



Foto: pololia – Fotolia

RECHT

Nur noch 18 Monate Leiharbeit im Krankenhaus

Zur Zukunft der Arbeitnehmerüberlassung

Im Folgenden werden die Motive von Krankenhausträgern für die Arbeitnehmerüberlassung dargestellt, die geplante Gesetzesreform erläutert, die Auswirkungen auf die Krankenhäuser beleuchtet und Handlungsempfehlungen ausgesprochen.

I. Motive für Arbeitnehmerüberlassung

Einige Krankenhausträger überbrücken Personalengpässe, beispielsweise in der Urlaubszeit oder bei hohen Krankenständen, durch Leiharbeitnehmer von externen Zeitarbeitsfirmen.

Eine Vielzahl von Krankenhausträgern leiht sich im Rahmen von Weiterbildungskooperationen gegenseitig Arbeitnehmer aus.

Zahlreiche Krankenhauskonzerne haben Servicegesellschaften gegründet, um Leiharbeitnehmer an die eigenen Krankenhausträger zu überlassen. Dies dient der Optimierung der Personalkosten. Das betrifft insbesondere tariflich gebundene Krankenhäuser sowie kirchliche Krankenhäuser. Sie müssen auf diese Weise nicht die

kirchlichen oder tarifvertraglichen Vergütungsregelungen anwenden, sondern können ihre Mitarbeiter nach günstigeren Tarifverträgen entlohnen.

II. Geplante Gesetzesänderungen

Der aktuelle Koalitionsvertrag sieht folgende Gesetzesänderungen des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG) vor:

- Eine Höchstdauer für die Überlassung von Leiharbeitnehmern von 18 Monaten wird festgelegt.
- Nach spätestens neun Monaten werden die Leiharbeitnehmer bezüglich des Arbeitsentgelts mit Stammarbeitnehmern gleichgestellt.

Ob die Zeitvorgaben von 18 beziehungsweise neun Monaten arbeitsplatzbezogen oder arbeitnehmerbezogen sein werden, ist noch offen. Es ist denkbar, dass der Gesetzgeber diese Frage offen lassen wird und den Arbeitsgerichten die Auslegung überlässt. Bei einer arbeitsplatzbezogenen Ausgestaltung darf ein Arbeitsplatz nur ma-

Bundesarbeitsministerin Andrea Nahles hat angekündigt, noch im Herbst einen Gesetzentwurf zur Einschränkung der Arbeitnehmerüberlassung vorzulegen. Mit einem Kabinettsbeschluss rechnet sie noch dieses Jahr. Die Reform der Arbeitnehmerüberlassung ist laut des aktuellen Koalitionsvertrages ein arbeitsrechtlicher Schwerpunkt der Bundesregierung.

Die geplante Gesetzesreform hat erhebliche Auswirkungen für eine Vielzahl von Krankenhäusern. Zahlreiche Krankenhauskonzerne haben Servicegesellschaften gegründet und betreiben Arbeitnehmerüberlassung an Krankenhausträger des eigenen Konzerns. Die Arbeitnehmerüberlassung durch konzern-eigene Servicegesellschaften wird nach der Reform des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes nicht mehr praktikabel sein. Hierauf sollten sich die betroffenen Krankenhausträger bereits jetzt einstellen und entsprechende Vorkehrungen treffen.

ximal 18 Monate mit Leiharbeitnehmern besetzt werden. Bei einer ►

arbeitnehmerbezogenen Gestaltung darf ein Leiharbeiter höchstens 18 Monate überlassen werden, danach können auf demselben Arbeitsplatz weitere Leiharbeiter für jeweils 18 Monate arbeiten.

Bei einer arbeitsplatzbezogenen Gestaltung dürften in der Praxis erhebliche Probleme entstehen bei der Festlegung eines Arbeitsplatzes. Eine Zuordnung zu einem spezifischen Arbeitsplatz ist im Krankenhaussektor oft nicht möglich, beispielsweise wenn ein Leiharbeiter auf verschiedenen Stationen eingesetzt wird.



Golo Busch, Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht, Geschäftsführer
BPG Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
Münster



Dorothee Cordes, Rechtsanwältin
BPG Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
Münster

III. Auswirkungen der Gesetzesänderungen

1. Überbrückung von Personalengpässen, Weiterbildungskooperationen

Auf Krankenhäuser, die Leiharbeiter nur zu Zeiten von Personalengpässen einsetzen, dürften sich die geplanten Reformen kaum auswirken. Werden Leiharbeiter als Vertretung für langfristig erkrankte Mitarbeiter oder Mitarbeiter in Elternzeit eingesetzt, wird allerdings zu beachten sein, dass diese Arbeitnehmer nach neun Monaten dasselbe Entgelt wie die eigenen Mitarbeiter erhalten müssen und die Überlassung nach 18 Monaten enden muss.

Gleiches gilt für die Überlassung von Arbeitnehmern im Rahmen

von Weiterbildungskooperationen.

2. Eigene Servicegesellschaften

Für Krankenhauskonzerne, die durch eigene Servicegesellschaften Arbeitnehmerüberlassung betreiben, wird die geplante Reform aber gravierende Konsequenzen haben. Dieses Modell der Personalkostenoptimierung ist nach der beabsichtigten Reform nicht mehr praktikabel.

Dies gilt unabhängig davon, ob die arbeitsplatzbezogene oder die arbeitnehmerbezogene Alternative der Gesetzesänderung gewählt wird. Bei der arbeitsplatzbezogenen Variante wäre bereits nach neun Monaten für den Arbeitsplatz dasselbe Entgelt wie für Stammarbeiter zu zahlen und nach 18 Monaten dürfte kein Mitarbeiter mehr auf den Arbeitsplatz überlassen werden.

Bei der arbeitnehmerbezogenen Variante müssten alle neun Monate die Leiharbeiter ausgetauscht werden, um den Kostenvorteil zu erhalten. In so einem kurzen Abstand wesentliche Teile der Belegschaft auszutauschen und neu einzuarbeiten ist weder realisierbar, noch sinnvoll.

Wenn Krankenhäuser die Arbeitnehmerüberlassung nach der geplanten Reform weiter in der bisherigen Ausgestaltung praktizieren, können Mitarbeiter der Servicegesellschaften erfolgreich auf Feststellung klagen, dass ein Arbeitsverhältnis mit dem Krankenhausträger besteht und die Behörden können hohe Bußgelder festsetzen.

IV. Handlungsempfehlungen

1. Überbrückung von Personalengpässen

Nach der geplanten Reform können Leiharbeiter nicht mehr zur Vertretung von Mitarbeitern eingesetzt werden, die länger als 18 Monate arbeitsunfähig sind oder sich länger als 18 Monate in Elternzeit befinden. In vielen Fällen ist es kaum möglich, im Vorfeld zu prognostizieren, ob die Dauer der Arbeitsunfähigkeit 18 Monate überschreiten wird.

Es wird empfohlen, zur langfristigen Vertretung der Stammarbeit-

nehmer Mitarbeiter direkt durch den Krankenhausträger mit einer sachlichen Befristung nach § 14 Abs. 1 Nr. 3 TzBfG einzustellen.

2. Servicegesellschaften

Servicegesellschaften wird empfohlen, soweit dies möglich ist, keine dauerhafte Arbeitnehmerüberlassung mehr zu betreiben, sondern Werk- oder Dienstverträge mit dem Krankenhausträger zu schließen. In vielen Einsatzbereichen der Leiharbeiter kann rechtssicher auf Werk- oder Dienstverträge umgestellt werden.

Um den Ausstieg aus der Arbeitnehmerüberlassung vorzubereiten, sind in einem ersten Schritt die Einsatzbereiche der Leiharbeiter zu ermitteln. In einem zweiten Schritt sollte für jeden Einsatzbereich analysiert werden, ob eine Umstellung auf Werk- oder Dienstverträge realisierbar und sinnvoll ist. Teilweise kann es unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten sinnvoll sein, bestimmte Tätigkeitsbereiche auf Drittunternehmern zu übertragen.

Anforderungen an Werkverträge

In der betrieblichen Praxis werden zahlreiche Werkverträge geschlossen. Nicht immer handelt es sich um rechtssichere Werkverträge. Die Fehlerquote ist erheblich. Laut Bundesarbeitsgericht ist für einen Werkvertrag maßgeblich, dass ein konkret bestimmtes Werkergebnis bzw. eine Veränderung einer Sache vereinbart und erstellt wird. Dies ist zum Beispiel gegeben, wenn die Reinigung einer bestimmten Fläche oder die Zubereitung einer konkreten Anzahl von Mahlzeiten durch die Servicegesellschaft vereinbart wird. Über diese Leistungen können folglich Werkverträge geschlossen werden. Wenn dagegen die Speisezubereitung von Mitarbeitern der Servicegesellschaft zusammen mit Mitarbeitern des Krankenhauses durchgeführt wird, wird kein abgrenzbares Werkergebnis geschuldet, so dass kein Werkvertrag geschlossen werden kann.

Entscheidend für einen Werkvertrag ist zudem, dass die Beschäftigten der Servicegesellschaft nicht in den Krankenhausbetrieb eingegliedert werden. Das bedeu-

tet, sie dürfen weder mit den Arbeitnehmern des Krankenhausträgers arbeitsteilig zusammen arbeiten, noch von ihnen Weisungen entgegennehmen. Es ist aber möglich, abgrenzbare Betriebsteile, wie etwa die Küche, im Wege eines Betriebsüberganges nach § 613a BGB auf die Servicegesellschaft zu übertragen.

Konsequenz des Betriebsüberganges ist, dass die Arbeitsverhältnisse der Küchenmitarbeiter des Krankenhausträgers in ihrer konkreten Ausgestaltung auf die Servicegesellschaft übergehen. Nach der Übertragung der Küche kann ein Werkvertrag zwischen Servicegesellschaft und Krankenhausträger über die Zubereitung von Mahlzeiten geschlossen werden.

Zudem muss die Servicegesellschaft für die Erbringung der Leistungen eigene Geräte und Arbeitskleidung verwenden. Räume, die durch die Servicegesellschaft genutzt werden, sollten zumindest angemietet werden. Dies betrifft zum Beispiel die Küche, Umkleieräume oder Lagerräume für Reinigungsgeräte.

Es ist darauf zu achten, dass sich Krankenhausträger und Servicegesellschaft bei dem Abschluss und der Durchführung der Werkverträge wie konzernfremde Drittunternehmen gegenüberstehen müssen. Der Krankenhausträger darf der Servicegesellschaft zudem nicht vorschreiben, wie sie die geschuldeten Leistungen zu erbringen hat oder welche Arbeitnehmer sie hierfür einsetzt.

Umstellung auf Werkverträge für verschiedene Tätigkeitsfelder

Aufgrund der aufgeführten Kriterien ist eine Umstellung auf Werkverträge für die folgenden Tätigkeitsfelder realisierbar: Gebäudereinigung, Zubereitung von Mahlzeiten, Sicherheitsdienst, EDV, Schreibdienst, Hausmeisterdienste sowie Finanzbuchhaltung.

Eine Umstellung auf Werkverträge ist dagegen in der Regel nicht umsetzbar für Pflegekräfte und Ärzte. Diese Arbeitnehmer müssen stets mit den Mitarbeitern des Krankenhausträgers arbeitsteilig zusammenarbeiten und von ihnen auch

konkrete Anweisungen zur Behandlung der Patienten entgegennehmen.

Für einige Beschäftigungsgruppen, wie etwa Servicekräfte, Hauswirtschaftskräfte, Empfangsmitarbeiter und Mitarbeiter der Bettenaufbereitung ist eine Umstellung auf Werkverträge aufwendig und es hängt von der konkreten Ausgestaltung im Einzelfall ab, ob eine Umstellung gelingen kann.

Missbrauch von Werkverträgen

Der Koalitionsvertrag sieht vor, dass der Missbrauch von Werkvertragsgestaltungen verhindert werden soll. Hierzu sollen Prüfungen durch den Zoll durchgeführt werden und verdeckte Arbeitnehmerüberlassung soll sanktioniert werden. Es wird den Krankenhauskonzernen eine gründliche Prüfung empfohlen, welche Tätigkeitsbereiche auf Werkverträge umgestellt werden können.

Die Werkverträge müssen sorgfältig erstellt werden. Für eine Beurteilung, ob ein wirksamer Werkvertrag oder verdeckte Arbeitnehmerüberlassung vorliegt, stellen Behörden und Gerichte nicht nur auf die Verträge, sondern entscheidend auch auf die tatsächliche Durchführung der Verträge ab. Das bedeutet, die Mitarbeiter des Krankenhausträgers und der Servicegesellschaft müssen genaue Anweisungen zu der künftigen Zusammenarbeit mit Mitarbeitern des jeweils anderen Unternehmens und zu den Weisungsstrukturen erhalten.

Es muss regelmäßig überprüft werden, ob die Anweisungen im Arbeitsalltag eingehalten werden.

Es ist davon auszugehen, dass die Reform des AÜG zeitnah erfolgen und in Kraft treten wird. Die Reform der Arbeitnehmerüberlassung ist eines der erklärten politischen Ziele der Ministerin. Mitte 2016 ist mit einer entsprechenden Gesetzesänderung zu rechnen.

Die Prüfung in welchen Bereichen Werk- oder Dienstverträge realisierbar sind, die Gestaltung der Verträge, die Umsetzung und die Anweisungen an die Mitarbeiter nehmen erfahrungsgemäß etliche Monate in Anspruch, daher sollten Krankenhauskonzerne jetzt mit der Umstellung beginnen.

Gemeinschaftsbetrieb ist keine Alternative

Das AÜG findet keine Anwendung auf sogenannte Gemeinschaftsbetriebe. Die Gründung eines Gemeinschaftsbetriebes von Krankenhausträger und Servicegesellschaft wird daher von zahlreichen Krankenhausgeschäftsführern als Handlungsalternative zum Ausstieg aus der Arbeitnehmerüberlassung propagiert. Dies ist aber kritisch zu bewerten, da die Gründung eines solchen Gemeinschaftsbetriebes üblicherweise im Krankenhaussektor nicht rechtswirksam durchgeführt werden kann. Für das Bestehen eines Gemeinschaftsbetriebes ist die Zusammenarbeit von zwei Unternehmen erforderlich.

Das Bundesarbeitsgericht hat am 28. April 2011 entschieden, dass es hierfür nicht ausreicht, wenn sich die Beteiligung eines Unternehmens auf das Zur-Verfügung-Stellen seiner Arbeitnehmer beschränkt (Az. 8 AZR 709/09). Wenn die Arbeitnehmer einem anderen Unternehmen zur Arbeitsleistung überlassen werden, liege regelmäßig Arbeitnehmerüberlassung vor.

Zudem dürfen die Mitarbeiter eines Gemeinschaftsbetriebes nur von einem Organ vertreten werden. Bei kirchlichen Krankenhäusern ist dies regelmäßig nicht möglich, da die Mitarbeiter des Krankenhausträgers durch eine Mitarbeitervertretung vertreten werden und die Arbeitnehmer der Servicegesellschaft durch einen Betriebsrat. ■

Literatur bei den Verfassern.

Golo Busch, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht, Geschäftsführer der BPG Rechtsanwalts-gesellschaft mbH
Dorothee Cordes, Rechtsanwältin bei der BPG Rechtsanwalts-gesellschaft mbH
 Nevinghoff 30
 48147 Münster
 ra-sekretariat@bpg-muenster.de