

„Start Guides“-Fachtag
Workshop 4 Durchsetzung von
Arbeitsrechten für Erwerbsmigrant*innen
in Deutschland

„Start Guides“ Fachtag 11.10.2022 Hannover
Rechtsanwältin Manuela Kamp

Übersicht:

- I. Darstellung einiger wichtiger arbeitsrechtlicher Ansprüche
- II. Probleme (bei) der Rechtsdurchsetzung
- III. Speziell: Rechtliche Probleme von Erwerbsmigrant*innen im Bereich der Gastronomie, sog. 24 Stundenpflege

I. Wichtige arbeitsrechtliche Ansprüche

- Lohn/gesetzlicher Mindestlohn
- Ansprüche bei Krankheit, Arbeitsunfall/Urlaub
- Kündigung
- Scheinselbstständigkeit
- Diskriminierung

Lohn/gesetzlicher Mindestlohn

- Höhe ab 1.10.2022: 12,00 € brutto
- Es existieren tarifliche Branchenmindestlöhne
- Instrument der Generalunternehmerhaftung für den gesetzlichen Mindestlohn (Nettobetrag) in einer Auftragskette

Lohn/gesetzlicher Mindestlohn

- Kontrolle der Zahlung des gesetzlichen Mindestlohns durch den Zoll
- Fiktion des § 7 Abs. 4 SGB IV - Vermutung einer 3-monatigen Tätigkeit bei einer Beschäftigung ohne Arbeitserlaubnis
- Mündliche Arbeitsverträge - Änderung des Nachweisgesetzes: Verpflichtung des/der AG*in zu weitgehender schriftlicher Dokumentation der verabredeten Arbeitsbedingungen. Bußgelder möglich!

Probleme aus der Praxis bei Lohnstreitigkeiten:

- Überstunden (Darlegung der Anordnung/Billigung durch AG*in und Darlegung des Umfangs rechtlich erforderlich)
- Urteil des BAG zur Aufzeichnungspflicht der Arbeitszeit ändert die Darlegungslast des/der AN*in nicht

Probleme aus der Praxis bei Lohnstreitigkeiten:

- Bei Nichtbeschäftigung des/der AN*in aus betrieblichen Gründen : Oft erfolgt dann keine Lohnzahlung
- Keine oder unverständliche Lohnabrechnungen
- Lohnabzug durch den/die AG*in mit (angeblichen) eigenen Forderungen wie Schadensersatz, Kautions für Werkzeuge, Unterkunftskosten
- Ausschlussfristen in Arbeitsverträgen oder Tarifverträgen

Ansprüche bei Arbeitsunfähigkeit, Arbeitsunfall, Urlaub

- Entgeltfortzahlungszeitraum bei Arbeitsunfähigkeit von 6 Wochen nach Wartezeit der ersten 4 Wochen des Bestehens des Arbeitsverhältnisses
- Arbeitsunfall/Wegeunfall: Zuständigkeit der Berufsgenossenschaften
- Eintrittspflicht der Berufsgenossenschaften besteht auch bei einer undokumentierten Arbeit
- Gesetzlicher Mindesturlaub von 20 Arbeitstagen bzw. 24 Werktagen nach dem BUrlG

Probleme aus der Praxis zur Urlaubsgewährung, Entgeltfortzahlung

- Urlaub wird nicht (vollständig) gewährt
- Unbezahlter Urlaub wird angeordnet oder vereinbart
- Urlaubsanordnung, wenn keine Beschäftigungsmöglichkeit
- Kein zusammenhängender Urlaub
- Keine Entgeltfortzahlung
- Kündigung bei Auftreten einer Erkrankung
- Ausübung von Druck auf kranke Arbeitnehmende

Arbeits-/Sozialrechte in „besonderen“ Arbeitsverhältnissen?

- Minijobs (bis 520 € ab 1.10.2022)- Keine gesetzliche Krankenversicherung, also auch kein Krankengeld, keine Anwartschaften für ALG, nur Rentenversicherungspflicht mit Befreiungsmöglichkeit
- Sog. Kurzfristige Beschäftigung (z.B. Saisonbeschäftigung Landwirtschaft) – keine Sozialversicherungspflicht, auch keine Rentenversicherungspflicht. Krankenversicherung oft private Gruppenversicherung
- Sog. Schnuppertage, unbezahltes Praktikum

Probleme bei der sog. kurzfristigen Beschäftigung (z.B. Saisonarbeit Landwirtschaft)

- Eine sozialversicherungsfreie kurzfristige Beschäftigung i.S. des § 8 SGB IV liegt nur vor, wenn keine „Berufsmäßigkeit“ vorliegt (z.B. Rentner*innen, Student*innen)
- Es muss eine Krankenversicherung vorliegen, kann aber auch eine private KV sein. Für Meldezeiträume ab dem 1. Januar 2022 müssen Arbeitgeber für kurzfristige Beschäftigungen bei der Anmeldung angeben, ob der Beschäftigte gesetzlich krankenversichert oder privat krankenversichert ist. Eine private KV gibt meist keinen umfassenden Versicherungsschutz.

Kündigungen

- Es ist zwingend die Schriftform für eine Kündigung vorgesehen (also ein Schreiben mit Unterschrift)
- Kündigungsschutzgesetz (Anwendbarkeit , wenn Betrieb mehr als 10 AN*innen in Vollzeit hat und AN*in länger als 6 Monate beschäftigt)
- Fristlose Kündigung bei Vorliegen eines wichtigen Grundes, Kündigungserklärungsfrist von 2 Wochen
- Besonderer Kündigungsschutz für Schwangere, Schwerbehinderte etc.
- Es gilt eine 3-Wochenfrist für eine Klage gegen die Kündigung. Bei Fristablauf tritt dann Wirksamkeit der Kündigung ein

Praxisprobleme bei der Beendigung von Arbeitsverhältnissen

- Abschluss von Aufhebungsverträgen, deren Inhalt gar nicht verstanden wurden (Verzichtsklauseln etc.)
- Mündliche Kündigungen – fehlender Nachweis für Jobcenter etc.
- Einbehalt von Lohnzahlungen
- Keine Urlaubsabgeltung

Scheinselbständigkeit

- Abgrenzung Arbeitnehmer*in/Selbständige ist wichtig, da die beschriebenen Arbeitsrechte nur eingreifen, wenn ein Arbeitsverhältnis vorliegt
- Abgrenzung erfolgt nach Kriterien wie: Eingliederung in die betrieblichen Abläufe, Erhalt von Weisungen für Art, Ort und Zeit der Ausübung der Beschäftigung
- Selbständige können ihr Honorar bei Vorliegen sog. Schwarzarbeit nicht erfolgreich beim Zivilgericht einklagen, da Vertrag nichtig ist
- Anders bei Arbeitnehmer*innen, die undokumentiert arbeiten, Vergütungsanspruch bleibt bestehen und ist beim ArbeitsG einklagbar

Exkurs: Scheinselbständigkeit im Baubereich

- Scheinselbständigkeit ist bei erwerbsmigrantischen Personen oft in der Branche anzutreffen
- Für eine Klage vor dem Arbeitsgericht müssen dann die Kriterien für die Weisungsabhängigkeit etc. (AN-Eigenschaft) vorgetragen werden
- Vergütungsabreden erfolgen oft pauschal. Z.B. 1000 € bei Fertigstellung eines Bauteils. Es müssen dann die Arbeitsstunden festgestellt werden und der Mindestlohn geltend gemacht werden.
- Generalunternehmerhaftung kann hilfreich sein: Geltendmachung des Nettolohns gegenüber dem Generalunternehmer der Baustelle

Diskriminierungsfälle

- Geltung des AGG bei Diskriminierung wegen der ethnischen Herkunft, Geschlechts u.a.
- Indizien wären ausreichend
- Problem: Kurze Fristen des AGG (2 Monate für die Geltendmachung eines Entschädigungsanspruchs, dann 3 Monate für die Klage)
- Kaum Klagebereitschaft bei prekärer oder undokumentierter Beschäftigung, die Diskriminierung zu thematisieren und Entschädigungszahlungen zu beantragen

II. Probleme bei der Rechtsdurchsetzung

Kenntnis der Arbeitsrechte

- Gute Informationsgrundlagen in verschiedenen Sprachen bei verschiedenen Beratungsorganisationen (Arbeit und Leben, Faire Mobilität, Gleichbehandlungsstelle des Bundes etc., auch in sozialen Medien)
- Beratungsangebote müssen einfach zugänglich oder besser noch zu den Menschen „gebracht“ werden
- Das sog. Nachweisgesetz ab 1.8.2022 setzt die Anforderungen an die schriftliche Dokumentation der Arbeitsvertragsbedingungen deutlich herauf und es können Bußgelder verhängt werden.

Aufenthaltsstatus

- Aufenthaltstitel an Arbeitgeber geknüpft

Zugang zum Arbeitsgericht

- Spezielle Kostenregelung (jede Partei trägt ihre Anwalt*innenkosten selbst in der 1. Instanz)
- Prozesskostenhilfe: Mitteilungspflicht noch bis zu 4 Jahre nach Abschluss des Gerichtsverfahrens bei Verbesserung des Einkommens
- Möglichkeit bei der Rechtsantragsstelle eine Klage selbst einzureichen
Aber: „Gerichtssprache ist Deutsch“- Sprachmittler*innen?
- Wohnsitz?
- Übermittlungspflicht des Gerichts an die Ausländerbehörde , § 87 AufenthG?

Prozessrechtliche Anforderungen an ein Klageverfahren

- Arbeitgeber*in bekannt? Anschrift?
- Dokumentation der Arbeitsstunden vorhanden?
- Zeug*innen vorhanden, die aussagebereit sind?
- Wurden Blankoschreiben unterschrieben bzw. Erklärungen, die nicht verstanden worden sind?
- Dauer des Verfahrens: Kontakt mit AN*in und Rechtsanwält*in halten für Kommunikation , Sprachmittlung erforderlich? Wer macht das?

Herausragende Bedeutung der Beratungsstellen bei der Durchsetzung von Arbeitsrechten

- Beratung in der Herkunftssprache
- Kostenfrei
- Keine staatliche Institution
- Verweisungsberatung
- Mittlerstelle zu Rechtsanwält*innen
- Zurverfügungstellen von rechtlichen Informationen

III. Spezielle Branchen: Gastronomie und Pflege

Arbeitsfeld Gastronomie

- Minijobs, obwohl Vollzeittätigkeit
- Zur Probe arbeiten
- Verstöße gegen gesetzlichen Mindestlohn
- Arbeitszeiterfassung
- Arbeitsschutz
- Urlaub/Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall
- Insolvenzrisiko

Arbeitsfeld der sog. 24 Stundenpflege (bzw. sog. Live-Ins)

- Arbeitszeit, keine vollständige Vergütung auch bei Bereitschaftszeiten
- Arbeitsschutz
- Wenig Außenkontakte
- Körperliche/emotionale Überforderung
- Urlaub/Entgeltfortzahlung
- Androhung von Vertragsstrafen in Verträgen

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!