

**Leitfaden
Mindestlöhne
im Baugewerbe**

**(TV Mindestlohn, MindestlohnVO,
Arbeitnehmer-Entsendegesetz, Mindestlohngesetz)**

Hinweis: Dies ist die öffentliche Fassung als Basisinformation; Mitglieder erhalten einen erweiterten Leitfaden, der zusätzlich Ausführungen zur Haftung gem. § 14 AEntG, zu Aufzeichnungs-, Melde- und Mitführungspflichten sowie zur Absicherung der Haftungsrisiken enthält.

Stand: 28. Februar 2018

Hauptverband der Deutschen Bauindustrie e.V.
Berlin, Februar 2018

Geschäftsbereich Tarif- und Sozialpolitik
RA Stefan Brettschneider

Geschäftsbereich Wirtschaft und Recht
Dr. Heiko Stiepelmann

Bearbeiter:
Ass. jur. Anne Magiera
RA'in Nadine Wulf

Inhaltsverzeichnis

A. ÜBERBLICK	1
I. Mindestlohn tarifverträge und Rechtsverordnungen Bauhauptgewerbe und Ausbaugewerbe	1
a) Bauhauptgewerbe (bis 31. Dezember 2019).....	1
b) Dachdeckerhandwerk (bis 31. Dezember 2019)	1
c) Elektrohandwerk (bis 31. Dezember 2019)	1
d) Gerüstbauerhandwerk (bis 30. April 2018).....	1
e) Maler- und Lackiererhandwerk (bis 30. April 2021).....	1
f) Steinmetz- und Steinbildhauerhandwerk (bis 30. April 2019).....	2
II. Höhe der Mindestlöhne i.S.v. § 5 Nr. 1 AEntG	2
B. REGELUNGEN IM BAUGEWERBE	2
I. Betrieblicher Geltungsbereich TV Mindestlohn	3
1. Hinweise zum Geltungsbereich des BRTV	3
2. Einschränkungen durch die MindestlohnVO	4
II. Persönlicher Geltungsbereich	5
1. TV Mindestlohn.....	5
2. Abgrenzung zum Mindestlohngesetz (MiLoG)	7
III. Geltender Mindestlohn	9
1. Arbeitsortsprinzip - Mindestlohn West oder Ost.....	9
2. Abgrenzung Lohngruppe 1 / Lohngruppe 2	9
3. Bestandteile des Mindestlohns	11
4. Fälligkeit, Auszahlung und besondere Verfallfrist	13
C. KONTROLLE DER EINHALTUNG DER ARBEITSBEDINGUNGEN	14
I. Kontrollbehörden	14
II. Außenprüfung	14
III. Checkliste Baustellenkontrollen	16
IV. Bußgelder und Ausschluss von öffentlichen Aufträgen	17
ANHANG 1 TÄTIGKEITSBEISPIELE VON § 5 NR. 3 LOHNGRUPPE 1 BRTV.....	18
ANHANG 2 TÄTIGKEITSBEISPIELE VON § 5 NR. 3 LOHNGRUPPE 2 BRTV.....	19

Mindestlöhne im Baugewerbe

A. Überblick

Im Folgenden werden zunächst die Abschluss- und Veröffentlichungsdaten der Mindestlohn-tarifverträge und Rechtsverordnungen des Bauhaupt- und Ausbaugewerbes, die derzeit nach dem Gesetz über zwingende Arbeitsbedingungen für grenzüberschreitend entsandte und für regelmäßig im Inland beschäftigte Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen (Arbeitnehmer-Entsendegesetz - AEntG) relevant sind, aufgeführt.

I. Mindestlohtarifverträge und Rechtsverordnungen Bauhauptgewerbe und Ausbaugewerbe

a) Bauhauptgewerbe (bis 31. Dezember 2019)

Tarifvertrag zur Regelung der Mindestlöhne im Baugewerbe im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland (TV Mindestlohn) vom 3. November 2017

Zehnte Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen im Baugewerbe vom 19. Februar 2018 (Bundesanzeiger AT 27.02.2018 V1) - die Verordnung tritt am 1. März 2018 in Kraft und tritt mit Ablauf des 31. Dezember 2019 außer Kraft

b) Dachdeckerhandwerk (bis 31. Dezember 2019)

Tarifvertrag zur Regelung eines Mindestlohns im Dachdeckerhandwerk - Dach-, Wand- und Abdichtungstechnik - im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland (TV Mindestlohn) vom 19. Juni 2013 in der Fassung des Änderungs-tarifvertrages vom 24. November 2017

Neunte Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen im Dachdeckerhandwerk vom 21. Februar 2018 (Bundesanzeiger AT 27.02.2018 V3) - die Verordnung tritt am 1. März 2018 in Kraft und tritt mit Ablauf des 31. Dezember 2019 außer Kraft

c) Elektrohandwerk (bis 31. Dezember 2019)

Tarifvertrag über ein Mindestentgelt in den Elektrohandwerken vom 19. Januar 2016

Allgemeinverbindlicherklärung eines Tarifvertrages für die Elektrohandwerke vom 22. Juli 2016 (Bundesanzeiger AT 28.07.2016 B2) - die Allgemeinverbindlicherklärung trat am 1. August 2016 in Kraft und tritt mit Ablauf des 31. Dezember 2019 außer Kraft

d) Gerüstbauerhandwerk (bis 30. April 2018)

Tarifvertrag zur Regelung eines Mindestlohns im Gerüstbauerhandwerk im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland (TV Mindestlohn) vom 04. Juli 2015

Dritte Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen im Gerüstbauerhandwerk vom 28. April 2016 (Bundesanzeiger AT 29.04.2016 V1) - die Verordnung trat am 1. Mai 2016 in Kraft und tritt mit Ablauf des 30. April 2018 außer Kraft

e) Maler- und Lackiererhandwerk (bis 30. April 2021)

Tarifvertrag zur Regelung eines Mindestlohns für gewerbliche Arbeitnehmer im Maler- und Lackiererhandwerk (TV Mindestlohn) vom 9. Dezember 2016

Neunte Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen im Maler- und Lackiererhandwerk vom 25. April 2017 (Bundesanzeiger AT 28.04.2017 V1) - die Verordnung trat am 1. Mai 2017 in Kraft und tritt mit Ablauf des 30.

f) Steinmetz- und Steinbildhauerhandwerk (bis 30. April 2019)

Tarifvertrag zur Regelung eines Mindestlohns im Steinmetz- und Steinbildhauerhandwerk (TV Mindestlohn) vom 11. Februar 2015

Zweite Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen im Steinmetz- und Steinbildhauerhandwerk vom 27. Oktober 2015 (Bundesanzeiger AT 30.10.2015 V1) - die Verordnung trat am 1. November 2015 in Kraft und tritt mit Ablauf des 30. April 2019 außer Kraft

II. Höhe der Mindestlöhne i.S.v. § 5 Nr. 1 AEntG

Bauhauptgewerbe*	01.01.17 - 31.12.17	01.03.18 - 28.02.19	01.03.19 - 31.12.19	
ML 1 West	11,30 €	11,75 €	12,20 €	
ML 2 West	14,70 €	14,95 €	15,20 €	
ML 1 Berlin	11,30 €	11,75 €	12,20 €	
ML 2 Berlin	14,55 €	14,80 €	15,05 €	
ML 1 Ost	11,30 €	11,75 €	12,20 €	
ML 2 Ost	./.	./.	./.	

Dachdeckerhandwerk	01.01.17 - 31.12.17	01.01.18 - 31.12.18	01.01.19 - 31.12.19	
ML 1	12,25 €	12,20 €	12,20 €	
ML 2		12,90 €	13,20 €	

Elektrohandwerk	01.01.17 - 31.12.17	01.01.18 - 31.12.18	01.01.19 - 31.12.19	
ML West	10,65 €	10,95 €	11,40 €	
ML Ost u. Berlin	10,40 €	10,95 €	11,40 €	

Gerüstbauerhandwerk	01.05.17 - 30.04.18			
ML	11,00 €			

Maler / Lackierer	01.05.17 - 30.04.18	01.05.18 - 30.04.19	01.05.19 - 30.04.20	01.05.20 - 30.04.21
ML 1 bundesweit	10,35 €	10,60 €	10,85 €	11,10 €
ML 2 West u. Berlin	13,10 €	13,30 €	13,30 €	13,50 €
ML 2 Ost	11,85 €	12,40 €	12,95 €	13,50 €

Steinmetzhandwerk	01.05.17 - 30.04.18	01.05.18 - 30.04.19		
ML West u. Berlin	11,40 €	11,40 €		
ML Ost	11,20 €	11,40 €		

* Die Mindestlöhne im Bauhauptgewerbe sind bei beiderseitiger Tarifbindung bzw. arbeitsvertraglicher Inbezugnahme seit dem 1. Januar 2018 anzuwenden.

B. Regelungen im Baugewerbe

Die folgenden Ausführungen beziehen sich auf den Tarifvertrag zur Regelung der Mindestlöhne im Baugewerbe im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland vom 3. November 2017 und die Zehnte Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen im Baugewerbe vom 19. Februar 2018 (Bundesanzeiger AT 27.02.2018 V1, im Folgenden: TV Mindestlohn).

I. Betrieblicher Geltungsbereich TV Mindestlohn

Alle Betriebe, die unter den Geltungsbereich des Bundesrahmentarifvertrages für das Baugewerbe (BRTV) in der jeweils geltenden Fassung fallen, werden von dem TV Mindestlohn erfasst, § 1 Abs. 2 TV Mindestlohn. Die Rechtsnormen des Tarifvertrages gelten auch für Arbeitgeber mit Sitz im Ausland und ihre im Geltungsbereich der MindestlohnVO beschäftigten Arbeitnehmer, § 1 S. 2 MindestlohnVO, § 3 S. 1 AEntG.

1. Hinweise zum Geltungsbereich des BRTV

Unter den betrieblichen Geltungsbereich des BRTV fallen gemäß § 1 Abs. 2 S. 1 BRTV Betriebe des Baugewerbes. Es kommt dabei entscheidend darauf an, ob die Arbeitnehmer eines Betriebes arbeitszeitlich überwiegend Bauleistungen erbringen.

Der BRTV enthält keine eigenständige Definition zum Betriebsbegriff, so dass von dem **allgemeinen Betriebsbegriff** auszugehen ist (*siehe z.B. Koberski/Asshoff/Eustrup/Winkler, 3. Aufl. 2011, § 6 Arbeitnehmer-Entsendegesetz Rn. 6*). Bereits eine **selbständige Betriebsabteilung** gilt als Betrieb im Sinne des BRTV (§ 1 Abs. 2 Abschn. VI Abs. 1 S. 2) und als solche gilt auch eine **Gesamtheit von Arbeitnehmern**, die außerhalb der stationären Betriebsstätte baugewerbliche Arbeiten ausführt (§ 1 Abs. 2 Abschn. VI Abs. 1 S. 3 BRTV).

Baugewerbliche Tätigkeiten im Sinne des BRTV werden abschließend in § 1 Abs. 2 Abschn. I bis IV definiert. In Abschn. V befindet sich ein nicht abschließender Katalog baugewerblicher Tätigkeiten und in Abschn. VII werden bestimmte baugewerbliche Tätigkeiten (überwiegend Ausbaugewerbe) aus dem Geltungsbereich wieder ausgenommen.

Bei der **Geltungsbereichsprüfung** kann von dem **Positivkatalog** in § 1 Abs. 2 **Abschn. V** BRTV ausgegangen werden. Die dort aufgeführten Arbeiten sind baugewerbliche Tätigkeiten, so dass jede weitere Prüfung entfällt. Führt die Prüfung dieses Positivkatalogs zu keinem Ergebnis, sind die **Spezial- und Hilfstätigkeiten** des Katalogs von **Abschn. IV** durchzugehen. Findet sich die zu prüfende Tätigkeit weder in Abschn. V noch in Abschn. IV, sind die **allgemeinen Tatbestände der Abschn. I bis III** heranzuziehen. Bei negativem Ergebnis ist der betriebliche Geltungsbereich des BRTV nicht betroffen. Bei positivem Ergebnis muss noch der **Negativkatalog** des **Abschn. VII** durchgegangen werden. Liegt insoweit keine Ausnahme vor, ist der betriebliche Geltungsbereich des BRTV gegeben.

Für Einzelfragen wird auf die umfangreiche Rechtsprechung zum betrieblichen Geltungsbereich sowie auf die Kommentierung bei Biedermann/Möller, BRTV-Kommentar, 9. Aufl. 2015, S. 81 ff., verwiesen.

Der BRTV erfasst nur solche Betriebe, deren **überwiegende Tätigkeit** die Erbringung gewerblicher Bauarbeiten im oben dargestellten Sinne ist. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) ist dies dann der Fall, wenn der Anteil der betrieblichen Gesamtarbeitszeit der Arbeitnehmer an den maßgeblichen Tätigkeiten mehr als 50 % beträgt. Solche

Mischbetriebe fallen dann als Ganzes unter die Baurarifverträge, § 1 Abschn. VI Abs. 1 S. 1 BRTV.

2. Einschränkungen durch die MindestlohnVO

Für Arbeitgeber, die unter den betrieblichen Geltungsbereich des BRTV fallen, gelten die Mindestlöhne ausnahmsweise dann nicht, wenn eine der Einschränkungen in der MindestlohnVO greift. Zusammengefasst bestehen in folgenden Bereichen **Einschränkungen**, die ggf. **anhand der MindestlohnVO** sowie deren Anlagen zu **prüfen** sind:

- | | | | |
|---|---|------------------------------|----------------------------|
| ▪ holz- und kunststoffverarbeitende Industrie | } | § 2 Abs. 1, Abs. 2, Anlage 2 | |
| ▪ Sägeindustrie und übrige Holzbearbeitung | | | |
| ▪ Steine- und Erdenindustrie | | | |
| ▪ Transportbeton | | | |
| ▪ Mörtelindustrie | | | |
| ▪ chemische oder kunststoffverarbeitende Industrie | } | § 2 Abs. 2 a), Anlage 3 | |
| ▪ Metall- und Elektroindustrie | | | |
| ▪ Fertigungsbauarbeiten (seit mind. einem Jahr) | | | § 2 Abs. 3 |
| ▪ Maler- und Lackiererhandwerk | | | § 2 Abs. 4 Nr. 1, Anlage 4 |
| ▪ Spreng-, Abbruch- und Enttrümmerungsarbeiten | | | § 2 Abs. 4 Nr. 2 |
| ▪ Garten- Landschafts- und Sportplatzbau | | | § 2 Abs. 4 Nr. 3 |
| Grünanteil von mind. 20 v.H. der betrieblichen Gesamtarbeitszeit beachten | | | |
| ▪ Drainieren landwirtschaftlicher Flächen | | | § 2 Abs. 4 Nr. 4 |
| ▪ holz- und kunststoffverarbeitendes Handwerk | | | § 2 Abs. 4 Nr. 5, Anlage 4 |
| ▪ Metallbauerhandwerk | | | } |
| ▪ Installateur-, Heizungsbauer u.a. (Handwerk) | | | |
| ▪ Ofen- und Luftheizungsbauerhandwerk | | | |
| ▪ Elektrohandwerk | | | |

Für **Arbeitgeber mit Sitz im Inland** kommt es hinsichtlich dieser Ausnahmereiche also auf die Anwendbarkeit des anderweitigen Tarifvertrages und/oder auf die mittelbare oder unmittelbare Mitgliedschaft bei dem entsprechenden Arbeitgeberverband, die in den meisten Fällen an einem bestimmten Stichtag bestanden haben muss, an.

Die Kriterien für die Einschränkung der Allgemeinverbindlicherklärung sind also **Fachlichkeit, Mitgliedschaft** und **ggf. die Einhaltung eines Stichtages**.

Für Mitglieder des Bundesverbandes Holz und Kunststoff, des Bundesverbandes Metall - Vereinigung Deutscher Metallhandwerke, des Zentralverbandes Sanitär-Heizung-Klima oder des Zentralverbandes der Deutschen Elektro- und Informationstechnischen Handwerke

kommt es **zusätzlich auf die Frage an, ob die jeweiligen Tarifverträge gegenüber den Rahmen- und Sozialkassentarifverträgen des Baugewerbes spezieller sind** (§ 2 Abs. 4 Nr. 5 und Nr. 6 MindestlohnVO). Die für die Beurteilung maßgebliche Zusammenfassung der fachlichen Geltungsbereiche ist in Anlage 4 der MindestlohnVO abgedruckt.

Für **Arbeitgeber mit Sitz im Ausland** ist gemäß § 2 Abs. 5 MindestlohnVO allein entscheidend, ob sie arbeitszeitlich überwiegend Tätigkeiten ausüben, die in § 2 MindestlohnVO aufgeführt sind. Ist dies der Fall, gilt für sie der TV Mindestlohn nicht.

II. Persönlicher Geltungsbereich

Während bisher die tarifvertraglichen Geltungsbereichsausnahmen dem Arbeitgeber ermöglichen, die Vergütung ohne eine konkret bezifferte Untergrenze zu vereinbaren, muss seit 1. Januar 2015 für diejenigen Arbeitnehmer, die nicht unter den persönlichen Geltungsbereich des TV Mindestlohn fallen (dazu sogleich unter Nr. 1), die Geltung des gesetzlichen Mindestlohns von 8,84 € (seit 1. Januar 2017) und somit v.a. der persönliche Anwendungsbereich gemäß § 22 Mindestlohngesetz (MiLoG) geprüft werden (dazu unter Nr. 2).

1. TV Mindestlohn

Vom persönlichen Geltungsbereich gemäß § 1 Abs. 3 TV Mindestlohn werden **alle gewerblichen Arbeitnehmer** erfasst, unabhängig davon, ob es sich um sozialversicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnisse oder geringfügig Beschäftigte („Mini-Jobs“, „Midi-Jobs“) handelt. Aus der Formulierung in § 1 Abs. 3 S. 1 TV Mindestlohn *„Gewerbliche Arbeitnehmer (Arbeiter), die eine nach den Vorschriften des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Rentenversicherung - (SGB VI) versicherungspflichtige Tätigkeit ausüben.“* ist nicht zu folgern, dass tatsächlich bei dem einzelnen Arbeitnehmer Rentenversicherungspflicht vorliegen muss. Das BAG hat zu der gleichlautenden Formulierung in § 1 Abs. 3 BRTV entschieden, dass die konkrete Versicherungspflichtigkeit im Einzelfall unerheblich für den persönlichen Geltungsbereich ist (*BAG Urt. v. 28. September 1988 - 4 AZR 350/88 - NZA 1989, S. 144*).

Exkurs:

Bei **geringfügiger Beschäftigung** hat die Geltung eines Mindestlohns nach dem AEntG zur Folge, dass für den vereinbarten Betrag nur eine maximale Stundenanzahl gearbeitet werden darf. Insbesondere wenn beabsichtigt ist, einen sog. „Mini-Job“ für 450 € monatlich zu vereinbaren, ist folgendes zu beachten: Ergibt sich aus den gearbeiteten Stunden und den Mindestlohnansprüchen sowie ggf. weiteren tarifvertraglichen Ansprüchen (Urlaubsentgelt und zusätzliches Urlaubsgeld, vermögenswirksame Leistungen, 13. Monatseinkommen) ein höheres Entgelt, kommt es zur Sozialversicherungspflicht in der „Gleitzone“ (450,01 € bis 850,00 €) und insbesondere die fehlerhafte Weiterzahlung des vereinbarten Entgelts führt zu einer **Mindestlohnunterschreitung**.

Boten, Küchenhilfen, Wächter und Wärter (**Hilfskräfte**) gemäß der früheren Berufsgruppe

VIII des Anhangs zu dem BRTV vom 3. Februar 1981 i. d. F. vom 4. Juli 2002 waren nur bis zum 31. August 2002 nicht erfasst. Diese Ausnahmeregelung ist mit dem TV Mindestlohn vom 4. Juli 2002 ab 1. September 2002 aufgehoben worden, so dass Hilfskräfte seitdem von dem Geltungsbereich des TV Mindestlohn erfasst werden.

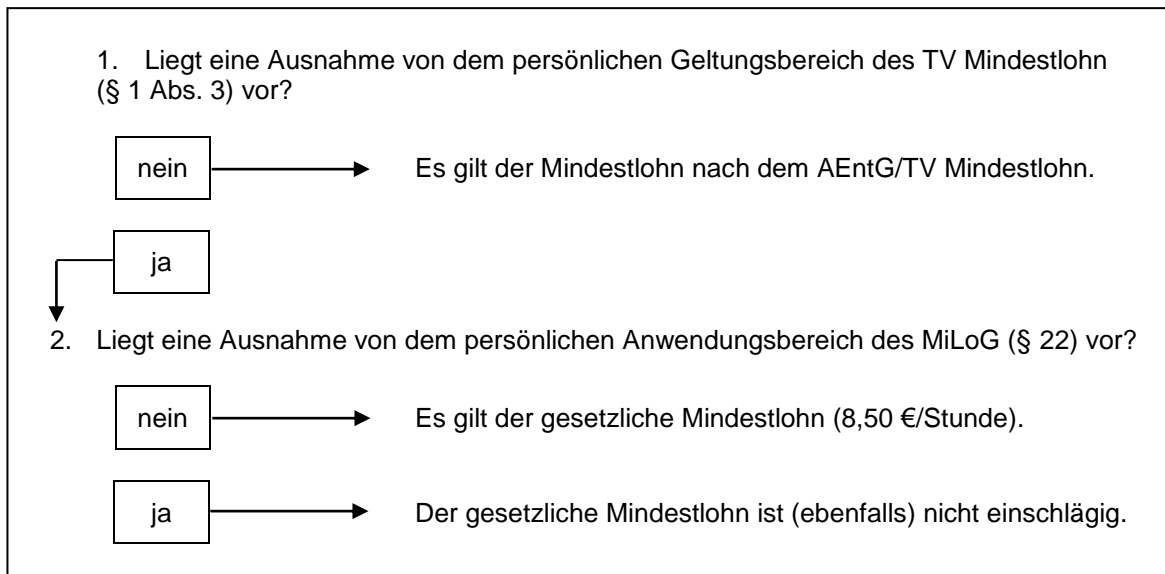
Nicht erfasst werden **Schüler** an allgemeinbildenden Schulen (z. B. Grund- und Hauptschulen, Realschulen, Gymnasien, Integrierte Gesamtschulen, Förderschulen) mit Ausnahme der Schüler an Abendschulen und -kollegs. Ebenfalls nicht erfasst werden **Schulabgänger**, die innerhalb von 12 Monaten nach Beendigung ihrer Schulausbildung bis zu einer Gesamtdauer von 50 Arbeitstagen beschäftigt werden (vgl. § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV). Nach gemeinsamer Auslegung der Tarifvertragsparteien sind dabei Beschäftigungszeiten bei verschiedenen Baubetrieben zusammenzurechnen, so dass sich Arbeitgebern dringend eine Erkundigung nach etwaigen Vorbeschäftigungen in anderen Baubetrieben empfiehlt. Die Tarifvertragsparteien gehen übereinstimmend davon aus, dass insoweit Vorbeschäftigungen in Nicht-Baubetrieben unerheblich sind. **Nicht erfasst** werden weiterhin Arbeitnehmer, soweit sie **außerhalb ihrer Arbeitszeit Beförderungsleistungen** nach § 5 Nr. 4.4 BRTV übernehmen, und **gewerbliches Reinigungspersonal**, das für Reinigungsarbeiten in Verwaltungs- und Sozialräumen des Betriebes beschäftigt wird. Die Anpassungen im persönlichen Geltungsbereich entsprechen den Vorgaben des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes.

Schließlich werden **Praktikanten nicht erfasst**, welche für die Zulassung zum Studium oder zu ihrem Beruf oder für eine Prüfung oder zu anderen Zwecken ein Praktikum benötigen. Für die Abgrenzung zwischen einem Arbeitsverhältnis und einem Praktikum ist darauf abzustellen, ob entweder der Erwerbszweck (dann Arbeitsverhältnis) oder der Ausbildungszweck (dann Praktikumsverhältnis) überwiegt (*LAG Baden-Württemberg, Urt. v. 8. Februar 2008 - 5 Sa 45/07*).

erfasst	nicht erfasst
gewerbliche Arbeitnehmer	gewerbliches Reinigungspersonal
geringfügig Beschäftigte	Praktikanten
Hilfskräfte	Schüler an allgemeinbildenden Schulen mit Ausnahme der Schüler an Abendschulen und -kollegs
	Schulabgänger, die innerhalb von 12 Monaten nach Beendigung ihrer Schulausbildung bis zu einer Gesamtdauer von 50 Arbeitstagen beschäftigt werden
	Arbeitnehmer, soweit sie außerhalb ihrer Arbeitszeit Beförderungsleistungen nach § 5 Nr. 4.4 BRTV übernehmen
	Angestellte, Poliere

2. Abgrenzung zum Mindestlohngesetz (MiLoG)

Gilt der Mindestlohn nach dem AEntG, findet das MiLoG keine Anwendung (§ 1 Abs. 3 MiLoG). Soweit der räumliche und betriebliche Geltungsbereich des TV Mindestlohn eröffnet ist, ist wie folgt weiter zu prüfen:



Die nachfolgende **Checkliste** soll die inhaltliche Prüfung, ob eine Ausnahme von dem persönlichen Geltungsbereich des TV Mindestlohn und - falls ja - ggf. auch von dem persönlichen Anwendungsbereich des MiLoG vorliegt, erleichtern.

1. Ausnahme TV Mindestlohn? <i>hier ankreuzen</i>		<i>Links: Kreuz(e) → rechts weiter prüfen</i> <i>Sofern wenigstens eine Ausnahme von dem persönlichen Geltungsbereich des TV Mindestlohn vorliegt (links), ist weiter zu prüfen (rechts), ob ggf. auch eine Anwendungsausnahme des MiLoG gegeben ist.</i>	2. Ausnahme MiLoG? <i>hier ankreuzen</i>	
Praktikanten § 1 III 1 TV Mindestlohn	<input type="checkbox"/>		Pflichtpraktikum § 22 I 2 Nr. 1 MiLoG	<input type="checkbox"/>
Schüler § 1 III 2 Nr. 1 TV Mindestlohn	<input type="checkbox"/>	Orientierungspraktikum bis 3 Monate § 22 I 2 Nr. 2 MiLoG	<input type="checkbox"/>	
Schulabgänger binnen 12 Mo., max. 50 Arbeitstage § 1 III 2 Nr. 2 TV Mindestlohn	<input type="checkbox"/>	begleitendes Praktikum bis 3 Monate § 22 I 2 Nr. 3 MiLoG	<input type="checkbox"/>	
Angestellte, Poliere § 1 III 1 TV Mindestlohn	<input type="checkbox"/>	EQ/Berufsausbildungsvorbereitung § 22 I 2 Nr. 4 MiLoG	<input type="checkbox"/>	
gewerbliches Reinigungspersonal § 1 III 2 Nr. 4 TV Mindestlohn	<input type="checkbox"/>	unter 18 Jahre ohne abgeschl. Berufsausbildung § 22 II MiLoG	<input type="checkbox"/>	
Beförderungsdienstleistungen § 1 III Nr. 3 TV Mindestlohn	<input type="checkbox"/>	Langzeitarbeitslose binnen 6 Monaten § 22 II MiLoG	<input type="checkbox"/>	
Auszubildende § 1 III 1 TV Mindestlohn	<input type="checkbox"/>	Auszubildende oder ehrenamtlich Tätige § 22 IV MiLoG	<input type="checkbox"/>	
Keine Kreuze: es gilt der tarifvertragliche Mindestlohn Nur links ein/mehrere Kreuz(e): es gilt der gesetzliche Mindestlohn Links und rechts Kreuze: es gelten weder der tarifvertragliche, noch der gesetzliche Mindestlohn				

Für **Praktikanten, Schüler und Schulabgänger** empfiehlt sich eine genauere Einzelfallprüfung. Praktikanten sind von dem persönlichen Geltungsbereich des TV Mindestlohn ausgenommen, da sie nicht als Arbeitnehmer anzusehen sind. Das MiLoG bezieht Praktikanten allerdings ausdrücklich in die Arbeitnehmerdefinition ein (§ 22 Abs. 1 S. 2 MiLoG). Deshalb müssen bei Praktikanten die genauen Vorgaben von § 22 Abs. 1 S. 2 Nrn. 1 bis 4 MiLoG geprüft werden. Für Schüler und Schulabgänger sind die Voraussetzungen von § 1 Abs. 3 Satz 2 Nrn. 1 und 2 TV Mindestlohn genau zu prüfen. In den anderen Ausnahmen dürfte die Einzelfallprüfung in der Praxis keine Schwierigkeiten bereiten.

Zusammengefasst empfiehlt sich, für Praktikanten (auch wenn diese zugleich Schüler/Schulabgänger sind) genauer zu prüfen, ob der gesetzliche Mindestlohn gilt.

Die nachfolgende **Kurzübersicht** zu den Ausnahmen von dem persönlichen Anwendungsbereich des MiLoG soll die Einzelfallprüfung erleichtern. Für eine detailliertere Darstellung ist auf die einschlägige Fachliteratur zum MiLoG zu verweisen.

Praktika	<p>§ 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 MiLoG: Praktika, welche aufgrund einer schulrechtlichen Bestimmung, einer Ausbildungsordnung, einer hochschulrechtlichen Bestimmung oder im Rahmen einer Ausbildung an einer gesetzlich geregelten Berufsakademie geleistet werden müssen; erfasst werden:</p> <ul style="list-style-type: none"> • schul-, ausbildungs- und studienbegleitende Praktika • Praktika, die als Voraussetzung zur Aufnahme einer bestimmten Ausbildung oder eines bestimmten Studiums verpflichtend vorgeschrieben sind • je nach formaler Gestaltung des dualen Studiengangs Praktika im Rahmen von dualen Studiengängen <p>§ 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 MiLoG: Praktika von bis zu drei Monaten zur Orientierung für eine Berufsausbildung oder für die Aufnahme eines Studiums; Voraussetzung ist ein inhaltlicher Bezug zu Ausbildung oder Studium</p> <p>§ 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 MiLoG: Praktika von bis zu drei Monaten begleitend zu einer Berufs- oder Hochschulausbildung, wenn nicht zuvor ein solches Praktikumsverhältnis mit demselben Auszubildenden bestanden hat; Voraussetzung ist ein inhaltlicher Bezug zu Ausbildung oder Studium</p> <p>§ 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 MiLoG: Teilnahme an einer Einstiegsqualifizierung nach § 54a SGB III oder an einer Berufsausbildungsvorbereitung nach §§ 68 bis 70 BBiG; dazu zählen Praktika im Rahmen von Berufsstart Bau</p>
Jugendliche	<p>§ 22 Abs. 2 MiLoG: Kinder und Jugendliche unter 18 Jahren ohne abgeschlossene Berufsausbildung i. S. d. § 2 Abs. 1 und 2 JArbSchG</p>

Auszubildende	§ 22 Abs. 3 MiLoG: Auszubildende i. S. d. BBiGs; je nach formaler Gestaltung des dualen Studiengangs auch ausbildungsintegrierte Studiengänge, bei denen neben dem Studienabschluss auch ein Abschluss in einem anerkannten Ausbildungsberuf erlangt wird
Ehrenamtliche	§ 22 Abs. 3 MiLoG: Ehrenamtlicher ist, wer ein öffentliches Amt bekleidet, Amtsträger einer privaten, meist gemeinnützigen Organisation ist, im Gesundheitswesen oder in der Wohlfahrtspflege tätig wird oder sonst eine Tätigkeit übernommen hat, die nach ihrem Gesamteindruck Ausdruck eines bürgerschaftlichen Engagements ist (§ 73 SGB VIII, § 2 Abs. 1 Nr. 9, Nr. 10 SGB VII, § 6 S. 1 Nr. 3 SGB VII)
Langzeitarbeitslose	§ 22 Abs. 4 MiLoG: Voraussetzung ist mindestens einjährige Arbeitslosigkeit (§ 18 Abs.1 SGB III)

III. Geltender Mindestlohn

1. Arbeitsortsprinzip - Mindestlohn West oder Ost

Gemäß § 3 TV Mindestlohn gilt der Lohn der Arbeitsstelle, es sei denn, der Lohn des Einstellungsortes des Arbeitnehmers ist höher. Werden Arbeitnehmer auf Arbeitsstellen in Ost und West eingesetzt, für welche der Mindestlohn in unterschiedlicher Höhe zu zahlen ist, **muss die Arbeitszeit getrennt nach diesen Arbeitsstellen monatsbezogen aufgezeichnet werden**, § 2 Abs. 4 S. 3 TV Mindestlohn (siehe Muster Anhang 3, S. 38).

2. Abgrenzung Lohngruppe 1 / Lohngruppe 2

Da eine falsche Eingruppierung in die Lohngruppe 1 eine Mindestlohnunterschreitung zur Folge hat, ist die Abgrenzung sorgfältig zu treffen. Im Gebiet der neuen Bundesländer erfolgt keine Abgrenzung des Mindestlohns 1 und 2, da seit Inkrafttreten der Siebten MindestlohnVO zum 1. September 2009 im Gebiet der neuen Bundesländer nur noch der Mindestlohn 1 allgemeinverbindlich ist.

Für die Prüfung, ob der Mindestlohn für die Lohngruppe 1 (Mindestlohn 1) oder der Mindestlohn für die Lohngruppe 2 (Mindestlohn 2) zu zahlen ist, kann von den **Eingruppierungskriterien des § 5 Nr. 2 und Nr. 3 BRTV** ausgegangen werden.

Obwohl die **Eingruppierungskriterien**

- Ausbildung
- Fertigkeiten und Kenntnisse sowie
- die auszuübende Tätigkeit

in § 5 Nr. 2.2 BRTV gleichwertig nebeneinander stehen, kommt es für die Abgrenzung **entscheidend** auf die **überwiegend ausgeübte Tätigkeit** an. Denn ein Arbeitnehmer, der z.B. die baugewerbliche Stufenausbildung der ersten Stufe abgeschlossen hat, aber nur mit dem Mischen von Mörtel und Beton sowie mit Aufräumarbeiten beschäftigt ist, kann trotz Erfüllung der Regelqualifikation der Lohngruppe 2 nur den Lohn der Lohngruppe 1 beanspruchen.

Demgegenüber wäre ein Arbeitnehmer, der zwar keine Ausbildung vorweisen kann, jedoch z.B. Werkzeuge lagert, bereithält und wartet sowie Bestandslisten führt, in die Lohngruppe 2 einzugruppieren, da typischer Weise von anderweitig erworbenen gleichwertigen Fertigkeiten auszugehen wäre. Die ausgeübte Tätigkeit setzt sich in beiden Beispielen gegenüber der Ausbildung durch und lässt ggf. auf die notwendigen Fertigkeiten und Kenntnisse schließen. Diese Beurteilung wird z.B. von dem Arbeitsgericht Magdeburg geteilt (*Urt. v. 4. Juni 2004 - 11 Ca 829/04 - rechtskräftig*), wo es in Leitsatz 2 heißt: *„Allein ein Facharbeiterabschluss als Maurer rechtfertigt nicht die Eingruppierung in die Lohngruppe 2 des Mindestlohn-Tarifvertrages. Zwar ist die Ausbildung des Arbeitnehmers ein Kriterium, unverzichtbar ist aber das Abstellen auf die konkret ausgeübte Tätigkeit.“*

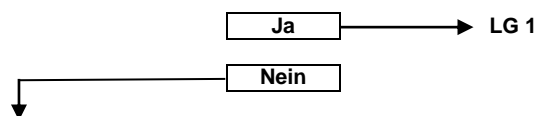
Zu beachten ist ferner, dass **eine für den Arbeitnehmer vorteilhafte arbeitsvertragliche Vereinbarung**, aus der die Eingruppierung mindestens in die Lohngruppe 2 zu folgern ist, von den Arbeitsgerichten als allein maßgeblich angesehen werden kann. Das Landesarbeitsgericht Sachsen-Anhalt hat mit Urteil vom 6. Februar 2008 (*Az. 5 Sa 366/07*) den **Mindestlohn der Lohngruppe 2 allein aufgrund der Bezeichnung „Bauarbeiter“ im Arbeitsvertrag** zuerkannt. Nach Auffassung des Gerichts entspreche die Bezeichnung „Bauarbeiter“ eher den Anforderungen der höheren Lohngruppe. Ob der Arbeitnehmer tatsächlich Tätigkeiten der Lohngruppe 2 oder doch geringwertigere Arbeiten ausgeübt hat, blieb offen. Daher ist zu empfehlen, im Arbeitsvertrag die jeweilige Lohngruppenbezeichnung zu verwenden (Lohngruppe 1: Werker, Maschinenwerker; Lohngruppe 2: Fachwerker, Maschinisten, Kraftfahrer).

Grundsätzlich ist die Eingruppierung und somit die Abgrenzung der Lohngruppen 1 und 2 anhand der arbeitszeitlich überwiegend auszuübenden Tätigkeit des Arbeitnehmers wie folgt vorzunehmen: 1. sind die Tätigkeitsbeispiele der Lohngruppe 1 zu prüfen, ggf. ist 2. zu fragen, ob es sich um sonstige vergleichbare einfache Bau- und Montagearbeiten nach Anweisung handelt. Führt dies zu keinem Ergebnis, müssen 3. die Tätigkeitsbeispiele der Lohngruppe 2 herangezogen werden. Liegt auch von diesen 19 Tätigkeitsbeispielen keines vor, sind zuletzt 4. andere vergleichbare fachlich begrenzte Arbeiten (Teilleistungen eines Berufsbildes oder angelernte Spezialtätigkeiten) nach Anweisung oder Tätigkeiten einer höheren Lohngruppe in Betracht zu ziehen. Je einfacher die Tätigkeit ist, umso eher wird man im Rahmen dieser Abgrenzung die Lohngruppe 1 annehmen müssen. Je schwieriger hingegen die Tätigkeit ist, umso eher wird man von der Lohngruppe 2 auszugehen haben.

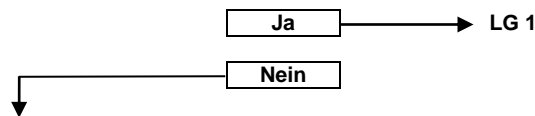
Kann nach sorgfältiger Prüfung keine Zuordnung zu der Lohngruppe 1 oder 2 vorgenommen werden, ist für die strafrechtliche Frage, ob eine Ordnungswidrigkeit wegen Unterschreitung des Mindestlohns vorliegt, von einer Zuordnung zu der Lohngruppe 1 auszugehen (in dubio pro reo).

Für die Abgrenzung bietet sich folgendes Prüfschema an:

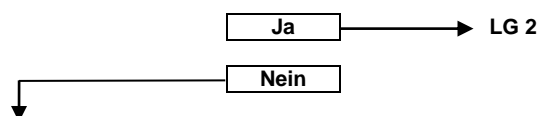
1. Tätigkeitsbeispiele der LG 1*



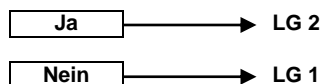
2. sonstige einfache Bau- und Montagearbeiten nach Anweisung, die den Tätigkeitsbeispielen der LG 1 vergleichbar sind



3. Tätigkeitsbeispiele der LG 2**



4. Tätigkeiten, die fachlich begrenzte Arbeiten darstellen (Teilleistungen eines Berufsbildes oder angelernte Spezialtätigkeiten) nach Anweisung oder Tätigkeiten einer höheren Lohngruppe (Lohngruppe 2a bis 6)



* Vgl. Tätigkeitsbeispiele von § 5 Nr. 3 Lohngruppe 1 BRTV (Anhang 1, S. 35).

** Vgl. Tätigkeitsbeispiele von § 5 Nr. 3 Lohngruppe 2 BRTV (Anhang 2, S. 19 f.).

3. Bestandteile des Mindestlohns

Der Mindestlohn ist der Gesamttarifstundenlohn (brutto). Lediglich für Leistungslohn-Mehrstunden (Plus-Stunden, Überschussstunden im Akkord) ist der Bauzuschlag nicht zu zahlen, § 2 Abs. 1 S. 4 TV Mindestlohn; dies erklärt sich daraus, dass es sich bei solchen Stunden nicht um gearbeitete Stunden sondern einen gebuchten Wert handelt (Unterschreiten der Leistungslohnvorgabewerte, § 6 Abs. 4 Rahmentarifvertrag für Leistungslohn im Baugewerbe). So genannte stationär beschäftigte Arbeitnehmer haben Anspruch auf die Zahlung des Bauzuschlages, sofern ansonsten der Mindestlohn unterschritten würde (vgl. § 3 Abs. 1 S. 1 a. E. TV Lohn/West). Bei der Berechnung des Mindestlohns sind **Arbeitgeberanteile zur Sozialversicherung nicht zu berücksichtigen.**

Für die Frage, ob der Mindestlohn eingehalten wird oder aber eine ordnungswidrige Unterschreitung des Mindestlohns vorliegt, ist - bestätigt durch die Wertungen des Europäischen Gerichtshofes in den Urteilen vom 14. April 2005 (*Rechtssache C-341/02*) und vom 7. November 2013 (*Rechtssache C-522/12*) - von dem Folgenden auszugehen:

Zahlt der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer einen Gesamtbetrag, in dem Beträge enthalten sind, mit denen der Arbeitnehmer seine Aufwendungen für Unterkunft und/oder Verpflegung

selbst bestreiten soll, so sind von dem Gesamtbetrag die nach der Sozialversicherungsentgeltverordnung (SvEV) jeweiligen Beträge der niedrigsten Stufe für Unterkunfts- und/oder Verpflegungsleistungen abzuziehen. Gewährt der Arbeitgeber zusätzlich zum Lohn geldwerte Sachleistungen, so wird deren Geldwert nicht als Lohnbestandteil berücksichtigt. Zahlt der Arbeitgeber den Lohn nur abzüglich der Kosten für arbeitgeberseitige Leistungen aus, so ist lediglich dieser tatsächlich ausgezahlte Betrag zu berücksichtigen.

Vom Arbeitgeber gezahlte **Zulagen** oder **Zuschläge** werden als Bestandteile des Mindestlohns berücksichtigt, wenn ihre Zahlung nicht an die Voraussetzung geknüpft ist, dass der Arbeitnehmer eine von der im Tarifvertrag vorgesehenen Normalleistung abweichende Arbeitsleistung erbringt.

Eine **Anrechnung erfolgt** damit **insbesondere nicht, wenn die Zahlung** des Zuschlags / **der Zulage**

- mehr Arbeit pro Zeiteinheit (Akkordprämien)
- überdurchschnittliche qualitative Arbeitsergebnisse (Qualitätsprämien)
- Arbeit zu besonderen Zeiten (z.B. Überstunden, Sonn- oder Feiertagsarbeit, Nachtarbeit)
- Arbeit unter erschwerten oder gefährlichen Bedingungen (z.B. Schmutzzulagen, Gefahrenzulagen)

voraussetzt. Entsendezulagen werden nicht berücksichtigt, soweit sie der Erstattung tatsächlich angefallener Entsendungskosten des Arbeitnehmers (z.B. Unterkunft, Verpflegung, Reisekosten) dienen.

Anzurechnen sind Zulagen von ausländischen Arbeitgebern, die im Arbeitsvertrag als Differenz zwischen dem heimischen Lohn und dem nach § 8 Abs. 1 AEntG geschuldeten Lohn ausgewiesen sind. Leistungen wie ein 13. Monatseinkommen („Weihnachtsgeld“) oder ein zusätzliches Urlaubsgeld werden dann als Bestandteil des Mindestlohns gewertet, wenn es sich um vorbehaltlos und unwiderruflich geleistete Sonderzahlungen mit Entgeltcharakter handelt (*BAG Urt. v. 25. Mai 2016 - 5 AZR 135/16*) und wenn der Arbeitnehmer den auf die Entsendezeit entfallenden anteiligen Betrag jeweils zu dem für den Mindestlohn maßgeblichen Fälligkeitsdatum tatsächlich und unwiderruflich ausbezahlt erhält.

Unbedingt zu beachten ist, dass mit der Frage, ob nach den dargestellten Grundsätzen eine Mindestlohnunterschreitung zu verzeichnen ist oder nicht, keine Aussage zu den übrigen Ansprüchen der Arbeitnehmer getroffen ist. Wenn z.B. ein Gesamtbetrag gezahlt wird (Lohn und Aufwendungsersatz für Unterkunft und Verpflegung), so mag unter Berücksichtigung von Abzügen nach der SvEV der Mindestlohn eingehalten sein. Trotzdem kann der Arbeitnehmer noch einen (Teil-) Anspruch auf z.B. Auslösung gemäß § 7 Nr. 4 BRTV gegen den Arbeitgeber haben. Gleiches gilt für das 13. Monatseinkommen: Wird es (vor Fälligkeit) monatlich anteilig gezahlt, könnte es bei der Prüfung einer Mindestlohnunter-

schreitung wie oben dargestellt zu berücksichtigen sein. Wenn diese Zahlungen aber den Mindestlohnanspruch des Arbeitnehmers „auffüllen“, kommt es hierdurch nicht zu der Erfüllung eines evtl. Anspruchs gemäß § 2 Abs. 1 der Tarifverträge über die Gewährung eines 13. Monatseinkommens im Baugewerbe (vgl. auch § 2 Abs. 2 S. 2 TV Mindestlohn). Dieser Anspruch kann dann vom Arbeitnehmer weiterhin geltend gemacht werden.

4. Fälligkeit, Auszahlung und besondere Verfallfrist

Bei Betrieben, in denen keine Arbeitszeitflexibilisierung gemäß § 3 Nr. 1.4 BRTV durchgeführt wird, ist der Anspruch auf den Mindestlohn spätestens am 15. des Monats fällig, der auf den Monat folgt, für den Lohn zu zahlen ist, § 2 Abs. 4 S. 1 TV Mindestlohn.

Grundsätzlich muss der jeweils geltende Mindestlohn vollständig zur Auszahlung kommen. Die Ausnahmeregelung hinsichtlich der Fälligkeit des Mindestlohns gilt nur, wenn eine **betriebliche Arbeitszeitflexibilisierung** nach § 3 Nr. 1.4 BRTV durchgeführt wird (*vgl. im Einzelnen: Biedermann/Möller, BRTV Kommentar, 9. Aufl. 2015, S. 342 ff.*).

Die Nichtauszahlung des Mindestlohns wird im Falle der regulären Durchführung von **Altersteilzeit** oder **Familienpflegezeit** von den Behörden der Zollverwaltung nicht als formalrechtlicher Verstoß gegen das AEntG bewertet, wenn in einem Monat der für die geleistete Arbeitszeit erarbeitete Mindestlohn aufgrund der tarifvertraglichen und gesetzlichen Intentionen bei der Altersteilzeit und Familienpflegezeit zunächst nicht in vollem Umfang ausgezahlt wird.

Zu beachten ist, dass bei der **Tariflichen Zusatzrente** gemäß § 2 Abs. 6 des Tarifvertrages über eine Zusatzrente im Baugewerbe (TV TZR) die Umwandlung des Mindestlohns ausgeschlossen ist. Würde die Entgeltumwandlung zu einer Unterschreitung des Mindestlohns führen, so besteht der Anspruch auf Anlage des Arbeitgeberanteils zur Finanzierung der Altersvorsorgeleistungen ohne eine Eigenleistung des Arbeitnehmers, § 2 Abs. 6 S. 2 TV TZR. Damit soll sichergestellt werden, dass der Mindestlohn tatsächlich zur Auszahlung gelangt und Zahlungen, die niedriger sind als der geltende Mindestlohn, nicht legal sind.

Abweichend von § 14 BRTV **verfallen Ansprüche** auf den Mindestlohn von Arbeitnehmern in den Lohngruppen 1 und 2 **sechs Monate nach ihrer Fälligkeit**, § 2 Abs. 5 TV Mindestlohn. Für die Geltendmachung des Mindestlohns, welcher nicht ausgezahlt worden ist, weil er dem Ausgleichskonto (§ 3 Nr. 1.43 BRTV) gutzuschreiben war, gilt § 14 BRTV nicht, § 2 Abs. 6 TV Mindestlohn; statt dessen greift nur die regelmäßige Verjährungsfrist von drei Jahren gemäß § 195 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Seit dem TV Mindestlohn vom 23. Mai 2009 ist die besondere tarifvertragliche Ausschlussfrist ohne eine Verweisung auf § 14 BRTV abschließend geregelt: Um den Verfall des Anspruchs zu vermeiden, müssen Arbeitnehmer Mindestlohnansprüche **binnen 6 Monaten nach ihrer Fälligkeit gerichtlich geltend**

machen.

C. Kontrolle der Einhaltung der Arbeitsbedingungen

I. Kontrollbehörden

Seit dem 1. Januar 2004 sind die **primär zuständigen Kontrollbehörden** für die Einhaltung der Arbeitsbedingungen nach dem AEntG die **Behörden der Zollverwaltung, § 2 Abs. 1 Nr. 5 SchwarzArbG, § 16 AEntG**. Unterstützt werden sie u. a. von der zuvor ebenfalls zuständigen Bundesagentur für Arbeit, § 2 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 SchwarzArbG. Die Tätigkeit der Hauptzollämter und der Datenaustausch sowie die Zusammenarbeit mit anderen Behörden werden von der Bundesfinanzdirektion West bundesweit koordiniert. Seit 1. Januar 2004 besteht dort die **Abteilung „Finanzkontrolle Schwarzarbeit“ (FKS)**, die ca. 6.700 Zöllner bundesweit an über 100 Standorten einsetzt.

Die Kontrolle des **gesetzlichen Mindestlohns** erfolgt wie die Kontrolle der Arbeitsbedingungen nach dem AEntG (§§ 14, 15 MiLoG).

II. Außenprüfung

Rechtsgrundlage für die Durchführung von Außenprüfungen nach dem AEntG ist **§ 17 AEntG i.V.m. §§ 3 bis 5 SchwarzArbG**. Geprüft wird insbesondere die Einhaltung der Mindestlöhne und die Erfüllung der Meldepflicht ausländischer Arbeitgeber gemäß § 18 AEntG. Maßgeblich sind die Abgabenordnung (AO) sowie die Finanzgerichtsordnung (FGO), § 22 SchwarzArbG.

Bei der **Prüfung des Mindestlohns** geht es um die Gewährung des zutreffenden Mindestlohns und bei ausländischen Arbeitgebern insbesondere auch um den Abzug nicht berücksichtigungsfähiger Lohnbestandteile (siehe oben S. 11 f.).

Nicht geprüft wird die Einhaltung tarifvertraglicher Regelungen oberhalb der Mindestlöhne. Die Prüfer haben keine Befugnis, bei Verstößen gegen tarifvertragliche Bestimmungen betroffene Arbeitnehmer bei der Durchsetzung etwaiger Ansprüche zu unterstützen.

Die Kontrollen erfolgen durch **Außenprüfungen** auf der Baustelle und/oder im Betrieb - meist ohne Vorankündigung und auch außerhalb üblicher Arbeitszeiten. Sie können ohne Anfangsverdacht durchgeführt werden. Die Prüfer dürfen Grundstücke und Geschäftsräume des Arbeitgebers betreten, in Lohn-, Melde- und andere Geschäftsunterlagen einsehen, auch in solche, aus denen Umfang, Art und Dauer von Beschäftigungsverhältnissen abgeleitet werden können. Des Weiteren sind sie zur Überprüfung der Personalien dort tätiger Personen berechtigt, § 3 Abs. 3 SchwarzArbG. Ein gegen Durchführungsmaßnahmen der Außen-

prüfung eingelegter **Einspruch** (§ 347 AO) **hat keine aufschiebende Wirkung** (§ 361 AO).

Die Beamten der Zollverwaltung sind bei der Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten oder Straftaten in unmittelbarem Zusammenhang mit § 2 Abs. 1 SchwarzArbG **Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft**, § 14 Abs. 1 S. 2 SchwarzArbG.

Bei der Prüfung werden alle angetroffenen Arbeitnehmer befragt nach Personendaten, Arbeitgeber, Tätigkeitsdauer, Höhe des Lohnes, Arbeitserlaubnis usw. - vgl. § 17 S. 1 Nr. 1 AEntG. Außerdem erfolgt regelmäßig die Überprüfung der Geschäftsunterlagen.

Arbeitgeber, Arbeitnehmer und Dritte, die bei der Prüfung angetroffen werden, haben die Prüfung zu dulden und müssen auf Verlangen Auskunft über relevante Tatsachen geben, § 3 Abs. 1 SchwarzArbG. Ausländische Arbeitnehmer sind verpflichtet, Pass und Aufenthaltsgenehmigung oder Duldung auf Verlangen vorzulegen, auszuhändigen oder ggf. zu überlassen. Arbeitgeber haben in automatisierten Dateien gespeicherte Daten zur Verfügung zu stellen, § 5 Abs. 1 S. 4 bis 8 SchwarzArbG.

III. Checkliste Baustellenkontrollen

- **Was kontrolliert der Zoll?**
 - Meldepflichten der Arbeitgeber
 - Sozialleistungsbezug
 - Angaben des Arbeitgebers, die für Sozialleistungen erheblich sind
 - bei ausländischen Arbeitnehmern die erforderlichen Aufenthaltstitel und ob die Arbeitsbedingungen nicht ungünstiger als für vergleichbare inländische Arbeitnehmer sind
 - Einhaltung der Arbeitsbedingungen, insbesondere nach dem AEntG und dem MiLoG
 - steuerrechtliche Pflichten (z.B. Entrichtung der Lohnsteuer und Umsatzsteuer)
- **Unterlagen, die vorgelegt bzw. bereitgehalten werden müssen**
 - Arbeitnehmer und Selbständige:** gültiges Ausweisdokument (z.B. Personalausweis); bei Ausländern zusätzlich: gültiger Aufenthaltstitel/Duldung/Aufenthalts gestattetung
 - Arbeitgeber**
 - Lohn- und Meldeunterlagen, Bücher und andere Geschäftsunterlagen, aus denen sich Umfang, Art oder Dauer von Beschäftigungsverhältnissen oder Tätigkeiten ergeben können, z.B.
 - Nachweise über Meldungen zur Sozialversicherung im Inland und Ausland
 - Lohnabrechnungen
 - Nachweise über erfolgte Lohnzahlungen einschließlich Auslösungen und Urlaubskassenbeiträge (Quittungen, Lohnzettel)
 - Arbeitsverträge bzw. Dokumente, die dem Arbeitsvertrag nach den Regelungen des Heimatlandes entsprechen
 - Arbeitszeitnachweise (z.B. Stundenzettel, Anwesenheitslisten, Urlaubslisten etc.)
 - Nachweise über steuerfreie Zuschläge
 - Konten, Buchungsbelege
 - ggf. Verträge mit Subunternehmen
 - Werkvertrag mit Leistungsverzeichnis
 - Arbeitszeitnachweise: Arbeitgeber sind verpflichtet, Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit sowie Pausen der Arbeitnehmer aufzuzeichnen und diese Aufzeichnungen mindestens zwei Jahre aufzubewahren
 - Nachweis des schriftlichen Hinweises auf die Mitführungspflicht eines gültigen Ausweisdokuments
- **Ergänzende Unterlagen, die die Prüfung beschleunigen**
 - Arbeitnehmer:**
 - Arbeitsgenehmigung EU
 - Nebeneinkommensbescheinigung
 - Entsendebescheinigung A1 (ehemals E 101)
 - Arbeitgeber:**
 - Namensliste der eingesetzten Arbeitnehmer
 - Kopien der Meldungen nach dem AEntG
 - Bautagebücher
 - Betonlieferscheine
 - Ausführende Unternehmer:**
 - Unterlagen, die Aufschluss über das Vertragsverhältnis zum Auftraggeber geben

IV. Bußgelder und Ausschluss von öffentlichen Aufträgen

Verstöße gegen das AEntG oder das MiLoG können als Ordnungswidrigkeit mit Geldbußen bis zu **500.000 €** geahndet werden. Zusätzlich kann sich u.U. eine **Strafbarkeit wegen Wuchers** sowie wegen **Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt**, § 266a StGB, ergeben. Dieser Tatbestand kommt in den Fällen der Unterschreitung des Mindestlohns in Betracht, da zugleich geringere Beiträge zur Sozialversicherung abgeführt worden sind (*vgl. OLG Dresden, Beschl. v. 12. August 2014, Az. 1 OLG 13 Ss 191/14*).

Zusätzlich zu einer Geldbuße kann eine **Gewinnabschöpfung in unbegrenzter Höhe** erfolgen.

Ausländischen Arbeitgebern, die ihren **Melde- oder Aufzeichnungspflichten** nicht vollständig oder nicht rechtzeitig nachkommen, drohen Bußgelder bis zu **30.000 €**.

Wegen Unzuverlässigkeit können Bewerber um öffentliche Aufträge **für eine angemessene Zeit von der Vergabe ausgeschlossen werden**, wenn sie wegen eines Verstoßes gegen das AEntG oder das MiLoG mit einer Geldbuße von wenigstens **2.500 €** belegt worden sind (§ 21 AEntG, § 19 MiLoG). Die Ausschlussdauer ist unbestimmt; der Nachweis für die Wiedererlangung der „Zuverlässigkeit“ obliegt dem Arbeitgeber. Zuständig für den Ausschluss sind die Vergabestellen, die jederzeit von den Bußgeldbehörden Auskünfte einholen können. Weitere Rechtsgrundlage für einen Ausschluss von öffentlichen Aufträgen ist § 21 Schwarz-ArbG.

Ab einer Geldbuße von 200 € erfolgt die Eintragung in das Gewerbezentralregister (§ 149 Abs. 2 Nr. 3 Gewerbeordnung, § 20 Abs. 3 AEntG).

Tätigkeitsbeispiele von § 5 Nr. 3 Lohngruppe 1 BRTV

- Sortieren und Lagern von Bau- und Bauhilfsstoffen auf der Baustelle
- Pflege und Instandhaltung von Arbeitsmitteln
- Reinigungs- und Aufräumarbeiten
- Helfen beim Auf- und Abrüsten von Baugerüsten und Schalungen
- Mischen von Mörtel und Beton
- Bedienen von einfachen Geräten, z. B. Kompressor, handgeführte Bohr- und Schlaghämmer, Verdichtungsmaschinen (Rüttler), Presslufthammer, einschließlich einfacher Wartungs- und Pflegearbeiten
- Anbringen von zugeschnittenen Gipskarton- und Faserplatten, einschließlich einfacher Unterkonstruktionen und Dämmmaterial, das Anbringen von Dämmplatten (Wärmedämmverbundsystem) einschließlich Auftragen von einfachem Armierungsputz mit Einlegung des Armierungsgewebes
- Helfen beim Einrichten, Sichern und Räumen von Baustellen
- einfache Wartungs- und Pflegearbeiten an Baumaschinen und Geräten
- manuelle Erdarbeiten
- manuelles Graben von Rohr- und Kabelgräben

Tätigkeitsbeispiele von § 5 Nr. 3 Lohngruppe 2 BRTV

- 1. Asphaltierer (Asphaltabdichter, Asphaltteur):**
 - Vorbereiten des Untergrundes
 - Erhitzen und Herstellen von Asphalten
 - Aufbringen und Verteilen der Asphaltmasse

- 2. Baustellen-Magaziner:**
 - Lagern von Bau- und Werkstoffen, Werkzeugen und Geräten
 - Bereithalten und Warten der Werkzeuge und Geräte und Schutzausrüstungen
 - Führen von Bestandslisten

- 3. Betonstahlbieger und Betonstahlflechter (Eisenbieger und Eisenflechter):**
 - Lesen von Biege- und Bewehrungsplänen
 - Messen, Anreißen, Schneiden und Biegen
 - Bündeln und Einteilen der Stähle nach Zeichnung
 - Einteilen und Einbauen von Stahlbetonbewehrungen

- 4. Fertigteilbauer:**
 - Herstellen, Abbau und Wartung von Form- und Rahmenkonstruktionen für Fertigteile
 - Einlegen oder Einbauen von Bewehrungen oder Einbauteilen
 - Herstellen von Verbundbauteilen
 - Fertigstellen und Nachbehandeln von Fertigteilen

- 5. Fuger, Verfuger:**
 - Herstellen von Fugenmörtel aller Art
 - Vorbereiten des Baukörpers zum Verfugen
 - Ausführen von Fugarbeiten - auch mit dauerelastischen Fugenmassen - und der erforderlichen Reinigungsarbeiten; Auf- und Abbauen der erforderlichen Arbeits- und Schutzgerüste

- 6. Gleiswerker:**
 - Herstellen des Unterbaus
 - Verlegen von Schwellen und Schienen

- 7. Mineur:**
 - Ausführen von einfachen Verbauarbeiten durch Vortrieb und Verbau im Tunnel-, Schacht- und Stollenbau
 - Ausführen einfacher Beton- und Maurerarbeiten

- 8. Putzer (Fassadenputzer, Verputzer):**
 - Vorbereiten des Untergrundes
 - Herstellen und Aufbereiten der gebräuchlichsten Mörtel
 - Zurichten und Befestigen von Putzträgern
 - Herstellen und Aufbringen von Putzen
 - Oberflächenbearbeitung von Putzen; Auf- und Abbauen der erforderlichen Arbeits- und Schutzgerüste

- 9. Rabitzer:**
 - Herstellen der Unterkonstruktionen
 - Anbringen der Putzträger; Auf- und Abbauen der erforderlichen Arbeits- und Schutzgerüste

10. Rammer (Pfahlrammer):

- Vorbereiten, Aufstellen, Ansetzen und Abbauen von Rammgeräten
- Ansetzen, Rammen und Ziehen der Pfähle und Wände

11. Rohrleger:

- Herstellen von Rohrgräben und Rohrgrabenverkleidungen sowie Verlegen von Rohren
- Abdichten von Rohrverbindungen
- Ausführen von einfachen Dichtigkeitsprüfungen

12. Schalungsbauer (Einschaler):

- Zurichten von Schalungsmaterial und Bearbeiten durch Sägen und Hobeln
- Herstellen von Schalplatten
- Zusammenbauen und Aufstellen von Schalungen nach Schalungsplänen sowie Ausschalen

13. Schwarzdeckenbauer:

- Vorbereiten des Untergrundes
- Erhitzen von Bindemitteln und Herstellen von Mischgut
- Einbauen und Verdichten des Mischgutes
- Oberflächenbehandlung von Schwarzdecken

14. Betonstraßenwerker:

- Ausführen der gebräuchlichsten Betonstraßenbauarbeiten
- Herstellen von Betonstraßendecken

15. Schweißer (Gasschweißer, Lichtbogenschweißer):

- Grundfertigkeiten der Metallbearbeitung, insbesondere Sägen, Feilen und Bohren
- Ausführen einfacher Schweißarbeiten, autogen und elektrisch

16. Terrazzoleger:

- Herstellen von Terrazzomischungen
- Vorbereiten des Untergrundes und Aufteilen der Fläche
- Einbringen, Verdichten, Schleifen, Polieren und Nachbehandeln von Terrazzo

17. Wasser- und Landschaftsbauer:

- Herstellen von Uferbefestigungen
- Herstellen einfacher Dränagen und Wasserführungen
- Ausführen einfacher Mauer-, Beton- und Pflasterarbeiten

18. Maschinisten:

- Aufstellen, Einrichten, Bedienen und Warten von kleineren Baumaschinen und Geräten

19. Kraftfahrer:

- Führen von Kraftfahrzeugen