

VERNEHMLASSUNGSBERICHT

DER REGIERUNG

BETREFFEND

DIE TEILREVISION DES ARBEITSVERMITTLUNGSGESETZES

(UMSETZUNG DER RICHTLINIE 2008/104/EG DES EUROPÄISCHEN

PARLAMENTS UND DES RATES VOM

19. NOVEMBER 2008 ÜBER LEIHARBEIT)

Ressort Wirtschaft

Vernehmlassungsfrist: 31. Mai 2013

INHALTSVERZEICHNIS

	Seite
Zusammenfassung	4
Zuständiges Ressort	5
Betroffene Amtsstelle	5
1. Ausgangslage	6
2. Anlass der Vorlage	6
3. Schwerpunkte der Vorlage	7
3.1 Richtlinie 2008/104/EG	7
3.1.1 Geltungsbereich	7
3.1.2 Begriffsbestimmungen	8
3.1.3 Gleichbehandlungsgrundsatz	8
3.1.4 Zugang zu Beschäftigung, Gemeinschaftseinrichtungen und beruflicher Bildung	9
3.1.5 Arbeitnehmervertretungen	10
3.1.6 Sanktionen	10
3.2 Kautionsregelung	10
4. Ergebnisse der Prüfung nach Art. 4 der Richtlinie 2008/104/EG	11
5. Erläuterungen zu den einzelnen Artikeln	13
6. Verfassungsmässigkeit / Rechtliches	22
7. Vernehmlassungsvorlage	23

Beilage:

- Richtlinie 2008/104/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. November 2008 über Leiharbeit

ZUSAMMENFASSUNG

Das Europäische Parlament und der Rat haben am 19. November 2008 die Richtlinie 2008/104/EG über Leiharbeit erlassen. Die Richtlinie soll zum einen für den Schutz der Leiharbeiter sorgen und die Qualität der Leiharbeit verbessern sowie gleichzeitig zur Schaffung von Arbeitsplätzen und zur Entwicklung flexibler Arbeitsformen beitragen. Im Mittelpunkt der Richtlinie steht der Gleichbehandlungsgrundsatz, wonach die wesentlichen Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen von Leiharbeitnehmern während der Dauer ihrer Überlassung an ein entleihendes Unternehmen mindestens jenen entsprechen müssen, die für sie gelten würden, wenn sie von dem entleihenden Unternehmen unmittelbar für den gleichen Arbeitsplatz eingestellt worden wären. Ausserdem sieht die Richtlinie Bestimmungen über den Zugang zu unbefristeter Beschäftigung, zu Gemeinschaftseinrichtungen der entleihenden Unternehmen, zu Fort- und Weiterbildungseinrichtungen von Leiharbeitsunternehmen und entleihenden Unternehmen, die Berücksichtigung von Leiharbeitnehmern bei der Berechnung des Schwellenwertes für die Einrichtung von Arbeitnehmervertretungen und die Information über den Einsatz von Leiharbeit im Rahmen der Unterrichtung von Arbeitnehmervertretungen vor.

Der gemeinsame EWR-Ausschuss hat am 13. Juli 2012 den Beschluss Nr. 149/2012 zur Übernahme der Richtlinie 2008/104/EG ins EWR-Abkommen gefasst. Der Landtag hat der Übernahme im November 2012 zugestimmt. Mit Inkrafttreten des Beschlusses des Gemeinsamen EWR-Ausschusses am 1. Mai 2013 wird Liechtenstein verpflichtet sein, die Richtlinie umzusetzen.

Da das Gesetz vom 12. April 2000 über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih (Arbeitsvermittlungsgesetz, AVG; LR 823.10) nicht nur die gewerberechtlichen Aspekte der privaten Arbeitsvermittlung und des Personalverleihs regelt, sondern bereits jetzt eine Anzahl von Bestimmungen zum Schutz von Leiharbeitnehmern enthält, soll die Umsetzung der Richtlinie durch Abänderung des AVG erfolgen.

Gleichzeitig wird die derzeit EWR-rechtswidrige Kautionsregelung für Personalverleiher angepasst.

ZUSTÄNDIGES RESSORT

Ressort Wirtschaft

BETROFFENE AMTSSTELLE

Amt für Volkswirtschaft (AVW)

Vaduz, 12. März 2013

RA 2013/471-6415

P

1. AUSGANGSLAGE

Das Gesetz vom 12. April 2000 über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih (Arbeitsvermittlungsgesetz, AVG; LR 823.10) regelt die gewerbsmässige Ausübung der privaten Arbeitsvermittlung und des Personalverleihs sowie die öffentliche Arbeitsvermittlung. Subsidiär sind auf die private Arbeitsvermittlung und den Personalverleih die Bestimmungen des Gewerbegesetzes anwendbar, wenn das AVG keine Regelung enthält. In Bezug auf den privaten Personalverleih enthält das AVG zudem eine Anzahl von Bestimmungen zum Schutz des Leiharbeitnehmers.

Die Richtlinie 2008/104/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. November 2008 über Leiharbeit enthält Bestimmungen zum Schutz von Leiharbeitnehmern. Sie soll die Qualität der Leiharbeit verbessern und gleichzeitig zur Schaffung von Arbeitsplätzen und zur Entwicklung flexibler Arbeitsformen beitragen.

2. ANLASS DER VORLAGE

Der gemeinsame EWR-Ausschuss hat am 13. Juli 2012 den Beschluss Nr. 149/2012 zur Übernahme der Richtlinie 2008/104/EG ins EWR-Abkommen beschlossen. Der Landtag hat der Übernahme im November 2012 zugestimmt. Mit

Inkrafttreten des Beschlusses des Gemeinsamen EWR-Ausschusses am 1. Mai 2013 wird Liechtenstein verpflichtet sein, die Richtlinie umzusetzen.¹

In Liechtenstein soll die Umsetzung der Richtlinie 2008/104/EG durch Abänderung des AVG erfolgen, da dieses Gesetz die Materie des Personalverleihs regelt und bereits jetzt neben gewerberechtlichen Bestimmungen über den Personalverleih auch Schutzbestimmungen für Leiharbeitnehmer enthält.

Im Übrigen muss, aufgrund der von der EFTA-Überwachungsbehörde gegen Liechtenstein eingereichten Klage beim EFTA-Gerichtshof (E-14/12 vom 4. Dezember 2012), die Regelung über Kautionsleistungen für den Personalverleih abgeändert und EWR-rechtskonform ausgestaltet werden.

3. SCHWERPUNKTE DER VORLAGE

3.1 Richtlinie 2008/104/EG

Die Richtlinie 2008/104/EG enthält Regeln über die Arbeitsbedingungen von Leiharbeitnehmern und soll diesen ein Mindestmass an wirksamem Schutz gewähren, während gleichzeitig ein Beitrag zur Weiterentwicklung der Leiharbeit als flexible Lösung für Arbeitgeber und Arbeitnehmer geleistet werden soll.

3.1.1 Geltungsbereich

Die Richtlinie gilt für öffentliche und private Unternehmen, bei denen es sich um Leiharbeitsunternehmen oder entleihende Unternehmen handelt, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben. Als Unternehmen werden sowohl juristische als

¹ In den EU-Staaten endete die Umsetzungsfrist am 5. Dezember 2011.

auch natürliche Personen verstanden. Unbedeutend ist dabei, ob ein Unternehmen Erwerbszwecke verfolgt oder nicht.

Den EWR-Vertragsstaaten wird die Möglichkeit eingeräumt, nach Anhörung der Sozialpartner öffentliche oder von öffentlichen Stellen geförderte Ausbildungs-, Eingliederungs- und Umschulungsprogramme vom Geltungsbereich der Richtlinie auszunehmen.

3.1.2 Begriffsbestimmungen

Die Richtlinie enthält eine Reihe von Definitionen (z.B. Leiharbeitsunternehmen, Leiharbeitnehmer, Überlassung), stellt aber gleichzeitig klar, dass die nationalen Begriffsbestimmungen von Arbeitsentgelt, Arbeitsvertrag, Beschäftigungsverhältnis und Arbeitnehmer unberührt bleiben. Eine zentrale Definition stellt jene der wesentlichen Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen dar, da sich der von der Richtlinie aufgestellte Gleichbehandlungsgrundsatz auf diese bezieht. Demnach umfassen die wesentlichen Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen die Dauer der Arbeitszeit, Überstunden, Pausen, Ruhezeiten, Nachtarbeit, Urlaub und arbeitsfreie Tage sowie das Arbeitsentgelt, wenn sie durch Gesetz, Verordnung, Verwaltungsvorschriften, Tarifvertrag oder sonstige verbindliche Bestimmungen allgemeiner Art, die im entleihenden Unternehmen gelten, festgelegt sind.

3.1.3 Gleichbehandlungsgrundsatz

Art. 5 der Richtlinie sieht vor, dass die wesentlichen Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen der Leiharbeitnehmer während der Dauer ihrer Überlassung an ein entleihendes Unternehmen mindestens jenen entsprechen müssen, die für sie gelten würden, wenn sie von dem entleihenden Unternehmen unmittelbar für den gleichen Arbeitsplatz eingestellt worden wären. Dies bezieht sich auch auf

die Regeln betreffend den Schutz von schwangeren und stillenden Frauen, Kinder- und Jugendschutz sowie Gleichbehandlung und Schutz vor Diskriminierung.

Von diesem Grundsatz können nach Anhörung der Sozialpartner gewisse Ausnahmen vorgesehen werden. Beispielsweise kann in Bezug auf das Arbeitsentgelt vorgesehen werden, dass vom Gleichbehandlungsgrundsatz abgewichen werden darf, wenn Leiharbeitnehmer einen unbefristeten Vertrag mit dem Leiharbeitsunternehmen abgeschlossen haben und von diesem auch in der Zeit zwischen den Überlassungen bezahlt werden. Ebenso kann durch Gesamtarbeitsverträge vom Gleichbehandlungsgrundsatz abgewichen werden, wenn dabei der Gesamtschutz der Leiharbeitnehmer gewahrt bleibt.

3.1.4 Zugang zu Beschäftigung, Gemeinschaftseinrichtungen und beruflicher Bildung

Damit Leiharbeitnehmer die gleichen Chancen auf einen unbefristeten Arbeitsplatz haben wie die übrigen Arbeitnehmer eines entleihenden Unternehmens, müssen sie über die im entleihenden Unternehmen offenen Stellen unterrichtet werden. Ausserdem sind Klauseln verboten, welche den Leiharbeitnehmer daran hindern, nach Beendigung seines Einsatzes einen Arbeitsvertrag mit dem entleihenden Unternehmen abzuschliessen. Ebenso wenig dürfen Leiharbeitsunternehmen für die Überlassung an ein entleihendes Unternehmen oder für den Abschluss eines Arbeitsvertrages mit dem entleihenden Unternehmen nach Beendigung der Überlassung ein Entgelt vom Leiharbeitnehmer verlangen.

Leiharbeitnehmer sollen gleich wie unmittelbar Beschäftigte Zugang zu den Gemeinschaftseinrichtungen des entleihenden Unternehmens haben, es sei denn, eine Ungleichbehandlung ist aus objektiven Gründen gerechtfertigt.

Überdies müssen die EWR-Vertragsstaaten Massnahmen ergreifen, um den Zugang von Leiharbeitnehmern zu Fort- und Weiterbildungseinrichtungen der Leiharbeitsunternehmen und der entleihenden Unternehmen zu fördern.

3.1.5 Arbeitnehmervertretungen

Leiharbeitnehmer müssen entweder im Leiharbeitsunternehmen oder im entleihenden Unternehmen bei der Berechnung des Schwellenwertes für die Einrichtung von Arbeitnehmervertretungen berücksichtigt werden. Die EWR-Vertragsstaaten können entscheiden, welche Option sie in Anspruch nehmen.

Im Zuge der Unterrichtung von Arbeitnehmervertretungen über die Beschäftigungslage in einem Unternehmen haben entleihende Unternehmen auch angemessene Informationen über den Einsatz von Leiharbeitnehmern in ihrem Unternehmen vorzulegen.

3.1.6 Sanktionen

Um die Wirksamkeit der Richtlinienbestimmungen zu gewährleisten, sind die EWR-Vertragsstaaten verpflichtet, wirksame, verhältnismässige und abschreckende Sanktionen festzulegen. Es müssen geeignete Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren zur Durchsetzung der sich aus der Richtlinie ergebenden Verpflichtungen vorgesehen werden.

3.2 Kautionsregelung

Die derzeit durch Art. 14 AVG in Verbindung mit Art. 26 der Arbeitsvermittlungsverordnung (AVV) vorgesehene Kautionsregelung setzt die Kautionshöhe unterschiedlich hoch an, abhängig davon, ob die für die Leitung des Verleihunternehmens verantwortliche Person im Inland oder im Ausland wohnhaft ist. Im Übrigen wird nach der derzeitigen Regelung in Liechtenstein bei grenzüberschreitend

tätigen Personalverleihunternehmen die gleiche Kautionsregelung verlangt, ohne eine allfällige Kautionsregelung von solchen Unternehmen bereits in ihrem Niederlassungsstaat geleistete Kautionsregelung zu berücksichtigen.² Da dies dem EWR-Recht widerspricht, muss die Kautionsregelung angepasst und EWR-rechtskonform ausgestaltet werden.

4. ERGEBNISSE DER PRÜFUNG NACH ART. 4 DER RICHTLINIE 2008/104/EG

Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104/EG trägt den EWR-Vertragsstaaten auf, die Einschränkungen und Verbote des Einsatzes von Leiharbeit zu überprüfen, um festzustellen, ob sie aus Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sind. Davon unberührt bleiben nationale Anforderungen hinsichtlich Eintragung, Zulassung, Zertifizierung, finanzielle Garantie und Überwachung der Leiharbeitsunternehmen. Die Prüfung betrifft damit beispielsweise Regelungen, die

- den Einsatz von Leiharbeit für bestimmte Sektoren verbieten;
- einem Leiharbeitnehmer verbieten, einen unbefristeten Arbeitsvertrag anzubieten;
- eine einschränkende Liste von Gründen vorsehen, in denen der Einsatz von Leiharbeit erlaubt ist;
- die Zahl oder den Anteil von Leiharbeitnehmern, die in einem Einsatzbetrieb arbeiten dürfen, beschränken;

² Eine Ausnahme bildet nur die Gegenrechtsvereinbarung zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Fürstentum Liechtenstein vom 23. Februar 2010 über die grenzüberschreitende Vermittlungs- und Verleihtätigkeit, wonach die in einem Vertragsstaat geleistete Kautionsregelung auch für den anderen Vertragsstaat gilt, soweit der für das Unternehmen verantwortliche Leiter liechtensteinischer oder schweizerischer Staatsbürger ist.

- verbieten, neben der Tätigkeit des Personalverleihs noch andere Tätigkeiten auszuüben;
- für Personalverleihunternehmen eine bestimmte Rechtsform vorschreiben.³

Die Ergebnisse der Prüfung sind spätestens am Tag des Inkrafttretens der Richtlinie der Europäischen Kommission, beziehungsweise im Falle der EWR/EFTA-Staaten der EFTA-Überwachungsbehörde, mitzuteilen. Der Anforderung, dass vorher die Sozialpartner anzuhören sind, wird mit diesem Vernehmlassungsbericht nachgekommen.

Die Prüfung der liechtensteinischen Rechtslage hat ergeben, dass bezüglich des Einsatzes von Leiharbeit keine Einschränkungen oder Verbote für bestimmte Sektoren und keine zeitlichen, numerischen oder bedarfsbezogenen Beschränkungen existieren. Es werden auch keine speziellen Rechtsformen für die Personalverleihunternehmen vorgeschrieben. Einzig Art. 12 Abs. 1 Bst. c AVG enthält eine Einschränkung dahingehend, dass ein Personalverleihunternehmen kein anderes Gewerbe betreiben darf, welches die Interessen von Stellensuchenden oder von Arbeitgebern gefährden könnte. Insbesondere ist die Bewilligungserteilung ausgeschlossen gegenüber Vergnügungs- und Unterhaltungsunternehmen, Heiratsvermittlungsinstituten und Kreditinstituten (Art. 22 iVm Art. 9 Abs. 2 AVV). Diese Beschränkung wird der ESA nach Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104/EG zu notifizieren sein. Als Rechtfertigung für diese Regelung sind v.a. der Arbeitnehmerschutz und die Verhinderung von Missbrauch anzuführen. Diese Regelung soll nämlich Konstellationen verhindern, in denen der Personalverleiher eine Verbindung zu weiteren geschäftlichen Tätigkeiten herstellen und damit die Entschei-

³ Siehe weitere Beispiele im Bericht der EU-Expertengruppe über die Umsetzung der Richtlinie 2008/104/EG, S. 30f (<http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=6998&langId=en>).

dungsfreiheit des Leiharbeitnehmers oder des Einsatzbetriebes beeinträchtigen oder diese zusätzlich an sich binden könnte.⁴

5. ERLÄUTERUNGEN ZU DEN EINZELNEN ARTIKELN

Die Umsetzung der Richtlinie 2008/104/EG erfolgt durch Abänderung des AVG, da dieses Gesetz die Materie des Personalverleihs regelt und bereits jetzt neben gewerberechtlichen Bestimmungen über den Personalverleih auch Schutzbestimmungen für Leiharbeitnehmer enthält. Das AVG sieht sogar bereits einige Bestimmungen zum Schutz von Leiharbeitnehmern vor, die denjenigen der Richtlinie entsprechen und daher in Liechtenstein als bereits umgesetzt erachtet werden können (z.B. der Gleichbehandlungsgrundsatz bezüglich Lohn- und Arbeitszeit sowie der Zugang zur Weiterbildung, wo ein Einsatzbetrieb einem allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrag untersteht; die Nichtigkeit von Vereinbarungen, die es dem Arbeitnehmer verunmöglichen oder erschweren, nach Ablauf des Arbeitsvertrages in den Einsatzbetrieb überzutreten; das Verbot, vom Leiharbeitnehmer im Gegenzug zur Überlassung an einen Einsatzbetrieb ein Entgelt zu verlangen).

Zu Art. 1

Art. 11 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104/EG schreibt vor, dass die EWR-Vertragsstaaten bei Erlass der Umsetzungsmassnahmen in den Vorschriften selbst oder bei deren amtlicher Veröffentlichung Bezug auf die Richtlinie nehmen müssen. Es wird daher ein Absatz 1a eingefügt, der verdeutlicht, dass das AVG neben den in Abs. 1 aufgeführten Zwecken auch der Umsetzung der Richtlinie 2008/104/EG dient.

⁴ Siehe hierzu auch die Weisungen und Erläuterungen des SECO zum AVG, S. 26 und 76 (http://www.treffpunkt-arbeit.ch/dateien/Private_Arbeitsvermittlung/pav_weisungen_avg_d.pdf).

Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104/EG enthält Begriffsbestimmungen, wobei die Definition des Arbeitnehmers, des Arbeitsentgelts, des Arbeitsvertrags und des Beschäftigungsverhältnisses sich nach dem nationalen Recht richten. Somit beschränkt sich die Richtlinie darauf, die Begriffe „Leiharbeitsunternehmen“, „Leiharbeitnehmer“, „entleihendes Unternehmen“, „Überlassung“ und „wesentliche Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen“ zu definieren. Die ersten vier Begriffe sind in den Art. 11 AVG in Verbindung mit Art. 18 und 19 Abs. 1 bis 3 AVV implizit bereits enthalten. Der Inhalt der wesentlichen Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen stimmt mit der Aufzählung in Art. 37 AVV überein. Insofern kann der Begriffsartikel der Richtlinie weitestgehend als bereits umgesetzt betrachtet werden. Um eine vollständige Umsetzung der Begriffsbestimmungen der Richtlinie zu gewährleisten, wird aber vorgeschlagen, einen Abs. 4 einzufügen, welcher vorsieht, dass ergänzend die Begriffsbestimmungen von Art. 3 der Richtlinie 2008/104/EG sinngemäss Anwendung finden. Dadurch wird beispielsweise sichergestellt, dass die in AVG und AVV verwendeten Begriffe „Verleiher“, „Unternehmen“ und „Einsatzbetrieb“ richtlinienkonform dahingehend ausgelegt werden, dass diese sowohl natürliche als auch juristische Personen umfassen. Zu einer Kollision der Begriffsbestimmungen führt dies nicht, da die Definitionen der Richtlinie und die Verwendung der Begriffe in AVG und AVV sich nicht widersprechen.

Zu Art. 14

Die derzeit durch Art. 14 AVG in Verbindung mit Art. 26 AVV vorgesehene Kautionsregelung setzt die Kautionshöhe unterschiedlich hoch an, abhängig davon, ob die für die Leitung des Verleihunternehmens verantwortliche Person im Inland oder im Ausland wohnhaft ist. Dies widerspricht dem EWR-rechtlichen Diskrimi-

nierungsverbot, weshalb die Kautionsregelung angepasst werden muss.⁵ Die Regierung beabsichtigt, den Art. 26 AVV dahingehend anzupassen, dass unabhängig vom Wohnort der für das Unternehmen verantwortlichen Person die Kautionsleistung 100 000 CHF betragen soll. Für den Fall, dass ein Verleihunternehmen im abgelaufenen Kalenderjahr Arbeitnehmer im Umfang von mehr als 60 000 Einsatzstunden verliehen hat, soll die Kautionsleistung 150 000 CHF betragen. Damit wird auch der Gegenrechtsvereinbarung zwischen der Schweiz und Liechtenstein über die grenzüberschreitende Vermittlungs- und Verleihtätigkeit Rechnung getragen, welche beruhend auf diesen Beträgen die Kautionshinterlegung im jeweils anderen Staat anerkennt.⁶ Um der Regierung diese Abänderungen des Art. 26 AVV zu ermöglichen, bedarf es einer Anpassung der rechtlichen Grundlage in Art. 14 Abs. 2 AVG. Entsprechend sieht die Vorlage vor, dass die Kautionsleistung sich nach dem Geschäftsumfang bemisst und mindestens 100 000 CHF oder maximal, abhängig vom Geschäftsumfang, 150 000 CHF pro Verleiher beträgt. Wie bisher ist vorgesehen, dass staatsvertragliche Abmachungen oder Gegenrechtsvereinbarungen vorbehalten bleiben.

Abs. 3 sieht bisher vor, dass das Amt für Volkswirtschaft durch Verfügung die Höhe der Kautionsleistung bestimmt. Dies entspricht nicht der bisherigen Praxis. Die AVV sieht in Art. 26 feste Kautionsbeträge vor, abhängig vom Geschäftsumfang. An diesem System der Kautionsfestlegung durch Verordnung soll festgehalten werden, weil es den Personalverleihunternehmen eine voraussehbare, klare Grundlage und damit Planbarkeit verschafft. Abs. 3 wird daher aufgehoben.

⁵ Diesbezüglich hat die EFTA-Überwachungsbehörde Klage gegen Liechtenstein beim EFTA-Gerichtshof (E 14/12 vom 4. Dezember 2012) eingereicht.

⁶ Gemäss der schweizerischen Gebührenverordnung zum AVG (SR 823.113) beträgt die Kautionsleistung für Verleihunternehmen, die auch ins Ausland verleihen 100 000 CHF, bei einem Geschäftsumfang von mehr als 60 000 verliehenen Einsatzstunden zusätzliche 50 000 CHF.

Das EWR-Recht schreibt im Übrigen vor, dass bei grenzüberschreitender Dienstleistungserbringung eine durch das Verleihunternehmen allfällig bereits im EWR-Staat seiner Niederlassung erbrachte Sicherheitsleistung auf die in Liechtenstein zu leistende Kautionsleistung angerechnet werden muss. Damit eine solche Anerkennungsregelung in Art. 26 AVV vorgesehen werden kann, wird Art. 14 Abs. 4 ergänzt, um der Regierung ausdrücklich die nötige Verordnungskompetenz hierfür einzuräumen.

Zu Art. 19a

Abs. 1 setzt Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104/EG um. Entsprechend wird vorgesehen, dass die Lohn- und Arbeitszeitbedingungen während der Überlassung an den Einsatzbetrieb mindestens denjenigen entsprechen müssen, die für den Leiharbeiter gelten würden, wenn er vom Einsatzbetrieb unmittelbar für den gleichen Arbeitsplatz eingestellt worden wäre. Was unter Lohn- und Arbeitszeitbedingungen zu verstehen ist, ergibt sich aus Art. 37 AVV. Die darin enthaltene Auflistung entspricht dem von der Richtlinie vorgesehenen Begriff von wesentlichen Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen. Betroffen sind alle Lohn- und Arbeitszeitbedingungen, die einen allgemeinen verbindlichen Charakter haben, also solche, die durch Gesetz, Verordnung, Verwaltungsvorschriften, auf den Betrieb anwendbare Gesamt- oder Normalarbeitsverträge sowie verbindliche Bestimmungen allgemeiner Art, die im Einsatzbetrieb gelten, festgelegt sind. Wenn also beispielsweise für den Einsatzbetrieb ein Gesamtarbeitsvertrag mit bestimmten Mindestlöhnen gilt, so ist dieser auch gegenüber dem Leiharbeiter einzuhalten (dies ergibt sich in Liechtenstein bereits jetzt aus Art. 20 AVG). Aber auch wenn kein Gesamtarbeitsvertrag anwendbar ist und der Einsatzbetrieb beispielsweise zur Lohnbestimmung ein internes standardisiertes System von Lohnklassen unter Berücksichtigung der beruflichen Erfahrungen anwendet, hat der Leiharbeiter Anrecht auf den Lohn, der ihm nach diesem System und unter Einbezug seiner beruflichen Erfahrung zustehen würde, wie

wenn er direkt von diesem Betrieb für den gleichen Arbeitsplatz eingestellt worden wäre.⁷

Ebenfalls in Art. 5 Abs. 1 schreibt die Richtlinie vor, dass im entleihenden Unternehmen die Schutzbestimmungen für schwangere und stillende Frauen, die Kinder- und Jugendschutzbestimmungen sowie die Bestimmungen betreffend die Gleichbehandlung und die Diskriminierungsverbote, wie sie in den nationalen Gesetzen, Verordnungen, Verwaltungsvorschriften, Tarifverträgen und sonstigen Bestimmungen allgemeiner Art festgelegt sind, einzuhalten sind. Dies ist in Liechtenstein teilweise bereits umgesetzt, da diese Bestimmungen zwingend gesetzlich vorgesehen sind (siehe z.B. Arbeitsgesetz, Gleichstellungsgesetz, Behindertengleichstellungsgesetz) und damit für alle Betriebe bzw. Arbeitsverhältnisse, die in deren Geltungsbereich fallen, anwendbar sind, unabhängig davon, ob es sich um Leiharbeiter oder andere Arbeitnehmer handelt. Allerdings besteht die Möglichkeit, für die Arbeitnehmer bessere Bedingungen festzulegen, z.B. in einem Gesamtarbeitsvertrag. In einem solchen Fall sind diese besseren Bedingungen auch auf den im Einsatzbetrieb eingesetzten Leiharbeiter anzuwenden. Um dies zu verdeutlichen wird in Abs. 1 ein Satz hinzugefügt, der klarstellt, dass alle im Einsatzbetrieb geltenden Regeln in Bezug auf den Schutz schwangerer Frauen und stillender Mütter, den Kinder- und Jugendschutz sowie die Gleichbehandlung von Männern und Frauen und das Verbot der Diskriminierung am Arbeitsplatz auf den Leiharbeiter anwendbar sind.

In Bezug auf die Lohnbedingungen kann vom Gleichbehandlungsgrundsatz in Abs. 1 abgewichen werden, wenn der Leiharbeiter mit dem Verleiher einen unbefristeten Vertrag abgeschlossen hat und auch in der Zeit zwischen dem Überlassen an Einsatzbetriebe bezahlt wird (Abs. 2). Dies entspricht der Aus-

⁷ Siehe weitere Beispiele im Bericht der EU-Expertengruppe über die Umsetzung der Richtlinie 2008/104/EG, S. 18f.

nahmemöglichkeit, die Art. 5 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104/EG den EWR-Vertragsstaaten einräumt. Der Vorgabe der Richtlinie, dass eine solche Ausnahmebestimmung die vorherige Anhörung der Sozialpartner erfordert, wird mit dieser Vernehmlassung nachgekommen.

Abs. 3 stellt klar, dass für den Arbeitnehmer günstigere Regelungen nach Art. 20 (allgemeinverbindlich erklärte Gesamtarbeitsverträge) vorbehalten bleiben. Die darin bereits bisher für Leiharbeiter vorgesehenen Schutzbestimmungen sollen durch Art. 19a Abs. 1 und 2 nicht geschmälert werden (siehe hierzu auch Art. 9 Abs. 2 der Richtlinie). Damit wird Art. 19a in erster Linie dann seine Wirkung entfalten, wenn kein allgemeinverbindlich erklärter Gesamtarbeitsvertrag anwendbar ist.

Allgemein kann vom Grundsatz in Abs. 1 durch Gesamtarbeitsvertrag abgewichen werden, wenn das Gesamtschutzniveau der Leiharbeiter gewahrt bleibt (Art. 5 Abs. 3 der Richtlinie 2008/104/EG). Dies stellt Abs. 4 klar. Zwingendes Recht bleibt davon selbstverständlich unberührt. Unter der Wahrung des Gesamtschutzes versteht man dabei, dass Abstriche für die Leiharbeiter durch andere Vorteile aufgewogen werden müssen. Beispielsweise könnten die Sozialpartner sich auf einen niedrigeren Lohn einigen, wenn im Gegenzug dafür bessere Aus- und Weiterbildungsmöglichkeiten für die Zeiten zwischen den Überlassungen vorgesehen werden.⁸

Zu Art. 19b

In Umsetzung von Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2008/104/EG sieht Abs. 1 vor, dass der Einsatzbetrieb den ihm überlassenen Arbeitnehmer über offene Stellen in seinem Unternehmen zu informieren hat. Die Information kann durch allgemeine Bekanntmachung an einer geeigneten Stelle im Einsatzbetrieb erfolgen, z.B. am

⁸ Bericht der EU-Expertengruppe über die Umsetzung der Richtlinie 2008/104/EG, S. 25.

Anschlagbrett oder im Intranet des Unternehmens. Dies gilt unabhängig davon, ob der Leiharbeitnehmer für die offene Stelle qualifiziert ist oder nicht.⁹

Abs. 2 sieht vor, dass der Einsatzbetrieb dem ihm überlassenen Arbeitnehmer zu den gleichen Bedingungen wie seinen unmittelbar beschäftigten Arbeitnehmern Zugang zu seinen Gemeinschaftseinrichtungen und –diensten gewähren muss, es sei denn, dass sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen. Diese Bestimmung setzt Art. 6 Abs. 4 der Richtlinie 2008/104/EG um. Zu den Gemeinschaftseinrichtungen und –diensten gehören insbesondere Kantinen, Kinderbetreuungseinrichtungen und Beförderungsmittel des Einsatzbetriebes. Wirtschaftliche Gründe dürfen dabei nie als sachliche Rechtfertigung für die Ungleichbehandlung dienen, die Regel stellt die Gleichbehandlung dar. So ist es beispielsweise nicht möglich, sachliche Gründe dafür vorzubringen, dass einem Leiharbeitnehmer der Zugang zu einer Betriebskantine verweigert wird, wenn diese für alle anderen Kategorien von Arbeitnehmern zugänglich ist. Bei Transportmitteln könnte eine Ungleichbehandlung gerechtfertigt sein, wenn nur eine bestimmte Kategorie von Arbeitnehmern in den Genuss dieser Transportmittel kommt. Bei Kinderbetreuungseinrichtungen eines Betriebes, in dem die Anzahl der Betreuungsplätze beschränkt ist und nicht ausreicht, um den Bedürfnissen der eigenen Arbeitnehmer des Einsatzbetriebs gerecht zu werden, könnte die Ungleichbehandlung von Leiharbeitnehmern ebenfalls sachlich begründet sein.¹⁰

Zu Art. 20a

Art. 7 der Richtlinie 2008/104/EG schreibt vor, dass Leiharbeitnehmer bei der Berechnung des Schwellenwertes für die Einrichtung von Arbeitnehmervertretungen zu berücksichtigen sind. Es wird aber den EWR-Vertragsstaaten überlassen zu entscheiden, ob die Leiharbeitnehmer hierzu im Personalverleihunter-

⁹ Ebda., S. 40f.

¹⁰ Ebda., S. 41.

nehmen, im Einsatzbetrieb oder in beiden Unternehmen berücksichtigt werden sollen. Die meisten EWR-Staaten sehen eine Berücksichtigung im Personalverleihunternehmen vor.¹¹ Auch in Liechtenstein ist dies der Fall, wie aus den Erläuterungen zu Art. 3 Mitwirkungsgesetz im Bericht und Antrag Nr. 65/2005 (S. 27) hervorgeht, wo es heisst „Leiharbeitnehmer werden dem Verleiherbetrieb zugerechnet“. Damit ist dieser Artikel der Richtlinie bereits im Mitwirkungsgesetz umgesetzt.

Gemäss Art. 8 der Richtlinie 2008/104/EG müssen entleihende Unternehmen ihren Arbeitnehmervertretungen im Zuge der Unterrichtung über die Beschäftigungslage im Unternehmen angemessene Informationen über den Einsatz von Leiharbeitnehmern im Unternehmen vorlegen. Diese Vorgabe wird durch Einschub eines Art. 20a im AVG umgesetzt. Da die grundsätzliche Unterrichtung über die Beschäftigungslage bereits im Mitwirkungsgesetz, welches die Richtlinie 2002/14/EG umsetzt, vorgesehen ist, beschränkt sich diese Bestimmung darauf vorzusehen, dass die Unterrichtung der Arbeitnehmervertretung über den Einsatz von Leiharbeitnehmern im Einsatzbetrieb im Rahmen der Unterrichtung über die Beschäftigungslage nach Massgabe des Mitwirkungsgesetzes stattfindet.

Zu Art. 22

Zur Umsetzung von Art. 5 Abs. 5 der Richtlinie 2008/104/EG wird Abs. 2 dahingehend ergänzt, dass Vereinbarungen, die darauf abzielen, die Bestimmungen des AVG zu umgehen, nichtig sind.

Zu Art. 22a

Da Art. 11 AVG sich ausdrücklich auf den gewerbsmässigen Personalverleih bezieht, muss im Sinne von Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2008/104/EG klargestellt

¹¹ Ebd., S. 43.

werden, dass die Schutzbestimmungen des AVG für alle öffentlichen und privaten Unternehmen gelten, bei denen es sich um Verleiher oder Einsatzbetriebe handelt, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, unabhängig davon, ob sie in der Absicht betrieben werden, einen Ertrag zu erzielen (Abs. 1). Als Unternehmen werden dabei sowohl juristische als auch natürliche Personen verstanden.

Art. 1 Abs. 3 der Richtlinie 2008/104/EG räumt den EWR-Vertragsstaaten die Möglichkeit ein, nach Anhörung der Sozialpartner vorzusehen, dass Arbeitsverhältnisse von den durch die Richtlinie vorgesehenen Schutzbestimmungen ausgenommen sind, wenn sie im Rahmen eines spezifischen staatlichen oder von staatlichen Stellen unterstützten beruflichen Ausbildungs-, Eingliederungs- oder Umschulungsprogramms geschlossen werden. Durch diese Ausnahme ermöglicht die Richtlinie die Förderung von Massnahmen zur (Re-)Integration von bestimmten Arbeitnehmerkategorien in den Arbeitsmarkt (beispielsweise junge oder ältere Menschen, Arbeitslose, Menschen mit Behinderungen).¹² In Liechtenstein besteht nach Ansicht der Regierung derzeit kein konkreter Anlass für eine solche Ausnahme. Allerdings sollte die Möglichkeit vorgesehen werden, ein solche Ausnahme rasch und bedarfsgerichtet einführen zu können. Daher schlägt die Regierung vor, diesbezüglich eine Verordnungskompetenz vorzusehen.

Zu Art. 35

Die bisherigen Strafbestimmungen setzen Art. 20 der Richtlinie 2008/104/EG bereits weitgehend um. Art. 20 sieht vor, dass die Mitgliedstaaten geeignete Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren vorsehen müssen, um die Erfüllung der sich aus der Richtlinie ergebenden Verpflichtungen durchsetzen zu können, und Sanktionen festzulegen, die im Falle eines Verstosses gegen die einzelstaatlichen Vorschriften zur Umsetzung der Richtlinie Anwendung finden. Zur vollständigen Um-

¹² Ebda., S. 10f.

setzung von Art. 20 der Richtlinie 2008/104/EG wird im Abs. 2 ein Bst. f eingefügt und Abs. 3 entsprechend angepasst.

Zu Art. 37

Abs. 3 regelt die Übergangsbestimmung betreffend Kautionen und sieht vor, dass Kautionen, die nach bisherigem Recht geleistet worden sind, mit der nach der gegenständlichen Vorlage zu leistenden Kaution verrechnet werden. Zuviel geleistete Kautionen werden dem Kautionssteller innert sechs Monaten nach Inkrafttreten dieser Vorlage zurückgezahlt werden. Für Kautionen, die in Form einer Bürgschaft, Garantieerklärung oder Kautionsversicherung geleistet worden sind, ist der Kautionssteller verantwortlich, diese innert sechs Monaten nach Inkrafttreten dieser Vorlage anzupassen.

Zu Art. 39

In Abs. 1 heisst es, dass die Regierung die zur Durchführung dieses Gesetzes notwendigen Verordnungen, insbesondere über die private Arbeitsvermittlung, den Personalverleih und die öffentliche Arbeitsvermittlung erlässt. Dabei wird auf die einzelnen Artikel betreffend der privaten Arbeitsvermittlung, den Personalverleih und der öffentlichen Arbeitsvermittlung verwiesen. Der Vollständigkeit halber soll Bst. b durch den Hinweis auf Art. 22a ergänzt werden.

6. VERFASSUNGSMÄSSIGKEIT / RECHTLICHES

Die Vorlage wirft keine verfassungsmässigen Fragen auf.

7. VERNEHMLASSUNGSVORLAGE

Gesetz

vom ...

**betreffend die Abänderung des Gesetzes über die
Arbeitsvermittlung und den Personalverleih
(Arbeitsvermittlungsgesetz, AVG)**

Dem nachstehenden vom Landtag gefassten Beschluss erteile Ich Meine
Zustimmung:

I.

Abänderung bisherigen Rechts

Das Gesetz vom 12. April 2000 über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih (Arbeitsvermittlungsgesetz, AVG), LGBl. 2000 Nr. 103, in der geltenden Fassung, wird wie folgt abgeändert:

Art. 1 Abs. 1a und 4

1a) Es dient zudem der Umsetzung der Richtlinie 2008/104/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. November 2008 über Leiharbeit (ABl. L 327, 5.12.2008, S. 9).

4) Auf dieses Gesetz finden ergänzend die Begriffsbestimmungen von Art. 3 der Richtlinie 2008/104/EG sinngemäss Anwendung.

Art. 14 Abs. 2, 3 und 4

2) Die Kautionsbemessung richtet sich nach dem Geschäftsumfang. Sie beträgt mindestens 100 000 Franken und kann, je nach Geschäftsumfang, den Höchstbetrag von 150 000 Franken pro Verleiher erreichen. Staatsvertragliche Abmachungen oder Gegenrechtsvereinbarungen bleiben vorbehalten.

3) Aufgehoben

4) Die Regierung regelt die Einzelheiten, einschliesslich der Anerkennung von in einem anderen EWR-Vertragsstaat geleisteten Kautionen bei grenzüberschreitender Dienstleistungserbringung, auf dem Verordnungswege.

Art. 19a

Gleichbehandlung

1) Die Lohn- und Arbeitszeitbedingungen des Arbeitnehmers müssen während der Dauer seiner Überlassung an den Einsatzbetrieb mindestens denjenigen entsprechen, die für ihn gelten würden, wenn er von diesem Betrieb unmittelbar für den gleichen Arbeitsplatz eingestellt worden wäre. Dies umfasst auch die im Einsatzbetrieb geltenden Regeln in Bezug auf den Schutz schwangerer Frauen und stillender Mütter, den Kinder- und Jugendschutz sowie die Gleichbehandlung von Männern und Frauen und das Verbot der Diskriminierung am Arbeitsplatz.

2) In Bezug auf die Lohnbedingungen kann vom Grundsatz in Abs. 1 abgewichen werden, wenn der Arbeitnehmer mit dem Verleiher einen unbefristeten

Vertrag abgeschlossen hat und auch in der Zeit zwischen dem Überlassen an Einsatzbetriebe bezahlt wird.

3) Für den Arbeitnehmer günstigere Regelungen nach Art. 20 bleiben vorbehalten.

4) Vom Grundsatz in Abs. 1 kann, unter Achtung des Gesamtschutzes der Arbeitnehmer, durch Gesamtarbeitsvertrag abgewichen werden.

Art. 19b

Förderung und Zugang zu Gemeinschaftseinrichtungen

1) Der Einsatzbetrieb hat den ihm überlassenen Arbeitnehmer über offene Stellen in seinem Unternehmen zu informieren. Die Information kann durch allgemeine Bekanntmachung an einer geeigneten Stelle im Einsatzbetrieb erfolgen.

2) Der Einsatzbetrieb hat dem ihm überlassenen Arbeitnehmer zu den gleichen Bedingungen wie seinen unmittelbar beschäftigten Arbeitnehmern Zugang zu seinen Gemeinschaftseinrichtungen und –diensten zu gewähren, es sei denn, dass sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen.

Art. 20a

Unterrichtung über Leiharbeiternehmer im Einsatzbetrieb

Die Unterrichtung der Arbeitnehmervertretung über den Einsatz von Leiharbeiternehmern im Einsatzbetrieb findet im Rahmen der Unterrichtung über die Beschäftigungslage nach Massgabe des Mitwirkungsgesetzes statt.

Art. 22 Abs. 2

2) Vereinbarungen, die es dem Einsatzbetrieb erschweren oder verunmöglichen, nach Ende des Einsatzes mit dem Arbeitnehmer einen Arbeitsvertrag abzuschliessen, oder die darauf abzielen, die Bestimmungen dieses Gesetzes zu umgehen, sind nichtig.

Art. 22a

Anwendbarkeit der Schutzbestimmungen

1) Die Bestimmungen der Art. 18 bis 22 gelten für alle öffentlichen und privaten Unternehmen, bei denen es sich um Verleiher oder Einsatzbetriebe handelt, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, unabhängig davon, ob sie in der Absicht betrieben werden, einen Ertrag zu erzielen.

2) Die Regierung kann mit Verordnung Arbeitsverhältnisse, die im Rahmen eines spezifischen staatlichen oder von staatlichen Stellen unterstützten beruflichen Ausbildungs-, Eingliederungs- oder Umschulungsprogramms geschlossen werden, vom Anwendungsbereich der Schutzbestimmungen ausnehmen.

Art. 35 Abs. 2 Bst. f und Abs. 3 Satz 1

2) Vom Landgericht wird wegen Übertretung mit Busse bis zu 50 000 Franken, im Nichteinbringlichkeitsfalle mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten bestraft, wer vorsätzlich:

f) gegen die Bestimmungen über die Gleichbehandlung (Art. 19a) oder über die Förderung und den Zugang zu Gemeinschaftseinrichtungen (Art. 19b) verstösst.

3) Vom Landgericht wird wegen Übertretung mit Busse bis zu 20 000 Franken, im Nichteinbringlichkeitsfalle mit Freiheitsstrafe bis zu drei Monaten bestraft, wer fahrlässig eine strafbare Handlung nach Abs. 1 oder Abs. 2 Bst. b bis f begeht.

Art. 37 Abs. 3

3) Kautionen, die nach bisherigem Recht geleistet worden sind, werden mit der nach diesem Gesetz zu leistenden Kautionsverrechnung verrechnet. Zuviel geleistete Kautionen werden dem Kautionssteller innert sechs Monaten nach Inkrafttreten dieses Gesetzes zurückgezahlt. Kautionen, die in Form einer Bürgschaft, Garantiekündigung oder Kautionsversicherung geleistet worden sind, sind vom Kautionssteller innert sechs Monaten nach Inkrafttreten dieses Gesetzes anzupassen.

Art. 39 Abs. 1 Bst. b

1) Die Regierung erlässt die zur Durchführung dieses Gesetzes notwendigen Verordnungen, insbesondere über:

b) den Personalverleih (Art. 12, 14, 15, 19, 22a);

II.

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt unter Vorbehalt des ungenutzten Ablaufs der Referendumsfrist am ... (1./Monat/Jahr) in Kraft, andernfalls am Tag nach der Kundmachung.