

Rechtsanwalt Heiko E. Greulich
und Rechtsanwalt Christian Andorfer

Kann bei arbeitsrechtlichen Verstößen die Erlaubnis entzogen werden ? – LSG Niedersachsen-Bremen: Beschluss vom 17.06.2019 – L 11 AL 27/19 B ER

Bei Prüfungen der Bundesagentur für Arbeit stellt sich für Zeitarbeitsunternehmen immer wieder die Frage, ob und wann bei arbeitsrechtlichen Verstößen wegen Unzuverlässigkeit des Verleihers ein Entzug der Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung möglich ist. Das LSG Niedersachsen-Bremen hatte diese Frage zu entscheiden.

Der Sachverhalt

Bereits am 20.01.1981 hatte der Verleiher eine Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis erhalten, welche ihm am 05.07.1984 auch unbefristet erteilt wurde. Im Jahr 2011 prüfte die Bundesagentur für Arbeit den Verleiher, wobei eine Reihe von Verstößen im Sinne von § 3 AÜG festgestellt wurden. Unter anderem handelte es sich um unzulässige Vereinbarungen einer Probezeit bei erneuter Einstellung bereits früher beschäftigter Zeitarbeiter sowie nicht ordnungsgemäß eingehaltene Kündigungsfristen. Ferner wurden auch bei nur temporär fehlenden Möglichkeiten des Einsatzes betriebsbedingte Kündigungen von Zeitarbeitern vermutet. Es wurden Nichtzahlungen bzw. Fehler bei der Berechnung von Jahressonderzahlungen festgestellt und auch Vergütungen von Zeitarbeitern, die diesen für ausfallende Arbeitszeiten an Feiertagen zustanden, wurden falsch berechnet.

Die Bundesagentur beanstandete die arbeitsrechtlichen Verstöße, woraufhin jedoch kein Entzug der Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung erfolgte. Auch Auflagen jeglicher Art blieben aus und die Zuver-



Christian Andorfer

lässigkeit des Verleihers wurde nicht bezweifelt. Auch bei einer erneuten Betriebsprüfung des Verleihers im Jahre 2018 wurde wieder eine Reihe arbeitsrechtlicher Verstöße von der Bundesagentur für Arbeit festgestellt. Hierbei stellte sich heraus, dass auch Verstöße, die bereits bei der Prüfung sieben Jahre zuvor beanstandet worden waren, immer noch nicht behoben worden waren. Es wurden weiterhin bei Fehlen von Aufträgen betriebsbedingte Kündigungen von Zeitarbeitern angesprochen, sowie Kündigungsfristen nicht eingehalten und Lohn für ausgefallene Arbeitszeit an Feiertagen falsch berechnet. Auch unzulässige Probezeiten trotz Vorbeschäftigung der Zeitarbeiter beim Verleiher wurden erneut vermutet. Außerdem stellte die Bundesagentur für Arbeit fest, dass Zeitarbeiter ohne sachliche Gründe in deren Person unbezahlt freigestellt und



Heiko E. Greulich

Urlaubsentgelt falsch berechnet oder überhaupt nicht ausgezahlt wurde. Gleiches galt für Lohnfortzahlungen im Krankheitsfall. Korrespondierend dazu wurden gegenüber den Zeitarbeitern falsche Angaben zur Urlaubsabgeltung und Lohnfortzahlung im Krankheitsfall gemacht. Zusätzlich kam es in den Arbeitskonten für verleihsfreie Zeiten zum Abbau von Guthabenstunden, woraus sich zugleich eine Nichteinhaltung des entsprechenden Tarifvertrags in der Zeitarbeit ergab. Ferner verlangte der Verleiher auch unverhältnismäßige Erreichbarkeitszeiten der Zeitarbeiter, sollten diese nicht verliehen worden sein. Schließlich wurden im Arbeitnehmerüberlassungsvertrag noch fehlende Daten sowie die fehlende Qualifikation der Zeitarbeiter bemängelt.

In Anbetracht der zahlreichen Ver-

stöße verfügte die Bundesagentur für Arbeit daraufhin den Entzug der Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung. Dies begründete sie unter anderem mit der Unzuverlässigkeit des Verleihers. Der Bescheid war sofort vollziehbar und der Verleiher unter Handlungsdruck, da er seinen Betrieb nicht weiter fortsetzen durfte.

Aus diesem Grund führte er eine Reihe von Gründen auf, weshalb einzelne Maßnahmen gegen Arbeitnehmer erfolgt seien und beantragte darauf aufbauend, dass die sofortige Vollziehung ausgesetzt wird. Dies führte jedoch nicht dazu, dass die Bundesagentur für Arbeit den Entzug der Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung zurück- und seine Zuverlässigkeit annahm. Vielmehr bekräftigte sie ihre Entscheidungen und hielt daran fest, da einzelne Verstöße bereits 2011 bemängelt wurden. Hierunter fielen zum Beispiel Verstöße gegen das Kündigungsschutzgesetz und die Kündigungsfristen, sowie häufige Kündigungen und Wiedereinstellungen wodurch vermutlich Garantielohn für verleiherfreie Zeiten umgangen werden sollten. Die bereits im Jahr 2011 bemängelten Verstöße, welche vom Verleiher nicht behoben worden waren, führten bei der Bundesagentur zu einer negativen Prognose für die zukünftige Zuverlässigkeit des Verleihers. Ein Entzug der Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung war die Folge.

Das Urteil des LSG

Das LSG Niedersachsen-Bremen schloss sich der Ansicht der Bundesagentur für Arbeit an, dass nicht abgestellte Verstöße aus der Vergangenheit die Unzuverlässigkeit des Verleihers begründen und zum Entzug der Erlaubnis für die Arbeitnehmerüberlassung führen. Somit wurde der Antrag des Verleihers auch zurückgewiesen.

Das LSG verwies darauf, dass gemäß § 86a Abs. 4 S.1 SGG ein Widerspruch gegen den Entzug der Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung keine aufschiebende Wirkung hat. Eine solche könne nur bei gewichtigen Gründen angeordnet werden, die dafür sprechen, dass die Zuverlässigkeit des Verleihers besteht und der Entzug zu Unrecht erfolgt ist.

Eine Unzuverlässigkeit des Verleihers ist dann anzunehmen, wenn bestimmte Tatsachen vorliegen, aufgrund derer davon ausgegangen werden kann, dass der Verleiher seine Tätigkeit nicht gemäß den geltenden rechtlichen Vorschriften ausüben wird. Erforderlich ist somit eine negative Prognose für die Zukunft. Bei der Erstellung dieser negativen Prognose können auch frühere Verstöße miteinbezogen werden. In Betracht kommen sowohl Verstöße gegen wesentliche Vorschriften, wie zum Beispiel Vergütung, Ansprüche auf Erholungsurlaub und sonstige

geldwerte Leistungen, aber auch kleinere Verstöße gegen arbeitsrechtliche Vorschriften, wenn sie sich anhäufen.

Liegt eine solche negative Prognose vor, kann mittels eines Widerrufs die Erlaubnis für die Arbeitnehmerüberlassung entzogen werden.

Das LSG prüfte im hier vorliegenden Fall zunächst die Verletzung der wesentlichen Pflichten. Es nahm eine Falschberechnung des fortzuzahlenden Lohns für Feiertage an. Dies war einer der Verstöße, die bereits 2011 bemängelt worden waren, weshalb das LSG davon ausging, dass die Berechnung über mehrere Jahre hinweg fehlerhaft erfolgte. Neben der fehlenden Zuverlässigkeit spricht dies auch für eine mangelnde Betriebsorganisation im Sinne von § 3 Abs. 1 Nr. 2 AÜG.

Weiterhin wies das LSG darauf hin, dass betriebsbedingte Kündigungen der Zeitarbeiter nicht durch kurzfristige Auftragslücken begründet oder gerechtfertigt werden können. Nach der Rechtsprechung des BAG stellen derartige Auftragslücken ein typisches Wirtschaftsrisiko von Zeitarbeitsunternehmen dar und damit begründete Kündigungen sind lediglich bei dauerhaftem Auftragsrückgang zulässig. Aber auch hier ist der Verleiher verpflichtet, dies umfassend und anhand seiner Auftrags- und Personalplanung arzustellen. Da das nicht der Fall war, nahm das

Mcp| rgkRtqk0F t0Vwipi gt yj cn"Cpf qthgt.
I tgvleij "wpf "Rtqej cunc

O 9."5"*Cng"Tglej udcpm: "8: 383"
O cppj glo

[Mqpvcm| w'wpu](#)