

Az.: 2 A 336/15
3 K 1408/14

beglaubigte
Abschrift



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

- Kläger -
- Berufungskläger -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

gegen

die Stadt Leipzig
vertreten durch den Oberbürgermeister
Martin-Luther-Ring 4-6, 04109 Leipzig

- Beklagte -
- Berufungsbeklagte -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

wegen

Freizeitausgleich
hier: Berufung

hat der 2. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vizepräsidenten des Obergerverwaltungsgerichts Dr. Grünberg, die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Hahn und die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Dr. Henke aufgrund der mündlichen Verhandlung

vom 25. April 2017

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 26. März 2015 - 3 K 1408/14 - geändert.

Die Beklagte wird unter Aufhebung des Widerspruchsbescheids vom 8. April 2014 verurteilt, dem Kläger Freizeitausgleich in Höhe von 15 Stunden zu gewähren.

Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen und die Klage abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand

- 1 Der Kläger begehrt die Gewährung von Freizeitausgleich, hilfsweise eine Entschädigung in Geld, für vom 26. März 2010 bis 31. Dezember 2013 über 48 Stunden in der Woche hinaus geleistete insgesamt 776 Dienststunden.
- 2 Der Kläger ist Feuerwehrbeamter der Berufsfeuerwehr im Dienst der Beklagten. Mit Wirkung vom 26. März 2010 wurde er nach Beendigung der Laufbahnausbildung in der Fachrichtung des mittleren feuerwehrtechnischen Dienstes unter Berufung in das Beamtenverhältnis auf Probe zum Brandmeister (Besoldungsgruppe A 7) ernannt; mit Wirkung vom 30. März 2012 wurde ihm die Eigenschaft eines Beamten auf Lebenszeit verliehen. Der Kläger war ab dem 30. März 2010 als Truppmann im Einsatzdienst der Branddirektion der Beklagten tätig.
- 3 Bereits unter dem 3. März 2008 erklärte der Kläger gemäß § 11 Abs. 1 Nr. 1 Sächs-AZVO gegenüber der Beklagten, dass er mit der Erhöhung der durchschnittlichen wöchentlichen Höchstarbeitszeit auf maximal 52 Stunden einverstanden sei und in eine entsprechende Dienstplangestaltung einwillige. In der Erklärung heißt es, der

Kläger sei darauf hingewiesen worden, dass die Abgabe der Erklärung freiwillig ist und ihm aus dem Widerruf der Erklärung keine Nachteile entstehen werden, sowie, dass er die Erklärung mit einer Frist von drei Monaten zum Ende des Kalenderjahres, aus dringenden persönlichen Gründen auch mit kürzerer Frist, schriftlich widerrufen kann. Mit Schreiben vom 26. August 2013, eingegangen am 25. September 2015, widerrief der Kläger seine Einwilligung zur Verlängerung der durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit auf 52 Stunden; zukünftig bestehe er auf der gesetzlichen maximalen Arbeitszeit von 48 Stunden.

- 4 In einem Schreiben vom Oktober 2013 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass die in den vergangenen Jahren angesammelten Mehrarbeitsstunden zwar regelmäßig hätten abgebaut werden können, jedoch neue Mehrarbeitsstunden entstanden seien. Um den von der Dienstvereinbarung Nr. 27/2008 angestrebten Ausgleich realisieren zu können, sei in Abstimmung mit der Branddirektion und dem Personalrat entschieden worden, alle Stunden mit Stand 31. Dezember 2012 finanziell abzugelten, so dass das Stundenkonto des Klägers zum 1. Januar 2013 auf „Null“ gesetzt sei. Bereits ausgeglichene Mehrarbeitszeiten im Jahr 2013 würden von der Branddirektion auf den Passus „Freizeitausgleich laufendes Jahr“ umgewidmet. Mit der Verdienstabrechnung des Monats Dezember 2013 wurde dem Kläger ein Betrag von 1.992,57 € überwiesen.
- 5 Gegen die von der Beklagten „angeordnete wöchentliche Arbeitszeit einschließlich der Art und Weise der Abrechnung und Abgeltung“ legte der Kläger am 14. November 2013 Widerspruch ein, soweit die Arbeitszeit die Grenze von 48 Stunden übersteige. Er erwarte eine vollständige Bezahlung dieser Arbeitszeit, soweit ihm kein Freizeitausgleich gewährt werden könne. Mit Widerspruchsbescheid vom 8. April 2014 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Die Arbeitszeit betrage im Durchschnitt wöchentlich 40 Stunden und könne in Bereichen mit Bereitschaftsdienst entsprechend dem dienstlichen Bedürfnis auf bis zu 48 Stunden verlängert werden. Die durchschnittliche wöchentliche Höchstarbeitszeit könne überschritten werden, wenn der Bedienstete sich hierzu schriftlich bereit erkläre. Mit der Dienstvereinbarung „Arbeitszeitgestaltung im feuerwehrtechnischen Dienst und Mischdienst der Branddirektion“ Nr. 27/2008 vom 4. August 2008 habe die Stadt Leipzig diese Möglichkeit für Bedienstete in der Branddirektion eröffnet. Mit der Individualerklärung willige der Bedienstete in die Verlängerung der

durchschnittlichen wöchentlichen Höchstarbeitszeit von 48 auf 52 Stunden ein. Dies bedeute, dass der Bedienstete ab dem Zeitpunkt der Erklärung bis zum Widerruf vier Stunden der wöchentlichen Arbeitszeit Dienst ohne Vergütungsanspruch leiste. Mehrarbeit liege folglich nur dann vor, wenn die wöchentliche Arbeitszeit mehr als 52 Stunden betrage. Eine Anordnung liege nicht vor. Vor dem Widerruf seiner Individualerklärung habe für den Kläger eine wöchentliche Arbeitszeit von 52 Stunden gegolten. Eine Abgeltung der wöchentlichen Arbeitszeit über die Grenze von 48 Stunden in Freizeit oder finanziell sei somit nicht möglich.

6 Ab 1. Januar 2014 versah der Kläger seinen Dienst mit einer Wochenarbeitszeit von 48 Stunden zunächst im 12-Stunden-Dienst und vom 1. März 2015 bis 31. Dezember 2015 auf Grundlage eines außergerichtlichen Vergleichs mit einer Wochenarbeitszeit von 50 Stunden sowie ab 1. Januar 2016 mit einer Wochenarbeitszeit von 48 Stunden, jeweils im 24-Stunden-Dienst.

7 Am 9. Mai 2014 erhob der Kläger Klage zum Verwaltungsgericht Leipzig. Die im Zeitraum 26. März 2010 bis 31. Dezember 2013 erbrachten Mehrarbeitsstunden hätten im Jahr 2010 (38 Wochen x 4 Stunden =) 152 Stunden und in den Jahren 2011 bis 2013 jeweils (52 Wochen x 4 Stunden =) 208 Stunden, also insgesamt 776 Stunden betragen. Das Verwaltungsgericht wies die Klage mit Urteil vom 26. März 2015 - 3 K 1408/14 - ab. Der Kläger habe weder einen Anspruch auf Freizeitausgleich für vom 26. März 2010 bis 31. Dezember 2013 über 48 Stunden bis 52 Stunden geleistete Wochenarbeitsstunden noch auf finanzielle Abgeltung dieser Arbeitszeit. Die gesetzliche Mehrarbeitsregelung in § 91 SächsBG a. F. verlange eine Dienstleistung „über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus“, an der es fehle. Zum einen habe die Beklagte für die Beamten im feuerwehrtechnischen Einsatzdienst die regelmäßige Arbeitszeit auf 48 Stunden verlängert, die sich wiederum aufgrund der Individualerklärung des Klägers auf durchschnittlich 52 Stunden wöchentlich erhöht habe. Die Individualerklärung sei auf die Verlängerung der regelmäßigen Arbeitszeit auf bis zu 52 Wochenarbeitsstunden gerichtet. Dieses Ziel habe auch die mit der Individualerklärung in untrennbarem Zusammenhang stehende Dienstvereinbarung Nr. 27/2008. Mit diesem Inhalt sei die Individualerklärung mit § 11 SächsAZVO vereinbar. Dessen Voraussetzungen seien erfüllt, insbesondere werde die Individualerklärung den sich aus dem Freiwilligkeitsprinzip ergebenden

Anforderungen gerecht. Der Anspruch lasse sich auch nicht aus anderen Anspruchsgrundlagen herleiten. Da die regelmäßige Arbeitszeit des Klägers aufgrund der wirksamen Individualerklärung 52 Stunden betrage, handle es sich bei der streitigen Arbeitszeit auch nicht um eine rechtswidrige Zuvielarbeit.

8 Gegen das Urteil hat der Kläger die vom Verwaltungsgericht zugelassene Berufung eingelegt, zu deren Begründung er sein bisheriges Vorbringen wiederholt und vertieft.

9 Der Kläger beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 26. März 2015 - 3 K 1408/14 - zu ändern und die Beklagte unter Aufhebung des Widerspruchsbescheids vom 8. April 2014 zu verurteilen, dem Kläger für die vom 26. März 2010 bis 31. Dezember 2013 über die wöchentliche Höchstarbeitszeit von 48 Stunden hinaus geleisteten insgesamt 776 Arbeitsstunden Freizeitausgleich,

hilfsweise eine Entschädigung in Geld zu gewähren.

10 Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

11 Sie verteidigt das angefochtene Urteil.

12 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Behördenakte der Beklagten, die Gerichtsakte des Verwaltungsgerichts Leipzig und des Berufungsverfahrens verwiesen.

Entscheidungsgründe

13 Die zulässige Berufung des Klägers hat teilweise Erfolg.

14 Das Verwaltungsgericht hat die Klage zu Unrecht insgesamt abgewiesen. Der Kläger hat gegen die Beklagte Anspruch auf Gewährung von Freizeitausgleich im Umfang von 15 Stunden für im Zeitraum vom 1. bis 31. Dezember 2013 geleistete Zuvielarbeit. Der Senat hat das Urteil des Verwaltungsgerichts daher geändert und die Beklagte unter Aufhebung ihres Widerspruchsbescheids vom 8. April 2014

entsprechend verurteilt; im Übrigen bleibt es bei dem die Klage abweisenden Urteil des Verwaltungsgerichts.

15

1. Der Kläger hat, wie zwischen den Beteiligten nicht im Streit steht, jedenfalls vom 30. März 2010 bis 31. Dezember 2013 regelmäßig 52 Wochenstunden und damit über die wöchentliche Höchstarbeitszeit von 48 Stunden (§ 1 Abs. 1 Satz 2 Sächsische Arbeitszeitverordnung (SächsAZVO) in der am 1. Januar 2008 in Kraft getretenen Fassung vom 17. Dezember 2007 (SächsGVBl. S. 578; SächsGVBl. 2008, S. 198) hinaus Dienst geleistet. Hierbei handelt es sich indessen nicht um Mehrarbeit, für die der Kläger von der Beklagten Freizeitausgleich, hilfsweise Ausgleich durch Mehrarbeitsvergütung, verlangen könnte.

16

a) Nach § 91 Abs. 2 Sächsisches Beamten-gesetz vom 14. Juni 1999 in der am 1. April 2009 in Kraft getretenen und bis zum 31. März 2014 geltenden Fassung der Bekanntmachung vom 12. Mai 2009 (SächsGVBl. S. 194; im Folgenden: SächsBG a. F.) ist der Beamte verpflichtet, ohne Vergütung über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus Dienst zu tun, wenn zwingende dienstliche Verhältnisse dies erfordern. Wird er durch eine dienstlich angeordnete oder genehmigte Mehrarbeit mehr als fünf Stunden im Monat über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus beansprucht, ist ihm innerhalb eines Jahres entsprechende Dienstbefreiung zu gewähren. Ist die Dienstbefreiung aus zwingenden dienstlichen Gründen nicht möglich, können Beamte an ihrer Stelle nach den Maßgaben des § 91 Abs. 2 Satz 3 SächsBG a. F. eine Vergütung erhalten.

17

b) Der im Zeitraum 30. März 2010 bis 31. Dezember 2013 über 48 Stunden in der Woche hinausgehende Dienst des Klägers war keine Mehrarbeit. Mehrarbeit ist nach der gesetzlichen Definition der Dienst, den der einer Arbeitszeitregelung unterliegende Beamte aufgrund dienstlicher Anordnung oder Genehmigung zur Wahrnehmung der Obliegenheiten des Hauptamts oder, soweit ihm ein Amt nicht verliehen ist, zur Erfüllung der einem Hauptamt entsprechenden Aufgaben über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus verrichtet. Anordnung und Genehmigung von Mehrarbeit sind Ermessensentscheidungen, die der Dienstherr unter Abwägung der im konkreten Zeitpunkt maßgebenden Umstände zu treffen hat. Der Dienstherr hat dabei zu prüfen, ob nach den dienstlichen Notwendigkeiten überhaupt eine Mehrarbeit erforderlich ist und welchem Beamten sie übertragen werden soll (vgl. BVerwG, Urt. v. 17.

November 2016 - 2 C 23.15 -, juris Rn. 13, 14; Urt. v. 23. Mai 2004 - 2 C 28.02 -, juris Rn. 13, 14 und Urt. v. 28. Mai 2003 - 2 C 35.02 -, juris Rn. 10, 11). Eine derartige Entscheidung hat die Beklagte nicht getroffen.

18

Nach § 1 Abs. 1 Satz 1 SächsAZVO beträgt die regelmäßige Arbeitszeit im Durchschnitt wöchentlich 40 Stunden. Die wöchentliche Höchstarbeitszeit darf gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 SächsAZVO in einem Bezugszeitraum von vier Monaten im Durchschnitt 48 Stunden nicht überschreiten. Bei Tätigkeiten, die dadurch gekennzeichnet sind, dass die Kontinuität des Dienstes gewährleistet sein muss, insbesondere bei Ambulanz-, Feuerwehr- oder Katastrophenschutzdiensten, sowie im Polizei- und Justizvollzugsdienst, kann - was hier allein in Betracht kommt - im Bereitschaftsdienst gearbeitet werden (§ 9 Abs. 2 Satz 1 SächsAZVO). Bereitschaftsdienst ist gemäß § 9 Abs. 1 Satz 1 SächsAZVO ein Dienst, bei dem sich der Beamte in seiner Dienststelle oder an einem von der Dienststelle bestimmten Ort außerhalb seiner Wohnung aufhält, um im Bedarfsfall den Dienst aufzunehmen. Die Arbeitszeit kann im Bereitschaftsdienst entsprechend dem dienstlichen Bedürfnis, im Rahmen der bestehenden Schutzvorschriften, auf bis zu 48 Stunden wöchentlich im Durchschnitt eines Bezugszeitraums von vier Monaten verlängert werden (§ 9 Abs. 2 Satz 2 SächsAZVO). Dienste mit einem erheblichen Anteil an Bereitschaftsdienst sollen 24 Stunden nicht überschreiten (§ 9 Abs. 3 Satz 1 SächsAZVO). So liegt es hier.

19

Auf Beamte im feuerwehrtechnischen Einsatzdienst der Branddirektion der Beklagten, die wie der Kläger eine Individualerklärung nach § 11 Abs. 1 SächsAZVO abgegeben hatten, findet im verfahrensgegenständlichen Zeitraum die seit dem 1. Januar 2008 geltende Dienstvereinbarung Nr. 27/2008 (DV) vom 4. August 2008 über die Arbeitszeitgestaltung im feuerwehrtechnischen Dienst und Mischdienst der Branddirektion Anwendung (Nr. 1 DV). Danach dauert eine Dienstschrift 24 Stunden und umfasst die Anteile festgesetzte Arbeitszeit und Bereitschaftsdienst (Nr. 2.1 DV). Vorgesehen ist ferner, dass die gesetzlich normierte durchschnittliche wöchentliche Höchstarbeitszeit durch Abgabe einer Individualerklärung gemäß § 11 SächsAZVO überschritten werden kann (Nr. 3.1 DV), wobei die Jahresarbeitszeit auf Grundlage einer Wochenarbeitszeit von 52 Stunden errechnet wird (Nr. 3.2 DV). Dementsprechend sind lediglich die so berechnete Soll-Jahresarbeitszeit

übersteigenden Zeiten Mehrarbeitszeiten; sie gelten als schriftlich angeordnet (Nr. 3.4). Darum geht es vorliegend aber nicht: Die Beklagte hat unstreitig bis zum 31. Dezember 2012 angefallene Mehrarbeitsstunden vergütet und danach durch Freizeit ausgeglichen.

20

c) Eine weitere Anordnung oder Genehmigung von Mehrarbeit durch die Beklagte enthält die Dienstvereinbarung nicht. Diese ist auch sonst nicht ersichtlich und lässt sich insbesondere nicht aus den Regelungen der Sächsischen Arbeitszeitverordnung herleiten.

21

§ 1 SächsAZVO enthält den für das Arbeitszeitrecht der Beamten im Freistaat Sachsen maßgebenden Begriff der regelmäßigen Arbeitszeit. Diese beträgt wöchentlich im Durchschnitt 40 Stunden (§ 1 Abs. 1 Satz 1 SächsAZVO). Der Beamte ist daher zu einer Mindestdienstleistung von 40 Stunden in der Woche verpflichtet. Hieran anknüpfend begrenzt § 1 Abs. 1 Satz 2 SächsAZVO die wöchentliche Arbeitszeit in einem Bezugszeitraum von vier Monaten auf die Höchstarbeitszeit von durchschnittlich 48 Stunden. Damit trägt der Verordnungsgeber Art. 6 Buchst. b der Richtlinie 2003/88/ EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung (ABl. EU Nr. L 299 S. 9; Richtlinie) Rechnung, der eine durchschnittliche Höchstarbeitszeit pro Siebentageszeitraum von 48 Stunden einschließlich der Überstunden vorschreibt. Neben der regelmäßigen Arbeitszeit, innerhalb derer der Beamte seine volle Dienstleistung im Rahmen des ihm übertragenen Hauptamts und der ihm konkret zugewiesenen Aufgaben zu erbringen hat, kann die Arbeitszeit auch in Bereitschaftsdienst bestehen (vgl. Huber, in: Woydera/Summer/Zängl, Beamtenrecht in Sachsen, Band Ib, § 95 SächsBG, Rn. 11, 48; Corsmeyer, in: GKÖD, Band I Teil 2d, L § 87 BBG, Rn. 18). Für den Bereitschaftsdienst gilt § 9 SächsAZVO. Insoweit kann die Arbeitszeit nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SächsAZVO bei den in Satz 1 genannten Tätigkeiten, u. a. im Feuerwehrdienst, entsprechend dem dienstlichen Bedürfnis verlängert werden. Gemeint ist die in § 1 Abs. 1 SächsAZVO angesprochene durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit, die, erfolgt die Dienstleistung im Bereitschaftsdienst, in einem Bezugszeitraum von vier Monaten auf durchschnittlich bis zu 48 Stunden wöchentlich verlängert werden kann. § 9 Abs. 2 Satz 2 SächsAZVO führt mithin zu keinem von der in § 1 Abs. 1 SächsAZVO verwendeten Definition

abweichenden anderen Begriff der regelmäßigen Arbeitszeit. Die Vorschrift geht vielmehr in Übereinstimmung mit den rechtlichen Vorgaben des Europäischen Gerichtshofs zur Auslegung des europarechtlichen Begriffs der Arbeitszeit (vgl. EuGH, Urt. v. 3. Oktober 2000, ZBR 2001, 29 ff.; Huber a. a. O., Rn. 49) davon aus, dass Bereitschaftsdienst, wie er in § 9 Abs. 1 Satz 1 SächsAZVO definiert ist, Arbeitszeit ist, und setzt diese Vorgabe sowie Art. 6 Buchst. b der Richtlinie, wonach die durchschnittliche Arbeitszeit im Siebentageszeitraum 48 Stunden einschließlich der Überstunden nicht überschreiten darf, um. Für dieses Verständnis sprechen zudem die vergleichbaren Regelungen im Arbeitszeitrecht der Beamtinnen und Beamten des Bundes. Nach § 87 Abs. 2 Bundesbeamtengesetz (BBG) kann die Arbeitszeit entsprechend den dienstlichen Bedürfnissen verlängert werden, soweit Bereitschaftsdienst besteht. Ausgehend davon bestimmt § 13 Abs. 1 der Verordnung über die Arbeitszeit der Beamtinnen und Beamten des Bundes (AZV) vom 23. Februar 2006 (BGBl. I S. 427), dass die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von 41 Stunden gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 AZV bei Bereitschaftsdienst entsprechend den dienstlichen Bedürfnissen angemessen verlängert werden kann, wobei in einem Bezugszeitraum von zwölf Monaten die durchschnittliche Arbeitszeit 48 Stunden im Siebentageszeitraum nicht überschreiten darf.

- 22 Die Verlängerung der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit der im Einsatzdienst der Branddirektion der Beklagten im Bereitschaftsdienst tätigen Feuerwehrbeamten auf durchschnittlich 48 Stunden ist sonach keine Mehrarbeit. In diesem Rahmen geleisteter Dienst ist weder als solcher Mehrarbeit noch als von der Beklagten i. S. v. § 91 Abs. 2 SächsBG a. F. angeordnete oder genehmigte Mehrarbeit anzusehen. Davon geht letztlich auch der Kläger aus, denn er verlangt Freizeitausgleich, hilfsweise Mehrarbeitsvergütung, nur für die über 48 Stunden bis 52 Stunden geleisteten vier Arbeitsstunden. Ein solcher Anspruch steht ihm indessen auch in Anbetracht des für ihn geltenden Dienstplans nicht zu, dem eine Wochenarbeitszeit von 52 Stunden zugrunde liegt. Durch die Aufstellung eines Dienstplans mit 52 Stunden und eine entsprechende Diensteinteilung und -durchführung hat die Beklagte keine Mehrarbeit angeordnet, die über die höchstzulässige regelmäßige Arbeitszeit nach § 1 Abs. 1, § 9 Abs. 1 und 2 SächsAZVO hinausgeht. Es fehlt sowohl an einer für die Annahme von Mehrarbeit erforderlichen Ermessensentscheidung der Beklagten über die dienstliche Notwendigkeit der Anordnung von Mehrarbeit als auch an einer

Entscheidung darüber, welchem/ welchen Beamten die Mehrarbeit übertragen werden soll. Unter diesen Umständen scheidet auch eine nachträgliche Genehmigung dieser Dienststunden als Mehrarbeit aus; den zusätzlichen Dienst leistete der Kläger vielmehr aufgrund der Individualerklärung nach § 11 SächsAZVO und zudem nicht ausnahmsweise vorübergehend, sondern dauerhaft zur Sicherstellung der Einsatzfähigkeit der Berufsfeuerwehr der Beklagten (vgl. BVerwG, Urt. v. 28. Mai 2003 - 2 C 28.02 -, juris Rn. 14, 15; Corsmeyer a. a. O., L § 88 BBG Rn. 2, 9).

- 23 2. Soweit der Kläger vom 1. bis 31. Dezember 2013 aufgrund eines Dienstplans mit 52 Wochenstunden über die wöchentliche Höchstarbeitszeit von 48 Stunden hinaus Dienst geleistet hat, hat die Beklagte seine regelmäßige Arbeitszeit rechtswidrig zu hoch festgesetzt. Dies folgt aus § 1 Abs. 1, § 9 Abs. 1 und 2, § 11 SächsAZVO (nachfolgend a). Der Kläger kann von der Beklagten daher auf Grundlage des unionsrechtlichen Haftungsanspruchs und des beamtenrechtlichen Ausgleichsanspruchs nach dem Grundsatz von Treu und Glauben Freizeitausgleich im Umfang von 15 Stunden verlangen (nachfolgend b).
- 24 a) Wie dargelegt, beträgt die regelmäßige Arbeitszeit gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 und 2 SächsAZVO im Durchschnitt wöchentlich 40 Stunden, wobei die wöchentliche Höchstarbeitszeit in einem Bezugszeitraum von vier Monaten im Durchschnitt 48 Stunden nicht überschreiten darf; bei der Berechnung des Durchschnitts bleiben Urlaubs- und Krankheitszeiten unberücksichtigt (§ 1 Abs. 1 Satz 3 SächsAZVO). Abweichend hiervon bestimmt § 11 Abs. 1 SächsAZVO, dass die durchschnittliche wöchentliche Höchstarbeitszeit gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 unter Beachtung der allgemeinen Grundsätze der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes überschritten werden kann, wenn der Beamte sich hierzu schriftlich bereit erklärt (Nr. 1), und dem Beamten, sofern er nicht zur Überschreitung der wöchentlichen Höchstarbeitszeit bereit ist oder die Erklärung nach Nr. 1 widerruft, keine Nachteile entstehen (Nr. 2), sowie die in Nrn. 3 und 4 genannten Bedingungen vorliegen. Die Erklärung kann gemäß § 11 Abs. 2 Satz 2 und 3 SächsAZVO mit einer Frist von drei Monaten zum Monatsende schriftlich widerrufen werden; die Beamten sind auf das Widerrufsrecht hinzuweisen.

- 25 aa) Der Kläger hat sich unter dem 3. März 2008 gegenüber der Beklagten i. S. v. § 11 Abs. 1 Nr. 1 SächsAZVO schriftlich mit der Erhöhung der durchschnittlichen wöchentlichen Höchstarbeitszeit auf 52 Stunden einverstanden erklärt. Allerdings widerspricht der in das Schriftstück aufgenommene Hinweis, wonach der Kläger die Erklärung mit einer Frist von drei Monaten zum Ende des Kalenderjahres (statt zum Monatsende) schriftlich widerrufen kann, § 11 Abs. 2 Satz 2 SächsAZVO. Auf die Wirksamkeit der Erklärung nach § 11 Abs. 1 Nr. 1 SächsAZVO hat der Hinweis auf eine unzutreffende Widerrufsfrist indessen keinen Einfluss.
- 26 Dies folgt bereits daraus, dass der Hinweis nicht Bestandteil der vom Kläger abgegebenen Einwilligungserklärung ist. Gegenstand der Erklärung ist vielmehr, wie die Überschrift des vom Kläger unterzeichneten Schriftstücks nahe legt, in Übereinstimmung mit § 11 Abs. 1 Nr. 1 SächsAZVO allein sein Einverständnis mit der Verlängerung der durchschnittlichen wöchentlichen Höchstarbeitszeit auf bis zu 52 Stunden; mit diesem Inhalt entspricht die abgegebene Erklärung auch dem Willen des Klägers. § 11 Abs. 2 Satz 2 SächsAZVO verlangt lediglich, dass der Beamte auf das Widerrufsrecht hinzuweisen ist. Die Individualerklärung nach § 11 Abs. 1 Nr. 1 SächsAZVO selbst bleibt von dem Hinweis unberührt; dies gilt unbeschadet dessen, ob der Hinweis mit einer richtigen oder - wie hier - einer falschen Widerrufsfrist erteilt wird. Insofern vermag ein unzutreffender Hinweis auch nichts am Recht des Beamten zum Widerruf der Individualerklärung zu ändern, sondern betrifft allenfalls die Frage der Dauer der Widerrufsfrist. Maßgebend ist insoweit indessen allein die in § 11 Abs. 2 Satz 2 SächsAZVO normierte Widerrufsfrist, über die der Dienstherr mit Blick auf die in § 11 Abs. 1 SächsAZVO angesprochenen allgemeinen Grundsätze der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes nicht zu Lasten des Beamten verfügen kann. Der Hinweis auf die (unzutreffende) Widerrufsfrist in der Individualerklärung des Klägers geht daher ins Leere. Dementsprechend hat die Beklagte nach ihrem unwidersprochen gebliebenen Vortrag nicht nur den Kläger, sondern alle Beamte der Feuerwehr, die ihre Individualerklärung widerrufen haben, nach Ablauf der Widerrufsfrist des § 11 Abs. 2 Satz 2 SächsAZVO in der 48-Stunden-Woche eingesetzt. Zudem begünstigt diese Handhabung den Kläger bzw. die betroffenen Beamten, denn die gesetzliche Dreimonatsfrist zum Monatsende ist kürzer (als die im Hinweis genannte Frist zum Ende des Kalenderjahres) und ermöglicht es ihnen, sich schneller von der Individualerklärung zu lösen.

27 bb) Durch die Abgabe der Individualerklärung vom 3. März 2008 ist dem Kläger indessen ein Nachteil i. S. v. § 11 Abs. 1 Nr. 2 SächsAZVO entstanden.

28 Zum Begriff des Nachteils in § 11 Abs. 1 Nr. 2 SächsAZVO hat der Senat im Urteil vom 1. Dezember 2015 - 2 A 96/14 - (juris Rn. 26 ff.) ausgeführt:

„Mit § 11 SächsAZVO hat der Freistaat Sachsen Art. 22 Abs. 1 der Richtlinie umgesetzt. Danach ist einem Mitgliedstaat freigestellt, Art. 6 nicht anzuwenden, wenn er die allgemeinen Grundsätze der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmer einhält und mit den erforderlichen Maßnahmen dafür sorgt, dass kein Arbeitgeber von einem Arbeitnehmer verlangt, im Durchschnitt des in Art. 16 Buchst. b) genannten Bezugszeitraums mehr als 48 Stunden innerhalb eines Siebentageszeitraums zu arbeiten, es sei denn der Arbeitnehmer hat sich hierzu bereit erklärt (Art. 22 Abs. 1 Satz 1 Buchst. a), und keinem Arbeitnehmer Nachteile daraus entstehen, dass er nicht bereit ist, eine solche Arbeit zu leisten (Art. 22 Abs. 1 Satz 1 Buchst. b). Nach Art. 6 Buchst. b der Richtlinie treffen die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen, damit nach Maßgabe der Erfordernisse der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmer die durchschnittliche Arbeitszeit pro Siebentageszeitraum 48 Stunden einschließlich der Überstunden nicht überschreitet. Art. 16 Buchst. b der Richtlinie legt einen Bezugszeitraum bis zu vier Monaten fest, den die Mitgliedstaaten für die Anwendung von Art. 6 (wöchentliche Höchstarbeitszeit) vorsehen können, wobei nach Art. 7 gewährte Zeiten des bezahlten Jahresurlaubs sowie die Krankheitszeiten bei der Berechnung des Durchschnitts unberücksichtigt bleiben oder neutral sind.

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs steht Art. 6 Buchst. b der Richtlinie einer nationalen Regelung entgegen, die es zulässt, dass ein Arbeitgeber des öffentlichen Sektors eine Umsetzung eines Arbeitnehmers, der als Feuerwehrmann im Einsatzdienst beschäftigt ist, gegen dessen Willen in einen anderen Dienst mit der Begründung vornimmt, dass dieser die Einhaltung der in Art. 6 Buchst. b der Richtlinie vorgesehenen durchschnittlichen wöchentlichen Höchstarbeitszeit im Einsatzdienst verlangt hat. Durch die Richtlinie sollen Mindestvorschriften festgelegt werden, die dazu bestimmt sind, die Lebens- und Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmer durch eine Angleichung namentlich der innerstaatlichen Arbeitszeitvorschriften zu verbessern. Diese Harmonisierung der Arbeitszeitgestaltung auf der Ebene der Europäischen Union durch Gewährung von - u. a. täglichen und wöchentlichen - Mindestruhezeiten und angemessenen Ruhepausen sowie die Festlegung einer Obergrenze für die wöchentliche Arbeitszeit soll einen besseren Schutz der Sicherheit und der Gesundheit der Arbeitnehmer gewährleisten. Demgemäß sind die Mitgliedstaaten nach Art. 6 Buchst. b der Richtlinie verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, damit nach Maßgabe der Erfordernisse der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmer die durchschnittliche Arbeitszeit pro Siebentageszeitraum von 48 Stunden einschließlich der Überstunden nicht überschreitet. Die Obergrenze für die durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit ist eine besonders wichtige

Regel des Sozialrechts der Union, die jedem Arbeitnehmer als ein zum Schutz seiner Sicherheit und seiner Gesundheit bestimmter Mindestanspruch zu Gute kommen muss. In diesem Rahmen lässt Art. 15 der Richtlinie zwar grundsätzlich die Anwendung oder Einführung nationaler Vorschriften zu, die für den Schutz der Sicherheit oder Gesundheit der Arbeitnehmer günstiger sind, jedoch dürfen die Mitgliedstaaten nur von einigen abschließend aufgeführten Bestimmungen zu Lasten der Arbeitnehmer abweichen. Die Abweichungen sind zudem engen Voraussetzungen unterworfen, die einen wirksamen Schutz der Sicherheit und der Gesundheit der Arbeitnehmer gewährleisten sollen (vgl. EuGH, Urt. v. 14. Oktober 2010, ZBR 2011, 161, Rn. 31 ff. m. w. N. zur Rechtsprechung des EuGH). Insoweit bietet Art. 22 Abs. 1 der Richtlinie den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, Art. 6 der Richtlinie nicht anzuwenden, soweit sie die allgemeinen Grundsätze der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmer einhalten und eine Reihe von in dieser Bestimmung genannten kumulativen Voraussetzungen erfüllen, u. a. die in Art. 22 Abs. 1 Satz 1 Buchst. b genannte, wonach Maßnahmen getroffen werden müssen, damit keinem Arbeitnehmer Nachteile daraus entstehen, dass er nicht bereit ist, eine Arbeit zu leisten, deren durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit die in Art. 6 Buchst. b der Richtlinie genannte Höchstgrenze von 48 Stunden überschreitet (vgl. EuGH, Urt. v. 14. Oktober 2010 a. a. O., Rn. 35). Dem schließt sich der Senat an.

An diesen Grundsätzen hat sich die Auslegung des Begriffs „Nachteil“ in § 11 Abs. 1 Nr. 2 SächsAZVO auszurichten. Art. 6 Buchst. b der Richtlinie ist, wie ausgeführt, eine besonders wichtige Regel des Sozialrechts der Union. Sie verpflichtet die Mitgliedstaaten, eine Obergrenze von 48 Stunden für die durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit, einschließlich der Überstunden, in innerstaatlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften, Tarifverträgen oder Vereinbarungen zwischen den Sozialpartnern (Art. 6 Buchst. a der Richtlinie) vorzuschreiben. Zur Gewährleistung der vollen Wirksamkeit der Richtlinie müssen die Mitgliedstaaten jede Überschreitung der so festgelegten wöchentlichen Höchstarbeitszeit verhindern. Hiervon darf nur unter den Voraussetzungen von Art. 22 Abs. 1 Satz 1 der Richtlinie abgewichen werden, d. h. nur dann, wenn diese - wie in § 11 SächsAZVO - in innerstaatliches Recht umgesetzt wurden. Die Abweichung von der wöchentlichen Höchstarbeitszeit setzt indes voraus, dass der Beamte sich hierzu schriftlich bereit erklärt. Die Zustimmung muss, um rechtswirksam zu sein, ausdrücklich und freiwillig erfolgen (vgl. EuGH, Urt. v. 5. Oktober 2004 - C-397/01 bis C-403/01 -, juris Rn. 75, 80, 81 m. w. N. zur Rechtsprechung des EuGH). Diese Auslegung ergibt sich aus dem Zweck der Richtlinie, mit der ein wirksamer Schutz der Sicherheit und der Gesundheit der Arbeitnehmer gewährleistet werden soll, indem ihnen eine Begrenzung ihrer Wochenarbeitszeit sowie Mindestruhezeiten zugestanden werden. Bei jeder Abweichung von diesen Mindestvorschriften muss daher in vollem Umfang gewährleistet sein, dass der betroffene Arbeitnehmer, wenn er auf ein ihm unmittelbar durch die Richtlinie eingeräumtes soziales Recht verzichtet, dies frei und in voller Sachkenntnis tut (vgl. EuGH, Urt. v. 5. Oktober 2004 - C-397/01 bis C-403/01 -, juris Rn. 82). Daraus folgt, dass mit Nachteilen i. S. v. § 11 Abs. 1 Nr. 2 SächsAZVO nicht nur rechtliche und finanzielle Schlechterstellungen, sondern vielmehr alle Umstände gemeint sind, die geeignet sind, die Freiwilligkeit der Abgabe oder

des Widerrufs einer Individualerklärung durch den Beamten in Frage zu stellen. Von Nachteil sind daher solche Umstände, aufgrund derer sich der Beamte gezwungen sieht, die Erklärung abzugeben bzw. nicht zu widerrufen, wenn er bestimmte - hier - mit dem Widerruf absehbar einhergehende Folgen vermeiden will. Dies zu verhindern, ist Sinn und Zweck der Regelung in § 11 Abs. 1 Nr. 2 SächsAZVO. Der Dienstherr soll den Willen des Beamten nicht umgehen können, indem er ihn in seinem aus § 1 Abs. 1 Satz 2 SächsAZVO bzw. Art. 6 der Richtlinie folgenden Recht auf Einhaltung der wöchentlichen Höchstarbeitszeit beschränkt, ohne dass der Beamte dem ausdrücklich freiwillig zugestimmt hätte.“

29

Diese Maßstäbe, an denen der Senat weiterhin festhält, finden auf den Fall des Klägers in gleicher Weise Anwendung. Seit Beendigung seiner Laufbahnausbildung und Berufung in das Beamtenverhältnis auf Probe war der Kläger ab dem 30. März 2010 auf Grundlage seiner bereits unter dem 3. März 2008 abgegebenen Individualerklärung mit einer Wochenarbeitszeit von 52 Stunden im 24-Stunden-Schichtdienst ununterbrochen im feuerwehrtechnischen Einsatzdienst tätig. Allerdings hat der Kläger die Individualerklärung nicht freiwillig, sondern deshalb abgegeben, um für ihn mit der Nichtabgabe der Erklärung verbundene Nachteile im vorstehenden Sinne abzuwenden.

30

Ausweislich der in der mündlichen Verhandlung des Verwaltungsgerichts vom 26. März 2015 verlesenen Erklärung des Abteilungsleiters Einsatzplanung im Brandschutzamt der Beklagten W vom 29. Januar 2015 führte der Amtsleiter des Brandschutzamts S im Jahr 2007 so genannte Dienstschichtbesuche bei den Bediensteten durch. Er habe darauf hingewiesen, dass die 48-Stunden-Woche kommen werde und es hierzu bereits ein Dienstplanmodell für die 12-Stunden-Schicht gebe. Zugleich sei darauf hingewiesen worden, dass auch ein anderes Schichtmodell möglich sei; dieses setze aber voraus, dass von den Bediensteten Individualerklärungen zur Erhöhung der Arbeitszeit (über 48 Stunden hinaus) abgegeben würden. Die Veranstaltungen hätten in erster Linie der Information und nicht der Beeinflussung der Mitarbeiter gedient. In der Folgezeit sei dann die Dienstvereinbarung (Nr. 27/2008) ausgearbeitet worden. Nur ein Bediensteter habe signalisiert, die Individualerklärung nicht zu unterschreiben. Bei allen anderen Bediensteten sei man davon ausgegangen, dass sie die Individualerklärung unterschreiben würden, was dann auch so gewesen sei.

31 Mit dem in der Erklärung angesprochenen „anderen Schichtdienstmodell“ ist ersichtlich das 24-Stunden-Schichtmodell gemeint. Nach diesem Dienstplanmodell versahen die im Bereitschaftsdienst tätigen Beschäftigten im Einsatzdienst bislang ihren Dienst. Dies ergibt sich aus der Organisationsverfügung des Oberbürgermeisters der Beklagten Nr. 29/93 vom 30. August 1993 über die Umstrukturierung des Brandschutzamtes Leipzig (Nr. 2.2 und 2.3) und der Dienstvereinbarung Nr. 19/2005 vom 13. Juli 2005 über das Dienstplanregime und die Urlaubsplanungsgrundsätze für den feuerwehrtechnischen Einsatzdienst des Brandschutzamtes (Nr. 1). Danach lag die wöchentliche Arbeitszeit zunächst bei 56 Stunden und wurde nach dem Inkrafttreten von § 91 SächsBG a. F. und § 1 Abs. 1 SächsAZVO zum 31. Dezember 1992 ab 1. Januar 1993 unter Beibehaltung der 24-Stunden-Schicht auf 50 Stunden herabgesetzt. Zu einer Änderung dieses Schichtmodells und Einführung der 12-Stunden-Schicht sollte es nach dem Willen der Beklagten indes kommen, nachdem mit Wirkung vom 1. Januar 2008 in Umsetzung der Richtlinie 2003/88/EU vom 4. November 2003 die wöchentliche Höchstarbeitszeit nach § 1 Abs. 1 Satz 2, § 9 Abs. 2 Satz 2 SächsAZVO für Beamte im Feuerwehreinsatzdienst auch im Bereitschaftsdienst auf 48 Stunden begrenzt wurde. Diese Folge, die Dienstleistung in der 12-Stunden-Schicht, konnten die betroffenen Beamten - jeweils für sich - nur dadurch vermeiden, dass sie eine Individualerklärung unterschrieben und sich mit der Erhöhung der wöchentlichen Arbeitszeit auf 52 Stunden einverstanden erklärt haben. Dies zeigt sich daran, dass der einzige Beamte im Einsatzdienst, der zu Beginn des Jahres 2008 keine Individualerklärung abgegeben hatte, ab dem 1. Januar 2008 bis zum 31. Dezember 2011 Dienst zunächst in der 12-Stunden-Schicht und danach im Tagdienst leistete. Alle anderen Beamten, die wie der Kläger eine Individualerklärung abgegeben haben, versahen diesen Dienst dagegen weiter in der 24-Stunden-Schicht.

32 Nachdem der Kläger wie eine Vielzahl weiterer Beamter im feuerwehrtechnischen Einsatzdienst (mit Stand 1. Mai 2014 waren dies nach dem Vortrag der Beklagten insgesamt 123 Beamte) ihre jeweilige Individualerklärung widerrufen hatten, wurden sie zunächst - der Kläger ab dem 1. Januar 2014 - in die 12-Stunden-Schicht mit einer durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit von 48 Stunden überführt. Unter diesen Umständen erweist sich die Abgabe der Individualerklärung vom 3. März 2008 als für den Kläger i. S. v. § 11 Abs. 1 Nr. 2 SächsAZVO nachteilig. Dem Kläger stand es nicht frei, von seinem durch § 1 Abs. 1 Satz 2, § 9 Abs. 2 Satz 2 SächsAZVO

verliehenen Recht, seinen Dienst im Rahmen einer wöchentlichen Höchstarbeitszeit von 48 Stunden zu versehen, Gebrauch zu machen und zugleich wie bisher in der 24-Stunden-Schicht zu arbeiten. Dadurch wurden die vollständige Anwendung und praktische Umsetzung dieses Rechts entwertet (vgl. EuGH, Urt. v. 14. Oktober 2010 a. a. O., Rn. 65).

- 33 Dem steht nicht entgegen, dass die Beklagte den Kläger, hätte er die Individualerklärung nicht unterschrieben, auch bei einer wöchentlichen Arbeitszeit von 48 Stunden jedenfalls unverändert im Einsatzdienst der Feuerwehr, wenn auch in der 12-Stunden-Schicht, beschäftigt hätte, wie dies nach dem Widerruf der Erklärung ab dem 1. Januar 2014 der Fall war. Insofern war mit der Überführung des Klägers in die 12-Stunden-Schicht keine Umsetzung im Rechtssinne (vgl. Senatsurt. v. 1. Dezember 2015 a. a. O., Rn. 21, 22 mit w. N. zur Rspr.) verbunden. Dem Kläger wurde weder ein anderer bei der Beklagten eingerichteter Dienstposten (funktionelles Amt im konkreten Sinne) übertragen noch haben sich die ihm als Inhaber des statusrechtlichen Amts eines Brandmeisters bei der Stadt Leipzig übertragenen dienstlichen Aufgaben geändert; der Kläger war vielmehr weiterhin Truppmann im Einsatzdienst der Branddirektion. Indes kommen der Dienstplan und die Dienstdurchführung in der 12-Stunden-Schicht statt in der 24-Stunden-Schicht der Sache nach einer Umsetzung gleich. Die Maßnahme hatte für den Kläger spezifische Nachteile i. S. v. § 11 Abs. 1 Nr. 2 SächsAZVO zur Folge. Diese ergeben sich zum einen aus der mit der geänderten Diensterteilung verbundenen finanziellen Mehrbelastung und zum anderen aus den damit einhergehenden Einschränkungen für die Lebensgestaltung des Klägers. Mit der Überführung in die 48-Stunden-Woche hat der Kläger durchschnittlich vier Schichten von jeweils 12 Stunden, statt bislang durchschnittlich drei Schichten von jeweils 24 Stunden geleistet. Hinzu kamen unterschiedliche Dienst- bzw. Schichtzeiten im Tag- und Nachtdienst. Diese Dienstplangestaltung war zudem mit einer finanziellen Mehrbelastung verbunden, weil der Kläger, wenn die in einer Schicht abzuleistende Stundenzahl lediglich 12 (statt wie in der 52-Stunden-Woche 24) Stunden beträgt, weitaus häufiger zur Dienststelle und wieder nach Hause fahren musste. Er hat nicht mehr in gleichen Umfang Zulagen und Zusatzurlaub erhalten, was ebenfalls zu erheblichen finanziellen Einbußen geführt hat. Zudem schloss sich an eine 12-Stunden-Schicht lediglich eine kürzere Erholungszeit an; das „lange Wochenende“ entfiel. Die Bekanntgabe des

Dienstplans und der Diensterteilung erfolgte vier bis acht Wochen vor Dienstantritt, die Genehmigung des Erholungsurlaus etwa einen Monat vor Urlaubsantritt. Dem gegenüber ist nach Nr. 2.3 DV die Dienstvorplanung für Beamte in der 52-Stunden-Woche und mit einer Dienstschrift von 24 Stunden so vorzunehmen, dass alle Funktionsstellen besetzt sind und Über- bzw. Unterschreitungen der Dienststärke nicht auftreten, wobei die Arbeitszeit aller Beschäftigten möglichst gleichmäßig verteilt werden soll. Die Jahresvorplanung ist bis zum 30. November eines Kalenderjahres für das Folgejahr zu erstellen, in die der Urlaub und bekannte externe Aus- und Fortbildungsveranstaltungen eingetragen werden.

34

Die sich danach ergebenden Nachteile hat die Beklagte nunmehr dadurch beseitigt, dass der Kläger und die Beamten im Einsatzdienst der Feuerwehr, die ihre Individualerklärung ebenfalls widerrufen haben, auf Grundlage eines außergerichtlichen Vergleichs ab dem 1. März 2015 im 24-Stunden-Schichtdienst zunächst bei einer wöchentlichen Arbeitszeit von 50 Stunden und seit 1. Januar 2016 - wie sämtliche Beamte im Einsatzdienst - bei einer wöchentlichen Arbeitszeit von 48 Stunden eingesetzt werden.

35

b) Für die von ihm entgegen § 1 Abs. 1 Satz 2, § 9 Abs. 2 Satz 2 SächsAZVO über die wöchentliche Höchstarbeitszeit von 48 Stunden geleistete Zuvielarbeit hat der Kläger gegen die Beklagte für den Zeitraum 1. bis 31. Dezember 2013 Anspruch auf Zeitausgleich im Umfang von 15 Stunden. Diesen Anspruch, dem die Individualerklärung des Klägers, wie vorstehend dargelegt, nicht entgegensteht, hat der Kläger in dem am 14. November 2013 eingegangenen Schreiben vom 11. November 2013 gegenüber der Beklagten geltend gemacht; auf den unter dem 26. August 2013 erklärten Widerruf der Individualerklärung kommt es hingegen nicht an.

36

Die Voraussetzungen des unionsrechtlichen Haftungsanspruchs sind im Monat Dezember 2013 gegeben. Der unionsrechtliche Haftungsanspruch setzt voraus, dass die unionsrechtliche Norm, gegen die verstoßen worden ist, die Verleihung von Rechten an den Geschädigten bezweckt, der Verstoß gegen diese Norm hinreichend qualifiziert ist und dass zwischen diesem Verstoß und dem dem Geschädigten entstandenen Schaden ein unmittelbarer Kausalzusammenhang besteht (vgl. EuGH, Urt. v. 25. November 2010 - C-429/09 -, juris Rn. 47 f.; BVerwG, Urt. v. 17.

September 2015 - 2 C 16.14 -, juris Rn. 10 und Urt. v. 17. November 2016 - 2 C 23.15 -, juris Rn. 26). Diese Voraussetzungen sind ebenso wie die des beamtenrechtlichen Ausgleichsanspruchs aus dem Grundsatz von Treu und Glauben gegeben (vgl. BVerwG, Urt. v. 29. September 2011, BVerwGE 140, 351 Rn. 8 f. und vom 26. Juli 2012, BVerwGE 143, 381 Rn. 26). Beide Ansprüche sind hinsichtlich der Rechtsfolgen gleichgerichtet (vgl. BVerwG, Urt. v. 26. Juli 2012 a. a. O., Rn. 14, 26 und 30). Auszugleichen ist indes nur die rechtswidrige Zuvielarbeit, die ab dem auf die erstmalige schriftliche Geltendmachung durch den Beamten folgenden Monat geleistet wurde (vgl. BVerwG, Urt. v. 29. September 2011 a. a. O., Rn. 19 f.; v. 26. Juli 2012 a. a. O., Rn. 26 ff.; Urt. v. 17. September 2015 - 2 C 16.14 -, juris Rn. 25 ff.).

37

Ausgleichsansprüche wegen Zuvielarbeit entsprechend diesen Anforderungen hat der Kläger erstmals mit Schreiben an die Beklagte vom 11. November 2013 geltend gemacht. Insoweit ist ausreichend, dass er sich gegen die von der Beklagten angeordnete wöchentliche Arbeitszeit, soweit sie 48 Stunden übersteigt, wendet (vgl. BVerwG, Urt. v. 17. September 2015 - 2 C 16.14 -, juris Rn. 29); zudem hat er ausdrücklich einen finanziellen Ausgleich bzw. Freizeitausgleich verlangt. Demgegenüber hat der Kläger mit dem am 25. September 2013 bei der Beklagten eingegangenen Schreiben vom 26. August 2013 allein seine Individualerklärung widerrufen und erklärt, er bestehe künftig auf der gesetzlichen Höchstarbeitszeit von 48 Stunden. Soweit es weiter heißt, er sei bereit, „aus dienstlichen Gründen“ angewiesene „Mehrarbeit über die durchschnittliche wöchentliche Höchstarbeitszeit von 48 Stunden hinaus ... zu leisten, wenn diese im jeweils laufenden Kalenderjahr in Freizeit ausgeglichen wird“, ist damit nach Inhalt und Wortlaut der in § 91 Abs. 2 SächsBG a. F. gesetzlich geregelte Anspruch des Beamten auf Dienstbefreiung im Falle einer vom Dienstherrn angeordneten Mehrarbeit angesprochen, nicht aber der unionsrechtliche Haftungsanspruch bzw. beamtenrechtliche Ausgleichsanspruch wegen rechtswidriger Zuvielarbeit, der sich nicht unmittelbar aus dem Gesetz ergibt.

38

Ausgehend davon kann der Kläger für vom 1. bis 31. Dezember 2013 entgegen § 1 Abs. 1 Satz 2, § 9 Abs. 2 Satz 2 SächsAZVO geleistete Zuvielarbeit von der Beklagten insgesamt 15 Stunden Freizeitausgleich verlangen. Die Zuvielarbeit errechnet sich pauschal unter Abzug des sechswöchigen Urlaubsanspruchs sowie einer weiteren Woche für die Wochenfeiertage. Danach sind von 52 Wochen im Jahr sieben Wochen

abzuziehen, so dass der Berechnung der auszugleichenden Zuvielarbeit 45 Wochen mit je vier Stunden zugrunde zu legen sind. Damit hat der Kläger im Jahr 180 Stunden und im Monat 15 Stunden rechtswidrig zu viel gearbeitet (vgl. BVerwG, Urt. 26. Juli 2012 a. a. O., Rn. 32 f.). Abwesenheitszeiten in erheblichem Umfang etwa aufgrund von Krankheit, Sonderurlaub, Abordnungen, Fortbildungen usw. sind nicht geltend gemacht oder ersichtlich, so dass es bei den errechneten 15 Zuvielarbeitsstunden bleibt. Diese sind in Freizeit auszugleichen, nachdem weder der Kläger noch die Beklagte Gründe dafür, dass der Freizeitausgleich nicht in angemessener Zeit gewährt werden könnte, vorgetragen haben und diese auch für den Senat nicht erkennbar sind.

39

Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO. Dem Kläger sind die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen insgesamt aufzuerlegen, weil seine Berufung mit 15 statt der beantragten 776 Stunden Freizeitausgleich lediglich im geringen Umfang erfolgreich ist.

40

Der Senat hat die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zugelassen. Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum Begriff des Nachteils i. S. v. § 11 Abs. 1 Nr. 2 SächsAZVO/Art. 22 Abs. 1 Satz 1b der Richtlinie 2003/88/EG vom 24. November 2003 liegt bislang nicht vor.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen das Urteil steht den Beteiligten die Revision an das Bundesverwaltungsgericht zu.

Die Revision ist beim Sächsischen Obergerverwaltungsgericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz und für Europa über den elektronischen Rechtsverkehr, die elektronische Aktenführung, die elektronischen Register und das maschinelle Grundbuch in Sachsen (Sächsische E-Justizverordnung - SächsEJustizVO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. April 2014 (SächsGVBl. S. 291) in der jeweils geltenden Fassung einzulegen. Die Revisionsfrist ist auch gewahrt, wenn die Revision innerhalb der Frist bei dem Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig, schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung der Bundesregierung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesverwaltungsgericht und beim Bundesfinanzhof (ERVVOBVerwG/BFH) vom 26. November 2004 (BGBl. I S. 3091) eingelegt wird. Die Revision muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Revision ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig

schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der ERVVOBVerwG/BFH einzureichen.

Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten, die verletzte Rechtsnorm und, soweit Verfahrensmängel gerügt werden, die Tatsachen angeben, die den Mangel ergeben.

Für das Revisionsverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Revision und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen.

In Angelegenheiten, die ein gegenwärtiges oder früheres Beamten-, Richter-, Wehrpflicht-, Wehrdienst- oder Zivildienstverhältnis oder die Entstehung eines solchen Verhältnisses betreffen, in Personalvertretungsangelegenheiten und in Angelegenheiten, die in einem Zusammenhang mit einem gegenwärtigen oder früheren Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmern im Sinne des § 5 des Arbeitsgerichtsgesetzes stehen, einschließlich Prüfungsangelegenheiten, sind auch Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder vertretungsbefugt. Vertretungsbefugt sind auch juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer dieser Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet. Diese Bevollmächtigten müssen durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

Ein Beteiligter, der zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst vertreten.

gez.:
Grünberg

Hahn

Henke

Beschluss

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 9.133,52 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1, § 52 Abs. 1 GKG. Der Senat bemisst die Sachbedeutung des Anspruchs auf Freizeitausgleich für den Kläger ebenso wie das Verwaltungsgericht mit dem Betrag der Mehrarbeitsvergütung und folgt den Berechnungen des Verwaltungsgerichts, gegen die die Beteiligten im Berufungsverfahren keine Einwände erhoben haben.
- 2 Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GG).

gez.:
Grünberg

Hahn

Henke

*Die Übereinstimmung der Abschrift mit der
Urschrift wird beglaubigt.*

Bautzen, den 22.06.2017

Sächsisches Obergerverwaltungsgericht

Gürtler

Justizbeschäftigte

