

# Werkverträge - Missbrauch stoppen

## Einleitung:

Niedriglohn und prekäre Beschäftigung sind auf dem Vormarsch. Mehr und mehr werden auch sogenannte Werkverträge dazu missbraucht, um den sozialen Schutz der Beschäftigten zu unterlaufen. In der Ernährungsindustrie, dem Baugewerbe, der Metallindustrie – überall steigt die Zahl der Arbeitskräfte, die nicht zur Stammebelegschaft zählen, sondern per Werkvertrag bei einer Drittfirma beschäftigt sind.

### **Was sind Werkverträge?**

Bei einem Werkvertrag vergibt ein Auftraggeber an Fremdfirmen fest definierte Gewerke. Das Merkmal des Werkvertrages ist, dass der Auftragnehmer dieses Werk (Produkt) mit eigenen Arbeitskräften erstellt, für dieses Werk haftet und selbst bestimmt, wie es erstellt wird. Das heißt, er ist zuständig für den Einsatz von Beschäftigten und ist diesen auch weisungsberechtigt. Dies wird in der deutschen Wirtschaft ständig praktiziert und ist weitgehend unstrittig, soweit der Werkvertrag zu einer sinnvollen Arbeitsteilung führt. Wann ein Werkvertrag vorliegt, ist in allgemeiner Form im Bürgerlichen Gesetzbuch geregelt, die Abgrenzung zu anderer Art von Tätigkeit ist aber nicht gesetzlich geregelt, sondern geht zurück auf die Rechtsprechung und auf Dienstanweisungen der Bundesagentur für Arbeit.

Werkverträge sind oftmals wie Leiharbeit zu einem betrieblichen Instrument der Personalflexibilisierung geworden, mit dem die Stammarbeitsplätze reduziert werden können. In den letzten Jahren werden Werkverträge aber auch eingesetzt, um Teile der Produktion zu verlagern und so vor allem Lohnkosten zu sparen, weil die eingesetzten Werkvertragsbeschäftigten häufig deutlich niedriger entlohnt werden als die Stammbeschäftigten. Deswegen sehen die Gewerkschaften Handlungsbedarf, um diese missbräuchliche Umsetzung zu unterbinden.

## **Missbrauch wird in Deutschland leicht gemacht**

Das Problem ist komplex und es geht um verschiedene Sachverhalte, für die jeweils eigene Lösungswege gefunden werden müssen.

1. Werkaufträge von Unternehmen an andere Unternehmen.
2. Werkverträge mit einem ausländischen Werkvertragnehmer.

## **Gliederung:**

1. Was sind Werkverträge?
2. Missbrauch wird in Deutschland leicht gemacht
3. Starke Zunahme der Soloselbstständigkeit
4. Auslagerungen in Form von Werkverträgen und freien Mitarbeitern
5. Verleiher weiten ihr Geschäft auf Werkverträge aus
6. Abgrenzung – bis heute ungelöstes Problem
7. Kontrollen finden nicht statt
8. Werkvertrag und Leiharbeit abgrenzen
9. Mitbestimmung der Betriebsräte verbessern
10. Kontrollen verbessern
11. Mindestlohn einführen und Tariffindung stärken

### 3. Vergabe von Aufträgen an Soloselbstständige und präzisere Abgrenzung von Soloselbstständigkeit und abhängiger Beschäftigung.

Ziel des DGB ist nicht, Werkverträge generell zu unterbinden. Unterbunden werden müssen sie aber, wenn es ausschließlich darum geht, Löhne zu drücken und Risiken abzuwälzen. In diesem Fall ist das Werkvertragsunternehmen häufig weitgehend in den Produktionsablauf des Unternehmens eingebunden, ein eigenständiges Werk wird dann oft nur „zum Schein“ konstruiert. Diese Fälle nehmen zu.

Im Gegensatz zu anderen europäischen Ländern ist der Arbeitsmarkt in Deutschland anfällig für „Umgehungstatbestände“. Die Kontrollen sind gering, die gesetzliche Abgrenzung ungenau und die Lohnregulierung, vor allem im unteren Einkommensbereich, niedrig. Leiharbeit und Werkverträge sind deswegen bei Arbeitgebern beliebte Konstruktionen, um Risiken abzuwälzen. Dies setzt andere Unternehmen unter Druck, die aus Wettbewerbsgründen dann ebenfalls zu diesen Praktiken übergehen. Hierdurch wird die soziale Sicherung untergraben und die Chancen der Beschäftigten existenzsichernde Löhne zu erhalten, sinken.

Derzeit finden Kontrollen nur dann statt, wenn es konkrete Anhaltspunkte auf illegale Arbeitnehmerüberlassung gibt. Die fehlende gesetzliche Grundlage führt zu einer Verunsicherung der Kontrollbehörden, weil sie sich auf Rechtssprechung zurückziehen müssen. Deswegen finden Kontrollen oft nur dann statt, wenn von den Beschäftigten entsprechende Hinweise gegeben werden. Verdachtslose Kontrollen finden nicht statt. Den Beschäftigten fehlt es aber häufig an den nötigen Hintergrundinformationen, damit sie überhaupt beurteilen können, ob ein Werkvertrag oder Leiharbeit vorliegt, deswegen sind Hinweise entsprechend selten.

Unter ähnlichen Vorbedingungen kann auch die Deutsche Rentenversicherung tätig werden und Scheinselbstständigkeit überprüfen. Darüber hinaus können Kontrollen nach dem Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz (§2) stattfinden. Dabei wird aber nicht der Werkvertrag selbst überprüft, sondern es wird überprüft, ob die Arbeitgeber ihren Verpflichtungen (Sozialversicherung, Mindestlöhne, keine illegale Beschäftigung von Ausländern) nachkommen.

### Starke Zunahme der Soloselbstständigkeit

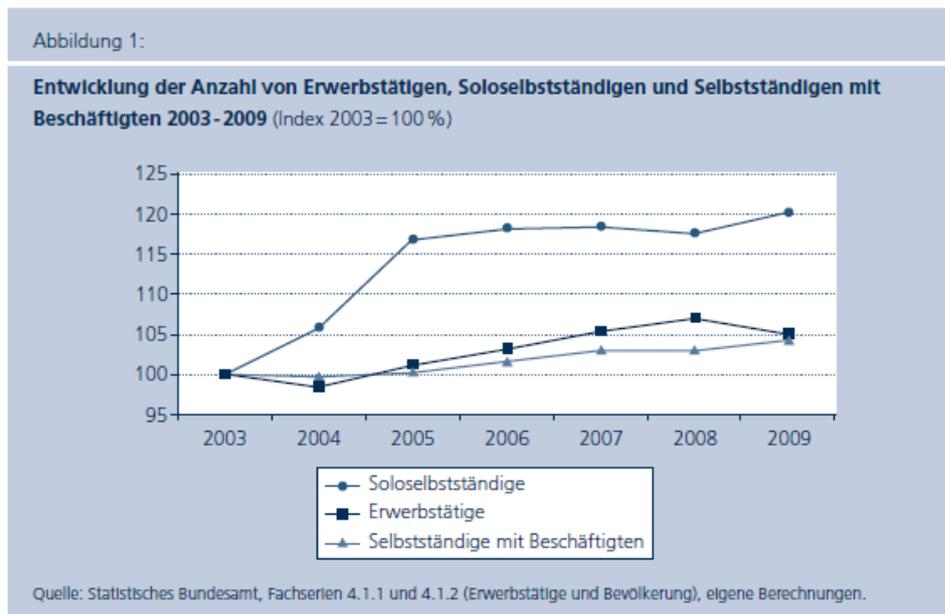
Auch die Beschäftigung von Soloselbstständigen stellt eine Form des Werkvertrages dar. Ausgelöst durch die Hartz-Reformen (Ih-AG) und die Novellierung der Handwerksordnung hat die Soloselbstständigkeit stark zugenommen. Weitere Erkenntnisse liefert eine Studie des IAW im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung.

„Daten des Mikrozensus zufolge hat sich die Zahl der Selbstständigen in Gesamtdeutschland von 3,6 Millionen im Jahr 1998 auf 4,1 Millionen im Jahr 2008 erhöht. Dieser langfristige Anstieg ist vor allem auf eine höhere Anzahl von Soloselbstständigen zurückzuführen. Deren Bestand erhöhte sich zwischen den Mikrozensusbefragungen von 1998 und 2009 um gut 500.000, was einem Anstieg von 35 Prozent entspricht, und betrug 2009 2,35 Millionen (2008: 2,3 Millionen). (...)

Abbildung 1 zeigt die Entwicklung der Soloselbstständigen im Vergleich zu den Erwerbstätigen insgesamt sowie zu den Selbstständigen mit Beschäftigten seit 2003. Auffällig ist dabei ein überproportional starker Anstieg der Quote der Soloselbstständigen

Arbeitsmarkt in Deutschland  
anfällig für  
„Umgehungstatbestände“

zwischen 2003 und 2005, was insbesondere eine Folge der Reformen auf dem Arbeitsmarkt sowie der Novelle der Handwerksordnung ist.“<sup>1</sup>



Auch nach unserer Beobachtung gibt es deutliche Hinweise dafür, dass Werkverträge und Aufträge an Soloselbstständige von Arbeitgebern zum Lohndumping bzw. zur Abwälzung von betriebswirtschaftlichen Risiken missbraucht werden. Eine genaue Bezifferung dieses Problems ist schwierig, weil keine gesetzliche Abgrenzung vorliegt, bzw. die Unterscheidung zwischen erwünschten und nicht erwünschten Werkverträgen immer auch Wertungsentscheidung beinhaltet.

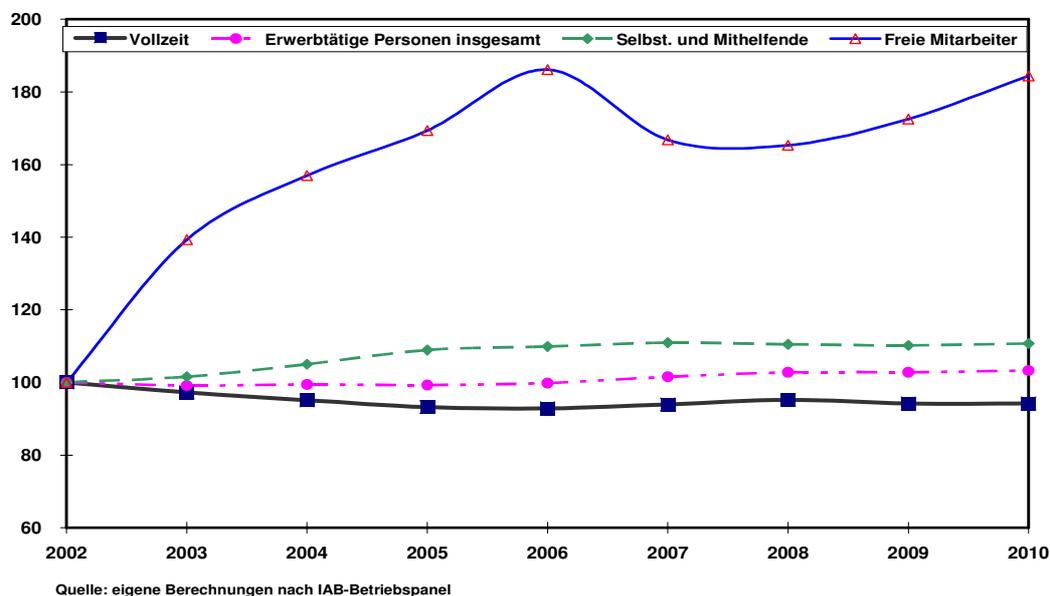
### Auslagerungen in Form von Werkverträgen und freien Mitarbeitern

Nach einer aktuellen Auswertung des IAB-Betriebspanel<sup>2</sup>, wurden zum Beispiel zwischen dem 01.07.2009 und dem 20.06.2010, also innerhalb eines Jahres, in zwei Prozent aller Betriebe Ausgliederungen vorgenommen. Arbeitsabläufe wurden ausgelagert und großteils durch Werkvertragsunternehmen erledigt. Ein zweites Phänomen besteht darin, dass freie Mitarbeiter auf Basis individueller Werkverträge eingesetzt werden. Der Anteil der freien Mitarbeiter an der Gesamtbeschäftigung hat sich zwischen 2002 und 2010 nahezu verdoppelt. Wurden 2002 noch 346.000 freie Mitarbeiter gezählt, stieg ihre Zahl 2006 kontinuierlich an, sackte dann leicht ab und stieg bis 2010 bereits auf 640.000 bzw. mehr als vier Fünftel gegenüber 2002.

Bei diesen Werten handelt es sich um Stichtagsdaten, die im Laufe eines Jahres deutlich überschritten werden dürfte (Tabelle 1 aus IAB-Panel).

<sup>1</sup> Friedrich-Ebert-Stiftung, WISO Diskurs „Soloselbstständige in Deutschland“, Febr. 2011

<sup>2</sup> Christian Hohendanner in einer Auswertung für die Bundesagentur für Arbeit am 1.2.2011



Überproportional viele freie Mitarbeiter werden in den Bereichen Information und Kommunikation, wirtschaftliche, wissenschaftliche und freiberufliche Dienstleistungen, Erziehung und Unterricht, Organisation ohne Erwerbscharakter und sonstige Dienstleistungen eingesetzt. Am stärksten verbreitet sind freie Mitarbeiter im Erziehungs- und Bildungsbereich; ihr Anteil an den Gesamtbeschäftigten der Branche liegt hier bereits bei knapp 11 Prozent, es folgt der Informations- und Kommunikationssektor, wo die Freien gut 8 Prozent der Belegschaft stellen.

Die Zahl der freien Mitarbeiter allein ist zwischenzeitlich schon fast auf das Niveau der Leiharbeit angestiegen; allerdings werden beide Beschäftigungsformen in den einzelnen Branchen (noch) sehr unterschiedlich eingesetzt. So konzentriert sich Leiharbeit eher auf größere Betriebe und stärker auf Routinetätigkeiten, während freie Mitarbeiter eher in Kleinbetrieben und für Tätigkeiten eingesetzt werden, die meist mit höherer Qualifikation einhergehen. Doch gemeinsam ist diesen Beschäftigungsformen, dass die Jobs weit weniger stabil sind und im Schnitt auch deutlich schlechter entlohnt werden als vergleichbare Arbeitskräfte.

Obwohl längst nicht alle Betriebe einer Branche auf diese meist prekären Beschäftigungsverhältnisse zurückgreifen, entfällt auch bei Produktionsgütern, bzw. Investitions- und Gebrauchsgütern auf sie ein Beschäftigungsanteil von etwa 5 Prozent. Je nach Tätigkeitsfeld werden deutlich höhere Anteile erreicht.

Eine Untersuchung des IAW Tübingen<sup>3</sup> im Auftrag der Otto-Brenner-Stiftung hat die Zunahme von Outsourcing anhand von Indikatoren gemessen. „In der Automobilindustrie wird beispielsweise von einem Anstieg des Wertschöpfungsanteils externer Zulieferer und Dienstleister von 62 Prozent in 2002 auf 77 Prozent im Jahr 2015 ausgegangen.“ (S. 20) Das heißt konkret, dass nur noch 23% des Wertes eines PKW von den Beschäftigten des Herstellers erzeugt werden, die anderen 77% von anderen Unternehmen.

Die Zahl der freien Mitarbeiter ist zwischenzeitlich schon fast auf das Niveau der Leiharbeit angestiegen

<sup>3</sup> <http://www.otto-brenner-shop.de/publikationen/obs-arbeitspapiere/shop/obs-arbeitspapier-nr-2-werkvertraege-in-der-arbeitswelt.html>

Nach einer Umfrage der IG Metall, an der sich in 2011 4.938 Betriebsratsvorsitzende beteiligt haben, haben 40 Prozent der befragten Unternehmen Werk- und Dienstverträge als Flexibilisierungsinstrument eingesetzt.<sup>4</sup> Die IG Metall hat darauf hingewiesen, dass mit den Werkverträgen Arbeitgeber den Kündigungsschutz, die betriebliche Mitbestimmung und die tarifliche Bezahlung unterlaufen.

Auch die Gewerkschaft Nahrung-, Genuss-, Gaststätten (NGG), hat in einer Befragung von 371 Betriebsräten, den Umfang von Leiharbeit und Werkverträgen in ihrem Zuständigkeitsbereich ermittelt. Demnach sind gut 13 Prozent der Beschäftigten in der Ernährungsindustrie entweder als Leiharbeiter oder Werkvertragsbeschäftigter tätig und damit nicht mehr Beschäftigte des Stammunternehmens. Dabei betrug der Anteil der Werkvertragsbeschäftigten 7,8 % und der Anteil der Leiharbeiter 5,3 %. Die NGG weist darauf hin, dass auf einigen Schlachthöfen inzwischen 90 Prozent der Beschäftigten werkvertragsbeschäftigt sind und nur noch 10 Prozent Stammbeschäftigte. Dabei kommen die Werkvertragsbeschäftigten meist aus osteuropäischen Ländern und arbeiten unter hohen betrieblichen Druck zu niedrigen Löhnen, weit unter dem Tarifniveau.

Betriebsräte wurden befragt

Bei der Befragung der NGG wurde zudem festgestellt, dass die Lohndifferenz zu den Stammbeschäftigten bis zu 10 Euro betragen kann. Die durchschnittliche Lohndifferenz der Werkvertragsbeschäftigten, deren Löhne ermittelt werden konnten, lag bei 5,84 Euro. Damit liegt das Lohnniveau noch niedriger als bei den Beschäftigten in der Leiharbeit, wo auch bereits eine hohe Lohndifferenz zu den Stammbeschäftigten besteht.<sup>5</sup>

Weit verbreitet sind Werkverträge aber auch in der Bauindustrie. In der Bauindustrie werden in der Regel Aufträge an weitere Subunternehmen weitergeben, wobei in Einzelfällen bis zu sieben weitere Subunternehmen tätig werden. Obwohl Generalunternehmerhaftung besteht, führen diese Konstruktionen dazu, dass die Verantwortung für das eingesetzte Personal im Einzelnen nicht mehr zugeordnet werden kann, vor allem dann, wenn ausländische Werknehmer beteiligt sind. In diesen Fällen kommt es häufig zu Lohndumping und Missachtung von Schutzbestimmungen. Ob in den Heimatländern tatsächlich die gesetzlichen Vorschriften beachtet werden und die Beiträge zur Sozialversicherung, sowie Steuern korrekt abgeführt werden, kann in der Regel nicht nachgeprüft und überwacht werden. Dies führt zu weiteren Wettbewerbsverzerrungen.

Subunternehmen in der Bauindustrie

Eine Studie der Universität Amsterdam<sup>6</sup> hat gezeigt, dass etwa eine Million Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in der europäischen Union als entsandte Arbeitnehmer im Ausland beschäftigt werden. Die europäische Kommission hat insbesondere die Staaten Deutschland, Frankreich, Luxemburg, Belgien und die Niederlande als diejenigen Staaten identifiziert, die einen besonders hohen Anteil von entsandten Arbeitnehmern auf ihrem Hoheitsgebiet beschäftigen.

Problematisch ist die Beteiligung ausländischer Werkvertragsunternehmen insbesondere deswegen, weil nur wenige Zielbranchen betroffen sind. Rund 46 Prozent der Bescheinigungen werden für industrielle Tätigkeiten ausgestellt, von denen über die Hälfte auf das Baugewerbe entfallen. Mit Hilfe dieser Bescheinigungen erklärt der Entsendestaat, dass die Beschäftigten korrekt versichert sind und Steuern abführen. Die Studie kommt zu dem Schluss, dass „die Konzentration entsandter Arbeitnehmer in den

<sup>4</sup> IG Metall-Pressemitteilung Nr. 7, 2011 vom 16.02.2011

<sup>5</sup> Einsatz von Leiharbeit und Werkverträge in der Ernährungsindustrie in Deutschland, Auswertung einer Umfrage vom 05.01. bis 29.02.2012 der NGG

<sup>6</sup> Jan Cremers: „Auf der Suche nach billigen Arbeitskräften in Europa – Lebens- und Arbeitsbedingungen entsandter Arbeitnehmer, CLR Studies 6, 2011

unteren Stufen unserer Arbeitsmärkte und in spezifischen Regionen, Segmenten und Sektoren erhebliche Risiken bergen kann (Wettbewerbsverzerrung, Untergrabung von Arbeitnehmerrechten und verbindlichen Vorschriften). Die Beschäftigungsbedingungen, insbesondere die Löhne, die entsandten Arbeitnehmern angeboten werden, können – insofern sie keiner ordnungsgemäßen Kontrolle und Durchführung unterliegen – ggf. die gesetzlich festgelegten oder im Rahmen allgemein gültiger Tarifverträge ausgehandelter Mindestbedingungen untergraben.“<sup>7</sup>

### Verleiher weiten ihr Geschäft auf Werkverträge aus

Verstärkt wird die Problematik dadurch, dass die großen Verleihunternehmen inzwischen neben der klassischen Arbeitnehmerüberlassung auch Modelle von Werkvertragsarbeit den Kunden alternativ anbieten. Wie dies abläuft zeigt ein Beispiel aus dem ver.di Bereich.

Das Unternehmen 4you@work, das auf Arbeitnehmerüberlassung im Handel spezialisiert ist, hat auf seiner Internetseite dafür geworben: „**Wir erfüllen Ihren Bedarf ganz nach Ihren Wünschen, ob im Rahmen der Arbeitnehmerüberlassung oder in Form eines Werkvertrages**“.

Aktuell ist dieser Hinweis auf der Internetseite gelöscht worden, doch das Angebot besteht weiter. Das Unternehmen wirbt mit folgendem Angebot: „Outsourcing – Sie benötigen langfristig mehr Personal? Sie denken darüber nach, einen Bereich aus Ihrem Unternehmen an uns zu übergeben? Auch hier reagieren wir schnell und flexibel. Unser Mutterunternehmen TEAMWORK – Die BÜTTGEN GmbH stellt Ihnen im **Rahmen eines Werkvertrages** Teams im geführten Prozess, für folgende Bereiche zur Verfügung:

- Instore Logistik
- Kassenservice
- Neueinrichtung und Umbauten
- Flexible Einsätze“<sup>8</sup>

Ein weiterer Fall ging durch die Presse, weil die Finanzkontrolle Schwarzarbeit (FKS) in den Zentrallagern der Kauflandgruppe Nachforschungen angestellt hat. Die dort beschäftigten Staplerfahrer erhielten ihre Anweisungen durch das hauseigene Computersystem zentral, wie auch die Stammbeschäftigten von Kaufland. Alles spricht dafür, dass hier nicht von einem eigenen Werk gesprochen werden kann. Das Werkvertragsunternehmen erstellt kein eigenes Werk, sondern stellt nur die Arbeitskräfte zur Verfügung. Faktisch handelt es sich also um Leiharbeit und nicht um einen Werkvertrag. Die Entlohnung war in allerdings deutlich niedriger als bei der Stammbesellschaft. Der Fall ist derzeit noch nicht abgeschlossen.

Finanzkontrolle  
Schwarzarbeit (FKS) deckt  
Missbrauch auf

Auch die Firma Rossmann arbeitet in großem Stil mit Werkverträgen. Das Handelsblatt berichtet am 14.5.2012 „In einigen Märkten arbeitet nur noch der Filialleiter direkt für Rossmann“. Die übrigen Mitarbeiter arbeiten zum Beispiel bei der Firma ISS (Instore Solution Services GmbH), an der Rossmann zu 49% beteiligt ist. Während den regulär Beschäftigten zum Beispiel für das Einräumen der Regale 9,86 nach dem ver.di Tarif (Niedersachsen) zusteht, werden die ISS Beschäftigten nach einem Tarifvertrag mit dem

<sup>7</sup> Jan Cremers, S. 19

<sup>8</sup> [http://www.4u-at-work.de/?page\\_id=245](http://www.4u-at-work.de/?page_id=245) (am 2.4.2012)

DHV bezahlt. Der DHV ist Mitglied im Christlichen Gewerkschaftsbund und für Dumpingtarifverträge bekannt. Nach diesem Tarifvertrag erhalten die Beschäftigten 6,63 Euro in Ostdeutschland sogar nur 6,12 Euro. Gegenüber dem ver.di Vertrag ist dies 33% weniger. Rossmann profitiert doppelt, zum einen hat ISS 1,27 Mio Gewinn erzielt, zum anderen ist das Personal nicht bei Rossmann direkt beschäftigt. Wenn die Verträge gekündigt werden, trägt Rossmann keine weitere Verantwortung für die Beschäftigten. Wenn ISS keinen neuen Auftraggeber findet, werden die Menschen arbeitslos und beziehen Arbeitslosengeld. So werden Gewinne privatisiert und Risiken vergesellschaftet.

### Abgrenzung – bis heute ungelöstes Problem

Das Problem der Abgrenzung zwischen unechten Werkverträgen und Leiharbeit besteht seit dem Inkrafttreten des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes. So weist die Bundesregierung (noch) im zweiten AÜG-Bericht<sup>9</sup> aus dem Jahre 1976 selbst darauf hin: „Die Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen echten und unechten Werkverträgen haben seit dem ersten Erfahrungsbericht noch zugenommen. Fast alle Stellungnahmen betonen gegenüber der Bundesregierung die Notwendigkeit, hier Abhilfe zu schaffen“. Weiter heißt es: „Die Behörden, die das Vorliegen einer illegalen Arbeitnehmerüberlassung vermuten, können kaum wirkungsvoll gegen Verleiher und Entleiher vorgehen, wenn Zweifel am Vorliegen eines Werkvertrages bestehen“.

Obwohl die Bundesregierung 1976 selbst eine Abgrenzung angemahnt hat, ist es zu dieser gesetzlichen Abgrenzung bis heute nicht mehr gekommen. Vielmehr wurde die Bundesagentur für Arbeit angewiesen, im Rahmen eines Erlasses Abgrenzungskriterien zu formulieren. Diese Praxis besteht im Wesentlichen bis heute fort, wobei die Erlasslage durch Rechtsprechung weiter gefestigt wurde.

*Wie Unternehmen versuchen, die Preise zu drücken, hat der Unternehmer Eberhard Sasse bei den Nürnberger Gesprächen erläutert. Dies ist eine gemeinsame Veranstaltung des IAB, der BA und der Stadt Nürnberg.*

„Er ist Chef und Inhaber einer Gebäudereinigungsfirma mit 5.000 Mitarbeitern. Anschaulich schildert der Podiumsgast, wie Mercedes mit ihm um die Reinigung der Fertigungshallen feilschen wollte. Der Premiumautohersteller ließ durchblicken, ein Wettbewerber habe ein günstigeres Putzangebot vorgelegt, er zahlt den Mitarbeitern weniger. Sasse: „Ein so niedriger Lohn reicht in Stuttgart nicht zum Leben.“ Mercedes: „Dann müssten die Mitarbeiter eben aufstocken, die Kommune zahlt zum Existenzminimum drauf.“ Sasse: „Die S-Klasse aus Ihrem Haus kostet 100.000 Euro? Und dann wollen Sie unsere Dienste unter Wert einkaufen. Und Sie wollen, dass die Aldi-Kassiererinnen über ihre Steuern Ihre Putzkolonne mitbezahlt?“ Nein, das wollte der Einkaufsmanager des Autoherstellers so dann doch nicht. Sasse schließt seinen Exkurs: „Wir haben den Auftrag bekommen.“ Oft läuft es anders, jeder weiß das. Der Billigheimer macht das Rennen. Und dann? Die Billiglohnfirma verdrängt die anständig bezahlende Konkurrenz und bleibt selbst am Markt.“

(Nürnberg Nachrichten 25.4.2012)

<sup>9</sup> Drucksache 7/5631

### Kontrollen finden nicht statt

Für die Kontrollen der Werkverträge hat dies schwerwiegende Konsequenzen. Die unzureichenden gesetzlichen Abgrenzungskriterien haben dazu geführt, dass in der Regel Kontrollen erst gar nicht stattfinden und deswegen Missstände häufig unentdeckt bleiben.

Die Abgrenzungsproblematik hat weiter zugenommen, worauf nicht zuletzt die Vielzahl höchstrichterlicher Entscheidungen verweist. Ein Muster ist: Die Werkvertragsunternehmen erledigen Ihre Aufgaben in den Räumen der auftraggebenden Betriebe und in zeitlicher Abhängigkeit von deren Produktionsabläufen, so dass die klassischen Merkmale der selbständigen Tätigkeit – und damit eines Werkvertrages – keine Weisungsbefugnis des Auftraggebers hinsichtlich Art, Ort und Zeit der auszuführenden Arbeiten; selbständige Organisation der Tätigkeit – oft nicht erfüllt sind.

Die beauftragten Werkvertragsunternehmen sind meist nicht tarifgebunden und zahlen oft Niedriglöhne. Bei konsequenter Anwendung der Abgrenzungsmerkmale, die z.B. in der Rechtsprechung entwickelt wurden, würden viele existierende Werkverträge als Leiharbeit – und zwar mangels Erlaubnis – als illegale Leiharbeit zu qualifizieren sein.

Der DGB hält deswegen eine eindeutige gesetzliche Abgrenzung zwischen Werkverträgen, Leiharbeit und Arbeitsverträgen für notwendig. Die Darlegungs- und Beweislast liegt nach gegenwärtiger Rechtslage bei den Arbeitnehmern, die geltend machen müssen, dass Arbeitnehmerüberlassung vorliegt. Dies ist den Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern nicht zuzumuten.

Abgrenzungsproblematik hat weiter zugenommen

### Werkvertrag und Leiharbeit abgrenzen

Bereits im Jahr 1975 hat das BMAS in einem Referentenentwurf (der nicht weiterverfolgt wurde) selbst Abgrenzungskriterien vorgeschlagen. Danach sollte das Vorliegen einer Arbeitnehmerüberlassung vermutet werden, wenn folgende widerlegbare Tatbestände vorlagen:

„Beschränkt sich die Tätigkeit eines Arbeitgebers im Wesentlichen auf die Entsendung seiner Arbeitnehmer in andere Betriebe oder entsendet ein Arbeitgeber Arbeitnehmer in den Betrieb eines anderen Arbeitgebers und leisten die Arbeitnehmer

1. ihre Arbeit nach Weisungen des anderen Arbeitgebers oder
2. die gleiche Arbeit wie andere Arbeitnehmer des anderen Arbeitgebers oder
3. ihre Arbeit im Wesentlichen mit Material und Werkzeug des anderen Arbeitgebers oder
4. ihre Arbeit, ohne dass der entsendende Arbeitgeber für das Ergebnis ihrer Arbeit haftet oder
5. Arbeit, die gegenüber dem entsendenden Arbeitgeber auf der Grundlage von Zeiteinheiten vergütet wird,

so wird vermutet, dass gewerbsmäßige Arbeitnehmerüberlassung vorliegt.“

In eine ähnliche Richtung gehen die Anträge der Fraktionen Bündnis 90/Die Grünen und Die Linke, die im Bundestag zur Abstimmung standen, aber leider keine Mehrheit gefunden haben.<sup>10</sup>

Dennoch hält auch DGB es für notwendig, eine eindeutige gesetzliche Abgrenzung vorzunehmen. Der Gesetzgeber muss daran interessiert sein, dass es zu einer fairen Risikoverteilung zwischen den Unternehmen, den Sozialversicherungen und den Steuerzahlern kommt.

Sowohl die Leiharbeitsunternehmen als auch die Werkvertragsunternehmen haben in der Regel keinen eigenen Geschäftszweck sondern stellen lediglich Personal zur Verfügung. Da sie nicht anderweitig am Markt tätig sind, übernehmen sie keine betriebswirtschaftlichen Risiken für das Personal. Wenn der Werkvertrag oder die Leiharbeit nicht verlängert wird, führt dies in der Regel zur sofortigen Arbeitslosigkeit der Beschäftigten. Hierdurch werden Regelungen des Kündigungsschutzes unterlaufen und die Sozialversicherungen mit zusätzlichen Kosten belastet.

### **Mitbestimmung der Betriebsräte verbessern**

Darüber hinaus machen beide Fraktionen den Vorschlag, in § 92 bzw. § 92b BetrVG, Regelungen zur Mitbestimmung bei der Vergabe von Aufgaben an Fremdfirmen einzufügen. Die zunehmende Vergabe von Werkverträgen stellt die Betriebsräte in Deutschland vor große Herausforderungen. In der Regel sind sie beim Einkauf von Werkverträgen nicht eingebunden. Die Abwicklung dieser Aufträge erfolgt nicht über die Personalabteilung sondern über den Einkauf.

Wenn der Trend sich weiter fortsetzt wird dies die Spaltung der Belegschaften in den davon betroffenen Betrieben verstärken. Damit verbunden sind negative Auswirkungen auf das Betriebsklima und den innerbetrieblichen Zusammenhalt sowie neue Anforderungen an den betrieblichen Arbeits- und Gesundheitsschutz. Allerdings muss das Mitbestimmungsrecht so ausgestaltet sein, dass ein objektiver Schutz vor Missbrauch durch Werkverträge sichergestellt wird.

### **Kontrollen verbessern**

Darüber hinaus ist es erforderlich, auch die Kontrollen zu verbessern. Hier enthält der Antrag der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen den sinnvollen Vorschlag, diese Kontrolle der Finanzkontrolle Schwarzarbeit (FKS) zu übertragen. Dazu ist es erforderlich, die FKS personell und finanziell angemessen auszustatten und eine Beschwerdestelle bei der FKS einzurichten, an die sich Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sowie Betriebsräte wenden können, wenn ein Missbrauch von Werkverträgen vorliegt. Der DGB empfiehlt hier auch anonyme Beschwerden zuzulassen, denen die FKS nachgehen muss, wenn ausreichend Hinweise gegeben werden.

---

<sup>10</sup> Drucksache 17/7482 und 17/7220 (neu)

Die Details für die gesetzliche Umsetzung sind in dem Gutachten von Prof Däubler ausgearbeitet: „Regulierungsmöglichkeiten im Zusammenhang mit Werkverträgen“. Eine Expertise von Prof. Dr. Wolfgang Däubler im Auftrag der Bundestagsfraktion Die Linke.

**Mindestlohn einführen und Tarifbindung stärken**

Insgesamt würde die Problematik auch durch die Einführung eines allgemeinen gesetzlichen Mindestlohns entschärft werden, weil dann zumindest die schlimmsten Formen von Ausbeutung – insbesondere auch ausländischer Arbeitskräfte – unterbunden werden. Der allgemeine gesetzliche Mindestlohn kann allerdings eine präzisere Abgrenzung von Werkvertrag und Arbeitnehmerüberlassung nicht ersetzen.

Auch die Verbesserung der Tarifbindung kann Abhilfe schaffen. Wenn zum Beispiel durch Allgemeinverbindlicherklärung Tarifverträge für alle Beschäftigten gelten, sinken Anreize durch Werkverträge Lohndumping zu betreiben. Die Bundesregierung sollte deswegen die gesetzlichen Bestimmungen zur Allgemeinverbindlicherklärung verbessern. Wenn die am Tarifvertrag beteiligten Tarifpartner sich einig sind, sollte die Allgemeinverbindlicherklärung in Kraft treten, ohne dass dies durch ein Veto des Tarifausschusses verhindert werden kann.

## Impressum

Herausgeber: DGB Bundesvorstand  
Abteilung Arbeitsmarktpolitik  
Henriette-Herz-Platz 2, 10178 Berlin  
Telefon: 030-24060 729  
Mail: [ais@dgb.de](mailto:ais@dgb.de)

verantwortlich: Annelie Buntenbach  
Kontakt: Dr. Wilhelm Adamy, Johannes Jakob  
Stand: Juni 2012

Zum Bezug des Newsletter müssen Sie sich einmalig in die Verteilerliste eintragen. Folgen Sie diesem Link: <http://www.dgb.de/service/newsletter> (Bitte „Arbeitsmarkt aktuell“ - Newsletter Arbeitsmarktpolitik“ mit einem Häkchen markieren).

Zum Abbestellen des Newsletters benutzen Sie bitte folgenden Link:  
<https://www.dgb.de/service/newsletter?unsubscribe=dgb.bv.arbeitsmarktpolitik>

## Ratgeber Leiharbeit – Tipps und Hilfen für Beschäftigte · Aktuelle Neuauflage · DGB21352



Leiharbeit ist mit besonderen Risiken verbunden. Wegen zahlreicher gesetzlicher Änderungen wurde der Ratgeber grundlegend überarbeitet. Der Ratgeber informiert über Ihre Rechte gegenüber dem Arbeitgeber, der Bundesagentur für Arbeit, die Inhalte des DGB-Tarifvertrages sowie die Möglichkeiten der Unterstützung von Leiharbeitern durch Betriebsräte. Es gibt Tipps und Hilfen zum Arbeitsschutz und zum Abschluss des Arbeitsvertrags. Neu sind die Hinweise zum Mindestlohn, zur „Schleckerklausel“, Gleichbehandlung bei betrieblichen Einrichtungen und Informationen zu freien Arbeitsstellen.

## Tipps für Selbstständige – Soziale Sicherung und wenn das Geld nicht reicht · DGB21348



Der Schritt in die berufliche Selbstständigkeit ist eine Chance, aber auch mit großen Risiken verbunden. Dies gilt vor allem dann, wenn der Schritt aus Arbeitslosigkeit erfolgt und die Perspektiven ungewiss sind.

Dieser Ratgeber gibt Tipps und Hinweise zur Sozialen Sicherung von Selbstständigen. Was geschieht, wenn die Einnahmen nicht reichen (ergänzende Leistungen der Grundsicherung).

-- > DGB-Online-Bestellsystem: [www.dgb-bestellservice.de](http://www.dgb-bestellservice.de)