

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir freuen uns, Ihnen heute unseren 20. Newsletter überreichen zu können, in welchem wir über wichtige neue Entscheidungen und Rechtsprechungsänderungen zum Thema Mindestlohn, der Kürzung von Urlaub nach dem Bundeseltern- und Elternzeitgesetz, sowie der Urlaubsgewährung nach fristloser Kündigung berichten.

Darüber hinaus stellen wir im Rahmen dieses Newsletters zwei wichtige neue Entscheidungen des Bundesgerichtshofes dar, mit welchen dieser seine jahrzehntelange Rechtsprechung zur Abwälzbarkeit von Schönheitsreparaturen und sog. Quotenabgeltungsklauseln geändert hat.

Wir wünschen Ihnen eine informative Lektüre und stehen bei Rückfragen selbstverständlich jederzeit gerne persönlich für Sie zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

  
JR Gertrud Thiery

  
Beate Carroccia

  
Detlef Thiery



Justizrätin Gertrud Thiery  
Fachanwältin für Arbeitsrecht



Beate Carroccia  
Fachanwältin für Arbeitsrecht  
Fachanwältin für Miet- und  
Wohnungseigentumsrecht



## Neues zum Thema Mindestlohn



Bundesarbeitsministerin Andrea Nahles hat am 30.06.2015 Verbesserungen bei der praktischen Umsetzung des Mindestlohngesetz (MiLoG) angekündigt. Es soll u. a. eine Klarstellung zur Auftraggeberhaftung geben und die Dokumentationspflichten sollen dahingehend gelockert werden, dass Arbeitgeber grundsätzlich nur noch dann Beginn, Ende und Dauer der Arbeitszeit erfassen müssen, wenn das regelmäßige Monatsentgelt des Arbeitnehmers weniger als 2.000,00 €brutto beträgt.

Zu begrüßen ist insbesondere, dass das Bundesministerium für Arbeit und Soziales klarstellen will, dass sowohl bei der zivilrechtlichen Haftungsfrage als auch bei der Anwendung der Bußgeldvorschriften ein „**eingeschränkter**“ **Unternehmerbegriff** zugrunde zu legen ist, wie ihn das Bundesarbeitsgericht für die zivilrechtliche Haftung nach dem Arbeitnehmerentendengesetz entwickelt hat. Danach übernimmt ein Unternehmen nur die Verantwortung für beauftragte Unternehmen, wenn eigene vertraglich übernommene Pflichten weitergegeben werden.

Inzwischen mehrten sich auch die Entscheidungen zum Mindestlohn. Im Rahmen unseres letzten Newsletters hatten wir bereits darüber berichtet, dass eine Anrechnung von Urlaubs- und Weihnachtsgeld auf den gesetzlichen Mindestlohn nicht zulässig ist.

Das **Arbeitsgericht Düsseldorf** hat mit **Urteil vom 20.04.2015 (5 Ca 1675/15)** nunmehr entschieden, dass ein Leistungsbonus, anders als z. B. vermögenswirksame Leistungen, einen unmittelbaren Bezug zur Arbeitsleistung aufweist und daher in die Berechnung des Mindestlohnes mit einbezogen werden kann.

*weiter auf S. 2*



Detlef Thiery  
Rechtsanwalt

### Aus dem Inhalt:

- Neues zum Thema Mindestlohn
- Rechtsprechungsänderung zur Kürzungsmöglichkeit nach § 17 BEEG
- Urlaubsgewährung nach fristloser Kündigung
- Neues aus dem Bereich Mietrecht: Rechtsprechungswende zur Abwälzbarkeit von Schönheitsreparaturen



(Fortsetzung von Seite 1)

Die Klägerin des vom Arbeitsgericht Düsseldorf entschiedenen Falles erhielt ursprünglich eine Grundvergütung von 8,10 € pro Stunde. Daneben zahlte der beklagte Arbeitgeber einen "freiwilligen Leistungsbonus" von maximal 1,00 € brutto pro Stunde, der sich nach der jeweils gültigen Bonusregelung richtete.

Anlässlich der Einführung des gesetzlichen Mindestlohnes zum 01.01.2015 teilte die Beklagte der Klägerin mit, dass die Grundvergütung weiterhin 8,10 € brutto pro Stunde betrage und auch der Bruttoleistungsbonus von maximal einem Euro pro Stunde weiter gewährt wird, von diesem Bonus nunmehr jedoch 0,40 € pro Stunde fix gezahlt werden.

Die von der Klägerin hiergegen erhobene Klage, mit welcher sie begehrte, dass der Leistungsbonus neben einem Mindestlohn von 8,50 € pro Stunde gezahlt wird,



hatte keinen Erfolg. Das Arbeitsgericht Düsseldorf hat vielmehr entschieden, dass der Leistungsbonus als Gegenleistung für die erbrachte Arbeitsleistung gezahlt wird und es sich insofern um "Lohn im eigentlichen Sinne" handelt, welcher in die Berechnung des Mindestlohnes einzubeziehen ist.

Mit **Urteil vom 13.05.2015 (10 AZR 191/14)** hat das Bundesarbeitsgericht darüber hinaus entschieden, dass tarifliche Mindestlöhne nach dem Arbeitnehmerentgeltgesetz auch bei Krankheit und als Urlaubsabgeltung zu zahlen sind.

Begründet wurde dies vom BAG damit, dass nach § 2 Abs. 1 EntgFG sowie nach § 3 i. V. m. § 4 Abs. 1 EntgFG Arbeitnehmer für Arbeitszeiten, die aufgrund eines gesetzlichen Feiertages oder wegen Arbeitsunfähigkeit ausfallen, Anspruch auf die Vergütung haben, die sie ohne den Arbeitsausfall erhalten hätten. Die Höhe der Urlaubsvergütung und einer Urlaubsabgeltung bemisst sich gemäß § 11 BUrlG nach der durchschnittlichen Vergütung der letzten 13 Wochen vor dem Urlaub. Diese Regelungen sind auch dann anzuwenden, wenn sich die Höhe des Arbeitsentgeltes nach einer Mindestlohnregelung richtet, die – wie dies bei dem streitgegenständlichen branchenbezogenen Mindestlohtarifvertrag der Fall war und auch beim Mindestlohngesetz der Fall ist – keine Vorgaben zur Entgeltfortzahlung und zum Urlaubsentgelt enthält.

Daher darf der Arbeitgeber auch dann, wenn er Krankheitsausfälle, Feiertage oder eine Urlaubsabgeltung zu bezahlen hat, keinen geringeren Stundenlohn als den Mindestlohn zugrunde legen.

Die Entscheidung des BAG ist zum Branchenmindestlohtarifvertrag „Tarifvertrag zur Regelung des Mindestlohnes für pädagogisches Personal“ ergangen, ist aber auf das Mindestlohngesetz übertragbar, da auch das Mindestlohngesetz keine Regelung zu der Frage enthält, ob der gesetzliche Mindeststundensatz von 8,50 € auch für Ausfallzeiten in Folge von Krankheit und/oder Urlaub gelten soll. Die entsprechende Gesetzeslücke ist jedoch nach der Entscheidung des BAG vom 13.05.2015 unerheblich, da sich der Mindestlohnanspruch in solchen Fällen ja nicht aus dem Mindestlohngesetz, sondern aus dem Entgeltfortzahlungsgesetz bzw. dem Bundesurlaubsgesetz ergibt.

## Rechtsprechungsänderung zur Kürzungsmöglichkeit nach § 17 BEEG

### **Keine Kürzung des Erholungsurlaubes wegen Elternzeit nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses**

Nach § 17 Abs. 1 Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) kann der Arbeitgeber den Erholungsurlaub, der dem Arbeitnehmer oder der Arbeitnehmerin für das Urlaubsjahr zusteht, für jeden vollen Kalendermonat der Elternzeit um 1/12 kürzen. Dies gilt nicht, wenn der Arbeitnehmer bzw. die Arbeitnehmerin während der Elternzeit bei seinem bzw. ihrem Arbeitgeber Teilzeitarbeit leistet.

Das Bundesarbeitsgericht hat sich im Rahmen der Entscheidung vom 19.05.2015 (9 AZR 725/13) mit der Frage befasst, ob ein Arbeitgeber den Erholungsurlaub wegen Elternzeit auch noch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses nach § 17 BEEG kürzen darf.

Das Arbeitsrecht hat  
seine eigenen Gesetze.  
Ihre Anwältin kennt sie.  
[www.rathieri.de](http://www.rathieri.de)  
Vertrauen ist gut.  
Anwalt ist besser.

Die seit April 2007 beschäftigte Klägerin brachte im Dezember 2010 ihren Sohn zur Welt und befand sich dann ab Mitte Februar 2011 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 15.05.2012 in Elternzeit. Nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses verlangte sie von ihrem Arbeitgeber die Abgeltung ihrer Urlaubsansprüche aus den Jahren 2010 und 2012. Der Arbeitgeber berief sich auf die Kürzung des Urlaubsanspruches wegen Elternzeit nach § 17 BEEG.

Die Kürzung desurlaubes nach § 17 Abs. 1 BEEG erfolgt nicht automatisch, sondern bedarf einer entsprechenden Kürzungserklärung des Arbeitgebers. Bislang hatten die Arbeitsgerichte den Arbeitgebern keine näheren Vorgaben hinsichtlich des Zeitpunktes und der Formalitäten dieser Kürzungserklärung gemacht. Der Arbeitgeber musste insofern die Kürzungserklärung nicht unbedingt vor oder während der Elternzeit abgeben, sondern konn-



te dies auch noch später tun. Im Jahre 1996 (Urteil vom 23.04.1996, 9 AZR 165/95) hatte das BAG sogar eine Kürzungserklärung nach Ablauf des Arbeitsverhältnisses für wirksam erklärt.

Diese Rechtsprechung hat das BAG nunmehr geändert und mit Urteil vom 19.05.2015 festgestellt, dass der Arbeitgeber den Urlaub, der während einer Elternzeit entsteht, nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr einseitig kürzen kann. Die in § 17 Abs. 1 S. 1 BEEG enthaltene Kürzungsbefugnis setze voraus, dass der Anspruch auf Urlaub selbst noch besteht. Ist das Arbeitsverhältnis beendet, ist dies jedoch nicht mehr der Fall, da der Arbeitnehmer dann keinen Urlaubsanspruch, sondern nur noch einen Anspruch auf Urlaubsabgeltung hat. Dieser Urlaubsabgeltungsanspruch ist nach der aktuellen BAG-Rechtsprechung kein Surrogat des Urlaubsanspruches mehr, sondern ein reiner Geldanspruch, der sich in rechtlicher Hinsicht nicht von anderen Zahlungsansprüchen des Arbeitnehmers unterscheidet.

Interessant ist, dass das BAG im Rahmen dieser Entscheidung angedeutet hat, dass die in § 17 Abs. 1 S. 1 BEEG enthaltene Kürzungsmöglichkeit insgesamt gegen Europarecht verstoßen könnte. Da die Kürzungserklärung des Arbeitgebers im Streitfall ohnehin keinen Erfolg hatte, hat das BAG sich mit der Frage der Vereinbarkeit mit dem Europarecht jedoch nicht weiter befasst.



## Urlaubsgewährung nach fristloser Kündigung

**Im Falle des Ausspruches einer außerordentlichen und hilfswisen ordentlichen Kündigung wird in der Regel so verfahren, dass der Arbeitnehmer für den Fall der Unwirksamkeit der außerordentlichen Kündigung zum Zwecke des Urlaubsabbaus freigestellt wird. Diese Vorgehensweise muss angesichts der Entscheidung des BAG vom 10.02.2015 (9 AZR 455/13) überdacht werden.**

Der Kläger war bei der Beklagten seit dem 01.10.1987 beschäftigt. Mit Schreiben vom 19.05.2011 kündigte der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis außerordentlich mit sofortiger Wirkung und hilfswise fristgemäß zum 31.12.2011. Im Kündigungsschreiben hieß es: „Im Falle der Wirksamkeit der hilfswise fristgemäßen Kündigung werden Sie mit sofortiger Wirkung unter Anrechnung sämtlicher Urlaubs- und Überstundenansprüche unwiderprüflich von der Erbringung Ihrer Arbeitsleistung freigestellt“.

Kündigt ein Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis fristlos sowie hilfswise ordentlich unter Wahrung der Kündigungsfrist und erklärt er im Kündigungsschreiben, dass der Arbeitnehmer für den Fall der Unwirksamkeit der außerordentlichen Kündigung unter Anrechnung der Urlaubsansprüche von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung freigestellt wird, so wird nach der Entscheidung des BAG der Anspruch des Arbeitnehmers auf bezahlten Erholungsurlaub nicht erfüllt, wenn die außerordentliche Kündigung unwirksam ist. Die Erfüllung des Anspruches auf Erholungsurlaub setze nämlich nach § 1 BUrlG neben der Freistellung von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung auch die Zahlung der Vergütung voraus. Deshalb gewähre ein Arbeitgeber durch die Freistellungserklärung in einem Kündigungsschreiben nur dann wirksam Urlaub, wenn er dem Arbeitnehmer die Urlaubsvergütung vor Antritt des Urlaubs zahlt oder vorbehaltlos zusagt.

## Neues aus dem Bereich Mietrecht: Rechtsprechungswende zur Abwälzbarkeit von Schönheitsreparaturen

Mit den Urteilen vom 18.03.2015 (VIII ZR 185/14 und VIII ZR 242/13) hat der BGH in wichtigen Punkten seine jahrzehntelange Rechtsprechung zu Schönheitsreparaturen geändert. Diese Rechtsprechung muss bei Abschluss neuer Mietverträge unbedingt berücksichtigt werden und es sollte vermietetseitig davon abgesehen werden, ältere und damit überholte Mietvertragsformulare zu verwenden.

Nach § 535 BGB ist grundsätzlich der Vermieter verpflichtet, die Mietsache instand zu halten, wozu auch die Durchführung von Schönheitsreparaturen gehört.

Üblicherweise wird die Verpflichtung zur Vornahme laufender Schönheitsreparaturen jedoch vom Vermieter auf den Mieter übertragen, was nach bisheriger Rechtsprechung auch formulärmäßig ohne weiteres möglich war, soweit keine starren Fristen vereinbart wurden.

Nach bisheriger Rechtsprechung war die Abwälzbarkeit von Schönheitsreparaturen dabei selbst dann möglich, wenn dem Mieter eine unrenovierte Wohnung übergeben wurde. In diesen Fällen wurde lediglich die Frist zur Durchführung der Schönheitsreparaturen erst ab Übernahme der Wohnung und nicht ab letzter Renovierung gerechnet. Diese Rechtsprechung hat der BGH nunmehr aufgegeben, weil es sich hierbei um eine unzulässige geltungserhaltende Reduktion handele.

Die formularvertragliche Überwälzung der Verpflichtung zur Vornahme laufender Schönheitsreparaturen einer dem Mieter unrenoviert oder renovierungsbedürftig überlassenen Wohnung hält nach der neuen Rechtsprechung des BGH einer Inhaltskontrolle nicht (mehr) stand, sofern der Vermieter dem Mieter keinen angemessenen Ausgleich gewährt.

*Zwei Bundesrichter gehen in der Mittagspause im Park spazieren. Plötzlich kommt ein junger Mann atemlos auf sie zugestürzt und wirft einem der Juristen vor:*



*„Ihr Hund hat soeben meine Hose zerrissen.“*

*Dieser gibt ihm ohne große Diskussion 150 Euro für den Kauf einer neuen Hose.*

*Als der junge Mann wieder weg ist, fragte der Kollege erstaunt: „Seit wann hast du denn einen Hund?“*

*Der Bundesrichter antwortet: „Ich habe keinen Hund. Aber man weiß ja nie, wie die Gerichte entscheiden.“*

Unrenoviert oder renovierungsbedürftig ist eine Wohnung dabei nicht erst dann, wenn sie übermäßig stark abgenutzt oder völlig abgewohnt ist. Maßgeblich ist vielmehr, ob die dem Mieter überlassene Wohnung Gebrauchsspuren aus einem vorvertraglichen Zeitraum aufweist, wobei solche Gebrauchsspuren außer Acht bleiben sollen, die so unerheblich sind, dass sie bei lebensnaher Betrachtung nicht ins Gewicht fallen. Letztlich komme es darauf an, ob die überlassenen Mieträume den Gesamteindruck einer renovierten Wohnung vermitteln.

**Im Grunde ist eine wirksame formularvertragliche Überwälzung der Verpflichtung zur Durchführung von Schönheitsreparaturen auf den Mieter also nur noch möglich, wenn ihm eine renovierte Wohnung überlassen wurde oder aber der Vermieter dem Mieter einen angemessenen Ausgleich gewährt.**

Beruft der Mieter sich auf die Unwirksamkeit der Renovierungsklausel, obliegt es ihm, darzulegen und im Bestreitensfalle nachzuweisen, dass die Wohnung bei Mietbeginn unrenoviert oder renovierungsbedürftig war. Die Darlegungs- und Beweislast für die Gewährung einer angemessenen Ausgleichsleistung trifft hingegen den Vermieter.

Auch an seiner früheren Rechtsprechung zur Wirksamkeit formularmäßiger Quotenabgeltungsklauseln hält der BGH nicht mehr fest. Bisher war es zulässig, dem Mieter für den Fall, dass die Schönheitsreparaturen bei Auszug des Mieters nach dem im Mietvertrag festgelegten Fristplan noch nicht fällig waren, anteilige Kosten für die Schönheitsreparaturen aufzuerlegen.

Nunmehr hat der BGH festgestellt, dass dies eine unangemessene Benachteiligung des Mieters darstelle, weil er den auf ihn entfallenden Kostenanteil nicht verlässlich ermitteln könne und für ihn bei Abschluss des Mietvertrages nicht klar und verständlich sei, welche Belastung ggf. auf ihn zukommt (VIII ZR 242/13). Dies gilt im Übrigen unabhängig davon, ob die Wohnung dem Mieter zu Beginn des Mietverhältnisses renoviert oder unrenoviert überlassen wurde. Quotenabgeltungsklauseln sind daher generell unwirksam.

### Impressum:

**Herausgeber:** Rechtsanwälte Thiery & Thiery  
Bahnhofstraße 1 · D-66111 Saarbrücken  
Telefon: 0681-958 15 0 · Telefax: 0681-958 15 19  
E-Mail: thiery@rathiery.de · www.rathiery.de

**Fotos:** de.fotolia.com, jh@demetz.de, privat

**Produktion:** Druckerei Demetz, St. Ingbert, demetz.de

### Haftungsausschluss

Der Inhalt unseres Newsletters ist nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden. Die Komplexität und der ständige Wandel der Rechtsmaterie machen es notwendig, Haftung und Gewähr auszuschließen. Der Newsletter ersetzt nicht die individuelle persönliche Beratung.