

# Arbeitsentgelt

Ein Merkblatt der Industrie- und Handelskammer Hannover

Die Vergütungspflicht ist die Hauptleistungspflicht des Arbeitgebers und steht im Gegenseitigkeitsverhältnis zur Arbeitspflicht des Arbeitnehmers. Die angemessene Vergütungshöhe stellt die Parteien in der Praxis oftmals vor Schwierigkeiten. Grundsätzlich unterliegt die Vergütungshöhe der freien Vereinbarung. Ein konkreter Anspruch auf eine bestimmte Höhe kann sich aber aus Gesetz, Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung, Gesamtzusage, betrieblicher Übung oder dem Gleichbehandlungsgrundsatz ergeben.

## **Gesetzlicher Mindestlohn nach dem Mindestlohngesetz**

Grundsätzlich gilt nach dem Mindestlohngesetz ab dem 1. Januar 2015 für alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer ein Mindestlohn, von derzeit brutto 8,84 Euro je Zeitsunde.

Leider sind rund um den gesetzlichen Mindestlohn noch viele Fragen offen, deren Klärung letztendlich der Rechtsprechung überlassen bleibt.

Das Arbeitnehmer-Entsendegesetz (AEntG) bietet für bestimmte im Gesetz genannte Branchen einen Rechtsrahmen, um tarifliche Mindestlöhne durch Allgemeinverbindlichkeitserklärung oder Rechtsverordnung für alle Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen einer Branche verbindlich zu machen. Eine Erweiterung auf nicht explizit im AEntG erwähnte Branchen kommt in Betracht, wenn dies nach einem Antrag der Tarifvertragsparteien beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales durch Rechtsverordnung bestimmt wird.

Gegenwärtig umfasst das AEntG folgende Branchen:

- Abfallwirtschaft einschließlich Straßenreinigung und Winterdienst
- Aus- und Weiterbildungsdienstleistungen nach dem Zweiten oder Dritten Buch Sozialgesetzbuch
- Bauhaupt- und Baunebengewerbe
- Bergbauspezialarbeiten auf Steinkohlebergwerken
- Briefdienstleistungen
- Gebäudereinigung
- Pflegebranche
- Schlachten und Fleischverarbeitung
- Sicherheitsdienstleistungen
- Wäschereidienstleistungen im Objektkundengeschäft

Bei der Arbeitnehmerüberlassung ist der Verleiher verpflichtet, dem Leiharbeiter für die Zeit der Überlassung die im Entleiherbetrieb für einen vergleichbaren Arbeitnehmer

des Entleihers geltenden wesentlichen Arbeitsbedingungen einschließlich des Entgelts zu gewähren. Abweichungen sind durch Tarifverträge möglich.

### **Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung**

Ein verbindlicher Anspruch auf eine bestimmte Entlohnung kann sich aus einem Tarifvertrag ergeben. Dies setzt grundsätzlich voraus, dass beide Parteien tarifgebunden sind. Dafür muss der Tarifvertrag zunächst räumlich, fachlich und persönlich für einen Arbeitsvertrag einschlägig sein. Darüber hinaus müssen Arbeitgeber und Arbeitnehmer an dem Tarifvertrag beteiligt sein. Das ist der Fall, wenn der Arbeitgeber beim tarifschließenden Arbeitgeberverband und der Arbeitnehmer bei der tarifschließenden Gewerkschaft Mitglieder sind. Der Arbeitgeber kann auch selbst Vertragspartei sein und einen Haus- oder Firmentarifvertrag mit der Gewerkschaft abschließen.

Tarifverträge gelten auch für sonst ungebundene Arbeitnehmer und Arbeitgeber, wenn das Arbeitsverhältnis unter den Geltungsbereich eines Tarifvertrages fällt, der vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales oder vom jeweiligen Landesarbeitsministerium für allgemeinverbindlich erklärt wurde. Die Allgemeinverbindlichkeitserklärung führt zu einer unmittelbaren und zwingenden Wirkung des Tarifvertrages zwischen den Parteien. In vielen Branchen sind nicht alle bestehenden Tarifverträge allgemeinverbindlich, sondern oft nur einzelne Tarifverträge mit bestimmten Regelungsinhalten.

Eine Liste der allgemeinverbindlich erklärten Tarifverträge finden Sie auf der Homepage des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales unter [www.bmas.de](http://www.bmas.de).

Schließlich können Tarifverträge auch durch Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer in den Individualvertrag einbezogen werden.

Ein Anspruch auf eine bestimmte Entgelthöhe kann sich auch aus einer Betriebsvereinbarung ergeben, sofern kein Tarifvertrag anwendbar ist bzw. ein Tarifvertrag hinsichtlich des Entgelts ausdrücklich eine Regelung durch Betriebsvereinbarung vorsieht.

Beachtet werden muss, dass der gesetzliche Mindestlohn jedenfalls ab dem 1. Januar 2018 auch durch einen Tarifvertrag oder eine Betriebsvereinbarung nicht mehr unterschritten werden darf.

### **Arbeitsvertrag**

Sind im konkreten Arbeitsverhältnis ausnahmsweise die gesetzlichen Mindestlöhne nicht anwendbar bzw. sollen diese überschritten werden und besteht auch keine tarifvertragliche Pflicht, einen bestimmten Lohn zu bezahlen, so können Arbeitgeber und Arbeitnehmer die Höhe des Lohnes grundsätzlich frei vereinbaren. Dabei ist eine Orientierung am Tariflohn möglich. Die Vertragsfreiheit kann jedoch dadurch eingeschränkt werden, dass

der Arbeitgeber sich durch eigene Zusagen selbst verpflichtet oder dass von ihm eine gleiche Behandlung von vergleichbaren Arbeitnehmern erwartet werden kann.

Verspricht der Arbeitgeber gegenüber den Arbeitnehmern zum Beispiel durch einen Aushang am „Schwarzen Brett“ bestimmte Leistungen, so begründet diese Gesamtzusage bei jedem einzelnen Arbeitnehmer einen Anspruch. Auf die tatsächliche Kenntnisnahme des einzelnen Arbeitnehmers kommt es nicht an.

Einen solchen Anspruch kann der Arbeitnehmer auch ohne ausdrückliche Erklärung allein durch die tatsächliche Gewohnheit erhalten, wenn der Arbeitgeber wiederholt bestimmte Leistungen oder Vergünstigungen gewährt und damit eine betriebliche Übung entsteht, auf die der Arbeitnehmer auch künftig vertrauen darf. Um zu verhindern, dass dem Arbeitnehmer ein Anspruch aus betrieblicher Übung entsteht, kann der Arbeitgeber z.B. die Gewährung der Zusatzleistung mit dem Hinweis verbinden, dass diese freiwillig erfolgt und dadurch kein Rechtsanspruch für die Zukunft begründet wird.

Bedeutend für die Höhe des Arbeitsentgelts wie auch für die Zusatzleistungen kann auch der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz sein. Dabei handelt es sich nicht nur um ein allgemeines Gerechtigkeitsprinzip, das dazu dienen soll, den Betriebsfrieden zu gewährleisten, sondern um einen konkreten Anspruch des Arbeitnehmers, nicht schlechter gestellt zu werden als andere Arbeitnehmer in gleicher Situation. Unsachliche und willkürliche Differenzierungen zwischen Arbeitnehmern darf der Arbeitgeber nicht vornehmen, er muss aber auch nicht alle „über einen Kamm scheren“. Voraussetzung ist, dass nur Arbeitnehmer miteinander verglichen werden, die sich in einer im Wesentlichen übereinstimmenden Lage befinden. In der Praxis stellt die Feststellung, ob Arbeitnehmer vergleichbar sind oder nicht, ein Problem dar, dessen Lösung stark vom Einzelfall abhängig ist. Der Gleichbehandlungsgrundsatz berechtigt jedenfalls nicht einen nichtorganisierten Arbeitnehmer zum tarifvertraglich vereinbarten Lohn, da die Gewerkschaftszugehörigkeit nach der Rechtsprechung einen sachlichen Differenzierungsgrund darstellt. Der Gleichbehandlungsgrundsatz gilt nicht bei einer Aushandlung der Vergütung; diese unterliegt im Wesentlichen der Vertragsfreiheit.

### **Grenzen der Vertragsfreiheit**

Eine arbeitsvertragliche Entgeltvereinbarung verstößt gegen die guten Sitten im Sinne von § 138 Absatz 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), wenn ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung vorliegt. Die Vereinbarung ist dann nichtig. Das tatsächlich zu zahlende Entgelt bemisst sich an der üblichen Höhe. Wird die Unerfahrenheit oder eine Zwangslage des Arbeitnehmers ausgenutzt, so kann ein Fall von § 138 Absatz 2 BGB vorliegen und der strafrechtliche Wuchertatbestand des § 291 Absatz 1 Satz 1 Nr. 3 Strafgesetzbuch erfüllt sein. Ein auffälliges Missverhältnis und Lohnwucher sind nach der Rechtsprechung anzunehmen, wenn weniger als 2/3 des tariflichen oder üblichen Lohns gezahlt werden.

Ausgangspunkt zur Festlegung des Wertes der Arbeitsleistung sind die Tariflöhne des jeweiligen Wirtschaftszweigs, wenn in dem Wirtschaftsgebiet üblicherweise der Tariflohn gezahlt wird. Liegt die verkehrsübliche Vergütung unterhalb des Tariflohns, ist zur Ermittlung des Wertes der Arbeitsleistung von dem allgemeinen Lohnniveau im Wirtschaftsgebiet auszugehen (Bundesarbeitsgericht 5. Senat, Urteil vom 24. März 2004, Aktenzeichen 5 AZR 303/03).

Insbesondere muss beachtet werden, dass jegliche Vereinbarungen, die den gesetzlichen Mindestlohn beschränken, unwirksam sind. Gewährt der Arbeitgeber den gesetzlichen Mindestlohn nicht, stellt dies eine Ordnungswidrigkeit dar, die mit einem Bußgeld von bis zu 500.000,- Euro geahndet werden kann.

Vereinbarungen, die gegen das Verbot der Entgeltbenachteiligung wegen des Geschlechts oder das Entgeltgleichheitsgebot nach dem Entgelttransparenzgesetz verstoßen, sind ebenfalls unwirksam.

### **Auskunftsanspruch, Prüf- und Berichtspflichten**

Nach dem Entgelttransparenzgesetz sind im Wesentlichen folgende Regelungen zu beachten:

Beschäftigte in Betrieben mit in der Regel mehr als 200 Beschäftigten haben einen Auskunftsanspruch über die Kriterien und Verfahren für die Entgeltfestlegung. Dieser Anspruch erstreckt sich sowohl auf das eigene Entgelt des Anspruchstellers als auch auf die Vergütung von Kolleginnen bzw. Kollegen, die eine gleiche oder gleichwertige Tätigkeit ausüben. Zusätzlich kann Auskunft über bis zu zwei einzelne Entgeltbestandteile verlangt werden. Auskunftsberechtigt sind Beschäftigte, die für denselben Arbeitgeber und im selben Betrieb tätig sind und die ihr Auskunftsverlangen in Textform geltend machen.

Die entsprechende Vergleichstätigkeit ist vom Beschäftigten in zumutbarer Weise zu benennen. Die Auskunft erfolgt dann nicht durch die Mitteilung des konkreten Entgelts eines anderen Beschäftigten. Stattdessen ist das durchschnittliche monatliche Bruttoentgelt einer „Vergleichsgruppe“ anzugeben. Die Vergleichsgruppe besteht jeweils aus den Mitarbeitern des anderen Geschlechts mit gleichwertiger Tätigkeit. Wird die Vergleichstätigkeit von weniger als sechs Beschäftigten des anderen Geschlechts ausgeübt, ist das Vergleichsentgelt aus datenschutzrechtlichen Gründen nicht anzugeben. Bei der Berechnung des durchschnittlichen monatlichen Bruttoentgelts ist neben dem durchschnittlichen Grundlohn auch jede sonstige unmittelbar oder mittelbar in bar oder in Sachleistungen gewährte Vergütung zu berücksichtigen.

Für tarifgebundene und -anwendende Unternehmen soll der Auskunftsanspruch über die Betriebsräte wahrgenommen werden. Beschäftigte nicht tarifgebundener und nicht tarifanwendender Arbeitgeber wenden sich für ihr Auskunftsverlangen direkt an den Arbeitgeber.

Der Auskunftsanspruch kann erstmals sechs Monate nach dem 6. Juli 2017 geltend gemacht werden. Soweit der Auskunftsanspruch dann innerhalb von drei Kalenderjahren geltend gemacht wird, können Beschäftigte erst nach Ablauf von drei Kalenderjahren erneut Auskunft verlangen, es sei denn sie legen dar, dass sich die Voraussetzungen wesentlich geändert haben. Danach ist eine Geltendmachung des Anspruchs grundsätzlich alle zwei Jahre möglich.

Arbeitgeber mit in der Regel mehr als 500 Beschäftigten sind aufgefordert, durch die Anwendung betrieblicher Prüfverfahren, die aus einer Bestandsaufnahme, einer Analyse und einem Ergebnisbericht bestehen, ihre Entgeltregelungen auf die Einhaltung des Entgeltgleichheitsgebots zu überprüfen. Arbeitgeber mit in der Regel mehr als 500 Beschäftigten, die zur Erstellung eines Lageberichts nach den §§ 264, 289 HGB verpflichtet sind, müssen erstmals ab 2018 einen Bericht erstellen, der Auskunft darüber gibt, inwiefern die Gleichstellung und Entgeltgleichheit von Frauen und Männern gefördert wird, und diesen als Anlage mitveröffentlichen. Diese Pflicht besteht grundsätzlich alle drei Jahre, für tarifgebundene und -anwendende Unternehmen alle fünf Jahre. Für den ersten Bericht umfasst der Berichtszeitraum nur das letzte abgeschlossene Kalenderjahr, das dem Jahr 2017 vorausgeht.

### **Checkliste**

Zusammenfassend lässt sich folgende Checkliste für die Festlegung eines Arbeitsentgelts aufstellen:

- Ist der gesetzliche Mindestlohn anwendbar?
- Ist ein Tarifvertrag abgeschlossen?
- Ist ein Tarifvertrag für allgemeinverbindlich erklärt?
- Ist ein Tarifvertrag in den Individualvertrag einbezogen worden?
- Gibt es eine Betriebsvereinbarung über Löhne?
- Besteht eine Gesamtzusage durch den Arbeitgeber?
- Besteht eine betriebliche Übung?
- Besteht ein Anspruch aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz?
- Als Richtschnur: Was ist der branchenübliche Lohn in der Region?

Weitere Informationen

Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales informiert über den Mindestlohn unter <http://www.der-mindestlohn-wirkt.de/>.



Industrie- und Handelskammer  
Hannover

### **Hinweis**

Dieses Merkblatt soll – als Service Ihrer Industrie- und Handelskammer Hannover – nur erste Hinweise geben und erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl es mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, kann eine Haftung auf die inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden.

Stand: September 2017

### **Ansprechpartner**

Marc Weigand

Abteilung Recht

Tel. (0511) 3107-338

Fax (0511) 3107-400

[weigand@hannover.ihk.de](mailto:weigand@hannover.ihk.de)

Industrie- und Handelskammer Hannover

Schiffgraben 49

30175 Hannover

[www.hannover.ihk.de](http://www.hannover.ihk.de)