

Leserstimmen

Viel Lärm um nichts?

In dem Artikel „**Ausgewählte Probleme der Leiharbeit**“ (Mastmann/Offer, AuA 6/05, S. 330 ff.) schildern die Autorinnen unter Punkt 6 ihres Artikels vermeintliche Risiken unwirksamer Tarifverträge in der Zeitarbeit aus Kundenperspektive. Die nachfolgenden Ausführungen zeigen hierzu und zur rechtskonformen, in der Praxis gängigen Handhabung des „Equal Pay“-Grundsatzes eine gänzlich andere Beurteilung.

■ Nicht nur der „Stärkste“ ist tariffähig!

Die in der juristischen Literatur diskutierte Tariffähigkeit der Christlichen Gewerkschaften nehmen die Autorinnen zum Anlass, dem Kundenbetrieb zu empfehlen, eventuelle Risiken dadurch zu vermeiden, dass sie Zeitarbeitsfirmen auswählen, die an Tarifverträge mit der Tarifgemeinschaft der DGB-Gewerkschaften gebunden sind (S. 335). Unter dem Begriff „Tariffähigkeit“ wird offenkundig das „Naturgesetz des Stärkeren“ als Begründung dafür bemüht, dass DGB-Gewerkschaften schon, andere Gewerkschaften aber wohl nicht „mächtig“ genug für wirksame Tarifverträge wären. Aber schon ein Rückgriff in die jüngere und aktuelle Rechtsgeschichte zeigt nach der hier vertretenen Auffassung, dass die eindringlich geschilderten möglichen Risiken für Kundenbetriebe so nicht gegeben sind.

Anzeige

Aktuell

für Sie im Internet:

**Gebündeltes Fach-Know-how
zum Thema Recht!**
www.huss-shop.de

Hier finden Sie schnell die richtige Literatur für Ihren gezielten Wissensbedarf. Ob Geschäftsführer, Firmeninhaber, Führungskräfte – privat oder beruflich das gute Buch zum Nachschlagen ist unerlässlich.

Gleich mal reinschauen!

■ Die Macht der Christlichen Gewerkschaften

Mit den Christlichen Gewerkschaften haben Zeitarbeitsverbände – mit zusammen ca. 850 mittelständischen Mitglieds-Betrieben und über 100.000 Zeitarbeitnehmern – sowie viele Unorganisierte rechtskräftige und im Tarifregister eingetragene Tarifvereinbarungen getroffen.

Das theoretische Risiko, dass der Tarifgemeinschaft Christliche Gewerkschaften Zeitarbeit und PSA (CGZP) vom BAG die Tariffähigkeit abgesprochen wird, reduziert sich dabei direkt und ausschließlich auf das konkrete Arbeitsverhältnis beim Zeitarbeitsunternehmen. Dazu hat das BAG bereits am 28.6.2000 (7 AZR 100/99) klargestellt, dass die „Fiktion“ eines Arbeitsverhältnisses durch Wegfall des § 13 AÜG am 1.4.97 auch im Falle einer vermuteten Arbeitsvermittlung nach §§ 1,3 und 10 AÜG mangels gesetzlicher Grundlage un begründet ist. Dies ergibt sich bereits aus § 35 Abs. 1 SGB III.

Ein – kaum vorstellbarer – Feststellungsantrag eines Zeitarbeitnehmers über die Wirksamkeit oder die Einbeziehung von Tarifverträgen vor dem zuständigen Arbeitsgericht würde dem betroffenen Kundenbetrieb also in keiner Weise tangieren, da als Beklagte zwangsläufig nur das Zeitarbeitsunternehmen als Arbeitgeber in Frage kommt. Aber selbst zu diesem indirekten Risiko gibt es eine klare – analoge – Entscheidung des BAG (9 AZR 601/00), in der klargestellt wurde, dass die Parteien in ihre Verträge selbst „fehlerhafte Tarifverträge“ – auch mit Christlichen Gewerkschaften – wirksam einbeziehen können.

Demgemäß geht die Bundesagentur für Arbeit – als zuständige Erlaubnisbehörde – im Sinne der gesetzlichen Tarifautonomie ebenfalls ausdrücklich von der Richtigkeitsgewähr der vorliegenden Zeitarbeit-Tarifverträge aus, so dass auch hier keine „strittige“ Situation erkennbar ist.

■ Wer sitzt eigentlich am längeren Hebel?

Bei der Frage der „Mächtigkeit“ als Grundlage einer Tariffähigkeit geht die einschlägige Literatur längst davon aus, dass bereits der faktische Tarifzwang im AÜG (§ 9 Abs. 2) allen

(zuständigen) Gewerkschaften zur nötigen Durchsetzungsfähigkeit gegenüber den Zeitarbeitsunternehmen verhilft. Bei den Christlichen Tarifverträgen gibt es sogar eine zusätzliche „mächtige“ Besonderheit. So führte erst der Tarifvertrag vom 24.2.2003 zwischen dem Arbeitgeberverband INZ e.V. mit CGZP dazu, dass die DGB-Tarifgemeinschaft auf ihre mit dem BZA verhandelten und veröffentlichten Tarifeckpunkte vom 20.2.2003 völlig verzichtete und dann einen Tarifvertrag abschloss, der sich am INZ-Tarifwerk orientierte. Diese Christlichen Tarifverträge verhinderten dann auch noch das Ziel einer Allgemeinverbindlichkeit für die Zeitarbeitsbranche (Absichtserklärung von Reinhard Dombre am 30.1.2003) der angeblich mächtigeren DGB-Tarifgemeinschaft.

Inwieweit aber die DGB-Tarifgemeinschaft überhaupt befugt ist und war, „Zeitarbeit-Tarifverträge“ abzuschließen, bleibt offen. Auch hier reicht ein Blick in die jeweilige aktuelle Satzung zur Feststellung, dass einzelne Mitglieder dieser DGB-Tarifgemeinschaft eben nicht zuständig und somit hierzu nicht befugt sind/waren; z.B. GEW (Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft) und GdP (Gewerkschaft der Polizei).

Es ist also offensichtlich, dass erst der Druck der „mächtigen“ Christlichen Tarifverträge die – satzungsmäßig – nicht vollständig zuständige DGB-Tarifgemeinschaft zu einem – ihren erklärten Interessen widersprechenden – Tarifvertrag zwang. Auch die weitere Entwicklung der jeweiligen Tarifverträge bestätigt diese These, da die DGB-Tarifgemeinschaft sich von ihrer ursprünglichen und ausdrücklichen „Equal-Pay-Orientierung“ inzwischen sogar soweit trennte, dass bei dem BZA-Tarifvertrag selbst nötige Fahrtkosten-Aufwendungen der Arbeitnehmer als Lohnbestandteil angerechnet werden.

■ Rechtskonforme Wirtschaftsrealität

Sofern hinsichtlich der Vergütung von Zeitarbeitnehmern dem Einsatzbetrieb angeraten wird, „nie zu schlechteren Bedingungen als die im Betrieb des Entleihers üblichen“ (etwa S. 332 des Beitrages) ist dies weder rechtlich notwendig noch praxiskonform. Davon abgesehen, dass der Lohnschuldner nie der Kunde, sondern immer das Zeitarbeitsunternehmen ist, kann der Kundenbetrieb die Entlohnung des eingesetzten Zeitarbeitnehmers weder direkt noch indirekt beeinflussen. So ist z.B. ein Sonderpreis während der Einarbeitungsphase kein Indiz für untertarifliche Vergütung,

da es im Belieben des Personaldienstleisters steht und rechtlich zulässig ist, die Zeitarbeitnehmer auch mit Verlust zu überlassen. Wäre aber grundsätzlich der Vergleichslohn des Kundenbetriebes die Basis des Verrechnungssatzes – zzgl. Gewinn und Betriebskosten des Personaldienstleisters – hätte sich „Zeitarbeit“ mangels Wirtschaftlichkeit schon von selbst erledigt.

■ Fazit mit Praxistipps

Jeder, der rechtssicher Personaldienstleistungen in Anspruch nehmen möchte, sollte sich Referenzen nennen lassen, nach einer Verbandszugehörigkeit fragen und sich die nötigen Genehmigungen/Unbedenklichkeitsbescheinigungen vorlegen lassen. Nicht nur aus Gründen des Arbeitsschutzes ist es darüber hinaus unabdingbar, dass ein/e Personaldisponent/in des Zeitarbeitunternehmens die vorgesehenen Arbeitsplätze vor dem Einsatz besichtigt.

Wie überall, wo erfolgreich und verantwortlich gewirtschaftet wird, ist auch bei der Personaldienstleistung der gesunde Wettbewerb der Schlüssel zum Erfolg. Dies gilt selbstverständlich und ohne Einschränkung auch für deren Verbände und die dazugehörigen Tarifverträge und Gewerkschaften. Für die Kundenbetriebe ist die moderne Personaldienstleistung längst ein unverzichtbares Instrument des betrieblichen Personalmanagements; auch, weil die meisten kleinen und mittelständischen Kundenunternehmen die lfd. gesetzlichen Änderungen und die unübersichtliche Rechtsprechung kaum noch realisieren können. Nachdem bei dieser Dienstleistung aber jeweils der Mensch im Vordergrund steht, sind Vertrauen und Kompetenz die entscheidenden Parameter. Die Frage, in welchem Verband ein Zeitarbeitunternehmen organisiert ist und welcher Tarifvertrag zur Anwendung kommt, ist für den Kundenbetrieb weitgehend bedeutungslos, für eine neue Form der „Christenverfolgung“ gibt es auch unter rechtlichen Erwägungen allerdings keinen Anlass.



Norbert Grünwald

war Mitglied der BZA-Tarifkommission und Gründungsvorstand der INZ; ist Vorstandsmitglied des AMP und seit 20 Jahren geschäftsführender Gesellschafter der PERSONALHANSA Dienstleistungsges.mBH, Nürnberg

Stellungnahme

In Klarstellung unserer Darstellung der Risiken unwirksamer Tarifverträge (AuA 6/05, S. 330 ff. [S. 335 Punkt 6]) führen wir Folgendes ergänzend aus.

■ Tariffähigkeit noch nicht geklärt

Wie bereits dargestellt, wird auch im Anschluss an den vom Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg ergangenen Beschluss vom Oktober 2004 (4 TaBV 1/04) die Frage nach der Tariffähigkeit der Christlichen Gewerkschaften weiter kontrovers diskutiert. Die Ausrichtung der Zeitschrift „Arbeit und Arbeitsrecht“ zielt jedoch nicht auf eine Teilnahme an der rechtswissenschaftlich geführten Debatte, sondern soll vielmehr eine praxisorientierte Darstellung von arbeitsrechtlichen Themen bieten. Ohne also an dieser Stelle in die komplette, von Herrn Grünwald angestoßene wissenschaftliche Diskussion einzusteigen oder sie inhaltlich darstellen zu wollen, soll nur erwähnt sein, dass beide Seiten gute Argumente für ihre Position ins Feld führen und die Rechtsfrage noch nicht abschließend geklärt ist.

Nach einer im März 2005 in der Presse gemachten Aussage des IG Metall-Vorstandsmitglieds Jürgen Ulber ist die IG Metall derzeit bestrebt, die Nichtigkeit der für die Leiharbeitsbranche abgeschlossenen christlichen Tarifverträge auf dem Klagewege feststellen zu lassen. Außerdem hat die IG Metall, nach den uns vorliegenden Informationen, Revision gegen das noch nicht rechtskräftige Urteil des LAG Baden-Württemberg eingelegt, so dass die Frage der Tariffähigkeit noch nicht abschließend entschieden ist und somit keine Rechtsicherheit besteht.

■ Zumindest Beweislastregelung

Darüber hinaus sind auch die Auswirkungen, die eine Beschäftigung von Leiharbeitnehmern auf der Basis eines ggf. unwirksamen Tarifvertrages für den Entleiher hat, derzeit in der Rechtsprechung noch weitestgehend ungeklärt. Gesetzlich eindeutig geregelt ist, dass in einem solchen Falle der Verleiher gemäß § 9 Abs. 2 i.V.m. § 10 Abs. 4 AÜG dem Arbeitnehmer das entsprechend höhere Arbeitsentgelt nachzahlen muss. Selbstverständlich hat dies lediglich Auswirkungen auf die jeweiligen Zeitarbeitunternehmen, die diesem Risiko durch entsprechende Rückstellungen begegnen sollten. Darüber hinaus bestimmt aber § 1 Abs. 2 AÜG, dass bei der Überlassung von Arbeitnehmern an Dritte bei Nichtübernahme der üblichen Arbeitgeberpflichten bzw. des Arbeitgeberrisikos – also auch bei einer Arbeitnehmerüberlassung zu für den Arbeitnehmer schlechteren Bedingungen – vermutet wird, dass es sich um

Arbeitsvermittlung handelt. In der Vergangenheit hat die Rechtsprechung aufgrund dieser Bestimmung in Verbindung mit dem damaligen § 3 Abs. 1 Nr. 6 und § 13 AÜG a.F. in bestimmten Fällen ein Arbeitsverhältnis zwischen dem Entleiher und dem Arbeitnehmer als gesetzliche Fiktion angenommen.

Der 7. Senat des BAG hat sich mit Urteil vom 28. Juni 2000 aufgrund der Streichung des § 13 AÜG und der Änderung des § 3 AÜG von dieser etablierten Rechtsprechung distanziert. Allerdings ist seitdem in der Fachliteratur diskutiert worden, wie sich die nunmehr isolierte Bestimmung des § 1 Abs. 2 AÜG auswirkt. Spätestens seit der Abschaffung des Erlaubnisvorbehalts für die Arbeitsvermittlung im Jahre 2002 kann nicht mehr angenommen werden, dass der Gesetzgeber mit dem Erhalt der Bestimmung lediglich die Schaffung einer Ordnungswidrigkeit über die rechtswidrige illegale Arbeitsvermittlung regeln wollte. Es ist daher nahe liegend, in der Vorschrift zumindest eine Beweisregel zu sehen, da durch die Vermutung gegebenenfalls die Beweislast in einem arbeitsgerichtlichen Verfahren umgekehrt wird. Soweit also Arbeitnehmer bei einem Dritten tätig werden und der „vermeintliche“ Entleiher sie mit einem ungünstigen Tarifvertrag zu schlechteren Bedingungen als sein Stammpersonal beschäftigt, besteht die widerlegbare Vermutung, dass es sich nicht um einen Fall der Arbeitnehmerüberlassung, sondern um Arbeitsvermittlung, unter Umständen zusammen mit einem durch Schein- oder Duldungsvollmacht zustande gekommenen Arbeitsvertrag handelt. In diesem Falle wäre es dann Aufgabe des Arbeitgebers, die Vermutung zu widerlegen. Ob und in welchen Fällen die Auslegungsregel in § 1 Abs. 2 AÜG diese Wirkung in der Zukunft haben wird, ist derzeit noch offen.

Es wird demnach notwendig sein, dass Entleiher sich bei der Ausgestaltung des jeweiligen Leiharbeitsverhältnisses der Problematik bewusst sind, um Handlungen zu vermeiden, die später in einem arbeitsrechtlichen Verfahren ggf. negative Auswirkungen haben. Eine Bewertung über den Umfang des Risikos für den jeweiligen Entleiher ist, da es sich um eine Beweislastregel und nicht um eine gesetzliche Fiktion handelt, nur individuell im Hinblick auf das jeweilige Arbeitsverhältnis zu treffen. Da sich dieses Problem bisher nur im Zusammenhang mit der Diskussion um die Gültigkeit der mit den Christlichen Gewerkschaften abgeschlossenen Tarifverträge stellt, empfiehlt es sich für den Entleiher, sich jeweils über die Verbandszugehörigkeit seines Geschäftspartners zu informieren und die Ausgestaltung des Leiharbeitsverhältnisses unter diesem Aspekt kritisch zu überprüfen.

RAin Bettina Offer, LL.M., Frankfurt/M.
RAin Gabriele Mastmann, Frankfurt/M.