

TE Vwgh Erkenntnis 2012/4/23 2011/12/0061

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.04.2012

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
31/01 Allgemeines Haushaltsrecht Bundesbudget;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;
63/03 Vertragsbedienstetengesetz;

Norm

BDG 1979 §231a;
BDG 1979 §78e Abs1;
BDG 1979 §78e Abs2;
BDG 1979 §78e Abs3;
BDG 1979 §78e;
BFG 2011 Anl4 Punkt 5 Abs6;
VBG 1948 §20a;
VBG 1948 §47a;
VwRallg;

1. BDG 1979 § 231a heute
 2. BDG 1979 § 231a gültig ab 01.04.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2025
 3. BDG 1979 § 231a gültig von 29.01.2020 bis 31.03.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020
 4. BDG 1979 § 231a gültig von 08.01.2018 bis 28.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
 5. BDG 1979 § 231a gültig von 01.05.2003 bis 07.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
 6. BDG 1979 § 231a gültig von 29.05.2002 bis 30.04.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
 7. BDG 1979 § 231a gültig von 01.04.2000 bis 28.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2000
 8. BDG 1979 § 231a gültig von 01.09.1997 bis 31.03.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
 9. BDG 1979 § 231a gültig von 15.02.1997 bis 31.08.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
 10. BDG 1979 § 231a gültig von 01.01.1995 bis 14.02.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 375/1996
 11. BDG 1979 § 231a gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 665/1994
 12. BDG 1979 § 231a gültig von 01.09.1992 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 16/1994
 13. BDG 1979 § 231a gültig von 01.01.1991 bis 31.08.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 277/1991
-
1. BDG 1979 § 78e heute
 2. BDG 1979 § 78e gültig ab 01.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020
 3. BDG 1979 § 78e gültig von 01.09.2007 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2007

1. BDG 1979 § 78e heute
 2. BDG 1979 § 78e gültig ab 01.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020
 3. BDG 1979 § 78e gültig von 01.09.2007 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2007
-
1. BDG 1979 § 78e heute
 2. BDG 1979 § 78e gültig ab 01.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020
 3. BDG 1979 § 78e gültig von 01.09.2007 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2007
-
1. BDG 1979 § 78e heute
 2. BDG 1979 § 78e gültig ab 01.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020
 3. BDG 1979 § 78e gültig von 01.09.2007 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2007

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Zens und Dr. Thoma sowie die Hofrätinnen Mag. Nussbaumer-Hinterauer und Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Köhler, über die Beschwerde des G P in G, vertreten durch Dr. Wolfgang Vacarescu, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Jakominiplatz 16/II, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Justiz vom 8. Februar 2011, Zl. BMJ-6000623/0001-III 1/2010, betreffend Versagung von Sabbatical nach § 78e BDG 1979, nach der am 23. April 2012 durchgeführten Verhandlung, und zwar nach dem Vortrag des Berichters und der Ausführungen des Vertreters des Beschwerdeführers, Dr. Vacarescu, sowie des Vertreters der belangten Behörde, Mag. Nograth, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Zens und Dr. Thoma sowie die Hofrätinnen Mag. Nussbaumer-Hinterauer und Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Köhler, über die Beschwerde des G P in G, vertreten durch Dr. Wolfgang Vacarescu, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Jakominiplatz 16/II, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Justiz vom 8. Februar 2011, Zl. BMJ-6000623/0001-III 1 aus 2010,, betreffend Versagung von Sabbatical nach Paragraph 78 e, BDG 1979, nach der am 23. April 2012 durchgeführten Verhandlung, und zwar nach dem Vortrag des Berichters und der Ausführungen des Vertreters des Beschwerdeführers, Dr. Vacarescu, sowie des Vertreters der belangten Behörde, Mag. Nograth, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.302,10 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer steht in der Besoldungsgruppe des Exekutivdienstes als Bezirksinspektor in der Verwendungsgruppe E 2a in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und in der Justizanstalt Graz - Karlau in Verwendung.

In seiner Eingabe vom 21. Dezember 2009 hatte er um Gewährung eines Sabbatical mit einer Rahmenzeit vom 1. August 2010 bis 31. Juli 2015 und einem Freistellungszeitraum vom 1. August 2014 bis 31. Juli 2015 ersucht.

Mit Bescheid vom 9. August 2010 wies die Vollzugsdirektion als Dienstbehörde erster Instanz diesen Antrag gemäß § 78e BDG 1979 ab. Mit Bescheid vom 9. August 2010 wies die Vollzugsdirektion als Dienstbehörde erster Instanz diesen Antrag gemäß Paragraph 78 e, BDG 1979 ab.

Begründend ging sie hierbei davon aus,

"(i) In der Justizanstalt Graz - Karlau fehlen trotz Besetzung aller systemisierten Planstellen auf Grund unterschiedlicher Umstände (Ausbildung, Dienstzuteilungen, Herabsetzung der Wochendienstzeit gemäß § 50a und 50b BDG 1979, Karenzen, Suspendierungen etc.) Personalressourcen im Gesamtausmaß von etwa 20 Vollbeschäftigtenäquivalenten. In Anbetracht der Entwicklung der letzten Jahre kann mit einer Entspannung der Personalsituation auch im Jahr 2014 (Beginn Ihres Freistellungsjahres) nicht gerechnet werden. Unter der Voraussetzung der Aufrechterhaltung des bisherigen Leistungsstandards müssten im Falle der Gewährung eines einjährigen Sabbaticals Ihre bisherigen Agenden von anderen Bediensteten zusätzlich zu ihren eigentlichen Aufgaben überwiegend in Erbringung von Mehrdienstleistungen bzw. Überstunden wahrgenommen werden. Durch die häufigere Heranziehung anderer

Mitarbeiter werden sowohl deren soziale als auch gesundheitlichen Interessen gefährdet/beeinträchtigt. Unter Beachtung des Fürsorgeprinzips des Dienstgebers allen Bediensteten gegenüber ist festzuhalten, dass bei Abwägung der Interessen (Mehrbelastung anderer Mitarbeiter gegenüber keiner Dienstleistung vom 1. August 2014 bis 31. Juli 2015 durch Sie) ein wichtiges dienstliches Interesse an der Nichtgewährung Ihres Antrages besteht. "(i)n der Justizanstalt Graz - Karlau fehlen trotz Besetzung aller systemisierten Planstellen auf Grund unterschiedlicher Umstände (Ausbildung, Dienstzuteilungen, Herabsetzung der Wochendienstzeit gemäß Paragraph 50 a, und 50b BDG 1979, Karenzen, Suspendierungen etc.) Personalressourcen im Gesamtausmaß von etwa 20 Vollbeschäftigtenäquivalenten. In Anbetracht der Entwicklung der letzten Jahre kann mit einer Entspannung der Personalsituation auch im Jahr 2014 (Beginn Ihres Freistellungsjahres) nicht gerechnet werden. Unter der Voraussetzung der Aufrechterhaltung des bisherigen Leistungsstandards müssten im Falle der Gewährung eines einjährigen Sabbaticals Ihre bisherigen Agenden von anderen Bediensteten zusätzlich zu ihren eigentlichen Aufgaben überwiegend in Erbringung von Mehrdienstleistungen bzw. Überstunden wahrgenommen werden. Durch die häufigere Heranziehung anderer Mitarbeiter werden sowohl deren soziale als auch gesundheitlichen Interessen gefährdet/beeinträchtigt. Unter Beachtung des Fürsorgeprinzips des Dienstgebers allen Bediensteten gegenüber ist festzuhalten, dass bei Abwägung der Interessen (Mehrbelastung anderer Mitarbeiter gegenüber keiner Dienstleistung vom 1. August 2014 bis 31. Juli 2015 durch Sie) ein wichtiges dienstliches Interesse an der Nichtgewährung Ihres Antrages besteht.

Es kann keinesfalls eine Vertretungskraft aufgenommen werden, da die Ausbildung im Bereich der Justizwache mindestens 13 Monate beträgt. Die Aufnahme einer Vertretungskraft müsste daher vor ihrem tatsächlichen Einsatz erfolgen, was auf Grund der dadurch erfolgenden Überziehung des Stellenplans nicht möglich ist."

In seiner dagegen erhobenen Berufung brachte der rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführer - soweit für das weitere Verfahren von Relevanz - vor, bei § 78e Abs. 2 BDG 1979 handle es sich um eine Prognoseentscheidung, die von der Behörde zu treffen sei. Daraus sei abzuleiten, dass der Versagungsgrund nur dann angenommen werden dürfe, wenn das Fehlen einer erforderlichen Vertretung im Verständnis dieser Gesetzesbestimmung während der Dauer der Freistellungsphase mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu erwarten sei, was von der Dienstbehörde nachvollziehbar darzulegen sei. Mit der Argumentation, dass eine zuverlässige Prognose über die voraussichtliche Personalentwicklung höchstens ein Jahr möglich sei, würde § 78e BDG 1979 zu totem Recht degenerieren. Bloße Hinweise auf allgemeine Unsicherheiten hinsichtlich der Personalentwicklung im Rahmen der Justizwache seien daher ebenso wenig ausreichend, um eine überwiegende Wahrscheinlichkeit des Fehlens einer erforderlichen Vertretung darzulegen, wie die Ausbildungszeit eines Justizwachebeamten in der Dauer von 13 Monaten. Dabei übersehe die Behörde, dass der Antrag auf Sabbatical ohnedies erst eine Dienstfreistellung des Beschwerdeführers ab August 2014 vorsehe. Dass derart langfristig keine Planung der Behörde sichergestellt werden könne, erscheine in einem politisch stabilen Land wie Österreich nicht nachvollziehbar. Grundsätzlich sei davon auszugehen, dass - zumindest - mit den im Stellenplan zugewiesenen Planstellen das Auslangen gefunden werden müsse, wobei es Sache der Dienstbehörde sei, für eine zweckmäßige Aufteilung Sorge zu tragen. Aus dem Erstbescheid lasse sich weder ein Stellenplan entnehmen noch die Anzahl der Beamten, welche in der Behörde tätig seien. Es bleibe auch außer Betracht, dass es mittlerweile zum Standard innerhalb der Justizwache gehöre, Dienstzuteilungen an andere Justizanstalten vorzunehmen, was insbesondere in der Dienststelle des Beschwerdeführers üblich sei.

In seiner dagegen erhobenen Berufung brachte der rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführer - soweit für das weitere Verfahren von Relevanz - vor, bei Paragraph 78 e, Absatz 2, BDG 1979 handle es sich um eine Prognoseentscheidung, die von der Behörde zu treffen sei. Daraus sei abzuleiten, dass der Versagungsgrund nur dann angenommen werden dürfe, wenn das Fehlen einer erforderlichen Vertretung im Verständnis dieser Gesetzesbestimmung während der Dauer der Freistellungsphase mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu erwarten sei, was von der Dienstbehörde nachvollziehbar darzulegen sei. Mit der Argumentation, dass eine zuverlässige Prognose über die voraussichtliche Personalentwicklung höchstens ein Jahr möglich sei, würde Paragraph 78 e, BDG 1979 zu totem Recht degenerieren. Bloße Hinweise auf allgemeine Unsicherheiten hinsichtlich der Personalentwicklung im Rahmen der Justizwache seien daher ebenso wenig ausreichend, um eine überwiegende Wahrscheinlichkeit des Fehlens einer erforderlichen Vertretung darzulegen, wie die Ausbildungszeit eines Justizwachebeamten in der Dauer von 13 Monaten. Dabei übersehe die Behörde, dass der Antrag auf Sabbatical ohnedies erst eine Dienstfreistellung des Beschwerdeführers ab August 2014 vorsehe. Dass derart langfristig keine Planung der Behörde sichergestellt werden könne, erscheine in einem politisch stabilen Land wie Österreich nicht nachvollziehbar. Grundsätzlich sei davon auszugehen, dass - zumindest - mit den im Stellenplan

zugewiesenen Planstellen das Auslangen gefunden werden müsse, wobei es Sache der Dienstbehörde sei, für eine zweckmäßige Aufteilung Sorge zu tragen. Aus dem Erstbescheid lasse sich weder ein Stellenplan entnehmen noch die Anzahl der Beamten, welche in der Behörde tätig seien. Es bleibe auch außer Betracht, dass es mittlerweile zum Standard innerhalb der Justizwache gehöre, Dienstzuteilungen an andere Justizanstalten vorzunehmen, was insbesondere in der Dienststelle des Beschwerdeführers üblich sei.

Selbst wenn kein subjektiver Anspruch auf die Inanspruchnahme eines Sabbatical bestehe, wenn dem allgemeine dienstliche Interessen entgegenstehen, könne nicht unerwähnt und unbeachtlich bleiben, dass Zielrichtung des Sabbatical auch Interessen des Arbeitgebers seien, wonach dieser im Rahmen des Sabbatical von einer längeren Auszeit insofern profitiere, als der Beamte mit neuem Elan und gesteigerter Motivation, mit neuen Ideen und in ausgeruhtem und ausgeglichenem Zustand zurückkehre und somit leistungsfähiger werde. Zusammengefasst könnten keinerlei maßgebliche dienstliche Interessen dem Antrag des Beschwerdeführers entgegengestellt werden. Die von der Behörde angeführte Ausbildungszeit sei mit dreizehn Monaten relativ kurz anzusetzen, sodass es keinerlei Problem darstelle, tatsächlich dem Beschwerdeführer die angestrebte Dienstfreistellung in vier Jahren zu gewähren.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde dieser Berufung keine Folge und bestätigte den Erstbescheid.

Nach Darstellung des Verfahrensganges führte sie in der Sache selbst unter Zitierung aus § 78e BDG 1979 sowie aus dem Bericht des Verfassungsausschusses, 193 BlgNR XXIII. GP 24 f, aus: Nach Darstellung des Verfahrensganges führte sie in der Sache selbst unter Zitierung aus Paragraph 78 e, BDG 1979 sowie aus dem Bericht des Verfassungsausschusses, 193 BlgNR römisch 23. Gesetzgebungsperiode 24, f, aus:

"Im Ergebnis hat die Dienstbehörde also darzutun, dass (insbesondere auch) in der Freistellungsphase der effektiv verfügbare Personalstand unter dem benötigten liegen wird bzw. die erforderliche Vertretung des freigestellten Bundesbediensteten nicht erfolgen kann.

Was zunächst die auch ohne die beantragte Freistellung zu erwartende Lücke zwischen dem realen Personalstand und dem tatsächlich benötigten Personal betrifft, ist auf die von der Dienstbehörde erster Instanz getroffene und vom Berufungswerber in tatsächlicher Hinsicht gar nicht in Zweifel gezogene Feststellung hinzuweisen, dass von der der Dienststelle des Berufungswerbers zugewiesenen Personalkapazität (die zugewiesenen Planstellen gelten als Maß des Personalbedarfs, vgl. ...) laufend ein Anteil von rund 20 Vollbeschäftigtenäquivalenten tatsächlich nicht zur Verfügung steht. Was zunächst die auch ohne die beantragte Freistellung zu erwartende Lücke zwischen dem realen Personalstand und dem tatsächlich benötigten Personal betrifft, ist auf die von der Dienstbehörde erster Instanz getroffene und vom Berufungswerber in tatsächlicher Hinsicht gar nicht in Zweifel gezogene Feststellung hinzuweisen, dass von der der Dienststelle des Berufungswerbers zugewiesenen Personalkapazität (die zugewiesenen Planstellen gelten als Maß des Personalbedarfs, vergleiche , ...) laufend ein Anteil von rund 20 Vollbeschäftigtenäquivalenten tatsächlich nicht zur Verfügung steht.

Insoweit der Berufungswerber dem entgegenhält, dass eine Vorlaufzeit von mehreren Jahren eine entsprechende Planung jedenfalls ermöglichen müsste, ist ihm Folgendes entgegen zu halten:

Generell gilt gemäß Punkt 6 Abs. 1 des Allgemeinen Teiles des Personalplans, dass durch die Aufnahme von Ersatzkräften die im Personalplan für die einzelnen Untergliederungen festgesetzte ausgabenwirksame Personalkapazität jedenfalls nicht überschritten werden darf, eine Vertretung für den Berufungswerber also erst aufgenommen werden dürfte, wenn dieser effektiv freigestellt ist. Generell gilt gemäß Punkt 6 Absatz eins, des Allgemeinen Teiles des Personalplans, dass durch die Aufnahme von Ersatzkräften die im Personalplan für die einzelnen Untergliederungen festgesetzte ausgabenwirksame Personalkapazität jedenfalls nicht überschritten werden darf, eine Vertretung für den Berufungswerber also erst aufgenommen werden dürfte, wenn dieser effektiv freigestellt ist.

Gemäß Punkt 5 Abs. 6 des Allgemeinen Teiles des Personalplans (in der derzeit geltenden Fassung des Bundesfinanzgesetzes 2011, BGBl. I Nr. 112/2010) können daher für Bedienstete, die ein Sabbatical unter anderem gemäß § 78e BDG 1979 in Anspruch nehmen, Vertragsbedienstete befristet für die Dauer der Freistellung als Ersatzkräfte aufgenommen werden. Gemäß Punkt 5 Absatz 6, des Allgemeinen Teiles des Personalplans (in der derzeit geltenden Fassung des Bundesfinanzgesetzes 2011, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 112 aus 2010,) können daher für Bedienstete, die ein Sabbatical unter anderem gemäß Paragraph 78 e, BDG 1979 in Anspruch nehmen,

Vertragsbedienstete befristet für die Dauer der Freistellung als Ersatzkräfte aufgenommen werden.

Gemäß Punkt 4 Abs. 2 lit. f des Allgemeinen Teiles des Personalplans können für Neuaufnahmen zur exekutivdienstlichen Grundausbildung (AspirantInnen) im ersten Ausbildungsjahr befristete Sonderverträge gemäß § 36 VBG abgeschlossen werden, wobei für die Dauer dieses Vertragsverhältnisses jedoch im Planstellenverzeichnis Planstellen der Besoldungsgruppe Exekutivdienst zu binden sind, also für eine Besetzung nicht zur Verfügung stehen. Gemäß Punkt 4 Absatz 2, Litera f, des Allgemeinen Teiles des Personalplans können für Neuaufnahmen zur exekutivdienstlichen Grundausbildung (AspirantInnen) im ersten Ausbildungsjahr befristete Sonderverträge gemäß Paragraph 36, VBG abgeschlossen werden, wobei für die Dauer dieses Vertragsverhältnisses jedoch im Planstellenverzeichnis Planstellen der Besoldungsgruppe Exekutivdienst zu binden sind, also für eine Besetzung nicht zur Verfügung stehen.

Die Zuweisung zum Ausbildungslehrgang hat gemäß § 6 Abs. 3 der Grundausbildungsverordnung für die Verwendungsgruppe E2b im Bereich der Justizanstalten, BGBl II Nr. 124/2006, mit Beginn des befristeten Dienstverhältnisses zu erfolgen. Die Zuweisung zum Ausbildungslehrgang hat gemäß Paragraph 6, Absatz 3, der Grundausbildungsverordnung für die Verwendungsgruppe E2b im Bereich der Justizanstalten, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 124 aus 2006,, mit Beginn des befristeten Dienstverhältnisses zu erfolgen.

Das heißt im Ergebnis, dass eine erst mit Beginn der Freistellung des Beschwerdeführers aufzunehmende Kraft verpflichtend unmittelbar mit Beginn des befristeten Dienstverhältnisses zunächst die über einjährige Grundausbildung zu absolvieren hätte und daher am Arbeitsplatz des Berufungswerbers - abgesehen von dessen gehobener Wertigkeit - mit Beginn seiner Abwesenheit keinesfalls zum Einsatz kommen könnte. Selbst eine auf Grund der Gewährung eines Sabbaticals auf Jahre absehbare Freistellung räumt damit nach dem System des Personalplans keine Ermächtigung dazu ein, unter Berücksichtigung der notwendigen Ausbildungszeit vorausschauend eine Ersatzkraft aufzunehmen ...

Allein aus diesem Zusammenspiel zwischen den Bestimmungen des Allgemeinen Teils des Personalplans und den langfristigen Ausbildungserfordernissen im Exekutivdienst, wobei der Auszubildende bereits eine Planstelle besetzt, ohne tatsächlich auf seinem Arbeitsplatz zur Verfügung zu stehen, ergibt sich logisch zwingend bei normalem Verlauf nicht nur, dass für die Freistellung des Berufungswerbers zeitgerecht keine Vertretung zur Verfügung stehen kann.

Es ergibt sich darüber hinaus daraus vielmehr auch, dass die anderen gesetzlich vorgesehenen, dem zu vereinbarenden Sabbatical jedoch noch vorgehenden Abwesenheiten wie etwa durch Herabsetzungen der Wochendienstzeit gemäß § 50b BDG 1979, Mutterschutzfristen, Karenzen oder Teilzeitbeschäftigungen nach dem MSchG oder dem VKG etc. im gesamten Planstellenteilbereich stets zu unvermeidlichen Lücken zwischen dem tatsächlich vorhandenen und dem planstellenmäßig zugewiesenen Personal führen müssen, selbst wenn sie nach dem Allgemeinen Teil des Stellenplans formal ersatzfähig sind. Dabei ist zu beachten, dass ein tatsächlicher 'Ersatz' im Sinne einer Neuaufnahme von Auszubildenden auch hier nur erfolgen kann, wenn die festgesetzte ausgabenwirksame Personalkapazität dadurch nicht überschritten wird (Punkt 6 Abs. 1 des Allgemeinen Teiles des Personalplanes). Das bedeutet im Falle eines Beschäftigungsverbotes einer Beamtin wegen ihres bis zur Karenzierung unberührt bleibenden Entgeltanspruchs daher, dass für sie trotz des Punktes 6 Abs. 2 lit. k iVm Abs. 3 des Allgemeinen Teiles des Personalplanes eine Ersatzkraft bereits mit Beginn des Beschäftigungsverbotes nur aufgenommen werden darf, wenn bereits eine andere Planstelle frei ist. Es ergibt sich darüber hinaus daraus vielmehr auch, dass die anderen gesetzlich vorgesehenen, dem zu vereinbarenden Sabbatical jedoch noch vorgehenden Abwesenheiten wie etwa durch Herabsetzungen der Wochendienstzeit gemäß Paragraph 50 b, BDG 1979, Mutterschutzfristen, Karenzen oder Teilzeitbeschäftigungen nach dem MSchG oder dem VKG etc. im gesamten Planstellenteilbereich stets zu unvermeidlichen Lücken zwischen dem tatsächlich vorhandenen und dem planstellenmäßig zugewiesenen Personal führen müssen, selbst wenn sie nach dem Allgemeinen Teil des Stellenplans formal ersatzfähig sind. Dabei ist zu beachten, dass ein tatsächlicher 'Ersatz' im Sinne einer Neuaufnahme von Auszubildenden auch hier nur erfolgen kann, wenn die festgesetzte ausgabenwirksame Personalkapazität dadurch nicht überschritten wird (Punkt 6 Absatz eins, des Allgemeinen Teiles des Personalplanes). Das bedeutet im Falle eines Beschäftigungsverbotes einer Beamtin wegen ihres bis zur Karenzierung unberührt bleibenden Entgeltanspruchs daher, dass für sie trotz des Punktes 6 Absatz 2, Litera k, in Verbindung mit Absatz 3, des Allgemeinen Teiles des Personalplanes eine Ersatzkraft bereits mit Beginn des Beschäftigungsverbotes nur aufgenommen werden darf, wenn bereits eine andere Planstelle frei ist.

Weil am Beginn jedes neuen Dienstverhältnisses im Exekutivbereich zunächst eine mehr als einjährige Ausbildungsphase steht, resultiert schon daraus laufend eine nicht unerhebliche Differenz zwischen dem formal und dem tatsächlich vorhandenen Personal, die nur durch Mehrleistungen ausgeglichen werden kann. Schließlich steht jedes für solche Fälle neu oder ersatzweise aufgenommene Personal selbst bei lückenloser Nachbesetzung in optimaler Planstellenbewirtschaftung wegen des am Beginn der Verwendung stehenden Ausbildungserfordernisses immer erst nach Ablauf der gut einjährigen Ausbildungsphase tatsächlich auf dem freigewordenen Arbeitsplatz zur Verfügung.

Diese Problematik der selbst bei ersatzfähigen Abwesenheiten oder auch frei gewordenen Planstellen aufgrund der Regelungen des Personalplanes und der Ausbildungserfordernisse zwingend auftretenden Vakanzen verschärft sich bei nicht ersatzfähigen Abwesenheiten wie etwa Suspendierungen, während derer zugewiesene Personalkapazität tatsächlich ebenfalls nicht zur Verfügung steht, Ersatz mangels freier Planstellen aber nicht einmal ausgebildet werden kann.

Diese erhebliche und selbst bei optimaler Bewirtschaftung bestehende Grunddifferenz zwischen der Zahl der besetzten Planstellen und dem real in der Dienststelle vorhandenen Personal ergibt sich zwingend, soweit nicht außerordentliche Entwicklungen wie etwa ein Freiwerden bereits ausgebildeten, bisher anderswo verwendeten Personals (abzubauen Personalüberstände) zu erwarten sind ..., was aber auch der Beschwerdeführer nicht behauptet. Durch weitere Freistellungen wie die vom Berufungswerber begehrte würde die Situation naturgemäß noch verschärft.

Mit 'Dienstzuteilungen aus anderen Anstalten', also aus anderen Dienststellen innerhalb des Planstellenteilbereiches, wie sie der Berufungswerber anregt, kann sich das beschriebene Problem nur verlagern. Allgemein ist dem entgegen zu halten, dass nach dem Wortlaut des § 78e Abs. 2 dritter Satz BDG 1979, der § 78e Abs. 1 Z. 1 leg. cit. präzisiert, und den Materialien zu dieser Bestimmung (193 BlgNR XXIII. GP 24f) nicht zu prüfen ist, ob die Freistellung durch Dienstzuteilungen oder Mehrdienstleistungen 'bestehender Bediensteter' aufgefangen werden kann. Mit 'Dienstzuteilungen aus anderen Anstalten', also aus anderen Dienststellen innerhalb des Planstellenteilbereiches, wie sie der Berufungswerber anregt, kann sich das beschriebene Problem nur verlagern. Allgemein ist dem entgegen zu halten, dass nach dem Wortlaut des Paragraph 78 e, Absatz 2, dritter Satz BDG 1979, der Paragraph 78 e, Absatz eins, Ziffer eins, leg. cit. präzisiert, und den Materialien zu dieser Bestimmung (193 BlgNR römisch 23 . Gesetzgebungsperiode 24, f) nicht zu prüfen ist, ob die Freistellung durch Dienstzuteilungen oder Mehrdienstleistungen 'bestehender Bediensteter' aufgefangen werden kann.

Insgesamt liegen die gesetzlichen Voraussetzungen für die Vereinbarung eines Sabbaticals damit nicht vor ...

Dem weiteren Vorbringen, auch der Arbeitgeber müsse an durch solche Auszeiten motivierten Dienstnehmern interessiert sein, ist entgegenzuhalten, dass weder dem Gesetzeswortlaut noch dem oben teilweise wiedergegebenen Bericht des Verfassungsausschusses zur Dienstrechts-Novelle 2007 zu entnehmen ist, dass bei Fehlen einer geeigneten Vertretung eine Interessenabwägung mit allenfalls für ein Sabbatical sprechenden dienstlichen Interessen stattzufinden hat ...

Nur ergänzend und angesichts des Vorgesagten ohne Bedeutung für die Entscheidung ist abschließend darauf hinzuweisen, dass die Berufung insofern einen inhaltlich ihre Stattgebung hindernden Mangel aufweist, als der Zeitraum von 1. August 2014 bis 31. Juli 2015 als Dienstfreistellungs- aber auch als Rahmenzeit begehrt wird, was den gesetzlich normierten Voraussetzungen für die Gewährung eines Sabbaticals gemäß § 78e BDG 1979 nicht entspräche, weil der Antrag neben der Dienstfreistellungszeit den Beginn und die Dauer einer Rahmenzeit von zwei bis fünf vollen Jahren zu enthalten hat. Auch ein Verbesserungsauftrag nach § 13 Abs. 3 AVG könnte keine Änderung bewirken, weil diese Möglichkeit nicht dazu dient, verfehlte Berufungsanträge inhaltlich zu korrigieren ... "Nur ergänzend und angesichts des Vorgesagten ohne Bedeutung für die Entscheidung ist abschließend darauf hinzuweisen, dass die Berufung insofern einen inhaltlich ihre Stattgebung hindernden Mangel aufweist, als der Zeitraum von 1. August 2014 bis 31. Juli 2015 als Dienstfreistellungs- aber auch als Rahmenzeit begehrt wird, was den gesetzlich normierten Voraussetzungen für die Gewährung eines Sabbaticals gemäß Paragraph 78 e, BDG 1979 nicht entspräche, weil der Antrag neben der Dienstfreistellungszeit den Beginn und die Dauer einer Rahmenzeit von zwei bis fünf vollen Jahren zu enthalten hat. Auch ein Verbesserungsauftrag nach Paragraph 13, Absatz 3, AVG könnte keine Änderung bewirken, weil diese Möglichkeit nicht dazu dient, verfehlte Berufungsanträge inhaltlich zu korrigieren ... "

In der gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde erachtet sich der Beschwerdeführer in seinem Recht auf Gewährung eines Sabbatical nach § 78e BDG 1979 verletzt. Er begehrt, den angefochtenen Bescheid - nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof - wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, in eventu wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. In der gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde erachtet sich der Beschwerdeführer in seinem Recht auf Gewährung eines Sabbatical nach Paragraph 78 e, BDG 1979 verletzt. Er begehrt, den angefochtenen Bescheid - nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof - wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, in eventu wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Zur Darstellung der im Beschwerdefall maßgebenden Rechtslage wird zunächst gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG auf das hg. Erkenntnis vom 16. Dezember 2009, Zl. 2008/12/0220, verwiesen. Zur Darstellung der im Beschwerdefall maßgebenden Rechtslage wird zunächst gemäß Paragraph 43, Absatz 2, zweiter Satz VwGG auf das hg. Erkenntnis vom 16. Dezember 2009, Zl. 2008/12/0220, verwiesen.

Die Beschwerde erblickt die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides darin, sowohl die Dienstbehörde erster Instanz als auch die belangte Behörde hätten es unterlassen, notwendige Feststellungen zur Fehlstandsituation in der Verwendungsgruppe des Beschwerdeführers zu treffen. Auf diesen Feststellungsmangel habe bereits die Berufung hingewiesen, jedoch habe auch die belangte Behörde durch Unterbleiben der Feststellungen im angefochtenen Bescheid eben diesen relevanten Mangel zu verantworten. Die Relevanz dieser Feststellungen ergebe sich nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes aus dem Umstand, dass für die Rechtmäßigkeit der Abweisung eines Antrages auf Sabbatical ausschließlich das Vorliegen des Versagungsgrundes im Sinn des § 78e Abs. 2 dritter Satz BDG 1979 sei. Nach dieser Gesetzesstelle handle es sich bei der erforderlichen Beurteilung um eine Prognoseentscheidung, welche sich bereits aus dem Gebrauch des Wortes "voraussichtlich" entnehmen lasse. Der Versagungsgrund könne nur dann angenommen werden, wenn das Fehlen einer erforderlichen Vertretung im Verständnis dieser Gesetzesbestimmung während der Dauer der Freistellungsphase mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu erwarten sei, was von der Dienstbehörde nachvollziehbar darzulegen sei. Der bloße Hinweis auf die allgemeine Unsicherheit der Aufgaben und Personalentwicklung im Rahmen der Exekutive seien daher ebenso wenig ausreichend, um eine überwiegende Wahrscheinlichkeit des Fehlens einer erforderlichen Vertretung darzutun, wie solche auch angedachter Projekte, deren Umsetzung noch völlig ungewiss sei. Gerade eines solchen bloßen Hinweises hätten sich sowohl die Dienstbehörde erster Instanz als auch die belangte Behörde in der Begründung ihrer Bescheide bedient. Durch das Unterbleiben notwendiger Feststellungen zur Fehlstandsituation in der Verwendungsgruppe des Beschwerdeführers habe die belangte Behörde die inhaltliche Rechtswidrigkeit ihres Bescheides zu verantworten. Sie habe den ausschließlich geltend gemachten Versagungsgrund im Sinn des § 78e Abs. 2 dritter Satz BDG 1979 nicht notwendig nachvollziehbar dargelegt und sich mit der hiemit verbundenen überwiegenden Wahrscheinlichkeit nicht auseinandergesetzt. Vielmehr sei die gesamte Begründung des angefochtenen Bescheides von unsubstantiierten Verweisen auf die allgemeine dienstrechtliche Situation sowie allgemeine Engpässe geprägt. Hiedurch komme die belangte Behörde nicht einmal ansatzweise der Notwendigkeit einer nachvollziehbaren Darlegung unter Zugrundelegung einer überwiegenden Wahrscheinlichkeitsprüfung nach. Auch finde sich, wie grundsätzlich gefordert, keine auf den beantragten Zeitpunkt dargelegte bzw. abzielende Prognoseentscheidung. Durch den Begründungsmangel in Zusammenhang mit dem für die Dauer der Freistellungsphase prognostizierten Personalbedarf sei daher der angefochtene Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften behaftet. Die Beschwerde erblickt die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides darin, sowohl die Dienstbehörde erster Instanz als auch die belangte Behörde hätten es unterlassen, notwendige Feststellungen zur Fehlstandsituation in der Verwendungsgruppe des Beschwerdeführers zu treffen. Auf diesen Feststellungsmangel habe bereits die Berufung hingewiesen, jedoch habe auch die belangte Behörde durch Unterbleiben der Feststellungen im angefochtenen Bescheid eben diesen relevanten Mangel zu verantworten. Die Relevanz dieser Feststellungen ergebe sich nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes aus dem Umstand, dass für die Rechtmäßigkeit der Abweisung eines Antrages auf Sabbatical ausschließlich das Vorliegen des Versagungsgrundes im Sinn des Paragraph 78 e, Absatz 2, dritter Satz BDG 1979 sei. Nach dieser Gesetzesstelle handle

es sich bei der erforderlichen Beurteilung um eine Prognoseentscheidung, welche sich bereits aus dem Gebrauch des Wortes "voraussichtlich" entnehmen lasse. Der Versagungsgrund könne nur dann angenommen werden, wenn das Fehlen einer erforderlichen Vertretung im Verständnis dieser Gesetzesbestimmung während der Dauer der Freistellungsphase mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu erwarten sei, was von der Dienstbehörde nachvollziehbar darzulegen sei. Der bloße Hinweis auf die allgemeine Unsicherheit der Aufgaben und Personalentwicklung im Rahmen der Exekutive seien daher ebenso wenig ausreichend, um eine überwiegende Wahrscheinlichkeit des Fehlens einer erforderlichen Vertretung darzutun, wie solche auch angedachter Projekte, deren Umsetzung noch völlig ungewiss sei. Gerade eines solchen bloßen Hinweises hätten sich sowohl die Dienstbehörde erster Instanz als auch die belangte Behörde in der Begründung ihrer Bescheide bedient. Durch das Unterbleiben notwendiger Feststellungen zur Fehlstandssituation in der Verwendungsgruppe des Beschwerdeführers habe die belangte Behörde die inhaltliche Rechtswidrigkeit ihres Bescheides zu verantworten. Sie habe den ausschließlich geltend gemachten Versagungsgrund im Sinn des Paragraph 78 e, Absatz 2, dritter Satz BDG 1979 nicht notwendig nachvollziehbar dargelegt und sich mit der hiemit verbundenen überwiegenden Wahrscheinlichkeit nicht auseinandergesetzt. Vielmehr sei die gesamte Begründung des angefochtenen Bescheides von unsubstantiierten Verweisen auf die allgemeine dienstrechtliche Situation sowie allgemeine Engpässe geprägt. Hiedurch komme die belangte Behörde nicht einmal ansatzweise der Notwendigkeit einer nachvollziehbaren Darlegung unter Zugrundelegung einer überwiegenden Wahrscheinlichkeitsprüfung nach. Auch finde sich, wie grundsätzlich gefordert, keine auf den beantragten Zeitpunkt dargelegte bzw. abzielende Prognoseentscheidung. Durch den Begründungsmangel in Zusammenhang mit dem für die Dauer der Freistellungsphase prognostizierten Personalbedarf sei daher der angefochtene Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften behaftet.

Im Rahmen der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof brachte der Vertreter des Beschwerdeführers weiters vor, die nach § 78e BDG 1979 notwendige Prognoseentscheidung sei ungenügend begründet. In der Justiz seien Maßnahmen gesetzt worden, um die Häftlingszahlen zu senken (bedingt Entlassungen und Freigänge in vermehrtem Maß). Schließlich unterstrich er das Interesse des Beamten an einer "Auszeit"; das Sabbatical sei eine Antwort auf ein drohendes Burn-Out. Im Rahmen der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof brachte der Vertreter des Beschwerdeführers weiters vor, die nach Paragraph 78 e, BDG 1979 notwendige Prognoseentscheidung sei ungenügend begründet. In der Justiz seien Maßnahmen gesetzt worden, um die Häftlingszahlen zu senken (bedingt Entlassungen und Freigänge in vermehrtem Maß). Schließlich unterstrich er das Interesse des Beamten an einer "Auszeit"; das Sabbatical sei eine Antwort auf ein drohendes Burn-Out.

Bereits die Dienstbehörde erster Instanz hatte in ihrem Bescheid vom 9. August 2010 - von der Berufung nicht in Zweifel gezogen - festgestellt, dass die Ausbildung einer Vertretungskraft im Bereich der Justizwache mindestens dreizehn Monate betrage. Gleichfalls ging die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid davon aus, dass eine Ersatzkraft für den Beschwerdeführer "zunächst die über einjährige Grundausbildung zu absolvieren hätte" und daher mit Beginn der Abwesenheit des Beschwerdeführers von seinem Arbeitsplatz keinesfalls zum Einsatz kommen könnte. Die Beschwerde zieht diese Tatsachenprämissen nicht in Zweifel.

Mit den Ausführungen, sowohl die erstinstanzliche als auch die belangte Behörde haben es unterlassen, notwendige Feststellungen zur Fehlstandssituation in der Verwendungsgruppe des Beschwerdeführers zu treffen, zeigt dieser keine zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides führende Rechtswidrigkeit auf: Die Erstbehörde hat dazu ausgeführt, trotz Besetzung aller systemisierten Planstellen fehlen auf Grund unterschiedlicher Umstände (Ausbildung, Dienstzuteilungen, Herabsetzung der Wochendienstzeit gemäß § 50a und 50b BDG 1979, Karenzen, Suspendierungen, etc.) Personalressourcen im Gesamtausmaß von etwa 20 Vollbeschäftigtenäquivalenten. In Anbetracht der Entwicklung der letzten Jahre kann mit einer Entspannung der Personalsituation auch im Jahr 2014 nicht gerechnet werden. Diese Annahmen werden in der Berufung nicht konkret bekämpft. Wenn die belangte Behörde die Berufungsausführungen, aus dem Erstbescheid lasse sich weder ein Stellenplan entnehmen noch die Anzahl der Beamten, welche in der Behörde tätig seien, dahingehend beurteilt hat, dass der Beschwerdeführer die Feststellung über die auch ohne die beantragte Freistellung zu erwartende Lücke zwischen dem realen Personalstand und dem tatsächlich benötigten Personal in tatsächlicher Hinsicht gar nicht in Zweifel gezogen hat, ist das nicht als rechtswidrig zu erkennen. Wenn die Beschwerde erstmals die von der belangten Behörde - mangels Bestreitung - aus dem erstinstanzlichen Bescheid übernommenen Feststellungen bekämpft, ist auf diese Beweisrüge nicht einzugehen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. die Erkenntnisse vom 22. Oktober 1991, 88/08/0016, und vom

22. April 2009, 2008/15/0323) ist die Verfahrensrüge einer Partei abzulehnen, die im Verwaltungsverfahren untätig geblieben ist, um erst im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ihre Zurückhaltung abzulegen und das Verwaltungsverfahren als mangelhaft zu bekämpfen, an dem sie trotz gebotener Gelegenheit nicht genügend mitgewirkt hat. Mit den Ausführungen, sowohl die erstinstanzliche als auch die belangte Behörde haben es unterlassen, notwendige Feststellungen zur Fehlstandssituation in der Verwendungsgruppe des Beschwerdeführers zu treffen, zeigt dieser keine zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides führende Rechtswidrigkeit auf: Die Erstbehörde hat dazu ausgeführt, trotz Besetzung aller systemisierten Planstellen fehlen auf Grund unterschiedlicher Umstände (Ausbildung, Dienstzuteilungen, Herabsetzung der Wochendienstzeit gemäß Paragraph 50 a und 50 b BDG 1979, Karenzen, Suspendierungen, etc.) Personalressourcen im Gesamtausmaß von etwa 20 Vollbeschäftigtenäquivalenten. In Anbetracht der Entwicklung der letzten Jahre kann mit einer Entspannung der Personalsituation auch im Jahr 2014 nicht gerechnet werden. Diese Annahmen werden in der Berufung nicht konkret bekämpft. Wenn die belangte Behörde die Berufungsausführungen, aus dem Erstbescheid lasse sich weder ein Stellenplan entnehmen noch die Anzahl der Beamten, welche in der Behörde tätig seien, dahingehend beurteilt hat, dass der Beschwerdeführer die Feststellung über die auch ohne die beantragte Freistellung zu erwartende Lücke zwischen dem realen Personalstand und dem tatsächlich benötigten Personal in tatsächlicher Hinsicht gar nicht in Zweifel gezogen hat, ist das nicht als rechtswidrig zu erkennen. Wenn die Beschwerde erstmals die von der belangten Behörde - mangels Bestreitung - aus dem erstinstanzlichen Bescheid übernommenen Feststellungen bekämpft, ist auf diese Beweisrüge nicht einzugehen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche, die Erkenntnisse vom 22. Oktober 1991, 88/08/0016, und vom 22. April 2009, 2008/15/0323) ist die Verfahrensrüge einer Partei abzulehnen, die im Verwaltungsverfahren untätig geblieben ist, um erst im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ihre Zurückhaltung abzulegen und das Verwaltungsverfahren als mangelhaft zu bekämpfen, an dem sie trotz gebotener Gelegenheit nicht genügend mitgewirkt hat.

Punkt 5 Abs. 6 des im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides maßgebenden Personalplanes 2011 als Anlage zum Bundesfinanzgesetz 2011, BGBl. I Nr. 112/2010, sieht - wie schon die Personal- bzw. Stellenpläne vorangehender Bundesfinanzgesetze - vor, dass für Bedienstete, die ein Sabbatical gemäß §§ 78e, 231a BDG 1979 bzw. §§ 20a, 47a VBG 1948 in Anspruch nehmen, für die Dauer der Freistellung befristet Vertragsbedienstete als Ersatzkräfte aufgenommen werden können. Das Beschäftigungsausmaß sowie die Arbeitsplatzwertigkeit der Ersatzkraft dürfen das Beschäftigungsausmaß sowie die Arbeitsplatzwertigkeit des Ersatzfalles nicht überschreiten. Punkt 5 Absatz 6, des im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides maßgebenden Personalplanes 2011 als Anlage zum Bundesfinanzgesetz 2011, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 112 aus 2010,, sieht - wie schon die Personal- bzw. Stellenpläne vorangehender Bundesfinanzgesetze - vor, dass für Bedienstete, die ein Sabbatical gemäß Paragraphen 78 e, 231 a, BDG 1979 bzw. Paragraphen 20 a, 47 a, VBG 1948 in Anspruch nehmen, für die Dauer der Freistellung befristet Vertragsbedienstete als Ersatzkräfte aufgenommen werden können. Das Beschäftigungsausmaß sowie die Arbeitsplatzwertigkeit der Ersatzkraft dürfen das Beschäftigungsausmaß sowie die Arbeitsplatzwertigkeit des Ersatzfalles nicht überschreiten.

Die belangte Behörde ging daher im angefochtenen Bescheid zutreffend davon aus, dass eine Ersatzkraft für den Beschwerdeführer erst mit Beginn des Freistellungszeitraumes aufgenommen werden könnte, nicht jedoch schon mit Beginn der Rahmenzeit im Sinne des § 78e Abs. 3 BDG 1979. Die belangte Behörde ging daher im angefochtenen Bescheid zutreffend davon aus, dass eine Ersatzkraft für den Beschwerdeführer erst mit Beginn des Freistellungszeitraumes aufgenommen werden könnte, nicht jedoch schon mit Beginn der Rahmenzeit im Sinne des Paragraph 78 e, Absatz 3, BDG 1979.

In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass der Verwaltungsgerichtshof in dem im zitierten Erkenntnis vom 16. Dezember 2009 auszugsweise wiedergegebenen Erkenntnis vom 13. März 2009, Zl. 2007/12/0092 (mWN), ausgeführt hat, ein Anspruch (dort: auf Herabsetzung der regelmäßigen Wochendienstzeit nach § 50a Abs. 1 BDG 1979) könne grundsätzlich nur nach Maßgabe der im Stellenplan vorgesehenen Stellen bestehen; dabei hätten die personalführenden Stellen zwar die im Stellenplan eröffneten Gestaltungsmöglichkeiten auszunützen, doch sei auch zu berücksichtigen, dass eine nach der Lebenserfahrung erforderliche Personalreserve zum Ausgleich unvorhersehbarer Personalausfälle bestehen müsse und dass absolute Rechtsansprüche auf Herabsetzung der regelmäßigen Wochendienstzeit (oder auf Erteilung eines Karenzurlaubes, wie etwa nach dem Mutterschutzgesetz oder nach dem Väterkarenzgesetz) vorrangig zu befriedigen seien. In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern,

dass der Verwaltungsgerichtshof in dem im zitierten Erkenntnis vom 16. Dezember 2009 auszugsweise wiedergegebenen Erkenntnis vom 13. März 2009, Zl. 2007/12/0092 (mwN), ausgeführt hat, ein Anspruch (dort: auf Herabsetzung der regelmäßigen Wochendienstzeit nach Paragraph 50 a, Absatz eins, BDG 1979) könne grundsätzlich nur nach Maßgabe der im Stellenplan vorgesehenen Stellen bestehen; dabei hätten die personalführenden Stellen zwar die im Stellenplan eröffneten Gestaltungsmöglichkeiten auszunützen, doch sei auch zu berücksichtigen, dass eine nach der Lebenserfahrung erforderliche Personalreserve zum Ausgleich unvorhersehbarer Personalausfälle bestehen müsse und dass absolute Rechtsansprüche auf Herabsetzung der regelmäßigen Wochendienstzeit (oder auf Erteilung eines Karenzurlaubes, wie etwa nach dem Mutterschutzgesetz oder nach dem Väterkarenzgesetz) vorrangig zu befriedigen seien.

Vor dem Hintergrund der Rechtslage sowie der wiedergegebenen Rechtsprechung kann der belangten Behörde daher nicht entgegengetreten werden, wenn sie für den vom Beschwerdeführer ins Auge gefassten Freistellungszeitraum die Möglichkeit einer Abdeckung des Personalbedarfes durch eine Ersatzkraft nicht zu erkennen vermochte. Hinzu tritt, dass die belangte Behörde unter Hinweis auf die im Verwaltungsverfahren nicht konkret bestrittenen Feststellungen der Dienstbehörde erster Instanz, wonach in der Dienststelle des Beschwerdeführers trotz Besetzung aller systemisierten Planstellen auf Grund unterschiedlicher Umstände wie Ausbildung, Dienstzuteilungen, Herabsetzung der Wochendienstzeit gemäß § 50a und § 50b BDG 1979, Karenzen, Suspendierungen etc. insgesamt rund 20 Vollbeschäftigtenäquivalente fehlten, womit von einer im Sinne der zitierten Rechtsprechung erforderlichen "Personalreserve" nicht die Rede sein kann und auch die Beschwerde nicht konkret ins Treffen führt, auf Grund welcher Umstände eine Entspannung der Personalsituation zu erwarten wäre. Vor dem Hintergrund der Rechtslage sowie der wiedergegebenen Rechtsprechung kann der belangten Behörde daher nicht entgegengetreten werden, wenn sie für den vom Beschwerdeführer ins Auge gefassten Freistellungszeitraum die Möglichkeit einer Abdeckung des Personalbedarfes durch eine Ersatzkraft nicht zu erkennen vermochte. Hinzu tritt, dass die belangte Behörde unter Hinweis auf die im Verwaltungsverfahren nicht konkret bestrittenen Feststellungen der Dienstbehörde erster Instanz, wonach in der Dienststelle des Beschwerdeführers trotz Besetzung aller systemisierten Planstellen auf Grund unterschiedlicher Umstände wie Ausbildung, Dienstzuteilungen, Herabsetzung der Wochendienstzeit gemäß Paragraph 50 a und Paragraph 50 b, BDG 1979, Karenzen, Suspendierungen etc. insgesamt rund 20 Vollbeschäftigtenäquivalente fehlten, womit von einer im Sinne der zitierten Rechtsprechung erforderlichen "Personalreserve" nicht die Rede sein kann und auch die Beschwerde nicht konkret ins Treffen führt, auf Grund welcher Umstände eine Entspannung der Personalsituation zu erwarten wäre.

Soweit die Beschwerde die Möglichkeit von Dienstzuteilungen (offenbar gemeint: von einer anderen Dienststelle zu jener des Beschwerdeführers für die Dauer der Freistellung) anspricht, vermag sie auch darin einen Begründungsmangel des angefochtenen Bescheides nicht aufzuzeigen: Nach § 78e Abs. 2 zweiter Satz BDG 1979 steht der Gewährung eines Sabbatical entgegen, wenn eine für die Dauer der Freistellung erforderliche Vertretung voraussichtlich weder durch einen geeigneten vorhandenen Bundesbediensteten noch durch einen ausschließlich zum Zweck dieser Vertretung in ein befristetes vertragliches Dienstverhältnis aufzunehmenden geeigneten Bundesbediensteten wahrgenommen werden können wird. Der - auch von der belangten Behörde ins Treffen geführte - Bericht des Verfassungsausschusses zu § 78e BDG 1979, 193 BlgNR XXIII. GP 24f (hinsichtlich dessen ebenfalls gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG auf das zitierte Erkenntnis vom 16. Dezember 2009 verwiesen werden kann), führt hiezu erläuternd aus, dass in der Begründung nicht dargelegt zu werden brauche, warum die Freistellung beispielsweise nicht durch Mehrdienstleistungen bestehender Bediensteter aufgefangen werden könne, sondern nur, warum keine geeigneten Bediensteten für die Vertretung zur Verfügung stünden bzw. aufgenommen werden könnten. Letzteres sei etwa der Fall, wenn die Eignung beispielsweise eine zweijährige Ausbildung voraussetze, die Vertretungskraft damit zwei Jahre vor ihrem tatsächlichen Einsatz aufgenommen werden und dadurch der Stellenplan überzogen werden müsste. Soweit die Beschwerde die Möglichkeit von Dienstzuteilungen (offenbar gemeint: von einer anderen Dienststelle zu jener des Beschwerdeführers für die Dauer der Freistellung) anspricht, vermag sie auch darin einen Begründungsmangel des angefochtenen Bescheides nicht aufzuzeigen: Nach Paragraph 78 e, Absatz 2, zweiter Satz BDG 1979 steht der Gewährung eines Sabbatical entgegen, wenn eine für die Dauer der Freistellung erforderliche Vertretung voraussichtlich weder durch einen geeigneten vorhandenen Bundesbediensteten noch durch einen ausschließlich zum Zweck dieser Vertretung in ein befristetes vertragliches Dienstverhältnis aufzunehmenden geeigneten Bundesbediensteten wahrgenommen werden können wird. Der - auch von der belangten Behörde ins Treffen geführte - Bericht des Verfassungsausschusses zu Paragraph 78 e, BDG 1979, 193 BlgNR römisch 23

. Gesetzgebungsperiode 24, f (hinsichtlich dessen ebenfalls gemäß Paragraph 43, Absatz 2, zweiter Satz VwGG auf das zitierte Erkenntnis vom 16. Dezember 2009 verwiesen werden kann), führt hiezu erläuternd aus, dass in der Begründung nicht dargelegt zu werden brauche, warum die Freistellung beispielsweise nicht durch Mehrdienstleistungen bestehender Bediensteter aufgefangen werden könne, sondern nur, warum keine geeigneten Bediensteten für die Vertretung zur Verfügung stünden bzw. aufgenommen werden könnten. Letzteres sei etwa der Fall, wenn die Eignung beispielsweise eine zweijährige Ausbildung voraussetze, die Vertretungskraft damit zwei Jahre vor ihrem tatsächlichen Einsatz aufgenommen werden und dadurch der Stellenplan überzogen werden müsste.

Die vom Beschwerdeführer ins Auge gefasste Möglichkeit, seinen Fehlbestand durch vorhandene, geeignete Beamte während seines Freistellungszeitraumes zu ersetzen, setzt daher die Prognose voraus, dass für diesen Zeitraum solche (bereits ausgebildete) Bedienstete tatsächlich für eine Vertretung zur Verfügung stehen und nicht anderweitig benötigt werden (vgl. das - von der Beschwerde ins Treffen geführte - hg. Erkenntnis vom 19. März 2010, Zl. 2008/12/0202). Eine solche Prognose ausreichender freier Kapazitäten im Bereich der Justizwache würde jedoch voraussetzen, dass die bis zum Beginn des Freistellungszeitraumes an der Dienststelle des Beschwerdeführers bestehenden unstrittigen Fehlbestände, deren Abdeckung vorrangig ist, abgedeckt sind. Zu einer solchen (negativen) Prognose konnte die belangte Behörde angesichts der von ihr unbestritten festgestellten aktuellen Personalknappheit und der - nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu berücksichtigenden - Die vom Beschwerdeführer ins Auge gefasste Möglichkeit, seinen Fehlbestand durch vorhandene, geeignete Beamte während seines Freistellungszeitraumes zu ersetzen, setzt daher die Prognose voraus, dass für diesen Zeitraum solche (bereits ausgebildete) Bedienstete tatsächlich für eine Vertretung zur Verfügung stehen und nicht anderweitig benötigt werden vergleiche , das - von der Beschwerde ins Treffen geführte - hg. Erkenntnis vom 19. März 2010, Zl. 2008/12/0202). Eine solche Prognose ausreichender freier Kapazitäten im Bereich der Justizwache würde jedoch voraussetzen, dass die bis zum Beginn des Freistellungszeitraumes an der Dienststelle des Beschwerdeführers bestehenden unstrittigen Fehlbestände, deren Abdeckung vorrangig ist, abgedeckt sind. Zu einer solchen (negativen) Prognose konnte die belangte Behörde angesichts der von ihr unbestritten festgestellten aktuellen Personalknappheit und der - nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu berücksichtigenden -

notwendigen Personalreserve auch zur Abdeckung unvorhergesehener Fehlbestände gelangen.

Dagegen sind andere besondere Umstände, wie sie dem von der Beschwerde ins Treffen geführten Erkenntnis vom 19. März 2010, Zl. 2008/12/0202, zu Grunde lagen und auf Grund derer während des Freistellungszeitraumes freie Personalkapazitäten zu erwarten wären, die wiederum zur Abdeckung eines Fehlbestandes während dieses Zeitraumes verwendet werden könnten, weder aus den vorgelegten Verwaltungsakten zu erkennen noch dem Beschwerdevorbringen zu entnehmen.

Schließlich scheidet nach dem bisher Gesagten die Möglichkeit aus, den Fehlbestand durch Mehrdienstleistungen anderer Beamter der Verwendungsgruppe des Beschwerdeführers abzudecken.

Soweit der Beschwerdeführer in der Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof Feststellungen über Maßnahmen der Justiz vermisst, um die Häftlingszahlen zu senken, stellt dies eine im verwaltungsgerichtlichen Verfahren unzulässige Neuerung dar.

In der Verhandlung ins Treffen geführte persönliche Gründe für eine Gewährung eines Sabbatical sind nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ohne Belang (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 16. Dezember 2009, Zl. 2008/12/0220, sowie vom 19. März 2010, Zl. 2008/12/0202). In der Verhandlung ins Treffen geführte persönliche Gründe für eine Gewährung eines Sabbatical sind nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ohne Belang vergleiche , etwa die hg. Erkenntnisse vom 16. Dezember 2009, Zl. 2008/12/0220, sowie vom 19. März 2010, Zl. 2008/12/0202).

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt , römisch zwei Nr. 455.

Wien, am 23. April 2012

Schlagworte

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2012:2011120061.X00

Im RIS seit

14.05.2012

Zuletzt aktualisiert am

13.06.2012

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at