

TE Vwgh Erkenntnis 2010/3/19 2008/12/0202

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 19.03.2010

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

Norm

BDG 1979 §50a Abs1;

BDG 1979 §78e Abs1;

BDG 1979 §78e Abs2;

BDG 1979 §78e;

VwGG §42 Abs2 Z3 litb;

VwGG §42 Abs2 Z3 litc;

1. BDG 1979 § 50a heute
2. BDG 1979 § 50a gültig ab 01.09.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2003
3. BDG 1979 § 50a gültig von 29.05.2002 bis 31.08.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
4. BDG 1979 § 50a gültig von 01.01.1999 bis 28.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1999
5. BDG 1979 § 50a gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
6. BDG 1979 § 50a gültig von 01.07.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
7. BDG 1979 § 50a gültig von 01.07.1991 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 277/1991
8. BDG 1979 § 50a gültig von 01.01.1985 bis 30.06.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1984
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. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008

5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990
1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma, Dr. Pfiel und Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, im Beisein der Schriftführerin MMag. Wagner, über die Beschwerde des RG in M, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Inneres vom 12. September 2008, Zl. 137.789/3-I/1/c/08, betreffend Versagung von Sabbatical nach § 78e BDG 1979, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma, Dr. Pfiel und Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, im Beisein der Schriftführerin MMag. Wagner, über die Beschwerde des RG in M, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Inneres vom 12. September 2008, Zl. 137.789/3-I/1/c/08, betreffend Versagung von Sabbatical nach Paragraph 78 e, BDG 1979, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Exekutivbeamter der Verwendungsgruppe E2a (Amtstitel Bezirksinspektor) in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und stand im Jahr 2008 in der Grenzpolizeiinspektion Lustenau des Landespolizeikommandos Vorarlberg in Verwendung. Mit Eingabe vom 26. August 2007 suchte der Beschwerdeführer um ein Sabbatical für die Dauer einer Rahmenzeit von drei Jahren mit einer Freistellungsphase von sechs Monaten an. Er ersuchte, die Rahmenzeit möglichst im Oktober 2007, hilfsweise auch mit 1. Jänner 2008, zu beginnen. Die Freistellungsphase von sechs Monaten wolle er im ersten Halbjahr 2009 oder 2010 in Anspruch nehmen.

Am 13. Dezember 2007 hielt ihm die erstinstanzliche Dienstbehörde im Wesentlichen vor, dass die im Bereich des Bezirkspolizeikommandos Dornbirn systemisierten Planstellen lediglich zu 91,30 % besetzt seien; in Ansehung der Dienststelle des Beschwerdeführers seien sogar bloß 78,30 % der Planstellen besetzt. Für die Jahre 2009 und 2010 sei infolge von Ruhestandsversetzungen mit einer weiteren Verschärfung der Personalsituation zu rechnen.

Insbesondere im Hinblick auf die dreijährige Ausbildungszeit eines Exekutivbediensteten sei überdies eine Nachbesetzung der freien Planstellen bis zu Beginn der beantragten Freistellungsphase nicht möglich.

Mit Eingabe vom 6. Jänner 2008 führte der Beschwerdeführer aus, seine Dienststelle werde mit Ende 2008 "durch den Schengenbeitritt der Schweiz" ohnedies aufgelöst werden. Schon deshalb liege der Versagungsfall des § 78e Abs. 2 zweiter Satz des Beamten - Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333 (im Folgenden: BDG 1979), nicht vor. Mit Eingabe vom 6. Jänner 2008 führte der Beschwerdeführer aus, seine Dienststelle werde mit Ende 2008 "durch den Schengenbeitritt der Schweiz" ohnedies aufgelöst werden. Schon deshalb liege der Versagungsfall des Paragraph 78 e, Absatz 2, zweiter Satz des Beamten - Dienstrechtsgesetzes 1979, Bundesgesetzblatt Nr. 333 (im Folgenden: BDG 1979), nicht vor.

Mit Bescheid des Landespolizeikommandos Vorarlberg vom 24. Jänner 2008 wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf Gewährung einer Dienstfreistellung in der Zeit vom 1. Jänner 2008 bis 31. Dezember 2010 gemäß § 78e Abs. 2 BDG 1979 abgewiesen. Mit Bescheid des Landespolizeikommandos Vorarlberg vom 24. Jänner 2008 wurde der Antrag

des Beschwerdeführers auf Gewährung einer Dienstfreistellung in der Zeit vom 1. Jänner 2008 bis 31. Dezember 2010 gemäß Paragraph 78 e, Absatz 2, BDG 1979 abgewiesen.

Begründend führte die erstinstanzliche Behörde zunächst aus, wie schon in ihrem Vorhalt vom 13. Dezember 2007. Den Ausführungen des Beschwerdeführers in seiner Stellungnahme vom 6. Jänner 2008 entgegnete die erstinstanzliche Dienstbehörde, dass mit dem Beitritt der Schweiz zum Schengener-Durchführungsübereinkommen die Grenzkontrollen beendet und die Dienststellen aufgelöst würden. Gleichzeitig werde jedoch eine Dienststellenstruktur mit einer entsprechenden Anzahl von Planstellen (Arbeitsplätzen) geschaffen, welche die Aufgaben von Ausgleichsmaßnahmen im Grenzraum übernehmen solle. Zu welcher Dienststelle der Beschwerdeführer nach Auflösung der Grenzpolizeidienststellen versetzt und eingeteilt werde, werde von verschiedenen Faktoren (Bedarf, persönliche Verhältnisse, u.a.) abhängen. Grundsätzlich sei jedoch gemäß § 36 BDG 1979 jeder Beamte mit den Aufgaben eines Arbeitsplatzes einer Dienststelle zu betrauen. Es könne daher nicht davon ausgegangen werden, dass für den Beschwerdeführer keine Vertretung erforderlich sei. Begründend führte die erstinstanzliche Behörde zunächst aus, wie schon in ihrem Vorhalt vom 13. Dezember 2007. Den Ausführungen des Beschwerdeführers in seiner Stellungnahme vom 6. Jänner 2008 entgegnete die erstinstanzliche Dienstbehörde, dass mit dem Beitritt der Schweiz zum Schengener-Durchführungsübereinkommen die Grenzkontrollen beendet und die Dienststellen aufgelöst würden. Gleichzeitig werde jedoch eine Dienststellenstruktur mit einer entsprechenden Anzahl von Planstellen (Arbeitsplätzen) geschaffen, welche die Aufgaben von Ausgleichsmaßnahmen im Grenzraum übernehmen solle. Zu welcher Dienststelle der Beschwerdeführer nach Auflösung der Grenzpolizeidienststellen versetzt und eingeteilt werde, werde von verschiedenen Faktoren (Bedarf, persönliche Verhältnisse, u.a.) abhängen. Grundsätzlich sei jedoch gemäß Paragraph 36, BDG 1979 jeder Beamte mit den Aufgaben eines Arbeitsplatzes einer Dienststelle zu betrauen. Es könne daher nicht davon ausgegangen werden, dass für den Beschwerdeführer keine Vertretung erforderlich sei.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung. Darin rügte er, dass auf die konkrete Personalsituation im Jahr 2009 überhaupt nicht eingegangen werde. Bei einer Vorlaufzeit von mehr als einem Jahr müsse auch eine entsprechende Personalplanung jedenfalls zu schaffen sein. Der Beschwerdeführer verwies neuerlich auf die Auflösung seiner Dienststelle infolge des Beitritts der Schweiz zum Schengener-Durchführungsübereinkommen. Sodann erstattete er ein Vorbringen über jene persönlichen Gründe, die seines Erachtens für die Gewährung von Sabbatical sprechen.

Mit Note vom 1. August 2008 hielt die belangte Behörde dem Beschwerdeführer die Personalsituation im Bereich des Landespolizeikommandos Vorarlberg und des Bezirkskommandos Dornbirn jeweils zum Stichtag 1. Juli 2008 sowie eine Prognose über die Personalentwicklung bis zum Jahr 2010 vor (vgl. hierzu die tieferstehende Wiedergabe der Begründung des angefochtenen Bescheides). Sie verwies darauf, dass der Beitritt der Schweiz zum Schengener-Durchführungsübereinkommen voraussichtlich Ende 2008, jener des Fürstentums Liechtenstein voraussichtlich Ende 2009 erfolgen werde. Eine weitere umfassende Kooperation an der EU-Außengrenze mit der Zollverwaltung sei gegenwärtig Verhandlungsgegenstand zwischen Finanz- und Innenministerium. Den neu zu schaffenden AGM-Dienststellen würden die Aufgaben von Ausgleichsmaßnahmen im Grenzraum zugeordnet, wesentlich sei jedoch, dass der in Aussicht genommene Aufgabenbereich der Polizei keine Personalreduzierungen zulasse, zumal insbesondere die Bediensteten der Grenzpolizeiinspektionen für die Umsetzung dieser Maßnahmen erforderlich sein würden, um weiterhin das Sicherheitsgefühl der Bevölkerung in grenznahen Gebieten zu erhalten. Mit Note vom 1. August 2008 hielt die belangte Behörde dem Beschwerdeführer die Personalsituation im Bereich des Landespolizeikommandos Vorarlberg und des Bezirkskommandos Dornbirn jeweils zum Stichtag 1. Juli 2008 sowie eine Prognose über die Personalentwicklung bis zum Jahr 2010 vor (vergleiche hierzu die tieferstehende Wiedergabe der Begründung des angefochtenen Bescheides). Sie verwies darauf, dass der Beitritt der Schweiz zum Schengener-Durchführungsübereinkommen voraussichtlich Ende 2008, jener des Fürstentums Liechtenstein voraussichtlich Ende 2009 erfolgen werde. Eine weitere umfassende Kooperation an der EU-Außengrenze mit der Zollverwaltung sei gegenwärtig Verhandlungsgegenstand zwischen Finanz- und Innenministerium. Den neu zu schaffenden AGM-Dienststellen würden die Aufgaben von Ausgleichsmaßnahmen im Grenzraum zugeordnet, wesentlich sei jedoch, dass der in Aussicht genommene Aufgabenbereich der Polizei keine Personalreduzierungen zulasse, zumal insbesondere die Bediensteten der Grenzpolizeiinspektionen für die Umsetzung dieser Maßnahmen erforderlich sein würden, um weiterhin das Sicherheitsgefühl der Bevölkerung in grenznahen Gebieten zu erhalten.

Auf diesen Vorhalt replizierte der Beschwerdeführer mit Stellungnahme vom 14. August 2008, in welcher er

insbesondere vorbrachte, es sei derzeit absolut unklar, ob die von der belangten Behörde erwähnten AGM-Dienststellen in Vorarlberg installiert würden und wenn, in welchem Umfang. Mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit würden diese Dienststellen nicht mit allen Beamten der Grenzpolizei "befüllt" werden können. Jedenfalls habe es die belangte Behörde unterlassen aufzuschlüsseln, wie viele Dienststellen in Vorarlberg errichtet würden und welcher Personalaufwand hierfür erforderlich sei.

Des Weiteren verwies der Beschwerdeführer darauf, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes der personelle Engpass bei der Polizei jedenfalls nicht der Herabsetzung der Wochendienstzeit entgegen stehe, wenn sich die von der Dienstbehörde als unbefriedigend angesehene personelle Situation als Folge der Festsetzung der Zahl der für die Exekutivbeamten im Stellenplan vorgesehenen Planstellen durch den Bundesgesetzgeber ergeben.

Mit dem angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 12. September 2008 wurde der Berufung des Beschwerdeführers keine Folge gegeben.

Begründend führte sie nach Wiedergabe des Verfahrensganges sowie der angewendeten Rechtsvorschriften Folgendes aus (Hervorhebungen im Original):

"Die Dienstbehörde darf eine Vereinbarung i.S.d.§ 78e Abs. 2 BDG 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 kann."Die Dienstbehörde darf eine Vereinbarung i.S.d. Paragraph 78 e, Absatz 2, BDG 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 kann.

Hinsichtlich einer aufzunehmenden Ersatzkraft wird festgestellt, dass diese nicht aufgenommen werden darf, wenn die Eignung beispielsweise eine zweijährige Ausbildung voraussetzt, die Vertretungskraft zwei Jahre vor ihrem tatsächlichen Einsatz aufgenommen werden und dadurch der Stellenplan überzogen werden müsste. Die Aufnahme und Ausbildung eines Exekutivbediensteten erfordert einen vorgeschriebenen Zeitrahmen von insgesamt mehr als zwei Jahren. Die Vertretungskraft müsste daher zumindest zwei Jahre vor ihrem tatsächlichen Einsatz aufgenommen und dadurch der Stellenplan überzogen werden. Nach den Materialien ist in einem derartigen Fall davon auszugehen, dass keine geeigneten Bediensteten zur Verfügung stehen.

Weiters wird dargelegt, dass es sich bei der geeigneten Ersatzkraft um einen Bediensteten handeln muss, der in Bezug auf die dienstrechtliche Stellung nach oben hin mit der des zu Vertretenden, in concreto Verwendungsgruppe E2a, Funktionsgruppe 3, und ebenso im Beschäftigungsausmaß nach oben hin mit dem des zu Vertretenden limitiert ist

Hinsichtlich eines geeigneten vorhandenen Bundesbediensteten wird folgend die Personalsituation im LPK Vorarlberg dargestellt.

LPK Vorarlberg (Stichtag 01.07.2008)

Systemisiert:

883

Tatsächlich:

893

Dienstbar:

800

BPK Dornbirn (Stichtag 01.07.2008)

BPK Dornbirn

systemisiert

4

tatsächlich

2

dienstbar

3

PI Dornbirn

systemisiert

50

tatsächlich

53

dienstbar

48

PI Hohenems

systemisiert

20

tatsächlich

19

dienstbar

18,75

PI Lustenau

systemisiert

26

tatsächlich

30

dienstbar

25,85

GPI Hohenems

systemisiert

21

tatsächlich

19

dienstbar

17

GPI Lustenau

systemisiert

30

tatsächlich

25

dienstbar

23,50

Evident ist, dass bei sämtlichen Dienststellen des LPK Vorarlberg der dienstbare Stand, das ist die Gesamtheit all jener Bediensteten, die in Vollzeit dem Dienstgeber zur uneingeschränkten Dienstvernehmung zur Verfügung steht, unter jenem des systemisierten Standes liegt und somit das Vorhandensein eines geeigneten vorhandenen Bundesbediensteten verneint werden muss.

Mit 31. August 2008 musterten 17 Exekutivbedienstete aus der Grundausbildung aus, mit 30. November 2008 weitere 7. Dem gegenüber sind nach jahrelangen Erfahrungswerten für das zweite Halbjahr 2008 mit jedenfalls mindestens 20 Personalabgängen durch Pensionierungen, Austritte, Versetzungen und dgl. zu rechnen. Im Jahr 2009 sind ca. 26 weitere Personalabgänge zu erwarten, durchschnittlich sind etwa 25 Arbeitsplätze auf Grund von Karenzierungen, Freistellungen und Herabsetzungen des Beschäftigungsausmaßes im Vollbeschäftigungsäquivalent, sowie etwa 22 bis 25 Zuteilungen in Organisationseinheiten außerhalb des Bundeslandes (BK, Europol, OBS West, EKO Cobra,...) zu berücksichtigen. Obwohl ein Grundausbildungskurs mit 24 VB/S dem Ende der Ausbildungsphase mit 30. September 2009 entgegensieht, ist kein weiterer Kurs für das Jahr 2009 seitens des BM.I vorgesehen, wodurch sich die Personalsituation für 2010 weiter verschärft.

Der vorhandene Bedienstete muss auch tatsächlich für die Vertretung zur Verfügung stehen, das heißt, zum maßgeblichen Zeitpunkt nicht anderweitig benötigt werden. Diese Prognose bezüglich freier Kapazitäten lässt sich insbesondere angesichts der bestehenden Personalknappheit im Bereich des LPK Vorarlberg, unvorhergesehener Ereignisse, insbesondere nicht planbarer Ausfälle auf Grund von Karenzen nach dem Mutterschutzgesetz 1979 und Väter-Karenzgesetz, Herabsetzungen der Wochendienstzeit und regelmäßig dringenden Bedarfs in dem Bereich, in welchem der zur Vertretung geeignete Bedienstete dauernd beschäftigt ist, nicht auf längere Zeit im Voraus erstellen. Ein Ersatz durch einen anderen geeigneten Beamten kann somit konkret nicht greifen.

Der Beitritt der Schweiz zum Schengener-Durchführungsübereinkommen wird voraussichtlich Ende 2008, der Beitritt des Fürstentums Liechtenstein voraussichtlich Ende 2009 erfolgen. Eine weitere umfassende Kooperation an der EU-Außengrenze mit der Zollverwaltung ist gegenwärtig Verhandlungsgegenstand zwischen Finanz- und Innenministerium. Den neu zu schaffenden AGM-Dienststellen werden die Aufgaben von Ausgleichsmaßnahmen im Grenzraum zugeordnet, wesentlich ist jedoch, dass der in Aussicht genommene Aufgabenbereich der Polizei keine Personalreduzierungen zulässt, zumal insbesondere die Bediensteten der GPIs für die Umsetzung dieser Maßnahmen erforderlich sind, um weiterhin das Sicherheitsgefühl der Bevölkerung in grenznahen Gebieten zu erhalten. Ein letztendliches Freiwerden von vorhandenen Ersatzkräften ist folglich durch diese Maßnahme auch nicht als gegeben zu erachten.

Eine letztgültige Entscheidung der Schaffung der AGM-Dienststellen ist zwar bis dato noch nicht getroffen, aber für den Fall der Nichteinrichtung dieser werden jene Bediensteten der GPIs in Vorarlberg innerhalb des LPK Vbg auf Dienststellen mit freien bzw. freiwerdenden Arbeitsplätzen (siehe Ausführungen zu dienstbaren Ständen im Bereich des LPK Vbg) verwendet werden, um einen höchstmöglich dienstbaren Stand zu gewährleisten, der für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit unabdingbar ist. In gleicher Weise wird auch für den Fall der Einrichtung der AGM-Dienststellen vorgegangen, d.h., dass die Bediensteten der GPIs, die nach endgültiger Einrichtung der AGM-Dienststellen nicht auf solchen Verwendung finden, auf anderen freien Dienststellen des LPK Vbg verwendet werden.

Letztendlich ist hinsichtlich des Vorbringens des BW bezüglich seines Gesundheitszustandes anzumerken, dass die Gewährung eines Sabbaticals i.S.d. § 78e BDG nicht von persönlichen Gründen (auch wenn sie dem Dienstgeber eventuell zugute kämen) abhängig sind, sondern ausschließlich vom Vorhandensein einer geeigneten Ersatzkraft, wie bereits oben ausführlich dargestellt wurde. Letztendlich ist hinsichtlich des Vorbringens des BW bezüglich seines Gesundheitszustandes anzumerken, dass die Gewährung eines Sabbaticals i.S.d. Paragraph 78 e, BDG nicht von persönlichen Gründen (auch wenn sie dem Dienstgeber eventuell zugute kämen) abhängig sind, sondern ausschließlich vom Vorhandensein einer geeigneten Ersatzkraft, wie bereits oben ausführlich dargestellt wurde.

Abschließend wird seitens der Berufungsbehörde festgehalten, dass eine geeignete Ersatzkraft für die beantragte Abwesenheit des BW im LPK Vorarlberg nicht vorhanden ist und somit eine Vereinbarung i.S.d. § 78e Abs. 2 BDG in Entsprechung der Parlamentarischen Materialien und auch des Gesetzes seitens des Dienstgebers nicht eingegangen werden darf. Abschließend wird seitens der Berufungsbehörde festgehalten, dass eine geeignete Ersatzkraft für die

beantragte Abwesenheit des BW im LPK Vorarlberg nicht vorhanden ist und somit eine Vereinbarung i.S.d. Paragraph 78 e, Absatz 2, BDG in Entsprechung der Parlamentarischen Materialien und auch des Gesetzes seitens des Dienstgebers nicht eingegangen werden darf."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof. Der Beschwerdeführer macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften mit dem Antrag geltend, ihn aus diesen Gründen aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in welcher sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Zur Darstellung der maßgeblichen Rechtslage wird auf das hg. Erkenntnis vom 16. Dezember 2009, ZI.2008/12/0220, verwiesen. Im Übrigen wird gemäß § 43 Abs. 2 VwGG auf die in den Entscheidungsgründen dieses Erkenntnisses sowie der hg. Erkenntnisse je vom 28. Jänner 2010, ZI. 2009/12/0008 und ZI. 2009/12/0051, dargelegten Erwägungen zur Auslegung des § 78e BDG 1979 verwiesen. Zur Darstellung der maßgeblichen Rechtslage wird auf das hg. Erkenntnis vom 16. Dezember 2009, ZI. 2008/12/0220, verwiesen. Im Übrigen wird gemäß Paragraph 43, Absatz 2, VwGG auf die in den Entscheidungsgründen dieses Erkenntnisses sowie der hg. Erkenntnisse je vom 28. Jänner 2010, ZI. 2009/12/0008 und ZI. 2009/12/0051, dargelegten Erwägungen zur Auslegung des Paragraph 78 e, BDG 1979 verwiesen.

Daraus ergibt sich zunächst, dass die vom Beschwerdeführer zu Gunsten der Gewährung von Sabbatical ins Treffen geführten (persönlichen) Gründe ohne Bedeutung sind. Maßgeblich dafür, ob die Abweisung des Antrages auf Sabbatical rechtmäßig war, ist ausschließlich, ob der Versagungsgrund des § 78e Abs. 2 dritter Satz BDG 1979, der auch das im ersten Absatz erwähnte dienstliche Interesse "authentisch interpretiert" vorliegt oder nicht. Daraus ergibt sich zunächst, dass die vom Beschwerdeführer zu Gunsten der Gewährung von Sabbatical ins Treffen geführten (persönlichen) Gründe ohne Bedeutung sind. Maßgeblich dafür, ob die Abweisung des Antrages auf Sabbatical rechtmäßig war, ist ausschließlich, ob der Versagungsgrund des Paragraph 78 e, Absatz 2, dritter Satz BDG 1979, der auch das im ersten Absatz erwähnte dienstliche Interesse "authentisch interpretiert" vorliegt oder nicht.

In diesem Zusammenhang steht der Beschwerdeführer primär auf dem Standpunkt, dass schon im Hinblick auf die bevorstehende Auflösung seiner Dienststelle im Zusammenhang mit der Unsicherheit über seine zukünftige Verwendung das Fehlen einer "erforderlichen Vertretung" im Verständnis des § 78e Abs. 2 dritter Satz BDG 1979 nicht angenommen werden darf. In diesem Zusammenhang steht der Beschwerdeführer primär auf dem Standpunkt, dass schon im Hinblick auf die bevorstehende Auflösung seiner Dienststelle im Zusammenhang mit der Unsicherheit über seine zukünftige Verwendung das Fehlen einer "erforderlichen Vertretung" im Verständnis des Paragraph 78 e, Absatz 2, dritter Satz BDG 1979 nicht angenommen werden darf.

Dem ist zu erwidern, dass es sich bei der nach der zitierten Gesetzesstelle erforderlichen Beurteilung um eine Prognoseentscheidung handelt, wie der Gebrauch des Wortes "voraussichtlich" zeigt. Freilich ist hieraus aber auch abzuleiten, dass der Versagungsgrund nur dann angenommen werden darf, wenn das Fehlen einer erforderlichen Vertretung im Verständnis dieser Gesetzesbestimmung während der Dauer der Freistellungsphase mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist, was von der Dienstbehörde nachvollziehbar darzulegen ist. Bloße Hinweise auf die allgemeine Unsicherheit der Aufgaben- und Personalentwicklung im Rahmen der Exekutive sind daher ebenso wenig ausreichend, um eine überwiegende Wahrscheinlichkeit des Fehlens einer erforderlichen Vertretung darzutun wie solche auf angedachte Projekte, deren Umsetzung noch völlig ungewiss ist.

Dies vorausgesetzt, ist zur konkreten Argumentation der belangten Behörde Folgendes auszuführen:

In der Begründung des angefochtenen Bescheides wird die erhebliche Wahrscheinlichkeit des Beitritts der Schweiz zum Schengener-Durchführungsübereinkommen mit Ende 2008, jener Liechtensteins mit Ende 2009 ausdrücklich eingeräumt. Unbestritten ist, dass das erstgenannte Ereignis auch die Auflösung der Dienststelle des Beschwerdeführers (wie auch anderer Grenzpolizeiinspektionen) zur Folge haben wird. Gleiches gilt für das zweitgenannte Ereignis in Ansehung der an der Grenze zum Fürstentum Liechtenstein eingerichteten Grenzpolizeiinspektionen.

Die Schaffung der "AGM-Dienststellen" ist nach den Ausführungen im angefochtenen Bescheid lediglich "Verhandlungsgegenstand zwischen Finanz- und Innenministerium". Substanziierte Ausführungen über die Realisierungswahrscheinlichkeit dieses Projektes enthält der angefochtene Bescheid nicht.

Fallen aber durch den Entfall des Erfordernisses der Grenzkontrolle Aufgaben der Exekutive weg und kommt - was nach dem Vorgesagten nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen erscheint - dieser Wegfall auch durch ersatzlose Auflösung der mit diesen Aufgaben betrauten Dienststellen zum Ausdruck, so wäre (in Ermangelung begründeter konkreter Feststellungen über anderweitige Aufgabenzuwächse im Bereich der Exekutive) auch von einem entsprechenden Absinken des für Juli 2008 angenommenen Gesamtpersonalbedarfs im Bereich des Landespolizeikommandos Vorarlberg für die Zeit ab Jänner 2009 auszugehen.

In diesem Zusammenhang ist auch an das hg. Erkenntnis vom 25. September 2002, ZI.2001/12/0131 (= VwSlg. 15.911 A/2002), zu erinnern, wonach grundsätzlich davon auszugehen ist, dass - zumindest - mit den im Stellenplan zugewiesenen Planstellen das Auslangen gefunden werden muss, wobei es Sache der belangten Behörde ist, für eine zweckmäßige Aufteilung derselben auf die einzelnen Landespolizeikommanden Sorge zu tragen. Davon ausgehend ist im vorliegenden Fall - jedenfalls - davon auszugehen, dass mit den im Juli 2008 systemisierten 883 Planstellen alle Aufgaben des Landespolizeikommandos Vorarlberg (einschließlich der Grenzinspektion) bewältigt werden konnten. Daraus ist aber wiederum zu entnehmen, dass der Personalbedarf nach (ersatzloser) Auflösung der Grenzpolizeiinspektionen um jene Zahl von Planstellen sinkt, die derzeit dort systemisiert sind. Dazu enthält der angefochtene Bescheid aber lediglich Feststellungen betreffend die im Bereich des Bezirkspolizeikommandos Dornbirn angesiedelten Grenzpolizeiinspektionen, nicht aber über jene im übrigen Wirkungsbereich dieses Landespolizeikommandos. Davon ausgehend ist es aber auch nicht nachvollziehbar, dass der für die Freistellungsphase prognostizierte reale Personalstand den dann tatsächlich benötigten mit hoher Wahrscheinlichkeit unterschreiten (und nicht etwa übersteigen) werde. Die von der belangten Behörde auch für 2010 getroffene Annahme eines fortgesetzten Fehlbestandes an Personal entbehrt daher einer schlüssigen Begründung.

Zu der im angefochtenen Bescheid zum Ausdruck gebrachten Rechtsansicht, wonach es im Hinblick auf die Dauer der Ausbildungszeit für Exekutivdienstbeamte im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides nicht mehr möglich gewesen sei, durch geeignete Personalmaßnahmen einem prognostizierten Fehlbestand entgegen zu wirken, wird insbesondere die beiden vorzitierten hg. Erkenntnisse vom 28. Jänner 2010 verwiesen.

Infolge des oben aufgezeigten Begründungsmangels im Zusammenhang mit dem für die Dauer der Freistellungsphase prognostizierten Personalbedarf war der angefochtene Bescheid jedoch gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Infolge des oben aufgezeigten Begründungsmangels im Zusammenhang mit dem für die Dauer der Freistellungsphase prognostizierten Personalbedarf war der angefochtene Bescheid jedoch gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera b, und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455, insbesondere deren § 3 Abs. 2. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt, römisch zwei Nr. 455, insbesondere deren Paragraph 3, Absatz 2,

Wien, am 19. März 2010

Schlagworte

Begründung Begründungsmangel

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2008120202.X00

Im RIS seit

21.04.2010

Zuletzt aktualisiert am

09.01.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at