

Thema Mindestlohn

Was bedeutet der gesetzliche Mindestlohn für Gastronomie und Hotellerie?

Fragen und Antworten für die betriebliche Praxis im Gastgewerbe

Stand: 4. Februar 2015

Inhalt

Inhalt.....	1
Allgemeine Hintergrundinformation	5
Fragen und Antworten	8
1. Für welche Unternehmen gilt der Mindestlohn?	8
2. Ich habe gelesen, dass es eine Übergangsfrist für Tarifverträge gibt. ab 1.1.2015 der Mindestlohn oder gilt der Tarifvertrag?	8
3. Wird es einen Mindestlohn-Tarifvertrag für das Gastgewerbe geben?	9
4. Gibt es auch Mindestlöhne über 8,50 Euro?	9
5. Für welche Mitarbeiter gilt der Mindestlohn?.....	10
6. Gilt der Mindestlohn für Auszubildende?.....	10
7. Gilt der Mindestlohn für Praktikanten?	10
8. Ab wann ist der Mindestlohn zu zahlen, wenn ein freiwilliges Praktikum oder ein Orientierungspraktikum länger als drei Monate dauert?.....	13
9. Gilt der Mindestlohn für duale Studenten?	13
10. Gilt der Mindestlohn für mitarbeitende Ehepartner oder Kinder?	13
11. Gilt der Mindestlohn auch für sog. „Mietköche“?	14
12. Gilt der Mindestlohn auch für Ausländer?	14
13. Ich habe gehört, dass für Langzeitarbeitslose der Mindestlohn nicht gilt. Wer ist denn langzeitarbeitslos?	15
14. Müssen auch Integrationshotels für behinderte Mitarbeiter den Mindestlohn zahlen?	15
15. Die Aushilfen erhalten ja ihren Lohn brutto für netto. Was muss ich diesen denn jetzt zahlen?	15
16. Gilt für Minijobber jetzt wieder eine Höchststundenzahl?.....	16
17. Was passiert bei Minijobbern mit einem festen Stundenvertrag, die durch den Mindestlohn dann mehr als 450 Euro im Monat verdienen?	16
18. Ich habe etwas zu Sonderregelungen für Saisonkräfte gelesen. Bekommen diese jetzt den Mindestlohn oder nicht?	17
19. Ich beschäftige einen Nachtportier. Welchen Lohnanspruch hat dieser?	17

20.	Meine Mitarbeiter bekommen im Betrieb Kost und/oder Logis, die gemäß den gesetzlichen Vorschriften über Sachbezug versteuert und vom Lohn abgezogen werden. Wie ist hier zukünftig zu verfahren?	18
21.	Meine Mitarbeiter kommen auf Löhne über 8,50 Euro, wenn man die Sonn-, Feiertags- und Nachtzuschläge mitrechnet. Reicht das aus?	21
22.	Was ist bei Zulagen?.....	23
23.	Was ist mit Trinkgeld?	24
24.	Kann ich das Urlaubs- und Weihnachtsgeld mit dem Mindestlohn verrechnen?	24
25.	Was ist mit Fahrtkosten?.....	24
26.	Was ist mit Messergeld, Mankogeld oder Wäschegeld?.....	25
27.	Was ist mit Vermögenswirksamen Leistungen?.....	25
28.	Kann ich Zahlungen in die hogarente auf den Mindestlohn anrechnen?	25
29.	Ich habe bislang viele freiwillige Zuschläge und Sonderleistungen gezahlt. Was ändert der Mindestlohn?	26
30.	Servicekräfte werden bei mir nach den tariflichen Regelungen zur Umsatzbeteiligung entlohnt. Der Garantielohn liegt dabei unter 8,50 Euro. Gibt es Auswirkungen durch den Mindestlohn?.....	26
31.	In einigen unserer Arbeitsverträge ist die Klausel enthalten, dass die Ableistung von Überstunden mit der Zahlung des Monatsentgelts abgegolten ist. Ist dies weiterhin zulässig?.....	27
32.	Was muss ich zukünftig beachten, wenn ein Arbeitsverhältnis einvernehmlich gegen Zahlung einer Abfindung beendet werden soll?	27
33.	Wie berechnet sich die Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, wenn ein Mitarbeiter, der bis Ende 2014 unter 8,50 Euro verdient, Anfang 2015 krank wird?	27
34.	Gilt das auch für das Urlaubsentgelt?	28
35.	Wie muss der Wochen- oder Monatslohn aussehen, damit der Mindestlohnanspruch erfüllt wird?.....	28
36.	Wir zahlen ein immer gleiches Monatseinkommen, die tatsächlichen Stunden sind jedoch unterschiedlich, je nach Dienstplan und Überstunden..	29
37.	Ist die Einführung eines Arbeitszeitkontos problemlos? Wie muss es aussehen?	29
38.	Kann ich auch für Aushilfen ein Arbeitszeitkonto führen?	30
39.	Was gilt bei Abweichungen nur aufgrund von unterschiedlich langen Monaten?	31
40.	Welche Unterlagen müssen für den Zoll bereitgehalten werden, wenn ein Arbeitszeitkonto geführt wird?.....	31

41.	Können unbegrenzt Stunden in das Arbeitszeitkonto eingestellt werden?.....	32
42.	Gibt es hierzu Sonderregelungen für Saisonbetriebe?	32
43.	Gilt die 50-Prozent-Grenze auch für Minusstunden?	33
44.	Müssen Minusstunden aus 2014 im Wert angepasst werden?	
45.	Wie wird die Einhaltung des Mindestlohns kontrolliert?	33
46.	Welche Unterlagen prüft die FKS?	
47.	Muss ich jetzt eine elektronische Zeiterfassung einführen? Was muss ich tun, um die Pflicht zur Arbeitszeitaufzeichnung zu erfüllen?	36
48.	In welchen Unternehmen müssen die Arbeitszeiten aufgezeichnet werden?	39
49.	Für welche Arbeitnehmer müssen die Arbeitszeiten aufgezeichnet werden? Auch für solche, die deutlich mehr als den Mindestlohn verdienen?.....	39
50.	Muss auch in Kantinen und bei Caterern aufgezeichnet werden?	40
51.	Gilt die Aufzeichnungspflicht auch für den Buchhalter oder für Mitarbeiter in der Zentralverwaltung?	41
52.	Die zur Lohnabrechnung erforderlichen Unterlagen befinden sich beim Steuerberater bzw. in unserer zentralen Lohnbuchhaltung. Ist das ein Problem?.....	41
53.	Ich habe gehört, dass es eine „Denunzianten-Hotline“ gibt. Stimmt das?.....	42
54.	Was kann mir passieren, wenn ich den Mindestlohn nicht zahle?	42
55.	Was kann mir passieren, wenn einer meiner Dienstleister oder Handwerker den Mindestlohn nicht zahlt?.....	42
56.	Was kann mir passieren, wenn ein vom mir beauftragtes Zeitarbeitsunternehmen den Mindestlohn nicht zahlt?.....	46
57.	Der Tarifvertrag, den wir anwenden / unser Muster-Arbeitsvertrag sieht eine Ausschlussfrist vor, innerhalb derer der Lohnanspruch geltend gemacht werden muss. Gilt diese auch für den Mindestlohn?.....	47
58.	Wie lange gilt der Mindestlohn von 8,50 Euro und was passiert dann?	47

Allgemeine Hintergrundinformation

Wie im Koalitionsvertrag vereinbart, hat der Deutsche Bundestag am 3. Juli 2014 einen einheitlichen gesetzlichen Mindestlohn beschlossen, der seit dem 1. Januar 2015 in Höhe von zunächst 8,50 Euro allen Arbeitnehmern ab 18 Jahren zu zahlen ist.

Die Umsetzung erfolgte über das Tarifautonomiestärkungsgesetz, das verschiedene Bestandteile hat. Die Grundregeln zum gesetzlichen Mindestlohn sind im Mindestlohngesetz enthalten. Gleichzeitig und im Zusammenhang damit sind verschiedene andere Gesetze verändert worden, z.B. das Nachweisgesetz und das Tarifvertragsgesetz. Und schließlich hat die Bundesregierung im Dezember 2014 auch noch drei Rechtsverordnungen verabschiedet, die die Arbeitszeitaufzeichnungspflicht modifizieren.

Für alle Betriebe der Hotellerie und Gastronomie – und zwar auch für diejenigen, die ihren Mitarbeitern auch schon in der Vergangenheit Löhne oberhalb von 8,50 Euro gezahlt haben – ergeben sich aus den neuen Gesetzen und Verordnungen zahlreiche Umsetzungsfragen. An vorderster Stelle zu nennen sind hier sicherlich die neue Pflicht zur Aufzeichnung und Dokumentation der täglichen Arbeitszeit sowie die Vorbereitung auf die Überprüfungen durch den Zoll.

Die sich aus der neuen Rechtslage ergebenden wichtigsten rechtlichen und praktischen Fragen wollen wir mit diesen FAQ's klären. Eingeflossen sind hierin die Änderungen der Rechtslage im zweiten Halbjahr 2014 sowie die häufigsten Fragen aus der DEHOGA-Rechtsberatung. Wenn Sie Anmerkungen zu den FAQ's machen möchten oder Fragen haben, die hier nicht beantwortet werden, kontaktieren Sie jederzeit gerne Ihre DEHOGA-Geschäftsstelle.

Mehr noch als bei anderen neuen Gesetzen werden die ersten Monate und sogar Jahre sicherlich weiter viel Neues bringen – auf jeden Fall bei den Informationen der staatlichen Institutionen wie dem Zoll oder der Sozialversicherung und auch durch die Auslegungen der Rechtsprechung. Möglicherweise ergeben sich auch noch Änderungen in der Gesetzes- bzw. Verordnungslage. Darüber wird der DEHOGA seine Mitglieder selbstverständlich kontinuierlich informieren.

■ **Mindestlohn – ein arbeitsmarktpolitisches Experiment**

Der DEHOGA bleibt auch am Ball, was notwendige Korrekturen der Gesetzes- und Verordnungslage angeht. Der Mindestlohn ist beschlossen, seine Einhaltung wird kontrolliert und Verstöße werden Konsequenzen haben. Das ändert aber nichts daran, dass der Gesetzgeber und die Bundesregierung weiter in der Verantwortung sind, die Auswirkungen des Mindestlohns zu überprüfen und überflüssige bürokratische Belastungen abzustellen.

Der gesetzliche Mindestlohn stellt ein gigantisches arbeitsmarktpolitisches Experiment dar. Die damit verbundenen Personalkostensteigerungen liegen in einigen Regionen und Betrieben bei 20 Prozent und mehr. Welche Arbeitsplatzverluste, welche Auswirkungen auf das Ausbildungssystem oder gar Betriebs-schließungen damit insgesamt verbunden sein werden, ist derzeit nicht absehbar. Deshalb fordert der DEHOGA, das Gesetz sorgfältig zu evaluieren, nötige Korrekturen vorzunehmen und wenn nötig den Mindestlohn auch „einzufrieren“.

■ **Jetzt Korrekturen bei der Arbeitszeitaufzeichnung vornehmen!**

Vor allem ist es das Thema Arbeitszeitaufzeichnungspflicht, das kurzfristig auf den Prüfstand gehört. So, wie die Aufzeichnungspflicht derzeit ausgestaltet ist, ist sie bürokratischer Irrsinn. § 17 Mindestlohngesetz ist deutlich zu weitgehend und muss eingeschränkt werden. Zumindest aber muss der Schwellenwert in der Mindestlohndokumentationspflichten-Verordnung (derzeit 2.958,- €) deutlich abgesenkt werden, etwa auf 1.900,- €. Denn Arbeitnehmer mit einem solchen Monatsverdienst sind vom Mindestlohn ersichtlich nicht betroffen. Ist dieser Schwellenwert erreicht, muss die Aufzeichnungspflicht dann auch ohne weitere Voraussetzungen entfallen.

Weiter muss der aktuelle Fokus auf die Arbeitszeitaufzeichnung zum Anlass genommen werden, die vollkommen lebensfremde Regelung zur täglichen Höchstarbeitszeit im Arbeitszeitgesetz endlich anzugehen. Das Gastgewerbe benötigt unbedingt die Möglichkeit einer Flexibilisierung der täglichen Höchstarbeitszeit über zehn Stunden hinaus auf bis zu zwölf Stunden für volljährige Beschäftigte mit deren Einverständnis und bei entsprechendem Ausgleich.

■ **Kosten und Preise**

Neben den Personalkosten steigen in vielen Betrieben auch die Kosten für den Wareneinsatz, denn Kostensteigerungen bei Zulieferern wie Gemüsebauern oder Bäckern schlagen natürlich auf die Gastronomie durch. Was das für die Wirtschaftlichkeit der einzelnen Betriebe bedeutet, kann und muss jeder Unternehmer für sein Unternehmen ermes-sen und die nötigen Entscheidungen daraus ableiten.

Die Festsetzung der Preise unterliegt natürlich der unternehmerischen Entscheidungsfreiheit. Sorgfältige Kalkulation und eine durchdachte Preispolitik werden damit wichtiger denn je. Vielen Gastronomen wird gar nichts anderes übrig bleiben, als ihre Preise den gestiegenen Kosten anzupassen. Es bleibt zu hoffen und es gilt dafür zu sensibilisieren, dass alle Mindestlohnbefürworter faire Preise dann auch bereitwillig zahlen.

■ **Fair schmeckt's besser!**

Die Einführung des Mindestlohns wird die Branche fraglos finanziell belasten. Umso wichtiger ist, dass auf der Einnahmen- und auf der Kostenseite die Weichen richtig gestellt werden. Denn nur so kann die Vielfalt der gastgewerblichen und touristischen Leistung erhalten bleiben – insbesondere im ländlichen Raum und in den strukturschwachen Regionen.

Mehr denn je gilt es also, für mehr Wertschätzung und faire Preise für Deutschlands Gastgeber zu werben. Eine ganz besonders große Relevanz hat in diesem Zusammenhang natürlich unsere DEHOGA-Forderung, endlich Mehrwertsteuergerechtigkeit für Restaurantumsätze herzustellen. Wir fordern weiter einen einheitlichen, niedrigen Wertsteuersatz auf Speisen, um damit endlich die Wettbewerbsverzerrung der Gastronomie gegenüber Lebensmittelhandel und -handwerk zu beenden. Mit Blick auf die hohe Arbeitsintensität in unserer Branche und die damit verbundenen hohen Personalkosten macht der Mindestlohn die Frage der steuerlichen Gleichbehandlung wichtiger denn je.

■ **Jobmotor Gastgewerbe nicht abwürgen!**

Der Jobmotor Gastronomie und Hotellerie läuft auf vollen Touren. 212.000 zusätzliche sozialversicherungspflichtige Arbeitsplätze sind bei uns in den letzten zehn Jahren entstanden, ein Zuwachs von 29,2 Prozent. Rund 30.000 zusätzliche sozialversicherungspflichtige Jobs wurden allein 2014 geschaffen. Es bleibt zu hoffen, dass der gesetzliche Mindestlohn 2015 diese positive Entwicklung nicht gefährdet und dass nicht Arbeitsplätze und Existenzen vernichtet werden.

Bitte beachten Sie:

Alle Rechte vorbehalten, all rights reserved, Deutscher Hotel- und Gaststättenverband e.V. (DEHOGA Bundesverband), Am Weidendamm 1A, 10117 Berlin. Dieses Online-Dokument einschließlich seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Nutzung außerhalb der Grenzen des Urheberrechts ist ohne Zustimmung des DEHOGA Bundesverbandes unzulässig. Das gilt insbesondere für die – auch auszugsweise - Vervielfältigung oder die Einspeicherung und Bearbeitung in elektronischen Systemen.

Die FAQ's folgen dem Rechts- und Kenntnisstand am 27. Januar 2015. Alle Ausführungen stehen daher unter dem Vorbehalt neuer Erkenntnisse und Entwicklungen der Gesetz-/Verordnungsgebung, Rechtsprechung und Wissenschaft. Die vorstehenden Informationen wurden von uns mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt. Der DEHOGA Bundesverband übernimmt jedoch keine Haftung für deren Richtigkeit und Vollständigkeit. Vorsorglich weisen wir darauf hin, dass die vorstehenden Informationen keine anwaltliche Rechtsberatung darstellen und keine einzel-fallbezogene anwaltliche Beratung ersetzen können.

Fragen und Antworten

Wesentlich geänderte Informationen gegenüber der Version von September 2014 sind mit **neu** gekennzeichnet.

1. Für welche Unternehmen gilt der Mindestlohn?

Der gesetzliche Mindestlohn gilt für alle Unternehmen – unabhängig von der Branche, der Unternehmensgröße bzw. Mitarbeiterzahl oder der Tarifbindung.

Das Gesetz regelt eine einzige Ausnahme: Für Zeitungszusteller gibt es eine gesetzliche Übergangsregelung. Diese haben ab dem 1. Januar 2015 einen Anspruch auf 75 Prozent des Mindestlohns und ab dem 1. Januar 2016 auf 85 Prozent. 2017 beträgt der Mindestlohn für sie 8,50 Euro. Die Ausnahme umfasst nur Zeitungen und Zeitschriften mit redaktionellem Inhalt, nicht das Verteilen von Werbeprospekten oder Flyern.

2. Ich habe gelesen, dass es eine Übergangsfrist für Tarifverträge gibt. Der Tarifvertrag, den wir anwenden, sieht noch eine Lohnhöhe unter 8,50 Euro vor. Gilt denn nun für uns seit 1.1.2015 der Mindestlohn oder gilt der Tarifvertrag?

Das Mindestlohngesetz verdrängt ab dem 1.1.2015 alle bisher bestehenden gewerblichen Tarifverträge, soweit sie Bruttolohnhöhen unter 8,50 Euro vorsehen. Das gilt sowohl für die regionalen Flächentarifverträge, als auch für Haustarifverträge, und zwar auch dann, wenn sie mit Laufzeiten über den 1.1.2015 hinaus abgeschlossen sind. Es gilt selbst für Tarifverträge, die nach dem Tarifvertragsgesetz für allgemeinverbindlich erklärt wurden.

Hinweis: Die Folge ist, dass alle Bruttostundenlöhne unter 8,50 Euro unwirksam werden und gewissermaßen „im Geiste“ durch die Summe 8,50 Euro ersetzt werden müssen. Im Übrigen bleibt der Tarifvertrag unverändert gültig.

Es gilt jedoch eine Übergangsregelung für bundesweite Tarifverträge, die nach dem Arbeitnehmerentsendegesetz (AEntG) oder dem Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) durch Rechtsverordnung für allgemeinverbindlich erklärt wurden (Mindestlohtarifverträge). Diese können für max. drei Jahre (bis Ende 2017) vom gesetzlichen Mindestlohn abweichen. Ab dem 1.1.2017 müsste ein solcher Mindestlohtarifvertrag allerdings mindestens 8,50 Euro vorsehen.

Landwirtschaft und Friseure sind die einzigen Branchen, die nach Verabschiedung des Mindestlohngesetzes neu einen solchen Tarifvertrag abgeschlossen haben, in einigen weiteren Branchen wie dem Taxigewerbe oder dem Bäckerhandwerk sind die Verhandlungen darüber gescheitert.

Bereits vor Inkrafttreten des Mindestlohngesetzes gab es einige Tarifverträge, die diese Kriterien erfüllen und somit über den 1.1.2015 wirksam noch Tarifentgelte unter 8,50 Euro vorsehen können. Für das Gastgewerbe als mögliche Auftragnehmer dabei insbesondere relevant:

- Wäschereien	Ost	bis 30.6.2016	8,00 Euro
- Zeitarbeit	Ost	bis 31.3.2015	7,86 Euro
		bis 1.6.2016	8,20 Euro
- Fleischverarbeitung	bundesweit	bis 30.9.2015	8,00 Euro

neu Im Gebäudereinigerhandwerk, das für das Gastgewerbe besonders wichtig ist (Arbeitskräfte in der outgesourceten Unterhalts- oder Zimmerreinigung werden in der Regel nach diesen Tarifverträgen vergütet), wurde der tarifliche Mindestlohn in der Lohngruppe 1 Ost zum 1.1.2015 auf 8,50 Euro angepasst. In der Lohngruppe 1 West liegt der Mindestlohn 2015 bei 9,55 Euro.

3. Wird es einen Mindestlohn-Tarifvertrag für das Gastgewerbe geben?

Nein. Seit Bekanntwerden der ersten Ansatzpunkte, dass die gesetzliche Regelung in etwa so wie gerade geschildert aussehen könnte, im März 2014 hat der DEHOGA Gespräche mit der Gewerkschaft NGG geführt, um einen gestuften Übergang zum gesetzlichen Mindestlohn insbesondere im Osten Deutschlands zu ermöglichen und damit Arbeitsplatzverluste zu vermeiden.

In einer dritten Verhandlungsrunde am 20. Juli 2014 sind diese Tarifverhandlungen allerdings gescheitert. Die Gewerkschaft NGG hatte eine Übergangsfrist bis zum Erreichen der 8,50 Euro lediglich bis Ende Mai 2015 in Aussicht gestellt. Im Gegenzug hatte sie aber bereits ab November 2015 einen tariflichen Mindestlohn von 8,80 Euro und ab Juli 2017 von 10,00 Euro gefordert. Diese verantwortungslosen Forderungen hatten mit der Schaffung eines arbeitsmarktverträglichen Übergangs nichts zu tun; sie waren daher für den DEHOGA inakzeptabel.

4. Gibt es auch Mindestlöhne über 8,50 Euro?

Ja. Bestehende und neue tarifliche Branchenmindestlöhne oberhalb eines Niveaus von 8,50 Euro gehen dem gesetzlichen Mindestlohn vor.

In gastgewerblichen Tarifverträgen gibt es derzeit keine allgemeinverbindlichen Tariflöhne.

Beispielhaft weitere Branchen-Mindestlöhne in 2015 oberhalb von 8,50 Euro, die für das Gastgewerbe als Auftragnehmer relevant sein können:

Gebäudereinigung	West	Innenreinigung	9,55 Euro
		Außenreinigung	12,65 Euro
Zeitarbeit Baugewerbe	Ost	Außenreinigung	10,63 Euro
	West	ab 1.4.2015	8,80 Euro
		in allen Lohngruppen und allen Tarifgebieten zweistellige Mindestlöhne	

5. Für welche Mitarbeiter gilt der Mindestlohn?

Der Mindestlohn gilt grundsätzlich für alle Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen. Er gibt keine Differenzierung nach der Art der Tätigkeit und der Qualifikation.

Jugendliche unter 18 Jahre ohne abgeschlossene Berufsausbildung gelten nicht als Arbeitnehmer im Sinne dieses Gesetzes und fallen damit nicht unter den Mindestlohn.

Unbedingt beachten: Minijobber sind im arbeitsrechtlichen Sinne Arbeitnehmer wie alle anderen. Für sie gilt ebenfalls der Mindestlohn (vgl. auch Frage 14-17).

Eine Ausnahme gibt es für Langzeitarbeitslose in den ersten sechs Monaten (vgl. Frage 13).

6. Gilt der Mindestlohn für Auszubildende?

Nein. Unabhängig von ihrem Lebensalter gilt der Mindestlohn nicht für „zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigte“, d.h. für Auszubildende im dualen System. Diese sind keine Arbeitnehmer. Die Ausbildungsvergütung wird durch das Berufsbildungsgesetz und die Tarifverträge geregelt.

7. Gilt der Mindestlohn für Praktikanten?

Unbedingt beachten: Ergänzend zu den Mindestlohnregelungen wurde das Nachweisgesetz auf Praktikanten erweitert. Praktikanten müssen ab sofort spätestens vor Aufnahme der Praktikantentätigkeit (und damit früher als Arbeitnehmer!) eine Niederschrift der Praktikumsbedingungen erhalten. Dieser Nachweis muss u.a. die mit dem Praktikum verfolgten Lern- und Ausbildungsziele enthalten. Wir empfehlen die Verwendung von Muster-Praktikumsverträgen, die diese Vorgaben berücksichtigen.

Es kommt darauf an. Die gesetzliche Regelung ist an dieser Stelle ziemlich kompliziert.

Grundsätzlich gilt der Mindestlohn auch für Praktikanten. Es gibt allerdings eine Reihe von Ausnahmen.

Hinweis: „Ausnahme“ bedeutet, dass Sie als Arbeitgeber im Zweifelsfall beweisen müssen, dass hier nicht der Regelfall vorliegt. Sie tragen also das Risiko bei Fehlauskünften des Praktikanten. Verlassen Sie sich also keinesfalls „blind“ auf Aussagen eines Praktikums-Bewerbers. Lassen Sie sich Angaben, die zur Mindestlohnfreiheit führen, schriftlich bestätigen und nehmen Sie die jeweils nötigen Nachweise zu den Unterlagen für eventuelle Betriebsprüfungen. Kann der Mindestlohn nicht gezahlt werden, verzichten Sie im Zweifel auf das Praktikumsangebot.

Der Mindestlohn gilt nicht:

- a. bei Pflichtpraktika, die im Rahmen einer Schul-, Ausbildungs- oder Studienordnung geleistet werden. Dazu gehören insbesondere die typischen Schulbetriebspraktika aber auch viele Praktika von Fachhochschulstudenten. Die Dauer des Praktikums ist hier unbeachtlich.

Hinweis: Lassen Sie sich vom Praktikanten immer eine Studienbescheinigung sowie einen Nachweis geben, dass es sich um ein Pflichtpraktikum handelt (z.B. die entsprechende Schul-/ Ausbildungs-/Studienordnung oder eine Bestätigung der Schule) und nehmen Sie diesen zu Ihren Unterlagen. Lassen Sie sich von Ihrem Praktikanten auch schriftlich bestätigen, dass er das Pflichtpraktikum nicht bereits zuvor absolviert hat.

- b. bei Orientierungspraktika von max. drei Monaten (d.h. Praktika vor Aufnahme einer Ausbildung oder eines Studiums, die der Berufsorientierung dienen).

Voraussetzung ist, dass das Praktikum einen inhaltlichen Bezug zu einer Ausbildung oder einem Studium aufweist, die der Praktikant aufnehmen könnte.

- c. bei freiwilligen ausbildungs- oder studiumsbegleitenden Praktika von max. drei Monaten, wenn nicht bereits zuvor ein solches Praktikumsverhältnis mit demselben Ausbildenden bestand.

Hinweis: Der „Ausbildende“ ist die natürliche oder juristische Person, der Arbeitgeber. Werden mehrere freiwillige Praktika im gleichen Unternehmen geleistet, so kann nach Auffassung des Bundesarbeitsministeriums immer nur das erste freiwillige Praktikum mindestlohnfrei sein. Das soll auch dann gelten, wenn mehrere kürzere Praktika, die insgesamt die Dauer von drei Monaten nicht überschreiten in unterschiedlichen Abteilungen desselben Unternehmens geleistet werden.

Vom Sinn und Zweck der Regelung her, den Missbrauch von Praktikanten zu verhindern, ist diese Auslegung zwar nicht zwingend geboten. In der Literatur

wird auch die Auffassung vertreten, dass ein „Vorpraktikum“ dann unschädlich ist, wenn dessen Dauer und die Dauer des aktuellen Praktikums zusammen die Dreimonatsdauer nicht überschreiten¹. Die Finanzkontrolle Schwarzarbeit (FKS) wird aber entsprechend prüfen. Sicherheitshalber sollte auf solche Konstellationen daher verzichtet werden.

Das Vorbeschäftigungsverbot bezieht sich nur auf freiwillige studienbegleitende Praktika („ein solches Praktikumsverhältnis“ im Sinne von § 22 Abs. 1 Nr. 3 MiLoG). Wurde daher zuvor z.B. ein Orientierungspraktikum oder ein Pflichtpraktikum im gleichen Unternehmen geleistet, ist ein freiwilliges studienbegleitendes Praktikum danach noch möglich.

- d. bei sog. Einstiegsqualifizierungen oder Berufsvorbereitungsmaßnahmen nach dem Berufsbildungsgesetz.

Unbedingt beachten: Entscheidend für die Abgrenzung, ob jemand als Praktikant oder als mindestlohnpflichtiger Arbeitnehmer eingestellt ist, ist nicht die Bezeichnung des Vertrages, sondern die tatsächlichen Verhältnisse. Ein „echtes“ Praktikum liegt nur vor, wenn der Erwerb praktischer Kenntnisse und Erfahrungen zur Vorbereitung auf eine berufliche Tätigkeit im Vordergrund steht. Steht dagegen die Arbeitsleistung im Vordergrund, handelt es sich um ein Arbeitsverhältnis, auch wenn der Vertrag mit „Praktikumsvertrag“ überschrieben ist. Praktikanten, die keinen Mindestlohnanspruch haben, haben gemäß Berufsbildungsgesetz einen Anspruch auf eine „angemessene Vergütung“. DEHOGA-Tarifverträge enthalten teilweise Vergütungsregelungen für Praktikanten.

Hinweis: Praktika nach abgeschlossener Ausbildung oder abgeschlossenem Studium unterliegen damit grundsätzlich immer dem Mindestlohn. Insbesondere vertritt das Bundesarbeitsministerium die Auffassung, dass nach einem Bachelor-Abschluss in der Regel die Orientierungsphase abgeschlossen und deshalb kein mindestlohnfreies Orientierungspraktikum mehr möglich ist. „In der Regel“ bedeutet allerdings: Es kann auch Ausnahmen geben, z.B. wenn ein Bachelor-Absolvent unsicher bzgl. der Wahl eines Master-Studienganges ist oder wenn sich jemand komplett in ein anderes Berufsfeld umorientieren will. Soll so jemand mindestlohnfrei als Praktikant beschäftigt werden, muss aber auf jeden Fall besondere Sorgfalt auf den Nachweis der „Orientierung“ gelegt werden, z.B. durch eine individuelle schriftliche Erläuterung des Praktikumsbewerbers über seine Motive.

Hinweis: Verschiedene „mindestlohnfreie“ Praktikumsarten können miteinander kombiniert werden.

¹ Bayreuther, „Der gesetzliche Mindestlohn“, Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht 25.8.2014, Seite 865 ff.

8. Ab wann ist der Mindestlohn zu zahlen, wenn ein freiwilliges Praktikum oder ein Orientierungspraktikum länger als drei Monate dauert?

Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales vertritt in einer im August 2014 veröffentlichten Broschüre die Rechtsauffassung, ein Orientierungspraktikum oder ein ausbildungs- bzw. studiumsbegleitendes Praktikum, das länger als drei Monate dauert, sei ab dem ersten Praktikumstag mit dem Mindestlohn zu vergüten. Auch in der Literatur wird diese Auffassung vertreten².

Nach dem Gesetzeswortlaut zwingend ist diese Auslegung nicht. Sie wäre richtig, wenn die Formulierung „von bis zu drei Monaten“ eine Bedingung beschreiben würde. Vom Sinn und Zweck der Regelung her, den Missbrauch von Langzeitpraktikanten zu verhindern, könnten auch die ersten drei Monate mindestlohnfrei sein, der Mindestlohnanspruch würde dann erst ab Beginn des vierten Monats greifen.

Hinweis: Es ist davon auszugehen, dass der Zoll sich für seine Kontrollen der Rechtsauffassung des Ministeriums anschließen wird. Außerhalb von Pflichtpraktika sollten daher Praktika, die länger als drei Monate dauern, vermieden werden. Eine rechtssichere Klärung wird erst im Laufe der Zeit die Rechtsprechung bringen.

9. Gilt der Mindestlohn für duale Studenten?

Nein. Die Praxisphasen des dualen Studiums sind in den Studienordnungen festgeschrieben und somit Pflichtpraktika im Sinne des Gesetzes. Aus der Gesetzesbegründung und dem Gesetzgebungsverfahren ergibt sich, dass der Gesetzesgeber keine Anwendung des Mindestlohngesetzes auf duale Studierende wollte.

10. Gilt der Mindestlohn für mitarbeitende Ehepartner oder Kinder?

Das kommt darauf an, ob diese Arbeitnehmer sind. Wenn ja, dann gilt auch für Familienangehörige der Mindestlohn – und damit im Übrigen auch das Arbeitszeitgesetz und die Arbeitszeitaufzeichnungspflicht.

Es gelten die gleichen Abgrenzungskriterien wie für die Frage der Sozialversicherungspflicht: Familienangehörige sind Arbeitnehmer, wenn sie abhängig beschäftigt und weisungsgebunden sind. Sind sie dagegen als Mitunternehmer anzusehen, weil sie z.B. ein eigenes unternehmerisches Risiko tragen, sind sie Selbstständige. Auch eine lediglich „familienhafte Mithilfe“ begründet nicht die Arbeitnehmereigenschaft. Klarheit bringt das sog. Statusfeststellungsverfahren.

² Jöris / von Steinau-Steinrück, „Der gesetzliche Mindestlohn“, Betriebsberater 25.8.2014, Seite 2101 ff.

Hinweis: Es kommt nicht darauf an, ob der Ehepartner tatsächlich ein Interesse daran hat, den Mindestlohn ausgezahlt zu bekommen. Ein Verzicht auf den Mindestlohn ist unzulässig. Die Einhaltung des Mindestlohns wird von der Zollverwaltung von Amts wegen geprüft, so dass eine Nichtzahlung ein Bußgeldrisiko birgt.

11. Gilt der Mindestlohn auch für sog. „Mietköche“?

„Echte“ Mietköche sind Selbstständige, für die der Mindestlohn nicht gilt.

Es sei jedoch mit aller Deutlichkeit darauf hingewiesen, dass die meisten Einsatzbereiche, in denen Köche zum Einsatz kommen, die sich als „Mietköche“ verdingen (z.B. Urlaubs-, Krankheitsvertretungen) in Wahrheit Arbeitsverhältnisse sind. Für die Abgrenzung zwischen selbstständiger Beschäftigung und Arbeitsverhältnis bei Mietköchen kommt es nicht auf die Bezeichnung im Vertrag an oder darauf, ob der Mietkoch ein Gewerbe angemeldet hat. Entscheidend sind die persönliche Abhängigkeit (z.B. eigene Betriebsstätte, eigenes Personal, eigenes Unternehmerrisiko) und die Weisungsgebundenheit (Eingliederung in den betrieblichen Ablauf).

Unbedingt beachten: Der DEHOGA warnt dringend davor, zur Vermeidung des Mindestlohns ohne sorgfältige juristische Prüfung auf Einzelselbstständige auszuweichen. In sehr vielen Fällen würde es sich dabei um Scheinselbstständigkeit handeln. Das gilt nicht nur für die Küche, sondern in noch größerem Maße für z.B. Service oder Bar. Die Beschäftigung Scheinselbständiger ist für den Unternehmer mit erheblichen finanziellen und juristischen Risiken behaftet. Es drohen neben Bußgeldern insbesondere auch hohe Nachzahlungen an die Sozialkassen. Der Zoll prüft auch den Einsatz Scheinselbständiger.

12. Gilt der Mindestlohn auch für Ausländer?

Ja. Der Mindestlohn gilt auch für Beschäftigte mit ausländischer Staatsangehörigkeit, wenn sie in Deutschland arbeiten – egal ob sie bei einem in- oder einem ausländischen Unternehmen angestellt sind und z.B. auch dann, wenn sie Grenzgänger sind.

13. Ich habe gehört, dass für Langzeitarbeitslose der Mindestlohn nicht gilt. Wer ist denn langzeitarbeitslos?

Bei Beschäftigten, die zuvor über ein Jahr arbeitslos waren, kann der Arbeitgeber in den ersten sechs Monaten nach Wiedereinstieg in den Arbeitsmarkt vom Mindestlohn abweichen.

Hinweis: **neu** Ein amtliches Formular, das die Langzeitarbeitslosigkeit bescheinigen würde, gibt es nicht. Es gibt keine Offenlegungspflicht der Bewerber dem neuen Arbeitgeber gegenüber und das Risiko liegt im Zweifel bei Ihnen als Arbeitgeber. Verlassen Sie sich deshalb nicht „blind“ auf eine Erklärung des Bewerbers, langzeitarbeitslos zu sein. Bestehen Sie vor der Einstellung immer auf einen Nachweis durch den Arbeitslosen, dass dieser bereits länger als ein Jahr arbeitslos ist (z.B. Nachweis des Leistungsbezugs - Arbeitslosengeldbescheide oder „Hartz IV“-Bescheide über den Gesamtzeitraum - oder Integrationsvereinbarung mit der Bundesagentur für Arbeit) und nehmen Sie die Bescheinigung zu Ihren Unterlagen. Bei ausländischem Leistungsbezug sollte möglichst eine Übersetzung vorliegen.

14. Müssen auch Integrationshotels für behinderte Mitarbeiter den Mindestlohn zahlen?

Ja. Der Mindestlohn gilt für alle Arbeitnehmer und somit auch für behinderte Mitarbeiter, egal ob sie von einem rein gewerblichen Arbeitgeber oder von einem Integrationsunternehmen beschäftigt werden. Ausnahme gelten nur für Behindertenwerkstätten u.ä. Die Integrationsämter können jedoch heute schon bei Beschäftigung behinderter Arbeitnehmer Lohnkostenzuschüsse leisten.

15. Die Aushilfen erhalten ja ihren Lohn brutto für netto. Was muss ich diesen denn jetzt zahlen?

Der Mindestlohn gilt für alle Arbeitnehmer, also auch für Aushilfen. Dies ist unabhängig davon, ob sie sozialversicherungspflichtig oder sozialversicherungsfrei beschäftigt sind. Der Mindestlohn gilt also z.B. auch für Schüler, Studenten oder Rentner, die sich etwas hinzuverdienen. Auch Aushilfen (Minijobber) sind Arbeitnehmer und haben den vollen Mindestlohnanspruch.

Der Mindestlohn ist ein Brutto-Stundenlohn. Bei den Minijobbern (450-Euro-Kräfte) besteht die Besonderheit, dass sie ihren Arbeitslohn brutto für netto erhalten. Sie erhalten daher mindestens 8,50 Euro Nettolohn. Der Arbeitgeber muss zusätzlich zum Lohn eine Pauschalabgabe von 30 Prozent an die Minijob-Zentrale zahlen.

Hinweis: In der Praxis werden dadurch viele Minijobs für die Arbeitgeber deutlich teurer. Von der 30prozentigen Pauschalabgabe kann lediglich der Pauschsteueranteil von 2 Prozent auf den Arbeitnehmer abgewälzt werden. Die restlichen 28 Prozent müssen zwingend vom Arbeitgeber gezahlt werden und kommen bei den Personalkosten „on top“. Die Argumentation des DEHOGA, dass dies eine Schlechterstellung der Festangestellten bedeutet, die 8,50 Euro lediglich brutto erhalten und darauf noch Abgaben leisten müssen, und dass dies bei der Mindestlohnberechnung berücksichtigt werden sollte, hat der Gesetzgeber nicht akzeptiert.

Hinweis: Minijobber sind arbeitsrechtlich gesehen Arbeitnehmer mit den gleichen Ansprüchen wie alle anderen Mitarbeiter auch. Das bedeutet beispielsweise, sie haben bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen Anspruch auf Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, Urlaubs- und Weihnachtsgeld oder Zuschläge. Sie unterfallen dem Kündigungsschutzgesetz sowie den Regelungen des Befristungsrechts etc.

16. Gilt für Minijobber jetzt wieder eine Höchststundenzahl?

Eine Höchststundenzahl für geringfügig entlohnte Beschäftigte ist nicht (wie es vor dem 1. April 2003 der Fall war) im Gesetz festgeschrieben. Betrachtet man den Mindestbruttostundenlohn von 8,50 Euro zusammen mit der Verdienstgrenze von 450 Euro monatlich, so kommt man aber de facto im Regelfall auf eine Höchstarbeitszeit von 52,9 Stunden monatlich. Etwas anderes kann jedoch gelten, wenn Arbeitszeitkonten zur Anwendung kommen (vgl. Frage 33).

17. Was passiert bei Minijobbern mit einem festen Stundenvertrag, die durch den Mindestlohn dann mehr als 450 Euro im Monat verdienen?

Minijobber mit festem Stundenvertrag, die durch den Mindestlohn die 450-Euro-Grenze überschreiten, kommen so auf einen (je nach Steuerklasse) bis zu 150 Euro niedrigeren Nettolohn als bisher. Oder andersherum: Für das gleiche „Netto“ wie vor dem Mindestlohn müssten sie je nach Steuerklasse zwischen 8 und 25 Stunden pro Monat mehr arbeiten.

Hinweis: Da diese Konstellation für die Arbeitnehmer unattraktiv ist, sind ggf. vorab Arbeitsvertragsänderungen (Reduktion der Stundenzahl) sinnvoll, um ein „böses Erwachen“ bei Erhalt der ersten Lohnabrechnung 2015 zu vermeiden.

18. Ich habe etwas zu Sonderregelungen für Saisonkräfte gelesen. Bekommen diese jetzt den Mindestlohn oder nicht?

Auch Saisonkräfte haben den vollen Mindestlohnanspruch.

Die Sonderregelungen beziehen sich auf Veränderungen bei der kurzfristigen Beschäftigung (sog. „50-Tage-Regelung“): Der maximale Zeitraum für die kurzfristige Beschäftigung wird von 50 auf 70 Tage bzw. von zwei auf drei Monate im Kalenderjahr erhöht, allerdings nur befristet für die Zeit vom 1.1.2015 bis 31.12.2018.

Was ist die kurzfristige Beschäftigung?

Kurzfristige Beschäftigungen im Rahmen der sog. „50 (dann:70)-Tage-Regelung“ sind sozialversicherungsfrei und können unter bestimmten zusätzlichen Voraussetzungen mit 25 Prozent pauschal versteuert werden. Die zeitliche Begrenzung muss im Voraus feststehen und bezieht sich auf das Kalenderjahr. Bei wiederkehrender kurzfristiger Beschäftigung aufgrund eines Rahmenvertrages müssen mindestens zwei Monate zwischen den Beschäftigungen liegen. Typische Einsatzbereiche sind z.B. Nebenbeschäftigungen auf dem Oktoberfest oder im Hochsommer im Biergarten. Bei „berufsmäßig Beschäftigten“ (das betrifft insbesondere Arbeitslose) ist keine Sozialversicherungsfreiheit möglich.

19. Ich beschäftige einen Nachtportier, der nachts nur selten tatsächlich tätig werden muss bzw. für Notfälle ansprechbar sein muss. Welchen Lohnanspruch hat dieser?

Müssen Mitarbeiter am Arbeitsplatz anwesend sein und sich bereithalten, um die Arbeit sofort und ohne Fremdaufforderung aufzunehmen, spricht man rechtlich von Bereitschaftsdienst (auch: Arbeitsbereitschaft, Abrufbereitschaft). Bereitschaftsdienst ist Arbeitszeit. Es ist zwar zulässig, diese geringer zu vergüten als Vollarbeitszeit oder auch Vergütungen zu pauschalieren. Die unterste Grenze bildet aber auch hier der Mindestlohn.

Ein Nachtportier, der sich an der Rezeption oder in einem festgelegten Bereich im Hotel aufzuhalten muss, arbeitet in Bereitschaftsdienst, und zwar auch dann, wenn es ihm erlaubt ist, während dieser Zeit zu schlafen, zu lernen, fernzusehen und sich sonst privat zu beschäftigen.

neu Abzugrenzen ist der Bereitschaftsdienst von der Rufbereitschaft. Rufbereitschaft ist Ruhezeit im Sinne des Arbeitszeitgesetzes; lediglich die Zeit des tatsächlichen Einsatzes ist Arbeitszeit und somit vergütungspflichtig. Der Unterschied liegt darin, dass sich bei Rufbereitschaft der Arbeitnehmer an einem selbstgewählten Ort aufhält und nur für den Arbeitgeber erreichbar sein muss (z.B. Haustechniker, der nur bei technischen Defekten, Schneefall o.ä. angerufen wird). Vor Umgehungsversuchen wird gewarnt.

20. Meine Mitarbeiter bekommen im Betrieb Kost und/oder Logis, die gemäß den gesetzlichen Vorschriften über Sachbezug versteuert und vom Lohn abgezogen werden. Wie ist hier zukünftig zu verfahren?

neu Kurz vor Weihnachten haben die beteiligten Ministerien endlich eine Antwort auf diese lange offene Frage veröffentlicht. Leider ist die festgelegte Rechtsauffassung und Vorgehensweise aus Sicht des DEHOGA sehr unbefriedigend.

Im Ergebnis läuft die Regelung darauf hinaus, dass vom Arbeitgeber gewährte Unterkunft und Verpflegung nicht auf den Mindestlohn angerechnet werden kann. Das bedeutet, dass ein Abzug der Sachbezugswerte nur erfolgen kann, wenn nach Abzug noch mind. 8,50 Euro brutto pro Stunde übrig bleiben.

Wir geben hier wörtlich die Darstellung auf www.zoll.de mit Stand 26. Januar 2015 wieder:

Kost und Logis für Saisonarbeitskräfte

Für Saisonarbeiter wird die Anrechnung von Kost und Logis nach § 107 Abs. 2 Gewerbeordnung (GewO) auf den gesetzlichen Mindestlohn zugelassen. Saisonarbeitnehmer sind Arbeitnehmer, die befristet bei einem in Deutschland ansässigen Arbeitgeber angestellt sind und Tätigkeiten ausüben, die aufgrund eines immer wiederkehrenden saisonbedingten Ereignisses oder einer immer wiederkehrenden Abfolge saisonbedingter Ereignisse an eine Jahreszeit gebunden sind, während der der Bedarf an Arbeitskräften den für gewöhnlich durchgeführte Tätigkeiten erforderlichen Bedarf in erheblichem Maße übersteigt. Dies sind insbesondere Beschäftigte

- in der Land- und Forstwirtschaft sowie im Gartenbau insbesondere Erntehelfer in Sonderkulturbetrieben wie Obst-, Gemüse- und Weinanbau
- im Tourismus, insb. in Gaststätten und Hotels (z.B. Kellner, Küchenpersonal und Zimmermädchen) und in Betrieben oder Teilen von Betrieben, die ihrer Natur nach nicht ganzjährig geöffnet sind (z.B. Biergärten, Skihütten) oder die während bestimmter befristeter Zeiträume Arbeitsspitzen und erhöhten Arbeitskräftebedarf abdecken müssen (z.B. Ausflugslokale).

Für die Berücksichtigung von Kost und Logis soll deshalb im Hinblick auf Saisonarbeitnehmer für die Kontrolle des Mindestlohns § 107 Abs. 2 GewO herangezogen werden.

- **Vereinbarung:**
Die Anrechnung kann nicht einseitig durch den Arbeitgeber erfolgen; sie bedarf einer entsprechenden Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer.

Da es insoweit um die Zusammensetzung des Arbeitsentgelts geht, muss der Inhalt der Vereinbarung im Arbeitsvertrag niedergelegt sein, § 2 Absatz 1 Nr. 6 Nachweisgesetz (NachwG).

- **Allgemeine Anforderungen:**
Die Anrechnung muss dem Interesse des Arbeitnehmers oder der Eigenart des Arbeitsverhältnisses entsprechen.

Davon kann in der Regel bei einem Saisonarbeitsverhältnis ausgegangen werden.

- **Maximalbeträge:**

Die Anrechnung der Sachleistungen **darf in allen Fällen die Höhe des pfändbaren Teils des Arbeitsentgelts nicht übersteigen (§ 107 Abs. 2 Satz 5 GewO, Pfändungsfreigrenze)**; dabei wird der für eine ledige, nicht unterhaltspflichtige Person maßgebliche Betrag zugrunde gelegt. Nach der Anlage zu § 850c ZPO beträgt der pfändungsfreie Betrag für eine ledige, nicht unterhaltspflichtige Person derzeit 1.045,04 Euro netto. Dies bedeutet, dass durch die Anrechnung der Sachleistungen dem Arbeitnehmer zumindest 1.045,04 Euro netto verbleiben müssen.

Hinsichtlich einzelner Leistungen gelten neben dieser Grenze zusätzlich folgende Höchstgrenzen:

- Die Anrechnung vom Arbeitgeber gewährter Verpflegungsleistungen darf den Betrag von monatlich 229 Euro nicht überschreiten. Dieser Wert setzt sich zusammen aus dem Wert für
 1. Frühstück 49 Euro,
 2. Mittagessen 90 Euro und
 3. Abendessen 90 Euro.
- Die Anrechnung einer als Sachbezug zur Verfügung gestellten Unterkunft ist - bis zur Höhe von monatlich 223 Euro - zulässig.
Der Wert der Unterkunft vermindert sich
 1. bei Aufnahme des Beschäftigten in den Haushalt des Arbeitgebers oder bei Unterbringung in einer Gemeinschaftsunterkunft um 15 Prozent,
 2. für Jugendliche bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres um 15 Prozent und
 3. bei der Belegung
 1. mit zwei Beschäftigten um 40 Prozent,
 2. mit drei Beschäftigten um 50 Prozent und
 3. mit mehr als drei Beschäftigten um 60 Prozent.

- **Qualität der Sachleistung**

Die vom Arbeitgeber gewährte Sachleistung muss von "mittlerer Art und Güte" sein; d.h. Unterkunft und Verpflegung dürfen qualitativ nicht zu beanstanden sein. Als Maßstab für die Bewertung können die Richtlinien für die Unterkünfte ausländischer Arbeitnehmer in der Bundesrepublik Deutschland vom 29. März 1971 herangezogen werden.

- **Entsendefälle**

Die Anrechnung von Kost und Logis ist bei entsandten Arbeitnehmern ausgeschlossen. Aus Artikel 3 Absatz 7 Unterabsatz 2 der Entsenderichtlinie (Richtlinie 96/71/EG, Amtsblatt Nr. L 018 vom 21.01.1997) folgt, dass der Arbeitgeber die Unterbringungs- und Verpflegungskosten zu tragen hat, wenn er Arbeitnehmer zur Erbringung von Dienst- oder Werkleistungen aus dem Herkunftsstaat in ein anderes Land entsendet.

Zum Hintergrund:

Der gesetzliche Mindestlohn ist ein Geldlohn. Deshalb ist grundsätzlich eine Anrechnung von Sachleistungen, also z.B. von Ware oder Warengutscheinen aber auch von durch den Arbeitgeber gewährter Unterkunft und Verpflegung, auf den Mindestlohn unzulässig. Das bedeutet: Zahlt der Arbeitgeber den Lohn nur abzüglich der Sachbezugswerte für Unterkunft und / oder Verpflegung aus, so ist lediglich dieser ausgezahlte Betrag als Mindestlohnzahlung zu berücksichtigen.

Der Gesetzgeber hatte jedoch seine Verabschiedung des Mindestlohngesetzes mit der Absichtsbekundung verbunden, dass für diese Problematik für Saisonarbeitskräfte eine Lösung gefunden werden solle. Dies solle nach einer Abstimmung der drei beteiligten Ministerien (Arbeit und Soziales, Finanzen, Landwirtschaft) durch eine Dienstanweisung an den Zoll erfolgen.

Das auf dieser Grundlage gefundene „Ergebnis“ (s. oben) bedeutet in der Realität: Die Reichweite einer Anrechnungsmöglichkeit ist extrem begrenzt. Zum einen gilt sie nur für Saisonarbeitnehmer (entsprechend der Definition der Ministerien). Zum anderen kann angerechnet werden nur in Höhe der Differenz zwischen dem Nettolohn des Beschäftigten (bei einem in Vollzeit beschäftigten Mindestlohnbezieher je nach individueller Arbeitszeit, Steuerklasse und sozialversicherungsrechtlichem Status um die 1.100 € monatlich) und der Pfändungsfreigrenze für eine ledige, nicht unterhaltspflichtige Person (derzeit 1.045,04 €).

Eine finanzielle Bedeutung erlangt die Anrechnung daher nur für Saisonbeschäftigte, die innerhalb der Saison deutlich mehr Arbeitsstunden als die typische tarifliche regelmäßige Arbeitszeit leisten (Arbeitszeitgesetz beachten!) sowie für solche, die etwas mehr als den Mindestlohn verdienen. Je höher der Nettolohn wird, desto größer wird auch die Differenz und somit der Spielraum für Anrechnungen.

Hinweis: Das bedeutet auch: Für Arbeitnehmer, die bei bereits abgezogenen Sachbezugswerten über Mindestlohn (brutto!) liegen, bleibt alles beim Alten. Die bestehenden tariflichen bzw. arbeitsvertraglichen Regelungen zum Sachbezug sowie die steuerlichen Regelungen gelten weiter.

Für die Abrechnung ist darauf zu achten, dass der geldwerte Vorteil (Sachbezug) der Besteuerung und Beitragsberechnung unterliegt.

Für die weit überwiegende Zahl der Beschäftigungsverhältnisse mit Mindestlohnbeziehern dagegen kommt die Anrechnungsmöglichkeit nicht zum Tragen.

Empfehlung: Wenn in nicht anrechnungsfähigen Fällen Unterkunft und / oder Verpflegung nicht zusätzlich zum Mindestlohn gewährt werden sollen, bleibt nur die Möglichkeit, den Sachbezug auf separate Miet- bzw. Bewirtschaftungsverträge umzustellen. Hierbei ist darauf zu achten, dass die Lohnzahlung einerseits und das Entgelt für Unterkunft und / oder Verpflegung andererseits getrennt abgewickelt werden (separate Überweisungen). Denn gemäß § 394 BGB ist gegen unpfändbare Forderungen auch keine Aufrechnung möglich. Der Arbeitnehmer muss den dem Mindestbruttolohn entsprechenden Nettobetrag tatsächlich „in die Hand bekommen“.

Hinweis: Der DEHOGA hatte sich vehement dafür eingesetzt, dass vom Arbeitgeber gewährte Kost und Logis bei allen Arbeitnehmern auf den Mindestlohn angerechnet werden kann, und zwar auch dann, wenn der Arbeitgeber den Lohn von vornherein abzüglich der Kosten für Kost und Logis entsprechend der gesetzlichen Sachbezugswerte auszahlt. Dies würde gängiger Praxis entsprechen und ist auch in vielen gastgewerblichen Tarifverträgen so vorgesehen. Eine solche Regelung wäre auch gerecht, denn die begünstigten Mitarbeiter haben durch den Sachbezug reale Ersparnisse. Insbesondere sind Unterkunft und Verpflegung im Gastgewerbe keine entsendebedingten Kosten. Die jetzt gefundene Übereinkunft der Ministerien führt zu unnötiger Bürokratie durch die erforderlich werdenden zusätzlichen Verträge. Sie ist zudem selbst in den Fällen, in denen nach der Übereinkunft eine Anrechnung erfolgen könnte, nicht rechtssicher, da sie die individuellen Pfändungsfreigrenzen von Arbeitnehmern, die unterhaltspflichtig sind, nicht aushebeln kann.

21. Meine Mitarbeiter kommen auf Löhne über 8,50 Euro, wenn man die Sonn-, Feiertags- und Nachtzuschläge mitrechnet. Reicht das aus?

Nein. Nach Rechtsauffassung der Bundesregierung, der sich auch der Zoll sowie die Deutsche Rentenversicherung angeschlossen haben, sind diese Zuschläge (SFN-Zuschläge) nicht auf den Mindestlohn anrechenbar und müssen daher ggf. zusätzlich zu den 8,50 Euro gezahlt werden.

Die offiziellen Stellen berufen sich hierfür auf europäische Rechtsprechung zu sog. „Mindestentgeltsätzen“ sowie auf deutsche Rechtsprechung zu den tariflichen Mindestlöhnen nach dem Arbeitnehmerentsendegesetz. Danach seien die SFN-Zuschläge Zahlungen, für Leistungen, die der Arbeitnehmer unter besonderen Bedingungen erbringt. Leistung und Gegenleistung seien deshalb nicht „funktional gleichwertig“ und nicht berücksichtigungsfähig³.

Letzte Sicherheit wird auch hier nur die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts und des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) bringen. Die Präsidentin des Bundesarbeitsgerichts, Ingrid Schmidt, hat in einem Interview während des Gesetzgebungsverfahrens die Einschätzung geäußert, dies werde einige Jahre dauern. Die bisherige deutsche Rechtsprechung bezieht sich auf das Arbeitnehmerentsendegesetz. In der juristischen Fachliteratur wird teilweise argumentiert, der „Mindestlohn“ und der „Mindestentgeltsatz“ nach dem Arbeitnehmerentsendegesetz verfolgten unterschiedliche Ziele und seien daher nicht gleichzusetzen. Der Europäische Gerichtshof stelle für die Definition des Mindestlohns auf die Rechtsvorschriften und Praktiken des Mitgliedsstaates ab, in dem die Arbeitsleistung erbracht werde. Der gesetzliche Mindestlohn müsse also durch das Mindestlohngesetz selbst definiert werden, dieses bleibe diese Definition aber schuldig und sage gerade nicht, welche Vergütungsbestandteile Berücksichtigung finden⁴.

³ **neu** z.B. BMAS IIIa8, Fragen zum gesetzlichen Mindestlohn, Stand 18.12.2014, Ziff. 3.2.3; Information zum MiLoG für den Betriebsprüfdienst der DRV, Frage-Antwort-Katalog vom 30.12.2014, Frage 7

⁴ Schweibert / Leßmann, „Mindestlohngesetz – der große Wurf?“, Der Betrieb 15.08.2014, Seiten 1866 ff.

Die Anrechnung von Zulagen und Zuschlägen sei deshalb europarechtskonform⁵. Deshalb wird teilweise auch die gegenteilige Auffassung vertreten, in die Berechnung des Mindestlohns seien alle tatsächlich, fristgerecht und unwiderruflich erbrachten Zahlungen des Arbeitgebers, einschließlich der Zuschläge und Zulagen einzubeziehen, die ein Entgelt für die Arbeitsleistung seien⁶. Denn die Differenzierung zwischen „Normalleistung“ und „Zusatzleistung“ widerspreche der Idee einer allgemeinen Lohnuntergrenze. Der Mindestlohn könne sich also auf keine „Normalleistung“ beziehen⁷.

Hinweis: Der DEHOGA hat im Gesetzgebungsverfahren wiederholt gefordert, im Mindestlohngesetz klare Anrechnungsregelungen festzuschreiben. Der Gesetzgeber hat dies unter Verweis auf die EuGH-Rechtsprechung zum Arbeitnehmerentsendegesetz für entbehrlich gehalten. Es ist zu erwarten, dass es zu dieser Frage juristische Auseinandersetzungen geben und eine endgültige Klärung auf sich warten lassen wird.

neu So ist z.B. auf www.zoll.de auch zu lesen: „Dabei ist hinsichtlich der funktionalen Gleichwertigkeit insbesondere auf die geschuldete Tätigkeit in ihrer Ausprägung durch repräsentative Tarifverträge oder die Verkehrssitte abzustellen. Hierzu ist unter Rückgriff auf die Rechtsprechung des europäischen Gerichtshofs auch danach zu fragen, ob man von dem Arbeitnehmer erwarten durfte, dass er diese Art Tätigkeit ohne eine zusätzliche Entlohnung in Gestalt einer Zulage erbringt.“ In vielen gastgewerblichen Tarifverträgen ist explizit geregelt, dass Sonn- und Feiertagsarbeit dem besonderen Charakter der Arbeitszeiten im Gastgewerbe immanent und in den Tarifentgelten berücksichtigt ist. Das spricht sehr für eine funktionale Gleichwertigkeit. Vorstellbar wäre auch, dass die Rechtsprechung mit Blick auf § 6 Abs. 5 ArbZG hinsichtlich der Sonn- und Feiertagszuschläge einerseits und der Nachtzuschläge andererseits differenziert.

Der Zoll und die Betriebsprüfer der Sozialversicherung werden jedoch trotz aller guten Argumente nach der oben dargestellten Rechtsauffassung der Bundesregierung (= Nichtanrechnung aller SFN-Zuschläge) folgen, entsprechend prüfen und ggf. Bußgelder verhängen bzw. Nachzahlungen von Sozialversicherungsbeiträgen fordern. Um dieses Risiko zu vermeiden, sollte die Praxis bei der Zahlung der SFN-Zuschläge ggf. angepasst und das Zuschlagssystem verändert werden. Wer sich auf den gut vertretbaren Rechtsstandpunkt stellt, dass Zuschläge zumindest in Teilen anrechenbar sind, wird sich darauf einstellen müssen, diese Auffassung gerichtlich durch alle Instanzen durchkämpfen zu müssen.

⁵ Sittard, Das MiLoG – Ein Ausblick auf die Folgen und anstehende Weichenstellungen, NZA 2014, Seiten 951 ff.

⁶ Bayreuther, „Der gesetzliche Mindestlohn“, Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, Seiten 865 ff.

⁷ Ein weiteres Argument: Selbst nach der bisherigen Rechtsprechung zum AEntG gibt es Fälle, in denen Zuschläge anrechenbar sind: So hat das Bundesarbeitsgericht (BAG 16.4.2014 – 4 AZR 802/11) für Spätschichtzuschläge in einem Betrieb der Abfallwirtschaft entschieden, dass diese auf den (tariflichen) Mindestlohn anrechenbar waren, weil der betreffende Mindestlohntarifvertrag diese Tätigkeit gerade als nicht zuschlagspflichtig ansieht, sondern sie als im Rahmen der mit dem Grundentgelt abzugeltenden „Normaltätigkeit“ bewertet. Diese Argumentation könnte zumindest auf die Sonntagszuschläge übertragbar sein, da hier die gastgewerblichen Tarifverträge vielfach explizit vorsehen, dass aufgrund des besonderen Charakters des Gastgewerbes Sonntage als zuschlagsfreie Arbeitstage gelten. Gewährt ein Arbeitgeber sie freiwillig, ändert dieser subjektive Wille nichts an der „funktionalen Gleichwertigkeit“.

Unbedingt beachten: Ansprüche auf Zahlung von SFN-Zuschlägen können sich aus dem Arbeitszeitgesetz (s. nächster Absatz), Tarifverträgen oder Arbeitsverträgen sowie aus Kombinationen daraus ergeben. Überprüfen Sie unbedingt die für die Arbeitsverhältnisse in Ihrem Betrieb geltenden Vorgaben! Beachten Sie dabei insbesondere auch eine u.U. entstandene betriebliche Übung.

Bei Nachtzuschlägen besteht die Besonderheit, dass § 6 Abs. 5 Arbeitszeitgesetz ausdrücklich vorschreibt, dass der Arbeitgeber dem Nachtarbeitnehmer für die während der Nachtzeit geleisteten Arbeitsstunden eine angemessene Zahl bezahlter freier Tage oder einen angemessenen Zuschlag auf das ihm hierfür zustehende Bruttoarbeitsentgelt zu gewähren hat, wenn keine tarifvertraglichen Ausgleichsregelungen bestehen⁸.

Hinweis: Besondere Vorsicht ist geboten, wenn bei Ihnen nettolohnoptimierte Abrechnungssysteme zum Einsatz kommen. Die funktionieren bei mindestlohn-nahen Arbeitnehmern meist nicht mehr. Die SFN-Zuschläge sind hier typischerweise ein wesentlicher Faktor der Entgeltoptimierung. Leiten Sie evtl. erforderliche Änderungen bei Ihren Musterarbeitsverträgen oder bei der Lohnabrechnung umgehend in die Wege! Die Herausforderung besteht darin, den idealen Weg zwischen Motivationseffekten für die Beschäftigten, steuerlichen Auswirkungen für Arbeitgeber und Arbeitnehmer, Gesamtpersonalkosten und arbeits- und tarifrechtlichen Vorgaben zu finden. Dies kann nur im einzelnen Unternehmen erfolgen, ggf. unterstützt durch darauf spezialisierte Dienstleister.

Bei bestehenden Arbeitsverträgen müssen ggf. Vertragsänderungen erfolgen, die die verschiedenen Vergütungsbestandteile neu regeln. Idealerweise sollte dies durch einvernehmliche Vertragsänderungen erfolgen, die die Mitarbeiter netto nicht schlechter stellen als sie vorher standen. Es kann aber auch sein, dass Umstellungen im Zuschlagssystem zu Nettolohnverlusten bei den Mitarbeitern führen und dann einseitige Vertragsanpassungen, insbesondere durch Änderungskündigung, unausweichlich sind. Hier sind ggf. die Beschränkungen des Kündigungsschutzgesetzes zu beachten. Evtl. kommt auch eine Anpassung nach den Regeln des sog. Wegfalls der Geschäftsgrundlage infolge der Gesetzesänderung in Betracht. Holen Sie hierzu bitte professionellen Rechtsrat ein.

22. Was ist bei Zulagen?

Für Zulagen, die für ein Mehr an Arbeit, Arbeit unter erschwerten Bedingungen oder besonders gute Arbeit gezahlt werden (z.B. Schmutz- oder Gefahrenzulagen, Qualitäts- oder Akkordprämien) gilt das zu SFN-Zuschlägen Ausgeführte.

⁸ Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts gilt ein Zuschlag von 25 % für Nachtarbeit regelmäßig als angemessen (z.B. BAG, 11.2.2009 – 5 AZR 148/08)

Es kommt nach Auffassung des Bundesarbeitsministeriums immer darauf an, ob ein Arbeitnehmer Zahlungen als Ausgleich für besondere Leistungen erhält, oder ob damit die „Normalleistung“ abgegolten wird.

23. Was ist mit Trinkgeld?

Trinkgeld ist kein Lohnbestandteil, sondern eine freiwillige Leistung eines Dritten. Es ist daher nicht auf den Mindestlohn anrechenbar und zwar auch dann nicht, wenn es in einem gemeinsamen Tronc gesammelt und an die Mitarbeiter weitergeleitet wird.

24. Kann ich das Urlaubs- und Weihnachtsgeld mit dem Mindestlohn verrechnen?

Die Bundesregierung beruft sich auch hier auf die Rechtsprechung des EuGH. Danach kann Urlaubs- oder Weihnachtsgeld nur dann als Bestandteil des Mindestlohns gewertet werden, wenn der Arbeitnehmer den Betrag jeweils zu dem für den Mindestlohn maßgeblichen Fälligkeitsdatum tatsächlich und unwiderruflich ausbezahlt erhält.

Fälligkeitszeitraum ist in der Regel der Monat. Das führt dazu, dass Weihnachts- und Urlaubsgeld im Ergebnis wenn überhaupt dann nur in dem Monat auf den Mindestlohn anrechenbar ist, in dem es ausgezahlt wird.

Hinweis: Ansprüche auf Urlaubs- und Weihnachtsgeld können sich aus Tarifvertrag, Arbeitsvertrag oder betrieblicher Übung ergeben. Prüfen Sie in kritischen Fällen, ob die jeweilige Vereinbarung eine Umstellung von jährlicher Zahlung auf anteilige Zahlung je Monat oder je Stunde zulässt.

neu Selbst bei anteiliger Zahlung ist zu beachten: Insbesondere Weihnachtsgeldzahlungen werden in der Praxis meist mit (tariflichen oder einzelvertraglichen) Rückzahlungsklauseln versehen für den Fall, dass der Mitarbeiter vor dem 1. April des Folgejahres ausscheidet. Ist das der Fall, ist die Zahlung nicht unwiderruflich und damit auch nicht anrechenbar.

25. Was ist mit Fahrtkosten?

Es kommt darauf an.

Wegegeld oder z.B. ein Jobticket, die der Arbeitgeber als echten Entgeltbestandteil leistet, können auf den Mindestlohn angerechnet werden.

Soweit mit einem Wegegeld aber ein besonderer Fahrtaufwand des Arbeitnehmers abgegolten wird, mindert das Wegegeld den Mindestlohnanspruch nicht. Denn es ist ein reiner Aufwendungsersatz, kein Arbeitslohn. Das gilt auch dann, wenn der Arbeitgeber das Wegegeld als pauschalierte Aufwandsentschädigung zahlt. Auch Erstattungen für Dienstreisen sind nicht anrechenbar.

26. Was ist mit Messergeld, Mankogeld oder Wäschegeld?

Gelder, die der Erstattung von Kosten des Arbeitnehmers dienen (Wäschegeld, Werkzeug- oder Messergeld) können nicht angerechnet werden. Das gilt auch für Kosten für vom Arbeitgeber zu stellende Dienstkleidung. Das Mankogeld gleicht das Kassierisiko des Arbeitnehmers aus; es ist ebenfalls nicht anrechenbar.

27. Was ist mit Vermögenswirksamen Leistungen?

Vermögenswirksame Leistungen können nicht angerechnet werden, denn sie stellen keinen Lohnbestandteil im engeren Sinne dar sondern dienen der Vermögensbildung und der Arbeitnehmer kann über sie nicht zeitnah verfügen⁹.

28. **neu** Kann ich Zahlungen in die Hogarente auf den Mindestlohn anrechnen?

Es kommt darauf an.

Nach Aussage der Deutschen Rentenversicherung können freiwillige Entgeltumwandlungen angerechnet werden, wenn Arbeitsentgeltbestandteile umgewandelt werden, die auf den Mindestlohn anrechenbar sind¹⁰. Die Gesetzesbegründung stellt darüber hinaus ausdrücklich klar, dass Entgeltumwandlung für die betriebliche Altersvorsorge vom Verbot auf einen Verzicht des Arbeitnehmers auf den Mindestlohn unberührt bleibt.

⁹ EuGH, 7.11.2013 – C-522/12, NZA 2013, Seiten 1359 ff, Rn. 43 f.

BAG, 16.4.2014 – 4 AZR 802/11

¹⁰ Frage-Antwort-Katalog der DRV zum MiLoG, Stand 30.12.2014, Frage 7

Arbeitgeberbeiträge zur betrieblichen Altersversorgung werden aber mit Vermögenswirksamen Leistungen gleichgesetzt, hier soll nach Aussage der DRV keine Anrechnung möglich sein. Das würde damit auch für die Anschubfinanzierung nach dem hogarenten-Tarifvertrag gelten.

29. Ich habe bislang viele freiwillige Zuschläge und Sonderleistungen gezahlt. Dabei standen die Mitarbeiter sich auch wegen der einkommenssteuerrechtlichen Regelungen (Steuerfreiheit oder Pauschalversteuerung) besser. Was ändert der Mindestlohn?

Bei „mindestlohnnahe“ Mitarbeitern sollten Sie sorgfältig prüfen, welche Sonderleistungen anrechenbar sind. Bei nicht anrechenbaren freiwilligen Leistungen kann geboten sein, diese zu kürzen oder umzustellen. Bei Umstellung z.B. von steuer- und sozialversicherungsfreien SFN-Zuschlägen auf einen Regelstundensatz kann dies durchaus dazu führen, dass die Mitarbeiter einen geringeren Nettolohn erhalten. Diese Gefahr hat der Gesetzgeber bewusst in Kauf genommen.

30. Servicekräfte werden bei mir nach den tariflichen Regelungen zur Umsatzbeteiligung entlohnt. Der Garantielohn liegt dabei unter 8,50 Euro. Gibt es Auswirkungen durch den Mindestlohn?

Erreichen Garantielohn und Prozentlohn zusammengenommen im gesetzlichen Fälligkeitszeitraum 8,50 Euro je Stunde, ist der Mindestlohnanspruch erfüllt.

Der DEHOGA hatte hierzu im Gesetzgebungsverfahren eine ausdrückliche gesetzliche Klarstellung gefordert, die leider nicht erfolgt ist. Allerdings macht die Gesetzesbegründung deutlich, dass Stücklöhne und Akkordlöhne weiter zulässig bleiben, wenn gewährleistet ist, dass der Mindestlohn für die geleisteten Arbeitsstunden erreicht wird. Die Situation ist vergleichbar. **neu** Mittlerweile sagt auch der Frage-Antwort-Katalog der Deutschen Rentenversicherung dazu: „ Provisionszahlungen / Umsatzbeteiligungen sind in den Monaten der Zahlung auf den Mindestlohn anzurechnen. Sofern das Fixum den Mindestlohn unterschreitet, besteht in den Monaten, in denen durch geringe oder ausfallende Provisionszahlungen / Umsatzbeteiligungen der Mindestlohn nicht erreicht wird, der Mindestlohnanspruch. Provisionszahlungen sind jedoch nur dann berücksichtigungsfähig, wenn sie nicht zurückgefordert werden können.“¹¹

¹¹ Frage-Antwort-Katalog der DRV zum MiLoG, Stand 30.12.2014, Frage 9

31. neu In einigen unserer Arbeitsverträge ist die Klausel enthalten, dass die Ableistung von Überstunden mit der Zahlung des Monatsentgelts abgegolten ist. Ist dies weiterhin zulässig?

Das Mindestlohngesetz verändert die Zulässigkeit der pauschalen Abgeltung von Überstunden nicht. Allerdings ist der Mindestlohn ein Stundenlohn für jede tatsächlich geleistete Arbeitsstunde, auch für jede Überstunde. Grundsätzlich ist die Pauschalabgeltung von Überstunden mit dem verstetigten Monatseinkommen daher nur möglich, wenn dadurch 8,50 Euro pro tatsächlich gearbeiteter Stunde nicht unterschritten werden. Unterschreitungen des Mindestlohns durch Überstunden in einem Monat sind zur zulässig, wenn ein Arbeitszeitkonto im Sinne von § 2 Abs. 2 MiLoG geführt wird.

Hinweis: Unabhängig vom Mindestlohngesetz ist die pauschale Abgeltung von Überstunden nur unter bestimmten Bedingungen wirksam. Holen Sie dazu im Zweifel Rechtsrat bei Ihrer DEHOGA-Geschäftsstelle ein.

32. Was muss ich zukünftig beachten, wenn ein Arbeitsverhältnis einvernehmlich gegen Zahlung einer Abfindung beendet werden soll?

Ein wirksamer Verzicht auf den Mindestlohn ist nur durch gerichtlichen Vergleich möglich und auch nur bzgl. bereits entstandener Ansprüche. Außergerichtliche Auflösungs- oder Abwicklungsverträge dürfen also den Mindestlohn nicht betreffen. Das gilt auch für sog. Ausgleichsklauseln oder Ausgleichsquittungen.

33. Wie berechnet sich die Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, wenn ein Mitarbeiter, der bis Ende 2014 unter 8,50 Euro verdient, Anfang 2015 krank wird?

Im Krankheitsfall ist dem Arbeitnehmer das ihm bei der für ihn maßgebenden regelmäßigen Arbeitszeit zustehende Entgelt fortzuzahlen. Erhöht sich dieses durch die Einführung des Mindestlohns, dann ist dies bei der Entgeltfortzahlung zu berücksichtigen.

Das gleiche gilt in der Zukunft auch bei jeder Erhöhung des Mindestlohns.

34. Gilt das auch für das Urlaubsentgelt?

Ja. Zwar richtet sich das Urlaubsentgelt grundsätzlich nach dem durchschnittlichen Verdienst der letzten 13 Wochen vor Urlaubsantritt. Dauerhafte Entgelterhöhungen, die in diesen 13 Wochen oder während des Urlaubs eintreten, sind jedoch für das Urlaubsentgelt maßgeblich.

35. Wie muss der Wochen- oder Monatslohn aussehen, damit der Mindestlohnanspruch erfüllt wird?

Hinweis: Bitte beachten Sie die Pflicht zur Aufzeichnung und Dokumentation der täglichen Arbeitszeit.

Das hängt von der individuellen Arbeitszeit und der Fälligkeit des Arbeitslohns ab. Der Mindestlohn ist ein Stundenlohn, um zu einem Wochen- oder Monatslohn zu kommen, ist er mit der tatsächlich in diesem Monat geleisteten Arbeitszeit zu multiplizieren. Bei 169 Stunden monatlicher Arbeitszeit und einer Fälligkeit zum Monatsende kommt man z.B. auf einen Mindest-Monatslohn von 1.436,50 Euro brutto.

neu Ist eine wöchentliche Arbeitszeit vereinbart, so ermittelt sich die regelmäßige monatliche Arbeitszeit wie folgt¹²:

$$\frac{\text{wöchentliche Arbeitszeit} \times 13}{3}$$

Hinweis: Die gesetzlichen Pflichten nach dem Mindestlohngesetz beziehen sich unabhängig von der vereinbarten Fälligkeit lediglich auf den gesetzlichen Fälligkeitszeitpunkt (§ 20 iVm § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Mindestlohngesetz). Dieser besagt: Spätestens am letzten Bankarbeitsarbeitstag (Frankfurt am Main) des Monats, der auf den Monat folgt, in dem die Arbeitsleistung erbracht wurde, ist der Arbeitgeber verpflichtet, dem Arbeitnehmer den Mindestlohn zu zahlen. Die Finanzkontrolle Schwarzarbeit überprüft daher die Einhaltung des Mindestlohns auch nur bezogen auf diesen gesetzlichen Fälligkeitszeitpunkt. **neu** Das bedeutet: Zum ersten Mal kann am 27. Februar 2015 überprüft werden, ob für Januar 2015 der Mindestlohn gezahlt wurde. Geprüft wird die Einhaltung des Mindestlohns immer bezogen auf den Durchschnitt im Kalendermonat.

¹² Frage-Antwort-Katalog der DRV zum MiLoG, Stand 30.12.2014, Frage 4

36. **neu** Wir zahlen aber ein immer gleiches Monatseinkommen auf Basis einer regelmäßigen Arbeitszeit. Die tatsächlichen Stunden sind jedoch von Monat zu Monat unterschiedlich, je nach Dienstplan und Überstunden. Ich kann den Mitarbeitern doch jetzt nicht jeden Monat ein unterschiedliches Gehalt zahlen, schließlich haben diese doch auch gleichbleibende Miete und sonstige Kosten. In Monaten mit wenigen Arbeitsstunden haben diese dann zu wenig Geld, um ihre Verpflichtungen zu erfüllen.

Das Mindestlohngesetz geht von dem Grundsatz aus, dass jede in einem Monat geleistete Stunde auch in diesem Monat tatsächlich mit mindestens 8,50 Euro bezahlt werden muss.

Das, was das Gesetz als Regelfall darstellt, dass nämlich ein Arbeitnehmer entweder eine immer gleiche Zahl von Stunden pro Monat arbeitet oder pro tatsächlich gearbeiteter Stunde bezahlt wird, ist tatsächlich im Gastgewerbe die Ausnahme.

Für diese Schwierigkeit gibt es bei mindestlohnnahe Arbeitnehmern nur zwei Lösungsmöglichkeiten:

- Entweder es wird tatsächlich in jedem Monat „spitz“ nach geleisteten Stunden abgerechnet.
- Oder es wird ein Arbeitszeitkonto im Sinne von § 2 Abs. 2 MiLoG geführt.

Empfehlung: Wenn arbeitsrechtlich möglich, empfiehlt sich in den meisten Fällen die Vereinbarung und Führung eines Arbeitszeitkontos!

-
37. **neu** Ist die Einführung eines solchen Arbeitszeitkontos problemlos? Wie muss es aussehen?

Grundsätzlich sind klassische Arbeitszeitkonten (sog. Flexi-Konten) auch bei Mindestlohnbeziehern möglich.

Das Mindestlohngesetz stellt dafür auch nur wenige Voraussetzungen auf:

- Das Arbeitszeitkonto muss schriftlich vereinbart sein (Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung oder Arbeitsvertrag).

Was Schriftform ist, richtet sich nach § 126 BGB. Die schriftliche Vereinbarung muss bestehen, bevor die Stunden in das Konto eingestellt werden.

- Es darf sich in den meisten Fällen maximal um Jahresarbeitszeitkonten handeln. Das heißt, der auf die Arbeitsstunde bezogene Mindestlohn muss innerhalb von zwölf Kalendermonaten erfüllt oder ausgeglichen werden.

Hinweis: Für die Zulässigkeit eines Arbeitszeitkontos muss allerdings auch die jeweilige tarifrechtliche Situation des Unternehmens betrachtet werden. Kontaktieren Sie hierfür im Zweifel Ihre DEHOGA-Geschäftsstelle. Berücksichtigen Sie auch ggf. bestehende Betriebsvereinbarungen.

Empfehlung: Die meisten Manteltarifverträge der DEHOGA-Landesverbände enthalten solche Regelungen zu Arbeitszeitkonten, meist unter der Überschrift „Flexible Arbeitszeit“. Die Ausgleichszeiträume sind dabei allerdings unterschiedlich und erreichen nicht in allen Fällen zwölf Monate. Bei tarifgebundenen Unternehmen reicht eine solche Tarifregelung als „schriftliche Vereinbarung“ im Sinne des § 2 Abs. 2 MiLoG aus. Aus Klarstellungsgründen kann zusätzlich ein kurzer Hinweis in den Arbeitsvertrag aufgenommen werden. Das empfiehlt sich insbesondere in Fällen, in denen bisher von der flexiblen tariflichen Arbeitszeit kein Gebrauch gemacht wurde.

Wo eine solche Tarifregelung nicht besteht oder bei nicht tarifgebundenen Unternehmen sollten Form und Inhalte der erforderlichen schriftlichen Vereinbarung nicht ohne professionellen Rechtsrat festgelegt werden. Kontaktieren Sie dazu bitte Ihre DEHOGA-Geschäftsstelle

Wirkung des Arbeitszeitkontos: Das Arbeitszeitkonto ändert nichts daran, dass für jede geleistete Arbeitsstunde mindestens 8,50 Euro gezahlt werden muss. Es verschiebt aber den Fälligkeitszeitpunkt.

38. **neu** Kann ich auch für Aushilfen ein Arbeitszeitkonto führen?

Ja. Hierfür gelten die gleichen Voraussetzungen wie bei Festangestellten.

39. Die Abweichungen in den tatsächlichen Stunden kommen doch auch ohne Überstunden oder wechselnde Schichten allein schon dadurch zu Stande, dass es unterschiedlich lange Monate gibt. Bei gleichbleibendem Monatslohn bekommt der Mitarbeiter in Monaten mit vielen Arbeitstagen (z.B. Januar) allein dadurch umgerechnet einen geringeren „Stundenlohn“ als in Monaten mit wenigen Arbeitstagen (z.B. Februar). Insgesamt gleicht sich das aber aus und der Mitarbeiter kann mit einem gleichbleibenden Einkommen kalkulieren. Wie ist die Rechtslage, wenn der Stundenlohndurchschnitt dadurch in „langen“ Monaten leicht unter 8,50 Euro liegt?

neu Hier haben das Bundesarbeitsministerium und die Deutsche Rentenversicherung erfreulicherweise ihre bisher sehr strikte Rechtsauffassung korrigiert. Der Zoll verweist auf seiner Internetseite auf die Seite des BMAS und schließt sich damit der dort vertretenen Auffassung an. Ursprünglich war diese Frage von den offiziellen Stellen so beantwortet worden, dass (wie auch bei Überstunden) so auch bei Abweichungen allein aufgrund der unterschiedlich langen Monate entweder monatsweise exakt auf die gearbeiteten Stunden abgerechnet werden muss oder ein Arbeitszeitkonto geführt werden muss.

Die neue Auslegung¹³:

„Wird der Mindestlohn nur aufgrund der schwankenden Anzahl von Arbeitstagen in einzelnen Monaten unterschritten, ist dies im Rahmen des § 2 Abs. 2 MiLoG nicht zu beanstanden. In diesen Fällen wird im Ergebnis ein (fiktives) Arbeitszeitkonto im Sinne des § 2 Abs. 2 MiLoG vereinbart.“

Das bedeutet, dass jedenfalls unterschiedliche Arbeitsstunden, die ausschließlich durch unterschiedlich lange Monate zustande kommen, in einer Jahresbetrachtung danach beurteilt werden können, ob mindestens 8,50 Euro erreicht wurden.

Empfehlung: Von der Vereinbarung von Arbeitszeitkonten einzig zum Zwecke des Ausgleichs unterschiedlich langer Monate kann daher zunächst abgesehen werden.

Arbeitszeitkonten behalten aber – auch im Zusammenhang mit der Mindestlohn-gewährung – ihre Bedeutung für die Abfederung von Überstunden (sog. Flexi-Konten). In den meisten Fällen sind sie sinnvoll.

40. neu Welche Unterlagen müssen für den Zoll bereitgehalten werden, wenn ein Arbeitszeitkonto geführt wird?

Der Zoll wird zusätzlich zu den üblichen Prüfunterlagen folgende Unterlagen einfordern:

¹³Zitiert nach Frage-Antwort-Katalog der DRV zum MiLoG, Stand 30.12.2014, Frage 4; ähnlich in BMAS IIIa8 Fragen zum gesetzlichen Mindestlohn, Stand 18.12.2014, Ziffer 3.1.3

- Schriftliche Vereinbarung über Arbeitszeitflexibilisierung
 - Ausgleichskonto (für jeden Arbeitnehmer)
-

41. neu Können unbegrenzt Stunden in das Arbeitszeitkonto eingestellt werden?

Nein.

Die auf das Arbeitszeitkonto eingestellten Arbeitsstunden dürfen monatlich jeweils 50 Prozent der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit nicht überschreiten.

Beispiel: Vertraglich vereinbarte monatliche Arbeitszeit 100 Stunden. Es dürfen pro Monat maximal 50 Plusstunden ins Konto eingestellt werden. Das heißt, es könnte z.B. im Juli und August jeweils 150 Stunden gearbeitet werden. Im Herbst und Winter wird die Zeit dann abgebaut.

Diese 50-Prozent-Grenze gilt nur dann nicht, wenn der Mindestlohnanspruch bereits durch Zahlung des verstetigten Entgelts erfüllt ist. Konkret bedeutet dies umgerechnet, dass nur bei den Beschäftigten, die rund 13 Euro pro Stunde verdienen, mehr als die Hälfte der vertraglich vereinbarten Arbeitsstunden (Plusstunden) in ein Arbeitszeitkonto eingestellt werden können.

Für Wertguthabenvereinbarungen (sog. Langzeitkonten) gilt die 50-Prozent-Grenze nicht. Wertguthabenvereinbarungen müssen jedoch insolvenzgesichert werden; sie stellen daher für die meisten Unternehmen keine Alternative dar.

42. neu Gibt es hierzu Sonderregelungen für Saisonbetriebe? Wir bezahlen unsere Mitarbeiter soweit möglich das ganze Jahr hindurch verstetigt. Im Winter schließen wir einige Wochen bzw. reduzieren die Arbeit sehr stark. In der Hochsaison kommen wir aber mit 50 % Plusstunden nicht aus. Wir müssten dann im Winter Mitarbeiter entlassen oder von vornherein befristet beschäftigen.

Nein. Es gibt keine Sonderregelungen.

43. **neu** Gilt die 50-Prozent-Grenze auch für Minusstunden?

Nein. Die Grenze gilt nur für Mehrarbeitsstunden („Plusstunden“). Für Minusstunden gelten allerdings die allgemeinen tarifvertraglichen oder arbeitsrechtlichen Grenzen. Auch Monate mit Arbeitszeit = Null (Schließmonate) sind durch das Mindestlohngesetz nicht ausgeschlossen.

44. **neu** Müssen Minusstunden aus 2014, die damals noch mit weniger als 8,50 Euro vergütet wurden, jetzt im Arbeitszeitkonto im Wert angepasst werden?

Nein. Der Zoll hat dazu folgende Klarstellung kommuniziert: Soweit Minusstunden aus einem Arbeitszeitkonto, die im Jahr 2014 aufgelaufen sind und die 2014 noch mit einem Stundenlohn unterhalb 8,50 Euro vergütet wurden, mit Plusstunden aus 2015 auf dem Arbeitszeitkonto „verrechnet“ werden, ist keine Differenz zwischen dem für 2014 vereinbarten und 8,50 Euro zu zahlen.

45. Wie wird die Einhaltung des Mindestlohns kontrolliert?

Zuständig für die Kontrolle des Mindestlohns ist die Finanzkontrolle Schwarzarbeit (FKS). Diese ist ein Teil der Zollverwaltung und auch bisher schon für die Überprüfung der tariflichen Mindestlöhne des Arbeitnehmerentendegesetzes verantwortlich.

Unbedingt beachten: Die FKS-Kontrolleure werden die Zahlung des Mindestlohns nicht nur anhand der vertraglichen Arbeitszeit überprüfen, sondern gerade im Gastgewerbe auch die mit dem Mindestlohn neu eingeführten zwingenden Arbeitszeitaufzeichnungen überprüfen. Mehrarbeit muss also bei der Mindestlohnberechnung mit einkalkuliert werden!

Zum Jahreswechsel 2014/2015 waren dass 6.480 Beamte; es wird eine sukzessive Aufstockung um 1.600 weitere Stellen erfolgen. Die FKS wird Risikoanalysen vornehmen und danach ihre Prüfschwerpunkte ausrichten.

Von einer deutlichen Ausweitung der Kontrollen im Gastgewerbe ist auszugehen.

Die Befugnisse des Zolls sind sehr weitgehend. Dazu gehören auch Personenüberprüfungen, das Betreten von Geschäftsräumen und Grundstücken, die Einsichtnahme von Geschäftsunterlagen oder die Befragung von Personen (z.B. Kollegen). Das Betretungsrecht umfasst allerdings nicht Durchsuchungen (z.B. Öffnen von Schränken), solange nicht ein Ermittlungsverfahren eingeleitet wurde. Die Überprüfungen

erfolgen verdachts- und anlasslos sowie in der Regel überraschend und vor Ort. Die Zollbeamten sind in aller Regel uniformiert und bewaffnet und kommen mit mehreren Personen.

Hinweis: Der DEHOGA führt seit Jahren regelmäßig Gespräche mit der FKS und dem Bundesfinanzministerium, um darauf hinzuwirken, dass die Kontrollen in einer verträglichen Art und Weise verlaufen. Wir versuchen dafür zu sensibilisieren, dass das teilweise sehr „laute“ Auftreten der Zollbeamten und die Unterbrechungen des Betriebsablaufs in Hotels und Restaurants extrem imageschädigend und für Unternehmer, Beschäftigte und Gäste belastend sein können. Teilweise sind die Kontrollen am Rande der Verhältnismäßigkeit. Diese Problematik wird sich durch den Mindestlohn mit Sicherheit verschärfen. Sie dürfen davon ausgehen, dass der DEHOGA seine entsprechenden Bemühungen weiter verstärken wird.

neu Arbeitgeber und Arbeitnehmer und ggf. auch anwesende Dritte (z.B. Lieferanten oder Gäste) haben Duldungs- und Mitwirkungspflichten. Der Arbeitgeber ist insbesondere verpflichtet, Auskünfte zu erteilen und die entsprechenden Unterlagen vorzulegen.

Hinweis: Wer eine Prüfung und duldet oder die gesetzlich geforderte Mitwirkung verweigert, kann mit Bußgeld bis zu 30.000 Euro belegt werden.

Herzliche Bitte: Berichten Sie uns über Ihre Erfahrungen mit den ersten Zollkontrollen! Für die Erfassung hat der DEHOGA einen Evaluierungsbogen entwickelt. Sie können uns aber gerne auch anrufen oder uns eine E-Mail schreiben!

46. **neu** Welche Unterlagen prüft die FKS?

Mit Blick auf die Kontrolle des Mindestlohns fordert die FKS, folgende Unterlagen bereitzuhalten¹⁴:

- Arbeitsverträge (bzw. Nachweis nach dem Nachweisgesetz)
- Arbeitszeitnachweise
- Lohnabrechnungen
- Nachweise über erfolgte Lohnzahlungen (z.B. Quittungen, Lohnzettel)

¹⁴ Vgl. www.zoll.de

Soweit sich Arbeitgeber auf ein Arbeitszeitkonto im Sinne des § 2 Abs. 2 MiLoG berufen (Arbeitszeitflexibilisierung) werden zusätzlich folgende Unterlagen gefordert:

- Schriftliche Vereinbarung über Arbeitszeitflexibilisierung
- Ausgleichskonto (für jeden Arbeitnehmer)

Hinweis: Die FKS prüft die Einhaltung des Mindestlohns nicht isoliert. Sondern wenn eine Prüfung stattfindet, können auch alle weiteren Prüfungen im Rahmen des Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetzes vorgenommen werden. Dazu gehören z.B. Scheinselbständigkeit oder illegale Ausländerbeschäftigung oder Sozialbetrug von Mitarbeitern. In dem Zusammenhang ist der Zoll befugt, Einsicht in die Unterlagen zu nehmen, aus denen Umfang, Art und Dauer von Beschäftigungsverhältnissen oder Tätigkeiten hervorgeht. Dazu gehören über die oben aufgeführten Unterlagen hinaus z.B.:

- Sozialversicherungsmeldungen einschließlich der Sofortmeldung
- Schriftliche Hinweise der Mitarbeiter auf die Ausweismitführungspflicht (Muster über Ihre DEHOGA-Geschäftsstelle)
- Bei Drittstaatenangehörigen: Aufenthaltstitel (Arbeitsgenehmigung, Visum)
- Nachweise über steuerfreie Zuschläge
- Konten, Buchungsbelege
- ggf. Verträge mit Subunternehmen

Ergänzende Unterlagen von Arbeitnehmern und Arbeitgebern, die die Prüfung beschleunigen können:

- Arbeitsgenehmigung EU
- Nebeneinkommensbescheinigung
- Personallisten
- Dienstpläne
- Daten aus einer elektronischen Zeiterfassung

Empfehlung: Der DEHOGA empfiehlt das Vorhalten eines FKS-Ordners (in Papier oder elektronisch), in dem alle für die FKS-Prüfungen zwingend erforderlichen Unterlagen gesammelt sind.

47. Muss ich jetzt eine elektronische Zeiterfassung einführen? Was muss ich tun, um die Pflicht zur Arbeitszeitaufzeichnung zu erfüllen? Welchen Formvorschriften müssen die Aufzeichnungen und die Dokumentation genügen?

Unbedingt beachten: Aufzeichnung der Arbeitszeit

Das Mindestlohngesetz verlangt für verschiedene Branchen, darunter das Gaststätten- und Beherbergungsgewerbe, vom Arbeitgeber die Aufzeichnung und Dokumentation der täglichen Arbeitszeit!

Das Gesetz sieht folgende Anforderungen vor:

- Betroffen sind alle Betriebe, die der Sofortmeldepflicht unterliegen. Das betrifft alle klassischen Betriebe des Gastgewerbes wie Restaurants oder Hotels, aber z.B. auch Autobahnraststätten, Kantinen und Caterer.
- Aufzuzeichnen sind Beginn, Dauer und Ende der täglichen Arbeitszeit.
- Die Aufzeichnung muss spätestens bis zum Ablauf des siebten auf den Tag der Arbeitsleistung folgenden Kalendertages erfolgen.
- Die Aufzeichnungen müssen mindestens zwei Jahre lang aufbewahrt werden.
- Auf Verlangen des Zolls müssen die Unterlagen auch am Ort der Beschäftigung bereitgehalten werden.

Hinweis: Für Minijobber und kurzfristig Beschäftigte gilt die Aufzeichnungspflicht in allen Branchen.

Das Gesetz und die Gesetzesbegründung machen keine Vorgaben zur Art der Aufzeichnung. Klar ist, dass eine technische / elektronische Aufzeichnung nicht zwingend ist.

Hinweis: Wichtig ist, dass sich die Vorgaben auf die Aufzeichnung der IST-Arbeitszeit beziehen. Die alleinige Aufbewahrung von Dienstplänen reicht deshalb nicht aus, wenn SOLL- und IST-Arbeitszeit voneinander abweichen. Wer bisher keine Aufzeichnungen zu Überstunden führt oder diese nicht systematisch ablegt oder speichert, muss festlegen, wie er diese Pflicht künftig erfüllen und die Aufzeichnungen bei FKS-Kontrollen zur Verfügung stellen will.

Auf die Bitte des DEHOGA nach einer **Konkretisierung** der Anforderungen, die die FKS bei ihren Kontrollen an eine ordnungsgemäße Arbeitszeitaufzeichnung stellen wird, wurden mündlich folgende Informationen gegeben:

- Handschriftliche Aufzeichnungen reichen aus.
- Es muss kein separates Dokument vorgehalten werden. Insbesondere ist es ausreichend, wenn Abweichungen vom Dienstplan auf diesem deutlich vermerkt werden.
- Die Aufzeichnungen müssen nicht unterschrieben werden, weder vom Arbeitgeber noch vom Arbeitnehmer.
- Bei mehreren Pausen müssen die einzelnen Pausenzeiten nicht aufgezeichnet werden; ebenso wenig die Lage der Pause(n) oder Gründe für einen Arbeitsausfall. Es reicht die Gesamtdauer der Arbeitszeit aus (oder alternativ) die Gesamtdauer aller Pausen.
- Auch die Daten aus dem elektronischen Kellnerschlüssel reichen aus, wenn sich daraus die vom Gesetz geforderten Angaben ergeben und die Daten entsprechend gespeichert werden.
- Es ist möglich, die Aufzeichnungspflicht auf die Arbeitnehmer oder auf einzelne, vertrauenswürdige Arbeitnehmer zu delegieren. Eine Delegation ändert aber nichts daran, dass es sich um eine Arbeitgeberpflicht handelt. Der Arbeitgeber bleibt daher für die Vollständigkeit und Richtigkeit der Aufzeichnungen verantwortlich.

Hinweis: Bereits die nicht richtige, nicht vollständige oder nicht rechtzeitige Aufzeichnung oder das nicht vollständige Bereithalten der Unterlagen sind mit max. 30.000 Euro bußgeldbewehrt.

neu Empfehlung zur Art der Aufzeichnung:

Es gibt nicht DIE perfekte Lösung, die für jeden Betrieb gleichermaßen passt!

Welche Art der Aufzeichnung vorzuziehen ist, muss jeder Unternehmer unter Berücksichtigung von Kosten, Aufwand, Verlässlichkeit und sonstigen Risiken für sich entscheiden.

Möglich sind insbesondere:

- elektronische Zeiterfassung (z.B. durch eine „Stempeluhr“ oder die Registrierkasse)
- Ergänzungen zum bestehenden Dienstplan (elektronisch oder handschriftlich)
- Separate Arbeitszeitlisten

Um zusätzlichen Aufwand und damit zusätzliche Fehlerquellen zu vermeiden, wird in den meisten Fällen die Nutzung der bestehenden Verfahren zur Dienstplangestaltung und Arbeitszeitabrechnung auch für die neue Arbeitszeitaufzeichnungspflicht die beste Lösung sein.

Wenn verschiedene Systeme nebeneinander geführt werden, sollte darauf geachtet werden, dass keine vermeintlichen Widersprüche entstehen bzw. diese aus dem System erklärbar sind. Das gilt z.B., wenn der Arbeitgeber freiwillig Pausen durchbezahlt oder wenn elektronische Systeme automatische Korrekturen vornehmen.

Wer per Excel oder auch manuell klassische Dienstpläne macht, für den wird in der Regel die Ergänzung des Dienstplans (SOLL-Arbeitszeit) um eine Korrekturspalte (IST-Arbeitszeit) die pragmatischste und einfachste Lösung sein (z.B. dann Ergänzungen wie „+ 1 Std. bis xy Uhr“). Die so ergänzten Dienstpläne können dann einfach in Papier oder als Datei abgelegt werden. Auf die Vollständigkeit und die zweijährige Aufbewahrung ist zu achten!

Wer keine schriftlichen Dienstpläne führt, sollte eine einfache Excel-Tabelle nutzen, die wochenweise die tägliche Arbeitszeit (Beginn und Ende abzüglich der Gesamtdauer der Pausen) auflistet (Muster dazu in „DEHOGA Mindestlohn compact – Knackpunkt Arbeitszeitaufzeichnung“ oder über Ihre DEHOGA-Geschäftsstelle).

Aus anwaltlicher Sicht wird vielfach die Abzeichnung durch den Arbeitnehmer und den Vorgesetzten/Arbeitgeber empfohlen. So kann auch in arbeitsrechtlichen Auseinandersetzungen Beweisschwierigkeiten bzgl. der tatsächlich geleisteten Stunden vorgebeugt werden. Auch können so ungenehmigte Überstunden verhindert werden. Das Mindestlohngesetz fordert eine solche Abzeichnung allerdings nicht.

Für Unternehmen, die ohnehin über die Technisierung der Einsatzplanung und der Arbeitszeiterfassung nachdenken, kann die Gesetzesänderung jetzt u.U. den letzten Anlass zur Einführung eines IT-gestützten Systems darstellen. Es ist davon auszugehen, dass verschiedene Anbieter von IT-Lösungen diese so aufrüsten werden, dass sie auch die Anforderungen des Mindestlohngesetzes abdecken. Erkundigen Sie sich ggf. bei Ihrem DEHOGA Landesverband nach einem Rahmenvertragspartner oder einer Empfehlung.

Unbedingt zu beachten sind die Regelungen des Arbeitszeitgesetzes!

Zwar prüft die FKS nur im Rahmen ihres gesetzlichen Auftrags. Das bedeutet sie überprüft, ob bezogen auf die tatsächlich geleisteten Stunden im gesetzlichen Fälligkeitszeitraum der Mindestlohn eingehalten wurde. Die für den Arbeitsschutz zuständigen Länderbehörden sind jedoch Zusammenarbeitsbehörden, mit denen ein wechselseitiger Datenaustausch stattfindet. Das bedeutet, wenn im Kontext der Mindestlohnkontrollen Arbeitszeitverstöße festgestellt werden, kann und wird eine Information der Arbeitsschutzbehörden der Bundesländer erfolgen.

Einen Überblick über die wichtigsten Regelungen des Arbeitszeitgesetzes finden Sie in „DEHOGA Mindestlohn compact – Knackpunkt Arbeitszeitaufzeichnung“.

48. neu In welchen Unternehmen müssen die Arbeitszeiten aufgezeichnet werden?

Die Aufzeichnungspflicht gilt für Unternehmen der Branchen, die in § 2a Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz aufgeführt sind. Dazu gehört u.a. das Gaststätten- und Beherbergungsgewerbe.

Außerdem werden aufgeführt:

- Baugewerbe
- Personenbeförderungsgewerbe
- Speditions-, Transport- und damit verbundenes Logistikgewerbe
- Schaustellergewerbe
- Forstwirtschaft
- Gebäudereinigungsgewerbe
- Unternehmen, die sich am Auf- und Abbau von Messen und Ausstellungen beteiligen
- Fleischwirtschaft

Für Minijobber muss unabhängig von der Branchenzugehörigkeit des Arbeitgebers immer aufgezeichnet werden.

49. neu Für welche Arbeitnehmer müssen die Arbeitszeiten aufgezeichnet werden? Auch für solche, die deutlich mehr als den Mindestlohn verdienen?

Nach dem Gesetzeswortlaut muss für alle Arbeitnehmer der genannten Branchen aufgezeichnet werden, für die das Mindestlohngesetz gilt.

- Das bedeutet insbesondere, dass für Selbständige nicht aufgezeichnet werden muss, wohl aber z.B. für Familienangehörige oder Gesellschafter-Geschäftsführer mit Arbeitnehmerstatus.

- Das Mindestlohngesetz begründet keine Aufzeichnungspflicht für Personenkreise, für die dieses Gesetz nicht gilt, das sind insbesondere Jugendliche, Auszubildende und Praktikanten.

Hinweis: Zu beachten sind aber ggf. bestehende Aufzeichnungspflichten nach dem Arbeitszeitgesetz. Gemäß § 16 Abs. 2 Arbeitszeitgesetz ist der Arbeitgeber verpflichtet, Arbeitszeiten, die über 8 Stunden täglich hinausgehen, aufzuzeichnen und 2 Jahre lang aufzubewahren. Jugendliche dürfen gemäß § 8 Abs. 1 Jugendarbeitsschutzgesetz nicht mehr als 8 Stunden täglich beschäftigt werden.

Für Minijobber muss in allen Branchen aufgezeichnet werden.

- **neu** Eine wichtige Einschränkung der Aufzeichnungspflicht hat die Bundesregierung mit der am 29. Dezember 2014 veröffentlichten Mindestlohndokumentationspflichten-Verordnung (MiLoDokV) geschaffen:

Danach gilt die Pflicht zur Aufzeichnung der täglichen Arbeitszeit nach dem Mindestlohngesetz nicht für Arbeitnehmer, deren verstetigtes regelmäßiges Monatsentgelt 2.958 Euro überschreitet und für die der Arbeitgeber seine nach § 16 Abs. 2 Arbeitszeitgesetz bestehende Verpflichtung zur Aufzeichnung der Arbeitszeit und zur Aufbewahrung dieser Aufzeichnungen tatsächlich erfüllt.

Hinweis: Das Überschreiten der Entgeltgrenze allein reicht also nicht aus. Dazu kommen muss die Erfüllung der Pflicht aus dem Arbeitszeitgesetz, Arbeitszeiten über 8 Stunden täglich auch für „Gutverdiener“ aufzuzeichnen.

Ein Verstoß gegen das Arbeitszeitgesetz bewirkt somit an dieser Stelle gleichzeitig einen Verstoß gegen das Mindestlohngesetz – mit der Konsequenz einer Verdoppelung des Bußgeldrahmens. Das gilt im Übrigen unabhängig davon, ob die Bezahlung von Überstunden im Einzelfall wirksam pauschaliert wurde oder ob z.B. Vertrauensarbeitszeit vereinbart ist.

Lediglich für leitende Angestellte gilt das Arbeitszeitgesetz und damit die dort vorgeschriebene Aufzeichnungspflicht nicht. Leitende Angestellte in diesem Sinne sind insbesondere Prokuristen, Arbeitnehmer, die zur selbständigen Einstellung und Entlassung befugt sind sowie unter sehr engen Voraussetzungen Arbeitnehmer, die unternehmerische Leitungsaufgaben wahrnehmen und Entscheidungen treffen.

50. Muss auch in Kantinen und bei Caterern aufgezeichnet werden?

Im Zusammenhang mit der Frage, für welche Betriebe die Sofortmeldepflicht und Ausweismitführungspflicht gilt, hat die Deutsche Rentenversicherung bei Einführung dieser Pflichten im Jahr 2009 einen Katalog veröffentlicht, welche Betriebe darunter

fallen. Da das Mindestlohngesetz auf die Ausweismitführungspflicht im Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz und dieses wiederum auf die Sofortmeldung im Sozialgesetzbuch IV verweist, gelten diese Branchenzuordnung auch bei der Arbeitszeitaufzeichnungspflicht.

Kantinen und Caterer sind in diesem Katalog ausdrücklich genannt.

Hinweis: Bestehen Zweifel an der Branchenzuordnung, gibt es eine vom Bundesfinanzministerium abgesegnete Faustregel:

„Unternehmen, die seit 2009 von den Sozialversicherungsträgern oder vom Zoll geprüft wurden und bei denen nicht davon ausgegangen wurde, dass sie der Sofortmeldepflicht unterliegen, können auch weiterhin davon ausgehen, dass sie dann auch nicht der Arbeitszeitaufzeichnungspflicht unterliegen.“

51. neu Gilt die Aufzeichnungspflicht auch für den Buchhalter oder für Mitarbeiter in der Zentralverwaltung?

Die Aufzeichnungspflicht gilt für alle Mitarbeiter des Betriebs, unabhängig von deren Tätigkeit. In gastgewerblichen Unternehmen gilt sie deshalb auch für kaufmännische Angestellte oder für Arbeitnehmer in den Zentralverwaltungen der Ketten. Es ist auch unbeachtlich, ob es sich um „Lohnempfänger“ oder „Gehaltsempfänger“ handelt.

Etwas anderes gilt allerdings, wenn innerhalb eines Konzerns, einer Gruppe oder Holding rechtlich selbständige Verwaltungseinheiten bestehen (z.B. Abrechnungs-, Verwaltungs- oder IT-GmbH's). Diese Arbeitgeber sind keine gastgewerblichen Unternehmen.

52. Die zur Lohnabrechnung erforderlichen Unterlagen befinden sich beim Steuerberater bzw. in unserer zentralen Lohnbuchhaltung. Ist das ein Problem?

Nach Aussage der FKS wird das Verlangen, die Unterlagen am Ort der Beschäftigung bereit zu halten, nur im absoluten Ausnahmefall ausgesprochen werden. Diese Regelung ist auf Entsendefälle zugeschnitten, wird aber im Gastgewerbe praktisch keine Rolle spielen.

De facto wird die Prüfung so ablaufen, dass der Arbeitgeber darüber informiert, wo sich die Unterlagen befinden, wenn die Lohnabrechnung an den Steuerberater oder ein Lohnbüro outgesourct ist oder in einer zentralen Unternehmenseinheit erfolgt. Er wird dann von den Prüfern aufgefordert, sie zu bevollmächtigen, die Unterlagen dort einsehen zu dürfen.

53. Ich habe gehört, dass es eine „Denunzianten-Hotline“ gibt. Stimmt das?

neu Ja. Das Bundesarbeitsministerium hat unter Tel. 030-60 28 00 28 eine Hotline eingerichtet, bei der von Arbeitnehmern und Arbeitgebern Fragen zum gesetzlichen Mindestlohn gestellt und auch Verstöße anonym gemeldet werden können. Auch der DGB hat eine Telefonhotline eingerichtet.

54. Was kann mir passieren, wenn ich den Mindestlohn nicht zahle?

- Die Nichtzahlung des Mindestlohns kann mit Bußgeld bis zu 500.000 Euro geahndet werden!
- Außerdem droht gemäß § 19 Mindestlohngesetz der Ausschluss von der Vergabe öffentlicher Aufträge.
- Der Arbeitnehmer kann seinen höheren Lohnanspruch vor den Arbeitsgerichten einklagen.

Dabei ist zu berücksichtigen: Sein Lohnanspruch beträgt nicht automatisch (nur) 8,50 Euro. Sondern an die Stelle der unwirksamen Vergütungsvereinbarung tritt die „übliche Vergütung“ gemäß § 612 des Bürgerlichen Gesetzbuches. Das ist in der Regel der Tariflohn.

Empfehlung: Wir empfehlen deshalb bei Arbeitnehmern, bei denen noch Stundenlöhne unter 8,50 Euro im Arbeitsvertrag stehen, eine schriftliche Anpassung auf (mindestens) 8,50 Euro.

- Die Deutsche Rentenversicherung kann bezüglich nicht geleisteter Sozialversicherungsabgaben auf den Lohnanspruch Nachforderungen geltend machen (sog. Phantomlohn).
-

55. Was kann mir passieren, wenn einer meiner Dienstleister oder Handwerker den Mindestlohn nicht zahlt?

neu Es gibt zwei mögliche unangenehme Rechtsfolgen bei Mindestlohnverstößen von Fremdfirmen:

1. Zivilrechtliche Durchgriffshaftung, d.h. Lohnanspruch der Mitarbeiter der Fremdfirma gegen den Auftraggeber

2. Bußgeld der FKS von max. 500.000 Euro gegen den Auftraggeber der Fremdfirma wegen einer Ordnungswidrigkeit

Hinweis: Während dem Auftraggeber eine Ordnungswidrigkeit nach den allgemeinen Grundsätzen nur zur Last gelegt werden kann, wenn ihm Vorsatz oder zumindest Fahrlässigkeit vorgeworfen werden können, ist die Durchgriffshaftung eine verschuldensunabhängige Haftung. Das bedeutet, auch wenn der Auftraggeber alles getan hat, um Mindestlohnverstöße der Fremdfirma zu verhindern, diese aber trotzdem Verstöße begeht, kann er zur Haftung herangezogen werden.

Die Durchgriffshaftung:

§ 13 Mindestlohngesetz verweist auf § 14 des Arbeitnehmerentsendegesetzes.

§ 14 Arbeitnehmerentsendegesetz lautet:

„Ein Unternehmer, der einen anderen Unternehmer mit der Erbringung von Werk- oder Dienstleistungen beauftragt, haftet für die Verpflichtungen dieses Unternehmers, eines Nachunternehmers oder eines von dem Unternehmer oder einem Nachunternehmer beauftragten Verleihers zur Zahlung des Mindestentgelts an Arbeitnehmer oder Arbeitnehmerinnen oder zur Zahlung von Beiträgen an eine gemeinsame Einrichtung der Tarifvertragsparteien wie ein Bürge, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat. Das Mindestentgelt im Sinne des Satzes 1 umfasst nur den Betrag, der nach Abzug der Steuern und der Beiträge zur Sozialversicherung und zur Arbeitsförderung oder entsprechender Aufwendungen zur sozialen Sicherung an Arbeitnehmer oder Arbeitnehmerinnen auszuzahlen ist (Nettoentgelt).“

Das bedeutet, dass der Auftraggeber einstehen muss, wenn ein Dienst- oder Werkvertragsunternehmen seinen Arbeitnehmern den Mindestlohn nicht oder nicht vollständig zahlen will oder kann.

Hinweis: Die meisten klassischen Zulieferer werden im Rahmen von Kaufverträgen für den Hotelier oder Gastronomen tätig. Für diese gilt die Durchgriffshaftung jedenfalls nicht.

Beispiel:

Der vom Hotel beauftragte Handwerker hat seinen Mitarbeitern im vergangenen Monat keinen Lohn gezahlt und auch keine Sozialversicherungsbeiträge abgeführt. Die Mitarbeiter glauben, dass bei ihrem Arbeitgeber (= Handwerker) wohl „nichts mehr zu holen“ sei.

Sie wenden sich deshalb nun an das Hotel und fordern von diesem den Mindestlohn für den ganzen letzten Monat ein. Das Hotel kann die fremden Mitarbeiter nicht darauf verweisen, dass sie sich zuerst an ihren Arbeitgeber (= Handwerker) wenden müssten.

Es muss allerdings immer nur die Nettolöhne zahlen. Die Sozialversicherungsträger können die vom Auftragnehmer (= Handwerker) zu Unrecht nicht abgeführten Sozialversicherungsbeiträge nicht vom Hotel einfordern.

Es ist rechtlich umstritten, ob es hier lediglich um eine „Generalunternehmerhaftung“¹⁵, oder (wie der Wortlaut der Vorschrift nahelegt) um eine Haftung im Rahmen aller abgeschlossenen Dienst- oder Werkverträge (z.B. Beauftragung von Logistikunternehmen, Wäscheservice, Handwerkern, Werbeagenturen, Paketdiensten, Übersetzern, Caterern etc.)¹⁶ geht¹⁷.

neu Das Bundesarbeitsministerium geht davon aus¹⁸, dass die bisherige einschränkende Rechtsprechung¹⁹ zur Auftraggeberhaftung nach dem Arbeitnehmerentendengesetz vollständig auf das Mindestlohngesetz übertragbar ist. Das bedeutet, die Haftung setzt voraus, dass

1. ein Unternehmer
2. eine eigene vertragliche Pflicht zur Erbringung von Werk- oder Dienstleistungen übernommen hat und
3. zur Erfüllung dieser Pflicht einen zusätzlichen Unternehmer beauftragt.

Das würde bedeuten, dass gastgewerbliche Unternehmen nur dann für Mindestlohnverstöße ihrer Fremdfirmen haftbar gemacht werden können, wenn sie Leistungen an Subunternehmen vergeben, die sie eigentlich selbst gegenüber ihren Gästen erbringen müssten.

Beispiel: Ein Catering-Unternehmen hat mit dem Kunden einen Vertrag zur Herstellung und Lieferung eines Party-Buffets abgeschlossen. Produziert wird in der Großküche des Caterers, für die Lieferung beauftragt dieser einen Spediteur. Der Spediteur beauftragt seinerseits ein weiteres Transportunternehmen. Dieses zahlt den Mindestlohn nicht. → Es handelt sich um einen möglichen Haftungsfall.

Gegenbeispiel: Ein Hotel beauftragt einen Sanitärbetrieb mit der Behebung von Verstopfungen in der Mitarbeitertoilette. → Das Hotel muss nicht sicherstellen, dass der Sanitärbetrieb seinen Mitarbeitern den Mindestlohn zahlt, da es selbst keine Sanitärleistungen erbringt. Die Sanitärarbeiten sind ein sog. Eigenzweck. Somit liegt kein Haftungsfall vor.

Die Grenzziehung kann im Einzelfall extrem schwierig sein.

¹⁵ So z.B. Bayreuther, „Der gesetzliche Mindestlohn“, NZA 2014, Seiten 865 ff.; Erfurter Kommentar/Franzen zu § 13 MiLoG Rn. 2; BDAktuell Nr. 21, Mindestlohn – Neue gesetzliche Rahmenbedingungen und Hinweise für die Praxis, Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände, Seiten 73 ff.

¹⁶ So z.B. Schubert/Jerchel/Düwell, Das neue Mindestlohngesetz, Teil 2, IV.Rn. 22

¹⁷ Überblick über den Diskussionsstand in der juristischen Fachliteratur Bissels/Falter, Gesetzlicher Mindestlohn – Fallstricke bei der Haftung für Subunternehmer nach dem MiLoG, Der Betrieb 9.1.2015, Seite 65 ff.

¹⁸ BMAS IIIa8, Fragen zum gesetzlichen Mindestlohn, Stand 18.12.2014, Ziff. 4.2

¹⁹ Insbes. Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 20. März 2007, 1BvR1047/05

Liegen die Haftungsvoraussetzungen vor, so entspricht die Haftung der bei einer sog. selbstschuldnerischen Bürgschaft. Der Arbeitnehmer der Fremdfirma muss sich also nicht darauf verweisen lassen, erst gegen die Fremdfirma (seinen Arbeitgeber) die Zwangsvollstreckung zu betreiben; er kann direkt gegen den Auftraggeber vorgehen oder gegen einen beliebigen Zwischenauftraggeber in der Subunternehmerkette.

Die Haftung greift nicht nur dann, wenn der Auftragnehmer nicht zahlen will sondern auch dann, wenn er nicht zahlen kann. Der Auftraggeber trägt somit das Insolvenzrisiko seiner Subunternehmer (soweit nicht Insolvenzgeld gezahlt wird). Sie gilt in der gesamten Subunternehmerkette.

Hinweis: Die ursprünglich im Gesetzentwurf vorgesehene „Exkulpationsmöglichkeit“, wonach der Auftraggeber sich dadurch sollte enthaften können, dass er darlegt und beweist, dass er von dem Mindestlohnverstoß der Fremdfirma nichts wusste und auch nichts wissen konnte bzw. diesen nicht verhindern konnte, ist im endgültigen Gesetz entfallen.

neu Empfehlung: Wir empfehlen als Mindestmaßnahme zur Risikominimierung für die Gestaltung aller Werk- und Dienstverträge mit Fremdfirmen jedenfalls die Aufnahme einer Bestätigung, dass der gesetzliche Mindestlohn gezahlt wird und dass die Fremdfirma nicht von der Vergabe öffentlicher Aufträge ausgeschlossen ist. Das gleiche gilt für tarifliche Mindestlöhne mit Auftragnehmer aus Arbeitnehmerentsendegesetz-Branchen (z.B. Gebäudereinigung, sog. Tariftreueerklärung). Wenn es während der Vertragslaufzeit konkrete Anhaltspunkte dafür gibt, dass der Mindestlohn tatsächlich nicht gezahlt wird, z.B. durch Hinweise von Mitarbeitern, sollte eine unmittelbare Reaktion erfolgen.

All dies sind aber lediglich Vorsichtsmaßnahmen, die keinen hundertprozentigen Schutz bei Fehlverhalten des Auftragnehmers bieten. Möglich sind auch weitere Vertragsanpassungen, wie z.B. eine Sicherheitsleistung, die Vereinbarung von stichpunktartigen Kontrollen durch den Auftraggeber, regelmäßige Vorlage von Lohnbescheinigungen, Vertragsstrafenregelungen etc. Welche Maßnahmen sinnvoll sind, hängt auch vom Umfang der Vertragsleistung, Branche und Vertrauenswürdigkeit des Auftragnehmers im Einzelfall ab. Anzuraten ist auch, die Angebotskalkulation bei der Vergabe von Werk- oder Dienstleistungen daraufhin zu überprüfen, ob der Preis, zu dem angeboten wird, realistischer Weise den Mindestlohn für die kalkulierten Arbeitsstunden abdecken kann.

Für Muster für geeignete Vertragsklauseln und Rechtsberatung wenden Sie sich bitte an Ihre DEHOGA-Geschäftsstelle.

Durch das Mindestlohngesetz werden keine neuen oder zusätzlichen Instrumentarien geschaffen, die Fremdfirma zu kontrollieren. Insbesondere bleibt es bei den datenschutzrechtlichen Regelungen, die den Zugriff auf die Personalakten der Fremdbeschäftigten eng begrenzen sowie dabei, dass der Auftraggeber gegenüber den Arbeitnehmern seiner Werk- oder Dienstvertragsunternehmen nicht weisungsbefugt ist.

Hinweis: Keinesfalls dürfen den Mitarbeitern von Fremdfirmen (Auftragnehmer von Werk- oder Dienstverträgen) durch den Auftraggeber direkte Weisungen erteilt werden. Denn dadurch würde die Grenze zur Arbeitnehmerüberlassung (Zeitarbeit) überschritten. Es könnte ein sog. Scheinwerkvertrag bzw. Scheindienstvertrag entstehen. Der Arbeitnehmer der Fremdfirma könnte sich auf illegale Arbeitnehmerüberlassung berufen und ein Arbeitsverhältnis mit dem Auftraggeber (als illegalem „Entleiher“) einklagen. Außerdem würde dies auf Seiten des Auftraggebers eine Ordnungswidrigkeit bedeuten

Die Gesetzesbegründung stellt dazu allerdings klar:

„Soweit als Maßnahme gegen Verstöße vertragliche Prüf- und Kontrollrechte vorgesehen sind, ist dies allein kein Indiz dafür, dass der Werkvertrag nur zum Schein abgeschlossen wurde oder der Auftraggeber tatsächlich Arbeitgeber der von seinem Werkvertragspartner eingesetzten Mitarbeiter ist.“

56. Was kann mir passieren, wenn ein vom mir beauftragtes Zeitarbeitsunternehmen den Mindestlohn nicht zahlt?

Auch hier gelten die Durchgriffshaftung des § 13 Mindestlohngesetz iVm § 14 Arbeitnehmerentsendegesetz sowie der Ordnungswidrigkeitstatbestand des Mindestlohngesetzes.

Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass durch die repräsentativen Branchentarifverträge der Zeitarbeitsbranche, die durch Rechtsverordnung nach dem Arbeitnehmerüberlassungsgesetz für allgemeinverbindlich erklärt wurden, im Tarifgebiet Ost noch bis zum 31.5.2016 vom gesetzlichen Mindestlohn abgewichen werden kann.

Hinweis: Auch in die Verträge mit den Verleihfirmen sollten Zusicherungen / Verpflichtungen aufgenommen werden, dass diese ihren Beschäftigten mindestens den jeweils einschlägigen gesetzlichen bzw. tariflichen Mindestlohn zahlen.

Hinweis: Außerdem ist eine weitere Neuerung durch das Tarifautonomiestärkungsgesetz zu berücksichtigen:

Gemäß § 8 Abs. 3 Arbeitnehmerentsendegesetz gilt für Leiharbeiter, die in den Geltungsbereich eines nach dem Arbeitnehmerentsendegesetz für allgemeinverbindlich erklärten Tarifvertrags fallen, dass ihre Vergütung sich mindestens nach den Tarifbedingungen dieser Tätigkeit zu richten hat. De facto läuft das darauf hinaus, dass ein Günstigkeitsvergleich zwischen den Arbeitsbedingungen der Tätigkeitsbranche und des Einsatzbetriebs erfolgen muss. Der Arbeitnehmer hat Anspruch auf die besseren Bedingungen.

57. Der Tarifvertrag, den wir anwenden / unser Muster-Arbeitsvertrag sieht eine Ausschlussfrist vor, innerhalb derer der Lohnanspruch geltend gemacht werden muss. Gilt diese auch für den Mindestlohn?

Nein. Tarifliche oder arbeitsvertragliche Ausschlussfristen gelten in Bezug auf den Mindestlohn nicht. Auch eine Verwirkung des Mindestlohns ist ausgeschlossen. Es greift lediglich die normale dreijährige Verjährungsfrist.

58. Wie lange gilt der Mindestlohn von 8,50 Euro und was passiert dann?

Der gesetzliche Mindestlohn von 8,50 Euro gilt bis zum 31.12.2016. Mitte 2016 wird über die Anpassung des Mindestlohns für die Zeit vom 1.1.2017 bis 31.12.2018 entschieden. Auch danach gibt es jeweils einen zweijährigen Anpassungssturnus.

Die Entscheidung wird durch eine Mindestlohnkommission getroffen. Dieser gehören je drei Vertreter an, die durch die Spitzenorganisationen der Arbeitgeberverbände und der Gewerkschaften (BDA und DGB) bestimmt werden. Dazu kommt ein gemeinsam vorgeschlagener Vorsitzender.

Deutscher Hotel- und Gaststättenverband e.V.
(DEHOGA Bundesverband)
Verbändehaus Handel-Dienstleistung-Tourismus
Am Weidendamm 1A, 10117 Berlin
Fon 030/72 62 52-0, Fax 030/72 62 52-42
info@dehoga.de, www.dehoga.de
Autorin: Rechtsanwältin Sandra Warden

Kontaktdaten Ihrer Ansprechpartner in den DEHOGA-Geschäftsstellen finden Sie unter <http://www.dehoga-bundesverband.de/ueber-uns/landesverbaende/>