

# STELLUNGNAHME VI/2010

## Quotenregelung

### I. Ausgangslage:

Die Gewerkschaft PRO-GE hat für Leiharbeiter die Beschränkung des Leiharbeiteranteils auf 10 % der Belegschaft (bzw. verpflichtende Übernahme in die Stammelegschaft nach sechs Monaten) gefordert.<sup>1</sup>

Rechtlich ist zu beurteilen, ob eine derartige Beschränkung des Leiharbeitnehmeranteils bzw. die verpflichtende Übernahme in die Stammelegschaft nach sechs Monaten rechtlich zulässig ist.

### II. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 15 Abs 1 AÜG hat der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit die Ermächtigung zur Erlassung einer Verordnung für den Bereich der Arbeitskräfteüberlassung. Eine solche Verordnung kann nur nach Anhörung der gesetzlichen Interessenvertretungen und der kollektivvertragsfähigen Berufsvereinigungen der Arbeitgeber und Arbeitnehmer erfolgen. Die Verordnung kann festlegen, dass für den Bereich bestimmter gesetzlicher Interessenvertretungen der Beschäftigten oder für bestimmte Fachgruppen

1. die Beschäftigung von überlassenen Arbeitskräften im Betrieb eines Beschäftigten nur bis zu einem bestimmten Anteil

- a) der unselbstständig Beschäftigten,
  - b) der Arbeiter, oder
  - c) der Angestellten
- des Betriebes zulässig ist;

---

<sup>1</sup> ARD Nr. 6075, vom 31.08.2008, Seite 3.

2. die zulässige Dauer der Beschäftigung von überlassenen Arbeitskräften in einem Betrieb eines Beschäftigers beschränkt wird;

3. die Überlassung von Arbeitskräften von Österreich in bestimmte Staaten ist.

Voraussetzung für die Erlassung einer Verordnung gemäß § 15 Abs 1 Z 1 (Quoten) und Z 2 (zulässige Dauer der Beschäftigung) ist, dass in dem von der Verordnung erfassten Bereich der Anteil der überlassenen Arbeitskräfte mehr als ein Zehntel der Gesamtzahl der unselbstständig Beschäftigten, der Arbeiter oder der Angestellten beträgt.

Die gesetzlichen Interessenvertretungen und die kollektivvertragsfähigen Berufsvereinigungen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer sind berechtigt, die Erlassung einer Verordnung gemäß Abs 1 anzuregen.<sup>2</sup>

Der Ansicht *Schindlers*, dass das AÜG mit der 10 %-Grenze eine arbeitsmarktpolitische Grenze definiert, ab der es Arbeitskräfteüberlassung als problematisch ansieht, ist zu widersprechen, da erst ab 10 % der Beschäftigten überhaupt die Möglichkeit zur Erlassung einer Verordnung besteht. Gegen diese Auffassung sprechen auch die Bestimmungen der §§ 35 und 90 GuKG, in welchen jeweils eine maximal 15 %ige Quote für die Überlassung von Krankenhauspflegepersonal festgelegt wird. Wenn für den sensibleren Bereich der Überlassung von Krankenpflegepersonal eine höhere Quote als 15 % festgelegt wird, so kann für andere – weniger sensible Bereiche – keine niedrigere Quote maßgeblich sein.

Darüber hinaus ist der Zweck der Bestimmung des § 15 AÜG, sohin der Verordnungsermächtigung, zu ermitteln. Der Zweck des AÜG ist in § 2 Abs 1 AÜG festgelegt. Danach bezweckt das AÜG den Schutz der überlassenen Arbeitskräfte, insbesondere in arbeitsvertraglichen, arbeitnehmerschutz- und sozialversicherungsrechtlichen Angelegenheiten und die Regelung der Arbeitskräfteüberlassung zur Vermeidung arbeitsmarktpolitischer nachteiliger

---

<sup>2</sup> § 15 Abs 4 AÜG.

Entwicklungen. Da das AÜG überlassene Arbeitskräfte durch andere Bestimmungen<sup>3</sup> schützt, kommt eine Erlassung einer Verordnung lediglich aus den in § 2 Abs 1 Z 2 AÜG genannten Gründen in Betracht.<sup>4</sup>

§ 15 AÜG dient daher – entgegen der Auffassung von *Schindler*<sup>5</sup> – nicht der generellen Verhinderung des Ausufers von Arbeitskräfteüberlassung, sondern lediglich der Vermeidung arbeitsmarktpolitisch nachteiliger Entwicklungen. Das AÜG verfolgt nicht den Zweck Arbeitskräfteüberlassung zu verhindern.

Die in § 15 AÜG vorgesehene Ermächtigung des Bundesministers zur Erlassung einer Verordnung hatte den Zweck im Wege der Verordnung im Zeitpunkt des Inkrafttretens des AÜG<sup>6</sup> auf noch nicht genau abschätzbare arbeitsmarktpolitische Entwicklungen in der Arbeitskräfteüberlassung, insbesondere in einzelnen Teilbereichen, angemessen reagieren zu können.

Eine Verordnung kann lediglich nach Beratung mit den Sozialpartnern erfolgen. Diese zwingend vorgesehene Anhörung soll in erster Linie einer umfassenden Erörterung der Angelegenheit, insbesondere durch die Arbeitsmarktparteien, dienen und damit die Chance für die Herbeiführung eines Konsenses der maßgeblichen Sozial- und Wirtschaftskräfte in Österreich bieten<sup>7</sup>.

### **Zwischenergebnis:**

Im Hinblick darauf, dass arbeits- und sozialrechtliche Mindestbestimmungen für überlassene Arbeitskräfte in Österreich vorgesehen sind und überlassene Arbeitskräfte sowohl entgeltmäßig als auch was Arbeitnehmerschutz betrifft, abgesichert sind, besteht derzeit keine Möglichkeit für den Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit eine Verordnung nach § 15 AÜG zu erlassen. Der Bundesminister kann eine derartige Verordnung nur dann erlassen, wenn die dem §

---

<sup>3</sup> Vgl. § 10 AÜG, § 11 AÜG etc.

<sup>4</sup> Vgl. *Tomandl*, Arbeitskräfteüberlassung, 2010, Seite 43.

<sup>5</sup> *Schindler* in Neumayr/Reissner, Zeller Kommentar Rz 1 zu § 15 AÜG.

<sup>6</sup> BGBl 1988/196, Bundesgesetz vom 23.03.1988, mit dem die Überlassung von Arbeitskräften geregelt wird.

<sup>7</sup> Erläuternde Regierungsvorlage 450 BGBl Nr. 17.GP 21.

15 AÜG zugrundeliegenden Zwecke, nämlich die Vermeidung von arbeitsmarktpolitisch nachteiligen Entwicklungen, vorliegen. Dass die in Österreich verankerte Arbeitskräfteüberlassung zu arbeitsmarktpolitisch nachteiligen Entwicklungen geführt habe, ist nicht bekannt.

### **III. Richtlinienkonforme Interpretation:**

Mit der Richtlinie 2008/104/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 19.11.2008 über Leiharbeit<sup>8</sup> soll der Schutz der Leiharbeitnehmer gewährleistet und die Qualität der Leiharbeiter verbessert werden. Dieses Ziel der Richtlinie soll dadurch erreicht werden, dass ein angemessener Rahmen für den Einsatz von Leiharbeit festgelegt werden muss, um wirksam zur Schaffung von Arbeitsplätzen und zur Entwicklung flexibler Arbeitsformen beizutragen<sup>9</sup>. Die Richtlinie legt im Kapitel 2 die Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen der Leiharbeitnehmer fest und verpflichtet die Mitgliedsstaaten der EU Verbote oder Einschränkungen des Einsatzes von Leiharbeit zu überprüfen<sup>10</sup>.

Verbote oder Einschränkungen des Einsatzes von Leiharbeit sind nur aus Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt. Hierzu zählen vor allem:

- der Schutz der Leiharbeitnehmer;
- die Erfordernisse von Gesundheitsschutz und Sicherheit am Arbeitsplatz; oder
- die Notwendigkeit, das reibungslose Funktionieren des Arbeitsmarktes zu gewährleisten und eventuellen Missbrauch zu verhüten.

Einschränkungen hinsichtlich des Einsatzes von überlassenen Arbeitskräften finden sich in § 9 AÜG sowie in §§ 35 und 90 GuKG.

Auch die in § 15 AÜG vorgesehene Verordnungsermächtigung, mit welcher Arbeitskräfteüberlassung eingeschränkt werden kann, ist im Hinblick auf Art 4 Abs 1 der Richtlinie zu überprüfen.

---

<sup>8</sup> Leiharbeitsrichtlinie.

<sup>9</sup> Art. 2 Leiharbeitsrichtlinie.

<sup>10</sup> Art. 4 Abs 1 Leiharbeitsrichtlinie.

Das in Art 4 Abs 1 vorgesehene Allgemeininteresse, welches Voraussetzung für die Einschränkung oder eines Verbotes von Arbeitskräfteüberlassung darstellt, ist in § 15 AÜG nicht angeführt.

Während § 15 Abs 1 AÜG der Vermeidung arbeitsmarktpolitisch nachteiliger Entwicklungen dient, schränkt Art 4 die Erlassung von Einschränkungen oder Verbote für den Einsatz von Leiharbeit darüber hinausgehend ein.

Wenn man der Auffassung<sup>11</sup> folgte, wonach hinsichtlich des § 15 AÜG kein Handlungsbedarf besteht, hat dies zur Folge, dass die Ermächtigung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit durch Verordnung Arbeitskräfteüberlassung einzuschränken iSd Art 4 der RL auszulegen ist. Andere<sup>12</sup> sehen einen Handlungsbedarf dahingehend, die Verordnungsermächtigung in § 15 Abs 2 AÜG dahingehend einzuschränken, dass eine Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit lediglich zur Missbrauchsverhütung oder der Gewährleistung eines reibungslosen Funktionierens des Arbeitsmarktes erlassen werden kann. Unseres Erachtens sind daher die Erfordernisse des reibungslosen Funktionierens des Arbeitsmarktes und der eventuelle Missbrauch in § 15 als Voraussetzungen für die Erlassung einer Verordnung durch den Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit aufzunehmen. Das bloße Ausufern von Arbeitskräfteüberlassung<sup>13</sup> rechtfertigt jedenfalls nicht die Erlassung einer Verordnung, unabhängig davon, ob § 15 AÜG abgeändert wird oder unverändert bleibt.

#### **IV. Zur politischen Ankündigung:**

Für eine generelle Beschränkung des Leiharbeiteranteils auf 10 % der Belegschaft bzw. die verpflichtende Übernahme in die Stammbesellschaft nach sechs Monaten besteht keine gesetzliche Deckung. § 15 AÜG gibt dem Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit keine Ermächtigung, den Leiharbeitnehmeranteil auf 10 % der

---

<sup>11</sup> Siehe *Schindler*, RDA 2009, 176, Die neue EU Leiharbeitsrichtlinie – Der Umsetzungsbedarf in Österreich.

<sup>12</sup> *Grünanger* in *Ecolex* 2009, 442, Die Auswirkungen der Leiharbeitsrichtlinie auf das AÜG.

Belegschaft generell zu beschränken. Die Erlassung einer solchen Verordnung ist – auch wenn dies in § 15 Abs 2 AÜG nicht explizit angeführt ist – lediglich zulässig zur Vermeidung arbeitsmarktpolitischer nachteiliger Entwicklungen.

Unter Zugrundelegung der Vorgabe in der EU-Leiharbeitsrichtlinie ist eine generelle Beschränkung des Leiharbeitnehmeranteils auf einen bestimmten Prozentsatz der Belegschaft mit der Richtlinie nicht vereinbar. Verbote oder Einschränkungen des Einsatzes von Leiharbeit sind nur aus Gründen des allgemeinen Interesses gerechtfertigt.

Dieser Grundsatz ist auch auf die Forderung einer verpflichteten Übernahme in die Stammbesellschaft nach sechs Monaten anzuwenden. Der Schutz der Leiharbeitnehmer wird durch die Sicherung der Entgeltansprüche iSd § 10 AÜG durch die verpflichtende Anwendung der Arbeitszeitregeln des Beschäftigerbetriebes, sowie durch zwingende und verbotene Vertragsinhalte im AÜG<sup>14</sup> erreicht. Durch die verpflichtende Übernahme in die Stammbesellschaft nach sechs Monaten würde sich für überlassene Arbeitskräfte – mit Ausnahme des Arbeitgebers – nichts ändern.

Eine verpflichtende Übernahme in die Stammbesellschaft nach sechs Monaten würde sogar dem Ziel der Richtlinie, ein reibungsloses Funktionieren des Arbeitsmarktes zu gewährleisten und eventuellen Missbrauch zu verhindern, entgegen stehen. Die EU-Leiharbeitsrichtlinie steht unter dem Schlagwort „Flexicurity“, wonach Flexibilität und Sicherheit auf dem Arbeitsmarkt miteinander in Einklang gebracht werden sollen. Mit diesem Konzept soll das bisherige Denken in der Dimension der Arbeitsplatzsicherheit hin zu einer Dimension der Beschäftigungssicherheit verändert werden.<sup>15</sup>

Zusammenfassend bieten weder die gesetzlichen Regelungen noch die EU-Leiharbeitsrichtlinie Platz für eine generelle Beschränkung des Leiharbeitnehmeranteils auf einen bestimmten Prozentsatz der Belegschaft oder eine verpflichtende Übernahme in die Stammbesellschaft nach sechs Monaten.

---

<sup>13</sup> So etwa *Schindler* in Zeller Kommentar, Rz 1 zu § 15 AÜG.

<sup>14</sup> § 11 AÜG

<sup>15</sup> [www.ec.europa.eu/social](http://www.ec.europa.eu/social)