jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE Bvwg Erkenntnis 2024/5/7 W257 2283278-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 07.05.2024

**Entscheidungsdatum**

07.05.2024

**Norm**

BDG 1979 §48 Abs1
BDG 1979 §51
B-VG Art133 Abs4
DVG §9

1. BDG 1979 § 48 heute
2. BDG 1979 § 48 gültig ab 30.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 205/2022
3. BDG 1979 § 48 gültig von 01.01.2019 bis 29.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2018
4. BDG 1979 § 48 gültig von 23.12.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2018
5. BDG 1979 § 48 gültig von 25.05.2018 bis 22.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 32/2018
6. BDG 1979 § 48 gültig von 28.12.2013 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 210/2013
7. BDG 1979 § 48 gültig von 01.01.2008 bis 27.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2007
8. BDG 1979 § 48 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
9. BDG 1979 § 48 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
10. BDG 1979 § 48 gültig von 01.01.1980 bis 30.06.1997

1. BDG 1979 § 51 heute
2. BDG 1979 § 51 gültig ab 01.01.1980

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 StGBl. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. DVG § 9 heute

2. DVG § 9 gültig ab 18.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2015
3. DVG § 9 gültig von 01.01.2014 bis 17.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 210/2013
4. DVG § 9 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
5. DVG § 9 gültig von 11.07.1991 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 362/1991
6. DVG § 9 gültig von 18.01.1984 bis 10.07.1991

**Spruch**

W257 2283278-1/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Herbert MANTLER, MBA über die Beschwerde des XXXX , vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Dr. Martin DERCSALY, gegen den Bescheid der XXXX vom 27.11.2023, Zl. XXXX , nach mündlicher Verhandlung am 17. April 2024 betreffend Nichtgewährung von Erholungsurlaub für bestimmte Tage im Oktober 2023, zu Recht:Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Herbert MANTLER, MBA über die Beschwerde des römisch XXXX , vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Dr. Martin DERCSALY, gegen den Bescheid der römisch XXXX vom 27.11.2023, Zl. römisch XXXX , nach mündlicher Verhandlung am 17. April 2024 betreffend Nichtgewährung von Erholungsurlaub für bestimmte Tage im Oktober 2023, zu Recht:

A) Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

**Text**

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

XXXX (in Folge: „Beschwerdeführer“) stellte – vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Dr. Martin Dercsaly aus Wien – im Stande der gerechtfertigten Abwesenheit wegen Krankheit am 28. September 2023 einen Antrag auf Festlegung des Erholungsurlaubs für bestimmte Tage im Oktober 2023 an den Leiter der XXXX . Er führte im weiteren Verfahren aus, dass er zwar vom Arzt krankgeschrieben worden sei, doch er sei nur deswegen krank, weil er von der Dienststelle gemobbt werde und er deswegen nicht zur Arbeit in die XXXX gehen könne. römisch XXXX (in Folge: „Beschwerdeführer“) stellte – vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Dr. Martin Dercsaly aus Wien – im Stande der gerechtfertigten Abwesenheit wegen Krankheit am 28. September 2023 einen Antrag auf Festlegung des Erholungsurlaubs für bestimmte Tage im Oktober 2023 an den Leiter der römisch XXXX . Er führte im weiteren Verfahren aus, dass er zwar vom Arzt krankgeschrieben worden sei, doch er sei nur deswegen krank, weil er von der Dienststelle gemobbt werde und er deswegen nicht zur Arbeit in die römisch XXXX gehen könne.

D i e XXXX (in Folge: „belangte Behörde“) erließ am 2. November 2023 ein abweisendes Dienstrechtsmandat. Begründend wurde ausgeführt, dass der Bedienstete für den Zeitraum 1. bis 23. Oktober 2023 eine ärztliche Bestätigung für seine Dienstunfähigkeit vorgelegt habe und von 24. bis 31. Oktober 2023 eine Dienstfreistellung für Personalvertretungstätigkeiten in Anspruch genommen habe.Die römisch XXXX (in Folge: „belangte Behörde“) erließ am 2. November 2023 ein abweisendes Dienstrechtsmandat. Begründend wurde ausgeführt, dass der Bedienstete für den Zeitraum 1. bis 23. Oktober 2023 eine ärztliche Bestätigung für seine Dienstunfähigkeit vorgelegt habe und von 24. bis 31. Oktober 2023 eine Dienstfreistellung für Personalvertretungstätigkeiten in Anspruch genommen habe.

Gegen dieses Dienstrechtmandat erhob der Beschwerdeführer am 15. November 2023 Vorstellung und brachte vor, die belangte Behörde habe sich nicht vollumfänglich mit dem Anbringen im Antrag des Beschwerdeführers auseinandergesetzt. Insbesondere hätte diese dem Beschwerdeführer eine Möglichkeit zur Äußerung einräumen müssen, ob die ärztliche Bestätigung der Dienstunfähigkeit vom 28. September 2023 dahingehend zu verstehen sei, ob der Antragsteller generell dienstunfähig sei oder nur in jenem Sinne, dass dieser seinen Dienst, ohne seine Gesundheit

zu gefährden, nicht antreten könne, weil er an der Dienststelle so massiv schikaniert werde. Die Dienstunfähigkeit in letzterem Sinne sei Folge der Versäumung der Dienstbehörde, einen den gesetzlichen Erfordernissen entsprechenden Arbeitsplatz herzustellen.

Am 20. November 2023 habe die belangte Behörde dem Beschwerdeführer die Mitteilung übersandt, dass in Aussicht genommen werde, seiner Vorstellung nicht Folge zu geben. Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, dass gemäß § 4 Abs. 2 UrlG für Zeiträume, in den der Arbeitnehmer einen Anspruch auf Entgeltfortzahlung bei Entfall der Arbeitsleistung habe, der Urlaubsantritt nicht vereinbart werden dürfe, wenn diese Umstände bereits bei Abschluss der Vereinbarung bekannt wären. Dies gelte auch für das Beamtendienstrecht. Die belangte Behörde räumte dem Beschwerdeführer die Möglichkeit zur Stellungnahme binnen 14 Tagen ein.Am 20. November 2023 habe die belangte Behörde dem Beschwerdeführer die Mitteilung übersandt, dass in Aussicht genommen werde, seiner Vorstellung nicht Folge zu geben. Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, dass gemäß Paragraph 4, Absatz 2, UrlG für Zeiträume, in den der Arbeitnehmer einen Anspruch auf Entgeltfortzahlung bei Entfall der Arbeitsleistung habe, der Urlaubsantritt nicht vereinbart werden dürfe, wenn diese Umstände bereits bei Abschluss der Vereinbarung bekannt wären. Dies gelte auch für das Beamtendienstrecht. Die belangte Behörde räumte dem Beschwerdeführer die Möglichkeit zur Stellungnahme binnen 14 Tagen ein.

In seiner Stellungnahme vom 22. November 2023 führte der Beschwerdeführer aus, dass er in dem Sinne dienstunfähig sei, als er seinen Dienst, ohne seine Gesundheit zu gefährden, nicht antreten könne, weil er an der Dienststelle so massiv schikaniert werde, dass er bei einem Dienstantritt umgehend erkranken und dadurch dienstunfähig werden würde. Dazu habe er eine ärztliche Bestätigung beigebracht. Die Dienstunfähigkeit in diesem Sinne sei Folge der Versäumnis der Dienstbehörde, einen den gesetzlichen Erfordernissen entsprechenden Arbeitsplatz herzustellen. Somit sei der Beschwerdeführer – sobald die Behörde die gesetzlichen Erfordernisse des Arbeitsplatzes herstellt – dienstfähig, weshalb der Festlegung des Erholungsurlaubs im beantragten Ausmaß nichts entgegenstehe.

1.6. Die belangte Behörde erließ am 27. November 2023 den Bescheid, GZ XXXX , mit dem der Vorstellung keine Folge gegeben wurde. Begründend wurde u.a. auf § 4 Abs. 2 UrlG verwiesen. Demnach gelte für einen Arbeitnehmer, dass für Zeiträume, während derer er sonst Anspruch auf Entgeltfortzahlung bei Entfall der Arbeitsleistung habe, der Urlaubsantritt nicht vereinbart werden dürfe, wenn diese Umstände bereits bei Abschluss der Vereinbarung bekannt sind. Dies gelte auch für das Beamtendienstrecht. Weiters sei mehrfach höchstgerichtlich entschieden worden, dass während einer Erkrankung ein Verbrauch des Jahresurlaubs nicht möglich sei. Darüber hinaus seien dem Beschwerdeführer mehrere „Verweisungsarbeitsplätze“ angeboten worden. 1.6. Die belangte Behörde erließ am 27. November 2023 den Bescheid, GZ römisch XXXX , mit dem der Vorstellung keine Folge gegeben wurde. Begründend wurde u.a. auf Paragraph 4, Absatz 2, UrlG verwiesen. Demnach gelte für einen Arbeitnehmer, dass für Zeiträume, während derer er sonst Anspruch auf Entgeltfortzahlung bei Entfall der Arbeitsleistung habe, der Urlaubsantritt nicht vereinbart werden dürfe, wenn diese Umstände bereits bei Abschluss der Vereinbarung bekannt sind. Dies gelte auch für das Beamtendienstrecht. Weiters sei mehrfach höchstgerichtlich entschieden worden, dass während einer Erkrankung ein Verbrauch des Jahresurlaubs nicht möglich sei. Darüber hinaus seien dem Beschwerdeführer mehrere „Verweisungsarbeitsplätze“ angeboten worden.

Am 15. Dezember 2023 erhob der Beschwerdeführer eine Bescheidbeschwerde in welcher er das bisherige Vorbringen – wie oben in der Stellungnahme vom 22. November 2023 geschildert - wiederholte. Weiters habe der Beschwerdeführer kein Interesse an einer Verweisung auf einen anderen Arbeitsplatz, sondern es möge ein Arbeitsplatz wie oben beschrieben hergestellt werden. Dem im Bescheid angeführten Urteil W293 2269246-1/2E mangele es an materieller Rechtskraft, da der VwGH über die ao Revision noch nicht entschieden habe, weshalb jenem Erkenntnis keine Aussagekraft zukomme.

Am 17. April 2024 wurde eine mündliche Verhandlung vorgenommen. Im Zuge dessen wurde seitens der belangten Behörde ein Erlass hinsichtlich der Möglichkeit im Krankenstand in Urlaub treten zu können, vorgelegt. Dieser wurde am 17. April 2024 dem rechtsfreundlich vertretenen Beschwerdeführer zur 14-tägigen Stellungnahme übersandt. Am 23. April 2024 langte eine Stellungnahme ein, in der der Beschwerdeführer ausführte, dass dieser Erlass sich ausschließlich an Beamte richte, die aus gesundheitlichen Gründen dienstausfähig sind und sich deshalb im Krankenstand Befänden, was aufgrund seiner Dienstfähigkeit nicht auf den Beschwerdeführer zutreffe. Darüber hinaus könne er aus dem Erlass auch keinerlei Vorteile ziehen.

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

1. Der folgende Sachverhalt steht fest:

1.1. Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis. Er ist als Justizwachebeamter der XXXX zugeordnet. Seine Dienstbehörde ist das Bundesministerium für Justiz. Der Beschwerdeführer ist zur Wahrnehmung seiner Personalvertretertätigkeit zu 25% vom Dienst freigestellt.1.1. Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis. Er ist als Justizwachebeamter der römisch XXXX zugeordnet. Seine Dienstbehörde ist das Bundesministerium für Justiz. Der Beschwerdeführer ist zur Wahrnehmung seiner Personalvertretertätigkeit zu 25% vom Dienst freigestellt.

1.2. Mit Antrag vom 29. September 2023 beantragte der Beschwerdeführer, im Stande der gerechtfertigten Abwesenheit wegen Krankheit, durch seinen Rechtsvertreter „vom Leiter der Justizanstalt" die Festlegung des Erholungsurlaubes wie in dem von ihm vorgelegten tabellenartigen tagesbezogenen „Dienstplanvorschlag Oktober 2023" angeführt. Er beantragte die Arbeitstage vom 1. bis 20. Oktober 2023 im Ausmaß von je 8 Stunden und den 23. Oktober 2023 im Ausmaß von 6 Stunden, als Urlaub zu genehmigen.

Er vermeint grundsätzlich gesund zu sein und beantragt daher Erholungsurlaub, nur könne er wegen dem Mobbing, welchem er an seiner Dienststelle ausgesetzt sei, nicht den Dienst antreten. Die belangte Behörde lehnt einen Erholungsurlaub ab, weil sie vermeint, dass im Krankenstand kein Urlaub konsumiert werden könne.

1.3. Der Beschwerdeführer war vom 27. April 2020 bis 12. Mai 2023 durchgehend krankheitsbedingt vom Dienst abwesend. An einzelnen Tagen im Mai 2023 (15., 17., 19., 22. bis 24., 26. und 30.) befand sich der Beschwerdeführer im Erholungsurlaub, an weiteren Tagen im Mai und Juni 2023 (16., 25., 31., Mai und 1. Juni 2023) ging der Beschwerdeführer seiner Tätigkeit als Personalvertreter nach. Seit dem 2. Juni 2023 bis zum Verhandlungstag am 17. April 2024 ist er abermals krankheitsbedingt abwesend und in einem unbestimmten Ausmaß seiner Tätigkeit als Personalvertreter nach. Er ist Mitglied im Zentralausschuss.

1.4. Dr. XXXX (in der Folge kurz „Dr. L."), Arzt für Allgemeinmedizin, bestätigte nach einer vorgenommenen Untersuchung am 28. September 2023: „Oben genannter Patient [Anm.: Damit gemeint der Beschwerdeführer] steht bei mir in Behandlung und ist vom 02.10.2023 bis einschließlich 23.10.2023 arbeitsunfähig." Diese Bestätigung wurde vom Beschwerdeführer am 1. Oktober 2023 mittels E-Mail der Leitung der Justizanstalt übersandt. 1.4. Dr. römisch XXXX (in der Folge kurz „Dr. L."), Arzt für Allgemeinmedizin, bestätigte nach einer vorgenommenen Untersuchung am 28. September 2023: „Oben genannter Patient [Anm.: Damit gemeint der Beschwerdeführer] steht bei mir in Behandlung und ist vom 02.10.2023 bis einschließlich 23.10.2023 arbeitsunfähig." Diese Bestätigung wurde vom Beschwerdeführer am 1. Oktober 2023 mittels E-Mail der Leitung der Justizanstalt übersandt.

Diese ärztliche Bestätigung ist schlüssig, widerspruchsfrei und klar formuliert. Es bestand weder für die Behörde, noch für das Bundesverwaltungsgericht Anlass darüber, der ärztlichen Bestätigung den Wahrheitsgehalt zu entziehen bzw daran zu zweifeln. Auch in Bezug zu den weiteren Fachgutachten (sh dazu Punkt 2.5.) besteht kein Widerspruch.

1.6. Weitere ähnliche Verfahren vor dem BVwG:

1.5.1. Am 7. Dezember 2022 stellte der Beschwerdeführer den Antrag die Tage 12. bis 31. Dezember 2022 ihm als Erholungsurlaub zu genehmigen. Mit Erkenntnis des BVwG vom 4. September 2023, Zl. W293 2269246-1/2E, wurde die Beschwerde gegen den Bescheid vom 21. Februar 2023 abgewiesen. Dagegen wurde am 17. Oktober 2023 eine ao Revision erhoben.

1.5.2. Am 13. Februar 2023 beantragte der Beschwerdeführer die Feststellung, dass ihm eine bestimmte Anzahl von Stunden als Erholungsurlaub zustehen und ein Verfall ausgeschlossen sei. Mit Bescheid vom 24. August 2023 wurde der zweite Antragspunkt zurückgewiesen, dagegen Beschwerde erhoben und diese vom BvwG mit Erkenntnis vom 6. März 2024, Zl. W293 2278438-1/2E, abgewiesen. Am 15. April 2024 wurde dagegen eine ao Revision erhoben.

1.5.3. Mit Säumnisantrag vom 12. Oktober 2023 beantragte der Beschwerdeführer ua die Festlegung von Erholungsurlaub wie im Antrag vom 29. März 2022 für bestimmte Tage im April 2022, wie im Antrag vom 21. November 2022 für bestimmte Tage im Mai 2022, wie im Antrag vom 12. Jänner 2023 für bestimmte Tage im Juni 2022, und für bestimmte Tage im Juli 2022 und wurden diese mit Bescheid vom 8. September 2023 zurückgewiesen. Dagegen wurde Beschwerde erhoben und behängt dies derzeit beim BVwG unter der Zl. W293 2280332-1.

1.5.4. Am 29. März 2022 beantragte der Beschwerdeführer die Festlegung von Erholungsurlaub für die Tage 29. März 2022, 29. April 2022, 23. Mai 2022 und 27. Juni 2022. Diesem Antrag wurde mit Bescheid vom 24. August 2023 keine Folge gegeben. Dagegen wurde Beschwerde erhoben und behängt dies derzeit beim BVwG unter der Zl. W122 2280333-1.

1.5.5. Am 27. Oktober 2023 beantragte der Beschwerdeführer die Festlegung von Erholungsurlaub für 9. bis 30. November 2023. Diesem Antrag wurde mit Bescheid vom 17. Jänner 2024 keine Folge gegeben. Dagegen wurde Beschwerde erhoben und behängt dies derzeit beim BVwG unter der Zl. W244 2286286-1.

1.5.6. Am 10. Jänner 2024 beantragte der Beschwerdeführer die Festlegung von Erholungsurlaub für 9. bis 31. Jänner 2024. Diesem Antrag wurde mit Bescheid vom 15. Februar 2024 keine Folge gegeben. Dagegen wurde Beschwerde erhoben und behängt dies derzeit beim BVwG unter der Zl. W213 2289546-1.

In all den Fällen, einschließlich dem verfahrensgegenständlichen Verfahren ist das Vorbringen des Beschwerdeführers ident, nämlich insofern, als dass er von sich aus gesehen gesund sei, jedoch wegen des gegen ihn geführten Mobbings an der Dienststelle den Dienst nicht antreten könne und deswegen den Antrag auf Erholungsurlaub stelle.

1.6. Es wurde nicht der Antrag gestellt, ob der Beschwerdeführer gemobbt wurde oder nicht, sondern lediglich, ob er zum beantragten Zeitraum in den Erholungsurlaub treten kann.

1.7. Dem Beschwerdeführer war es möglich auch während des Krankenstandes eine Urlaubsreise vorzunehmen.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Die Feststellungen stützen sich auf den von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakt und der Einsicht in die ho vorliegenden Gerichtsakte (sh dazu Punkt 1.5.). Das der ärztlichen Bestätigung, welche der Beschwerdeführer am 1. Oktober 2023 der Justizanstalt vorlegte, eine Untersuchung voranging, erbrachte die gerichtliche Verhandlung am 17. April 2024. Der Beschwerdeführer selbst meint (sh Seite 3 und 8 der gerichtlichen Niederschrift), dass Dr. L. welcher die Bestätigung ausstellte, jedes Fachgutachten von ihm (oder direkt von den FachärztInnen) bekäme und „ihm völlig klar sei, in welcher med. Situation“ sich der Beschwerdeführer befände und dass er „exakte und umfangreiche“ Aufzeichnungen führe, aus welchem sich die Abwesenheitsbestätigung ergibt.

Die ärztliche Bestätigung vom 28. September 2023 lautet: „Oben genannter Patient steht bei mir in Behandlung und ist vom 02.10.2023 bis einschließlich 23.10.2023 arbeitsunfähig.“ Das Gericht kann der Ansicht des Beschwerdeführers bzw dessen Rechtsvertreter, dass diese „auslegungsbedürftig“ sei (sh ua Seite 4 der gerichtlichen Niederschrift) nicht beipflichten. Gerade vor dem Hintergrund der Erläuterungen des Beschwerdeführers, dass Dr. L sorgfältig arbeitet, kann von keiner „auslegungsbedürftigen“ Bestätigung ausgegangen werden. Deswegen kann das Gericht auch keinen Grund finden, weswegen der Leiter der Justizanstalt oder die belangte Behörde bei Dr. L. nachfragen hätte sollen, wie die ärztliche Bestätigung verstanden werden solle, gerade vor dem Hintergrund, dass die ärztliche Bestätigung der Behörde bzw der Justizanstalt für eine gerechtfertigte Abwesenheit ausreichen muss, für das sich auch der Beschwerdeführer ausspricht, übermittelt er ja nach seinen Angaben aus datenschutzrechtlichen Gründen nicht die Fachgutachten zur belangten Behörde bzw Justizanstalt, sondern lediglich die Bestätigung seines Hausarztes (sh dazu Seite 4 der gerichtlichen Niederschrift). Wieso dann der Beschwerdeführer vom Leiter der JA erwartet hätte, bei Dr. L. anzurufen, weil dieser hätte erkennen müssen, dass die Krankmeldung vom 29. August 2023 unschlüssig sein soll, und sich hinsichtlich der Krankmeldung weiter zu erkundigen (sh S 5 der Beschwerde auch S 11 der gerichtlichen Niederschrift („BF: Grundsätzlich gibt es da nichts zu verheimlichen [...]“) ist dem BVwG nicht schlüssig.

2.2. Dass sich der Beschwerdeführer seit dem 2. Juni 2023 bis zum Tag der Verhandlung am 17. April 2024 sich in Krankenstand befand, sohin auch am Tag seiner Antragstellung am 29. August 2023, ergibt sich aus einem Auszug aus dem PM-SAP, welches die belangte Behörde in der mündlichen Verhandlung in Vorlage brachte (sh Beilage ./2), dem der Beschwerdeführer nicht entgegentrat.

2.3. Der Feststellungspunkt 1.6. ergibt sich aus der Erläuterung des Rechtsvertreters in der mündlichen Verhandlung (sh dazu S 11 der gerichtlichen Niederschrift).

2.4. Die Feststellung unter Punkt 1.7. ergibt sich deutlich aus dem Erlass, denn die belangte Behörde in der mündlichen Verhandlung ankündigte, zuzusenden. Dies wurde am gleichen Tag auch vorgenommen, indem das BVwG und der Beschwerdeführer den Erlass zugesandt bekamen (sh OZ 4). Dieser Erlass lautet auszugsweise:

„[...] Das Bundesministerium für Justiz, Generaldirektion für den Strafvollzug und den Vollzug freiheitsentziehender Maßnahmen, sieht sich aus gegebenem Anlass veranlasst, nachstehend festzuhalten, dass eine Urlaubsreise trotz aufrechten Krankenstandes – unabhängig vom Grund des Krankenstandes – grundsätzlich geeignet ist, einen Verstoß gegen die Treuepflicht eines Beamten darzustellen, wobei die negativen Beispielswirkungen für den Dienstbetrieb als auch der berechtigte Unmut der Öffentlichkeit gegen einen nur geringen Schuldgehalt sprechen (vgl. hiezu VwGH 18.2.1993, 92/09/0285).„[...] Das Bundesministerium für Justiz, Generaldirektion für den Strafvollzug und den Vollzug freiheitsentziehender Maßnahmen, sieht sich aus gegebenem Anlass veranlasst, nachstehend festzuhalten, dass eine Urlaubsreise trotz aufrechten Krankenstandes – unabhängig vom Grund des Krankenstandes – grundsätzlich geeignet ist, einen Verstoß gegen die Treuepflicht eines Beamten darzustellen, wobei die negativen Beispielswirkungen für den Dienstbetrieb als auch der berechtigte Unmut der Öffentlichkeit gegen einen nur geringen Schuldgehalt sprechen vergleiche hiezu VwGH 18.2.1993, 92/09/0285).

Ferner führt der VwGH in seinem Erkenntnis vom 21.1.1998, Zl96/09/0012, hiezu aus, dass die Frage der Rechtfertigung einer Abwesenheit vom Dienst bzw. vom Ort des Krankenstandes eine von der Dienstbehörde zu beurteilende Frage ist, zu deren Beantwortung eine allenfalls bejahende medizinische Indikation lediglich die sachverhaltsmäßige Grundlage schafft. Aus diesem Grund kann sich die Rechtfertigung eines Bediensteten nicht erfolgversprechend ausschließlich auf ein positives medizinisches Kalkül stützen; vielmehr bedarf es vor Antritt der Urlaubsreise einer Kontaktaufnahme mit der Dienstbehörde. Werden solche Urlaubsreisen ohne ausdrückliche Genehmigung der Dienstbehörde angetreten, drohen dementsprechend disziplinäre Konsequenzen. [...]“

Insofern ist die Motivation des Beschwerdeführers, dass der Beschwerdeführer den Erholungsurlaub beantragen musste, um einen Auslandsaufenthalt vorzunehmen (sh Seite 9 der gerichtlichen Niederschrift), nicht nachvollziehbar, denn er hätte entsprechend dem Erlass auch im Stande des Krankenstandes einen solchen Auslandsaufenthalt vornehmen bzw beantragen können.

Das Gericht kann auch keinen Widerspruch zwischen den Fachgutachten, welche der Beschwerdeführer vorlegte und der Krankenbestätigung des Dr. L erkennen und vermochte der Beschwerdeführer auch keinen konkreten Widerspruch darzulegen.

2.5. Die Fachgutachten:

Der Beschwerdeführer legte der Dienstbehörde einen ärztlichen Befundbericht vom 28.02.2022 von Dr. XXXX , Facharzt für Psychiatrie und Neurologie, vor. Diesem ist Folgendes zu entnehmen: Der Beschwerdeführer legte der Dienstbehörde einen ärztlichen Befundbericht vom 28.02.2022 von Dr. römisch XXXX , Facharzt für Psychiatrie und Neurologie, vor. Diesem ist Folgendes zu entnehmen:

„Zusammenfassend wird festgehalten, dass nach Besserung seines psychomentalen Zustandes eine Arbeitsfähigkeit und Diensttauglichkeit aus meiner Sicht grundsätzlich gegeben ist sofern er nicht mit jenen Stellen zu tun hat, die gegen ihn Mobbingverhalten gezeigt und gegen ihn ungerechtfertigte Anschuldigungen erhoben haben. Trotz Bemühungen des Patienten die Situation mit den betroffenen Stellen zu klären bestehe laut Patient hierzu bei diesen Stellen bislang keine Bereitschaft. Sollte er dort wieder eingesetzt werden so ist mit einer Verschlechterung seines Gesundheitszustandes zu rechnen.“

Der Beschwerdeführer legte der Dienstbehörde einen ärztlichen Befundbericht vom 13.08.2022 von Dr. XXXX , Ärztin für Allgemeinmedizin und gerichtlich beeidete Sachverständige, vor. Diesem ist Folgendes zu entnehmen:Der Beschwerdeführer legte der Dienstbehörde einen ärztlichen Befundbericht vom 13.08.2022 von Dr. römisch XXXX , Ärztin für Allgemeinmedizin und gerichtlich beeidete Sachverständige, vor. Diesem ist Folgendes zu entnehmen:

„Nach der Durchsicht der psychiatrischen Gutachten ist Herr XXXX weiterhin arbeitsunfähig – bis sich die Situation an seiner Dienststelle bzw Arbeitsumfeld verändert hat. (Mobbingverhalten durch bestimmte Personen).“ „Nach der Durchsicht der psychiatrischen Gutachten ist Herr römisch XXXX weiterhin arbeitsunfähig – bis sich die Situation an seiner Dienststelle bzw Arbeitsumfeld verändert hat. (Mobbingverhalten durch bestimmte Personen).“

Die Sachverständige Dr. XXXX , MSc, LL.M., Fachärztin für Psychiatrie und Neurologie, erstellte zuletzt am 10.09.2022 einen Befund. Aus dem letzten Befund ist auf die Beweisfrage „5.) Bis wann ist es absehbar, dass Herr XXXX wieder die volle Exekutivdienstfähigkeit erreicht oder wäre die Einleitung eines Verfahrens zur Versetzung in den Ruhestand aus Gesundheitsgründen zu empfehlen,“ zu entnehmen, Die Sachverständige Dr. römisch XXXX , MSc, LL.M., Fachärztin für

Psychiatrie und Neurologie, erstellte zuletzt am 10.09.2022 einen Befund. Aus dem letzten Befund ist auf die Beweisfrage „5.) Bis wann ist es absehbar, dass Herr römisch XXXX wieder die volle Exekutivdienstfähigkeit erreicht oder wäre die Einleitung eines Verfahrens zur Versetzung in den Ruhestand aus Gesundheitsgründen zu empfehlen," zu entnehmen,

„Aufgrund des bisherigen Gesundheitszustandes kann mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht beantwortet werden, ob durch die Weiterführung der bereits begonnenen neuro-psychiatrischen Behandlung und Psychotherapie sowie adäquate medikamentöse .... eine Besserung des Gesundheitszustandes zu erwarten ist, .... seit dem 27.04.2020 im durchgehenden Krankenstand befindet und ... da sich seit der Letztuntersuchung am 28.02.2022 der Gesundheitszustand nicht wesentlich gebessert hat, um wiederum die Exekutivdienstfähigkeit zu erlangen,",

somit zum Untersuchungszeitpunkt am 10.09.2022 klar keine Exekutivdienstfähigkeit vorhanden war.

Der Beschwerdeführer legte der Dienstbehörde ein neurologisch psychiatrisches Gutachten vom 17.04.2023 von Dr. XXXX , gerichtlich beeidete Sachverständige, vor. Diesem ist Folgendes zu entnehmen:Der Beschwerdeführer legte der Dienstbehörde ein neurologisch psychiatrisches Gutachten vom 17.04.2023 von Dr. römisch XXXX , gerichtlich beeidete Sachverständige, vor. Diesem ist Folgendes zu entnehmen:

„Eine weitere Besserung und Stabilisierung des Gesundheitszustandes von Herrn XXXX ist aus psychiatrischer Sicht gegeben, wenn die oben beschriebenen Rehabilitationsmaßnahmen und die Zuteilung seiner ursprünglichen Funktionen bei der XXXX durchgeführt werden." „Eine weitere Besserung und Stabilisierung des Gesundheitszustandes von Herrn römisch XXXX ist aus psychiatrischer Sicht gegeben, wenn die oben beschriebenen Rehabilitationsmaßnahmen und die Zuteilung seiner ursprünglichen Funktionen bei der römisch XXXX durchgeführt werden."

Aus all den Gutachten kann nicht abgeleitet werden, dass eine Exekutivdienstfähigkeit bzw eine Arbeitsfähigkeit vorliegt. Die Selbsteinschätzung des Beamten, nämlich insofern als, dass dieser davon ausgeht, dienstfähig zu sein (sh die Beschwerde S 7 und S 3 der gerichtlichen Niederschrift), ersetzt keinen ärztlichen Befund, auch wenn der Beschwerdeführer als Personalvertreter tätig ist und im Zuge dessen Arbeiten verrichtet. Die Tätigkeit als Personalvertreter macht er freiwillig und bedarf auch keiner Exekutivdiensttätigkeit. Der Beschwerdeführer kann sich nicht mit Erfolg darauf berufen, dienstfähig zu sein, weil er Personalvertretungstätigkeiten vornimmt und auf der anderen Seite eine Krankenbestätigung vorlegt und weitere Fachgutachten, welche ihm die Exekutivdienstfähigkeit absprechen.

Das letzte Fachgutachten von Dr. XXXX vom 17.04.2023 war ein neurologisch psychiatrisches Gutachten, erstellt vom Pensionsservice der BVAEB im Zuge des amtswegig eingeleiteten Ruhestandsversetzungsverfahren. Der Facharzt legt nicht fest, dass der Beschwerdeführer gemobbt wurde oder wird, ist dies ja auch ein Rechtsbegriff, dessen Feststellung im gegenständlichen Verfahren nicht beantragt wurde und auch dezidiert als Feststellung ausgeschlossen wurde (sh dazu auch S 11 der gerichtlichen Niederschrift). Das letzte Fachgutachten von Dr. römisch XXXX vom 17.04.2023 war ein neurologisch psychiatrisches Gutachten, erstellt vom Pensionsservice der BVAEB im Zuge des amtswegig eingeleiteten Ruhestandsversetzungsverfahren. Der Facharzt legt nicht fest, dass der Beschwerdeführer gemobbt wurde oder wird, ist dies ja auch ein Rechtsbegriff, dessen Feststellung im gegenständlichen Verfahren nicht beantragt wurde und auch dezidiert als Feststellung ausgeschlossen wurde (sh dazu auch S 11 der gerichtlichen Niederschrift).

3. Rechtlich folgt daraus:

3.1. Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen Bescheide einer Verwaltungsbehörde.3.1. Gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen Bescheide einer Verwaltungsbehörde.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt mangels anderweitiger gesetzlicher Regelung Einzelrichterzuständigkeit vor.Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt mangels anderweitiger gesetzlicher Regelung Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG,BGBl. I Nr.

33/2013, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 59 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, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013,, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 59, 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 IV. 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):

3.2. Zur Abweisung der Beschwerde

Gemäß § 48 Abs. 1 BDG 1979 hat ein Beamter seine Dienstzeiten einzuhalten, sofern er nicht vom Dienst befreit, enthoben oder sonst gerechtfertigt abwesend ist. Eine gerechtfertigte Abwesenheit liegt u.a. bei Krankheit vor (vgl. Jöchtl in Reissner/Neumayr, ZellKomm ÖffDR § 48 BDG Rz 7 [Stand 1.6.2023, rdb.at]).Gemäß Paragraph 48, Absatz eins, BDG 1979 hat ein Beamter seine Dienstzeiten einzuhalten, sofern er nicht vom Dienst befreit, enthoben oder sonst gerechtfertigt abwesend ist. Eine gerechtfertigte Abwesenheit liegt u.a. bei Krankheit vor vergleiche Jöchtl in Reissner/Neumayr, ZellKomm ÖffDR Paragraph 48, BDG Rz 7 [Stand 1.6.2023, rdb.at]).

Der Beamte, der vom Dienst abwesend ist, ohne vom Dienst befreit oder enthoben zu sein, hat den Grund seiner Abwesenheit unverzüglich seinem Vorgesetzten zu melden und seine Abwesenheit zu rechtfertigen (§ 51 Abs. 1 BDG 1979).Der Beamte, der vom Dienst abwesend ist, ohne vom Dienst befreit oder enthoben zu sein, hat den Grund seiner Abwesenheit unverzüglich seinem Vorgesetzten zu melden und seine Abwesenheit zu rechtfertigen (Paragraph 51, Absatz eins, BDG 1979).

Ist der Beamte durch Krankheit, Unfall oder Gebrechen an der Ausübung seines Dienstes verhindert, so hat er seinem Vorgesetzten eine ärztliche Bescheinigung über den Beginn der Krankheit und nach Möglichkeit über die voraussichtliche Dauer der Dienstverhinderung vorzulegen, wenn er dem Dienst länger als drei Arbeitstage fernbleibt oder der Vorgesetzte oder der Leiter der Dienststelle es verlangt. Kommt der Beamte dieser Verpflichtung nicht nach, entzieht er sich einer zumutbaren Krankenbehandlung oder verweigert er die zumutbare Mitwirkung an einer ärztlichen Untersuchung, so gilt die Abwesenheit vom Dienst nicht als gerechtfertigt (Abs. 2 leg. cit.).Ist der Beamte durch Krankheit, Unfall oder Gebrechen an der Ausübung seines Dienstes verhindert, so hat er seinem Vorgesetzten eine ärztliche Bescheinigung über den Beginn der Krankheit und nach Möglichkeit über die voraussichtliche Dauer der Dienstverhinderung vorzulegen, wenn er dem Dienst länger als drei Arbeitstage fernbleibt oder der Vorgesetzte oder der Leiter der Dienststelle es verlangt. Kommt der Beamte dieser Verpflichtung nicht nach, entzieht er sich einer zumutbaren Krankenbehandlung oder verweigert er die zumutbare Mitwirkung an einer ärztlichen Untersuchung, so gilt die Abwesenheit vom Dienst nicht als gerechtfertigt (Absatz 2, leg. cit.).

Während dem Beamten der Urlaubsanspruch (einschließlich seines Ausmaßes) kraft Gesetzes unmittelbar zusteht, hängt sein Recht, den Erholungsurlaub in einer kalendermäßig bestimmten Zeit tatsächlich in Anspruch zu nehmen (zu verbrauchen) von der Festlegung dieser Zeit durch den Leiter seiner Dienststelle ab, wobei dafür eine Abstimmung zwischen den dienstlichen Interessen und den persönlichen Verhältnissen des Beamten maßgebend ist (vgl. dazu § 68 erster Satz BDG 1979 iVm § 3 Abs. 1 Z 1 DVV; Hinweis E 4.10.1973, 1348/73).Während dem Beamten der

Urlaubsanspruch (einschließlich seines Ausmaßes) kraft Gesetzes unmittelbar zusteht, hängt sein Recht, den Erholungsurlaub in einer kalendermäßig bestimmten Zeit tatsächlich in Anspruch zu nehmen (zu verbrauchen) von der Festlegung dieser Zeit durch den Leiter seiner Dienststelle ab, wobei dafür eine Abstimmung zwischen den dienstlichen Interessen und den persönlichen Verhältnissen des Beamten maßgebend ist vergleiche dazu Paragraph 68, erster Satz BDG 1979 in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer eins, DVV; Hinweis E 4.10.1973, 1348/73).

3.3. Für das gegenständliche Verfahren ergibt sich daraus:

3.3.1. Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis und ist als Justizwachebeamter der XXXX zugeordnet. Er war vom 27. April 2020 bis 12. Mai 2023 durchgehend krankheitsbedingt vom Dienst abwesend. Weitere Tage war er in Erholungsurlaub oder führte seine Tätigkeit als Personalvertreter aus (sh dazu im genaueren den Punkt 1.3.). Ab dem 2. Juni 2023 war er wieder krankheitsbedingt abwesend. 3.3.1. Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis und ist als Justizwachebeamter der römisch XXXX zugeordnet. Er war vom 27. April 2020 bis 12. Mai 2023 durchgehend krankheitsbedingt vom Dienst abwesend. Weitere Tage war er in Erholungsurlaub oder führte seine Tätigkeit als Personalvertreter aus (sh dazu im genaueren den Punkt 1.3.). Ab dem 2. Juni 2023 war er wieder krankheitsbedingt abwesend.

Am 1. Oktober 2023 hat der Beschwerdeführer eine ärztliche Bestätigung, datiert vom 28. September 2023 über seine Arbeitsunfähigkeit für die Zeit vom 2. bis zum 23. Oktober 2023 an die XXXX übermittelt.Am 1. Oktober 2023 hat der Beschwerdeführer eine ärztliche Bestätigung, datiert vom 28. September 2023 über seine Arbeitsunfähigkeit für die Zeit vom 2. bis zum 23. Oktober 2023 an die römisch XXXX übermittelt.

Der gegenständliche Bescheid ist zu einem Zeitpunkt ergangen, zu dem der Zeitraum des beantragten Urlaubs bereits abgelaufen war. Auch wenn zu diesem Zeitpunkt keine Möglichkeit mehr bestand, zur beantragten Zeit einen Urlaub zu konsumieren, bestand dennoch eine Entscheidungspflicht der belangten Behörde. Diesbezüglich ist zu bedenken, dass es angesichts der Dauer von Verfahren meistens zeitlich wohl nicht möglich sein wird, vor Verstreichen des beantragten Urlaubs eine Überprüfung der Rechtmäßigkeit einer abweisenden Entscheidung zu bewirken. Nachdem für den Beschwerdeführer auch weiterhin eine Bedeutung der Entscheidung für etwaige künftige Verfahren in gleich- oder ähnlich gelagerten Sachverhaltskonstellationen gegeben ist, ist die Beschwerde jedenfalls dem Grunde nach zulässig (siehe dazu auch VwGH 26.05.2003, 2000/12/0047; 27.05.2019, Ra 2018/12/0029).

Anders als das BDG 1979 enthält das Urlaubsgesetz für privatwirtschaftliche Rechtsverhältnisse für die Frage der Gewährung von Erholungsurlaub während aufrechter Arbeitsunfähigkeit eine eigene Regelung:

Gemäß § 4 Abs. 2 UrlG gilt für Arbeitnehmer, dass für Zeiträume, während deren er aus einem der in § 2 Entgeltfortzahlungsgesetz 1974 genannten Gründe an der Arbeitsleistung verhindert ist, während deren er Anspruch auf Pflegefreistellung oder während deren er sonst Anspruch auf Entgeltfortzahlung bei Entfall der Arbeitsleistung hat, der Urlaubsantritt nicht vereinbart werden darf, wenn diese Umstände bereits bei Abschluss der Vereinbarung bekannt sind. Geschieht dies dennoch, gilt der Zeitraum der Arbeitsverhinderung nicht als Urlaub. Dadurch sind die Parteien bei der Vereinbarung über den Antritt und die zeitliche Lagerung des Urlaubs beschränkt. Zeiten, während denen ein Arbeitnehmer aus einem der demonstrativ aufgezählten, durchwegs die Erholungsmöglichkeit des Arbeitsnehmers zumindest beeinträchtigenden Gründen an der Arbeitsleistung verhindert ist, so insbesondere im Fall einer Krankheit, dürfen nicht als Urlaubszeit herangezogen werden (vgl. Mayr/Erler, UrlG3 § 4 Rz 22 [Stand 1.3.2019, rdb.at]).Gemäß Paragraph 4, Absatz 2, UrlG gilt für Arbeitnehmer, dass für Zeiträume, während deren er aus einem der in Paragraph 2, Entgeltfortzahlungsgesetz 1974 genannten Gründe an der Arbeitsleistung verhindert ist, während deren er Anspruch auf Pflegefreistellung oder während deren er sonst Anspruch auf Entgeltfortzahlung bei Entfall der Arbeitsleistung hat, der Urlaubsantritt nicht vereinbart werden darf, wenn diese Umstände bereits bei Abschluss der Vereinbarung bekannt sind. Geschieht dies dennoch, gilt der Zeitraum der Arbeitsverhinderung nicht als Urlaub. Dadurch sind die Parteien bei der Vereinbarung über den Antritt und die zeitliche Lagerung des Urlaubs beschränkt. Zeiten, während denen ein Arbeitnehmer aus einem der demonstrativ aufgezählten, durchwegs die Erholungsmöglichkeit des Arbeitsnehmers zumindest beeinträchtigenden Gründen an der Arbeitsleistung verhindert ist, so insbesondere im Fall einer Krankheit, dürfen nicht als Urlaubszeit herangezogen werden vergleiche Mayr/Erler, UrlG3 Paragraph 4, Rz 22 [Stand 1.3.2019, rdb.at]).

Auch für das Beamtendienstrecht hat dies zu gelten, verfolgt doch der Urlaubsanspruch denselben Zweck wie bei privatrechtlichen Dienstverhältnissen. Dies ergibt sich insbesondere schon aus dem Unionsrecht. So fällt ein Beamter

auch unter den Arbeitnehmerbegriff der Richtlinie 2003/88/EG (vgl. EuGH 07.04.2011, C-519/09, May). Zur auch auf Beamte anzuwendenden Richtlinie 2003/88/EG über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung sprach der EuGH aus, dass mit dem Anspruch auf bezahlten Arbeitsurlaub bezweckt werde, es dem Arbeitnehmer zu ermöglichen, sich zu erholen und über einen Zeitraum für Entspannung und Freizeit zu verfügen. Insoweit weiche dieser Zweck vom Zweck des Anspruchs auf Krankheitsurlaub ab. Dieser werde dem Arbeitnehmer gewährt, damit er von einer Krankheit genesen könne (vgl EuGH vom 20.01.2009, verb. Rs C-350/06 und C-520/06, Schultz-Hoff gegen Deutsche Rentenversicherung Bund und Stringer u.a. gegen Her Majesty Revenue and Customs).Auch für das Beamtendienstrecht hat dies zu gelten, verfolgt doch der Urlaubsanspruch denselben Zweck wie bei privatrechtlichen Dienstverhältnissen. Dies ergibt sich insbesondere schon aus dem Unionsrecht. So fällt ein Beamter auch unter den Arbeitnehmerbegriff der Richtlinie 2003/88/EG vergleiche EuGH 07.04.2011, C-519/09, May). Zur auch auf Beamte anzuwendenden Richtlinie 2003/88/EG über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung sprach der EuGH aus, dass mit dem Anspruch auf bezahlten Arbeitsurlaub bezweckt werde, es dem Arbeitnehmer zu ermöglichen, sich zu erholen und über einen Zeitraum für Entspannung und Freizeit zu verfügen. Insoweit weiche dieser Zweck vom Zweck des Anspruchs auf Krankheitsurlaub ab. Dieser werde dem Arbeitnehmer gewährt, damit er von einer Krankheit genesen könne vergleiche EuGH vom 20.01.2009, verb. Rs C-350/06 und C-520/06, Schultz-Hoff gegen Deutsche Rentenversicherung Bund und Stringer u.a. gegen Her Majesty Revenue and Customs).

In der Rechtssache Maschek, eines Beamten der Stadt Wien, sprach der EuGH aus, dass im Fall einer Erkrankung kein Verbrauch des Jahresurlaubs möglich sei (vgl. EuGH 20.07.2016, C-341/15, Maschek sowie BVwG W293 2269246-1/2E vom 04.09.2023).In der Rechtssache Maschek, eines Beamten der Stadt Wien, sprach der EuGH aus, dass im Fall einer Erkrankung kein Verbrauch des Jahresurlaubs möglich sei vergleiche EuGH 20.07.2016, C-341/15, Maschek sowie BVwG W293 2269246-1/2E vom 04.09.2023).

Auch nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs kann während aufrechtem Krankenstand kein Urlaub erteilt werden. Der Verwaltungsgerichtshof hat im Zusammenhang mit Urlaubsanträgen von Beamten auch bereits ausgesprochen, dass für Zeiträume, für die von Gesetzes wegen – aus welchen Gründen immer – keine Verpflichtung des Beamten zu Dienstleistungen bestehe, dessen Entbindung von dieser Verpflichtung in Form der Erteilung von Urlaub (Sonderurlaub) begrifflich ausgeschlossen sei (VwGH 17.01.1979, 2191/78; 24.09.1997, 94/12/0084 sowie BVwG W293 2269246-1/2E vom 04.09.2023)

3.3.3. Wenn im Zeitpunkt der Entscheidung bereits festgestanden habe, dass eine Verpflichtung des Beschwerdeführers, die ihm sonst als öffentlich-rechtlichem Bediensteten obliegenden Dienste zufolge einer seine Dienstfähigkeit aufhebenden Erkrankung zu erbringen, nicht bestand, sei es der belangten Behörde im hier allein maßgebenden Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides untersagt, dem Beschwerdeführer für eben diese Zeit Befreiung von der Verpflichtung zur Dienstleistung zu gewähren.

Im gegenständlichen Fall befand sich der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Bescheiderlassung durchgehend seit 2. Juni 2023 im Krankenstand. Nach dem vom Beschwerdeführer vorgelegten ärztlichen Attest von Dr. L vom 29. August 2023 ist der Beschwerdeführer nicht arbeitsfähig.

Es ist der Behörde zuzustimmen, wenn sie zum Ergebnis kam, dass mangels Dienstfähigkeit sowie aufgrund des Fortbestehens des Krankenstandes und der Entbindung von der Verpflichtung zur Dienstleistung aufgrund des Krankenstandes keine Vereinbarung über einen etwaigen Erholungsurlaub getroffen werden kann.

Die belangte Behörde habe daher über das vom Beschwerdeführer gestellte Ansuchen nicht anders als im Sinne einer Abweisung zu entscheiden gehabt (VwGH 17.01.1979, 2191/78 sowie BVwG W293 2269246-1/2E vom 04.09.2023). Die belangte Behörde ging richtigerweise davon aus, dass aufgrund des gerechtfertigten Krankenstandes keine Verpflichtung zur Dienstleistung bestand und daher eine Entbindung in Form der Festlegung von Erholungsurlaub schon begrifflich ausgeschlossen war.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden und die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

3.4. Ebenso ist festzuhalten, dass Gegenstand des Verfahrens ausschließlich der Antrag des Beschwerdeführers auf Festlegung des Erholungsurlaubs ist. Nicht gegenständlich ist das vom Beschwerdeführer behauptete Mobbing auf seinem Arbeitsplatz. Dies wurde weder beantragt, noch behauptet (sh dazu S 11 der gerichtlichen Niederschrift).

Verfahrensgegenstand in diesem Verfahren ist ausschließlich, ob die belangte Behörde dem Ansuchen des Beschwerdeführers auf Festlegung von Erholungsurlaub im Zeitraum 2. Oktober bis 23.10.2023 zu Recht nicht stattgegeben hat.

Zu der immer wieder angesprochenen „Degradierung" durch den Leiter der XXXX vom Inspektionsdienst versehenden Beamten zu einem Nachtdienst verrichtenden Beamten, der unter dem Kommando des Nachtdienstkommandanten einfachste Tätigkeiten des Justizwachdienstes besorgen müsse, ist ein gesondertes Verfahren vor der Dienstbehörde anhängig.Zu der immer wieder angesprochenen „Degradierung" durch den Leiter der römisch XXXX vom Inspektionsdienst versehenden Beamten zu einem Nachtdienst verrichtenden Beamten, der unter dem Kommando des Nachtdienstkommandanten einfachste Tätigkeiten des Justizwachdienstes besorgen müsse, ist ein gesondertes Verfahren vor der Dienstbehörde anhängig.

3.5. Nach ständiger hg. Judikatur ist dem AVG (vgl. zur Anwendbarkeit im vorliegenden Fall § 38 VwGVG 2014 iVm § 24 VStG und § 45 Abs. 2 AVG) eine antizipierende Beweiswürdigung fremd und dürfen Beweisanträge nur dann abgelehnt werden, wenn die Beweistatsachen als wahr unterstellt werden, es auf sie nicht ankommt oder das Beweismittel - ohne unzulässige Vorwegnahme der Beweiswürdigung - untauglich bzw. an sich nicht geeignet ist, über den beweiserheblichen Gegenstand einen Beweis zu liefern (vgl. E 22. April 2010, 2008/07/0076). Indem sich das VwG, vor dem der Unmittelbarkeitsgrundsatz gilt (vgl. §§ 46, 48 VwGVG 2014) begründungslos über die Anträge auf Vernehmung der - zu tauglichen Beweisthemen namhaft gemachten - Zeugen, deren inländische Adressen in den Verwaltungsakten einliegen, hinweggesetzt hat, ist das angefochtene Erkenntnis mit einem wesentlichen Verfahrensmangel behaftet.3.5. Nach ständiger hg. Judikatur ist dem AVG vergleiche zur Anwendbarkeit im vorliegenden Fall Paragraph 38, VwGVG 2014 in Verbindung mit Paragraph 24, VStG und Paragraph 45, Absatz 2, AVG) eine antizipierende Beweiswürdigung fremd und dürfen Beweisanträge nur dann abgelehnt werden, wenn die Beweistatsachen als wahr unterstellt werden, es auf sie nicht ankommt oder das Beweismittel - ohne unzulässige Vorwegnahme der Beweiswürdigung - untauglich bzw. an sich nicht geeignet ist, über den beweiserheblichen Geg

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at