

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	21
§ 1 Einleitung	27
A. „Generation Praktikum“	27
B. Problemaufriss	29
I. Früher: Schattendasein in Gesetz, Literatur und Rechtsprechung	29
II. Die Einführung des Tarifautonomiestärkungsgesetzes als Zäsur	30
III. Fragen zur Notwendigkeit der Sonderregelungen und zur Zukunft von Praktika	32
C. Gang der Arbeit	32
§ 2 Bestandaufnahme: Erscheinungsformen von Praktika	34
A. Begriff des Praktikums	34
B. Pflichtpraktika	36
I. Studium	36
1. Zielsetzung	36
2. Ablauf der Praktika	37
II. Ausbildung	37
1. Erscheinungsformen	38
2. Zielsetzung und Ablauf	38
III. Schule	38
IV. Studium an Berufsakademien	39
C. Freiwillige Praktika	40
I. Orientierungspraktika	40
1. Schnupperpraktikum	41
2. Aktives Orientierungspraktikum	41
a. Zielsetzung	42
b. Ablauf der Praktika	42

II. Studien- oder ausbildungsbegleitende Praktika	42
1. Zielsetzung	43
2. Ablauf der Praktika	44
III. Sonstige freiwillige Praktika	45
1. Zielsetzung	45
2. Ablauf der Praktika	46
D. Volontariat	47
I. Zielsetzung	48
1. Perspektive des Volontärs	48
2. Perspektive des Unternehmens	49
II. Ablauf des Volontariats	49
E. Berufsausbildungsvorbereitung gemäß §§ 68 bis 70 BBiG	50
I. Zielsetzung	51
1. Perspektive des Teilnehmers	51
2. Perspektive des Unternehmens	51
II. Ablauf der betrieblichen Berufsausbildungsvorbereitung	52
F. Einstiegsqualifizierung	53
I. Zielsetzung der Einstiegsqualifikation	54
1. Perspektive des Einstiegsqualifikanten	54
2. Perspektive des Unternehmens	55
II. Ablauf der Einstiegsqualifikation	55
G. Weitere Erscheinungsformen von Praktika	56
H. Zwischenfazit	57
§ 3 Rechtliche Situation vor Einführung des Tarifautonomiestärkungsgesetzes	58
A. Entwicklung bis zur Einführung des BBiG	58
I. Volontäre	59
II. Praktikantenverhältnisse	59
B. Einführung des Berufsbildungsgesetzes im Jahre 1969 und Reform im Jahre 2005	60
I. Regelungsgegenstände	61
II. Definition des Praktikanten im Rahmen von § 26 BBiG	61

C. Bedeutung und Auslegung von § 26 BBiG	63
I. Anwendungsbereich und Tatbestandsmerkmale	63
1. Anwendungsbereich des BBiG	63
a. Berufsbildung	64
b. Berufsbildende Schulen nach den Schulgesetzen der Länder	64
c. Berufsqualifizierende oder vergleichbare Studiengänge	65
d. Berufsbildung in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis	69
e. Handwerksberufe	70
2. Vertragsverhältnis	70
3. Einstellung	71
4. Zweck: Erwerb von beruflichen Fertigkeiten, Kenntnissen, Fähigkeiten oder beruflicher Erfahrung	73
5. Kein Arbeitsverhältnis (Abgrenzung)	75
6. Keine Berufsausbildung im Sinnes des BBiG	78
7. Zwischenergebnis	79
II. Einordnung der Erscheinungsformen (§ 26 BBiG)	79
1. Pflichtpraktika	79
a. Studium	80
b. Schule	83
c. Ausbildung	83
d. Berufsakademien	85
2. Freiwillige Praktika	86
a. Orientierungspraktika	86
i. Schnupperpraktikum	87
ii. „Aktives“ Orientierungspraktikum	87
b. Studien- oder ausbildungsbegleitende Praktika	88
c. Sonstige freiwillige Praktika	89
3. Volontariat	90
4. Berufsausbildungsvorbereitung	92
5. Einstiegsqualifizierungen	93
III. Rechtsfolgen von § 26 BBiG (Arbeitsrecht)	94
1. Vergütungsfragen	94
a. Orientierung am Lebensalter	95
b. Angemessenheit	97
c. Verhältnis zu § 82a HGB	103
d. Rechtsfolge zu niedriger Vergütung	105

e. Sachbezüge	107
f. Überstundenvergütung	109
2. Einschränkungen der Verweisung	111
a. Begründung eines Arbeitsverhältnisses bei Weiterarbeit	112
b. Verkürzung der Probezeit	112
c. Verzicht auf die Vertragsniederschrift	114
d. Ausschluss des Schadensersatzanspruchs nach § 23 Abs. 1 Satz 1 BBiG	115
3. Sonstige Regelungen	116
IV. Dispositivität	118
V. Zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigte	120
VI. Rechtsweg bei Streitigkeiten	123
D. Arbeitsrechtliche Rahmenbedingungen für Praktika außerhalb des Anwendungsbereichs von § 26 BBiG	123
I. Pflichtpraktikum	123
1. Natur der rechtlichen Beziehung	124
2. Anwendbare Vorschriften	125
a. Nebeneinander von Zivilrecht und Hochschulrecht	126
b. Typische Inhalte von Verträgen mit Pflichtpraktikanten	127
c. Vergütung	128
i. Keine Übertragung des Rechtsgedankens von § 26 i. V. m. § 17 BBiG	128
ii. Geltung von § 612 BGB – Die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 10.2.2015	129
d. Nachweisgesetz	132
e. Sonstige Regelungen, „zur Berufsausbildung Beschäftigte“	133
f. Exkurs: Betriebspraktikum von Schülern	136
3. Arbeitsschutz	137
4. Rechtsweg bei Streitigkeiten	138
II. Schnupperpraktika	139
III. Volontariat	141
E. Grundzüge der sozialrechtlichen Einordnung von Praktikanten	142
F. Überblick über die Versteuerung von Praktikumsvergütungen	142
G. Tatsächliche Bedeutung der rechtlichen Vorgaben für Praktika	143

H. Zwischenergebnis	144
§ 4 Die Einführung des Mindestlohngesetzes und die Definition in § 22 Abs. 1 Satz 3 MiLoG	146
A. Entstehungsgeschichte	146
I. Der Weg zur Einführung eines gesetzlichen Mindestlohns in Deutschland	147
1. Beginn der politischen Diskussion	147
2. Branchenspezifische Mindestlöhne	148
3. Tariftreuevorschriften und vergabespezifische Mindestlöhne	149
4. Frühere Gesetzentwürfe für einen allgemeinen Mindestlohn	151
5. Letzte Schritte zum heutigen Mindestlohngesetz	153
II. Regelungen zum Mindestlohn für Praktikanten	154
1. Rechtliche Einordnung in branchen- und vergabespezifischen Regelungen und früheren Mindestlohnentwürfen	155
a. Branchenspezifische Mindestlöhne	155
b. Vergabespezifische Mindestlöhne und Tariftreuevorschriften	156
c. Frühere Entwürfe zum gesetzlichen Mindestlohn	160
d. Zwischenergebnis	162
2. Gesetzgebungsverfahren und verabschiedetes Mindestlohngesetz	162
B. Tatbestandsmerkmale der Praktikantendefinition	164
I. § 26 BBiG als Tatbestandsmerkmal?	164
II. Keine Relevanz der Bezeichnung des Rechtsverhältnisses	166
III. Begrenzte Dauer	167
IV. Erwerb praktischer Kenntnisse und Erfahrungen	169
V. Bestimmte betriebliche Tätigkeit	171
VI. Zur Vorbereitung auf eine berufliche Tätigkeit	172
VII. Keine Berufsausbildung im Sinne des Berufsbildungsgesetzes und keine Vergleichbarkeit	173
VIII. Privatrechtlicher Vertrag mit Ausbildendem	174
IX. Zwischenfazit	175

C. Widersprüchlichkeit der Definition?	176
I. Verhältnis § 22 Abs. 1 Satz 2 und 3 MiLoG zu § 26 BBiG	176
II. Verhältnis zur Berufsausbildung	178
III. Exkurs: Verhältnis zum Ehrenamt	181
D. Reichweite und Vergleich zu bisherigen Definitionen	182
I. Vergleich zu früheren Definitionen	183
II. Auswirkungen auf andere Regelungswerke	185
III. Auswirkungen auf die Abgrenzung zum Arbeitsverhältnis – Scheinpraktikant	186
E. Beweislastverteilung	189
F. Prüfungsschema für die Anwendung des MiLoG	190
G. Zwischenergebnis	191
§ 5 Der europäische Qualitätsrahmen für Praktika	192
A. Entstehungsgeschichte	192
B. Rechtliche Grundalgen	193
I. Zuständigkeit der Union	194
II. Empfehlung	197
C. Inhalte	199
I. Positive Haltung der Union zu Praktika	199
II. Autonome Definition des Praktikums	200
1. Arbeitserfahrung	200
2. Bezahlt oder unbezahlt	201
3. Begrenzte Dauer	201
4. Lern- und Ausbildungskomponente	203
5. Ziel: Sammeln praktischer und beruflicher Erfahrungen zur Verbesserung der Beschäftigungsfähigkeit und zur Erleichterung des Übergangs	204
6. Negatives Kriterium: Kein Pflichtpraktikum	205
7. Schnittmenge mit der Definition im Mindestlohngesetz	206
8. Zwischenfazit	207
III. Umsetzungsempfehlungen	207
1. Schriftliche Vereinbarung	207
2. Transparenz	209
3. Benennung eines Ansprechpartners	210

4. Arbeitsbedingungen	210
5. Angemessene Länge	211
6. Klarstellung hinsichtlich Unfall- und Krankenversicherung und krankheitsbedingte Abwesenheit	212
7. Kündigungsmöglichkeiten	212
8. Bescheinigung	213
9. Grenzüberschreitende Praktika	214
10. Keine Empfehlung zur Vergütung	214
D. Auswirkungen	215
I. Einordnung der verschiedenen Erscheinungsformen von Praktika	215
1. Pflichtpraktika	216
2. Freiwillige Orientierungspraktika	216
3. Freiwillige studien- oder ausbildungsbegleitende Praktika	217
4. Einstiegsqualifizierung und Berufsausbildungsvorbereitung	217
5. Praktika von Absolventen	218
6. Zwischenergebnis	219
II. Anpassungsbedarf im deutschen Recht?	219
1. Situation vor Erlass des Tarifautonomiestärkungsgesetzes	220
a. Schriftliche Vereinbarung	220
b. Transparenz und Ansprechpartner	221
c. Arbeitsbedingungen	222
d. Angemessene Dauer	223
e. Kranken- und Unfallversicherung; krankheitsbedingte Abwesenheit	224
f. Kündigungsmöglichkeiten	225
g. Bescheinigung	226
h. Grenzüberschreitende Praktika	226
2. Konkretisierungen im Tarifautonomiestärkungsgesetz	227
III. Unterrichtung der Kommission durch die Bundesrepublik Deutschland	230
E. Zwischenergebnis	230

§ 6 Verfassungsrechtliche Grundlagen	232
A. Zuständigkeit zur Regelung der Rechtsverhältnisse von Praktikanten	232
I. Arbeitsrecht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG)	233
II. Bürgerliches Recht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG)	234
III. Recht der Wirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG)	234
IV. Hochschulrecht	234
1. Hochschulzulassung und Hochschulabschlüsse (Art. 74 Abs. 1 Nr. 33 GG)	235
2. Hochschulrechtsrahmengesetz und ersetzendes Landesrecht (Art. 125a GG)	235
V. Zwischenergebnis	236
B. Pflicht zur Zahlung des Mindestlohns an Praktikanten an sich	236
I. Gesetzgebungskompetenz	237
II. Art. 12 Abs. 1 GG	237
1. Schutzbereich	237
2. Eingriff	238
3. Keine verfassungsrechtliche Rechtfertigung	238
4. Zwischenergebnis	241
III. Art. 9 Abs. 3 GG	242
1. Schutzbereich	242
2. Eingriff	242
3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung	243
C. (Un-)Gleichbehandlungsgebot im Verhältnis von Praktikanten und Arbeitnehmern (Art. 3 Abs. 1 GG)	244
I. Ungleichbehandlung von Praktikanten und Arbeitnehmern	245
1. Ungleichbehandlung von Vergleichbarem	245
2. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung	246
II. Gleichbehandlung von Praktikanten und Arbeitnehmern	246
D. Differenzierung zwischen Praktikanten untereinander und Auszubildenden (Art. 3 Abs. 1 GG)	248
I. Ungleichbehandlung von Vergleichbarem	248
1. Vergleichbarkeit von Praktikanten und Auszubildenden	248
2. Ungleichbehandlung	248
II. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung	249
1. Pflichtpraktika	249

2. Mindestlohnfreie freiwillige Praktika nach § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 und 3 MiLoG	250
3. Einstiegsqualifizierung und Berufsausbildungsvorbereitung	251
4. Auszubildende	252
III. Rechtsfolge	253
E. Altersgrenze	254
I. Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie (2000/78/EG)	254
1. Ungleichbehandlung wegen des Alters	255
2. Unionsrechtliche Rechtfertigung	255
a. Legitimes Ziel	255
b. Angemessenheit und Erforderlichkeit	256
3. Rechtsfolge	258
II. Altersdiskriminierung nach Art. 3 Abs. 1 GG?	258
III. Art. 12 Abs. 1 GG	259
F. Rechtsschutz gegen die Praktikantenvorschriften im Mindestlohngesetz	259
G. Zwischenergebnis und Ausblick	261
§ 7 Arbeits- und sozialrechtliche Rechtsstellung nach Inkrafttreten des Tarifautonomiestärkungsgesetz	263
A. Pflichtpraktikum	263
I. Pflichtpraktika als Vertragsverhältnisse im Sinne von § 26 BBiG?	263
II. Mindestlohn	265
1. Praktikum im Sinne von § 22 Abs. 1 Satz 3 MiLoG	265
2. Grundlage für Pflichtpraktika	266
a. Hochschul- bzw. schulrechtliche Bestimmungen oder Ausbildungsordnungen	266
b. Kooperationsvereinbarungen	267
c. Berufsakademien	268
3. Verpflichtend auf Grund ...	268
a. Vorpraktikum	269
b. Optionales Praktikum	269
c. Exmatrikulation oder Aufgabe des Studienwunsches	270
d. Anderweitige Ableistung des Praktikums	272

e. Zeitliche Grenzen	274
f. Inhaltliche Grenzen	277
4. „Leisten“	278
5. Zwischenergebnis	279
III. Aufzeichnungspflichten § 17 MiLoG	279
IV. Entgelt bei Nichtanwendbarkeit des Mindestlohngesetzes	280
V. Anwendung von Tarifverträgen	281
VI. Nachweisgesetz	281
VII. Betriebsverfassungsrechtliche Stellung / „zur Berufsausbildung Beschäftigte“	282
VIII. Arbeitsschutz	283
IX. Zwischenergebnis	284
B. Schnupperpraktikum	284
C. Aktives Orientierungspraktikum	285
I. Aktive Orientierungspraktika als Vertragsverhältnisse im Sinne von § 26 BBiG	285
II. Mindestlohn	285
1. Praktikum	286
2. Orientierung für eine Berufsausbildung oder ein Studium	286
3. Wiederholung bei demselben Ausbildenden	289
4. Bis zu drei Monate	290
a. Sachgerechte Grenze?	290
b. Vertragslaufzeit als Anknüpfungspunkt	291
c. Fristberechnung	292
d. Folgen des Überschreitens der dreimonatigen Grenze	293
5. Anwendung von § 22 Abs. 2 MiLoG	296
6. Dokumentationspflichten	297
7. Folgen von Verstößen	299
8. Verhältnis des Mindestlohnanspruchs zu § 17 BBiG	300
9. Anrechenbarkeit von Sachbezügen	301
10. Pfändbarkeit des Mindestlohnanspruchs von Praktikanten	304
11. Verhältnis der Fälligkeitsregelungen in § 2 MiLoG und § 18 BBiG	305
12. Verhältnis des Mindestlohnanspruchs zu Vergütungsfortzahlungsansprüchen	306

III. Entgelt bei Nichtanwendbarkeit des Mindestlohngesetzes	307
IV. Nachweisgesetz	307
V. Auswirkungen des Tarifautonomiestärkungsgesetzes auf die übrigen arbeitsrechtlichen Rahmenbedingungen	309
VI. Zwischenergebnis	310
D. Freiwilliges studien- und ausbildungsbegleitendes Praktikum	310
I. § 26 BBiG	311
II. Mindestlohn	311
1. Praktikum im Sinne von § 22 Abs. 1 Satz 3 MiLoG	311
2. Begleitend zu einer Berufs- oder Hochschulausbildung	312
a. Studienbegleitend	312
i. Grundsatz: Immatrikulation maßgeblich	312
ii. Inhaltlich: Bezug zum Studium	312
iii. Exmatrikulation während des Praktikums	313
iv. Einheitlichkeit von Bachelor- und Masterstudium?	314
v. Sonderfälle	315
b. Begleitend zu einer Berufsausbildung	317
3. Bis zu drei Monate	317
4. Kein solches Praktikum zuvor bei demselben Ausbildenden	318
a. Art und Inhalt des vorausgehenden Praktikums	318
b. Zeitliche Grenze für vorausgehende Praktika	320
c. Verlängerung des Praktikumsvertrags	322
d. Ausbildender	323
III. Nachweisgesetz	324
IV. Zwischenergebnis	325
E. Sonstige freiwillige Praktika	325
F. Volontariat	326
G. Berufsausbildungsvorbereitung	328
H. Einstiegsqualifizierung	330
J. Sozialrecht	331
K. Steuerrecht	332
L. Rechtsweg bei Streitigkeiten	333
M. Zwischenergebnis	333

§ 8 Praktika mit Auslandsbezug	335
A. Praktika im Ausland	335
I. Anwendung des deutschen Rechts	336
II. Berufsbildungsgesetz	337
III. Mindestlohn	339
IV. Nachweisgesetz	340
V. Sonstige Rechtsbeziehungen	341
B. Einsatz ausländischer Praktikanten	342
I. Anwendung des deutschen Rechts	342
II. Mindestlohn	343
1. Räumlicher Anwendungsbereich	343
2. Persönlicher Anwendungsbereich	344
a. Praktikum bzw. Rechtsverhältnis nach § 26 BBiG	345
b. Pflichtpraktika	345
c. Orientierungspraktika	346
d. Studienbegleitendes Praktikum	347
e. Einstiegsqualifikationen und Berufsausbildungsvorbereitungen	348
3. Besonderheiten bei Bestehen des Mindestlohnanspruchs	349
III. Nachweisgesetz	350
IV. Grundzüge des Ausländerrechts	351
1. EU- und EWR-Ausländer	351
2. Nicht EU-Ausländer	352
a. Genehmigungspflicht	352
b. Verwaltungsverfahren	353
c. Prüfungsumfang der Ausländerbehörden; Genehmigungsfähigkeit	355
d. Folgen von Verstößen	356
V. Sonstige Rechtsverhältnisse	357
C. Zwischenergebnis	357
§ 9 Folgen des Praktikantenmindestlohns	359
A. Kohärenz der Rechtslage	359
B. Auswirkungen des Tarifautonomiestärkungsgesetzes auf die „Generation Praktikum“	360

C. Zwischenfazit	364
§ 1 Rechtspolitische Vorschläge	
0	365
A. Streichen von § 22 Abs. 1 Satz 2 und 3 MiLoG und Sanktionierung von Verstößen gegen § 17 BBiG	365
B. Geringerer Mindestlohn für Praktika	366
C. Praktikant als Arbeitnehmer im Sinne des Mindestlohngesetzes	367
I. § 22 Abs. 1 Satz 2 Einleitungssatz MiLoG	367
II. Änderung § 22 Abs. 1 Satz 3 MiLoG	368
III. Änderung § 26 BBiG	369
D. Änderung der Ausnahmetatbestände in § 22 Abs. 1 Satz 2 MiLoG	370
I. § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 MiLoG	370
II. § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 MiLoG	371
III. § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 MiLoG	372
IV. Neue Ausnahmen	373
1. Ausnahme für geflüchtete Menschen	373
2. Start-Up-Unternehmen	374
E. Änderung § 22 Abs. 2 MiLoG	374
F. Streichen oder Änderung von § 22 Abs. 3 MiLoG	376
G. Umsetzung über Verordnungsermächtigung	377
H. Zusammenfassung: Neugestaltung des § 22 MiLoG	378
J. Beschränkung der Geltung des Mindestlohns bei Praktika mit Auslandsbezug	379
I. Änderung der europäischen Entsenderichtlinie	379
II. Änderung § 20 MiLoG	380
III. Änderung im Ausländerrecht	380
K. Änderung § 2 Abs. 1 Satz 2 MiLoG	381
L. Beschränkung der bürokratischen Belastungen	382
M. Änderung des Nachweisgesetzes	383
N. Anpassung der sozialversicherungsrechtlichen Regelungen	383
O. Zwischenergebnis	385

§ 1 Fazit	
1	387
A. Zusammenfassung der Ergebnisse	387
B. Praktika als Ausbildungsinstrument nicht am Ende	389
Literaturverzeichnis	391