

MITARBEITERINNENSHARING UND DER ANWENDUNGSBEREICH DES AÜG



NACHWUCHSFORUM
DER ÖSTERREICHISCHEN GESELLSCHAFT FÜR
ARBEITSRECHT UND SOZIALRECHT

04.04.2018

MAG. MICHAEL TRINKO

Ablauf



- Was versteht man unter MitarbeiterInnensharing?
- Problemaufriss
- Geltungsbereich des AÜG
- Geltungsbereich der GewO
- Ausnahmen vom AÜG bzw der GewO
- Conclusio

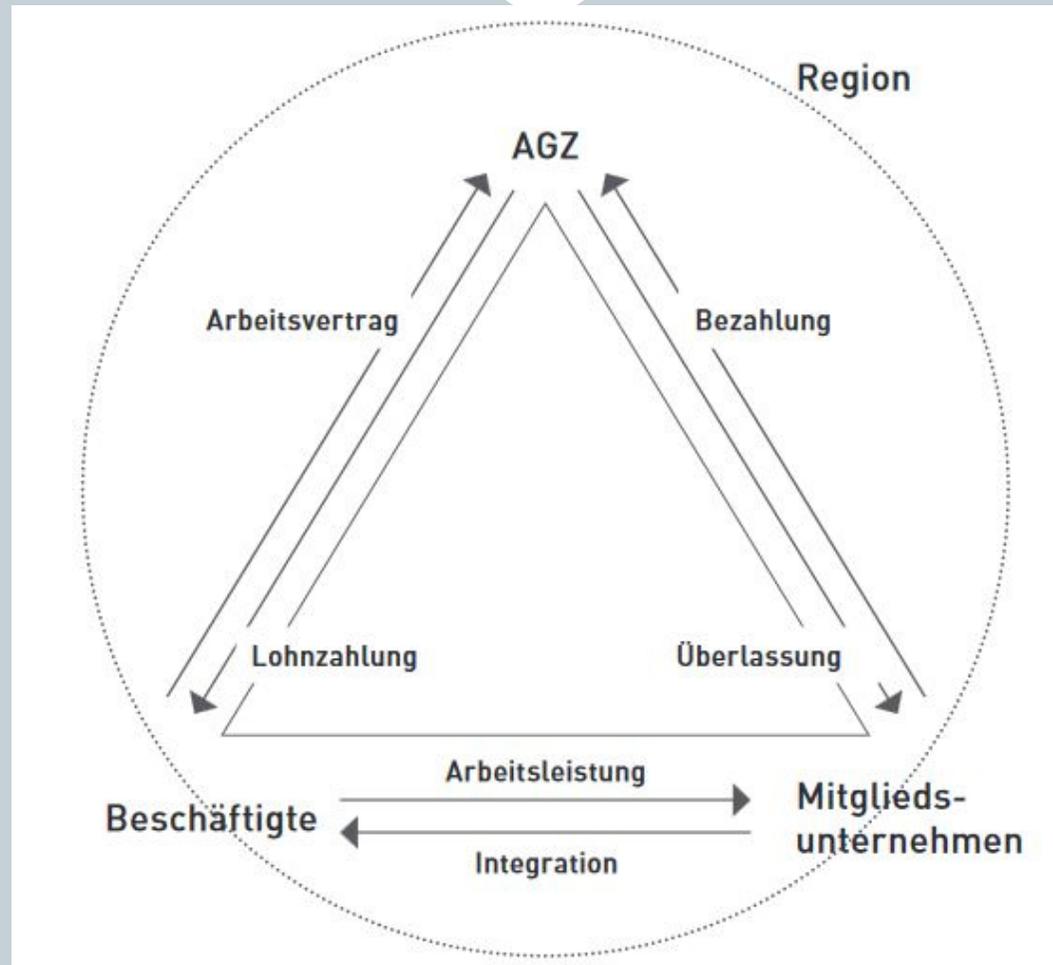
Was versteht man unter MitarbeiterInnensharing?



„Beim MitarbeiterInnensharing wird ein/e MitarbeiterIn von einer Gruppe von ArbeitgeberInnen beschäftigt, die ihren planbaren, aber fragmentierten Personalbedarf bündeln und so kooperativ einen unbefristeten Vollzeitarbeitsplatz schaffen.

Dafür wird ein ArbeitgeberInnenzusammenschluss (AGZ) von einer Gruppe verschiedener Unternehmen gemeinschaftlich gegründet, der als formeller Arbeitgeber den Arbeitseinsatz der MitarbeiterInnen zwischen den teilnehmenden Unternehmen koordiniert und dadurch unbefristete Vollzeitbeschäftigungen schaffen soll, die einzelne ArbeitgeberInnen unabhängig von einander nicht bieten können.“

Was versteht man unter MitarbeiterInnensharing?



Was versteht man unter MitarbeiterInnensharing?



- **Unterschied zwischen MitarbeiterInnensharing und Arbeitskräfteüberlassung**
 - AN wissen im vorhinein, in welchen Betrieben sie tätig sind
 - AGZ ist nicht darauf orientiert, Gewinne zu erzielen
 - Bedarf einzelner Betriebe an Saison- Teilzeitstellen wird zu langfristigen Vollzeitarbeitsplätzen kombiniert

Problemaufriss



- **Anwendung des AÜG auf AGZ**
 - Vollanwendungsbereich ist die gewerbliche Arbeitskräfteüberlassung
 - Arbeitskräfteüberlassung iSd §§ 1 Abs 1 iVm § 3 Abs 2/3 AÜG
 - § 1 Abs 2 Z 2 AÜG Ausnahme für ArbeiterInnen die dem LAG 1984 unterliegen (Abschnitt II bis V)
 - „privilegierte Überlassung“ § 1 Abs 3 Z 1 ff AÜG (§§ 10 bis 16a AÜG)

Problemaufriss



- **Gewerbsmäßigkeit von AGZ**
 - § 135 Abs 2 GewO 1994 Ausnahmen der Gewerbsmäßigkeit
 - Mitglied im Fachverband gewerblicher Dienstleister
 - Anwendung des KollV für das Gewerbe der Arbeitskräfteüberlassung
 - KVAÜ € 9,67/h, KollV Gemüse-Obstbetriebe Tirol € 7,15/h

Anwendungsbereich des AÜG für AGZ



- **§§ 1 Abs 1 iVm § 3 Abs 1 AÜG**

„Wenn ein Betriebsinhaber Arbeitnehmer (arbeitnehmerähnliche Personen) in seinem Betrieb für betriebseigene Aufgaben einsetzt, die sich zu dieser Arbeitsleistung einem anderen gegenüber vertraglich verpflichtet haben.“

Anwendungsbereich des AÜG für AGZ



- **Ausnahme Land- und Forstwirtschaft (§ 1 Abs 2 Z 2 AÜG)**

„Für die Abgrenzung zwischen den Geltungsbereichen des AÜG und des LAG ist auf die rechtliche Einordnung des Überlasserbetriebes abzustellen, da dieser weiterhin Arbeitgeber bleibt.“

Gewerbsmäßigkeit von AGZ



- § 1 Abs 2 GewO 1994
 - Selbständig (unproblematisch)
 - Regelmäßig (unproblematisch)
 - Gewinnerzielungsabsicht

 - Teilnahme am allgemeinen Wirtschaftsverkehr

- Sonderbestimmung für Personenvereinigungen (Abs 5) sowie *lex specialis* für Vereine (Abs 6)

Gewinnerzielungsabsicht § 1 Abs 2 GewO 1994



- Absicht einen Ertrag oder wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen
 - Indizwirkung: entgeltliche Leistungen
 - Das Entgelt muss aber die Unkosten übersteigen

Gewinnerzielungsabsicht § 1 Abs 5 GewO 1994



- **Sonderform Personenvereinigung**
 - *„Die Absicht, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen, liegt auch dann vor, wenn der Ertrag oder sonstige wirtschaftliche Vorteil den Mitgliedern einer Personenvereinigung zufließen soll.“*
 - *„Die Personenvereinigung muss in der Absicht tätig werden, zunächst unmittelbar für sich einen Ertrag zu erzielen, der nach deren Gebarung, sei es offen oder verdeckt, den Mitgliedern der Personenvereinigung zufließt.“*
 - *„Nicht in Gewinnerzielungsabsicht handelt daher eine Personenvereinigung, wenn ihre Mitglieder direkt begünstigt sind.“*

Gewinnerzielungsabsicht bei Vereinen § 1 Abs 6 S 1 GewO 1994



- Wenn die Vereinstätigkeit das **Erscheinungsbild eines einschlägigen Gewerbebetriebes** aufweist

und
- diese Vereinstätigkeit darauf gerichtet ist, für die Vereinsmitglieder einen **vermögensrechtlichen Vorteil** zu erlangen.

Gewinnerzielungsabsicht bei Vereinen § 1 Abs 6 S 1 GewO 1994



- **Erscheinungsbild eines einschlägigen Gewerbebetriebes**
 - Nicht sämtliche Genehmigungsvoraussetzungen eines Gewerbebetriebes müssen vorliegen.
 - *„Hiebei kommt es nicht so sehr darauf an, ob der Verein eine kaufmännische Einrichtung bestimmten Umfangs besitzt, sondern, wie sich der Verein hinsichtlich der üblicherweise von Gewerbebetrieben ausgeübten Tätigkeiten dem Publikum gegenüber präsentiert“*
 - Leistungen nur für Mitglieder ändern am Erscheinungsbild nichts.

Gewinnerzielungsabsicht bei Vereinen § 1 Abs 6 S 1 GewO 1994



- **Vermögensrechtliche Vorteil für Vereinsmitglieder**
 - Wenn erbrachte Leistungen zum Selbstkostenpreis angeboten wird.
 - Wenn Leistungen billiger für seine Vereinsmitglieder angeboten werden als bei Inanspruchnahme durch befugte Gewerbetreibende.

Teilnahme am wirtschaftlichen Verkehr



- Judikatur und Teile der Lehre

„Als gewerbliche Tätigkeiten kommen nur Tätigkeiten in Betracht, die in einer Teilnahme am allgemeinen Wirtschaftsverkehr in Form der Produktion von Gütern, des Handels oder der Erbringung von Dienstleistungen bestehen.“

Zwischenergebnis



- AGZ als Vereine sind gewerbsmäßig iSd § 1 Abs 6 GewO 1994
- AGZ als Personenvereinigungen (Ausnahme Vereine) sind nicht gewerbsmäßig iSd § 1 Abs 5 GewO 1994

Ausnahmen von AÜG sowie GewO



- §§ 1 Abs 3 Z 1 ff AÜG, 135 Abs 2 Z 1 ff GewO

die **vorübergehende Überlassung** von Arbeitskräften an Beschäftiger, welche die **gleiche Erwerbstätigkeit** wie der Überlasser ausüben, unter der Voraussetzung, dass der **Charakter des Betriebes des Überlassers gewahrt bleibt**, bis zur Höchstdauer von sechs Monaten im Kalenderjahr, wobei auch die Zeiten nacheinander folgender Überlassungen verschiedener Arbeitskräfte zusammenzuzählen sind (§ 135 Abs. 2 Z 1 der Gewerbeordnung 1994, BGBl. Nr. 194);

Ausnahmen von AÜG sowie GewO



- die (*vorübergehende*) Überlassung von Arbeitskräften zwischen Konzernunternehmen innerhalb eines Konzerns im Sinne des § 15 des Aktiengesetzes 1965, BGBl. Nr. 98, und des § 115 des Gesetzes über Gesellschaften mit beschränkter Haftung, RGBl. Nr. 58/1906, (*sofern der Sitz und der Betriebsstandort beider Konzernunternehmen innerhalb des Bundesgebietes liegt und*) die **Überlassung nicht zum Betriebszweck des überlassenden Unternehmens** gehört.

Conclusio



- AGZ als Verein sind gewerbsmäßig iSd § 1 Abs 6 GewO 1994
 - Keine Ausnahme iSd § 135 Abs 2 Z 1 ff GewO 1994
- AGZ in Form einer Personenvereinigung (außer Verein) sind nicht gewerbsmäßig iSd § 1 Abs 5 GewO 1994
 - Unterliegen dem Geltungsbereich des AÜG
 - Keine Ausnahme iSd § 1 Abs 2 Z 2 AÜG
 - Keine Ausnahme iSd § 1 Abs 3 Z 1 ff AÜG



Danke für Ihre Aufmerksamkeit