



Dr. Halbe
RECHTSANWÄLTE
Medizinrecht

Fragen der Arbeitnehmerüberlassung im Krankenhaus

RA Dr. Hartmut Münzel

Fachanwalt für Arbeitsrecht und Fachanwalt für Medizinrecht

Diözesan-Caritasverbände Köln und Münster, Arbeitsrecht im Krankenhaus
Münster, 03.05.2012

Problemstellung (Beispiel)

Gemeinnütziger Träger gründet Servicegesellschaft, die Leistungen für den Träger erbringt

Personal wird der Servicegesellschaft vom Träger zum „Selbstkostenpreis“ zur Verfügung gestellt

Begriff

§ 1 Abs.1 S.1

Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG)

„Arbeitgeber, die als Verleiher Dritten (Entleihern) Arbeitnehmer (Leiharbeitnehmer) im Rahmen ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit zur Arbeitsleistung überlassen wollen, bedürfen der Erlaubnis.“

Begriff

- Unternehmer (Verleiher) stellt anderem Unternehmer (Entleiher) AN zur Verfügung
- AV besteht zwischen AN und Verleiher
- AN ist aus AV verpflichtet, für andere (Entleiher) tätig zu sein
- Lohnzahlung erfolgt durch Verleiher
- Verleiher erhält Entgelt von Entleiher für Überlassung der AN
- Grundsätzlich keine vertraglichen Beziehungen zwischen Verleiher und Entleiher, wohl aber Weisungsrecht des Entleihers gegenüber AN im Betrieb des Entleihers

Begriff

Hinweis:

AÜG betrifft im Krankenhaus nicht nur die klassischen Arten der AN-Überlassung (z.B. Reinigungskräfte), sondern auch medizinisches und pflegerisches Personal (z.B. Überlassung an niedergelassene Operateure oder Kooperationen mit anderen KH-Trägern, bei denen „Gestellung“ von Personal erfolgt)

Gesetzgeberische Neuordnung

Versuch der Einschränkung des Missbrauchs, weil

- Einsatz von Leiharbeitnehmern durch konzerneigene Gesellschaften mit dem Zweck der Personalkostensenkung

und

- Wiedereinstellung entlassener Arbeitnehmer bei konzerneigener Tochtergesellschaft mit schlechterem Tarif („Drehtüreffekt“)

als rechtsmißbräuchlich empfunden wurde

Grundsätze des AÜG-Systems

- Arbeitnehmerüberlassung nach § 1 AÜG bedarf der Erlaubnis
- Bei fehlender Erlaubnis Unwirksamkeit der Vereinbarung (§ 9 AÜG) zwischen Verleiher und Entleiher
- Bei Unwirksamkeit gilt Vertrag als zwischen Entleiher und AN als zustande gekommen; für Arbeitsentgelt gelten die beim Entleiher maßgeblichen Bedingungen, mindestens aber das zwischen Verleiher und AN vereinbarte Entgelt; für Arbeitszeit gilt Vereinbarung zwischen Entleiher und AN (§ 10 AÜG)
- Nichteinhaltung der Pflicht zur Einholung der Erlaubnis ist Ordnungswidrigkeit (§ 16 AÜG; bis 30.000 €)

Begriffliche Neuregelung

Regelung alt (bis 30.11.2011)

*„AG, die als Verleiher
Dritten AN gewerbsmäßig
überlassen“*

Regelung neu (ab 01.12.2011)

*„AG, die als Verleiher
Dritten AN im Rahmen
ihrer wirtschaftlichen
Tätigkeit überlassen.“*

Begriffliche Neuregelung - Folgen

- Wegfall des TB-Merkmals „Gewerbsmäßigkeit“ führt zur grundsätzlichen Anwendbarkeit des AÜG auf sämtliche gemeinnützigen Körperschaften
- Keine Privilegierung gemeinnütziger Körperschaften gegenüber rein gewinnorientierten Unternehmen mehr (bislang str: BfA orientierte sich an steuerrechtlichen Grundsätzen und kam schon bisher zu ähnlichem Ergebnis; BAG tendierte zur Privilegierung gemeinnütziger Körperschaften durch einschränkende Auslegung des TB-Merkmals „Gewerbsmäßigkeit“)

Begriffliche Neuregelung - Folgen

- Prüfungspflicht für alle gemeinnützigen Träger, ob Drittpersonaleinsatz dem AÜG unterfällt oder nicht
- Wenn ja, und wenn keine Ausnahmemöglichkeit nach AÜG, dann zwingend Antrag auf Erlaubnis

Abgrenzungsfragen

BAG (st. Rspr., zuletzt 7 AZR 180/03 v.06.08.2003):

*„Nicht jeder drittbezogene Einsatz von AN ist eine Arbeitnehmerüberlassung im Sinne des AÜG.
Arbeitnehmerüberlassung im Sinn des AÜG ist ausdrücklich von der Tätigkeit eines AN bei einem Dritten auf Grund eines Werk- oder Dienstvertrags zu unterscheiden.“*

Abgrenzungsfragen

Bei der Arbeitnehmerüberlassung nach dem AÜG werden dem Entleiher AN zur Verfügung gestellt. Diese werden vom Entleiher nach seinen Vorstellungen und Zielen in seinem Betrieb wie eigene AN eingesetzt.

Beim Dienst- oder Werkvertrag bleibt der „Verleiher“ für die Erfüllung der vertraglich geschuldeten Pflichten verantwortlich. Dies gilt selbst dann, wenn der „Entleiher“ dem „Verleiher“ oder den AN Anweisungen für die Ausführungen des Werks erteilt (arg. Ex § 645 BGB). Diese Verträge unterfallen nicht dem AÜG.

Abgrenzungsfragen

Beispiel:

Gem. Träger e.V. unterhält verschiedene Einrichtungen, u.a. KH.

KH wird in eigene GmbH ausgegliedert.

Zentrale Buchhaltung und Personalverwaltung verbleibt beim e.V.

AÜG ?

Abgrenzungsfragen

- Var. 1: E.V. und GmbH schließen Vertrag, in dem sich e.V. verpflichtet, Buchhaltungs- und Personalaufgaben für GmbH zu erbringen
Folge: kein AÜG (auch wenn Personal in Räumlichkeiten des KHZ tätig wird und KH Weisungen erteilen kann)
- Var.2: E.V. verpflichtet sich, der GmbH Fachkräfte aus Buchhaltung und Personalverwaltung „zu stellen“
Folge: AÜG anwendbar

Zweifelsfragen

§ 1 Abs.1 S.2 AÜG (neu)

„Die Überlassung von Arbeitnehmern an Entleiher erfolgt vorübergehend.“

Auswirkungen auf Dauer-Überlassungen ?

Zweifelsfragen

Gesetz enthält keine Definition des Begriffs „vorübergehend“, daher Folgen str.:

- Formulierung bedeutet, dass Dauer-Überlassungen unzulässig (*Leuchten, NZA 2011,608 ff; Rosenau, NJW-Spezial 2011,242*)
- Formulierung hat nur klarstellenden Charakter; auch Dauer-Überlassungen sind nur „vorübergehend“, weil die AN-Überlassung im Rahmen des AV zwischen Verleiher und AN nur „vorübergehend“ sei ; solange also AV nicht automatisch mit Ende der Überlassung endet, ist Überlassung „vorübergehend“ (*BFA Geschäftsanweisung zum AÜG, Dezember 2011, Z. 1.1.3*)

Zweifelsfragen

- Im kirchlichen Bereich Besonderheiten (s.u.);
Dauer-Überlassung von AN unerwünscht
- Jedoch keine Auswirkung auf Gültigkeit der einzelnen AV und des Vertrages zwischen Verleiher und Entleiher
- Ggf. Anspruch der MAV auf Untersagung
- Weitere Sanktionsmöglichkeiten ?

Zweifelsfragen

Eigene Auffassung:

- Neufassung des § 1 Abs.1 S.2 AÜG höchst problematisch
- Satz ergibt keinen eigenständigen Sinn, so dass möglich bis wahrscheinlich, dass ArbG hieraus die Unzulässigkeit dauerhafter AN-Überlassungen herleiten werden
- Bis zur höchstrichterlichen Klärung oder gesetzlichen Klarstellung daher juristisches Risiko

Zweifelsfragen

§ 1 Abs.3 Nr.2 alt

Keine Anwendung des AÜG

*„zwischen
Konzernunternehmen i.S.d. §
18 AktG, wenn AN seine Arbeit
vorübergehend nicht bei
seinem AG leistet.“*

§ 1 Abs.3 Nr.2 neu

Keine Anwendung des AÜG

*Zwischen Konzernunternehmen
i.S.d. § 18 AktG, wenn der AN
nicht zum Zweck der
Überlassung eingestellt und
beschäftigt wird.“*

Zweifelsfragen

Konzernprivileg (soweit keine Überlassung für immer geplant war, wurde auch bei mehrjährigem Verleih keine erlaubnispflicht angenommen) wohl nicht mehr anwendbar

Problem: Was ist mit AN, die zunächst nicht zum Zweck der Überlassung eingestellt wurden, jedoch später an anderes Unternehmen im Konzern überlassen werden ?

(...zum Zweck der Überlassung eingestellt und beschäftigt)

Weitere Neuerungen

- Verhinderung des „Drehtüreffekts“ durch § 3 Abs.1 Nr.3 S.4 AÜG: Keine Erlaubnis der AN-Überlassung, wenn AN, die in den letzten 6 Monaten vor der Überlassung beim Entleiher oder einem Konzernunternehmen des Entleihers ausgeschieden sind, überlassen werden sollen

Bsp: Gemeinnütziger Trägerverband entlässt Reinigungskräfte wegen Betriebsaufgabe, gründet aber gleichzeitig Servicegesellschaft, die diese Aufgaben wahrnehmen soll durch AN-Überlassung an Trägerverband
Nach § 3 AÜG unzulässig, wenn zwischen Entlassung und Verleih weniger als 6 Monate

Weitere Neuerungen

„Bagatellausnahme“ des § 1 Abs.3 Nr.2 a AÜG:

keine Erlaubnispflicht bei Überlassungen zwischen AG,
*„wenn die Überlassung nur gelegentlich erfolgt und der AN
nicht zum Zweck der Überlassung eingestellt oder beschäftigt
wird“*

Weitere Neuerungen

- Nach Gesetzesbegründung soll Bagatellausnahme „*die gelegentliche Überlassung durch ...gemeinnützige Organisationen nicht unnötig zu erschweren*“
- Aber: restriktive Auslegung !
- Im Zweifel nur bei zeitlich eng begrenzten Aushilfsfällen (z.B. vorübergehender Personalnotstand aufgrund unvorhersehbarer Ereignisse; z.B bei MRSA-Infektion, die auch das KH-Personal betrifft)
- Im Zweifel nicht bei wiederkehrenden Springertätigkeiten

Weitere Neuerungen


Informationspflicht nach § 13 a AÜG:

„Entleiher hat den Leiharbeitnehmer über Arbeitsplätze des Entleihers, die besetzt werden sollen, zu informieren. Die Information kann durch allgemeine Bekanntgabe an geeigneter, dem Leiharbeitnehmer zugänglicher Stelle im Betrieb und Unternehmen des Entleihers erfolgen.“

Durchführung Erlaubniserteilung

- Antragstellung bei BfA (Regionaldirektion) gemäß Vordruck
- Rechtsanspruch auf Genehmigung, wenn keine Versagungsgründe vorliegen

Erlaubniserteilung


Bundesagentur für Arbeit
 Regionaldirektion

Antrag auf <input type="checkbox"/> erstmalige Erteilung <input type="checkbox"/> befristete Verlängerung <input type="checkbox"/> unbefristete Verlängerung ¹⁾ einer Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung	Eingangsstempel
<small>Die nachstehend erfragten Angaben werden für die Entscheidung über Ihren Antrag benötigt. Fehlende Mitwirkung kann zur Ablehnung des Antrages führen.</small>	Betriebsnummer ²⁾

1. Antragsteller/in

Name, Vorname bzw. Firma, Anschrift, Telefon, Telefax (falls abweichend vom Geschäftssitz)

2. Geschäftssitz

Straße, Hausnummer, Postleitzahl, Ort	Telefon
	Telefax
	E-Mail

3. Persönliche Angaben ³⁾

1	Name, Vorname, Geburtsname	Geburtsdatum	Staatsangehörigkeit
2	Name, Vorname, Geburtsname	Geburtsdatum	Staatsangehörigkeit
3	Name, Vorname, Geburtsname	Geburtsdatum	Staatsangehörigkeit
4	Name, Vorname, Geburtsname	Geburtsdatum	Staatsangehörigkeit

4. Zweigniederlassungen ⁴⁾

1	Straße, Hausnummer, Postleitzahl, Ort	Telefon	Betriebsnummer
		Telefax	
	Niederlassungsleiter/in: Name, Vorname, Geburtsname	Geburtsdatum	Staatsangehörigkeit
2	Straße, Hausnummer, Postleitzahl, Ort	Telefon	Betriebsnummer
		Telefax	
	Niederlassungsleiter/in: Name, Vorname, Geburtsname	Geburtsdatum	Staatsangehörigkeit

5. Tarifvertrag

Wenden Sie einen Tarifvertrag an? Ja Nein

Wenn ja, welchen?

¹⁾ Eine unbefristete Erlaubnis kann frühestens nach 3 aufeinander folgenden Jahren tatsächlicher Verleihfähigkeit erteilt werden.
²⁾ Die Betriebsnummer wird von der Betriebsnummernstelle der Bundesagentur für Arbeit vergeben. D - 66121 Saarbrücken, Eschberger Weg 68; Tel: 01801 / 664466; E-Mail: betriebsnummernservice@arbeitsagentur.de; Fax: 0691 / 998429-1300.
³⁾ Bei anderen als natürlichen Personen für alle Vertreter/innen nach Gesetz / Satzung / Gesellschaftsvertrag.
⁴⁾ Die entsprechenden Angaben zu weiteren Niederlassungen, die Arbeitnehmer verleihen, machen Sie ggf. bitte auf einem gesonderten Blatt.

AÜG 2a - 12/2011 Seite 1 von 4

Erlaubniserteilung

6. Betriebsorganisation

6.1. Gegenwärtiger Personalstand

	Hauptsitz	NL 1	NL 2 ⁵⁾	Gesamt
Beschäftigte insgesamt				
Anzahl der Leiharbeiterinnen ⁶⁾				

6.2. Geschäftsräume

	Hauptsitz	NL 1	NL 2 ⁶⁾
Anzahl der Geschäftsräume			
Gesamtgröße (qm)			

6.3. Umfang der Arbeitnehmerüberlassung seit der letzten Antragstellung

	Hauptsitz	NL 1	NL 2 ⁵⁾	Gesamt
Anzahl der Leiharbeiterinnen, die verliehen wurden				
davon beendete Arbeitsverhältnisse				

6.4. Ist der Betriebszweck ausschließlich oder überwiegend auf Arbeitnehmerüberlassung ausgerichtet? ⁷⁾ Ja Nein

6.5. Wird die Betriebsorganisation teilweise ausgelagert? Ja Nein

Wenn ja, welche Verwaltungsarbeiten werden nicht im eigenen Betrieb ausgeführt?

Wo bzw. von wem werden sie ausgeführt? Name, Anschrift, Telefon, Telefax:

Steuernummer: _____ zuständiges Finanzamt:
bei getrennter Veranlagung: ggf. weiteres Finanzamt für Lohnsteuer
Lohn-Steuernummer: _____ zuständiges Finanzamt.

7. Angaben zur Zuverlässigkeit ⁸⁾

7.1. Vorstrafen / Straf- und Ermittlungsverfahren innerhalb der letzten fünf Jahre

Sind Sie vorbestraft? Ja Nein

Wenn ja, welche Vorstrafen bestehen?

Sind Straf- bzw. staatsanwaltliche Ermittlungsverfahren gegen Sie anhängig? Ja Nein

Wenn ja, welche?

7.2. Sind in den letzten fünf Jahren von Finanz-, Gewerbe- oder Sozialbehörden, Hauptzollämtern Geldbußen nach dem Ordnungswidrigkeitengesetz festgesetzt worden? Ja Nein

Wenn ja, welche?

Sind entsprechende Ermittlungsverfahren nach dem OWiG anhängig? Ja Nein

Wenn ja, welche?

⁵⁾ Die entsprechenden Angaben für weitere Niederlassungen machen Sie ggf. bitte auf einem gesonderten Blatt.
⁶⁾ Im Antrag auf erstmalige Erlaubniserteilung bitte die vorgesehene Anzahl angeben.
⁷⁾ Die Beurteilung des Betriebszweckes richtet sich nach dem Anteil der Leiharbeiter an der Gesamtzahl der im Betrieb Beschäftigten (ohne Büropersonal für die eigene Verwaltung).
⁸⁾ Bei anderen als natürlichen Personen beziehen sich diese Fragen auch auf die Vertreter/innen nach Gesetz / Satzung / Gesellschaftsvertrag und Niederlassungsleiter/innen. Ist eine Frage mit ja zu beantworten, geben Sie bitte dazu auf einem gesonderten Blatt die betreffende(n) Person(en) an.

Seite 2 von 4 AÜG 2a - 12/2011

Erlaubniserteilung

7.3. Haben Sie in den letzten fünf Jahren eine Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung beantragt? Wenn ja, bei welcher Dienststelle der Bundesagentur für Arbeit oder ausländischen Behörde?	<input type="checkbox"/> Ja <input type="checkbox"/> Nein
Würde dieser Antrag abgelehnt? Wenn ja, aus welchem Grund?	<input type="checkbox"/> Ja <input type="checkbox"/> Nein
7.4. Waren Sie in den letzten fünf Jahren im Besitz einer Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung und wurde diese aufgehoben, widerrufen, zurückgenommen, nicht verlängert oder nicht erneuert? Wenn ja, aus welchem Grund und von welcher Dienststelle der Bundesagentur für Arbeit oder ausländischen Behörde?	<input type="checkbox"/> Ja <input type="checkbox"/> Nein
7.5. Gewerbeuntersagung Würde Ihnen innerhalb der letzten fünf Jahre ein Gewerbe untersagt? ⁹⁾	<input type="checkbox"/> Ja <input type="checkbox"/> Nein
8. Vermögensverhältnisse¹⁰⁾	
8.1. Würde in den letzten fünf Jahren ein Insolvenzverfahren gegen Sie eingeleitet?	<input type="checkbox"/> Ja <input type="checkbox"/> Nein
8.2. Haben Sie in den letzten fünf Jahren eine eidesstattliche Versicherung abgegeben?	<input type="checkbox"/> Ja <input type="checkbox"/> Nein
9. Nur für Antragsteller mit Hauptsitz in einem anderen Staat der EU / des EWR	
9.1. Zustellungsbevollmächtigter Vertreter in der Bundesrepublik Deutschland (Name, Anschrift, Telefon, Telefax):	
9.2. Die Arbeitnehmerüberlassung ist in meinem Staat lizenzpflichtig. ¹¹⁾ Wenn ja: Die von mir vorgelegte Lizenz zur Arbeitnehmerüberlassung ist gültig. Ich werde die Regionaldirektion unverzüglich informieren, sobald die Lizenz ungültig wird.	<input type="checkbox"/> Ja <input type="checkbox"/> Nein <input type="checkbox"/> Ja <input type="checkbox"/> Nein <input type="checkbox"/> Ja <input type="checkbox"/> Nein
Ich versichere / Wir versichern, dass die vorstehenden Angaben zutreffen. Mir / Uns ist bekannt, dass die Erlaubnis zurückgenommen oder widerrufen werden kann, wenn die Voraussetzungen zur Erteilung einer Erlaubnis von vornherein nicht vorliegen haben oder später weggefallen sind. Mir / Uns ist auch bekannt, dass die Erlaubnis zurückgenommen oder widerrufen werden kann, wenn ich / wir wiederholt oder in schwerwiegender Weise gegen gesetzliche Bestimmungen oder eine Auflage der Erlaubnisbehörde verstoße(n).	
Einen Abdruck des AUG habe ich / haben wir erhalten. Von seinem Inhalt habe ich / haben wir Kenntnis genommen.	
Ort, Datum	Unterschrift des Antragstellers / der Antragstellerin bzw. Unterschriften der Vertreter/innen nach Gesetz / Satzung / Gesellschaftsvertrag
<hr/>	
Bitte Seite 4 beachten	
<small>⁹⁾ Wenn ja, bitte Kopie des Gewerbeuntersagungsbescheides beifügen. ¹⁰⁾ Bei anderen als natürlichen Personen: Diese Fragen beziehen sich auch auf die Vertreter/innen nach Gesetz / Satzung / Gesellschaftsvertrag und auf die Niederlassungsleiter/innen. Ist eine Frage mit ja zu beantworten, geben Sie bitte dazu auf einem gesonderten Blatt die betreffende(n) Person(en) an. ¹¹⁾ Wenn ja, bitte eine beglaubigte deutsche Übersetzung der gültigen Lizenz beifügen. Wenn nein, bitte eine beglaubigte deutsche Übersetzung einer Bestätigung der zuständigen staatlichen Stelle beifügen, dass Sie dort keine Lizenz benötigen.</small>	
AUG 2a - 12/2011	Seite 3 von 4

Erlaubniserteilung

Weitere vorzulegende Unterlagen

Kopie des aktuellen **Handelsregisterauszuges** ¹²⁾

Kopien des **Gesellschaftsvertrages** ^{12), 13)}

Kopie der **Gewerbeanmeldung** ^{12), 13)}

Nachweis über die Beantragung eines **Führungszeugnisses** zur Vorlage bei einer Behörde (Belegart 0) für den/die Antragsteller/in oder - bei **anderen als natürlichen Personen** - für die Vertreter/innen nach Gesetz / Satzung / Gesellschaftsvertrag sowie für Niederlassungsleiter/innen ¹⁴⁾

zuständige Behörde: Einwohnermeldeamt

Auskunft aus dem **Gewerbezentralregister - GZR 3** - (Belegart 9) für den/die Antragsteller/in oder - bei **anderen als natürlichen Personen** - für die Vertreter/innen nach Gesetz / Satzung / Gesellschaftsvertrag sowie für Niederlassungsleiter/innen ¹⁴⁾

zuständige Behörde: Ordnungsamt

Auskunft aus dem **Gewerbezentralregister - GZR 4** - für juristische Personen oder Personenvereinigungen (z. B. GmbH) (Belegart 9)

zuständige Behörde: Zuständige Gewerbe- bzw. Meldebehörde

Bescheinigung der **Berufsgenossenschaft** (Unfallversicherungsträger) ¹⁵⁾

zuständig: VBG Hamburg, wenn **überwiegend** Arbeitnehmerüberlassung betrieben wird

Einverständniserklärung für das Einholen von Auskünften beim **Finanzamt** ^{15), 16)}

Bescheinigung der **Krankenkassen**, bei denen die Mehrzahl der Arbeitnehmer/innen versichert ist / werden soll ¹⁵⁾

Aktuelle Liquiditätsnachweise:

Auszüge aller Geschäftskonten, ggf. **Kreditbestätigungen** (hinsichtlich der Bonität müssen mindestens 10.000 € liquide Mittel nachgewiesen werden, bei Beschäftigung von mehr als 5 Leiharbeitnehmern jedoch 2.000 € pro Leiharbeitnehmer)

Muster eines **Leiharbeitsvertrages**, bzw. eines Arbeitsvertrages mit **Zusatzvereinbarung** für Leiharbeitnehmer - gemäß § 11 AUG ¹⁷⁾

Muster eines Überlassungsvertrages gemäß § 12 AUG ¹⁷⁾

¹²⁾ Bei Anträgen auf Verlängerung der Erlaubnis nur, falls zwischenzeitlich Veränderungen eingetreten sind.
¹³⁾ Nur, falls ein Handelsregisterauszug nicht in Betracht kommt bzw. noch nicht vorliegt.
¹⁴⁾ Antragsteller/Vertreter/Niederlassungsleiter/innen, die ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in den letzten fünf Jahren überwiegend im Ausland hatten, fügen bitte zusätzlich zu den Unterlagen von deutschen Behörden auch die entsprechenden ausländischen Unterlagen mit beglaubigten Übersetzungen in die deutsche Sprache bei.
¹⁵⁾ Bitte beiliegende Vordrucke verwenden.
¹⁶⁾ Nur bei Erstantrag erforderlich.

Seite 4 von 4 AUG 2a - 12/2011

Kirchliche Besonderheiten

Erklärung von Erzbischof Zollitsch am 28.02.2012 in Regensburg
anlässlich der Frühjahrs-Vollversammlung der Deutschen
Bischöfskonferenz:

*„In Notsituationen ist Leiharbeit als Überbrückung denkbar.
Einen Ersatz für die Regelbeschäftigung stellt sie nicht dar.“*

Kirchliche Besonderheiten

Kirchengerichtshof der Evangelischen Kirche vom 09.10.2006:

„Eine Arbeitnehmerüberlassung zur Abdeckung kurzfristigen Spitzenbedarfs ist in Grenzen hinzunehmen. Eine ständige Substitution durch Leiharbeit ist dagegen mit den Anforderungen der Dienstgemeinschaft nicht vereinbar.“

MAVO - Fragen

§ 3 Abs.1 S.2 Rahmen-MAVO:

„Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, die dem Dienstgeber zur Arbeitsleistung überlassen werden im Sinne des AÜG, sind keine Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter im Sinne dieser Ordnung.“

Betriebliche Vertretung von Leih-Arbeitnehmern erfolgt im Betrieb des Verleihers

MAVO - Fragen

§ 34 Abs. 2 Nr.3 Rahmen-MAVO (Zustimmung bei Einstellung und Anstellung):

„(MAV kann Zustimmung nur verweigern), wenn der Dienstgeber eine Person, die ihm zur Arbeitsleistung überlassen wird im Sinne des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes, länger als sechs Monate beschäftigen will. Mehrere Beschäftigungen eines Leiharbeitnehmers bei demselben Dienstgeber werden zusammengerechnet.“

MAVO - Fragen

Thiel/Fuhrmann/Jüngst, MAVO-Komm., 6.A. 2011
§ 34 Rz 78

„Eine auf Dauer angelegte Beschäftigung von wechselnden Leiharbeitnehmern zur Wahrnehmung bestehender Daueraufgaben in einer Einrichtung, dürften nach der der Norm des § 34 zugrunde liegenden Wertung, als Umgehungstatbestand zu werten sein. Derartige Einstellungen dürften daher, da sie der Grundwertung des § 34 widersprechen, die Zustimmungsverweigerung...rechtfertigen, auch wenn im Einzelfall...eine erstmalige Einstellung im Rahmen der Arbeitnehmerüberlassung von bis zu sechs Monaten ansteht.

Steuerliche Hinweise

- Vergütung von Verleiher an Entleiher ist bei diesem Körperschaftsteuerpflichtig
- Da idR nur geringer Verwaltungskostenzuschlag, bleibt ertragsteuerpflichtige Belastung in den meisten Fällen gering

Steuerliche Hinweise

- Für Umsatzsteuerfreiheit der Vergütung zwischen Verleiher und Entleiher Bestehen einer umsatzsteuerlichen Organschaft
Voraussetzung; dafür erforderlich:
- Wirtschaftliche Eingliederung
- Finanzielle Eingliederung
- Organisatorische Eingliederung

des Tochterunternehmens bei der Mutter

Steuerliche Hinweise

- Wirtschaftliche Eingliederung:
Organgesellschaft (Tochter) muss nach dem Willen des Organträgers (Mutter) für diese wirtschaftlich tätig sein
- Finanzielle Eingliederung:
Mutter hat entscheidende Anteilsmehrheit an Tochter , um Beschlüsse dort umzusetzen
- Organisatorische Eingliederung:
Mutter kann durch geeignete organisatorische Maßnahmen sicherstellen, dass ihr Wille in Tochter auch tatsächlich umgesetzt werden kann

Steuerliche Hinweise

Hinweis:

Umsatzsteuer-Richtlinien ersetzt durch
Umsatzsteuer-Anwendungserlass; tagesaktuell beim BMF im
Internet abzurufen

Steuerliche Hinweise

BFH v. 05.12.2007, BStBl II 2008,451:

Für organisatorische Eingliederung reicht der Besitz einer 51 %-igen Anteilsmehrheit nicht aus, wenn beide Gesellschafter berechtigt sind, ohne Zustimmung des anderen einen einzelvertretungsberechtigten Geschäftsführer zu benennen

(Fall: KH und gewerbliche Servicegesellschaft gründen gemeinsame Gesellschaft. KH erhält für Organschaft 51 %, gewerbliche Gesellschaft kann aber den für die operative Leitung tätigen Geschäftsführer alleine benennen)

Steuerliche Hinweise

BFH v. 03.04.2008, DB 2008,1544:

Für organisatorische Eingliederung reicht es nicht aus, dass zwei Geschäftsführer existieren, die rein faktische Vor-Ort-Geschäftsführung aber alleine vom Geschäftsführer der gewerblichen Servicegesellschaft wahrgenommen wird. Für die organisatorische Eingliederung ist erforderlich, dass der Mehrheitsgesellschafter konkret institutionell abgesicherte unmittelbare Eingriffsmöglichkeiten in den Kern der laufenden Geschäftsführung besitzt.



Dr. Halbe
RECHTSANWÄLTE
Medizinrecht

**Herzlichen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit!**

Rechtsanwalt
Dr. Hartmut Münzel
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Medizinrecht

www.medizin-recht.com