

Recht in der Fleischwirtschaft

Mindestlohn: Was kommt auf uns zu?

Am 13. Januar 2014 schloss die Arbeitgebervereinigung Nahrung und Genuss (ANG) mit der Gewerkschaft Nahrung-Genuss-Gaststätten (NGG) einen Mindestlohn-Tarifvertrag für die Fleischwirtschaft. Dieser Tarifvertrag soll über die Einbeziehung der Branche in das Arbeitnehmerentendegesetz (AEntG) für alle in Deutschland tätigen Beschäftigten der deutschen Fleischwirtschaft, inklusive der ausländischen Werkvertragsarbeitnehmer, Anwendung finden. Da dies erhebliche Auswirkungen auf die betroffenen Unternehmen hat, befasst sich die Arbeitsgemeinschaft Werkverträge und Zeitarbeit in diesem und den folgenden beiden Ausgaben des FleischMagazins im Rahmen einer Aufsatzreihe mit der Thematik.

Der Tarifvertrag vom 13. Januar 2014

Der Tarifvertrag wurde am 13. Januar 2014 zwischen der ANG und der NGG geschlossen. Er beinhaltet hauptsächlich folgende Eckpunkte:

Die vereinbarten Stundenlöhne sind bundeseinheitlich. Es wird tarifvertraglich ein Mindestlohn vereinbart von

7,75 €	ab 1. Juli 2014
8,00 €	ab 1. Dezember 2014
8,60 €	ab 1. Oktober 2015
8,75 €	ab 1. Dezember 2016

Es ist ein Mindestlohn, sodass höhere Lohnansprüche hiervon unberührt bleiben. Das Mindestentgelt ist spätestens zum 15. des Folgemonats zu zahlen. Es gilt eine tarifvertragliche Ausschlussfrist von sechs Monaten ab Fälligkeit.

Die Branche der Fleischwirtschaft soll in das Arbeitnehmerentendegesetz aufgenommen werden und eine Rechtsverordnung nach § 7 AEntG soll sich auf alle nicht an ihn gebundenen Arbeitgeber und Beschäftigte erstrecken.

Er soll zum 1. Juli 2014 in Kraft treten, frühestens jedoch mit seiner Erstreckung gemäß § 7 AEntG.

Der Tarifvertrag endet ohne Nachwirkungen zum 31. Dezember 2017. Es besteht eine Verhandlungspflicht ab 1. Juli 2017 für die Tarifvertragsparteien.

Entscheidend für die Einschlägigkeit der Mindestlöhne ist jedoch auch der Geltungsbereich. Der persönliche Geltungsbereich umfasst alle Arbeitnehmer der Fleischwirtschaft, sei es, dass sie direkt in den Unternehmen angestellt oder für Dienstleister tätig sind. Ausgenommen sind lediglich Auszubildende im Sinne des Berufsbildungsgesetzes und Personen, die nachweislich aufgrund einer Schul-, Ausbildungs- oder Studienordnung ein Praktikum absolvieren.

Interessant ist hier vor allem der betriebliche Geltungsbereich. Erfasst werden Betriebe, in denen

- Schweine und Rinder geschlachtet und zerlegt werden.
- Geflügel jeder Art geschlachtet oder zerlegt wird.
- Überwiegend Fleisch und Fleischwaren jeder Art verarbeitet, portioniert und verpackt werden.

Nicht erfasst werden ausdrücklich Betriebsstätten, die zum Fleischerhandwerk gehören, solange sie nicht als Dienstleister der Fleischwirtschaft tätig werden, vor allem die Ladenmetzger.

Interessant am betrieblichen Geltungsbereich ist hierbei vor allem, dass lediglich Schweine-, Rinder- und Geflügelschlacht- und -zerlegebetriebe erfasst werden. Nicht erfasst werden hingegen Betriebe, in denen andere Tiere geschlachtet und/oder zerlegt werden, wie z.B. Lammschlachtereien. Ebenfalls nicht erfasst sind Betriebe der Fischwirtschaft. Hier bleibt abzuwarten, inwieweit es in Zukunft zu Anpassungen kommen wird.

Aufnahme der Fleischwirtschaft in das AEntG

Mittlerweile hat auch die Politik nachgezogen. Die Bundesregierung hat am 28. Februar 2014 (BR-Drs. 81/14) den Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes eingebracht. Der Gesetzesentwurf geht über den Tarifvertrag hinaus und lässt Spielraum für zukünftige weitergehende Tarifverträge. Er definiert zunächst in § 6 Abs. 10, was ein Betrieb der Fleischwirtschaft ist. Hiernach liegt ein solcher vor, wenn in ihm überwiegend geschlachtet oder Fleisch verarbeitet wird. Nach der weiteren Definition umfasst das Schlachten dabei alle Tätigkeiten

des Schlachtens und Zerlegens von Tieren mit Ausnahme von Fischen.

Der zukünftige § 6 Abs. 10 setzt damit Schlachten und Zerlegen gleich und grenzt es von der Fleischverarbeitung ab. Dies erscheint insofern merkwürdig, als aus Klarstellungsgründen die Zerlegung hätte mit erwähnt werden sollen, dann wäre die weitere Definition entbehrlich gewesen.

Aus der Gesetzesbegründung ergeben sich auch einige Beispiele zur erfassten Tätigkeit des Schlachtens, welche der Gesetzgeber unter das AEntG gefasst haben will, nämlich insbesondere

- der Betrieb von Schlachthäusern, in denen geschlachtet sowie Fleisch zugeschnitten und verpackt wird,
- die Herstellung von Frisch- und Gefrierfleisch, in Schlachtkörpern und in Stücken
- das Auslassen von Speck und anderen essbaren tierischen Fetten.

Auch die Verarbeitung wird in dem neuen Gesetzesentwurf definiert. Hiernach umfasst die Verarbeitung alle Tätigkeiten der Weiterverarbeitung von beim Schlachten gewonnenen Fleischprodukten zur Herstellung von Nahrungsmitteln sowie deren Portionierung und Verpackung. Neben der klassischen Verarbeitung ist damit auch die Portionierung und Verpackung erfasst. Man wird also nicht die am Ende der Wertschöpfungskette tätigen Beschäftigten anders entlohnen können.

Zur Weiterverarbeitung zählt der Gesetzesentwurf insbesondere

- Die Herstellung von getrocknetem, gesalzenem, geräuchertem, gefrorenem oder anders haltbar gemachtem Fleisch,
- die Herstellung von Fleischerzeugnissen wie Würsten, Schinken, Pasteten, Fleischkonserven oder ähnlichem.

Nicht von der Verarbeitung erfasst werden soll eine Tätigkeit, wenn durch den Verarbeitungsprozess das durch Schlachtung gewonnene Fleischprodukt als eine von mehreren Zutaten seinen Charakter als eigenständiges Produkt einbüßt. Als Beispiele werden hierfür aufgeführt:

- bei der Herstellung von gefrorenen oder anders haltbar gemachten Fleischfertiggerichten.

- bei der Herstellung von Fleischsuppen und Fleischbrühen,
- bei der Herstellung von Gelatine oder ähnlichen Produkten.

Beim Mischbetrieb soll es darauf ankommen, ob insgesamt in dem Betrieb überwiegend Fleisch verarbeitet wird. Hierbei sollen die genannten Verarbeitungsprozesse, bei denen das Fleischprodukt als eines von mehreren Zutaten seinen Charakter als eigenständiges Produkt einbüßt, nicht berücksichtigt werden.

Vom AEntG ausgenommen werden z. B. die Laden Metzger. Nicht erfasst ist nämlich die Verarbeitung, wenn die Behandlung, die Portionierung oder die Verpackung beim Schlachten gewonnener Fleischprodukte direkt auf Anforderung des Endverbrauchers erfolgt. Diese Ausnahme bezieht sich jedoch nur auf Betriebe, in denen keine Schlachtung und Zerlegung stattfindet. Zerlegeunternehmen mit Verkaufsstelle dürften demnach nicht ausgenommen sein.

Als Ausnahmebeispiele sieht der Entwurf vor

- die Zubereitung von Speisen zum sofortigen Verzehr an Ort und Stelle oder zum Mitnehmen und alsbaldigen Verzehr,
- das Verpacken und Portionieren an Fleischtheben im Einzelhandel.

Aufsatzreihe Mindestlohn

Teil 1. Mindestlohn für die Fleischwirtschaft: Was kommt auf uns zu?

Inhalt: Der neue Tarifvertrag, sein Geltungsbereich sowie der Stand des Gesetzgebungsverfahrens betreffend Ausweitung des Tarifvertrags auf die gesamte Branche durch Aufnahme in das Arbeitnehmer-Entsendegesetz.

Teil 2. Die vertraglichen Auswirkungen für die Parteien

Thema sind die Berechnung des Mindestlohns, die zivilrechtlichen Auswirkungen für Arbeitgeber und Arbeitnehmer sowie für die Auftraggeber, die als Bürgen für den Mindestlohn haften.

Teil 3. Die sanktionierten Pflichten nach dem AEntG für die Fleischwirtschaft

Der dritte Aufsatz behandelt die Pflichten der Arbeitgeber und Auftraggeber und stellt die Sanktionen dar, die den Betroffenen bei Verletzung ihrer Pflichten drohen.



Prof. Dr. Hansjürgen Tuengerthal

Aus juristischer Sicht interessant ist die Neuregelung insofern, als sie neben Rindern, Schweinen und Geflügel auch laut ihrer Gesetzesbegründung Schafe, Kamele und andere Tiere, nicht aber Fische erfassen soll. Dieser Widerspruch zum Tarifvertrag ist wie folgt zu lösen.

Das AEntG soll den Weg freimachen für eine Rechtsverordnung, mit der der Tarifvertrag vom 13. Januar 2014 auf die gesamte Branche erstreckt werden soll. Somit sind alle Betriebe gebunden, die unter den Tarifvertrag fallen. Eine reine Lammschlachtereie wäre damit nicht gebunden, bei zukünftigen tarifvertraglichen Anpassungen wäre dies jedoch, je nach Gestaltung der Rechtsverordnung, der Fall. Entsprechenden Unternehmen wird daher empfohlen, die tarifliche Entwicklung im Auge zu behalten.

Da die Einhaltung des Mindestlohns von der Finanzkontrolle Schwarzarbeit überwacht wird, ist im Gesetzesentwurf auch die Rede von 42 neuen Stellen bei den Zollämtern, die die Einhaltung des Mindestlohns überwachen sollen. Die betroffenen Unternehmen können sich daher darauf einrichten, dass sie in Zukunft auch in diesem Punkt häufiger vom Zoll überprüft werden.

Auswirkungen auf die Fleischbranche im Überblick

Der Tarifvertrag und im Besonderen die Aufnahme ins Arbeitnehmerentsendegesetz haben für die Fleischwirtschaft erhebliche Auswirkungen. Diese Auswirkungen werden im Lauf der folgenden Aufsätze behandelt werden. An dieser Stelle erfolgt jedoch bereits ein erster Überblick. Zunächst einmal haben die Unternehmen den Mindestlohn an ihre Beschäftigten zu zahlen. Hier werden sich haupt-



Christian Andorfer

sächlich die Fragen stellen, wie dieser Mindestlohn zu berechnen ist, wie also Zulagen, Prämien und dergleichen zu berücksichtigen sind. Des Weiteren wird sich für die ausländischen Unternehmen die Frage stellen, wie die Sozialabgaben im Heimatland hierbei zu berücksichtigen sind.

Eine weitere Problematik wird sich für jeden Auftraggeber stellen. Die Auftraggeber haften nämlich nach § 14 AEntG als Bürgen für die Zahlung des Mindestlohns in Höhe der Nettoentgelte. Diese Haftung wird dabei zum einen die betriebsgebundenen Auftraggeber betreffen, aber auch die Werkunternehmen, die einen Auftrag an ein Subunternehmen weitergeben. Auch diese haften für die Nettoentgelte. Hier sind die Unternehmen gut beraten, sich durch entsprechende vertragliche Regelungen, soweit es möglich ist, abzusichern.

Schließlich ergeben sich eine Reihe von strafrechtlichen und bußgeldrechtlichen Sanktionsvorschriften, deren Verstöße der Zoll im Rahmen seiner Kontrollen überprüfen wird. Auch hier ergeben sich für die Arbeitgeber und die Auftraggeber neue Informations- und Dokumentationspflichten, die ebenfalls zu beachten sind.

Wie angekündigt, werden in den folgenden Hefen jeweils zu den einzelnen Themen Aufsätze erscheinen. Sollten einzelne Leser jedoch vorab Fragen haben, stehen die Verfasser hierfür auch gerne zur Verfügung.

PROF. DR. HANSJÜRGEN TUENGERTHAL RECHTSANWALT CHRISTIAN ANDORFER RECHTSANWALT

M 7, 3 (ALTE REICHSBANK), 68161 MANNHEIM
TEL.: 0621/3918010-0
FAX: 0621/3918010-20
E-MAIL: HANSJUERGEN@TUENGERTHAL-ONLINE.DE

Recht in der Fleischwirtschaft

Vertragliche Auswirkungen für die Parteien

Der am 1. Juli 2014 voraussichtlich in Kraft tretende Mindestlohn hat erhebliche Auswirkungen für alle Beteiligten, also für die Arbeitnehmer, die Arbeitgeber und die Auftraggeber. Im vorliegenden Aufsatz sollen die vertraglichen Auswirkungen erläutert werden. Die straf- und bußgeldrechtlichen Auswirkungen sind dem Folgeaufsatz vorbehalten.

Berechnung des Mindestlohns

Beim Mindestlohn nach dem Arbeitnehmerentsendegesetz in Verbindung mit dem Tarifvertrag zur Regelung der Mindestbedingungen in der Fleischwirtschaft handelt es sich um einen Bruttolohn. Maßgeblich ist also der Entgeltbetrag pro Zeiteinheit vor Abzug von Steuern und Beiträgen zur sozialen Sicherung. Arbeitgeberanteile zur Sozialversicherung bleiben bei der Bruttolohnberechnung allerdings außer Betracht.

Zulagen und Zuschläge werden überwiegend bei der Mindestlohnberechnung nicht berücksichtigt. Es gibt aber Ausnahmen. Berücksichtigt im Rahmen des Mindestlohns werden Zulagen,

- deren Zahlung nicht von einer Arbeitsleistung eines Arbeitnehmers abhängt, wie dies beispielsweise für den Bauzuschlag im Baugewerbe zutrifft.
- die im Arbeitsvertrag als Differenz zwischen dem heimischen Lohn und dem geschuldeten Mindestlohn ausgewiesen sind.

Folgende Zulagen und Zuschläge werden im Rahmen des Mindestlohns nicht berücksichtigt:

- Zuschläge und Zulagen, die mehr Arbeit pro Zeiteinheit voraussetzen (Akkordprämien).
- Zuschläge und Zulagen, die überdurchschnittliche qualitative Arbeitsergebnisse voraussetzen (Qualitätsprämien).
- Zuschläge und Zulagen, die Arbeit zu besonderen Zeiten voraussetzen (z.B. Überstunden, Sonn- oder Feiertagsarbeit).
- Entsendezulagen, soweit sie der Erstattung beim Arbeitnehmer tatsächlich angefallener Entsendungskosten (z.B. Unterkunft, Verpflegung, Reisekosten) dienen. Diese Zulagen sind Kostenerstattungen und keine Vergütung für geleistete Arbeit. Im Einzelnen gilt Folgendes:

· Zahlt der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer einen Gesamtbetrag, in dem die Beträge enthalten sind, mit denen der Arbeitnehmer seine Aufwendungen für Unterkunft und/oder Verpflegung selbst bestreiten soll, so ist von dem Gesamtbetrag die nach der Sozialversicherungsentgeltverordnung jeweils niedrigste Stufe für Unterkunfts- und Verpflegeteile abziehen

Beispiel 1: Ein in der Zerlegung tätiger rumänischer Arbeitnehmer erhält für seine Arbeit sowie zur Bestreitung von Unterkunft und Verpflegung pauschal 1.600,- € brutto im Monat. Nach der Sozialversicherungsentgeltverordnung sind vom Bruttolohn 221 € für die Unterkunft und 229 € für die Verpflegung abzuziehen:

Bruttolohn:	1.600,00 €
	- 221,00 € (Unterkunft)
	- 229,00 € (Verpflegung)
Summe:	1.150,00 €

1.150,00 € : 173 h = 6,65 €

Mit 6,65 € wird der Mindestlohn in der Fleischwirtschaft von 7,75 € unterschritten.

· Gewährt der Arbeitgeber zusätzlich zum Lohn geldwerte Sachleistungen, wie beispielsweise Unterkunft und/oder Verpflegung, so wird deren Geldwert nicht als Lohnbestandteil berücksichtigt

Beispiel 2: Ein in der Zerlegung tätiger rumänischer Arbeitnehmer erhält 1.400,00 € Bruttolohn sowie zusätzlich dazu Unterkunft und Verpflegung gestellt. Da geldwerte Sachleistungen nicht als Lohnbestandteil berücksichtigt werden, berechnet sich der Mindestlohn:

1.400,00 € : 173 h = 8,09 €.

Der Mindestlohn wird also eingehalten.

· Zahlt der Arbeitgeber den Lohn nur abzüglich von Kosten für arbeitgeberseitige Leistungen (z.B. Unterkunft, Verpflegung) aus, so ist lediglich dieser tatsächlich ausgezahlte Betrag als Mindestlohn zu berücksichtigen

Beispiel 3: Ein in der Zerlegung tätiger rumänischer Arbeitnehmer erhält 1.800 € brutto. Der Arbeitgeber gewährt ihm Unterkunft und Verpflegung und zieht dafür seine tatsächlichen Unkosten

von 400,00 € vom Lohn ab. Hier ist nur der tatsächlich ausbezahlte Betrag von 1.400,00 € bei der Mindestlohnberechnung zu berücksichtigen:

1.400,00 € : 173 h = 8,09 €.

Der Mindestlohn wird demnach eingehalten.

Leistungen wie Weihnachtsgeld oder ein zusätzliches Urlaubsgeld werden als Bestandteil des Mindestlohns gewertet, wenn der Arbeitnehmer den auf die Entsendezeit entfallenden anteiligen Betrag jeweils zu dem für den Mindestlohn maßgeblichen Fälligkeitsdatum tatsächlich und unwiderruflich ausbezahlt erhält.

Auswirkungen für die Subunternehmer als Arbeitgeber

Die entscheidendste Änderung für die Subunternehmer als Arbeitgeber ist der gesetzliche Anspruch der Arbeitnehmer auf den Mindestlohn. Dieser ist zwingend einzuhalten. Dabei ist zu berücksichtigen, dass es sich um einen Mindestlohn handelt. Aus diesen Gründen sind beispielsweise anderweitige tarifvertragliche Regelungen oder andere vertragliche Bestimmungen, die zu einem höheren Lohn führen, vorrangig. Weiterhin ist entscheidend, dass der tarifvertragliche Mindestlohn eine Fälligkeitsregelung in § 2 Abs. 3 des Tarifvertrags enthält. Hiernach ist bis zum 15. des Folgemonats der Mindestlohn zu zahlen. Wird dieser nicht gezahlt, hat dies Auswirkungen auf den Verzugsbeginn und zieht bußgeldrechtliche Sanktionen nach sich.

Außerdem ist zu berücksichtigen, dass auf den Mindestlohn gemäß § 9 AEntG nicht einzelvertraglich verzichtet werden kann. Ein entsprechender Verzicht ist nur durch gerichtlichen Vergleich möglich. Ebenso ist eine Verwirkung des Mindestlohns nach § 9 Satz 2 AEntG ausgeschlossen. Die Arbeitgeber werden sich also nicht auf den Standpunkt stellen können, dass der Arbeitnehmer aufgrund der Nichtgeltendmachung des Mindestlohns diesen verwirkt hat. Schließlich sind auch sämtliche einzelvertraglichen Ausschlussfristen gemäß § 9 Satz 3 AEntG unwirksam. Zulässig ist nur noch die tarifvertragliche Ausschlussfrist von sechs Monaten gemäß § 3 des Tarifvertrags. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass sich die obigen Auswirkungen ausschließlich auf den Mindestlohn beziehen. Entsprechende Ver-

einbarungen über darüber hinausgehende Entgelte sind weiterhin möglich. Neben dem Verzicht sind aufgrund des Schutzzwecks Umgehungsgestaltungen ebenfalls erfasst, die zum vollständigen oder teilweisen Verlust des Anspruchs führen, also auch Ausgleichsquittungen, Erlassverträge etc.

Schließlich ergibt sich aus § 15 AEntG auch für entsandte Arbeitnehmer aus dem Ausland ein inländischer Gerichtsstand. Nach dem Wortlaut von § 15 AEntG ist es kein ausschließlicher Gerichtsstand, sodass die ausländischen Arbeitnehmer ein Wahlrecht haben. Sie können entweder vor den deutschen Arbeitsgerichten klagen oder in ihrem Heimatland.

Auswirkungen auf die Auftraggeber

Auch für die Auftraggeber ergeben sich Auswirkungen. Die entscheidendste Auswirkung ist die Bürgenhaftung nach § 14 AEntG für den Nettolohn des Arbeitnehmers. Nach § 14 AEntG haftet ein Unternehmen bei der Beauftragung eines anderen Unternehmens oder eines von diesem eingesetzten Nachunternehmens auf Zahlung von Mindestlohn wie ein selbstschuldnerischer Bürge. Vom Wortlaut her erfasst § 14 AEntG auch die Stammbetriebe. Allerdings hatte das BAG für die Baubranche den Anwendungsbereich auf Generalunternehmer eingeschränkt, den Hauptauftraggeber also außen vorge lassen. Inwiefern sich diese Rechtsprechung auf die Stammbetriebe anwenden lässt ist noch nicht entschieden und kann derzeit auch nicht abgeschätzt

Aufsatzreihe Mindestlohn

Teil 1. Mindestlohn für die Fleischwirtschaft: Was kommt auf uns zu?

Inhalt: Der neue Tarifvertrag, sein Geltungsbereich sowie der Stand des Gesetzgebungsverfahrens betreffend Ausweitung des Tarifvertrags auf die gesamte Branche durch Aufnahme in das Arbeitnehmer-Entsendegesetz.

Teil 2. Die vertraglichen Auswirkungen für die Parteien

Thema sind die Berechnung des Mindestlohns, die zivilrechtlichen Auswirkungen für Arbeitgeber und Arbeitnehmer sowie für die Auftraggeber, die als Bürge für den Mindestlohn haften.

Teil 3. Die sanktionierten Pflichten nach dem AEntG für die Fleischwirtschaft

Der dritte Aufsatz behandelt die Pflichten der Arbeitgeber und Auftraggeber und stellt die Sanktionen dar, die den Betroffenen bei Verletzung ihrer Pflichten drohen.



Michael Rothenhöfer

werden. Den Stammbetrieben wird daher empfohlen, eine mögliche Bürgenhaftung einzukalkulieren.

Die Bürgenhaftung für das Mindestentgelt 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 ausbezahlt ist, also das so genannte Nettoentgelt.

Die Auftraggeber sind daher gut beraten, sich gegen diese Bürgenhaftung, soweit es möglich ist, abzusichern. Dabei ist es nicht möglich, im Rahmen des Werkvertrags zu vereinbaren, dass dem Arbeitnehmer kein Anspruch aus der Bürgenhaftung zusteht. Dies wäre ein unzulässiger Vertrag zu Lasten Dritter.

In Betracht kommt jedoch z.B. eine Freistellungsvereinbarung. Wenn also ein Auftraggeber in Anspruch genommen wird, kann für das Subunternehmen die Pflicht vereinbart werden, den Auftraggeber hiervon freizustellen. Da dies im Falle einer Insolvenz bzw. Liquidation des Subunternehmens jedoch wenig Aussicht auf Erfolg hat, sollten Auftraggeber versuchen, sich weitere Möglichkeiten offen zu halten, etwa durch Einräumung von Sicherungsmitteln.

So besteht zum Beispiel die Möglichkeit, sich regelmäßig Lohnlisten vorlegen zu lassen, aus denen sich ergibt, ob der Mindestlohn eingehalten wird. Allerdings ist hier in der Praxis zu beachten, dass vertragliche Vereinbarungen so gefasst und formuliert werden, dass nicht bei Überprüfung der Lohnlisten ein Indiz für eine unerlaubte Arbeitnehmerüberlassung vorliegt. Die Unternehmen befindet sich daher auf einem schmalen Grat zwischen Bürgenhaftung auf der einen und unerlaubter Arbeitnehmerüberlassung auf der anderen Seite, den sie nicht verlassen sollten.



Christian Andorfer

Hier wird es ein weiteres Problem in der Praxis sein, dass zum einen die Schwierigkeit besteht, die Lohnlisten auf ihre Richtigkeit hin zu überprüfen. Zum anderen werden sich sprachliche Barrieren und datenschutzrechtliche Fragen ergeben, wenn Gehaltsbescheinigungen und Lohnlisten vorgelegt werden.

Wenig hilfreich wird es auch sein, wenn Bescheinigungen der Arbeitnehmer des Subunternehmens vorgelegt werden, wonach der Mindestlohn gezahlt wurde. Da die Bürgenschaftschuld sich stets an der Hauptschuld, also der Zahlung des Mindestlohns, orientiert, und gemäß § 9 AEntG der Verzicht nur durch einen gerichtlichen Vergleich möglich ist und eine Verwirkung gänzlich ausgeschlossen ist, wird man eine derartige Bescheinigung eines Arbeitnehmers nicht im Rahmen eines Bürgenschaftsprozesses vorlegen und damit den Anspruch zu Fall bringen können.

Trotz der soeben skizzierten Probleme, sollten sich die Auftraggeber aber dennoch absichern, da eine Nichtzahlung des Mindestlohns, wie er im folgenden Aufsatz zu behandeln sein wird, auch beim Auftraggeber zu bußgeldrechtlichen Sanktionen führt, sodass diese sich zumindest durch entsprechende Belege hiergegen absichern können.

Auch für Klagen des Arbeitnehmers gegen den Auftraggeber als Bürge sind deutsche Arbeitsgerichte gemäß § 15 AEntG zuständig, wie das BAG bereits entschieden hat.

CHRISTIAN ANDORFER
RECHTSANWALT

MICHAEL ROTHENHÖFER
RECHTSANWALT

M 7, 3 (ALTE REICHSBANK), 68161 MANNHEIM

TEL.: 0621/3918010-0

FAX: 0621/3918010-20

E-MAIL: HANSJUERGEN@TUENGERTHAL-ONLINE.DE

Recht in der Fleischwirtschaft

Sanktionsbewehrte Pflichten nach AEntG

Neben den im vorigen Aufsatz skizzierten vertraglichen Auswirkungen der Aufnahme der Fleischwirtschaft ins Arbeitnehmerentsendegesetz gibt es mit Strafe oder Bußgeld sanktionierte Pflichten der Subunternehmer als Arbeitgeber sowie der Auftraggeber. Diese werden im Folgenden dargelegt.

Strafbarkeit der Arbeitgeber wegen Hinterziehung von Sozialabgaben nach § 266a StGB

Die wohl einschneidendste Sanktion bei Nichtzahlung des Mindestlohns ist § 266a StGB, die Strafbarkeit wegen Hinterziehung von Sozialabgaben. Hierfür ist zu trennen zwischen Unternehmen aus dem Ausland mit Entsendebescheinigungen (A 1-Bescheinigungen) und inländischen Subunternehmen.

Zahlen inländische Subunternehmen nicht den Mindestlohn, begehen sie neben einer Ordnungswidrigkeit zu Lasten des Arbeitnehmers, § 23 Abs. 1 Nr. 1 AEntG, zugleich eine Hinterziehung von Sozialabgaben nach § 266a StGB. Mit Fälligkeit des Mindestlohns entsteht nämlich zugleich aufgrund des Entstehungsprinzips in der Sozialversicherung der Beitragsanspruch der Sozialkassen. Dieser ist nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung unabhängig vom Fortbestand des arbeitsrechtlichen Lohnanspruchs. Selbst wenn der arbeitsrechtliche Lohnanspruch nach sechs Monaten gemäß § 3 des Tarifvertrags ausgeschlossen wird, besteht der beitragsrechtliche Anspruch fort. Damit ergibt sich bei Nichtzahlung des Mindestlohns aus der nichtgezählten Differenz für die Sozialkassen ein Beitragsanspruch. Da dieser nicht zum Fälligkeitstag abgeführt wurde, ist damit zugleich der Straftatbestand der Hinterziehung von Sozialabgaben erfüllt. Je nach Umfang der hinterzogenen Beträge, drohen hier Geldstrafen bis hin zur mehrjährigen Freiheitsstrafen.

Für die ausländischen Unternehmen mit A 1-Bescheinigungen ist dies noch nicht abschließend geklärt. Aufgrund der A 1-Bescheinigung ergibt sich, dass deren Arbeitnehmer dem Sozialversicherungsrecht des Heimatlandes unterliegen. Von daher wird es für eine strafrechtliche Haftung nach § 266a StGB darauf ankommen, ob dort

zum einen das Entstehungsprinzip gilt und zum anderen ob § 266a StGB auch die ausländischen Sozialkassen schützen soll. Zudem dürfte auch eine strafrechtliche Verantwortlichkeit nach dem Recht des Heimatstaates bestehen. Hinsichtlich eines Verstoßes wegen Nichteinhaltung der Mindestarbeitsbedingungen, § 23 Abs. 1 Nr. 1 AEntG, wird auf die nachfolgenden Ausführungen verwiesen.

Sanktionsbewehrte Pflicht zur Zahlung der tarifvertraglichen Mindestarbeitsbedingungen

Zunächst besteht eine sanktionsbewehrte Pflicht, die tarifvertraglichen Mindestarbeitsbedingungen zu gewähren. Wird also der Mindestlohn nicht gezahlt, dann besteht neben der Strafbarkeit nach § 266a StGB eine Ordnungswidrigkeit nach § 23 Abs. 1 Nr. 1 AEntG. Bezüglich der Einbeziehung von Zulagen wird auf den vorangegangenen Aufsatz (*FleischMagazin 6.2014*) verwiesen.

Darüber hinaus ist § 23 Abs. 1 Nr. 1 AEntG auch dann erfüllt, wenn der Mindestlohn gezahlt wird, jedoch nicht zum Fälligkeitsdatum, also zum 15. des Folgemonats. Wichtig zu wissen ist auch, dass der Tatbestand ebenso dann erfüllt ist, wenn der Differenzbetrag zwischen dem Mindestlohn und dem tatsächlich gezahlten Lohn nachträglich gezahlt wird, § 23 Abs. 1 Nr. 1 AEntG.

Der Mindestlohn ist auch bei Akkordlohnvereinbarungen zu zahlen. Er gilt des Weiteren bei Überstunden und ist auch Minijobbern zu gewähren. Verstöße sind mit Bußgeldern bis zu 500.000 € sanktioniert, § 23 Abs. 1 Nr. 1 AEntG.

Wird der Mindestlohn nicht nachbezahlt, droht eine Abschöpfung des wirtschaftlichen Vorteils, § 17 Abs. 4 OWiG.

Mitwirkungspflicht bei Prüfungen der Finanzkontrolle Schwarzarbeit

Eine bußgeldbewehrte Mitwirkungspflicht besteht des Weiteren bei der Prüftätigkeit der Finanzkontrolle Schwarzarbeit, die beim Zoll angesiedelt ist. Hier ist für die betroffenen Unternehmen entscheidend zu differenzieren.

Liegt der Überprüfung ein Durchsuchungsbeschluss von einem Amtsgericht zugrunde, besteht keine Mitwirkungspflicht nach § 17 AEntG, da es sich um ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren handelt. Liegt ein solcher Durchsuchungsbeschluss nicht vor, handelt es sich regelmäßig um eine Prüfung nach § 17 AEntG. I

Im Rahmen dieser Prüfung sind sowohl die Subunternehmen als Arbeitgeber als auch die Auftraggeber verpflichtet, mitzuwirken. So müssen die Arbeitgeber z. B. Einsicht in die Arbeitsverträge, Lohnunterlagen, Stundenaufzeichnungen etc. gewähren. Die Zollbeamten können hier sämtliche Unterlagen heranziehen, die zur Überprüfung von Verstößen gegen die Einhaltung des Mindestlohns erforderlich sind.

Auftraggeber und Subunternehmer als Arbeitgeber müssen im Rahmen der Prüfung nur das Betreten von Geschäftsräumen dulden, nicht jedoch das Betreten von Wohnräumen. Die Betroffenen haben die Prüfung nicht nur zu dulden, sondern auch aktiv an ihr mitzuwirken. Insbesondere haben sie Auskünfte zu erteilen und z. B. Stundenaufzeichnungen und Ausweispapiere vorzulegen. Werden die Daten in Computern gespeichert, so sind die betroffenen Unternehmen verpflichtet, diese auf Anforderung des Zolls in verwertbarer Form herauszugeben. Es besteht lediglich ein Auskunftsverweigerungsrecht, wenn sich die Betroffenen hierdurch der Gefahr aussetzen würden, wegen einer Straftat oder Ordnungswidrigkeit verfolgt zu werden.

Werden die Duldungs- und Mitwirkungspflichten nicht eingehalten, so stellt dies eine Ordnungswidrigkeit nach § 23 Abs. 1 Nr. 2 bis 4 AEntG dar.

Sanktionsbewehrte Meldepflichten

Mit Aufnahme der Fleischwirtschaft ins AEntG besteht auch eine Meldepflicht für ausländische Werkunternehmen. Diese haben gemäß § 18 Abs. 1 AEntG die Pflicht vor Beginn jeder Werk- oder Dienstleistung eine schriftliche Anmeldung in deutscher Sprache bei der zuständigen Behörde vorzulegen. Diese muss die wesentlichen Angaben enthalten, nämlich

- Familienname, Vorname und Geburtsdatum der in Deutschland Beschäftigten
- Beginn und voraussichtliche Dauer der Beschäftigung
- Ort der Beschäftigung
- Ort, wo die nach § 19 AEntG erforderlichen Unterlagen aufbewahrt werden
- Familienname, Vorname, Geburtsdatum, Anschrift in Deutschland des Verantwortlichen Handelnden
- Branche in der die Beschäftigten entsandt sein sollen
- Familienname, Vorname und Anschrift eines Zustellbevollmächtigten in Deutschland, sofern dieser nicht mit dem verantwortlich Handelnden identisch ist

Aufsatzreihe Mindestlohn

Teil 1. Mindestlohn für die Fleischwirtschaft: Was kommt auf uns zu?

Inhalt: Der neue Tarifvertrag, sein Geltungsbereich sowie der Stand des Gesetzgebungsverfahrens betreffend Ausweitung des Tarifvertrags auf die gesamte Branche durch Aufnahme in das Arbeitnehmer-Entsendegesetz.

Teil 2. Die vertraglichen Auswirkungen für die Parteien

Thema sind die Berechnung des Mindestlohns, die zivilrechtlichen Auswirkungen für Arbeitgeber und Arbeitnehmer sowie für die Auftraggeber, die als Bürgen für den Mindestlohn haften.

Teil 3. Die sanktionierten Pflichten nach dem AEntG für die Fleischwirtschaft

Der dritte Aufsatz behandelt die Pflichten der Arbeitgeber und Auftraggeber und stellt die Sanktionen dar, die den Betroffenen bei Verletzung ihrer Pflichten drohen.

Des Weiteren haben die Arbeitgeber jegliche Änderungen unverzüglich zu melden, § 18 Abs. 1 AEntG. Außerdem ist der Meldung eine Versicherung beizufügen, wonach die Mindestarbeitsbedingungen gewährt werden, § 18 Abs. 2 AEntG. Die gleichen Pflichten betreffen den Verleiher, § 18 Abs. 3 und 4 AEntG.

Wird die Meldepflicht nicht erfüllt, so stellt dies eine Ordnungswidrigkeit nach § 23 Abs. 1 Nr. 5 bis 7 AEntG dar.

Sanktionsbewehrte Pflicht zur Aufzeichnung und Bereithaltung der Arbeitszeiten

Als weitere sanktionsbewehrte Pflicht kommt auf die Subunternehmen als Arbeitgeber zu, dass sie Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit der Beschäftigten aufzeichnen müssen. Diese Aufzeichnungen müssen mindestens zwei Jahre aufbewahrt werden. Die gleiche Pflicht betrifft die Verleiher, § 19 Abs. 1 AEntG.

Des Weiteren sind diese Dokumente für Kontrollen für die gesamte Dauer der Werk- oder Dienstleistung maximal für zwei Jahre in deutscher Sprache bereitzuhalten. Hier kann die Prüfbehörde verlangen, dass diese auch beim Einsatzort bereithalten werden müssen, §19 Abs. 2 AEntG. Wird diese Pflicht nicht erfüllt, droht ein Bußgeld nach § 23 Abs. 1 Nr. 8 und 9 AEntG.

Sanktionsgebewehrte Pflichten der Auftraggeber

Auch auf die Auftraggeber kommen sanktionsbewehrte Pflichten zu. Diese dürfen gemäß § 23 Abs. 2 AEntG nicht mehr Werk- oder Dienstleistungen in erheblichem Umfang ausführen lassen, wenn sie wissen oder fahrlässig nicht wissen, dass der beauftragte Unternehmer oder Nachunternehmer



Christian Andorfer

eine Mindestarbeitsbedingung des Tarifvertrags nicht gewährt. Auf diese Weise sind auch die Auftraggeber gehalten, die Einhaltung der Mindestarbeitsbedingungen im gewissen Rahmen zu überprüfen.

In der Praxis wird dies angenommen, wenn konkrete Anhaltspunkte für einen Verstoß bestehen. In diesem Zusammenhang rechnet der Zoll mit einem Kalkulationsaufschlag von ca. 100%. Wenn also zum Beispiel zum 1. Juli 2014 der Mindestlohn 7,75 € beträgt und es fällt im Durchschnitt ein Stundensatz beim Auftraggeber von unter 15,- € an, wird der Zoll dies genauer prüfen. Es wird den betroffenen Unternehmen daher dringend geraten, ihre vertraglichen Gestaltungen entsprechend zu überprüfen. ■

CHRISTIAN ANDORFER
RECHTSANWALT

M 7, 3 (ALTE REICHSBANK), 68161 MANNHEIM

TEL.: 0621/3918010-0

FAX: 0621/3918010-20

E-MAIL : HANSJUERGEN@TUENGERTHAL-ONLINE.DE