



Betriebsverfassungsrechtliche Aspekte bei der Arbeitnehmerüberlassung

Einsätze von Zeitarbeitnehmern können Fragen nach dem rechtlichen Status von Leiharbeitern im Entleihbetrieb aufwerfen. Der folgende Beitrag weist auf betriebsverfassungsrechtliche Besonderheiten hin.

Das Thema Leiharbeit ist zur Zeit in aller Munde, vor allem im Zusammenhang mit der Umsetzung des Hartz-Konzeptes durch das Erste Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt. Die in diesem Gesetz enthaltenen Änderungen des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG) – beispielsweise die Gleichbehandlung von Leiharbeitnehmern mit vergleichbaren Arbeitnehmern des Entleiherbetriebes – betreffen im wesentlichen nur die arbeitsvertraglichen Beziehungen zwischen Verleiher – hier handelt es sich in der Regel um Zeitarbeitsunternehmen – und Leiharbeitnehmer. Ist jedoch beim entleihenden Unternehmen ein Betriebsrat eingesetzt, gibt es einige betriebsverfassungsrechtliche Besonderheiten, die unter Berücksichtigung des Betriebsverfassungsreformgesetzes vom 23. Juli 2001 beim Einsatz von Leiharbeitnehmern im Sinne des

AÜG durch das entleihende Unternehmen zu beachten sind. Darüber hinaus kann es zu Zuständigkeitsproblemen kommen, wenn auch beim Verleiher ein Betriebsrat gewählt wurde.

Zuordnung des Leiharbeitnehmers

Zu welchem Betrieb gehört ein Leiharbeitnehmer aus betriebsverfassungsrechtlicher Sicht? Von der Klärung dieser Zuordnungsfrage hängt es ab, ob dem jeweiligen Betriebsrat im Ver- oder im Entleiherbetrieb entsprechende Mitbestimmungsrechte zustehen. Nach § 14 Abs. 1 AÜG bleiben Leiharbeitnehmer auch während ihrer Arbeitsleistung bei einem Entleiher Angehörige des entsendenden Betriebes des Verleihers. Durch diese Vorschrift wird ausdrücklich klargestellt, dass die Leiharbeitnehmer auch während ihres Aufenthaltes im Ent-

leiherbetrieb betriebsverfassungsrechtlich dem Verleiherbetrieb grundsätzlich zuzuordnen sind. Dort hat der Leiharbeitnehmer das aktive und passive Wahlrecht nach den allgemeinen Vorschriften.

Der Betriebsrat des Verleiherbetriebes ist zuständig für alle Angelegenheiten, die sich aus dem arbeitsvertraglichen Grundverhältnis zwischen Verleiher und Leiharbeitnehmer ergeben (zum Beispiel Entgelt, Urlaub, Kündigung). Mit den Änderungen des Betriebsverfassungsreformgesetzes kann aber in bestimmten Bereichen – wie im folgenden aufgezeigt wird – auch eine Zuständigkeit des Betriebsrates im Entleiherbetrieb entstehen.

Wahlberechtigung im Entleiherbetrieb

Durch das Betriebsverfassungsreformgesetz wurde § 7 Satz 2 BetrVG eingefügt. Danach haben Leiharbeitnehmer

Kompakt

- Im Zuge des Betriebsverfassungsreformgesetzes wird die betriebsverfassungsrechtliche Zugehörigkeit des Leiharbeitnehmers sowohl zum Verleiher- als auch zum Entleiherbetrieb anerkannt.
- Die Zuständigkeit der Betriebsräte richtet sich nach dem Direktionsrecht des jeweiligen Arbeitgebers in Bezug auf den Mitbestimmungsgegenstand in sozialen Angelegenheiten.
- Ein Verstoß gegen das im AÜG vorgeschriebene Gleichbehandlungsgebot kann unter Umständen den Betriebsrat des Entleihers berechtigen, die Zustimmung zum Einsatz eines Leiharbeitnehmers zu verweigern.

im Betrieb des entleihenden Unternehmens das aktive Wahlrecht zum Betriebsrat, wenn sie dort länger als drei Monate eingesetzt werden. Damit wird eine betriebsverfassungsrechtliche Zugehörigkeit des Leiharbeitnehmers auch zum Entleiherbetrieb begründet, die das Bundesarbeitsgericht bisher verneint hat. Betriebsverfassungsrechtlich unterscheiden sich die Leiharbeitnehmer von den Arbeitnehmern des Entleiherbetriebes also nur noch dadurch, dass sie dort nicht wählbar sind.

Für die Drei-Monats-Frist zur Erlangung der Wahlberechtigung im Entleiherbetrieb kommt es nach fast einhelliger Meinung in der Literatur – entgegen dem Wortlaut des § 7 Satz 2 BetrVG »eingesetzt werden« – auf die vertragliche Regelung zu Beginn des Einsatzes und nicht auf die tatsächliche Einsatzdauer an. So steht dem überlassenen Arbeitnehmer vom ersten Arbeitstag an das aktive Wahlrecht zum Betriebsrat im Entleiherbetrieb zu, wenn sein Einsatz für einen Zeitraum von drei Monaten oder mehr vertraglich festgelegt ist.

Berücksichtigung bei der Berechnung von Schwellenwerten

Strittig ist, ob die Leiharbeitnehmer bei der Errichtung von Betriebsräten gemäß § 1 Abs. 1 BetrVG, bei der Zahl der Betriebsratsmitglieder gemäß § 9 BetrVG oder bei der Anzahl der Freistellungen gemäß § 38 BetrVG mitzuzählen sind. Nach überwiegender Auffassung im Schrifttum sind Leiharbeitnehmer entsprechend zu berücksichtigen. Denn mit der Verleihung des Wahlrechtes zum Betriebsrat im Entleiherbetrieb wird durch das Betriebsverfassungsreformgesetz die Betriebszugehörigkeit der Leiharbeitnehmer auch zum Entleiherbetrieb und damit ihre Eingliederung in die dortige Arbeitsorganisation anerkannt.

Mitbestimmung beim Einsatz von Leiharbeitnehmern

Nach § 14 Abs. 3 Satz 1 AÜG ist vor der Übernahme eines Leiharbeitnehmers zur Arbeitsleistung im Betrieb des Entleihers der Betriebsrat des Entleiherbetriebes nach § 99 BetrVG zu beteiligen.

Nach überwiegender Ansicht begründet diese Bestimmung ein eigenes Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats. Das Beteiligungsrecht besteht also auch dann, wenn im Entleiherunternehmen nur 20 oder weniger wahlberechtigte Arbeitnehmer beschäftigt sind (vergleiche § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG, der in der Regel mehr als 20 Arbeitnehmer voraussetzt).

Das Beteiligungsrecht des Betriebsrates im Entleiherbetrieb besteht sowohl für die Frage, ob Leiharbeitnehmer überhaupt eingestellt werden sollen, als auch für ihre Auswahl, falls diese dem Entleiher möglich ist. Ebenso besteht ein Beteiligungsrecht bei der Verlängerung der Überlassung und bei Austausch des Leiharbeitnehmers. Das Beteiligungsrecht des Betriebs-

Wir vermitteln:

Diplom-Betriebswirtin (BA)

30, Berufsakademie Lörrach 9/93, Studienrichtung Handel; Erfahrungen schwerpunktmäßig im Recruiting mit Bewerberbetreuung und Assistenz für die Fachabteilungen bei der Stellenbesetzung, Assistenz bei der Personalbetreuung, Personalentwicklung und Ausbildungsbetreuung; EDV-Kenntnisse: MS-Office-Paket, Einblick in SAP/HR-Grundlagen; Englisch und Französisch gut; sucht Assistenz- bzw. Referententätigkeit, gerne in Personalentwicklung bzw. Ausbildungsbetreuung eines Unternehmens im Großraum Essen/Ruhrgebiet.

Auskünfte gibt Frau Haake
Hochschulteam des Arbeitsamtes Essen
 Berliner Platz 10, 45127 Essen
 Tel. 0201/181-1245, Fax 0201/181-4444

Diplom-Betriebswirt (BA)

Praxiserfahrung an sieben verschiedenen Standorten im In- und Ausland, zusätzliches Postgraduate Semester bei Wharton Business School in Philadelphia; fundierte EDV-Kenntnisse, MS-Office, kleinere Netzwerkadministrationen, SAP R/3; Englisch sehr gut, etwas Italienisch und Spanisch; sucht neue Herausforderung im Bank- und Finanzwesen, bevorzugt Großraum München/Oberbayern.

Auskünfte gibt Herr Steeg
Arbeitsamt Schwäbisch Gmünd
 Goethestr. 18, 73525 Schwäbisch Gmünd
 Tel. 07171/92525-140, Fax 07171/92525-242

Personal-, Ausbildungsleiterin

Dipl.-Betriebswirtin; 41, mehrj. Personalpraxis und Führungserfahrung in Handel, Dienstleistung und Industrie; Kenntnisse im Tarif-, Arbeits- und Sozialversicherungsrecht, Lohnsteuer, Gehaltsabrechnung; Schwerpunkte: mod. Personalarbeit, Personalentwicklung, Planung, Beschaffung, Betreuung, Qualitätswesen im Personalbereich, Betriebsratstätigkeit, Organisationsentwicklung; EDV; Englisch verhandlungssicher; sucht neue Herausforderung.

Auskünfte gibt Frau Matzen
Arbeitsamt Stade, Wiesenstr. 10, 21680 Stade
 Tel. 04141/926-161, Fax 04141/926-136



Bundesanstalt für Arbeit

rates im Entleiherbetrieb ist nur in Bezug auf die Einstellung, aber nicht auf die Eingruppierung des Leiharbeitnehmers gegeben.

Die Beteiligung des Betriebsrates umfasst zunächst die umfassende Unterrichtung vor Einsatz des Leiharbeitnehmers. Der Arbeitgeber des Entleiherbetriebes hat gegenüber seinem Betriebsrat genaue Angaben über Anzahl, Qualifikation, Einstellungsstermin, Einsatzdauer, vorgesehene Tätigkeiten sowie Auswirkungen der Einstellung auf die Stammebelegschaft zu machen. Darüber hinaus kann der Betriebsrat des Entleihers nach wohl überwiegender Ansicht die Vorlage des Arbeitnehmerüberlassungsvertrages verlangen, auf jeden Fall aber die schriftliche Erklärung des Verleihers über das Bestehen einer Verleiherlaubnis nach § 1 AÜG sowie die Mitteilung über deren Wegfall (§ 14 Abs. 3 AÜG).

Eine rechtliche Verpflichtung des Verleihers gegenüber dem Betriebsrat des Entleihers zur Offenlegung der Eingruppierung des Leiharbeitnehmers sowie zur Vorlage des Arbeitsvertrages oder der Bewerbungsunterlagen besteht nach der bisherigen Rechtsprechung des BAG (Urteil vom 06.06.1978 AP BetrVG 1972 § 99 Nr. 6) nicht. Denn diese Angaben betreffen nur das Vertragsverhältnis zwischen Verleiher und Leiharbeitnehmer. Erst durch die oben dargestellte Unterrichtung wird der Betriebsrat des entleihenden Unternehmens in die Lage versetzt, seine Zustimmung zum Einsatz des Leiharbeitnehmers zu erteilen oder zu versagen. Nur bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 99 Abs. 2 BetrVG kann der Betriebsrat die Zustimmung verweigern. Nach der bisherigen Rechtsprechung wird der Betriebsrat die Zustimmung zum Einsatz eines Leiharbeitnehmers nicht mit der Begründung verweigern können, dass der einzusetzende Leiharbeitnehmer hinsichtlich der Arbeitsbedingungen einschließlich des Arbeitsentgeltes gegenüber den anderen Arbeitnehmern im Entleiherbetrieb benachteiligt ist. Die diesbezüglichen Nach-

teile für Leiharbeitnehmer ergaben sich bisher aus der rechtlichen Ausgestaltung des AÜG.

Allerdings wird man wohl im Hinblick auf das im AÜG nunmehr gesetzlich festgeschriebene Gebot der Gleichbehandlung von Leiharbeitnehmern mit vergleichbaren Arbeitnehmern des Entleiherbetriebes (§§ 3 Abs. 1 Nr. 3, 9 Nr. 2 AÜG) eine andere Bewertung der gesetzlichen Zustimmungsverweigerungsgründe bei der Übernahme von Leiharbeitnehmern vornehmen müssen. So kann nach § 99 Abs. 2 Nr. 1 der Betriebsrat seine Zustimmung verweigern, wenn die personelle Maßnahme unter anderem gegen ein Gesetz verstößt. Nach der bisherigen Rechtsprechung des BAG kann der Betriebsrat auch die Zustimmung bei Verstößen gegen das AÜG verweigern, wenn dadurch die Kollektivinteressen der Belegschaft des Entleiherbetriebes betroffen werden (BAG 28.09.1988 AP BetrVG 1972 § 99 Nr. 60).

Es bleibt hier abzuwarten, ob die genannte Rechtsprechung auch bei einem Verstoß gegen den im AÜG vorgeschriebenen Gleichbehandlungsgrundsatz aufrecht erhalten wird.

Mitbestimmungsrechte in sozialen Angelegenheiten

Für den Fall, dass auch im Betrieb des Verleihers ein Betriebsrat bestehen sollte, stellt sich die Frage, ob dieser Betriebsrat oder der Betriebsrat des Entleiherbetriebes in sozialen Angelegenheiten gemäß § 87 BetrVG mitzubestimmen hat. Nach der Rechtsprechung des BAG richtet sich die Zuständigkeitsfrage für die Wahrnehmung von Mitbestimmungsrechten in Bezug auf Leiharbeitnehmer nach dem Gegenstand des Mitbestimmungsrechts und der darauf bezogenen Entscheidungsmacht des jeweiligen Arbeitgebers (vergleiche BAG 19. Juni 2001 AP Nr. 1 zu § 87 BetrVG 1972 Leiharbeitnehmer). Entsendet beispielsweise der Verleiher Leiharbeitnehmer in Betriebe, deren Wochenarbeitszeit die arbeitsvertraglich vereinbarte

Stundenzahl des Leiharbeitnehmers übersteigt, entscheidet er regelmäßig auch über den zeitlichen Einsatz des Leiharbeitnehmers. Bei dieser Entscheidung (Zulässigkeit von Überstunden) steht allein dem Betriebsrat des Verleihers ein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG zu. Ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates im Entleiherbetrieb wird hier aber dann anzunehmen sein, wenn für Leiharbeitnehmer aufgrund einer späteren Entscheidung des Entleihers die Leistung von Mehrarbeit angeordnet wird und die Verlängerung der vertraglichen Arbeitszeit des Leiharbeitnehmers im Zeitpunkt der Entsendung nicht von vornherein feststand (BAG). Dem Betriebsrat des Entleihers steht nach den dargelegten Grundsätzen auch ein Mitbestimmungsrecht bezüglich des Beginns und des Endes der täglichen Arbeitszeit des Leiharbeitnehmers im Entleiherbetrieb gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG zu. Fragen der Lohngestaltung gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG werden hingegen ausschließlich im Verleiherbetrieb unter Beteiligung des dortigen Betriebsrates geregelt.

Rechte des Leiharbeitnehmers im Entleiherbetrieb

Das AÜG gewährt dem Leiharbeitnehmer auch im Entleiherbetrieb gewisse betriebsverfassungsrechtliche Rechte, die sich unmittelbar auf die von ihm zu erbringende Arbeitsleistung beziehen. So wird der Entleiher verpflichtet, den Leiharbeitnehmer über die von ihm in seinem Betrieb einzuhaltenden Pflichten zu unterrichten. Darüber hinaus muss der Entleiher den Leiharbeitnehmer über Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der Arbeit unterrichten (§ 14 Abs. 2 Satz 3 AÜG i. V. m. § 81 BetrVG). Darüber hinaus kommen dem Leiharbeitnehmer hinsichtlich der ihn im Entleiherbetrieb betreffenden betrieblichen Angelegenheiten entsprechende Anhörungs- und Vorschlagsrechte zu (§ 14 Abs. 2 Satz 3 AÜG i. V. m. § 82 Abs. 1 BetrVG). Außerdem hat der Leiharbeitnehmer das

Recht, sich bei den zuständigen Stellen des Entleiherbetriebes zu beschweren, wenn er sich vom Arbeitgeber oder von Arbeitnehmern des Betriebes benachteiligt, ungerecht behandelt oder in sonstiger Weise beeinträchtigt fühlt (§ 14 Abs. 2 Satz 3 AÜG i. V. m. §§ 84 bis 86 BetrVG).

Schließlich ist der Leiharbeitnehmer im Entleiherbetrieb dazu berechtigt, die Sprechstunden der Arbeitnehmervertretungen aufzusuchen und an den Betriebs- und Jugendversammlungen im Entleiherbetrieb teilzunehmen (§ 14 Abs. 2 Satz 2 AÜG). Dieses Recht steht dem Leiharbeitnehmer sowohl im Verleiher- als auch im Entleiherbetrieb zu. Sofern ein sachlicher Grund dafür besteht, kann der Leiharbeitnehmer vom Entleiher eine Arbeitsfreistellung für einen Besuch bei dem Betriebsrat des Verleihers verlangen. Während der Wahrnehmung die-

ser Rechte steht dem Leiharbeitnehmer gegenüber dem Verleiher der vereinbarte Lohn zu, wenn der Besuch erforderlich war.

Wettbewerbsnachteil durch Gleichbehandlungsgebot

Mit Festschreibung des Gleichbehandlungsgebotes und der Einführung der Wahlberechtigung für Leiharbeitnehmer im Entleiherbetrieb will der Gesetzgeber diese Arbeitnehmer an die Stammbesellschaft heranführen. Auf diese Weise soll einer Erosion der Stammbesellschaft durch den Einsatz von Arbeitnehmern anderer Arbeitgeber entgegengewirkt werden.

Dabei wird allerdings übersehen, dass diese Maßnahmen zu einer Verteuerung der Leiharbeit in Deutschland führen. Aus Sicht der Entleiherunternehmen entfällt damit der Wettbewerbsvorteil, die

Personalkosten im Unternehmen zu senken. Es ist fraglich, ob die noch verbleibenden Flexibilitätsvorteile beim Einsatz von Leiharbeitnehmern die beschriebenen Nachteile überwiegen. Da höchst richterliche Entscheidungen zu den durch die Gesetzesänderungen aufgeworfenen strittigen Fragen noch nicht zu verzeichnen sind, bleibt es daher abzuwarten, wie sich das Bundesarbeitsgericht – gegebenenfalls das Bundesverfassungsgericht – dazu positioniert.



Autor

Dr. Dennis Bredehorn,
Rechtsanwalt, Kanzlei
Amsler, Czempiel,
Schreiber, Berlin, ber-
lin@acsBeratung.de

BONN – BERLIN – MAINZ



NIMBAS

THE ASSOCIATE INSTITUTE
OF THE UNIVERSITY
OF BRADFORD

NIMBAS bietet an diesen drei
Standorten ein berufsbegleitendes
zweijähriges Studium zum

MBA

der University of Bradford an.

Laut „Financial Times“ vom 14.10.2002/20.01.2003 und „Economist Intelligence Unit“ vom 11.10.2002 zählt NIMBAS zu den besten Business Schools der Welt.

Gerne möchten wir Sie auf einem unserer nächsten Informationsabende begrüßen:

Weitere Informationen auch zu unserem
Executive- und DBA-Programm
erhalten Sie unter:

BONN

07. April, 14. Mai 2003, 19⁰⁰ Uhr
Haus an der Redoute, Kurfürstenallee 1,
53177 Bonn

Der University of Bradford-MBA ist
AMBA und EQUIS akkreditiert und durch
die Kultusministerkonferenz anerkannt.

BERLIN

09. April, 13. Mai 2003, 19⁰⁰ Uhr
Bildungsakademie der Bankgesellschaft GmbH
Wilmerdorfer Str. 138-140, 10585 Berlin

MAINZ

08. April, 15. Mai 2003, 19⁰⁰ Uhr
Fachhochschule Mainz, Raum 102, 1. Stock,
An der Bruchspitze 50, 55122 Mainz

NIMBAS

GRADUATE SCHOOL
OF MANAGEMENT

NIMBAS-Germany, im Rathaus Bad Godesberg
Kurfürstenallee 2-3, 53177 Bonn,
Telefon: (02 28) 36 37 26, Telefax: (02 28) 36 37 27
E-mail: info@nimbas.de
Website: www.nimbas.com

