ARBEITSRECHT

Obacht bei der Beschäftigung von Praktikanten – Zwei neue Gesetze bringen viele Änderungen

| Das Tarifautonomiestärkungsgesetz hat nicht nur das Mindestlohngesetz, sondern auch Änderungen des Nachweisgesetzes mit sich gebracht. Beide Vorschriften enthalten neue Verpflichtungen für die Arbeitgeber, die aber zum Teil stark differenziert und somit sorgfältig zu prüfen sind. Dies gilt umso mehr, als eventuelle Verstöße mit Geldbußen bis zu 500.000 EUR geahndet werden können. |

1. Grundlegendes

Obwohl es viele Formen von Praktika gibt und pro Jahr in Deutschland mehr als eine Million Praktika absolviert werden, gab es bis vor Kurzem keine besonderen gesetzlichen Bestimmungen.

Früher war § 26 BBiG für den Praktikantenbegriff von ausschlaggebender Bedeutung, von dem Personen erfasst werden, die eingestellt werden, um berufliche Fertigkeiten, Kenntnisse, Fähigkeiten oder berufliche Erfahrungen zu erwerben, ohne dass es sich um eine Berufsausbildung im Sinne dieses Gesetzes handelt. Auf diesen Personenkreis waren die Vorschriften des Berufsbildungsgesetzes mit bestimmten Einschränkungen anwendbar.

Eigentlich sollen Praktikanten im Betrieb „mitlaufen“, ohne als feste Arbeitskraft eingeplant zu werden. Nachdem sich jedoch Berichte mehrten, wonach junge Universitätsabsolventen als billige Arbeitskräfte eingesetzt werden („Generation Praktikum“), gab es Bestrebungen, einem derartigen Missbrauch entgegenzuwirken. Dennoch kam es trotz einer entsprechenden Gesetzesinitiative im Jahr 2009 zu keiner gesetzlichen Regelung. Auch als eine Studie im Jahr 2011 belegte, dass Praktika weitgehend reguläre Beschäftigung ersetzen und zudem – wenn überhaupt – schlecht bezahlt werden (als durchschnittliche Vergütung wurden 3,77 EUR pro Stunde ermittelt), führte dies nicht zu gesetzgeberischen Aktivitäten.

Dies änderte sich erst durch das Tarifautonomiestärkungsgesetz, welches das Gesetz zur Regelung eines allgemeinen Mindestlohns (MiLoG) enthielt und am 16.8.2014 in Kraft getreten ist.

Nunmehr enthält § 22 Abs. 1 S. 3 MiLoG eine Begriffsbestimmung. Danach ist **Praktikantin oder Praktikant**, „wer sich nach der tatsächlichen Ausgestaltung und Durchführung des Vertragsverhältnisses für eine begrenzte Dauer zum Erwerb praktischer Kenntnisse und Erfahrungen einer bestimmten betrieblichen Tätigkeit zur Vorbereitung auf eine berufliche Tätigkeit unterzieht, ohne dass es sich dabei um eine Berufsausbildung im Sinne des Berufsbildungsgesetzes oder um eine damit vergleichbare praktische Ausbildung handelt.“

Bis vor Kurzem gab es keine gesetzliche Bestimmung ...

... dies ändert sich mit dem MiLoG

Der Begriff „Praktikant“ ist nunmehr gesetzlich verankert

Wichtig | Dies gilt unabhängig von der Bezeichnung des Rechtsverhältnisses.

Praktikanten sind von ähnlich wirkenden Tätigkeiten wie Schülerferienjobs, Werkstudenten, Trainees und Probearbeitsverhältnissen abzugrenzen. Dies ist von eminenter Bedeutung, denn wenn „Praktikanten“ arbeitsrechtlich als Arbeitnehmer einzustufen sind, gelten für sie Ansprüche auf die übliche Vergütung, Urlaub und Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall sowie die normalen Kündigungsschutzbestimmungen; für minderjährige „Praktikanten“ gilt zudem das Jugendarbeitsschutzgesetz (JArbSchG).

Die o.a. neue Definition dürfte auch zu einer Differenzierung zwischen Praktikanten und Volontären führen. „Volontariat“ ist die hauptsächlich im journalistischen Bereich gängige Bezeichnung für ein Ausbildungsverhältnis, auch wenn dieses zumeist darauf ausgerichtet ist, in eine Festanstellung überzuleiten. Es bezweckt, tiefere Einblicke in das jeweilige Unternehmen und einen umfassenden Überblick über die Anforderungen des Berufs zu gewinnen; zugleich sollen Fertigkeiten und Kenntnisse durch aktive Mitarbeit ausgebaut werden.

Bislang wurden sowohl Praktikanten als auch Volontäre von der Rechtsprechung als von § 26 BBiG erfasste Personen betrachtet (vgl. LAG Berlin-Brandenburg, 6.3.13, 20 Sa 838/12). Dies dürfte nunmehr nicht mehr zulässig sein, denn während ein Praktikum dem Erwerb praktischer Kenntnisse und Erfahrungen dient, findet im Volontariat eine Ausbildung statt, auch wenn diese nicht gesetzlich ausgestaltet ist.

Nach dem LAG Hamm (2.9.13, 2 Ta 18/13) kann hinsichtlich eines Berichtigungsanspruchs wegen eines Praktikantenzugnisses der Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten eröffnet sein. Auch ein Praktikum im Rahmen eines Hochschulstudiums im Betrieb der Privatwirtschaft werde regelmäßig aufgrund einer privat-rechtlichen Vereinbarung absolviert, sodass der Rechtsweg zu den Zivilgerichten eröffnet sei und keine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vorliege. Weder bestehe zwischen den Parteien ein Über- und Unterordnungsverhältnis noch sei das Praktikumsverhältnis aufgrund einer hoheitlichen Zuweisung durch eine Hochschule begründet worden. Vorliegend handele es sich um eine bürgerliche Streitigkeit aus einem Arbeitsverhältnis, für die nach § 2 Abs. 1 Nr. 3a ArbGG der Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten eröffnet ist. Denn die Parteien hätten nach dem Wortlaut und dem Inhalt des „Praktikantenvertrags“ vereinbart, dass das Praktikum im Rahmen eines „Arbeitsverhältnisses“ zu leisten sei, sodass der Kläger jedenfalls deshalb Arbeitnehmer im Sinne des § 5 Abs. 1 S. 1 ArbGG war, weil dazu auch die zur Berufsausbildung Beschäftigten gehören.

2. Änderungen aufgrund des Mindestlohngesetzes

Nach dem MiLoG gelten auch Praktikantinnen und Praktikanten als Arbeitnehmer im Sinne dieses Gesetzes, sodass auch sie vom Grundsatz her von ihm erfasst werden. Mit anderen Worten: Grundsätzlich steht auch Praktikanten der Mindestlohn zu.

Differenzierung
zwischen Praktikanten
und Volontären

Zeugnis-
berichtigungs-
anspruch

Auch Praktikanten
steht der
Mindestlohn zu

Allerdings gibt es insofern wichtige Ausnahmen, denn das MiLoG gilt nicht für Praktikantinnen und Praktikanten, die

1. ein Praktikum verpflichtend aufgrund einer schul- oder hochschulrechtlichen Bestimmung, einer Ausbildungsordnung oder im Rahmen einer Ausbildung an einer gesetzlich geregelten Berufsakademie leisten (§ 22 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 MiLoG),

■ Beispiele

- das „praktische Jahr“ im Rahmen des Medizinstudiums,
- der juristische Vorbereitungsdienst der Rechtsreferendare.

Schüler und Studenten, die ein derartiges Pflichtpraktikum absolvieren, haben demnach keinen Vergütungsanspruch. Dennoch kann ihnen freiwillig eine Vergütung gewährt werden, wobei einschlägige Tarifverträge zu beachten sind.

2. ein Praktikum von bis zu 3 Monaten zur Orientierung für eine Berufsausbildung oder für die Aufnahme eines Studiums leisten (§ 22 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 MiLoG),

HINWEIS | Bei den Fallgruppen in Nr. 2 und 3 handelt es sich anders als in Nr. 1 um freiwillige Praktika. Auch wenn sie keinen Anspruch auf Mindestlohn haben, steht freiwilligen Praktikanten nach § 17 BBiG ein Anspruch auf eine angemessene Vergütung zu, die aber nicht mit einem Arbeitslohn zu verwechseln ist. Eine vertragliche Vereinbarung einer Unentgeltlichkeit einer solchen Tätigkeit – aus welchen Beweggründen sie auch getroffen wurde – ist nach § 134 BGB zwingend unwirksam (LAG Rheinland-Pfalz 7.3.97, 3 Sa 540/96), ohne dass hierdurch jedoch die Wirksamkeit des Vertrags insgesamt nach § 139 BGB berührt wird (LAG Nürnberg 29.5.84, 7 Sa 57/83, BB 85, 338).

3. ein Praktikum von bis zu 3 Monaten begleitend zu einer Berufs- oder Hochschulausbildung leisten, wenn nicht zuvor ein solches Praktikumsverhältnis mit demselben Ausbildenden bestanden hat (§ 22 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 MiLoG),

HINWEIS | Nach der Begründung des Gesetzentwurfs sollen die Begriffe Berufs- und Hochschulausbildung weit zu verstehen sein.

Wichtig | Praktika **nach** dem Studienabschluss sind somit seit dem 1.1.15 mindestlohnpflichtig!

4. an einer Einstiegsqualifizierung nach § 54a SGB III oder einer Berufsausbildungsvorbereitung nach §§ 68 - 70 BBiG teilnehmen (§ 22 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 MiLoG).

Wichtige
Ausnahme-
tatbestände

Praktika nach dem
Studium sind
mindestlohnpflichtig

Eine Einstiegsqualifizierung nach § 54a SGB III dient als berufsvorbereitende Bildungsmaßnahme dazu, lehrstellensuchende junge Menschen an eine Ausbildung heranzuführen, indem man ihnen Grundkenntnisse und -fertigkeiten vermittelt, die im Hinblick auf die Berufsausbildung dienlich sind. Eine solche Einstiegsqualifizierung kann zwischen 6 bis 12 Monate gefördert werden.

PRAXISTIPP | Das Ziel des Vertrags sollte schriftlich festgelegt werden, um zum einen die Fördervoraussetzungen zu erfüllen und zum anderen klarzustellen, dass der Praktikumsvertrag nicht zum Zwecke der Begründung eines Arbeitsverhältnisses erfolgt.

Bei einer betrieblichen Berufsausbildungsvorbereitung nach §§ 68 - 70 BBiG stellen Arbeitgeber lernbeeinträchtigte oder sozial benachteiligte Bewerber mit Vermittlungshemmnissen ein und erhalten hierfür Zuschüsse zu dem von ihnen gezahlten Lohn. Die Jugendlichen werden praxisnah an die Ausbildung herangeführt und die Arbeitgeber haben die Möglichkeit, über einen längeren Zeitraum einen Eindruck von der Eignung eines Kandidaten oder einer Kandidatin zu gewinnen.

Die im MiLoG gewählte Formulierung, wonach Praktikanten als Arbeitnehmer im Sinne dieses Gesetzes gelten, es sei denn, dass sie zu einer der vier Gruppen gehören, bewirkt ein Regel-Ausnahme-Verhältnis, sodass der Arbeitgeber für das Vorliegen eines Ausnahmestatbestands darlegungs- und beweispflichtig ist.

Ab dem 1.1.15 haben alle Arbeitnehmer nach § 1 MiLoG Anspruch auf Zahlung eines Arbeitsentgelts mindestens in Höhe des Mindestlohns (derzeit brutto 8,50 EUR je Zeitstunde). Wenn die Voraussetzungen des § 22 Abs. 1 S. 2 MiLoG erfüllt sind, gilt dies auch für Praktikanten.

Dient die Einstellung dazu, berufliche Fertigkeiten, Kenntnisse, Fähigkeiten oder berufliche Erfahrungen zu erwerben, ohne dass es sich um eine Berufsausbildung im Sinne des BBiG handelt, hat der Praktikant Anspruch auf eine angemessene Vergütung (§§ 26, 17 BBiG).

Praktikanten sind keine billigen Arbeitskräfte. Vielmehr besteht für den Unternehmer die Pflicht, ihnen berufliche Einblicke zu vermitteln, ihre Kenntnisse zu fördern und ihre beruflichen Fertigkeiten zu vertiefen.

Steht jedoch der Zweck, erste berufliche Erfahrungen zu erwerben, nicht im Vordergrund, liegt nur ein Scheinpraktikum vor. Dies hat zur Folge, dass ein Vergütungsanspruch besteht. Dieser kann den Mindestlohn überschreiten, denn er ist nach § 612 Abs. 1 BGB entsprechend der üblichen Vergütung zu bemessen. Haben die Parteien für ein Praktikantenverhältnis einen Arbeitsvertrag geschlossen, so wird ebenfalls die übliche Vergütung in dem vergleichbaren Wirtschaftskreis geschuldet (BAG 18.3.14, 9 AZR 694/12).

Einstiegs-
qualifizierung

Berufsausbildungs-
vorbereitung

Darlegungs- und
Beweislast

Vergütung nach dem
MiLoG...

... und der vom
MiLoG ausgenom-
menen Praktikanten

Vergütung bei einem
Scheinpraktikum

3. Änderungen des Nachweisgesetzes

Aufgrund des Tarifautonomiestärkungsgesetzes werden nunmehr auch Praktikanten in den Geltungsbereich des Nachweisgesetzes (NachwG) einbezogen, und zwar bereits seit dem 16.8.14. Denn nach § 1 S. 2 NachwG sind Praktikanten, die gemäß § 22 Abs. 1 MiLoG als Arbeitnehmer gelten, Arbeitnehmer i.S. dieses Nachweisgesetzes. Dies soll den Praktikanten insbesondere die Durchsetzung ihrer Ansprüche auf Mindestlohn erleichtern.

Fällt das betreffende Praktikum nicht darunter, weil eine der oben unter 2. dargestellten Ausnahmen gegeben ist, gilt wie bei allen „anderen Vertragsverhältnissen“ § 26 BBiG mit seiner Maßgabe, dass auf eine Vertragsniederschrift verzichtet werden kann.

Allerdings gelten die Vorschriften für die allgemeinen Arbeitsverhältnisse nicht uneingeschränkt, denn es wurde mit § 2 Abs. 1a NachwG eine Anpassung an die Besonderheiten des Praktikumsverhältnisses vorgenommen:

Zum einen ist es nicht wie bei regulären Arbeitsverhältnissen ausreichend, die Niederschrift innerhalb eines Monats nach dem vereinbarten Beginn vorzunehmen: Die Niederschrift der wesentlichen Vertragsbedingungen, ihre Unterzeichnung und ihre Aushändigung an den Praktikanten haben „unverzüglich nach Abschluss des Praktikumsvertrags, spätestens vor Aufnahme der Praktikantentätigkeit“ zu erfolgen (§ 2 Abs. 1a S. 1 NachwG).

Da § 2 Abs. 1 S. 3 NachwG entsprechend gilt, ist auch insofern die elektronische Form ausgeschlossen, sodass die Schriftform gemäß § 126 BGB gewahrt werden muss. Somit muss die Niederschrift in einer Urkunde erfolgen, die nach § 126 Abs. 1 BGB vom Aussteller eigenhändig durch Namensunterschrift unterzeichnet werden muss.

Zum anderen wurden die in die Niederschrift aufzunehmenden Mindestangaben angepasst. Erforderlich sind nach § 2 Abs. 1a S. 2 NachwG:

- Namen und Anschriften der Vertragsparteien,
- die mit dem Praktikum verfolgten Lern- und Ausbildungsziele,
- Beginn und Dauer des Praktikums,
- Dauer der regelmäßigen täglichen Praktikumszeit,
- Zahlung und Höhe der Vergütung,
- Dauer des Urlaubs und
- ein (in allgemeiner Form gehaltener) Hinweis auf die Tarifverträge, Betriebs- oder Dienstvereinbarungen, die auf das Praktikumsverhältnis anzuwenden sind.

Darüber hinaus kann es sich empfehlen, den Arbeitsort und einen Ausbildungsplan schriftlich zu fixieren. Ggf. sollten auch Verschwiegenheits- und Geheimhaltungsvorschriften in die Niederschrift aufgenommen werden.

Auch wenn das Nachweisgesetz keine Sanktionen für eine Verletzung der in ihm enthaltenen Verpflichtungen bestimmt, bleibt ein Verstoß nicht folgen-

Niederschrift muss vor Aufnahme des Praktikums erfolgen

Mindestangaben bei Praktika

los. So kann es sich im Falle der Nichterteilung des Nachweises um eine Beweisvereitelung durch den Arbeitgeber handeln, denn das Nachweisgesetz bezweckt gerade die erleichterte Beweisführung für den Arbeitnehmer; dies gilt jedenfalls dann, wenn weitere Indizien für die Richtigkeit der vom Arbeitnehmer behaupteten Arbeitsbedingungen sprechen. Eine solche Beweisvereitelung ist im Rahmen der Beweiswürdigung zu berücksichtigen und kann zu einer erheblichen Erleichterung der Beweisführungslast führen (LAG Rheinland-Pfalz, 1.6.12, 9 Sa 279/11). Im Fall einer schuldhaften Verletzung der Nachweispflicht ist der vom Praktikanten zu erbringende Beweis jedenfalls dann geführt, wenn dieser plausible Arbeitsbedingungen vorträgt (vgl. ArbG Naumburg 23.6.05, 1 (2) Ca 1743/04).

4. Fazit und Ausblick

Durch das Tarifautonomiestärkungsgesetz haben sich für die Arbeitgeber neue Pflichten ergeben. So sind seit dem 16.8.14 die wesentlichen Bedingungen eines Praktikantenverhältnisses schriftlich in einer Urkunde niederzulegen und die Niederschrift vor Antritt des Praktikums dem Praktikanten auszuhändigen. Außerdem muss nach § 1 Abs. 2 MiLoG ab dem 1.1.15 der gesetzliche Mindestlohn gezahlt werden, soweit nicht eine der Ausnahmen des § 22 Abs. 1 S. 2 MiLoG eingreift.

Die unentgeltliche Einstellung eines Praktikanten ist nunmehr nur in äußerst begrenzten Fällen zulässig. Dabei kann sich der Arbeitgeber auch dann nicht auf eine Unentgeltlichkeit berufen, wenn diese vertraglich vereinbart wurde. Dies gilt auch dann, wenn eine Vertragsgestaltung gewählt wurde, die nicht zu der jeweiligen Tätigkeit passt.

Ob es langfristig bei den vorstehend dargestellten Regelungen für Praktika bleibt, ist allerdings offen: Da auch außerhalb Deutschlands Missbräuche bei Praktika nach Studienabschluss festgestellt wurden, hatte die EU-Kommission in 2013 einen Vorschlag für eine Empfehlung des Rates zu einem Qualitätsrahmen für Praktika ausgearbeitet, den der Rat am 10.3.14 mit wenigen Änderungen beschlossen hat. Darin wird z.B. empfohlen, den Abschluss einer schriftlichen Praktikumsvereinbarung festzulegen und sicherzustellen, dass in den Praktikumsvereinbarungen u.a. die Bildungsziele, aber auch die Arbeitsbedingungen und die Frage der Bezahlung festgehalten werden.

Was die Umsetzung dieses Qualitätsrahmens betrifft, wurde allerdings erst einmal auf die Bremse getreten: Während die Kommission noch eine Berichtsfrist der Mitgliedstaaten über die Umsetzung bis spätestens Ende 2014 vorsah, wurde diese durch den Rat bis Ende 2015 verlängert.

Verstöße können
Beweisnachteile
nach sich ziehen

Wichtige Änderun-
gen für Praktikanten
im MiLoG und
NachwG

EU-Qualitätsrahmen
für Praktikanten
beschlossen