

TE Bvwg Erkenntnis 2017/5/17 W213 2131276-2

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.05.2017

Entscheidungsdatum

17.05.2017

Norm

BDG 1979 §78e

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs2

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. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W 213 2131276-2/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX, vertreten durch Mag. Gerald NIMFÜHR, Sekretär der Gewerkschaft Öffentlicher Dienst, 1010 Wien, Teinfaltstraße 7, gegen den Bescheid des Bundesministers für Justiz, Generaldirektion, vom 07.03.2017, GZ. BMJ-3005387/0005-II 4/b/2016, betreffend Antrag auf Gewährung eines Sabbaticals (§ 78e BDG), zu Recht erkannt: Das

Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG als Einzelrichter über die Beschwerde von römisch 40 , vertreten durch Mag. Gerald NIMFÜHR, Sekretär der Gewerkschaft Öffentlicher Dienst, 1010 Wien, Teinfaltstraße 7, gegen den Bescheid des Bundesministers für Justiz, Generaldirektion, vom 07.03.2017, GZ. BMJ-3005387/0005-II 4/b/2016, betreffend Antrag auf Gewährung eines Sabbaticals (Paragraph 78 e, BDG), zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 78e BDG i.V.m. § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG als unbegründet abgewiesen. Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 78 e, BDG in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer steht als Beamter der Verwendungsgruppe E2a in der Funktion "Kommandant Besuche" in der XXXX in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Der Beschwerdeführer steht als Beamter der Verwendungsgruppe E2a in der Funktion "Kommandant Besuche" in der römisch 40 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.

Mit Schreiben vom 01.10. 2015 beantragte der Beschwerdeführer die Gewährung eines Sabbatical mit einer Rahmenzeit vom 01.03.2016 bis 29.02.2020 (Dienstfreistellung vom 01.03.2019 bis 31.10.2019).

Seitens der Anstaltsleiterin wurde der Antrag nur befürwortet, wenn für die Zeit der Dienstfreistellung eine adäquate Vertretung zur Verfügung gestellt werde; der Dienststellenausschuss hat den Antrag befürwortet.

Mit Erlass der belangten Behörde vom 11.03. 2016, GZ. BMJ-3005387/0001- II 4/b/2015, wurde sowohl dem Beschwerdeführer als auch dem Zentrallausschuss beim Bundesministerium für Justiz für die Bediensteten des Exekutivdienstes der Justizanstalten die Abweisung des gegenständlichen Antrags mangels Gewährleistung einer erforderlichen Vertretung in Aussicht gestellt. Mit Erlass der belangten Behörde vom 11.03. 2016, GZ. BMJ-3005387/0001- römisch zwei 4/b/2015, wurde sowohl dem Beschwerdeführer als auch dem Zentrallausschuss beim Bundesministerium für Justiz für die Bediensteten des Exekutivdienstes der Justizanstalten die Abweisung des gegenständlichen Antrags mangels Gewährleistung einer erforderlichen Vertretung in Aussicht gestellt.

Der Beschwerdeführer gab hiezu keine Stellungnahme ab. Der Zentrallausschuss hat bei den am 12.05.2016 im BMJ stattgefundenen Beratungen die Ablehnung des gegenständlichen Antrags zur Kenntnis genommen und keine Vorlage an den BM für Justiz verlangt.

Die belangte Behörde wies in weiterer Folge diesen Antrag mit der Begründung ab, dass eine Sabbaticalvereinbarung nicht eingegangen werden dürfe, wenn eine für die Dauer der Freistellung erforderliche Vertretung weder durch einen geeigneten vorhandenen Bundesbediensteten noch durch einen ausschließlich zum Zwecke dieser Vertretung in ein befristetes vertragliches Dienstverhältnis aufzunehmenden geeigneten Bundesbediensteten wahrgenommen werden könne. Komme eine Vereinbarung aus diesem Grund nicht zustande, sei der Antrag abzuweisen.

Aufgrund der vom Beschwerdeführer erhobenen Beschwerde wurde dieser Bescheid durch das Bundesverwaltungsgericht mit Beschluss vom 13.09.2016, GZ. W 213 2131276-1/2E, gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG behoben und die Angelegenheit an die erstinstanzliche Behörde zurückverwiesen. Aufgrund der vom Beschwerdeführer erhobenen Beschwerde wurde dieser Bescheid durch das Bundesverwaltungsgericht mit Beschluss vom 13.09.2016, GZ. W 213 2131276-1/2E, gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG behoben und die Angelegenheit an die erstinstanzliche Behörde zurückverwiesen.

Im Zuge des fortgesetzten Verfahrens modifizierte der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 05.10.2016 seinen Antrag dahingehend, dass die Gewährung eines Sabbaticals mit einer Rahmenzeit vom 01.03.2017 bis 28.02.2021 (Dienstfreistellung vom 01.03.2020 bis 31.10. 2020) beantragt wurde.

Die belangte Behörde erließ in weiterer Folgen den nunmehr bekämpften Bescheid, dessen Spruch nachstehenden Wortlaut hat:

"Ihr Antrag auf Gewährung einer Dienstfreistellung im Sinne des § 78e Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (Sabbatical) mit einer Rahmenzeit vom 1. März 2017 bis 28. Februar 2021 (Dienstfreistellung vom 1. März 2020 bis 31. Oktober 2020) wird a b g e w i e s e n .""Ihr Antrag auf Gewährung einer Dienstfreistellung im Sinne des Paragraph 78 e, Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (Sabbatical) mit einer Rahmenzeit vom 1. März 2017 bis 28. Februar 2021 (Dienstfreistellung vom 1. März 2020 bis 31. Oktober 2020) wird a b g e w i e s e n ."

Begründend wurde nach Wiedergabe des Verfahrensganges und der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen des § 78e BDG ausgeführt, dass die Dienststelle des Beschwerdeführers die Aufgaben einer Sonderanstalt im Sinne des Jugendgerichtsgesetzes habe. Der Beschwerdeführer sei für den Vollzug von Freiheitsstrafen an Jugendlichen und dem Jugendvollzug unterstellten erwachsenen Strafgefangenen sowie für die Unterbringung von geistig abnormen zurechnungsfähigen Rechtsbrechern (§ 21 Abs. 2 Strafgesetzbuch) bei der angeführten Personengruppe zuständig. Die Maximalbelagsfähigkeit betrage 122 Haftplätze. Begründend wurde nach Wiedergabe des Verfahrensganges und der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen des Paragraph 78 e, BDG ausgeführt, dass die Dienststelle des Beschwerdeführers die Aufgaben einer Sonderanstalt im Sinne des Jugendgerichtsgesetzes habe. Der Beschwerdeführer sei für den Vollzug von Freiheitsstrafen an Jugendlichen und dem Jugendvollzug unterstellten erwachsenen Strafgefangenen sowie für die Unterbringung von geistig abnormen zurechnungsfähigen Rechtsbrechern (Paragraph 21, Absatz 2, Strafgesetzbuch) bei der angeführten Personengruppe zuständig. Die Maximalbelagsfähigkeit betrage 122 Haftplätze.

Der Vollzug in der Dienststelle des Beschwerdeführers orientiere sich ausschließlich an bestehenden Gesetzen sowie am aktuellen Wissensstand der Erziehungswissenschaften, der Psychologie, Sozialarbeit und anderen Wissensgebieten (z. B. Medizin), die für die Arbeit mit straffälligen jungen Menschen entscheidend seien. Das Leben in der Justizanstalt solle weitgehend den Lebens- und Rechtsverhältnissen in Freiheit angeglichen werden. Durch gezielten Einsatz erzieherischer Mittel solle eine Verhaltensänderung der jungen Menschen bewirkt werden und ein Beitrag für eine faire Chance für ein straffreies Leben nach der Entlassung geleistet werden. Den jungen Menschen solle eine Möglichkeit zur Entwicklung eigener Autonomie innerhalb klarer äußerer Rahmenbedingungen in einer Atmosphäre weitgehender Gewaltfreiheit und die für eine solche Entwicklung notwendigen Lernmöglichkeiten geboten werden.

Die vier Säulen bei der Arbeit in der Dienststelle des Beschwerdeführers bildeten der Abteilungsdienst, der Werkstättendienst, die Freizeitbetreuung und die Fachdienste. Zur Verhinderung wiederholter Straffälligkeit nach der Haftentlassung sei neben der Arbeit und dem damit verbundenen Einkommen auch der sinnvolle Umgang mit der Freizeit von großer Bedeutung. Diese Freizeitbetreuung werde hauptsächlich von der Justizwache vorgenommen.

Nach der täglichen Arbeit sowie an Wochenenden und Feiertagen bestünden für die Insassen die Möglichkeit an einem vielfältigen Angebot an betreuter Freizeitgestaltung teilzunehmen. Mit Beginn Jänner 2018 sei geplant durch einen Zubau ein "Jugendkompetenzzentrum" in Dienststelle des Beschwerdeführers einzurichten, mit dessen Fertigstellung Mitte 2020 zu rechnen sei.

In der XXXX gebe es 1 E1-Planstelle, 58 E2a-Planstellen und 11 E2b-Planstellen; demgegenüber stehe zum Stichtag 01.01.2017 eine Besetzung von 1 E1-Vollzeitkraft, 56,75 E2a-Vollzeitkräften und 6,50 E2b-Vollzeitkräften (1,75 Vollzeitkräfte fehlten durch Herabsetzungen der Wochendienstzeit gemäß § 50a und § 50b BDG 1979; 3 E2a-Planstellen und 4 E2b-Planstellen seien unbesetzt). In der römisch 40 gebe es 1 E1-Planstelle, 58 E2a-Planstellen und 11 E2b-Planstellen; demgegenüber stehe zum Stichtag 01.01.2017 eine Besetzung von 1 E1-Vollzeitkraft, 56,75 E2a-Vollzeitkräften und 6,50 E2b-Vollzeitkräften (1,75 Vollzeitkräfte fehlten durch Herabsetzungen der Wochendienstzeit gemäß Paragraph 50 a und Paragraph 50 b, BDG 1979; 3 E2a-Planstellen und 4 E2b-Planstellen seien unbesetzt).

Eine Auswertung der Sollstunden je Exekutivbediensteten in der Dienststelle des Beschwerdeführers für das Jahr 2016 habe eine monatliche Sollstundenzahl von 174 Stunden je Beamten ergeben. Alleine durch Krankenstände, Kuren, Pflegeurlaub, Seminare und Sonderurlaube sei durchschnittlich jeder Beamte ca. 25 Stunden pro Monat nicht im Dienst gewesen; hinzu kämen noch 5 bis 6 Wochen Urlaub je Bediensteten. Diese Abwesenheiten müssten von

anderen Bediensteten zusätzlich zu deren eigentlichen Aufgaben überwiegend durch die Erbringung von Mehrdienstleistungen bzw. Überstunden wahrgenommen werden bzw. müssen zu Lasten der Jugendlichen z.B. die Freizeitaktivitäten sehr eingeschränkt oder gänzlich gestrichen werden.

Nach Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs hätten die personalführenden Stellen auch zu berücksichtigen, dass eine nach der Lebenserfahrung erforderliche "Personalreserve" zum Ausgleich unvorhersehbarer Personalausfälle bestehen müsse und dass absolute Rechtsansprüche auf Herabsetzungen der Wochendienstzeit oder auf Erteilung eines Karenzurlaubes wie etwa nach dem Mutterschutzgesetz vorrangig zu befriedigen seien.

Fehlten Beamte auf Funktionsplanstellen, so würden diese mit Bediensteten aus dem allgemeinen Wachdienst vorübergehend besetzt, da keine fertig ausgebildeten E2a-Beamten zur Verfügung stünden. Das schwäche die Kapazitäten für Aus- und Vorführungen, Visitationen und sonstige Sicherheitsmaßnahmen und bedinge, dass bei unplanbaren dienstlichen Notwendigkeiten eine Extrembelastung der übrigen Mitarbeiter statfinde.

Der im Bereich der Dienststelle des Beschwerdeführers bestehende Personalmangel könne von der Dienstbehörde auch nicht durch anderweitige Personalmaßnahmen (z. B. Dienstzuteilungen aus anderen Justizanstalten) ausgeglichen werden, da den zum Stichtag 01.01.2017 systemisierten 2020 E2a-Planstellen, 1232 systemisierten E2b-Planstellen und 1 systemisierten E2c-Planstelle für den Bereich der Justizanstalten eine Besetzung von 1904,55 E2a-Vollzeitkräften, 1049,45 E2b-Vollzeitkräften und 26,75 E2c-Vollzeitkräften gegenüberstehe.

Mit "Dienstzuteilungen aus anderen Anstalten", also aus anderen Dienststellen innerhalb des Planstellenteilbereiches, könne sich das beschriebene Problem nur verlagern. In den letzten 15 Monaten habe trotz intensiver Bemühungen festgestellt werden müssen, dass die Zahl der Aufnahmewerber für den Exekutivdienst an Justizanstalten erheblich zurückgegangen sei und zu wenig Bewerber den Aufnahmetest bestanden hätten um die offenen Planstellen nachzubesetzen. Im Februar 2017 hätten bereits drei E2b-Grundausbildungslehrgänge mit insgesamt 62 Teilnehmern begonnen, im April werde ein weiterer Ausbildungslehrgang mit 17 Teilnehmern beginnen. Geplant seien für das heurige Jahr noch weitere 5 Kurse, wobei noch nicht absehbar sei, ob genügend geeignete Bewerber /innen zur Verfügung stehen würden. Im Hinblick auf die Altersstruktur österreichweit im Exekutivdienst müsse davon ausgegangen werden, dass alleine im Jahr 2017 57 Bedienstete eine Ruhestandsversetzung durch Erklärung bewirken würden; bis einschließlich 2020 würden insgesamt 219 Beamte die Voraussetzungen für eine Ruhestandsversetzung durch Erklärung erfüllen werden – und wie die letzten Jahre gezeigt hätten, auch nützen. Hinzu kämen jährlich noch ca. 25 Bedienstete, die gemäß § 14 BDG 1979 wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt würden und ca. 7 Bedienstete, die gemäß § 20 BDG 1979 aus dem Dienststand ausscheiden würden. Es sei somit absehbar, dass auch noch im Jahr 2020 eine erhebliche Diskrepanz zwischen den zugewiesenen Planstellen und dem tatsächlich vorhandenen Personal bestehen werde. Mit "Dienstzuteilungen aus anderen Anstalten", also aus anderen Dienststellen innerhalb des Planstellenteilbereiches, könne sich das beschriebene Problem nur verlagern. In den letzten 15 Monaten habe trotz intensiver Bemühungen festgestellt werden müssen, dass die Zahl der Aufnahmewerber für den Exekutivdienst an Justizanstalten erheblich zurückgegangen sei und zu wenig Bewerber den Aufnahmetest bestanden hätten um die offenen Planstellen nachzubesetzen. Im Februar 2017 hätten bereits drei E2b-Grundausbildungslehrgänge mit insgesamt 62 Teilnehmern begonnen, im April werde ein weiterer Ausbildungslehrgang mit 17 Teilnehmern beginnen. Geplant seien für das heurige Jahr noch weitere 5 Kurse, wobei noch nicht absehbar sei, ob genügend geeignete Bewerber /innen zur Verfügung stehen würden. Im Hinblick auf die Altersstruktur österreichweit im Exekutivdienst müsse davon ausgegangen werden, dass alleine im Jahr 2017 57 Bedienstete eine Ruhestandsversetzung durch Erklärung bewirken würden; bis einschließlich 2020 würden insgesamt 219 Beamte die Voraussetzungen für eine Ruhestandsversetzung durch Erklärung erfüllen werden – und wie die letzten Jahre gezeigt hätten, auch nützen. Hinzu kämen jährlich noch ca. 25 Bedienstete, die gemäß Paragraph 14, BDG 1979 wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt würden und ca. 7 Bedienstete, die gemäß Paragraph 20, BDG 1979 aus dem Dienststand ausscheiden würden. Es sei somit absehbar, dass auch noch im Jahr 2020 eine erhebliche Diskrepanz zwischen den zugewiesenen Planstellen und dem tatsächlich vorhandenen Personal bestehen werde.

Generell gelte 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 dürfe, sodass eine Vertretung für den Beschwerdeführer also erst aufgenommen werden dürfte, wenn dieser effektiv freigestellt sei. Generell gelte 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 dürfe, sodass eine Vertretung für den Beschwerdeführer also erst aufgenommen werden dürfte, wenn dieser effektiv freigestellt sei.

Gemäß Punkt 5 Abs. 6 des Allgemeinen Teiles des Personalplans könnten daher für Bedienstete, die wegen eines dort genannten Grundes vorübergehend abwesend seien, Vertragsbedienstete befristet für die Dauer der Freistellung als Ersatzkräfte aufgenommen werden. Gemäß Punkt 5 Absatz 6, des Allgemeinen Teiles des Personalplans könnten daher für Bedienstete, die wegen eines dort genannten Grundes vorübergehend abwesend seien, Vertragsbedienstete befristet für die Dauer der Freistellung als Ersatzkräfte aufgenommen werden.

Gemäß Punkt 4 Abs. 2 lit f des Allgemeinen Teiles des Personalplans könnten für Neuaufnahmen zur exekutivdienstlichen Grundausbildung (Aspiranten) 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 seien, also für eine Besetzung nicht zur Verfügung stünden. Die Zuweisung zum Ausbildungslehrgang habe gemäß § 6 Abs. 3 der Grundausbildungsverordnung für die Verwendungsgruppe E2b im Bereich der Justizanstalten mit Beginn des befristeten Dienstverhältnisses zu erfolgen. Gemäß Punkt 4 Absatz 2, Litera f, des Allgemeinen Teiles des Personalplans könnten für Neuaufnahmen zur exekutivdienstlichen Grundausbildung (Aspiranten) 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 seien, also für eine Besetzung nicht zur Verfügung stünden. Die Zuweisung zum Ausbildungslehrgang habe gemäß Paragraph 6, Absatz 3, der Grundausbildungsverordnung für die Verwendungsgruppe E2b im Bereich der Justizanstalten mit Beginn des befristeten Dienstverhältnisses zu erfolgen.

Das heiße im Ergebnis, dass eine erst mit Beginn der Freistellung des Antragsstellers aufzunehmende Kraft verpflichtend unmittelbar mit Beginn des befristeten Dienstverhältnisses zunächst die über einjährige Grundausbildung zu absolvieren hätte und daher am Arbeitsplatz des Antragstellers zumindest ein Jahr lang nicht zur Verfügung stehe. Selbst eine längere Zeit absehbare Freistellung räume damit nach dem System des Personalplans keine Ermächtigung dazu ein, unter Berücksichtigung der notwendigen Ausbildungszeit vorausschauend eine Ersatzkraft aufzunehmen (vgl. VwGH 28.01.2010, Zl. 2009/12/0051). Das heiße im Ergebnis, dass eine erst mit Beginn der Freistellung des Antragsstellers aufzunehmende Kraft verpflichtend unmittelbar mit Beginn des befristeten Dienstverhältnisses zunächst die über einjährige Grundausbildung zu absolvieren hätte und daher am Arbeitsplatz des Antragstellers zumindest ein Jahr lang nicht zur Verfügung stehe. Selbst eine längere Zeit absehbare Freistellung räume damit nach dem System des Personalplans keine Ermächtigung dazu ein, unter Berücksichtigung der notwendigen Ausbildungszeit vorausschauend eine Ersatzkraft aufzunehmen vergleiche VwGH 28.01.2010, Zl. 2009/12/0051).

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

Darüber hinaus sei zu bemerken, dass die anderen gesetzlich vorgesehenen, einem Sabbatical 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 Planstellenbereich stets zu unvermeidlichen Lücken zwischen dem tatsächlich vorhandenen und dem planstellenmäßig zugewiesenen Personal führen müssten, selbst wenn sie nach dem Allgemeinen Teil des Stellenplans formal ersatzfähig seien. Dabei sei zu beachten, dass ein tatsächlicher "Ersatz" im Sinne einer Neuaufnahme von Auszubildenden auch hier nur erfolgen könne, wenn die festgesetzte ausgabenwirksame Personalkapazität dadurch nicht überschritten werde. Darüber hinaus sei zu bemerken, dass die anderen gesetzlich vorgesehenen, einem Sabbatical 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 Planstellenbereich stets zu unvermeidlichen Lücken zwischen dem tatsächlich vorhandenen und dem planstellenmäßig zugewiesenen Personal führen müssten, selbst wenn sie nach dem Allgemeinen Teil des Stellenplans

formal ersatzfähig seien. Dabei sei zu beachten, dass ein tatsächlicher "Ersatz" im Sinne einer Neuaufnahme von Auszubildenden auch hier nur erfolgen könne, wenn die festgesetzte ausgabenwirksame Personalkapazität dadurch nicht überschritten werde.

Weil am Beginn jedes neuen Dienstverhältnisses im Exekutivbereich zunächst eine mehr als einjährige Ausbildungsphase stehe, resultiere schon daraus laufend eine nicht unerhebliche Differenz zwischen dem formal und dem tatsächlich vorhandenen Personal, die nur durch Mehrleistungen ausgeglichen werden könne. Schließlich stehe 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 verschärfe sich bei nicht ersatzfähigen Abwesenheiten wie etwa Suspendierungen, während derer zugewiesene Personalkapazitäten tatsächlich nicht zur Verfügung stünden, Ersatz mangels freier Planstellen aber nicht einmal ausgebildet werden könne.

Diese erhebliche und selbst bei optimaler Bewirtschaftung bestehende Grunddifferenz zwischen der Zahl der besetzten Planstellen und dem real in der Dienststelle vorhandenen Personal ergebe sich zwingend, soweit nicht außerordentliche Entwicklungen wie etwa ein Freiwerden bereits ausgebildeten, bisher anderswo verwendeten Personals (abzubauen Personalüberstände) zu erwarten seien, was aber hier nicht einmal ansatzweise im Raum stehe. Durch weitere Freistellungen wie die hier gegenständliche würde die Situation noch verschärft werden.

Insgesamt lägen die gesetzlichen Voraussetzungen für die Vereinbarung eines Sabbaticals damit nicht vor, weshalb spruchgemäß zu entscheiden gewesen sei.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer durch seinen rechtsfreundlichen Vertreter fristgerecht Beschwerde und brachte im Wesentlichen vor, dass die belangte versuche darzulegen, warum es nicht möglich sei, für eine Vertretung des Beschwerdeführers während der beantragten Freistellungsphase 01.03.2020 bis 31.10.2020 Sorge zu tragen. Es sei jedoch nicht nachvollziehbar, warum die belangte Behörde wiederum keine Feststellungen über die künftige Personalentwicklung treffe. Es werde ins Treffen geführt, dass in den letzten 15 Monaten trotz intensiver Bemühungen festgestellt worden sei, dass die Zahl der Aufnahmewerber für den Exekutivdienst an Justizanstalten erheblich zurückgegangen sei und zu wenig Bewerber den Aufnahmetest bestanden hätten um die offenen Planstellen nachzubersetzen. In diesem Zusammenhang sei jedoch zu beachten, dass seitens des Herrn Bundesminister für Justiz, Herr Dr. Brandstetter, erst im März 2017 zugesichert worden sei, dass die Prüfungsmodalitäten im Rahmen des zu absolvierenden Aufnahmetests dem tatsächlichen Niveau der Aufnahmewerber angepasst werde, sodass dieser Aspekt für die Frage der künftigen Personalentwicklung seitens der belangten Behörde beachtet werden müsse. Insbesondere sei von einer Neubewertung der laufenden Ausbildungslehrgänge auszugehen und könne sohin in groben Zügen pro futuro abschätzbar sein, ob eine Vertretung des Beschwerdeführers gewährleistet werden könne oder nicht.

Wenn die belangte Behörde vorbringe, dass allein aus dem 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, sich logisch zwingend bei normalem Verlauf ergäbe, dass für die gegenständliche Freistellung zeitgerecht keine Vertretung zur Verfügung stehen kann, sei dies weder schlüssig noch nachvollziehbar. Dass es im gesamten Planstellenbereich stets zu unvermeidlichen Lücken zwischen dem tatsächlich vorhandenen und dem planstellenmäßig zugewiesenen Personal komme, liege in der Natur der Sache, sei aber aus der Sicht des Beschwerdeführers kein stichhaltiges Argument, die künftige Personalentwicklung nicht vorhersehen zu können.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs habe die belangte Behörde darzulegen, aus welchen Gründen eine Vereinbarung im Sinne des § 78e BDG nicht eingegangen werde. Dabei sei darzulegen, dass warum keine geeigneten Bediensteten für die Vertretung des Beschwerdeführers im Zeitraum vom 01.03.2020 bis 31.10.2020 zur Verfügung stehen würden. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs habe die belangte Behörde

darzulegen, aus welchen Gründen eine Vereinbarung im Sinne des Paragraph 78 e, BDG nicht eingegangen werde. Dabei sei darzulegen, dass warum keine geeigneten Bediensteten für die Vertretung des Beschwerdeführers im Zeitraum vom 01.03.2020 bis 31.10.2020 zur Verfügung stehen würden.

Es werde daher beantragt, den bekämpften Bescheid dahingehend abzuändern, dass dem Antrag des Beschwerdeführers Folge und ihm ein Sabbatical mit einer Rahmenzeit vom 01.03.2017 bis 28.02.2021 (Dienstfreistellung vom 01.03.2020 bis 31.10.2020) gewährt werde.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Der Sachverhalt ergibt sich aus oben dargestelltem Verfahrensgang.

In der Justizanstalt XXXX gibt es 1 E1-Planstelle, 58 E2a-Planstellen und 11 E2b-Planstellen; demgegenüber steht zum Stichtag 01.01.2017 eine Besetzung von 1 E1-Vollzeitkraft, 56,75 E2a-Vollzeitkräften und 6,50 E2b-Vollzeitkräften (1,75 Vollzeitkräfte fehlen durch Herabsetzungen der Wochendienstzeit gemäß § 50a und § 50b BDG 1979; 3 E2a-Planstellen und 4 E2b-Planstellen sind unbesetzt). In der Justizanstalt römisch 40 gibt es 1 E1-Planstelle, 58 E2a-Planstellen und 11 E2b-Planstellen; demgegenüber steht zum Stichtag 01.01.2017 eine Besetzung von 1 E1-Vollzeitkraft, 56,75 E2a-Vollzeitkräften und 6,50 E2b-Vollzeitkräften (1,75 Vollzeitkräfte fehlen durch Herabsetzungen der Wochendienstzeit gemäß Paragraph 50 a und Paragraph 50 b, BDG 1979; 3 E2a-Planstellen und 4 E2b-Planstellen sind unbesetzt).

Eine Auswertung der Sollstunden je Exekutivbediensteten in der XXXX für das Jahr 2016 hat eine monatliche Sollstundenzahl von 174 Stunden je Beamten ergeben. Alleine durch Krankenstände, Kuren, Pflegeurlaub, Seminare und Sonderurlaube ist durchschnittlich jeder Beamte ca. 25 Stunden pro Monat nicht im Dienst gewesen; hinzu kommen noch 5 bis 6 Wochen Urlaub je Bediensteten. Diese Abwesenheiten müssen von anderen Bediensteten zusätzlich zu deren eigentlichen Aufgaben überwiegend durch die Erbringung von Mehrdienstleistungen bzw. Überstunden wahrgenommen werden bzw. müssen zu Lasten der Jugendlichen z.B. die Freizeitaktivitäten sehr eingeschränkt oder gänzlich gestrichen werden. Eine Auswertung der Sollstunden je Exekutivbediensteten in der römisch 40 für das Jahr 2016 hat eine monatliche Sollstundenzahl von 174 Stunden je Beamten ergeben. Alleine durch Krankenstände, Kuren, Pflegeurlaub, Seminare und Sonderurlaube ist durchschnittlich jeder Beamte ca. 25 Stunden pro Monat nicht im Dienst gewesen; hinzu kommen noch 5 bis 6 Wochen Urlaub je Bediensteten. Diese Abwesenheiten müssen von anderen Bediensteten zusätzlich zu deren eigentlichen Aufgaben überwiegend durch die Erbringung von Mehrdienstleistungen bzw. Überstunden wahrgenommen werden bzw. müssen zu Lasten der Jugendlichen z.B. die Freizeitaktivitäten sehr eingeschränkt oder gänzlich gestrichen werden.

Mit Stichtag 01.01.2017 stehen den systemisierten 2020 E2a-Planstellen, 1232 systemisierten E2b-Planstellen und 1 systemisierten E2c-Planstelle für den Bereich der Justizanstalten eine Besetzung von 1904,55 E2a-Vollzeitkräften, 1049,45 E2b-Vollzeitkräften und 26,75 E2c-Vollzeitkräften gegenüber.

2. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG Abstand genommen werden, da der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958 noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegen. Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG Abstand genommen werden, da der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958, noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder

Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gegenständlich liegt – mangels derartiger Gesetzesbestimmungen - somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 in der Fassung BGBl. I 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Zu A)

§ 78e BDG hat (auszugsweise) nachstehenden Wortlaut: Paragraph 78 e, BDG hat (auszugsweise) nachstehenden Wortlaut:

"Sabbatical

§ 78e. (1) Der Beamte kann auf Antrag für einen Zeitraum von mindestens sechs und höchstens zwölf Monaten gegen anteilige Bezugskürzung innerhalb einer Rahmenzeit von zwei bis fünf vollen Jahren vom Dienst freigestellt werden, wenn Paragraph 78 e, (1) Der Beamte kann auf Antrag für einen Zeitraum von mindestens sechs und höchstens zwölf Monaten gegen anteilige Bezugskürzung innerhalb einer Rahmenzeit von zwei bis fünf vollen Jahren vom Dienst freigestellt werden, wenn

1.-keine wichtigen dienstlichen Gründe entgegenstehen und

2.-der Beamte seit mindestens fünf Jahren im Bundesdienst steht.

(2) Der Antrag hat den Beginn und die Dauer der Rahmenzeit zu enthalten. Beginn und Ende der Freistellung sind schriftlich zwischen Antragsteller und Dienstbehörde zu vereinbaren. Die Dienstbehörde darf eine derartige Vereinbarung nicht eingehen, 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. Kommt eine Vereinbarung aus diesem Grund nicht zustande, ist der Antrag abzuweisen.

(3) Die Freistellung darf im Falle einer zwei- oder dreijährigen Rahmenzeit erst nach Zurücklegung einer einjährigen und im Falle einer vier- oder fünfjährigen Rahmenzeit erst nach Zurücklegung einer zweijährigen Dienstleistungszeit angetreten werden. Sie ist ungeteilt zu verbrauchen. Der Beamte darf während der Freistellung nicht zur

Dienstleistung herangezogen werden.

(4) Während der übrigen Rahmenzeit (Dienstleistungszeit) hat der Beamte entsprechend demjenigen Beschäftigungsausmaß, das für ihn ohne Sabbatical gelten würde, Dienst zu leisten.

(5) Die Dienstbehörde kann auf Antrag des Beamten das Sabbatical widerrufen oder beenden, wenn keine wichtigen dienstlichen Interessen entgegenstehen.

(6) Das Sabbatical endet bei

1.-Karenzurlaub oder Karenz,

2.-gänzlicher Dienstfreistellung oder Außerdienststellung,

3.-Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienst,

4.-Suspendierung,

5.-unentschuldigter Abwesenheit vom Dienst oder

6.-Beschäftigungsverbot nach dem MSchG,

sobald feststeht, dass der jeweilige Anlass die Dauer eines Monats überschreitet."

Im vorliegenden Fall hat die belangte Behörde unter Hinweis auf die von ihr oben dargestellte Personalsituation im Bereich der XXXX im Besonderen und der Justizwache im Bereich der belangten Behörde im Allgemeinen ausgeführt, dass eine Vertretung durch einen anderen geeigneten Bundesbediensteten nicht in Betracht komme und eine Neuaufnahme – und damit eine Vertretung des Beschwerdeführers – angesichts der mindestens einjährigen Ausbildungsdauer nicht möglich sei. Im vorliegenden Fall hat die belangte Behörde unter Hinweis auf die von ihr oben dargestellte Personalsituation im Bereich der römisch 40 im Besonderen und der Justizwache im Bereich der belangten Behörde im Allgemeinen ausgeführt, dass eine Vertretung durch einen anderen geeigneten Bundesbediensteten nicht in Betracht komme und eine Neuaufnahme – und damit eine Vertretung des Beschwerdeführers – angesichts der mindestens einjährigen Ausbildungsdauer nicht möglich sei.

Dem hält der Beschwerdeführer entgegen, dass die belangte Behörde darzulegen versuche, warum es nicht möglich sei, für eine Vertretung des Beschwerdeführers während der beantragten Freistellungsphase 01.03.2020 bis 31.10.2020 Sorge zu tragen. Es sei jedoch nicht nachvollziehbar, warum die belangte Behörde wiederum keine Feststellungen über die künftige Personalentwicklung treffe. Es werde ins Treffen geführt, dass in den letzten 15 Monaten trotz intensiver Bemühungen festgestellt worden sei, dass die Zahl der Aufnahmewerber für den Exekutivdienst an Justizanstalten erheblich zurückgegangen sei und zu wenig Bewerber den Aufnahmetest bestanden hätten um die offenen Planstellen nachzubersetzen. In diesem Zusammenhang sei jedoch zu beachten, dass seitens des Herrn Bundesminister für Justiz, Herr Dr. Brandstetter, erst im März 2017 zugesichert worden sei, dass die Prüfungsmodalitäten im Rahmen des zu absolvierenden Aufnahmetests dem tatsächlichen Niveau der Aufnahmewerber angepasst werde, sodass dieser Aspekt für die Frage der künftigen Personalentwicklung seitens der belangten Behörde beachtet werden müsse. Insbesondere sei von einer Neubewertung der laufenden Ausbildungslehrgänge auszugehen und könne sohin in groben Zügen pro futuro abschätzbar sein, ob eine Vertretung des Beschwerdeführers gewährleistet werden könne oder nicht.

Wenn die belangte Behörde vorbringe, dass allein aus dem 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, sich logisch zwingend bei normalem Verlauf ergäbe, dass für die gegenständliche Freistellung zeitgerecht keine Vertretung zur Verfügung stehen kann, sei dies weder schlüssig noch nachvollziehbar. Dass es im gesamten Planstellenbereich stets zu unvermeidlichen Lücken zwischen dem tatsächlichen vorhandenen und dem planstellenmäßig zugewiesenen Personal komme, liege in der Natur der Sache, sei aber aus der Sicht des Beschwerdeführers kein stichhaltiges Argument, die künftige Personalentwicklung nicht vorhersehen zu können.

Dieses Vorbringen des Beschwerdeführers geht ins Leere: Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs haben die personalführenden Stellen die im Stellenplan eröffneten Gestaltungsmöglichkeiten auszunützen, doch ist

auch zu berücksichtigen, dass eine nach der Lebenserfahrung erforderliche "Personalreserve" zum Ausgleich unvorhersehbarer Personalausfälle bestehen muss und dass absolute Rechtsansprüche auf Herabsetzung der regelmäßigen Wochendienstzeit (oder Erteilung eines Karenzurlaubes, wie etwa nach dem Mutterschutzgesetz) vorrangig zu befriedigen sind. Selbst eine aufgrund der Gewährung eines Sabbaticals auf Jahre absehbare Freistellung nach dem System des Stellenplanes bzw. des Personalplanes räumt keine Ermächtigung dazu ein, unter Berücksichtigung der notwendigen Ausbildungszeit vorausschauend eine Ersatzkraft aufzunehmen. Nach dem Wortlaut des § 78e Abs. 2 dritter Satz BDG, der § 78e Abs. 1 Z. 1 leg. cit. präzisiert, ist nicht zu prüfen, ob die Freistellung des Beamten durch Mehrdienstleistungen "bestehender Bediensteter" aufgefangen werden kann (VwGH, 14.11.2012, GZ. 2009/12/0189 mwN). Dieses Vorbringen des Beschwerdeführers geht ins Leere: Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs haben die personalführenden Stellen die im Stellenplan eröffneten Gestaltungsmöglichkeiten auszunutzen, doch ist auch zu berücksichtigen, dass eine nach der Lebenserfahrung erforderliche "Personalreserve" zum Ausgleich unvorhersehbarer Personalausfälle bestehen muss und dass absolute Rechtsansprüche auf Herabsetzung der regelmäßigen Wochendienstzeit (oder Erteilung eines Karenzurlaubes, wie etwa nach dem Mutterschutzgesetz) vorrangig zu befriedigen sind. Selbst eine aufgrund der Gewährung eines Sabbaticals auf Jahre absehbare Freistellung nach dem System des Stellenplanes bzw. des Personalplanes räumt keine Ermächtigung dazu ein, unter Berücksichtigung der notwendigen Ausbildungszeit vorausschauend eine Ersatzkraft aufzunehmen. Nach dem Wortlaut des Paragraph 78 e, Absatz 2, dritter Satz BDG, der Paragraph 78 e, Absatz eins, Ziffer eins, leg. cit. präzisiert, ist nicht zu prüfen, ob die Freistellung des Beamten durch Mehrdienstleistungen "bestehender Bediensteter" aufgefangen werden kann (VwGH, 14.11.2012, GZ. 2009/12/0189 mwN).

Vor diesem Hintergrund ist daher davon auszugehen, dass eine von der belangten Behörde detailliert aufgezeigte Personalknappheit grundsätzlich als wichtiger dienstlicher Grund im Sinne des § 78e Abs. 1 BDG zu sehen ist. Die belangte Behörde hat in überzeugender Weise dargelegt, dass allein aus diesem Zusammenspiel zwischen den Bestimmungen des Allgemeinen Teils des Personalplans und den langfristigen Ausbildungserfordernissen im Exekutivdienst, wobei der Auszubildende bereits eine Planstelle besetze, ohne tatsächlich auf seinem Arbeitsplatz zur Verfügung zu stehen, sich zwingend ergebe, dass für die Freistellung des Beschwerdeführers zeitgerecht keine Vertretung zur Verfügung stehen könne. Vor diesem Hintergrund ist daher davon auszugehen, dass eine von der belangten Behörde detailliert aufgezeigte Personalknappheit grundsätzlich als wichtiger dienstlicher Grund im Sinne des Paragraph 78 e, Absatz eins, BDG zu sehen ist. Die belangte Behörde hat in überzeugender Weise dargelegt, dass allein aus diesem Zusammenspiel zwischen den Bestimmungen des Allgemeinen Teils des Personalplans und den langfristigen Ausbildungserfordernissen im Exekutivdienst, wobei der Auszubildende bereits eine Planstelle besetze, ohne tatsächlich auf seinem Arbeitsplatz zur Verfügung zu stehen, sich zwingend ergebe, dass für die Freistellung des Beschwerdeführers zeitgerecht keine Vertretung zur Verfügung stehen könne.

Hinzu käme noch Abwesenheiten, auf die ein Rechtsanspruch bestehe, wie etwa Herabsetzungen der Wochendienstzeit gemäß § 50b BDG 1979, Mutterschutzfristen, Karenzen oder Teilzeitbeschäftigungen nach dem MSchG oder dem VKG etc. Dadurch käme es im gesamten Planstellenbereich stets zu unvermeidlichen Lücken zwischen dem tatsächlich vorhandenen und dem planstellenmäßig zugewiesenen Personal führen müssten, selbst wenn sie nach dem Allgemeinen Teil des Stellenplans formal ersatzfähig seien. Dabei sei zu beachten, dass ein tatsächlicher "Ersatz" im Sinne einer Neuaufnahme von Auszubildenden auch hier nur erfolgen könne, wenn die festgesetzte ausgabenwirksame Personalkapazität dadurch nicht überschritten werde. Hinzu käme noch Abwesenheiten, auf die ein Rechtsanspruch bestehe, wie etwa Herabsetzungen der Wochendienstzeit gemäß Paragraph 50 b, BDG 1979, Mutterschutzfristen, Karenzen oder Teilzeitbeschäftigungen nach dem MSchG oder dem VKG etc. Dadurch käme es im gesamten Planstellenbereich stets zu unvermeidlichen Lücken zwischen dem tatsächlich vorhandenen und dem planstellenmäßig zugewiesenen Personal führen müssten, selbst wenn sie nach dem Allgemeinen Teil des Stellenplans formal ersatzfähig seien. Dabei sei zu beachten, dass ein tatsächlicher "Ersatz" im Sinne einer Neuaufnahme von Auszubildenden auch hier nur erfolgen könne, wenn die festgesetzte ausgabenwirksame Personalkapazität dadurch nicht überschritten werde.

Ferner sei darauf hinzuweisen, dass am Beginn jedes neuen Dienstverhältnisses im Exekutivbereich zunächst eine mehr als einjährige Ausbildungsphase stehe. Schon daraus ergebe sich laufend eine nicht unerhebliche Differenz zwischen dem formal und dem tatsächlich vorhandenen Personal, die nur durch Mehrleistungen ausgeglichen werden könne. Diese Problematik der selbst bei ersatzfähigen Abwesenheiten oder auch frei gewordenen Planstellen aufgrund

der Regelungen des Personalplanes und der Ausbildungserfordernisse zwingend auftretenden Vakanzen verschärfe sich bei nicht ersatzfähigen Abwesenheiten wie etwa Suspendierungen, während derer zugewiesene Personalkapazitäten tatsächlich nicht zur Verfügung stünden, Ersatz mangels freier Planstellen aber nicht einmal ausgebildet werden könne.

Damit bestehe selbst bei optimaler Bewirtschaftung eine Grunddifferenz zwischen der Zahl der besetzten Planstellen und dem real in der Dienststelle vorhandenen Personal ergebe sich zwingend, soweit nicht außerordentliche Entwicklungen wie etwa ein Freiwerden bereits ausgebildeten, bisher anderswo verwendeten Personals (abzubauenen Personalüberstände) zu erwarten seien, was aber hier nicht einmal ansatzweise im Raum stehe. Durch weitere Freistellungen wie die hier gegenständliche würde die Situation noch verschärft werden.

Zusätzlich verwies die belangte Behörde darauf, dass im Bereich der Dienststelle des Beschwerdeführers im Jänner 2018 die Errichtung eines "Jugendkompetenzzentrums" beginnen wird, dass Mitte 2020 fertig sein soll und zusätzlichen Personalbedarf hervorrufen wird.

Als weiteren Hinderungsgrund führte die belangte Behörde an, dass es bei der Aufnahme von Bewerbern für den Exekutivdienst zu einem erheblichen Rückgang gekommen sei, da zu wenig Bewerber die Aufnahmetests bestanden hätten. Im Hinblick auf die Altersstruktur im Exekutivdienst der Justizwache sei davon auszugehen dass bis einschließlich 2020 219 Beamte die Voraussetzungen für die Ruhestandsversetzung durch Erklärung erfüllt werden, was erfahrungsgemäß auch wahrgenommen werde. Hinzukämen durchschnittlich 25 Bedienstete pro Jahr die gemäß § 14 BDG wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt würden. Als weiteren Hinderungsgrund führte die belangte Behörde an, dass es bei der Aufnahme von Bewerbern für den Exekutivdienst zu einem erheblichen Rückgang gekommen sei, da zu wenig Bewerber die Aufnahmetests bestanden hätten. Im Hinblick auf die Altersstruktur im Exekutivdienst der Justizwache sei davon auszugehen dass bis einschließlich 2020 219 Beamte die Voraussetzungen für die Ruhestandsversetzung durch Erklärung erfüllt werden, was erfahrungsgemäß auch wahrgenommen werde. Hinzukämen durchschnittlich 25 Bedienstete pro Jahr die gemäß Paragraph 14, BDG wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt würden.

Soweit der Beschwerdeführer auf eine Erklärung des Bundesministers für Justiz vom März 2017 hinweist, wonach die Prüfungsmodalitäten Rahmen des zu absolvierenden Aufnahmetests dem tatsächlichen Niveau der Aufnahmewerber angepasst würden, ist damit für seinen Standpunkt nichts gewonnen. Es kann wohl nicht unterstellt werden, dass künftig minder geeignete Bewerber in den Exekutivdienst aufgenommen würden.

Die Beschwerde war daher gemäß § 78e BDG i.V.m. § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 78 e, BDG in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG als unbegründet abzuweisen.

Zu B) Zulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Wie oben dargestellt wurde, ist die hier zu lösende Rechtsfrage auf Grundlage der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs eindeutig gelöst.

Schlagworte

Justizwachebeamter, Personalreserve, Sabbatical, Stellenplan,
wichtiges dienstliches Interesse

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2017:W213.2131276.2.00

Zuletzt aktualisiert am

10.08.2017

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at