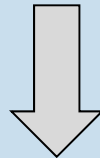


Die Reform des AÜG 2017  
- Eine Herausforderung für die Praxis

Prof. Dr. Wolfgang Hamann  
Universität Duisburg-Essen

- Begriff des Leiharbeitnehmers
- Überlassungshöchstdauer
- Neue Offenlegungspflichten
- Verbot des Kettenverleihs
- Neuregelung des Gleichstellungsgrundsatzes
- Streikeinsatzverbot für Leiharbeitnehmer
- Nichtgeltung des AÜG
- Berücksichtigung von Leiharbeitnehmern bei Schwellenwerten
- Informationspflichten des Arbeitgebers gegenüber dem Betriebsrat
- Übergangsregelungen

*„Arbeitnehmer werden zur Arbeitsleistung überlassen, wenn sie in die Arbeitsorganisation des Entleihers eingegliedert sind und seinen Weisungen unterliegen.“*



Keine Erweiterung des Anwendungsbereichs des AÜG auf sog. Mischfälle, in denen der Auftraggeber das Weisungsrecht nur partiell, also zeitweilig oder gegenständlich begrenzt, ausübt.

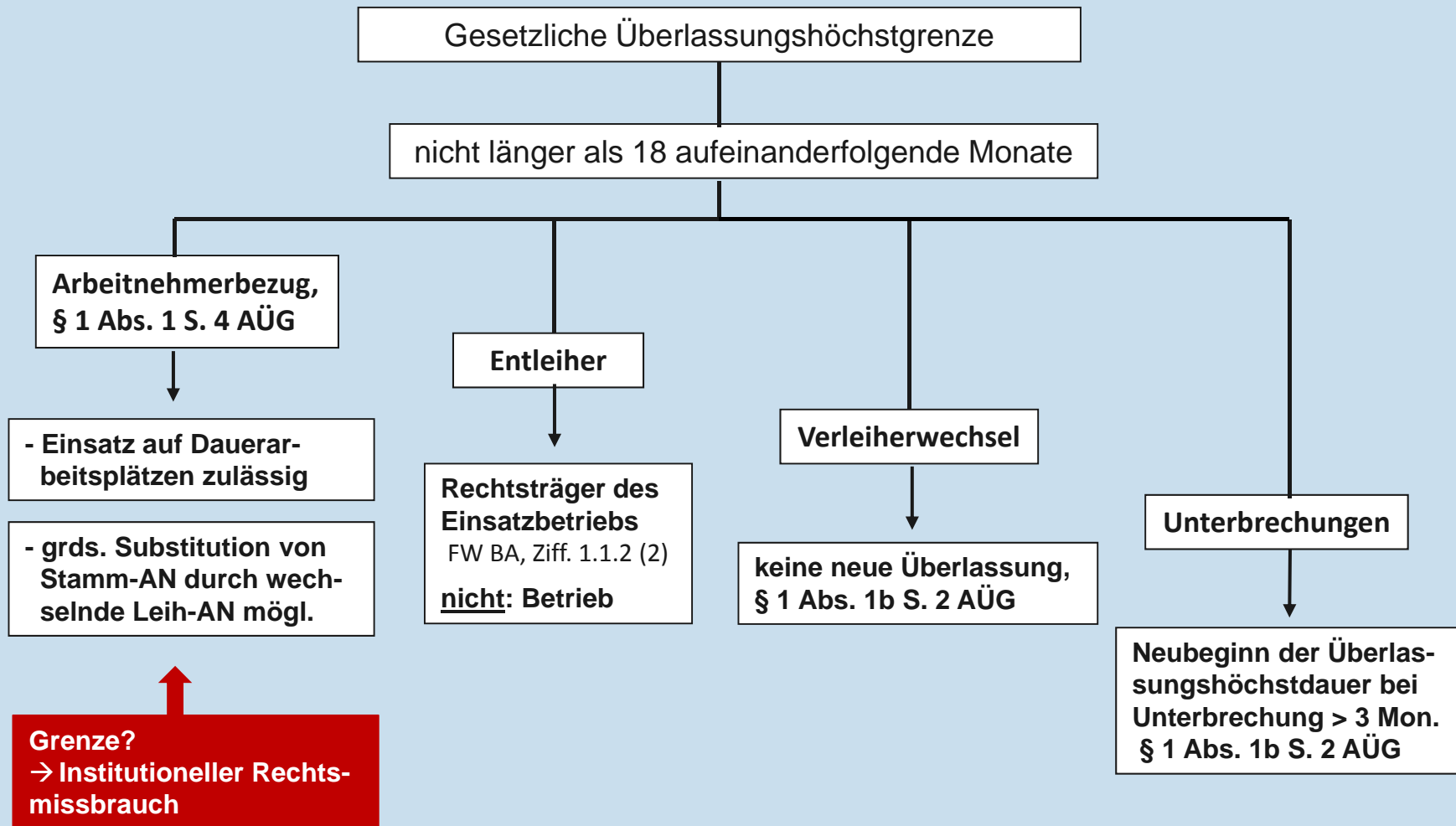
Eingliederung meint vollständige Eingliederung.

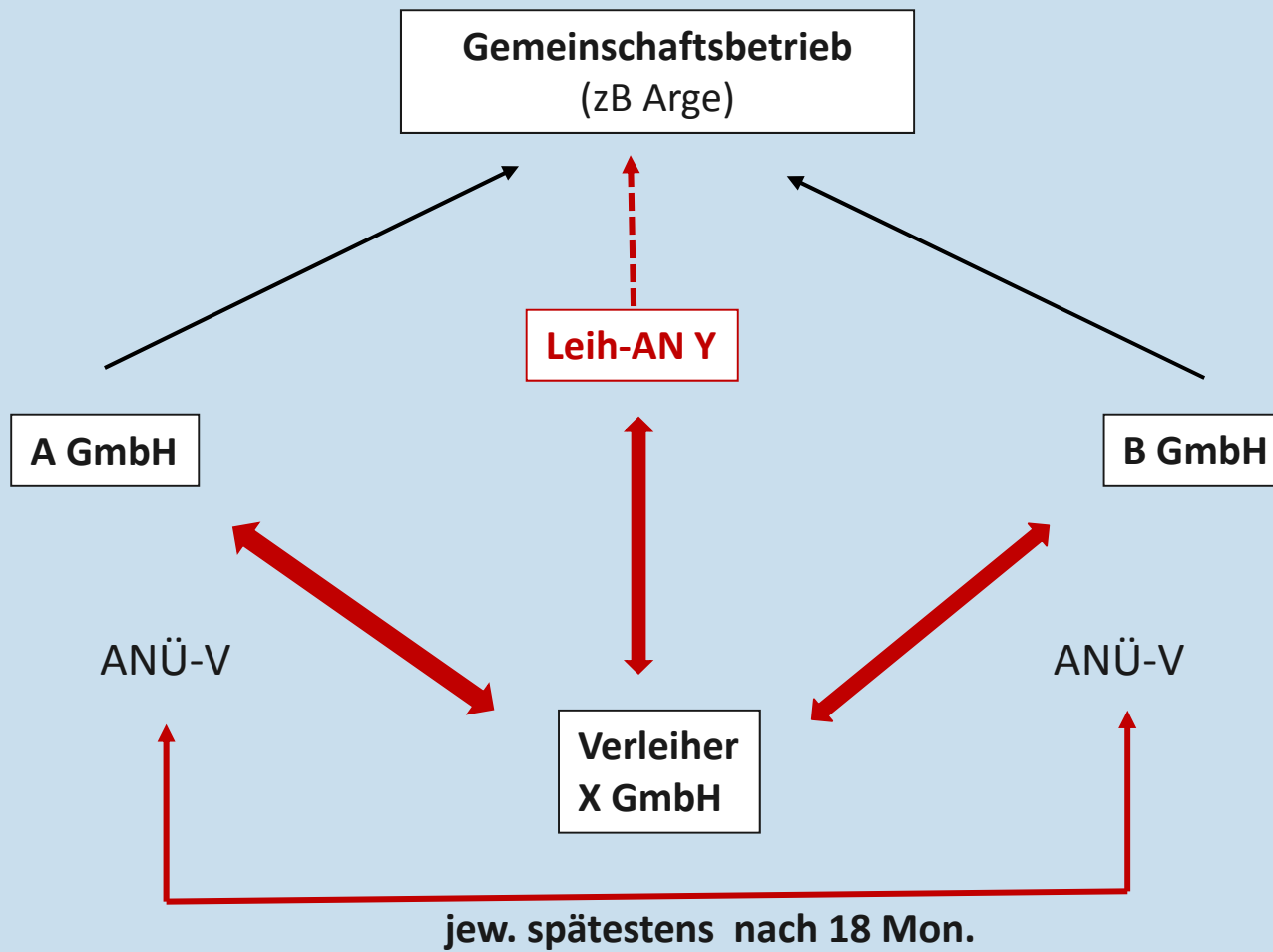
Ausübung des Weisungsrechts erfolgt allein durch den Inhaber des Einsatzbetriebs.

# Überlassungshöchstdauer

- gesetzliche Höchstdauer von 18 Monaten

4





# Überlassungshöchstdauer

## - Fristberechnung - 1

6

### Beispiel:

Einsatzbeginn lt. ANÜ-Vertrag: 03.04.2017 (Montag)

Einsatzdauer lt. ANÜ-Vertrag: 18 Monate

### Modell 1:

Monatsfrist gem. §§ 187 Abs. 2, 188 Abs. 2 BGB  
→ letzter Einsatztag: 02.10.2018 (Dienstag)

### Modell 2:

Monatsfrist gem. § 191 BGB (Monat = 30 Tage)  
→ letzter Einsatztag: 25.09.2018 (Dienstag)  
(= 18 Monate x 30 Tage = 540 Tage)

Zutreffend ist Modell 1 [FW BA, Ziff. 1.2.1 (1)]

Maßgeblich ist die im ANÜ-Vertrag festgelegte Anzahl „*aufeinander folgender Monate*“ und nicht die in einen Gesamtzeitraum fallenden „*Überlassungstage*“!

Fristende fällt auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag

1. Auffassung:

Fristablauf erst am  
nächsten Werktag,  
§ 193 BGB

2. Auffassung:

keine Verschiebung  
des Fristendes,  
§ 193 BGB (-)

§ 193 BGB gilt nicht, weil am letzten Tag der Frist weder eine Willenserklärung abzugeben noch eine fristgebundene Leistung zu bewirken ist.

# Überlassungshöchstdauer

## - Einsatzunterbrechungen - 1

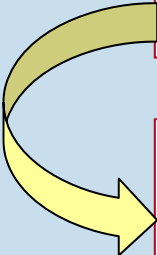
8

§ 1 Abs. 1b S. 2 AÜG: Anrechnung des Zeitraums einer vorherigen Überlassung bei nicht mehr als 3-monatiger Einsatzunterbrechung;  
Mindestunterbrechung: → 3 Monate + 1 Tag!

Einsatzunterbrechung zählt bei der Berechnung der Überlassungsdauer nicht mit!

Mehrere Unterbrechungszeiten von nicht mehr als 3 Monaten werden nicht addiert!

Einsatzunterbrechung: = tatsächliche + rechtliche Unterbrechung (Beendigung des ANÜ-Vertrags; FW BA Ziff. 1.2.1 (2) )



Fortdauer des ANÜ-Vertrags bzgl. desselben Leih-AN bei bloß tatsächlicher Arbeitsunterbrechung (z.B. Arbeitsunfähigkeit, Urlaub, Freizeitausgleich; Freischichten, allg. arbeitsfreie Tage ): → keine Einsatzunterbrechung iSv § 1 Abs. 1b S. 2 AÜG, und zwar unabhängig davon, ob vom Verleiher Ersatzpersonal gestellt wird. Für dieses beginnt eine eigenständige Überlassungszeit zu laufen.



# Überlassungshöchstdauer

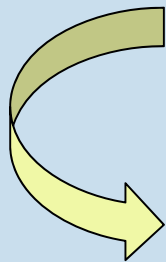
## - Einsatzunterbrechungen – 2

9

Beispiel: (nach BA FW Ziff. 1.2.1 (3) )

- 1. Einsatzperiode: 12.6.2017 – 24.11.2017
- 2. Einsatzperiode: 20.1.2018 – 15.2.2018
- 3. Einsatzperiode: ab 1.4.2018 unter Ausschöpfung der zulässigen Überlassungshöchstdauer

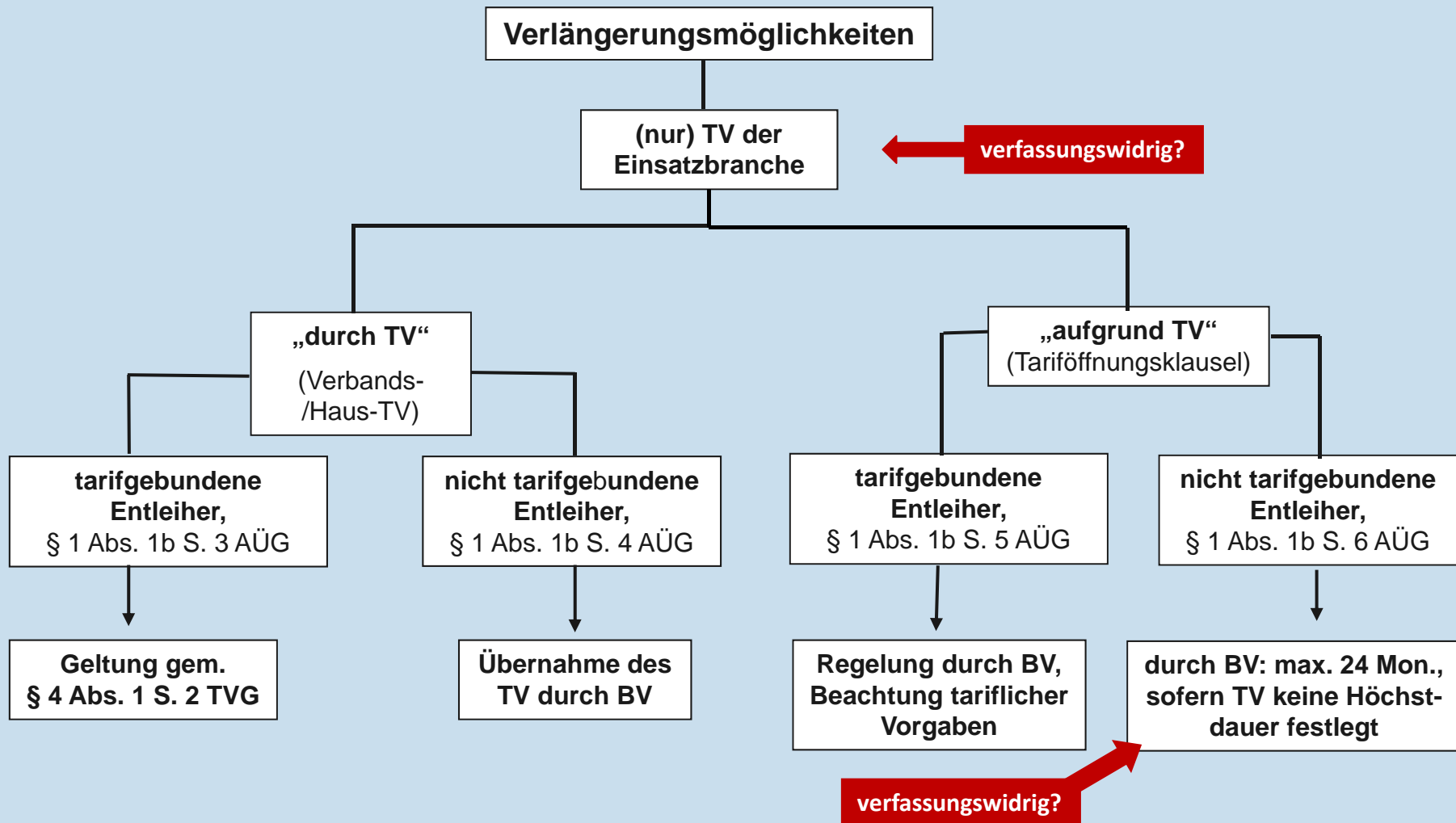
1. Schritt: Jede Einsatzzeit überschreitet 18 Mon. nicht (§§ 187 Abs. 2, 188 Abs. 2 BGB)
2. Schritt: Unterbrechungszeiten jeweils < 3 Monate + 1 Tag → Zusammenrechnung !
3. Schritt: Ermittlung der Monate jeder Einsatzzeit, wobei Teilmonate mit 30 Tagen zu rechnen sind (§ 191 BGB) + Addition = Gesamtüberlassungszeit



1. Einsatz: 5 13/30 Monate
2. Einsatz: 27/30 Tage (11 Tage im Januar zzgl. 16 Tage im Februar 2018)
3. Einsatz: anzurechnen sind 6 10/30 Monate, es verbleiben 11 20/30 Monate, also muss der am 1.4.2018 beginnende 3. Einsatz spätestens am 20.3.2019 enden.

# Überlassungshöchstdauer - Verlängerungsmöglichkeiten

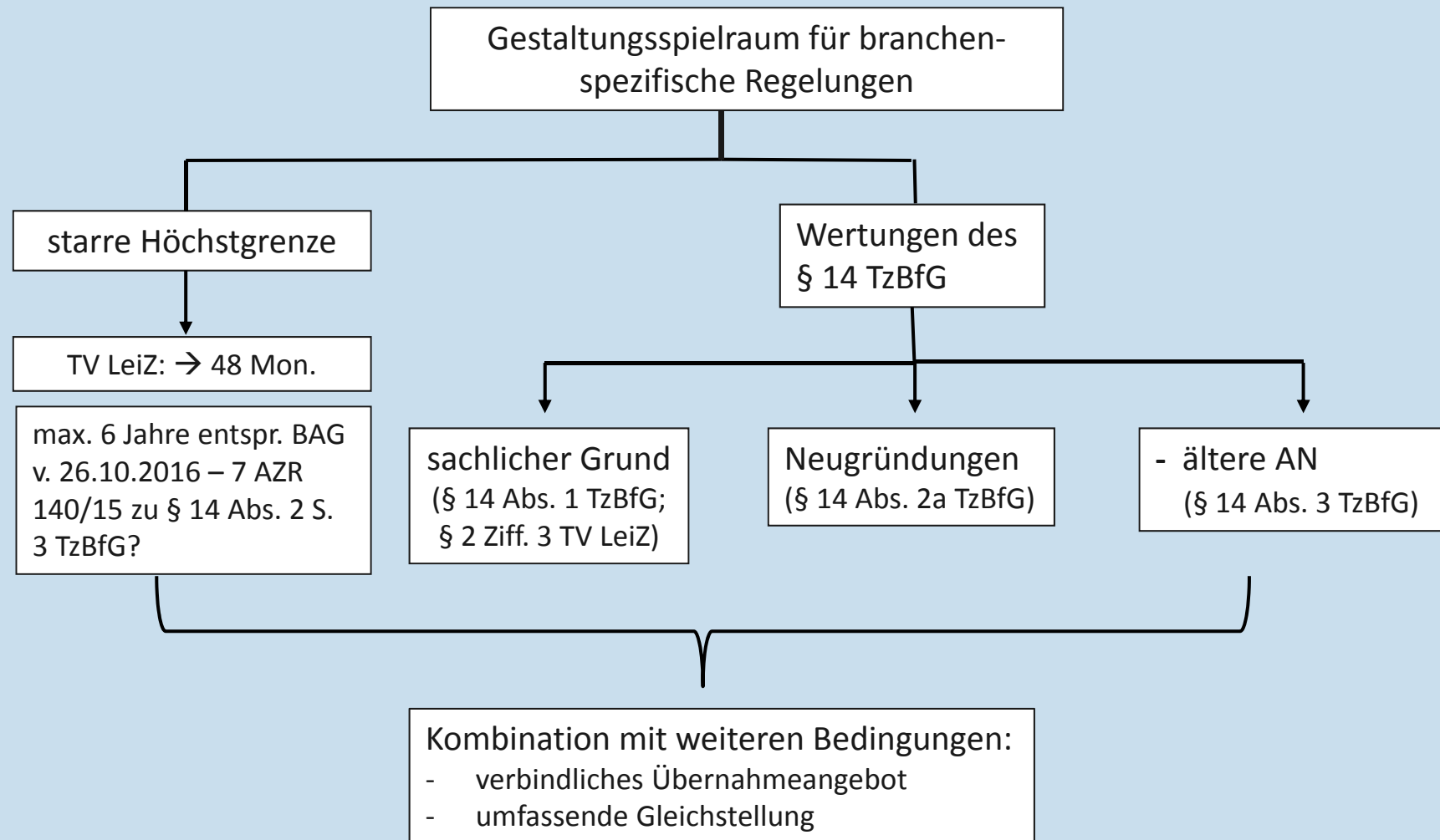
10



# Überlassungshöchstdauer

- Abweichungs-TV

11



# Überlassungshöchstdauer

- nicht tarifgebundene Entleiher ohne Betriebsrat

12

## Gesamt-BV

keine Erstreckung auf betriebsratslose Betriebe mangels originärer Zuständigkeit des GBR, § 50 Abs. 1 S. 1 Halbs. 2 BetrVG

## Anerkennungs-TV

vermittelt keine Bindung an den Verlängerungs-TV; Inhalt des Verlängerungs-TV wirkt aber normativ wie bei unmittelbar tarifgebundenem ArbGeb → Klärungsbedarf!

# Überlassungshöchstdauer

## - Sanktionen bei Überschreiten

13

### Zivilrecht



- **Unwirksamkeit des Leiharbeitsvertrags**  
§ 9 Abs. 1 Nr. 1b AÜG
- **Arbeitsverhältnis mit dem Entleiher ab Überschreiten der Höchstdauer**
- **Ausnahme:**  
„Festhaltungserklärung“  
des Leih-AN,  
§ 9 Abs. 1 Nr. 1b iVm  
§ 10 Abs. 1 S. 1 AÜG
- **Unwirksamkeit des ANÜ-Vertrags?**

### Ordnungswidrigkeit



**Geldbuße bis 30.000 Euro**  
§ 16 Abs. 1 Nr. 1e, Abs. 2 AÜG  
zuständig: Zollbehörden  
§ 16 Abs. 3 AÜG

### Gewerberecht



**Versagung der Verlängerung/Widerruf der ANÜ-Erlaubnis,**  
§ 3 Abs. 1 Nr. 1 bzw.  
§ 5 Abs. 1 Nr. 3 AÜG

### Betriebsverfassung



**Zustimmungsverweigerungsrecht des Betriebsrats,**  
§ 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG  
i.V.m. § 14 Abs. 3 S. 1 AÜG

# „Festhaltungserklärung“ - Abgabe

14

## Fristbeginn:

- ab Überschreiten der zulässigen Überlassungshöchstdauer

Klärungsbedarf:  
Kenntnis des Leih-AN?

## Fristende



persönliche Vorlage der Festhaltungserklärung bei der Agentur für Arbeit

Vorlage bei Verleiher oder Entleiher spätestens am 3. Tag nach Vorlage bei der Agentur für Arbeit

Unwirksamkeit einer „Vorrats-Erklärung“!

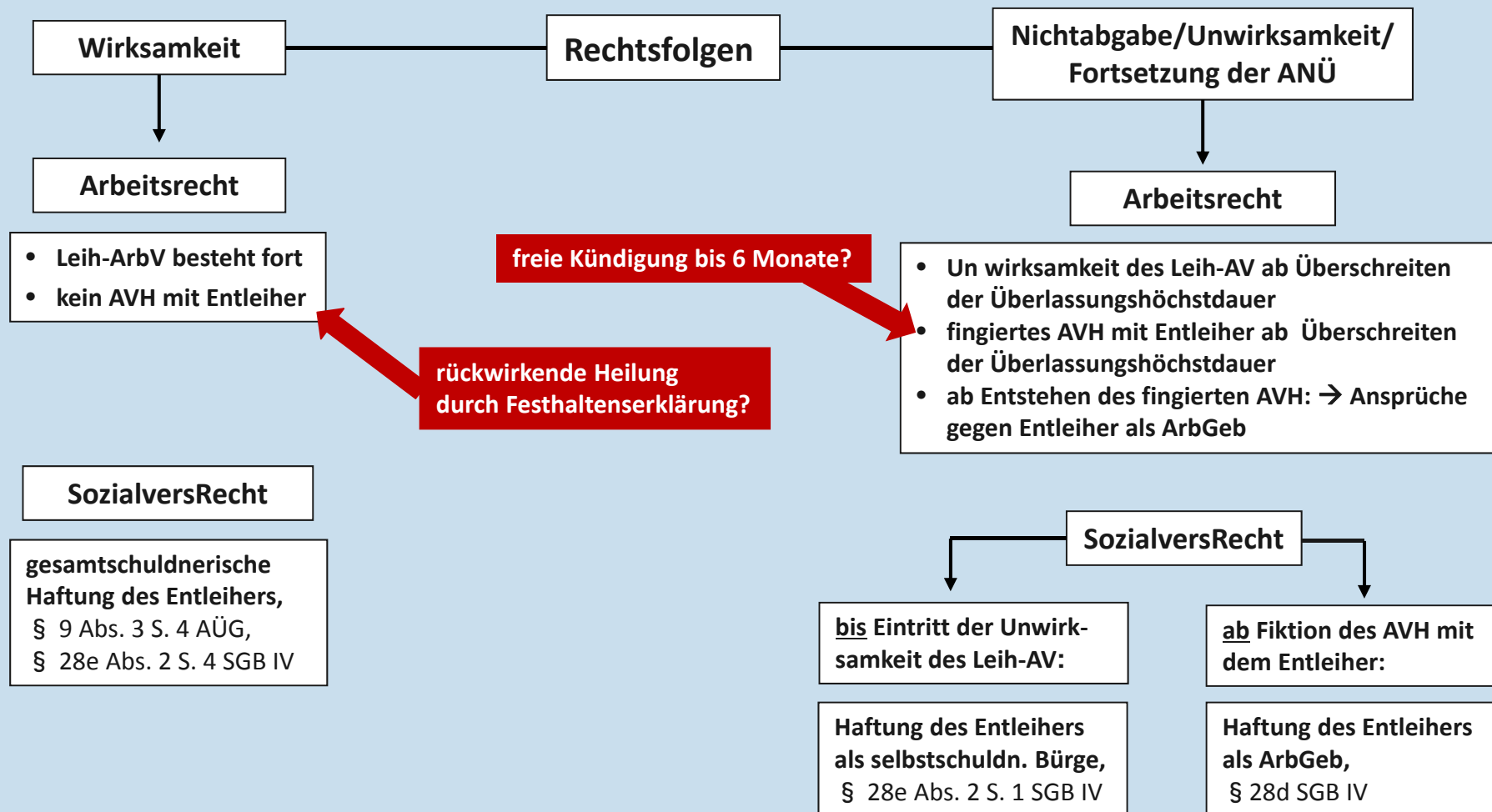
**Agentur für Arbeit:**

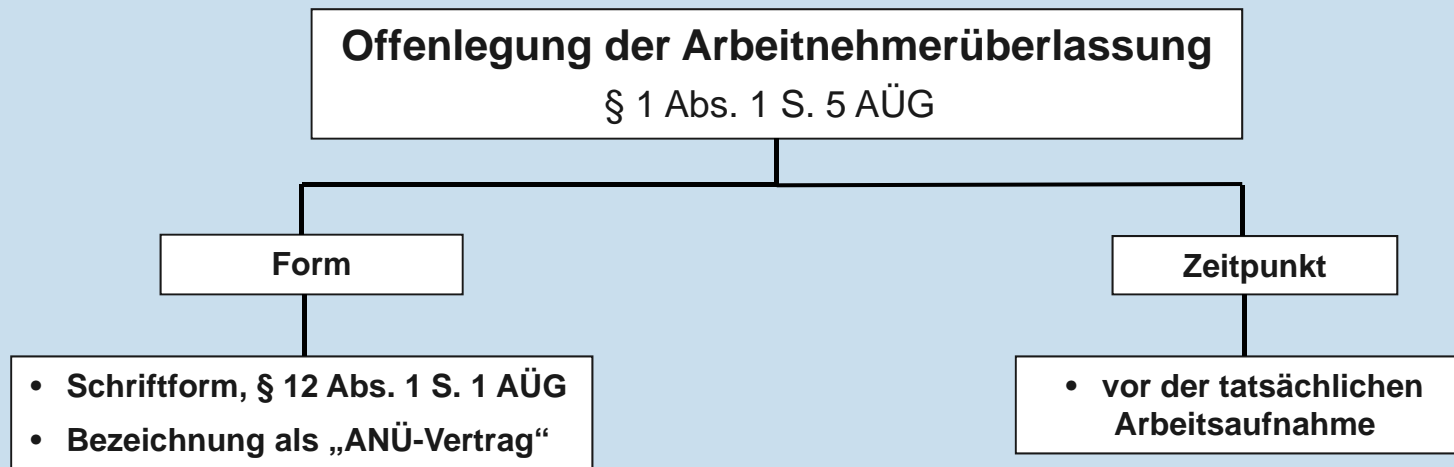
- Identität des Leih-AN
- Vorlagedatum

- Wirkungslosigkeit bei Fortsetzung der Tätigkeit!
- keine neue Festhaltungserklärung möglich!

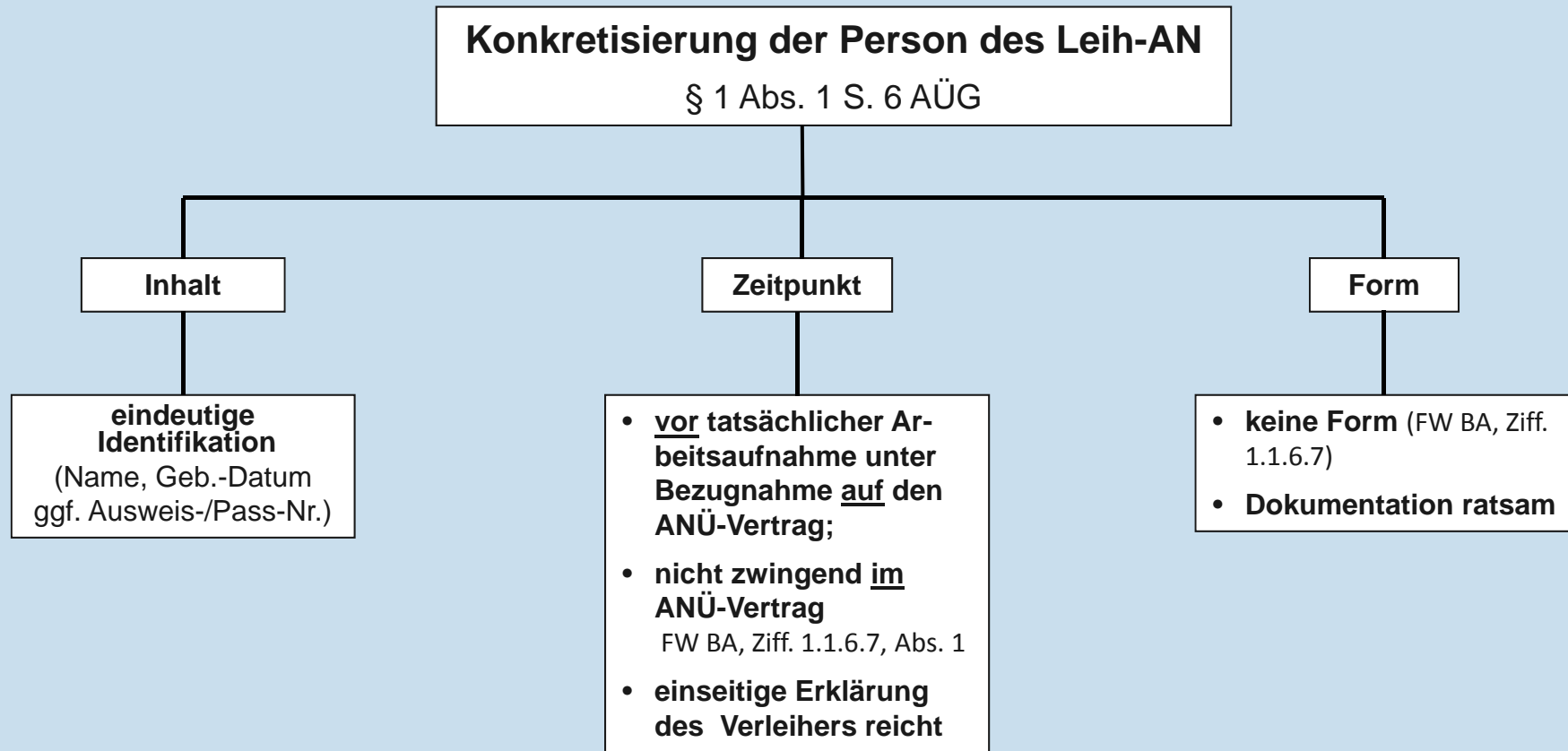
# „Festhaltungserklärung“ - Rechtsfolgen

15









Offenlegung der Arbeitnehmerüberlassung

Konkretisierung der Person des Leih-AN

bei Verstoß:

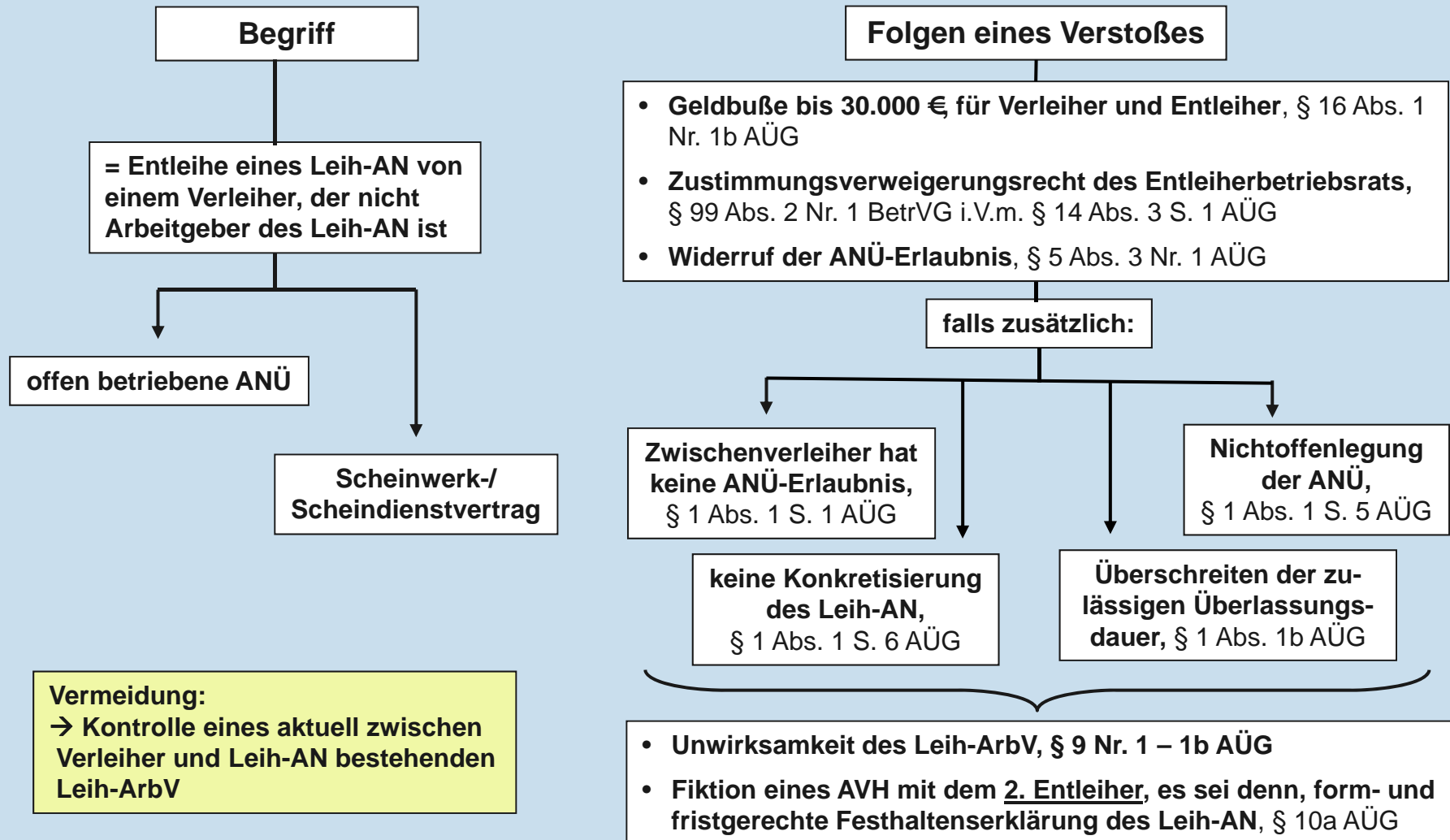
- Unwirksamkeit des Leih-AV (§ 9 Abs. 1 Nr. 1a AÜG)
- Fiktion eines AVH mit dem Entleiher (§ 10 Abs. 1 S. 1 AÜG)  
Ausnahme: Festhaltungserklärung des Leih-AN (§ 9 Abs. 1 Nr. 1a AÜG)
- Geldbuße für Verleiher u. Entleiher bis 30.000 € (§ 16 Abs. 1 Nr. 1c , 1d AÜG)
- Widerruf der ANÜ-Erlaubnis (§ 5 Abs. 1 Nr. 3 AÜG)
- Zustimmungsverweigerungsrecht des Betriebsrats im Entleiherbetrieb (§ 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG)

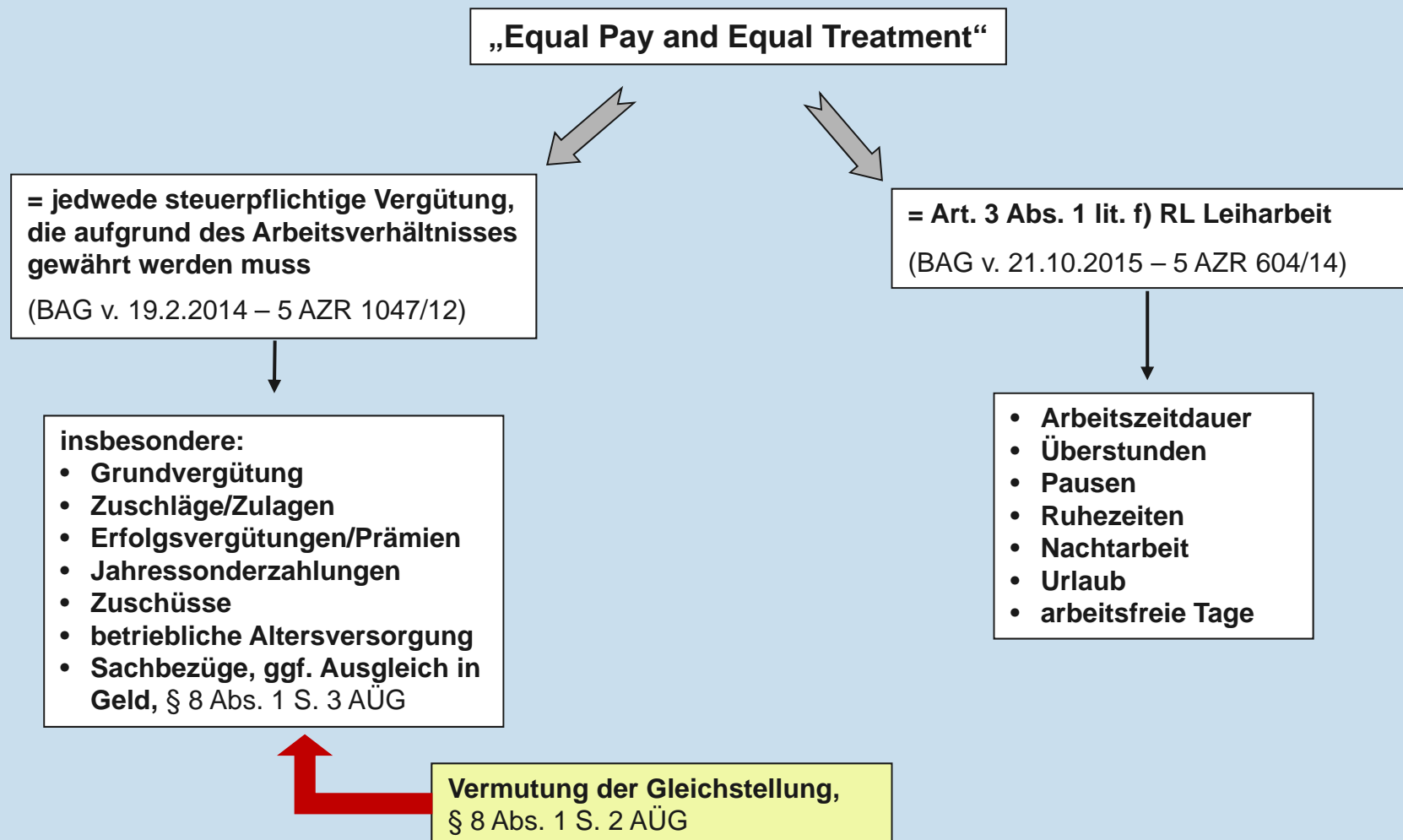
kumulativ oder alternativ?

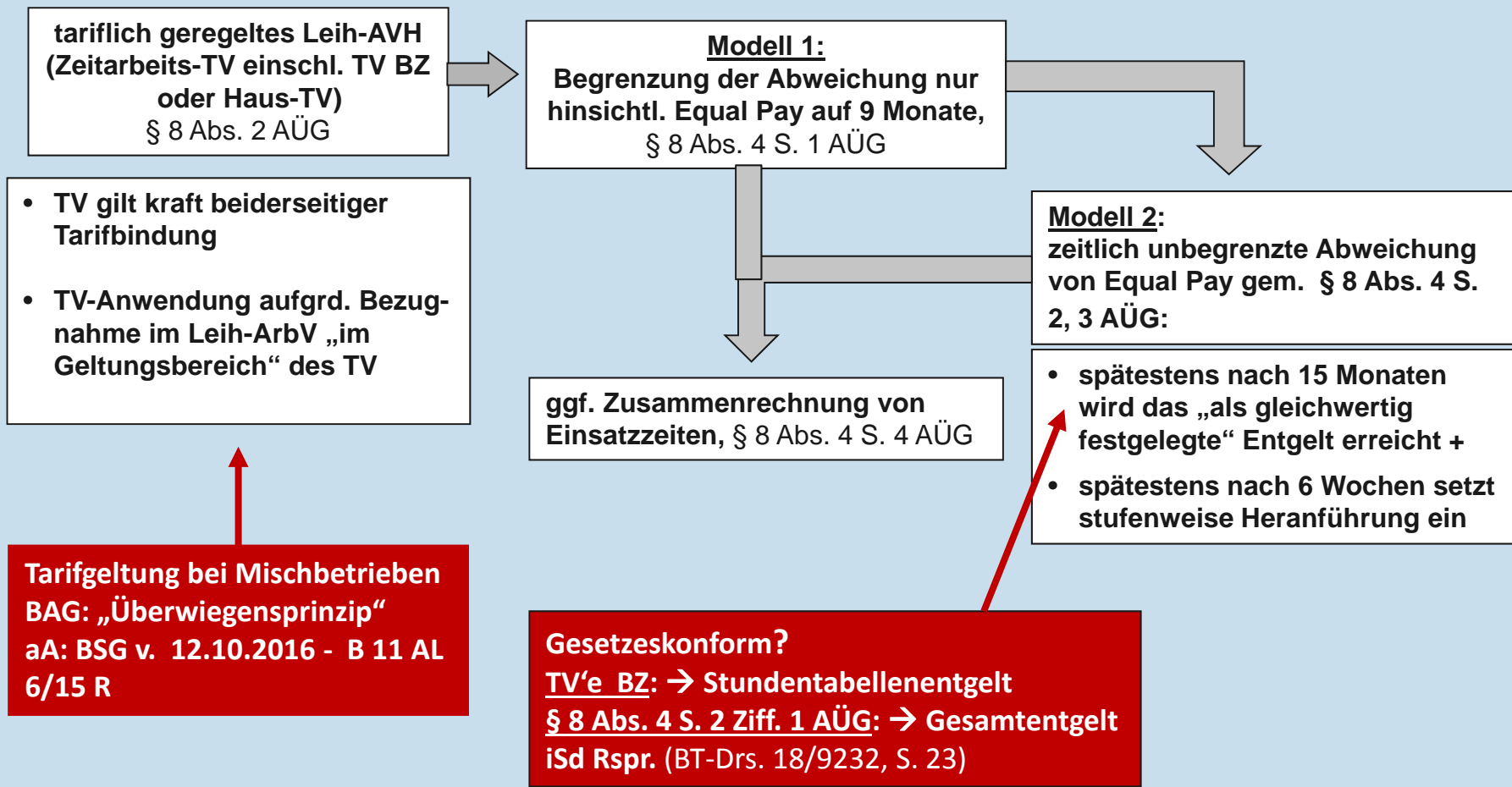
# Verbot des Kettenverleihs

- § 1 Abs. 1 S. 3 AÜG

19



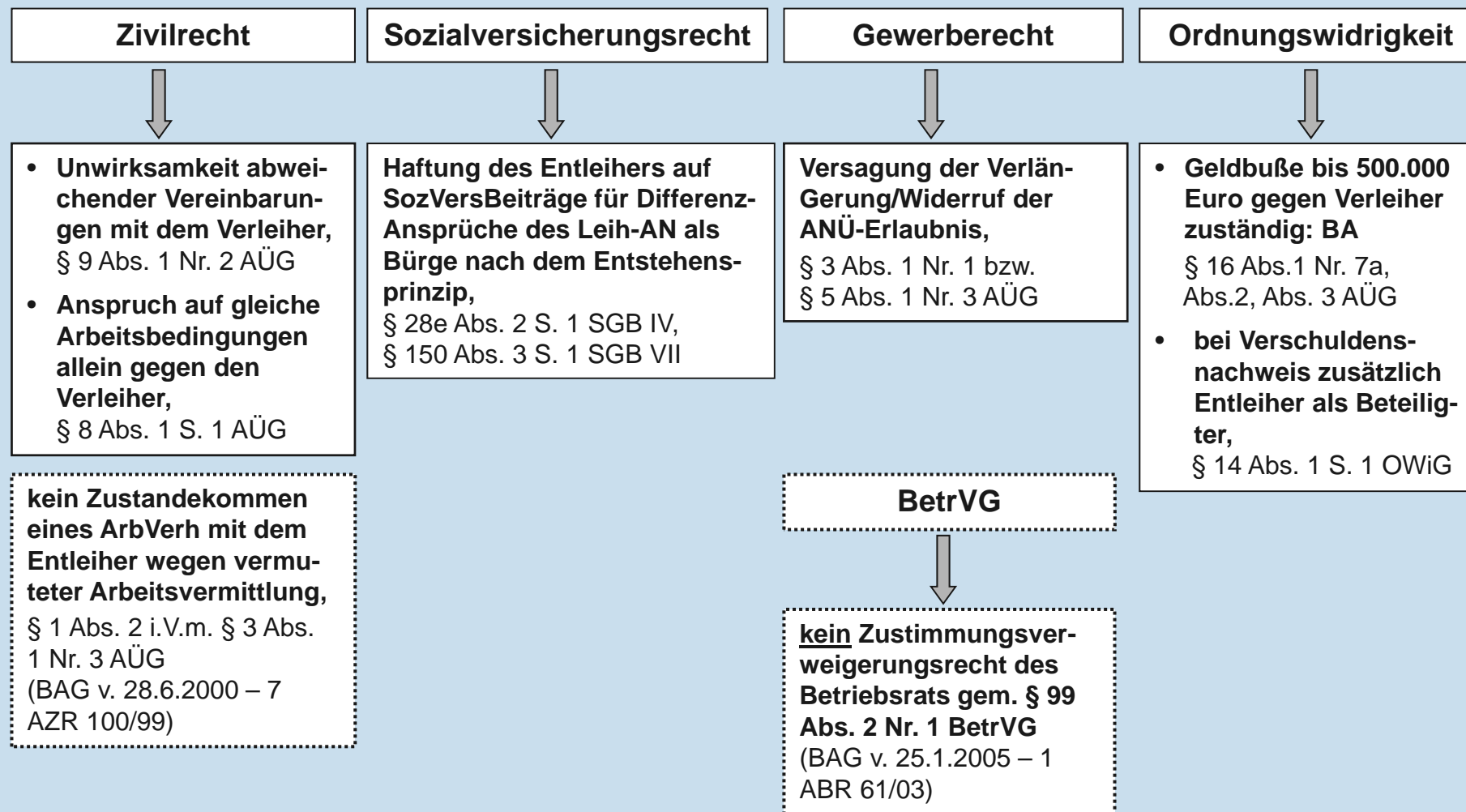




# Gleichstellungsgrundsatz

## - Folgen eines Verstoßes

22



# Streikeinsatzverbot von Leih-AN

- § 11 Abs. 5 AÜG

23

Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3 GG?

## Umfang des Verbots

Entleiherbetrieb  
wird bestreikt

### Grundsatz:

- **allg. Einsatzverbot**, § 11 Abs. 5 S. 1 AÜG
- **gilt auch für bereits tätige Leih-AN**

### Ausnahmen:

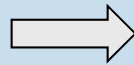
- **Einsatz erfolgt auf nicht unmittelbar oder mittelbar vom Streik betroffenen Arbeitsplätzen**, § 11 Abs. 5 S. 2 AÜG
- **Fortsetzung der bisherigen Tätigkeit auf nicht bestreikten Arbeitsplätzen; aber: Leistungsverweigerungsrecht**, § 11 Abs. 5 S. 4 AÜG
- **privilegierte ANÜ** wegen § 1 Abs. 3 AÜG Eingangssatz

## Folgen eines Verstoßes

- **Geldbuße bis 500.000 € für den Entleiher**, § 16 Abs. 1 Nr. 8a AÜG
- **kein Zustimmungsverweigerungsrecht des Betriebsrats** gem. § 99 Abs. 2 BetrVG

← **Arbeitsvergütung/  
Überlassungsvergütung?**

Generelles Problem:



Vereinbarkeit von § 1 Abs. 3 AÜG mit der RL Leiharbeit?

Personalgestellung im öD,  
§ 1 Abs. 3 Nr. 2b AÜG

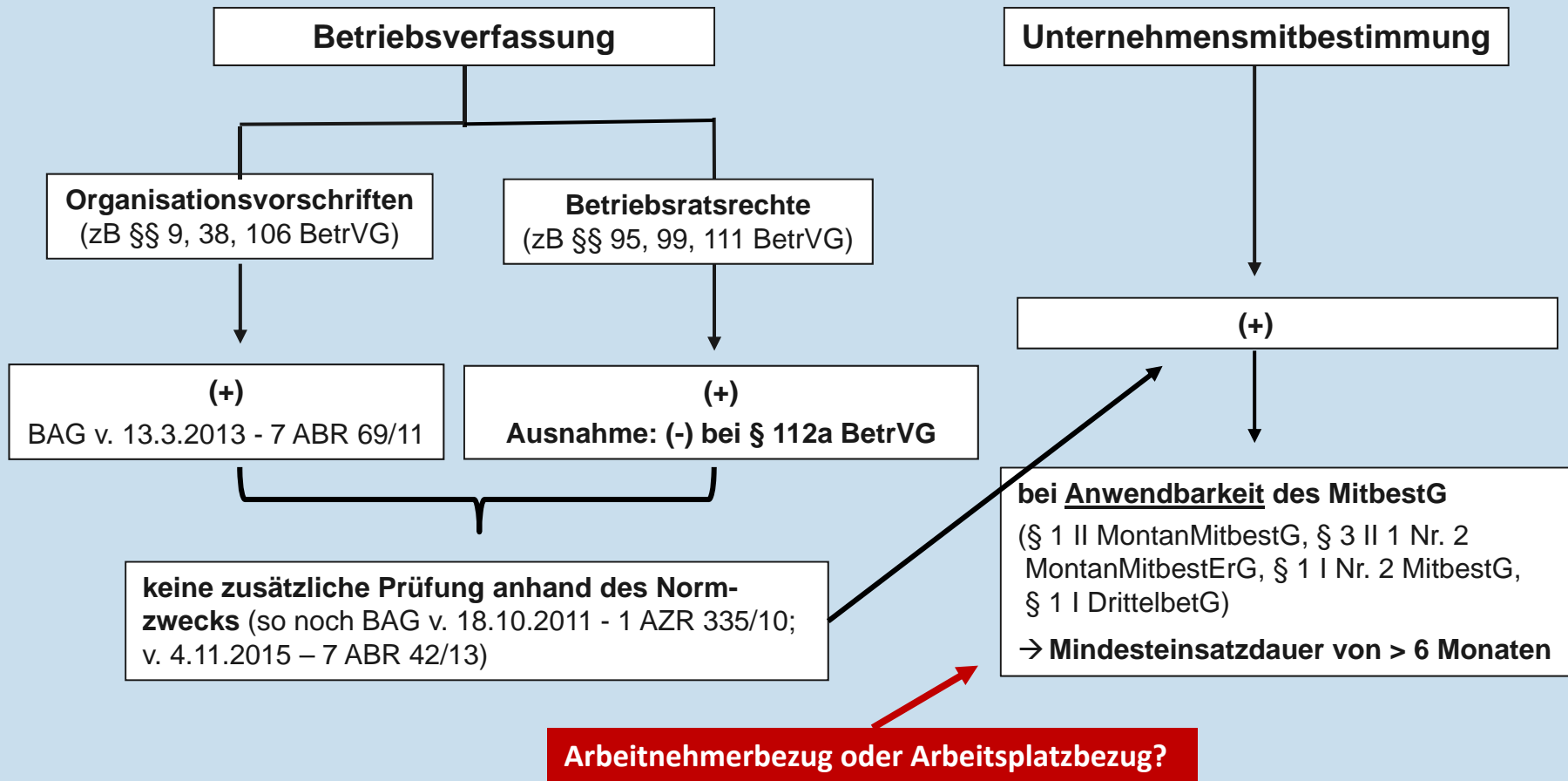
Überlassung zwischen jur. Personen  
des öff. Rechts u. Religionsgem.,  
§ 1 Abs. 3 Nr. 2c AÜG

DRK-Schwesterngestellung,  
§ 2 Abs. 4 DRK-Gesetz



# Berücksichtigung von Leih-AN bei Schwellenwerten

- § 14 Abs. 2 S. 4 – 6 AÜG



**Allgemeine Aufgaben,**  
(§ 80 Abs. 2 S. 1, 3 BetrVG)



**Konkretisierung der Informationspflicht hinsichtlich Fremdpersonal:**

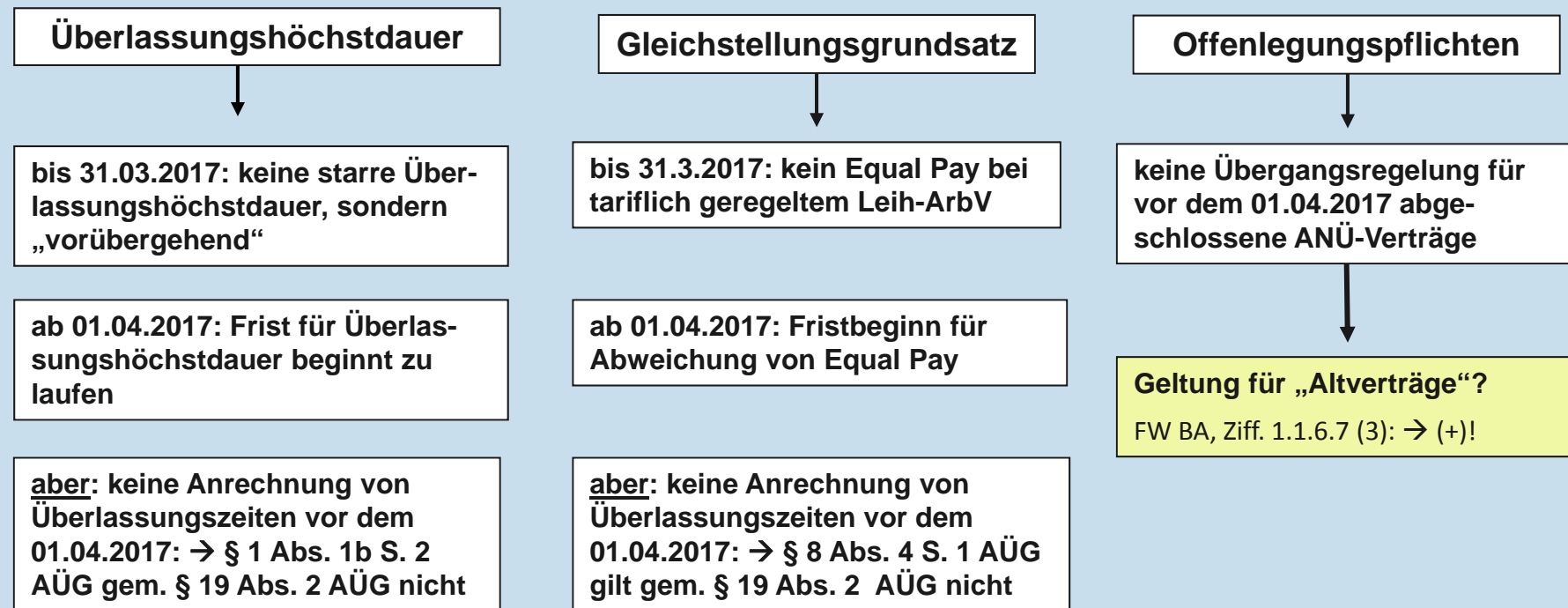
- zeitlicher Umfang des Einsatzes
- Einsatzort
- Arbeitsaufgaben
- Vorlage des zwischen den beteiligten ArbGeb abgeschlossenen Vertrags

**Personalplanung,**  
(§ 92 Abs. 1 S. 1 BetrVG)



**Erstreckung der Unterrichtungspflicht auf die geplante Beschäftigung von Fremdpersonal**

- kein generelles Zustimmungserfordernis bei Werk-/Dienstverträgen
- kein allgemeiner Unterlassungsanspruch



**Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit**

**Ich freue mich auf Ihre Fragen und Anregungen**