

---

**Datum:** 25.09.2012  
**Gericht:** Landesarbeitsgericht Hamm  
**Spruchkörper:** 14. Kammer  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 14 Sa 939/12  
**ECLI:** ECLI:DE:LAGHAM:2012:0925.14SA939.12.00

---

**Vorinstanz:** Arbeitsgericht Paderborn, 3 Ca 223/12  
**Nachinstanz:** Bundesarbeitsgericht, 5 AZR 270/13  
**Schlagworte:** Angebot der Arbeitsleistung, Annahmeverzug, Arbeit auf Abruf, Beweislast, Darlegungslast, Dauer der täglichen Arbeitszeit, Feiertagsvergütung, Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall, geleistete Arbeit, tatsächliche Arbeitsleistung, Urlaubsentgelt  
**Normen:** § 11 BUrlG, § 2 EFZG, § 3 EFZG, § 12 TzBfG,; § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG, § 138 ZPO

**Leitsätze:**

1. Der Arbeitnehmer, der zusätzliche Vergütung für geleistete Arbeit verlangt, trägt die Darlegungs- und Beweislast für die Tatsache, dass er tatsächlich die von ihm behauptete Arbeitsleistung erbracht hat. Dies gilt entsprechend, soweit es für die Berechnung der Vergütungshöhe bei Tatbeständen, die eine Vergütungspflicht ohne Arbeit regeln, auf die tatsächliche Arbeitsleistung ankommt.

2. Im Falle der Beschäftigung eines Kraftfahrers unter Vereinbarung von Arbeit auf Abruf im Sinne des § 12 TzBfG genügt für die Darlegung der tatsächlichen Arbeitsleistung die Angabe, welche konkret bezeichneten Touren der Arbeitnehmer von wann bis wann an den einzelnen Tagen gefahren hat.

3. Zur Ermittlung der Höhe der Urlaubsgütung in einem Abrufarbeitsverhältnis kann im vorliegenden Fall offen bleiben, ob wie im Falle der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall (vgl. dazu BAG, 21. November 2001, 5 AZR 457/00, AiB 2002, 778 <779>)

eine vergangenheitsbezogene Betrachtung für einen Zeitraum von zwölf Monaten vorzunehmen ist oder nach § 11 Abs. 2 Satz 1 BUrlG die Verhältnisse der letzten 13 Wochen repräsentativ sind (so MüArbR/Düwell, 3. Auflage, 2009, § 79 Rn. 21).

4. § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG regelt für den Fall einer fehlenden Vereinbarung zur Dauer der täglichen Arbeitszeit (nur) eine Beschäftigungspflicht des Arbeitgebers. Insbesondere regelt er nicht eine Vergütungspflicht des Arbeitgebers.

5. Die Vergütungspflicht des Arbeitgebers, der einen Arbeitnehmer nicht zu einem dreistündigen Einsatz gemäß § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG abrufft, folgt jedoch aus Annahmeverzug.

6. Ruft der Arbeitgeber die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers nicht in vollem Umfang gemäß § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG ab, gerät er bereits durch diese Handlung in Annahmeverzug, ohne dass es eines weiteren tatsächlichen oder wörtlichen Angebots des Arbeitnehmers bedarf.

---

**Tenor:**

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts Paderborn vom 11. Mai 2012 (3 Ca 223/12) unter ihrer Zurückweisung im Übrigen teilweise abgeändert und zur Klarstellung im Tenor zur Hauptsache wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 3.788,99 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 28. Februar 2012 zu zahlen.

Die Beklagte wird verurteilt, auf das Bausparkkonto des Klägers bei der Aachener Bausparkasse, Konto-Nr. 12 123 234, einen Betrag in Höhe von 360,00 Euro netto zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits 1. Instanz tragen der Kläger 13,5 %, die Beklagte 86,5 %.

Von den Kosten des Berufungsverfahrens tragen der Kläger 14,6 %, die Beklagte 85,4 %.

Die Revision wird für die Beklagte zugelassen.

Die Parteien streiten über die Verpflichtung der Beklagten zur Vergütung geleisteter Arbeit sowie aus Annahmeverzug, weil die Beklagte entgegen § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG den Kläger nicht mindestens drei Stunden bei einem Arbeitseinsatz beschäftigt hat. Die erstinstanzliche Verurteilung der Beklagten zur Zahlung vermögenswirksamer Leistungen auf das Bausparkonto des Klägers für die Monate Juni 2011 bis einschließlich Februar 2012 in Höhe von 360,00 Euro netto ist rechtskräftig.

Der Kläger ist bei der Beklagten seit dem 1. April 2009 zunächst befristet für die Dauer von einem Jahr, danach unbefristet, als Taxifahrer beschäftigt. Grundlage der unbefristeten Beschäftigung ist ein schriftlicher Arbeitsvertrag vom 1. April 2010, der unter anderem folgende Regelungen zur Arbeitszeit, Vergütung und Ausschlussfristen enthält: 3

*§ 2 Arbeitszeit* 4

*Die monatliche Arbeitszeit beträgt mindestens 140 Stunden. Die Lage der Arbeitszeit sowie der Pausen wird vom Arbeitgeber bestimmt.* 5

*Der Mitarbeiter ist verpflichtet, sofern betriebliche Belange dies erfordern, Überstunden (einschließlich Samstags-, Sonn- und Feiertagsarbeit) zu leisten. Etwaige Überstunden werden nach Wahl des Arbeitgebers durch Freizeit oder Geld ausgeglichen.* 6

*§ 3 Vergütung* 7

*Der Mitarbeiter erhält als Vergütung für seine Tätigkeit ein Brutto-Stundengehalt von EUR 7,46 (in Worten: Sieben Euro und sechsundvierzig), zahlbar bargeldlos jeweils zum 5. des Folgemonats.* 8

*§ 9 Verfall von Ansprüchen, Verjährung* 9

*Alle Ansprüche der Vertragsparteien aus oder in Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis verfallen, wenn sie nicht innerhalb von drei Monaten schriftlich gegenüber der anderen Vertragspartei geltend gemacht werden. Dies gilt nicht bei Haftung wegen Vorsatzes. Die Ausschlussfrist beginnt, wenn der Anspruch entstanden ist und der Anspruchsteller von den anspruchsbegründenden Umständen Kenntnis erlangt oder grob fahrlässig keine Kenntnis erlangt hat. Die Versäumung der Ausschlussfrist führt zum Verlust des Anspruchs.* 10

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die zu den Akten gereichte Kopie des Arbeitsvertrages (Anlage K1 der Klageerwiderung vom 5. April 2012, Bl. 49ff. d. A.) verwiesen. Der Vertrag wird üblicherweise bei Arbeitsverträgen mit Fahrern von der Beklagten verwendet. Ausweislich der für die Monate Juni 2011 bis Februar 2012 von der Beklagten vorgelegten Abrechnungen (Anlage K2 bis K10 der Berufungserwiderung, Bl. 178 ff. d. A.) betrug der Stundenlohn 7,67 Euro brutto, ab Januar 2012 7,88 Euro brutto. 11

Die Beklagte betreibt ein Personenbeförderungsunternehmen, welches sich im Wesentlichen mit dem Krankentransport und sogenannten Laborfahrten befasst. Der Kläger war April 2010 bis Dezember 2011 im Kranken- und Dialysetransport eingesetzt. Dieser ist dadurch gekennzeichnet, dass die täglich anfallenden Fahrten nur bedingt planbar sind. Sie werden nur kurzfristig abgestimmt und es kommt oftmals dazu, dass Patienten aus unterschiedlichen Gründen nicht oder zu einem anderen Zeitpunkt gefahren werden müssen. Seit 23. Januar 2012 wird er nunmehr auf einer Labortour eingesetzt. Hintergrund war das im Parallelrechtsstreit der Parteien ergangene Urteil des Arbeitsgerichts Paderborn vom 11. Januar 2012 (4 Ca 1034/11), das zugunsten den Klägers rechtskräftig feststellte, dass die 12

Beklagte verpflichtet ist, die Arbeitsleistung des Klägers jeweils für mindestens drei aufeinander folgende Stunden in Anspruch zu nehmen.

Mit Schreiben vom 11. April 2011 (wegen der Einzelheiten vgl. Anlage K1 der Berufung und Berufungsbegründung, Bl. 136 ff. d. A.) verlangte der Kläger von der Beklagten, künftig mindestens drei Stunden beschäftigt zu werden. 13

Mit seiner am 24. Februar 2012 beim Arbeitsgericht eingegangenen und der Beklagten am 28. Februar 2012 zugestellten Klage sowie mit dem am 27. März 2012 eingegangenen klageerweiternden Schriftsatz hat der Kläger die Zahlung von Vergütung in Höhe von 4.437,09 Euro brutto für insgesamt 578,50 Stunden in der Zeit von Juni 2011 bis Februar 2012 auf der Basis eines Stundenlohns von 7,67 Euro brutto verlangt. Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass der Kläger diese Forderung rechtzeitig innerhalb der Verfallfrist des § 9 Abs. 1 Arbeitsvertrag geltend gemacht hat. 14

Der Kläger behauptet, die Beklagte habe in diesem Umfang zum einen weniger Stunden abgerechnet, als er tatsächlich geleistet habe. Zum anderen habe sie jeden Arbeitseinsatz des Klägers mit mindestens 3 Stunden zu vergüten, da sie ihn gemäß § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG in diesem Umfang hätte beschäftigen müssen. Hierzu hat der Kläger erstinstanzlich in seiner Klage sowie Klageerweiterungsschrift für jeden Tag in der Zeit vom 1. Juni 2011 bis 29. Februar 2012 die von ihm durchgeführten Fahrten aufgeschlüsselt nach Uhrzeit, gekennzeichnet durch die Angabe der Namen der transportierten Personen, des Anlasses der Fahrt oder der verrichteten weiteren Tätigkeiten aufgeführt sowie die für Feiertage, Urlaub oder Arbeitsunfähigkeit zu vergütenden Stunden im Einzelnen dargelegt. Zusätzlich hat er jeweils bei jedem Arbeitseinsatz die Stundenzahl ergänzt, die als Differenz zu drei Beschäftigungsstunden verbleibt. Hierauf wird wegen der weiteren Einzelheiten zum Vortrag des Klägers verwiesen (vgl. Klageschrift S. 3 ff., Bl. 3 ff. d. A.). Die Beklagte hat nach Auffassung des Klägers für die Monate April 2010 bis Mai 2011 folgende Differenzen noch zu vergüten: 15

Monat	Geleistete Stunden	Bezahlte Stunden	Differenz
Juni 2011	223,75	140,00	83,75
Juli 2011	211,00	140,00	71,00
August 2011	243,75	140,00	103,75
September 2011	205,00	140,00	65,00
Oktober 2011	218,00	160,50	57,50
November 2011	220,00	145,75	74,25
Dezember 2011	213,75	148,00	65,75
Januar 2012	206,75	170,00	36,75

16

Monat	Geleistete Stunden	Bezahlte Stunden	Differenz
Februar 2012	169,25	148,50	20,75

Der Kläger hat beantragt, 17

die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 4.437,09 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über den jeweiligen Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen, 18

die Beklagte zu verurteilen, auf das Bausparkkonto des Klägers bei der Aachener Bausparkasse Konto-Nr. 12 123 234 einen Betrag in Höhe von 360,00 Euro netto zu zahlen. 19

Die Beklagte hat beantragt, 20

die Klage abzuweisen. 21

Die Beklagte verweist auf ihr Recht zur Bestimmung der Arbeitszeit nach § 2 Arbeitsvertrag sowie darauf, dass der Kläger nicht wie ein Taxifahrer auf Einsätze habe warten müssen. Es sei ihm wie allen anderen Fahrern gestattet gewesen, mit dem Fahrzeug nach Hause zu fahren und die Zeit zwischen den Touren frei zu nutzen. Dem Kläger sei zudem nach Sinn und Zweck des § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG nur eine, jedoch nicht jede Fahrt an einem Tag mit drei Stunden zu vergüten. Die Aufstellung des Klägers begegne insgesamt arbeitszeitrechtlichen Bedenken. 22

Das Arbeitsgericht hat durch die hier angefochtene Entscheidung die auf Nachzahlung der Stundendifferenzen gerichtete Klage abgewiesen. Der Kläger habe gegenüber der Beklagten zu keinem Zeitpunkt deutlich gemacht, dass er seine Arbeitskraft über die jeweils abgeleistete kürzere Arbeitszeit hinaus mindestens bis zum Erreichen der drei Stunden anbiete. Das sei aber Voraussetzung für einen Annahmeverzug der Beklagten. Da die Beklagte die täglich geleisteten Stunden vergütet habe, bestünden darüber hinausgehende Ansprüche nicht. Wegen der weiteren Einzelheiten zur Begründung wird auf die Entscheidungsgründe der angefochtenen Entscheidung (S. 4 ff. des Urteils, Bl. 71 ff. d. A.) verwiesen. 23

Das Urteil wurde dem Kläger am 31. Mai 2012 zugestellt. Hiergegen richtet sich die am 29. Juni 2012 eingelegte und zugleich begründete Berufung. 24

Der Kläger rügt, dass entgegen der Ansicht des Arbeitsgerichts die Beklagte zum einen nicht alle tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden vergütet habe. Dies habe sich bereits aus der Aufstellung in der Klageschrift ergeben. In seiner Berufungsbegründung hat der Kläger erneut für jeden Tag in der Zeit vom 1. Juni 2011 bis 29. Februar 2012 die von ihm durchgeführten Fahrten aufgeschlüsselt nach Uhrzeit, gekennzeichnet durch die Angabe der Namen der transportierten Personen, des Anlasses der Fahrt oder der verrichteten weiteren Tätigkeiten aufgeführt sowie die für Feiertage, Urlaub oder Arbeitsunfähigkeit zu vergütenden Stunden im Einzelnen dargelegt, jedoch ohne Berücksichtigung der bei Anwendung des § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG für jeden Arbeitseinsatz sich ergebenden Differenzstunden (Berufungs- und Berufungsbegründungsschrift S. 4 ff, Bl. 112 ff d. A.). Als Differenz zwischen tatsächlich geleisteter und von der Beklagten vergüteter Arbeit verlangt der Kläger nunmehr noch einen Gesamtbetrag von 2.078,50 Euro brutto für insgesamt 271 Stunden. Zusätzlich will er die weiteren Stunden für die Arbeitszeiten, zu welchen er zwar nicht gearbeitet hat, jedoch tatsächlich nicht gemäß § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG durchgängig drei Stunden beschäftigt wurde, vergütet erhalten. Auf die Voraussetzungen des Annahmeverzuges komme es nicht 25

an. Im Übrigen habe er mit Schreiben vom 11. April 2011 (wegen der Einzelheiten vgl. Anlage K1 der Berufungs- und Berufungsbegründungsschrift, Bl. 136 ff. d. A.) und durch seinen im Parallelverfahren gestellten Feststellungsantrag seine Arbeitskraft im entsprechenden zeitlichen Umfang angeboten. Diese Angebote habe die Beklagte vorprozessual durch weiterhin nicht ordnungsgemäße Beschäftigung sowie durch ihre Erklärungen im Parallelverfahren abgelehnt, ein tatsächliches Arbeitsangebot sei nicht erforderlich gewesen.

Der Kläger beantragt, 26

das Urteil des Arbeitsgerichts Paderborn vom 11. Mai 2012 (3 Ca 223/12) wie folgt abzuändern: 27

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 4.437,09 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über den jeweiligen Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen. 28

2. Die Beklagte wird verurteilt, auf das Bausparkkonto des Klägers bei der Aachener Bausparkasse Konto-Nr. 12 123 234 einen Betrag in Höhe von 360,00 Euro netto zu zahlen. 29

Die Beklagte beantragt, 30

die Berufung zurückzuweisen. 31

Die Beklagte verteidigt die angefochtene Entscheidung unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens zur Sach- und Rechtslage. Dem Kläger seien keine Stunden zusätzlich zu vergüten. Die abgerechneten Stunden entsprächen den von der Beklagten aufgezeichneten Stunden. Die Aufzeichnungen des Klägers habe die Beklagte zu keinem Zeitpunkt übernommen und würden daher bestritten. Ein im Juni 2011 für den Kläger eingeführtes Arbeitszeitkonto sei im September 2011 wieder aufgelöst worden. Zu Recht habe das Arbeitsgericht auch einen Anspruch nach dem Teilzeit- und Befristungsgesetz abgelehnt, weil der Kläger zu keinem Zeitpunkt seine Arbeitsleistung entsprechend angeboten habe. 32

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vortrags der Parteien zur Sach- und Rechtslage wird auf den von ihnen in Bezug genommenen Inhalt der zu den Akten gereichten Schriftsätzen nebst Anlagen sowie die Protokolle der Sitzungen des Arbeitsgerichts vom 13. März 2012 und 11. Mai 2012 sowie des Landesarbeitsgerichts vom 25. September 2012 Bezug genommen. 33

**Entscheidungsgründe** 34

Die Berufung des Klägers ist zulässig und überwiegend begründet. 35

I. Die Berufung des Klägers ist gemäß § 64 Abs. 1, Abs. 2 b ArbGG statthaft und gemäß § 66 Abs. 1, § 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG, § 519, § 520 ZPO form- und fristgerecht eingelegt sowie fristgerecht ordnungsgemäß begründet worden. Der Kläger hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht klargestellt, dass sein Berufungsantrag lediglich eine Neuformulierung des gesamten erstinstanzlichen Urteilstenors unter Berücksichtigung der begehrten Abänderung beinhaltet, jedoch keine erneute Antragstellung im Hinblick auf den bereits rechtskräftig zuerkannten Anspruch auf Zahlung vermögenswirksamer Leistungen. 36

- II. Die Berufung ist überwiegend begründet. Der Kläger kann die von ihm geltend gemachte Vergütung für die von ihm in der Zeit von Juni 2011 bis Februar 2011 geleisteten Stunden bzw. die von ihm berechnete Urlaubs- und Feiertagsvergütung sowie Entgeltfortzahlung im Krankenfall im Wesentlichen verlangen (1.). Darüber hinaus steht ihm auch zum überwiegenden Teil die Vergütung für die Differenzstunden zu, die sich aus der Unterschreitung der Dreistundengrenze des § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG bei den einzelnen Arbeitseinsätzen in dieser Zeit ergeben (2.).
1. Der Kläger kann noch die Zahlung von Vergütung für insgesamt 205,50 Stunden für in den Monaten Juni 2011 bis Februar 2012 tatsächlich geleistete Arbeit, Urlaub, Feiertage und Arbeitsunfähigkeitszeiten verlangen. Hieraus ergibt sich ein noch zu zahlender Betrag von 1.567,19 Euro brutto. 38
- a) Es kann offen bleiben, ob es sich bei den vom Kläger zusätzlich geltend gemachten Stunden um „Überstunden“ handelt. Zwar enthält § 2 Abs. 2 des von der Beklagten verwendeten Formulararbeitsvertrages die Verpflichtung des Klägers zur Leistung von Überstunden (einschließlich Samstags-, Sonn- und Feiertagsarbeit), sofern betriebliche Belange dies erfordern. Eine regelmäßige Arbeitszeit haben die Parteien jedoch nicht vereinbart, vielmehr gibt es nur eine monatliche Mindestarbeitszeit von 140 Stunden. Für das Klagebegehren des Klägers und insbesondere seine in dieser Beziehung bestehende Darlegungspflicht ist es jedoch unerheblich, ob es sich um regelmäßige Arbeitszeit oder Überstunden handelt. Klagt ein Arbeitnehmer Arbeitsvergütung ein, hat er darzulegen und - im Bestreitensfall - zu beweisen, dass er Arbeit verrichtet oder einer der Tatbestände vorgelegen hat, der eine Vergütungspflicht ohne Arbeit (z. B. § 1 BUrlG, § 615, § 616 Satz 1 BGB, § 2 Abs. 1, § 3 Abs. 1 EFZG, § 37 Abs. 2 BetrVG) regelt (vgl. BAG, 18. April 2012, 5 AZR 548/11, NZA 2012, 998 <999>). Für die Darlegung und den Beweis der Leistung von Überstunden gelten dieselben Grundsätze wie für die Behauptung des Arbeitnehmers, die geschuldete (Normal)Arbeit verrichtet zu haben (vgl. BAG, 16. Mai 2012, 5AZR 347/11, NZA 2012, 939 <941>). Generell trägt damit der Arbeitnehmer, der zusätzliche Vergütung für geleistete Arbeit verlangt, die Darlegungs- und Beweislast für die Tatsache, dass er tatsächlich die von ihm behauptete Arbeitsleistung erbracht hat. Dies gilt entsprechend, soweit es für die Berechnung der Vergütungshöhe bei Tatbeständen, die eine Vergütungspflicht ohne Arbeit regeln, auf die tatsächliche Arbeitsleistung ankommt. 39
- b) Nach diesen Grundsätzen hat der Kläger schlüssig dargelegt, dass ihm noch Entgelt für 205,50 Stunden für die Zeit von Juni 2011 bis Februar 2012 über die von der Beklagten abgerechnete Vergütung hinaus für geleistete Arbeit, Feiertage, Urlaub und Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall zusteht. Dem ist die Beklagte insgesamt nicht substantiiert entgegengetreten. Die vom Kläger vorgetragene zusätzlich zu vergütenden Stunden gelten gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden. 40
- aa) Hinsichtlich der für die Monate Juni 2011 bis Februar 2012 für geleistete Arbeit verlangten Vergütung gilt grundsätzlich Folgendes: 41
- (1) Der Arbeitnehmer genügt seiner Darlegungslast hinsichtlich der von ihm tatsächlich geleisteten Arbeit, in dem er vorträgt, er habe sich zur rechten Zeit am rechten Ort bereit gehalten, um Arbeitsanweisungen des Arbeitgebers zu befolgen bzw. an welchen Tagen er von wann bis wann Arbeit geleistet oder sich auf Weisung des Arbeitgebers zur Arbeit bereit gehalten hat. Denn die konkret zu leistende Arbeit in der Regel vom Arbeitgeber durch Weisungen zu bestimmen ist (§ 106 GewO). Auf den Vortrag des Arbeitnehmers muss der Arbeitgeber im Rahmen einer gestuften Darlegungslast substantiiert erwidern. Deshalb hat der Arbeitgeber im Einzelnen vorzutragen, welche Arbeiten er dem Arbeitnehmer 42

zugewiesen hat und an welchen Tagen der Arbeitnehmer von wann bis wann den Weisungen - nicht - nachgekommen ist. Trägt er nichts vor oder lässt er sich nicht substantiiert ein, gelten die vom Arbeitnehmer vorgetragene Arbeitsstunden als zugestanden (vgl. BAG, 18. April 2012, 5 AZR 248/11, NZA 2012, 998 <999>; 16. Mai 2012, 5 AZR 347/11, NZA 2012, 939 <941>).

Diese Grundsätze dürfen aber nicht schematisch angewendet werden, sondern bedürfen stets der Berücksichtigung der im jeweiligen Streitfall zu verrichtenden Tätigkeit und der konkreten betrieblichen Abläufe. So kann ein Kraftfahrer wie der Kläger, dem vom Arbeitgeber bestimmte Touren zugewiesen werden, seiner Darlegungslast bereits dadurch genügen, indem er vorträgt, an welchen Tagen er welche Tour wann begonnen und wann beendet hat. Im Rahmen der gestuften Darlegungslast ist es dann Sache des Arbeitgebers, gegebenenfalls unter Auswertung der Aufzeichnungen nach § 21a Abs. 7 Satz 1 ArbZG substantiiert darzulegen, an welchen Tagen der Arbeitnehmer aus welchen Gründen im geringeren zeitlichen Umfang als von ihm behauptet gearbeitet haben muss (vgl. BAG, 16. Mai 2012, 5 AZR 347/11, NZA 2012, 939 <941>). 43

(2) Im vorliegenden Fall hat der Kläger für jeden einzelnen Tag, an dem er in der Zeit vom 1. Juni 2011 bis 29. Februar 2012 tatsächlich gearbeitet hat, jeweils dargelegt, welche Touren er von wann bis wann an den einzelnen Tagen gefahren hat. Die Touren hat er durch Bezeichnung der transportierten Patienten durch Angabe des Anlasses der Fahrt (z. B. „Dialyse 1“) oder durch Angabe der anderweitigen anstelle von Fahrten verrichteten Tätigkeiten (z. B. „Wagenpflege“) näher konkretisiert. Die fehlende Darlegung von Pausen ist unschädlich, weil die Beklagte sowohl die Lage der Arbeitszeit als auch der Pausen nach dem Arbeitsvertrag bestimmt und es sich bei den angeführten Fahrten überwiegend um solche handelte, die nur wenige Stunden gedauert haben, so dass nicht davon auszugehen ist, dass währenddessen Pausen eingelegt wurden. Eine Aufschlüsselung von Bereitschaftszeiten war nicht erforderlich, weil diese als Arbeitszeit angesichts der Art der Tätigkeit des Klägers, der bei den Kranken- und Dialysetransporten gegebenenfalls zu warten hat, bis die Patienten wieder mitgenommen und nach Hause gebracht werden können, zu vergüten ist. Zeiten zwischen den einzelnen Arbeitseinsätzen hat der Kläger nicht als vergütungspflichtige Stunden geltend gemacht. 44

Diesem Vorbringen ist die Beklagte nicht substantiiert entgegengetreten. So hat sie zu keiner der einzelnen Fahrten, die der Kläger dargelegt hat, konkret angegeben, dass und aus welchen Gründen er diese nicht in dem von ihm angegebenen zeitlichen Umfang verrichtet hat und deswegen kürzer gearbeitet haben muss. Soweit sie auf ihre Stundenaufstellungen verweist, enthalten diese lediglich tägliche Stundenzahlen für den Kläger, wie sie von der Beklagten erfasst wurden, ohne dass diese im Einzelnen nach den von dem Kläger durchgeführten Fahrten aufgeschlüsselt worden sind. Ebenso wenig hat sie Angaben dazu gemacht, inwieweit bei längeren Fahrten, die der Kläger verrichtet hat, sie die Lage der Pausen bestimmt hat. Im Ergebnis gelten danach die vom Kläger angegebenen Arbeitsstunden als zugestanden. 45

bb) Soweit der Kläger Feiertagsvergütung in einzelnen Monaten verlangt, gilt aufgrund der zwischen den Parteien vereinbarten Arbeit auf Abruf im Grundsatz Folgendes: 46

Begehrt ein Arbeitnehmer, der Arbeit auf Abruf zu leisten hat, Feiertagsvergütung, hat er die tatsächlichen Umstände vorzutragen, aus denen sich eine hohe Wahrscheinlichkeit dafür ergibt, dass die Arbeit allein wegen des Feiertages ausgefallen ist. Der Arbeitgeber hat sich hierzu konkret gemäß § 138 Abs. 2 ZPO zu erklären und die tatsächlichen Umstände dafür darzulegen, dass der Feiertag für den Arbeitsausfall nicht ursächlich war. Gibt es für den 47

Arbeitsausfall keine objektiven Gründe außer demjenigen, dass an einem Wochenfeiertag nicht gearbeitet werden darf, ist aufgrund der Darlegungen des Arbeitnehmers davon auszugehen, dass die Arbeit wegen des Feiertages ausgefallen ist, in diesem Fall besteht ein Anspruch auf Feiertagsvergütung (vgl. BAG, 24. Oktober 2001, 5 AZR 245/00, AP EntgeltFG § 2 Nr. 8, zu I. 2. b) der Gründe).

Der Kläger hat einen solchen Anspruch für die Feiertage, an denen er nicht gearbeitet hat, hinreichend dargelegt. Die Arbeit auf Abruf führte in der Vergangenheit ausweislich der in dem Parallelverfahren 14 Sa 280/12 dargelegten Arbeitszeiten in den Monaten April 2010 bis Mai 2011 bei ihm nicht zu einem Arbeitsausfall an einzelnen Tagen, an denen er nicht zur Arbeit herangezogen wurde. Vielmehr ist nur die Arbeitszeit an den einzelnen Tagen unterschiedlich. Dies ist bedingt durch den Betriebsgegenstand der Beklagten (Krankentransport). Die Beklagte hat dargelegt, dass Termine für solche Krankentransporte zum einen nur sehr kurzfristig planbar sind, zum anderen sich auch jederzeit verschieben oder gar ausfallen können. Dies führt, wie die Darlegungen des Klägers in der Klageschrift, der Klageerweiterung und der Berufungsschrift zu seiner Arbeit in der Zeit vom 1. Juni 2011 bis einschließlich 29. Februar 2012 eindrücklich zeigt, im Ergebnis dazu, dass der Kläger im Wechsel jeweils fünf bzw. sechs Tage in der Woche zu arbeiten hat, und davon regelmäßig in allen Wochen von montags bis freitags. Daraus folgt, dass der Arbeitsausfall an einem Feiertag, der auf einen der zuletzt genannten Wochentage fällt, durch diesen bedingt ist. Zwar mag Hintergrund dafür sein, dass an einem Feiertag nicht alle Krankentransportfahrten ausfallen, sondern diese nur im verminderten Umfang anfallen, wie die Tatsache zeigt, dass der Kläger teilweise an Feiertagen auch gearbeitet hat. Dies ändert jedoch nichts daran, dass der Feiertag für den vollständigen Arbeitsausfall kausal ist, weil an diesem Tag generell weniger Behandlungen und damit auch Patientenfahrten stattfinden, da auch im Gesundheitswesen grundsätzlich an Feiertagen nicht gearbeitet werden darf.

Weitere Darlegungen des Klägers zum feiertagsbedingten Arbeitsausfall bedarf es nicht. Abweichende objektive Gründe hat die Beklagte nicht vorgetragen. Sie hat insoweit nur die Rechtsansicht vertreten, dass allein aufgrund der Vereinbarung von Arbeit auf Abruf keine Feiertagsvergütung zu zahlen sei. Dies trifft nicht zu.

cc) Soweit der Kläger Urlaubsvergütung und Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall verlangt, besteht hinsichtlich der grundsätzlichen Vergütungspflicht zwischen den Parteien kein Streit. Die Beklagte hat ausweislich der vorgelegten Abrechnungen Urlaubs- und Arbeitsunfähigkeitszeiten vergütet. Im Streit steht lediglich die Zahl der zu vergütenden Stunden.

dd) Für den Zeitraum vom 1. Juni 2011 bis 29. Februar 2012 hat die Beklagte demnach für jeden einzelnen Monat folgende Stunden zusätzlich zu vergüten:

(1) Für den Monat Juni 2011 hat der Kläger Anspruch auf Vergütung für 179,25 Stunden. Hiervon hat die Beklagte 140,00 Stunden bezahlt. Es verbleibt eine noch zu vergütende Differenz von 39,25 Stunden.

Der Kläger hat für diesen Monat insgesamt die Bezahlung von 179,25 Stunden verlangt. Davon sind 161,25 Stunden Arbeitszeit. 18 Stunden setzt der Kläger für die drei Feiertage in diesem Monat, den 2. Juni 2011 (Christi Himmelfahrt), den 13. Juni 2011 (Pfingstmontag) und den 23. Juni 2011 (Fronleichnam), d. h. jeweils sechs Stunden für jeden Feiertag an. Die Feiertagsvergütung steht ihm dem Grunde nach aus den zuvor genannten Gründen (siehe II. 1 b) bb) der Gründe) zu. Für die Bemessung der Höhe der Feiertagsvergütung sind die vom Kläger geltend gemachten sechs Stunden zugrunde zu legen. Bei diesem Zeitkontingent

handelt es sich um diejenige tägliche Gesamtarbeitszeit, die regelmäßig im Zeitraum vom 1. Juni 2011 bis 29. Februar 2012 mindestens angefallen ist. Entsprechendes gilt für den unmittelbar vorhergehenden, im Parallelverfahren 14 Sa 280/12 streitigen Zeitraum von April 2010 bis Mai 2011. Tagesarbeitszeiten, die darunter liegen, bilden die Ausnahme. Dies rechtfertigt es anzunehmen, dass diese Arbeitszeit für den Kläger gegolten hätte, wenn der 2., 13. und 23. Juni 2011 keine Feiertage gewesen wären (vgl. BAG, 24. Oktober 2001, 5 AZR 245/00, AO EntgeltFG § 2 Nr. 8).

(2) Für den Monat Juli 2011 stehen dem Kläger die geltend gemachten 187,25 Stunden zu, welche die Beklagte zu vergüten hat. Tatsächlich hat sie für diesen Monat jedoch 152,00 Stunden bezahlt. Es verbleibt eine noch zu vergütende Differenz von 35,25 Stunden. 54

Der Kläger hat 175,25 Stunden tatsächlich gearbeitet. Darüber hinaus hat er für den 8. und 9. Juli 2011 zwei Urlaubstage mit jeweils sechs Stunden berücksichtigt. Diese Urlaubsstunden hat die Beklagte in ihrer Abrechnung für den Monat Juli 2011 berücksichtigt (vgl. Anlage K3 der Berufungserwiderung, Bl. 181 d. A.). Hieraus ergibt sich auch, dass die Beklagte dem Kläger tatsächlich 152,00 insgesamt einschließlich Urlaub bezahlt hat statt der vom Kläger nur abgezogenen 140,00 Stunden. 55

(3) Für den Monat August 2011 stehen dem Kläger die geltend gemachten 201,75 Stunden für geleistete Arbeit zu. Die Beklagte hat für diesen Monat nur 140,00 Stunden bezahlt. Es verbleibt eine noch zu vergütende Differenz von 61,25 Stunden. 56

(4) Für den Monat September 2011 kann der Kläger Vergütung für 186,25 Stunden verlangen. Die Beklagte hat tatsächlich 193,50 Stunden in diesem Monat bezahlt. Die zu Lasten des Klägers bestehende Differenz von 7,25 Stunden ist mit den zu seinen Gunsten bestehenden Differenzen der Monate Juli und August 2011 zu verrechnen. 57

(a) Von den insgesamt für diesen Monat vom Kläger geltend gemachten Stunden entfallen 118,75 Stunden auf tatsächlich geleistete Arbeit. 58

(b) Weitere 67,50 Stunden verlangt der Kläger für 10 Urlaubstage vom 19. bis 20. September 2011 sowie vom 22. bis 30. September 2011. Als Zeitfaktor legt der Kläger pro Urlaubstag 6,75 Stunden zugrunde. Auch die Beklagte geht ausweislich ihrer Stundenaufstellung und Abrechnung für diesen Monat (Anlage K5 der Berufungserwiderung, Bl. 184 f. d. A.) von 10 Tagen Urlaub aus, für die sie jedoch lediglich 6,60 Stunden als Zeitfaktor ansetzt. Zutreffend ist jedoch die Berechnung des Klägers. 59

(aa) Die Höhe des Urlaubsentgelts richtet sich nach der während des Urlaubs ausfallenden Arbeitszeit (Zeitfaktor) und gemäß § 11 BUrlG nach der Höhe der hierfür bezahlten Vergütung (Geldfaktor), d. h. nach dem Geldwert und der Anzahl der am konkreten Urlaubstag ausgefallenen Stunden (vgl. BAG, 9. November 1999, 9 AZR 771/98, NZA 2000, 1335 <1337>; 22. Februar 2000, 9 AZR 107/99, NZA 2001, 268 <270 f.>; 12. Dezember 2001, 5 AZR 257/00, NZA 2002, 1338 <1340>; ErfK/Gallner, 13. Auflage, 2013, § 11 BUrlG Rn. 3). In § 11 Abs. 1 Satz 1 BUrlG ist ausschließlich die Bemessung des Geldfaktors geregelt. Die Verpflichtung des Arbeitgebers nach § 1 BUrlG, das Entgelt für alle infolge der Arbeitsbefreiung ausfallenden Arbeitsstunden einschließlich Überstunden zu vergüten, ist von der Änderung urlaubsrechtlicher Vorschriften durch das arbeitsrechtliche Beschäftigungsförderungsgesetz vom 25. September 1996 unberührt geblieben. Ein Ausschluss des Entgelts für die wegen des Urlaubs im Freistellungszeitraum ausfallenden Überstunden ist damit nicht verbunden. Der Arbeitnehmer hat Anspruch auf Fortzahlung des Entgelts für die Zeit, die er gearbeitet hätte, wenn er nicht urlaubsbedingt von der Arbeit 60

freigestellt worden wäre (vgl. BAG, 9. November 1999, a. a. O.; 22. Februar 2000, a. a. O.).

(bb) Nach diesen Grundsätzen kann der Kläger neben den zwei Urlaubstagen am 19. und 20. September 2011 für die Zeit vom 22. bis 30. September 2010 acht Tage Urlaubsvergütung verlangen. Zwar hat der Kläger jeweils wechselweise eine Woche fünf Tage und eine Woche sechs Tage gearbeitet. Nach dem seit dem 1. Juni 2011 bestehenden Rhythmus wäre daher die am 19. September 2011 beginnende Woche lediglich eine Fünftageweche gewesen. Das hätte grundsätzlich zur Folge, dass der Kläger für diese Woche nur vier Urlaubstage ansetzen könnte, da dann nur an vier Tagen die Arbeit infolge der Urlaubsfreistellung ausgefallen wäre. 61

In den Monaten August und September 2011 ergibt sich aber sowohl aus den Darlegungen des Klägers als auch den Stundenaufstellungen der Beklagten für diese Monate (Anlage K4 und K5 der Berufungserwiderung, Bl. 182, 184 d. A.), dass der Kläger vor dem Urlaubsantritt seit 1. August 2011 regelmäßig bis auf eine Ausnahme (27. und 28. August 2011) eine Sechstageweche hatte. Dementsprechend war angesichts der übereinstimmenden Bewertung der Parteien davon auszugehen, dass der Kläger am 24. September 2011 gearbeitet hätte, wenn ihm nicht Urlaub gewährt worden wäre. 62

(cc) Pro Urlaubstag sind als Zeitfaktor die vom Kläger geltend gemachten 6,75 Stunden zugrunde zu legen. 63

(1') Eine detaillierte Berechnung des Zeitfaktors zur Ermittlung des für jeden Urlaubstag zu zahlenden Urlaubsentgelts ist bei einer regelmäßigen Arbeitszeit und einer Identität des Umfangs der Arbeitszeit sowohl im Referenzzeitraum des § 11 Satz 1 BUrlG als auch des Freistellungszeitraums nicht erforderlich. Bei Schwankungen, d. h. bei einem Auseinanderfallen der regelmäßigen Arbeitszeit einerseits, der ausfallenden Arbeitszeit andererseits, muss der Zeitfaktor gesondert festgestellt werden. Mit dem Zeitfaktor bestimmt sich die am jeweiligen Urlaubstag infolge der Freistellung ausfallende Arbeitszeit, für die das Urlaubsentgelt fortzuzahlen ist. Dieser ist konkret zu ermitteln (vgl. BAG, 15. Dezember 2009, 9 AZR 887/08, AP BUrlG § 11 Nr. 66, Rn. 14, 17; ErfK/Gallner, a. a. O., § 11 BUrlG Rn. 19; HK-ArbR/Holthaus, 2. Auflage, 2010, § 11 BUrlG Rn. 4; Schaub/Link, Arbeitsrechts-Handbuch, 14. Auflage, 2011, § 104 Rn. 118; MüArbR/Düwell, 3. Auflage, 2009, § 79 Rn. 20 f). 64

(2') Bei einer ungleichmäßigen Heranziehung zur Arbeit und bei einer nicht regelmäßig verteilten Arbeit fällt kein Arbeitstag mit jeweils gleicher Arbeitszeit an. Hier muss der Zeitfaktor rechnerisch ermittelt werden. Es bedarf der Feststellung, wie viele Stunden betrachtet vom Zeitpunkt des Urlaubsantritts voraussichtlich am jeweiligen Urlaubstag ausfallen werden. Soweit keine Rückschlüsse aus bereits für den Freistellungszeitraum aufgestellten Einsatzplänen gezogen werden können, bedarf es eines Rückschlusses aus der Vergangenheit (MüArbR/Düwell, a. a. O., § 79 Rn. 21). 65

Entsprechendes gilt im Fall der Arbeit auf Abruf. Auch hier bedarf es grundsätzlich der Feststellung, wie viele Stunden betrachtet vom Zeitpunkt des Urlaubsantritts voraussichtlich am jeweiligen Urlaubstag ausfallen werden. Hiervon geht letztlich auch die Beklagte ausweislich ihrer Abrechnungen aus, da sie Urlaubstage vergütet, wenn auch mit einem niedrigeren als dem vom Kläger zugrunde gelegten Stundensatz. Da für die Arbeit auf Abruf kennzeichnend ist, dass es regelmäßig an bereits aufgestellten Einsatzplänen fehlt, bedarf es einer anderen Grundlage für die Prognose. 66

(3')	Es kann offenbleiben, welcher Betrachtungsweise bei einem Rückschluss aus der Abrufarbeit in der Vergangenheit zur Ermittlung der Stundenzahl zu folgen ist.	
(a')	So wird vertreten, dass für einen solchen Rückschluss aus der Vergangenheit nach § 11 Abs. 2 Satz 1 BUrlG die Verhältnisse der letzten 13 Wochen repräsentativ seien (MüArbR/Düwell, a. a. O., § 79 Rn. 21). Für den Urlaub vom 19. bis 20. September 2011 ergibt sich nach dieser Berechnungsmethode folgender Zeitfaktor:	68
	Referenzzeitraum 20. Juni 2010 bis 18. September 2011,	69
	Anzahl der geleisteten Stunden einschließlich Feiertagsstunden: 576,75 Stunden;	70
	Tagesdurchschnitt:	71
	$576,75 \text{ Stunden} : 13 \text{ Wochen} : 5,5 \text{ Arbeitstage/Woche}^*$	72
	$= 8,07 \text{ Stunden/Tag.}$	73
	$*(26 \text{ Wochen} * 5 \text{ Tage}) + (26 \text{ Wochen} * 6 \text{ Tage}) : 2$	74
	Für die Zeit vom 22. bis 30. September 2011 sieht die Berechnung wie folgt aus:	75
	Referenzzeitraum 23. Juni bis 21. September 2010,	76
	Anzahl der geleisteten Stunden (einschließlich Feiertags- und Urlaubsstunden: 571,00 Stunden;	77
	Tagesdurchschnitt:	78
	$571,00 \text{ Stunden} : 13 \text{ Wochen} : 5,5 \text{ Arbeitstage/Woche}$	79
	$= 7,99 \text{ Stunden/Tag.}$	80
	Die vom Kläger geltend gemachten 6,75 Stunden pro Urlaubstag wären danach berechtigt.	81
(b')	Im Rahmen der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall ist bei Schwankungen der individuellen Arbeitszeit zur Bestimmung der „regelmäßigen“ Arbeitszeit im Sinne des § 4 EFZG eine vergangenheitsbezogene Betrachtung zulässig und geboten (vgl. BAG, 21. November 2001, 5 AZR 457/00, AiB 2002, 778 <779>). Der heranzuziehende Vergleichszeitraum bezweckt die sichere Erfassung dessen, was die Arbeitsvertragsparteien als regelmäßige Arbeitszeit gewollt haben. Er ist so zu bemessen, dass das Arbeitsverhältnis mit seinen Besonderheiten möglichst umfassend in den Blick kommt und Zufallsergebnisse vermieden werden. Das führt dazu, dass grundsätzlich ein Vergleichszeitraum von zwölf Monaten vor Beginn einer Arbeitsunfähigkeit heranzuziehen ist. Dieser Zeitraum wird besonderen Eigenarten gerecht und vermeide unbillige Zufallsergebnisse. Hat das Arbeitsverhältnis bei Beginn der Arbeitsunfähigkeit weniger als ein Jahr gedauert, ist dessen gesamter Zeitraum maßgebend (vgl. BAG, a. a. O., m. w. N.).	82
	Nach Auffassung des Bundesarbeitsgericht liegt es nahe, die regelmäßige individuelle Arbeitszeit bei § 4 EFZG ebenso wie bei § 11 BUrlG abzugrenzen, wobei dies jedoch nicht zwingend sei, da die jährliche Urlaubsdauer bestimmt sei und der Arbeitnehmer sich hier eher auf eine Vergütung nach der betriebsüblichen Arbeitszeit einrichten könne (vgl. BAG, 21. November 2001, 5 AZR 457/00, AiB 2002, 778). Überträgt man daher die für § 4 EFZG entwickelten Regeln auf die Berechnung des Zeitfaktors der Urlaubsvergütung in einem	83

Arbeitsverhältnis, für das Arbeit auf Abruf vereinbart ist, ergibt sich folgende Berechnung:

Urlaub vom 19. bis 20. September 2011:	84
- Arbeitsstunden einschließlich Feiertags- und Urlaubsstunden vom 19. September 2010 bis 18. September 2011:	85
2.217,92Stunden;	86
- Tagesdurchschnitt: 2.217,92 Stunden : 52 Wochen : 5,5 Arbeitstage/Woche = 7,75 Stunden/Tag.	87
Urlaub vom 22. bis 30. September 2011:	88
- Arbeitsstunden einschließlich Feiertags- und Urlaubsstunden vom 22. September 2010 bis 21. September 2011:	89
2.225,92 Stunden.	90
- Tagesdurchschnitt: 2.225,92 Stunden : 52 Wochen : 5,5 Arbeitstage/Woche = 7,78 Stunden/Tag.	91
Die aus der Zeit vor dem 1. Juni 2011 zu berücksichtigenden Arbeitszeiten ergeben sich hinsichtlich der einzelnen Monate aus dem Urteil vom 25. September 2012 in dem zwischen dem beiden Parteien anhängigen Parallelverfahren 14 Sa 280/12 und hinsichtlich der einzelnen Tage aus den dort in Bezug genommenen Darlegungen des Klägers.	92
(4') Tatsächlich bestätigt wird die vom Kläger für den Zeitfaktor berücksichtigte Zahl der Stunden auch durch die Heranziehung des Klägers zur Arbeit in den Folgemonaten. Unter Berücksichtigung von 5,5 Arbeitstagen pro Arbeitswoche und 6,75 Stunden täglicher Arbeitszeit ergibt sich eine monatliche Arbeitszeit von 160,88 Stunden. In keinem der Folgemonate wird diese durchschnittliche monatliche Arbeitszeit von 160,88 Stunden unterschritten. Dies rechtfertigt es, 6,75 Stunden pro Arbeitstag als Zeitfaktor für die zu berechnende Urlaubsvergütung zugrunde zu legen.	93
(c) Entgegen der Auffassung des Klägers hat die Beklagte nicht nur 140 Stunden in im September 2011 vergütet. Ausweislich ihrer Abrechnung (Anlage 5 der Berufungserwiderung, Bl. 185 d. A.) wurden von ihr 103 Arbeitsstunden, 66 Urlaubsstunden und 24,50 Stunden „AZ-Konto manuell“ und damit insgesamt 193,50 Stunden dem Kläger bezahlt.	94
Bei den unter „AZ-Konto manuell“ abgerechneten Stunden handelt es sich um solche, die mit der Auflösung des seit Juni 2011 geführten Arbeitszeitkontos ausgezahlt wurden. Ausweislich der Abrechnungen für die Monate Juni bis August 2011 (Anlage K2 - K4 der Berufungserwiderung, Bl. 179, 181, 183) sind im Juni 2011 dem Kläger 11,50 Stunden aus dem Arbeitszeitkonto ausgezahlt, im Juli und August 2011 zum einen 8,50 Stunden, zum anderen 31,00 Stunden dem Konto gutgeschrieben worden. Danach standen im September 2011 zwar auf diesem Konto 28 Stunden, von dem die Beklagte nur 24,50 Stunden ausgezahlt hat. Allerdings sind die noch offenen 3,50 Stunden bereits in den Stunden enthalten, welche der Kläger insgesamt für den Zeitraum Juni bis September 2011 geltend macht, so dass eine weitergehende Forderung nicht begründet ist. Zum anderen folgt aus der Auflösung des Kontos, dass die dadurch ausgezahlten Stunden mit den vom Kläger für den Zeitraum Juni bis September 2011 verlangten Stunden zu verrechnen ist, weil er andernfalls	95

eine Doppelzahlung erhalten würde.

(5) Für den Monat Oktober 2011 kann der Kläger die Bezahlung von 182,75 Stunden verlangen. Hiervon hat die Beklagte 160,50 Stunden bezahlt. Es verbleiben noch 22,25 zu vergütende Stunden. 96

Dem Kläger sind zum einen für geleistete Arbeit 142,25 Stunden zu vergüten. Zum anderen hat er für die Zeit vom 3. bis 8. Oktober 2011 sechs Tage Urlaub mit einem Zeitfaktor von 6,75 Stunden (insgesamt 40,50 Stunden) verlangt. Die Beklagte hat lediglich fünf Tage á 6,00 Stunden abgerechnet (vgl. Stundenaufstellung und Abrechnung für Oktober 2011 der Anlage K6 der Berufungserwiderung, Bl. 186 f. d. A.). Da es sich bei dem 3. Oktober 2011 um einen Feiertag (Tag der Deutschen Einheit) handelt und Feiertage keine Urlaubstage sind (§ 3 Abs. 2 BUrlG), steht dem Kläger für diesen Tag zwar keine Urlaubsvergütung, wohl aber Feiertagsvergütung im selben Umfang nach den o. g. Grundsätzen (siehe II. 1 b) bb), II. 1. b) dd) (1) der Gründe) zu. Da im Übrigen wie auch in den Vormonaten August und September 2011 der Kläger regelmäßig sechs Tage in der Woche gearbeitet hat, sind - wie auch von der Beklagten ausweislich ihrer Stundenaufstellung - die restlichen fünf Tage der am 3. Oktober 2011 beginnenden Woche als Urlaubstage zu bewerten. Der Zeitfaktor bleibt mangels Änderung bei der Anzahl der zu berücksichtigenden Stunden vor Antritt des seit 22. September 2011 durchgehend bis zum 8. Oktober 2011 gewährten Urlaubs unverändert bei 6,75 Stunden pro Urlaubstag. 97

(6) Für den Monat November 2011 steht dem Kläger Vergütung für die von ihm geltend gemachten 169,00 Stunden zu, und zwar 162,25 Stunden für tatsächlich geleistete Arbeit und 6,75 Stunden für den Feiertag am 1. November 2011 (Allerheiligen) entsprechend den auch hier geltenden, oben näher dargelegten Grundsätzen. Die Beklagte hat 145,75 Stunden bezahlt, 23,25 Stunden sind noch zu vergüten. 98

(7) Im Monat Dezember 2011 sind dem Kläger insgesamt 161,50 Stunden zu vergüten, und zwar 155,00 Stunden geleistete Arbeit und die geltend gemachten 6,50 Stunden Feiertagsvergütung für den 26. Dezember 2011 (2. Weihnachtsfeiertag). Die Beklagte hat 148,00 Stunden bezahlt, es stehen noch 13,50 Stunden offen. 99

(8) Für den Monat Januar 2012 hat der Kläger einen Anspruch auf Arbeitsentgelt für insgesamt 180,75 Stunden, und zwar im Umfang von 169,75 Stunden für geleistete Arbeit sowie von 21 Stunden für drei Tage Urlaub á sieben Stunden vom 12. bis 14. Januar 2012. Den Urlaub hat die Beklagte in dem vom Kläger geltend gemachten Umfang sowohl hinsichtlich der Tage als auch des Zeitfaktors abgerechnet (vgl. Stundenaufstellung und Abrechnung Januar 2012 der Anlage K9 der Berufungserwiderung, Bl. 192 f. d. A.) 100

Die Beklagte hat im Monat Januar 2012 170,00 Stunden bezahlt, 10,75 Stunden hat sie dem Kläger demnach noch zu vergüten. 101

(9) Im Monat Februar 2012 sind dem Kläger insgesamt 155,25 Stunden zu vergüten. Der Kläger hat 134,25 Stunden gearbeitet. Des Weiteren stehen ihm für den 13. und 14. Februar 2012 jeweils sieben Stunden Urlaubsvergütung und für den 15. Februar 2012 sieben Stunden Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall zu. Den Urlaub hat die Beklagte entsprechend abgerechnet (vgl. Stundenaufstellung und Abrechnung Februar 2012 der Anlage K10 der Berufungserwiderung, Bl. 194 f. d. A.), dagegen für die Entgeltfortzahlung lediglich 6,50 Stunden zugrunde gelegt. 102

Für die Ermittlung der regelmäßigen Arbeitszeit im Sinne des § 4 EFZG bei der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall gilt die Berechnung auf der Basis der zurückliegenden zwölf Monate (siehe II. 1. b) dd) (4) (b) (cc) (3') (b') der Gründe). Zwar hat der Kläger seit dem 23. Januar 2012 die sog. Labortour zu fahren. Jedoch wird er weiterhin nach seinen von der Beklagten nicht substantiiert bestrittenen Darlegungen sporadisch im Krankentransport eingesetzt (so am 8. Februar 2012). Zudem dauern die Touren nicht ausschließlich 6,75 Stunden (so am 23. Januar 2012 sowie 4., 10., 18. und 22. Februar 2012). Dies rechtfertigt den Ansatz von sieben Stunden aufgrund folgender Berechnung:

- Arbeitsstunden einschließlich Feiertags- und Urlaubsstunden vom 15. Februar 2011 bis 14. Februar 2012: 104

2171,42 Stunden. 105

- Tagesdurchschnitt: 2.171,42 Stunden : 52 Wochen : 5,5 Arbeitstage/Woche = 7,59 Stunden/Tag. 106

c) Für die danach noch zu vergütenden Stunden ist ein Stundenlohn von 7,67 Euro zu zahlen. Der Kläger hat diesen von der Beklagten seit Juni 2011 gezahlten Stundenlohn nur geltend gemacht, obwohl ab Januar 2012 eine Erhöhung auf 7,88 Euro erfolgt ist. Der Stundenlohn gilt auch für die von der Beklagten zu gewährenden Feiertags- und Urlaubsvergütung sowie für die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall. Es bedarf keiner gesonderten Berechnung des Geldfaktors in allen drei Fällen. Die Beklagte hat ausschließlich Stundenlohn gezahlt ohne jedwede Zuschläge, Sondervergütungen oder Ähnlichem, die gegebenenfalls bei der Ermittlung des für die ausgefallenen Arbeitsstunden zu vergütenden Stundensatzes gesondert zu berücksichtigen wären. Dementsprechend kann der arbeitsvertraglich vereinbarte bzw. der später erhöhte jeweilige Stundenlohn auch für das fortzuzahlende Entgelt an Feiertagen, Urlaubstagen und Arbeitsunfähigkeitstagen zugrunde gelegt werden. 107

Danach ergibt sich folgende Vergütung, welche die Beklagte noch für tatsächlich geleistete Arbeit, Urlaub, Feiertage und Arbeitsunfähigkeitszeiten zu leisten hat: 108

Monat	Jahr	Stunden-differenz	Stunden-lohn	Betrag (Euro)
Juni	2011	39,25	7,67	301,05
Juli	2011	35,25	7,67	270,37
August	2011	61,75	7,67	473,62
September	2011	-7,25	7,67	-55,61
Oktober	2011	22,25	7,67	170,66
November	2011	23,25	7,67	178,33

Dezember	2011	13,50	7,67	103,55
Januar	2012	10,75	7,67	82,45
Februar	2012	6,75	7,67	51,77
Summe		205,50		1.576,19

2. Darüber hinaus steht dem Kläger noch eine weitere Vergütung in Höhe von 2.112,80 Euro brutto zu, weil die Beklagte ihn entgegen ihrer Verpflichtung aus § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG nicht stets mindestens drei Stunden bei einem Arbeitseinsatz beschäftigt hat. Die Differenz zwischen den Zeiten, die der Kläger tatsächlich gearbeitet hat, und den drei Stunden, die die Beklagte ihn hätte beschäftigen müssen, sind dem Kläger unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzuges zu vergüten. 110

a) Bei einer zwischen den Arbeitsvertragsparteien vereinbarten Arbeit auf Abruf im Sinne des § 12 Abs. 1 Satz 1 TzBfG hat der Arbeitgeber die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers jeweils für mindestens drei aufeinanderfolgende Stunden in Anspruch zu nehmen, wenn die Dauer der täglichen Arbeitszeit nicht festgelegt ist (§ 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG). Im vorliegenden Fall haben die Parteien gemäß § 2 Abs. 1 Arbeitsvertrag durch die Vereinbarung einer monatlichen Mindestarbeitszeit sowie das der Beklagten eingeräumte Recht, die Lage der Arbeitszeit sowie der Pausen zu bestimmen, Arbeit auf Abruf vereinbart. Entsprechend haben die Vertragsparteien seit dem 1. April 2010 das Arbeitsverhältnis gehandhabt. Im Arbeitsvertrag ist die Dauer der täglichen Arbeitszeit nicht festgelegt. Dementsprechend ist die Beklagte verpflichtet, den Kläger mindestens drei aufeinanderfolgende Stunden zu beschäftigen, wie dies durch das insoweit rechtskräftige Urteil des Arbeitsgerichts Paderborn vom 11. Januar 2012 im Parallelverfahren (4 Ca 1034/11 = LAG Hamm, 14 Sa 280/12) festgestellt worden ist. 111

b) Die Rechtsfolgen, die bei einem Verstoß des Arbeitgebers gegen die Verpflichtung aus § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG zu einem mindestens dreistündigen Arbeitseinsatz eintreten, sind umstritten. 112

aa) Nach einer Auffassung führt eine Unterschreitung der vorgesehenen Mindestabrufdauer von drei Stunden nicht zu einem Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers, sondern begründet lediglich einen Vergütungsanspruch für eine der Mindestdauer entsprechende Tätigkeit. Durch die Mindestdauer von drei Stunden solle ein Missverhältnis von Arbeitsverdienst und Aufwand (Fahrzeit und Kosten) vermieden werden. Dieser Zweck werde bereits durch die Gewährleistung eines Vergütungsanspruches entsprechend der Mindestdauer erreicht (vgl. BAG, 24. Mai 1989, 2 AZR 537/88, juris, Rn. 46 zu § 4 Abs. 3 BSchFG; dem folgend Sievers, TzBfG, 3. Auflage, 2010, § 12 TzBfG Rn. 28, Arnold/Gräfl/Arnold, Teilzeit- und Befristungsgesetz, 3. Auflage, 2012, § 12 TzBfG Rn. 60; Meinel/Heyn/Herms, Teilzeit- und Befristungsgesetz, 4. Auflage, 2012, § 12 TzBfG, Rn. 38; MüKoBGB/Müller-Glöge, 6. Auflage, 2012, § 12 TzBfG, Rn. 14). 113

bb) Nach anderer Auffassung ist ein unter Verstoß gegen § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG erfolgter Abruf zu einem Arbeitseinsatz insgesamt unverbindlich (vgl. ErfK/Preis, a. a. O., § 12 TzBfG, Rn. 24; HWK/Schmalenberg, Arbeitsrecht Kommentar, 5. Auflage, 2012, § 12 TzBfG, Rn. 24; Boecken/Joussen, Teilzeit- und Befristungsgesetz, 2. Auflage, § 12 TzBfG, Rn. 30). Teilweise wird dem Arbeitnehmer ein Wahlrecht eingeräumt, ob er die 114

Arbeitsleistung für die abgerufene kürzere Arbeitszeit oder nur unter Bezahlung und Anrechnung von drei Stunden erbringen oder ob er sie gänzlich ablehnen will (ErfK/Preis, a. a. O.; HWK/Schmalenberg, a. a. O.; Laux/Schlachter, Teilzeit- und Befristungsgesetz, 2. Auflage, 2011, § 12 TzBfG Rn. 73). Dem Arbeitnehmer wird ein Leistungsverweigerungsrecht zugestanden (HWK/Schmalenberg, a. a. O.).

Unter Zugeständnis eines solchen Leistungsverweigerungsrechts wird zudem die Auffassung 115 vertreten, dass sein Lohnanspruch gemäß § 615 Satz 1 BGB für drei Stunden aufrechterhalten bleibt. Denn mit dem Abruf für einen bestimmten Tag löse der Arbeitgeber die Pflicht des § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG aus, deren Nichteinhaltung die Nichtannahme der arbeitnehmerseits nur nach Maßgabe dieser Bestimmung zu erbringenden Arbeitsleistung bedeute. Eine Nachholung komme gemäß § 615 Satz 1 BGB nicht in Betracht (Boecken/Joussen, a. a. O.). Dem gegenüber besteht nach anderer Auffassung ein solcher Vergütungsanspruch nur dann, wenn der Arbeitnehmer sich mit dem Arbeitseinsatz nur unter Beachtung der Drei-Stunden-Grenze einverstanden erklärt. Erbringt er sie dagegen ohne Einschränkung, so seien lediglich die tatsächlich geleisteten Stunden zu vergüten (ErfK/Preis, a. a. O., § 12 TzBfG Rn.24). Nach wiederum anderer Auffassung hat der Arbeitnehmer trotz kürzerer Arbeitszeit auch ohne den ausdrücklichen Hinweis darauf, dass dies nur unter Bezahlung und Anrechnung von drei Stunden geschehe, Anspruch auf Vergütung für drei Arbeitsstunden (HWK/Schmalenberg, a. a. O., § 12 TzBfG Rn. 24).

c) Im vorliegenden Fall hat der Kläger seine Arbeitsleistung nicht verweigert, sondern die 116 von der Beklagten angeforderte kürzere Arbeitszeit erbracht. Unstreitig hat er dabei nicht bei jedem einzelnen Arbeitseinsatz erklärt, dass er seine Arbeitskraft für drei Stunden anbiete und nur unter Beachtung dieser Drei-Stunden-Grenze mit dem kürzeren Arbeitseinsatz einverstanden sei. Dies steht einem Vergütungsanspruch entgegen der Auffassung des Arbeitsgerichts nicht entgegen.

aa) § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG regelt für den Fall einer fehlenden Vereinbarung zur 117 Dauer der täglichen Arbeitszeit (nur) eine Beschäftigungspflicht des Arbeitgebers. Er ist verpflichtet, den Arbeitnehmer für drei Stunden zu einem Arbeitseinsatz abzurufen. Einen weitergehenden Regelungsgegenstand hat Satz 4 nicht. Insbesondere regelt er nicht eine Vergütungspflicht des Arbeitgebers (a. A. Meinel/Heyn/Herms, a. a. O., § 12 TzBfG Rn. 38).

bb) Die Vergütungspflicht des Arbeitgebers, der einen Arbeitnehmer nicht zu einem 118 dreistündigen Einsatz gemäß § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG abrufen, folgt jedoch aus Annahmeverzug. Gemäß § 293 BGB kommt der Gläubiger in Verzug, wenn er die ihm angebotene Leistung nicht annimmt. Dabei muss die Leistung dem Gläubiger so, wie sie zu bewirken ist, tatsächlich angeboten werden (§ 294 BGB). Im bestehenden Arbeitsverhältnis hat der Arbeitnehmer dementsprechend persönlich seine Arbeitsleistung dem Arbeitgeber zur rechten Zeit, am rechten Ort und in der rechten Art und Weise anzubieten (vgl. BAG, 29. Januar 1992, 2 AZR 250/92, EzA BGB § 615 Nr. 77, zu II. 2 der Gründe; 13. August 2009, 6 AZR 330/08, NZA-RR 2010, 420 <423>). Im Rahmen eines Abrufarbeitsverhältnisses hat sich der Arbeitnehmer jedoch (nur) dazu verpflichtet, seine Arbeitsleistung entsprechend dem Arbeitsanfall zu erbringen (§ 12 Abs. 1 Satz 1 TzBfG). Fehlt eine Festlegung der täglichen Dauer der Arbeitszeit, richtet sich dieses Bereithalten für den Abruf zur Arbeit nach Arbeitsanfall von vornherein darauf, für drei aufeinanderfolgende Stunden abgerufen zu werden. Mit dem Abruf für einen bestimmten Tag ohne Einhaltung dieser Arbeitszeitdauer nimmt die arbeitnehmerseits bereitgehaltene Arbeitsleistung nicht an. Hält sich demnach der Arbeitnehmer ohnehin nur zur Erbringung der Arbeitsleistung nach Arbeitsanfall für drei aufeinanderfolgende Stunden bereit und ruft der Arbeitgeber diese Arbeitsleistung nicht in

vollem Umfang ab, gerät er bereits durch diese Handlung in Annahmeverzug, ohne dass es eines weiteren tatsächlichen oder wörtlichen Angebots des Arbeitnehmers bedarf. Ob dem Arbeitnehmer in diesem Zusammenhang ein Leistungsverweigerungsrecht oder Wahlrecht zusteht, wenn der Abruf nicht in dem gebotenen Umfang erfolgt, ist es hierfür unerheblich.

cc) Darüber hinaus ist der Abruf eine einseitig empfangsbedürftige, gestaltende Willenserklärung, mit welcher der Arbeitgeber die Arbeitspflicht des Arbeitnehmers zeitlich festlegt und konkretisiert (Laux/Schlachter, a. a. O., § 12 TzBfG Rn. 66; MüArbR/Schüren, a. a. O., § 41 Rn. 27, 30). Unterlässt der Arbeitgeber die Erklärung des Abrufs, kommt er in Annahmeverzug, ohne dass es weiterer Erklärung des Arbeitnehmers bedarf, verbunden mit der Verpflichtung zur Fortzahlung der Vergütung nach § 615 Abs. 1 BGB (Laux/Schlachter, a. a. O., Rn. 69). Soweit keine Übertragungsvereinbarung getroffen wurde, ist die nicht rechtzeitig abgerufene Arbeitszeit unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs zu vergüten, wenn es gegen Ende des Bezugszeitraums dazu kommen kann, dass der Arbeitgeber keine Zeit mehr für einen ordnungsgemäßen Abruf hat (MüArbR/Schüren, a. a. O., Rn. 42). Demnach handelt es sich bei dem Abruf um eine Mitwirkungshandlung, die zur Bewirkung der Leistung des Arbeitnehmers erforderlich ist. In diesem Fall reicht ein wörtliches Angebot zur Begründung des Annahmeverzugs (§ 295 BGB). 119

Ein solches liegt für den Zeitraum ab Juni 2011 in dem Schreiben des Klägers vom 11. April 2011, mit dem er die Beklagte eindeutig und unmissverständlich dazu aufgefordert hat, ihn zukünftig für mindestens drei Stunden einzusetzen. Die Beklagte hat hierauf nicht mit einer Änderung der Abrufpraxis reagiert, sondern den Kläger weiterhin auch zu kürzeren Einsätzen herangezogen. Damit hat sie das Angebot des Klägers abgelehnt, Abrufarbeit nur unter Einhaltung des § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG leisten zu wollen. Auch unter diesen Gesichtspunkten besteht danach ein Anspruch, bei jedem kürzeren Arbeitseinsatz trotzdem die Vergütung für drei Stunden zu erhalten. Sowohl ein wörtliches als auch ein tatsächliches Angebot für drei Stunden bei jedem einzelnen Arbeitseinsatz ist überflüssige Förmerei. 120

d) Der Kläger hat danach für jeden weniger als drei Stunden dauernden Einsatz, zu dem er abgerufen wurde, Anspruch auf drei Stunden Vergütung. 121

aa) Für die Zeit vom 1. Juni 2011 bis 22. Januar 2012 ist er immer wieder abweichend für eine kürzere Zeitdauer herangerufen worden, wie sich aus seinen von der Beklagten nicht substantiiert bestrittenen und somit zugestandenen Darlegungen in der Klageschrift sowie der Klageerweiterungsschrift im Einzelnen ergibt. 122

bb) Seit 23. Januar 2012 wird der Kläger aber bei den sog. Labortouren eingesetzt. Diese laufen in der Regel durchgehend von 8.00 bis 15.00 Uhr mit ein bis zwei Kurzpausen. Für diese Zeit ist von einem durchgehenden Arbeitseinsatz auszugehen, so dass ein kürzerer als dreistündiger Arbeitseinsatz nicht anfällt. Eine Ausnahme ist der 18. Februar 2012, wo zwei Arbeitseinsätze von der Beklagten abgerufen wurden, davon einer lediglich mit zwei Stunden und damit einem Anspruch des Klägers auf eine Stunde Ausgleich nach §§ 293 ff., § 615 Satz 1 BGB, § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG. 123

cc) Von den insgesamt 521 Stunden für Juni 2011 bis Dezember 2011 geltend gemachten Nachvergütungsansprüchen verbleiben nach Abzug der 253,50 Stunden, die für tatsächlich geleistete Arbeit, Urlaub, Feiertage und Arbeitsunfähigkeitszeiten nachzuzahlen sind (vgl. II. 1 der Gründe), insgesamt 267,5 Ausgleichsstunden, die nach §§ 293 ff., § 615 Satz 1 BGB, § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG noch zu vergüten sind, was bei einem Stundenlohn von 7,67 Euro brutto einem Betrag von 2.051,73 € brutto entspricht. 124

Bis zum 22. Januar 2012 ergeben sich insgesamt 20 Ausgleichsstunden nach TzBfG, eine weitere Stunde ist am 18. Februar 2012 angefallen. Für insgesamt 21 Stunden sind danach weitere 161,07 € brutto zu zahlen. Zusammen mit dem für 2011 zu zahlenden Ausgleichsbetrag ergibt sich eine Gesamtsumme von 2.112,80 Euro brutto.

e) Weder aus dem Arbeitszeitgesetz noch aus der vereinbarten Mindestarbeitszeit folgen Grenzen für diesen Vergütungsanspruch. 126

aa) Es kann zunächst offenbleiben, ob und an welchen Tagen die Zeiten, welche sich unter Berücksichtigung der wegen Nichteinhaltung des § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG zu vergütenden zusätzlichen Stunden in der Summe ergeben, die Grenzen für die tägliche Arbeitszeit nach Arbeitszeitgesetz überschritten haben. Das Arbeitszeitgesetz begrenzt insoweit nicht mögliche Vergütungsansprüche aus Annahmeverzug. Es dient dem öffentlich-rechtlichen Arbeitszeitschutz. Es schließt damit Vergütungsansprüche auf privat-rechtlicher Ebene trotz Überschreitung der Arbeitszeitschutzgrenzen nicht aus. 127

bb) Ebenso wenig folgt aus der monatlichen Mindestarbeitszeitvereinbarung der Parteien eine Obergrenze. So soll der Anspruch gemäß § 615 BGB nur unter Beachtung der Obergrenze von 10 Stunden des § 12 Abs. 1 Satz 3 TzBfG bestehen, wenn hinsichtlich des Umfangs der Arbeitszeit nicht anderes vereinbart ist. Das soll bedeuten, dass nur Annahmeverzugsvergütung für insgesamt 10 Stunden wöchentlich zu zahlen wäre (so Laux/Schlachter, a. a. O., § 12 TzBfG, Rn. 73). 128

Hierfür gibt es jedoch keinen Anhaltspunkt. Bei der Arbeit auf Abruf kann durch Anzahl und Umfang der abgerufenen Arbeitseinsätze die vereinbarte Mindestdauer überschritten werden. Gerät der Arbeitgeber in Annahmeverzug, weil er bei einem einzelnen Arbeitseinsatz die Vorschrift des § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG nicht beachtet, steht insbesondere im Hinblick auf den Schutzzweck dieser Bestimmung einem entsprechenden Vergütungsanspruch nicht entgegen, dass damit die Arbeitszeit nach § 12 Abs. 1 Satz 3 TzBfG oder eine im Arbeitsvertrag wie hier vereinbarte monatliche Mindestarbeitszeit überschritten wird. Der Arbeitgeber hat jedes Mal, wenn er den Arbeitnehmer zur Arbeit abrufen, die drei Stunden zu vergüten, selbst wenn er ihn kürzer beschäftigt (so auch. Arnold/Gräfl/Arnold, a. a. O., § 12 TzBfG Rn. 60). Der Arbeitgeber ist dadurch nicht schutzlos. Er kann sowohl eine kürzere tägliche Arbeitseinsatzdauer als auch das Recht einer nicht zusammenhängenden täglichen Einsatzdauer vereinbaren (vgl. ErfK/Preis, a. a. O., § 12 TzBfG, Rn. 22; Laux/Schlachter, a. a. O., Rn. 61, 64). Tut er dies nicht, hat er die Konsequenzen aus dem Verstoß gegen § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG zu tragen. 129

3. Danach besteht für den Kläger noch ein Anspruch auf Vergütung in Höhe von 3.788,99 € brutto. Zum einen hat die Beklagte für den Zeitraum vom 1. Juni 2011 bis 29. Februar 2012 noch 1.576,19 € für 205,50 Stunden zu leisten, die der Kläger tatsächlich gearbeitet bzw. aufgrund der unzutreffenden Berechnung der Vergütung für Urlaubstage, Feiertage und Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall noch zu beanspruchen hat. Darüber hinaus steht ihm im Hinblick auf den Verstoß der Beklagten gegen § 12 Abs. 1 Satz 4 TzBfG ein weiterer Anspruch von 2.212,80 € brutto zu. 130

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1, § 97 ZPO. Im Hinblick auf den erstinstanzlich noch anhängig gewesenen Antrag auf Zahlung vermögenswirksamer Leistungen waren für die beiden Instanzen unterschiedliche Kostenquoten festzusetzen. Ausgehend von einem erstinstanzlichen Streitwert von 4.797,90 € (4.437,09 € Vergütung, 360,00 € VWL) obsiegt der Kläger mit einer Quote von 86,5 % (3.788,99 € Vergütung, 360,00 € VWL). Für die zweite Instanz ist ausgehend von einem Streitwert in Höhe von 4.437,09 € 131

ein Obsiegen des Klägers von 85,4 % festzustellen.

Für die Beklagte war die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung (§ 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG) zuzulassen. Für den Kläger bestanden keine Revisionszulassungsgründe.

132

