

## **Antrag**

**der Abgeordneten Anette Kramme, Gabriele Hiller-Ohm, Uwe Beckmeyer, Bernhard Brinkmann (Hildesheim), Petra Ernstberger, Iris Gleicke, Hubertus Heil (Peine), Josip Juratovic, Angelika Krüger-Leißner, Ute Kumpf, Gabriele Lösekrug-Möller, Katja Mast, Thomas Oppermann, Anton Schaaf, Silvia Schmidt (Eisleben), Ottmar Schreiner, Ute Vogt, Dr. Frank-Walter Steinmeier und der Fraktion der SPD**

### **Missbrauch von Werkverträgen bekämpfen**

Der Bundestag wolle beschließen:

I. Der Deutsche Bundestag stellt fest:

1. Werkverträge: Missbräuchlicher Einsatz

Die öffentliche Diskussion läuft unter dem Titel „Lohndumping durch Werkverträge“, wengleich die gewählte Vertragsart unbeachtlich ist. So findet in gleicher Weise Lohndumping durch Dienstverträge, Geschäftsbesorgungsverträge usw. statt. Es geht um den Einsatz von Gruppen von Arbeitnehmern als Fremdpersonal in Unternehmen, um den Einsatz von Solo-(Schein-)Selbständigen neben der eigentlichen Belegschaft und um das Ausgliedern von Betrieben/Betriebsteilen durch Aufgabenübergabe an Dritte. Alles hat ein und denselben Zweck: Reduzierung der Personalkosten im Vergleich zur Stammbeschaft.

An sich handelt es sich um kein neues Phänomen. Jedoch sind der qualitative und quantitative Umfang des Geschehens neu.

Fremdpersonal räumt in Supermärkten Regale ein, schlachtet Schweine, liefert Pakete aus und wird für das „Werk“ bezahlt. Selbst in renommierten Firmen gab es solche Praktiken, die mediale Aufmerksamkeit erregt haben. Das bei den Stammbeschäftigten eines Unternehmens geltende Lohnniveau soll umgangen werden, eine Vertretung durch Betriebsräte wird oft gleich mit ausgehebelt. „DIE ZEIT“ berichtete über Regaleinräumer in Nordrhein-Westfalen, die für 6,50 Euro die Stunde nach Kassenschluss bis zu vier Stunden lang die Regale eines Supermarkts bestückten.<sup>1</sup> Nicht zum Zuge kam der Tarifvertragslohn für den Einzelhandel, der zu jenem Zeitpunkt für diese Tätigkeit bei 11,70 Euro lag. Nachtzuschläge, die im Einzelhandel rund 50 Prozent betragen, wurden ohnehin nicht gezahlt. Unterschritten wurde selbst der Mindestlohn für Leiharbeit, der zum Zeitpunkt des Berichts im Westen bei 7,89 Euro lag, mittlerweile auf 8,19 Euro (West) und 7,50 Euro (Ost) angestiegen ist.

Für eine Reihe solcher Unternehmen im Einzelhandel, die Fremdpersonal zur Verfügung stellen, hat sich der Arbeitgeberverband ILS gebildet (Verband In-

<sup>1</sup> DIE ZEIT, 8. Dezember 2011, Nr. 50

store und Logistik Services e. V.). Rund 150 000 Beschäftigte sind bei den dort organisierten Unternehmen angestellt, ganz überwiegend als Minijobber. Sie werden für Warenverräumung (Regalauffüllung), Lagerarbeiten, Inventuren, Umbauarbeiten und Werbeaktionen eingesetzt. Diese Tätigkeiten als eigenständige Branche zu etablieren, war Sinn der Gründung dieses Arbeitgeberverbandes – mit der Zielsetzung, den Einzelhandelstarifvertrag zu umgehen. Der sofort nach Gründung mit der christlichen Gewerkschaft DHV – Die Berufsgewerkschaft e. V. abgeschlossene Tarifvertrag sieht nun einen Lohn von 6,50 Euro im Westen und 6,00 Euro im Osten vor. Der Einzelhandelstarifvertrag sieht dagegen für die entsprechenden Tätigkeiten Stundenlöhne von 12,29 bzw. 10,72 Euro vor, d. h. ohne den Tarifvertrag wären die ILS-Löhne eindeutig als Wucher verboten.

Schlachtbetriebe waren die Vorreiter dieser Entwicklung. Dort werden Werkverträge mittlerweile in so großem Umfang eingesetzt, dass laut Angaben der Gewerkschaft Nahrung-Genuss-Gaststätten bei den drei größten deutschen Schlachtereien Tönnies Lebensmittel GmbH & Co. KG, WESTFLEISCH eG und Danish Crown nur rund jeder Fünfte als Arbeitnehmer beschäftigt wird. Das Gleiche gilt für den niederländischen Konzern VION NV, der die deutsche Schlachtindustrie ebenfalls mit beherrscht. Infolge der dadurch ermöglichten Dumpinglöhne hat sich Deutschland inzwischen zum Fleisch-Exporteur aufgeschwungen. In Dänemark gezüchtete Schweine werden in Deutschland geschlachtet. Die französische Fleischindustrie hingegen fürchtet um ihre Marktanteile und hat sich an die Europäische Kommission gewendet; diese soll Deutschland zur Einführung eines Mindestlohns zwingen.<sup>2</sup>

In Schlachtereien wird außerdem besonders häufig Fremdpersonal eingesetzt, das bei osteuropäischen Firmen beschäftigt ist. Der Fall des zum VION-Konzern gehörenden Schlachthofs Südfleisch Holding GmbH im bayerischen Waldkraiburg erregte Aufsehen, als man dort Fremdpersonal einsetzte, das bei der rumänischen Firma Salamandra beschäftigt war und einen Monatslohn von umgerechnet 173 Euro erhielt. Dies macht auch deutlich, wie notwendig neue Regelungen zur besseren Rahmung der Arbeitnehmerentsendung sind, die die SPD-Fraktion bereits in anderen Anträgen gefordert hat.

Arbeitgebernahe Wissenschaftler geben Anleitungen, wie Lohndumpingmodelle möglichst rechtssicher auszugestalten sind. Besonders „hervorgetan“ haben sich hier eine Reihe von Arbeitsrechts-Professoren der Ludwig-Maximilians-Universität München (LMU) sowie – mit ihnen zusammen – das Münchener Institut ZAAR (Zentrum für Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht). Als „Freie Industriedienstleistungen“ werden solche Praktiken dort beworben, von der „Chance, den strengen rechtlichen Regelungen der Leiharbeit zu entfliehen“ ist die Rede, Stamarbeitsplätze werden als „Last“ bezeichnet.

Zahlen, die die Ausbreitung dieses Phänomens umfassend dokumentieren, gibt es nicht. Auf diesen Umstand stützte sich die Bundesregierung, um ihre Ablehnung von Maßnahmen dagegen zu begründen (vgl. Bundestagsdrucksache 17/6714).

## 2. Leiharbeit für Lohndumping inzwischen weniger gut geeignet

Bisher war unter anderem die Leiharbeit ein beliebtes Instrument zum Lohndumping. Viele zuletzt begründete Werkverträge ersetzen Leiharbeitsverträge. Die Leiharbeit ist für Unternehmen unattraktiver geworden, seitdem eine Reihe von zwingenden Vorgaben aus der EU-Leiharbeitsrichtlinie 2008/104/EG ins deutsche Recht übernommen werden musste. Für die Leiharbeit existiert mittlerweile ein Mindestlohn. Zudem hat das Bundesarbeitsgericht das Tätig-

<sup>2</sup> Süddeutsche Zeitung, 15. November 2010

werden illegaler Dumping-Gewerkschaften (Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften für Zeitarbeit und PersonalService-Agenturen – CGZP) unterbunden.

Es gibt aber noch einen weiteren für Arbeitgeber unkalkulierbaren Faktor: Die Leiharbeitsrichtlinie schreibt vor, dass Leiharbeit nur „vorübergehend“ erfolgen darf. Nimmt man diese Vorgabe ernst, würde sich Leiharbeit nicht mehr für einen kostengünstigen Ersatz von Stammbeschäftigten eignen. Die Bundesregierung hat zwar den Begriff „vorübergehend“ in deutsches Recht übernommen, hat jedoch weder diesen Begriff konkretisiert noch Sanktionen für einen „nicht vorübergehenden“ Einsatz vorgesehen. Die Unternehmen bereiten sich mit dem Ausweichen auf Werkverträge auf alle Eventualitäten vor. Die Rechtsprechung oder auch eine neue Bundesregierung könnten eine konkrete Höchstdauer für einen Leiharbeitseinsatz festlegen, was die alten Dumping-Strategien der Unternehmen durchkreuzt.

Bei dauerhaftem Leiharbeitseinsatz ist die derzeitige Rechtslage unklar. Danach kann Leiharbeit möglicherweise als „Arbeitsvermittlung“ eingeordnet werden, wenn sie übermäßig lange dauert. Manche Experten vertreten die Auffassung, dass die Folge dann ein Anstellungsverhältnis mit dem Entleiher ist. Dann jedoch wäre der vorgebliche Leiharbeitnehmer ein Stammbeschäftigter, für den alle entsprechenden Regelungen wie Tariflohn, Betriebsratsvertretung etc. gelten würden. Deshalb werden Werkverträge als die tendenziell mit weniger „Gefahren“ behaftete Alternative gesehen.

Wie bereits an anderer Stelle angemerkt, findet die öffentliche Debatte unter dem Begriff „Lohndumping durch Werkverträge“ statt, tatsächlich geht es aber auch um Dienstverträge, Geschäftsbesorgungsverträge etc. Wenn im Folgenden von Werkverträgen die Rede ist, sind also auch die vorgenannten Vertragsgestaltungen gemeint.

### 3. Die Aufdeckung von Scheinwerkverträgen scheidet oft

Werkverträge, die allein mit der Absicht des Lohndumpings abgeschlossen werden, sind oft nicht zulässig. Man spricht von „Scheinwerkverträgen“. Faktisch handelt es sich um klassische Leiharbeit, die lediglich unter dem Deckmantel eines Werkvertrags durchgeführt wird.

Kein Werkvertrag liegt jedenfalls immer dann vor, wenn der Arbeitgeber sein Weisungsrecht nicht wahrnimmt und allein das auftraggebende Unternehmen dem Arbeitnehmer Weisungen erteilt. Rechtlich bedeutsam sind insofern die tatsächlichen Arbeitsumstände und nicht der Wortlaut des Vertrags, falls dieser abweicht.

Gerichte kommen daher in manchen Fällen zu dem Schluss, dass bei einem als Werkvertrag ausgegebenen Vertrag tatsächlich Leiharbeit vorliegt. Die Rechtsprechung stützt ihre Beurteilung oft noch auf weitere Gesichtspunkte, etwa darauf, dass der Arbeitnehmer in die Arbeitsorganisation des Einsatzunternehmens eingegliedert war, dass ihm von diesem Unternehmen Werkzeug, Material oder Arbeitskleidung zur Verfügung gestellt wurden, dass das Einsatzunternehmen die Verantwortung für den Erfolg der Arbeit getragen hat oder dass die Arbeit früher von Arbeitnehmern des Einsatzunternehmens ausgeführt wurde. Die Abgrenzungskriterien und ihr Verhältnis zueinander sind diffus. Die Entscheidungen der Gerichte sind daher deutlich weniger vorhersehbar als bei anderen Rechtsfragen.

Je besser die Unternehmen über die Abgrenzung zwischen Leiharbeit und Werkvertrag informiert sind, umso geschickter werden sie im Verschleiern. Institute, die bisher Unternehmen beim Einsatz von Leiharbeit unterstützten, konzentrieren sich neuerdings auf „strategische Werkverträge“, bieten Seminare

für „erfolgreiche Lösungsstrategien beim Einsatz von Fremdfirmenpersonal auf werk-/dienstvertraglicher Basis“ und umfassende Einführungen in die Rechtsprechung zur Abgrenzung von Werkverträgen und Leiharbeit (z. B. Edgar Schröder, Akademie für Zeitarbeit) an.

Weder das betroffene Fremdpersonal noch Betriebsratsgremien oder Kontrollbehörden können deshalb zuverlässig beurteilen, ob ein Scheinwerkvertrag vorliegt.

Mit Hilfe einer Vermutungsregelung kann die Rechtssicherheit erheblich verbessert werden. Die Kriterien zur Identifizierung von Leiharbeit bzw. von Werkverträgen sind durch die Nennung von vermutungsauslösenden Indizien zu schärfen.

Die meisten Fremdunternehmen, die sich für Lohndumping per Werkvertrag hergeben, halten für „Notfälle“ eine Verleiherlaubnis vorrätig, damit bei der Aufdeckung eines Scheinwerkvertrags nur das (für den Einsatzbetrieb) kleinere Übel „Leiharbeit“ die Folge ist und nicht eine Anstellung beim Einsatzbetrieb. Richtigerweise sollte Rechtsfolge eines aufgedeckten Scheinwerkvertrags kein bloßes Leiharbeitsverhältnis sein. Damit würde nur eine Vertragskonstruktion, die der Umgehung von Lohnstandards dient, durch eine andere ersetzt, die – in nur leicht abgemilderter Form – den selben Zweck hat. Rechtsfolge muss deshalb sein, dass – so der Fremdarbeitnehmer dies will – bei aufgedecktem Scheinwerkvertrag eine Anstellung beim Entleiher zustande kommt. Die präventiv eingeholte Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung muss unbeachtlich sein. Es muss ein Arbeitsverhältnis zum Entleiher zustande kommen.

Werkverträge, die nicht zu Dumping-Zwecken eingesetzt werden, wie sie immer schon im Wirtschaftsleben ihre Berechtigung hatten und haben, werden durch eine solche Regelung nicht tangiert. Ein allgemeiner gesetzlicher Mindestlohn würde auch für alle klassischen, legalen Werkverträge angemessene Arbeitsbedingungen sicherstellen. Darüber hinaus geht es auch darum, zur Sicherung des Lohnniveaus in Deutschland Tarifverträge zu stärken. Es geht hier v. a. um die Erleichterung von Allgemeinverbindlichkeitsregelungen.

#### 4. Verschleierte Arbeitsverhältnisse mit Selbständigen sind schwer enttarnbar

Auch bei jenen, die auf eigene Rechnung arbeiten (Solo-Selbständige), besteht die Gefahr, dass ihnen Tariflöhne und betriebliche Mitbestimmung vorenthalten werden. Oft sind sie nur Scheinselbständige, die rechtlich als Arbeitnehmer des Einsatzbetriebes einzuordnen wären, womit ihnen dann alle üblichen Arbeitnehmerrechte zuständen.

Da die Aufdeckung von Scheinselbständigkeit viele rechtliche Unsicherheiten birgt und auch hier Verschleierungsmöglichkeiten bestehen, kann eine Vermutungsregelung ebenfalls vermeiden, dass diese Unsicherheit zu Lasten der (potentiellen) Arbeitnehmer geht. Um gleichzeitig die soziale Absicherung legaler Solo-Selbständiger zu verbessern, müssen sie auch sozialversicherungspflichtig werden. Hierzu wird ein gesonderter Antrag vorgelegt.

#### 5. Ob Schein- oder echter Werkvertrag: Beteiligung der Betriebsräte

Nur eine Ausweitung der Mitbestimmungsrechte kann Betriebsräte besser in die Lage versetzen, einen Einsatz von Fremdbeschäftigten zu kontrollieren. Auch eine angemessene Vertretung der (legal) in Subunternehmen beschäftigten Arbeitnehmer erfordert eine Ausweitung der Mitbestimmungsrechte.

Damit sich der Betriebsrat des Einsatzunternehmens gegen einen Einsatz von Fremdfirmenbeschäftigten stellen kann, wenn dies auf Kosten der Festangestellten geht, braucht er ein klarstellendes Auskunftsrecht sowie ein Zustim-

mungsverweigerungsrecht. Das Recht, Auskunft über Personen zu verlangen, die im Betrieb beschäftigt sind, gilt zwar eigentlich jetzt schon ausdrücklich auch für Personen, zu denen kein Arbeitsverhältnis besteht, also auch für Fremdfirmenbeschäftigte (§ 80 Absatz 2 Satz 1 zweiter Halbsatz des Betriebsverfassungsgesetzes – BetrVG). In der Praxis gelingt es Betriebsräten dennoch oft nicht, ihren Arbeitgeber zur Vorlage von Unterlagen zu bewegen, die über die bei dritten Unternehmen Beschäftigten und über deren Einsatzmodalitäten Auskunft geben. Eine Konkretisierung dieses bestehenden Rechts ist daher vonnöten.

Prinzipiell ist bei Einstellungen das Mitbestimmungsrecht gemäß § 99 BetrVG einschlägig. Allerdings wird dieses in Bezug auf andere als Arbeitnehmer nur anerkannt, wenn das Weisungsrecht beim Einsatzunternehmen liegt. Auch hier treten deshalb in der Praxis die gleichen Schwierigkeiten auf wie bei der Aufdeckung von Scheinwerkverträgen bzw. der Identifizierung von Leiharbeit. Die Handlungsfähigkeit der Betriebsratsgremien kann jedoch erreicht werden durch eine Regelung, wonach es nicht (nur) darauf ankommt, wer das Weisungsrecht ausübt, sondern alternativ darauf, dass der durch das Fremdpersonal besetzte Arbeitsplatz der unternehmerischen Konzeption des Betriebsinhabers unterliegt. Dieses Kriterium ist – zumal im Betriebsverfassungsrecht – deutlich handhabbarer als das Kriterium Weisungsrecht.

#### 6. Dumping durch Ausgliederung

Werkverträge sind oft Folge von Outsourcing. Eine Auslagerung von Unternehmens(oder Behörden-)teilen auf neugegründete oder bestehende Unternehmen geht tatsächlich oft mit schlechteren Arbeitsbedingungen für die Arbeitnehmer einher. In einer Befragung von 2007 hatten Outsourcing-Maßnahmen in der Hälfte der Fälle schlechtere Arbeitsbedingungen zur Folge.<sup>3</sup>

An sich regelt die Norm des § 613a des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) den Schutz der Arbeitnehmer bei solchen Umstrukturierungen. In erster Linie betrifft das den Schutz vor Kündigung. Weiterhin bezweckt die Regelung, dass die bisherigen Arbeitsbedingungen regelmäßig bestehen bleiben. Schließlich sorgt § 613a BGB für die Kontinuität des Betriebsrats.

Bereits aufgrund der Regelung des § 613a BGB kann es vorkommen, dass im neuen Unternehmen für die Arbeitnehmer ein ungünstigerer Tarifvertrag gilt oder der bisherige Tarifvertrag nur noch statisch gilt. Auch gehören zu den Folgen eine etwaige Verringerung der Haftungsmasse bei dem Betriebserwerber sowie dessen befristete Befreiung von der Sozialplanpflicht nach § 112a Absatz 2 BetrVG. Ständig erzwingen Betriebsübernehmer den Abschluss neuer schlechterer Arbeitsverträge mit den Arbeitnehmern. Sie verweigern die Übernahme von vor allem leistungsschwächeren Arbeitnehmern.

Geht ein Betrieb als Ganzes auf einen Erwerber über, liegt nach überwiegender Auffassung keine Betriebsänderung vor mit der Folge, dass ein Sozialplan nicht abzuschließen ist. Dagegen ist ein Betriebsteilübergang regelmäßig mit einer mitbestimmungspflichtigen Spaltung nach § 111 Satz 3 Nummer 3 BetrVG verbunden. Es sind im Rahmen eines Sozialplanes jedoch nur die Nachteile auszugleichen, die durch die Betriebsaufspaltung verursacht werden, nicht dagegen diejenigen, die durch den Betriebsteilübergang entstehen. Die rechtliche Situation ist demzufolge also unzureichend für die Arbeitnehmer.

<sup>3</sup> Böckler-Impuls 15/2008, S. 1

II. Der Deutsche Bundestag fordert die Bundesregierung auf,

1. unverzüglich und mit nachfolgenden Vorgaben einen Gesetzentwurf vorzulegen:

#### § 1 des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG) Erlaubnispflicht

- Als § 1 Absatz 1a AÜG wird folgende Regelung aufgenommen: „Im Hinblick auf einen bei einem anderen als dem Einsatzunternehmen angestellten Arbeitnehmer besteht eine Vermutung für Arbeitnehmerüberlassung, wenn drei der folgenden Merkmale vorliegen:
  1. Die Tätigkeit entspricht dem äußeren Erscheinungsbild nach der Tätigkeit eines im Einsatzbetrieb angestellten oder eines dort innerhalb der letzten zwei Jahre angestellten Arbeitnehmers;
  2. der Arbeitnehmer verwendet Material oder Werkzeug des Einsatzbetriebes;
  3. es soll kein Ergebnis erstellt werden, das dem Arbeitgeber zugerechnet werden kann;
  4. eine Gewährleistung des Arbeitgebers ist vertraglich ausgeschlossen;
  5. der Arbeitgeber haftet für Auswahl und fristgerechte Zurverfügungstellung der Arbeitnehmer;
  6. es erfolgen von einem konkreten Ergebnis unabhängige Abschlagszahlungen an den Arbeitgeber;
  7. die Tätigkeit des Arbeitnehmers ist im Vertrag mit seinem Arbeitgeber detailliert beschrieben.

Wenn im Streitfall eine Partei Indizien beweist, die das Vorliegen von drei Merkmalen vermuten lässt, trägt die andere Partei die Beweislast dafür, dass keine Arbeitnehmerüberlassung vorliegt. Es entscheidet die tatsächliche Durchführung des Vertrags über seinen Rechtscharakter.“

- In § 1 Absatz 2 AÜG werden nach den Wörtern „das Arbeitgeberrisiko (§ 3 Absatz 1 Nummer 1 bis 3)“ die Wörter „oder ist ein Leiharbeitsvertrag nicht als solcher bezeichnet“ eingefügt.
- In § 1 Absatz 2 AÜG wird als Satz 2 eingefügt: „Wird die Vermutung der Arbeitsvermittlung nicht widerlegt, gilt entsprechend § 10 ein Arbeitsverhältnis mit dem Entleiher als begründet. Der Leiharbeitnehmer kann der Entstehung des Arbeitsverhältnisses gegenüber dem Entleiher widersprechen.“

#### § 3 AÜG Versagung

- In § 3 Absatz 1 Nummer 1 AÜG wird hinter den Wörtern „über die Arbeitsvermittlung“, die Wörter eingefügt „über die Bezeichnung eines Arbeitsvertrages als Leiharbeitsvertrag“.

#### § 11 Sonstige Vorschriften über das Leiharbeitsverhältnis

- In § 11 Absatz 1 wird als neue Nummer 1 aufgenommen „die Bezeichnung des Arbeitsvertrages als Leiharbeitsvertrag“. Die bisherige Nummer 1 wird zu Nummer 2, die bisherige Nummer 2 zu Nummer 3.

#### § 16 AÜG Ordnungswidrigkeiten

- In § 16 Absatz 1 Nummer 1 AÜG werden nach den Wörtern „einem Dritten ohne Erlaubnis“ die Wörter eingefügt „oder ohne den zugrunde liegenden Leiharbeitsvertrag als solchen zu bezeichnen“.

## § 80 BetrVG Allgemeine Aufgaben

- In § 80 BetrVG Absatz 2 wird nach den Worten „erforderlichen Unterlagen zur Verfügung zu stellen;“ eingefügt: „im Fall einer Person, die nicht in einem Arbeitsverhältnis zum Arbeitgeber steht, sind dem Betriebsrat die Verträge des Unternehmens mit der eingesetzten Person oder dem diese beschäftigenden Unternehmen zur Verfügung zu stellen sowie Unterlagen über Einsatztage, Einsatzzeiten und Tätigkeiten dieser Person.“ Die Formulierung „in diesem Rahmen“ wird wie folgt geändert: „Im Rahmen der Zurverfügungstellung von Unterlagen“.

## § 87 BetrVG Mitbestimmungsrechte

- In § 87 BetrVG wird folgender Absatz 2 eingefügt: „In Angelegenheiten von Personen, die nicht in einem Arbeitsverhältnis zum Arbeitgeber stehen, jedoch einen Arbeitsplatz besetzen, der der unternehmerischen Konzeption desselben unterliegt, ist der Betriebsrat des Arbeitgebers in gleicher Weise zuständig, soweit nicht die arbeitsvertragliche Bindung zwingend ist. Die Personen bleiben auch während der Zeit ihrer Arbeitsleistung bei dem anderen Arbeitgeber Angehörige des entsendenden Betriebs.“
- Absatz 2 wird zu Absatz 3.
- In Absatz 3 wird die Formulierung „über eine Angelegenheit nach Absatz 1“ ersetzt durch „über Angelegenheit nach den Absätzen 1 und 2“.

## § 92 BetrVG Personalplanung

- Nach § 92 Absatz 1 Satz 2 wird eingefügt: „Die Unterrichts- und Informationspflicht erstreckt sich auf Personen, die nicht in einem Arbeitsverhältnis zum Arbeitgeber stehen, jedoch einen Arbeitsplatz besetzen oder besetzen sollen, der der unternehmerischen Konzeption desselben unterliegt.“

## § 99 BetrVG Mitbestimmung bei personellen Einzelmaßnahmen

- In § 99 Absatz 1 BetrVG wird nach dem Begriff „Einstellung“ eingefügt: „vor jeder Besetzung eines Arbeitsplatzes, der der unternehmerischen Konzeption des Arbeitgebers unterliegt, vor jeder“.

## § 111 BetrVG Betriebsänderung

- In § 111 BetrVG wird nach der Nummer 2 folgende Nummer 3 eingefügt: „Betriebsübergang“. Die Nummer 3 wird zu Nummer 4, die Nummer 4 zu Nummer 5, die Nummer 5 zu Nummer 6.

## § 112 BetrVG Interessenausgleich über die Betriebsänderung, Sozialplan

- In § 112 Absatz 5 BetrVG wird nach Nummer 2a die Nummer 2b eingefügt mit folgendem Wortlaut: „Sie soll sämtliche rechtlichen und tatsächlichen im Zuge eines Betriebsüberganges entstehenden Nachteile berücksichtigen, insbesondere die Verschlechterung der Haftungsmasse.“

## § 7 SGB IV Beschäftigung

- Als § 7 Absatz 1c SGB IV wird folgende Regelung aufgenommen: „Bei einer erwerbsmäßig tätigen Person wird vermutet, dass sie Beschäftigter ist, wenn mindestens zwei der folgenden fünf Merkmale vorliegen:
  1. Die Person beschäftigt im Zusammenhang mit ihrer Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer;“

2. ihre Tätigkeit entspricht dem äußeren Erscheinungsbild nach der Tätigkeit, die sie für denselben Auftraggeber zuvor auf Grund eines Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt hatte;
  3. ihr Auftraggeber oder ein vergleichbarer Auftraggeber lässt entsprechende Tätigkeiten regelmäßig durch von ihm beschäftigte Arbeitnehmer verrichten;
  4. ihre Tätigkeit lässt typische Merkmale unternehmerischen Handelns nicht erkennen;
  5. eine Person wird überwiegend für eine andere Person tätig und erzielt mindestens 75 Prozent ihres Jahreseinkommens aus dieser Tätigkeit.“;
2. unverzüglich einen Gesetzentwurf vorzulegen, mit dem ein branchenunabhängiger gesetzlicher Mindestlohn in Höhe von mindestens 8,50 Euro eingeführt wird;
  3. unverzüglich einen Gesetzentwurf vorzulegen, mit dem Ziel der Erleichterung von Allgemeinverbindlichkeitserklärungen;
  4. ein Gutachten in Auftrag zu geben über den qualitativen und quantitativen Umfang des Lohndumpings durch den Einsatz von Fremdpersonal in Unternehmen;
  5. den durch die zusätzliche Aufgabe erhöhten Bedarf an Personal bei der Finanzkontrolle Schwarzarbeit bei der Aufstellung des nächsten Haushalts zum Einzelplan 08 zu berücksichtigen.

Berlin, den 19. Februar 2013

**Dr. Frank-Walter Steinmeier und Fraktion**

## **Begründung**

### 1. § 1 AÜG Erlaubnispflicht

#### Punkt 1

Derzeit gilt die allgemeine Regel, dass derjenige, der ein Recht geltend macht, die Tatsachen, die dieses begründen sollen, beweisen muss. Eine gesetzliche Festlegung von Kriterien, die eine gesetzliche „Vermutung“ für Leiharbeit auslösen und damit die Beweislast vom Arbeitnehmer auf die beteiligten Unternehmen verschieben, erleichtert die Rechtsdurchsetzung erheblich. Die Unternehmen haben ohne weiteres Zugriff auf die für einen Entlastungsbeweis nötigen Informationen. Demgegenüber sind diese Informationen für Arbeitnehmer deutlich schwerer zugänglich. Darüber hinaus ist die Beweislast für den Arbeitnehmer weiter zu verringern, indem eine an § 22 des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes angelehnte Regelung ergänzt wird, die Indizien für das Vorliegen von für Arbeitnehmerüberlassung sprechende Umstände ausreichen lassen. Es ist sachgerecht, diese Kriterien ins Arbeitnehmerüberlassungsgesetz aufzunehmen.

#### Punkt 2

Die Regelung stellt klar, dass Arbeitsvermittlung auch vorliegt, wenn ein Leiharbeitsvertrag nicht als solcher bezeichnet wird. Wenn ein Verleiher

einen Vertrag abschließt, der entgegen seiner Bezeichnung als Vertrag über Leiharbeit identifiziert wird, wird das Abweichen von der Bezeichnung als Grund für die weitergehende Qualifizierung des Vertrags als Arbeitsvermittlung herangezogen. In Zusammenhang mit Punkt 3 kommt es somit nach der Aufdeckung von Scheinwerkverträgen und ähnlichen Scheinverträgen zur Rechtsfolge einer Anstellung beim Einsatzbetrieb.

#### Punkt 3

Die konkrete Anordnung einer Rechtsfolge im Fall von Arbeitsvermittlung ist laut dem Bundesarbeitsgericht notwendig seit der Aufhebung des § 13 a. F. AÜG. Diese Vorschrift hat damit sanktionierende Wirkung gegenüber dem Entleiher, der Scheinwerkverträge und ähnliche Scheinverträge abschließt. Der Entleiher wird damit für seine Kunden (Entleiher/Einsatzbetriebe) unattraktiv. Das Wahlrecht für den Arbeitnehmer ist aus Gründen der Berufswahlfreiheit geboten.

#### § 3 AÜG Versagung

Die Vorschrift regelt, dass nach einer aufgedeckten, zuvor verschleierte Arbeitsvermittlung eine bestehende Verleiherlaubnis nicht mehr verlängert wird. Diese Regelung wirkt als Sanktion für unzuverlässige Verleiher. Sie lässt nicht generell das früher geltende Verbot wiederaufleben, sowohl Arbeitnehmerüberlassung als auch Arbeitsvermittlung zu betreiben.

#### § 11 AÜG Sonstige Vorschriften über das Leiharbeitsverhältnis

Die Änderung des § 11 AÜG entspricht den neuen Vorgaben unter § 1 Absatz 2 AÜG, wonach ein Leiharbeitsverhältnis auch als solches zu bezeichnen ist.

#### § 16 AÜG Ordnungswidrigkeiten

Soweit ein Leiharbeitsvertrag als solcher nicht bezeichnet wird, handelt es sich nunmehr um eine Ordnungswidrigkeit.

#### § 80 BetrVG Allgemeine Aufgaben

Die Regelung konkretisiert die gegenwärtige Rechtslage (Rechtsprechung) zum Umfang des Informationsanspruchs im Gesetz. Angesichts der faktischen Wirkungslosigkeit des schon geltenden Mitbestimmungsrechts sind Konkretisierungen nötig.

#### § 87 BetrVG Mitbestimmungsrechte

In Fragen, die keine arbeitsvertragliche Bindung zum Betriebsinhaber voraussetzen, sondern an die betriebliche Eingliederung des Beschäftigten anknüpfen, ist der Stammbetriebsrat für Stammebelegschaft und Fremdpersonal gleichermaßen zuständig.

#### § 92 BetrVG Personalplanung

Der Betriebsrat soll auch über die Personalplanung im weiteren Sinne informiert und unterrichtet werden. Erfasst wird also auch das „Fremdpersonal“.

#### § 99 BetrVG Mitbestimmung bei personellen Einzelmaßnahmen

Um dem Zweck der Mitbestimmungsrechte – dem Betriebsrat vor der Durchführung von Maßnahmen durch den Arbeitgeber ein notfalls korrigierendes Einwirken zu ermöglichen – gerecht zu werden, ist das Mitbestimmungsrecht nach § 99 BetrVG auch auf jene Fälle auszudehnen, in denen ein „Arbeits-

platz“ dem Arbeitgeber zuzurechnen ist. Ein Arbeitsplatz in diesem Sinne unterliegt der unternehmerischen Konzeption des Betriebsinhabers.

#### § 111 BetrVG Betriebsänderung

Der Betriebsübergang als solches stellt bislang keine Betriebsänderung dar, obwohl den Arbeitnehmern regelmäßig zahlreiche Nachteile entstehen.

#### § 112 BetrVG Interessenausgleich über die Betriebsänderung, Sozialplan

Die Vorschrift erläutert die auszugleichenden Nachteile.

#### § 7 SGB IV Beschäftigung

Eine Regelung, die bei Vorliegen bestimmter Indizien eine gesetzliche Vermutung für abhängige Arbeit auslöst, erleichtert die Rechtsdurchsetzung für Arbeitnehmer, die scheinbar als Selbständige arbeiten. Eine ähnliche Regelung gab es bis zum Jahr 2000. Die Dieterich-Kommission (Kommission zur Scheinselbständigkeit) war 1999 zu dem Urteil gekommen, dass sich die Regelung grundsätzlich zur Verringerung von Scheinselbständigkeit (Bekämpfung von Schwarzarbeit) bewährt hat.

2. Zu den Einzelheiten eines gesetzlichen Mindestlohns wird auf Bundestagsdrucksache 17/1408 verwiesen.
3. Zu den Einzelheiten einer Erleichterung der Allgemeinverbindlichkeitserklärung wird auf Bundestagsdrucksache 17/8459 verwiesen.
4. Nur eine umfassende qualitative und quantitative Analyse des „Lohndumpings durch Fremdpersonal“ kann Aufschluss geben über das Ausmaß des Problems. Die rein zahlenmäßige Erfassung von Werkverträgen ist unsinnig.
5. Eine Aufstockung des bei den Kontrollbehörden tätigen Personals ist zur Erfüllung der zusätzlichen Aufgabe nach Nummer 1 dieses Antrags erforderlich.



