

**Aktuelles**  
**Vortrag am 11.01.2017 Arbeitsrechtsforum Hannover**

I. **gesetzliche Änderungen zum 01.01.2017:**

**1. Anhebung des allgemeinen Mindestlohnes** von 8,50 € brutto auf 8,84 € brutto

**2. Anhebung Mindestlohn Altenpflege** auf 10,20 € brutto (bisher 9,75 €)

(Betrifft ca. 400.000 Pflegehilfskräfte im Bereich der teilstationären und ambulanten Altenpflege, 45.000 Betreuungskräfte)

**3. Inkrafttreten des sogenannten "Bundes-Teilhabe-Gesetzes"**

Unter anderem Änderungen im Sozialrecht, und Arbeitsrecht, Neufassung des § 178 Abs. 2 Satz 3 SGB IX .

Achtung: Danach ist künftig eine Kündigung unwirksam, die der Arbeitgeber ohne vorhergehende Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung ausspricht.

Also: Erweiterung der Unterrichts- und Mitteilungspflichten des § 95 SGB IX um individualrechtliche Sanktionen bei Verstoß

**4. Zu erwartende Änderung ab 1. Juli 2017**

"Gesetz für mehr Lohngerechtigkeit zwischen Frauen und Männern"

Verfahrensstand: Verabschiedung von Eckpunkten im Koalitionsausschuss am 06.10.2016, Referentenentwurf des BMFSJ vom 27.10.2016

Inhalt:

- individueller Auskunftsanspruch in Betrieben mit mehr als 200 Arbeitnehmern (Recht des Arbeitnehmers zu erfahren, wie viel er/sie im Vergleich mit anderen Arbeitnehmern verdient)
- In Betrieben mit Tarifbindung und Betriebsrat: Wahrnehmung der Aufgaben durch Betriebsrat
- in Betrieben ab 500 Arbeitnehmern regelmäßig alle 5 Jahre Verpflichtung zur Überprüfung und Erstellung eines Prüfberichtes

II. **Aktuelle Entscheidungen im Arbeitsrecht**

**1. Mindestentgelt in der Pflegebranche**

hier: Unwirksamkeit einer Verfallklausel

BAG Urteil vom 24.08.2016 (5 AZR 703/15 )

Sachverhalt: Geltendmachung von Anspruch auf Entgeltfortzahlung durch Arbeitnehmerin, arbeitsvertraglich übliche zweistufige Ausschlussfrist ohne Einschränkungen

Leitsatz: Eine (nach Inkrafttreten der PflegeAVV) vereinbarte arbeitsvertragliche Ausschlussklausel, die auch den Anspruch auf das Mindestentgelt § 12 PflegeAVV erfasst, verstößt im Anwendungsbereich dieser Verordnung gegen § 9 Satz 3, 13 Arbeitnehmer-Entsendegesetz und ist insoweit nach § 134 BGB nichtig. Keine Teilbarkeit der Klausel, keine geltungserhaltende Reduktion, Verstoß gegen das Transparenzgebot gemäß § 307 Abs. 1 Nr. 2 BGB.

Quelle: NZA 2016, 1539 ff. (Heft 24)

## **2. Mindestlohn**

### **a) Berechnung des Mindestlohnes, Einbeziehung von Sonderzahlungen**

BAG Urteil vom 25. Mai 2016 (5 AZR 135/16)

#### 2. Leitsatz:

"Erfüllt ist der Anspruch auf den gesetzlichen Mindestlohn, wenn die für den Kalendermonat gezahlte Bruttovergütung den Betrag erreicht, der sich aus der Multiplikation der Anzahl der in diesem Monat tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden mit dem gesetzlichen Mindestlohn ergibt. Erfüllung tritt mit Zahlung des Bruttoarbeitsentgeltes ein. Auch verspätete Zahlungen können Erfüllungswirkungen haben. "

Sachverhalt: Streit über Erfüllung gesetzlichen Mindestlohnanspruchs durch Sonderzahlungen. Langjährige Cafeteria-Mitarbeiterin. Arbeitsvertragliche Regelung über Überstunden und sonstige Zuschläge sowie Urlaubs- und Weihnachtsgeld in Höhe von jeweils 50%. Im Dezember 2014 Angebot der Arbeitgeberin an alle Arbeitnehmer zur Höhe des Arbeitsentgeltes um 2 % ab 01.01.2015 + anteilige Zahlung des Urlaubs- und Weihnachtsgeldes in jedem Monat. Klägerin lehnt das im Gegensatz zu dem Rest der Belegschaft ab. Abschluss einer BV Mindestlohn. Einseitige Mitteilung der Beklagten an Klägerin, wonach arbeitsvertragliche Regelung zur Rückzahlung zu viel

gezahlten Urlaubsentgeltes entfallen und ab Januar 2015 tatsächliche Zahlung von jeweils 1/12 Urlaubsgeld und Jahressonderzuwendung an Klägerin. Klägerin ist der Auffassung, dass Jahressonderzahlungen nicht auf den gesetzlichen Mindestlohn anrechenbar sind.

Klage hatte keinen Erfolg.

„Alle im Synallagma stehenden Geldleistungen des Arbeitgebers sind geeignet, den Mindestlohnanspruch zu erfüllen. Von den im arbeitsvertraglichen Austauschverhältnis erbrachten Entgeltzahlungen des Arbeitgebers fehlt nur solchen Zahlungen die Erfüllungswirkung, die der Arbeitgeber ohne Rücksicht auf eine tatsächliche Arbeitsleistung des Arbeitnehmers erbringt oder die auf eine besondere gesetzlichen Zweckbestimmung (z.B. § 6 Abs. 5 ArbZG) beruhen.“

Im Ergebnis wurden Überstundenzuschläge und monatliche Teilzahlungen auf Sonderzuwendungen bei der Berechnung der Einhaltung des Mindestlohnes einbezogen

Quelle: NZA 2016 1328 ff. (Heft 21)

b) **Vergütung von Bereitschaftszeit**

BAG Urteil vom 29. Juni 2016 (5 AZR 716/15)

Fall: Rettungsassistent im Rettungsdienst. Beschäftigung und Vergütung nach TVöD, Arbeitszeit 48 Stunden wöchentlich einschließlich Bereitschaftszeiten bei 4 Tage mit Schichten von 12 Stunden. Arbeitszeitrechtliche Bewertung und Vergütung von Bereitschaftszeiten mit 50%, also 7,90 € brutto. Klage auf Vergütungsdifferenz zum normalen Stundenlohn für Zeiten der Bereitschaftsdienste.

Grundsätze des BAG: "Bereitschaftszeit ist mit dem gesetzlichen Mindestlohn zu vergüten.

Quelle: NZA 2016, 1.332 f. (Heft 21)

**3. Differenzvergütung und Entschädigung wegen geschlechtsbezogener Diskriminierung bei der Vergütung**

Urteil LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 13.05.2015 (5 Sa 436/13)

Sachverhalt:

Streit über Auskunftsanspruch, Differenzvergütung einer Arbeitnehmerin für 2009 bis 2012 von ca. 10.000,00 € sowie auf Entschädigung wegen Diskriminierung. Spätestens seit 2012 durch Betriebsversammlung bekannte Ungleichbehandlung von Frauen und Männern bei der Entlohnung.

Klage war erfolgreich, Erhöhung des erstinstanzlich festgelegten Entschädigungsanspruchs von 4.900,00 € auf 6.000,00 €. Vorsätzliche Benachteiligung, eklatante Rechtswidrigkeit, Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs wegen Dauertatbestand

Quelle: NZA 2016 Seite 1081, NZA RR 2015 Seite 517 ff.)

**4. Beitreibungspauschale 40,00 € nach § 288 Abs. 5 BGB**

- a) negativ: Arbeitsgericht Düsseldorf vom 12.05.2016 (2 Ca 5416/15)
- b) dazu kritisch und ausführlich: Aufsatz von Professor Dr. Lembke (in NZA 2016, 1501 ff., Heft 24)
- c) positiv: (anders als Vorinstanz Arbeitsgericht Aachen) LAG Köln Urteil vom 22.11.2016 (12 Sa 524/16)  
Geltend gemachter Anspruch von 120,00 € für drei Monate Verzug mit Vergütungsansprüchen. Zugesprochen 40,00 € für einen Monat, weil nur dort Schuldnerverzug. Offen gelassen, ob Pauschale mehrfach zu beanspruchen ist. Revision zugelassen

Quelle : NZA 2016, Heft VI

**5. Auslegung eines gerichtlichen Vergleiches**

**Hier: Fälligkeit einer Abfindungszahlung – Steuerschaden**

BAG Urteil vom 23.06.2016 (8 AZR 757/14)

Fall: Kündigungsrechtsstreit. Ordentliche Kündigung. Vergleichsabschluss mit Verschiebung des Beendigungsdatums um sechs Monate, bezahlte Freistellung, Turboklausel, hohe Abfindungszahlung. Klausel zur Auszahlung der Abfindung:

*"Die Abfindung ist sofort entstanden und vererblich. Die gesamte Abfindung wird mit dem regulären Gehaltslauf der auf den Beendigungszeitpunkt folgenden Kalendermonats ausgezahlt."*

Arbeitnehmer macht von Turboklausel keinen Gebrauch. Auszahlung der Abfindung durch Arbeitgeber am 30.12.2011. Klage des Arbeitnehmers auf durch vorzeitige Auszahlung entstandenen Steuerschaden von 4.655,72 €.

Verfahrensablauf: In allen drei Instanzen Klage abgewiesen.

Leitsatz: Die Auslegungsregel des § 271 Abs. 2 BGB ist anwendbar, wenn sich weder aus dem Gesetz, noch aus den Vereinbarungen der Parteien, noch aus den Umständen ergibt, dass die Leistung nicht vor Fälligkeit erfolgen darf.

Gründe: Leistungszeit war auf Januar 2012 bestimmt. § 271 Abs. 2 BGB lässt vorfällige Zahlung durch Gläubiger zu. Keine Umstände ersichtlich, aus denen sich ein Ausschluss von vorfälligen Leistungen ergibt.

*"Damit verbleibt es dabei, dass ein Arbeitnehmer, der aus steuerlichen Gründen eine Abfindung erst zu einem bestimmten Zeitpunkt entgegennehmen möchte, dies mit dem Arbeitgeber verbindlich vereinbaren muss, was vorliegend nicht geschehen ist."*

Quelle: NZA 2016, 1459 ff. (Heft 23)

## **6. Urlaubsrecht, Pflicht des Arbeitgebers zur initiativen Urlaubsgewährung**

- a) abweichende Rechtsprechung einiger LAG, die eine Pflicht des Arbeitgebers zur einseitigen Urlaubsgewährung bejahen:
  - LAG Berlin-Brandenburg vom 12.06.2014 (NZA RR 2014,631)
  - LAG München vom 06.05.2015, Beck RS 2015, Nr. 72670
  - Arbeitsgericht Berlin vom 12.08.2016 (28 Ca 6951/16) NZA RR 2016, 635
- b) verneinend LAG Schleswig-Holstein vom 09.02.2016 (1 Sa 321/15)
- c) dazu instruktiv Aufsatz von Gooren, NZA 2016, 1374 ff.

## **7. Einsichtnahme in Personalakte unter Hinzuziehung eines Rechtsanwalts**

BAG Urteil vom 12.07.2016 (9 AZR 791/14)

Kein Anspruch des Arbeitnehmers auf Einsichtnahme in die Personalakte unter Hinzuziehung eines Rechtsanwalts (jedenfalls kein Anspruch bei Bereitschaft des Arbeitgebers zu Erstellung von Kopien der in der Personalakte befindlichen Schriftstücke). Keine abschließende Entscheidung über das Recht auf Hinzuziehung Dritter (außer BR) bei Einsichtnahme in die Personalakte

Recht auf Einsichtnahme in Personalakte aus § 83 Abs. 1 Satz 1 BetrVG

Quelle: NZA 2016, 1344 ff., Heft 21

## **8. Überflüssige Änderungskündigung**

BAG Urteil vom 29.09.2016, (2 AZR 509/15)

Fortführung der bisherigen Rechtsprechung

Leitsatz: „Unverhältnismäßigkeit und damit Unwirksamkeit einer Änderungskündigung wegen Bestandsgefährdung, wenn die angestrebte Änderung der Beschäftigungsbedingungen durch Ausübung des Weisungsrechts des Arbeitgebers gemäß § 106 GewO möglich ist.“

Hier: Interessanter Sachverhalt: Örtliche Versetzung eines Arbeitnehmers. Arbeitsvertrag mit folgendem Inhalt...

*„I. Besondere Vereinbarungen*

*3. Derzeitiger Dienstsitz: s. o. ...*

*II. allgemeine Vereinbarung ...*

*1. Beschäftigungsort, Versetzungsvorbehalt*

*1.1 Tätigkeitsort sind die jeweiligen Geschäftsräume*

*1.2 Der Arbeitgeber behält sich vor, den Mitarbeiter bei unveränderten Bezügen im Rahmen des Unternehmens auch eine andere seiner Vorbildung und seinen Fähigkeiten entsprechende Tätigkeit, eventuell auch nur vertretungsweise, an einem anderen Arbeitsplatz zu übertragen.“*

Absicht der Beklagten, die Anzahl der Betriebsstätten von 6 auf 2 zu reduzieren. Fortführung der bisherigen Aufgaben an den Standorten A und B. Schreiben gegenüber dem Kläger vom 23.12.2013, sie machen von ihrem Direktionsrecht Gebrauch und versetzten ihn zum 01.02.2014 nach A. Gleichzeitig mit gesondertem Schreiben "höchst vorsorglicher" Ausspruch einer Kündigung des Arbeitsverhältnisses zum 31.07.2014 verbunden mit Angebot der Fortsetzung in A. Änderung des Tätigkeitsorts unter Ausübung des Direktionsrechts hielt die Beklagte später nicht mehr aufrecht. Klage gegen das Änderungsangebot, keine Annahme unter Vorbehalt.

Ergebnis: BAG bestätigt Klage stattgebende Entscheidung der Vorinstanzen vom 16.12.2014 und 27.07.2015 ist begründet. Fall prozesstaktisch falschen Verhaltens!

Quelle NZA 2016 Seite 1461 ff. (Heft 23)

## **9. Fristlose Kündigung eines Lkw Fahrers wegen Drogenkonsums außerhalb der Arbeitszeit**

BAG Urteil vom 20.10.2016 (6 AZR 471/16)

Sachverhalt: Nachmittags positive Polizeikontrolle auf Crystal Meth. Am folgenden Tag um 4:00 Uhr Arbeitsaufnahme als Lkw-Fahrer.

BAG hat fristlose Kündigung entgegen den Vorinstanzen bejaht

Quelle BAG Pressemitteilung Nr. 57/2016

## **10. Outplacement-Beratung durch einen Rechtsanwalt**

Urteil OLG Karlsruhe vom 13.05.2016 (9 U 19/95)

Leitsätze: Es ist einem Rechtsanwalt nicht verboten, vergütungspflichtige Outplacement-Dienstleistungen für seine Mandanten zu erbringen. Das gilt auch dann, wenn der Anwalt in der vorausgegangenen arbeitsgerichtlichen Vertretung selbst dafür gesorgt hat, dass der frühere Arbeitgeber in einem Abfindungsvergleich die Kosten der Outplacement-Beratung übernimmt

Sachverhalt: Vertretung im Kündigungsschutzverfahren, Vergleich im schriftlichen Verfahren, höhere Abfindung plus Outplacement-Beratung in Höhe von maximal 15.000,00 € zzgl. Mehrwertsteuer. Vereinbarung zwischen Rechtsanwalt und bisherigen Mandanten nach Abschluss des Prozesses über Durchführung einer Outplacement-Beratung in drei Phasen. Auszahlung des Honorars durch Arbeitgeber gem. Vergleich direkt an Rechtsanwalt.

Quelle NZA RR 2016, 601 ff.