

Information für den Ausschuss

BAUINDUSTRIE - Hauptverband der Deutschen Bauindustrie e.V.

Unaufgeforderte Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung von Sachverständigen in Berlin am 15. Juni 2020 zum

- a) Gesetzentwurf der Bundesregierung
Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/957 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Juni 2018 zur Änderung der Richtlinie 96/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen
BT-Drs. 19/19371
- b) Antrag der Abgeordneten Carl-Julius Cronenberg, Michael Theurer, Johannes Vogel (Olpe), weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP
Für einen unbürokratischen Binnenmarkt - Auslandsentsendungen vereinfachen und Protektionismus bekämpfen
BT-Drs. 19/19259
- c) Antrag der Abgeordneten Pascal Meiser, Susanne Ferschl, Matthias W. Birkwald, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.
Ausbeutung und Lohndumping bei grenzüberschreitender Arbeitnehmerentsendung konsequent unterbinden
BT-Drs. 19/19231

siehe Anlage

Berlin, 08.06.2020

Umsetzung der Entsenderichtlinie – Anhörung am 15.06.2020

Sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,

am 15.06.2020 findet die Ausschussanhörung zu dem „Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/957 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Juni 2018 zur Änderung der Richtlinie 96/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen sowie weitere Anträge“ statt.

Gern möchten wir Sie auf ein für die bauindustriellen Unternehmen sehr dringliches Anliegen aufmerksam machen und um eine sachgerechte Lösung im laufenden Gesetzgebungsverfahren bitten.

Die Behörden der Zollverwaltung sollen - **neu** - künftig auch zu prüfen haben, ob Arbeitgeber die nach allgemeinverbindlichen Tarifverträgen geschuldeten **Zulagen und Zuschläge** zahlen. Im Baugewerbe sind dies beispielsweise die Erschwerniszuschläge nach § 6 Bundesrahmentarifvertrag für das Baugewerbe (BRTV, **Anlage 1, Auszug**). Um deren Überprüfbarkeit theoretisch zu ermöglichen, sieht der Gesetzgeber erstmals eine an den Arbeitgeber gerichtete **Aufzeichnungspflicht** über Beginn, Ende und Dauer der betreffenden Tätigkeiten und deren anspruchsbegründenden Tatsachen vor (§ 19 Abs. 1 Satz 1 AEntG-E). § 23 AEntG soll sodann um die entsprechende bußgeldrechtliche Formulierung ergänzt werden. Eine „erschwernistätigkeitsnahe“ Aufzeichnungspflicht führte leider künftig zu prozessaufwändigen neuen Dokumentationspflichten, die heute durch betriebliche und pauschalierende Lösungen typischerweise vermieden werden und zur Zufriedenheit im Arbeitsverhältnis führen. Die neu in den Gesetzentwurf aufgenommenen Regelungen zu der Kontrolle von Zulagen und Zuschlägen änderten den rechtlichen Charakter gravierend - **aus Arbeitsrecht würde Strafrecht werden**.

Wir befürchten sehr, dass dies zugleich die **Personalressourcen der Finanzkontrolle Schwarzarbeit** und der Justiz in einer Weise **binden** könnte, die eine effektive und möglichst flächendeckende Durchsetzung des Mindestlohns und Urlaubskassenverfahrens konterkarieren würde. Denn die Kontrolle einer inhaltlich korrekten Aufzeichnung von Erschwernistatbeständen (vgl. Anlage 1, Seiten

3 bis 5) setze **neu aufzubauende Zollkompetenz** voraus und die **Prüfung** von Zulagen und Zuschlägen wäre **erheblich zeitintensiver als eine Mindestlohnprüfung**.

Die **Tarifvertragsparteien konnten** zum Zeitpunkt der Beantragung der aktuell geltenden Allgemeinverbindlicherklärung (Bundesanzeiger AT 17.05.2019 B2 vom 17.05.2019) des BRTV vom 28.09.2018 (Antrag vom 26.10.2018) die nun intendierten **strafrechtlichen Erweiterungen nicht absehen und diese wurden im 2018 nur redaktionell angepassten Tarifvertragstext nicht berücksichtigt**. Die skizzierten Folgen waren bei dem Antrag auf Allgemeinverbindlicherklärung jedenfalls seitens der Bauindustrie nicht gewollt.

Kurzfristige **Anpassungen im betroffenen BRTV** sind wegen der tarifpolitischen Vorgänge und des zeitaufwändigen Verfahrens einer Allgemeinverbindlicherklärung **nicht realisierbar**. Eine ordentliche Kündigung des BRTV wäre nur mit einer Frist von sechs Monaten jeweils zum 31.12. möglich (vgl. auch Anlage 1, Seite 1), eine außerordentliche Kündigung brächte - ungewollt - auch das entsenderechtliche Urlaubskassenverfahren zu Fall.

Die revidierte Entsenderichtlinie macht jedoch keine Vorgaben hinsichtlich einer primär zivilrechtlichen (Arbeitsrecht) oder strafrechtlichen (Ordnungswidrigkeit) Durchsetzung neuer Entlohnungsbestandteile, so dass die noch im Referentenentwurf vorgeschlagene Umsetzung ohne Transformation ins Strafrecht juristisch möglich und auch sinnvoll ist.

Wir möchten Sie daher dringend darum bitten, insoweit entweder die Systematik des Referentenentwurfs zu übernehmen oder **zumindest die strafrechtliche Wirkung** betreffend Zulagen und Zuschläge nicht für alte - also vor dem Inkrafttreten des Gesetzes bereits geltende - allgemeinverbindliche Tarifverträge vorzusehen. Eine Geltung **erst für kommende**, nach Inkrafttreten erfolgende **Allgemeinverbindlicherklärungen** würde es uns und unseren Sozialpartnern ermöglichen, über die Ausgestaltung der Regelungen im Lichte von neuen Aufzeichnungspflichten und Bußgeldtabeständen zu verhandeln und auf die neue Situation zugeschnittene Tarifnormen zu vereinbaren.

Unsere ausführliche Stellungnahme zu dem Gesetzentwurf vom 12.02.2020 fügen wir bei (**Anlage 2**).

Für Rückfragen oder ein persönliches Gespräch stehen wir selbstverständlich jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



RA Stefan Brettschneider
Tarif- und Sozialpolitik, Fachkräfte

Anlagen



Bundesministerium für Arbeit und Soziales

Bekanntmachung über die Allgemeinverbindlicherklärung eines Tarifvertrags für das Baugewerbe (BRTV)

Vom 7. Mai 2019

Auf Grund des § 5 Absatz 1 in Verbindung mit den Absätzen 2 und 7 des Tarifvertragsgesetzes, dessen Absatz 1 und Absatz 7 durch Artikel 5 Nummer 1 Buchstabe a und d des Gesetzes vom 11. August 2014 (BGBl. I S. 1348) geändert worden ist, wird auf gemeinsamen Antrag der Tarifvertragsparteien und im Einvernehmen mit dem Tarifausschuss der Bundesrahmentarifvertrag für das Baugewerbe (BRTV) vom 28. September 2018

– kündbar mit Frist von 6 Monaten jeweils zum 31. Dezember –

abgeschlossen zwischen der Industriegewerkschaft Bauen – Agrar – Umwelt, Bundesvorstand, Olof-Palme-Straße 19, 60439 Frankfurt am Main, einerseits, sowie dem Zentralverband des Deutschen Baugewerbes e. V., Kronenstraße 55 – 58, 10117 Berlin, und dem Hauptverband der Deutschen Bauindustrie e. V., Kurfürstenstraße 129, 10785 Berlin, andererseits,

mit Wirkung vom 1. Januar 2019

mit den unten näher bezeichneten Einschränkungen und dem dort aufgeführten Hinweis für allgemeinverbindlich erklärt.

Geltungsbereich des Tarifvertrags:

räumlich: das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland;

betrieblich: der betriebliche Geltungsbereich ist in der Anlage abgedruckt (§ 1 Absatz 2 des Tarifvertrags);

persönlich: Gewerbliche Arbeitnehmer (Arbeiter), die eine nach den Vorschriften des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Rentenversicherung – (SGB VI) versicherungspflichtige Tätigkeit ausüben.

Die Allgemeinverbindlicherklärung des Tarifvertrags ergeht mit folgenden Einschränkungen und Hinweis:

1. Einschränkung der Allgemeinverbindlicherklärung auf Antrag

Die Allgemeinverbindlicherklärung wird gemäß den Maßgaben in der Bekanntmachung über die Allgemeinverbindlicherklärung eines Tarifvertrags für das Baugewerbe (VTV) vom 7. Mai 2019 (BAnz AT 17.05.2019 B1) eingeschränkt.

2. Weitere Einschränkungen der Allgemeinverbindlicherklärung

Soweit Bestimmungen des Tarifvertrags auf Bestimmungen anderer Tarifverträge verweisen, erfasst die Allgemeinverbindlicherklärung die verweisenden Bestimmungen nur, wenn und soweit die in Bezug genommenen tariflichen Regelungen ihrerseits für allgemeinverbindlich erklärt sind.

3. Die Allgemeinverbindlicherklärung ergeht mit dem Hinweis

§ 8 Nummer 16 des Tarifvertrags schließt nicht die Möglichkeit aus, gegebenenfalls gemäß der Verordnung (EU) Nummer 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen in einem anderen Staat Klage zu erheben.

Der Tarifvertrag ist in der Anlage abgedruckt.

Arbeitgeber und Arbeitnehmer, für die der Tarifvertrag infolge der Allgemeinverbindlicherklärung verbindlich ist, können von einer der Tarifvertragsparteien eine Abschrift des Tarifvertrags gegen Erstattung der Selbstkosten (Papier- und Vervielfältigungs- oder Druckkosten sowie das Übersendungsporto) verlangen.

Berlin, den 7. Mai 2019
IIIa 6 - 31241 - Ü - 14 b/78

Der Bundesminister
für Arbeit und Soziales
Hubertus Heil



**Rechtsnormen
des Bundesrahmentarifvertrags für das Baugewerbe (BRTV)
vom 28. September 2018**

Inhaltsverzeichnis

- § 1 Geltungsbereich
- § 2 Einstellungsbedingungen
- § 3 Arbeitszeit
- § 4 Arbeitsversäumnis und Arbeitsausfall
- § 5 Lohn
- § 6 Erschwerniszuschläge
- § 7 Fahrtkostenabgeltung, Verpflegungszuschuss und Unterkunft
- § 8 Urlaub
- § 9 Freistellung zu Arbeitsgemeinschaften
- § 10 Sterbegeld
- § 11 Beendigung des Arbeitsverhältnisses
- § 12 Zutritt zu den Unterkünften
- § 13 Arbeitssicherheit und Gesundheitsschutz
- § 14 Ausschlussfristen
- § 15 Besondere Lohn- und Arbeitsbedingungen für Spezialgewerbebezüge
- § 16 Durchführung des Vertrags
- § 17 Inkrafttreten und Laufdauer

[...]



[...]

§ 6

Erschwerniszuschläge

1 Anspruchsgrundlage

Der Arbeitnehmer hat für die Zeit, in der er mit einer der folgenden Arbeiten beschäftigt wird, Anspruch auf den nachstehend jeweils aufgeführten Erschwerniszuschlag, wenn die einschlägigen Unfallverhütungsvorschriften eingehalten und die nach den Unfallverhütungsvorschriften zu stellenden persönlichen Schutzausrüstungen benutzt werden.

	je Stunde
1.1 Arbeiten mit persönlicher Schutzausrüstung	
1.1.1 Arbeiten mit Schutzkleidung	
Arbeiten, bei denen ein luftundurchlässiger Einwegschutzanzug getragen wird	0,40 €
Arbeiten, bei denen ein Chemikalienschutzanzug ohne Gesichtsschutz (Form B) oder ein Kontaminationschutzanzug getragen wird	0,90 €
Arbeiten, bei denen ein Chemikalienschutzanzug mit Gesichts- und Atemschutz (Vollschutzanzug Form C), eine Schutzkleidung gegen Wärmestrahlung oder ein Schallschutzanzug getragen wird	4,10 €
Neben diesem Zuschlag wird ein Zuschlag für Arbeiten mit Atemschutzgeräten nach Nummer 1.1.2 nicht gezahlt.	



1.1.2 Arbeiten mit Atemschutzgeräten

Arbeiten, bei denen eine filtrierende Halbmaske verwendet wird (keine „Hundeschnauze“)	0,65 €
Arbeiten, bei denen eine Halbmaske mit austauschbarem Filter verwendet wird	1,30 €
Arbeiten, bei denen eine Vollmaske mit austauschbarem Filter verwendet wird	1,80 €
Arbeiten, bei denen ein Frischluft-Druckschlauchgerät verwendet wird	1,30 €
Arbeiten, bei denen ein Frischluft-Saugschlauchgerät, ein Druckluft-Schlauchgerät (Pressluftatmer) oder ein Regenerationsgerät verwendet wird	2,05 €

1.2 Schmutzarbeiten

1.2.1 Arbeiten, die im Verhältnis zu den für den Gewerbebezweig und das Fach des Arbeiters typischen Arbeiten außergewöhnlich schmutzig sind	0,80 €
--	--------

1.2.2 Arbeiten in im Betrieb befindlichen Abort- und Kläranlagen, wenn der Arbeitnehmer mit Schmutzwasser in Berührung kommt	3,70 €
--	--------

Neben dem Zuschlag nach Nummer 1.2.2 wird kein weiterer Zuschlag gezahlt.

1.3 Wasserarbeiten

1.3.1 Arbeiten in Schaffstiefeln	0,35 €
----------------------------------	--------

1.3.2 Arbeiten in Wathosen, Kanallatzhosen	1,70 €
--	--------

1.3.3 Arbeiten in Watanzügen oder in Taucheranzügen ohne Helm	4,85 €
---	--------

1.4 Hohe Arbeiten

1.4.1 Herstellung und Beseitigung von Gerüsten; Arbeiten auf Rüstungen, deren Belagfläche weniger als 90 cm breit ist; Richten und Aufstellen von Türmen; Abbrucharbeiten an Schornsteinen; Mitfahren auf dem Betonkübel, an dem Einrichtungen für die Personenaufnahme vorhanden sind, am Kran; Arbeiten von Arbeitskörben aus bei einer Höhe von	
– mehr als 20 m	1,45 €
– mehr als 30 m	1,70 €
– mehr als 50 m	2,00 €

1.4.2 Der Zuschlag für besonders gefährliche Abbrucharbeiten muss frei vereinbart werden. Er beträgt mindestens	1,70 €
--	--------

1.5 Heiße Arbeiten

Arbeiten in Räumen, in denen eine Temperatur von 40 bis 50 Grad Celsius herrscht,	1,10 €
jedoch bei einer Temperatur von mehr als 50 Grad Celsius	1,70 €

1.6 Erschütterungsarbeiten

1.6.1 Bedienung von handgeführten Bohr- und Schlaghämmern, die vom Hersteller nicht als schwingungsgedämpft gekennzeichnet sind, mit einem Eigengewicht von 13 kg und mehr	1,00 €
--	--------

1.6.2 Fahren und Mitfahren auf Baumaschinen einschließlich Anbaugeräten und Fahrzeugen, die vom Hersteller nicht als schwingungsgedämpft gekennzeichnet sind	0,30 €
--	--------

1.6.3 Handarbeiten mit den Pistolen der Höchstdruckgeräte von 500 bar und einer Wasserdurchflussmenge von mehr als 30 l/min	1,30 €
---	--------

1.7 Schacht- und Tunnelarbeiten

1.7.1 Unterfangungsarbeiten unter den zu unterfangenden Bauteilen Arbeiten in Schächten, die einen Querschnitt von weniger als 4 qm und mehr als 3,60 m Tiefe haben	0,70 €
--	--------

Arbeiten in Tunneln mit einer lichten Höhe von weniger als 2,20 m beim Rohrvortrieb, im Schildvortrieb bis zur Erstellung eines stationären Stütztragewerks, im Ausbau und in Felstunneln	0,70 €
---	--------

Bei einer lichten Höhe von weniger als 1,60 m erhöhen sich die Zuschläge um	1,55 €
---	--------

Bei einer lichten Höhe von weniger als 1,20 m erhöhen sich die Zuschläge um	2,40 €
---	--------

1.7.2 Kanalarbeiten

Arbeiten ohne Maschineneinsatz in offenen Baugruben und unter 1 m Grabenbreite und über 3,60 m Tiefe	1,00 €
--	--------

Arbeiten in geschlossenen Kanälen	1,05 €
-----------------------------------	--------

1.7.3 Arbeiten in Bergwerken

Arbeiten in Bergwerken unter Tage	1,00 €
-----------------------------------	--------

Neben diesem Zuschlag wird der Zuschlag für die in Nummer 1.7.1 genannten Arbeiten nicht gezahlt.

1.8 Druckluftarbeiten

– bis 100 kPA Überdruck	1,70 €
-------------------------	--------

– bis 150 kPA Überdruck	2,45 €
-------------------------	--------

– bis 200 kPA Überdruck	3,90 €
-------------------------	--------



– bis 250 kPA Überdruck	5,75 €
– bis 300 kPA Überdruck	8,50 €
– bis 370 kPA Überdruck	12,05 €

1.9 Taucherarbeiten

Bei einer Tauchtiefe

– bis zu 5 m	18,10 €
– bis zu 10 m	24,15 €
– bis zu 15 m	33,20 €
– bis zu 20 m	48,60 €
– bis zu 25 m	58,80 €
– bis zu 30 m	71,60 €

Bei größeren Tauchtiefen und bei Tauchen unter erschwerten Umständen (Schlick, Moor, starke Strömung und nötigenfalls im Winter) sind entsprechende Zuschläge betrieblich festzusetzen.

Als Tauchzeit gilt die Zeit, während der die Tauchausrüstung geschlossen ist.

2 Fortfall von Erschwerniszuschlägen

2.1 Der Anspruch nach den Nummern 1.1.1, 1.1.2 und 1.3 schließt den Anspruch nach Nummer 1.2.1 aus.

2.2 Für die Arbeitnehmer des Schacht- und Tunnelbaus, Fachwerker, Schlepper (Werker) entfallen die in den Nummern 1.6 und 1.7.2 vorgesehenen Zuschläge.

Für die Zeit, in der der Werker im Tunnel- oder Stollenbau Pressluftgeräte bedient, erhält er als Zulage den Unterschiedsbetrag zwischen seinem Lohn und dem Lohn der nächsthöheren Lohngruppe im Tunnel- und Stollenbau. Dies gilt nicht für Werker, die in Bergwerken unter Tage beschäftigt werden; diese erhalten abweichend von Nummer 2.2 den Zuschlag für Erschütterungsarbeiten, wenn die Voraussetzungen der Nummer 1.6 vorliegen.

3 Einschaltung der Tarifvertragsparteien bei Meinungsverschiedenheiten

Bei Meinungsverschiedenheiten über die Anspruchsberechtigung auf Erschwerniszuschläge können die bezirklichen Organisationsvertreter der Tarifvertragsparteien zur Klärung hinzugezogen werden.

[...]

Stellungnahme

zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/957 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Juni 2018 zur Änderung der Richtlinie 96/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen

Der am 12. Februar 2020 vorgelegte Entwurf für ein Gesetz zur Umsetzung der revidierten Entsende-Richtlinie (AEntG-E) verschärft die Regelungen des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes (AEntG) entsprechend der Vorgaben des europäischen Gesetzgebers. Der Gesetzesentwurf ist in weiten Teilen ausgewogen, enthält jedoch gegenüber dem Referentenentwurf eine aus bauindustrieller Sicht hochproblematische Regelung.

Der Hauptverband der Deutschen Bauindustrie repräsentiert mit seinen 10 Landesverbänden und 6 Fachverbänden ca. 2.000 große und mittelständische Bauunternehmen, die überwiegend im Bauhauptgewerbe tätig sind. Alle Unternehmen des Bauhauptgewerbes erwirtschaften einen Umsatz von 114 Mrd. Euro und beschäftigen 812.000 Mitarbeiter.

Der Binnenmarkt ist eine der wichtigsten Errungenschaften der europäischen Integration und eine tragende Säule der Europäischen Union. Der freie Verkehr von Personen, Waren, Dienstleistungen und Kapital – die vier Grundfreiheiten der Europäischen Union – bilden das Fundament für erfolgreiches Wirtschaften im größten Binnenmarkt der Welt. Es ist daher unerlässlich, praktikable Regelungen für einen möglichst reibungslosen länderübergreifenden Austausch von Dienstleistungen zu schaffen, ohne dabei den Ausgleich zwischen einem fairen Wettbewerb und Arbeitnehmerschutzinteressen aus den Augen zu verlieren.

Zu den Änderungen im Einzelnen:

1. § 2 AEntG-E – Allgemeine Arbeitsbedingungen / § 5 AEntG-E – Arbeitsbedingungen

§ 2 AEntG-E beinhaltet einen Katalog an in Rechts- und Verwaltungsvorschriften enthaltenen Regelungen über Arbeitsbedingungen, die auch von Arbeitgebern, die im Ausland ansässig sind, beachtet werden müssen, wenn Arbeitnehmer entsandt und im Inland beschäftigt werden. § 5 AEntG-E, der die durch Tarifvertrag regelbaren Punkte benennt, nimmt darauf Bezug. Der bisherige Begriff der „Mindestentgeltsätze“ in § 2 Abs. 1 Nr. 1 AEntG wird erweitert auf den Terminus „Entlohnung“. Eine nähere Definition dazu findet sich in § 2a AEntG-E. Der nicht abschließende Katalog zählt beispielhaft die Grundvergütung sowie Zulagen, Zuschläge und Gratifikationen einschließlich Überstundensätze auf. Neu erfasst nach dem AEntG-E werden damit künftig die im Bundesrahmentarifvertrag für das Baugewerbe (BRTV) geregelten Nachtarbeitszuschläge (§ 3 Nr. 5.2 i.V.m. § 3 Nr. 6 BRTV), Sonn- und Feiertagszuschläge (§ 3 Nr. 5.3 i.V.m. § 3 Nr. 6 BRTV) sowie Erschwerniszuschläge (§ 6 BRTV).

§ 2 Abs. 1 Nr. 5 AEntG-E stellt klar, dass Arbeitgeber die Anforderungen erfüllen müssen, die für vom Arbeitgeber gestellte Unterkünfte gelten. Wie § 7 Nr. 4.2 Satz 2 BRTV deklaratorisch bereits benennt, ist dabei die Arbeitsstättenverordnung zu beachten.

In dem neu eingefügten § 2 Abs. 1 Nr. 8 AEntG-E werden ferner erstmals „Zulagen oder die Kostenerstattung zur Deckung der Reise-, Unterbringungs- und Verpflegungskosten“ benannt. Im BRTV sind davon die Fahrtkostenabgeltung (§ 7 Nr. 3.1 BRTV), die Kosten der An- und Abreise (§ 7 Nr. 4.3 BRTV), die Kosten der Wochenendheimfahrten (§ 7 Nr. 4.4 BRTV) und der Verpflegungszuschuss (§ 7 Nr. 3.2, Nr. 4.2 BRTV) betroffen.

Dabei gilt grundsätzlich das Recht des Herkunftsstaates, ergänzt um die Vorschriften des Aufnahmestaates (§ 2 Abs. Nr. 8 AEntG-E). Es gilt das Günstigkeitsprinzip. Für die Einschlägigkeit der Regelungen ist keine Auswärtsübernachtung des Arbeitnehmers erforderlich. Es genügt, wenn dieser sich aus beruflichen Gründen an einen anderen Ort als seinen Wohnort begibt.

§ 2 Abs. 3 AEntG-E führt dazu weiter aus, dass für die Reisekosten ein Inlandsbezug gegeben sein muss. Die vorliegende Formulierung enthält – insbesondere in Zusammenschau mit der Begründung – aus unserer Sicht keine ausreichende Rechtssicherheit. Auch unter Berücksichtigung der Erläuterungen wird nicht hinreichend deutlich, ob tatsächlich nur im Inland anfallende Kosten („ab Grenzübertritt“) oder die Gesamtkosten für An- und Abreisen/Wochenendheimfahrten gemeint sind. Verkürzt besagt § 2 Abs. 3 Nr. 1 AEntG-E, dass die Kosten vom Arbeitgeber mit Sitz im Ausland für seinen Arbeitnehmer übernommen werden müssen, die entstehen, wenn er „zu oder von seinem regelmäßigen Arbeitsort im Inland reisen muss“. Dies klingt zunächst wie ein Fall der klassischen An- und Abreise (§ 7 Nr. 4.3 BRTV). Nicht ersichtlich ist hier, ob dabei nur die Kosten der Inlandsstrecke ab Grenzübertritt oder die gesamte Wegstrecke (nach den Inlandskonditionen, dem Günstigkeitsprinzip oder geteilt nach dem jeweiligen nationalen Recht?) gemeint sind. Zieht man die Begründung heran, so heißt es auf S. 26 „In diesen Fällen sind alle dienstlichen Reisen innerhalb Deutschlands erfasst“. Dies könnte für einen reinen Inlandsbezug ab Grenzübertritt sprechen. Der Gesetzgeber sollte den Gesetzestext präzise formulieren und keine rechtlichen Unklarheiten zulassen. Eine gesetzgeberische Klarstellung ist aus unserer Sicht dringend geboten. Die damit einhergehenden Fragestellungen sind für unsere Unternehmen aus Gründen der Rechtssicherheit und auch aus kalkulatorischer Sicht von Bedeutung.

2. § 5 Nr. 1 AEntG-E – Arbeitsbedingungen

§ 5 Nr. 1 AEntG-E sieht vor, dass tarifvertraglich festgelegte Mindestentgeltsätze nach Art der Tätigkeit, Qualifikation der Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen und Regionen differieren können, wobei die Differenzierung nach Art der Tätigkeit und Qualifikation insgesamt bis zu drei Stufen umfassen kann.

Mit Blick auf die bisher geübte Praxis, nicht mehr als zwei Mindestlöhne für allgemeinverbindlich zu erklären, sprechen wir uns klar gegen eine Differenzierung auf insgesamt bis zu drei Stufen (§ 5 Nr. 1 AEntG-E) aus. Bisher ist anerkannt, dass die Allgemeinverbindlicherklärung „ganzer Lohngründer“ nicht möglich sein soll. Die in der Begründung als „Begrenzung“ dargestellte Möglichkeit dreier Lohnstufen verkennt, dass in der Praxis bislang bis zu zwei Lohnstufen üblich sind. Bereits heute ist für die Behörden der Zollverwaltung eine Kontrolle von zwei Mindestlöhnen kaum nachhaltig leistbar.

3. § 19 AEntG-E – Erstellen und Bereithalten von Dokumenten / § 23 AEntG-E – Bußgeldvorschriften

Die Behörden der Zollverwaltung sollen – neu – künftig auch prüfen dürfen, ob Arbeitgeber die nach allgemeinverbindlichen Tarifverträgen geschuldeten Zulagen und Zuschläge gezahlt haben. Im Baugewerbe sind dies beispielsweise die Erschwerniszuschläge nach § 6 BRTV. Um deren Überprüfbarkeit gewährleisten zu können, sieht der Gesetzgeber darüber hinaus eine an den Arbeitgeber gerichtete Aufzeichnungspflicht über Beginn, Ende und Dauer der betreffenden Tätigkeiten und deren anspruchsbegründenden Tatsachen erstmals vor (§ 19 Abs. 1 Satz 1 AEntG-E). § 23 AEntG wird sodann um die entsprechende bußgeldrechtliche Formulierung ergänzt.

Ohne Not hat die Bundesregierung hier ihre Linie des Referentenentwurfs aufgegeben und in der Praxis kaum gerecht kontrollierbare Verschärfungen vorgenommen. Die revidierte Entsenderichtlinie macht keine Vorgaben hinsichtlich der Prüfdichte der nach der Entsenderichtlinie beschlossenen neuen Entlohnungsbestandteile. Während die ursprüngliche Fassung im Rahmen des europarechtlichen Umsetzungsbedarfs mit Augenmaß konzipiert war, nimmt der nun im Kabinett beschlossene Gesetzentwurf ein „Goldplating“ vor. Dieses wird Personalressourcen der Finanzkontrolle Schwarzarbeit (FKS) und der Justiz in einer Weise binden, dass eine effektive Durchsetzung nahezu unmöglich wird! Für eine Gleichbehandlung aller Arbeitgeber kann die dafür erforderliche Breitenwirkung nicht erreicht werden. Die Gesetzesbegründung selbst führt auf Seite 18 die „komplexe Prüftiefe“ und den „entsprechenden zeitlichen Mehraufwand“ an. Schon heute werden seitens des Zolls Schwierigkeiten bei der Prüfung von zwei Mindestlöhnen im Baugewerbe vorgetragen – das Hinzutreten weiterer komplexer Sachverhalte ist für das Ziel einer ernsthaften und effektiven Schwarzarbeitsbekämpfung eine totale Fehlentwicklung. Statt die echten schwarzen Schafe und illegalen Praktiken konsequent zu verfolgen und aufzudecken, wird sich die FKS künftig im Klein-Klein ihrer Prüfungen verlieren. Abgesehen davon wird sich kurz- bis mittelfristig der auf Seite 17 ausgewiesene, wohl äußerst knapp bemessene, Personalmehrbedarf von 939 Arbeitskräften in absehbarer Zeit nicht aufbauen lassen. Alle neu in das AEntG aufzunehmenden Mindestarbeitsbedingungen unterliegen auch ohne die Einbindung in die Befugnisse der FKS einer arbeitsgerichtlichen Durchsetzbarkeit, sind also keineswegs wirkungslos.

Der Gesetzentwurf geht in der Analyse des Erfüllungsaufwands für die Wirtschaft von einer Mehrbelastung von täglich zwei Minuten pro Arbeitnehmer aus, da das Aufzeichnen der Daten einfacher sei als das Ausfüllen eines Formulars und lediglich rund zehn Prozent der Arbeitnehmer entsprechende Zuschlagsansprüche haben (Seite 21). Zudem betont der Gesetzgeber, dass Arbeitgeber mit Sitz im Inland bereits heute jene Zeiten, in denen Erschwerniszuschläge zu zahlen seien, für die Lohnabrechnung erfassen müssen (Seite 20) und insofern die Aufzeichnungsobliegenheiten nicht neu seien. Er verkennt dabei jedoch, dass es sehr wohl einen großen Unterschied zwischen einer arbeitsrechtlich möglicherweise sinnvollen Notwendigkeit und einer bußgeldbewehrten flächendeckenden Verpflichtung gibt.

Die Tarifvertragsparteien konnten die zum Zeitpunkt der Beantragung der aktuell geltenden Allgemeinverbindlicherklärung des hier relevanten BRTV die nun intendierten strafrechtlichen Folgen einer veränderten Gesetzeslage nicht absehen. Eine Bewertung konnte zum damaligen Zeitpunkt nicht vorgenommen und in die Entscheidung über den Tarifabschluss und Antrag auf Allgemeinverbindlicherklärung nicht einbezogen werden. Ganz sicher sind die nun im Raum stehenden Konsequenzen arbeitgeberseitig zu keinem Zeitpunkt gewollt worden. Der auf Wunsch der Tarifvertragsparteien gestellte Antrag darf durch eine geänderte Gesetzeslage nicht zu deren Lasten wirken. Sollten in diesem Punkt keine Änderungen erfolgen könnten sich die Arbeitgeber

gezwungen sehen, den BRTV außerordentlich zu kündigen. Das hätte voraussichtlich eine Lücke beim europarechtlich bewährten Urlaubskassenverfahren zur Folge.

Wir fordern die Politik daher nachdrücklich auf, zu der Fassung des Referentenentwurfs zurückzukehren und auf eine Kontrolle von Zulagen und Zuschlägen durch die Behörden der Zollverwaltung sowie eine darauf gerichtete Aufzeichnungspflicht zu verzichten, mindestens jedoch eine Geltung der neuen Regelungen erst ab dem ersten Inkrafttreten einer neuen Allgemeinverbindlicherklärung vorzusehen. Nur so könnten sich Sozialpartner ggf. bewusst dafür entscheiden, bisher rein arbeitsrechtlich geltende Zulagen und Zuschläge auch als strafrechtlich (d.h. als Ordnungswidrigkeit mit möglichen Zollkontrollen) relevant zu erklären.

4. § 24 AEntG-E - Sonderregeln

§ 24 Abs. 1 AEntG-E sieht für Erstmontage- oder Einbauarbeiten, die Bestandteil eines Liefervertrages sind, eine Ausnahme von den Regelungen des AEntG vor, wenn die Dauer der Beschäftigung acht Tage innerhalb eines Kalenderjahres nicht übersteigt. Für die in § 24 Abs. 2 Nr. 1 bis 4 AEntG-E benannten Fälle von klassischen Dienstreisen soll eine Dauer von ununterbrochenen 14 Tagen bzw. nicht mehr als 30 Tagen innerhalb eines Zeitraumes von zwölf Monaten maßgeblich sein. Diese zeitlichen Begrenzungen der Sonderregeln in § 24 AEntG-E sind gegriffen und lassen keinen Sachgrund erkennen. Eine rechtliche Grundlage in der Entsenderichtlinie findet sich ebenfalls nicht.

5. § 25 AEntG-E – Übergangsbestimmungen für Langzeitentsendungen

§ 25 i.V.m. § 13b Abs. 1 AEntG-E sieht im Falle einer Langzeitentsendung vor, dass Beschäftigungszeiten vor dem 20.07.2020 bei der Ermittlung der Langzeitdauer mitzählen sollen. Dies halten wir für problematisch, da insbesondere für Arbeitnehmer, die bereits zu einem Zeitpunkt entsandt waren, an dem die neue Gesetzeslage noch nicht absehbar feststand (z.B. zum Zeitpunkt der Veröffentlichung des Referentenentwurfs), sehr viel schneller unter die Definition der Langzeitentsendung fallen als dies kalkulatorisch von den Unternehmen und den Auftraggebern vorhergesehen werden konnte. Aus Gründen der Planungssicherheit sprechen wir uns daher für einen Stichtag mit Inkrafttreten der neuen Regelungen aus.

Stand: 24.03.2020