Thema Vergütung –

Gesetzliches equal pay vs. tarifliches equal pay? Was gehört dazu?

Dr. Guido Norman Motz

Seit dem 27. Dezember 2017 können Zeitarbeitnehmer erstmals einen Anspruch auf gesetzliches equal pay haben. Seit dem 1. Januar 2018 kann Zeitarbeitnehmern erstmals ein Anspruch auf tarifliches equal pay in Form der sechsten Zuschlagsstufe eines Branchenzuschlagstarifvertrags zustehen. In der Praxis dreht sich daher derzeit vieles um die Frage, wie die Vergütungsansprüche der Zeitarbeitnehmer ordnungsgemäß abzurechnen sind und insbesondere die Frage, welche Vergütungsbestandteile unter das gesetzliche equal pay fallen. Parallel dazu stellt sich die Frage, wie sich das Ganze dann beim tariflichen equal pay darstellt. Dabei ist vieles im Streit, Rechtsprechung gibt es nicht. Der Gesetzgeber hat hierzu schlicht nichts geregelt und die schnöden Details den Gerichten überlassen.

Ausgangspunkt einer kurzen Betrachtung der derzeit diskutierten Punkte ist die gesetzliche und darauf aufbauend die tarifliche Systematik des Gleichstellungsgrundsatzes in § 8 AÜG. Ohne diese „trockene Materie“ lassen sich die einzelnen Unterschiede jedoch kaum auseinanderhalten. Dies ist aber zur Vermeidung von Fehlern wichtig. Daher ein paar kurze Worte zu der bekannten gesetzlichen Regelung, bevor ein paar Beispiele beleuchtet werden:

1. Gesetzliche Regelung

Grundlage ist der in § 8 Abs. 1 AÜG geregelte Gleichstellungsgrundsatz, von dem nach § 8 Abs. 2 AÜG durch Anwendung eines Zeitarbeitstarifvertrags abgewichen werden kann. Der Gleichstellungsgrundsatz nach § 8 Abs. 1 AÜG betrifft die umfassende Gleichstellung in Bezug auf die wesentlichen Arbeitsbedingungen einschließlich des Arbeitsentgelts (equal treatment, einschließlich equal pay). In der Praxis kommt dies aber kaum vor. Rechtsprechung zu dieser Thematik ist erst durch die CGZP-Problematik aufgekommen. In Bezug auf diese umfassende Gleichstellung gibt es auch verhältnismäßig viel Rechtsprechung. Hier sind somit die wesentlichen Punkt geklärt.

Neu seit dem 1. April 2017 und in der Praxis relevant seit dem 27. Dezember 2017 ist, dass die Abweichungsmöglichkeit durch Anwendung der Zeitarbeitstarifverträge durch die zeitliche Begrenzung nach § 8 Abs. 4 Satz 1 AÜG eingeschränkt ist. Mit Vollendung des neunten Monats einer Überlassung greift die beschränkte Gleichstellung in Bezug auf das Arbeitsentgelt ein, das gesetzliche equal pay nach neunmonatiger Überlassungsdauer.

Aber keine Regel ohne Ausnahme. Vom gesetzlichen equal pay nach neunmonatiger Überlassungsdauer kann durch die Anwendung qualifizierter Branchenzuschlagstarifverträge nach § 8 Abs. 4 Satz 2 AÜG zeitlich unbegrenzt abgewichen werden. Dementsprechend wurden alle elf Branchenzuschlagstarifverträge auf die gesetzliche Neuregelung ausgerichtet. Alle sehen nun eine sechste Zuschlagsstufe vor, durch die nach spätestens 15 Monaten einer Überlassung an einen Kundenunternehmen mindes-

Anzeige

tens ein Arbeitsentgelt erreicht wird, das in dem Tarifvertrag als gleichwertig mit dem tarifvertraglichen Arbeitsentgelt vergleichbarer Arbeitnehmer in der Einsatzbranche festgelegt ist. Demgemäß lautet es in den Branchenzuschlagstarifverträgen auch:

> *„(4) Mit der letzten Stufe der Branchenzuschläge nach dem fünfzehnten vollendeten Monat wird ein gleichwertiges Arbeitsentgelt gem. § 8 Absatz 4 des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes in der ab dem 1. April 2017 gültigen Fassung erreicht."*

Die Tarifvertragsparteien haben damit durch Regelung der Höhe der sechsten Zuschlagsstufe bestimmt, was aus ihrer Sichtweise in der jeweiligen Kundenbranche die übliche durchschnittliche Vergütung darstellt. Daher der Begriff tarifliches equal pay.

Nach sämtlichen Branchenzuschlagstarifverträgen kann nun die sechste Zuschlagsstufe gedeckelt werden. Hierdurch kann der Kunde weitestgehend erreichen, dass Zeitarbeitnehmer möglichst nicht mehr verdienen als seine Stammmitarbeiter, insbesondere um den Betriebsfrieden zu sichern. Ausnahme von dieser strikten Begrenzungsmöglichkeit ist das Verbot der Nulldeckelung und dabei ganz speziell der in einigen Branchenzuschlagstarifverträgen geregelte Mindestbranchenzuschlag (so die federführend von der IG BCE für die Tarifgemeinschaft Zeitarbeit abgeschlossenen Branchenzuschlagstarifverträge).

So einfach diese Systematik ist, so viele Auslegungsprobleme ergeben sich hieraus. Auch gibt es bei vielen Kunden entsprechende Fehlvorstellungen.

2. Gesetzliches equal pay oder tarifliches equal pay? Was sollte gewählt werden?

Das Highlight der Fehlvorstellungen von Kunden ist sicherlich die Auffassung, es gebe ein Wahlrecht zwischen dem gesetzlichen equal pay und dem tariflichen equal pay. So schön es auch ist, wenn man die Wahl hat. An dieser Stelle hat ein Wahlrecht nichts verloren. Es gibt schlicht weder nach der gesetzlichen Regelung noch nach den tariflichen Regelungen ein solches Wahlrecht in Bezug auf die Anwendung eines Branchenzuschlagstarifvertrags.

Entweder es gilt im Kundenbetrieb ein (qualifizierter) Branchenzuschlagstarifvertrag oder eben nicht. Ein „jein" gibt es nicht. Gilt kein Branchenzuschlagstarifvertrag, ist der Mitarbeiter ab Beginn des zehnten Monats einer Überlassung an dieses Kundenunternehmen im gesetzlichen equal pay. Findet hingegen ein Branchenzuschlagstarifvertrag Anwendung, sind dem Mitarbeiter zwingend Branchenzuschläge zu zahlen.

Es gilt also ein Ausschließlichkeitsverhältnis, auch wenn manche Kunden meinen, sie könnten sich hier die Rosinen herauspicken, bspw. in den ersten neun Monaten des Einsatzes ohne Anwendung eines Branchenzuschlagstarifvertrags verfahren und danach die Anwendung eines Branchenzuschlagstarifvertrags (und dabei ein möglichst preisgünstiger) durchführen, um vom gesetzlichen equal pay abzuweichen. Also quasi: zu Beginn des zehnten Monats Wahl des tariflichen equal pay, welches dann erst ab dem 16ten Monat greift. Eine solche Vorgehensweise wäre für den Kunden natürlich sehr „billig", sie funktioniert aber nicht. Einem Personaldienstleister, der diesem Verlangen nachgibt, ist zu raten, gleich die Rückstellung für ein entsprechendes Bußgeld der Bundesagentur für Arbeit zu bilden.

Daher sollte der Gedanke nach einem möglichen Wahlrecht zur Anwendung eines Branchenzuschlagstarifvertrags direkt begraben werden. R.I.P.

3. Was zählt zum Arbeitsentgelt?

Ist man nach der Klärung der Frage, ob nun ein Branchenzuschlagstarifvertrag zwingend anwendbar ist oder nicht, zum Ergebnis gelangt, dass dem nicht so ist, fangen für den Personaldienstleister die Probleme erst an: Wie ist das gesetzliche equal pay zu berechnen? Was zählt alles dazu? Wie sind Nichteinsatzzeiten zu bewerten? Wie funktioniert die Berechnung?

Arbeitsentgelt

Zentraler Punkt ist dabei der Begriff des Arbeitsentgelts. Wichtig ist hier, dass hierfür danach differenziert wird, ob eine umfassende Gleichstellung nach § 8 Abs. 1 AÜG oder eine beschränkte Gleichstellung nach § 8 Abs. 4 Satz 1 AÜG erfolgt. Je nachdem, wo man sich befindet, umfasst das Arbeitsentgelt mehr oder weniger Vergütungsbestandteile. Diese Differenzierung wird m.E. zum Teil nicht deutlich genug umgesetzt.

Die Gesetzesbegründung (BT-Drucksache 18/9232, Seite 23) führt aus:

> *„Zum Arbeitsentgelt zählt jede Vergütung, die aus Anlass des Arbeitsverhältnisses gewährt wird beziehungsweise auf Grund gesetzlicher Entgeltfortzahlungstatbestände gewährt werden muss (BAG, Urteil vom 13. März 2013 – 5 AZR 294/12), insbesondere Urlaubsentgelt, Entgeltfortzahlung, Sonderzahlungen, Zulagen und Zuschläge sowie vermögenswirksame Leistungen (BAG Urteil vom 19. Februar 2014 – 5 AZR 1046/12 sowie 5 AZR 1047/12)."*

Die Fachlichen Weisungen der Bundesagentur für Arbeit (BA) führen hierauf bezugnehmend aus:

> *„Zum Arbeitsentgelt zählt nicht nur das laufende Entgelt, sondern jede Vergütung, die aus Anlass des Arbeitsverhältnisses gewährt wird bzw. aufgrund gesetzlicher Entgeltfortzahlungstatbestände gewährt werden muss (BAG, Urteil vom 13.03.2013 – 5 AZR 294/12). Hierunter fallen insbesondere Urlaubsentgelt, Sonderzahlungen, Zulagen und Zuschläge, Ansprüche auf Entgeltfortzahlung sowie vermögenswirksame Leistungen (BAG, Urteile vom 19.02.2014 – 5 AZR*

1046/12 und – 5 AZR 1047/12). Maßgebend sind daher sämtliche auf den Lohnabrechnungen vergleichbarer Stammarbeitnehmer des Entleihers ausgewiesene Bruttovergütungsbestandteile (BAG, Urteil vom 24.09.2014 – 5 AZR 254/13).“

Diese Differenzierung zwischen § 8 Abs. 1 AÜG und § 8 Abs. 4 Satz 1 AÜG wird von der Gesetzesbegründung und den Fachlichen Weisungen der BA auch scheinbar übergangen. M.E. aber eben auch nur scheinbar, weil sich sowohl die Ausführungen in der Gesetzesbegründung, als auch die Ausführungen in den Fachlichen Weisungen auf den Fall des § 8 Abs. 1 AÜG beziehen. Das Zitat aus der Gesetzesbegründung findet sich bei den Erläuterungen des § 8 Abs. 1 AÜG. Das Zitat aus den Fachlichen Weisungen ebenso (Ziff. 8.1. und eben nicht Ziff. 8.4.). M.E. kann hieraus daher keine zwingende Aussage für § 8 Abs. 4 Satz 1 AÜG abgeleitet werden.

§ 8 Abs. 1 AÜG ist aber der in der Praxis so gut wie nicht vorkommende Fall. In der Praxis werden Zeitarbeitstarifverträge angewendet, sodass der Personaldienstleister gerade nicht in der Bredouille ist, eine umfassende Gleichstellung nach § 8 Abs. 1 AÜG, also equal treatment, einschließlich equal pay, vornehmen zu müssen.

Umfassende Gleichstellung nach § 8 Abs. 1 AÜG

Wie bereits erläutert ist bei der umfassenden Gleichstellung nach § 8 Abs. 1 AÜG das meiste bereits durch die CGZP-Rechtsprechung des BAG geklärt. Dies wird daher hier vernachlässigt.

Beschränkte Gleichstellung nach § 8 Abs. 4 Satz 1 AÜG

Aber wie sieht dies bei der beschränkten Gleichstellung nach § 8 Abs. 4 Satz 1 AÜG nach neunmonatiger Überlassungsdauer (sozusagen „nur“ equal pay) aus, also dem Bereich der derzeit die Probleme bei der Umsetzung bereitet?

Ausgangspunkt für die Beantwortung ist die Definition des Arbeitsentgelts und der sonstigen wesentlichen Arbeitsbedingungen in der EU-Zeitarbeitsrichtlinie, die vom deutschen Gesetzgeber übernommen wurde und die den Regelungen in § 8 Abs. 1 und Abs. 4 Satz 1 AÜG zugrunde liegt. Die Richtlinie (Richtlinie 2008/104/EG vom 19. November 2008) differenziert wie folgt:

„Artikel 3
Begriffsbestimmungen

(1) Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck
[...]
f) „wesentliche Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen“ die Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen, die durch Gesetz, Verordnung,

AGiL

Besuchen Sie uns.
ZUKUNFT PERSONAL
Zukunft Personal Süd
24. – 25.04.18
Halle 1
Stand C.17

Innovative Software für Zeitarbeit

Jetzt kostenlos testen.

WIR SIND AGIL.

T +49 (0)7331 300800 . agil-software.de

Verwaltungsvorschrift, Tarifvertrag und/oder sonstige verbindliche Bestimmungen allgemeiner Art, die im entleihenden Unternehmen gelten, festgelegt sind und sich auf folgende Punkte beziehen:

i) Dauer der Arbeitszeit, Überstunden, Pausen, Ruhezeiten, Nachtarbeit, Urlaub, arbeitsfreie Tage,

ii) Arbeitsentgelt."

Die Richtlinie unterscheidet somit zwischen dem Arbeitsentgelt („ii)") und den anderen wesentlichen Arbeitsbedingungen („i)"). Hieraus ergibt sich die Differenzierung zwischen dem „equal pay" und dem „equal treatment einschließlich des equal pay".

Der Gesetzgeber hat diese Differenzierung mit der Neuregelung in § 8 Abs. 4 Satz 1 AÜG aufgegriffen und wollte hier nur das „equal pay" regeln (BT-Drucksache 18/9232, Seite 24):

„Absatz 4 Satz 1 enthält eine neue Regelung, wonach Leiharbeitnehmerinnen und Leiharbeitnehmer nach neun Monaten Anspruch auf das Arbeitsentgelt haben, das vergleichbare Stammarbeitnehmer des Entleihers im Betrieb des Entleihers erhalten (Equal Pay)."

Die zeitlich unbeschränkte Abweichung vom equal treatment (ohne equal pay) nach § 8 Abs. 1 AÜG durch Anwendung von Zeitarbeitstarifverträgen sollte gerade nicht angetastet werden.

Was genau erfasst das equal pay nach neunmonatiger Überlassungsdauer?

Für die Bestimmung, was unter das equal pay nach neunmonatiger Überlassungsdauer fällt, ist zwischen den einzelnen Vergütungsbestandteilen, aus denen sich das Arbeitsentgelt des Stammmitarbeiters zusammensetzt, zu differenzieren:

Entgeltfortzahlung bei Urlaub

Nach der Rechtsprechung des BAG (BAG 21.10.2015, BeckRS 2016, 66997, Rn. 35; 19.2.2014, AP AÜG § 10 Nr. 42, Rn. 37) gehört das Urlaubsentgelt als

„urlaubsbezogene Arbeitsbedingung"

wie die Dauer des Urlaubs zu den wesentlichen Arbeitsbedingungen gemäß dem Punkt „i)" der Richtlinie und nicht zum Arbeitsentgelt gemäß Punkt „ii)". Nach der Rechtsprechung des BAG wird damit die Entgeltfortzahlung bei Urlaub und damit die Berechnung des Urlaubsentgelts nicht vom equal pay nach neunmonatiger Überlassungsdauer erfasst.

Urlaubsgeld

Dies ist m.E. auf das Urlaubsgeld, welches in Abhängigkeit der tatsächlichen Urlaubsgewährung, also für jeden tatsächlich genommenen Urlaubstag, vergütet wird, zu übernehmen. Auch dieses ist eine urlaubsbezogene Arbeitsbedingung. Es hat einen so starken Bezug zu den tatsächlich genommenen Urlaubstagen, dass es somit nicht zum Arbeitsentgelt gehört. Anders mag dies sein für eine allgemeine Sonderzahlung in Form eines im Juni ausgezahlten Urlaubsgeldes. Dieses wird ja gerade ausgezahlt, auch wenn der Mitarbeiter im ganzen Jahr keinen einzigen Tag Urlaub nehmen sollte.

Entgeltfortzahlung an Feiertagen

Auch die Entgeltfortzahlung an Feiertagen kann den sonstigen wesentlichen Arbeitsbedingungen zugeordnet werden und gehört dann nicht zum Arbeitsentgelt. Zu den ar-

Wichtige Termine: Kündigungen müssen zugegangen sein bis zum

wenn das Arbeitsverhältnis am 15.05.18 enden soll (vierwöchige Grundkündigungsfrist)

wenn das Arbeitsverhältnis am 31.05.18 enden soll (vierwöchige Grundkündigungsfrist)

wenn das Arbeitsverhältnis am 31.05.18 enden soll (bei 2-jähriger Betriebszugehörigkeit),
wenn das Arbeitsverhältnis am 30.06.18 enden soll (bei 5-jähriger Betriebszugehörigkeit),
wenn das Arbeitsverhältnis am 31.07.18 enden soll (bei 8-jähriger Betriebszugehörigkeit),
wenn das Arbeitsverhältnis am 31.08.18 enden soll (bei 10-jähriger Betriebszugehörigkeit),
wenn das Arbeitsverhältnis am 30.09.18 enden soll (bei 12-jähriger Betriebszugehörigkeit),
wenn das Arbeitsverhältnis am 31.10.18 enden soll (bei 15-jähriger Betriebszugehörigkeit),
wenn das Arbeitsverhältnis am 30.11.18 enden soll (bei 20-jähriger Betriebszugehörigkeit).

beitsfreien Tagen im Sinn des Punktes „i)“ der Richtlinie gehören die gesetzlichen Feiertage. Die Entgeltfortzahlung an Feiertagen gehört also gerade nicht zum Punkt „ii)“ und damit nicht zu dem beim equal pay nach neunmonatiger Überlassungsdauer gleichzustellenden Arbeitsentgelt.

Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall

Am umstrittensten ist, ob die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall unter das equal pay nach neunmonatiger Überlassungsdauer fällt. So könnten die Fachlichen Weisungen verstanden werden. Nach anderer und m.E. zutreffender Ansicht sind Krankheitszeiten jedoch keine Überlassungszeiten, sodass der Gleichstellungsgrundsatz zeitlich nicht greift und die Ansprüche auch nicht unter die Gleichstellung nach § 8 Abs. 1 fallen (Boemke/Lembke/Lembke § 9 AÜG Rn. 126; ErfK/Wank § 8 AÜG Rn. 5 mit Verweis auf Schüren/Wank RdA 2011, 1 (3f.)). Dann können sie erst recht nicht unter das Arbeitsentgelt im Sinn des § 8 Abs. 4 Satz 1 fallen.

Auffassung der Bundesagentur für Arbeit

Festzuhalten bleibt jedoch, dass aus den Fachlichen Weisungen meist eine deutlich strengere Sichtweise abgeleitet wird und bspw. die Entgeltfortzahlung für Urlaub, Krankheit und Feiertag schlicht in die Gleichstellung einbezogen und zum Arbeitsentgelt gezählt wird. Nicht auszuschließen ist, dass sich diese für die Zeitarbeitnehmer sehr vorteilhafte Sichtweise durchsetzt und die Gerichte eine solche Sichtweise stützen. Dann wäre man beim equal pay nach neunmonatiger Überlassungsdauer jedoch im Ergebnis bereits bei einer nahezu umfassenden Gleichstellung, einem equal treatment.

4. Gesetzliches equal pay ≠ tarifliches equal pay

Tarifliches equal pay meint die Anwendung der sechsten Zuschlagsstufe der Branchenzuschlagstarifverträge, die ggf. auf die Höhe des Arbeitsentgelts eines vergleichbaren Stammmitarbeiters gedeckelt werden kann. Das entspricht dann im Ergebnis ungefähr dem equal pay nach neunmonatiger Überlassungsdauer. Aber eben nur im Ergebnis. Wichtig ist, dass es sich nach wie vor um einen Branchenzuschlag handelt und eben kein equal pay.

Damit muss der Zeitarbeitnehmer beim „tariflichen equal pay“ zunächst überhaupt einen Anspruch auf einen Branchenzuschlag haben. Dies führt dazu, dass sich für Zeiten der Entgeltfortzahlung bei Urlaub und Krankheit richtigerweise insoweit überhaupt nicht die Frage stellt, wie diese beim Kunden erfolgt. Für diese Zeiten ist kein Branchenzuschlag der sechsten Stufe zu zahlen und es ist erst recht keine Deckelungsberechnung für solche Zeiten durchzuführen. Die Entgeltfortzahlung bei Urlaub und Krankheit richtet sich nach § 6a MTV iGZ/DGB oder § 13.3 MTV BAP/DGB. Branchenzuschläge sind für diese Zeiten – auch nach den 2017 erfolgten Aktualisierungen – nicht zu zahlen.

Dies führt dazu, dass ein Zeitarbeitnehmer, der bspw. im Februar zunächst in der ersten Monatshälfte Urlaub hatte und anschließend in der zweiten Monatshälfte krank war, für diesen Monat keinen Anspruch auf Branchenzuschläge hatte und damit auch in dem Fall, in dem der Kunde eine Deckelung der sechsten Zuschlagsstufe geltend gemacht hatte, keine Vergleichsrechnung durchzuführen ist.

Wendet man dies konsequent an, hat der Mitarbeiter auch keinen Anspruch auf eine für den Monat Februar beim Kunden erbrachte Bonuszahlung. Lediglich dann, wenn man beim Kunden eine Regelung hätte, wonach eine Sonderzahlung für das Kalenderjahr erbracht und bei Teilbeschäftigungszeiten zeitanteilig zu zahlen wäre, könnte der Mitarbeiter in den Folgemonaten ggf. einen anteiligen Anspruch erwerben. Hierzu müsste man aber zusätzlich unterstellen, dass die Branchenzuschlagstarifverträge eine solche monatsübergreifende Verrechnung wie beim gesetzlichen equal pay überhaupt zulassen oder anordnen. Ausdrücklich geregelt ist in den Branchenzuschlagstarifverträgen hierzu nichts.

Jedenfalls führt die konsequente Anwendung der Branchenzuschlagstarifverträge dazu, dass ein Mitarbeiter keinen Anspruch auf einen beim Kunden ausschließlich für den Monat Februar 2018 gezahlten Bonus hat, auch nicht über eine Deckelung der sechsten Zuschlagsstufe. Da er in dem Monat keinen Anspruch auf einen Branchenzuschlag hat, erfolgt überhaupt keine Deckelungsberechnung in diesem Monat.

Teilmonate

Die Herausrechnung von Zeiten für Entgeltfortzahlung bei Urlaub und Krankheit führt zudem dazu, dass ggf. Teilmonate zu berechnen sind. Ist ein Mitarbeiter im Februar 2018 zunächst bis zum 14. Februar 2018 in Urlaub gewesen, hat er für diesen Zeitraum einen Anspruch aus § 6a MTV iGZ/DGB oder § 13.3 MTV BAP/DGB auf Entgeltfortzahlung bei Urlaub. Arbeitet er ab dem 15. Februar für den Rest des Monats, ist nur für diesen Zeitraum der Branchenzuschlag zu zahlen und ggf. die Deckelung der sechsten Zuschlagsstufe zu berechnen. Hierfür ist dann die Vergütung für Stammmitarbeiter anteilig zu ermitteln. Eine einfache Berechnung sieht anders aus.

Hier zeigt sich ein großer Unterschied zur Berechnung eines gesetzlichen equal pay nach neunmonatiger Überlassungsdauer. Folgt man in dem Beispiel hierzu der Auffassung, dass die Entgeltfortzahlung bei Urlaub unter das Arbeitsentgelt im Sinn des § 8 Abs. 4 Satz 1 AÜG fällt, ist das gesetzliche equal pay bezogen auf den gesamten Februar 2018 zu berechnen. Anders ist dies in jedem Fall bei der Berechnung einer Deckelung der sechsten Stufe eines Branchenzuschlags. Hier sind in jedem Fall Teilberechnungen vorzunehmen.

Eine solche Teilberechnung hat selbstverständlich auch dann zu erfolgen, wenn der Kunde für den betreffenden Monat einen Bonus zahlt. Wird für den gesamten Monat ein Bonus von 500 Euro beim Kunden als zusätzliche Vergütung gezahlt, hat der Mitarbeiter aber nur für den halben

Monat Anspruch auf Branchenzuschläge, ist bei der Deckelungsberechnung eben nur ein Betrag von 250 Euro zu berücksichtigen.

An diesen Punkten zeigt sich m.E. sehr schön, dass das gesetzliche equal pay in keinem Fall mit dem sog. „tariflichen equal pay“ gleichgesetzt werden kann. Hier ist sauber zu trennen. Leider wird dies aber von Kundenseite zum Teil durcheinandergebracht.

Monats- oder Stunden-Branchenzuschlag

Umstritten ist, ob die Branchenzuschläge zwingend die Berechnung eines Stunden-Branchenzuschlags auch bei der Deckelung der sechsten Zuschlagsstufe vorschreiben oder es ausreicht, einen Branchenzuschlag auf Monatsbasis zu berechnen, also einen Monats-Branchenzuschlag. Da bei beiden Berechnungen jedenfalls im Ergebnis dasselbe herauskommen und derselbe Brutto-/Nettobetrag auf der Abrechnung stehen muss, ist dies m.E. ein Schein-Streit. Allerdings muss stets beachtet werden, dass hierbei tarifliche Zuschläge ordnungsgemäß berechnet werden.

5. Equal pay und Durchschnittsberechnung

Nach wie vor nicht abschließend geklärt ist, ob und in welchem Umfang eine equal pay-Differenzzahlung (teilweise auch equal pay-Zulage genannt, obwohl es an sich gerade keine Zulage ist) in den Folgemonaten bei der Durchschnittsberechnung nach § 6a MTV iGZ/DGB oder § 13.3 MTV BAP/DGB zu berücksichtigen ist. Da Einmalzahlungen nach der tariflichen Systematik bei der Ermittlung der Vergütung die letzten drei abgerechneten Monate grundsätzlich nicht berücksichtigt werden, muss m.E. der Anteil der equal pay-Differenzzahlung, der auf eine Einmalzahlung in dem jeweiligen Monat zurückzuführen ist, aus der Berechnung nach § 6a MTV iGZ/DGB oder § 13.3 MTV BAP/DGB herausgerechnet werden. Anderenfalls würde ein Mitarbeiter, der im Monat Februar wie die Stammmitarbeiter einen Bonus erhält, in den Folgemonaten allein aufgrund dieses Bonus eine höhere Entgeltfortzahlung bei Urlaub und Krankheit erhalten. Es liegt auf der Hand, dass dies nicht sein kann.

Daher ist dieser Bonus bei der Durchschnittsberechnung nach § 6a MTV iGZ/DGB oder § 13.3 MTV BAP/DGB herauszurechnen. M.E. sollte daher im Monat Februar auf der Abrechnung bei der Angabe in der Lohnabrechnung zwischen der equal pay-Differenzzahlung für laufende Vergütung und der equal pay-Differenzzahlung für Einmalzahlungen differenziert werden und die Differenzzahlung nicht einfach als einzelner Betrag ausgewiesen werden. Ohne eine solche Differenzierung könnte anderenfalls der Eindruck entstehen, dass die equal pay-Differenzzahlung insgesamt als laufender Bezug anzusehen wäre, obwohl dies in § 8 Abs. 4 Satz 1 AÜG ja gerade nicht angeordnet ist.

Komplett anders ist dies selbstverständlich bei dem tariflichen equal pay, selbst wenn die sechste Stufe des Branchenzuschlags gedeckelt ist. Hier wird ja ein Brachenzuschlag berechnet und gezahlt, der nach der tariflichen Regelung ein prozentualer Aufschlag auf den Stundenlohn (die tarifliche Grundvergütung) ist und damit immer zwingend eine laufende Vergütung darstellt.

6. Fazit

Bereits die wenigen beispielhaft genannten Punkte zeigen, wie kompliziert die Berechnung der Vergütung geworden ist und wie viele Streitpunkte es gibt. Leider ist dies natürlich nicht abschließend. Hier wird die Rechtsprechung noch viel Arbeit leisten müssen. Korrekturabrechnungen werden unvermeidlich sein. Aber dies scheint ja im Sinn des Gesetzgebers zu liegen, der die Zeitarbeit komplizierter gestalten wollte.

Die Große Koalition hat sich im Koalitionsvertrag darauf verständigt, die Evaluierung der AÜG-Reform im Jahr 2020 beizubehalten und nicht auf 2019 vorzuziehen. Es bleibt zu hoffen, dass der Gesetzgeber diese Evaluierung zum Anlass nimmt, in diesem Bereich Rechtsklarheit zu schaffen und nicht wie im AÜG-Änderungsgesetz sich schlicht einer Regelung zu enthalten und so den Bürger und Unternehmen den angerichteten Schlamassel zu überlassen.

Dr. Guido Norman Motz, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht, Düsseldorf

Nutzen Sie die Wirkung Ihrer eigenen Kundenzeitung!

Informieren Sie Ihre Kunden über die aktuellen rechtlichen Gegebenheiten der Branche und über Neuigkeiten aus Ihrem Unternehmen.

Wir unterstützen Sie bei der kompletten Erstellung Ihrer individuellen Kundenzeitschrift. Nutzen Sie auch als Inhaber eines kleinen oder mittleren Unternehmens diesen kostengünstigen Weg, neue Kunden zu gewinnen, vorhandene Kunden zu binden und die Aufmerksamkeit in visueller und immer wieder aktueller Form auf Ihr Unternehmen zu lenken.

Fordern Sie unsere Informationsmappe an unter
Tel.: 0441 949 09 70 oder info@aip-info.de