

von Rechtsanwalt **Dr. Daniel S. Huber**

# Haften Online-Händler für die Zahlung des Mindestlohns an Arbeitnehmer von Lieferanten und Paketdienstleistern?

Gegenwärtig tauschen zahlreiche Unternehmen Freistellungsvereinbarungen wegen des zum 1. Januar diesen Jahres in Kraft getretenen Mindestlohngesetzes aus. Dadurch versuchen sie, das vermeintlich bestehende Risiko, für die Zahlung des Mindestlohns an die Arbeitnehmer von Subunternehmern von Gesetzes wegen haften zu müssen, zurück auf die anderen Unternehmer abzuwälzen. Die IT-Recht Kanzlei beleuchtet die tatsächlichen Risiken für Online-Händler und gibt Tipps, wie diese gut in den Griff zu bekommen sind.

## I. Auswirkungen des Mindestlohngesetzes auf Online-Händler

Seit 1. Januar 2015 gilt in Deutschland ein gesetzlicher Mindestlohn von 8,50 Euro nach den Bestimmungen des Mindestlohngesetzes (kurz: MiLoG). Viele Online-Händler fragen sich seitdem, inwieweit sie von den Regelungen zum Mindestlohn betroffen sind und was sie somit beachten müssen. Selbstverständlich sind Online-Händler nach dem Mindestlohngesetz verpflichtet, den eigenen Arbeitnehmern den gesetzlichen Mindestlohn zu zahlen. Doch sieht § 13 MiLoG per Verweis auf § 14 des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes (kurz: AEntG) vor, dass ein Auftraggeber zusätzlich für die Zahlung des Mindestlohns bei all seinen Subunternehmern haften muss. Zahlt somit einer der Auftragnehmer (Subunternehmer etc.) des Auftraggebers seinen Arbeitnehmern nicht den gesetzlichen Mindestlohn, so können sich die Arbeitnehmer direkt an den Auftraggeber wenden und von diesem die Zahlung des Nettolohns verlangen, unabhängig davon, warum der Auftragnehmer als ihr direkter Arbeitsgeber bislang nicht gezahlt hat.

Im Internet sowie im Briefverkehr zwischen den Betrieben kursieren nun diverse Varianten von Freistellungsvereinbarungen, die ein Vertretungsbefugter des jeweils anderen Betriebs ausdrucken, unterzeichnen und wieder zurückschicken soll. Die Freistellungsvereinbarung soll bewirken, dass im Fall der Fälle der Auftragnehmer den Auftraggeber von seiner Verpflichtung zur Zahlung des Mindestlohns an die Arbeitnehmer des Auftragnehmers freistellt, also der Auftraggeber sich dasjenige Geld beim Auftragnehmer wieder holen kann, das er an die Arbeitnehmer des Auftragnehmers zahlen musste. Die konkrete Ausgestaltung, aber auch der Nutzen solcher Freistellungsvereinbarungen werden gegenwärtig intensiv diskutiert. Online-Händler sind dabei von dieser Auftraggeberhaftung lediglich in einigen wenigen Konstellationen betroffen, die die IT-Recht Kanzlei nun im Folgenden vorstellt.

## II. Die Auftraggeberhaftung nach § 13 MiLoG

Gemäß § 13 MiLoG („Haftung des Auftraggebers“) gilt § 14 AEntG entsprechend, was bedeutet, dass ein Unternehmer, der einen anderen Unternehmer mit der Erbringung von Werk- oder Dienstleistungen beauftragt, für die Verpflichtungen dieses (Sub-)Unternehmers oder eines (weiteren) Nachunternehmers zur Zahlung des Mindestentgelts an dessen Arbeitnehmer oder Arbeitnehmerinnen wie ein Bürge haftet, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat. Dabei ist nach § 14 Satz 2 AEntG allerdings nur die Pflicht zur Zahlung des Nettolohns gemeint, so dass beispielsweise Sozialversicherungsbeträge nicht gezahlt werden müssen. Es geht somit alleine um die gegenwärtig geltenden 8,50 Euro pro Stunde.

Was bedeutet das nun konkret? Folgendes Beispiel: Beauftragt ein Paketdienstleister zur Auslieferung von Paketen in bestimmte abgelegene Gebiete Niederbayerns diverse Subunternehmer, die für ihn den Transport zum Adressaten vornehmen sollen, so können sich die Arbeitnehmer der Subunternehmer an den Paketdienstleister wenden und von diesem die Zahlung des Mindestlohns verlangen, wenn ihr direkter Arbeitgeber, der Subunternehmer, diesen nicht zahlt – aus welchen Gründen auch immer, also ob der Subunternehmer schlichtweg nicht will oder ob er nicht kann (etwa im Falle der Insolvenz). Der Paketdienstleister kann sich dagegen nicht wehren, er kann die Arbeitnehmer vor allem nicht an ihren Arbeitgeber verweisen, sondern muss ihnen den Mindestlohn (zunächst) aus der eigenen Tasche zahlen bzw. den fehlenden Unterschiedsbetrag. Der Gesetzgeber will mit dieser Auftraggeberhaftung erreichen, dass sich ein Arbeitgeber nicht dadurch der Zahlung des gesetzlichen Mindestlohns entziehen kann, dass er zur Erledigung der Arbeit schlichtweg Subunternehmer auf Werk- oder Dienstvertragsbasis beauftragt, die sich selbst nicht an die gesetzliche Pflicht zur Zahlung des Mindestlohns halten. Die Arbeitgeber, die solche Aufträge auslagern, sollen bei der Auslagerung vielmehr darauf achten, dass die Auftragnehmer die gesetzlichen Lohnmindeststandards einhalten. Auftraggeber, die wissen oder fahrlässig nicht wissen – es also wissen würden, wenn sie nicht vollständig die Augen davor verschlossen hätten – dass ein Auftragnehmer gegen die Pflicht zur fristgemäßen Zahlung des gesetzlichen Mindestlohns verstoßen hat, begehen gemäß § 21 Absatz 2 MiLoG eine Ordnungswidrigkeit, die mit einer Geldbuße von bis zu Euro 500.000 belegt werden kann. Dies gilt allerdings lediglich dann, wenn es um Aufträge in erheblichem Umfang geht.

## III. Keine Auftraggeberhaftung bei Kaufverträgen oder Werk- und Dienstverträgen für innerbetriebliche Aufgaben.

Bei der Auftraggeberhaftung geht es nur um solche Unternehmen, an die der Auftraggeber per Werk- oder Dienstvertrag gebunden ist. Kaufverträge werden von der Auftraggeberhaftung nach § 13 MiLoG hingegen nicht umfasst, weshalb es für Händler keine Rolle spielt, ob sich ihre Lieferanten oder (gewerblichen) Abnehmer an die gesetzlichen Vorgaben aus dem Mindestlohngesetz halten, insbesondere ob sie ihren Mitarbeitern den gesetzlichen Mindestlohn zahlen. Sie müssen jedenfalls nicht dafür haften und unterliegen nicht der Gefahr, eine Ordnungswidrigkeit zu begehen.

Anders sieht es hingegen aus, wenn Händler bestimmte Tätigkeiten auslagern, beispielsweise für das Verpacken und Versenden der Ware an den Käufer einen Subunternehmer beauftragen. Dann bewegen sie sich im Anwendungsbereich der Auftraggeberhaftung und müssen im Fall der Fälle für die Zahlung des Mindestlohns an die Arbeitnehmer des Subunternehmers aufkommen. Daher ist es ratsam, den Subunternehmer sorgfältig unter die Lupe zu nehmen und darauf zu achten, dass dieser sich tatsächlich an die Vorgaben aus dem Mindestlohngesetz hält. Tut der Auftraggeber dies nicht und hätte er den Gesetzesverstoß bei ordnungsgemäßer Prüfung kennen können, so begeht er ggf. eine Ordnungswidrigkeit nach § 21 Absatz 2 MiLoG.

Ähnliche Schwierigkeiten gibt es grundsätzlich auch bei der Beauftragung von Paketdienstleistungsunternehmen, die ein Online-Händler mit der Zustellung der von den Kunden bestellten Waren beauftragt. Sollte das Paketdienstleistungsunternehmen oder dessen Subunternehmer nicht den Mindestlohn an die angestellten Mitarbeiter bezahlen, so könnten sich die Arbeitnehmer direkt an den Online-Händler wenden und von diesem die Zahlung des Nettolohns fordern. Allerdings würde das dann nur anteilig entsprechend des jeweiligen Anteils am gesamten Auftragsvolumen gelten, so dass es bei kleineren und mittelgroßen Online-Händlern lediglich um kleine Beträge ginge, zumal die Ermittlung der konkreten Zahlungsverpflichtung praktisch kaum möglich sein dürfte. In der Praxis wird diese Konstellation sicherlich keine Rolle spielen, alleine schon weil die bekannten Paketdienstleistungsunternehmen ihren Mitarbeitern den Mindestlohn bezahlen dürften.

Im Übrigen keinerlei Probleme in Bezug auf die Auftraggeberhaftung bestehen dann, wenn (beispielsweise) ein Online-Händler Dienst- oder Werkverträge für reine interne Angelegenheiten schließt, also wenn er etwa einen Maler beauftragt, um die Lagerräume neu streichen zu lassen, oder einen Reinigungsservice, der täglich die Büroräume putzen soll. In diesen Fällen haftet der Auftraggeber nicht dafür, dass der jeweilige Auftragnehmer seinen Arbeitnehmern den Mindestlohn zahlt.

Worin besteht jedoch der Unterschied zu den anderen Fällen? Die Auftraggeberhaftung nach § 13 MiLoG soll nur den sog. Generalunternehmer betreffen, also den Unternehmer, der Pflichten, die er im Außenverhältnis gegenüber Kunden hat, an andere (Sub-)Unternehmer delegiert. Der typische Fall dafür ist der Bauunternehmer, der als Generalunternehmer eine Reihe anderer Subunternehmer beauftragt, die ihm das Fundament, den Innenausbau, den Aufzug etc. als Spezialisten fertigstellen, so dass am Ende der Bauunternehmer dem Kunden ein fertiges Haus übergeben kann. Dasselbe gilt, wenn ein Unternehmen, etwa ein Online-Versandhändler, einen Reinigungsservice, damit die eigenen Geschäftsräume regelmäßig geputzt werden, so betrifft dies ebenfalls keine Pflichten gegenüber Kunden im Außenverhältnis. Denn der Online-Händler ist gegenüber seinen Kunden nicht verpflichtet, die eigenen Geschäftsräume sauber zu halten, sondern lediglich die bestellte Ware auszuliefern.

## IV. Die Gestaltung von Freistellungsvereinbarungen

Derzeit werden zwischen diversen Unternehmen als Folge des Inkrafttretens des Mindestlohngesetzes diverse Freistellungsvereinbarungen ausgetauscht, wonach das eine Unternehmen das jeweils andere von der Auftraggeberhaftung aus § 13 MiLoG freistellen soll, wenn es von den Arbeitnehmern des anderen Unternehmens in Anspruch genommen wird, weil dieses seinen Arbeitnehmern nicht den gesetzlichen Mindestlohn zahlt. Dabei sollen die meist per E-Mail verschickten Erklärungen ausgedruckt, von einem Zeichnungs- bzw. Vertretungsbefugten des Unternehmens unterschrieben und per Post oder Fax zurückgeschickt werden.

Dies erscheint aus mehreren Gründen kurios. Zum einen sind – wie aufgezeigt – jedenfalls gerade Online-Händler kaum von der Auftraggeberhaftung des Mindestlohngesetzes betroffen. Des Weiteren haben die betroffenen Unternehmen wohl auch von Gesetzes wegen einen Anspruch gegen Subunternehmer, wenn dessen Arbeitnehmer sich den Mindestlohn beim Auftraggeber holen sollten, so dass eine zusätzliche vertragliche Freistellungsvereinbarung an sich gar nicht erforderlich ist. Schließlich sind die Freistellungsvereinbarungen zudem ebenso formfrei möglich, also etwa mündlich oder per E-Mail, einer eigenhändigen Unterschrift des Zeichnungs- bzw. Vertretungsbefugten des anderen Unternehmens bedürfen sie jedenfalls nicht – freilich muss die Vereinbarung dennoch zwischen den vertretungsbefugten Personen der beiden Unternehmen vereinbart werden, damit sie wirksam ist, nur deren Unterschrift auf Papier ist entbehrlich, der Austausch per E-Mail genügt.

Wer dennoch eine solche Freistellungsvereinbarung mit seinen Subunternehmern schließen möchte, sollte dann jedoch die Gelegenheit nutzen und noch weitere Dinge darin aufnehmen. Neben der Freistellung von den entsprechenden Verpflichtungen nach dem Mindestlohngesetz sollten im zulässigen Umfang Vertragsstrafen vereinbart werden sowie ein Recht zur außerordentlichen Kündigung der Vertragsbeziehung, das gelten soll, wenn der Subunternehmer gegen die gesetzlichen Vorgaben des Mindestlohngesetzes verstößt. Letzteres steht dem Auftraggeber jedoch ebenfalls bereits von Gesetzes wegen zu.

## V. Fazit

Online-Händler sind von der Auftraggeberhaftung aus § 13 MiLoG kaum betroffen, da diese lediglich bei Dienst- und Werkverträgen Anwendung findet. Somit brauchen sie in aller Regel keine Freistellungsvereinbarungen mit ihren Geschäftspartnern für den Fall treffen, dass diese gegen das Mindestlohngesetz verstoßen und dadurch die Haftung auslösen könnten. Lediglich im Falle der Auslagerung von Leistungen wie dem Verpacken und Versenden der Waren an die Kunden auf Subunternehmen könnte die Auftraggeberhaftung für Online-Händler eine Rolle spielen. Selbst in diesen Fällen ist eine Freistellungsvereinbarung jedoch nicht zwingend erforderlich. Sie kann allerdings im Einzelfall sinnvoll sein, insbesondere wenn man darin in zulässiger Weise Vertragsstrafen sowie präzisere Voraussetzungen für die Ausübung von außerordentlichen Kündigungsrechten vereinbart.

Besonders große Sorgen müssen sich Online-Händler wegen des Inkrafttretens des Mindestlohngesetzes am 1. Januar 2015 und der darin geregelten Auftraggeberhaftung jedenfalls nicht.

Bei Problemen, Rückfragen und weiteren Fragen zu diesem Thema hilft Ihnen das Team der IT-Recht Kanzlei selbstverständlich [gerne auch persönlich und im Einzelfall weiter](#).

Autor:

**RA Dr. Daniel S. Huber**

Rechtsanwalt