

## Arbeitsrecht

### Gesetz zur Stärkung der Tarifautonomie

Am 3.7. hat der Bundestag und am 11.7.2014 hat der Bundesrat das Gesetz zur Stärkung der Tarifautonomie beschlossen. Darin sind Regelungen für einen flächendeckenden Mindestlohn von mindestens 8,50 €/Std., für die Erleichterung der Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen und der Ausweitung des Arbeitnehmerentsendegesetzes auf alle Branchen enthalten. Zudem sind Regelungen zur Bündelung des Rechtsweges in der Arbeitsgerichtsbarkeit für Fragen der Rechtmäßigkeit einer Allgemeinverbindlicherklärung bzw. einer diesbezüglichen Rechtsverordnung verabschiedet worden.

Mit diesem Artikel-Gesetz wird eine für die Bundesrepublik Deutschland grundlegende Neuerung eingeführt: die gesetzliche Festlegung eines gesetzlichen Mindestlohnes und ein Mechanismus für seine Anpassung. Aber auch die Neuregelung der Allgemeinverbindlicherklärung nach TVG ist – zusammen gesehen mit der Ausweitung des AEntG auf alle Branchen – ein großer Schritt in eine vom Staat unterstützte Form der Tarifautonomie, die man sich vor 20 Jahren nicht hätte vorstellen können. Ein Schritt, der aber auch notwendig geworden ist, denn mehr als 5 Mio. Beschäftigte in Deutschland verdienen weniger als 8,50 €/Stunde, davon vor 2012 1.8 Mio. unter 6 € und 1.3 Mio. unter 5 €<sup>1</sup>. Mit dazu beigetragen haben verschiedene Entwicklungen: zum einen die Deregulierung des Arbeitsrechts zulasten der Beschäftigten<sup>2</sup>, zum anderen die Erosion des Tarifvertragssystem wegen der Tariffucht der Arbeitgeber und die sinkende Akzeptanz der Arbeitgeberverbände. Aber auch die Mitgliederverluste der Gewerkschaften haben dazu geführt, dass nunmehr gesetzgeberischer Handlungsbedarf auf mehreren Ebenen erforderlich wurde.

### Gesetzlicher Mindestlohn

Festgesetzt ist ab dem 1.1.2015 ein Mindestlohnanspruch von 8,50 € pro Zeitstunde, der sich direkt aus dem Gesetz ergibt. Anspruch darauf haben Beschäftigte, die in Deutschland arbeiten, auch wenn

<sup>1</sup> Amlinger/ Bispinck/Schulten: Jeder Dritte ohne Mindestlohn, WSI-Report Nr. 12, Januar 2014

<sup>2</sup> BeschFG von 1985 mit seinen jeweiligen Befristungsverlängerungen und Ausweitungen, Gesetz zur Regulierung am Arbeitsmarkt im Rahmen der Hartz-Gesetzgebung,

---

### Unser Team im VB 04 Annelie Buntenbach

**Helga Nielebock**Dr. Marta **Böning**Robert **Nazarek**Ralf-Peter **Hayen**Torsten **Walter**Jean-Baptiste **Abel**Infos unter: [www.dgb.de/recht](http://www.dgb.de/recht)

Leiterin der Abteilung Recht (Red. + V.i.S.d.P)

Referatsleiterin Individualarbeitsrecht

Referatsleiter Sozialrecht

Referatsleiter Recht

Referent Rechtsprechung

Referatsleiter Individualarbeitsrecht

**Sekretariat:**

Helga Jahn

030 – 24060-265

B. Schimmelpfennig

030 – 24060-513

Zum **Abbestellen** des NEWSLETTERS senden Sie bitte eine E-Mail mit dem Betreff „NEWSLETTER abbestellen“ an:

[Helga.Jahn@dgb.de](mailto:Helga.Jahn@dgb.de)

ihr Arbeitgeber im Ausland sitzt. Zu Ausnahmen siehe untenstehend (Zeitungszusteller, Jugendliche, Langzeitarbeitslose, Ausbildung und Praktika).

Anspruch auf den Mindestlohn haben auch MinijobberInnen, RentnerInnen, Taxifahrer, wenn sie in einem Arbeitsverhältnis tätig sind.

Ehrenamtlich Tätige sind keine Arbeitnehmer, sie bekommen kein Arbeitsentgelt und schulden keine Leistung; sie unterfallen somit auch nicht dem Mindestlohn. Steuerliche Begünstigungen können für ehrenamtlich Tätige trotzdem vorgesehen sein z. B. Übungsleiterpauschale als Aufwandsentschädigungen gezahlt werden.

Der Zeitpunkt der erstmaligen möglichen Anpassung des Mindestlohnes ist auf den 1.1.2017 festgelegt. Diese Anpassungen des Mindestlohnes soll eine Kommission empfehlen, der neben einem Vorsitzenden je 3 Arbeitgeber – und Arbeitnehmervertretern und 2 Wissenschaftler – diese mit beratender Stimme - angehören. Die Kommission wird bereits 2016 ihre Arbeit aufnehmen und der Bundesregierung eine erste Erhöhung vorschlagen können, die dann zügig vor dem Jahre 2017 durch Rechtsverordnung umgesetzt werden sollte.

#### Keine Unterschreitung

Der Mindestlohn darf nicht unterschritten werden; Ausnahmen gelten nur für Tarifverträge nach dem AEntG, die alle Arbeitgeber und Arbeitnehmer, die in der jeweiligen Branche in Deutschland tätig sind, binden. Diese Ausnahme ist nur für eine Übergangsfrist bis zum 31.12.2017 vorgesehen, wobei im Jahr 2017 in jedem Fall 8,50€ pro Stunde zu zahlen ist. Zudem gibt es eine Ausnahme für Zeitungszusteller. Für diese und alle abweichenden Tarifverträge nach AEntG ist aber vorgeschrieben, dass 2017 mindestens ein Lohn in Höhe von 8,50€ pro Zeitstunde zu zahlen ist.

#### Auszahlung des Mindestlohnes

Der Mindestlohn ist pro Zeitstunde zu zahlen; Stücklohn muss entsprechend umgerechnet werden. Kost und Logis können angerechnet werden, eine Verordnung folgt.

Der Mindestlohn wird spätestens zum Ende des folgenden Kalendermonats fällig. Das wahrt anderweitige vertragliche Vereinbarungen mit früherem Fälligkeitszeitpunkt und ist nur in dem seltenen Fall, in dem keine Vereinbarung getroffen wurde, ein sehr später Zahlungszeitpunkt. Allerdings kann ab diesem Zeitpunkt dann uneingeschränkt die tatsächliche Zahlung des gesetzlichen Mindestlohnes durch die staatlichen Behörden (Finanzkontrolle Schwarzarbeit) geprüft werden. Für Arbeitszeitkonten sind erst nach 12 Kalendermonaten die Guthaben pro Stunde in Höhe von zumindest 8,50€ fällig; sie wer-

den deshalb bezüglich der Guthaben entsprechend später kontrolliert. Die Regelungen zu Arbeitszeitkonten müssen inhaltlich bestimmte Anforderungen erfüllen, denn sie dürfen nicht zur Umgehung der Bezahlung der tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden dienen. Ein solches Arbeitszeitkonto muss vorsehen, dass unabhängig von der tatsächlich geleisteten Arbeitszeit das vertraglich vereinbarte regelmäßige Arbeitsentgelt monatlich gezahlt wird (verstätigtes Entgelt), das Arbeitszeitkonto schriftlich vereinbart ist und die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit um nicht mehr als 50 Prozent an Stunden durch tatsächlich geleistete weitere Arbeitsstunden überschritten werden, die dem Guthabekonto gutgeschrieben werden. Es kann zwar mehr gearbeitet werden, diese Beträge sind dann aber bereits nach § 2 Abs.1 spätestens am Ende des Kalendermonats fällig, müssen also ausbezahlt und können nicht auf das Guthabekonto verbucht werden. Das soll bekannt gewordenen Praktiken entgegen treten, bei denen durch kleine Teilzeitkonten bei einer wesentlich längeren tatsächlichen Arbeitszeit ein erhebliches Guthabekonto angehäuft wird, das nicht mehr bei der Beschäftigung im Inland ausgeglichen wird. Im Ausland wird dann nicht mehr kontrolliert, ob die Bezahlung der Stunden nach den deutschen Branchenmindestlöhnen noch erfolgt. Langzeitkonten nach §§ 7 b ff SGB IV sind davon aber nicht betroffen.

Zur Prävention vor Missbrauch ist deshalb auch vorgesehen, dass Arbeitgeber, die Minijobberinnen und Minijobber beschäftigen sowie in bestimmten Branchen tätig sind, in denen die Schwarzarbeit besonders verbreitet ist, die geleisteten Stunden aufzeichnen und die aktualisierten Aufzeichnungen stets zur Einsicht vorliegen haben müssen. Gesetzeskonformes Verhalten wird dadurch gefördert und Kontrollen werden erleichtert.

#### Durchsetzung des Anspruchs

Nach dem Gesetz kann der Anspruch innerhalb der dreijährigen Verjährungsfrist bis zum Ende des Kalenderjahres geltend gemacht werden; Ausschluss- und Verfallfristen gelten insoweit nicht.

Vorgesehen ist zudem die Einrichtung einer Informations- und Beratungsstelle, an die sich jedermann wenden kann, auch um Verstöße zu melden. Dies ist auch jetzt schon bei der Hotline der Finanzkontrolle Schwarzarbeit möglich, bei der man sich aber namentlich und mit Adresse melden muss, damit die gemeldeten Verstöße auch verfolgt werden.

Das Gesetz sieht ferner die Anwendung der Generalunternehmerhaftung für den Beschäftigten bei einem Nachunternehmer oder weiteren Nachunternehmern in einer Kette gem. § 14 AEntG vor. Nichtgezahlte Mindestlohnansprüche können dann auch gegen diese Unternehmer gerichtet werden, sofern für sie der Auftrag, für den gearbeitet wurde, erbracht wurde.

### Persönlicher Geltungsbereich/Ausnahmen vom Mindestlohn

Der Mindestlohn soll für alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die in Deutschland arbeiten – auch wenn ihr Arbeitgeber seinen Sitz im Ausland hat – sowie für Praktikantinnen und Praktikanten nach § 26 BBiG gelten. Die Einbeziehung der Praktikanten ist wegen ihrer besonderen Schutzbedürftigkeit erforderlich. Dies ist ein Fortschritt, denn sie werden nicht auf der Basis eines Arbeitsvertrages tätig. Deshalb ist ausdrücklich geregelt, dass es für die Zahlung des Mindestlohnes auf die tatsächliche Handhabung des Vertrages ankommt. Zudem müssen für jedes Praktikum der Arbeitgeber die Vertragsbedingungen schriftlich dem Praktikanten nachweisen, insbesondere auch die Lern- und Ausbildungsziele. Für den Fall eines Prozesses ist eine Beweiserleichterung vorgesehen.

### Ausnahmen Praktika

Allerdings gibt es einige Ausnahmen auch für Praktika (s.u.), die abzulehnen sind. Eine akzeptable Ausnahme sind Praktika, die studien- oder ausbildungsbegleitend vorgeschrieben sind ebenso wie Ausbildungsverhältnisse nach dem BBiG. Die Ausnahmeregelung bei Praktikanten, die 3 Monate ein Praktikum zur Orientierung für die Wahl einer Ausbildung oder für die Aufnahme eines Studiums leisten, ist nicht sachgerecht. Es ist zu befürchten, dass diese Regelung als Einfallstor für ständig erneute, kurze Praktika – auch beim selben Arbeitgeber im Konzernverbund oder Gemeinschaftsbetrieb – dient und der Mindestlohn dadurch unterlaufen wird. Auch nach kurzer Zeit können Praktikanten in solchen Praktika Leistungen erbringen. Überprüfungen ihrer Zwecksetzung oder des formulierten Anschlussverbotes werden schon wegen ihrer Kurzzeitigkeit unrealistisch sein.

Erforderlich ist ein schriftlicher Nachweis des Arbeitgebers der im Praktikumsvertrag vereinbarten Ziele. Wird der Vertrag tatsächlich anders ausgeführt, ist dies und nicht der Vertragsinhalt für die Bewertung ausschlaggebend.

### Ausnahme Jugendliche

Die Herausnahme von der Zahlung des Mindestlohnes betrifft alle Jugendliche – gleichgültig, ob sie sich in einer Ausbildung befinden oder nicht.

Die Ausnahme von Jugendlichen unter 18 Jahren wird damit begründet, dass sie nicht von einer Berufsausbildung abgehalten werden sollen. Schon jetzt bleiben etwa 15% eines Schuljahrganges ohne Ausbildung, weil sie keinen Ausbildungsplatz finden. Diese Quote von 15 % sind im langjährigen Verlauf – trotz konjunktureller Schwankungen – fast unverändert geblieben. Die vorliegenden Arbeitsmarktdaten bestätigen nicht die Vermutung, dass Jugendliche sich bei Einführung eines Mindestlohnes für Arbeit statt für Ausbildung entscheiden würden. Jugendliche wissen, dass sie mit einer Ausbildung in ihre Zukunft investieren. Denn das Arbeitslosigkeitsrisiko ist bei Jugendlichen ohne Berufsausbildung signifikant höher. Zudem befinden sich Personen ohne Ausbildung deutlich öfter in atypischer oder (finanziell) prekärer Beschäftigung.

Die tariflichen Einstiegsgehälter für Ungelernte sind heute in vielen Branchen deutlich höher als die Vergütung für Auszubildende. Dies hat aber einer Studie zufolge bislang nicht zu negativen Anreizen geführt: mehr als 90 % der jungen Menschen in Deutschland zwischen 15 und 19 Jahren sind Schüler, Studierende oder Auszubildende<sup>3</sup>. Ein Zusammenhang zwischen Einführung des Mindestlohnes und der Bereitschaft Jugendlicher, eine Ausbildung zu beginnen, ist demnach nicht nachzuweisen. Das zeigen auch die Erfahrungen mit der Einführung von tarifvertraglichen Branchenmindestgehältern nach dem AEntG seit 1997.

Die ökonomische Wirksamkeit als auch die rechtliche Zulässigkeit von Differenzierungen nach dem Lebensalter junger Menschen sind sehr umstritten. Daher wurden solche Differenzierungen z.B. in Belgien wieder abgeschafft. In Großbritannien, wo solche Ausnahmen schrittweise zurückgenommen wurden, gibt es Untersuchungen, die nachweisen, dass sich die steuerpolitischen Erwartungen dieser Mindestlohnausnahmen nicht erfüllen; es kann insbesondere nicht nachgewiesen werden, dass eine altersabhängige Mindestlohnausnahme die Attraktivität einer Berufsausbildung steigert<sup>4</sup>. Die o.g. Studie weist sogar auf Indizien für Verdrängungseffekte oberhalb dieser Altersgrenze hin. Dies sei z.B. in Supermärkten in Holland und Großbritannien<sup>5</sup> zu beobachten, wo nur noch Jüngere, die nicht der Mindestlohnregelung unterfallen, beschäftigt werden und dies als billiges Geschäftsmodell von den Arbeitgebern praktiziert wird.

Die vorgesehenen darüber hinausgehenden Ausnahmen vom Mindestlohn für Jugendliche sind sachlich nicht begründbar und aus verfassungsrechtlichen, europarechtlichen und völkerrechtlichen Gründen bedenklich bzw. unzulässig.<sup>6</sup>

### Langzeitarbeitslose

Die Ausnahme von der Vergütungspflicht von 8,50 €/Std. bei Langzeitarbeitslosen für die ersten 6 Monate ihres beruflichen Wiedereinstiegs findet sich in keinem anderen europäischen Staat. Diese Diskriminierung, die zugleich eine Stigmatisierung verschärft, sollte – auch, aber nicht nur aus rechtlichen Gründen – unterbleiben.

An ihrer schlechten Arbeitsmarktsituation hat sich auch durch die so genannten Hartz-Gesetze bisher kaum etwas geändert, obwohl Langzeitarbeitslose zur Annahme eines jeden Arbeitsplatzes bis zur Grenze der Sittenwidrigkeit gezwungen werden können. Die hohe Arbeitslosigkeit Geringqualifizierter lässt sich erst recht nicht mit Lohnsenkung bekämpfen, sondern nur mit einer besseren Bildungs- und Arbeitsmarktpolitik.

---

<sup>3</sup> Amlinger, Bispinck, Schulten, Jugend ohne Mindestlohn? WSI-Report 14, März 2014

<sup>4</sup> Gutachten Prof. Fischer-Lescano, S. 19

<sup>5</sup> Amlinger, Bispinck, Schulten, Jugend ohne Mindestlohn? WSI-Report 14, März 2014

<sup>6</sup> Prof. Fischer-Lescano, Verfassungs-, völker- und europarechtlicher Rahmen für die Gestaltung von Mindestlohnausnahmen 2014; Preis/Ulber, Die Verfassungsmäßigkeit des allgemeinen gesetzlichen Mindestlohns, 2014

Die Definition der Langzeitarbeitslosigkeit muss unter Beachtung von § 18 I, II SGB III in Verbindung mit § 16 SGB III erfolgen, so dass eine Meldung bei der Bundesagentur unerlässliche Voraussetzung ist. Damit dem Ziel der Integration Rechnung getragen wird, darf es sich nicht um – auf 6 Monate – befristete Verträge handeln.

#### Sonderregelungen für Saisonbeschäftigte

Saisonbeschäftigte (z.B. Tourismus sowie Hotel- und Gaststättengewerbe) erhalten den gesetzlichen Mindestlohn, es sei denn ein Tarifvertrag, der nach dem AEntG zur Anwendung kommt, gilt in der Branche (Landwirtschaft). Sofern die Saisonbeschäftigung nicht berufsmäßig erbracht wird, kann sie derzeit innerhalb von bisher 50 Tagen pro Jahr von der Sozialversicherungspflicht ausgenommen sein. Für den Zeitraum vom 1.1.2015 bis 31.12.2018 sind nun 70 Tage möglich.

#### **Erleichterung der Allgemeinverbindlicherklärung**

Die im Gesetz enthaltenen Regelungen zur Erleichterung der Allgemeinverbindlicherklärung nach dem TVG und die Ausweitung des AEntG auf alle Branchen werden die Tarifautonomie stärken und die Durchsetzung von tariflichen Entgelt- und Arbeitsbedingungen verbessern. So wird das 50% Quorum der arbeitgeberseitigen Tarifbindung in der Branche, das bisher als Voraussetzung für die Anerkennung der Allgemeinverbindlicherklärung erfüllt sein musste, zukünftig nicht mehr verlangt, aber – nunmehr neu – ein gemeinsamer Antrag der Tarifvertragsparteien. Im Rahmen der Prüfung des öffentlichen Interesses für die Anerkennung einer Allgemeinverbindlichkeit wird es zukünftig nur darauf ankommen, ob der Tarifvertrag für die Gestaltung der Arbeitsbedingungen in der Branche überwiegende Bedeutung hat; entscheidend ist nunmehr die Reichweite des Tarifvertrages. Neben der Tarifbindung durch Mitgliedschaft werden auch Bindungen durch Bezugnahmeklauseln auf den Tarifvertrag im Arbeitsvertrag sowie Anerkennungstarifverträge künftig beachtet, um eine überwiegende Bedeutung festzustellen. Für eine Allgemeinverbindlicherklärung ist noch eine weitere Möglichkeit zur Prüfung im Rahmen des öffentlichen Interesses vorgesehen. Hierfür muss geprüft werden, ob der Tarifvertrag gegen die Folgen wirtschaftlicher Fehlentwicklungen absichert<sup>7</sup>.

Wichtige sozialpolitische Ziele, die durch gemeinsame Einrichtungen der Tarifpartner geregelt werden, werden ebenfalls ohne 50% Quorum ermöglicht werden. Das ist sozialpolitisch von großer Bedeutung. Diese allgemeinverbindlichen Tarifverträge für gemeinsame Einrichtungen und deren Regelungsgegenstände sind dem Gesetz zufolge neben einer Tarifvertragsbindung gem. § 3 TVG vom Arbeitgeber eingehalten.

Es ist zu kritisieren, dass – anders als im Koalitionsvertrag vorgesehen – im Gesetz für das Allgemeinverbindlichkeitsverfahren keine Änderungen der Regelungen hinsichtlich des Tarifausschusses nach

---

<sup>7</sup> BVerfGE v. 24.5.77, 1 BvR..... Rn 61

TVG vorgenommen wurde. Die mögliche Blockadehaltung der Arbeitgeberverbände, die nicht Tarifpartner eines zum Zweck der Allgemeinverbindlicherklärung abgeschlossenen Tarifvertrages sind, muss aber verhindert werden können. Das jüngste diesbezügliche Negativbeispiel ist der Antrag für einen Tarifvertrag im privaten Omnibusgewerbe in Bayern, der deshalb nicht zur Anerkennung gelangen konnte.

### **Bessere Rechtsklärung**

Die Änderungen des ArbGG beinhalten die Bündelung des Rechtswegs zur Arbeitsgerichtsbarkeit, wenn es um Fragen der Wirksamkeit der Allgemeinverbindlicherklärung geht. Für diese und die Verfahren zur Tariffähigkeit, Tarifzuständigkeit und zur Klärung der Rechtmäßigkeit von Allgemeinverbindlicherklärungen (auch über Rechtsverordnungen) ist das LAG nunmehr die Eingangsinstanz. Es ist Vertretungszwang vorgeschrieben worden.