

Herausgeber: Prof. Franz Josef Düwell, Vors. RiBAG a.D.
Prof. Klaus Bepler, Vors. RiBAG a.D.

Erscheinungsdatum:
26.04.2017

Erscheinungsweise:
wöchentlich

Bezugspreis:
10,- € monatlich
zzgl. MwSt.

17/2017

Inhaltsübersicht:

- Anm. 1** **Mindestlohn und Rufbereitschaftszeiten**
Anmerkung zu LArbG Frankfurt, Urteil vom 21.11.2016, 16 Sa 1257/15
von Anja Spätlich, RA'in, Müller-Gick-Krieger und Partner mbB, Potsdam
- Anm. 2** **Anordnungen im Arbeitszeitrecht**
Anmerkung zu VG Ansbach, Urteil vom 25.01.2017, AN 4 K 15.00907
von Prof. Dr. Wolfhard Kohte
- Anm. 3** **Konzernweite Mitarbeiterbefragung: Mitbestimmungsrecht durch Betriebsvereinbarung**
Anmerkung zu LArbG Köln, Beschluss vom 12.12.2016, 2 TaBV 34/16
von Marc-Oliver Schulze, RA und FA für Arbeitsrecht, AfA Rechtsanwälte, Nürnberg
- Anm. 4** **Fremdpersonaleinsatz und betriebsverfassungsrechtlicher Einstellungsbegriff**
Anmerkung zu BAG, Beschluss vom 13.12.2016, 1 ABR 59/14
von Prof. Dr. Wolfgang Hamann
- Anm. 5** **Statusbewertung der Tätigkeit eines Piloten auf der Grundlage eines Vertrages "über freie Mitarbeit (Freelancing)"**
Anmerkung zu LArbG Rostock, Beschluss vom 25.10.2016, 3 Ta 32/16
von Dr. Vera Luickhardt, RA'in und FA'in für Arbeitsrecht, Allen & Overy LLP, Düsseldorf
- Anm. 6** **Grenzen der Frauenförderung**
Anmerkung zu OVG Münster, Beschluss vom 21.02.2017, 6 B 1109/16
von Dr. Torsten von Roetteken, Vors. RiVG a.D.

Zitiervorschlag: Spätlich, jurisPR-ArbR 17/2017 Anm. 1
ISSN 1860-1553

Mindestlohn und Rufbereitschaftszeiten

Leitsatz:

Rufbereitschaft ist keine mindestlohnpflichtige Arbeitszeit.

Anmerkung zu LArbG Frankfurt, Urteil vom 21.11.2016, 16 Sa 1257/15

von **Anja Spätlich**, RA'in, Müller-Gick-Krieger und Partner mbB, Potsdam

A. Problemstellung

Seit Einführung des Mindestlohngesetzes drehen sich viele Fragen um die Anwendung des gesetzlichen Mindestlohnes und hierauf anrechenbare Vergütungsbestandteile. Nachdem das BAG hinsichtlich des Bereitschaftsdienstes bereits entschieden hat, dass auch diese Zeiten als mindestlohnpflichtige Arbeitszeit zu berücksichtigen sind, beschäftigt sich das LArbG Frankfurt nunmehr mit der Frage, wie dies hinsichtlich der Rufbereitschaft zu beurteilen wäre. Das jedoch mit einer wenig überzeugenden rechtlichen Begründung.

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Die Parteien streiten vor dem LArbG Frankfurt über die Wirksamkeit einer Befristung sowie die Frage, ob Bereitschaftszeiten mit dem gesetzlichen Mindestlohn zu vergüten sind. Nachdem das ArbG Wiesbaden der Klage vollumfänglich stattgegeben hatte, wurde in der Berufungsinstanz zwar ebenfalls die Unwirksamkeit der Befristung, jedoch nicht der begehrte am gesetzlichen Mindestlohn orientierte Zahlungsanspruch dem Kläger zuerkannt.

Der Kläger ist bei der Beklagten, einem sog. Rufbusunternehmen beschäftigt. Für Standzeiten sieht der Arbeitsvertrag eine Rufbereitschaftspauschale von brutto drei Euro pro Stunde vor. Während der Standzeit könne der Kläger seinen Aufenthaltsort frei wählen, er müsse im Falle eines Abrufs die Arbeit innerhalb von 30 Minuten aufnehmen.

Das Landesarbeitsgericht ordnete diese Zeiten als Rufbereitschaft ein, da der Kläger – in Abgrenzung zum Bereitschaftsdienst – nicht gezwungen sei, sich am Arbeitsplatz oder einer anderen, vom Arbeitgeber bestimmten Stelle aufzuhalten, sondern unter freier Wahl des Aufenthaltsortes lediglich jederzeit erreichbar sein müsse, um auf Abruf seine Arbeit alsbald aufnehmen zu können (unter Verweis auf BAG, UrT. v. 19.11.2014 - 5 AZR 1101/12 - AP Nr. 24 zu § 611 BGB). Das Erfordernis, die Arbeitsleistung binnen 30 Minuten seit Abruf aufzunehmen, schließe eine ständige Dienstbereitschaft des Klägers aus. Das Landesarbeitsgericht geht mit dem Sinn und Zweck der Rufbereitschaft davon aus, dass Wegezeiten in dieser Größenordnung nicht üblich und vom Arbeitgeber auch bei Rufbereitschaft, die üblicherweise von zu Hause geleistet werde, generell hinzunehmen seien (in Anlehnung an BAG, UrT. v. 31.01.2002 - 6 AZR 214/00; LArbG Mainz, UrT. v. 11.02.2016 - 2 Sa 378/15)

Dass der Kläger während der Standzeiten erreichbar sein und eingehende Nachrichten zur Kenntnis nehmen muss, hält das LArbG für unerheblich. Ebenso wenig käme es darauf an, ob der Kläger Standzeiten aus seiner Sicht sinnvoll nutzen könne. Die Rufbereitschaft ordnet das Landesarbeitsgericht nicht als mindestlohnpflichtige Arbeitszeit ein, da sie keine Form der Arbeitsleistung darstelle, die die Pflicht zur Zahlung des gesetzlichen Mindestlohns auslöse (unter Verweis auf Franzen in: ErfKomm zum Arbeitsrecht, 17. Aufl. MiLoG § 1 Rn. 4; Düwell/Schubert, MiLoG, 2. Aufl., § 1 Rn. 40).

C. Kontext der Entscheidung

Hinsichtlich der Mindestlohnrelevanz von Bereitschaftszeiten hat das BAG in seiner Entscheidung vom 29.06.2016 deutlich gemacht, dass die gesetzliche Vergütungspflicht nicht nach dem Grad der tatsächlichen Inanspruchnahme eines Arbeitnehmers unterscheidet (BAG, UrT. v. 29.06.2016 - 5 AZR 716/15 m.w.N.). Vergütungspflichtige Arbeit eröffne den ungeschmälernten Anspruch auf den Mindestlohn. In diesem Sinne wurden Bereitschaftszeiten als mindestlohnpflichtige Arbeit eingeordnet. Das BAG führt in seiner Begründung deutlich aus, dass es an einer besonderen Staffelung vergleichbar der Regelung in § 2 Abs. 3 und 4 der 2. PflegeArbbV

vom 27.11.2014 im Rahmen des MiLoG fehle und damit jede Arbeitszeit im vergütungsrechtlichen Sinne mindestens mit dem gesetzlichen Mindestlohn zu vergüten sei.

Nach dieser Argumentation wäre es sodann jedoch der bundesarbeitsgerichtlichen Rechtsprechung folgend nur konsequent, auch die Rufbereitschaft als mindestlohnpflichtig einzustufen. Bereits mit Urteil vom 18.04.1971 stellte der 4. Senat klar, dass er auch die auf die Wohnung beschränkte Rufbereitschaft für vergütungspflichtig hält. Dies begründet er mit dem Grundsatz, dass jede zusätzliche Leistung – nunmehr Dank des technischen Fortschritts nicht mehr beschränkt auf die Wohnung, sondern auf die ständige Erreichbarkeit per Smartphone – nach § 612 BGB angemessen zu entlohnen ist (Vgl. BAG, Ur. v. 28.04.1971 - 4 AZR 538/68).

Dem folgend sah die Beklagte in dem vom Landesarbeitsgericht entschiedenen Fall auch selbst eine entsprechende Entschädigungspflicht gegenüber dem Kläger und zahlte deshalb einen Stundensatz von drei Euro während der Standzeit. Mit Einführung des gesetzlichen Mindestlohnes und in Ermangelung einer gesetzlichen Differenzierung, wie sie das BAG in seiner Entscheidung von 2016 bereits monierte, läge die Entschädigungspflicht für Rufbereitschaftszeiten beibehaltend, angemessen zu entlohnende und damit nunmehr mindestlohnpflichtige Arbeitszeit vor.

D. Auswirkungen für die Praxis

Nach dem Ergebnis des Landesarbeitsgerichts wären bei der Frage, ob die Grenzen des gesetzlichen Mindestlohnes eingehalten sind, Rufbereitschaftszeiten nicht als mindestlohnrelevante Arbeitszeiten zu berücksichtigen.

Ob dies einer Überprüfung durch das BAG standhält, ist jedenfalls nach der Entscheidung zum Bereitschaftsdienst aus 2016 höchst fraglich. Es ist durchaus denkbar, dass das BAG seinen Hinweis an den Gesetzgeber, dass es die im Gesetz fehlende Differenzierung nicht im Wege der Rechtsprechung umzusetzen gedenkt, verwirklicht und auch Rufbereitschaftszeiten mangels anderweitiger gesetzlicher Grundlage als mindestlohnpflichtig einordnet. Jedenfalls wäre dies nur eine konsequente Fortführung der

Rechtsprechung des BAG, wenn es nicht von der Ansicht, dass es sich bei Rufbereitschaftszeiten um angemessen zu vergütende Arbeitszeiten handelt, abweichen will. Das Landesarbeitsgericht zog diesen (wohl zu folgernden) Schluss einer Abkehr vom Vorliegen einer Verpflichtung zur angemessenen Vergütung in der hier besprochenen Entscheidung jedenfalls nicht ausdrücklich.

Problematisch wird diese Frage insbesondere bei Fallgestaltungen, in denen Arbeitnehmer bereits in der regelmäßigen Arbeitszeit an der Grenze des gesetzlichen Mindestlohns beschäftigt werden. Bei Besserverdienern kann sich der Arbeitgeber wohl darauf berufen, dass der gesetzliche Mindestlohn je Stunde durch die monatliche Gesamtvergütung hinsichtlich der anrechenbaren Vergütungsbestandteile in jedem Fall (rechnerisch) eingehalten ist. Sodann bestünde auch kein Nachzahlungsanspruch, selbst wenn für die einzelne (Ruf-)Bereitschaftsstunde weniger angesetzt werde, sobald sich dieses durch z.B. höher bezahlten Grundverdienst oder sonst auf den Mindestlohn anrechenbare Lohnbestandteile in der übrigen Arbeitszeit ausgleicht.

Bei niedrig verdienenden Arbeitnehmern kann diese Betrachtung allerdings je nach Umfang der Rufbereitschaftszeiten zu erheblichen Zahlungsansprüchen über die vereinbarte Vergütung hinaus führen.

Insbesondere für Arbeitgeber bleibt bei mindestlohnrechtlichen Fragen gerade im Niedriglohnssektor neben etwaigen Ansprüchen ihrer Arbeitnehmer auch stets die Verfolgung der Nichtzahlung des Mindestlohnes als Ordnungswidrigkeit nach § 21 MiLoG und damit untrennbar zusammenhängend der Nichtabführung von Sozialabgaben als Straftatbestand nach § 266a StGB zu berücksichtigen. Wie die Behörden und ordentlichen Gerichte mit dieser Frage umgehen bleibt abzuwarten. Es spricht vieles dafür, dass gefestigte BAG-Rechtsprechung einen gewissen Vertrauenstatbestand zugunsten der Arbeitgeber schaffen kann, sich auf eine Einzelentscheidung wie die vorliegende des Landesarbeitsgerichts zu verlassen, könnte aber durchaus risikobehaftet sein.