlichen Grüßen



Roland Wolf

Anlage



Margrit Nölke

BDA | Bundesvereinigung der
Deutschen Arbeitgeberverbände
Mitglied von BUSINESSEUROPE

Hausadresse:
Breite Straße 29 | 10178 Berlin

Briefadresse:
11054 Berlin

www.arbeitgeber.de

Zeitarbeit ist grundsätzlich „vorübergehend“

Stellungnahme zum Antrag der FDP-Fraktion des Schleswig-Holsteinischen Landtags (Drs. 18/1374)

März 2014

Zusammenfassung

Die Länder Rheinland-Pfalz, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein haben einen Entschließungsantrag in den Bundesrat eingebracht zur Herausnahme der öffentlich rechtlichen Gebietskörperschaften aus dem Anwendungsbereich des Gesetzes zur Regelung der Arbeitnehmerüberlassung (AÜG). In seiner 917. Sitzung am 29. November 2013 hat der Bundesrat den Antrag angenommen.

Am 4. Dezember 2013 hat die Fraktion der FDP einen Antrag in den Schleswig-Holsteinischen Landtag eingebracht (Drs. 18/1374). Der Antrag trägt den Titel „Vorbild sein: Der öffentliche Dienst darf kein Arbeitgeber zweiter Klasse sein“ und wird derzeit vom Wirtschaftsausschuss beraten. Die FDP fordert in diesem Antrag, der Landtag solle den von Schleswig-Holstein initiierten und mittlerweile beschlossenen Bundesratsantrag (Drs. 745/13) zur „Herausnahme der öffentlich-rechtlichen Gebietskörperschaften aus dem Anwendungsbereich des Gesetzes zur Regelung der Arbeitnehmerüberlassung“ ablehnen. Die Landesregierung wird aufgefordert, auf Bundesebene darauf hinzuwirken, dass gesetzliche Regelungen, die entsprechende Missstände verhindern sollen, auch im öffentlichen Dienst Anwendung finden müssen.

Die Entschließung des Bundesrates bedeutet eine einseitige Privilegierung der Rechtsträger der öffentlichen Hand. Der Begriff „vo-

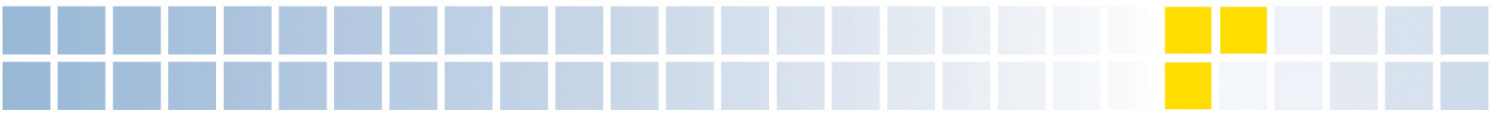
rübergehend“ ist eine überflüssige Veränderung des deutschen Rechts im AÜG gewesen. Zwar findet er sich in der einschlägigen Richtlinie. Auch das Bundesarbeitsministerium ging im Rahmen der Zustimmung der Bundesregierung zu dem Richtlinienentwurf allerdings davon aus, dass der Begriff des „vorübergehend“ keine Veränderung der deutschen Rechtslage intendieren sollte.

Die BDA hat immer betont, dass Zeitarbeit für die deutschen Arbeitgeber nicht den Zweck hat, zweite oder dritte Lohnlinien aufzubauen. Zeitarbeit ist ein unverzichtbares Flexibilisierungsinstrument, das Arbeitnehmern den Einstieg und die Rückkehr in Beschäftigung ermöglicht. Zwei Drittel der in Zeitarbeit Beschäftigten waren zuvor arbeitslos, fast 20 Prozent waren zuvor langzeitarbeitslos oder hatten noch nie gearbeitet.

Der „richtige Weg“ zu einer Änderung des Zeitarbeitsrechts in Deutschland durch Anpassung des AÜG liegt daher nicht darin, neue Privilegierungen für die öffentliche Hand zu schaffen. Vielmehr muss der Begriff „vorübergehend“ aufgehoben werden. Mit einer solchen Anpassung wären die rechtlichen Unsicherheiten nachhaltig beseitigt, die die öffentliche Hand wie private Arbeitgeber gleichmäßig durch die Novellierung des AÜG zum 1. Dezember 2011 treffen.

Im Einzelnen

Durch das Erste Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes – Ver-



hinderung von Missbrauch der Arbeitnehmerüberlassung vom 28. April 2011 – wurde auch § 1 Abs. 3 AÜG neu geregelt. Nach der Änderung ging die Bundesagentur für Arbeit von der Erlaubnispflichtigkeit der Personalgestaltung und Abordnung im öffentlichen Dienst aus. Das AÜG war somit auch bei Personalgestellungen und Abordnungen anwendbar.

1. Personalgestaltung und Abordnung

Bund, Länder, Kommunen und andere juristische Personen des öffentlichen Rechts arbeiten mit den tarifvertraglich vorgesehenen Mitteln der Personalgestaltung und der Abordnung. Bei der Personalgestaltung werden – unter Fortsetzung des bestehenden Arbeitsverhältnisses – die Aufgaben der Beschäftigten auf Dauer zu einem Dritten verlagert und die Arbeitsleistung ist durch die Beschäftigten bei diesem Dritten zu erbringen. Durch die Personalgestaltung kann dabei im Interesse der betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer die Fortgeltung der bestehenden arbeits- und tarifrechtlichen Regelungen erreicht werden. Abordnung ist die vom Arbeitgeber veranlasste vorübergehende Beschäftigung bei einer anderen Dienststelle oder einem anderen Betrieb desselben oder eines anderen Arbeitgebers. Auch bei der Abordnung wird das bestehende Arbeitsverhältnis fortgesetzt.

2. Anwendbarkeit des AÜG

Vor der Änderung des AÜG 2011 unterfielen weder die Personalgestaltung noch die Abordnung mangels Gewerbsmäßigkeit der Überlassung dem Anwendungsbereich des AÜG. Der Begriff der Gewerbsmäßigkeit wurde jedoch durch „im Rahmen ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit“ ersetzt. Hierdurch kommt es zu einer Ausdehnung des Anwendungsbereichs des AÜG. Konstellationen, die früher nicht unter das AÜG fielen, müssen nun einer genauen Prüfung unterzogen werden.

Erfasst wird nun auch grundsätzlich die Arbeitnehmerüberlassung durch eine gemeinnützige Institution, wenn sie dabei in Konkurrenz zu anderen Zeitarbeitsunternehmen tritt

und damit am Wirtschaftsverkehr teilnimmt. In der Folge geht auch die Bundesagentur für Arbeit von der Erlaubnispflichtigkeit von Personalgestaltung und Abordnung aus. Folgerichtig würde qua Gesetz ein Arbeitsverhältnis mit dem Einsatzbetrieb begründet, wenn eine Erlaubnis bei Personalgestaltung oder Abordnung nicht vorliegt.

3. Beschluss des LAG Baden-Württemberg

In der Konsequenz geht das Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg in seinem Beschluss vom 17. April 2013 (Az.: 4 TaBV 7/12) davon aus, dass die stets auf Dauer angelegte Personalgestaltung grundsätzlich nicht mit den Vorgaben des AÜG vereinbar ist. Gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 AÜG hat die Arbeitnehmerüberlassung vorübergehend zu erfolgen. Zwar ist durch die Rechtsprechung bislang nicht abschließend geklärt, was genau unter dem Begriff „vorübergehend“ zu verstehen ist. Jedoch besteht Einigkeit darüber, dass ein auf Dauer geplanter Einsatz nicht dem Wortsinn von „vorübergehend“ entspricht.

4. Keine Privilegierung der öffentlichen Verwaltung

Gründe für die Privilegierung der öffentlichen Verwaltung sind nicht ersichtlich und auch nicht begründbar. Zeitarbeit ist als Instrument der Flexibilisierung von elementarer Bedeutung. Die derzeit bestehende Rechtsunsicherheit, was unter dem Begriff „vorübergehend“ zu verstehen ist, ist ein Kernproblem. Würde man das Erfordernis der „vorübergehenden“ Überlassung streichen, wären Unklarheiten für Arbeitgeber der öffentlichen Verwaltung wie privater Arbeitgeber gelöst.

Eine Ungleichbehandlung in dieser Frage ist nicht geboten. Das deutsche System der Arbeitnehmerüberlassung sieht vor, dass der Arbeitnehmer ein Arbeitsverhältnis zum Zeitarbeitsunternehmen unterhält. Er erbringt lediglich seine Arbeitsleistung für einen gewissen Zeitraum bei einem anderen Arbeitgeber. Ist der Einsatz beendet, kehrt die Zeitarbeitskraft wieder zu ihrem Vertragsarbeitgeber zurück. Warum eine zusätzliche Privile-



gierung ausschließlich für die öffentliche Hand im Recht der Arbeitnehmerüberlassung geschaffen werden soll, erschließt sich nicht. Es ist nicht erkennbar, warum derjenige, der die Arbeitnehmerüberlassung einschränkt, sich diesen Vorgaben selbst entziehen können soll.

Ansprechpartner:

BDA | DIE ARBEITGEBER

Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände

Arbeits- und Tarifrecht

T +49 30 2033-1200

arbeitsrecht@arbeitgeber.de

Die BDA ist die sozialpolitische Spitzenorganisation der gesamten deutschen gewerblichen Wirtschaft. Sie vertritt die Interessen kleiner, mittelständischer und großer Unternehmen aus allen Branchen in allen Fragen der Sozial- und Tarifpolitik, des Arbeitsrechts, der Arbeitsmarktpolitik sowie der Bildung. Die BDA setzt sich auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene für die Interessen von einer Mio. Betrieben ein, die 20 Mio. Arbeitnehmer beschäftigen und die der BDA durch freiwillige Mitgliedschaft in Arbeitgeberverbänden verbunden sind. Die Arbeitgeberverbände sind in den der BDA unmittelbar angeschlossenen 52 bundesweiten Branchenorganisationen und 14 Landesvereinigungen organisiert.