

Leiharbeit und Verfassungsrecht

Zum Gleichbehandlungsgebot von Stammbesellschaft
und Leiharbeitnehmern sowie zur Errichtung von
Personal-Service-Agenturen durch das Erste Gesetz
für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt

Von

Jörn Axel Kämmerer
Gregor Thüsing



Duncker & Humblot · Berlin

Inhaltsverzeichnis

Einleitung.....	11
-----------------	----

Teil 1

Arbeitnehmerüberlassung als Regelungsgegenstand des Arbeitsrechts

I. Struktur der Arbeitnehmerüberlassung.....	14
II. Arten der Arbeitnehmerüberlassung	15
III. Gründe der Arbeitnehmerüberlassung.....	16
IV. Regelungsziele des AÜG	18

Teil 2

Verfassungsrechtliche Bewertung des Gleichbehandlungsgebots gemäß § 9 Nr. 2 AÜG

I. Vereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 3 GG	20
1. Schutzbereich.....	21
2. Ausgestaltung der Koalitionsfreiheit.....	22
a) Ausgestaltungskompetenz des Gesetzgebers.....	22
b) Abgrenzung von Ausgestaltung und Eingriff.....	23
c) Grenzen der Ausgestaltung.....	25
3. Eingriff in die Koalitionsfreiheit	26
a) Eingriff in die negative Koalitionsfreiheit der Leiharbeitgeber	26
aa) Eingriff durch inadäquaten Druck zum Verbandsbeitritt oder Abschluss eines Firmentarifvertrags	26
bb) Eingriff durch Bindung an einen branchenfremden Tarifvertrag... 30	
cc) Ergebnis.....	31
b) Eingriff in die negative Koalitionsfreiheit der Leiharbeitnehmer	31
c) Eingriff in die positive individuelle Koalitionsfreiheit der Leiharbeitgeber.....	32
d) Eingriff in die positive kollektive Koalitionsfreiheit der Arbeitgeberverbände der Leiharbeitgeber	34
4. Rechtfertigung der Eingriffe in Art. 9 Abs. 3 GG	36
a) Formelle Voraussetzungen	36
aa) Voraussetzungen der Zustimmungsbedürftigkeit	36

bb)	Zustimmungsbedürftigkeit aufgrund Änderung des § 400a SGB III	37
cc)	Zustimmungsbedürftigkeit aufgrund Veränderung des Aufgabenkanons der Agenturen für Arbeit	39
dd)	Ergebnis	41
b)	Materielle Voraussetzungen	41
aa)	Rechtfertigung durch die Koalitionsfreiheit selbst	42
	(1) Herstellung von funktionsfähigen Tarifstrukturen im Leiharbeitsbereich	42
	(a) Fehlen von Tarifverträgen als Ausdruck der negativen Koalitionsfreiheit	42
	(b) Objektive Faktoren	44
	(2) Schutz der Tarifautonomie der Stammbelagschaft	45
	(3) Ergebnis	46
bb)	Rechtfertigung durch andere Verfassungsgüter – Sozialstaatsprinzip	46
	(1) Bekämpfung der Massenarbeitslosigkeit	48
	(2) Abbau sozialschädlicher Arbeitsstrukturen	51
	(3) Arbeitnehmerschutz	52
	(a) Geeignetheit und Erforderlichkeit	53
	(b) Angemessenheit	55
	(4) Gleichbehandlungsgebot als Kompensation neuer unangemessener Arbeitsbedingungen?	56
	(5) Betriebsfrieden sowie Arbeitsplatzsicherung im Entleiherbetrieb	58
	(6) Gleichheit als sozialstaatliches Erfordernis?	60
	(7) Ergebnis	64
cc)	Verstoß gegen weitere materielle Verfassungsnormen	64
	(1) Verstoß gegen das Demokratieprinzip durch dynamische Bezugnahme auf einen Tarifvertrag	64
	(2) Verstoß gegen das Sozialstaatsprinzip	66
II.	Vereinbarkeit mit der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) der Arbeitgeber und Arbeitnehmer	67
	1. Eingriff in den Schutzbereich	67
	2. Rechtfertigung der Eingriffe	69
	a) Maßstab der Rechtfertigung	70
	b) Bestehen eines strukturellen Ungleichgewichts	71
	c) Angemessenheit des Ausgleichs	72
III.	Vereinbarkeit mit dem allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG)	75
	1. Prüfungsmaßstab	75
	2. Ungleichbehandlung	76
	3. Rechtfertigung der Ungleichbehandlung	78

Teil 3**Grundrechtswidrigkeit der gesetzlichen Bestimmungen
über die Einrichtung der PSA?**

I.	Eingriff in den Schutzbereich der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG).....	82
1.	Zur Eingriffsqualität staatlicher Markteteiligung	82
2.	Eingriff durch wettbewerbsfremde oder wettbewerbssteuernde Maßnahmen.....	83
a)	Die „Vergabe-PSA“ (Variante 1)	83
b)	Die „Beteiligungs-PSA“ und die „Eigen-PSA“ (2. und 3. Variante).....	86
II.	Ergebnis	86

Teil 4**Betrachtung des tatsächlichen Marktverhaltens der PSA
nach verfassungsrechtlichen Maßstäben**

I.	Grundrechtliche Relevanz von Einzelakten	87
II.	Sittenwidriges Marktverhalten (§ 1 UWG) durch Preisdumping?.....	88
III.	Rückbezug auf Art. 12 Abs. 1 GG – Rechtswegfragen	90

Teil 5**Zusammenfassung**

I.	<i>Equal Pay</i> und <i>Equal Treatment</i> (§ 9 Nr. 2 AÜG).....	92
II.	Die Personal-Service-Agenturen	95
	Literaturverzeichnis	97
	Sachverzeichnis	102