

Bundesarbeitsgericht  
Fünfter Senat

Urteil vom 11. Oktober 2017  
- 5 AZR 591/16 -  
ECLI:DE:BAG:2017:111017.U.5AZR591.16.0

I. Arbeitsgericht Celle

Urteil vom 6. Januar 2016  
- 2 Ca 425/15 -

II. Landesarbeitsgericht Niedersachsen

Urteil vom 28. Juli 2016  
- 5 Sa 182/16 -

---

Entscheidungsstichworte:

Mindestlohn - Vergütung von Bereitschaftszeiten

Hinweis des Senats:

Führende Entscheidung zu weiteren Parallelsachen

# BUNDEARBEITSGERICHT



5 AZR 591/16

5 Sa 182/16

Landesarbeitsgericht

Niedersachsen

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
11. Oktober 2017

## URTEIL

Brüne, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagter, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der Beratung vom 11. Oktober 2017 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Koch, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Biebl, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Volk sowie den ehrenamtlichen Richter Bormann und die ehrenamtliche Richterin Zorn für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 28. Juli 2016 - 5 Sa 182/16 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

- Die Parteien streiten über eine (zusätzliche) Vergütung von Bereitschaftszeiten mit dem gesetzlichen Mindestlohn. 1
- Der Kläger ist seit dem 1. April 2013 beim Beklagten als Rettungsassistent beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien findet der zwischen der Bundestarifgemeinschaft des Deutschen Roten Kreuzes und ver.di geschlossene DRK-Reformtarifvertrag (Teil A) über Arbeitsbedingungen für Angestellte, Arbeiter und Auszubildende des Deutschen Roten Kreuzes idF des 41. Änderungstarifvertrags vom 16. Juni 2014 (DRK-RTV) Anwendung. Der Kläger erhält Vergütung nach Entgeltgruppe 7 Stufe 2 DRK-RTV. Im Streitzeitraum betrug das Tabellenentgelt 2.446,41 Euro brutto monatlich. 2
- Im Januar 2015 sowie in den Monaten März bis September 2015 leistete der Kläger insgesamt 318,2 Stunden Arbeitsbereitschaft. 3
- Nach dem DRK-RTV beträgt die regelmäßige Arbeitszeit für die im Rettungsdienst beschäftigten Mitarbeiter wöchentlich 38,5 Stunden (§ 12 Abs. 1 DRK-RTV). Sie kann bis zu zwölf Stunden täglich und durchschnittlich 48 Stunden wöchentlich verlängert werden, wenn in sie regelmäßig eine Arbeitsbereitschaft von durchschnittlich mindestens drei Stunden täglich fällt (§ 12 Abs. 6 Buchst. b DRK-RTV). Von dieser Option machte der Beklagte Gebrauch, wobei im Streitzeitraum die wöchentliche Höchstarbeitszeit von 48 Stunden nicht überschritten wurde. 4

Darüber hinaus heißt es im DRK-RTV:

5

### **„§ 13 Sonderformen der Arbeit**

...

(3) Bereitschaftsdienst leistet der Mitarbeiter, der sich auf Anordnung des Arbeitgebers außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit an einer vom Arbeitgeber bestimmten Stelle aufhält, um im Bedarfsfall die Arbeit aufzunehmen. Der Arbeitgeber darf Bereitschaftsdienst nur anordnen, wenn zu erwarten ist, dass zwar Arbeit anfällt, erfahrungsgemäß aber die Zeit ohne Arbeitsleistung überwiegt.

...

### **§ 14 Ausgleich für Sonderformen der Arbeit**

...

(2) Der Mitarbeiter erhält neben seinem Entgelt für die tatsächliche Arbeitsleistung bzw. deren Bewertung als Arbeitszeit gemäß Abs. 10 und 11 Zeitzuschläge. Sie betragen:

...

e) für Bereitschaftsdienst und Rufbereitschaft 25 v.H. des auf eine Stunde entfallenden Anteils des monatlichen Entgelts der Stufe 1 der jeweiligen Entgeltgruppe bzw. bei Entgeltgruppe 1 der Stufe 2. Abweichend von Satz 2 wird zur Berechnung der Zeitzuschläge in den Entgeltgruppen EG 9 b, EG 7, EG 6 a und EG 4 mit Erreichen der Stufe 3, sowie 7 a und 6 b mit Erreichen der Stufe 4 wie folgt verfahren:

...

### **§ 19 Tabellenentgelt**

(1) Der Mitarbeiter erhält monatlich ein Tabellenentgelt. Die Höhe bestimmt sich nach der Entgeltgruppe, in die er eingruppiert ist, und nach der für ihn geltenden Stufe.

(2) Mitarbeiter erhalten Entgelt nach der Anlage A1. Abweichend hiervon erhalten Mitarbeiter in der Pflege Entgelt nach Anlage A2 (K-Anwendungstabelle).

...

### **§ 29 Berechnung und Auszahlung des Entgelts**

(1) Bemessungszeitraum für das Tabellenentgelt und sonstige Entgeltbestandteile ist der Kalendermonat, soweit tarifvertraglich nicht ausdrücklich etwas Abweichendes geregelt ist. ...

...

(7) Mit dem Entgelt ist die regelmäßige Arbeitszeit, auch wenn sie nach § 12 verlängert ist, abgegolten.“

Mit der dem Beklagten am 13. November 2015 zugestellten Klage hat der Kläger den gesetzlichen Mindestlohn für 318,2 Stunden geleistete Bereitschaft verlangt. § 29 Abs. 7 DRK-RTV sei mit Inkrafttreten des Mindestlohngesetzes unwirksam geworden. Das tarifliche Tabellenentgelt vergüte nur die regelmäßige Arbeitszeit von 38,5 Stunden. 6

Der Kläger hat beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an ihn 2.704,70 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 13. November 2015 zu zahlen. 7

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt. 8

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter. 9

## **Entscheidungsgründe**

Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht die Berufung des Klägers gegen das die Klage abweisende Urteil des Arbeitsgerichts zurückgewiesen. 10

I. Die Klage ist unbegründet. 11

1. Zutreffend geht der Kläger davon aus, dass der Beklagte nach § 1 Abs. 2 Satz 1 MiLoG verpflichtet ist, auch für Zeiten der Bereitschaft den gesetzlichen Mindestlohn zu zahlen. 12

a) Der Arbeitgeber schuldet den gesetzlichen Mindestlohn für jede tatsächlich geleistete Arbeitsstunde und damit für alle Stunden, während derer der Arbeitnehmer die gemäß § 611 Abs. 1 BGB geschuldete Arbeit erbringt. Vergütungspflichtige Arbeit ist dabei nicht nur die Vollarbeit, sondern auch die Bereitschaft. Der Arbeitnehmer kann während des Bereitschaftsdienstes nicht frei über die Nutzung dieses Zeitraumes bestimmen, sondern muss sich an einem vom Arbeitgeber bestimmten Ort (innerhalb oder außerhalb des Betriebs) bereithalten, um im Bedarfsfalle die Arbeit aufzunehmen (*vgl. BAG 19. November 2014 - 5 AZR 1101/12 - Rn. 16 mwN, BAGE 150, 82*). 13

b) Die gesetzliche Vergütungspflicht des Mindestlohngesetzes differenziert nicht nach dem Grad der tatsächlichen Inanspruchnahme. Leistet der Arbeitnehmer vergütungspflichtige Arbeit, gibt das Gesetz einen ungeschmäleren Anspruch auf den Mindestlohn (*BAG 29. Juni 2016 - 5 AZR 716/15 - Rn. 27 ff. mwN, BAGE 155, 318; zust. ErfK/Franzen 17. Aufl. § 1 MiLoG Rn. 4; MüKoBGB/Müller-Glöge 7. Aufl. § 1 MiLoG Rn. 17; Schaub ArbR-HdB/Vogelsang 17. Aufl. § 66 Rn. 23; krit. Riechert/Nimmerjahn Mindestlohngesetz 2. Aufl. § 1 Rn. 60 ff., die zwischen „Bereitschaftsruhezeiten“ und Zeiten der Vollarbeit in der Bereitschaft differenzieren; Wank Anm. zu BAG AP MiLoG § 1 Nr. 2: Es fehle an einer gesetzlichen Festlegung, dass Zeiten des Bereitschaftsdienstes Arbeitszeit iSd. Mindestlohngesetzes sind*). 14

2. Der Anspruch des Klägers auf den gesetzlichen Mindestlohn ist indes durch Erfüllung erloschen, § 362 Abs. 1 BGB. 15

Der Kläger hat unstreitig in allen streitgegenständlichen Monaten ein seiner Eingruppierung entsprechendes Tabellenentgelt (§ 19 Abs. 1 DRK-RTV) von 2.446,41 Euro brutto erhalten. Damit überschritt die gezahlte Bruttovergütung das Produkt der geleisteten Arbeitsstunden mit 8,50 Euro. Nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts arbeitete der Kläger im Streitzeitraum - einschließlich Bereitschaftsdienst - nicht mehr als 48 Wochenstunden. Diese entsprechen 208 Monatsstunden, für die der gesetzliche Mindestlohn 1.768,00 Euro brutto beträgt. Bei Anwendung der Formel zur Ermittlung des auf eine Stunde entfallenden Anteils des Tabellenentgelts (§ 29 16

Abs. 3 Satz 3 DRK-RTV) ergeben sich 208,7 Monatsstunden (48 Wochenstunden x 4,348) und ein gesetzlicher Mindestlohn von 1.773,95 Euro brutto. In beiden Fällen übersteigt die gezahlte tarifliche Monatsvergütung den gesetzlichen Mindestlohn, ohne dass es darauf ankommt, in welcher Höhe der Kläger - was das Landesarbeitsgericht nicht festgestellt hat - im Streitzeitraum neben dem Tabellenentgelt Zeitzuschläge nach § 14 Abs. 2 Buchst. e DRK-RTV erhielt.

3. Die Auffassung des Klägers, er habe für die geleisteten Bereitschaftsstunden - außer dem Zuschlag nach § 14 Abs. 2 DRK-RTV - keine Vergütung erhalten, ist unzutreffend. 17

a) Der Beklagte zahlte dem Kläger im Streitzeitraum unstreitig monatlich ein Tabellenentgelt gemäß § 19 Abs. 1 DRK-RTV. Mit diesem ist nach § 29 Abs. 7 DRK-RTV, dessen Inhalt klar und eindeutig ist, die regelmäßige Arbeitszeit abgegolten, und zwar auch dann, wenn sie - wie im Streitfall - nach § 12 DRK-RTV verlängert worden ist. Das bedeutet, dass bei Beschäftigten im Rettungsdienst mit dem Tabellenentgelt nicht nur eine regelmäßige Arbeitszeit von 38,5 Wochenstunden Vollarbeit, sondern auch eine Mischung aus Vollarbeit und Bereitschaftsdienst vergütet werden. Diese Gleichbehandlung ist angesichts des weiten Gestaltungsspielraums der Tarifvertragsparteien bei der Lohnfindung (vgl. BAG 17. März 2016 - 6 AZR 92/15 - Rn. 24 mwN) nicht zu beanstanden, zumal nach § 13 Abs. 3 Satz 2 DRK-RTV Bereitschaftsdienst nur angeordnet werden darf, wenn zu erwarten ist, dass zwar Arbeit anfällt, erfahrungsgemäß aber Zeiten ohne Arbeitsleistung überwiegen. Für den betroffenen Personenkreis wird die verlängerte Arbeitszeit zur regelmäßigen Arbeitszeit (BAG 26. Juni 2013 - 5 AZR 231/12 - Rn. 12). 18

b) Entgegen der Auffassung des Klägers folgt aus der Anlage B 2 zum DRK-RTV nichts anderes. Es ist zwar zutreffend, dass in den insgesamt drei Anlagen B zum DRK-RTV nach den in den Anlagen A enthaltenen Monatstabellen für die einzelnen Entgeltgruppen - getrennt nach „Normalbeschäftigte“, Mitarbeiter in der Pflege und Mitarbeiter im Rettungsdienst - auch Stundenentgelte tabellarisch festgehalten sind, die sich rechnerisch auf der Basis der nicht ver- 19

längerten regelmäßigen Arbeitszeit ergeben. Ersichtlich betrifft dies indes den Stundenlohn unter Zugrundelegung von Vollarbeit bei Nichtverlängerung der regelmäßigen Arbeitszeit nach § 12 Abs. 6 DRK-RTV und den Fall, dass der Monatstabellenlohn - aus welchen Gründen auch immer - auf einen Stundenlohn heruntergebrochen werden muss. Es bestehen keine Anhaltspunkte, dass mit den Anlagen B die Regelungen zum Tabellenentgelt in §§ 19 ff., § 29 DRK-RTV außer Kraft gesetzt werden sollten.

c) Die tarifliche Vergütungsregelung ist entgegen der Auffassung des Klägers durch das Inkrafttreten des Mindestlohngesetzes nicht unwirksam geworden. 20

aa) Nach § 3 Satz 1 MiLoG sind Vereinbarungen, die den Anspruch auf Mindestlohn unterschreiten, insoweit unwirksam. Der gesetzliche Mindestlohnanspruch aus § 1 Abs. 1 MiLoG tritt eigenständig neben die sonstigen Grundlagen der Vergütung (*BAG 25. Mai 2016 - 5 AZR 135/16 - Rn. 22 mwN, BAGE 155, 202; 29. Juni 2016 - 5 AZR 716/15 - Rn. 18 f., BAGE 155, 318*) und überlagert diese (*MüKoBGB/Müller-Glöge 7. Aufl. § 1 MiLoG Rn. 15; Riechert/Nimmerjahn Mindestlohngesetz 2. Aufl. § 3 Rn. 3 ff.*). Unterschreitet die (tarif-)vertragliche Vergütung den gesetzlichen Mindestlohn, führt § 3 MiLoG zu einem Differenzanspruch (*BAG 21. Dezember 2016 - 5 AZR 374/16 - Rn. 16 mwN, st. Rspr.*). Von der in § 3 Satz 1 MiLoG bestimmten Rechtsfolge werden daher nur Abreden erfasst, die den Mindestlohnanspruch aus § 1 Abs. 1 MiLoG begrenzen. Dies ist bei den Vergütungsregelungen in §§ 19 ff., § 29 DRK-RTV nicht der Fall. 21

bb) Ein Anspruch aus § 1 Abs. 1 iVm. § 3 Satz 1 MiLoG besteht nicht. Der Kläger hat in jedem der streitgegenständlichen Monate mehr Vergütung für Vollarbeit und Bereitschaftsdienst erhalten, als ihm der Beklagte nach dem Mindestlohngesetz hätte zahlen müssen. 22



II. Der Kläger hat nach § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten der Revision zu tragen. 23

Koch

Biebl

Volk

Zorn

Bormann