

Anmerkung von Prof. Dr. Kirsten Scheiwe, Hildesheim aus NZA-RR Heft 10/2015, Seite 522 ff zu [VG Berlin, Urt. v. 24.3.2015 – 14 K 184/14](#).

Das VG Berlin hat in diesem Rechtsstreit, einer Anfechtungsklage eines freien Jugendhelfeträgers gegen einen Anordnungsbescheid der zuständigen Aufsichtsbehörde, dem Landesamt für Arbeitsschutz, Gesundheitsschutz und technische Sicherheit Berlin (LAGetSi), über einen Fall entschieden, in dem es um die Anwendbarkeit des Arbeitszeitschutzgesetzes ging und die rechtliche Prüfung der Ausnahmebestimmung des § ARBZG § 18 ARBZG § 18 Absatz I 3 ArbZG im Mittelpunkt stand (der Volltext der Entscheidung ist abrufbar unter BeckRS 2015, BECKRS Jahr 46550; die Entscheidung ist anhängig unter dem Az. OVG 1 B 19/15).

Die Klägerin beschäftigte Erzieherinnen und Erzieher in einer Einrichtung der Jugendhilfe nach einem Betreuungsmodell, bei dem jeweils drei Beschäftigte Kleingruppen von sechs Kindern und Jugendlichen alternierend rund um die Uhr betreuten (sog Wohngruppen mit alternierender Betreuung, WaB), indem abwechselnd eine Angestellte für in der Regel sieben Tage durchgehend in der Wohngruppe wohnte und arbeitete, während die zweite Beschäftigte Tagdienst hatte und die dritte frei. Nach längeren Auseinandersetzungen seit 2010 zwischen den Beteiligten und den jeweils zuständigen Senatsverwaltungen für Jugendhilfe sowie für Arbeit und Arbeitsschutz hatte die Arbeitsschutzbehörde auf der Grundlage des § ARBZG § 17 ARBZG § 17 Absatz II ArbZG im Januar 2014 einen Bescheid erlassen, in dem sie anordnete, dass die Klägerin die Dienstpläne zukünftig so zu gestalten habe, dass die tägliche Höchstarbeitszeit von zehn Stunden nicht überschritten und die gesetzlichen Ruhezeiten eingehalten würden. Zur Begründung führte es insbesondere aus, die wöchentlichen Arbeitszeiten betrügen nach dem Betreuungsmodell der WaB unter Berücksichtigung der Bereitschaftszeiten bis zu 160 Wochenstunden. Die Klage gegen den erfolglosen Widerspruchsbescheid wurde vom VG Berlin abgewiesen und die Anwendbarkeit des ArbZG auch für diese Wohngruppen mit alternierender Betreuung bejaht. Zwar sei das Gesetz nach § ARBZG § 18 ARBZG § 18 Absatz I 3 ArbZG nicht auf solche Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer anwendbar, die in häuslicher Gemeinschaft mit den ihnen anvertrauten Personen zusammenleben und sie eigenverantwortlich erziehen, pflegen oder betreuen. Diese Voraussetzungen lägen hier aber nicht vor. Die Klägerin hatte sich vor allem darauf berufen, dass das ArbZG auf die praktizierte Betreuungsform von Kindern und Jugendlichen nicht anwendbar sei, da das pädagogische Modell die längere Anwesenheit der Betreuer vorsehe, die während dieser Zeit selbst Arbeit und Freizeit nach Bedarf festlegen könnten.

Bisher gab es kaum Entscheidungen und keine höchstrichterlichen Urteile zur Auslegung der Ausnahmeregelung des § ARBZG § 18 ARBZG § 18 Absatz I Nr. ARBZG § 18 Nummer 3 ArbZG; wegen der grundsätzlichen Bedeutung hat das VG Berlin die Sprungrevision zugelassen. Die Frage ist nicht nur von rechtlicher, sondern auch von erheblicher praktischer Bedeutung, weil sie mehrere Jugendhilfeeinrichtungen, aber auch den Bereich der Beschäftigung in Privathaushalten von pflegebedürftigen Personen betrifft, in denen eine „Rund-um-die-Uhr-Betreuung“ mit unterschiedlichen Arbeitszeitmodellen praktiziert wird.

Das VG setzt sich hauptsächlich mit dem Tatbestandsmerkmal „in häuslicher Gemeinschaft zusammenleben“ auseinander, während die „Eigenverantwortlichkeit“ bei der Erziehung, Betreuung und Pflege nur kurz diskutiert wird. Die Argumentation des VG ist außergewöhnlich gründlich (in der Kommentarliteratur wird § ARBZG § 18 ARBZG § 18 Absatz I Nr. ARBZG § 18 Nummer 3 ArbZG nur

vergleichsweise kurz behandelt). Die sorgfältige rechtliche Überprüfung und historische Auslegung des Zwecks der Ausnahmeregelung und ihrer Entstehung unterscheidet sich deutlich von der in der Praxis häufig anzutreffenden und rechtlich nicht hinterfragten Annahme, bei Erziehung, Pflege und Betreuung in einer Art „häuslichem Setting“ gelte das ArbZG nicht. Das Problem von möglichen Verletzungen des Arbeitszeitschutzes wird erst in der jüngeren Diskussion über hauswirtschaftliche und pflegerische Arbeitsverhältnisse in Privathaushalten sowie über die ILO-Konvention 189 Menschenwürdige Arbeit für Hausangestellte stärker diskutiert (Kocher, NZA 2013, NZA Jahr 2013 Seite 929; Scheiwe/Schwach, NZA 2013, NZA Jahr 2013 Seite 1116).

Zutreffend führt das VG aus, dass das „Zusammenleben in häuslicher Gemeinschaft“ iSd Gesetzes mehr verlangt als die zeitweilige Anwesenheit einer Arbeitnehmerin am Wohnort der betreuten Kinder und Jugendlichen. Die Schutzzwecke der Regelung – Schutz der Gesundheit und der Privatsphäre der Arbeitnehmerin – werden überzeugend zur Begründung herangezogen ebenso wie die historische Auslegung der Entstehungsgeschichte der Regelung im ArbZG 1994, die auf einer Petition der SOS-Kinderdörfer im Gesetzgebungsprozess beruht, in deren pädagogischem Modell die Kinderdorfeltern tatsächlich dauerhaft in einer häuslichen Gemeinschaft mit den Kindern zusammenlebten. Im streitgegenständlichen Fall lag auch kein gemeinsames Wirtschaften vor, da die sächliche Ausstattung der Wohnungen (Einrichtungen der Jugendhilfe) vom freien Träger gestellt wurden. Nachdem das Vorliegen der Voraussetzungen des Zusammenlebens in häuslicher Gemeinschaft und des gemeinsamen Wirtschaftens abgelehnt wurde, geht das Gericht auf die Frage der für eine „häusliche Gemeinschaft“ erforderlichen Dauer des Zusammenlebens nicht weiter ein.

Lesenswert sind insbesondere die Ausführungen des Gerichts zum Verhältnis von Arbeitszeit und Freizeit der Erzieherinnen beim „Innewohnen“ in der Wohngemeinschaft. Bereitschaftszeit ist Arbeitszeit, das ist nach dem Simap-Urteil des EuGH (NZA 2000, NZA Jahr 2000 Seite 1227) auch in Deutschland rechtlich umgesetzt worden. Der Jugendhilfeträger hatte vorgetragen, dass die Erzieherinnen auch in den Phasen der 24-stündigen Anwesenheit nicht kontinuierlich arbeiteten, sondern ihre Erholungs- und Freizeitphasen nach Bedarf je selbst festlegen würden, da diese sich wegen der besonderen Merkmale der Tätigkeit weder messen noch vorher festlegen ließen. Zu Recht weist das Gericht darauf hin, dass es sich um Bereitschaftsdienst und damit um Arbeitszeit handelt, wenn der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz anwesend und für Arbeitsleistung verfügbar sein muss und in seiner Entscheidung über die Zeitverwendung nicht frei ist.

Die Auslegung des § ARBZG § 18 ARBZG § 18 Absatz I Nr. ARBZG § 18 Nummer 3 über die Nichtanwendung des ArbZG hat erhebliche praktische Relevanz. In Berlin betreibt die Klägerin, ein anerkannter freier Träger der Jugendhilfe, sieben so genannte WaB-Gruppen mit dem streitgegenständlichen Arbeitszeitmodell mit dem Ziel der Rund-um-die-Uhr-Betreuung in kleinen Gruppen. Auch weitere Träger arbeiten auf dieser Grundlage; das Modell wurde im von der Senatsverwaltung und den Spitzenverbänden der freie Wohlfahrtspflege vereinbarten Berliner Rahmenvertrag zu Grunde gelegt. Über die Auslegung der Norm bestand im Vorfeld der Klage auch Dissenz zwischen den beiden für Jugendhilfe und für die Einhaltung des Arbeitsschutzes zuständigen Senatsverwaltungen; zwischenzeitig wurde eine politische Initiative zur Änderung des Wortlauts der Ausnahmeregelung des § ARBZG § 18 ARBZG § 18 Absatz I Nr. ARBZG § 18 Nummer 3 ArbZG in Erwägung gezogen. Eine der Folgen des Urteils wäre – wenn es rechtskräftig würde –, dass ein erhöhter Personaleinsatz, veränderte Arbeitszeit- und Schichtpläne auch in diesen so genannten WaB-Gruppen in Einrichtungen der Jugendhilfe erforderlich wären.

Falls Sprungrevision eingelegt wird, ist mit einem Urteil des BVerwG in dieser grundsätzlichen Frage in nicht allzu ferner Zukunft zu rechnen. Über den Bereich der Jugendhilfeeinrichtungen mit einem entsprechenden Betreuungs- und Arbeitszeitmodell hinaus hat das Urteil auch für den Arbeitszeitschutz von Beschäftigten in Privathaushalten, die im Haushalt des Arbeitgebers wohnen (zunehmend häufiger bei pflegebedürftigen Personen), große Relevanz. Verstöße gegen das ArbZG sind hier, wo in der Praxis häufig die ständige Verfügbarkeit bis hin zur so genannten „24-Stunden-Pflege“ erwartet wird, an der Tagesordnung. Bei der Ratifikation des Abkommens 189 „Menschenwürdige Arbeit für Hausangestellte“ der Internationalen Arbeitsorganisation durch Deutschland hat die Bundesregierung einen Vorbehalt erklärt, der § ARBZG § 18 Absatz I Nr. ARBZG § 18 Nummer 3 ArbZG vom Geltungsbereich des Grundsatzes der Gleichbehandlung beim Arbeitszeitrecht des Abkommens 189 ausnahm (ua mit der Begründung, dass sich für diesen Personenkreis Arbeit und Freizeit nicht abgrenzen ließen). Die Entscheidung des VG Berlin ist zu begrüßen, da sie die dringend notwendige Klärung der offenen Rechtsfragen anstößt und die Schutzzwecke des ArbZG – Gesundheitsschutz und Schutz der Privatsphäre der Arbeitnehmer – betont, die in diesen Arbeitsbereichen leicht vernachlässigt werden.