

Osteuropäische Dienstleistungen in Deutschland nutzen

Spätestens seit der EU-Osterweiterung 2004 stellt sich für viele deutsche Maschinen- und Anlagebauer die Frage, wie sie auf Mitarbeiter aus den neuen EU-Ländern zurückgreifen können. Polen etwa - als hoch industrialisiertes Land mit zahlreichen Metall verarbeitenden Betrieben - bietet noch 15-20 Jahre einen signifikanten Lohnkostenvorteil.

Die geringeren Löhne führen seit Jahren zu Betriebsverlagerungen von West nach Ost. In Deutschland selbst stellt sich eine andere Frage: 62 % der größeren deutschen Unternehmen würden gerne Arbeitskräfte aus den neuen EU-Ländern einstellen. Bei kleineren Unternehmen sind es noch 44 %. **Bild 1.** Der Bedarf ist also da – wie aber kann er legal gedeckt werden?

Die EU-Rechtslage

Ein unbeschränkter Einsatz von Arbeitskräften aus den neuen EU-Ländern in Deutschland ist derzeit noch nicht möglich. Denn die Bürger der neuen EU-Länder können bislang nicht vollständig die Freizügigkeitsbestimmungen des EG-Vertrages nutzen. Lediglich die Niederlassungsfreiheit wird bereits heute voll umfänglich gewährleistet – das heißt Firmen und Freiberufler aus den neuen EU-Ländern können in Deutschland Niederlassungen, Agenturen und Tochtergesellschaften gründen. Den gewünschten Einsatz von Mitarbeitern aus den neuen EU-Ländern ermöglicht die Niederlassungsfreiheit indes noch nicht. Hierfür bedarf es eines Rückgriffs auf die Arbeitnehmer- beziehungsweise

die Dienstleistungsfreiheit, die jedoch für die neuen EU-Länder im Rahmen eines Phasenmodells bis zum 30. April 2011 nur eingeschränkt zur Anwendung kommen.

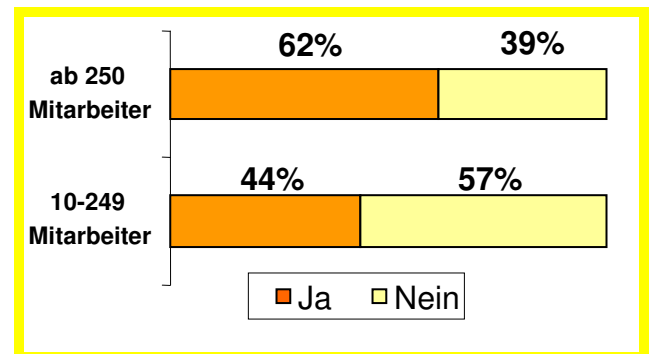


Bild 1

Ergebnis der Umfrage: Möchten Sie Mitarbeiter aus den neuen Mitgliedsländern einstellen? Quelle: DIHK

Entsendung von Arbeitnehmern nach Deutschland

Für die Entsendung von Arbeitnehmern aus den neuen EU-Ländern nach Deutschland sind Ausnahmegenehmigungen notwendig, die für jeden Einzelfall beziehungsweise jedes Gewerk beantragt werden müssen (zum Beispiel Saisonarbeiter). Die EU-

Mitgliedstaaten haben sich in Bezug auf Deutschland auf eine bis zu 7-jährige Übergangsfrist verständigt, innerhalb derer sich Angehörige aus den Beitrittsstaaten bei der Arbeitssuche nicht auf die Grundfreiheit der Arbeitnehmerfreizügigkeit berufen können. Die Bundesregierung hat aktuell beschlossen, diese Einschränkung bis zum 30. April 2009 fortbestehen zu lassen.

Dienstleistungs- beziehungsweise Werkvertrag

Unter Umständen kommt ein Einsatz von Arbeitnehmern aus den Beitrittsländern in Deutschland auf der Grundlage eines Dienstleistungs- oder Werkvertrags in Betracht. Auch die Dienstleistungsfreiheit ist zwar innerhalb der 7-jährigen Übergangsfrist ausgesetzt, jedoch nur in bestimmten Bereichen, zum Beispiel dem Baugewerbe.

In vielen Branchen kann ein Unternehmen aus den neuen EU-Ländern grenzüberschreitend gewerbliche, kaufmännische, handwerkliche und freiberufliche Tätigkeiten ausüben und – das ist der entscheidende Vorteil - hierfür auch eigene Mitarbeiter in Deutschland einsetzen. Voraussetzung ist lediglich, dass das Unternehmen im Rahmen einer selbständigen Tätigkeit tätig wird.

Angesichts der klaren Trennung zwischen erlaubter und verbotener Dienstleistung ist es wichtig, dass die zugrunde liegende Leistung genau definiert wird. Andernfalls können Erfüllungsansprüche wegen fehlender Bestimmtheit der Leistungspflichten nicht durchgesetzt werden. Darüber hinaus muss sichergestellt werden, dass bei Regelungen über uneingeschränkt zulässige Dienstleistungen keine Arbeiten eingebunden werden, bei denen die Dienstleistungsfreiheit noch ausgeschlossen ist. Dies könnte die Zulässigkeit des gesamten Projekts gefährden. Weitere Voraussetzung ist, dass die Mitarbeiter des ausländischen Vertragspartners nur

vorübergehend zur Erbringung der Dienstleistung nach Deutschland entsandt werden.

Wichtig ist aber, dass nicht nur auf dem Papier ein Werkvertrag gegeben ist, er muss auch als solcher „gelebt“ werden. Andernfalls drohen Sanktionen bis hin zur Strafbarkeit. Entscheidend für das Vorliegen eines Werkvertrags ist, dass der Auftragnehmer sich verpflichtet, mit dem Einsatz seiner Arbeitnehmer innerhalb einer bestimmten Zeit einen bestimmten Leistungserfolg herbeizuführen. Er darf also dem Auftraggeber nicht nur die Überlassung seiner Mitarbeiter schulden. Vielmehr müssen die Mitarbeiter des Auftragnehmers stets seinen arbeitsrechtlichen Weisungen unterstellt bleiben. Wenn ihnen bei einem solchen Arbeitseinsatz Betriebsmittel des Auftraggebers zur Verfügung gestellt werden, ist dies unschädlich, wenn ihre Nutzung innerhalb der eigenen Organisationsstrukturen des Auftragnehmers, insbesondere in Bezug auf die Arbeitszeit und die Zahl der jeweils eingesetzten Mitarbeiter, erfolgt.

Beispiele aus der Praxis

Deutsche Maschinen- und Anlagebauer können die EU-Dienstleistungsfreiheit für alle Aktivitäten nutzen, deren Verrichtung nicht an vertiefte deutsche Sprachkenntnisse oder spezielle nationale Vorschriften gebunden ist – etwa Kommissionierung, Verpackung oder Versand. Zudem sollte geprüft werden, welche Teile der eigenen Wertschöpfung so gestaltet werden können, dass es möglich wird, sie ebenfalls auf werkvertraglicher Basis auszulagern. Durch konsequente Nutzung sich bietender Möglichkeiten lassen sich Einsparungen von zu 40 % erzielen, **Bild 2**.

| Marktlage | Eignung für EU-Dienstleistungsfreiheit | Umsetzung | Einsparpotential |
|---|---|---|--------------------|
| Globalisierungsbedingt haben viele deutsche Marktführer im Maschinen- und Anlagebau neue Mitbewerber - primär aus Asien. Um weltmarktfähig zu bleiben, sind die Kostenstrukturen den veränderten Marktbedingungen anzupassen. | Sehr hoch außerhalb des Kerngeschäfts (z.B. Dreherei, Kommissionierung, Versand). Hoch im Kerngeschäft, wo es gelingt, Produktionsprozesse werkvertragfähig zu organisieren. | Leicht insbesondere dort, – wo zusätzliche Kapazitäten aufgebaut werden, deren Nachhaltigkeit fraglich ist, – wo durch Umorganisation Zeitarbeit substituiert werden kann. | Bis zu 40 % |

Bild 2

Beispiele aus der Praxis

Quelle: Astore

Handlungsempfehlungen

Mögliche Hemmnisse sind in **Bild 3** zusammengefasst. Vorschläge zu deren Lösung:

- Die grundlegende Praxisfrage ist zunächst, wie deutsche Maschinenbauer und geeignete osteuropäische Fachfirmen zueinander finden. Hier können spezialisierte Dienstleister ebenso helfen wie bei Vertragsfragen und kulturellen Differenzen.
- Fehlende Deutschkenntnisse: Gerade einfache Tätigkeiten sind für das Outsourcing geeignet, da osteuropäische Werkvertragunternehmer bei der Personalauswahl freiere Hand haben. Zumindest die entsandten Einsatzleiter sollten sich jedoch mit dem Auftraggeber verständigen können.
- Bei der Durchsetzung von Rechtsansprüchen bei Werkmängeln kann der Besteller seine Rechtsposition verbessern, wenn er einen Generalunternehmer mit Sitz in Deutschland zwischenschaltet.
- Unterbringung: Zwar ist es leicht, für eine geringe Kopffzahl und eine kurze Zeit (z.B. 5 Mitarbeiter, 1 Monat) geeigneten Wohnraum zu finden. Bei anderen Dimensionen (z.B. 300 Mitarbeiter, 6 Monate) wird die Unterkunftfrage zum wirklichen Erfolgsfaktor.

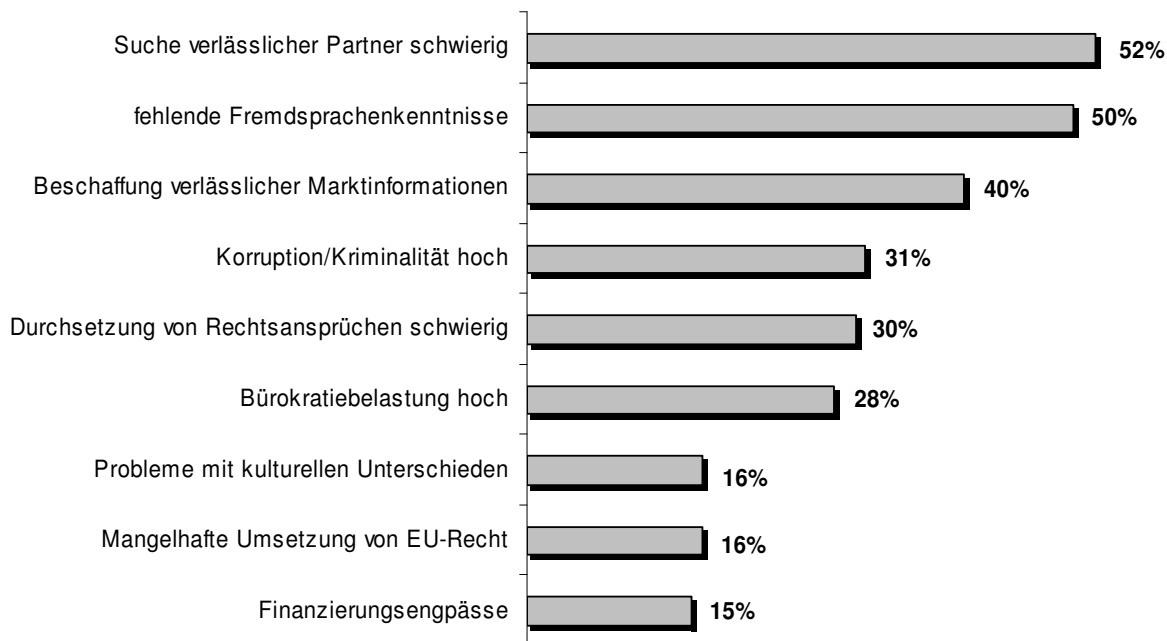


Bild 3

Noch bestehende Hemmnisse für Geschäftsbeziehungen.

Quelle: DIHK: Ein Jahr EU-Erweiterung, 2005

Fazit

Das Einsparpotential für Maschinen- und Anlagebauer ist dort am höchsten, wo Tarifverträge die preisgünstige Leistungserbringung am deutschen Standort dauerhaft verhindern – vor allem bei mitarbeiterintensiven Tätigkeiten mit geringer Wertschöpfung. Durch die Umorganisation von Arbeitsabläufen hin zu werkvertragsfähigen Tätigkeiten können die eigenen Ressourcen flexibler an die Markterfordernisse angepasst werden. Sinkt die Nachfrage ist es leichter, Werkverträge zu kündigen als langjährigen Mitarbeitern. Zudem haftet der Werkunternehmer bei Nicht- oder Schlechterfüllung - verglichen mit einer selbst erbrachten Leistung hat der Besteller hier ein zusätzliches Sicherheitsnetz, das im „Fall der Fälle“ viel wert sein kann.

Dem gegenüber stehen Kosten für Prozessumstellung und soziale Fragen. Leichter tun sich Besteller, die über einen strategischen „Bodensatz“ von Zeitarbeitnehmern verfügen. Verglichen mit einer Betriebsverlagerung nach Osteuropa erlaubt die EU-Dienstleistungsfreiheit eine

Reduzierung von Personalkosten bei gleichzeitiger Beibehaltung von Wertschöpfung und Arbeitsplätzen am deutschen Standort.

RA FAArbR Dr. Björn Gaul ist Partner bei CMS Hasche Sigle und berät nationale und internationale Mandanten zu Themen wie Restrukturierung von Unternehmen, Outsourcing, Tarifwechsel und grenzüberschreitender Arbeitnehmereinsatz.

Dr. Hanno Stöcker, Dipl.-Kfm., promovierte zum Bereich Personalbeurteilung. Nach 10 Jahren in Stab und Linie bei Großunternehmen hat er sich seit 2003 mit www.astare.de auf Inhouse-Outsourcing-Lösungen spezialisiert.