

# Stellungnahme



Stellungnahme des Deutschen Gewerkschaftsbundes zu dem Entwurf der EU-Richtlinie über transparente und verlässliche Arbeitsbedingungen vom 21.12.2017

COM(2017) 797 final

26.01.2018

Das Vertrauen der Bürger der EU in die Union und ihre Institutionen lässt sich ohne eine ernstgemeinte und spürbare Stärkung der sozialen Rechte in Europa nicht erhalten. Der DGB und seine Mitgliedsgewerkschaften begrüßen grundsätzlich, dass nach jahrelangem sozialpolitischem Stillstand auf EU-Ebene die soziale Dimension Europas wieder auf der politischen Agenda steht und zu ihrer Verwirklichung konkrete legislative Vorschläge unterbreitet werden. Dies ist ein erster kleiner Schritt, um die Proklamation von Göteborg vom 17.11.2017 zur Europäischen Säule sozialer Rechte mit konkreten Maßnahmen umzusetzen.

Deutscher Gewerkschaftsbund  
DGB Bundesvorstand  
Abteilung Recht

**Dr. Marta Böning**  
Referatsleiterin Individualarbeitsrecht

marta.boening@dgb.de

Telefon: 030-24060273  
Henriette-Herz-Platz 2  
10178 Berlin

[www.dgb.de/recht](http://www.dgb.de/recht)

## I. Allgemeine Bewertung des Richtlinienvorschlags

Mit dem vorliegenden Richtlinienvorschlag wird zum einen die Verpflichtung der Arbeitgeber zur Unterrichtung der Arbeitnehmer über die für ihre Arbeitsverhältnisse geltenden Bedingungen nach der bisherigen Nachweisrichtlinie 91/533/EG (Kapitel II) ausgebaut und ihre Durchsetzbarkeit verbessert. Zum anderen werden neue materielle Rechte (sog. „Mindestanforderungen an die Arbeitsbedingungen“ in Kapitel III) eingeführt. **Der DGB bewertet die Verquickung der beiden voneinander unabhängigen Regelungskomplexe in einem Regelungswerk kritisch.** Es ist aber grundsätzlich erfreulich, dass Mindeststandards für Arbeitnehmerrechte als Thema aufgegriffen und reguliert werden sollen, um den Schutz der Beschäftigten zu verbessern.

Die Regelungsansätze, die den Korrekturen und Ergänzungen der bisherigen Nachweisrichtlinie dienen, sind grundsätzlich positiv zu bewerten. Dagegen greift der Ansatz zur Regelung der Mindestanforderungen an die Arbeitsbedingungen deutlich zu kurz. Wie die Kommission selbst zutreffend festgestellt hat (s. dazu das Konsultationsdokument der 2. Phase der Sozialpartnerkonsultation v. 21.09.2017, C(2017) 2621 final, unter 3 ab Seite 7) ist die Verbreitung von atypischen und prekären Beschäftigungsformen für den Einzelnen und für die Gesellschaft mit zahlreichen Nachteilen verbunden: niedrigere Stundenlöhne als auf unbefristeten Vollzeitstellen, erhöhtes Armuts- und Arbeitslosigkeitsrisiko, schlechtere



soziale Absicherung, höhere Risiken im Zusammenhang mit der Sicherheit am Arbeitsplatz und höhere Gesundheitsrisiken sowie geringer Zugang zu Interessenvertretungen und Tarifverhandlungen. Diese Erkenntnisse überraschen nicht, wohl aber ihre fehlende Auswirkung auf die vorgelegten „Mindestanforderungen“. Sie tragen nicht zu einer Einschränkung prekärer Arbeit in Europa bei, sondern dienen der punktuellen Ausgestaltung bestimmter Formen prekärer Arbeit. Der zur Diskussion gestellte regulatorische Ansatz kann daher nur als Ausgangsbasis für eine breite Diskussion über Instrumente zur Eindämmung der prekären Arbeit in Europa sein, verbunden mit dem Anspruch, die sozialen Rechte aller Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer grundsätzlich zu stärken und die Anwendung bereits vorhandener Rechte für alle Beschäftigte sicherzustellen.

Grundsätzlich **muss sich die Richtlinie darauf beschränken, Mindeststandards festzulegen und im Übrigen Regelungen zu Gunsten von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern ausnahmslos zuzulassen**. Dieses Gebot ergibt sich aus der Selbstverpflichtung der drei EU-Institutionen auf dem Gipfel von Göteborg mit ihrer Proklamation zur Europäischen Säule sozialer Rechte.

## II. Auf einen Blick: die wichtigsten Pros und Contras

Ohne an dieser Stelle die ausführliche Bewertung der einzelnen Regelungsvorschläge vorwegnehmen zu wollen (dazu ausführlich unter IV) **begrüßt der DGB** folgende Regelungen des Richtlinienvorschlags (**ggf. nach Berücksichtigung der erforderlichen Korrekturen**):

- Weitgefaster persönlicher Anwendungsbereich der Richtlinie (Art. 2 Buchst. a)
- Vorverlegung der Pflicht zur Unterrichtung über die Arbeitsbedingungen auf den Beginn des Arbeitsverhältnisses (Art. 4),
- Vorverlegung der Pflicht zur Unterrichtung über die Änderungen der wesentlichen Arbeitsbedingungen bei erster Gelegenheit, spätestens zum Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Änderung (Art. 5),
- Abschaffung der Ausnahme von der Unterrichtung für kurze Arbeitsverhältnisse,
- Einführung der Pflichten zur Unterrichtung von Entsandten (Art. 6) – korrekturbedürftig ist allerdings die Art und Weise der Unterrichtung und abzulehnen die Ausnahme für kürzere Entsendungen,
- Einführung von Sanktionen und Rechtsbefehle bei Verstößen gegen die Informationspflichten, Kapitel V (aber: wesentliche Korrekturen erforderlich),
- Rückschrittverbotsklausel in Art. 19, die allerdings einer Konkretisierung bedarf.

### Abgelehnt werden:

- Grundsätzliche Ausrichtung der Richtlinie auch auf die Gewährleistung der Anpassungsfähigkeit des Arbeitsmarktes (Art. 1 Abs. 1)
- Ausnahme vom Anwendungsbereich für geringfügig Beschäftigte (Art. 1 Abs. 3)
- Zulässigkeit der Null-Stunden-Verträge (Art. 1 Abs. 4)



- Anforderung an Unterrichtung in elektronischer Form – Bereitstellung anstelle von Aushändigung von Informationen (Art. 4 Abs. 1 S. 2, Art. 5 und Art. 6)
- Publizitätsanforderungen an (nicht allgemeinverbindliche) Tarifverträge (Art. 4 Abs. 3)
- Ausnahme von der Unterrichtungspflicht für Kurzzeit-Entsendungen (Art. 6 Abs. 4)
- Bestimmungsrecht der Arbeitgeber hinsichtlich der Unvereinbarkeit von Mehrfachbeschäftigungen (Art. 8 Abs. 2)
- Festigung des Instruments der Arbeit auf Abruf, solange diese durch die Regelung des Art. 9 entsteht.
- Tariföffnungsregelung des Art. 12 – Möglichkeit der Abweichung von den Standards der Richtlinie durch Tarifverträge

### III. Ausrichtung des Richtlinienvorschlags

Der Richtlinienentwurf zielt ausweislich seiner Begründung (S. 3) darauf, sichere und verlässliche Beschäftigung zu fördern und die Lebens- und Arbeitsbedingungen zu verbessern. Dieses Ziel soll über den verbesserten Zugang zu Informationen und verbesserten Arbeitsbedingungen sowie über die bessere Einhaltung der Arbeitsbedingungen durch deren verstärkte Durchsetzung erreicht werden und wird vom DGB begrüßt. Zugleich aber zielt die Richtlinie darauf, die Anpassungsfähigkeit des Arbeitsmarktes zu erhalten (S. 3 Begründung). Außerdem soll mit der Richtlinie eine größere Transparenz am Arbeitsmarkt erreicht werden – allerdings ist dabei unnötiger Aufwand für Unternehmen jeder Größe zu vermeiden.

Bereits diese teils widersprüchliche Zielsetzung deutet darauf hin, dass die Kommission von dem im Dokument der zweiten Phase der Sozialpartnerkonsultation avisierten Ziel, Entwicklung gerechterer Arbeitsbedingungen für Arbeitnehmer in der EU zu fördern, insofern auf Abstand geht, als dass sie die Interessen von Unternehmen und die angeblichen Flexibilitätsanforderungen des Arbeitsmarktes als gleichwertige Ziele der Regelung anerkennt. Vor dem Hintergrund der sozialpolitischen Ermächtigungsgrundlage der Regelung in Art. 153 Abs. 1 Buchst b) und Abs. 2 AEUV ist diese Zielsetzung problematisch.

Die Kommission kündigte in der Begründung an, mit dieser Richtlinie „den rechtlichen Rahmen für eine künftige positive Entwicklung neuer, flexibler Formen der Beschäftigung bieten“ zu wollen (S. 4). Anschließend werden in den Erwägungsgründen (EG 3), die angeblich positiven Effekte der flexiblen Beschäftigungsformen für die Entstehung neuer Arbeitsplätze und Belebung des Arbeitsmarktes angepriesen. Den Nachteilen für die Arbeitnehmer soll lediglich mit verbesserter Unterrichtung über eigene Rechte und Einführung von Mindestvorgaben, die die Planbarkeit der Arbeit verbessern, begegnet werden.

Es ist bedauerlich, dass der Richtlinienvorschlag nicht eine Beschränkung von prekären und unsicheren Beschäftigungsverhältnissen bewirkt, sondern diesen Arbeitsformen durch Schaffung von Mindeststandards eine Berechtigungsgrundlage verschafft. Dieser Zielsetzung greift zu kurz und wird vom DGB und seiner Gewerkschaften abgelehnt.



#### IV. Bewertung im Einzelnen

##### 1. Kapitel I – Allgemeine Bestimmungen

###### i. Zu Art. 1 – Zweck, Gegenstand und Geltungsbereich

**Abs. 1** legt als Richtlinienzweck die Verbesserung der Arbeitsbedingungen fest. Sie soll dadurch erreicht werden, dass sicherere und verlässlicher planbare Beschäftigung gefördert und zugleich die Anpassungsfähigkeit des Arbeitsmarktes gewährleistet werden.

#### Bewertung:

Arbeitsbedingungen lassen sich durch sichere und planbare Beschäftigung tatsächlich verbessern. Anpassungsfähigkeit des Arbeitsmarktes wird aber gerade durch Verzicht auf sichere Arbeitsbedingungen erreicht. Die Kommission ignoriert offensichtlich die Erkenntnisse der Analyse, die sie ihrem eigenen Konsultationsdokument (C(2017) 2621 final vom 21.9.2017) in der 2. Phase der Sozialpartnerkonsultation zugrunde gelegt hat. Dort führte die Kommission aus, mit welchen Nachteilen bezüglich der Arbeitsbedingungen flexible Arbeitsformen verbunden sind. Zudem ist die Ausrichtung der Richtlinie auf die Gewährleistung der Flexibilität des Arbeitsmarktes von der Ermächtigungsgrundlage des Art. 153 AEUV nicht gedeckt. **Diese widersprüchliche Zweckbestimmung ist nicht zielführend und deshalb lehnt der DGB sie ausdrücklich ab.**

Gemäß **Abs. 2** sollen die in dieser Richtlinie festgelegten Mindestrechte für jede Arbeitnehmerin und jeden Arbeitnehmer in der Union gelten. Das ist zu begrüßen.

Diese Bestimmung wird dann aber unmittelbar in **Abs. 3** relativiert, wonach die Mitgliedstaaten die aus dieser Richtlinie resultierenden Zusicherungen für geringfügige Beschäftigungsverhältnisse (acht Stunden im Monat) doch wieder ausschließen können. Nach Überzeugung des DGB ist die Abschaffung aller Ausnahmen von der Informationspflicht notwendig, um Schlupflöcher zu schließen.

Zwar würde der Vorschlag die Rechtslage im Vergleich zu den geltenden Ausnahmen für Kurzzeit-Arbeitsverhältnisse (Art. 1 Abs. 2 lit. a der Richtlinie 91/533/EG) und für geringfügige Arbeitsverhältnisse (Art. 1 Abs. 2 lit. b) verbessern. Dies ist zu begrüßen. Es bleibt aber eine **willkürliche Begrenzung des Anwendungsbereichs dieser Richtlinie** zu lasten derjenigen, die von der Umgehung von Arbeitsbedingungen am stärksten betroffen sind, erhalten. Nach den Erfahrungen der gewerkschaftlichen Prozessvertreter gehen geringfügige Arbeitsverhältnisse besonders oft mit Missachtung der Nachweispflicht und damit zusammenhängend der – oft mündlich vereinbarten – Arbeitsbedingungen einher. Erhalten Arbeitnehmer mit einem geringfügigen Stundenpensum keine schriftliche Information über ihre Arbeitsbedingungen, können sie anschließend nicht belegen, dass die ihnen faktisch gewährten Arbeitsbedingungen nicht den vereinbarten entsprechen. Nach



Überzeugung des DGB soll die Richtlinie für alle Arbeitsverhältnisse ohne willkürlich festgelegte Ausnahmen gelten.

Keine Abhilfe schafft in diesem Zusammenhang die Bestimmung des **Abs. 4**, wonach die unter Ziff. 3 genannte Ausnahme nicht greift, wenn kein garantierter Umfang bezahlter Arbeit festgelegt sei. Ganz im Gegenteil: damit wird ausdrücklich anerkannt, dass Arbeitsverträge ohne eine garantierte Stundenzahl bezahlter Arbeit – sog. Null-Stunden-Verträge – möglich und zulässig sein können! **Eine solche verschlechternde Festlegung lehnt der DGB entschieden ab.**

Nach **Abs. 5** soll die Informationspflicht auch von einer (natürlichen oder juristischen) Person, die keine Partei des Arbeitsverhältnisses ist, erfüllt werden können.

Nach Ansicht des DGB ist eine solche Übertragung nur unter der Bedingung akzeptabel, dass Arbeitgeber weiterhin für die korrekte und vollumfängliche Unterrichtung verantwortlich bleiben und gesamtschuldnerisch haften. Ansonsten droht, dass sie sich ihrer Verpflichtung durch Übertragung auf Dritte entledigen und Schutzbestimmungen der Richtlinie leerlaufen. Die Möglichkeit der Übertragung auf den bzw. die betroffene Arbeitnehmerin selbst ist auszuschließen.

Bei der Ausnahmeregelung des **Abs. 6** ist unklar, ob sich diese auf die Familienangehörige beschränkt, oder auch Hausangestellte erfasst. „Personen, die dem Haushalt angehören“ sind Familienangehörige, diese leisten aber in der Regel keine „Arbeit für den Haushalt“ im Sinne einer vergütungspflichtigen Arbeit – und nur solche kann Gegenstand dieser Richtlinie sein. Sollten also Hausangestellte gemeint sein, entstünde eine nicht zu rechtfertigende Ungleichbehandlung dieser Personengruppe bei Zugang zu besseren Arbeitsformen, zur Fortbildung sowie bei der Geltendmachung ihrer Rechte. Diese Ungleichbehandlung ist nicht sachgerecht und vor dem Hintergrund der in mehreren EU-Ländern (darunter Deutschland) inzwischen ratifizierten und somit verbindlichen ILO-Übereinkommens-Nr. 189 über die Arbeitsbedingungen von Hausangestellten nicht zulässig.

Positiv zu bewerten ist, dass die Richtlinie gem. **Abs. 7** auf Seeleute bzw. Fischer anwendbar sein soll.

## ii. Zu Art. 2 – Begriffsbestimmungen

In **Abs. 1** werden die in dieser Richtlinie verwendeten Begriffe definiert.

Unter **lit. a)** soll der Arbeitnehmerbegriff ausdrücklich für Zwecke dieser Richtlinie definiert werden. Die Kommission stützt sich dabei auf Kriterien, die der EuGH für das Freizügigkeitsrecht (statt vielen: EuGH v. 3.7.1986, Rs. 66/85 Lawrie-Blum) aber auch für die Fragen der Entgeltgleichheit zwischen den Geschlechtern gem. Art. 157 AEUV (EuGH v. 13.01.2004, Rs. C-256/01, Allonby) entwickelt hat, nämlich auf die weisungsgebundene Erbringung von Leistungen für andere gegen Entgelt.



Die Kriterien zur Bestimmung des persönlichen Geltungsbereichs der Richtlinie sind richtig gewählt. Es ist sachgerecht, dass die Richtlinie für alle Personen gelten soll, die während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringen, für die sie als Gegenleistung eine Vergütung erhalten. Nur so können atypisch Beschäftigte von der Richtlinie erfasst werden. Um das Ziel der Richtlinie zu erreichen, darf der persönliche Anwendungsbereich nicht eingeschränkt werden.

Der DGB sieht aber keine Notwendigkeit, zur Verwirklichung dieses Zieles eine eigenständige Definition des Arbeitnehmers und Arbeitgebers in die Richtlinie aufzunehmen. Die grundlegende Problematik einer Definition des Arbeitnehmers bedarf einer vertieften Debatte und sollte jedenfalls nicht in dieser Richtlinie angegangen werden.

Die „Definition“ des Beschäftigungsverhältnisses (**lit. c**) als ein Arbeitsverhältnis zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber ist – zumindest in der deutschen Sprachfassung des Richtlinienentwurfs – irreführend. Beide Begriffe: die, des Arbeitsverhältnisses und des Beschäftigungsverhältnisses haben im deutschen Recht jeweils im Arbeits- und im Sozialrecht einen unterschiedlichen Regelungsgehalt. Sie sollten nicht vermengt werden. Der DGB plädiert daher für eine entsprechend saubere Definition, durch die die Begrifflichkeiten voneinander abgegrenzt werden.

Sachgerecht ist die Definition des Arbeitszeitplans (**lit d**) und der „Referenzstunden- und -tage (**lit. e**). Schlussfolgerichtig ist der Verweis bei der Definition der KMUs auf die einschlägige Empfehlung der EU-Kommission.

## 2. Kapitel II – Unterrichtung über das Beschäftigungsverhältnis

### i. Art. 3: Pflicht zur Unterrichtung

**Abs. 1** entspricht der bisherigen Regelung des Art. 2 Abs. 1 der Nachweisrichtlinie 91/533/EWG und wird vom DGB weiterhin positiv bewertet.

Der Katalog der wesentlichen Arbeitsbedingungen in **Abs. 2**, über die der Arbeitgeber unterrichten muss, wird mit der Neuregelung erweitert. Die neuen Informationspflichten korrespondieren weitgehend mit den in Kapitel III neu eingeführten „Mindestanforderungen“ und sind insofern folgerichtig (zur Bewertung der letzteren s. unter 3).

Die **lit. a) bis e)** entsprechen der bisherigen Nachweisrichtlinie. Neu ist die Angabe der Dauer und Bedingungen der Probezeit (**lit. f**), die mit dem Recht auf Höchstdauer der Probezeit in Art. 7 korrespondiert. Neu ist auch die Information über den Anspruch auf bereitgestellte Fortbildung (**lit. g**), die mit dem Recht auf Fortbildung in Art. 11 korrespondiert. Beide Informationen sind folgerichtig und werden als solche begrüßt (zu der Bewertung beider Rechte s. unter 3).



**Lit. h), i) und j)** entsprechen der bisherigen Nachweisrichtlinie, bis auf die in **lit i)** enthaltene Neuerung, wonach Arbeitgeber nicht nur über die Länge der Kündigungsfrist, sondern insgesamt über das einzuhaltende Verfahren zu unterrichten haben. Unklar bleibt, welche Information dazu gehören sollten. Klargestellt werden sollte, dass die Information zumindest die Formanforderungen an die Kündigungserklärung (in Deutschland: **Schriftformerfordernis**) sowie die eventuell einzuhaltende **Frist für die Erhebung der Kündigungsschutzklage** umfasst.

Umfangreiche Vorgaben zur Information über die Arbeitszeiten in **lit. k)** und **l)** korrespondieren mit den Rechten auf Mindestplanbarkeit der Arbeit in Art. 9 und sind insofern folgerichtig (zur Bewertung des Rechts s. unter 3).

Gemäß **lit. m)** soll der Arbeitgeber – wie bereits nach der Nachweisrichtlinie – über die anwendbaren Tarifverträge informieren. Diese Verpflichtung muss um die **Verpflichtung zur Unterrichtung über die eventuell in Tarifverträgen festgelegten Ausschlussfristen** zur Geltendmachung von Ansprüchen aus diesen Tarifverträgen ergänzt werden. Diese Angabe ist aber aus praktischen Gründen wichtig, um zu verhindern, dass Arbeitnehmer aus Unkenntnis dieser ggf. recht kurzen Fristen die Geltendmachung ihrer Rechte versäumen.

**Begrüßt wird die Ergänzung der Unterrichtungspflicht um die Angaben der Sozialversicherungsträger (lit. n).**

Der Verweis auf geltende Vorschriften in Abs. 3 entspricht der bisherigen Nachweisrichtlinie und ist unproblematisch.

## ii. Art. 4 – Zeitpunkt und Form der Unterrichtung

**Der DGB begrüßt ausdrücklich, dass nach dem Vorschlag des Abs. 1 Satz 1 Arbeitnehmer über ihre wesentlichen Arbeitsbedingungen zum Beginn des Arbeitsverhältnisses unterrichtet werden sollen.** Diese Korrektur war von den Gewerkschaften für den Fall einer Revision der Nachweisrichtlinie 91/533/EWG stets gefordert und ist längst überfällig. Nur so kann sichergestellt werden, dass beide Seiten in Kenntnis eigener Rechte und Pflichten das Arbeitsverhältnis aufnehmen. Eine Unterrichtung zum späteren Zeitpunkt – wie nach der geltenden Richtlinie – geht einseitig zu Lasten der Beschäftigten, bei Kurzzeit-Arbeitsverhältnissen verlieren sie komplett den Schutz.

Der Entwurf sieht vor, dass das Unterrichtungsdokument dem bzw. der Beschäftigten elektronisch bereitgestellt oder übermittelt werden kann, damit dieses für den Arbeitnehmer leicht zugänglich sei (**Abs. 1 Satz 2**). Nach Überzeugung des DGB **reicht das aber nicht aus, um die Unterrichtung sicherzustellen. Die Unterlagen müssen** vielmehr, wie in der bisherigen Nachweisrichtlinie (Art. 3) vorgesehen, dem bzw. der Arbeitnehmerin **ausgehändigt werden**. Eine elektronische Zustellung mit Empfangsbestätigung könnte, allerdings nur falls von dem Arbeitnehmer bzw. der Arbeitnehmerin ausdrücklich gewünscht, als Alternative zugelassen werden.



Gegen **Abs. 2**, wonach Mitgliedstaaten Unterrichtsvorlagen entwickeln sollen, ist nichts einzuwenden, solange diese Vorlagen bzw. Modelle nicht die individuelle Unterrichtung jedes einzelnen Arbeitnehmers bzw. Arbeitnehmerin ersetzen.

Problematisch ist die Regelung des **Abs. 3**, wonach alle auf Arbeitsverträge anwendbare Vorschriften, darunter Tarifverträge, allgemein und kostenlos zugänglich sein müssen. **Diese pauschale Anforderung wird abgelehnt, soweit sie jegliche Tarifverträge betrifft.** In Deutschland gibt es allgemeinverbindliche Tarifverträge und solche die nur zwischen den Tarifvertragsparteien gelten. Allgemeinverbindliche Tarifverträge, die für alle Arbeitgeber und Arbeitnehmer der jeweiligen Branche gelten und auch von Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten einzuhalten sind müssen veröffentlicht werden und sind daher allgemein zugänglich. Bei Tarifverträgen, die nur zwischen den Tarifvertragsparteien wirken und in erste Linie für ihre Mitglieder relevant sind, besteht kein allgemeines öffentliches Informationsinteresse. Zudem sind tarifgebundene Arbeitgeber ohnehin verpflichtet, die in ihrem Betrieb geltenden Tarifverträge bekanntzugeben und den Arbeitnehmern zugänglich zu machen (§ 8 TVG). Gewerkschaftsmitglieder erhalten zudem Informationen über die für sie geltenden Tarifverträge kostenlos von ihrer Gewerkschaft. Eine allgemeine öffentliche Bekanntmachung (wie etwa im Bundesgesetzblatt bzw. Bundesanzeiger – in Print- oder Onlineausgabe) von nicht allgemeinverbindlichen Tarifverträgen ist aus Sicht des DGB nicht erforderlich. Dieser Besonderheit im deutschen Recht müsste auf europäische Ebene Rechnung getragen werden.

### iii. Art. 5 Änderungen des Beschäftigungsverhältnisses

**Ausdrücklich zu begrüßen ist, dass die Unterrichtung über die Änderungen der wesentlichen Arbeitsbedingungen bei erster Gelegenheit, spätestens zum Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Änderung erfolgen muss.** Insofern wird eine wesentliche Schutzlücke in der geltenden Nachweisrichtlinie 91/533/EWG behoben, wonach Änderungen erst einen Monat nach deren Wirksamwerden schriftlich mitgeteilt werden müssen (Art. 5 Abs. 1).

Allerdings **genügt die Verpflichtung zur Bereitstellung von Informationen nicht den Anforderungen an eine wirksame Unterrichtung.** Es muss sichergestellt werden, dass Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen die für sie relevanten Informationen ausgehändigt bekommen. Hier gilt die Kritik zu Art. 4 Abs. 1 Satz 2 entsprechend.

### iv. Art. 6 Zusätzliche Informationen für Entsandte

**Abs. 1** entspricht weitgehend den Bestimmungen der geltenden Regelung der geltenden Nachweisrichtlinie 91/533/EWG (Art. 4 Abs. 1) und ist insofern unproblematisch. Die Konkretisierung der Information über die Sach- und Geldleistungen (nun unter (c)) ist sachgerecht.

**Grundsätzlich zu begrüßen ist die Verpflichtung zur erweiterten Unterrichtung von entsandten Beschäftigten (Abs. 2).** Klarzustellen ist, dass diese Regelung auf der ihr vorgehenden Regelung aufbaut, die Informationen also zusätzlich zu den in Abs. 1 und in Art. 3 Abs. 2 festgelegten Informationen zu erteilen sind.

**Der Verweis auf die** nach Art. 5 Abs. 2 lit. a) der Durchsetzungsrichtlinie 2014/67/EU in jedem Mitgliedstaat zu errichtete **Homepage genügt den Anforderungen einer Unterrichtung nicht.** Denn dieser Verweis setzt voraus, dass jeder Mitgliedstaat seine entsprechende Verpflichtung aus der Durchsetzungsrichtlinie vollständig erfüllt hat und die Informationen sowohl inhaltlich als auch sprachlich für die Entsandten verständlich sind, was nicht in allen Ländern, darunter Deutschland, gewährleistet ist. In diesen Fällen läuft daher die mit dem Verweis bezweckte Information der Entsandten über ihre Rechte ins Leere, die Unklarheiten gehen aber zulasten der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer. Es muss daher sichergestellt werden, dass Entsandte die für sie relevanten Informationen in ihrer Muttersprache erhalten.

**Abzulehnen ist, dass die Informationen lediglich bereitgestellt werden sollen.**

Aus Gründen der Rechtssicherheit und zur Sicherung der Vollständigkeit der Unterrichtung sollten die Informationen ausgehändigt werden müssen (s. entsprechende Kritik zu Art. 4 Abs. 1 S. 2 und Art. 5).

Die Erfüllung der Informationspflicht über einen Hinweis auf die geltenden Vorschriften (**Abs. 3**) genügt den Anforderungen an eine hinreichende Unterrichtung von ausländischen Arbeitnehmern nicht, wenn die Vorschriften nicht einer für sie verständlichen Sprachfassung verfügbar sind. Gerade im Hinblick auf die zu erwartete Vergütung im Ausland benötigen ausländische Beschäftigte unmittelbare und klare Informationen und sollten nicht über einen Verweis auf für sie nicht verständliche Vorschriften informiert werden.

**Abgelehnt wird die unter Abs. 4 vorgeschlagene Ausnahme** von der Informationspflicht bei Auslandseinsätzen, deren Dauer vier nacheinander folgende Wochen nicht überschreitet. **Damit wird ein offensichtliches Schlupfloch für die Umgehung der Informationspflichten geschaffen.** Dieses Schlupfloch mit unnötigem Aufwand für Arbeitgeber zu begründen, ist der Sache nicht gerecht: schließlich gelten die zwingenden Vorschriften des Aufnahmelandes vom ersten Tag des Einsatzes an.

### 3. Kapitel III – Mindestanforderungen an die Arbeitsbedingungen

#### i. Grundsätzliche Anmerkung

Die in diesem Kapitel festgelegten Mindestanforderungen an die Arbeitsbedingungen bedeuten einen kleinen, bei Weitem aber nicht ausreichenden Schritt auf dem Weg zur Verbesserung der sozialen Rechte von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in Europa. Für die dringend erforderliche Beschränkung prekärer Arbeit reichen diese wenigen Rechte nicht



aus. Wenn der von der Kommission gewählte, schmalspurige Ansatz überhaupt einen Beitrag zur Verbesserung der Arbeitsbedingungen, insbesondere von Menschen in prekären Beschäftigungsverhältnissen, leisten soll. Deshalb sollten die Regelungsvorschläge mutiger ausfallen und ein Verbot von Null-Stunden-Verträgen, Arbeit auf Abruf und ähnlicher prekärer Arbeitsverhältnisse ins Auge fassen. Im Sinne der Proklamation von Göteborg vom 17.11.2017 müssen gute Arbeit und faire Arbeitsbedingungen das langfristige Ziel für die Europäische Union sein.

## ii. Art. 7 – Höchstdauer der Probezeit

Mit der Regelung des **Abs. 1** sollen EU-weit einheitliche Mindeststandards in Bezug auf die Dauer der Probezeit von maximal sechs Monaten eingeführt werden. Nach **Abs. 2** sollen Mitgliedstaaten längere Probezeiten festsetzen können, wenn dies durch die Art der Beschäftigung gerechtfertigt oder im Interesse der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers ist.

Dem Regelungsvorschlag ist nicht zu entnehmen, wie der Begriff der Probezeit zu verstehen ist. Eine abschließende Bewertung ist aufgrund dieser Unklarheit nicht möglich.

Die Frage der zulässigen Höchstdauer der Probezeit ist jedenfalls in Deutschland bereits zufriedenstellend gelöst. Gemäß in § 622 Abs. 3 BGB darf die Probezeit mit verkürzter Kündigungsfrist maximal sechs Monate betragen. Eine Längere Probezeit kann zwar vereinbart werden, für die nach Ablauf des sechsten Beschäftigungsmonats geltende allgemeine Grundkündigungsfrist von vier Wochen bleibt diese Verlängerung aber ohne Auswirkung. Die Rechtslage in Deutschland darf jedenfalls durch die vorgeschlagene Regelung nicht verschlechtert werden können.

## iii. Art. 8 – Mehrfachbeschäftigung

Ausschließlichkeitsklauseln für Mehrfachbeschäftigte sollen nach der vorgeschlagenen Regelung verboten werden (**Abs. 1**). Damit würden arbeitsrechtlich das Wettbewerbsverbot – bereits während der Laufzeit des Arbeitsvertrags – und die Nebentätigkeitserlaubnisse berührt werden. Die vorgeschlagene Regelung würde die Verbotsmöglichkeiten einschränken. Das ist zu begrüßen.

Die eigentlichen Probleme von Mehrfachbeschäftigten in prekären Arbeitsverhältnissen in Deutschland werden mit dem Verbot von Ausschließlichkeitsklauseln jedoch nicht gelöst. Personen, die zur Sicherung ihres Lebensunterhalts auf mehrere Stellen angewiesen sind, haben hierzulande nicht mit Wettbewerbsverboten zu kämpfen. Sie haben vor allem Schwierigkeiten, mehrere Stellen bei wechselnden oder unregelmäßigen Arbeits- bzw. Einsatzzeiten miteinander in Einklang zu bringen. Problematisch ist auch die Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben. Zur Lösung dieser Probleme trägt der Vorschlag nicht bei.



**Abzulehnen ist die Regelung in Abs. 2.** Nach diesem Vorschlag soll Arbeitgebern das einseitige Recht eingeräumt werden, Unvereinbarkeitskriterien beim Vorliegen legitimer Gründe zur Beschränkung von Mehrfachbeschäftigung festzulegen, etwa zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen oder zur Vermeidung von Interessenkonflikten. **Es ist aus der Sicht der Interessen von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer nicht akzeptabel** und – aus der Perspektive des deutschen Grundgesetzes – verfassungswidrig, **dass Arbeitgeber die Kriterien zur Beschränkung der Berufsfreiheit der Beschäftigten bestimmen sollen.** Für die Abwägung der kollidierenden Interessen der Parteien des Arbeitsvertrages – etwa der Berufsfreiheit des Arbeitnehmers und der unternehmerischen Interessen des Arbeitgebers – sind Gesetzgeber und Gerichte in den Mitgliedstaaten zuständig, nicht aber Arbeitgeber selbst.

Hinzu kommt, dass vor dem Hintergrund der neuen Definition des Geschäftsgeheimnisses nach der EU-Richtlinie 2016/943/EU (deren Umsetzung die Mitgliedstaaten bis Juni 2018 obliegt), Arbeitgeber weitgehend alleine darüber entscheiden könnten, welche Information sie schützen wollen. Gleiches gilt für den auslegungsbedürftigen Begriff der „Vermeidung von Interessenkonflikten“.

Insgesamt bleibt festzuhalten, dass die Regelung des Art. 8 Abs. 1 die eigentlichen Probleme von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, insbesondere in prekärer Mehrfachbeschäftigung – worauf die Richtlinie eigentlich abzielt - nicht löst. Die Regelung des Abs. 2 kann stattdessen neue Probleme verursachen. Eine einheitliche europäische Regelung dieser Materie halten wir nicht für erforderlich. Vielmehr entsteht der Eindruck, dass Ansätze zur Lösung von Problemen einiger weniger Mitgliedstaaten zu neuen europäischen Standards erklärt werden sollen. Das ist aber weder von der Ermächtigungsgrundlage des Art. 153 Abs. 2 lit. b) AEUV gedeckt noch mit dem Grundsatz der Subsidiarität in Art. 5 EUV vereinbar.

**Art. 8 Abs. 2 ist ersatzlos zu streichen.** Sollte dies nicht möglich sein, regt der DGB an, die gesamte Regelung des Art. 8 ersatzlos zu streichen.

#### **iv. Art. 9 – Mindestplanbarkeit der Arbeit**

Die Vorschrift enthält Vorgaben zur Verbesserung der Planbarkeit der Arbeit auf Abruf. Diese Planbarkeit lässt sich zwar durch Einschränkungen der Einsatzzeiten auf einen zuvor festgelegten Referenzrahmen sowie durch die vorzeitige Ankündigung der Einsätze – wie von der Vorschrift des Art. 9 vorgesehen – verbessern. Allerdings enthält die Richtlinie keine quantitativen Vorgaben an die Mitgliedstaaten betreffend den Referenzrahmen und die Ankündigungsfrist. Es ist nicht auszuschließen, dass auch weitgefaste Referenzzeiten und kurze Vorankündigungszeiten richtlinienkonform wären, ohne dass sich dadurch die Planbarkeit der Arbeit für die Beschäftigten verbessert hätte.

Arbeit auf Abruf (in Deutschland geregelt in § 12 TzBfG) ermöglicht Arbeitszeitflexibilität ausschließlich zu Lasten der Beschäftigten. Eingeschränkte Planbarkeit des Alltags, der die



vorgeschlagene Regelung begegnet, ist nur einer der Probleme. Schwankendes und unsicheres Einkommen, oftmals gepaart mit niedrigen Löhnen und dann doch wieder sehr langen Arbeitszeiten, sind die gravierenden Probleme, die durch Arbeit auf Abruf für die Beschäftigten bestehen. In der betrieblichen Praxis bleibt Arbeit auf Abruf oftmals durch die Nichtgewährung von Arbeitnehmerrechten hinter den gesetzlichen Standards zurück.

Als ein erster Schritt hin zur einer Verbesserung der Situation der Beschäftigten bei Arbeit auf Abruf wäre eine Regelung erforderlich, wonach die tatsächlich geleistete Durchschnittsstundenanzahl als fest vereinbart und - falls keine Durchschnittsstundenanzahl ermittelt werden kann – die branchenübliche Vollzeit gilt.

- Nach unserer Überzeugung gehört das Modell der Arbeit auf Abruf grundsätzlich abgeschafft (in Deutschland durch Streichung des § 12 TzBfG). Als erster Schritt müssen aus Sicht des DGB und seiner Mitgliedsgewerkschaften sog. Null-Stunden-Verträge verboten werden.

Vor dem Hintergrund dieser Reformnotwendigkeiten **trägt die vorgeschlagene Regelung in ihrer Gesamtheit nur partiell aber nicht hinreichend zur Lösung von Problemen bei**, die für Beschäftigte entstehen, die ohne feste Arbeitszeiten und ohne garantiertes Arbeitspensums arbeiten. Mit der Vorschrift werden weder sog. Null-Stunden-Verträge noch insgesamt Arbeit auf Abruf eingeschränkt. Gegen das wesentliche Problem der Einkommensschwankungen mit allen daraus resultierenden Unsicherheiten inklusive Umgehung der Arbeitnehmerrechte, schafft die Regelung keine Abhilfe.

- Mit einer europäischen Ausgestaltung der Vorgaben zur Arbeit auf Abruf erfährt diese, aus Sicht der Arbeitnehmerinteressen höchst problematische, Arbeitsform zwar eine gewisse Begrenzung. Sie wird aber nach Berücksichtigung der Auflagen der Richtlinie mittelbar anerkannt und deshalb – als europaweiter Standard - national schwerer abzuschaffen sein. **Das lehnt der DGB, der sich auch in Deutschland für die Abschaffung von Arbeit auf Abruf einsetzt, ab.**

#### **v. Art. 10 – Übergang zu einer anderen Arbeitsform**

Nach der Vorschrift des **Abs. 1** sollen Arbeitnehmer ihren Arbeitgeber nach einer Beschäftigungsdauer von sechs Monaten um eine Beschäftigungsform mit sicheren und verlässlicheren Arbeitsbedingungen ersuchen dürfen.

Erfreulich ist, dass diese Regelung alle Kategorien der atypischen/prekären Beschäftigten umfassen soll und nicht, wie bisher geplant, nur befristet Beschäftigte. Allerdings resultiert hieraus keine spürbare Verbesserung der Position von Beschäftigten in unsicheren Arbeitsverhältnissen. Ein durchsetzbares Recht auf den Übergang zu einer anderen Beschäftigungsform ist jedenfalls nicht vorgesehen – auch dann nicht, wenn sie im Rahmen der betrieblichen Gegebenheiten unproblematisch möglich wäre. Das wäre aber notwendig, um die Rechtsposition der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in unsicheren Beschäftigungsverhältnissen zu verbessern.



Klarzustellen ist deshalb, dass „ersuchen“ ein Antragsrecht darstellt, auf dem aufbauend ein durchsetzbarer Anspruch gestützt werden kann. . Alleine das bloße Recht, eine Anfrage zu stellen, stellt insofern keine nennenswerte Verbesserung der Rechtslage der Beschäftigten dar, dass Beschäftigte ihren Wunsch nach einer Aufstockung, Entfristung etc. auch ohne einer gesetzlichen Grundlage äußern dürfen.

**Korrigiert werden müssen die Anforderungen an die schriftliche Antwort des Arbeitgebers in Abs. 2.** Erstens sind die **Rechtsfolgen beim Verstoß gegen die Antwortpflicht** ausdrücklich zu regeln, nämlich dass bei fehlender Beantwortung der Antrag als bewilligt gilt. Zweitens ist zu regeln, dass **im Falle der Ablehnung des Antrags die Richtigkeit der Begründung gerichtlich überprüfbar** sein muss. Nur so kann sichergestellt werden, dass sich Arbeitgeber ernsthaft mit dem Wunsch des Arbeitnehmers auseinandersetzen, statt mit erster beliebiger Antwort die wirkungslose Formalität zu erfüllen.

**Abzulehnen ist die in Abs. 2 Satz 2 vorgesehene Ausnahme,** wonach kleinste, kleine und mittlere Unternehmen das Ersuchen mündlich (falls der Anfrage ein ähnliches Ersuchen vorangegangen ist) und innerhalb von drei Monaten beantworten können. Von dieser Ausnahme würden alle Unternehmen mit bis zu 249 Arbeitnehmern und einem jährlichen Umsatz von bis zu 50 Mio. Euro – und das sind 99 % aller Unternehmen in der EU – erfasst und die Position der Arbeitnehmer in diesen Unternehmen – es sind ca. 65 Millionen Menschen innerhalb der EU – deutlich geschwächt werden. Abgesehen von der Schwierigkeit festzustellen, wann ein „ähnliches Ersuchen“ vorgebracht wurde, ist die mündliche Beantwortung der Anfrage keinerlei nachweisbar und insofern für die Geltendmachung von jeglichen Ansprüchen unbrauchbar. **Die Ausnahme für die KMU wird deshalb abgelehnt,** da ansonsten der Regelungsinhalt des Richtlinienvorschlages in diesem Bereich totes Recht bleibt.

Um eine echte Chance auf einen Übergang von Beschäftigten in atypischen/prekären Beschäftigungsverhältnissen in sichere Beschäftigungsverhältnisse zu eröffnen sind folgende konkrete, gerichtlich durchsetzbare, unabhängig von der Größe des Betriebes zu verankernde Mindestrechte erforderlich:

- für befristet Beschäftigte: ein ausdrückliches Recht auf Übernahme in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis beim Vorhandensein von freien Kapazitäten
- Rückkehrrecht zur Vollzeit ohne Beschränkung auf freie Kapazitäten
- Für Teilzeitbeschäftigte: Erleichterungen bei Aufstockung von Teilzeit auf Vollzeit beim Vorliegen von freien Arbeitskapazitäten/-plätzen im Betrieb
- Für Leiharbeiter: ein Recht auf Übernahme in ein Arbeitsverhältnis im Einsatzbetrieb nach einer bestimmten Dauer der Leiharbeit.



#### vi. Art. 11 – Fortbildung

Mit dem Vorschlag der Regelung des Art. 11 soll eine Verpflichtung zum kostenlosen Fortbildungsangebot eingeführt werden, allerdings nur dann, wenn bereits aufgrund der Unions- oder mitgliedstaatlichen Vorschriften (inklusive Tarifverträge) Arbeitgeber verpflichtet sind, Fortbildung anzubieten. Es handelt sich also nicht um ein eigenständiges Recht auf Fortbildung, sondern lediglich um die Regelung der Kosten der gesetzlich oder tarifvertraglich vorgesehenen Fortbildungen.

Dieser Vorschlag ist sachgerecht: Kosten der Fortbildungen, die für die Erbringung der Arbeit erforderlich sind, sollen von Arbeitgeber übernommen werden.

### 4. Kapitel IV – Tarifverträge

#### i. Art. 12

Art. 12 sieht vor, dass die Mindeststandards nach Art. 7 bis 11 als tarifdispositives Recht ausgestaltet sein sollen, solange in der Gesamtbetrachtung der Schutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer gewahrt bleibt.

**Dieser Ansatz kann problematische Ergebnisse zur Folge haben**, wenn damit die durch die Richtlinie gesetzten Standards unterschritten werden könnten. Tarifverträge sind kein Instrument zur Unterschreitung gesetzlicher Mindeststandards, insbesondere bei gesetzlichen Schutzvorschriften. Abweichungen vom Gesetz durch Tarifvertrag sind daher nur dann unproblematisch, wenn sie ein Äquivalent aller Regelungsziele und -inhalte beinhalten und sich nicht auf unterschiedliche Regelungsgegenstände beziehen. Das ist aber mit der vorgeschlagenen Regelung nicht sichergestellt.

### 5. Kapitel V – Horizontale Bestimmungen

#### i. Art. 13 – Einhaltung der Vorschriften

Art. 13 verpflichtet die Mitgliedstaaten für die Einhaltung dieser Richtlinie zu sorgen, indem zuwiderlaufende Bestimmungen von kollektiven und individuellen Vereinbarungen für nichtig erklärt bzw. entsprechend den Vorgaben der Richtlinie geändert werden.

Aufgrund der ausdrücklichen Rückschrittverbotsklausel in Art. 19 enthält diese Vorschrift eine einseitig zugunsten der Arbeitnehmer geltende Vorgabe: als „zuwiderlaufende Bestimmungen“ sind nur solche zu verstehen, die den durch diese Richtlinie vorgesehenen Schutz



der Arbeitnehmer untergraben würden. Eine Regelung, die den Arbeitnehmer besserstellt, ist jedenfalls keine „zuwiderlaufende Bestimmung“.

Diese Regelung wird vom DGB begrüßt. Die genannten Rechtsfolgen der Nichtigkeit und der entsprechenden richtlinienkonformen Ausgestaltung sind in den entsprechenden nationalen Umsetzungsvorschriften zu verankern.

## ii. Art. 14 – Rechtsvermutung und Verfahren für eine frühzeitige Streitbeilegung

Mit diesem Regelungsvorschlag sollen Instrumente eingeführt werden, mit denen die Nichteinhaltung der Informationspflichten aus dieser Richtlinie geahndet werden soll. Allerdings greifen diese Instrumente erst dann, wenn der Arbeitnehmer bzw. die Arbeitnehmerin die Unvollständigkeit der Unterrichtung bemerkt und diese dem Arbeitgeber angezeigt hat, woraufhin dieser 15 Tage zur Nachholung seiner Unterrichtungspflichten erhält. **Vorausgesetzt wird also, dass der bzw. die Beschäftigte aktiv werden muss. Das ist nicht sachgerecht**, verschiebt es doch die Verantwortung für die vollständige Unterrichtung auf die zu informierende Person – diese wird aber gerade zum Beginn des Arbeitsverhältnisses eine Auseinandersetzung mit dem Arbeitgeber scheuen. **Richtigerweise müssen die Rechtsfolgen eintreten, ohne dass der bzw. die Beschäftigte auf die Fehlerhaftigkeit aktiv hingewiesen hat.**

Die Vorschrift stellt den Mitgliedstaaten zwei Alternativen zur Auswahl: entweder in Gestalt von Rechtsvermutung (**lit. a**) oder eines Beschwerdeverfahrens vor der zuständigen Behörde (**lit. b**). **Diese Alternativen sind nicht gleichwertig, da mit der zweiten Alternative keine günstigen Rechtsfolgen für die Beschäftigte verbunden sind.** In diesem Fall wäre ein Beschäftigter, dessen Arbeitgeber seine Verpflichtung – selbst nach einer Erinnerung – nicht erfüllt hat, auf ein behördliches Verfahren angewiesen, deren Dauer und Ausgang entscheidend von der Behörde abhängt und an deren Ende im besten Fall eine Verwaltungsstrafe steht. Dem Beschäftigten käme ein solcher Ausgang in keiner Weise zugute. Diese Alternative stärkt nicht die individuelle Rechtsposition des Beschäftigten und wirkt nicht präventiv gegen Umgehung der Informationspflichten. Sie kann höchstens zusätzlich (kumulativ) die Vermutungsregelung in lit. a) ergänzen, darf aber den Mitgliedstaaten nicht als Alternative zur Auswahl gestellt werden.

**Die Vermutungsregelung der lit. a) ist durch die Mitgliedstaaten verpflichtend einzuführen. Sie bedarf zudem einer Konkretisierung.** Der Regelungsvorschlag, wonach günstigere Vermutungen von den Mitgliedstaaten festgelegt werden, ist zu vage. Hier soll konkret festgelegt werden, dass bei Nichteinhaltung der Informationspflichten grundsätzlich die vom Arbeitnehmer vorgetragene Arbeitsbedingungen als vereinbart gelten und konkret die in der Vorschrift bereits genannte, widerlegbare Vermutung eines unbefristeten Vollzeitverhältnisses greift.



**iii. Art. 15 – Anspruch auf Rechtsbehelfe**

Der Vorschlag des Art. 15 ist zu begrüßen. Es muss klargestellt werden, dass neben dem hier geregelten Anspruch auf Entschädigung wegen einer verschuldensunabhängigen Rechtsverletzung durch den Arbeitgeber die Möglichkeit bestehen bleibt, Ersatz für den tatsächlich entstandenen Schaden zu verlangen.

**iv. Art. 16 – Schutz von Benachteiligung oder negativen Konsequenzen**

Der Vorschlag des Art. 16 ist zu begrüßen, auch wenn er lediglich der Konkretisierung des allgemeinen Maßregelungsverbotest dient. Eine solche Konkretisierung, die von den Mitgliedstaaten durch ein ausdrückliches Benachteiligungsverbot umzusetzen wäre, hat eine Signalfunktion für die Rechtsanwender und wirkt insofern präventiv.

**v. Art. 17 – Kündigungsschutz und Beweislast**

**Der Vorschlag des Art. 17 ist zwar vom Ansatz her richtig, aber in seiner Ausgestaltung zu schwach. Er sollte verbessert werden.**

Nach **Abs. 1** soll die Kündigung oder die Vorbereitung dazu aufgrund der Inanspruchnahme der Rechte aus dieser Richtlinie durch die Mitgliedstaaten untersagt werden. Diese Vorgabe entspricht dem Grundsatz, dass Arbeitnehmer nicht wegen der zulässigen Weise ihrer Rechte einer Benachteiligung ausgesetzt werden dürfen (Maßregelungsverbot § 612a BGB). In Verbindung mit **Abs. 2**, wonach Arbeitnehmer, die meinen aufgrund der Inanspruchnahme der Rechte aus dieser Richtlinie gekündigt worden zu sein, eine schriftliche Begründung und Stellungnahme verlangen können, ist dies ein sinnvolles aber nicht ausreichendes Schutzinstrument bei Inanspruchnahme von Rechten aus dieser Richtlinie. Damit der Schutz wirklich greift, bedarf es **einer ausdrücklichen Rechtsfolgenregelung, dass Kündigungen oder Vorbereitung der Kündigung wegen der Inanspruchnahme der Rechte aus dieser Richtlinie unwirksam sind.**

Aus praktischer Sicht ist es zudem erforderlich, dass die **bei einer Klage gegen die Kündigung einzuhaltende Frist** (in Deutschland: die dreiwöchige Klagefrist gem. § 4 KSchG) **ausgesetzt wird, solange der Arbeitnehmer bzw. die Arbeitnehmerin die schriftliche Begründung nicht erhalten hat.** Ansonsten droht, dass sich diese Regelung als Falle für Arbeitnehmer erweist, die in Erwartung der gesetzlich verordneten Begründung die Klagefrist versäumen. Die Vorschrift ist entsprechend zu ergänzen.

Auch die Regelung des **Abs. 3** geht zwar in die richtige Richtung, muss aber korrigiert werden. Der Ansatz, dass der Arbeitgeber beweisen muss, dass die Kündigung auf anderen



Gründen beruht, als die von dem Arbeitnehmer bzw. der Arbeitnehmerin vorgetragene Benachteiligung, ist richtig. Unklar ist aber, wie konkret bzw. substantiiert der von der Arbeitnehmerin bzw. dem Arbeitnehmer anzuführende Tatsachenvortrag sein muss. **Hier müssten Indizien, die auf eine solche Maßregelung schließen lassen, ausreichen.** Dementsprechend wäre **das Wort „Tatsachen“ durch „Indizien“ zu ersetzen.**

**Abs. 4** überlässt den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, günstigere Beweisregeln vorzusehen. Diese Möglichkeit ergibt sich bereits aus dem Charakter der Richtlinien als Mindeststandards und ist insofern lediglich als Klarstellung zu verstehen.

**Abs. 5** enthält eine Regelung für Amtsermittlungsverfahren und ist sachgerecht. Ebenso die Regelung des **Abs. 6** für die Strafverfahren.

#### i. Art. 18 – Sanktionen

**Die Verpflichtung der Mitgliedstaaten, wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen bei Verstößen gegen die Umsetzungsvorschriften festzulegen, ist Voraussetzung für ihre Durchsetzung und wird vom DGB begrüßt.** Die Sanktionslosigkeit der bisher geltenden Nachweisrichtlinie war eine ihrer größten Schwächen und hatte zu Folge, dass die Verpflichtung zur Unterrichtung über die Arbeitsbedingungen gerade in prekären Beschäftigungsverhältnissen oft missachtet wurde.

**Die Regelung ist aber zu allgemein gehalten,** als dass sie eine wirksame Sanktionierung von Verstößen sicherstellen könnte und die konkret vorgeschlagenen Sanktionen sind zu schwach. Bußgelder alleine reichen nicht aus, um Verstöße wirksam zu ahnden. Sie werden, je nach Mitgliedstaat und dortiger Gegebenheiten innerhalb der zuständigen Behörden, unterschiedlich effizient verhängt. Zudem entsteht durch Verhängung von Bußgelder kein Vorteil für die Beschäftigten, deren Rechte verletzt wurden. Nach dem Regelungsvorschlag können die durch die Mitgliedstaaten zu regelnden Sanktionen auch eine Entschädigungszahlung umfassen – müssen aber nicht. Aus Sicht des DGB ist **eine Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur Regelung einer angemessenen Entschädigungszahlung einzuführen.**

### 1. Kapitel VI – Schlussbestimmungen

#### i. Art. 19 – Günstigere Bestimmungen

**Zu begrüßen ist die ausdrückliche Regelung des Rückschrittverbotes in dieser Vorschrift.** Sie ist bereits in der geltenden Nachweisrichtlinie 91/533/EWG (Art. 7) verankert. Angesichts der geplanten Einführung von neuen materiellen Rechten ist sie für die Interessen von Beschäftigten in Ländern wie Deutschland und anderen Mitgliedstaaten, die höhere materiellrechtliche Standards haben, **unverzichtbar.**



Abs. 1 bedarf jedoch einer Ergänzung, um sicherzustellen, dass das allgemeine Schutzniveau nicht verschlechtert werden kann und dass für Regelungsgegenstände, die diese Richtlinie umfasst, **keine Verschlechterung aus Anlass ihrer Umsetzung in den von ihr geregelten Bereichen** zugelassen wird.

Ein solches **konkretes Verschlechterungsverbot** ist in sozialpolitischen Richtlinien durchaus üblich und vom EuGH anerkannt. So sieht die Befristungsrichtlinie 1999/70/EG in Art. 8 Abs. 3 ihres Anhangs (Vereinbarung der Sozialpartner als Anhang zu der Rahmenrichtlinie) vor: „**Die Umsetzung dieser Vereinbarung** darf nicht als Rechtfertigung für die Senkung des allgemeinen Niveaus des Arbeitnehmerschutzes **in dem von dieser Vereinbarung erfassten Bereich** dienen“. Die Rahmenrichtlinie über die Unterrichtung und Anhörung von Arbeitnehmern 2002/14/EG regelt in ihrem Art. 9 Abs. 4: „**Die Durchführung dieser Richtlinie / dieser Vereinbarung** darf nicht als Rechtfertigung für Rückschritte hinter den bereits in den einzelnen Mitgliedstaaten erreichten Stand des allgemeinen Niveaus des Arbeitnehmerschutzes **in den von ihr abgedeckten Bereichen** benutzt werden“.

Die Rückschrittverbotsklausel ist etwa wie folgt zu formulieren: **Die Durchführung dieser Richtlinie** darf nicht als Rechtfertigung für Rückschritte hinter den bereits in den einzelnen Mitgliedstaaten erreichten Stand des allgemeinen Niveaus des Arbeitnehmerschutzes, sowie **in den von ihr abgedeckten Bereichen**, benutzt werden

Abs. 2 und 3 sind sachgerecht.

## ii. Art. 20 – Umsetzung

Die Umsetzungsregelung samt Frist ist sachgerecht

## i. Art. 21 – Übergangsbestimmungen

Zu begrüßen ist, dass die Rechte und Pflichten aus dieser Richtlinie auch auf bestehende Arbeitsverhältnisse zur Anwendung kommen sollen. Das ist sachgerecht und vor dem Hintergrund der mit dieser Richtlinie beabsichtigten Verbesserungen der Rechtslage auch geboten. **Unklar ist aber, in welchem Verhältnis hier der Satz 2 steht:** „Auf Aufforderung müssen Arbeitgeber jedoch die (...) Dokumente bereitstellen oder ergänzen“. Wenn die Richtlinie auf bestehende Arbeitsverhältnisse anwendbar sein sollte, ist dieser Satz überflüssig.

Die Verpflichtung zur Unterrichtung müsste – auch in bestehenden Arbeitsverhältnissen – unabhängig von einer Aufforderung greifen. Schließlich müssen Arbeitgeber als Adressaten



von arbeitsrechtlichen Vorschriften die Änderungen der Rechtslage beachten und ihre Verpflichtungen entsprechend diesen Vorgaben erfüllen, ohne dass sie von Arbeitnehmern zu einem gesetzeskonformen Verhalten aufgefordert werden.

Weitere Vorschriften der Richtlinie sind rein technischer Natur und bedürfen keiner Bewertung.