

Die Einführung des gesetzlichen Mindestlohns hat sich vor allem für Beschäftigte unterer Lohngruppen positiv ausgewirkt. Dennoch sehen Experten Nachbesserungsbedarf am seit 2015 geltenden Mindestlohngesetz (hib-Meldung vom 14.3.2016). Vorschläge zu möglichen Korrekturen kamen dabei aus verschiedenen Richtungen. So kritisierte *Roland Wolf* von der BDA unter anderem die Regelungen zum Ehrenamt als Fehler. Das Ehrenamt sei kein Arbeitsverhältnis. Auch Praktika sollten nach Auffassung der BDA nicht als Arbeitsverhältnis definiert werden. Die Frage der Abgrenzung von Ehrenämtern und regulären Arbeitsverhältnissen bezeichneten auch der DGB und ein für die Finanzkontrolle Schwarzarbeit zuständiger Mitarbeiter im BMF als klarstellungswürdig. Dies sei nötig, aber nicht im Mindestlohngesetz, sondern im Bürgerlichen Gesetzbuch, sagte DGB-Vertreterin *Claudia Falk*. Die NGG nannte als größte Probleme in der Praxis die Aufzeichnung der Arbeitszeiten und forderte in diesem Zusammenhang mehr Kontrollen. Auch *Dieter Dewes*, Bundesvorsitzender des BDZ Deutsche Zoll- und Finanzgewerkschaft, registrierte als größte Verstöße gegen das Gesetz Verstöße in der Stundenaufzeichnung. Um eine gewisse Kontrolldichte zu erreichen, bräuchte man mindestens 2500 zusätzliche Mitarbeiter in der Finanzkontrolle Schwarzarbeit.



Armin Fladung,  
Ressortleiter  
Arbeitsrecht

## Entscheidungen

### BAG: „equal pay“ – Gesamtvergleich und Vergleichsentgelt

1. Zur Ermittlung der Höhe des Anspruchs aus § 10 Abs. 4 AÜG ist ein Gesamtvergleich der Entgelte im Überlassungszeitraum anzustellen. Dabei sind das im Betrieb der Entleiherin einem Stammarbeitnehmer gewährte Vergleichsentgelt und das dem Leiharbeitnehmer vom Verleiher gezahlte Entgelt miteinander zu saldieren. Die Höhe der Differenzvergütung ist für jeden Überlassungszeitraum getrennt zu ermitteln.

2. Darlegungs- und beweispflichtig für die Höhe des Anspruchs auf gleiches Arbeitsentgelt nach § 10 Abs. 4 AÜG ist der Arbeitnehmer. Die Darlegungslast des Leiharbeitnehmers umfasst neben dem Arbeitsentgelt vergleichbarer Stammarbeitnehmer die Darlegung des Gesamtvergleichs und die Berechnung der Differenzvergütung.

3. Das Fehlen vergleichbarer Stammarbeitnehmer führt nicht zu geringeren Anforderungen an die Darlegungslast des Leiharbeitnehmers. Der Entleiher ist gemäß § 13 AÜG verpflichtet, dem Leiharbeitnehmer über die für ihn auf Grundlage einer hypothetischen Betrachtung geltenden Arbeitsbedingungen, insbesondere die Höhe des Vergleichsentgelts, Auskunft zu erteilen.

4. Wird ein Leiharbeitnehmer einem Entleiher mehrfach überlassen, sind die vom Verleiher erstellten Lohnabrechnungen für sich genommen zur Berechnung der Differenzvergütung nur geeignet, wenn die darin ausgewiesenen Arbeitsleistungen des Leiharbeitnehmers und das vom Verleiher hierfür gezahlte Entgelt einzelnen Überlassungszeiträumen zugeordnet werden können.

**BAG**, Urteil vom 21.10.2015 – 5 AZR 604/14

(Nicht amtliche Leitsätze)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2016-755-1](#)

unter [www.betriebs-berater.de](#)

### BAG: Annahmeverzug bei Ablehnung eines Arbeitnehmers durch Kunden

Ein vom Auftraggeber oder Kunden unter Berufung auf vertragliche Pflichten an den Arbeitgeber gerichtetes Verbot, einen bestimmten Arbeitnehmer einzusetzen, begründet grundsätzlich kein Unvermögen (§ 297 BGB) dieses Arbeitnehmers, seine Arbeitsleistung zu erbringen.

**BAG**, Urteil vom 21.10.2015 – 5 AZR 843/14

(Amtlicher Leitsatz)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2016-755-2](#)

unter [www.betriebs-berater.de](#)

### BAG: Rügen bei Massenentlassungsanzeige

Die Pflicht zur Konsultation des Betriebsrats nach § 17 Abs. 2 KSchG und die in § 17 Abs. 1, Abs. 3 KSchG geregelte Anzeigepflicht gegenüber der Agentur für Arbeit sind zwei getrennt durchzuführende Verfahren, die in unterschiedlicher Weise der Erreichung des mit dem Massenentlassungsschutz nach § 17 KSchG verfolgten Ziels dienen und jeweils eigene Wirksamkeitsvoraussetzungen enthalten. Aus jedem dieser beiden Verfahren kann sich ein eigenständiger Unwirksamkeitsgrund für die im Zusammenhang mit einer Massenentlassung erfolgte Kündigung ergeben. Darum ist der Arbeitnehmer, der erstinstanzlich lediglich Mängel hinsichtlich des einen Verfahrens rügt, bei ordnungsgemäß erteiltem Hinweis in zweiter Instanz mit Rügen von Mängeln hinsichtlich des anderen Verfahrens präkludiert.

**BAG**, Urteil vom 20.1.2016 – 6 AZR 601/14

(Orientierungssatz)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2016-755-3](#)

unter [www.betriebs-berater.de](#)

### BAG: Sittenwidrige Vergütung bei unklarer pauschalierter Abgeltung von Überstunden

1. Eine sittengemäße Vergütung für die in der Normalarbeitszeit geleistete Arbeit wird nicht da-

durch zur sittenwidrigen, dass der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer in Verkennung der Rechtslage Vergütung von Mehrarbeit und Sonderformen der Arbeit vorenthält. Sind einzelne Abreden einer Vergütungsvereinbarung (zB eine Klausel zur Pauschalvergütung von Überstunden) bereits aus anderen Gründen rechtsunwirksam mit der Folge, dass dem Arbeitnehmer insoweit ein gesonderter Entgeltanspruch erwächst (zB Überstundenvergütung nach § 612 Abs. 1 BGB), bleibt dies bei der Prüfung der Sittenwidrigkeit außer Betracht.

2. Eine Klausel zur Pauschalvergütung von Überstunden und Sonderformen der Arbeit ist nur klar und verständlich, wenn sich aus dem Arbeitsvertrag selbst ergibt, welche Arbeitsleistung in welchem zeitlichen Umfang von ihr erfasst werden soll. Der Arbeitnehmer muss bereits bei Vertragsabschluss erkennen können, was ggf. „auf ihn zukommt“ und welche Leistung er für die vereinbarte Vergütung maximal erbringen muss.

3. Die ergänzende Vertragsauslegung hat sich bei einem vorformulierten Arbeitsvertrag nicht nur an dem hypothetischen Parteiwillen, sondern auch an dem objektiven Maßstab von Treu und Glauben zu orientieren. Maßgeblich ist, was die Parteien bei einer angemessenen, objektiv-generalisierenden Abwägung ihrer Interessen nach Treu und Glauben als redliche Parteien vereinbart hätten.

**BAG**, Urteil vom 18.11.2015 – 5 AZR 751/13

(Orientierungssätze)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2016-755-4](#)

unter [www.betriebs-berater.de](#)

### BAG: Freizeitausgleich in Form der Verrechnung mit der Sollarbeitszeit bei Bereitschaftsdienst

1. Die Anlage 8 Abschn. A Abs. 1 AVR eröffnet die Möglichkeit der Anordnung von Bereitschaftsdiensten nur „außerhalb der vertraglichen