

/ Leiharbeit: Das sind die Änderungen ab dem 1. April 2017

01.12.2016

Arbeitsrecht

Es ist beschlossene Sache: Am 1. April 2017 wird die AÜG-Reform mit weitreichende Änderungen für Unternehmen beim Einsatz von Fremdpersonal in Kraft treten. Wer mit anderen Unternehmen auf Basis eines Dienst- oder Werkvertrags zusammenarbeitet, tatsächlich aber Arbeitnehmer ent- oder verleiht, wird mit erheblichen Konsequenzen rechnen müssen. Leiharbeit selbst wird durch die Einführung einer Höchstüberlassungsdauer begrenzt. Auch Equal Pay greift früher. Wir geben einen Überblick zu den wichtigsten Neuerungen:

Vorsicht beim Abschluss von Dienst- oder Werkverträgen

Dienst- oder Werkverträge enthalten häufig Indizien für Leiharbeit. Zu enge Vorgaben des Auftraggebers, reines Staffing von Projekten oder unmittelbare Zusammenarbeit der jeweiligen Arbeitnehmer – und das Rechtsverhältnis wandelt sich ungewollt in Leiharbeit.

Dieses Bewertungsrisiko wurde bislang mit der sogenannten „Vorratserlaubnis“ aufgefangen: Auftragnehmer halten – zur Sicherheit – eine Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis vor. Hierdurch konnten die Beteiligten die Rechtsfolgen einer illegalen Arbeitnehmerüberlassung verhindern, also insbesondere dem Zustandekommen von Arbeitsverhältnissen zum Auftraggeber.

Ab dem 1. April 2017 schützt die „Vorratserlaubnis“ nicht mehr, wenn eine Kooperation im Vertrag nicht explizit als Arbeitnehmerüberlassung gekennzeichnet ist. Effektiven Schutz bietet dann nur noch eine saubere Vertragseinordnung und Durchführung.

:

- ▶ Arbeitnehmerüberlassung muss im Vertrag als solche ausdrücklich gekennzeichnet und Person des Leiharbeitnehmers konkretisiert sein
-> Dies fehlt bei Werk- oder Dienstverträgen, die aufgrund der tatsächlichen Durchführung als Arbeitnehmerüberlassung zu beurteilen sind
- ▶ Für Eintritt der Rechtsfolgen ist es weitgehend unbeachtlich, ob der Auftragnehmer (als vermeintlicher Verleiher) eine Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis vorhält (sog. „Vorratserlaubnis“)

:

- ▶ Ordnungswidrigkeit: Bußgelder bis zu 30.000 €
- ▶ **Zustandekommen eines Arbeitsverhältnisses mit dem Entleiher**
- ▶ **Ausnahme:** Der Arbeitnehmer erklärt innerhalb einer Frist von einem Monat, dass er am Arbeitsvertrag mit dem Verleiher festhalten möchte

Höchstüberlassungsdauer begrenzt Einsatz von Leiharbeitnehmern

Ein Leiharbeitnehmer darf nicht länger als 18 aufeinander folgende Monate an denselben Entleiher überlassen werden. Nach spätestens 18 Monaten muss der Leiharbeitnehmer von seinem Einsatz beim Entleiher abgezogen werden. Der Entleiher kann dann jedoch einen anderen Leiharbeitnehmer an dessen Stelle setzen.

Tarifverträge der Einsatzbranche können eine abweichende Höchstüberlassungsdauer – nach oben wie nach unten – vorsehen. Nicht tarifgebundene Entleiher haben eingeschränkte Abweichungsmöglichkeiten.

Wird die Höchstüberlassungsdauer überschritten, wird der Leiharbeitnehmer automatisch Arbeitnehmer des Entleihers, es sei denn, er möchte an seinem Arbeitsverhältnis mit dem Verleiher festhalten.

Auf jetzt noch laufende Fremdpersonaleinsätze wird die Höchstüberlassungsdauer vorerst keinen Einfluss haben, denn Überlassungszeiten von dem 1. April 2017 werden bei der Berechnung der Höchstüberlassungsdauer nicht berücksichtigt.

:

- ▶ „Derselbe Leiharbeiter darf nicht länger als 18 aufeinander folgende Monate demselben Entleiher überlassen werden.“
- ▶ Abweichungen durch oder aufgrund eines Tarifvertrags der Einsatzbranche sowohl nach oben als auch nach unten möglich
- ▶ Eingeschränkte Abweichungsmöglichkeiten bei nicht tarifgebundenen Entleihern

:

- ▶ Ordnungswidrigkeit: Bußgelder bis zu 30.000 €
- ▶ **Zustandekommen eines Arbeitsverhältnisses mit dem Entleiher**
- ▶ **Ausnahme:** Der Arbeitnehmer erklärt innerhalb einer Frist von einem Monat, dass er am Arbeitsvertrag mit dem Verleiher festhalten möchte

Equal Pay zwingend nach 9 Monaten

Während der Überlassung erhalten Leiharbeiter grundsätzlich das gleiche Arbeitsentgelt wie Arbeitnehmer mit vergleichbaren Tätigkeiten im Einsatzbetrieb (sog. „Equal Pay“). Dies gilt nicht, wenn der Verleiher einen Tarifvertrag der Leiharbeitsbranche anwendet und den Leiharbeiter somit tariflich entlohnt. Dies ist in der Regel nicht nur günstiger für Verleiher, sondern entbindet den Entleiher auch von weitreichenden Auskunftspflichten zur Vergütung seiner Mitarbeiter.

Ab dem 1. April 2017 dürfen Verleiher nur für die ersten neun Monate des Einsatzes von Equal Pay abweichen. Ab dem zehnten Monat des Einsatzes erhält dann ausnahmslos jeder Leiharbeiter Equal Pay. Für die Beteiligten bedeutet dies ein höherer Verwaltungs- und Kostenaufwand, denn die Vergütungshöhe muss während des laufenden Einsatzes umgestellt werden. Erfolgt dies nicht, drohen empfindliche Rechtsfolgen.

Vereinzelte Ausnahmen können tarifvertraglich festgelegt werden, jedoch nicht über die Dauer von 15 Monaten hinaus.

:

- ▶ Der Leiharbeiter erhält grds. nach neun Monaten zwingend das gleiche Entgelt wie ein vergleichbarer Stammarbeiter im Entleiherbetrieb
- ▶ Wenn ein Tarifvertrag Lohnaufstockungen bereits nach längstens sechs Wochen vorsieht, muss spätestens nach einer Einsatzdauer von 15 Monaten Equal Pay gewährt werden

:

- ▶ Ordnungswidrigkeit: Bußgelder bis zu 500.000 €
- ▶ Equal Pay ist bei Nichtgewährung einklagbar
- ▶ Versagung der Erlaubnis bzw. ihrer Verlängerung

Verbot des Kettenverleihs

Ein Kettenverleih liegt vor, wenn der Verleiher nicht seine eigenen Arbeitnehmer überlässt, sondern die eines Dritten. Dies ist ab dem 1. April 2017 unzulässig und hat für die Beteiligten gravierende Rechtsfolgen.

Damit fällt ein Staffing von Projekten mittels Leiharnehmern eines Dritten künftig weg. Ein Kettenverleih ist insbesondere aber ein regelmäßig übersehenes Problem bei der Einschaltung von Unternehmen und Subunternehmen auf Basis von Dienst- oder Werkverträgen: Wird ein Dienst- oder Werkvertrag als Leiharbeit beurteilt und setzt der Auftragnehmer im Rahmen des Vertrags Arbeitnehmer eines Subunternehmers ein, liegt ein Kettenverleih vor.

:

- ▶ Arbeitnehmer dürfen nur von ihrem vertraglichen Arbeitgeber als Verleiher überlassen werden.
-> Damit sind Ketten-, Zwischen- oder Weiterverleih untersagt

:

- ▶ Ordnungswidrigkeit: Bußgelder bis zu 30.000 €
- ▶ Bei kumulativen Verstößen (z.B. keine Erlaubnis, nur „Vorraterlaubnis“, Überschreiten der Höchstüberlassungsdauer) kumuliert nachteilige Rechtsfolgen

Anderungsbedarf in laufenden Projekten und Kooperationen

Mit Inkrafttreten am 1. April 2017 ist für Ihr Unternehmen jetzt der Zeitpunkt, einen etwaigen Änderungsbedarf in laufenden Projekten und Kooperationen sowie innerhalb Ihrer Compliance-Organisation zu analysieren und gegebenenfalls erforderliche Anpassungen rechtzeitig umzusetzen. Gerne helfen wir Ihnen hierbei mit unserem [HR-Compliance-Healthcheck](#). Wenn Sie hierzu mehr Informationen erhalten möchten, kontaktieren Sie bitte [Lars Kutzner](#) oder [Daniel Happ](#).

Haben Sie Fragen? Kontaktieren Sie gerne: [Daniel Happ](#), [Marijke van der Most](#)

Practice Group: [Arbeitsrecht](#)

Contact Person



Daniel Happ

Mitglied der Practice Group Arbeitsrecht

Mitglied der Practice Group Compliance & Interne Ermittlungen

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Arbeitsrecht

T +49 69 971477331