

Mindestlohn – Bürokratieabbau jetzt

2. April 2015

Vorbemerkung

Die zu Jahresbeginn in Kraft getretenen Vorschriften zum gesetzlichen Mindestlohn treffen alle Unternehmen in Deutschland, vollkommen unabhängig vom jeweiligen Vergütungsniveau. Die neuen Bürokratielasten belasten jeden, sei es durch die Dokumentationspflichten, durch die Rechtsunsicherheit bei der Auftraggeberhaftung oder die Jahresarbeitszeitkontenregelungen.

Auf viele dieser Probleme hat der MITTELSTANDSVERBUND – ZGV e.V. in seinen Stellungnahmen im Rahmen des Gesetzgebungsvorhabens vorab hingewiesen. Unsere Apelle richteten sich nicht gegen den gesetzlichen Mindestlohn als solchen, sondern konzentrierten sich ausdrücklich auf den bürokratischen Ballast und die zahlreichen Unklarheiten in der Gesetzesauslegung. Nun bestätigt die Praxis schon nach kurzer Zeit diese Prognosen: In den Unternehmen herrscht große Unsicherheit über die neue Rechtslage.

Auch die verschiedenen Handreichungen der Verwaltung – vom Fragen-Antworten-Katalog des Bundesarbeitsministeriums bis zur Website des Zolls – können die Rechtsunsicherheit nur in wenigen Fällen beseitigen. Fragen zu konkreten Sachverhalten, die direkt von den Unternehmen oder über den MITTELSTANDSVERBUND an den Zoll gestellt wurden, werden mit (häufig nicht auf den konkreten Fall passenden) Allgemeinplätzen oder erst nach mehreren Wochen beantwortet.

Richtigerweise erfolgt dabei stets der Hinweis, dass letztlich die Gerichte über die Zulässigkeit bzw. Unzulässigkeit einzelner Maßnahmen entscheiden müssen. Jedoch macht genau diese Aussage in Verbindung mit der Vielzahl offener Fragestellungen deutlich, dass für den Anwender einfache, klare und praxistaugliche Regelungen dringend notwendig sind. Wer kann dem Inhaber eines kleinen oder mittleren Unternehmens die falsche Auslegung des Gesetzes vorwerfen, wenn selbst ganze Behörden keine Antworten auf die Anwendungsfragen finden?



DER MITTELSTANDSVERBUND – ZGV e.V. fordert daher die Korrektur insbesondere folgender Vorgaben zum gesetzlichen Mindestlohn:

1. Arbeitszeitdokumentation für geringfügig Beschäftigte sowie Beschäftigte in den Branchen des SchwarzArbG, § 17 Absatz 1 Satz 1 MiLoG

In der Vergangenheit mussten Arbeitgeber lediglich die Arbeitszeiten aufzeichnen, die acht Stunden pro Tag überstiegen. Bei allen Mitarbeitern mit kürzeren Arbeitszeiten bestand keine Aufzeichnungspflicht. Dies betraf die allermeisten Beschäftigten, z.B. alle Bereiche mit festgelegten Arbeitszeiten/-schichten oder Teilzeitbeschäftigte, zu denen auch die sogenannten Minijobber gehören. Die mit dem MiLoG neu eingeführten Dokumentationspflichten für alle geringfügig Beschäftigten sowie für grundsätzlich alle Beschäftigten in Wirtschaftsbereichen des SchwarzArbG hat also entgegen den politischen Beteuerungen neue Bürokratielasten für nahezu jeden Arbeitgeber geschaffen.

Hinzu kommt, dass selbst die Unternehmen mit einem bereits vorhandenen Arbeitszeiterfassungssystem sich nicht einfach auf dieses verlassen können und ggf. zur Nach- oder Umrüstung gezwungen sind. So sind z.B. Systeme im Einsatz, die nicht auf die Minute, sondern ab- bzw. aufgerundet zur nächstgelegenen Viertelstunde aufzeichnen. Zu einer Antwort auf die Frage nach deren Zulässigkeit im Rahmen des MiLoG sehen sich die zuständigen Behörden bis heute außer Stande.

Die ersten statistischen Werte zur Beschäftigung im Jahr 2015 machen bereits deutlich, dass insbesondere die Zahl der Minijobs dramatisch eingebrochen ist. Dies ist als direkte Folge des MiLoG zu verbuchen. Was genau mit diesen Minijobs geschehen ist, d.h. zu welchen Anteilen sie zu „größeren“ Teilzeitstellen zusammengelegt wurden, vollständig gestrichen wurden oder in die Schwarzarbeit abgewandert sind, lässt sich jetzt noch nicht sagen.

Klar ist nur, dass durch die Aufzeichnungspflicht der Minijob als wenig bürokratische und flexible Beschäftigungsform für geringe Arbeitsvolumina massiv unter Druck geraten ist. Ob er seine ursprüngliche Funktion noch erfüllen kann – nämlich das Bereitstellen einer legalen Beschäftigungsform für die genannten organisatorischen Bedürfnisse bei gleichzeitiger Vermeidung von Schwarzarbeit – ist mehr als fraglich.

Für eine Aufzeichnung der Arbeitszeit bei geringfügig Beschäftigten besteht keine Notwendigkeit. Eine Vielzahl der betroffenen Arbeitnehmer verdienen deutlich mehr als 8,50 EUR pro Stunde, allein in den tarifgebundenen Branchen sind Minijobber – bei gleichartiger Tätigkeit – genauso einzugruppieren wie ihre mit

höherer Stundenzahl beschäftigten Kollegen. Die Gefahr der Manipulation ist bei Minijobbern nicht größer oder kleiner als bei anderen Beschäftigungsverhältnissen. Vielmehr hat der Arbeitgeber sogar ein finanzielles Interesse am Überschreiten des Schwellenwertes, denn ab diesem Punkt sinken die Gesamtkosten pro Arbeitsstunde durch die geringeren Sozialversicherungsbeiträge in der Gleitzone.

Die Dokumentationspflicht für geringfügige Beschäftigungsverhältnisse muss daher ersatzlos wegfallen. Um die Einhaltung des gesetzlichen Mindestlohnes nachzuvollziehen, genügt es, die vertraglich vereinbarte regelmäßige Arbeitszeit heranzuziehen.

Gleiches gilt für die Dokumentationspflicht für (beinahe) alle Beschäftigten in den Branchen des Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetzes. Hier werden ganze Wirtschaftsbereiche unter Generalverdacht gestellt, anstatt nur diejenigen mit Auflagen zu belasten, bei denen aufgrund konkreter Tatsachen Verstöße zu befürchten sind. Zudem liegt der in der Mindestlohndokumentationspflichten-Verordnung festgelegte Wert, oberhalb dessen die Aufzeichnungspflicht entfällt, deutlich zu hoch. Hier ist der Vorstoß der CDU/CSU-Bundestagsfraktion zur Absenkung dieses Wertes auf 1.900 EUR zu begrüßen.

2. Regelung zu Arbeitszeitkonten, § 2 Absatz 2 MiLoG

Die Regelung des § 2 Abs. 2 MiLoG macht enge und komplizierte Vorgaben für die Führung von „Jahresarbeitszeitkonten“, und zwar für den Anteil des Entgelts, der den gesetzlichen Mindestlohn nicht übersteigt. Genau genommen handelt es sich dabei überhaupt nicht um eine Vorgabe zu den klassischen, vielfach praktizierten Arbeitszeitkonten, sondern um eine Art „Schattenrechnung“, mit der nur die Zahlung des gesetzlichen Mindestlohns für die jeweiligen Zeitabschnitte sicher gestellt werden soll. Allein die Wahl des Begriffs „Jahresarbeitszeitkonto“ führt hier zwangsläufig zu Verwechslungen und großer Verwirrung in den Unternehmen. Zudem sind die Vorgaben im Zusammenspiel mit anderen gesetzlichen (z.B. ArbZG) und tariflichen Vorgaben nur äußerst schwer verständlich und handhabbar.

In der Praxis der Unternehmen hat diese Regelung des MiLoG nun zur Folge, dass in der Regel zwei Konten parallel geführt und miteinander abgeglichen werden: zum einen existiert das klassische Arbeitszeitkonto nach den Regelungen des Tarif- bzw. Arbeitsvertrages und zum anderen wird auf einem Kontrollkonto überprüft, ob die Vorgaben des MiLoG eingehalten werden. Eine solcher Abgleich lässt sich mit den Standard-Softwareprodukten nicht in einem Konto abbilden, sodass die Unternehmen organisatorisch und finanziell mit der Führung von zwei Konten belastet sind. Die Regelung sollte daher dahingehend vereinfacht werden.

Ein großes Problem, insbesondere bei saisonal schwankender Geschäftstätigkeit stellt die 50-Prozent-Grenze für die Jahresarbeitszeitkonten dar. Das Gesetz sieht vor, dass nur Mehrarbeit in einem Umfang von 50 Prozent der individuellen Arbeitszeit in ein Jahresarbeitszeitkonto eingestellt werden dürfen. Die darüber hinausgehende Mehrarbeit muss sofort mit dem Mindestlohn vergütet werden. Dies macht die Führung von Arbeitszeitkonten, die sich bislang an den tariflichen Vorgaben sowie denen des ArbZG orientierten, noch einmal deutlich komplizierter und gibt noch engere Grenzen vor.

In Bereichen mit starken saisonalen Schwankungen wird die Regelung dazu führen, dass nur noch in sehr eingeschränktem Umfang Zeitguthaben aufgebaut werden können, die in der „saure-Gurken-Zeit“ zur Sicherung eines gleichbleibenden Einkommensniveaus abgebaut werden könnten. Im Einzelfall kann dies zur Folge haben, dass vor allem Teilzeitbeschäftigte in der schwachen Saison anstelle eines „geglätteten“ Entgelts nun Anspruch auf Sozialleistungen haben. Die 50-Prozent-Grenze sollte daher ersatzlos gestrichen werden.

3. Jahresbetrachtung und Einbeziehung aller Entgeltbestandteile, § 2 MiLoG

In den allermeisten Branchen und Unternehmen war und ist es geübte Praxis, den Mitarbeitern ein sogenanntes verstetigtes Monatsentgelt zu zahlen, unabhängig von der Zahl der Arbeitstage eines Monats. Hierbei sind Berechnungsverfahren mit sogenannten Divisoren etabliert, die die durchschnittliche monatliche Arbeitszeit und auf dieser Basis ein durchschnittliches (verstetigtes) Monatsentgelt errechnen. Mehrarbeit etc. bleibt hier außen vor und wird zusätzlich vergütet.

Der Wortlaut des Mindestlohngesetzes geht dagegen von einem ganz anderen, in der Praxis weit seltener vorkommenden Fall aus: hier müssen grundsätzlich die monatlich geleisteten Stunden mit dem Mindestlohn vergütet werden. Das bedeutet in kürzeren Monaten mit weniger Werktagen (z.B. Februar) einen geringeren und in längeren Monaten (z.B. August) einen höheren Entgeltanspruch. Ein gleichbleibendes verstetigtes Monatsentgelt ist nach dem Wortlaut des Gesetzes bei einer mindestlohnnahe Vergütung also nicht mehr zulässig.

Zoll, Rentenversicherung und BMAS haben auf dieses Problem in ihren Veröffentlichungen in der Form reagiert, dass sie in solchen Fällen ein „Arbeitszeitkonto“ unterstellen und damit die bewährte Praxis weiterhin zulassen wollen. Dies ist so zu begrüßen, jedoch kann echte Rechtssicherheit nur eine Klarstellung im Gesetzestext bringen.

Die Jahresbetrachtung sollte zudem für weitere Entgeltbestandteile geöffnet werden, insbesondere für Leistungen mit klarem Entgeltcharakter. Dies betrifft z.B. Vereinbarungen über Weihnachts- oder Urlaubsgeld, die Bezug zur Arbeit in zurückliegenden Zeiträumen haben und nicht rückforderbar sind.

Insgesamt herrscht große Rechtsunsicherheit darüber, welche Entgeltbestandteile auf den Mindestlohnanspruch angerechnet werden können und welche nicht. Angesichts der vielfältigen Ausgestaltung von Zuschlägen und Zulagen ist diese Frage auch ganz offensichtlich schwer zu beantworten. Es würde daher zu einer spürbaren Vereinfachung für die Praxis, aber auch für die Tätigkeit des Zolls führen, wenn nur das in den letzten zwölf Monaten gezahlte Entgelt insgesamt betrachtet würde. In den meisten Fällen ergibt sich dann schon auf den ersten Blick, dass selbst bei Ausschöpfung der gesetzlich maximal zulässigen Arbeitszeit kein Verstoß gegen die Mindestlohnregelungen in Betracht kommt. Ein solches Vorgehen würde die Rechtssicherheit erhöhen und den Kontrollaufwand des Zolls drastisch reduzieren.

Eine ähnliche Problematik ergibt sich bei der Vereinbarung von Sachbezügen. Bislang war es unumstritten möglich, diese unter den Voraussetzungen des § 107 GewO als Entgeltbestandteil zu vereinbaren. Voraussetzung war u.a., dass die Vereinbarung freiwillig getroffen wurde, dass sie im objektiven Interesse des Arbeitnehmers lag und dass die Anrechnung zu durchschnittlichen Selbstkosten erfolgt. Im Gesetzgebungsverfahren zum MiLoG ist keine Regelung getroffen worden, die den § 107 GewO für unanwendbar erklärt, dennoch existieren Veröffentlichungen mit genau dieser Aussage und der bekannten Einleitung, dass eine Klärung letztlich den Gerichten vorbehalten bleiben sollte.

Ein pauschales Verbot der Anrechnung von Sachleistungen widerspricht dem Zweck des Mindestlohns, denn er ist ausdrücklich damit begründet worden, für vollzeitbeschäftigte Arbeitnehmer die Finanzierung der eigenen Existenz sicherzustellen. Miete und Essen sind dabei wesentliche Kostenfaktoren. Eine Vereinbarung solcher Sachbezüge liegt also regelmäßig auch im objektiven Interesse des Arbeitnehmers – sei es bei der Überlassung einer Werkswohnung oder eines Warengutscheins im Lebensmittelhandel. Es muss also klar gestellt werden, dass die Regelung des § 107 GewO auch in Bezug auf den Mindestlohn ihre Geltung behält.

4. Auftraggeberhaftung, § 13 MiLoG

Die Haftungsvorschrift der §§ 13 MiLoG, 14 AentG hat zu erheblicher Verunsicherung in der Wirtschaft geführt. Es ist nach wie vor vollkommen unklar, ob der Wortlaut der Vorschrift die Haftung des Arbeitgebers für die Zahlung von Mindestlohn auf eine Haftung als Generalunternehmer beschränkt oder ob sie

alle Werk- und Dienstverträge erfasst. Der Verweis auf „gefestigte Rechtsprechung“ hilft hier nicht weiter, da es Rechtsprechung zu diesem Thema ausschließlich zur Generalunternehmerhaftung des AentG in der Fassung vor 2009 gibt; zur aktuellen, deutlich anders gefassten Ausgestaltung sind keine Urteile veröffentlicht. Die Fachliteratur bietet hier ebenfalls keine Orientierung, sondern ein sehr buntes Bild.

Das hat in der Praxis eine erhebliche Verunsicherung zur Folge. Hinzu kommt die Schwierigkeit, komplexe Vertragswerke bezüglich ihres Haftungspotentials richtig einzuordnen. Oft sind schon die Vertragstypen nur unter Zuhilfenahme von Rechtsberatung abgrenzbar. Durch die Einbeziehung auch nachgelagerter Dienstleister in die Haftungsvorschrift wird das noch weiter verkompliziert. Eine mögliche Haftung für Subunternehmen der eigenen Vertragspartner ist weder zu rechtfertigen, noch kann der Auftraggeber hier wirksam gegensteuern.

Die Unternehmen versuchen sich angesichts dieser Unsicherheit mit vertraglichen Regelungen, Konformitätserklärungen, Bürgschaften etc. gegenüber ihren Vertragspartnern abzusichern. Der seit Jahresbeginn angelaufene und noch weiter wachsende Kontrollaufwand ist jetzt schon nicht handhabbar. Das gilt besonders für den Mittelstand, der die angezeigten Maßnahmen gegenüber marktstarken Vertragspartnern auch häufig nicht durchsetzen kann.

Daher muss die Haftungsvorschrift ersatzlos gestrichen werden. Parallel dazu muss der Ordnungswidrigkeitentatbestand auf Fälle des Vorsatzes und der groben Fahrlässigkeit beschränkt werden.

JR