

PA – PRAXISWISSEN ARBEITSRECHT

Liebe Leserinnen und Leser,

mit der letzten PA bereits eingeläutet, rückt plötzlich Anfang 2013 das Thema Leiharbeit mit verschiedenen weiteren Facetten in den Focus. Und wieder ist es das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg, das einen ganz neuen Ton anschlägt, nachdem eine andere Kammer desselben Gerichts kurz zuvor noch genau anders entschieden hatte. Am Ende wird das Bundesarbeitsgericht das letzte Wort haben. Oder gar der Europäische Gerichtshof? Dagegen dürfte feststehen, dass für die Geltung des Kündigungsschutzgesetzes die Leiharbeiter künftig bedeutsam sind.

Ihr Rechtsanwalt Stefan von Zduowski, Fachanwalt für Arbeitsrecht

1 Dauerhafte Arbeitnehmerüberlassung begründet kein Arbeitsverhältnis zum Entleiher

LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 16.10.2012 (7 Sa 1182/12), Pressemitteilung 37/12
(nicht rechtskräftig, Revision zum BAG wurde zugelassen)

Dieses Urteil der 7. Kammer war nicht in der PA thematisiert worden, da es selbstverständlich schien. Hier ein Auszug aus der Pressemitteilung:

"... Die Überlassung von Arbeitnehmern erfolgt nach dem Ende 2011 in Kraft getretenen Gesetzeswortlaut vorübergehend. Im Gesetz ist nicht näher geregelt, wann ein vorübergehender Einsatz anzunehmen ist und welche Rechtsfolgen im Falle nicht nur vorübergehender Leiharbeit eintreten, insbesondere, ob in diesem Falle ein Arbeitsverhältnis mit dem Entleiher zustande kommt.

Das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg hat nun entschieden,

dass selbst im Falle einer nicht nur vorübergehenden Arbeitnehmerüberlassung kein Arbeitsverhältnis mit dem Entleiher zustande kommt. In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Falle hatte das Tochterunternehmen einer Krankenhausbetriebsgesellschaft, welches mit Erlaubnis Arbeitnehmerüberlassung betreibt, dieser die als Krankenschwester beschäftigte Klägerin für die gesamte bisher über vierjährige Dauer des Arbeitsverhältnisses als Leiharbeiterin überlassen. Das Landesarbeitsgericht ließ offen, ob es sich hierbei um eine nicht nur vorübergehende Arbeitnehmerüberlassung handelte, die von der Klägerin geltend gemachte Rechts-

folge des Zustandekommens eines Arbeitsverhältnisses sei jedenfalls vom Gesetzgeber für diesen Fall nicht vorgesehen worden. ..."

Wie in der letzten PA 01/2013, dort Entscheidung 3, stand also die Frage im Raum, welche vom Gesetzgeber nicht geregelten Konsequenzen ein Verstoß gegen den vorübergehenden Charakter der Leiharbeit haben möge. Und die Antwort hier war: Jedenfalls nicht, dass ein Arbeitsverhältnis zum Entleiher begründet wird.

Aber nun auf zur nächsten Entscheidung.

2 Dauerhafte Arbeitnehmerüberlassung begründet ein Arbeitsverhältnis zum Entleiher

LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 09.01.2013 (15 Sa 1635/12), Pressemitteilung 01/13
(nicht rechtskräftig, Revision zum BAG wurde zugelassen)

Diese neuste Entscheidung der 15. Kammer des LAG dreht diese Verhältnisse wieder auf den Kopf und nimmt einen "institutionellen Rechtsmissbrauch" an, wenn die konzerninterne Leiharbeit nicht nur vorübergehend erfolgt, mit der Konsequenz, dass ein Arbeitsverhältnis zwischen Leiharbeiter und Entleiher zustande kommt. Hier ein Auszug aus der Pressemitteilung:

"... Im Gesetz ist nicht näher geregelt, wann ein vorübergehender Einsatz anzunehmen ist und welche Rechtsfolgen bei einer nicht nur vorübergehenden Leiharbeit eintreten. Der Entleiher betreibt Krankenhäuser und setzt als Krankenpflegepersonal bei einem konzerninternen Verleih-

unternehmen beschäftigtes Personal ein; die Beschäftigung erfolgt auf Dauerarbeitsplätzen, für die keine eigenen Stammarbeitnehmer vorhanden sind. Das Verleihunternehmen besitzt eine Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung.

... Die Kammer hat dabei angenommen, eine auf Dauer angelegte Arbeitnehmerüberlassung sei von der erteilten Erlaubnis nicht gedeckt; es komme daher ein Arbeitsverhältnis zwischen dem Entleiher und dem Leiharbeiter zustande. Es stelle einen „institutionellen Rechtsmissbrauch“ dar, wenn das konzerninterne Verleihunternehmen nicht am Markt werbend tätig sei und seine Beauftragung nur dazu diene, Lohnkosten zu senken oder kündigungss-

schutzrechtliche Wertungen ins Leere laufen zu lassen. ..."

Eines steht fest: Bis zu einer Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts bleibt eine unklare Rechtslage bestehen, weil der Gesetzgeber sich einmal mehr nicht in der Lage sah, eine klare Vorschrift zu gestalten. Angeblich sei mit der Novellierung des AÜG Ende 2011 keine Änderung der Rechtslage beabsichtigt gewesen. Und doch müssen sich jetzt Kläger, Beklagte und Gerichte damit herumschlagen.

Wie die Sache am Ende ausgehen wird, ist offen. Ob diese Fragen auf die konzerninterne Leiharbeit beschränkt bleiben, auch.

3 Leiharbeiter sind bei der Betriebsgröße zu berücksichtigen

BAG, Urteil vom 24.01.2013 (2 AZR 140/12), Pressemitteilung 6/13

Ein Auszug aus der Pressemitteilung sagt in diesem Fall bereits alles:

"... Nach § 23 Abs. 1 Satz 3 KSchG gilt das Kündigungsschutzgesetz für nach dem 31. Dezember 2003 eingestellte Arbeitnehmer nur in Betrieben, in denen in der Regel mehr als zehn Arbeitnehmer beschäftigt

werden. Bei der Berechnung der Betriebsgröße sind auch im Betrieb beschäftigte Leiharbeiter zu berücksichtigen, wenn ihr Einsatz auf einem „in der Regel“ vorhandenen Personalbedarf beruht. Dies gebietet eine an Sinn und Zweck orientierte Auslegung der gesetzlichen Bestimmung. ..."

IMPRESSUM

Herausgeber und Bearbeiter:
Rechtsanwalt Stefan von Zduowski
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Ludwigkirchplatz 2
10719 Berlin-Wilmersdorf
www.praxiswissen-arbeitsrecht.de