

Bereitschaftsdienste im Krankenhaus

*von Prof. Dr. Volker Großkopf, Michael Schanz
aus „Die Schwester – Der Pfleger“*

Bestandsaufnahme und Zukunftsaussicht

Bereitschaftsdienste im Krankenhaus treffen gerade arbeitende Menschen, die durch Schichtarbeit und andere Faktoren sowieso schon in starkem Maße belastet sind. Dabei herrscht zunehmende Unsicherheit darüber, ob der Bereitschaftsdienst jetzt als Arbeitszeit gilt oder – wie bislang – der Ruhezeit zugerechnet werden kann. Nach dem Urteil des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) vom 3. Oktober 2000 ist der Bereitschaftsdienst als Arbeitszeit zu werten – eine Entscheidung, die sich auch auf die nationale Rechtsprechung auswirkt. Der folgende Beitrag beleuchtet das Thema Bereitschaftsdienst aus juristischer Sicht und stellt den Stand der derzeit aktuellen Verfahren an Deutschen Arbeitsgerichten vor.

Einführung in das Problem

Der Arbeitsalltag der Beschäftigten des Gesundheitswesens ist kräftezehrend. Über die "normalen" Gefahren des Arbeitslebens und den dem Umgang mit Kranken, Behinderten oder Pflegebedürftigen immanen psychischen Druck hinaus ist diese Berufsgruppe oft einer übermäßigen Ausdehnung der Arbeitszeit ausgesetzt. An Arbeitstage schließen sich Bereitschaftsdienste an, welche wiederum von Arbeitstagen gefolgt sind. Die Folgen dieses Zustands sind übermüdete Ärzte und Pflegepersonen. Es ist eine anerkannte Erfahrung, dass der Mensch nicht ohne Unterbrechung arbeiten kann. Ihm sind bestimmte Leistungsgrenzen gesetzt. Überschreitet er diese, fällt seine Leistung ab. In Deutschland dient das Arbeitszeitgesetz (ArbZG) der Bekämpfung dieser Gefahren. Zweck des Arbeitszeitgesetzes ist es die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer zu gewährleisten. Die knappen Personalstrukturen lassen diese gesetzgeberische Intention in der Praxis leider oftmals verblasen.

Die Pole "Ruhezeit" und "Arbeitszeit"

Bei Einhaltung des regulären 8-Stunden-Tages zuzüglich zwei ausgleichsbewährter Überstunden (§ 3 ArbZG) ist das tägliche Arbeitspensum häufig nicht zu bewältigen. Neben der für die Höchstleistungszeitgrenze nicht ganz so bedeutenden Regelung über Ruhepausen (§ 4 ArbZG) wirkt sich vor allem die Qualifizierung des Bereitschaftsdienstes auf den Schutzgedanken des Arbeitszeitgesetzes aus. Die Zuordnung des Bereitschaftsdienstes zur Arbeitszeit oder zur Ruhezeit (§ 5 ArbZG) ist für die vertragliche Beziehung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer und die damit einhergehenden monetären Auswirkungen von entscheidender Bedeutung. Der Begriff der Arbeitszeit ist im Gegensatz zur Ruhezeit legaldefiniert. § 2 Abs. 1, 1. Hs. ArbZG definiert die Zeit vom Beginn bis zum Ende der Arbeit als Arbeitszeit; die Ruhezeit hingegen wird über die Grundnorm von § 5 Abs. 1 ArbZG hinaus in einer Reihe weiterer, diese Grundnorm ausfüllender und ergänzender Vorschriften (insbesondere §§ 5 Abs. 2 und Abs. 3, § 7 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 2 Nr. 1, § 15 Abs. 1 Nr. 3 und 4 ArbZG) geregelt.

Gemeinhin wird Ruhezeit als die frei verfügbare Zeit des Arbeitnehmers zur Ruhe und Erholung von der täglichen Arbeit, insbesondere durch ununterbrochenen Schlaf, zwischen der Beendigung der täglichen Arbeitszeit und ihrem Wiederbeginn am nächsten Arbeitstag beschrieben (1). Ungeachtet aller normierten Ausgestaltungen ist der Bereitschaftsdienst schon seiner Begrifflichkeit wegen sehr schwer dem einen oder anderen Pol zuzuordnen. Einmütigkeit besteht über das Prinzip, dass während der Ruhezeit jede Form der Inanspruchnahme durch den Arbeitgeber, die dem Wesen und dem Zweck der Ruhezeit zuwiderläuft, verboten ist (2).

In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob der Bereitschaftsdienst eine Form der Inanspruchnahme des Arbeitgebers ist.

Die gesetzliche Ausgangssituation in Deutschland

Diese Frage ist vom Deutschen Gesetzgeber offen gelassen worden. Im Arbeitszeitgesetz finden sich zwar eine Reihe von Gesetzen, die den Bereitschaftsdienst immer im Zusammenhang mit der Ruhezeit erwähnen (§§ 5 Abs.

2, 3, § 7 Abs. 2 Nr. 1, § 15 Abs. 1 Nr. 3 ArbZG), hieraus kann jedoch nicht zwingend eine entsprechende Zuordnung gefolgert werden. Wertet das Arbeitsministerium in der amtlichen Begründung des Gesetzentwurfs den Bereitschaftsdienst arbeitszeitrechtlich als Ruhezeit (3), lässt der Gesetzestext solche Eindeutigkeit vermissen. Geregelt werden lediglich die Auswirkungen einer Inanspruchnahme durch Bereitschaftsdienst auf den grundsätzlichen Anspruch von elf Stunden Ruhezeit gemäß § 5 Abs. 1 ArbZG. Nach der für den Bereich des Gesundheitswesens spezifischen Regelung kann gemäß § 5 Abs. 3 ArbZG die ununterbrochene elf-stündige Ruhezeit auf die Hälfte gekürzt werden, wenn der Arbeitnehmer durch Bereitschaftsdienst, der seinerseits die Dauer von 5 1/2 Stunden nicht überschreiten darf, in Anspruch genommen wird.

Faktisch hat diese gesetzliche Regelung in Krankenhäusern und anderen Einrichtungen zur Behandlung, Pflege und Betreuung von Personen zu einer ständigen Verlagerung des Bereitschaftsdienstes in die Ruhezeit geführt. Das Arbeitszeitgesetz forciert diese Tendenz, indem es gemäß § 7 Abs. 2 ArbZG die Tarifvertragsparteien beziehungsweise die Betriebspartner ermächtigt, weiter gehende Beschränkungen vorzunehmen. In der Praxis finden sich sowohl Tarifverträge als auch Betriebsvereinbarungen, die Verschiebungen der arbeitsschutzrechtlichen Grenzen aufweisen. Trotz aller Berechnungsmodelle bleibt vom Begriff der Ruhezeit nur mehr eine gesetzliche Fiktion übrig. Dieser Zustand steht seit Verabschiedung des Arbeitszeitgesetzes im Jahre 1994 im Kreuzfeuer der Kritik. Die Argumente der Arbeitgeberseite sind bislang durch die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts bekräftigt worden.

Zuletzt schloss das Bundesarbeitsgericht in einem Urteil vom 22. November 2000 (4 AZR 612/99) die Zuordnung des Bereitschaftsdienstes zur Ruhezeit nicht aus, wenn das Arbeitsaufkommen gleich null ist.

Die Gegner dieser Auslegung, allen voran die berufsständigen Vereinigungen, stützen ihre Argumentation vor allem auf das Aufenthaltsbestimmungsrecht des Arbeitgebers und Einwände aus europäischem Recht, vornehmlich der Richtlinie 93/104 des Rates vom 23. November 1993 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung (4).

Nach Art. 2 Nr. 1 der Richtlinie 93/104/EG ist Arbeitszeit jede Zeitspanne, während der ein Arbeitnehmer gemäß den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder Gepflogenheiten arbeitet, dem Arbeitgeber zur Verfügung steht und seine Tätigkeit ausübt oder Aufgaben wahrnimmt. Die so definierte Arbeitszeit darf gemäß Art. 6 Nr. 2 der Richtlinie 93/104/EG durchschnittlich pro Siebentageszeitraum 48 Stunden einschließlich Überstunden nicht überschreiten.

Die europäische Situation und ihre Auswirkungen

Seit dem vielbesprochenen Urteil des EuGH vom 3. Oktober 2000 erscheint die im deutschen Arbeitsschutzrecht vorgenommene pauschale Bewertung Bereitschaftsdienst ist gleich Ruhezeit fraglich. Die kontrovers geführte Diskussion hat an Brisanz gewonnen. Der Europäische Gerichtshof vertritt bei der Auslegung des Begriffes "Bereitschaft" die Auffassung, dass Bereitschaftsdienst auch unter arbeitsschutzrechtlichen Gesichtspunkten der Arbeitszeit zugerechnet werden kann.

Aus der Richtlinie 93/104 des Rates vom 23. November 1993 leiten die Luxemburger Richter ab, dass auch die Zeit, in welcher der Arbeitnehmer sich im Krankenhaus nur bereit hält, als Arbeitszeit zu gelten hat. Der EuGH entschied daraufhin, dass der Bereitschaftsdienst der Ärzte des Teams zur medizinischen Grundversorgung in der Region Valencia als Arbeitszeit im Sinne der Richtlinie 93/104/EG anzusehen ist.

Die Entscheidung des EuGH über die Auslegung der Richtlinie 93/104/EG des Rates erging als Vorabentscheidung auf Vorlage gemäß Art. 234 EGV eines spanischen Gerichts.

Die Diskrepanz der Rechtsansichten des EuGH und des BAG hat weit gehend zu einer Rechtsverunsicherung geführt. Unterschiedliche Rechtsauffassungen über den Stellenwert des Arbeitszeitgesetzes im Kontext des Europäischen Rechts, die Bindung Deutscher Gerichte an die Europäische Rechtsprechung, die Rechtskraftentfaltung gegenüber privaten Arbeitgebern und nicht zuletzt die Sachzwänge der Personal- und Geldknappheit haben nicht nur bei Arbeitgebern und Arbeitnehmern Irritationen hervorgerufen. Auch die mit der Aufsicht über die Einhaltung des Arbeitsschutzes beauftragten Behörden, die örtlichen Gewerbeaufsichtsämter verlangen nach einer verbindlichen Klärung des Problems.

Wenngleich die ursprüngliche Blockadehaltung der Arbeitgeberseite sich ein wenig zu lockern scheint – die Berliner Charité hat Neueinstellungen in erheblichem Umfang angekündigt; die Bundesgesundheitsministerin signalisierte, dass sie sich für die Umsetzung des EuGH-Urteils und die Novellierung des ArbZG einsetze – ist die Wurzel des Problems nicht gelöst.

Tatsache ist, dass sich die Forderungen nach der Umsetzung des EuGH-Urteils in Deutschland in einer wachsenden Zahl von Verfahren vor den Deutschen Arbeitsgerichten auswirkt.

Anhand einer kurzen Einführung in den Sach- und Streitstand dieser Verfahren soll dargestellt werden, ob die Deutschen Arbeitsgerichte tendenziell bereit sind, dem Urteil der Europäischen Richter zu folgen.

Rechtsurteile

1. Das Gothaer Verfahren

Bereits kurz nach Bekannt werden des Urteils des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) war ein Verfahren bei dem Arbeitsgericht Gotha anhängig, in dem Streit zwischen den Beteiligten bestand, ob die Regelung in einer Betriebsvereinbarung, wonach die durchschnittliche regelmäßige Arbeitszeit 49 Stunden wöchentlich beträgt, unwirksam ist. Antragsteller war der Betriebsrat des DRK Kreisverbandes Ilmenau, Antragsgegner der DRK Kreisverband.

Es wurde vereinbart, dass im Leistungsbereich des DRK Kreisverbandes ein neues Dienstplansystem eingeführt wird. Streitgegenständlich war vor allem folgende Regelung:

"4. Die regelmäßige Arbeitszeit beträgt 9,8 Stunden täglich (durchschnittlich 49 Stunden wöchentlich)

Die Betriebsvereinbarung basiert auf § 14 des Tarifvertrages vom 1. Juli 1992 zur Anpassung des Tarifrechts – manteltarifliche Vorschriften – DRK-Tarifvertrag Ost in der Fassung des 8. Änderungstarifvertrages vom 1. Januar 1998. Der Betriebsrat kündigte die Betriebsvereinbarung unter Bezugnahme auf die EuGH-Entscheidung und beantragte die Feststellung der Wirksamkeit der Betriebsvereinbarung. Das

Arbeitsgericht in Gotha hat dem Antrag des Betriebsrates unter ausdrücklicher Bezugnahme auf die Richtlinie 93/104 des Rates der EU über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung vom 23. November 1993 stattgegeben und ist damit dem "europäischen Trend" gefolgt. Der Beschluss enthält die Feststellung, dass die in der Bundesrepublik Deutschland zur Umsetzung der Richtlinien erlassenen gesetzlichen Regelungen des Arbeitszeitgesetzes zumindest hinsichtlich der Festsetzung der durchschnittlichen wöchentlichen Höchstarbeitszeit unvollständig sind, da eine Regelung, wie sie Art. 6 der Richtlinie 93/104/EG fordert, nicht getroffen wurde. Gemäß Art. 249 Abs. 3 EGV sind Richtlinien für jeden Mitgliedstaat der EU, also auch für die Bundesrepublik Deutschland, hinsichtlich des zu erreichenden Zieles, verbindlich, wobei Wahl und Form der Mittel innerstaatlichen Stellen überlassen sind (Art. 249 Abs. 3 EGV).

Der Gothaer Arbeitsrichter stellte im Sinne der unmittelbaren Direktwirkung von Richtlinien fest, dass sich auch ein einzelner EU-Bürger gegenüber allen öffentlichen und sogar auch gegenüber privaten Arbeitgebern auf die Arbeitszeitrichtlinie berufen kann. Im Ergebnis wurde die Rechtsunwirksamkeit der Betriebsvereinbarung bezüglich der wöchentlichen Höchstarbeitszeit wegen Verstoßes gegen die Richtlinie 93/104/EG festgestellt.

Gegen den Beschluss des Gothaer Arbeitsgerichts hat der unterlegene Antragsgegner, der DRK-Kreisverband, das Rechtsmittel der Beschwerde beim Landesarbeitsgerichts Erfurt (7 TABV 7/91) eingelegt. Wegen Insolvenz des Antragsgegners wurde vom Landesarbeitsgericht allerdings am 30. November 2001 das Ruhen des Verfahrens beschlossen. Da in der Zwischenzeit das Verfahren einseitig für erledigt erklärt worden ist, wird dem hoffnungsvollen Gothaer Auftakt keine rechtswirksame zweitinstanzliche Entscheidung folgen.

2. Das Kieler Verfahren

Auch das Arbeitsgericht Kiel hat sich in seiner Entscheidung vom 8. November 2001 (1 Ca 2113 d/01) mit der arbeitszeitrechtlichen Bewertung von Bereitschaftsdiensten im Krankenhaus auseinandergesetzt.

Der Kläger ist als Assistenzarzt in der chirurgischen Abteilung des beklagten Krankenhauses beschäftigt. In einer Nebenabrede hat sich der Kläger verpflichtet, Bereitschaftsdienste bei der Beklagten zu leisten, die der Stufe D Nr. 8 Abs. 2 der Anlage 2 c zum BAT (SR 2 c BAT) zugewiesen sind. Die Bereitschaftsdienste erfolgen dergestalt, dass sich der Kläger zwingend in der Klinik aufhält und dort auf Anordnung der Beklagten anfallende Arbeiten erledigt. Der Kläger vertritt die Auffassung, dass die von ihm regelmäßig pro Monat geleisteten sechs Bereitschaftsdienste in seiner Funktion als Assis-tenz- und Notarzt Arbeitszeit im Sinne des Arbeitszeitgesetzes sind. Dies ergebe sich aus der direkten Anwendung der EU-Richtlinie 93/104/EG, denn diese sei nicht durch das Arbeitszeitgesetz umgesetzt worden. Zudem sei die Auslegung des Arbeitszeitbegriffes im Urteil des EuGH vom 3. Oktober 2000 auf den vorliegenden Fall übertragbar, da die Ausgangssituation identisch sei.

Die Auffassung der Beklagten, dass Bereitschaftsdienste entsprechend der ständigen Auslegung der nationalen Gerichte sowie der "herrschendenö Meinung in der Literatur als Ruhezeit und nicht als Arbeitszeit angesehen werden, fand bei den Kieler Richtern kein Gehör. Das Arbeitsgericht führt in den Entscheidungsgründen des Urteils aus, dass dem § 2 Abs. 1 ArbZG auch der Bereitschaftsdienst des Klägers unterfalle. Dies ergebe sich aus der Auslegung der Vorschrift – wobei der bisherige, besonders auf der Sys-tematik und dem Willen des nationalen Gesetzgebers begründete enge Arbeitszeitbegriff – durch einen weiten Arbeitszeitbegriff aufgrund richtlinienkonformer Auslegung verdrängt werde. Die Richter erkannten, dass das Arbeitszeitgesetz bezüglich des Arbeitszeitbegriffes fehlerhaft umgesetzt worden sei, insoweit gehe daher das Gemeinschaftsrecht dem nati-onalen Recht vor.

Das beklagte Krankenhaus hat gegen dieses erstinstanzliche Urteil beim Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein Berufung eingelegt (3 Sa 611/01). In dem Beschluss vom 12. März 2002 (An den Autor: Ist hier nicht der 18. Dezember 2001 gemeint? – siehe Fazit?) stellt das LAG Schleswig-Holstein die in Deutschland geltenden Regelungen zur Dauer der Arbeitszeit und zur Ruhezeit des Arbeitszeitgesetzes und des Bundesangestelltentarifvertrags (BAT) dar und bekräftigt, dass der Begriff des Bereitschaftsdienstes im Arbeitszeitgesetz nicht ausdrücklich geregelt ist.

Zur Auslegung des vom Kläger zu verrichtenden Bereitschaftsdienstes zieht das Gericht die Bereitschaftsdienstdefinition des Bundesarbeitsgerichts (BAG Urteil vom 30. Januar 1996 – 3 AZR 1030/94) heran, nach der unter Bereitschaftsdienst eine Aufenthaltsbeschränkung, verbunden mit der Verpflichtung, bei Bedarf tätig zu werden, verstanden wird. Der Arbeitnehmer kann ruhen oder sich sonst wie beschäftigen und muss nicht von sich aus tätig werden, sondern nur auf Anweisung des Arbeitgebers. Ferner wird hervorgehoben, dass Bereitschaftsdienst im Sinne der Definition nach nationalem Recht nicht Arbeitszeit, sondern Ruhezeit darstellt. Insbesondere diese Feststellung hat die Arbeitsrichter veranlasst dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaft einige Fragen zur Vorabentscheidung (Abb. 1) vorzulegen.

Erstmals ist mit diesem Beschluss ein in Deutschland anhängiges Verfahren dem Europäischen

Gerichtshof zur Auslegung der RiL 93/104/EG vorgelegt worden. Insoweit scheint die Frage der Qualifizierung des Bereitschaftsdienstes in Deutschland vor einer abschließenden Klärung zu stehen. Das Verfahren wird in Luxemburg unter dem Aktenzeichen C – 151/02 Registernummer 655919 geführt.

3. Das Lübecker Verfahren

In einem weiteren Verfahren vor dem Arbeitsgericht Lübeck stritten die Parteien ebenfalls darum, ob der von dem Kläger verrichtete Bereitschaftsdienst als regelmäßige Arbeitszeit anzusehen ist. Der Kläger ist bei dem Beklagten als Disponent in der Kreisleitstelle eines Rettungsdienstes beschäftigt. Der Kläger wird im Schichtdienst eingesetzt. 38,5 Stunden werden als regelmäßige Arbeitszeit abgeleistet. Während der von 17.00 bis 7.00 Uhr dauernden Schicht ordnete der Beklagte einen Bereitschaftsdienst in der Zeit von 21.00 bis 1.00 Uhr beziehungsweise 1.00 bis 5.00 Uhr an, kurze Zeit später wurden die Dienstzeiten dahingehend umgestellt, dass die Nachtschicht nunmehr von 19.00 bis 7.00 Uhr dauert, worin weiterhin ein vierstündiger Bereitschaftsdienst enthalten ist. Während des Bereitschaftsdienstes hält sich der Kläger in einem dem Dienstzimmer benachbarten "Ruheraum" auf, wo er u. a. ruhen, schlafen oder fernsehen kann.

Zur Gewährleistung der Einsatzbereitschaft darf der Kläger seine Kleidung im Wesentlichen nicht ablegen. Bei kurzzeitiger Abwesenheit des regulär Diensthabenden (z. B. wegen Toilettengängen) wird der Bereitschaftsdienstleistende zur Telefonüberwachung in die Leitstelle geholt. Nach den Einsatzprotokollen betrug die tatsächliche Einsatzzeit während des Bereitschaftsdienstes 7,2 Prozent der gesamten Bereitschaftsdienstzeit. Der Kläger vertritt die Auffassung, dass sich der Bereitschaftsdienst nicht von der regulären Arbeitszeit unterscheide. Aufgrund der besonderen Anforderungen sei an ein entspanntes Schlafen nicht zu denken. Der Beklagte hingegen vertritt die Auffassung, der Bereitschaftsdienst entspreche in seiner Ausgestaltung dem Arbeitszeitgesetz und sei tarifgemäß.

Das Arbeitsgericht Lübeck hat mit Urteil vom 17. Januar 2001 (4 Ca 3055 b/00) die Klage abgewiesen und im Wesentlichen ausgeführt, der angeordnete Bereitschaftsdienst sei nicht rechtswidrig. Die Zeit ohne Arbeitsleistung habe deutlich überwogen, dies mache die Anordnung des Bereitschaftsdienstes zulässig. Es wurde erkannt, dass die Vorschriften über die Begrenzung der Regelarbeitszeit nicht umgangen werden, denn ein der regulären Arbeitszeit entsprechender Dienst läge nicht vor.

Daran ändert auch nichts, dass der Kläger sich angekleidet und arbeitsbereit halten muss. Ruhezeiten während des Bereitschaftsdienstes seien auch mit Blick auf die Richtlinie 93/104/EG nicht mitzurechnen, wodurch die wöchentliche Höchstleistungszeitgrenze des Klägers von 48 Stunden nicht überschritten sei.

Gegen das Urteil des Arbeitsgerichtes Lübeck hat der Kläger beim Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein Berufung eingelegt. Die vertiefende Darlegung des Klägers, dass das Kriterium der persönlichen Anwesenheit des Klägers in die Beurteilung der Inanspruchnahme durch Bereitschaftsdienst miteinbezogen werden muss, ist von der Berufungsinstanz nicht entsprochen worden.

Vielmehr wurde daraufabgestellt, dass ein nicht zur Arbeitsstelle gehörendes Zimmer, der Ruheraum für den Aufenthalt während des Bereitschaftsdienstes zur Verfügung steht. Gemäß dem Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 28. Juli 1994 (6 AZR 220/94) umfasst der Begriff der Arbeitsstelle nicht notwendigerweise das ganze Gebäude oder den ganzen Gebäudeteil einer Dienststelle. Verstöße gegen die

einschlägigen Regelungen der Ruhezeit im Arbeitszeitgesetz wurden nicht erkannt. Ebenso wurde ein Verstoß gegen die Richtlinie 93/104/EG abgelehnt. Für die Richter war nicht ersichtlich, dass die Bereitschaftsdienstzeit nach Art. 2 Ziff. 1 der Richtlinie als Arbeitszeit zu bewerten ist. Der den nationalen Gesetzgebern vorbehaltene Spielraum gebiete es die traditionelle Bewertung des Deutschen Arbeitsrechts, Bereitschaftsdienst nicht als Arbeitszeit zu bewerten, Dies sei einer "Gepflogenheit" der Bundesrepublik Deutschland im Sinne des Art. 2 Ziff. 2 RiL 93/104/EG.

Das Urteil des LAG Schleswig-Holstein ist noch nicht in Rechtskraft erstarkt. Der Kläger hat beim Bundesarbeitsgericht in Erfurt Revision eingelegt. Die Bundesrichter haben die Revision zugelassen und führen das Verfahren unter dem Aktenzeichen 6 AZR 114/02.

Fazit

Zunächst ist festzuhalten, dass sich alle bundesdeutschen Gerichte intensiv mit den durch das europäische Gemeinschaftsrecht und das Urteil des EuGH vom 3. Oktober 2000 aufgeworfenen Fragen auseinandergesetzt haben. Überwiegend scheinen die Gerichte, die durch die europäischen Richter eingeleitete Trendwende in der arbeitszeitrechtlichen Bewertung des Bereitschaftsdienstes als Arbeitszeit ihren Beurteilungen zugrundezulegend. Nicht übersehen werden darf hierbei allerdings, dass das zweitinstanzliche Urteil des LG Schleswig-Holstein vom 18. Dezember 2001 noch immer den Bereitschaftsdienst von der Arbeitszeit ausklammert und dass alle besprochenen Urteile noch immer nicht in Rechtskraft erstarkt sind. Obwohl man mit guten Gründen dem "Urteil" kritisch gegenüberstehen kann, verfolgt es die Linie der traditionell deutschen Ansicht, den Bereitschaftsdienst als Ruhezeit zu bewerten.

Die Arbeitsbereitschaft hingegen wird noch immer nach alter richterrechtlicher Definition als "wache Achtsamkeit im Zustand der Entspannung" beschrieben und arbeitszeitrechtlich der Arbeitszeit zugeordnet (5). Nichts anderes stellt nach den mittlerweile anerkannten Erfahrungen der Praxis der Bereitschaftsdienst des ärztlichen und pflegerischen Personals dar. Wird nach dieser Wertung der Verkäuferin, die auf den Kunden wartet oder dem Pförtner am Werktor der Zustand der "wachen Aufmerksamkeit" im Sinne der Arbeitsbereitschaft zugebilligt, kann für das medizinische Personal nichts anderes gelten. Sicher ist, dass der verantwortliche

medizinische Dienst am Patienten zu-künftig eine differenziertere Betrachtung verlangen wird. Grundsätzlich trägt der Deutsche Gesetzgeber diesem Umstand durch die Regelungen von § 5 Abs. 3 und § 7 Abs. 2 Nr. 1 ArbZG auch Rechnung. Eine entscheidende Schwachstelle des Gesetzes ist allerdings der Umstand, dass eine Regelung bezüglich des durch das Gesetz gewährleisteten Zeitausgleichs nicht vorgesehen ist. Diesseits erscheint das deutsche Arbeitszeitgesetz schon aus diesem Grund fehlerhaft umgesetzt. Hinzu kommen die Bedenken, die sich aus dem Vergleich des Gemeinschaftsrechts mit dem Deutschen Arbeitszeitgesetz und aus dem Leitsatz der Entscheidung des EuGH vom 3. Oktober 2000 ergeben.

Das verbindliche Ziel der Richtlinie 93/104/EG ist es, die Gesundheit der im Geltungsbereich des EGV lebenden Arbeitnehmer durch die Begrenzung der wöchentlichen Arbeitszeit auf höchstens 48 Stunden zu schützen. Weder in dem Arbeitszeitgesetz noch in den jeweiligen Tarifverträgen ist dies umgesetzt worden. Beispielsweise sehen etwa die Richtlinien für Arbeitsverträge in den Einrichtungen des Deutschen Caritasverbandes (AVR) in der Anlage 5, § 1 Abs. 6 eine Verlängerung der wöchentlichen Höchstarbeitszeit auf 60 Stunden vor. Derartige Regelungen stehen eindeutig mit dem Wortlaut der Richtlinie 93/104 im Widerspruch, deren Verbindlichkeit gemäß Art. 249 Abs. 3 EGV hinsichtlich des zu erreichenden Ziels gewährleistet wird.

Zweifel an der unmittelbaren Wirkung von Richtlinien im Verhältnis Staat – Bürger bestehen nach ständiger Rechtsprechung des EuGH (seit EuGH-Urteil vom 6. Oktober 1970, Rechtssache 9/70) und des BVerfG (BVerfGE 75, 223, 235 ff) nicht mehr, so dass insbesondere unter diesem Aspekt der Bezugnahme auf die Richtlinie 93/104/EG im Gothaer Verfahren zuzustimmen ist. Da das zu beurteilende Arbeitsverhältnis öffentlich-rechtlicher Natur war, hatte der Gothaer Arbeitsrichter das Gemeinschaftsrecht anzuwenden und entgegenstehendes nationales Recht außer Acht zu lassen. Eine hiervon zu unterscheidende Frage ist, ob die EU-Richtlinie 93/104/EG auch im Verhältnis eines Arbeitnehmers zu seinem (privaten) Arbeitgeber Wirksamkeit entfalten kann, d. h. ob eine unmittelbare Wirkung von Richtlinien auch zwischen Privaten denkbar ist (so genannte horizontale Direktwirkung). Der EuGH lehnt entgegen verschiedenen im Schrifttum vertretenen Ansichten eine derartige Wirkung ab (m.e.N. Christian Callies/Matthias Ruffert, EU-Vertrag und EG-Vertrag, Teil II, Art. 249, Rn. 78 ff). Allerdings fasst der EuGH den Begriff des Staates weit

und subsumiert die öffentlichen Arbeitgeber unter den Begriff des Staates (EuGH-Urteil vom 26. Februar 1986, Rechtssache 152/84). Kommt man daher im Ergebnis zu einer Ablehnung der horizontalen Direktwirkung von EU-Richtlinien im rein privaten Bereich, kann sich der Einzelne gegenüber den Gerichten auch nicht auf sie berufen.

Die faktische Wirkung der Richtlinien ist jedoch nicht zu unterschätzen. Sollte sich im Wege eines Vertragsverletzungsverfahrens gemäß Art. 226 oder 227 EGV herausstellen, dass im Arbeitszeitgesetz Gemeinschaftsrecht fehlerhaft umgesetzt ist, wird eine entsprechende Anpassung unausweichlich. Dies würde dann selbstverständlich auch auf die rein privaten Arbeitsverhältnisse durchschlagen.

Zu einem ähnlichen Ergebnis führt die Untersuchung der Rechtskraftwirkung von Vorabentscheidungen des Europäischen Gerichtshofs. Der Antwort des Europäischen Gerichtshofes auf den Fragenkatalog im "Kieler Verfahren" kommt überragende Bedeutung zu, wenn man dem europäischen Richterspruch in dem spanischen Verfahren nicht schon Bindungswirkung gegenüber den übrigen Mitgliedstaaten beimisst.

Die Wirkungen der Vorabentscheidungen des Europäischen Gerichtshofs sind im EGV nicht geregelt. Unstreitig ist, dass sich aus dem Zweck des Verfahrens zumindest die Bindung des vorlegenden Gerichts und aller mit dieser Rechtssache befassten Instanzgerichte ergibt. Im Übrigen entfalten Auslegungsurteile so genannte eingeschränkte erga omnes-Rechtskraftwirkung gegenüber allen mitgliedstaatlichen Gerichten, d. h. sie sind verpflichtet, der Auslegung des Gemeinschaftsrechts durch die europäischen Richter zu folgen oder bei Zweifeln an der Richtigkeit der Auslegung erneut vorzulegen. Die Rechtskraftwirkung eines Vorabentscheidungsurteils verbietet ein eigenmächtiges Abweichen von der Vorabentscheidung durch mitgliedstaatliche Gerichte (6). Die (fragwürdige) Argumentation, dass die Entscheidung im spanischen Ausgangsverfahren nicht auf deutsche Verhältnisse bezogen werden könne, wird in jedem Fall mit der Entscheidung des EuGH im "Kieler Verfahren" ein Ende finden, denn die zur Entscheidung vorgelegten Fragen beziehen sich detailgenau auf die arbeitszeitrechtliche Problematik der Bereitschaftsdienste in Deutschland. Vor dem Hintergrund der aufgezeigten Differenzen der Richtlinie 93/104/EG mit dem Arbeitszeitgesetz und dem unmissverständlichen EuGH-Urteil vom 3. Oktober 2000

erscheint ein Umdenken im Arbeitszeitrecht erforderlich. Von den Beschäftigten des Gesundheitswesens ist zu bedenken, dass mit einer Veränderung des Bereitschaftsdienstsystems Einkommenseinbußen einhergehen werden. Die unterschiedlichen berufsständigen Vereinigungen setzen sich zwar schon jetzt für eine allgemein bessere Vergütung ein. Es kann jedoch keine Besitzstandswahrung für unrechtmäßig zustande gekommene Mehrvergütung für Bereitschaftsdienste geben.

Anmerkungen:

(1) Zmarzlik/Anzinger, Arbeitszeitgesetz, § 5 RN 7

(2) Zmarzlik/Anzinger, Arbeitszeitgesetz, § 5 RN 14

(3) BT-Drucksache 12/5888, S. 25

(4) Abgedruckt in: Großkopf, Vorschriften des Gesundheitswesens, S. 151-165

(5) Peter Dobberahn, Das neue Arbeitszeitrechtsgesetz, Rdnr. 46; Günter Schaub

(6) Christian König/Andreas Haratsch, Europarecht, 3. Auflage, Rdnr. 383; Rudolf Geiger, EUV/EGV, 3. Auflage, Art. 234, Rdnr. 32

Anschrift für die Verfasser:

Prof. Dr. Volker Großkopf, Jurist

Michael Schanz

PWG-Seminare

Eigelstein 36-38

50668 Köln

Dieser Artikel wurde bereitgestellt von Bibliomed Medizinische Verlagsgesellschaft mbH