



Dienstgeberbrief Nr. 4/2015

vom 26. Oktober 2015

Herausgegeben vom
Leitungsausschuss der Dienstgeberseite der Arbeitsrechtlichen Kommission des DCV e. V.:
Norbert Altmann, Andreas Franken,
Hans-Josef Haasbach, Ingo Morell,
Werner Negwer, Dr. Marcus Waselewski,
Lioba Ziegele

Redaktion und Kontakt:
Geschäftsstelle der Dienstgeberseite der Arbeitsrechtlichen Kommission
Ludwigstraße 36, 79104 Freiburg
Telefon (07 61) 200-792, Fax -790
Alte Mainzer Gasse 10, 60311 Frankfurt
Telefon (069) 2982-541
E-Mail: info@caritas-dienstgeber.de
Internet: www.caritas-dienstgeber.de

Inhalt

Aktuelles aus der Arbeit der AK

Bundeskommision fasst in Mainz zwei Beschlüsse und diskutiert Änderung der AK-Ordnung S. 2

Delegiertenversammlung beschließt Änderungen der AK-Ordnung S. 2

Caritaspanel: Erste Teilnehmer äußern sich positiv
Teilnahmefrist bis 30. November verlängert S. 4

Rechtsträgertagung des DCV: Dienstgeberseite der AK präsentierte sich in Aschaffenburg S. 4

Aktuelles aus anderen Tarifbereichen

Ergebnis bei den Verhandlungen im kommunalen Sozial- und Erziehungsdienst erzielt, Ausblick für die AVR Caritas S. 5

Aktuelles aus der Rechtsprechung

BAG: Betriebliches Eingliederungsmanagement ist bedeutend bei krankheitsbedingter Kündigung S. 6

LSG Hessen: OP-Schwester ist keine Selbstständige S. 7

BK: Zwei Beschlüsse und Diskussion über geänderte AK-Ordnung

Lediglich zwei Beschlussanträge standen auf der Tagesordnung der Bundeskommission am 22. Oktober 2015 in Mainz, im Ganzen eine Arbeitssitzung der eher unspektakulären Art.

Zum einen ging es um die Frage, wie weiter mit § 2a AT zu den AVR umgegangen werden soll, der Sonderregelungen für die neuen Bundesländer beinhaltet. Nachdem in der Vergangenheit keine Einigung darüber erzielt werden konnte, wie mit dieser überholten Regelung weiter zu verfahren ist und die Bundeskommission den Vermittlungsausschuss angerufen hatte, lag zur Sitzung in Mainz nun der Vermittlungsvorschlag vor. Er sieht vor, dass die Kompetenz zur Regelung dieser Angelegenheit wegen der größeren Sachnähe zeitlich befristet an die Regionalkommission übertragen wird.

In der Sitzung verständigte man sich einstimmig darauf, die Entscheidung über den Vermittlungsvorschlag zunächst bis zum 30.06.2016 auszusetzen und gleichzeitig eine Verhandlungsgruppe auf Bundesebene einzusetzen, die vor allem mit AK Mitgliedern aus den neuen Bundesländern besetzt wird. Diese Verhandlungsgruppe hat nun die Aufgabe, bis spätestens 30.04.2016 einen Lösungsvorschlag zu erarbeiten. Durch die Beteiligung der Ostvertreter soll sichergestellt

werden, dass der Lösungsvorschlag auch in der RK Ost die benötigte Akzeptanz findet.

Beim zweiten Beschlussantrag, der ebenfalls eine breite Mehrheit fand, ging es um eine Verlängerung der Regelung zum dualen Studium in § 11 Abschnitt E der Anlage 7 zu den AVR. Hier verständigte man sich auf eine Verlängerung der Regelung bis 31.12.2018. Die Zeit bis dahin soll genutzt werden, um sich in Anbetracht der Änderungen und Entwicklungen in diesem Bereich nochmals intensiver mit der Regelung zu befassen und eventuell notwendige inhaltliche Änderungen vorzubereiten.

Bewegung kam beim Thema AK-Ordnung auf: Die Mitarbeiterseite problematisierte die Änderungen der AK Ordnung, die von der Delegiertenversammlung beschlossen worden sind (siehe auch Artikel unten). Sie sieht kritisch, dass die Delegiertenversammlung die Bandbreite festschreibt, denn die Ordnung wurde ohne Berücksichtigung der Ergebnisse der Arbeitsgruppe zur AK-Ordnung und damit ohne Beteiligung der Mitarbeiterseite geändert. In ihrer Mitgliederversammlung im November wird sich die ak.mas nochmals intensiv mit dem Thema befassen.

Marc Riede

Delegiertenversammlung ändert die AK-Ordnung

Seit Herbst 2013 überarbeitet eine Arbeitsgruppe der Delegiertenversammlung die AK-Ordnung. Mit der Entscheidung über die vorgeschlagenen Änderungen auf der Delegiertenversammlung am 13.-15. Oktober 2015 in Regensburg hat dieser Prozess jetzt sein vorläufiges Ende gefunden. Die Arbeitsgruppe wird jedoch an verbleibenden offenen Themen weiterarbeiten.

Ausgangspunkt für die Änderung

Das Bundesarbeitsgericht hatte am 20. November 2012 in zwei grundlegenden Entscheidungen Aussagen zum Recht von Gewerkschaften auf Durchführung von Streikmaßnahmen in kirchlichen Einrichtungen

getroffen. Danach dürfen kirchliche Einrichtungen nur dann nicht bestreikt werden, wenn Gewerkschaften in das Verfahren des Dritten Weges organisatorisch eingebunden sind, im Konfliktfall innerhalb der Kommission ein Schlichtungsverfahren mit einem unabhängigen und neutralen Vorsitzenden zu einem Ergebnis führt und die Verhandlungsergebnisse der Kommissionen als verbindliche Mindestarbeitsbedingungen gelten.

Die Deutsche Bischofskonferenz hatte dazu eine Expertengruppe mit Vertreterinnen und Vertretern aller am Dritten Weg der katholischen Kirche Beteiligten eingesetzt, die Regelungsvorschläge erarbeitet hat. Diese Re-

gelungen sind Bestandteil der Rahmen-KODA-Ordnung geworden, welche die Deutsche Bischofskonferenz am 27. November 2014 beschlossen hat. Auf dieser Grundlage wurden von der Arbeitsgruppe die Änderungsvorschläge entwickelt, die nun der Delegiertenversammlung zur Entscheidung vorliegen.

Die wichtigsten Änderungen

Beteiligung von Gewerkschaften im System des Dritten Wegs

Die Zahl der gewählten Vertreterinnen und Vertreter beider Seiten in der Bundeskommission und in sechs Regionalkommissionen bleibt in § 2 AK-Ordnung unverändert. Zusätzlich zu berücksichtigen sind die Mitglieder der Gewerkschaften.

Der neue § 5 AK-Ordnung enthält Regelungen über die Entsendung von Vertreterinnen und Vertretern der Gewerkschaften auf der Mitarbeiterseite. Neben der Wahlordnung für die zu wählenden Mitglieder der Mitarbeiterseite ist für die Vertreterinnen und Vertreter der Gewerkschaften eine eigene Entsendeordnung geschaffen worden. Diese regelt das Verfahren und die Voraussetzungen der Beteiligung von Gewerkschaften in der Bundeskommission und den Regionalkommissionen. Die neue Ordnung geht derzeit davon aus, dass in den Gewerkschaften nicht mehr als zehn Prozent der Beschäftigten der sechs Regionalkommissionen sowie der Bundeskommission organisiert sind. Deshalb gilt die sogenannte Mindestregelung, wonach in die Bundeskommission bis zu drei Vertreterinnen und Vertreter der Gewerkschaften und in jede Regionalkommission eine Vertreterin oder ein Vertreter entsandt werden können. In der RK-Ost und der RK Bayern sind es aufgrund ihrer Größe bis zu zwei Vertreterinnen oder Vertreter. Berechtigt zur Entsendung sind Gewerkschaften, die nach ihrer Satzung für Regelungsbereiche oder Teile der Regelungsbereiche der Bundes- oder der jeweiligen Regionalkommissionen örtlich und sachlich zuständig sind. Eine Entsendung entfällt, wenn die Mitgliedschaft in der Arbeitsrechtlichen Kommission von keiner Gewerkschaft beansprucht wird.

Ausgleichsitzte Dienstgeberseite

Die Regelung des § 6 über die Vertreterinnen und Vertreter der Dienstgeber wird um die

weiteren Mitglieder auf Dienstgeberseite zur Wahrung der Parität ergänzt.

Zur Wahrung der Parität werden für die Vertreterinnen und Vertreter der Gewerkschaften in der Bundes- und in den Regionalkommissionen weitere Mitglieder der Dienstgeberseite in gleicher Zahl in die entsprechenden Bundes- oder Regionalkommission gewählt. Diese weiteren Mitglieder der Dienstgeberseite müssen Mitglied eines Organs eines kirchlichen Rechtsträgers oder leitende Mitarbeiter oder Mitarbeiterinnen nach der Mitarbeitervertretungsordnung des jeweiligen (Erz-)Bistums, dem Betriebsverfassungsgesetz oder den Personalvertretungsgesetzen des Bundes oder der Länder sein sowie die Voraussetzungen des § 6 Abs. 4 Satz 3 AK-Ordnung erfüllen.

Zwangsschlichtung

§ 19 AK-Ordnung enthält die Bestimmungen zum Vermittlungsausschuss. Entsprechend der Vorgabe des Bundesarbeitsgerichts und wie bisher gibt es in der zweiten Stufe des Verfahrens eine „Zwangsschlichtung“.

In der zweiten Stufe des Vermittlungsverfahrens erfolgt eine abschließende und verbindliche Entscheidung („Spruch des Vermittlungsausschusses“). Damit werden Aussagen des Bundesarbeitsgerichts im Urteil vom 20. November 2012 zum Thema Streik in kirchlichen Einrichtungen berücksichtigt. Eingeführt wurde ein Losverfahren für den Fall, dass sich die beiden Vorsitzenden nicht einigen. Dafür bedarf es eines Antrags irgendeines Mitgliedes des erweiterten Vermittlungsausschusses.

Der Antrag vermeidet einen Automatismus und ermöglicht so auch andere Lösungen für das Zustandekommen einer Regelung.

Beschlossene Änderungen, die über die Vorschläge der Arbeitsgruppe hinausgehen

Entsprechend einem Antrag der Caritasdirektoren Ost wurde eine durch die Bundeskommission unveränderbare Bandbreite von 15 Prozent festgeschrieben. Des Weiteren wurde auf einen Antrag hin festgelegt, dass gegen Entgelt tätige Berater im Verfahren der Unterkommission als externe Beisitzer im Vermittlungsverfahren ausgeschlossen sind.

Marc Riede

Befragung zum Caritaspanel verlängert - Teilnehmer äußern sich positiv

„Sicher ist die Befragung umfangreich und macht Arbeit. Gleichzeitig erhält man aber auch eine Menge Informationen über die eigene Einrichtung, die einem im Tagesgeschäft helfen“, sagt Stefan Günther, Leiter des Altenpflegeheims St. Elisabeth in Geisa. Diese Erfahrung teilen etliche Teilnehmer aus Einrichtungen, die den Fragebogen zur neuen Caritas-Statistik bereits in den ersten vier Wochen ausgefüllt haben, seit er online zur Verfügung steht. Wertvoll ist beispielsweise die Bestandsaufnahme hinsichtlich der Altersstruktur der eigenen Belegschaft, der Fluktuation oder auch der Teilnahme an Weiterbildungsangeboten, getreu dem Motto „nur was man kennt, kann man steuern“.

„Jetzt ist Halbzeit, und wir hoffen, dass sich noch viele Einrichtungen rechtzeitig beteiligen, denn: je mehr mitmachen, desto aussagekräftiger sind die Kennzahlen und desto differenziertere Auswertungen nach Branche und Region sind möglich“, erklärt Dr. Pascal Krimmer, der die Befragung in der Geschäftsstelle der Dienstgeberseite der AK betreut. „Leider haben wir keine vollständigen Adresslisten der Caritas-Träger und Einrichtungen, daher hilft es uns sehr, wenn Teilnehmer den Internetlink auch an Kollegen und zusätzliche Einrichtungen weiterleiten.“



Unterstützung und individuelle Lösungen, z.B. wenn Strukturen nicht mit dem Standard im Fragebogen übereinstimmen, gibt es telefonisch oder per Mail: Telefon 0761 200794, umfrage@caritas-dienstgeber.de

Link zur Befragung: <https://www.skopos1.de/uc/caritaspanel/>

Informationen und Material zum Caritaspanel wie einen neuen Foliensatz mit häufigen Fragen zum Caritaspanel finden Sie unter www.caritas-dienstgeber.de

Die Frist für die Teilnahme wurde bis zum 30. November 2015 verlängert

Dr. Pascal Krimmer

AK Dienstgeberseite bei der Trägertagung des DCV



FAKTEBLATT | 15.08. AUGUST 2015

Vergütung einer examinierten Fachkraft in der Altenpflege

Ein zentraler Baustein für Qualität und Professionalität im Bereich der Altenpflege ist die Vergütung der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter. Die Vergütung einer Fachkraft in der Altenpflege ist ein zentraler Baustein für Qualität und Professionalität im Bereich der Altenpflege. Ein zentraler Baustein für Qualität und Professionalität im Bereich der Altenpflege ist die Vergütung der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter. Die Vergütung einer Fachkraft in der Altenpflege ist ein zentraler Baustein für Qualität und Professionalität im Bereich der Altenpflege.

FAKTEBLATT | 15.08. AUGUST 2015

Vergütung einer Erzieherin/ eines Erziehers

Die Vergütung von Erzieherinnen und Erziehern ist ein zentraler Baustein für Qualität und Professionalität im Bereich der Kinderbetreuung. Die Vergütung einer Erzieherin oder eines Erziehers ist ein zentraler Baustein für Qualität und Professionalität im Bereich der Kinderbetreuung.

Informationen über die Arbeit der Dienstgeberseite, das Caritaspanel und die neuen Faktenblätter zur Vergütung einzelner Berufsgruppen in den AVR erhielten die Besucherinnen und Besucher der 10. Trägertagung des DCV am Stand der Geschäftsstelle der AK Dienstgeberseite. Download der Faktenblätter „Fachkraft Altenpflege“ und „Erzieher/in“: www.caritas-dienstgeber.de

Verhandlungsergebnis im kommunalen Sozial- und Erziehungsdienst ist da

Erklärungsfrist läuft bis 31. Oktober 2015 – Tarifkommission von ver.di empfiehlt Mitgliedern die Annahme des Ergebnisses

Am 30. September 2015 haben sich die Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (VKA) und die Gewerkschaften nach dreitägigen Verhandlungen auf eine neue Entgeltordnung für die Beschäftigten im Sozial- und Erziehungsdienst verständigt. Es war die 10. Verhandlungsrunde in dem seit Februar andauernden Tarifkonflikt. Im Vergleich zum Schlichterspruch gab es leichte Veränderungen: Jüngere Erzieherinnen und Erzieher erhalten nun deutliche Steigerungen, da innerhalb der Entgeltgruppen noch einmal umgeschichtet wurde. In den ersten drei Stufen betragen diese zwischen 93 und 121 Euro. Im Gegenzug profitieren langjährig Beschäftigte nicht mehr ganz so deutlich. Damit trägt die Einigung einer wesentlichen Forderung der Gewerkschaften Rechnung, den Erzieherberuf für Berufseinsteiger attraktiv zu machen.

Auch im Bereich des allgemeinen Sozialdienstes hat es eine Veränderung gegeben. Nach dem Schlichterspruch sollten Sozialarbeiter mit Garantenstellung in der Entgeltgruppe S 14 lediglich in der letzten Stufe ein Gehaltsplus von 80 Euro erhalten. Die Einigung sieht nun Erhöhungen zwischen 30 und 80 Euro über alle Gehaltsstufen hinweg vor. Für Sozialarbeiter außerhalb dieses Bereichs bleibt es hingegen beim Schlichterspruch.

Nicht durchsetzen konnten sich die Gewerkschaften mit ihren Forderungen nach einer Anerkennung aller Vorbeschäftigungszeiten außerhalb des öffentlichen Dienstes und einer kürzeren Laufzeit des Tarifvertrages. An der fünfjährigen Laufzeit hat sich durch die Einigung nichts geändert, stattdessen wurde für das Jahr 2019 eine Evaluierung vereinbart. Die Gewerkschaftsführung steht dennoch hinter dem gefundenen Kompromiss und hat ihren Mitgliedern empfohlen, das Ergebnis anzunehmen. Bis zum 28. Oktober läuft die Urabstimmung, in welcher sich die von der Tarifeinigung betroffenen Gewerkschaftsmitglieder für oder gegen die Annahme aussprechen können. Sollten 25 Prozent der Mitglieder der Tarifeinigung zustimmen,

steht einem endgültigen Tarifabschluss nichts mehr im Weg.

Was sind jetzt die nächsten Schritte im Bereich der Caritas?

Die Dienstgeberseite hat während den langen Verhandlungen über die neuen Eingruppierungen im kommunalen Sozial- und Erziehungsdienst immer sehr genau geprüft, was ähnliche Veränderungen im Bereich der Caritas für Dienste und Einrichtungen bedeuten würden.

Die Dienstgeberseite wird dazu Vorschläge in den Ausschuss Anlage 33 einbringen, der am 29. Oktober 2015 tagt. Unser Ziel ist es, auf Bundesebene zeitnah eine Einigung zu erzielen und den Weg für Verhandlungen in den sechs Regionen freizumachen. Frühestens kann ein Beschluss jedoch im Rahmen der nächsten Sitzung der Bundeskommission am 10. Dezember 2015 gefasst werden. Die Einrichtungen und Dienste benötigen eine Grundlage für ihre Planungen 2016, auch wenn noch nicht absehbar ist, welche weiteren Änderungen sich im Rahmen der regulären Tarifrunde für die Mitarbeitenden der Anlage 33 ergeben werden.

Lioba Ziegele

Vorsitzende des AK Ausschusses Weiterentwicklung Anlage 33 und Sprecherin der AK Dienstgeberseite

Die VKA hat ihre Zustimmung bereits erklärt, obwohl die Einigung laut ihrer Aussage ein Mehrkostenvolumen von 315 Millionen Euro pro Jahr verursacht, rund neun Millionen mehr als der Schlichterspruch. Insgesamt betrage die Steigerung der Personalkosten 3,3 Prozent gegenüber 3,19 Prozent im Schlichterspruch. Die Gewerkschaften hingegen beziffern die Steigerung auf insgesamt 3,73 Prozent. Zur Erinnerung: Die Gewerkschaften hatten ursprünglich Steigerungen von durchschnittlich 10 Prozent gefordert. Die Tarifeinigung bleibt deutlich darunter.

Allerdings darf bei dieser Rechnung nicht außer Acht bleiben, dass der Kompromiss lediglich die im letzten Jahr gekündigte Entgeltordnung im Sozial- und Erziehungsdienst betrifft. Ab März 2016 beginnt bereits die nächste Tarifrunde. Dort wird dann um die Entgelttabellen aller Beschäftigten im öffentlichen Dienst verhandelt, auch derjenigen im

Sozial- und Erziehungsdienst. Die nächste Erhöhung im Sozial- und Erziehungsdienst steht somit unmittelbar vor der Tür.

Vanessa Falkenstein

BAG: Betriebliches Eingliederungsmanagement ist bei Kündigung bedeutend

BAG, Urteil vom 13.05.2015, 2 AZR 565/14

Sachverhalt

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit einer ordentlichen Kündigung. Der Kläger war bei der Beklagten seit Februar 2007 als Busfahrer tätig. Seit November 2010 war er durchgehend arbeitsunfähig erkrankt. Im Juni 2012 wurde ihm rückwirkend ab dem 1. Juni 2011 eine zum 30. Juni 2014 befristete Rente wegen voller Erwerbsminderung bewilligt. Im Juli 2012 wurde dem Kläger mitgeteilt, dass er die ersten Rentenzahlungen ab August 2012 erhalten werde. Daraufhin informierte er den Geschäftsführer der Beklagten über die Rentenbewilligung, verweigerte diesem jedoch eine Auskunft über die Art seiner Erkrankung. Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis der Parteien mit Schreiben vom 27. Juli 2012 zum 30. September 2012. Die hiergegen vom Kläger eingelegte Kündigungsschutzklage hatte in den ersten beiden Instanzen keinen Erfolg. Die daraufhin von ihm eingelegte Revision vor dem BAG führte zur Aufhebung und Zurückverweisung an das LAG.

Entscheidungsgründe

Das BAG führt in seiner Begründung zunächst aus, dass die Prüfung der Wirksamkeit einer krankheitsbedingten Kündigung in drei Stufen erfolgt: Auf der ersten Stufe müsse zunächst eine negative Prognose hinsichtlich der voraussichtlichen Dauer der Arbeitsunfähigkeit erfolgen. Auf der zweiten Stufe müsse eine darauf beruhende erhebliche Beeinträchtigung betrieblicher Interessen festgestellt werden. Auf der dritten Stufe sei schließlich eine Interessenabwägung durchzuführen.

Vor diesem Hintergrund sei das LAG zwar zu Recht davon ausgegangen, dass eine nega-

tive Prognose hinsichtlich der voraussichtlichen Fortdauer der Arbeitsunfähigkeit des Klägers vorliege. Dies ergebe sich aus der im Kündigungszeitpunkt bereits seit über 20 Monaten andauernden Arbeitsunfähigkeit. Der hieraus resultierenden Indizwirkung sei der Kläger nicht entgegengetreten. Die bisherigen Feststellungen des LAG begründeten allerdings nicht die Annahme, die zu erwartende weitere Arbeitsunfähigkeit habe zu einer erheblichen Beeinträchtigung der betrieblichen Interessen der Beklagten geführt.

Bei krankheitsbedingter dauernder Leistungsunfähigkeit sei zwar in aller Regel ohne Weiteres von einer erheblichen Beeinträchtigung der betrieblichen Interessen auszugehen. Die Beklagte habe allerdings nicht behauptet, zum Kündigungszeitpunkt habe eine krankheitsbedingte dauernde Leistungsunfähigkeit des Klägers festgestanden. Auch aus einer Rentenbewilligung wegen Erwerbsminderung ergebe sich nicht ohne Weiteres, dass der Leistungsempfänger arbeitsunfähig sei. Insbesondere begründe der Rentenbezug keine – widerlegbare – Vermutung oder Indizwirkung für das Vorliegen einer Arbeitsunfähigkeit während der Dauer der Bewilligung. Auch ein Erwerbsgeminderter könne durchaus arbeitsfähig sein.

Schließlich habe das LAG überdies zu Unrecht angenommen, ein milderer Mittel als eine Beendigungskündigung habe der Beklagten nicht zur Verfügung gestanden, um den betrieblichen Beeinträchtigungen zu begegnen. Da die Beklagte kein betriebliches Eingliederungsmanagement (bEM) durchgeführt habe, obliege ihr eine erhöhte Darlegungslast im Hinblick auf alternative, leistungsgerechte Beschäftigungsmöglichkeiten. Dieser sei sie bislang nicht nachgekommen. Das bEM sei auch nicht deshalb entbehrlich

gewesen, weil die Durchführung angesichts der Weigerung des Klägers, Angaben zu seinem Krankheitsbild zu machen, ohne Aussicht auf Erfolg gewesen wäre. Die Erfolglosigkeit könne sich erst nach einem ordnungsgemäßen Angebot auf Durchführung des bEM ergeben.

Aus diesen Gründen könne der Senat nicht abschließend beurteilen, ob die Kündigung wirksam sei. Dazu bedürfe es weiterer Feststellungen durch das LAG.

Bewertung

Mit vorliegender Entscheidung setzt das BAG seine Rechtsprechung zur Stärkung des bEM fort und betont einmal mehr dessen Bedeutung. Zusammengefasst gilt:

- Die Durchführung des bEM soll einer Gefährdung des Arbeitsverhältnisses aus gesundheitlichen Gründen gerade begegnen und den „Arbeitsplatz“ – d.h. das Arbeitsverhältnis – erhalten (so BAG Urt. v. 20.11.2014 - 2 AZR 755/13).
- Die Verpflichtung zur Durchführung eines bEM trifft den Arbeitgeber nicht nur bei Erkrankungen behinderter Arbeitnehmer, sondern bei allen Arbeitnehmern (BAG, Urt. v. 24.03.2011 - 2 AZR 170/10).
- Das bEM ist unabhängig davon durchzuführen, ob im Beschäftigungsbetrieb ein

Betriebsrat gewählt ist oder nicht (BAG, Urt. v. 20.03.2014 - 2 AZR 565/12).

- Ein bEM ist nicht deshalb entbehrlich, weil sich der Arbeitnehmer weigert, Angaben zu seinem Krankheitsbild zu machen und die Durchführung ohne Aussicht auf Erfolg scheidet. Erst wenn dem Arbeitnehmer ein bEM ordnungsgemäß gem. § 84 Abs. 2 S. 3 SGB IX angeboten worden ist und er daraufhin seine Teilnahme oder Auskünfte zur Art der bestehenden Beeinträchtigungen verweigert, kann von der Aussichtslosigkeit des bEM ausgegangen und von seiner Durchführung abgesehen werden (BAG, Urteil vom 13.05.2015 - 2 AZR 565/14).
- Ist dem Arbeitnehmer eine Rente wegen voller Erwerbsminderung i.S.v. § 43 Abs. 2 SGB VI bewilligt worden, belegt dies allein nicht die objektive Nutzlosigkeit eines bEM (ebd.)

Diese Fülle an Rechtsprechung birgt einerseits ein hohes Maß an Rechtssicherheit, macht andererseits aber deutlich, dass Arbeitgeber die Durchführung eines bEM unbedingt ernstnehmen sollten.

[Link zur Entscheidung:](#)

Dr. Elisabeth Hartmeyer

„Eine OP-Krankenschwester ist keine Selbstständige“

Landessozialgericht Hessen, Urteil vom 12.05.2015 – 8/15

Das Landessozialgericht Hessen hatte darüber zu entscheiden, ob eine Krankenschwester als Selbstständige die Mitgliedschaft in der gesetzlichen Rentenversicherung beantragen kann. Zur Begründung gab sie an, dass sie weder bestimmte Arbeitszeiten noch inhaltliche Weisungen einhalten müsse und insoweit vergleichbar mit einem selbstständigen Handwerker tätig sei.

Der Fall

Eine Frau war über viele Jahre als angestellte Krankenschwester tätig. Im Mai 2008 schloss sie mit dem Universitätsklinikum Mainz einen Dienstleistungsvertrag. Hiernach

sollte sie als „freie Mitarbeiterin“ Dienstleistungen gemäß dem Berufsbild einer Fachkrankenschwester im Operationsdienst erbringen. Vertraglich vereinbart wurde, dass sie keine Arbeitnehmerin im sozialversicherungs-, steuer- und arbeitsrechtlichen Sinne ist und keinen Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall hat. Von Oktober 2008 bis Mai 2009 arbeitete sie wöchentlich ca. 44 Stunden zu einem festen Stundenlohn für das Klinikum, das weder Lohnsteuer noch Sozialversicherungsbeiträge für die Frau entrichtete.

Die Rentenversicherung lehnte den Antrag ab und stellte fest, dass die Krankenschwester in den Klinikbetrieb eingegliedert sowie weisungsgebunden tätig sei. Daher übe sie

eine abhängige Beschäftigung aus und sei in der Kranken-, Pflege-, Arbeitslosen- und Rentenversicherung pflichtversichert. Sozialgericht und Landessozialgericht gaben der Rentenversicherung Recht.

Gründe

Die klagende Krankenschwester ist – ebenso wie die anderen festangestellten Pflegekräfte – durch die Einsatzplanung in den Klinikbetrieb eingegliedert. Auch hat sie die von der Klinik gestellte Arbeitskleidung im OP-Bereich tragen müssen. Im Übrigen sei eine weisungsfreie Tätigkeit als Krankenschwester im Operationsdienst weitgehend ausgeschlossen. So habe die Klägerin die Vorgaben des operierenden Arztes beachten und umsetzen müssen. Ihre eigene Gestaltungsmöglichkeit sei dagegen begrenzt gewesen. Auch sei sie wie eine Vollbeschäftigte tätig gewesen, so dass sie bereits aus zeitlichen Gründen nicht als selbstständige Unternehmerin habe auftreten können. Sie habe ferner die Leistung persönlich erbringen müssen. Zudem habe sie kein Unternehmerrisiko

getragen, da die wesentlichen Betriebsmittel – Materialien, Geräte, Spezialkleidung – von der Klinik gestellt worden seien. Der von der Klägerin angeschaffte PC sowie das Auto hingegen seien Gebrauchsgegenstände des täglichen Lebens.

Fazit

Das LAG Hessen kommt hier zu Recht zu dem Ergebnis, dass die Klägerin im vorliegenden Fall abhängig beschäftigt ist. Für Arbeitgeber heißt dies, genau hinzuschauen und zu prüfen, ob die Kriterien für eine selbstständige Tätigkeit erfüllt sind. Nicht der Wunsch der Mitarbeiterin oder die vertragliche Ausgestaltung ist entscheidend, sondern die tatsächlichen Umstände des Einzelfalls.

[Link zum Urteil](#)

Marc Riede

Der Dienstgeberbrief wird von den Dienstgebervertreter(inne)n im Leitungsausschuss der Arbeitsrechtlichen Kommission (AK) des DCV weitergeführt, um insbesondere den Dienstgebern eine zeitnahe Information über aktuelle Geschehnisse in der AK zu geben. Aus diesem Anliegen resultiert, dass der Dienstgeberbrief kein zeitlich regelmäßiges Erscheinungsdatum hat, sondern nach Sitzungen der AK erscheint sowie im Bedarfsfall auch zwischen diesen Sitzungen mit Berichten aus den Gremien der AK oder aktuellen Beiträgen.

Für Anregungen, Diskussionsbeiträge aber auch Kritik sind wir nicht nur offen, sondern wünschen uns dies, da wir den Dienstgeberbrief als Kommunikationsmedium verstehen.

Die Redaktion