

Sachgebiet:

BVerwGE: ja
Fachpresse: ja

Wirtschaftsverwaltungsrecht einschließlich des Spielbankenrechts und des Wett- und Lotterierechts, des Ladenschlussrechts und des Arbeitszeitrechts

Rechtsquelle/n:

ArbZG § 15 Abs. 1 Nr. 2
KSchG § 22 Abs. 1

Titelzeile:

Bewilligung längerer täglicher Arbeitszeiten für Saison- und Kampagnebetriebe

Leitsätze:

1. Ein Saisonbetrieb im Sinne des § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG ist ein ganzjährig tätiger Gewerbebetrieb, bei dem wegen der Art des Betriebes zu bestimmten Zeiten des Jahres eine außergewöhnlich verstärkte Tätigkeit erforderlich ist.
2. Ein Kampagnebetrieb übt seine Geschäftstätigkeit nach seinem Betriebsgegenstand nur während eines Teils des Jahres aus.

Urteil des 8. Senats vom 3. Februar 2021 - BVerwG 8 C 2.20

- I. VG Koblenz vom 9. März 2018
Az: VG 5 K 863/17.KO
- II. OVG Koblenz vom 10. Dezember 2019
Az: OVG 6 A 10942/19.OVG





Bundesverwaltungsgericht

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 8 C 2.20
OVG 6 A 10942/19.OVG

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 8. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 3. Februar 2021
durch die Vorsitzende Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Held-Daab,
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Hooock,
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Keller,
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Rublack und
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Seegmüller

ohne mündliche Verhandlung für Recht erkannt:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Klägerin ist eine Veranstaltungsagentur, deren Geschäftszweck in der ganzjährigen Planung, Organisation und Durchführung musikalischer Großveranstaltungen mit 5 000 bis 65 000 Besuchern besteht.
- 2 Im Februar 2017 beantragte sie bei dem Beklagten die Bewilligung einer längeren täglichen Arbeitszeit gemäß § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG für drei Veranstaltungen im Bereich der elektronischen Musik. Eine der Veranstaltungen sollte in der Nacht zum 1. Mai 2017 in der D.halle stattfinden. Die beiden anderen Veranstaltungen waren Open-Air-Festivals im Juli und August 2017.
- 3 Der Beklagte lehnte den Antrag ab. Die nach erfolglosem Widerspruchsverfahren hiergegen erhobene Fortsetzungsfeststellungsklage hat das Verwaltungsgericht abgewiesen. Das Oberverwaltungsgericht hat die Berufung der Klägerin

zurückgewiesen. Die Bewilligung sei zu Recht versagt worden, weil die Klägerin weder Saisonbetrieb noch Kampagnebetrieb im Sinne des § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG sei. Saisonbetriebe seien Unternehmen, die regelmäßig in einer bestimmten Jahreszeit verstärkt arbeiteten. Der ungleichmäßige Arbeitsanfall müsse auf äußeren Umständen und nicht allein auf der unternehmerischen Entscheidung beruhen, eine bestimmte Dienstleistung gerade zu einem bestimmten Zeitpunkt oder -raum, gleichsam während einer selbstgewählten Saison, anzubieten. Die Klägerin sei auch kein Kampagnebetrieb. Dabei handele es sich um Unternehmen, deren Arbeitsanfall ihrer Natur nach regelmäßig auf bestimmte Jahreszeiten beschränkt sei. Das sei bei der Klägerin nicht der Fall.

4 Zur Begründung ihrer vom Oberverwaltungsgericht zugelassenen Revision trägt die Klägerin vor: Die drei in Rede stehenden Veranstaltungen seien saisonabhängig. Das Kriterium des Beruhens auf unternehmerischen Entscheidungen sei zur Abgrenzung saisonabhängiger von saisonunabhängigen Unternehmen ungeeignet und lasse sich insbesondere nicht aus dem Zweck der gesetzlichen Regelung herleiten. Hinsichtlich der drei Veranstaltungen sei sie als Kampagnebetrieb anzusehen.

5 Die Klägerin beantragt sinngemäß,

die Urteile des Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz vom 10. Dezember 2019 und des Verwaltungsgerichts Koblenz vom 9. März 2018 zu ändern und festzustellen, dass die Ablehnung der Bewilligung einer Verlängerung der täglichen Arbeitszeit auf 12 Stunden für die Veranstaltungen M., R. und N. durch den Bescheid der Struktur- und Genehmigungsdirektion Nord vom 12. April 2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids dieser Behörde vom 11. Juli 2017 rechtswidrig war.

6 Der Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

7 Er verteidigt das Berufungsurteil.

8 Der Vertreter des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgericht schließt sich der Rechtsauffassung des Berufungsgerichts an. Dessen einschränkende Auslegung des Begriffs des Saisonbetriebes ergebe sich aus dem Ziel des § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG, die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer zu gewährleisten, und stehe mit der Systematik des vierten Abschnitts des Arbeitszeitgesetzes im Einklang.

II

9 Mit Einverständnis der Beteiligten konnte der Senat ohne mündliche Verhandlung entscheiden (§ 102 Abs. 2 VwGO).

10 Die Revision ist zulässig, aber unbegründet. Das Berufungsgericht hat die zulässige Fortsetzungsfeststellungsklage (1.) im Ergebnis zu Recht als unbegründet angesehen (2.). Das Berufungsurteil beruht zwar auf einer bundesrechtswidrigen Auslegung des Begriffs des Saisonbetriebes in § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG (a), erweist sich insoweit aber im Sinne des § 144 Abs. 4 VwGO aus anderen Gründen als richtig (b). Ohne Verstoß gegen Bundesrecht hat das Berufungsgericht angenommen, die Klägerin sei kein Kampagnebetrieb (c).

11 1. Der Fortsetzungsfeststellungsantrag der Klägerin ist zulässig. Ihr Verpflichtungsbegehren hat sich vor Klageerhebung erledigt. Das nach § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO erforderliche berechnete Interesse an der begehrten Feststellung folgt aus der Wiederholungsgefahr. Dazu genügt nach ständiger Rechtsprechung die hinreichende Gefahr, dass unter im Wesentlichen unveränderten tatsächlichen und rechtlichen Umständen erneut mit einer gleichlautenden Entscheidung der Behörde gegenüber der Klägerin zu rechnen ist (vgl. nur BVerwG, Urteil vom 6. Mai 2020 - 8 C 5.19 - BVerwGE 168, 103 Rn. 9). Das ist hier der Fall; die Klägerin hat deutlich gemacht, dass sie für vergleichbare Veranstaltungen auch zukünftig entsprechende Bewilligungen beantragen will.

12 Die Klägerin konnte sich in zulässiger Weise auf das Antragsziel beschränken, die Rechtswidrigkeit der Ablehnungsbescheide feststellen zu lassen; der Antrag muss das (ursprüngliche) Verpflichtungsbegehren nicht enthalten (vgl. BVerwG, Urteil vom 24. Januar 1992 - 7 C 24.91 - BVerwGE 89, 354 <356>; Beschluss

vom 21. Januar 2015 - 4 B 42.14 - SächsVBl. 2015, 164 Rn. 8). Der Sache nach geht es in einem solchen Antrag um die Feststellung, dass die Weigerung der Behörde, den beantragten Verwaltungsakt zu erlassen, in dem für das Verpflichtungsbegehren entscheidenden Zeitpunkt die Rechtsordnung verletzt (vgl. dazu auch BVerwG, Urteil vom 4. Dezember 2014 - 4 C 33.13 - BVerwGE 151, 36 Rn. 17 f.). Dieses Klageziel entspricht hier dem Begehren der Klägerin und ist sachdienlich (§ 86 Abs. 3 VwGO).

- 13 2. Die Klage ist jedoch nicht begründet. Die Versagung der begehrten Bewilligung durch den Beklagten stand, wie das Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend erkannt hat, mit § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG im Einklang. Nach dieser Vorschrift kann die zuständige Behörde eine von den §§ 3, 6 Abs. 2 und § 11 Abs. 2 ArbZG abweichende längere Arbeitszeit für Saison- und Kampagnebetriebe für die Zeit der Saison oder Kampagne bewilligen, wenn die Verlängerung der Arbeitszeit über acht Stunden werktäglich durch eine entsprechende Verkürzung der Arbeitszeit zu anderen Zeiten ausgeglichen wird. Eine Ausnahmegewilligung durfte der Klägerin danach nicht erteilt werden, weil sie weder Saison- noch Kampagnebetrieb ist.
- 14 a) Bei einem Saisonbetrieb handelt es sich um einen ganzjährig tätigen Gewerbebetrieb, bei dem wegen der Art des Betriebes zu bestimmten Zeiten des Jahres eine außergewöhnlich verstärkte Tätigkeit erforderlich ist.
- 15 Dieses Begriffsverständnis steht mit dem Wortlaut der Vorschrift im Einklang. Eine Saison, an die ein Betrieb im Sinne des § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG gebunden ist, stellt einen Zeitabschnitt des Hochbetriebs oder der Hauptgeschäftszeit dar (BAG, Urteil vom 10. Juni 1987 - 4 AZR 60/87 - juris Rn. 20). Eine auf § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG beruhende Bewilligung bezieht sich demgemäß ausdrücklich auf die Zeit der Saison. Dass die aus der Art des Betriebes folgende besondere Arbeitslast nur und gerade zu einer bestimmten zeitlichen Periode im Jahreslauf auftritt, ist daher im Begriff angelegt. Dies folgt auch daraus, dass § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG einen Ausgleich der ausnahmsweise bewilligten längeren Arbeitszeiten zu anderen Zeiten vorsieht und damit davon ausgeht, dass sich in dem betroffenen Betrieb Phasen mit unterschiedlicher Arbeitslast abwechseln.

- 16 Die Genese des § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG lässt eine Kontinuität des Begriffsverständnisses erkennen. Eine vergleichbare Regelung fand sich bereits in § 15 Abs. 3 der Arbeitszeitordnung (AZO), der den Ausgleich von Mehrarbeit in Gewerben betraf, die ihrer Art nach in gewissen Zeiten des Jahres zu erheblich verstärkter Tätigkeit genötigt waren; hierunter wurden Saison- und Kampagnebetriebe im Sinne des (jetzigen) Arbeitszeitrechts verstanden (vgl. Denecke/Neumann, Arbeitszeitordnung, 11. Aufl. 1991, § 15 Rn. 35; Meisel/Hiersemann, Arbeitszeitordnung, 2. Aufl. 1977, § 15 Rn. 46).
- 17 Systematische Gesichtspunkte deuten in dieselbe Richtung. Der Begriff des Saisonbetriebes wird in weiteren arbeitsrechtlichen Normen in gleicher Weise interpretiert, ohne dass es Anhaltspunkte dafür gäbe, dass die unterschiedlichen Regelungszusammenhänge ein abweichendes Verständnis erforderlich machen könnten.
- 18 Nach § 22 Abs. 1 KSchG finden die Vorschriften des Dritten Abschnitts des Kündigungsschutzgesetzes bei bestimmten Entlassungen auf Saisonbetriebe und Kampagnebetriebe keine Anwendung. Die im Rahmen dieser Vorschrift anerkannte Definition des Saisonbetriebes entspricht seit jeher derjenigen in § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG (vgl. BAG, Urteil vom 29. Januar 1987 - 2 AZR 109/86 - NZA 1987, 627; BSG, Urteil vom 20. Oktober 1960 - 7 RAr 98/56 - juris Rn. 21; Hergenröder, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2020, § 22 KSchG Rn. 2; von Hoyningen-Huene/Linck, KSchG, 13. Aufl. 2002, § 22 Rn. 4; Kiel, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 21. Aufl. 2021, § 22 KSchG Rn. 2; Moll, in: Ascheid/Preis/Schmidt, Kündigungsrecht, 5. Aufl. 2017, § 22 Rn. 4; Volkening, in: BeckOK Arbeitsrecht, § 22 KSchG Rn. 3). Gleiches gilt für die Auslegung des Begriffs in § 7 Abs. 2 des Schwerbehindertengesetzes in der bis zum 31. Dezember 1985 geltenden Fassung (BGBl. 1974 I S. 1005; dazu vgl. BVerwG, Urteil vom 20. Oktober 1987 - 5 C 42.86 - Buchholz 436.61 § 7 SchwbG Nr. 1 S. 2 f.).
- 19 Das Begriffsverständnis steht schließlich mit den Zielen im Einklang, die das Arbeitszeitgesetz verfolgt. Aufgabe des Gesetzes ist es, Arbeitnehmer vor Gefahren zu schützen, die durch Überschreiten der zeitlichen Leistungsgrenzen nament-

lich für die Gesundheit drohen. Zugleich soll ihnen im Interesse ihrer Menschenwürde und der Entfaltung ihrer Persönlichkeit ausreichend Freizeit erhalten bleiben (BVerwG, Urteil vom 19. September 2000 - 1 C 17.99 - BVerwGE 112, 51 <55>; vgl. BT-Drs. 12/5888, S. 1, 19). Eine Ausnahmegesetz wie § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG berücksichtigt erhebliche wirtschaftliche Interessen, die ihrerseits auch die Arbeitnehmer selbst wesentlich mitberühren (vgl. - zu § 105d Abs. 1 GewO - BVerwG, Urteil vom 29. Mai 1990 - 1 C 21.88 - Buchholz 451.20 §§ 105 a-i GewO Nr. 10 S. 12). Vor diesem Hintergrund ist es Ziel der Regelung, bestimmte Ausgestaltungen wirtschaftlich-unternehmerischer Tätigkeit, die an jahreszeitliche Schwankungen gebunden sind, mit den Intentionen des Arbeitszeitgesetzes zu vereinbaren. § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG ist damit auf den Ausgleich tendenziell widerstreitender Belange gerichtet. Dabei vermittelt das Beibehalten in der Rechtsordnung seit langem anerkannter begrifflicher Voraussetzungen den Betroffenen Rechtssicherheit.

- 20 Das dargestellte Begriffsverständnis wird zudem von der überwiegenden Auffassung in der rechtswissenschaftlichen Literatur geteilt (vgl. Baeck/Deutsch/Winzer, ArbZG, 4. Aufl. 2020, § 15 Rn. 19; Kock, in: BeckOK Arbeitsrecht, § 15 ArbZG Rn. 5; Neumann, in: Landmann/Rohmer, GewO, § 15 ArbZG Rn. 5; Neumann/Biebl, ArbZG, 16. Aufl. 2013, § 15 Rn. 5; Wank, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 21. Aufl. 2021, § 15 ArbZG Rn. 4). Das Berufungsurteil verengt diese Tatbestandsauslegung unzutreffend durch die zusätzliche Anforderung, das jahreszeitlich erhöhte Arbeitsaufkommen dürfe nicht lediglich das Ergebnis unternehmerischer Entscheidungen darstellen. Bei saisonalen Dienstleistungen müsse daher die Kundennachfrage zwingend der jeweiligen Jahresperiode geschuldet sein; sie dürfe hingegen nicht allein auf unternehmerischen Entscheidungen und Angeboten oder deren bewusster Konzeption beruhen. Diese einschränkende Konkretisierung des Begriffs des Saisonbetriebes ist mit revisiblem Recht nicht vereinbar. Für sie findet sich bereits im Wortlaut des § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG kein Anhaltspunkt. Die unternehmerische Entscheidung für eine bestimmte Art gewerblicher Tätigkeit ist vielmehr Element des zutreffend verstandenen Begriffs des Saisonbetriebes. Sein Vorliegen setzt voraus, dass wegen der Art des Betriebes zu bestimmten Zeiten im Jahreslauf eine außergewöhnlich verstärkte Tätigkeit erforderlich ist. Die Art des Betriebes folgt aber aus dem vom Unternehmer bestimmten Zuschnitt der gewerblichen Betätigung.

- 21 Aus Genese und Systematik des Begriffs des Saisonbetriebes folgt nichts anderes. Das vom Berufungsgericht entwickelte Kriterium lässt sich nicht auf die in verschiedenen Vorgängervorschriften zu § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG zu findende Anforderung zurückführen, die betroffenen Betriebe müssten zu verstärkter Tätigkeit "genötigt" sein. Dieses Erfordernis bezog sie erkennbar nur auf die jahreszeitenbedingten Schwankungen des Arbeitsanfalls, nicht aber auf die Entscheidung des Unternehmers für eine dadurch gekennzeichnete Betriebsart.
- 22 Damit entbehrt auch die teleologische Annahme des Berufungsgerichts, ein allein auf unternehmerischer Entscheidung beruhendes erhöhtes Arbeitsaufkommen sei im Rahmen des § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG nicht schutzwürdig, einer Grundlage. Vielmehr trägt die Norm der unternehmerischen Entscheidung zugunsten der Betriebsart eines Saisonbetriebes und den daraus folgenden Schwankungen des Arbeitsanfalls in arbeitszeitrechtlicher Hinsicht gerade Rechnung.
- 23 Das vom Berufungsgericht entwickelte Kriterium ist überdies unscharf und ermöglicht wegen seiner unzureichenden normativen Anbindung keine klaren, sachgerechten Abgrenzungen. Die deshalb vom Berufungsgericht für erforderlich gehaltene Ausnahme für traditionell verankerte oder regionaltypische Veranstaltungen sowie bestimmte Märkte findet ihrerseits keine Grundlage im Arbeitszeitrecht. Daneben lässt dieser Verweis auf Traditionen und Regionalbezüge die rechtsstaatlich gebotene Bestimmtheit vermissen und führt eine Differenzierung ein, die weder aus dem Normtext noch sachlich begründet wird. Er vermag auch aus diesem Grunde die darauf gestützte Tatbestandsverengung nicht zu rechtfertigen.
- 24 b) Das Berufungsurteil beruht auf dieser bundesrechtswidrigen, den Tatbestand verengenden Auslegung, weil es die Zurückweisung der Berufung tragend darauf stützt, dass die von der Klägerin zur Genehmigung gestellten Veranstaltungen allein aufgrund ihrer unternehmerischen Entscheidung durchgeführt würden und sie deshalb kein Saisonbetrieb sei. Es erweist sich indessen im Ergebnis als zutreffend (§ 144 Abs. 4 VwGO). Die begehrte Bewilligung war nicht zu erteilen.

len, da die Klägerin nach den nicht mit Verfahrensrügen angegriffenen und daher bindenden (§ 137 Abs. 2 VwGO) Feststellungen des Berufungsgerichts nach der Art ihres Betriebes kein Saisonbetrieb ist. Hierunter fällt - wie dargelegt - nur eine bestimmte Form des Gewerbebetriebes, bei der eine bestimmte Periode im Jahreslauf ursächlich für die unterschiedliche Belastung ist. Das ist bei der Klägerin - auch nach ihrem eigenen Vorbringen - nicht der Fall. Der vermehrte Arbeitsanfall tritt nicht abhängig von bestimmten Jahreszeiten ein. Die Klägerin plant und organisiert vielmehr ganzjährig Großveranstaltungen für elektronische Musik, die teilweise in geschlossenen Räumen, teilweise im Freien durchgeführt werden. Damit ist die Betriebsart der Klägerin von jahreszeitunabhängig über das Jahr verteilten, punktuellen Spitzenwerten des Arbeitsanfalls gekennzeichnet. Das ergibt sich gerade aus den drei zur Genehmigung gestellten Veranstaltungen: Jede von ihnen führt zu einem deutlich vergrößerten Bedarf an Arbeitsleistungen und Personal, ohne dass dieser jeweils von einer bestimmten Periode im Jahreslauf im Sinne einer Saison verursacht würde. Eine derartige jahreszeitliche Veranlassung mag allenfalls den beiden Open-Air-Veranstaltungen zugrunde liegen, doch ist die Art des Betriebes der Klägerin nicht auf solche Veranstaltungen beschränkt.

- 25 c) Ohne Verstoß gegen Bundesrecht hat das Berufungsgericht die Klägerin nicht als Kampagnebetrieb im Sinne des § 15 Abs. 1 Nr. 2 ArbZG angesehen. Dabei handelt es sich um Betriebe, die ihre Geschäftstätigkeit nach ihrem Betriebsgegenstand nur während eines Teils des Jahres - der jeweiligen "Kampagne" - ausüben und während der übrigen Zeit höchstens einige Arbeitskräfte zur Instandhaltung beschäftigen. Dieses Begriffsverständnis ist am Wortlaut der Norm orientiert und entspricht der Auffassung des Schrifttums (vgl. Baeck/Deutsch/Winzer, ArbZG, 4. Aufl. 2020, § 15 Rn. 20; Kock, in: BeckOK Arbeitsrecht, § 15 ArbZG Rn. 5; Neumann, in: Landmann/Rohmer, GewO, § 15 ArbZG Rn. 5; Neumann/Biebl, ArbZG, 16. Aufl. 2013, § 15 Rn. 5; Wank, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 21. Aufl. 2021, § 15 ArbZG Rn. 4; zu § 22 Abs. 1 KSchG ebenso Hergenröder, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2020, § 22 KSchG Rn. 3; von Hoyningen-Huene/Linck, ArbZG, 13. Aufl. 2002, § 22 Rn. 7; Kiel, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 21. Aufl. 2021, § 22 KSchG Rn. 2; Moll, in: Ascheid/Preis/Schmidt, Kündigungsrecht, 5. Aufl. 2017, § 22

Rn. 5; Volkening, in BeckOK Arbeitsrecht, § 22 KSchG Rn. 5). Gründe, von dieser seit jeher allgemein akzeptierten Auslegung abzurücken, bestehen nicht. Die genannten Voraussetzungen erfüllt die nach den Feststellungen des Berufungsgerichts und ihrem eigenen Vorbringen ganzjährig tätige Klägerin nicht. Entgegen ihrer Auffassung können dabei nicht nur einzelne zur Genehmigung gestellte Veranstaltungen in den Blick genommen werden; maßgeblich ist vielmehr die gesamte Geschäftstätigkeit des jeweiligen Betriebes.

26 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

Dr. Held-Daab

Hoock

Dr. Keller

Dr. Rublack

Dr. Seegmüller

B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Revisionsverfahren auf 5 000 € festgesetzt.

Dr. Held-Daab

Hoock

Dr. Keller

Dr. Rublack

Dr. Seegmüller