

Az.: 2 B 263/15
3 L 323/15

Beglaubigte
Abschrift



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

- Antragsteller -
- Beschwerdeführer -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwalt

gegen

die Stadt Chemnitz
vertreten durch die Oberbürgermeisterin
Markt 1, 09111 Chemnitz

- Antragsgegnerin -
- Beschwerdegegnerin -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

wegen

Gewährung dienstfreier Tage 2015; Antrag nach § 123 VwGO
hier: Beschwerde

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

am 26. Oktober 2015

beschlossen:

Auf die Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 31. Juli 2015 - 3 L 323/15 - geändert.

Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, dem Antragsteller weitere 15 dienstfreie Kalendertage (00.00 Uhr bis 24.00 Uhr) bis zum 31. Dezember 2015 zu gewähren.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

Der Streitwert wird unter Änderung der Streitwertfestsetzung des Verwaltungsgerichts für beide Rechtszüge auf jeweils 5.000,00 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Die zulässige Beschwerde des Antragstellers hat Erfolg. Das Verwaltungsgericht hat seinen Antrag, die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO zu verpflichten, ihm weitere 15 dienstfreie Kalendertage bis zum 31. Dezember 2015 zu gewähren, zu Unrecht abgelehnt.
- 2 Nach Auffassung des Verwaltungsgerichts habe der Antragsteller keinen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Soweit ihm aufgrund der Dauer des Hauptsacheverfahrens eine endgültige Verletzung seiner Rechte durch Zeitablauf drohen könne, sei damit weder eine Gefährdung existenzieller Belange noch ein drohender Verlust von Grundrechten dargetan. Auch könne nicht außer Acht gelassen werden, dass die Antragsgegnerin gegenüber allen Beamten ihrer Berufsfeuerwehr, auch wenn sie noch nicht um Rechtsschutz nachgesucht hätten, zur Gewährung dienstfreier Tage verpflichtet wäre. Schließlich bestünden Zweifel daran, ob dem Antragsteller der geltend gemachte Anspruch zustehe. Es erschließe sich nicht, weshalb bei der Bewertung des dienstfreien Tages gerade auf einen Zeitraum von 00.00 Uhr bis 24.00 Uhr abgestellt werden solle. In Fällen von über einen Kalendertag

hinausgehenden Dienstschichten sei vielmehr von der Legaldefinition des Arbeitstages in § 2 Abs. 2 Satz 2 SächsUrlMuEltVO auszugehen.

- 3 Die hiergegen vom Antragsteller mit der Beschwerde vorgetragenen Einwendungen, auf deren Prüfung der Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO grundsätzlich beschränkt ist, verhelfen der Beschwerde zum Erfolg.
- 4 1. Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis erlassen, wenn dies zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder aus anderen Gründen nötig erscheint. Der geltend gemachte Anspruch (Anordnungsanspruch) und die Notwendigkeit der vorläufigen Regelung (Anordnungsgrund) sind glaubhaft zu machen (§ 123 Abs. 3 VwGO i. V. m. § 920 Abs. 2 ZPO). Grundsätzlich ausgeschlossen, weil mit dem Wesen einer einstweiligen Anordnung nicht vereinbar, ist eine Regelung, die rechtlich oder zumindest faktisch auf eine Vorwegnahme der Hauptsache hinausläuft. Dies gilt mit Blick auf das Gebot effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG, Art. 38 SächsVerf) aber ausnahmsweise dann nicht, wenn die begehrte Regelung schlechterdings notwendig ist, weil die sonst zu erwartenden Nachteile für den Antragsteller unzumutbar und im Hauptsacheverfahren nicht mehr zu beseitigen wären und ein hoher Grad an Wahrscheinlichkeit für einen Erfolg auch in der Hauptsache spricht (vgl. Senatsbeschl. v. 1. Oktober 2014 - 2 B 217/14 -, juris Rn. 10; Kopp/ Schenke, VwGO, 21. Aufl., § 123 Rn. 13). Soweit diese Voraussetzungen vorliegen, steht der konkrete Inhalt der Anordnung im Ermessen des Gerichts (§ 123 Abs. 3 VwGO i. V. m. § 938 Abs. 1 ZPO).
- 5 2. Ausgehend davon hat der Antragsteller gegenüber der Antragsgegnerin einen Anspruch auf die Gewährung weiterer 15 dienstfreier Kalendertage (00.00 Uhr bis 24.00 Uhr) bis zum 31. Dezember 2015 (Buchst. a). Für diese Regelung besteht auch ein Anordnungsgrund (Buchst. b).
- 6 a) Rechtsgrundlage für die vom Antragsteller begehrte Gewährung weiterer dienstfreier Tage ist § 2 Abs. 3 Satz 3 SächsAZVO. Danach entspricht die Gesamtzahl der dienstfreien Tage im Kalenderjahr für jeden Beamten mindestens der Anzahl der Sonnabende, Sonntage, gesetzlichen Feiertage und dienstfreien Tage nach § 2 Abs. 2

Satz 1 SächsAZVO im Kalenderjahr. Die Vorschrift knüpft an § 2 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1 SächsAZVO an, wonach Sonnabende, Sonntage und gesetzliche Feiertage sowie der 24. und der 31. Dezember grundsätzlich dienstfrei sind. Für Beamte, die wie der Antragsteller im Wechseldienst (§ 9 Abs. 1 Satz 2 SächsAZVO) eingesetzt sind und ihren Dienst auch an den dienstfreien Tagen sowie in der sonst dienstfreien Zeit versehen, gilt nichts anderes. Wie der Senat entschieden hat (Beschl. v. 1. Oktober 2014 - 2 B 217/14 -, juris Rn. 3, 12), ist mit einem dienstfreien Tag i. S. v. § 2 Abs. 3 Satz 3 SächsAZVO nach Wortlaut, systematischem Zusammenhang sowie Sinn und Zweck ein Kalendertag, mithin der Zeitraum von 00.00 Uhr bis 24.00 Uhr gemeint und nicht lediglich ein Zeitraum von 24 Stunden, der der Dauer eines Tages entspricht. Ein dienstfreier Tag i. S. v. § 2 Abs. 3 Satz 3 SächsAZVO ist daher nur ein Kalendertag, an dem der Beamte insgesamt keinen Dienst zu leisten hat. Damit steht die von der Antragsgegnerin bei Aufstellung des Dienstplans des Antragstellers zugrunde gelegte Auffassung, ein dienstfreier Tag in diesem Sinne werde auch dann gewährt, wenn der Dienstplan im Anschluss an eine um 06.50 Uhr endende Nachtschicht einen dienstfreien Zeitraum von mindestens 24 Stunden vorsieht, nicht in Einklang. Vielmehr ist in den Fällen eines von 22.50 Uhr bis 06.50 Uhr reichenden Nachtdienstes weder der Kalendertag des Beginns noch der des Endes des Nachtdienstes ein dienstfreier Tag i. S. v. § 2 Abs. 3 Satz 3 SächsAZVO. Dies hat zur Folge, dass dem Antragsteller gemäß seinen Berechnungen im Schreiben an die Antragsgegnerin vom 23. Januar 2015, gegen die keine Bedenken bestehen und denen die Antragsgegnerin nicht entgegengetreten ist, für den Zeitraum Januar bis Dezember 2015 insgesamt weitere 15 dienstfreie Tage zustehen.

- 7 Vor diesem Hintergrund bedarf es, anders als die Antragsgegnerin meint, keines Rückgriffs auf § 2 Abs. 2 SächsUrlMuEltVO, nach dessen Satz 1 Arbeitstage alle Kalendertage sind, an denen der Beamte seinen Dienst zu versehen hat. Abweichend hiervon bestimmt Satz 2, dass dann, wenn eine Dienstschicht nicht an dem Kalendertag endet, an dem sie begonnen hat, als Arbeitstag im Sinne des Satzes 1 der Kalendertag gilt, an dem sie begonnen hat. Demnach muss der Beamte für Arbeitstage, an denen er dem Dienst fernbleiben will, Erholungsurlaub beantragen. Für eine sich über zwei Kalendertage erstreckende Dienst-/Nachtschicht muss der Beamte indessen lediglich einen Urlaubstag einsetzen und zwar für den Tag, an dem die Schicht begonnen hat, während für die auf den Folgetag fallenden Stunden der

Nachtschicht kein zusätzlicher Urlaubstag angerechnet wird. Weitergehende Regelungen enthalten § 2 Abs. 2 Satz 1 und 2 SächsUrlMuEltVO nicht; mit ihnen soll insbesondere nicht den sich aus dem Nacht-/Schichtdienst ergebenden Besonderheiten Rechnung getragen werden. Aus der Vorschrift lässt sich daher nichts für die hier in Rede stehende Frage entnehmen, ob als dienstfreier Tag ein Kalendertag, so der Antragsteller, oder ein Zeitraum von 24 Stunden, so die Antragsgegnerin, anzusehen ist. Insoweit verbleibt es vielmehr bei § 2 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1 SächsAZVO, dessen Sinn und Zweck, wie ausgeführt, darin liegt, dass die dort genannten Tage - Sonnabende, Sonntage, gesetzliche Feiertage und die dienstfreien Tage 24. und 31. Dezember - grundsätzlich für alle Beamten dienstfrei sind. Ist dies bei Beamten im Bereitschafts- oder Wechseldienst nicht der Fall, hat auf Grundlage von § 2 Abs. 3 Satz 3 SächsAZVO ein Ausgleich durch die Gewährung der entsprechenden Anzahl dienstfreier Tage zu erfolgen. Gemeint sind damit ganze Kalendertage, d. h. ein Zeitraum von 00.00 Uhr bis 24.00 Uhr. Nur so wird gewährleistet, dass Beamte im Bereitschafts- oder Wechseldienst den Beamten gleichstehen, die gemäß § 2 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1 SächsAZVO an den dort genannten Tagen grundsätzlich keinen Dienst zu verrichten, also dienstfrei haben. Hätte der Verordnungsgeber demgegenüber einen Zeitraum von 24 Stunden als dienstfrei genügen lassen wollen, hätte er eine dahingehende Regelung treffen müssen, was indes nicht geschehen ist. Der von der Antragsgegnerin in diesem Zusammenhang angesprochene Beschluss des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 27. Oktober 2006 - 6 A 4983/04 - (juris) führt nicht weiter. Er betrifft die Berechnung des Erholungsurlaubs für Beamte, die in sich über zwei Kalendertage erstreckenden Nachtschichten eingesetzt werden. Darum geht es vorliegend indes nicht.

- 8 b) Es besteht auch ein Anordnungsgrund und damit die Notwendigkeit einer vorläufigen Regelung. Der Anspruch nach § 2 Abs. 3 Satz 3 SächsAZVO ist auf das Kalenderjahr bezogen und erlischt daher mit dessen Ablauf. Die Regelungen der Sächsischen Arbeitszeitverordnung sehen keine Übertragbarkeit der dienstfreien Tage auf das Folgejahr vor, so dass der insoweit grundsätzlich bestehende Anspruch des Antragstellers untergeht, wenn die Antragsgegnerin seinen Dienstplan für das laufende Kalenderjahr 2015 nicht entsprechend anpasst und ihm die ihm zustehenden weiteren 15 dienstfreien Tage nicht bis zum 31. Dezember 2015 gewährt. Dem Antragsteller

droht auch ein endgültiger Rechtsverlust, weil nicht damit zu rechnen ist, dass bis dahin eine rechtskräftige Entscheidung in der Hauptsache ergehen wird (vgl. Senatsbeschl. v. 1. Oktober 2014 - 2 B 217/14 -, juris Rn. 13).

- 9 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.
- 10 Die Festsetzung und Änderung des Streitwerts ergeben sich aus § 63 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3, § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1, § 53 Abs. 2 Nr. 1 und § 52 Abs. 1 und 2 GKG. Die Sachbedeutung des Verfahrens bestimmt sich allein nach der vom Antragsteller erstrebten Gewährung weiterer dienstfreier Tage. Diese sind mangels anderweitiger Anhaltspunkte mit dem Auffangwert nach § 52 Abs. 2 GKG anzusetzen, der wegen der Vorwegnahme der Hauptsache nicht zu halbieren ist. Demgegenüber kommt dem weiteren Antrag auf Übergabe eines entsprechend geänderten Dienstplans keine selbständige Bedeutung zu.
- 11 Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
Grünberg

Hahn

Henke

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

Bautzen, den

Sächsisches Obergerverwaltungsgericht

Winter

Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle