

Von dem Grundsatz, dass Leiharbeitnehmer für die Dauer einer Überlassung Anspruch auf gleiches Arbeitsentgelt wie vergleichbare Stammarbeitnehmer des Entleihers haben („equal pay“), kann nach § 8 Abs. 2 AÜG ein Tarifvertrag „nach unten“ abweichen mit der Folge, dass der Verleiher dem Leiharbeitnehmer nur die niedrigere tarifliche Vergütung zahlen muss. Ein entsprechendes Tarifwerk hat der Interessenverband Deutscher Zeitarbeitsunternehmen (iGZ) mit der Gewerkschaft ver.di geschlossen. Die Klage einer Leiharbeitnehmerin auf Zahlung einer Differenzvergütung blieb, ebenso wie jüngst die Revision vor dem Fünften Senat des BAG, erfolglos. Um unionsrechtliche Fragen zu klären, hatte der Senat zunächst mit Beschluss vom 16.12.2020 – 5 AZR 143/19 (A) – das Revisionsverfahren ausgesetzt und den EuGH um Vorabentscheidung von Rechtsfragen im Zusammenhang mit der von Art. 5 Abs. 3 Richtlinie 2008/104/EG (Leiharbeits-RL) verlangten, aber nicht näher definierten „Achtung des Gesamtschutzes von Leiharbeitnehmern“ ersucht. Diese hat der EuGH mit Urteil vom 15.12.2022 (C-311/21 – TimePartner Personalmanagement) beantwortet. Der Senat hat mit Urteil vom 31.5.2023 die Revision als unbegründet zurückgewiesen. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf ein Arbeitsentgelt, wie es vergleichbare Stammarbeitnehmer des Entleihers erhalten. Aufgrund des, wegen beiderseitiger Tarifgebundenheit, auf das Leiharbeitsverhältnis Anwendung findenden Tarifwerks von iGZ und ver.di, war die Beklagte nach § 8 Abs. 2 S. 2 AÜG und § 10 Abs. 4 S. 1 AÜG a. F. nur verpflichtet, die tarifliche Vergütung zu zahlen. Dieses Tarifwerk genügt – im Zusammenspiel mit den gesetzlichen Schutzvorschriften für Leiharbeitnehmer – den Anforderungen der Leiharbeits-RL. Eine Schlechterstellung ist unter „Achtung des Gesamtschutzes der Leiharbeitnehmer“ zulässig. Dazu müssen, nach der Vorgabe des EuGH, Ausgleichsvorteile eine Neutralisierung der Ungleichbehandlung ermöglichen. Ein möglicher Ausgleichsvorteil kann die Fortzahlung des Entgelts auch in verleiherfreien Zeiten sein, was das deutsche Recht und das in Rede stehende Tarifwerk berücksichtigen.



Prof. Dr. Christian Pelke,  
Ressortleiter Arbeitsrecht

## Entscheidungen

### **BAG: Elektronischer Rechtsverkehr – Nutzungspflicht – Verbandssyndikusrechtsanwalt**

1. Die zwingende Einreichung von Erklärungen bei den Gerichten unter Nutzung des elektronischen Rechtsverkehrs (ERV) ist eine Frage der Zulässigkeit der Erklärungen. Wird die vorgeschriebene Form nicht eingehalten, ist eine Klage oder ein Rechtsmittel unzulässig. Ob die Form gewahrt ist, ist von Amts wegen zu prüfen (Rn. 11).
2. Wird ein Syndikusrechtsanwalt, der für einen Verband nach § 11 Abs. 2 S. 2 Nr. 4 und Nr. 5, S. 3 ArbGG erlaubte Rechtsdienstleistungen gegenüber den Verbandsmitgliedern erbringt (§ 46 Abs. 5 S. 2 Nr. 2 BRAO), gegenüber einem Gericht tätig und legt er z. B. ein Rechtsmittel ein, ist er nach § 46g S. 1 ArbGG verpflichtet, den ERV aktiv zu nutzen (Rn. 16 ff.).

**BAG**, Beschluss vom 23.5.2023 – 10 AZB 18/22  
(Orientierungssätze)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2023-1395-1](#)

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

### **BAG: Vorübergehende Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit – Zulage – Bestimmungen des BMT-G-O und TV Lohngruppenverzeichnis – Auslegung des § 29 Abs. 2 S. 3 TVÜ-VKA**

1. Wird einem in den TVöD übergeleiteten Beschäftigten nach dem 30. September 2005 erstmals eine höherwertige Tätigkeit vorübergehend übertragen, bestimmt sich die hierfür zu zahlende Zulage allein nach § 18 Abs. 2 TVÜ-VKA. Aus § 29 Abs. 2 S. 3 TVÜ-VKA folgt nicht, dass für handwerklich Beschäftigte Teil I Nr. 4 der Anlage 3 des Tarifvertrags zu § 20 Abs. 1 BMT-G-O (Lohngruppenverzeichnis) über die Reichweite

der Bezugnahme in § 18 Abs. 2 TVÜ-VKA hinaus weitgilt (Rn. 16, 29 ff., 40).

2. Die in § 18 Abs. 2 TVÜ-VKA angeordnete Weitergeltung der bisherigen bezirklichen Regelungen nach Teil I der Anlage 3 des Tarifvertrags zu § 20 Abs. 1 BMT-G-O (Lohngruppenverzeichnis) bezieht sich nur auf die vorausgesetzte Mindestdauer der Übertragung (Rn. 27).

3. Die Zulagenhöhe bestimmt sich aufgrund der Bezugnahme in § 18 Abs. 2 TVÜ-VKA demgegenüber nach § 14 Abs. 3 i. V. m. § 17 Abs. 4 S. 1 TVöD-AT. Dabei ist unter Zugrundelegung der Eingruppierungsregelungen des TVöD zu ermitteln, die Voraussetzungen welcher höheren Entgeltgruppe der Beschäftigte im Falle einer – hypothetisch angenommenen – dauerhaften Übertragung erfüllen würde (Rn. 35).

4. Soweit das geltende Tarifrecht für die in den TVöD übergeleiteten früheren Arbeiter in § 29 Abs. 2 TVÜ-VKA vorsieht, dass Tätigkeitsmerkmale in Lohngruppenverzeichnissen, die auf besondere körperliche Belastungen oder besondere Verantwortung abstellen, sowie spezielle Eingruppierungsregelungen (Beispiele und „Ferner“-Merkmale) weitergelten, ist das im Rahmen der hypothetischen Betrachtung nach § 14 Abs. 3 i. V. m. § 17 Abs. 4 S. 1 TVöD-AT zu berücksichtigen (Rn. 36 f.).

**BAG**, Urteil vom 16.3.2023 – 6 AZR 142/21  
(Orientierungssätze)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2023-1395-2](#)

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

### **LAG Nürnberg: Kleinbetrieb – Kündigung – Krankheit – Maßregelung**

Die ordentliche Kündigung in einem Kleinbetrieb anlässlich einer Krankmeldung stellt für sich genommen keine nach § 612a BGB verbotene Maßregelung dar.

**LAG Nürnberg**, Urteil vom 10.3.2023 – 8 Sa 340/22  
(Amtlicher Leitsatz)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2023-1395-3](#)

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

### **LAG Nürnberg: Annahmeverzug – Leistungsfähigkeit – Mund-Nase-Bedeckung – epidemische Lage**

1. Der Arbeitgeber kann in Umsetzung der ihn treffenden arbeitsschutzrechtlichen Verpflichtungen nach §§ 3, 4 ArbSchG berechtigt sein, im Rahmen seines Direktionsrechtes das Tragen einer Mund-Nase-Bedeckung anzuordnen.
2. Einer pädagogischen Fachkraft in der Kleinkinderbetreuung, die aus gesundheitlichen Gründen eine Mund-Nase-Bedeckung nicht tragen kann, kann das Leistungsvermögen nach § 297 BGB fehlen.

**LAG Nürnberg**, Urteil vom 13.12.2022 – 7 Sa 6/22  
(Leitsätze)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2023-1395-4](#)

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

### **LAG Nürnberg: Prozesskostenhilfe – Beendigung der Instanz – Beschluss nach § 278 Abs. 6 ZPO**

PKH kann nur gewährt werden, wenn vor Beendigung der Instanz ein formwirksamer Antrag einschließlich der Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse bei Gericht eingegangen ist. Bei Abschluss eines Vergleiches nach § 278 Abs. 6 ZPO ist die Instanz nicht beendet mit der Unterschrift unter den Beschluss, sondern erst, wenn der Beschluss den inneren Geschäftsbetrieb des Gerichts verlassen hat.

**LAG Nürnberg**, Beschluss vom 4.4.2023 – 7 Ta 31/23  
(Amtlicher Leitsatz)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2023-1395-5](#)

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