

Stellungnahme des DGB-Bezirks

Niedersachsen – Bremen – Sachsen-Anhalt

zum Antrag der Fraktion der SPD und der Fraktion Bündnis 90 / Die Grünen „Missbrauch von Werkverträgen bekämpfen!“ (Drs. 17/464)

Stellungnahme des DGB-Bezirks Niedersachsen – Bremen - Sachsen-Anhalt

zum Antrag der Fraktion der SPD und der Fraktion Bündnis 90 / Die Grünen „Missbrauch von Werkverträgen bekämpfen!“ (Drs. 17/464)

Der Ausschuss für Wirtschaft, Arbeit und Verkehr im Niedersächsischen Landtag hat den Deutschen Gewerkschaftsbund, Bezirk Niedersachsen – Bremen – Sachsen-Anhalt, mit Schreiben vom 13.09.2013 eingeladen, eine mündliche und schriftliche Stellungnahme zum Antrag der Fraktion der SPD und der Fraktion Bündnis 90 / Die Grünen „Missbrauch von Werkverträgen bekämpfen!“ einzureichen. Dieser Einladung kommen wir gerne nach.

Wir nehmen wie folgt Stellung:

Der Deutsche Gewerkschaftsbund begrüßt die Initiative der Fraktionen von SPD und Bündnis 90/Die Grünen sowie die im Antrag aufgeführten Maßnahmen zur Bekämpfung des Missbrauchs von Werkverträgen. Es gilt, in Deutschland zu einer neuen Ordnung am Arbeitsmarkt zu gelangen. Werkverträge haben sich in den vergangenen Jahren zu einem der wichtigsten Instrumente entwickelt, mit dessen Hilfe Unternehmen die Löhne von Beschäftigten drücken und deren Arbeitsbedingungen verschlechtern. Diesem Missbrauch von Werkverträgen Einhalt zu gebieten, ist daher von entscheidender Bedeutung für die Bekämpfung von prekärer Beschäftigung und Niedriglöhnen.

Zur Situation am Arbeitsmarkt

Seit mindestens 20 Jahren ist festzustellen, dass das unbefristete Vollzeitarbeitsverhältnis mit angemessener Bezahlung als Normarbeitsverhältnis immer mehr erodiert. Weit verbreitet sind inzwischen alle Formen prekärer Beschäftigung. Dabei wird neben Leiharbeit, Minijobs, So-loselbständigkeit und befristeter Beschäftigung der Werkvertrag zunehmend zu einem weiteren Instrument zum Unterlaufen des Arbeitsrechts und von Schutzbestimmungen der Beschäftigten. Nachdem die Arbeitsbedingungen in der Leiharbeit durch Tarifverträge und betriebliche Regelungen zum Teil verbessert werden konnten, werden Werkverträge zu einem neuen „Schlupfloch“ für das Absenken von Arbeitsstandards.

Bei einem Werkvertrag (§ 631 BGB) schuldet der Auftragnehmer (Unternehmer) die Erstellung eines konkreten Werkes für den Besteller. Diese Beauftragung Dritter mit speziellen Gewerken ist weit verbreitet und teilweise von Spezialist/innen bzw. so genannten Freelancer/innen bewusst gewählt. Nicht jeder Werkvertrag ist mit prekären Arbeitsbedingungen gleichzusetzen.

Zunehmend gibt es aber auch die missbräuchliche Verwendung von Werkverträgen:

- Arbeitskräfte werden als Selbstständige oder Honorarkräfte beschäftigt, obwohl sie überwiegend von einem Auftraggeber abhängig und nicht unternehmerisch tätig sind.
- Es werden Konstruktionen angewendet, bei denen Arbeitsaufgaben formal von einem Drittunternehmen mit dessen eigenen Arbeitskräften geleistet werden, diese Arbeiten aber tatsächlich unter der Herrschaft des eigentlichen „Arbeitgebers“ stattfinden. Dabei arbeiten die Betroffenen häufig mit Werkzeugen bzw. Arbeitsmitteln und in Räumen des Auftraggebers (Bestellers), sind in der Regel weisungsgebunden und eingegliedert in dessen Arbeitsabläufe und haben die gleichen Aufgaben wie die Beschäftigten des Auftraggebers bzw. ersetzen bisherige Beschäftigte. Dies ist ein Missbrauch des Werkvertrages und damit als ein Scheinwerkvertrag oder auch Umgehungswerkvertrag zu bezeichnen.
- Eine weitere Erscheinungsform stellt es dar, wenn Aufträge an immer weitere Subunternehmen vergeben werden. Dabei entstehen oftmals lange Ketten von Subunternehmen. Dabei sind zum Teil auch Unternehmen beteiligt, die gar nicht in der Lage sind, den von ihnen übernommenen und dann weitergegebenen Auftrag selbst auszuführen (zum Beispiel Briefkastenfirmen). Hierdurch wird die Verantwortung für die Beschäftigung verschleiert, die Generalunternehmerhaftung ausgehebelt und illegaler Beschäftigung Vorschub geleistet.
- Überdies werden zunehmend Aufträge an ausländische Werkvertragsunternehmen vergeben. Einen Missbrauch stellt es dar, wenn die Unternehmen die Arbeitskräfte eigens für den Einsatz in Deutschland anwerben und bisher unternehmerisch auf diesem Gebiet selbst gar nicht tätig waren. Sie handeln also faktisch wie Arbeitskräfteüberlasser. Der wahre Sachverhalt kann im Ausland oft nicht überprüft werden. Der grenzüberschreitende Arbeitskräfteeinsatz kann zudem Lohndumping und das Hinterziehen von Sozialversicherungsbeiträgen und Steuern erleichtern.

Zur Situation mobiler Beschäftigter

Die Themen- und Problembereiche „Werkverträge“ und „mobile Beschäftigung“ weisen eine erhebliche Schnittmenge auf. Mobile Beschäftigte sind Staatsangehörige aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union (insbesondere den osteuropäischen), die sich im Rahmen temporärer Arbeitsmigration vorübergehend in Niedersachsen aufhalten, um hier zu arbeiten.

Entscheidend ist dabei, dass diese Beschäftigten nicht notwendigerweise auch ihren Lebensmittelpunkt nach Niedersachsen verlegen. Ihr Aufenthalt ist vielmehr von vornherein begrenzt – auf wenige Wochen, einige Monate oder auch 1-2 Jahre. Branchen, in denen mobile Beschäftigte überwiegend arbeiten, sind nach derzeitigem Kenntnisstand die Bauwirtschaft, (vor allem häusliche) Pflege, Landwirtschaft, Tierhaltung, Schlachtereien und Fleischverarbeitung sowie Gebäudereinigung.

Die temporäre Arbeitsmigration führt zu sozialen Folgeproblemen, die sich aus der Tatsache ergeben, dass mobile Beschäftigte ihren Lebensmittelpunkt nach wie vor in ihrem Herkunftsland haben. Ihr Aufenthalt im Zielland ist zeitlich begrenzt und nicht mit der Hoffnung auf dauerhafte Wohnsitznahme (einschließlich gesellschaftlicher und wirtschaftlicher Teilhabe) verbunden. Zudem sind die Vorbereitungen mobiler Beschäftigter vor der Ankunft in Niedersachsen im Regelfall sehr unspezifisch; die meisten sprechen nur wenig oder gar kein Deutsch. Gute Beratungsangebote gibt es in den Herkunftsländern so gut wie gar nicht. Die mobilen Beschäftigten haben sich daher häufig nur wenig mit den eigenen Rechten und Pflichten am Arbeitsmarkt in Deutschland auseinandergesetzt, wobei sich insbesondere die Unkenntnis ihrer eigenen Rechte negativ auswirkt. All dies macht mobile Beschäftigte besonders gefährdet für Ausbeutung, prekäre Beschäftigungsverhältnisse und Niedriglöhne bis hin zur Lohnunterschlagung.

In den letzten Monaten sind im Zusammenhang mit mobilen Beschäftigten wiederholt Fälle von prekärer Beschäftigung und Lohndumping bis hin zu krimineller Arbeitsausbeutung bekannt und medial aufgegriffen worden, darunter auch Fälle aus Niedersachsen. Nicht immer, aber in den meisten Fällen sind die mobilen Beschäftigten selbst oder aber deren Arbeitgeber über einen Werkvertrag an den eigentlichen Auftraggeber gebunden. Hieraus ergibt sich die oben angesprochene Schnittmenge.

Hieraus ergibt sich, neben der Notwendigkeit einer besseren Regulierung von Werkverträgen und von Maßnahmen gegen deren Missbrauch, auch die Notwendigkeit, die sehr spezifische Lebens- und Arbeitssituation wie auch die Rechtslage mobiler Beschäftigter in den Blick zu nehmen. Handlungsbedarf ergibt sich dabei vorwiegend auf der europäischen und der Bundesebene.

Gleichwohl gibt es auch auf Landesebene Maßnahmen, die ergriffen werden können. Der DGB begrüßt in diesem Zusammenhang ausdrücklich, dass die Landesregierung in Oldenburg und Hannover (hier gemeinsam mit der Region) Beratungsstellen für mobile Beschäftigte einrichten

wird. Wünschenswert wäre ferner, wenn die Landesregierung die Verankerung einer so genannten sozialen Fortschrittsklausel im europäischen Primärrecht im Allgemeinen sowie die sozialere Gestaltung von Arbeitsmigrationsprozessen in Europa im Besonderen zu einem festen Ziel Ihrer Europapolitik machen würde – und eine entsprechende Formulierung im vorliegenden Antrag aufgenommen würde. Mit einer solchen Klausel würde klargestellt, dass die primärrechtlichen Grundfreiheiten zukünftig keinen Vorrang mehr haben gegenüber den Rechten von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern, sondern im Gegenteil das soziale Europa Priorität genießt.

Das Land kann ferner auch darauf hinwirken, dass die Kontrollen verbessert werden und Missbrauch aufgedeckt wird. Wie oben bereits ausgeführt, gibt es vielfach Hinweise darauf, dass es sich vielfach – auch nach geltendem Recht – nicht um echte Werkverträge handelt. So liegt oft kein eigenes unternehmerisches Handeln vor, das Unternehmen hat kein eigenes Know-How, und die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter wurden eigens für den Auftrag angeworben oder das Werk wird nach genauen Vorgaben des Auftraggebers umgesetzt, so dass dem Nachunternehmer keine eigene Dispositionsfreiheit bleibt. So musste die Firma Kaufland wegen derartiger Praktiken 5 Mio. Euro Ordnungsgeld bezahlen. Die Konstruktionen zum Beispiel in den niedersächsischen Schlachthöfen sind vergleichbar.

Zu einzelnen Punkten des Antrags

Zu den einzelnen Punkten des Antrages nehmen wir wie folgt Stellung:

1. Wir begrüßen die hier aufgeführten Forderungen nach einer Ausweitung der gesetzlichen und administrativen Rahmenbedingungen und regen folgende Konkretisierungen an:

Die Ausweitung der Rechte der Betriebsräte und die Ausweitung der Generalunternehmerhaftung werden nicht reichen, wenn es keine Handhabe gibt, **einen missbräuchlichen Werkvertrag von einem regulären Werkvertrag abzugrenzen**. Die derzeitigen Regelungen reichen offensichtlich nicht aus. Der DGB schlägt vor: Ein Missbrauch liegt vor, wenn Arbeitnehmer/innen im Rahmen eines Werkvertrages im Betrieb des Auftraggebers eingesetzt werden und wenn insbesondere mindestens zwei der nachfolgend genannten Kriterien vorliegen:

- die Tätigkeit wird auf Weisung von Beschäftigten des Auftraggebers ausgeführt (fachlich, zeitlich, örtlich), oder

- eine Eingliederung des Werkvertragsbeschäftigten erfolgt in die organisatorischen Abläufe, zum Beispiel durch Aufnahme in einen Dienstplan, oder
- Arbeitnehmer/innen der Stammebelegschaft und/oder Leiharbeiter/innen sind mit den gleichen Aufgaben betraut bzw. die Arbeitsleistung ist vorher durch Arbeitnehmer/innen des Betriebs erbracht worden, oder
- die Arbeit wird im Wesentlichen mit Material und Werkzeug des Bestellers erbracht.

Für den Fall, dass ein solcher Umgehungswerkvertrag vorliegt, muss sichergestellt sein, dass das Ziel, nämlich das Vorenthalten von Entgelt- und sonstigen Ansprüchen aus dem Arbeitsverhältnis und die Umgehung von ansonsten bestehenden Rechten, vereitelt wird. Daher sollte der Vertrag zwischen den Beschäftigten des Werkvertragsunternehmers und dem Werkvertragsunternehmen bei missbräuchlicher Vertragsgestaltung entsprechend § 10 Abs. 1 Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) unwirksam sein und ein Arbeitsvertrag zwischen den betroffenen Beschäftigten und dem Auftraggeber der angeblichen Werkleistung als geschlossen gelten. Die betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer können dem Zustandekommen eines derartigen Vertrages widersprechen.

Darüber hinaus ist der Interessenvertretung und einer im Betrieb des Auftraggebers vertretenen Gewerkschaft ein Verbandsklagerecht auf Feststellung des Vorliegens eines missbräuchlichen Werkvertrages einzuräumen mit der Rechtsfolge, dass für die betroffenen Beschäftigten Arbeitsverträge mit dem Auftraggeber entstehen.

Der DGB schlägt weiterhin vor, die Kriterien für die Abgrenzung von Selbstständigen und Scheinselbständigen zu präzisieren und zu ergänzen.

Sofern mindestens zwei der fünf unten genannten Kriterien vorliegen, besteht eine „widerlegbare Vermutung“ dafür, dass der/die betroffene Mitarbeiter/in kein/e Selbständiger/e, sondern Arbeitnehmer/in ist und als solcher/e vollständig unter das auf das Arbeitsverhältnis anzuwendende Arbeitsrecht fällt und der Sozialversicherungspflicht unterliegt.

- Es werden im Zusammenhang mit der konkreten Tätigkeit mit Ausnahme von Familienangehörigen keine versicherungspflichtigen Arbeitnehmer/innen beschäftigt;
- die Tätigkeit erfolgt regelmäßig und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber;

- es werden für Beschäftigte typische Arbeitsleistungen erbracht, der/die Mitarbeiter/in unterliegt insbesondere den Weisungen des Auftraggebers und ist in die Arbeitsorganisation des Auftraggebers eingegliedert;
- der/die Auftragnehmer/in zeigt kein unternehmerisches Auftreten am Markt;
- die Tätigkeit entspricht ihrem äußeren Erscheinungsbild nach der Tätigkeit, die vorher für denselben Auftraggeber in einem Beschäftigungsverhältnis ausgeübt wurde.

Eine ähnliche Regelung gab es bereits bis zum Jahr 2004. Der Vorschlag knüpft an diese Regelung an.

Zudem ist es erforderlich, Kettenwerkverträge einzugrenzen: Die Vergabe von Unteraufträgen darf nur an Unternehmen erfolgen, die sowohl fachlich als auch personell in der Lage sind, diese Aufträge auch selbst auszuführen. Zumindest ein Teil des Auftrages muss mit eigenem Personal erbracht werden. Es ist anzustreben, die Zahl der maximal möglichen vertikalen Untervergaben auf wenige und fachlich zu begründende Stufen zu beschränken.

Das Betriebsverfassungsgesetz (sowie die entsprechenden Vorschriften im Bundes- und Landespersonalvertretungsrecht und in den kirchlichen Mitbestimmungsvorschriften) muss deshalb dahingehend ergänzt werden, **dass den Interessenvertretungen stärkere Mitsprache- und Überwachungsrechte beim Drittpersonaleinsatz gegeben werden.**

Dazu schlagen wir folgende Regelungen vor:

- Der Arbeitgeber hat den Betriebsrat über die Planung der Vergabe von Aufgaben an Fremdfirmen frühzeitig zu informieren und darüber mit diesem zu beraten, Gegenstand der Information und Beratung sind auch die Arbeitsbedingungen der Werkvertragsarbeitnehmer/innen.
- Die Mitbestimmung des Betriebsrates bei der Einstellung erstreckt sich auch auf den Einsatz von Beschäftigten auf Werkvertragsgrundlage. Dies gilt ebenfalls für die erzwingbare Mitbestimmung, soweit es sich um Angelegenheiten handelt, die eine einheitliche Regelung im Betrieb erfordern bzw. zweckmäßig erscheinen lassen, wie zum Beispiel die Ausgestaltung des Arbeits- und Gesundheitsschutzes.

- Der Betriebsrat kann die Zustimmung zum Einsatz von Fremdfirmen im Einzelfall verweigern, wenn die Besorgnis besteht, dass durch die Vergabe ein Arbeitsplatzabbau droht oder die Beschäftigten andere Nachteile erleiden. Die Auslagerung bestehender Arbeitsplätze stellt grundsätzlich eine Betriebsänderung dar. Die in diesem Zusammenhang bestehenden Rechte des Betriebsrats bleiben unberührt.

Darüber hinaus sollte eine gesetzliche Regelung gefunden werden, die sicherstellt, dass Werkvertrags-Beschäftigte, wenn sie die gleiche Tätigkeit wie die Stammebelegschaft ausführen, **dasselbe Entgelt wie die Stammebelegschaft** erhalten (Equal Pay). Zumindest muss sichergestellt werden, dass Werkvertrags-Beschäftigte mindestens einen Mindestlohn von 8,50 Euro pro Stunde erhalten.

2. Wir begrüßen ausdrücklich die Absicht der Antragsteller, die Prüfungskapazitäten auszubauen. Die Kontrolldichte in Deutschland ist zu gering. Die unklare gesetzliche Grundlage führt teilweise zu einer Verunsicherung der Kontrollbehörden, weil sie sich auf Rechtsprechung zurückziehen müssen. Daher schlägt der DGB folgendes vor:

- Die Kontrolle der Arbeitsbedingungen muss verbessert werden. Die Überwachung der Arbeitsbedingungen sollte deswegen vollständig an die Finanzkontrolle Schwarzarbeit (FKS) übertragen werden. Dazu ist es erforderlich, die FKS personell und finanziell angemessen auszustatten. Kurzfristig müssen die vielen zurzeit immer noch unbesetzten Planstellen bei der FKS (momentan ca. 8 Prozent unterhalb der Sollstärke) besetzt werden.
- Bei der FKS ist eine Beschwerdestelle einzurichten, an die sich Arbeitnehmer/innen sowie Interessenvertretungen wenden können, wenn ein Missbrauch von Werkverträgen vorliegt oder die Umstände darauf hindeuten. Diese Beschwerdestelle soll den Beschwerdeführern ihre Prüfergebnisse mitteilen.
- Die FKS sollte langfristig zu einer Arbeitsinspektion mit umfassenden Zuständigkeiten zur Überwachung der Einhaltung arbeits- und sozialrechtlicher Mindestvorschriften (außerhalb des reinen Arbeits- und Gesundheitsschutzes), zum Beispiel nach französischem oder polnischem Vorbild, ausgebaut werden.

3. Wir erkennen und begrüßen die Intention der antragstellenden Fraktionen, eine Verbesserung der Wohnverhältnisse von mobilen Beschäftigten zu erreichen. Schon heute will die Landesregierung ausweislich ihrer Pressemeldung vom 27. August 2013 in Zusammenarbeit mit

den Kommunen alle Möglichkeiten nutzen, die die derzeitige Gesetzeslage für eine effektive Wohnaufsicht bietet. Allerdings halten wir diese Möglichkeiten für unzureichend. Die Erarbeitung eines (Landes-) Wohnraumaufsichtsgesetzes, wie im Antrag als Prüfauftrag an die Landesregierung formuliert, wäre daher zielführend. Sollte dieser Prüfauftrag negativ beschieden werden oder nicht zu befriedigenden Ergebnissen im Sinne der mobilen Beschäftigten führen, so erscheint uns alternativ eine bundesgesetzliche Regelung notwendig.

Unabhängig davon, ob eine Verbesserung der Wohnverhältnisse von mobilen Beschäftigten nun auf Landes- oder Bundesebene erreicht werden soll, wäre im vorliegenden Antrag eine konkretere Definition des Niveaus der betreffenden Wohnimmobilien erforderlich. Die „Technischen Regeln für Arbeitsstätten – Unterkünfte – ASR A4.4“, auf die heute Bezug genommen wird, sind gedacht für die zeitlich kürzere, kurzfristige oder regelmäßig durch Heimfahrten unterbrochene Unterbringung von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern (etwa auf Montage). Mit den Lebens- und Arbeitsverhältnissen von mobilen Beschäftigten, die sich zumeist mehrere Monate oder gar Jahre in Deutschland aufhalten, ohne zwischenzeitlich regelmäßige Heimfahrten antreten zu können, ist dies nicht vergleichbar. Für sie muss daher perspektivisch ein deutlich höheres Wohnniveau definiert werden, das sich an den Kriterien des sozialen Wohnungsbaus orientiert.

4. Es bleibt unklar, welche Relevanz und welche Tragweite das hier genannte „Überprüfen“ der EEG-Befreiung von Betrieben in Niedersachsen hat. Sehr viel konkreter und sehr viel zielführender wären eine Aufforderung des Landtags an die Bundesregierung (sowie eine entsprechende Bundesratsinitiative), die Berücksichtigung von Kosten für Leiharbeit und Werkverträge bei der Berechnung der Bruttowertschöpfung, die zur Minderung der EEG-Umlage führt, zukünftig auszuschließen. Die Kosten für Leiharbeit und Werkverträge wären dann nicht mehr als Vorleistung zusätzlich abziehbar.

Hintergrund: Seit der letzten Änderung des Erneuerbaren-Energien-Gesetzes (EEG) können sich alle Unternehmen von der Umlage befreien lassen, wenn die Energiekosten 14 Prozent der Bruttowertschöpfung übersteigen. Die Bruttowertschöpfung ist der Gesamtwert der vom antragstellenden Unternehmen produzierten Güter und erbrachten Dienstleistungen (inklusive der Personalkosten) abzüglich sämtlicher Vorleistungen. Die Anspruchsvoraussetzung für die Inanspruchnahme der Ausgleichsregelung ergeben sich für Unternehmen des Produzierenden Gewerbes aus § 41 EEG 2012. Als Vorleistungen werden ausdrücklich auch die Kosten für Leiharbeit und Werkverträge erfasst. Damit verringern diese Kosten automatisch die Bruttowertschöpfung. Unternehmen und selbstständigen Unternehmensteilen, die durch den Einsatz

von Leiharbeit und Werkverträgen die Bruttowertschöpfung verringern, erfahren durch diese Ausgleichsregelung rechnerisch einen doppelten finanziellen Vorteil dafür, dass sie sich aus jeder sozialen und arbeitsrechtlichen Verantwortung stehlen. Wir halten diese Regelung für inakzeptabel.

5. Der DGB begrüßt die Forderung, die „konsequente Einhaltung der Tier- und Verbraucherschutzrichtlinien sowie der EU-Hygienevorschriften von Betrieben in der Lebensmittelbranche zu überprüfen und zu kontrollieren.“

6. Der DGB unterstützt ausdrücklich die Forderung nach einem vermehrten Einsatz der Gewerbeaufsichtsämter. Die zurzeit für die Gewerbeanmeldung zuständigen Kommunen bzw. Kreise müssen verpflichtet werden, zur Vorbeugung und Bekämpfung der Scheinselbständigkeit aktiv beizutragen. So müssen die Angaben zum Betrieb vor der Eintragung der Anmeldung zwingend überprüft werden, ebenso die Zuverlässigkeit nach einer gewissen Zeit durch Nachkontrollen. Jede Gewerbeanmeldung muss künftig persönlich erfolgen, da es hier oft zum Missbrauch oder zur Verfälschung von Vollmachten kommt. Dabei ist der Anmeldende in einer für ihn verständlichen Sprache auf die Risiken von eventueller Scheinselbständigkeit hinzuweisen. Die Verbeitragung in der Unfallversicherung muss bei Neuansmeldungen künftig bereits beginnend mit der Anmeldung der selbständigen Tätigkeit monatlich und nicht erst nachträglich jährlich erfolgen.

Wie schon einleitend angemerkt und begründet, begrüßen wir nachdrücklich die hier geforderte (und mittlerweile von der Landesregierung eingeleitete) Einrichtung von Beratungsmöglichkeiten für mobile Beschäftigte in Niedersachsen.