

Mindestlohn - Musteranschreiben

Dieses Thema ist mehr als problematisch, wie die aktuelle Entwicklung und die Anfragen zeigen. Dies beginnt schon damit, dass völlig ungeklärt ist, ob Steuerberater in diesem Problembereich überhaupt beraten dürfen. Dagegen spricht ein Urteil des BSG, wonach eine Beratung im Bereich des Statusfeststellungsverfahrens keine Nebenleistung i. S. von § 5 RDG darstellt¹.

Nachstehend wird ein Musterschreiben abgedruckt, das in der Kanzlei verwendet werden kann.

Mindestlohngesetz gilt ab 2015!

Ab dem 1.1.2015 gilt das Mindestlohngesetz (MiLoG). Danach hat grundsätzlich jeder Arbeitnehmer - auch geringfügig entlohnte Beschäftigte (Minijobber) - einen Anspruch auf ein Arbeitsentgelt von 8,50 € je Stunde (§ 1 MiLoG). Dies ist grundsätzlich unabdingbar (§ 3 MiLoG). Das MiLoG gilt grundsätzlich auch für Beschäftigungen im Privathaushalt.

Soweit in einem Tarifvertrag ein höherer Mindestlohn vereinbart oder im Arbeitnehmerentsendegesetz geregelt ist, ist der dort vereinbarte/geregelte - höhere - Mindestlohn maßgeblich.

Im Einzelnen wird auf Folgendes hingewiesen:

1. Keine Anwendung des Mindestlohns

Nicht unter den Anwendungsbereich des Gesetzes fallen jedoch Praktikanten (§ 22 Abs. 1 MiLoG), die

- a) ein Praktikum verpflichtend im Rahmen einer Schul-, Ausbildungs- oder Studienordnung leisten,
- b) ein Praktikum von bis zu drei Monate zur Orientierung für eine Berufsausbildung oder für die Aufnahme eines Studiums leisten,
- c) ein Praktikum von bis zu drei Monate begleitend zu einer Berufs- oder Hochschulausbildung leisten, wenn nicht zuvor ein solches Praktikumsverhältnis mit demselben Ausbildenden bestanden hat oder
- d) an einer Einstiegsqualifizierung nach § 54a des Dritten Buches Sozialgesetzbuch teilnehmen.

Beachte: Für Praktikanten, bei denen die vorstehenden Voraussetzungen nicht erfüllt sind, ist der Mindestlohn anzuwenden.

Das Mindestlohngesetz gilt darüber hinaus nicht für

- Jugendliche unter 18 Jahren ohne abgeschlossene Berufsausbildung (§ 22 Abs. 2 MiLoG),

¹ BSG; Urteil v. 5.3.2014 B 12 R 4/12R, DStR 2014 S. 2030; vgl. hierzu auch BerP 2014 S. 748 und Skript Arbeitslohn 2015 S. 10.

- zur Berufsausbildung beschäftigte Personen (§ 22 Abs. 3 MiLoG),
- ehrenamtlich Tätige (§ 22 Abs. 3 MiLoG),
- Arbeitnehmer, die unmittelbar vor der Beschäftigung ein Jahr oder länger arbeitslos gemeldet waren, innerhalb der ersten sechs Monate (§ 22 Abs. 4 MiLoG),

Für Zeitungszusteller regelt das Mindestlohngesetz eine stufenweise Einführung des Mindestlohns (75 % im Jahr 2015 und 85 % 2016).

In einer Übergangszeit bis zum 31.12.2016 sind Löhne unter 8,50 € auch dann erlaubt, sofern ein entsprechender Tarifvertrag dies vorsieht und durch Rechtsverordnung auf der Grundlage des Arbeitnehmerentsendegesetzes oder des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes für allgemein verbindlich erklärt wurde (§ 24a MiLoG).

Die Zahlung des Mindestlohns hat zum vereinbarten Fälligkeitstag (z. B. bei Wochenlohn zum Wochenende) bei keiner Vereinbarung spätestens zum letzten Bankarbeitstag des Folgemonats zu erfolgen. Dies gilt auch für die Stunden, die über die vertragliche Regelung hinaus geleistet werden. Etwas anderes gilt nur bei Arbeitszeitkonten, die innerhalb von zwölf Monaten ausgeglichen werden müssen.

2. Berechnung des Mindestlohns

Maßgeblich ist grundsätzlich der monatliche Bruttolohn. Folglich sind die Sachbezüge bei der Ermittlung des Mindestlohnes bei der Berechnung zu berücksichtigen, nicht aber der Arbeitgeberanteil zur Sozialversicherung.

Nicht hinzugerechnet werden kann Aufwandsersatz wie z. B. Reisekosten, aber auch z. B. Wegegeld, Werkzeuggeld usw.

Gleichfalls nicht hinzugerechnet werden Lohnbestandteile für besondere Leistungen² wie z. B.

- Überstundenzuschläge, Akkordprämien, Schmutz oder Erschwerniszuschläge sowie Zuschläge für Sonntags-, Feiertags-, Nacht- oder Schichtarbeit;
- Trinkgelder;
- vermögenswirksame Leistungen (dienen der Vermögensbildung der Arbeitnehmer und stehen erst in Zukunft zur Verfügung).

Ein gezahltes Urlaubs- oder Weihnachtsgeld kann einbezogen werden, wenn diese Zahlungen anteilig mit dem für den Mindestlohn maßgeblichen Fällig-

² Analog BAG, Urteil v. 16.4.2014 4 AZR 802/11; EuGH, Urteil v. 7.11.2013 C-522/12, DB 2013 S. 2804.

keitsdatum tatsächlich und unwiderruflich ausbezahlt werden. Jährlich ausgezahltes Urlaubs- oder Weihnachtsgeld kann jedoch nicht zum Mindestlohn im Auszahlungsmonat berücksichtigt werden.

3. Nachweispflichten

Nach dem Nachweisgesetz (NachwG) ist jeder Arbeitgeber verpflichtet, die wesentlichen Vereinbarungen zum Arbeitsverhältnis schriftlich niederzulegen, auch die Vereinbarung über die Dauer der regelmäßigen täglichen Arbeitszeit (§ 2 Abs. 1 NachwG) oder Praktikumszeit (§ 2 Abs. 1a NachwG).

§ 17 MiLoG enthält darüber hinaus weitere Dokumentationspflichten für

- a) geringfügig entlohnte Beschäftigungen (450 €-Job und kurzfristige Beschäftigungen) sowie
- b) für Branchen nach § 2a des Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetzes:
 - Baugewerbe,
 - Gaststätten- und Beherbergungsgewerbe,
 - Personenbeförderungsgewerbe,
 - Speditions-, Transport- und damit verbundenen Logistikgewerbe,
 - Schaustellergewerbe,
 - Gewerbebereinigungsgewerbe,
 - Unternehmen, die sich am Auf- und Abbau von Messen und Ausstellungen beteiligen,
 - Fleischwirtschaft.

Der Arbeitgeber muss in diesen Bereichen Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit spätestens innerhalb einer Woche nach der Arbeitsleistung dokumentieren und diese Aufzeichnungen mindestens zwei Jahre aufbewahren. (Diese Verpflichtung gilt nicht für geringfügig Beschäftigte in Privathaushalten).

Arbeitgeber oder Entleiher mit Sitz im Ausland, die Arbeitnehmer in den oben genannten Wirtschaftsbereichen beschäftigen, sind verpflichtet, vor Beginn jeder Werk- oder Dienstleistung eine schriftliche Anmeldung mit bestimmten Angaben (§ 16 MiLoG) in deutscher Sprache bei der zuständigen Behörde der Zollverwaltung vorzulegen.

Vom Arbeitgeber gewährte Sachbezüge können bei der Berechnung des Mindestlohnes berücksichtigt werden. Voraussetzung ist jedoch der Nachweis darüber, dass diese zwischen den Vertragsparteien individuell vereinbart worden sind und im Interesse des Arbeitnehmers stehen oder der Eigenart des Arbeitsverhältnisses entsprechen und eine Gegenleistung für vereinbarte „normale“ Arbeitsleistungen darstellen. Das Mindestlohngesetz enthält selbst keine Regelung darüber!

Praxishinweis

Es bietet sich an, die täglichen Arbeitszeiten auf einer Wochenarbeitskarte vom Arbeitnehmer bestätigen zu lassen und diese dann unverzüglich zu den Lohnunterlagen zu nehmen.

Die Aufzeichnungen sind zwei Jahre (im Hinblick auf die Prüfung durch die Rentenversicherung werden vier Jahre empfohlen) aufzubewahren.

4. Beschäftigung im privaten Haushalt

Die besonderen Nachweispflichten des Mindestlohngesetzes (Erstellen und Bereithalten von Dokumenten) finden bei geringfügigen Beschäftigungsverhältnissen in Privathaushalten keine Anwendung. Soweit also Personen unmittelbar durch den Haushalt und nicht über ein Unternehmen beschäftigt werden, sind Aufzeichnungen über Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeit nicht erforderlich (§ 17 Abs. 1 MiLoG).

Praxishinweis

Gleichwohl kann es sinnvoll sein, Aufzeichnungen zu führen, um spätere -unberechtigte - Ansprüche auf den Mindestlohn abzuwehren.

5. Land- und Forstwirtschaft

Auch hier gilt grundsätzlich der Mindestlohn. Der Barlohn erhöht sich um den Wert von Kost und Logis, die zusätzlich mit den Sachbezugswerten anzusetzen sind. Dies gilt auch für ausländische Saisonarbeitskräfte mit der Entsendebescheinigung „A 1“, die sich ausschließlich auf die Sozialversicherung bezieht. Für eine Übergangszeit bis Dezember 2018 wurde jedoch die Möglichkeit der kurzfristigen sozialversicherungsfreien Beschäftigung von 50 auf 70 Tage erhöht (§ 115 SGB IV).

6. Ehrenamtliche Mitarbeiter

Hier ist der Mindestlohn nicht anzuwenden, so dass sich keine Auswirkungen auf eine Tätigkeit i. S. von § 3 Nr. 26, 26a und 26b EStG ergeben. Ist aber ein Übungsleiter geringfügig beschäftigt, dann ist der Mindestlohn zu beachten.

7. Geringfügig Beschäftigte

Bisherige Verträge mit 450 €/Monat und 15 Stunden/Woche müssen umgestellt werden, weil der Mindestlohn unterschritten wird. Damit sind max. 12 Stunden/Woche möglich. Dies stellt die Änderung eines bestehenden Vertrags dar und ist damit eine Änderungskündigung.

Maßgeblich ist der Auszahlungsbetrag; d. h. im Regelfall 450 €. Dies gilt auch bei einer Option zur Rentenversicherung, wenn der Mehrbetrag vom Arbeitgeber getragen wird.

Nach § 17 MiLoG sind für geringfügig sowie kurzfristig Beschäftigte Aufzeichnungen über den Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeit zu führen.

Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass auch geringfügig beschäftigte Arbeitnehmer einen Anspruch auf Urlaub und Lohnfortzahlung im Krankheitsfall haben. Ein Arbeitszeitkonto ist hier nicht möglich.

8. Bereitschaftszeiten

Soweit diese am Arbeitsort abzuleisten sind, unterfallen diese dem Mindestlohn. Typische Fälle sind Bereitschaftsdienste im Krankenhaus, Alten- oder Pflegeheim, Kureinrichtungen usw.

Sog. Rufbereitschaften, bei denen der Arbeitnehmer innerhalb einer bestimmten Zeit am Arbeitsort sein muss, sind dagegen nicht dem Mindestlohn unterfallend.

Wartezeiten im Fahrzeug (z. B. im Taxigewerbe) fallen hingegen in den Anwendungsbereich des MiLoG.

9. Haftung

Nach § 13 MiLoG haftet der Auftraggeber, soweit er Unternehmer ist, sollten beauftragte Subunternehmer die Lohnuntergrenze nicht einhalten. Selbiges gilt auch für „Sub-Subunternehmer“. Die Problematik lässt sich nur dadurch reduzieren, dass man die Einhaltung des MiLoG auf jeder Leistungsebene zur Auftragsbedingung macht. Sodann entsteht ein Schadensersatzanspruch.

10. Bußgeldvorschriften

Hier liegt eine Ordnungswidrigkeit vor (§ 21 MiLoG), die mit bis zu 30.000 € und bei Nichtbezahlung des Arbeitslohnes im erheblichen Umfang mit bis 500.000 € geahndet werden kann.

11. Problemfälle

Diese sind vielfältig. Bei den geringfügig Beschäftigten ist eine Arbeitszeitreduzierung notwendig, wenn bisher von 15 Stunden/Woche ausgegangen wurde. Hier ist die tägliche Aufzeichnungspflicht der Arbeitszeiten zu beachten.

Gleiches gilt für Putz-, Reinigungsdienste, Austräger für Werbung (nicht Tageszeitung), Fahrdienste, Regalauffüller usw., bei denen die bisherigen Ar-

beitswerte nicht der Realität entsprechen, weil nach anderen als Zeitkriterien entlohnt wird.

Zu beachten gilt weiterhin, dass bei den Personengruppen, die in § 17 MiLoG aufgezählt sind, eine „unentgeltliche“ Tätigkeit nicht in Betracht kommt. Damit wird das Thema „Phantomlohn“ wieder hochaktuell.

Besonders problematisch wird die Haftung nach § 13 MiLoG werden. Dies insbesondere bei Subunternehmerketten.

Eines ist schon heute zu befürchten: Berechtigte Ansprüche werden teilweise erst nach dem Ausscheiden als Arbeitnehmer geltend gemacht werden. Ansprüche auf vorsätzlich vorenthaltene Beiträge verjähren erst nach dreißig Jahren. Für die Annahme der 30-jährigen Verjährung genügt es, wenn der Zahlungspflichtige die Beiträge mit bedingtem Vorsatz vorenthalten hat.

Neben den zahlreichen rechtlichen Änderungen ergeben sich durch die Erhöhung der Bruttogehälter auf mindestens 8,50 € je Arbeitsstunde, auch Auswirkungen auf die Kostenkalkulation, da die Personalkosten ansteigen (können.) Nachfolgend sind die ab 1.1.2015 anfallenden Personalkosten je geleisteter Arbeitsstunde dargestellt:

	<u>Aushilfe</u>	<u>Voll-AN</u>
Grundlohn	8,50 €	8,50 €
Sozialversicherungs-Anteil (Arbeitgeberanteil)	2,55 €	1,71 €
Umlage U1/U2	0,07 €	0,19 €
Berufsgenossenschaft	<u>0,17 €</u>	<u>0,17 €</u>
	<u>11,29 €</u>	<u>10,57 €</u>

Praxishinweis

Neben den reinen Zeitanteilen der Kosten je Arbeitsstunde muss bei der Kalkulation auch die Urlaubs-, Kranken-, sowie die unproduktive Arbeitszeit berücksichtigt werden.

Stand: 17.12.2014