
Datum: 20.12.2012
Gericht: Verwaltungsgericht Minden
Spruchkörper: 4. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 4 K 1126/12
ECLI: ECLI:DE:VGMI:2012:1220.4K1126.12.00

Tenor:

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des Vollstreckungsbetrages abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand: 1

Der geborene Kläger steht seit Oktober 1976 im Dienst des beklagten Landes, derzeit als Q. . 2
Im Frühjahr 1989 absolvierte er den Schutz-hundführerlehrgang. Seitdem war er als
Diensthundführer zunächst bei der Kreispolizeibehörde I. , seit Oktober 2003 bei der
Kreispolizeibehörde H. eingesetzt.

Nach Auffassung des Beklagten sind die Dienstzeiten, die der Kläger vom 15. April 1982 bis 3 3
zum 30. September 1982 (169 Tage - Berechnung jetzt und im Folgenden jeweils unter
Berücksichtigung von Krankheitstagen -) und vom 11. Januar 1984 bis zum 31. März 1988 (3
Jahre und 353 Tage) bei der Polizeistation I. im Posten- und Streifendienst abgeleistet hat,
als Wechselschichtdienste anzuerkennen. Gleiches gilt für seinen Einsatz als
Diensthundführer im Posten- und Streifendienst bei der Wache I. vom 11. Juni 1990 bis zum
30. September 1993 (3 Jahre und 3 Tage) und in den Wachdienstgruppen der
Polizeiinspektion I. vom 1. Oktober 1993 bis zum 31. März 1997 (3 Jahre und 178 Tage).
Ebenfalls als Wechselschichtdienste anzuerkennen sind wohl die Zeiten als Diensthundführer
bei der Polizeihauptwache H. , Dienstgruppe B, vom 1. Oktober 2003 bis zum 31. Januar
2007 (3 Jahre und 88 Tage) und seit dem 1. Februar 2007 beim Bezirks- und

Schwerpunktdienst der Polizeiwache H. . Sollte der Kläger diese Tätigkeit dort bis zum 28. Februar 2013 weiter ausüben, wären insoweit voraussichtlich 5 Jahre und 364 Tage als Wechselschichtdienst anzuerkennen. Insgesamt hätte der Kläger bis zu dem Tag, also ein Jahr vor dem regulären Beginn seines Ruhestandes, dann etwa 20 Jahre und 60 Tage im Wechselschichtdienst gearbeitet.

Zwischen den Beteiligten umstritten ist, ob auch die Zeiten als Diensthundführer beim Einsatztrupp (ET) der Polizeistation/-inspektion I. vom 15. April 1989 bis 10. Juni 1990 (1 Jahr und 57 Tage) und vom 1. April 1997 bis 30. September 2003 (6 Jahre und 94 Tage) als Wechselschichtdienste anzuerkennen sind. 4

Unter dem 24. März 2011 beantragte der Kläger - unter anderem - die Anerkennung seiner Dienste als Diensthundführer beim Einsatztrupp der Polizeistation/-inspektion I. als Wechselschichtdienste. Die Dienstabläufe seiner Tätigkeit bei den Kreispolizeibehörden I. und H. seien identisch gewesen, im Laufe der Zeit habe sich nur die Anbindung an die verschiedenen Organisationseinheiten geändert. Faktisch sei er während der gesamten Zeit jeweils einer Wachdienstgruppe zugeordnet gewesen und habe mit dieser nach einem Schichtplan gearbeitet, der regelmäßig wechselnd sowohl die gesamte Tageszeit als auch die Wochenenden abdeckte. Als Diensthundführer habe er auch regelmäßig in Spät- und Nachtdiensten gearbeitet. In den Frühdiensten habe er - vorgeplant - an drei Tagen im Monat Diensthundausbildung gemacht. Ferner habe er in den Frühdiensten die Hundepflege und geplante Durchsuchungen, vor allem im Rauschgiftbereich, abgearbeitet. Schließlich habe er den Frühdienst genutzt, um den in den Spät- und Nachtdiensten angefallenen Mehrdienst abzubauen. Es sei auch zu berücksichtigen, dass durch die Unterbringung des Diensthundes im familiären Bereich die wach- und dienstfreie Zeit eingeschränkt sei, weil das Tier mehrmals täglich versorgt werden müsse. 5

Auf Nachfrage der Kreispolizeibehörde H. bei der Kreispolizeibehörde I. , ob die Zeiten als Diensthundführer beim Einsatztrupp als Wechselschichtdienstzeiten anerkannt werden könnten, teilte der Landrat I. unter dem 28. Dezember 2011 mit, dass der Einsatztrupp bei seiner Behörde keinen durchgehenden Wechselschichtdienst versehe. Damit seien die Voraussetzungen für die Anerkennung nicht erfüllt. Weitere Nachforschungen ergaben, dass nach einem Erlass des Landrats vom 22. Januar 2002 die Diensthundführer in die Einsatztrupps eingegliedert waren. Die Einsatztrupps hatten den Auftrag, auf der Basis einer ständigen Auswertung des Kriminalitätslagebildes, verbunden mit den eigenen örtlichen und kriminalgeographischen Erkenntnissen, operative Einsätze zur Verhinderung und Verfolgung von Straftaten zu planen und durchzuführen. Sie konnten auf Weisung zu Sondereinsätzen herangezogen werden. Die Einsatztrupps erstellten eigene Dienstpläne. 6

Mit Schreiben vom 17. Januar 2012 erläuterte der Beklagte dem Kläger, dass die Zeiten als Diensthundführer im Einsatztrupp bei der Kreispolizeibehörde I. wohl nicht als Wechselschichtdienstzeiten anerkannt werden könnten. Das habe eine Nachfrage in I. ergeben. Zudem sei als Indiz zu werten, dass dem Kläger für die Zeit im Einsatztrupp die sog. kleine Schichtzulage in Höhe von 35,00 DM/17,90 Euro nach § 20 Abs. 2 lit. c der Erschwerniszulagenverordnung gezahlt worden sei, nicht aber die "große" Wechselschichtdienstzulage nach § 20 Abs. 1. Der Kläger erhielt Gelegenheit zu Stellungnahme. 7

Er erklärte unter dem 19. Januar 2012, dass er in I. nur organisatorisch an den Einsatztrupp angebunden gewesen sei. Tatsächlich habe er die Aufgaben eines Diensthundführers wahrgenommen und seine Dienstzeiten seien auch nicht am ET ausgerichtet gewesen. Vielmehr sei er mit seinen Dienstzeiten an eine Wachdienstgruppe angebunden gewesen. Im 8

Zeitpunkt seiner organisatorischen Anbindung an den ET I. sei ihm erklärt worden, dass alle Mitglieder des ET aus Gründen der einfacheren Bearbeitung die "kleine Wechselschichtdienstzulage" bekämen. Da er durch diese Regelung einen finanziellen Nachteil erlitten habe, sei ihm eine Fahndungskostenpauschale gewährt worden, obwohl er in einer Wachdienstgruppe Dienst versehen habe.

Mit Bescheid vom 30. Januar 2012, zugestellt am 20. Februar 2012, lehnte der Beklagte die Anerkennung der Dienstzeiten als Diensthundführer im Einsatztrupp der Kreispolizeibehörde I. als Wechselschichtdienstzeiten ab. Im Wesentlichen wurde dies damit begründet, dass die Kreispolizeibehörde I. die Angaben des Klägers, er persönlich habe als Diensthundführer einer Wachdienstgruppe angehört, nicht bestätigt habe.

Am 29. Februar 2012 hat der Kläger Klage erhoben. Zur Begründung führt er aus, seine Anbindung an den Einsatztrupp bei der Kreispolizeibehörde I. sei seinerzeit nur organisatorischer Art gewesen. Tatsächlich seien die Dienstpläne der Diensthundführer selbstständig durch den jeweiligen Hundeführer geplant worden und nicht an den Dienstzeiten des ET ausgerichtet gewesen. Danach habe er in den umstrittenen Zeiträumen auch Früh-, Spät- und Nachtdienst geleistet. Maßgeblich müsse sein, dass er ständig nach einem von ihm erstellten Dienstplan eingesetzt gewesen sei. Es sei auch zu berücksichtigen, dass die früheren Dienstzeiten bei der KPB I. und die jetzigen Dienstzeiten bei der KPB H. in zeitlicher Hinsicht identisch seien. Da die bei der KPB H. geleisteten Dienstjahre als Wechselschichtdienstzeiten anerkannt würden, müsse dies auch für die Zeiten in I. gelten. Die rein organisatorische Anbindung an den ET könne nicht ausschlaggebend sein und zu seinen Lasten gehen. Sein persönlicher Dienstplan habe vielmehr die Kriterien des Wechselschichtdienstes erfüllt.

Der Kläger beantragt,

das beklagte Land unter Aufhebung des Bescheides der Kreispolizeibehörde H. vom 30. Januar 2012 zu verpflichten, die Zeiten als Diensthundführer beim Einsatztrupp der Polizeistation/-inspektion I. vom 15. April 1989 bis 10. Juni 1990 und vom 1. April 1997 bis zum 30. September 2003 als Wechselschichtdienstzeiten anzuerkennen und den Kläger mit Ablauf des 28. Februar 2013 in den Ruhestand zu versetzen.

Das beklagte Land beantragt,

die Klage abzuweisen,

und verweist zur Begründung unter anderem darauf, dass schon nach dem Vortrag des Klägers selbst kein Wechselschichtdienst bejaht werden könne. Er habe eingeräumt, dass sein Dienstplan selbstständig geplant und nicht an den Dienstzeiten des ET ausgerichtet gewesen sei. Er habe "auch" Früh-, Spät- und Nachtdienste geleistet. Das reiche aber nicht aus. Erforderlich sei vielmehr, dass der Beamte ständig nach einem Schichtplan eingesetzt sei, der einen regelmäßigen Wechsel der täglichen Arbeitszeit in Wechselschichten vorsieht. Dies sei hier schon deshalb nicht der Fall, weil der Kläger seinen Dienst selbst habe planen können.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und des dazu vorgelegten Verwaltungsvorgangs Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Verpflichtungsklage ist unbegründet. Die Ablehnung der Anerkennung der Dienstzeiten als Diensthundführer beim Einsatztrupp der Polizeistation/-inspektion I. als Wechselschichtdienstzeiten im Bescheid des Beklagten vom 30. Januar 2012 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten (vgl. § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO). Der Kläger hat keinen Anspruch darauf, dass seine Dienstzeiten in I. vom 15. April 1989 bis 10. Juni 1990 und vom 1. April 1997 bis zum 30. September 2003 als Wechselschichtdienstzeiten anerkannt werden.

Wechselschichtdienst sind nach der Legaldefinition in § 115 Abs. 2 Satz 2 des Beamten-gesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen (Landesbeamten-gesetz - LBG -) Zeiten, in denen der Beamte ständig nach einem Schichtplan (Dienstplan) eingesetzt ist, der einen regelmäßigen Wechsel der täglichen Arbeitszeit in Wechselschichten (wechselnde Arbeitsschichten, in denen ununterbrochen bei Tag und Nacht, werktags, sonntags und feiertags gearbeitet wird) vorsieht. 19

Diese Voraussetzungen sind hier nicht gegeben. In den Zeiten seiner Tätigkeit als Diensthundführer beim Einsatztrupp der Kreispolizeibehörde I. war der Kläger nicht nach einem Dienstplan eingesetzt, der die obigen Anforderungen erfüllt. Zwar sah sein Dienstplan wohl einen Wechsel der täglichen Arbeitszeit vor. Ob dieser Wechsel regelmäßig erfolgte, kann hier dahinstehen, denn die Dienstpläne, nach denen der Kläger eingesetzt war, sahen jedenfalls keine wechselnden Arbeitsschichten vor, in denen ununterbrochen bei Tag und Nacht, werktags, sonntags und feiertags gearbeitet wird. 20

Zum Verständnis dieser Voraussetzung kann auf die Rechtsprechung zum insoweit wörtlich übereinstimmenden § 20 Abs. 1 Satz 1 der Erschwer-niszu-lagen-verordnung (EZuIV) zurückgegriffen werden. Wechselschichten liegen demnach vor, wenn in wechselnden Arbeitsschichten ohne Unterbrechungen an allen Tagen der Woche jeweils 24 Stunden lang gearbeitet wird. 21

Vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 18. Dezember 2009 - 4 B 11.08 -, juris, Rdn. 19, mit weiteren Nachweisen; siehe zur ähnlich gelagerten "Schichtarbeit" auch OVG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 28. August 2009 - 10 A 10467/09, juris, Rdn. 25, mit weiteren Nachweisen. 22

Dies war hier nicht der Fall. 23

Dass der Einsatztrupp selbst, dem der Kläger organisatorisch angegliedert war, keinen durchgehenden Wechselschichtdienst versah und versieht, ist zwischen den Beteiligten wohl unstreitig. Zwar werden auch im Einsatztrupp unterschiedliche Dienste geleistet, doch ist die Einheit, anders als der Wach- und Wechseldienst, nicht ständig besetzt und einsatzbereit. Die Einsatztrupps haben den Auftrag, auf der Basis einer ständigen Auswertung des Kriminalitätslagebildes verbunden mit den eigenen örtlichen kriminalgeographischen Erkenntnissen, operative Einsätze zur Verhinderung und Verfolgung von Straftaten zu planen und durchzuführen. Sie erstellen dazu ihre eigenen Dienstpläne. Zusätzlich können sie auf Weisung auch zu Sondereinsätzen herangezogen werden. 24

Es gab daneben aber auch keinen, gegebenenfalls "inoffiziellen", Dienstplan für die dem Einsatztrupp zugehörigen Diensthundeführer, der den Anforderungen des § 115 Abs. 2 Satz 2 LBG genügt hätte. Davon ist schon deshalb auszugehen, weil mit einer Stärke von zunächst fünf und später drei Diensthundeführern gar nicht - wie es erforderlich wäre - in wechselnden Arbeitsschichten ohne Unterbrechungen an allen Tagen der Woche jeweils 24 Stunden hätte gearbeitet werden können. Bestätigt hat das aber auch der Kläger selbst, in dem er angibt, die Dienstpläne der Diensthundeführer seien selbstständig durch den jeweiligen 25

Diensthundführer erstellt worden und hätten "auch" Früh-, Spät- und Nachtdienste vorgesehen. Es sei aber nicht ständig ein Diensthundführer im Einsatz gewesen. Damit fehlt es bei der hier umstrittenen Tätigkeit des Klägers an dem Merkmal der ununterbrochenen Arbeit bei Tag und Nach, werktags, sonn- und feiertags.

Dass der Kläger in gewissem Sinne selbst pausenlos im Einsatz war, weil der Diensthund in seinem familiären Bereich untergebracht ist und mehrmals täglich versorgt werden muss, macht für die Frage der Anerkennung der Dienstzeiten keinen Unterschied. Die dadurch bedingte besondere Beanspruchung eines Diensthundführers wird auf andere Weise, etwa durch eine entsprechende Zulage und eine Anrechnung der Pflegezeiten auf die Arbeitszeiten ausgeglichen. 26

Bei dem - hier nicht gegebenen - Merkmal der Ununterbrochenheit des Dienstes handelt es sich auch nicht lediglich um einen definitorischen Nebenaspekt, der mittels einer erweiternden Auslegung überwunden werden könnte. Der klare und eindeutige Wortlaut des § 115 Abs. 2 Satz 2 LBG lässt eine erweiternde Auslegung nicht zu. Dies folgt auch aus dem Ausnahmecharakter der Norm. Sie verringert für eine speziell definierte Gruppe von Polizeibeamten die Altersgrenze von 62 Jahren aus § 115 Abs. 1 LBG, welche wiederum als Ausnahme zu § 31 Abs. 1 Satz 2 LBG die Regelaltersgrenze von 67 Jahren für Landesbeamte herabsetzt. 27

Auch die Voraussetzungen für die Gewährung der begehrten Vergünstigung im Rahmen einer analogen Anwendung der Norm liegen nicht vor. Dafür ist das Bestehen einer planwidrigen Regelungslücke bei vergleichbarer Interessenlage erforderlich. Es mag sein, dass der Kläger nach seinem persönlich gestalteten Dienstplan sowohl physisch als auch psychisch vergleichbaren Belastungen wie die Kollegen des durchlaufenden Wach- und Wechseldienstes ausgesetzt war. Die sich im Hinblick darauf ergebende Regelungslücke stellt sich jedoch unter Berücksichtigung der Gesetzesmaterialien nicht als planwidrig dar. 28

Die Norm dient dem Ausgleich besonderer Belastungen des Wechselschichtdienstes. Sie kam erst auf Drängen der Gewerkschaft der Polizei in das Gesetz (10. Gesetz zur Änderung dienstrechtlicher Vorschriften vom 17.12.2003 - GV. NRW. S. 807), damals noch in der Fassung des § 192 Abs. 3 LBG. Für ihren Wortlaut orientierte sich der Gesetzgeber an § 20 Abs. 1 Satz 1 EZuIV, da diese Gruppe der Beamten erwiesenermaßen eine hohe Belastung ertragen müsse. Die Auswahl allein dieser Gruppe als einzige Ausnahme für die Herabsetzung der Altersgrenze geschah auch bewusst. Dafür spricht, dass in den Bundesländern Niedersachsen und Rheinland-Pfalz weitergehende Regelungen zu diesem Fall geschaffen worden sind, welche bei der Gesetzesberatung über den heutigen § 115 Abs. 2 Satz 2 LBG bereits in Kraft getreten waren. So lautete § 228 Abs. 2 NBG in der Fassung vom 19. Februar 2001: "Die Altersgrenze [...] verringert sich um ein Jahr, wenn der Polizeivollzugsbeamte mindestens 25 Jahre im Wechselschichtdienst, im Spezialeinsatzkommando, im Mobilen Einsatzkommando, in der Polizeihubschrauberstaffel oder im kriminalpolizeilichen Ermittlungsbereich tätig gewesen ist." Laut Gesetzesbegründung zum damaligen § 192 Abs. 3 LBG (2. Lesung zum Gesetzentwurf der Landesregierung, Drucksache 13/3930, Plenar-Protokoll 13/108 vom 17. Dezember 2003, S. 10722) entschied sich der nordrhein-westfälische Gesetzgeber jedoch dazu, "allein dem Wach- und Wechseldienst, obgleich dieser einen erheblichen finanziellen Ausgleich erhält, eine entsprechende Kompensation zuzubilligen". 29

Darin liegt nach Auffassung der Kammer auch kein Verstoß gegen Art. 3 GG. Ein solcher liegt vor, wenn ein vernünftiger, einleuchtender Grund für die Ungleichbehandlung fehlt, die Maßnahme daher als willkürlich bezeichnet werden muss. Bei der Gewährung von 30

Ausnahmen für die Herabsetzung der Altersgrenze bei Beamten steht dem Landesgesetzgeber jedoch ein weiter Gestaltungsspielraum zu. Dieser ist befugt, aus der Vielzahl der Lebenssachverhalte die Tatbestandsmerkmale auszuwählen, die für die Gleich- oder Ungleichbehandlung maßgebend sein sollen.	
Vgl. BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 23. Mai 2008 - 2 BvR 1081/07 -, juris, Rdn. 15, mit weiteren Nachweisen.	31
Jede gesetzliche Regelung der Altersgrenzen muss generalisieren und enthält daher auch unvermeidbare Härten. Daraus sich ergebende Unebenheiten, Friktionen und Mängel müssen in Kauf genommen werden, solange sich für die Gesamtregelung ein plausibler und sachlich vertretbarer Grund anführen lässt.	32
BVerfG, a.a.O, Rdn. 15, mit weiteren Nachweisen.	33
Das ist hier der Fall. Der nordrhein-westfälische Gesetzgeber hat sich bei der Herabsetzung der Altersgrenze maßgeblich von Erwägungen zu den Anforderungen an die Leistungsfähigkeit der Beamten und den besonderen Belastungen seines Dienstes leiten lassen. Den ihm eingeräumten Gestaltungsspielraum hat er mit der Fassung des § 115 Abs. 2 Satz 2 LBG nicht überschritten.	34
Vgl. auch Maiwald/Schütz, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Stand: Juni 2010, Teil C (LBG), § 115 Rdn. 28.	35
Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 167 VwGO, 708 Nr. 11, 711 ZPO.	36