



## - Einführung eines Mindestlohns in der Pflegebranche zum 01.08.2010 -

### Entstehung

Der Gesetzgeber hat mit Wirkung vom 24. bzw. 28.04.2009 branchenbezogene Mindestlöhne durch Veränderung des Arbeitnehmerentendegesetzes (AEntG) und des Mindestarbeitsbedingungengesetzes (MiArbG) eingeführt. Eine Regelung zu den Arbeitsbedingungen in der Pflegebranche findet sich in §§ 10 ff. AEntG. Demnach können Regelungen über das Mindestentgelt und den Mindesturlaub nach §§ 11 Abs.1 i.V.m. § 5 Nr. 1 und 2 durch das Bundesministerium für Arbeit und Soziales festgesetzt werden. Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) hatte als Verordnungsgeber zur Festsetzung von Mindestlöhnen in der Pflegebranche eine Kommission eingesetzt. Diese Kommission hat für Pflegehilfskräfte verbindliche Lohnuntergrenzen von 8,50 Euro im Westen und von 7,50 Euro im Osten Deutschlands empfohlen. Dies wurde durch Presseerklärung vom 25.03.2010 bekannt. Der Mindestlohn soll zum 01.01.2012 und zum 01.07.2013 jeweils um 0,25 Euro steigen, so dass zum 01.07.2013 Beträge von 9,00 Euro bzw. 8,00 Euro erreicht sind.

Das inhaltlich an den Vorschlag der Kommission gebundene BMAS veröffentlichte sukzessive im Bundesanzeiger den Entwurf einer Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen für die Pflegebranche, genannt Pflegearbeitsbedingungenverordnung (PflegeArbbV). Am 14.07.2010 beschloss das Bundeskabinett diese Verordnung. Der Mindestlohn soll für Betriebe oder selbstständige Betriebsteile gelten, die überwiegend ambulante, teilstationäre oder stationäre Pflegeleistungen erbringen. Er soll gültig sein für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die überwiegend Grundpflegeleistungen nach SGB XI erbringen, nicht jedoch für Auszubildende und Praktikanten, Hauswirtschaftskräfte und Demenzbetreuer.

### Mindestlohn ab 01.08.2010

Mit Erlass dieser Rechtsverordnung und Veröffentlichung im Bundesanzeiger, womit nun im Juli 2010 zu rechnen ist (Anm.: Bis Redaktionsschluss dieser Ausgabe erfolgte keine Veröffentlichung), wird der Mindestlohn für die Pflegebranche ab 01.08.2010 festgeschrieben. Mit dem Erlass werden dann die festgesetzten Mindestlöhne für alle Arbeitgeber der Pflegebranche verbindlich. Die Arbeitgeber sind nach § 8 des AEntG verpflichtet, die vorgeschriebenen Arbeitsbedingungen zu gewähren, andernfalls drohen Bußgelder und Nachentrichtung. Finden Sie nachstehend, welche Punkte Sie konkret beachten müssen. Beachten Sie bitte hierzu auch den Artikel in der Rubrik „Pflege & Recht“:

- Alle Formen der Pflegebetriebe sind betroffen (ambulant, teilstationär, stationär). Für Krankenhäuser, Medizinischer Rehabilitationsbereich, Einrichtungen der Behindertenhilfe, etc. gilt die Verordnung nicht.
- Betrieblicher Geltungsbereich: O. g. Pflegebetriebe oder selbstständige Betriebsabteilungen, die „überwiegend“ Pflegeleistungen erbringen.
- Persönlicher Geltungsbereich: Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer die „überwiegend“ pflegerische Tätigkeiten in der Grundpflege erbringen. Grundsätzlich spielt dabei die Qualifikation der Beschäftigten keine Rolle. Es liegt demnach nahe, dass der Maßstab hierfür die Stellenbeschreibung einerseits und der Einsatzplan andererseits ist. Grundsätzlich ist hierbei anhand der nicht für den Mindestlohn relevanten Tätigkeiten (nächster Spiegelstrich) zu überprüfen, inwiefern Personal möglicherweise wg. dem Prinzip „überwiegend Pflegeleistungen“ (übernächster Spiegelstrich) nicht unter die Mindestlohnregelung fällt. Auszubildende und Praktikanten werden nicht einbezogen.

## - Einführung eines Mindestlohns in der Pflegebranche zum 01.08.2010 -



B.A.H.  
Bundesarbeitsgemeinschaft  
Hauskrankenpflege e.V.

Seite 2 zur B.A.H.-Arbeitshilfe „Einführung eines Mindestlohns in der Pflegebranche zum 01.08.2010“, Stand 04.08.2010

- Hauswirtschaftliche Versorgung, Betreuungsleistungen und medizinische Behandlungspflege werden nicht einbezogen. Grundlage sind Pflegeleistungen (Grundpflegeleistungen) gem. § 14 Abs. 4 Nummer 1 bis 3 SGB XI. Das bedeutet konkret für die über Leistungskomplexe abgebildete hauswirtschaftliche Versorgungsbereiche: Reinigen, Kochen, Einkaufen, Abwaschen, Heizen und Wäsche waschen, etc. zählen nicht zu den gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden pflegerischen Tätigkeiten in der Grundpflege.
- „Überwiegend“ Pflegeleistungen: Der Nachweis des Überwiegens ist an der Gesamtarbeitszeit des Beschäftigten im Betrieb pro Kalenderjahr gebunden ist. Überwiegend Pflegeleistungen ist dann der Fall, wenn mehr als 50 % erbracht werden. Spezifische Wirtschaftsdaten dürfen zum Nachweis nicht als Grundlage herangezogen werden.
- Weitere zwingende Arbeitsbedingungen beziehen sich auf die o. g. Mindestentgelte, den Überweisungszeitraum (spätestens zum 15. eines darauf folgenden Monats), Arbeitszeit und Mehrarbeit (Obergrenze i.d.R. 300 Std. – Ausnahmeregelungen möglich), sowie die bekannte Aufbewahrungs-, Bereithaltungspflicht und Aufzeichnungspflicht gem. § 19 AEntG.
- Der Mindestlohn versteht sich als Arbeitnehmerbrutto, nicht als Arbeitgeberbrutto.
- „Verrechnung“ mit Reisekosten oder Aufwandsersatzansprüchen, so genannten Entsendekosten, ist nicht möglich.
- Zuschläge (Sonntags-, Feiertags-, und Nachtarbeit): Sind bei herkömmlicher Zahlweise, die sich am konkreten Verursachungsprinzip orientiert (konkrete Zeit der Arbeitsleistung), nicht anrechnungsfähig. Es zeichnet sich jedoch ab, dass eine pauschalierte regelmäßige Zahlweise, die unabhängig von der konkreten Zeit der Arbeitsleistung vollzogen wird, angerechnet werden kann. Da sich dies allerdings auf steuerfreie Zuschläge bezieht, würde sich eine Veränderung insbesondere beim Netto des Arbeitnehmers negativ auswirken.
- Urlaubs- und Weihnachtsgelder sind anrechenbar, wenn diese tatsächlich und unwiderruflich ausbezahlt werden. Es ist jedoch zu berücksichtigen, dass bei der gewöhnlichen Einmalzahlung eine Anrechnung auf den Mindestlohn nur im Monat der Auszahlung möglich ist. Zur ganzjährigen Anrechenbarkeit müssen die Beträge faktisch anteilig pro Monat und maßgeblichen Fälligkeitsdatum (15. des darauf folgenden Monats) umgelegt werden. Auch das so genannte 13. Monatsgehalt ordnet sich diesem Prinzip unter.
- Keine Anrechnung von Anwesenheitsprämien, Qualitätsprämien und geldwerten Sachleistungen (z. B. Dienstwagen, Dienstwohnung, etc.)



## - Einführung eines Mindestlohns in der Pflegebranche zum 01.08.2010 -

Seite 3 zur B.A.H.-Arbeitshilfe „Einführung eines Mindestlohns in der Pflegebranche zum 01.08.2010“, Stand 04.08.2010

- Altersvorsorge / Betriebsrente: Auf der vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) verwiesenen Internetplattform der Zollverwaltung: ([http://www.zoll.de/d0\\_zoll\\_im\\_einsatz/b0\\_finanzkontrolle/e0\\_aentg/a0\\_info\\_ag/b0\\_mindestlohn/index.html](http://www.zoll.de/d0_zoll_im_einsatz/b0_finanzkontrolle/e0_aentg/a0_info_ag/b0_mindestlohn/index.html)) wird die Betriebsrente in der Kategorie „Behandlung von Zulagen und Zuschlägen“ nicht behandelt. Arbeitsrechtler und Steuerberater deuten vorsichtig, dass denktheoretisch alles anrechenbar sein muss, was auch regelmäßig gezahlt wird. Tatsächlich gibt es keine aktuelle Rechtsprechung. Die auffindbaren Quellen beziehen sich, genau wie das BMAS, auf die EuGH – Rechtsprechung (Urteil vom 14.04.2005, C-341/02). Demnach sind vom Arbeitgeber gezahlte Zulagen oder Zuschläge als Bestandteil des Mindestlohnes anrechenbar, wenn ihre Zahlungen nicht von einer Arbeitsleistung abhängt, die von vertraglich vorgesehenen Normalleistungen abweicht. Abweichend sind z. B. Mehrarbeit oder Qualitätsprämien. Die Formen von Betriebsrenten (Mit Arbeitnehmeranteilen oder ausschließlich Arbeitgeberanteile) sollten als nicht abweichend anerkannt werden.
- Für den durchschnittlichen monatlichen Stundenumfang, den Sie bei der Mindestlohnberechnung ansetzen, können Sie diese Formel verwenden:  $40 \text{ Std.} \cdot 13 / 3 = 173,3 \text{ Std.}$
- Die Veränderung eines bestehenden Arbeitsvertrages durch den Arbeitgeber, für den sich sprichwörtlich die „Geschäftsgrundlage“ geändert hat, ist ein schwieriger arbeitsrechtlicher Fall und bedarf der jeweiligen juristischen Prüfung.
- Überprüfung: Insbesondere von Sozialversicherungsträgern wird aufgrund der Sozialversicherungsbeiträge verstärkte Kontrolle erwartet. Grundsätzlich sind Behörden der Zollverwaltung zuständig, aber auch die Bundesagentur für Arbeit, Finanzbehörden, etc.

### Position der B.A.H.

Vor Erlass der o. g. Rechtsverordnung für das PflegeArbbV sieht das AEntG nach § 11 Abs.1 vor, die dort genannten Gruppen, unter anderem den Arbeitgebern und den Arbeitnehmern, Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales hatte angesichts der Empfehlungen der Mindestlohnkommission und insbesondere unter Berücksichtigung entsprechender Stellungnahmen zwei Möglichkeiten: Es konnte die Verordnung mit dem vorgeschlagenen Inhalt erlassen oder auf den Erlass einer entsprechenden Verordnung verzichten. Die Bundesministerin für Arbeit und Soziales von der Leyen begrüßte bereits in der Presseerklärung vom 25.03.2010 die Einigung auf den Mindestlohn und beabsichtigt eine zügige Umsetzung des Vorschlags der Kommission. Die B.A.H. hatte daraufhin bereits Anfang April 2010 zügig die wesentlichen Bedenken schriftlich zur Klärung und Berücksichtigung bei von der Leyen eingereicht:

[...] *Die B.A.H. hält den vorgesehenen Mindestlohn von 8,50 € für zu hoch. Es kann keine Aufgabe des Gesetzgebers sein, die Höhe eines leistungsgerechten Lohns den Pflegebetrieben vorzuschreiben. Nach einer Umfrage bei den Mitgliedseinrichtungen der B.A.H. wird der als Mindestlohn vorgesehene Stundenlohn von 8,50 € derzeit in vielen Fällen nicht erreicht.*

*Lohnsteigerungen im gewissen Umfang würden also unumgänglich sein. Hinzu kommen notwendige Differenzierungen im Lohn nach dem Leistungsvermögen der Pflegekräfte, wie bisher auch üblich, die zu weiteren Steigerungen oberhalb der Mindestlohngrenze führen werden. Ein Mindestlohn von 8,50 € ist nach Auffassung der B.A.H. demnach zu hoch.*



## - Einführung eines Mindestlohns in der Pflegebranche zum 01.08.2010 -

Seite 4 zur B.A.H.-Arbeitshilfe „Einführung eines Mindestlohns in der Pflegebranche zum 01.08.2010“, Stand 04.08.2010

*7,50 € als Untergrenze bundesweit wäre die richtige Entscheidung. Schließlich werden Pflegeleistungen mit dem Lohn finanziert, die bundesweit gleich hoch sind.*

*Werden durch die Einführung eines zu hohen Mindestlohns Erhöhungen der Pflegevergütung notwendig, werden die Zeche die Pflegebedürftigen durch eine höhere Eigenbeteiligung oder alternativ durch Verzicht auf notwendige Pflegeleistungen zahlen oder letztendlich der Sozialhilfeträger. Außerdem möchten wir darauf hinweisen, dass ein zukünftiges Mindestlohngesetz in der Pflege berücksichtigen muss, dass neben dem Stundenlohn auch weitere Lohnanteile, wie zum Beispiel Zuschläge für ungünstige Arbeitszeiten, Urlaubsgeld oder Dienstwagennutzung, üblich sind und diese in die Berechnung einbezogen werden sollten. [...]*

Mit Schreiben vom 23. Juli hat Ursula von der Leyen den B.A.H.-Forderungen eine Absage erteilt und die Bedenken verworfen. In Sachen Zuschläge zieht sie sich auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes zurück. Im Ergebnis verhält es sich wie oben geschildert. Die Bedenken zu den wirtschaftlichen Auswirkungen auf die Pflegevergütungen werden nicht geteilt....

Ihre empirische Gelassenheit stützt sie auf die Ergebnisse der Pflegekommission. Die Nachweise für die festgesetzten Regelungen wären demnach erbracht. Beigefügt sind sie dem Schreiben, welches der Arbeitshilfe beiliegt, allerdings nicht. Insgesamt würden sich die Auswirkungen auf Pflegebetriebe bei der Gesamtbetrachtung relativieren.

Grundsätzlich ist einem Mindestlohn der positive Regulierungseffekt abzurufen, dass hinsichtlich der Arbeitnehmerfreizügigkeit ab Mai 2011, die Lohnuntergrenzen auch für ausländische Unternehmen gelten. Allerdings hätte es diesbezüglich auch ein geringerer Mindestlohn getan.

---

Über neue Erkenntnisse und aktuelle Entwicklungen zur Anwendung dieser neuen Rechtsverordnung werden wir Sie in gewohnter Weise informieren.

**Wir möchten Sie darauf hinweisen, dass Sie sich bei Auseinandersetzungen mit den überprüfenden Behörden (z.B. Zollverwaltung, etc.) jederzeit an uns wenden können.**

### **Anlage:**

Pflegearbeitsbedingungenverordnung – (PflegeArbbV) vom 15. Juli 2010

Antwortschreiben Ursula von der Leyen – BMAS vom 23. Juli 2010

Diese Arbeitshilfe, der Entwurf zur Pflegearbeitsbedingungenverordnung (PflegeArbbV), das Arbeitnehmerentendegesetz (AEntG), sowie das an die B.A.H. gerichtete Schreiben der Bundesarbeitsministerin Ursula von der Leyen sind demnächst auch auf der B.A.H.-Internetseite, [www.bah-web.de](http://www.bah-web.de), unter „Arbeitshilfen“ einsehbar.