

KOMMENTIERUNG

München, 1. Juli 2019

Tarifvertrag zur Verlängerung
der Höchstüberlassungsdauer bei erlaubnispflichtiger konzerninterner Arbeitnehmerüberlassung
(TV AÜG konzernintern)

Verfasser:

Dr. Sebastian Hopfner
Stv. Hauptgeschäftsführer
Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt) · Fachanwalt für Arbeitsrecht

Betina Kirsch
Geschäftsführerin
Rechtsanwältin (Syndikusrechtsanwältin)

Gliederung

Vorbemerkung	3
Geltungsbereich	4
Präambel.....	4
§ 1 Erweiterung der Höchstüberlassungsdauer	5
§ 2 Schlussbestimmungen	6

Vorbemerkung

Der Gesetzgeber hat mit dem Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze vom 21.2.2017 (BGBl. I S. 258) für die Arbeitnehmerüberlassung gemäß AÜG eine Höchstüberlassungsdauer von 18 Monaten eingeführt (vgl. § 1 Abs. 1b AÜG). Danach darf der Verleiher denselben Leiharbeiter nicht länger als 18 aufeinanderfolgende Monate demselben Entleiher überlassen. Wird die gesetzliche Höchstüberlassungsdauer überschritten, so konstituiert § 9 Abs. 1 Nr. 1b AÜG die Rechtsfolge, dass ab Überschreiten der Höchstüberlassungsdauer der Arbeitsvertrag zwischen Verleiher und Leiharbeiter unwirksam ist und substituierend ein Arbeitsverhältnis zwischen dem Leiharbeiter und dem Entleiher zustande kommt. Zudem verwirklicht die Missachtung der Höchstüberlassungsfrist einen Bußgeldtatbestand gemäß § 16 Abs. 1 Ziff. 1e AÜG.

Aufgrund des in § 8 Abs. 4 VAG verankerten Spartenrennungsprinzips kommen Überlassungstatbestände in der Versicherungswirtschaft relativ häufig vor. Werden etwa Arbeitnehmer bei einer Konzerngesellschaft (z.B. der Lebensversicherungsgesellschaft) im Standard angestellt, sind jedoch gelegentlich und gegebenenfalls auch für eine längere Dauer für eine „Schwestergesellschaft“ (z.B. die Kompositversicherung – zumeist „Allgemeine Versicherung“ genannt) tätig, so liegt grundsätzlich ein Tatbestand der Arbeitnehmerüberlassung vor. Derartige Sachverhalte sind häufig nicht vom AÜG betroffen, da § 1 Abs. 3 Nr. 2 AÜG ein sogenanntes „Konzernüberlassungsprivileg“ schafft.

Dieses Konzernprivileg gilt jedoch nicht, wenn Arbeitnehmer „zum Zweck der Überlassung“ eingestellt und beschäftigt werden. In der Folge gibt es in der Versicherungswirtschaft nicht selten Fälle der konzerninternen Arbeitnehmerüberlassung, die unter den Anwendungsbereich des AÜG fallen und folglich seit 1.4.2017 (Inkrafttreten des Gesetzes) von der Höchstüberlassungsdauer des § 1 Abs. 1b AÜG betroffen sind.

Da eine derartige Beschränkung der Höchstüberlassungsdauer insbesondere dann keinen Sinn macht, wenn sowohl das verleihende Unternehmen, als auch das entleihende Unternehmen die tarifvertraglichen Konditionen der Tarifverträge für die private Versicherungswirtschaft gewähren, haben die Tarifvertragsparteien der Versicherungswirtschaft mit dem *TV AÜG konzernintern* von der im Gesetz (vgl. § 1 Abs. 1b Satz 3 AÜG) eingeräumten Möglichkeit Gebrauch gemacht, die Höchstüberlassungsdauer abweichend von der gesetzlichen Regelung festzulegen. Mit § 1 des betreffenden Tarifvertrages wird die Höchstüberlassungsdauer von 18 Monaten auf 45 Jahre verlängert, damit gewährleistet ist, dass gegebenenfalls ein Arbeitnehmer während des gesamten Bestandes des Arbeitsverhältnisses auch in den nach Gesetz erlaubnispflichtigen Fällen konzernintern entliehen werden kann.

Der *TV AÜG konzernintern* enthält **keine Regelungen** zur Ausweitung der Höchstüberlassungsdauer bei der Arbeitnehmerüberlassung von Arbeitnehmern, die nicht innerhalb des Konzerns beschäftigt sind (in der Praxis häufig vorkommend insbesondere die Entleihung von IT-Kräften durch externe IT-Dienstleister an eine Versicherungsgesellschaft).

Mit dem *TV AÜG konzernintern* konnte außerdem die in der Literatur bestehende grundsätzliche Streitfrage, ob das nach AÜG bestehende Konzernprivileg mit der Arbeitnehmerüberlassungsrichtlinie (RL 2008/104/EG) vereinbar ist,¹ naturgemäß nicht gelöst werden.

¹ vgl. hierzu Thüsing, AÜG, 3. Auflage, § 1 Rn. 185

Nachfolgend werden die einzelnen Vorschriften des *TV AÜG konzernintern* näher erläutert.

Geltungsbereich

Zwischen den unterzeichnenden Tarifvertragsparteien wird für die Angestellten, die unter den Geltungsbereich des Manteltarifvertrages für das private Versicherungsgewerbe fallen, folgende Vereinbarung getroffen:

Der persönliche Geltungsbereich des *TV AÜG konzernintern* knüpft an § 1 MTV an.² Dementsprechend gilt der Tarifvertrag für alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer einschließlich der Auszubildenden sowohl im Innendienst als auch im Außendienst. Alle unter den Geltungsbereich gemäß § 1 MTV fallenden Personengruppen können auf Basis des *TV AÜG konzernintern* verliehen werden. Keine Anwendung findet der *TV AÜG konzernintern* auf leitende Angestellte im Sinne von § 5 Abs. 3 BetrVG sowie auf Angestellte, die ihre Tätigkeit nebenberuflich ausüben (s. § 1 Ziff. 2a MTV). Bei leitenden Angestellten liegt jedoch aufgrund der nur geringen Weisungsdichte bzw. der Berichtslinie direkt gegenüber dem Vorstand im Regelfall ohnehin nur äußerst selten ein Arbeitnehmerüberlassungstatbestand vor. Jedenfalls lässt sich ein solcher durch intelligente Gestaltung leicht vermeiden.

Präambel

Mit Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze vom 21.2.2017 hat der Gesetzgeber zum Zwecke der Einschränkung der Arbeitnehmerüberlassung als Instrument einer dauerhaften Arbeitsorganisation die Möglichkeit der Arbeitnehmerüberlassung zeitlich begrenzt. Gemäß § 1 Abs. 1b) in der ab 1.4.2017 geltenden Fassung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG) darf der Verleiher denselben Leiharbeiter nicht länger als 18 aufeinanderfolgende Monate demselben Entleiher überlassen.

Gemäß § 1 Abs. 3 Nr. 2 AÜG ist die konzerninterne Arbeitnehmerüberlassung grundsätzlich erlaubnisfrei. Dies gilt jedoch nicht für Arbeitnehmer, die zum Zwecke der Überlassung eingestellt und beschäftigt werden und zwischen Konzernunternehmen im Sinne von § 18 des Aktiengesetzes überlassen werden.

Die Überlassung von Angestellten innerhalb des Konzerns ist in der Versicherungswirtschaft regelmäßig dem im Versicherungsaufsichtsgesetz verankerten Spartenentrennungsprinzip geschuldet. Die Begrenzung der Höchstüberlassungsdauer für die erlaubnispflichtige konzerninterne Arbeitnehmerüberlassung erscheint daher nicht sachgerecht, wenn der/die verliehene Angestellte sowohl beim eigenen Vertragsarbeitgeber (Verleiher), als auch beim Einsatzunternehmen (Entleiher) denselben tarifvertraglichen Konditionen unterliegt. Vor diesem Hintergrund vereinbaren die Tarifvertragsparteien Folgendes:

² vgl. Hopfner, Tarifverträge für die private Versicherungswirtschaft, 10. Auflage, § 1 MTV Rn. 1 ff.

Die Präambel veranschaulicht die praktische Notwendigkeit des *TV AÜG konzernintern* vor dem Hintergrund der gesetzlichen Änderungen im AÜG sowie der aufsichtsrechtlichen Besonderheiten, die für Versicherungsgesellschaften gelten.

Um den Eindruck zu vermeiden, die tarifschließenden Gewerkschaften, welche z.T. im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens vehement für die Einführung der Höchstüberlassungsdauer eingetreten sind, würden mit der Erweiterung der Höchstüberlassungsdauer von 18 Monaten auf 45 Jahre die gesetzliche Regelung konterkarieren, haben die Tarifvertragsparteien eine ausführliche Präambel in den Tarifvertrag aufgenommen, welche die Hintergründe der Notwendigkeit des Abschlusses des Tarifvertrages detailliert erläutert. Der Präambel kommt weniger eine rechtliche als vielmehr eine politische Bedeutung zu.

§ 1 Erweiterung der Höchstüberlassungsdauer

Abweichend von § 1 Abs. 1b) Satz 1 AÜG kann derselbe/dieselbe Angestellte zwischen Konzernunternehmen im Sinne des § 18 des Aktiengesetzes im Wege der Arbeitnehmerüberlassung für die Dauer von 45 Jahren entliehen werden, sofern für den/die entliehene/n Angestellte/n die Tarifverträge für die private Versicherungswirtschaft Anwendung finden.

In Anwendung von § 1 Abs. 1b Satz 3 AÜG erweitert § 1 *TV AÜG konzernintern* die gesetzlich vorgesehene Höchstüberlassungsdauer durch den im Gesetz geregelten Tarifvorbehalt, der eine Öffnung der Höchstüberlassungsdauer von 18 Monaten ermöglicht. Danach kann der-/dieselbe Angestellte zwischen Konzernunternehmen im Sinne des § 18 des Aktiengesetzes im Wege der Arbeitnehmerüberlassung für die Dauer von 45 Jahren entliehen werden, unter der Voraussetzung, dass für den/die entliehene(n) Angestellte(n) die Tarifverträge für die private Versicherungswirtschaft Anwendung finden.

Die durch Tarifvertrag hoch bemessene Überlassungsdauer von 45 Jahren soll sicherstellen, dass theoretisch auch Mitarbeiter, die ihr gesamtes Arbeitsleben bei einem Vertragsarbeitgeber angestellt sind, dauerhaft an andere Gesellschaften im Konzern verliehen werden können. Um den Bedenken der Gewerkschaften Rechnung zu tragen, dass bei der sogenannten „Verleihgesellschaft“ keine schlechteren Entgeltkonditionen gelten als bei den Einsatzgesellschaften, ist die Überlassungsdauer von 45 Jahren an die weitere Voraussetzung gekoppelt, dass für die verliehenen Angestellten die Tarifverträge für die private Versicherungswirtschaft **Anwendung finden**. Unerheblich ist, ob die Konditionen der Tarifverträge für das private Versicherungsgewerbe kraft unmittelbarer Tarifbindung oder lediglich kraft Bezugnahme im Arbeitsvertrag gelten.

Das Privileg der erheblichen Verlängerung der Höchstüberlassungsdauer soll also nicht für Personalführungsgesellschaften gelten, die innerhalb eines Konzerns gebildet werden, um Mitarbeiter zu Konditionen zu beschäftigen und zu verleihen, die schlechter sind als diejenigen des Tarifvertrages. Die zwingende Vorgabe der Anwendbarkeit der Tarifverträge für das private Versicherungsgewerbe greift damit dem in § 8 AÜG geregelten Gleichstellungsgrundsatz vor, der ohnehin gemäß § 8 Abs. 3 AÜG nach neun Monaten zur Durchsetzung käme.

Durch die im Tarifvertrag ausdrücklich in Bezug genommene Geltung der *Tarifverträge für die private Versicherungswirtschaft* findet die Verlängerung der Höchstüberlassungsdauer bedauerlicherweise auch dann keine Anwendung, wenn Angestellte bei ihrem Vertragsarbeitgeber (z.B. einer konzerneigenen IT-Gesellschaft), welcher nicht der Tarifbindung unterliegt, deutlich bessere

arbeitsvertragliche Konditionen erhalten, wie nach den Tarifverträgen der privaten Versicherungswirtschaft.

§ 2 Schlussbestimmungen

Dieser Tarifvertrag tritt am 1. Juli 2019 in Kraft.

Dieser Tarifvertrag kann mit einer Frist von drei Monaten, frühestens jedoch zum 31.12.2020 gekündigt werden.

Im Falle einer Kündigung endet die Höchstüberlassungsdauer 18 Monate nach Ende der Geltung dieses Tarifvertrages.

Der Tarifvertrag zur Verlängerung der Höchstüberlassungsdauer kann mit einer Frist von drei Monaten erstmalig zum 31.12.2020 gekündigt werden.

Um dem Umstand Rechnung zu tragen, dass zukünftig zahlreiche erlaubnispflichtige konzerninterne Arbeitnehmerüberlassungen im Vertrauen auf den vorgenannten Tarifvertrag vereinbart werden, sieht § 2 Abs. 3 *TV AÜG konzernintern* im Falle einer Kündigung keine abrupte Unterbrechung der tariflich geregelten Höchstüberlassungsdauer von 45 Jahren vor, sondern regelt unter Planbarkeitsaspekten, dass die Höchstüberlassungsdauer 18 Monate nach Auslaufen des Tarifvertrages endet. Im Falle einer Kündigung des *TV AÜG konzernintern* realisiert sich für diejenigen Gesellschaften, die den Tarifvertrag angewendet haben, ab dem Zeitpunkt, in dem er endet, die Gesetzeslage. Danach ist die Höchstüberlassungsdauer bei erlaubnispflichtiger konzerninterner Arbeitnehmerüberlassung auf 18 Monate beschränkt.
