

Personaldienstleistungen

Arbeitnehmerüberlassung
Contracting, Werk- und Dienstverträge
Personalvermittlung

Handbuch

Herausgegeben von

Prof. Dr. Martin Reufels

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Arbeitsrecht, Köln
Professor an der Hochschule Fresenius, Köln
Lehrbeauftragter an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster

Bearbeitet von

RA, FAArbR *Dipl.-Kfm. Dr. Thorsten Leisbrock*, Köln
RA, FAArbR *Dr. Holger Lüders*, Düsseldorf
RA, FAArbR *Prof. Dr. Martin Reufels*, Köln
Richterin *Dr. Ute Sanson*, Sozialgericht Bremen
RA, FAArbR *Markus Schmülling*, Köln

2. Auflage 2018



Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XIX
Literaturverzeichnis	XXV

A. Arbeitnehmerüberlassung

I. Begriffe und Grundlagen	7
1. Arbeitnehmerüberlassung als Dreiecksverhältnis	7
a) Terminologie	8
b) Beteiligte Personen	8
aa) Verleiher	8
bb) Leiharbeiter	9
cc) Entleiher	12
c) Die Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten im Überblick	12
2. Abgrenzung zu sonstigen Formen des drittbezogenen Personaleinsatzes	13
a) Abgrenzung zum Werkvertrag	14
aa) Leistungsgegenstand	15
bb) Weisungsrecht	16
cc) Eingliederung	17
dd) Unternehmerrisiko	18
ee) Weitere Kriterien	19
b) Abgrenzung zum Dienstvertrag	19
c) Abgrenzung zum Geschäftsbesorgungsvertrag	20
d) Abgrenzung zur Überlassung von Sachmitteln mit Bedienungspersonal	20
e) Bedeutung der Abgrenzung und Konsequenzen von Scheinwerk- oder	
-dienstverträgen	21
3. Abgrenzung zur Arbeitsvermittlung	22
a) Arbeitsvermittlung	23
b) Abgrenzungsmerkmale	23
c) Gesetzliche Vermutung der Arbeitsvermittlung	24
aa) Voraussetzungen der Vermutung	24
bb) Rechtsfolgen der Vermutung	25
cc) Widerlegbarkeit der Vermutung	27
4. Gesetzliche Grundlagen	29
a) Gemeinschaftsrecht	29
aa) Freizügigkeit, Niederlassungsfreiheit und Dienstleistungsfreiheit ...	29
bb) Richtlinien	30
b) Verfassungsrecht	33
c) Einfaches Recht	33
aa) Das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz	33
bb) Das Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes	
(AÜG) vom 29. 4. 2011	34
cc) Nachfolgende weitere Änderungen im AÜG	49
dd) Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und	
anderer Gesetze vom 21. 2. 2017	51
ee) Das Arbeitnehmer-Entsendegesetz	57

ff)	Das Mindestarbeitsbedingungengesetz und Mindestlohngesetz	58
gg)	Das Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG)	58
hh)	Sonstige Vorschriften	59
5.	Tarifverträge der Zeitarbeitsbranche	59
a)	Tariföffnungsklausel	59
b)	Anforderungen an den Tarifvertrag	60
c)	Inhalt des Tarifvertrags	60
d)	Unmittelbare Geltung/Inbezugnahme	61
e)	Bestehende Tarifverträge	61
f)	Sonderfall der CGZP	62
aa)	Ausgangsdiskussion um die Tariffähigkeit der CGZP	62
bb)	Erst- und zweitinstanzliches Verfahren zur Tariffähigkeit der CGZP	63
cc)	Der Beschluss des BAG vom 14.12.2010	64
dd)	Reaktionen in Praxis und Rechtsprechung auf den BAG-Beschluss	66
ee)	Diskussionen um mögliche Konsequenzen der Unwirksamkeit der Tarifverträge	70
ff)	Sonderfall der Nutzung sogenannter mehrgliedriger Tarifverträge	89
II.	Gewerberechtliche Erlaubnis	91
1.	Gewerbsmäßigkeit der Arbeitnehmerüberlassung als vormaliges Anknüpfungskriterium	92
a)	Selbständige Tätigkeit	93
b)	Auf Dauer angelegte Tätigkeit	93
c)	Gewinnerzielungsabsicht	93
2.	Überlassung im Rahmen der wirtschaftlichen Tätigkeit	95
3.	Nur „vorübergehende“ Überlassung	96
4.	Einschränkungen im Baugewerbe	97
a)	Vereinbarkeit der Regelung mit höherrangigem Recht	97
b)	Voraussetzungen des Verbots	98
aa)	Gegenständlicher Geltungsbereich	98
bb)	Fachlicher Geltungsbereich	98
cc)	Persönlicher Geltungsbereich	99
dd)	Räumlicher Geltungsbereich	99
c)	Ausnahmen vom Verbot	100
aa)	Ausnahmeregelungen in § 1b S. 2 AÜG	100
bb)	Ausnahmeregelung in § 1b S. 3 AÜG	101
d)	Rechtsfolgen des Verbots	102
5.	Ausnahmen vom Erfordernis der Erlaubnis	103
a)	Abordnung zu einer Arbeitsgemeinschaft	103
b)	Arbeitnehmerüberlassung zur Vermeidung von Kurzarbeit oder Entlassungen	105
c)	Arbeitnehmerüberlassung im Konzern	107
d)	Nur gelegentliche Überlassung	109
e)	Arbeitnehmerüberlassung ins Ausland	110
6.	Möglichkeit der bloßen Anzeige einer Überlassung	111
a)	Anforderungen an das Verleiherunternehmen	111
b)	Arbeitnehmerüberlassung zur Vermeidung von Kurzarbeit oder Entlassungen	111
c)	Verleihdauer	112
d)	Anzeige der Arbeitnehmerüberlassung	112
7.	Sondergesetzliche Regelungen	113

8. Verfahren zur Erlaubniserteilung	114
a) Antrag	114
b) Zuständige Behörde	115
c) Erteilung der Erlaubnis	115
9. Entscheidung der Behörde	116
a) Versagung der Erlaubnis	116
aa) Unzuverlässigkeit des Antragstellers	116
bb) Mangelnde Betriebsorganisation	120
cc) Verletzung des Gleichstellungsgebots	121
dd) Besondere Versagungsgründe bei grenzüberschreitender Arbeitnehmerüberlassung	121
b) Erlaubniserteilung mit Nebenbestimmungen	122
aa) Bedingungen und Auflagen	122
bb) Widerrufsvorbehalt	123
cc) Befristung	123
c) Unbefristete Erlaubniserteilung	125
10. Erlöschen, Rücknahme und Widerruf der Erlaubnis	125
a) Erlöschen der Erlaubnis	125
aa) Erlöschen der Erlaubnis durch Zeitablauf	125
bb) Erlöschen der Erlaubnis durch Nichtgebrauch	125
cc) Erlöschen der Erlaubnis durch Tod des Verleihers oder Auflösung des Verleihunternehmens	126
b) Rücknahme der Erlaubnis	126
aa) Voraussetzungen	127
bb) Rechtsfolgen	127
cc) Rücknahmefrist	129
c) Widerruf der Erlaubnis	129
aa) Voraussetzungen	129
bb) Rechtsfolgen	132
cc) Widerrufsfrist	132
11. Übertragbarkeit der Erlaubnis	132
12. Gewerberechtliche Pflichten im Rahmen der Verleihtätigkeit	133
a) Anzeigepflichten	133
b) Auskunftspflichten	134
aa) Auskunftsverlangen	134
bb) Erteilung und Inhalt der Auskunft	134
cc) Auskunftsverweigerungsrecht	135
dd) Nachprüfung durch die Erlaubnisbehörde	136
ee) Rechtsfolgen bei Verletzung der Auskunftspflichten	136
c) Behördliche Nachschau	137
aa) Betretungs- und Prüfungsrecht der Behörde	137
bb) Duldungspflicht des Verleihers	138
d) Durchsuchungsrecht	138
aa) Voraussetzungen der Durchsuchung	138
bb) Durchsuchung bei Gefahr im Verzug	139
cc) Niederschrift	139
e) Pflicht zu statistischen Meldungen	140
13. Rechtsweg	140
a) Zuständigkeit der Sozialgerichte	140
b) Widerspruchsverfahren	140
c) Sozialgerichtliches Verfahren	140
14. Tatbestände der illegalen Arbeitnehmerüberlassung	141

III. Durchführung der Rechtsbeziehung zwischen Verleiher und Leiharbeitnehmer	142
1. Abschluss des Arbeitsvertrags	143
a) Form des Leiharbeitsvertrags	143
b) Pflichtangaben	144
aa) Nachweispflichten nach dem Nachweisgesetz	144
bb) Zusätzliche Angaben nach § 11 Abs. 1 S. 2 AÜG	147
c) Erweiterte Verleiherpflichten	148
2. Anwendung des gesetzlichen Prinzips des „equal treatment“	149
a) Wesentliche Arbeits- und Entgeltbedingungen	149
b) Vergleichbare Arbeitnehmer des Entleihers	152
c) Zeitlicher Umfang des Gleichstellungsgebots	152
d) Ausnahmen vom Gleichstellungsgebot	153
aa) Ausnahme der Einstellung von Arbeitslosen zum 30. 4. 2011 weggefallen	153
bb) Abweichende Vereinbarung im Tarifvertrag	154
cc) Rückausnahme zur tariflichen Abweichungsmöglichkeit zur Verhinderung des Missbrauchs	157
e) Rechtsfolgen bei Verstoß gegen das Gleichstellungsgebot	157
3. Hauptleistungspflichten	158
a) Pflicht des Arbeitnehmers zur Arbeitsleistung	158
b) Pflicht des Arbeitgebers zur Vergütung	158
4. Nebenpflichten	159
a) Nebenpflichten des Leiharbeitnehmers	159
b) Nebenpflichten des Verleihers	160
5. Haftung	160
a) Haftung des Verleihers	160
aa) Verletzung der Hauptleistungspflicht	160
bb) Verletzung von Nebenpflichten	161
b) Haftung des Leiharbeitnehmers	161
aa) Nichtleistung	161
bb) Schlechtleistung und Nebenpflichtverletzungen	162
cc) Besondere Regelung der Beweislast	162
dd) Haftungsbeschränkungen und -freistellungen	163
6. Bestandsschutz	163
a) Befristung des Leiharbeitsverhältnisses	163
aa) Befristung ohne Sachgrund	163
bb) Befristung mit Sachgrund	164
b) Kündigung des Leiharbeitsverhältnisses	166
aa) Personenbedingte Kündigung	167
bb) Verhaltensbedingte Kündigung	167
cc) Betriebsbedingte Kündigung	168
dd) Besonderer Kündigungsschutz	169
7. Arbeitsschutz	169
8. Sozialversicherungsrechtliche Pflichten des Verleihers	169
a) Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung	169
b) Unfallversicherung	170
9. Rechtsweg	170
IV. Betriebsverfassungsrechtliche Stellung des Leiharbeitnehmers im Verleihbetrieb	171
1. Betriebszugehörigkeit	171

2. Rechte des Leiharbeitnehmers im Verleihbetrieb	171
a) Wahlrecht	172
b) Sonstige Rechte	172
3. Beteiligungsrechte des Verleiherbetriebsrats	173
a) Allgemeine Aufgaben	174
b) Beteiligung in sozialen Angelegenheiten	174
aa) Betriebliche Ordnung	175
bb) Arbeitszeit	175
cc) Auszahlung der Arbeitsentgelte	175
dd) Urlaub	176
ee) Technische Überwachungseinrichtungen	176
ff) Unfallverhütung und Gesundheitsschutz	176
gg) Sozialeinrichtungen und Werksmietwohnungen	177
hh) Betriebliche Lohngestaltung und Leistungslohn	177
ii) Betriebliches Vorschlagswesen	177
jj) Grundsätze über die Durchführung von Gruppenarbeit	177
c) Beteiligung in personellen Angelegenheiten	178
d) Wirtschaftliche Angelegenheiten	179
V. Durchführung der Rechtsbeziehung zwischen Verleiher und Entleiher	179
1. Form und Inhalt des Arbeitnehmerüberlassungsvertrags	179
a) Form des Arbeitnehmerüberlassungsvertrags	180
b) Inhalt des Arbeitnehmerüberlassungsvertrags	180
aa) Pflichtangaben für Verleiher und Entleiher nach § 12 Abs. 1 S. 3, 4 AÜG	181
bb) Hauptleistungspflichten	181
cc) Nebenpflichten	182
dd) Vereinbarungen über Einstellungsverbote und Vermittlungsgebühren	183
ee) Gestaltung des Überlassungsvertrags durch AGB	185
2. Haftung	186
a) Haftung des Verleihers	186
b) Haftung des Entleihers	187
3. Beendigung des Überlassungsverhältnisses	188
a) Befristung und Bedingung	188
b) Kündigung	189
c) Aufhebungsvertrag	190
d) Tod des Leiharbeitnehmers?	190
e) Nachträglicher Wegfall der Verleiherlaubnis?	190
4. Risiken des Entleihers bei illegaler Arbeitnehmerüberlassung	191
a) Unwirksamkeit der Verträge	191
b) Fiktion eines Arbeitsverhältnisses zwischen Leiharbeitnehmer und Entleiher	191
aa) Beginn des fingierten Arbeitsverhältnisses	193
bb) Inhalt des fingierten Arbeitsverhältnisses	194
cc) Dauer des fingierten Arbeitsverhältnisses	196
c) Sozialversicherungspflicht	198
d) Ordnungswidrigkeit	198
5. Rechtsweg	198
VI. Durchführung der Rechtsbeziehung zwischen Entleiher und Leiharbeitnehmer	198
1. Rechtsnatur des Beschäftigungsverhältnisses	199

2. Rechte und Pflichten des Entleihers	200
a) Weisungsrecht	200
b) Arbeitnehmererfindungen	200
c) Arbeitsschutz	201
d) Schutz vor Diskriminierung	201
e) Sonstige Schutzpflichten	201
3. Rechte und Pflichten des Leiharbeitnehmers	202
a) Pflichten	202
b) Rechte	202
4. Haftung	205
a) Haftung des Leiharbeitnehmers	205
b) Haftung des Entleihers	206
5. Sozialversicherungsrechtliche Pflichten des Entleihers	206
6. Rechtsweg	207
VII. Betriebsverfassungsrechtliche Stellung des Leiharbeitnehmers im Entleiherbetrieb	208
1. Zugehörigkeit zum Entleiherbetrieb?	208
2. Rechte des Leiharbeitnehmers im Entleiherbetrieb	209
a) Wahlrecht	209
b) Berücksichtigung bei Schwellenwerten?	210
c) Sonstige betriebsverfassungsrechtliche Rechte	211
aa) Teilnahme an Sprechstunden und Versammlungen	211
bb) Unterrichts- und Erörterungspflicht des Entleihers	212
cc) Anhörungs- und Vorschlagsrecht	212
dd) Beschwerderecht	212
ee) Weitere betriebsverfassungsrechtliche Individualrechte des Leiharbeitnehmers	213
3. Beteiligungsrechte des Entleiherbetriebsrats	213
a) Beteiligung bei der Übernahme von Leiharbeitnehmern	213
aa) Rechtscharakter der Verweisung	213
bb) Übernahme	214
cc) Inhalt des Beteiligungsrechts	214
dd) Zustimmungsverweigerung	217
b) Sonstige Beteiligungsrechte	221
aa) Allgemeine Aufgaben	221
bb) Soziale Angelegenheiten	223
cc) Personelle Angelegenheiten	226
dd) Wirtschaftliche Angelegenheiten	229
VIII. Musterverträge	230
1. Arbeitsvertrag mit einem Leiharbeitnehmer (Leiharbeitsvertrag)	231
a) Allgemeine Grundlagen und Gestaltungshinweise	231
b) Muster eines Leiharbeitsvertrags mit Tarifbezug	234
c) Erläuterungen und abweichende Gestaltungsmöglichkeiten	238
aa) Anmerkungen und spezielle Gestaltungshinweise zum Vertragsmuster	238
bb) Änderungen im Fall der Vereinbarung eines Leiharbeitsvertrags ohne Tarifbezug	241
2. Vertrag zwischen Verleiher und Entleiher über die Überlassung von Arbeitnehmern (Arbeitnehmerüberlassungsvertrag)	243
a) Allgemeine Grundlagen und Gestaltungshinweise	243
b) Muster eines Arbeitnehmerüberlassungsvertrags	247

c) Erläuterungen zum Vertragsmuster und alternative Gestaltungsmöglichkeiten	252
B. Contracting/Freelancer	
I. Begriffe und Grundlagen	263
II. Gewerberechtliche Anzeige	265
III. Durchführung zwischen Personaldienstleister und selbstständig Tätigem	265
1. Rechtliche Rahmenbedingungen	265
2. Ausgestaltung der vertraglichen Beziehungen	267
a) Überblick	267
b) Vertragsgegenstand und Leistungspflichten	268
c) Vertragsdauer und Kündigung	269
d) Vergütung	270
e) Kundenschutz und Wettbewerbsverbote	270
aa) Vertragliche Wettbewerbsverbote	271
bb) Nachvertragliche Wettbewerbsverbote	271
cc) Kundenschutzklauseln und Kundenübernahmeklauseln	272
f) Nebenpflichten	273
g) Haftung	273
IV. Durchführung zwischen Personaldienstleister und Auftraggeber	275
1. Rechtliche Rahmenbedingungen	275
2. Einzelheiten der Zuordnung zu einem Vertragstyp	276
3. Vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten	277
V. Durchführung der Rechtsbeziehungen zwischen Auftraggeber und Freelancer/Subunternehmer	278
1. Einsatz von Freelancern im Zwei-Personen-Verhältnis oder Drei-Personen-Verhältnis	278
2. Ausgestaltung der Rechtsbeziehung zwischen Auftraggeber und Freelancer/Subunternehmer im Drei-Personen-Verhältnis	279
a) Vorüberlegungen zur Wahl eines Drei-Personen-Verhältnisses	279
b) Bestellung eines freien Mitarbeiters zum Organ; Bevollmächtigung	280
c) Weitere Gesichtspunkte einer vertraglichen Gestaltung	281
d) Rechtsbeziehungen ohne Vertragsverhältnis	281
3. Begründung eines Vertragsverhältnisses durch Scheinselbstständigkeit und Arbeitnehmerüberlassung	282
4. Haftung	286
VI. Kollektivrechtliche Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats des Auftraggebers	286
C. Outtasking durch Werk- und Dienstverträge	
I. Begriffe und Grundlagen	290
1. Begriffe	290
2. Motive	291
a) Wirtschaftliche Überlegungen	291
b) Andere Motive	291
3. Rechtliche Grundlagen	291

II. Steuerliche Entscheidungskriterien	291
1. Umsatzsteuer	292
2. Ertragsteuer	292
III. Gewerberechtliche Anzeige und öffentlich-rechtliche Beschränkungen	293
1. Gewerberechtliche Anzeige	293
2. Sonstige Ge- und Verbotsnormen	293
a) Kreditwesengesetz	293
b) Versicherungsaufsichtsgesetz	293
c) Rundschreiben 5/2010 der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht	294
d) Bundesdatenschutzgesetz	294
e) Strafgesetzbuch	295
f) Telekommunikationsgesetz	296
g) Urheberrecht	296
h) Weitere Vorschriften	296
IV. Haftungsrisiken des Unternehmensleiters bei <i>outtasking</i> und <i>outsourcing</i>	297
1. Aktiengesellschaft	297
2. Sonstige Kapitalgesellschaften	297
V. Ausgestaltung der Vertragsverhältnisse	298
1. Werkvertrag	298
a) Überblick	298
b) Regelungsgegenstände im Einzelnen	298
aa) Vertragspartner	298
bb) Gegenstand der Leistung	299
cc) Leistungszeit	299
dd) Leistungsort	299
ee) Werklohn	299
ff) Festlegung der vom Auftraggeber beizusteuern- den (Betriebs-) Mittel	300
gg) Anforderungen an das Personal/die Subunternehmer des Auftragnehmers	300
hh) Regelung des Umfangs der Übertragung von (Nutzungs-)Rechten an dem herzustellenden Werk	301
ii) Umfang der Weisungsbefugnisse/Kontrollrechte des Auftraggebers	301
jj) Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Leistungsverzögerung	301
kk) Übergang der Leistungsgefahr/Abnahme	301
ll) Voraussetzungen und Rechtsfolgen sonstiger Leistungsmängel	301
mm) Sonstige Nebenpflichten	302
nn) Laufzeit/Kündigung	302
oo) Abwicklung des beendeten Vertragsverhältnisses	302
2. Werklieferungsverträge	302
3. Dienstverträge	302
4. Rahmenverträge	303
5. Gelegenheitsagentenvertrag	303
VI. Durchführung zwischen Auftraggeber und dem eingesetzten Mitarbeiter des Auftragnehmers	303
1. Beziehungen zwischen den Beteiligten	303
2. Haftung des Auftragnehmers für den Mitarbeiter	304

3. Haftung gegenüber Dritten	304
4. Gesetzliche Unfallversicherung	304
5. Rechtswegbesonderheiten	305
VII. Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats des Auftraggebers	305
1. Unterrichtung des Betriebsrats	305
2. Unterrichtung des Wirtschaftsausschusses	306
3. Interessenausgleich/Sozialplan	306
4. Mitbestimmung nach § 99 BetrVG	306
VIII. Mitbestimmung des Personalrats	307
1. Privatisierung	307
2. Sonstige Mitbestimmungstatbestände	307
IX. Ausblick	307
D. Personalberatung, Arbeits- und Personalvermittlung	
I. Allgemeines	311
II. Begriffe und Grundlagen	312
1. Begriff der Personalberatung	313
2. Begriff der Personalvermittlung	313
a) Abgrenzung zur Arbeitsvermittlung	314
b) Abgrenzung zur Arbeitnehmerüberlassung	314
3. Erlaubnisfreiheit privater Arbeitsvermittlung	315
a) Rechtslage bis zum 26. 3. 2002	315
b) Rechtslage seit dem 27. 3. 2002	319
4. Steuerrechtliche Differenzierung zwischen Vermittlung und Beratung	322
III. Berufsbild der Personalberater und -vermittler	324
IV. Durchführung zwischen Vermittler und Arbeitgeber	326
1. Rechtliche Einordnung der Personalvermittlung	326
2. Anwendbarkeit des AGB-Rechts	328
3. Vorvertragliche Beziehung/Akquise	328
4. Rahmenvertrag bei längerfristiger Zusammenarbeit	329
5. Einzelne Vertragsinhalte	329
a) Tätigkeit des Personalberaters	329
b) Vorherige Arbeitnehmerüberlassung	329
c) Vergütung	330
aa) Personalvermittlung	330
bb) Vergütungsvereinbarungen beim sog. „Klebeeffekt“	331
d) Nachbesserung und Haftung	334
aa) Haftung bei Ungeeignetheit des Bewerbers	334
bb) Unzulässigkeit der Kostenabwälzung auf Arbeitnehmer	335
cc) Einbeziehung von Verstößen gegen das AGG in die Haftung	335
e) Dokumentation des Auswahlprozesses	338
f) Vertragslaufzeit	339
g) Kündigung	339
h) Vertraulichkeit	340
i) Exklusivität	340

6. Mitbestimmungsrechtliche Aspekte	341
a) Mitbestimmung bei der Personalplanung (§ 92 BetrVG)	341
b) Innerbetriebliche Stellenausschreibung (§§ 93, 99 Abs. 2 Nr. 5 BetrVG)	342
c) Mitbestimmung bei Auswahlrichtlinien (§ 95 BetrVG)	342
d) Mitbestimmung bei Personalentwicklungsmaßnahmen (§§ 97, 98 BetrVG)	343
e) Unterrichtsrecht des Betriebsrats bei der Einstellung (§ 99 BetrVG)	344
f) Mitbestimmung bei Assessment-Center und Management Diagnostik	344
7. Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG)	345
a) Ernsthaftigkeit der Bewerbung	346
b) Stellenausschreibung (§ 11 AGG)	347
c) Benachteiligung bei der Personalauswahl	347
aa) Ablehnung aufgrund eines Diskriminierungsmerkmals	348
bb) Besten- oder Spontanauswahl	348
cc) Besonderer Schutz der Schwerbehinderten	348
d) Schadenersatzansprüche des Bewerbers bei Verstößen gegen das AGG	349
aa) Schadenersatzansprüche nach § 15 Abs. 1 AGG	349
bb) Entschädigungsansprüche nach § 15 Abs. 2 AGG	350
cc) Haftungsschuldner bei Hinzuziehung Dritter	352
e) Auskunftsansprüche des Bewerbers	353
aa) Auskunft über die Identität des tatsächlichen Auftraggebers	354
bb) Auskunft über Auswahlkriterien bei abgelehnter Einstellung	356
cc) Frist für die Geltendmachung von Ansprüchen gegenüber dem Arbeitgeber	357
8. Datenschutz	358
V. Durchführung zwischen Vermittler und Arbeitsuchendem	359
1. Rechtscharakter des Vermittlungsvertrags	360
a) Allgemeines Maklerrecht gem. §§ 652 ff. BGB	360
b) Modifikationen durch das SGB III	361
aa) Schriftformerfordernis	361
bb) Verbot von Vorschüssen	361
cc) Stundung der Vergütung bei Aktivierungs- und Vermittlungsgutschein	361
dd) Nachweis für Vermittlungserfolg	362
ee) Unwirksamkeit von Vereinbarungen	362
2. Besonderheiten des Vermittlungsvertrags mit Aktivierungs- und Vermittlungsgutschein	363
a) Rechtsbeziehung zwischen Arbeitsuchendem und Agentur für Arbeit	363
b) Rechtsbeziehungen zwischen Personalvermittler und Agentur für Arbeit	364
aa) Rechtliche Einordnung der Rechtsbeziehung	364
bb) Einwendungen aus dem Vertragsverhältnis	365
cc) Exkurs: Keine Förderung der Vermittlung im Prostitutionsbereich	365
c) Rechtliche Einordnung der Vermittlung mit Aktivierungs- und Vermittlungsgutschein	366
d) Voraussetzungen für Anspruch auf Aktivierungs- und Vermittlungsgutschein	367
e) Vergütungshöchstgrenze des Aktivierungs- und Vermittlungsgutscheins	367
f) Fälligkeit der Vergütung	369
g) Gültigkeit des Aktivierungs- und Vermittlungsgutscheins	369
h) Nachgewiesene Vermittlungstätigkeit	370

i) Rechtslage nach Erteilung des Aktivierungs- und Vermittlungsgutscheins	371
3. Vergütungsabreden im Vermittlungsvertrag	372
a) AGB-Kontrolle	372
b) Vergütungsbeschränkung auf gesetzlichen Höchstbetrag	373
c) Fälligkeitsabrede	373
aa) Beachtung der arbeitsrechtlichen Besonderheiten	373
bb) Unbeachtlichkeit der Zeitpunkte bei Aktivierungs- und Vermittlungsgutschein	374
4. Anpassung unverhältnismäßiger Vergütungen	375
a) Anpassungen gem. § 655 BGB unterhalb der Vergütungshöchstgrenze	375
b) Keine geltungserhaltende Reduktion bei unzulässiger Vergütungsabrede	376
5. Keine wirtschaftliche Verflechtung	377
6. Vermittlung nach Arbeitnehmerüberlassung	379
VI. Personal-Service-Agenturen	379
1. Aufgaben der Personal-Service-Agenturen	380
2. Einordnung des Rechtsverhältnisses	381
VII. Durchführung der Personalsuche („Headhunting“)	382
1. Direktsuche	383
2. Abwerben von Mitarbeitern	384
3. Unzulässiges Abwerben	385
a) Rücksichtnahmepflichten bei Abwerbung durch Vertragspartner	386
b) Verstoß gegen § 1 UWG	386
aa) Grenze zur Sittenwidrigkeit des Abwerbens	387
bb) Unzulässiges Einwirken auf die Arbeitnehmerentscheidung	388
cc) Verleitung zum Vertragsbruch	389
dd) Ausnutzen einer Vertragsuntreue des Arbeitnehmers	390
c) Verstoß gegen § 826 BGB	391
d) Verstoß gegen § 823 BGB	391
e) Abwerbung durch ehemalige Arbeitnehmer	391
f) Kontaktaufnahme am Arbeitsplatz	392
g) Zusammenfassung	394
4. Ersatz von Vorstellungskosten	395
5. Rechtsfolgen bei einem unzulässigen Abwerben	395
a) (Rechts-)Folgen für den abgeworbenen Arbeitnehmer	395
aa) Nichtigkeit des Neuvertrags	396
bb) Schadenersatzansprüche	397
b) Ansprüche gegenüber dem abwerbenden Arbeitgeber	397
c) Ansprüche gegen den Headhunter	398
d) Ansprüche bei Abwerbung eines Mitarbeiters durch einen Arbeitnehmer	398
6. Background Checks vor Einstellungen	399
Stichwortverzeichnis	403