

## Anlage zum Rundschreiben vom 16.02.2015 des Gesamtverbandes

### Hintergrund:

#### 1. Mindestlohn und Bereitschaftsdienst:

Eine zeitanteilige Bezahlung des Bereitschaftsdienstes ist in vielfältigen Regelungen auf kollektiver wie auch vertraglicher Ebene, so auch in unseren AVB, verbreitet. Dem Grunde nach ist eine unterschiedliche vergütungsrechtliche Behandlung von Vollzeitarbeit und Bereitschaftsdienst nach bisheriger Rechtsprechung zulässig. Die neuere Rechtsprechung des BAG (Urteil des BAG vom 19.11.2014 - 5 AZR 1101/12) bestätigt, dass Bereitschaftsdienst als vergütungspflichtige Arbeitszeit anzusehen ist. Bereitschaftsdienst liegt vor, wenn sich die Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen sich auf Anordnung des Arbeitgebers außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit an einer vom Arbeitgeber bestimmten Stelle aufhalten, um im Bedarfsfall die Arbeit aufzunehmen. Das Gericht stellt auch fest, dass für diese Sonderformen der Arbeit gesonderte Vergütungsregelungen getroffen werden dürfen, die ein geringeres Entgelt als für Vollarbeit vorsehen.

Mit der Einführung eines gesetzlich festgelegten Mindestlohns (MiloG 2014) bzw. staatlich festgesetzten allgemeinverbindlichen Mindestlöhnen (1. PflegeArbBV 2010 alt) wurde auch geregelt, dass hiervon nicht nach unten abgewichen werden darf. Eine besondere gesetzliche Öffnungsklausel für besondere Regelungen durch Arbeitsvertrag, Betriebsvereinbarung oder Tarifvertrag, die eine zeitanteilige Bezahlung von zum Beispiel 25% der Zeit des Bereitschaftsdienstes als zu vergütende Arbeitszeit vorsehen, fehlt im MiLoG und in der "alten PflegeArbBV.

**Das bedeutet, dass ab dem 1.1.2015 im Anwendungsbereich des Mindestlohngesetzes bei jedem angeordneten Bereitschaftsdienst für jede Stunde mindestens 8,50 € gezahlt werden müssen. Arbeitsvertragliche oder kollektivvertragliche Regelungen sind als unwirksam zu betrachten, wenn sie diese Bedingungen unterschreiten.**

**Relevant ist dies vor allem im Bereich der stationären Einrichtungen der Eingliederungshilfe und der stationären Jugendhilfe.**

Aus unserer Sicht sind Nachverhandlungen zur Sicherstellung der Finanzierung nach § 77 Abs. 3 SGB XII und § 78 d Abs. 3 SGB VIII möglich, weil diese gesetzlichen Änderungen unvorhersehbar waren und in der Regel auch erheblich sein dürften.

Im Bereich der Pflege wurde Abhilfe geschaffen, in dem in 2. PflegeArbBV vom 27.11.2014 Rahmenbedingungen für die Möglichkeit einer pauschalierten zeitanteiligen Vergütung des Bereitschaftsdienstes geschaffen wurden. Bedingung ist, dass diese Sonderregelungen auch arbeitsvertraglich oder kollektivrechtlich in anwendbaren Betriebsvereinbarungen oder Tarifverträgen verankert werden (vgl. unser RS vom 1.12.2014).

#### **Empfehlung:**

Nach jetziger Rechtslage besteht die Pflicht, bei der Bezahlung der Bereitschaftsdienststunden durchschnittlich den Satz von 8,50 pro Stunde einzuhalten.

Arbeitsverträge, Betriebsvereinbarungen oder tarifvertragliche Regelungen müssen nicht sofort geändert werden, sollten allerdings unter der Berücksichtigung des Mindestsatzes von 8,50 € angewendet werden, bis die zukünftige Rechtslage klarer geworden ist.

## **2. Besondere Rechtsverhältnisse**

- a) Berufspraktische Phasen im Bereich der aktiven Arbeitsförderung nach dem SGB III und der Leistungen der Eingliederung nach dem SGB II

Die Gesetzesbegründung gibt Hinweise (Bundestags-Drucksache 18/1558, S. 51). Danach wurde es für entbehrlich gehalten, berufspraktische Phasen in Maßnahmen der aktiven Arbeitsmarktförderung nach dem SGB III und im Rahmen der Leistungen der Eingliederung in Arbeit nach dem SGB II in den in den Ausnahmekatalog aufzunehmen. Es handele sich um Maßnahmenbestandteile, bei denen die Integration in den Ausbildungs- und Arbeitsmarkt im Vordergrund stehe, also nicht um Arbeitsverhältnisse oder Praktika im Sinne des § 26 BBiG. Vom Anwendungsbereich des Mindestlohngesetzes sind diese deshalb nicht erfasst.

An anderer Stelle (BT-Drucksache 18/2010, Seite 24) wird darauf hingewiesen, dass eine Berufsausbildungsvorbereitung nicht als ein Praktikum im Sinne des § 26 BBiG anzusehen ist. Als Beispiele werden hier berufsausbildungsfördernde Integrations- und Förderprogramme aus der Wirtschaft genannt.

- b) Jugendsozialarbeit

Im Bereich der Jugendsozialarbeit werden in Jugendwerkstätten Projekte durchgeführt, die junge Menschen beschäftigen, um sie zu qualifizieren, ihre Ausbildungsfähigkeit zu prüfen und auf die Aufnahme einer Ausbildung oder ggf. einer anderen Tätigkeit vorzubereiten. Sie werden häufig aus verschiedenen Töpfen finanziert, wie z.B. dem SGB II, III, VIII, ESF-Mitteln und Landesprogrammen. Die Maßnahmen können bis zu einem Jahr dauern. Es wird in den Projekten mit den jungen Menschen sehr praxisorientiert gearbeitet, allerdings anders als in der Berufsausbildungsvorbereitung nach dem BBiG/SGB III verstärkt mit sozialpädagogischen und jugendsozialarbeiterischen Ansätzen. Es kommen Formen vor, in denen kleine pädagogische Anerkennungsbeiträge als Anreiz für die Jugendlichen, dabei zu bleiben, gezahlt werden, aber auch Formen, in denen den Teilnehmern für die Dauer der Maßnahme ein unter dem Mindestlohn liegender Betrag gezahlt wird, wobei auch Sozialversicherungsbeiträge gezahlt werden.

Bei diesen Maßnahmen steht aus unserer Sicht eindeutig der Gedanke der Berufsausbildungsvorbereitung bzw. der Qualifizierung für einen Einstieg bzw. eine Integration in Ausbildung und Arbeit im Vordergrund. Es liegt daher auch hier die Annahme nahe, dass weder ein Arbeitsverhältnis noch ein mindestlohnpflichtiges Praktikum im Sinne des § 26 BBiG vorliegt.

c) Maßnahmen im Rahmen der unterstützten Beschäftigung nach § 38a SGB IX

Bei der unterstützten Beschäftigung handelt es sich um Maßnahmen zur Teilhabe am Arbeitsleben gem. § 38 a SGB IX für Menschen mit Behinderung, in der mehrwöchige bis hin zu mehrmonatigen Praxisphasen im Betrieb vorgesehen sind. Diese dienen der Vorbereitung auf eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung. Im anschließenden entstandenen sozialversicherungspflichtigen Arbeitsverhältnis erfolgt eine Stabilisierung. Solange dies aber noch nicht geschehen ist, liegt auch hier die Annahme nahe, dass diese auf Ausbildung oder Arbeit vorbereitenden Maßnahmen der Integration in Arbeit dienen und damit kein mindestlohnpflichtiges Praktikum im Sinne Mindestlohngesetzes darstellen.

d) Berufspraktische Phasen in Maßnahmen der beruflichen Reha der gesetzlichen Renten- und Unfallversicherung , z.B. sog. Integrationsprojekt

Zudem gibt es Maßnahmen zur beruflichen Rehabilitation, wie z.B. das "sog. Integrationsprojekt", indem Menschen mit Behinderung oder einer psychischen Beeinträchtigung bei der Berufswegeplanung und Qualifizierung so unterstützt werden, dass sie ein gesundheitlich angepasstes Arbeitsverhältnis erreichen können. Hierbei finden auch mehrwöchige betriebliche Phasen/Praktika statt. Die Maßnahme wird teils auch vom Rentenversicherungsträger oder Unfallversicherungsträger finanziert werden. Wenn der zuständige Rehabilitationsträger die BA ist, gilt im Leistungsrecht SGB III § 117 ff. Die Teilnehmer erhalten Übergangsgeld nach § 119 ff. SGB III. Für die Rentenversicherung wird Übergangsgeld nach § 20 ff SGB VI gezahlt. Für die Unfallversicherung erhalten die Reha-Teilnehmer Verletztengeld nach § 45 ff SGB VII. Rentenversicherungsträger weisen Teilnehmer den Maßnahmen (z.B. obige IFB) als „Leistung zur Teilhabe“ zu.

Auch hier geht es darum, in den Praxisphasen zur beruflichen Rehabilitation eine dem Gesundheitszustand angepasste Integration oder Re-Integration in den Arbeitsmarkt bzw. Ausbildung oder Umschulung zur erreichen. Die Menschen erhalten in diesen Maßnahmen nach Unfall, Krankheit oder aufgrund von Behinderung die Gelegenheit, z. B. die Arbeitsfähigkeit und Belastbarkeit zu erproben und ggf. zu verbessern. Sie erhalten Unterstützung bei der Berufswegeplanung und Qualifizierung, um wieder ins Berufsleben zurückkehren zu können. Für diese Phasen ist deshalb aus diesseitiger Sicht ebenfalls nicht davon auszugehen, dass es sich jeweils um Arbeitsverhältnisse oder Praktikumsverhältnisse im Sinne des 26 BBiG handelt. Das MiLoG dürfte daher keine Anwendung finden.

e) Weitere Fragen aus dem Bereich „unterstützter“ Arbeit für Menschen mit Behinderung und /oder chronischer Erkrankung, insb. Zuverdienstprojekte

Unter dem Dach des Paritätischen Gesamtverbandes sind sowohl Organisationen für Menschen mit Behinderung und/oder chronischer Erkrankung als auch Träger organisiert, die Arbeits- und Beschäftigungsangebote für Menschen mit Behinderungen in Werkstätten für behinderte Menschen (WfbM), Integrationsprojekten und Zuverdienstprojekten anbieten.

Zuverdienstprojekte bilden ein gemeindenahes und niedrigschwelliges Angebot, das es Menschen mit schweren Beeinträchtigungen körperlicher oder psychischer / auch psychiatrischer Art ermöglichen soll, ihre sozialen und arbeitsorientierten Fähigkeiten zu stabilisieren und so weit wie möglich auszubauen. Es handelt sich regelmäßig um Maßnahmen zur sozialen Rehabilitation und Teilhabe. Sie dienen in erster Linie arbeits- und sozialtherapeutischen Zwecken. Die Betroffenen können sich in der Beschäftigung psychisch stabilisieren und so langsam an die Arbeit herangeführt werden. Die Rahmenbedingungen richten sich nach den Möglichkeiten und Bedürfnissen der beschäftigten Zuverdienstmitarbeiter/innen. Die „Zuverdienstler“ entscheiden selbst, ob und wieviel sie arbeiten. Sie können jederzeit ihre Mitarbeit beenden. Weisungen erfolgen nur insoweit, als dies im Rahmen des betreuungs- und arbeitstherapeutischen Verhältnisses und aus sonstigen Schutzgründen notwendig ist. Dabei steht immer das Wohlergehen der Betroffenen im Vordergrund. Die sog. Zuverdienste, oft auch Motivationszuwendungen genannt, sind kleine Belohnungen und Anreiz, dabeizubleiben. Es handelt sich in aller Regel nicht um reguläre Arbeitsverhältnisse, sodass ein Anspruch auf Mindestlohn nicht besteht.

Solange die beschriebenen Voraussetzungen, insb. arbeits- und sozialtherapeutischer Zweck, Anpassung an die Möglichkeiten und Bedürfnisse des/der Zuverdienstmitarbeiter/in, Freiwilligkeit vorliegen, handelt es sich weder um ein Arbeitsverhältnis noch ein Praktikumsverhältnis, sondern ein Rechtsverhältnis besonderer Art, in dem das MiLoG keine Anwendung findet.

Gertrud Tacke

Deutscher Paritätischer Wohlfahrtsverband - Gesamtverband e.V.

Berlin, 16.02.2015