

Urteil Az. 4 Sa 48/12*

LAG Baden-Württemberg

28. November 2012

Leitsätze

Die Regelung über das Mindestentgelt in der Pflegebranche in §2 PflegeArbbV differenziert nicht nach der Art der Tätigkeit. Deshalb sind im Bereitschaftsdienst erbrachte Arbeitsleistungen mit demselben Mindestentgeltsatz zu vergüten wie Arbeitsleistungen während der Vollarbeitszeit. Überwiegen im Rahmen der Leistungserbringung die pflegerischen Tätigkeiten der Grundpflege iSv. §14 Abs. 4 Nr. 1 - 3 SGB XI und ist somit der Anwendungsbereich der Mindestentgeltregelungen gem. §1 Abs. 3 PflegeArbbV eröffnet, sind auch andere Tätigkeiten, insb. solche der hauswirtschaftlichen Versorgung iSv. §14 Abs. 4 Nr. 4 SGB XI mit dem Mindestentgeltsatz des §2 Abs. 1 PflegeArbbV zu vergüten.

Tenor

- 1 I. Das Urteil des Arbeitsgerichts Stuttgart vom 13. März 2012 (6 Ca 8962/10) wird auf die Berufung der Klägerin abgeändert.
- 2 1. Die Beklagte wird verurteilt, auf das Entgelt der Klägerin für den Monat Juli 2010 noch 22,71 EUR brutto zu zahlen nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 16. August 2010.
- 3 2. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin auf das Entgelt für den Monat August 2010 zu zahlen weitere 670,53 EUR brutto, sowie 69,20 EUR netto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus diesen Beträgen seit 16. September 2010.
- 4 3. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin auf das Entgelt für den Monat September 2010 weitere 696,03 EUR brutto zu zahlen nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus diesem Betrag seit 16. Oktober

*<http://openjur.de/u/609101.html> (= openJur 2013, 15891)

2010.

- 5 4. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin auf das Entgelt für den Monat Oktober 2010 weitere 1.414,56 EUR brutto zu zahlen nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus diesem Betrag seit 16. November 2010.
- 6 5. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
- 7 II. Die Berufung der Beklagten wird als unzulässig verworfen, soweit sie sich richtete gegen die Verurteilung in Höhe von 22,71 EUR brutto für den Monat Juli 2010. Im Übrigen wird die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.
- 8 III. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu 74 %, die Klägerin zu 26 % zu tragen.
- 9 IV. Die Revision zum Bundesarbeitsgericht wird für die Beklagte zugelassen.

Tatbestand

- 10 Die Parteien streiten über Arbeitsentgelt.
- 11 Die in R. wohnende Klägerin war bei der Beklagten, die einen privaten Pflegedienst betreibt, beschäftigt vom 1. Juli 2010 bis 29. Oktober 2010 als Pflegehelferin. Das Arbeitsverhältnis endete aufgrund einer ordentlichen Probezeitkündigung der Beklagten vom 15. Oktober 2010. Die Klägerin wurde eingesetzt im S.haus der S. V. in S., einer Einrichtung der Katholischen Kirche. Die Katholische Kirche war Auftraggeberin der Beklagten. Die Klägerin war ursprünglich zuständig für drei pflegebedürftige Schwestern, nach dem Tod einer Schwester (Schwester C.) nur noch für zwei Schwestern (Schwester E. und Schwester U.). Grundlage des Arbeitsverhältnisses war der schriftliche Arbeitsvertrag vom 30. Juni 2010 (Bl. 7 bis 9 der arbeitsgerichtlichen Akte). Darin heißt es auszugsweise wie folgt:
- 12 §1Der Arbeitnehmer wird mit der Wirkung vom 01.07.2010 als Pflegehelferin für die Rudu Pflege und Betreuung an der Pflegestelle VS für Sr. E., Sr. U. und Sr. C. unbefristet eingestellt.
- 13 Er ist nach jeweiliger näherer Weisung des Arbeitgebers verpflichtet, Pflege- und sonstige Dienstleistungen für die pflegebedürftigen Personen zu erbringen. Die Dienstleistungen erfolgen in der Regel in dem Haus der Pflegebedürftigen.
- 14 Der Arbeitnehmer kann in dringenden Fällen auch mit anderen Pflegeaufträ-

gen/Arbeiten betraut werden...

- 15 §31. Der Arbeitnehmer erhält ein Festlohn von EUR 1.885,85 Brutto monatlich. (nur gültig für die o.b.a. Personen).
- 16 2. Es ist wird eine Arbeitszeit von 204 Rudu-Einsätzen abzüglich der 24 Urlaubstage sind 180 Rudu-Einsätzen/Arbeitstagen p/Jahr der vereinbart..
- 17 3. Der Arbeitnehmer ist jedoch auf Anweisung des Arbeitgebers verpflichtet, Mehr- und Überarbeit zu leisten.
- 18 4. Rudu wird berechnet nach Pflegemodulen/Pflegezeiten dabei wird der Mindestlohn anzuwenden, Hauswirtschaftliche Tätigkeit, Bereitschaft und Anwesenheit gesondert Ruhezeiten und Pausen werden nicht vergütet. (siehe Stellenbeschreibung)
- 19 Fahrtzeiten und Fahrtkosten werden nicht vergütet...
- 20 Die Klägerin erbrachte im Monat Juli 2010 ihre Dienste vom 08. Juli 2010, 21.00 Uhr bis 23. Juli 2010, 12.00 Uhr durchgehend im sogenannten Rudu (Rund um die Uhr)-Dienst. Die Beklagte zahlte an die Klägerin hierfür 1.863,14 EUR brutto.
- 21 Im Monat August 2010 hatte die Klägerin Dienst vom 06. August 2010, 21.00 Uhr bis 20. August 2010, 12.00 Uhr, wiederum im sogenannten Rudu-Dienst. Die Beklagte rechnete hierauf 1.885,85 EUR brutto ab (Bl. 12 der arbeitsgerichtlichen Akte), behielt aber vom sich hieraus ergebenden Nettoentgelt in Höhe von 1.294,42 EUR einen Betrag in Höhe von 69,20 EUR ein.
- 22 Im Monat September 2010 erbrachte die Klägerin Leistungen im sogenannten Rudu-Dienst vom 02. September 2010, 21.00 Uhr bis 16. September 2010, 12.00 Uhr und am 30. September 2010 von 21.00 Uhr bis 24.00 Uhr. Die Beklagte zahlte hierfür 1.885,85 EUR brutto.
- 23 Im Monat Oktober 2010 erbrachte die Klägerin Leistungen im Rudu-Dienst vom 01. Oktober 2010, 00.00 Uhr bis 15. Oktober 2010, 12.00 Uhr. Weitere Rudu-Leistungen waren im Oktober 2010 für die Klägerin dienstplanmäßig nicht vorgesehen. Die Beklagte rechnete hierfür 1.303,32 EUR brutto ab (Bl. 14 der arbeitsgerichtlichen Akte), die sie auch bezahlte.
- 24 Während der gesamten Rudu-Einsätze hatte die Klägerin ein Zimmer in der Schwesternschaft in unmittelbarer Nähe zu den beiden betreuten Schwestern.
- 25 Schwester E. wurde von der Pflegekasse in die Pflegestufe I eingestuft, Schwester U. in die Pflegestufe II. Der Medizinische Dienst der Krankenkasse veranschlagte den Pflegebedarf im Einstufungsverfahren wie folgt:

- 26 Schwester E.: grundpflegerischer Hilfebedarf: 68 Minuten pro Tag- hauswirtschaftlicher Hilfebedarf: 60 Minuten pro Tag Schwester U.: grundpflegerischer Hilfebedarf: 180 Minuten pro Tag- hauswirtschaftlicher Hilfebedarf: 60 Minuten pro Tag.
- 27 Beide Schwestern sind dement und an den Rollstuhl gebunden.
- 28 Innerhalb der Rudu-Zeiten erbrachte die Klägerin sowohl klassische Pflegeleistungen an den Pflegebedürftigen selbst als auch hauswirtschaftliche Tätigkeiten jeder Art (Essen zubereiten außer Mittagessen, Wäsche waschen, Geschirrspülen ...). Sie hatte Pflegedokumentationen zu schreiben. Gelegentlich beschäftigte sie sich mit den Pflegebedürftigen, z. B. durch zuwendende Gespräche. Auf den Inhalt der beispielhaft vorgelegten Pflegeberichte (Bl. 53 bis 54 und 102 bis 117 der arbeitsgerichtlichen Akte) wird Bezug genommen. Vor allem bei nächtlichem Bedarf an pflegerischen Leistungen (beruhigen, umlagern, Windeln wechseln, Betten frisch beziehen, Verbandwechsel ...) hatte die Klägerin sofort einzuspringen.
- 29 Die pflegebedürftigen Schwestern nahmen ihr Mittagessen ein im Haus der Schwwesternschaft täglich von 11.45 Uhr bis 12.45 Uhr. Sie wurden von der Klägerin im Rollstuhl hingefahren und nach dem Essen wieder abgeholt. Das Essen wurde von anderen Schwestern verabreicht.
- 30 In der Zeit von 17.50 Uhr bis 18.50 Uhr war täglich Gottesdienst. Die Klägerin brachte die pflegebedürftigen Schwestern hin und holte sie wieder ab.
- 31 Mit Wirkung ab 1. August 2010 trat eine vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales auf der Grundlage von §11 Abs. 1 AEntG erlassene Verordnung über die zwingenden Arbeitsbedingungen für die Pflegebranche (PflegeArbbV) in Kraft. In dieser heißt es auszugsweise:
- 32 §1 Geltungsbereich...(2) Diese Verordnung gilt für Pflegebetriebe. Dies sind Betriebe und selbstständige Betriebsabteilungen, die überwiegend ambulante, teilstationäre oder stationäre Pflegeleistungen für Pflegebedürftige erbringen. Diese Verordnung gilt nicht für Betriebe und selbstständige Betriebsabteilungen, die überwiegend ambulante Krankenpflegeleistungen für Pflegebedürftige erbringen. Keine Pflegebetriebe im Sinne des Satzes 2 sind Einrichtungen, in denen die Leistungen zu medizinischen Vorsorge, zur medizinischen Rehabilitation, zur Teilhabe am Arbeitsleben oder am Leben in der Gemeinschaft, die schulische Ausbildung oder die Erziehung kranker oder behinderter Menschen im Vordergrund des Zweckes der Einrichtung stehen, sowie Krankenhäuser.
- 33 (3) Diese Verordnung gilt für alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die überwiegend pflegerische Tätigkeiten in der Grundpflege nach §14 Abs. 4 Nr. 1 bis 3 des 11. Buches Sozialgesetzbuch erbringen. ...

- 34 §2 Mindestentgelt(1) Das Mindestentgelt beträgt im Gebiet der Länder Baden-
Württemberg, Bayern, Berlin, Bremen, Hamburg, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-
Westfalen, Rheinland-Pfalz, Saarland und Schleswig-Holstein
- 35 - ab 01. August 2010: 8,50 EUR je Stunde,...
- 36 §3 Fälligkeit(1) Das in §2 festgelegte Mindestentgelt wird für die vertraglich
vereinbarte Arbeitszeit zum 15. des Monats fällig, der auf den Monat folgt,
für den das Mindestentgelt zu zahlen ist. Soweit die für das Arbeitsverhältnis
maßgebliche Arbeitszeit überschritten wird, darf eine Obergrenze von 300 Ar-
beitsstunden nicht überschritten werden. Der Ausgleich kann durch Auszahlung
des auf die über die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit hinausgehenden Arbeits-
stunden entfallenden Entgeltes oder durch bezahlte Freistellung erfolgen...
- 37 (3) Die Vorschriften des Arbeitszeitgesetzes bleiben unberührt.
- 38 Die Klägerin beehrte für den Monat Juli 2010 die Zahlung der Differenz zwi-
schen dem vertraglich vereinbarten Monatsentgelt in Höhe von 1.885,85 EUR
brutto und bezahlen 1.863,14 EUR brutto, somit 22,71 EUR brutto.
- 39 Für den Monat August 2010 beehrte sie den vom Abrechnungsbetrag abgezogenen
Nettobetrag in Höhe von 69,20 EUR.
- 40 Im Übrigen beehrte sie für den Zeitraum August bis Oktober 2010 eine Ver-
gütung auf der Grundlage des Mindestentgelts gem. §2 Abs. 1 PflegeArbbV mit
der Behauptung, während der Rudu-Dienste durchgehend 24 Stunden pro Tag
gearbeitet zu haben. Sie behauptete, sowohl während der Mittagessenszeit als
auch während der Gottesdienstzeiten hauswirtschaftliche Dienstleistungen er-
bracht zu haben und Pflegeberichte geschrieben zu haben. Sowohl während der
Mittagsschlafzeiten der Pflegebedürftigen als auch nachts habe sie täglich mehr-
mals grundpflegerische Leistungen erbringen müssen. Insbesondere Schwester E.
sei wegen ihrer hochgradigen Demenz besonders schwierig gewesen und habe vor
allem nachts regelmäßig randaliert. Sie habe nachts allenfalls zwei bis vier Stun-
den im Sessel bei offener Tür ruhen können. An erholsamen Schlaf sei nicht zu
denken gewesen. Sie und ihre Kollegin hätten die Beklagte um Gestellung von
Nachtwachen gebeten, was die Beklagte aber verwehrt habe. Die nächtlichen
Zeiten der Ruhe seien allenfalls zu vergütende Bereitschaftsdienstzeiten. Sie be-
geehrte deshalb für 375 Stunden im August 2010 3.187,50 EUR brutto, für 330
Stunden im September 2010 2.805,00 EUR brutto und für 348 Stunden im Ok-
tober 2010 2.958,00 EUR brutto, jeweils abzüglich der geleisteten Bruttobeträge.
- 41 Die Klägerin beantragte:
- 42 Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 3.898,19 EUR brutto nebst 5 Pro-
zentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz auf 22,71 EUR seit 16.08.2010,

auf weitere 1.301,65 EUR seit 16.09.2010, auf weitere 919,15 EUR seit 16.10.2010 und auf weitere 1.654,68 EUR seit 16.11.2010 sowie 69,20 EUR netto nebst 5 Prozentpunkten seit dem 16.09.2010 zu zahlen.

- 43 Die Beklagte beantragte,
- 44 die Klage abzuweisen.
- 45 Sie meinte, die Klägerin habe keine 24 Stunden Arbeitsleistung am Tag geschuldet. Dies sei schließlich schon biologisch nicht möglich. Ausgehend von einem beispielhaftem Pflegebericht (Bl. 53 bis 54 der arbeitsgerichtlichen Akte) der in der Wechselschaft tätigen Frau R. ergebe sich, dass auch die Klägerin max. von 6.30 Uhr bis 21.00 Uhr gearbeitet habe. Davon seien noch die Mittagessenszeiten und die Gottesdienstzeiten von je einer Stunde abzuziehen, sowie die Zeit der Mittagsruhe der pflegebedürftigen Schwestern von 13.00 Uhr bis 15.00 Uhr. Soweit darüber hinaus Pflegeleistungen angefallen sind, habe es sich nur um Rufbereitschaft gehandelt. Daraus ergebe sich, dass die Klägerin max. 170 Stunden pro Monat tatsächlich gearbeitet habe, der vertragliche Entgeltanspruch somit höher liege als ein etwaiger nach dem Mindestentgelt berechneter Entgeltanspruch.
- 46 Das Arbeitsgericht hat der Entgeltklage für den Monat Juli 2010 in Höhe von 22,71 EUR brutto stattgegeben, genauso wie der Entgeltklage für August 2010 in Höhe von 69,20 EUR netto. Die Beklagte habe insoweit keinen Vortrag zur Berechtigung der Abzüge gehalten. Ebenso zugesprochen hat das Arbeitsgericht auf das Entgelt für den Monat Oktober 2010 die Differenz zwischen dem vertraglich vereinbarten Monatsentgelt in Höhe von 1.885,85 EUR brutto und den bezahlten 1.303,32 EUR brutto, somit 582,53 EUR brutto. Im Übrigen hat das Arbeitsgericht die Klage abgewiesen. Zur Begründung führte es aus, eine 24-Stunden-Arbeitsleistung pro Tag im Block von 15 aufeinanderfolgenden Tagen sei schlicht unmöglich. Es gehe angesichts des Vortrags der Parteien davon aus, dass Vollarbeitsleistungen nur von 06.00 Uhr bis 21.00 Uhr haben erbracht werden müssen. Davon seien als Pausenzeiten in Abzug zu bringen je eine Stunde für die Zeiten des Mittagessens der betreuten Schwestern und der Gottesdienste. Während der sogenannten Mittagsruhe haben dagegen nach plausibler Darstellung der Klägerin hauswirtschaftliche Dienstleistungen erbracht werden müssen. Die Zeit von 21.00 Uhr bis 06.00 Uhr sei Bereitschaftszeit gewesen. Die nächtliche Inanspruchnahme habe geschätzt 25 % betragen, weshalb die Vergütung auch nur mit 25 % des Stundenlohns anzusetzen sei. Unter Berücksichtigung von nur 13 Stunden Vollarbeit pro Rudu-Dienst nebst 25%-Vergütung für Bereitschaftszeiten ergebe sich unter Zugrundelegung des Mindestentgelts jedoch ein geringes Monatsentgelt als das vertraglich vereinbarte.
- 47 Dieses Urteil wurde der Klägerin am 27. April 2012 und der Beklagten am 30. April 2012 zugestellt. Gegen dieses Urteil legte die Klägerin am 29. Mai 2012 (Dienstag nach dem Feiertag Pfingstmontag) Berufung ein, die am 21. Juni

2012 begründet wurde. Die Beklagte legte gegen dieses Urteil am 25. Mai 2012 ebenfalls Berufung ein, welche innerhalb der bis 30. Juli 2012 verlängerten Begründungsfrist am 27. Juli 2012 ausgeführt wurde.

- 48 Die Klägerin meint, das Arbeitsgericht hätte keinen Pausenabzug vornehmen dürfen. Sie habe schließlich vorgetragen, ohne Pause 24 Stunden täglich am Stück gearbeitet zu haben. Das Arbeitsgericht hätte hierüber Beweis erheben müssen.
- 49 Sie meint, die Annahme einer (Voll-)Arbeitszeit von 06.00 Uhr bis 21.00 Uhr sei willkürlich. Auch die Annahme von Bereitschaftszeit zwischen 21.00 Uhr bis 06.00 Uhr sei willkürlich. Eine Vergütung für Bereitschaftszeit sei nicht vereinbart worden, so dass von einer voll zu vergütenden Arbeitszeit auszugehen sei. Sie habe zudem den typischen Tagesablauf unter Beweis gestellt. Hierüber hätte gegebenenfalls Beweis erhoben werden müssen. Die arbeitsvertragliche Regelung in §3 Abs. 4 des Arbeitsvertrages bestehe allenfalls aus Fragmenten, ergebe keinen Sinn, sei deshalb unklar und intransparent.
- 50 Die Klägerin beantragt:
- 51 Das Urteil des Arbeitsgerichts Stuttgart, Geschäftsnummer 6 Ca 8962/10, wird dahingehend abgeändert, dass die Beklagte verurteilt wird, an die Klägerin 3.898,19 EUR brutto nebst 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz auf 22,71 EUR seit 16.08.2010, auf weitere 1.301,65 EUR seit dem 16.09.2010, auf weitere 919,15 EUR seit 16.10.2010 und auf weitere 1.654,68 EUR seit 16.11.2010 sowie 69,20 EUR netto nebst 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 16.09.2010 zu zahlen.
- 52 Die Beklagte beantragt,
- 53 die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.
- 54 Im Rahmen ihrer eigenen Berufung beantragt die Beklagte:
- 55 Das Urteil des Arbeitsgerichts Stuttgart vom 13.03.2012, Az. 6 Ca 8962/10, wird abgeändert und die Klage abgewiesen.
- 56 Die Klägerin beantragt,
- 57 die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.
- 58 Die Beklagte behauptet, die Klägerin habe die für den Monat August 2010 geltend gemachten 69,20 EUR erhalten.
- 59 Sie meint ebenfalls, dass die Annahme von 13 Stunden (Voll-)Arbeit zwischen 06.00 Uhr bis 21.00 Uhr täglich willkürlich gewählt sei. Sie habe schließlich vor-

getragen, dass die Klägerin max. von 06.30 Uhr bis 21.00 Uhr täglich gearbeitet habe. Unter Berücksichtigung von 4 Stunden Pause ergebe dies allenfalls eine tägliche Arbeitszeit von 10 Stunden. Hierüber hätte das Arbeitsgericht gegebenenfalls Beweis erheben müssen. Die Inanspruchnahme der Klägerin außerhalb dieser Zeiten sei allenfalls Rufbereitschaft gewesen. §3 Abs. 4 des Arbeitsvertrages sei eindeutig, dass hauswirtschaftliche Tätigkeiten, Bereitschaftszeiten, Anwesenheitszeiten, Ruhezeiten und Pausenzeiten nicht zu bezahlen seien. Sie meint, die Klägerin trage die Beweislast für die von ihr behaupteten Arbeitszeiten, vor allem für die Zeiten der nächtlichen Inanspruchnahme.

60 Die Beklagte meint, für Oktober 2010 über die abgerechneten 1.303,32 EUR brutto hinaus nichts zu schulden. Die Klägerin habe nicht zu vergütende Fehlzeiten gehabt.

61 Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird gem. §313 Abs. 2 Satz 2 ZPO auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Protokoll über die mündliche Verhandlung verwiesen.

Gründe

62 Die statthafte und zulässige Berufung der Klägerin ist zu einem großen Teil begründet, im Übrigen unbegründet. Die statthafte Berufung der Beklagten ist bereits zu einem kleinen Teil unzulässig. Soweit sie zulässig ist, ist sie unbegründet.

63 A:

64 Die Berufung der Klägerin ist statthaft und zulässig, die Berufung der Beklagten ist statthaft, aber nur zum Teil zulässig.

65 I.:

66 Die Berufung der Klägerin ist gem. §64 Abs. 1, 2 Buchstabe b) ArbGG statthaft. Sie wurde form- und fristgerecht eingelegt und begründet (§§66 Abs. 1 Satz 1, 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG; §§519, 520 ZPO). Sie ist auch im Übrigen zulässig.

67 II.:

68 1. Die Berufung der Beklagten ist ebenfalls statthaft. Der Wert des Beschwerdegegenstandes übersteigt 600,00 EUR gem. §64 Abs. 1, 2 Buchstabe b) ArbGG.

69 Die Beklagte hat zu ihrer Verurteilung in Höhe von 22,17 EUR (Entgelt Juli 2010) zwar keinerlei Ausführungen gemacht. Insofern könnte zweifelhaft sein, ob über diesen Streitgegenstand überhaupt ein Berufungsangriff gewollt war. Von

der Antragstellung (Abweisung der Klage insgesamt) war jedoch auch dieser Streitgegenstand umfasst.

- 70 Jedenfalls verblieb der Angriff gegen die Verurteilung in Höhe von 69,20 EUR und in Höhe von 582,53 EUR, die addiert eine Beschwer über 600,00 EUR begründen.
- 71 2. Die Berufung ist jedoch nur zum Teil zulässig.
- 72 Die Zulässigkeit ist für jeden Anspruch getrennt zu prüfen (Schwab in Schwab/Weth 3. Aufl. §64 ArbGG Rn. 69).
- 73 a) Die Berufung gegen die Verurteilung in Höhe von 22,17 EUR brutto (Entgelt Juli 2010) ist unzulässig. Sie wurde insoweit nämlich überhaupt nicht begründet. Die Voraussetzungen der Berufungsbegründung gem. §64 Abs. 6 ArbGG iVm. §520 Abs. 1, 3 ZPO liegen somit nicht vor.
- 74 b) Die Berufung ist, soweit sie sich gegen die Verurteilung in Höhe von 62,20 EUR (Entgelt August 2010) richtet, dagegen zulässig.
- 75 Das Arbeitsgericht führte hierzu aus, da die Beklagte den Vortrag der Klägerin nicht bestritten habe, dass diese keinen Vorschuss erhalten habe, gelte dieser Vortrag als zugestanden. In der Berufung führte die Beklagte dagegen aus, die Klägerin habe einen Vorschuss erhalten. Hiermit handelt es sich somit um ein neues Verteidigungsvorbringen, welches die Beklagte nach §67 Abs. 3 ArbGG berücksichtigt wissen will. Auf die Schlüssigkeit dieses Vorbringens kommt es im Rahmen der Zulässigkeit nicht an.
- 76 c) Die Berufung gegen die Verurteilung in Höhe von 582,53 EUR ist unproblematisch zulässig. Die Beklagte stützt sich auf ein neues Verteidigungsvorbringen, dass es nicht zu vergütende Fehlzeiten gegeben habe.
- 77 B:
- 78 Die Berufung der Klägerin ist zu einem großen Teil begründet. Die Berufung der Beklagten ist, soweit sie zulässig ist, dagegen unbegründet.
- 79 Der Klägerin stehen nämlich für die Monate August 2010 die einbehaltenen 62,20 EUR netto zu, sowie für den Zeitraum August 2010 bis Oktober 2010 die tenorierten Bruttovergütungsdifferenzen.
- 80 I.:
- 81 Die Klägerin hat einen Anspruch gegen die Beklagte auf Zahlung der in der Abrechnung für den Monat August 2010 einbehaltenen 62,20 EUR netto.

- 82 Die Klägerin hat unbestritten ihre volle geschuldete Arbeitsleistung erbracht. Deshalb steht ihr mindestens das volle vertraglich vereinbarte Bruttoentgelt zu. Dieses wurde auch in voller Höhe abgerechnet. Die Beklagte vermochte nicht zu erläutern, für was sie den Abzug vorgenommen hat. Die bloße Behauptung, die Klägerin habe das Geld erhalten, ist zu unsubstanziert. Es fehlt jeglicher Vortrag, wer wann welchen Betrag in welcher Form mit welcher Zweckbestimmung an die Klägerin gezahlt haben will.
- 83 II.:
- 84 Die Klägerin hat aber für den Monat August 2010 über den abgerechneten Brutobetrag von 1.885,85 EUR hinaus einen Anspruch in Höhe von weiteren 670,53 EUR brutto. Der Anspruch beruht auf §611 Abs. 1 BGB iVm. §2 PflegeArbbV.
- 85 Die Klägerin schuldete nämlich volle 24-Stunden-Dienste. Innerhalb dieser Dienste hatte sie vor allem grundpflegerische Tätigkeiten als auch Tätigkeiten der hauswirtschaftlichen Versorgung zu erbringen, sowohl in Vollarbeitszeit, als auch in Form von Bereitschaftsdiensten. Der gesamte Zeitraum der Schichten war mit dem Mindestentgelt von 8,50 EUR pro Stunde zu vergüten mit Ausnahme von 2 Stunden Pause pro Tag.
- 86 1. Die Parteien vereinbarten für die geschuldete Arbeitsleistung in §3 Nr. 1 des Arbeitsvertrages ein monatliches Festentgelt in Höhe von 1.885,85 EUR brutto. Dieses Entgelt hat die Klägerin auch erhalten (mit Ausnahme oben benannter 62,20 EUR netto) und steht zwischen den Parteien nicht im Streit.
- 87 2. Welche Arbeitszeit geschuldet war, ergibt sich eindeutig aus §3 Nr. 2 des Arbeitsvertrages. Vereinbart waren 204 Rudu-Einsätze im Jahr. Unter Berücksichtigung von Urlaubszeiten hatte sie 180 Rudu-Einsätze pro Jahr zu erbringen. Rudu bedeutet nach übereinstimmenden Ausführungen der Parteien rund-um-die-Uhr. Die Klägerin schuldete somit vertraglich an 180 Tagen im Jahr einen 24-Stunden-Einsatz.
- 88 3. Streitig ist zwischen den Parteien nur, ob innerhalb der vertraglich geschuldeten Anwesenheit von 24 Stunden pro Tag durchgehend vergütungspflichtige Arbeitsleistungen haben erbracht werden müssen.
- 89 Welche Arten von Tätigkeiten innerhalb eines Rudu-Einsatzes zu erbringen waren, ist in §3 Abs. 4 des Arbeitsvertrages geregelt. Diese Vertragsklausel ist auszulegen.
- 90 a) Der Inhalt einer vertraglichen Regelung ist nach §§133, 157 BGB durch Auslegung zu ermitteln. Ausgehend vom Wortlaut der Klausel ist deren objektiver Bedeutungsgehalt zu ermitteln. Maßgebend ist dabei der allgemeine Sprachgebrauch unter Berücksichtigung des vertraglichen Regelungszusammenhangs. Ein übereinstimmender Wille der Parteien geht dem Wortlaut des Vertrages und

jeder anderweitigen Interpretation vor. Von Bedeutung für das Auslegungsergebnis sind auch der von den Vertragsparteien verfolgte Regelungszweck und die Interessenlage der Beteiligten sowie die Begleitumstände der Erklärung, soweit sie einen Schluss auf den Sinngehalt der Erklärung zulassen. Die tatsächliche Handhabung des Vertragsverhältnisses kann ebenfalls Rückschlüsse auf den Inhalt ermöglichen (BAG 13. Juni 2012 - 10 AZR 313/11 - juris).

- 91 b) Vorliegend wird der Rudu-Dienst in §3 Nr. 4 des Arbeitsvertrages in Beziehung gesetzt zu §3 Nr. 1 des Arbeitsvertrages. Definiert wird in §3 Nr. 4 des Arbeitsvertrages nämlich, wie Rudu berechnet wird. Insoweit ist aber davon auszugehen, dass die Tätigkeiten, die in die Berechnung eingestellt wurden, auch innerhalb des Rudu-Dienstes geschuldet sein sollten.
- 92 Zuerst werden Pflegemodule/Pflegezeiten erwähnt, für die der Mindestlohn anzuwenden gewesen sein soll innerhalb der Rudu-Berechnung. Dies in Abgrenzung vor allem auch zur hauswirtschaftlichen Tätigkeit. Dies hat einen erkennbaren Bezug zu den bei Pflegebedürftigkeit anfallenden gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen im Sinne von §14 Abs. 4 Nr. 1 bis 3 SGB XI (grundpflegerische Tätigkeiten) in Abgrenzung zu den bei Pflegebedürftigkeit ebenfalls anfallenden Verrichtungen der hauswirtschaftlichen Versorgung im Sinne von §14 Abs. 4 Nr. 4 SGB XI. Hierbei kann sogar eine Verbindung zum persönlichen Geltungsbereich des §1 Abs. 3 PflegeArbbV gezogen werden. Auch nach dieser Regelung sind von der Verordnung nur solche Arbeitnehmer erfasst, die überwiegend pflegerische Tätigkeiten in der Grundpflege nach §14 Abs. 4 Nr. 1 bis 3 PflegeArbbV erbringen. Als Pflegemodule/Pflegezeiten sollen somit Verrichtungen der Grundpflege im Sinne von §14 Abs. 4 Nr. 1 bis 3 SGB XI geschuldet sein. Nur diese Zeiten hat die Beklagte (möglicherweise in einer Pauschalberechnung) unter Berücksichtigung des Mindestentgelts in die Berechnung des Vertragsentgelts eingestellt.
- 93 Ruhezeiten und Pausenzeiten sind ausweislich der Vertragsregelung nicht zu vergüten. Dies ist im Übrigen eine Selbstverständlichkeit.
- 94 Ob hauswirtschaftliche Tätigkeiten, Bereitschaft und Anwesenheiten geschuldet waren, ist durch Auslegung zu ermitteln. Die vertragliche Regelung weist jedenfalls erhebliche grammatikalische Unzulänglichkeiten auf. Insbesondere ist nicht eindeutig, ob das Adjektiv gesondert lediglich in Bezug zur Anwesenheit stehen soll oder in Bezug zu den hauswirtschaftlichen Tätigkeiten, der Bereitschaft und der Anwesenheit. Es sind zwei Auslegungsvarianten denkbar. Entweder der Satz sollte richtig heißen: ..., hauswirtschaftliche Tätigkeit, Bereitschaft, Anwesenheit gesondert (in Form einer gesonderten Anwesenheit) , Ruhezeiten und Pausen werden nicht gesondert vergütet. Dies scheint die Auslegung zu sein, der die Beklagte zuneigt. Oder aber: ..., hauswirtschaftliche Tätigkeit, Bereitschaft und Anwesenheit werden gesondert berechnet/(oder) vergütet... Wie bereits oben dargestellt, handelt es sich in §3 Nr. 4 des Arbeitsvertrages um eine Vergütungsberechnungsregelung. Deshalb wurden die Pflegemodule/Pflegezeiten in

der Zeitform Passiv Präsens verbunden mit der Formulierung wird berechnet. Auch die Pausen und Ruhezeiten werden nicht vergütet. Selbiges gilt in diesem Zusammenhang auch für die hauswirtschaftlichen Tätigkeiten, Bereitschaftszeiten und Anwesenheitszeiten. Auch für diese sollte eine Vergütungsregelung getroffen werden. Das Adjektiv gesondert steht somit in Bezug auf ein vergessenes Verb vergütet oder berechnet. Daraus folgt, dass diese Tätigkeiten gesondert zu vergüten oder zu berechnen sind und somit auch gesondert und eben nicht unter Anwendung des Mindestlohns in die Festlohnberechnung eingeflossen sind. Entgegen der Annahme der Beklagten kann nicht davon ausgegangen werden, dass selbst tatsächliche Arbeiten wie hauswirtschaftliche Tätigkeiten (in Vollarbeit) ohne Vergütung bleiben sollten. Es kann kaum unterstellt werden, dass die Parteien eine so offenkundig rechtsunwirksame Regelung haben treffen wollen, dass die Klägerin hauswirtschaftliche Tätigkeiten und Bereitschaftsdienste ohne jegliche Vergütung zu erbringen hatte. Gestützt wird diese Auslegung auch durch §1 Abs. 2 des Arbeitsvertrags, wonach neben Pflegedienstleistungen auch sonstige Dienstleistungen zu erbringen waren. Daraus ergibt sich nunmehr, dass in den Rudu-Einsatz auch hauswirtschaftliche Tätigkeiten im Sinne von §14 Abs. 4 Nr. 4 SGB XI, Bereitschaftszeiten und (sonstige) Anwesenheitszeiten gefallen sind und geschuldet waren.

- 95 4. Mit welchem zeitlichen Umfang die einzelnen geschuldeten Tätigkeiten gem. §3 Nr. 4 des Arbeitsvertrages in die Entgeltberechnung gem. §3 Nr. 1 des Arbeitsvertrages eingeflossen sind, ob die nicht der Grundpflege zugehörigen Tätigkeiten und Zeiten überhaupt in die Pauschalierungsberechnung eingeflossen sind und mit welchem Vergütungssatz die nicht der Grundpflege zugehörigen Tätigkeiten und Zeiten innerhalb einer solchen Pauschalierung bewertet wurden, mag dahinstehen, genauso wie die Frage, ob eine solche Pauschalierungsregelung überhaupt einer Transparenzkontrolle standhalten würde. Die Klägerin macht wie bereits dargestellt schließlich keine vertraglichen Vergütungsansprüche geltend, sondern das Mindestentgelt gem. §2 PflegeArbbV.
- 96 5. Die Regelungen über das Mindestentgelt in §2 PflegeArbbV sind auf das Arbeitsverhältnis der Klägerin anwendbar.
- 97 a) Die Beklagte betreibt einen Pflegebetrieb in Sinne von §1 Abs. 2 PflegeArbbV. Sie führt nämlich einen Betrieb, in dem überwiegend ambulante Pflegeleistungen für Pflegebedürftige erbracht werden, wobei es sich nicht um ambulante Krankenpflegeleistungen für Pflegebedürftige handelt. Auch werden im Betrieb der Beklagten keine Leistungen zur medizinischen Vorsorge, zur medizinischen Rehabilitation, zu Teilhabe am Arbeitsleben oder am Leben in der Gemeinschaft, erbracht. Schulische Ausbildungen oder die Erziehung kranker oder behinderter Menschen steht nicht im Vordergrund des Zwecks der Einrichtung. Auch betreibt die Beklagte kein Krankenhaus.
- 98 b) Die Klägerin unterfällt dem persönlichen Anwendungsbereich des §1 Abs. 3 PflegeArbbV.

- 99 Wie bereits oben dargestellt, hatte die Klägerin ausweislich ihres Arbeitsvertrages pflegerische Tätigkeiten in der Grundpflege gem. §14 Abs. 4 Nr. 1 bis 3 SGB XI zu erbringen. Diese Tätigkeiten überwogen auch gegenüber den anderen Tätigkeiten, insbesondere den Tätigkeiten der hauswirtschaftlichen Versorgung gem. §14 Abs. 4 Nr. 4 SGB XI.
- 100 Wie die Beklagte selbst darstellte, wurde im Rahmen der Verfahren zur Feststellung der Pflegestufen vom Medizinischen Dienst der Krankenkasse ermittelt, dass bei Schwester E. ein grundpflegerischer Hilfebedarf von 68 Minuten und ein hauswirtschaftlicher Hilfebedarf von 60 Minuten pro Tag bestand. Bei Schwester U. bestand ein grundpflegerischer Bedarf von 180 Minuten und ein hauswirtschaftlicher Hilfebedarf von 60 Minuten pro Tag. Der grundpflegerische Bedarf überwog somit den hauswirtschaftlichen Hilfebedarf deutlich, so dass es nicht auf die Behauptung der Klägerin ankommt, ob der grundpflegerische Bedarf vom Medizinischen Dienst der Krankenkasse deutlich zu niedrig ermittelt wurde.
- 101 Die Bereitschaftszeiten ändern hieran nichts, da diese ebenfalls nur der Erbringung von Tätigkeiten nach §14 Abs. 4 Nr. 1 bis 3 oder §14 Abs. 4 Nr. 4 SGB XI zu dienen bestimmt waren.
- 102 6. Mit dem Mindestentgelt gem. §2 Abs. 1 PflegeArbbV sind sämtliche Tätigkeiten der Klägerin zu vergüten, unabhängig davon, ob sie in Vollarbeit erbracht wurden oder ob die Klägerin Bereitschaftsdienst hatte und unabhängig davon, ob sie Tätigkeiten in der Grundpflege im Sinne von §14 Abs. 4 Nr. 1 bis 3 SGB XI erbrachte oder aber Tätigkeiten der hauswirtschaftlichen Versorgung im Sinne von §14 Abs. 4 Nr. 4 SGB XI.
- 103 a) Sowohl Vollarbeitszeiten als auch Bereitschaftsdienstzeiten sind mit dem Mindestentgelt von 8,50 EUR pro Stunde zu vergüten.
- 104 aa) Bereitschaftsdienst, den ein Arbeitnehmer in Form persönlicher Anwesenheit im Betrieb des Arbeitgebers leistet, ist jedenfalls seit der sogenannten SIMAP-Entscheidung des EuGH arbeitszeitrechtlich als Arbeitszeit im Sinne von Art. 2 RL 2003/88/EG anzusehen (EuGH 03. Oktober 2000 - C-303/98 - NZA 2000, 1227, SIMAP; EuGH 01. Dezember 2005 - C-14/04 - NZA 2006, 89, Dellas; BAG 23. Juni 2010 - 10 AZR 543/09 - BAGE 135, 34). Dies wird nunmehr auch durch §7 Abs. 1 Nr. 1a ArbZG klargestellt.
- 105 Da es sich um Arbeitszeit handelt, ist diese auch zu vergüten. Lediglich ist es auf der Entgeltseite zulässig, dass für Bereitschaftszeiten durch Tarifvertrag oder Arbeitsvertrag ein geringeres Entgelt vereinbart wird als für Tätigkeiten in Vollarbeitszeit (BAG 28. Januar 2004 - 5 AZR 530/02 - BAGE 109, 254; BAG 05. Juni 2003 - 6 AZR 114/02 - BAGE 106, 252), wobei eine Pauschalierung des Entgelts für Bereitschaftszeiten üblich und grundsätzlich zulässig ist (BAG 28.

- Januar 2004 aaO). Besteht jedoch keine Regelung, ist der Bereitschaftsdienst wie Vollarbeit zu bezahlen.
- 106 bb) Ob in der Mindestentgeltregelung des §2 PflegeArbbV zwischen normaler Vollarbeit und Tätigkeit im Bereitschaftsdienst differenziert wird, ist durch Auslegung zu ermitteln.
- 107 Bei der Auslegung von Verordnungen ist, genauso wie bei der Auslegung von Gesetzen, der Wortlaut der Vorschrift, der systematische Gesamtzusammenhang, die Entstehungsgeschichte und der Zweck, soweit er im Gesetz erkennbar Ausdruck gefunden hat, zugrunde zu legen (BAG 15. November 2011 - 9 AZR 348/10 - AP PflegeZG §3 Nr. 1).
- 108 Jedenfalls der Wortlaut des §2 PflegeArbbV differenziert nicht nach der Art der erbrachten Arbeit.
- 109 Die PflegeArbbV wurde erlassen auf der Grundlage der Ermächtigung in §11 Abs. 1 AEntG. Gegenstand einer solche Rechtsverordnung über die Mindestarbeitsbedingungen in der Pflegebranche können die in §5 Nr. 1 und 2 AEntG geregelten Arbeitsbedingungen sein, die auch Gegenstand eines Tarifvertrages gem. §3 AEntG sein können. Hierunter gehören gem. §5 Nr. 1 AEntG die Mindestentgeltsätze, die nach Art der Tätigkeit, Qualifikation der Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen und Regionen differieren können, einschließlich der Überstundensätze. Daraus ist zu erkennen, dass der Gesetzgeber Differenzierungen vor allem nach der Art der Tätigkeit hat zulassen wollen. Unter Art der Tätigkeit meinte der Gesetzgeber zwar hauptsächlich unterschiedliche Entgeltsätze in Bezug auf die ausgeübte Tätigkeit (zB Innen- oder Unterhaltsreinigung/Glas- und Fassadenreinigung; Dachdecker/Maler und Lackierer) (BT-Drs. 16/10486 S. 12). Hierunter lassen sich aber auch Differenzierungen zwischen Vollarbeit und Bereitschaftsdienst fassen. Denn in §5 Nr. 1 AEntG ist eigentlich (ohne die Verweisung über §11 AEntG) geregelt, was Gegenstand eines Tarifvertrages gem. §3 AEntG sein kann. Gerade in Tarifverträgen wird im Rahmen der Vergütung aber häufig danach unterschieden, ob Arbeit als Vollarbeit erbracht wurde oder im Rahmen eines Bereitschaftsdienstes (zB §46 TVöD-BT-K). Dies war dem Gesetzgeber bewusst. Wenn dann, trotz bestehender Differenzierungsmöglichkeit und trotz grundsätzlicher Zulässigkeit, Bereitschaftsdienste geringer zu vergüten als Vollarbeit (BAG 28. Januar 2004 aaO), das Bundesministerium für Arbeit und Soziales als zuständiges Fachministerium, dem die Besonderheiten in der Pflegebranche bekannt sind, eine Regelung ohne ausdrückliche Differenzierung trifft, ist davon auszugehen, dass der Bereitschaftsdienst dann im Rahmen des Mindestentgelts genauso zu behandeln sein soll wie die Vollarbeit.
- 110 Dieses Auslegungsergebnis wird noch durch ein weiteres Argument gestützt: In §3 Abs. 1 PflegeArbbV ist nämlich geregelt, dass die Arbeitszeit eine Obergrenze von 300 Stunden pro Monat nicht überschreiten darf. Unabhängig davon, dass der Ordnungsgeber damit seine Regelungskompetenz überschritten hat, da

§11 Abs. 1 AEntG, anders als zB. §7 AEntG, nur auf die Regelungsgegenstände des §5 Nr. 1 und 2 AEntG verweist und gerade nicht auf §5 Nr. 4 AEntG iVm. §2 Nr. 3 AEntG (Höchst Arbeitszeit), ist erkennbar, dass der Verordnungsgeber eine monatliche Arbeitszeit von 300 Stunden pro Monat für möglich hielt. Eine solche Arbeitszeit könnte nach den Regelungen des Arbeitszeitgesetzes zulässig aber nie erreicht werden, wenn sich darin nicht auch in erheblichen Maße Bereitschaftszeiten befänden, vgl. §7 Abs. 1 Nr. 1a ArbZG. Es ist nicht anzunehmen, dass der Verordnungsgeber eine Höchst Arbeitszeit festlegen wollte, die bereits deutlich über der des Arbeitszeitgesetzes liegt. Vielmehr sollten die Vorschriften des Arbeitszeitgesetzes gem. §3 Abs. 3 PflegeArbbV unberührt bleiben. Der Verordnungsgeber gab somit zu erkennen, dass er Vollarbeitszeiten und Bereitschaftsdienstzeiten gleich bewertet, deshalb diese Arbeiten auch im Rahmen des Mindestentgelts gleich zu vergüten sind.

- 111 b) Auch sind grundpflegerische Tätigkeiten und Tätigkeiten zur hauswirtschaftlichen Versorgung gleich zu vergüten.
- 112 Zwar eröffnet §1 Abs. 3 PflegeArbbV den persönlichen Geltungsbereich erst, wenn die grundpflegerischen Tätigkeiten gem. §14 Abs. 4 Nr. 1 bis 3 SGB XI überwiegen, siehe oben. Ist aber der Geltungsbereich eröffnet, findet sich vor allem in §2 PflegeArbbV keine weitere Differenzierung mehr. Dies obwohl der Verordnungsgeber nach der Art der Tätigkeit hätte differenzieren können, siehe oben. Es ist auch nicht ersichtlich, weshalb der Verordnungsgeber ausgerechnet eine geringere Vergütung für eine Art der Vollarbeit (Hauswirtschaft) hätte anordnen sollen im Vergleich zu einer anderen Art der Vollarbeit (Grundpflege), wenn er schon zwischen Vollarbeit und Bereitschaftsdienst, in welchem tatsächlich geringere Arbeitsleistungen anfallen, nicht differenzieren wollte.
- 113 7. Soweit die Klägerin keine Vollarbeit erbrachte, hat sie Bereitschaftsdienst erbracht und nicht bloße Rufbereitschaft, wie die Beklagte meinte.
- 114 Zum Einen war, wie oben bereits dargelegt, schon vertraglich ein Bereitschaftsdienst vereinbart und nicht bloße Rufbereitschaft.
- 115 Bereitschaftsdienst ist zudem der Dienst, den der Arbeitnehmer in Form persönlicher Anwesenheit im Betrieb des Arbeitgebers leistet ohne Rücksicht darauf, welche Arbeitsleistung der Betroffene während dieses Bereitschaftsdienstes tatsächlich erbringt. Eine andere Bewertung ergibt sich nur dann, wenn der Dienst in der Weise geleistet wird, dass der Arbeitnehmer ständig erreichbar ist, ohne jedoch zur Anwesenheit an einem vom Arbeitgeber bestimmten Ort verpflichtet zu sein (Rufbereitschaft). Für die arbeitsschutzrechtliche Bewertung (und vorliegend auch für die entgeltrechtliche Bewertung) ist es ohne Bedeutung, ob der Arbeitgeber den Arbeitnehmern ein Ruheraum zur Verfügung stellt, in dem sie sich aufhalten können. Es kommt nicht auf Anzahl und Umfang der tatsächlichen Arbeitseinsätze während des Bereitschaftsdienstes an. Für die Abgrenzung von Arbeits- und Ruhenszeit (Rufbereitschaft wäre eine solche Ruhenszeit) im

Sinne des Arbeitszeitgesetzes ist darauf abzustellen, ob sich die Arbeitnehmer an einem vom Arbeitgeber bestimmten Ort aufhalten müssen, um gegebenenfalls sofort ihre Leistung erbringen zu können (BAG 23. Juni 2010 aaO).

- 116 Vorliegend ist aber unbestritten, dass die Klägerin sich im Rudu-Dienst rund um die Uhr, dh. 24 Stunden am Tag, in den von der Beklagten bestimmten Räumlichkeiten aufzuhalten hatte, um im Bedarfsfall sofort die gebotenen Pflegeleistungen erbringen zu können. Dass die Klägerin einen eigenen Raum in unmittelbarer Nähe zu den betreuten Pflegedürftigen hatte, ist hierbei unerheblich. Ebenso unerheblich ist, dass die Klägerin in S. und Umgebung über gar keine Wohnung verfügte, somit auf die Gestellung des Raumes angewiesen war. Die Klägerin hielt sich nämlich nur während der Rudu-Dienste in diesem Raum auf und fuhr nach Beendigung der Dienste nach Hause nach R.. Freizeitmöglichkeiten (zB Gaststätten, Kino- oder Theaterbesuche) hatte die Klägerin während der Rudu-Dienste jedenfalls nicht.
- 117 8. Differenziert die PflegeArbbV aber nicht nach der Art der Tätigkeit, muss auch die Klägerin in ihrem Vortrag ihre Arbeitszeiten nicht einer Art der Tätigkeit zuordnen. Es ist dann ausreichend, wenn die Klägerin darstellt, was vorliegend auch nicht bestritten ist, dass sie zur rechten Zeit am rechten Ort war, um Arbeitsanweisungen der Beklagten zu befolgen (BAG 18. April 2012 - 5 AZR 248/11 - NZA 2012, 998).
- 118 9. Lediglich Pausenzeiten sind von den geltend gemachten Arbeitszeiten abzuziehen.
- 119 a) Die Klägerin hatte unstreitig die beiden pflegebedürftigen Schwestern täglich im Zeitraum von 11:45 Uhr bis 12:45 Uhr während des Mittagessens und von 17:50 Uhr bis 18:50 Uhr während des Gottesdienstes nicht zu betreuen. Diese 2 Stunden waren als feste Pausenzeiten abzuziehen.
- 120 Soweit die Klägerin einwendete, sie habe zu diesen Zeiten hauswirtschaftliche Verrichtungen getätigt, ist nicht erkennbar, dass dies auf Anweisung der Beklagten erfolgte, und weshalb diese Verrichtungen nicht auch innerhalb der verbliebenen 22 Stunden am Tag hätten erledigt werden können. Eine Beweisaufnahme war deshalb nicht geboten.
- 121 b) Soweit die Beklagte auch noch Pausenzeiten von 13.00 Uhr bis 15.00 Uhr in Abzug bringen möchte, konnte sie nicht durchdringen. Zwar war zu dieser Zeit Mittagsruhe der pflegebedürftigen Schwestern. Jedoch wurde von der Klägerin unbestritten erwartet, dass diese im Bedarfsfall insbesondere wenn die Patienten sich nicht an die Mittagsruhe hielten, sofort wieder tätig wurden. Dann aber handelte es sich um Bereitschaftsdienst und nicht um eine Ruhezeit.
- 122 10. Es ergibt sich somit für den Monat August 2010 folgende Berechnung:

- 123 06.08.2010, 21:00 bis 24:00 Uhr:3 Stunden07.08.2010, 0:00 Uhr bis 19.08.2010,
24:00 Uhr (13 x 22 Stunden):286 Stunden20.08.2010, 0:00 Uhr bis 11:45 Uhr:11,75
StundenGesamt:300,75 Stunden 300,75 Stunden x 8,50 EUR =2.556,38 EURab-
züglich bezahlter:1.885,85 EURDifferenz:670,53 EURbrutto
- 124 III.
- 125 Die Klägerin hat einen Vergütungsanspruch für September 2010 in Höhe von
weiteren 696,03 EUR brutto aus §611 Abs. 1 BGB iVm. §2 Abs. 1 PflegeArbbV.
- 126 1. Hinsichtlich des Anspruchsgrundes wird auf obige Ausführungen verwiesen.
- 127 2. Der Anspruch errechnet sich wie folgt:
- 128 02.09.2010, 21:00 bis 24:00 Uhr:3 Stunden 03.09.2010, 0:00 Uhr bis 15.09.2010,
24:00 Uhr (13 x 22 Stunden):286 Stunden 04.09.2010, 0:00 Uhr bis 11:45 Uhr:11,75
Stunden 30.09.2010, 21:00 bis 24:00 Uhr:3 Stunden Gesamt:303,75 Stunden
303,75 Stunden x 8,50 EUR =2.581,88 EUR abzüglich bezahlter:1.885,85 EUR
Differenz:696,03 EURbrutto
- 129 IV.
- 130 Die Klägerin hat einen Vergütungsanspruch für Oktober 2010 in Höhe von wei-
teren 1.380,56 EUR brutto aus §611 Abs. 1 BGB iVm. §2 PflegeArbbV.
- 131 1. Hinsichtlich des Anspruchsgrundes wird auf obige Ausführungen verwiesen.
- 132 2. Dieser Anspruch errechnet sich wie folgt:
- 133 01.10.2010, 0:00 Uhr bis 14.10.2010, 24:00 Uhr (14 x 22 Stunden):308 Stun-
den 15.10.2010, 0:00 Uhr bis 11:45 Uhr: 11,75 Stunden Gesamt:319,75 Stunden
319,75 Stunden x 8,50 EUR =2.717,88 EUR abzüglich bezahlter:1.303,32 EUR
Differenz:1.414,56 EURbrutto
- 134 3. Da im Rahmen der Entgeltberechnung nach dem Mindestentgelt lediglich die
tatsächlich erbrachten Leistungen zugrunde gelegt wurden, ist es unerheblich,
ob die Klägerin nach Ausspruch der Kündigung noch gearbeitet hat oder nicht.
- 135 V.
- 136 Nebenentscheidungen
- 137 1. Die Entscheidung über die Verzinsung beruht auf dem Gesichtspunkt des
Verzugs. Die Zinshöhe ergibt sich aus §288 Abs. 1 BGB.
- 138 2. Die Kostenentscheidung beruht auf §92 Abs. 1 ZPO. Die Klägerin hat letztlich

mit einem Gesamtbetrag von 2.838,49 EUR gewonnen bei eingeklagten 3.898,19 EUR. Dies entspricht einem Obsiegensanteil von 74 %.

- 139 3. Die Revision war wegen grundsätzlicher Bedeutung gem. §72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG für die Beklagte zuzulassen.