

**Kleine Anfrage zur schriftlichen Beantwortung
gemäß § 46 Abs. 1 GO LT
mit Antwort der Landesregierung**

Anfrage der Abgeordneten Dr. Marco Genthe, Dr. Stefan Birkner, Jörg Bode und Björn Försterling (FDP)

Antwort des Niedersächsischen Ministeriums für Inneres und Sport namens der Landesregierung

Abgrenzung zwischen Rufbereitschaft und Bereitschaftsdienst - gleicht das Land die „Zuvielarbeit“ seiner Beamten angemessen aus?

Anfrage der Abgeordneten Dr. Marco Genthe, Dr. Stefan Birkner, Jörg Bode und Björn Försterling (FDP), eingegangen am 24.08.2020 - Drs. 18/7267
an die Staatskanzlei übersandt am 28.08.2020

Antwort des Niedersächsischen Ministeriums für Inneres und Sport namens der Landesregierung vom 28.09.2020

Vorbemerkung der Abgeordneten

Der Europäische Gerichtshof hat in einem Urteil vom 21.02.2018 festgestellt, „dass die Bereitschaftszeit, die ein Arbeitnehmer zu Hause verbringen muss und während derer er der Verpflichtung unterliegt, einem Ruf des Arbeitgebers zum Einsatz innerhalb von acht Minuten Folge zu leisten - was die Möglichkeit, anderen Tätigkeiten nachzugehen, erheblich einschränkt -, als ‚Arbeitszeit‘ anzusehen ist“ (<https://oeffentlicher-dienst-news.de/eugh-urteil-bereitschaftszeit-ist-arbeitszeit/>). Unter Berücksichtigung dieses Urteils des EUGH urteilte das Oberverwaltungsgericht Lüneburg in zwei Fällen (April 2018 und März 2020), dass bereits die Rufbereitschaft und das damit verbundene „Sich-Bereithalten“ keine Ruhezeit seien, sondern als Arbeitszeit bewertet und somit ausgeglichen werden müsse.

Das Land Niedersachsen und, im Falle eines der genannten Urteile des OVG, die Städte Oldenburg und Osnabrück, stuften derzeit das „Sich-Bereithalten“ als Rufbereitschaft und damit als dienstfreie Zeit ein. Nur wenn es zu einer Alarmierung komme, würden bislang die dabei tatsächlich geleisteten Zeiten in vollem Umfang angerechnet. Von den übrigen Stunden aber würden nur 12,5 % pauschal mit Freizeit oder Geld ausgeglichen (NDR, 12.03.2020 und Arbeitszeitregelung für den Polizeivollzugsdienst, <http://www.nds-voris.de/jportal/?quelle=jlink&query=VVND-204110-MI-19920525-SF&psml=bsvorisprod.psml&max=true#ivz6>).

In einem der Urteile hat das OVG Lüneburg dem klagenden Kriminalkommissar für die geleistete „Zuvielarbeit“ eine Entschädigung in Höhe von 11 622,93 Euro zugesprochen (OVG Lüneburg, 5 LB 48/18 Urteil vom 11.03.2020).

Vorbemerkung der Landesregierung

Das Oberverwaltungsgericht Lüneburg hat im ersten Halbjahr 2020 mehrere Entscheidungen zur Abgrenzung zwischen Bereitschaftsdienst und Rufbereitschaft bzw. zwischen Arbeitszeit und Ruhezeit getroffen. Diese Entscheidungen des OVG beruhen auf einem Urteil des Europäischen Gerichtshofs aus dem Jahr 2018 und konkretisieren dieses in Bezug auf das deutsche Beamtenrecht. Hierdurch ergeben sich Neuerungen gegenüber der bisherigen ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu diesem Thema.

Nach der bisherigen ständigen Rechtsprechung des BVerwG handelt es sich um Bereitschaftsdienst und somit um Arbeitszeit, wenn sich der Beamte an einem vom Dienstherrn bestimmten Bereich außerhalb des Privatbereichs zu einem jederzeitigen unverzüglichen Einsatz bereitzuhalten hat und erfahrungsgemäß mit einer dienstlichen Inanspruchnahme zu rechnen ist (BVerwG, Urteil vom 9.5.1985 - 2 C 20.82; BVerwG, Urteil vom 17.11.2016 - 2 C 23.15, Rn. 15). Demgegenüber handelt

es sich nach der bisherigen Rechtsprechung bei Rufbereitschaft (und somit um Ruhezeit) um die Pflicht, sich außerhalb des Arbeitsplatzes bereit zu halten, um bei Bedarf sofort zur Dienstleistung abgerufen zu werden (BVerwG, Urteil vom 17.11.2016, a. a. O. Rn. 23). Wesentliche Unterscheidungskriterien sind somit der Aufenthaltsort innerhalb oder außerhalb des privaten Bereichs sowie die Wahrscheinlichkeit der Inanspruchnahme. Angemerkt sei ferner, dass auch bei Rufbereitschaft - ungeachtet der Einordnung als Ruhezeit - eine anteilige Anrechnung auf die Arbeitszeit erfolgt.

Diese Abgrenzung wird durch die Rechtsprechung des EuGH überlagert, nach der Zeiten, in denen sich der Arbeitnehmer an einem vom Arbeitgeber bestimmten Ort aufhalten und diesem zur Verfügung stehen muss, um gegebenenfalls sofort die geeigneten Leistungen erbringen zu können, als Arbeitszeit einzuordnen sind (EuGH, Urteil vom 21.02.2018 (Matzak) - C-518/15, Rn. 63). Auf die Wahrscheinlichkeit der Inanspruchnahme kommt es nach dieser Rechtsprechung nicht an, da es sich hierbei um eine Frage der Arbeitsintensität handelt, die nach dem unionsrechtlichen Arbeitszeitbegriff nicht zu berücksichtigen ist (EuGH, Urteil vom 21.02.2018, a. a. O., Rn. 56).

Nach der nunmehr ergangenen Rechtsprechung des OVG Lüneburg sind solche Zeiten als Arbeitszeit einzustufen, in denen sich die betroffene Beamtin oder der betroffene Beamte an einem vom Dienstherrn bestimmten Ort aufhalten und diesem zur Verfügung stehen muss, um gegebenenfalls sofort bzw. unverzüglich die geeigneten Leistungen erbringen zu können (OVG Lüneburg, Urteil vom 10.03.2020 - 5 LB 49/18 Rn. 87; Urteil vom 11.03.2020 - 5 LB 48/18 Rn. 81). Maßgebliches Kriterium für die Abgrenzung ist dabei letztlich, wie stark die Möglichkeiten des Betreffenden, sich während der Zeiten des „Sich-Bereit-Haltens“ seinen persönlichen und sozialen Interessen widmen zu können, aufgrund der jeweiligen Umstände des Einzelfalles objektiv eingeschränkt sind (EuGH, Urteil vom 21.02.2018, a. a. O. Rn. 63; OVG Lüneburg, Urteil vom 10.03.2020, a. a. O. Rn. 87; OVG Lüneburg, Urteil vom 11.03.2020, a. a. O., Rn. 81).

Werden die persönlichen und sozialen Interessen im o. g. Sinne erheblich eingeschränkt, so sind die Zeiten als Arbeitszeit einzustufen. Diese Schwelle ist keinesfalls erreicht, wenn die Beamtin oder der Beamte während Zeiten des Sich-Bereit-Haltens für seinen Dienstherrn „einfach nur erreichbar sein“ muss (OVG Lüneburg, Urteil vom 11.03.2020 a. a. O. Rn. 90 mit Hinweis auf EuGH, Urteil vom 21.02.2018, a. a. O., Rn. 64).

In anderen Konstellationen ist nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalles zu prüfen, ob die Erheblichkeitsschwelle erreicht bzw. überschritten wird, wobei die bislang getroffenen Entscheidungen des EUGH und des OVG Lüneburg zu berücksichtigen sind. Dabei kann sich eine relevante Bestimmung des Aufenthaltsorts durch den Dienstherrn insbesondere auch mittelbar aus einer festgesetzten Alarmierungszeit bis zum Eintreffen am Dienst- oder Einsatzort ergeben. Eine abschließende Benennung einer zeitlichen Erheblichkeitsschwelle für eine Aufnahme des Dienstes ist durch die Rechtsprechung bislang nicht erfolgt. Der Entscheidung des EuGH lag ein Sachverhalt zugrunde, in dem eine Alarmierungszeit von acht Minuten bis zur Arbeitsaufnahme in einer Feuerwache bestimmt war (EuGH, Urteil vom 18.02.2018, a. a. O. Rn.66). Das OVG Lüneburg bewertete hingegen bereits eine festgesetzte Zeitspanne von 20 Minuten (OVG Lüneburg, Urteil vom 10.03.2020, a. a. O. Rn. 90) bzw. 30 Minuten (OVG Lüneburg, Urteil vom 11.03.2020, a. a. O. Rn. 84) zumindest unter Hinzutreten weiterer Einschränkungen als erheblich. So kam jeweils hinzu, dass für die Fahrt zum Einsatzort ein Dienstfahrzeug zu verwenden war, das nicht zu privaten Zwecken eingesetzt werden durfte. Somit ist zumindest bei einer Anordnung eines „Sich-Bereit-Haltens“ unter Festsetzung einer Vorlaufzeit von 30 Minuten bis zur Aufnahme der Tätigkeit an einem bestimmten Ort jedenfalls dann als Arbeitszeit zu bewerten, wenn weitere wie die zuvor genannten Einschränkungen hinzukommen.

1. Sieht die Landesregierung durch die genannten Urteile Handlungsbedarf? Wenn nein, warum nicht? Wenn ja, inwiefern?

Grundlegende Entscheidungen des EUGH bzw. der verwaltungsgerichtlichen Obergerichte bieten jeweils Anlass, eventuelle Auswirkungen auf den zu verantwortenden Geschäftsbereich zu prüfen und gegebenenfalls mit steuernden Maßnahmen zu reagieren. Insofern haben die Ressorts, die in ihren Geschäftsbereichen Rufbereitschaften eingerichtet haben, die o. g. Rechtsprechung ausgewertet bzw. werten sie noch aus.

Dies hat gezeigt, dass für den überwiegenden Teil der Landesverwaltung kein Handlungsbedarf besteht, da hier entweder überhaupt keine Rufbereitschaft für Beamtinnen oder Beamte besteht oder die Rufbereitschaft so ausgestaltet ist, dass sie auch nach der neuen Rechtsprechung des OVG Lüneburg nicht als Arbeitszeit zu bewerten ist.

Lediglich in Teilbereichen der Landesverwaltung wirkt sich die neue Rechtsprechung des OVG Lüneburg praktisch aus. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass nicht nur die Rechte der betroffenen Beamtinnen und Beamten zu wahren sind, sondern auch die Handlungsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung in den betroffenen Bereichen zu gewährleisten ist. Dies gilt umso mehr vor dem Hintergrund, dass Rufbereitschaften häufig in Bereichen erforderlich sind, die sich unmittelbar auf die Sicherheit von Bürgerinnen und Bürgern auswirken. Insoweit bedarf es hier einer sorgfältigen Planung, um sowohl den Rechten der Beamtinnen und Beamten als auch der Funktionsfähigkeit der Landesverwaltung umfassend gerecht zu werden.

Auf die nachfolgenden Zwischenergebnisse wird besonders hingewiesen:

Für den Geschäftsbereich der Polizei Niedersachsen wurde eine Landesarbeitsgruppe eingerichtet. Diese verfolgt das Ziel, die bestehende Dienstorganisation zu überprüfen und gegebenenfalls nach den oben dargelegten Grundsätzen neu zu ordnen. Darüber hinaus wurde im Geschäftsbereich der Polizei umfassend und insbesondere auf Ebene der Führungskräfte hinsichtlich der aktuellen Rechtsprechung informiert und sensibilisiert. Teilweise wurde die Organisation der Rufbereitschaft bereits umgestellt.

Bei der Landesaufnahmebehörde Niedersachsen (LAB NI) ist aktuell die Implementierung verschiedener, formell geregelter Rufbereitschaften in Planung (Rufbereitschaft „Haft“, Rufbereitschaft „Standort“). Diesbezüglich sind Dienstvereinbarungen in Erstellung.

Im Geschäftsbereich des Justizministeriums sind in der weit überwiegenden Anzahl der Dienststellen keine organisatorischen Maßnahmen getroffen worden. Dort, wo ein Bereitschaftsdienst bzw. eine Rufbereitschaft eingerichtet wurden, sind von diesem bzw. dieser ganz überwiegend Richterinnen und Richter betroffen, die nicht von den oben genannten Entscheidungen umfasst sind. In der Fachgerichtsbarkeit ist ein Bereitschaftsdienst bzw. eine Rufbereitschaft nicht eingerichtet worden. Im Justizvollzug sind Rufbereitschaften im Wesentlichen für den sogenannten Inspektor vom Dienst, den medizinischen Dienst und für den Fall des Eintretens unvorhergesehener Ereignisse (z. B. Krankenhausbewachungen, welche von den Bediensteten der Laufbahngruppe 1, 2. Einstiegsamt wahrgenommen werden) eingerichtet worden. Hierbei handelt es sich aber durchweg um „Rufbereitschaft“ als Ruhezeit im Sinne der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts. Die betreffenden Beamtinnen und Beamte sind weder verpflichtet, sich an einem bestimmten Ort aufzuhalten, noch ist mit einer regelmäßigen Inanspruchnahme des Bereitschaftsdienstes zu rechnen. Auch unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des niedersächsischen Obergerichtes haben diese Tätigkeiten lediglich eine gewisse, jedoch keine erhebliche Bewegungseinschränkung zur Folge und zählen daher nicht zur Arbeitszeit. Zudem wird die Rufbereitschaft zum Teil durch Beamtinnen und Beamte erbracht, deren Dienstzeit nicht erfasst wird. Zuletzt wurde die Rufbereitschaft auch schon vor den Urteilen des niedersächsischen Obergerichtes vom 10. und 11.03.2020 unter Anwendung des § 60 Abs. 1 NBG mit einer entsprechenden Dienstbefreiung ausgeglichen. An einigen wenigen Dienststellen wurden Dienstvereinbarungen zum Bereitschaftsdienst / zur Rufbereitschaft gestaltet angepasst, dass eine faktische Ortsgebundenheit künftig nicht besteht.

2. Wie viele Landesbeamte leisten mit Stand August 2020 regelmäßig Rufbereitschaft in Form eines „Sich-Bereit-Haltens“ ab (bitte nach Berufsgruppen und nach Laufbahngruppen aufschlüsseln)?

Die Fragestellung umfasst sowohl Zeiten, die nach der bisherigen ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts als Rufbereitschaft einzuordnen sind, als auch solche Zeiten, die nach der neuen Rechtsprechung des OVG Lüneburg als Arbeitszeit zu bewerten sind. Ein „Sich-Bereit-Halten“ ist nach beiden Voraussetzungen für eine Einordnung als Rufbereitschaft. Als Arbeitszeit sind nach der neuen Rechtsprechung indes nur solche Zeiten zu bewerten, in denen sich die betroffene Beamtin oder der betroffene Beamte an einem vom Dienstherrn bestimmten Ort aufhalten und die-

sem zur Verfügung stehen muss, um gegebenenfalls sofort bzw. unverzüglich die geeigneten Leistungen erbringen zu können. Maßgebliches Kriterium für die Abgrenzung ist dabei letztlich, wie stark die Möglichkeiten des Betreffenden, sich während der Zeiten des „Sich-Bereit-Haltens“ seinen persönlichen und sozialen Interessen widmen zu können, aufgrund der jeweiligen Umstände des Einzelfalls objektiv eingeschränkt sind. Hinsichtlich weiterer Details wird auf die Vorbemerkung verwiesen.

Daher werden nachfolgend sowohl die Anzahl der Landesbeamtinnen und -beamten, die nach der bisherigen ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts einer Rufbereitschaft unterliegen (a), als auch die Anzahl derer, deren Rufbereitschaft nach der neuen Rechtsprechung als Arbeitszeit einzuordnen ist (b), dargelegt. Zur Aufschlüsselung der Berufsgruppen wurden die Laufbahnen herangezogen.

Als regelmäßige Rufbereitschaft wird angesehen, wenn die betroffenen Beamtinnen und Beamten mit Stand August 2020 planmäßig für Rufbereitschaften vorgesehen sind. Eine unmittelbare Betroffenheit im August ist hierfür nicht erforderlich.

a) Rufbereitschaft entsprechend der bisherigen Rechtsprechung des BVerwG

Laufbahnen	Laufbahngruppe 1	Laufbahngruppe 2
Justiz	717	172
Polizei	-	1 758
Feuerwehr	-	5
Steuerverwaltung	-	-
Bildung	-	-
Gesundheits- und soziale Dienste	6	16
Agrar- und umweltbezogene Dienste	-	-
Technische Dienste	6	249
Wissenschaftliche Dienste	-	1
Allgemeine Dienste	4	38
Laufbahnfreie Ämter, z .B. Professorinnen und Professoren	-	-

b) Rufbereitschaft als Arbeitszeit nach der Rechtsprechung des OVG Lüneburg

Laufbahnen	Laufbahngruppe 1	Laufbahngruppe 2
Justiz	251	-
Polizei	-	-
Feuerwehr	-	-
Steuerverwaltung	-	-
Bildung	-	-
Gesundheits- und soziale Dienste	2	15
Agrar- und umweltbezogene Dienste	-	-
Technische Dienste	-	23
Wissenschaftliche Dienste	-	1
Allgemeine Dienste	-	1
Laufbahnfreie Ämter, z. B. Professorinnen und Professoren	-	-

3. Welchen Umfang hätte ein Ausgleich in Form von Freizeitausgleich oder Ausgleichzahlung, wenn den Urteilen des OVG gefolgt und die Rufbereitschaft unter den genannten Bedingungen bei den betreffenden Beamten als Arbeitszeit definiert werden würde?

Die Organisation des Dienstbetriebs in der Landesverwaltung wird fortwährend entsprechend von Veränderungen der tatsächlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen angepasst. Dies gilt auch für Veränderungen der höchstrichterlichen oder obergerichtlichen Rechtsprechung. Dementsprechend sind zumindest teilweise die Organisation von Rufbereitschaften bzw. Bereitschaftsdiensten sowie die entsprechenden Dienstpläne bereits in sich so gestaltet, dass ein Freizeitausgleich gar nicht notwendig ist. Vielmehr sind derartige Dienste bei der Bemessung der Arbeitszeit bereits berücksichtigt.

Sollte aus zwingenden dienstlichen Gründen dennoch eine Überschreitung der wöchentlichen Arbeitszeit notwendig und anzuordnen sein, wird primär ein Freizeitausgleich vorgenommen. Nur unter den engen Voraussetzungen des § 60 Abs. 3 Satz 3 NBG i. V. m. § 47 NBesG können stattdessen Ausgleichszahlungen erfolgen. Erforderlich ist hierbei stets, dass ein Ausgleich in Form einer Dienstbefreiung aus zwingenden dienstlichen Gründen nicht innerhalb eines Jahres erfolgen konnte. Die übrigen Tatbestandsvoraussetzungen unterscheiden sich stark nach dem Inhalt und den Umständen des jeweiligen Dienstes.

Sowohl der Umstand, dass die Rufbereitschaften überwiegend bereits ganz oder teilweise in der regulären Arbeitsorganisation berücksichtigt sind, als auch die rechtlichen Voraussetzungen für die Gewährung eines Ausgleichs führen dazu, dass eine pauschale Aussage über den Umfang eines Ausgleichs als Zeitausgleich oder als Ausgleichszahlung nicht möglich ist. Zentral kann lediglich der Gesamtumfang der geleisteten Rufbereitschaften entsprechend der Rechtsprechung des OVG Lüneburg ermittelt werden. Dieser Wert ist indes keineswegs deckungsgleich mit möglichen Ausgleichsansprüchen, da die Rufbereitschaften bereits ganz oder teilweise bei der Bemessung der sonstigen wöchentlichen Arbeitszeit berücksichtigt sind.

Voraussetzung für eine Bezifferung des Umfangs der Rufbereitschaften, die nach der neuen Rechtsprechung des OVG Lüneburg als Arbeitszeit einzuordnen sind, ist zudem die Bestimmung eines Bezugszeitraums. Vor dem Hintergrund, dass die Urteile im März 2020 ergingen, wurde hier das nachfolgende zweite Quartal 2020 gewählt.

Auf die einzelnen Laufbahnen entfielen für das zweite Quartal 2020 Rufbereitschaften in folgendem Umfang (in Stunden). Dieser Umfang ist wie oben dargelegt nicht deckungsgleich mit möglichen Ausgleichsansprüchen. Diese würden nur eine Teilmenge der Rufbereitschaften betreffen.

Laufbahnen	Rufbereitschaft in Stunden für das 2. Quartal 2020
Justiz	3 167
Polizei	-
Feuerwehr	-
Steuerverwaltung	-
Bildung	-
Gesundheits- und soziale Dienste	4 704
Agrar- und umweltbezogene Dienste	-
Technische Dienste	3 300
Wissenschaftliche Dienste	70
Allgemeine Dienste	288
Laufbahnfreie Ämter, z. B. Professorinnen und Professoren	-

4. Wird die Landesregierung die geleistete „Zuvielarbeit“ proaktiv ausgleichen? Wenn ja, bis wann? Wenn nein, warum nicht?

Wie bereits zu den Fragen 1 und 3 dargelegt, wird die Dienstorganisation ständig an sich verändernde rechtliche und tatsächliche Rahmenbedingungen angepasst. Dementsprechend werden auch die Dienstplanungen so gestaltet, dass sie soweit wie möglich die wöchentliche Regelarbeitszeit umfassen. Ziel der Landesregierung ist es somit, eine Mehrarbeit, die über die wöchentliche Regelarbeitszeit hinausgeht, bereits im Vorfeld so weit wie möglich zu verhindern, sodass von vornherein keine Notwendigkeit für einen Ausgleich besteht.

In Ausnahmefällen kann ein Arbeitsumfang, der über die wöchentliche Regelarbeitszeit hinausgeht, notwendig sein, wenn zwingende dienstliche Verhältnisse dies erfordern. In diesen Fällen wird die Arbeitszeit primär durch Dienstbefreiungen ausgeglichen. Erst wenn dies innerhalb eines Jahres nicht möglich ist, kann ein finanzieller Ausgleich erfolgen.