Wertschöpfung in Deutschland erhalten

Werk- und Dienstverträge unentbehrlich für Wachstum und Beschäftigung

Februar 2015

Einleitung

Arbeitsteilung und Spezialisierung sind heute wichtiger denn je. Sie sind das Herzstück der arbeitsteiligen Wirtschaft in Deutschland und aufgrund der Qualität dieser Leistungen ein unverzichtbarer Faktor im Geschäftsverkehr. Der von rasantem technologischem Wandel und fortschreitender Globalisierung geprägte Wettbewerb macht die Erbringung von Leistungen durch Werk- und Dienstverträge unverzichtbar. Die Spezialisierung der Werkunternehmer sichert eine hohe Qualität der Arbeitsausführung. Dadurch wird die Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen erhalten und Wohlstand und Beschäftigung nachhaltig gesichert. Der Einsatz reicht von Reinigungsarbeiten, Renovierungsarbeiten, der Reparatur von Fahrzeugen und Maschinen über den Betrieb von Kantinen bis hin zur Wartung von Hard- und Software durch EDV-Firmen. Jeder Eingriff in dieses System zieht erhebliche wirtschaftliche Folgen nach sich, so kann ein Eingriff innerhalb der Entwicklung Auswirkungen auf die gesamte Lieferkette bedeuten.

Werk- und Dienstverträge sind seit Jahrhunderten eine übliche, bekannte und faire Vertragsform. Sie gehören – wie der Kaufvertrag – zu den ausdrücklich geregelten Vertragstypen im Bürgerlichen Gesetzbuch. Aber nicht erst seit 1900: Handwerker, Rechtsanwälte, Ärzte und jede Form von Dienstleistern betreiben seit Jahrhunderten ihre Tätigkeiten als Werk- oder Dienstvertrag. Werk- und Dienstverträge prägen die Wirtschaftsbeziehungen in Deutschland und weltweit. Sie sind eine faire Möglichkeit, die Vorteile von Arbeitsteilung und Spezialisierung zu nutzen.

Für im Rahmen von Werk- und Dienstverträgen eingesetzte Arbeitnehmer gilt das gesamte Arbeits-, Sozial- und Tarifrecht. Soweit im Unternehmen ihres Arbeitgebers, also dem Werkunternehmen, ein Betriebsrat gebildet ist, hat dieser alle Rechte des Betriebsverfassungsgesetzes. Auch der Betriebsrat im Einsatzbetrieb verfügt über umfassende Informations- und Unterrichtungsrechte beim Einsatz von Werk- und Dienstverträgen.

Weiterer gesetzlicher Regelungen bedarf es nicht. Gesetzliche Regelungen dürfen nicht zu einer Erweiterung der Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats führen. In den Kernbereich der Unternehmerentscheidung darf nicht eingegriffen werden.

- Die Mitbestimmung des Betriebsrates in den Werkunternehmen ist in vollem Umfang gewährleistet. In den Betrieben, die als Auftraggeber oder Dienstgebende auftreten, bestehen Informationsansprüche der dort tätigen Betriebsräte.

- Eine gesetzliche Abgrenzung von Zeitarbeit und Werkverträgen ist überflüssig. Die Rechtsprechung hat solche Kriterien bereits klar herausgearbeitet. Vermutungsregelungen sind kein geeignetes Mittel, eine solche Abgrenzung zu gewährleisten.

- Der Arbeitsschutz ist für Arbeitnehmer, die im Rahmen eines Werk- oder Dienstvertrags eingesetzt sind, explizit durch das Arbeitsschutzgesetz und die zuständigen Aufsichtsbehörden, gesichert. Neuer Mitbestimmungsrechte bedarf es nicht.

Ein Missbrauch von Werk- und Dienstverträgen ist zu Recht verboten. Dafür gibt es vielfältige Sanktionsregelungen. Dazu gehören z. B. Schadensersatzansprüche, Sanktionen auf dem Gebiet des Öffentlichen Rechts und auch Reaktionsmöglichkeiten der Betriebsräte, in den Unternehmen, die Werk- und Dienstverträge in Auftrag geben. Der Betriebsrat kann z. B. dem Einsatz von sogenannten Scheinverträgen widersprechen.

Im Einzelnen

Arbeitsteilung durch Werk- und Dienstverträge ist von elementarer Bedeutung für die Wettbewerbsfähigkeit und damit Arbeit in Deutschland. Werk- und Dienstverträge sind keine Beschäftigungsform, sondern Vertragstypen des Bürgerlichen Gesetzbuchs, wie beispielsweise dem Kaufvertrag.

1. *Arbeitsrechtliche Grundlagen sind klar*

Gegenstand von Werkverträgen ist regelmäßig die Erbringung eines werkmäßigen Erfolgs. Gegenstand eines Dienstvertrages ist die Tätigkeit als Unternehmer oder Freiberufler, häufig im Rahmen einer Geschäftsbesorgung. Damit unterscheiden sich Werk- und Dienstverträge zentral z. B. von der Arbeitnehmerüberlassung.

Bei der Arbeitnehmerüberlassung überlässt der Arbeitgeber als sogenannter Verleiher seine Arbeitnehmer einem Dritten (dem sogenannten Entleiher oder Einsatzbetrieb) zur Arbeitsleistung. Gegenstand des Überlassungsvertrags ist allein die Auswahl und Bereitstellung von Arbeitnehmern.

Die Übertragung des Weisungsrechts ist für die Arbeitnehmerüberlassung konstitutiv. Eine Arbeitnehmerüberlassung liegt nur dann vor, wenn der Einsatzbetrieb das arbeitsbezogene Weisungsrecht während der gesamten Dauer des Fremdpersonaleinsatzes ausübt. Demgegenüber übt bei Werk- und Dienstverträgen der Werkunternehmer das arbeitsrechtliche Weisungsrecht aus.

Der Inhaber des Einsatzbetriebs kann gegenstandsbezogene, werkvertragliche Ausführungsanweisungen im Sinne von § 645 BGB erteilen. Der Werkbesteller kann als Auftraggeber im Rahmen des vorab definierten Leistungspakets objektbezogen Anweisungen gegenüber dem Werkunternehmer oder dessen Erfüllungsgehilfen erteilen. Eine solche werkvertragliche Weisung liegt u. a. in der Vorgabe einer bestimmten Abfolge der vereinbarten Leistungen, um die werkvertraglichen Arbeiten auf den Betriebsablauf abzustimmen. Eine personenbezogene, arbeitsrechtliche Weisung ist dagegen dem Werkunternehmer als Arbeitgeber vorbehalten, dies betrifft z. B. die Einteilung der Arbeitnehmer zu den Arbeiten oder die Anordnung von Überstunden.

Vor dem Hintergrund dieser klaren Rechtslage wäre die gesetzliche Regelung von Abgrenzungskriterien mit erheblicher neuer Rechtsunsicherheit verbunden. Die Umstände des Einsatzes von Werk- und Dienstverträgen sind so differenziert, dass jeder Einzelfall beleuchtet und bewertet werden muss. Gesetzlich abstrakte Regelungen, die dies nicht angemessen berücksichtigen, würden dem bewährten Instrument Werk- und Dienstvertrag Schaden zufügen. Das gilt für den Einsatz von Selbstständigen ebenso wie für den Einsatz von Arbeitnehmern auf Basis solcher Vertragsgestaltungen. Die Rechtsprechung hat klare Kriterien zur Abgrenzung von Werkverträgen und Arbeitnehmerüberlassung herausgearbeitet. Eine richterliche Würdigung anhand dieser Merkmale bedarf immer einer genauen Prüfung jedes Einzelfalls. Nur so können falsche Wertungen vermieden werden.

Entspricht die Einordnung als Werk- oder Dienstvertrag nicht den tatsächlichen Gegebenheiten, können sich hieran Konsequenzen in der arbeitsvertraglichen Bewertung und im öffentlichen Arbeitsschutzrecht knüpfen. Liegt tatsächlich Arbeitnehmerüberlassung vor, gilt Folgendes: Besitzt der Werkunternehmer eine Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung und findet bei ihm kein Tarifvertrag Anwendung, muss er als „Verleiher" den Arbeitnehmern nach § 10 Abs. 4 AÜG die

gleichen Arbeitsbedingungen wie beim Einsatzbetrieb gewähren. Fehlt dem Dienstleister die Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung, wird gemäß §§ 9 Nr. 1, 10 Abs. 1 Satz 1 AÜG ein Arbeitsverhältnis zum Inhaber des Einsatzbetriebs nach den dort geltenden Bedingungen fingiert.

Auch Sozialversicherungsbeiträge sind nachzuentrichten. In dem Vorenthalten der Sozialversicherungsbeiträge kann zudem eine Strafbarkeit nach § 266a StGB liegen. Der Zoll ist berechtigt, unangemeldete Kontrollen in Betrieben durchzuführen. Die erste Überprüfung und Bewertung obliegt der Finanzkontrolle Schwarzarbeit der Zollverwaltung. Im Rahmen ihrer Ermittlungen bewertet sie auch, ob eine Fremdvergabe von Arbeitsaufgaben aufgrund von Werk- und Dienstverträgen erfolgt oder Arbeitnehmerüberlassung vorliegt. Verstöße werden als Ordnungswidrigkeiten geahndet, § 16 AÜG.

2. Betriebsverfassungsrecht

Der Betriebsrat verfügt beim Einsatz von Werk- und Dienstverträgen über umfassende Informations- und Unterrichtungsrechte:

a) Nach § 80 Abs. 2 Satz 1 BetrVG kann der Betriebsrat verlangen, dass der Arbeitgeber ihn über die Beschäftigung aller betriebsfremden Personen unterrichtet.. Soweit ihm Unterlagen darüber zur Verfügung stehen, muss er diese an den Betriebsrat weiterleiten. Das gilt auch für die Beschäftigung von Personen, die nicht in einem Arbeitsverhältnis zum Arbeitgeber stehen.

   Der Betriebsrat kann die Vorlage des Vertrags mit dem Drittunternehmer verlangen, um zu prüfen, o

   b es sich bei dem Einsatz von Fremdpersonal um Arbeitnehmerüberlassung handelt und dem Betriebsrat daher Mitbestimmungsrechte zustehen. Dem Betriebsrat stehen insoweit Einsichtsrechte auf die dem Arbeitgeber zur Verfügung stehenden Dokumente zu. Das bestehende Unterrichtungsrecht ist umfassend und versetzt den Betriebsrat mehr als ausreichend in die Lage, seine gesetzlichen Aufgaben durchzuführen.

b) Darüber hinaus kann der Betriebsrat zum Zweck der Beschäftigungssicherung gemäß § 92a BetrVG Vorschläge machen. Davon ist ein Recht zum „Aufzeigen von Alternativen für ein geplantes Outsourcing oder die Vergabe von Arbeiten an Fremdfirmen“ umfasst. „Diese Regelungen sollen dazu beitragen, dass der Meinungsbildungsprozess im Betrieb zu Fragen der Sicherung und Förderung der Beschäftigung in Gang gehalten wird und der Arbeitgeber sich den Vorschlägen des Betriebsrats stellen muss, auch wenn sie den Bereich der Unternehmensführung betreffen“.

c) Bereits nach heutiger Rechtslage hat der Betriebsrat über die Einhaltung des Arbeitsschutzes im Betrieb zu wachen. Darüber hinaus hat er den Arbeitsschutz zu fördern.

Fazit

Die im Koalitionsvertrag vorgesehene gesetzliche Klarstellung der Unterrichtungs- und Informationsrechte, darf nicht die Wertung von Grundgesetz und Betriebsverfassung unterlaufen. Der Unternehmer kann nur allein darüber entscheiden, was im Betrieb selbst hergestellt, und was mit welchen Mitteln zugekauft wird.

Die rechtliche Abgrenzung zwischen Werk- oder Dienstvertrag auf der einen und Arbeitnehmerüberlassung auf der anderen Seite ist klar und eindeutig. Diese Kriterien gesetzlich zu regeln, würde Rechtsunsicherheit schaffen und eine individuelle Bewertung im Einzelfall unmöglich machen.

Werk- und Dienstverträge sind umfassend im Bürgerlichen Gesetzbuch geregelt. Weiterer gesetzlicher Regelungen bedarf es nicht. Die Entwicklung im Bereich der Digitalisierung macht den Einsatz von Werk- und Dienstverträgen zunehmend wichtiger. Gerade vor diesem Hintergrund sind Werk- und Dienst-

verträge als Instrument der Arbeitsteilung und Spezialisierung sicherzustellen.

Ansprechpartner:

BDA | DIE ARBEITGEBER
Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände

Arbeits- und Tarifrecht
arbeitsrecht@arbeitgeber.de