

## FAQ

### **1. Wann treten die Änderungen des AÜG in Kraft?**

Das geänderte AÜG tritt am 01.04.2017 in Kraft. Am 25.11.2016 hat das „Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes“ den Bundesrat passiert. Das Gesetz muss nun noch durch den Bundespräsidenten ausgefertigt (unterzeichnet) und anschließend im Bundesgesetzblatt verkündet werden.

### **2. Werden Überlassungszeiten vor dem 01.04.2017 bei Bemessung der Einsatzdauer für das Erreichen der Equal Pay-Schwelle nach 9 Monaten sowie für das Erreichen der Höchstüberlassungsdauer nach 18 Monaten berücksichtigt?**

Nein. Einsatzzeiten vor dem 01.04.2017 bei demselben Kunden werden weder für das Erreichen der Equal Pay-Schwelle noch für das Erreichen der Höchstüberlassungsdauer berücksichtigt.

### **3. Wie wirken sich Einsatzunterbrechungen bei der Fristberechnung aus?**

Überlassungszeiten bleiben unberücksichtigt, wenn der letzte Einsatz bei demselben Kunden mehr als 3 Monate zurückliegt. Das bedeutet, dass bei einer erneuten Überlassung desselben Zeitarbeitnehmers an denselben Kunden die Bemessung der Einsatzdauer neu – also ab „0“ – wieder zu laufen beginnt, wenn der letzte Einsatz bei diesem Kunden mehr als 3 Monate zurückliegt. Sollte der Unterbrechungszeitraum kürzer sein, führt das dazu, dass die bisherige Einsatzdauer des Zeitarbeitnehmers bei dem Kunden weiter berücksichtigt/angerechnet werden muss. Nach derzeitiger Einschätzung sollte der Wortlaut „mehr als 3 Monate“ in der Weise verstanden werden, dass der letzte Einsatz mindestens 3 Monate und 1 Tag zurückliegen muss, damit dieser unberücksichtigt bleibt und die Bemessung der Einsatzdauer wieder bei „0“ zu laufen beginnt.

### **4. Müssen Einsatzzeiten berücksichtigt werden, wenn der Zeitarbeitnehmer bereits durch ein anderes Zeitarbeitsunternehmen an denselben Kunden überlassen wurde?**

Ja. Grundsätzlich sind im Kundenbetrieb angefallene Einsatzzeiten zu berücksichtigen, wenn der Zeitarbeitnehmer bereits durch ein anderes Zeitarbeitsunternehmen an den jeweiligen Kunden überlassen wurde. Allerdings gilt auch hier die Unterbrechungsregelung: Liegt der letzte Einsatz bei demselben Kunden mehr als 3 Monate zurück, verfallen vorherige Einsatzzeiten.

### **5. Sind Einsatzzeiten, die in konzernverbundenen Unternehmen entstanden sind, anzurechnen?**

Nein. Die Regelungen zum Entstehen eines gesetzlichen Equal Pay-Anspruchs nach 9-monatiger Einsatzdauer und zum Erreichen der Höchstüberlassungsdauer von 18 Monaten sind nicht konzernbezogen ausgestaltet. Die Anrechnung von Einsatzzeiten des jeweiligen Zeitarbeitnehmers bei konzernverbundenen Unternehmen, mit denen ein eigenständiger AÜ-Vertrag geschlossen wurde, ist nicht vorgesehen.

### **6. Gibt es Abweichungsmöglichkeiten von der gesetzlichen Höchstüberlassungsdauer?**

Tarifverträge der Kundenbranche können abweichende Regelungen zur Höchstüberlassungsdauer treffen, die tarifgebundene Kunden, die diesen Regelungen unmittelbar unterfallen, nutzen können. Solche Tarifverträge können die Regelung einer abweichenden Höchstüberlassungsdauer auch auf die betriebliche Ebene verlagern und es den Betriebsparteien ermöglichen, durch Betriebsvereinbarungen abweichende Höchstüberlassungsdauern zu regeln (sog. Öffnungsklausel). Auch tarifungebundenen Kundenbetrieben soll es möglich sein, abweichende Höchstüberlassungsdauern zu vereinbaren, allerdings ausschließlich auf Basis einer Betriebsvereinbarung.

Tarifungebundenen Kunden ohne Betriebsrat wird somit keine Abweichungsmöglichkeit von der Höchstüberlassungsdauer eröffnet. Der Abschluss von Betriebsvereinbarungen setzt zudem immer eine tarifliche Grundlage voraus – das gilt sowohl für tarifgebundene als auch für tarifungebundene Kunden.

### **7. Was passiert, wenn die Höchstüberlassungsdauer überschritten wird?**

Der Arbeitsvertrag zwischen dem Zeitarbeitsunternehmen und dem Zeitarbeitnehmer wird unwirksam, sobald die Höchstüberlassungsdauer überschritten wird und es entsteht ein Arbeitsverhältnis zwischen dem Zeitarbeitnehmer und dem Kunden ab dem ersten Tag des Überschreitens der Höchstüberlassungsdauer. Allerdings kann der Zeitarbeitnehmer das Entstehen eines Arbeitsverhältnisses mit dem Kunden verhindern, indem er binnen eines Monats nach Überschreiten der Höchstüberlassungsdauer gegenüber seinem Arbeitgeber oder dem Kunden schriftlich erklärt, dass er an seinem bisherigen Arbeitsverhältnis zum Zeitarbeitsunternehmen festhält (sog. Festhaltenserklärung). Um im Voraus abgegebene „Blanko“-Festhaltenserklärungen zu verhindern, ist die Festhaltenserklärung des Zeitarbeitnehmers nach der neuen gesetzlichen Regelung jedoch nur wirksam, 1. wenn der Zeitarbeitnehmer die Erklärung vor der Abgabe bei der Agentur für Arbeit persönlich vorlegt 2. und die Agentur für Arbeit diese Erklärung mit dem Datum der Vorlage und dem Hinweis versieht, dass sie die Identität des Zeitarbeitnehmers festgestellt hat 3. und diese Erklärung spätestens am dritten Tag nach der Vorlage in der Agentur für Arbeit dem Personaldienstleister oder dem Kunden zugeht.

### **8. Kann ein Widerspruch zum Entstehen eines Arbeitsverhältnisses mit dem Kunden (Festhaltenserklärung) bereits im Voraus erteilt werden?**

Nein. Nach dem Gesetz ist eine im Voraus abgegebene Festhaltenserklärung unwirksam. Dies soll zusätzlich dadurch unmöglich werden, indem der Zeitarbeitnehmer seine Festhaltenserklärung vor der Abgabe persönlich bei der Agentur für Arbeit vorlegen muss (vgl. die einzelnen Schritte unter Frage 7).

### **9. Führt eine wirksam abgegebene Festhaltenserklärung zur Ausdehnung der Höchstüberlassungsdauer?**

Nein. Eine wirksam abgegebene Festhaltenserklärung nach Überschreiten der Höchstüberlassungsdauer führt lediglich dazu, dass kein Arbeitsverhältnis mit dem Kunden zustande kommt. Die Höchstüberlassungsdauer kann hierdurch nicht ausgedehnt werden. Es besteht insoweit also kein „Wahlrecht“ bzw. keine Option zur Ausdehnung der Höchstüberlassungsdauer. Sollte die Überlassung (beim gleichen Kunden) nach der Festhaltenserklärung fortgesetzt und somit die Höchstüberlassungsdauer weiter überschritten werden, wird der Arbeitsvertrag mit dem Zeitarbeitsunternehmen trotz Festhaltenserklärung (erneut) unwirksam und es entsteht ein Arbeitsverhältnis mit dem Kunden. Diesem kann der Zeitarbeitnehmer dann nicht noch einmal widersprechen.

### **10. Kann bei Anwendung von Branchenzuschlagstarifverträgen dauerhaft vom gesetzlichen Equal Pay abgewichen werden?**

Grundsätzlich Ja! Nach dem AÜG in seiner ab 01.04.2017 geltenden Fassung kann vom gesetzlichen Equal Pay-Anspruch für den gesamten Zeitraum einer Überlassung (bis zum Erreichen der Höchstüberlassungsgrenze) durch Branchenzuschlagstarifverträge abgewichen werden. Allerdings muss durch die Branchenzuschläge nach spätestens 15 Monaten Überlassungsdauer mindestens ein Arbeitsentgelt erreicht werden, das als gleichwertig mit dem Arbeitsentgelt vergleichbarer Arbeitnehmer in der Einsatzbranche durch die Tarifvertragsparteien festgelegt ist. Die aktuell geltenden Branchenzuschlagstarifverträge entsprechen diesen Anforderungen derzeit (noch) nicht.

### **11. Muss das Arbeitsentgelt vergleichbarer Stammmitarbeiter angegeben werden?**

Kommen bei der Überlassung keine Zeitarbeitstarifverträge zur Anwendung, gilt bereits nach jetziger Rechtslage gemäß § 12 AÜG, dass in dem Arbeitnehmerüberlassungsvertrag die wesentlichen Arbeitsbedingungen einschließlich des Arbeitsentgelts vergleichbarer Arbeitnehmer im Kundenbetrieb festgehalten sein müssen. Dies gilt zwar nicht, wenn – wie in den überwiegenden Fällen - bei der Überlassung Zeitarbeitstarifverträge angewendet werden. Da jedoch ein Abweichen vom gesetzlichen Equal Pay-Anspruch (also der Gleichstellung hinsichtlich des Arbeitsentgelts) nach 9-monatiger Einsatzdauer durch Zeitarbeitstarifverträge nicht mehr möglich ist [es sei denn, es gelten Branchenzuschlagstarifverträge], muss zumindest in den Fällen, in denen die Überlassung ohne Anwendung von Branchenzuschlagstarifverträgen über 9 Monate hinaus geht, das Arbeitsentgelt vergleichbarer Stammbeschäftigter im Arbeitnehmerüberlassungsvertrag fixiert sein. Das ergibt sich aus § 12 Abs. 1 Satz 4 AÜG-Neu i.V.m. § 8 Abs. 2 und Abs. 4 Satz 2 AÜG-Neu. Die Mitwirkung der Kundenbetriebe ist insoweit also erforderlich. Zwar ist das Zeitarbeitsunternehmen gegenüber seinen Arbeitnehmern primärer Schuldner des Arbeitsentgelts, jedoch haften Kundenbetriebe – wie bereits nach bisheriger Rechtslage – gemäß § 28e Abs. 2 SGB IV subsidiär für die Abführung der Sozialversicherungsbeiträge.