OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-950130/7/SE

Datum:
Linz, 23. August 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Ellmer über den Vorlageantrag von A. W., vertreten durch Rechtsanwalt Mag. R. S., L., vom 8. Februar 2019, gegen die Beschwerdevorentscheidung des Magistrates der Landeshauptstadt Linz vom 28. Jänner 2019, GZ: 0005369/2019 MDion RM, betreffend Feststellung des Urlaubsausmaßes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Bescheid des Magistrates der Landeshauptstadt Linz (in der Folge: belangte Behörde) vom 20. Dezember 2018, GZ:0060476/2018, wurde der Antrag von A. W., vertreten durch Rechtsanwalt Dr. R. S., L. (in der Folge: der Beschwerdeführer), auf Feststellung, dass der jährliche Urlaubsanspruch ab 1. Jänner 2018 19 Schichten beträgt, als unbegründet abgewiesen.

I.2. In der dagegen fristgerecht erhobenen Beschwerde wird die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, die Aufhebung des angefochtenen Bescheids und die Entscheidung in der Sache selbst durch das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in eventu die Aufhebung des angefochtenen Bescheids und Zurückverweisung der Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheids beantragt.

Darin wird weiters angeführt, dass eine stundenweise Berechnung des Urlaubsanspruches nicht anwendbar sei, weil sich der Beschwerdeführer aufgrund der Verrichtung seines Dienstes in Form von Schichten keinen stundenweisen Urlaub nehmen könne. In einer Kalenderwoche mit drei Dienstschichten würden 72 Urlaubsstunden benötigt. Es sei auch möglich, in einer Kalenderwoche drei volle und eine halbe Schicht Dienst zu haben. In diesem Fall würden sogar 96 Urlaubsstunden erforderlich sein.

I.3. Die belangte Behörde hat mit Bescheid vom 28. Jänner 2019, GZ: 0005369/2019 MDion RM, eine Beschwerdevorentscheidung erlassen und festgestellt, dass der Urlaubsanspruch des Beschwerdeführers im Rahmen seines aktuellen Beschäftigungsausmaßes von 60 Wochenstunden 300 Stunden pro Kalenderjahr beträgt.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass das Oö. StGBG 2002 keine Sonderregelung des Urlaubsanspruchs von BeamtInnen im Schicht- und Wechseldienst beinhalte. Eine Ermächtigung, das Urlaubsausmaß in „Schichten“ festzulegen, sehe das Gesetz nicht vor. Der Beschwerdeführer unterliege einem verlängerten Dienstplan mit einer durchschnittlichen Wochenarbeitszeit von 60 Stunden, weshalb das jährliche Urlaubsausmaß aktuell 300 Stunden (das sind 12,5 Dienstschichten) betrage.

I.4. Der Beschwerdeführer stellte fristgerecht mit Schriftsatz vom 8. Februar 2019 einen Antrag auf Vorlage der Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich und beantragte festzustellen, dass der Beschwerdeführer einen Urlaubsanspruch von 18 Schichten, das sind 432 Stunden, habe in eventu den angefochtenen Bescheid aufzuheben und zur neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

In der Beschwerde wird vorgebracht, dass für einen fünfwöchigen Urlaub 480 Stunden Urlaub benötigt würden.
Der Beschwerdeführer habe nach dem generellen Dienstplan abwechselnd 24 Stunden Dienst und 24 Stunden frei. Nach jeweils drei Dienstschichten habe er eine Schicht frei und eine weitere alle 64 Tage.
Da gesetzlich eine Mindeststärke (auch in bestimmten Fachfunktionen) zu stellen sei, bestehe die Möglichkeit, dass ein Feuerwehrmann auch an seiner planmäßig freien Schicht zum Dienst befohlen werden könnte.
In der Vergangenheit seien deshalb auch für planmäßig freie Dienstschichten Urlaubsstunden genommen worden, die jedoch im Urlaubsausmaß zusätzlich berücksichtigt gewesen seien.
Ein durchgehender einwöchiger Urlaub sei nur dann gewährleistet, wenn für die turnusmäßige Dienstfreischicht auch Urlaubsstunden genommen werden würden. Deshalb seien vier Schichten zu je 24 Stunden für eine Urlaubswoche und somit 480 Stunden für einen fünfwöchigen Urlaub erforderlich.
Es könnten auch keine halbe Schichten Urlaub genommen werden, weshalb mit einem 300-stündigen Jahresurlaub nur jedes zweite Kalenderjahr tatsächlich ein fünfwöchiger Urlaub konsumiert werden könnte. Der fünfwöchige Urlaubsanspruch bestehe aber für jedes Kalenderjahr.
Der Beschwerdeführer könne aber noch immer an einer vor Urlaubsbeginn oder unmittelbar nach Urlaubsende liegenden turnusmäßig freien Schicht in den Dienst gerufen werden.

I.5. Mit Vorlageschreiben vom 12. Februar 2019, GZ: 0005369/2019 MDion RM, eingelangt am 14. Februar 2019, legte die belangte Behörde die Beschwerde unter Anschluss des gesamten Verfahrensaktes dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor und begehrte darin die Abweisung der Beschwerde.

Zudem merkte die belangte Behörde zusammengefasst an, dass
1. Folgendes unstrittig sei:
   - Mit Dienstanweisung vom 16. März 1987 sei für den 30-tägigen Urlaubsanspruch ein Urlaubsausmaß von 19 Dienstschichten, das sind 456 Stunden, gewährt worden.
   - Trotz der stufenweisen Dienstzeitreduzierung in den Jahren 2012 bis 2015 auf letztlich 60 Wochenstunden sei am Urlaubsausmaß nichts geändert worden.
   - Seit 1. Jänner 2018 werde das Urlaubsausmaß für Beamte im Branddienst mit einer durchschnittlichen Wochendienstzeit von 60 Stunden bei einem Anspruch nach § 72 Abs. 1 Z 1 Oö. StGBG 2002 mit 300 Stunden, das sind 12,5 Schichten, und bei einem Anspruch nach § 72 Abs. 1 Z 2 Oö. StGBG 2002 mit 360 Stunden, das sind 15 Schichten, im Zeitsystem hinterlegt. Für die in den Urlaubszeitraum fallenden Dienstfreischichten würden keine Urlaubsstunden abgezogen werden, sowie

2. dass, dienstrechtliche Ansprüche von Personen in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis nur nach Gesetzen bzw. Verordnungen geltend gemacht werden könnten. Es könne eine allenfalls vom Gesetz abweichende „betriebliche Übung“ nicht Inhalt des Dienstvertrages werden.
   Das Oö. StGBG 2002 enthalte keine Sonderbestimmungen für Bedienstete im Schichtdienst. Es sei dem Gesetz auch keine Bemessung des Urlaubes in (Kalender-)Wochen zu entnehmen. § 71 Oö. StGBG 2002 spreche nur von „Stunden“, „Werktagen“ und „Arbeitstagen“.
   § 76 Oö. StGBG 2002 sehe die Unterbrechung eines Erholungsurlaubes bzw. die Verhinderung des Urlaubsantritts für alle StatutargemeindebeamtInnen vor. Das Abbuchen von Urlaubsstunden für Dienstfreischichten würde § 73 Abs. 4 Oö. StGBG 2002 widersprechen.

I.6. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich führte am 28. Juni 2019 eine mündliche Verhandlung durch. Es waren alle Parteien anwesend und es wurde der Zeuge C. S., Feuerwehrbediensteter (in der Folge: der Zeuge), befragt.

Der Beschwerdeführer gab zusammengefasst an, dass er in einer Woche (7 Tage) oft drei Dienstschichten habe. Das seien mehr als 60 Stunden, weshalb es nicht gewährleistet sei, dass mit dem aktuellen Urlaubsausmaß der ihm zustehende fünfwöchige Urlaub konsumiert werden könne. Alle 64 Tage gäbe es eine zusätzliche Dienstfreischicht.
Sein Dienstzyklus sehe folgende Dienste vor:
1. Tag: Dienst
2. Tag: frei
3. Tag: Dienst
4. Tag: frei
5. Tag: Dienst
6. Tag: frei
7. Tag: Dienstfreischicht
8. Tag: frei

Er könne an dienstfreien Tagen zum Dienst einberufen werden, wenn ein Unterstand aufgrund von unvorhergesehenen Abwesenheiten besteht. Dadurch sei es nicht gewährleistet, dass, wenn der Urlaub mit einer Dienstfreischicht beginnt oder in der Mitte oder am Ende des geplanten Urlaubs liegt, er durchgehend Urlaub habe.

Der Zeuge führte zusammengefasst aus, dass er u.a. dafür verantwortlich sei, dass die gesetzlich vorgeschriebene Mindestbesetzung eingehalten werde. In einem EDV-Programm werden alle Abwesenheiten und Dienste eingetragen. Das erfolgt ausschließlich von den dafür zuständigen Personen, zu denen auch der Zeuge gehört.
Dienstfreischichten im genehmigten Urlaubszeitraum würden nicht mehr als Urlaub eingetragen werden. Dies sei untersagt worden. Wenn in dieses EDV-Programm

durchgehend Urlaub für den genehmigten Zeitraum eingetragen würde, würden auch Urlaubsstunden für die Dienstfreistunden abgezogen werden. Dies wäre aber notwendig, um zu verhindern, dass der Feuerwehrbedienstete während seines Urlaubes nicht an einer Dienstfreischicht bei Unterstand in den Dienst gerufen wird.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsicht in die vorgelegten Verfahrensakten, das Beschwerdevorbringen und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 28. Juni 2019.

II.2. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt gilt als erwiesen:

Der Beschwerdeführer ist am 1. April 1999 als Vertragsbediensteter in ein Dienstverhältnis zur Stadt L. eingetreten und seitdem als Feuerwehrmann bei der städtischen Berufsfeuerwehr im Branddienst beschäftigt. Sein Urlaubsstichtag ist der 19. August 1997. Im Jahr 2003 hat der Beschwerdeführer eine Optionserklärung gemäß § 141 Abs. 1 Oö. StGBG 2002 abgegeben. Mit 1. Juli 2011 wurde er in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zur Landeshauptstadt L. übernommen.

Der Beschwerdeführer hat das Dienstalter von 25 Jahren noch nicht erreicht.

Die Dienstzeit beträgt durchschnittlich (innerhalb von 17 Wochen) 60 Wochenstunden.
Der persönliche Dienstplan des Beschwerdeführers sieht folgenden Dienstturnus das ganze Kalenderjahr hindurch vor, wobei alle 64 Tage eine zusätzliche Dienstfreischicht eingeteilt ist:

1. Tag: frei von 00:00 Uhr bis 7:30 Uhr, Dienst von 7:30 Uhr bis 24:00 Uhr
2. Tag: Dienst von 00:00 Uhr bis 7:30 Uhr, frei von 7:30 Uhr bis 24:00 Uhr
3. Tag: frei von 00:00 Uhr bis 7:30 Uhr, Dienst von 7:30 Uhr bis 24:00 Uhr
4. Tag: Dienst von 00:00 Uhr bis 7:30 Uhr, frei von 7:30 Uhr bis 24:00 Uhr
5. Tag: frei von 00:00 Uhr bis 7:30 Uhr, Dienst von 7:30 Uhr bis 24:00 Uhr
6. Tag: Dienst von 00:00 Uhr bis 7:30 Uhr, frei von 7:30 Uhr bis 24:00 Uhr
7. Tag: frei von 00:00 Uhr bis 24:00 Uhr (Dienstfreischicht)
8. Tag: frei von 00:00 Uhr bis 24:00 Uhr

Ohne Berücksichtigung der zusätzlichen Dienstfreischicht alle 64 Tage leistet der Beschwerdeführer im Dienstturnus drei Kalenderwochen (kurz: KW) hintereinander jeweils drei Dienstschichten und in den darauffolgenden fünf KW jeweils zwei/drei/zwei/drei/zwei Dienstschichten. In jeder achten KW ist keine Dienstfreischicht vorgesehen.

Wenn sich der Beschwerdeführer Urlaub nimmt, der drei aufeinanderfolgende Dienstschichten umfasst, werden dafür 72 Urlaubsstunden abgezogen. Beginnt dieser Urlaub mit einer Dienstfreischicht oder der ersten Dienstschicht hat der

Beschwerdeführer durchgehend 10 Tage frei und beginnt er mit der zweiten oder dritten Dienstschicht, so sind jeweils acht Tage durchgehend frei.

Es werden für den Erholungsurlaub so viele Urlaubsstunden als verbraucht angerechnet, als in diesem Zeitraum der Beschwerdeführer nach dem Dienstplan Dienst zu leisten hätte.

Im elektronisch geführten Dienstplan kann von den zuständigen Vorgesetzten (Meister vom Hauptdienst - MvH oder Meister von Urfahr - MvU) im Zeitraum des genehmigten Urlaubs an Dienstfreischichten kein Urlaub eingetragen werden, ohne dass dafür vom zu verwendenden EDV-Programm nicht die entsprechenden Urlaubsstunden vom Urlaubskontingent abgezogen werden. Somit scheint an diesen nach dem Dienstplan eingeteilten Dienstfreischichten im vorhandenen EDV-Programm nicht „Urlaub“ auf. Vor 2018 wurde an Dienstfreischichten im Dienstplan Urlaub eingetragen. Diese Urlaubsstunden waren im Urlaubskontingent mitberücksichtigt.

In jeder Dienstschicht muss eine Mindestbesetzung eingehalten werden. Falls dies aufgrund von unerwarteten Abwesenheiten (wie z.B. Krankheit) nicht möglich ist, erhalten, je nach erforderlicher Funktion, Feuerwehrbedienstete an ihren Dienstfreischichten bzw. dienstfreien Zeiten die Dienstanweisung, an diesen Tagen Dienst zu verrichten.

Vor 2018 standen dem Beschwerdeführer für einen Urlaubsanspruch von fünf Wochen 19 Urlaubsschichten zu, wobei in diesem Ausmaß 1,5 Schichten als Abgeltung für Feiertagsruhe und für die jeweilige Dienstfreischicht in einer Woche, also fünf Schichten insgesamt, enthalten waren.

Die vom damaligen Branddirektor erlassene Dienstanweisung vom 15. März 1990 „Urlaubsregelung für den Turnusdienst“ legt u.a. fest, dass die Konsumation der halben Urlaubsschicht (eine 1/2 Urlaubsschicht beim Anspruch von 22,5 Schichten) möglich ist, wenn die tägliche Mindesteinsatzstärke von 46 Mann (44 C bzw. D/d Bed.) überschritten wird oder bei gewährleistetem Normalstand, wenn je 12 Stunden durch zwei Bedientete (07:30 - 19:30 und 19:30 - 07:30 Uhr) konsumiert werden.

II.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den unter Punkt II.1. angeführten Beweisen.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat über die Beschwerde erwogen:

III.1. Anzuwendende Rechtslage:

Das Oö. Statutargemeinden-Beamtengesetz 2002 - Oö. StGBG 2002, LGBl. Nr. 50/2002, in der für den hier maßgeblichen Zeitraum jeweils geltenden Fassung lautet auszugsweise wie folgt:

„§ 1
Anwendungsbereich

(1) Dieses Landesgesetz ist auf alle Beamten und Beamtinnen der Städte mit eigenem Statut anzuwenden.
[...]

§ 55
Dienstzeit

(1) Der Beamte (Die Beamtin) hat die im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden einzuhalten, wenn er (sie) nicht vom Dienst befreit oder enthoben oder gerechtfertigt vom Dienst abwesend ist.
(2) Die regelmäßige Wochendienstzeit des Beamten (der Beamtin) beträgt 40 Stunden. Die Wochendienstzeit ist unter Berücksichtigung der dienstlichen Erfordernisse und der berechtigten Interessen der Beamten (Beamtinnen) durch einen Dienstplan möglichst bleibend auf die Tage der Woche aufzuteilen (Normaldienstplan). Soweit nicht zwingende dienstliche oder sonstige öffentliche Interessen entgegenstehen, sind Sonntage, gesetzliche Feiertage und Samstage dienstfrei zu halten.
[...]
(4) Bei Schicht- oder Wechseldienst ist ein Schicht- oder Wechseldienstplan zu erstellen. Dabei darf die regelmäßige Wochendienstzeit im mehrwöchigen Durchschnitt nicht über- oder unterschritten werden. Schichtdienst ist jene Form der Dienstzeit, bei der aus organisatorischen Gründen an einer Arbeitsstätte der Dienstbetrieb über die Zeit des Normaldienstplans hinaus aufrechterhalten werden muss und ein(e) Beamter (Beamtin) den (die) andere(n) ohne wesentliche zeitmäßige Überschneidung an der Arbeitsstätte ablöst. Bei wesentlichen zeitmäßigen Überschneidungen liegt Wechseldienst vor.
(5) Ist im Rahmen eines Schicht- oder Wechseldienstplans oder eines Normaldienstplans regelmäßig an Sonn- oder Feiertagen Dienst zu leisten und wird der Beamte (die Beamtin) zu solchen Sonn- und Feiertagsdiensten eingeteilt, ist eine entsprechende Ersatzruhezeit festzusetzen. Der Dienst an Sonn- oder Feiertagen gilt in diesem Fall als Werktagsdienst. Wird der Beamte (die Beamtin) während der Ersatzruhezeit zur Dienstleistung herangezogen, gilt dieser Dienst als Sonntagsdienst. Dieser Absatz gilt nicht für Beamte (Beamtinnen), die in Betrieben im Sinn des Art. 21 Abs. 2 B-VG beschäftigt sind.
(6) Für Beamte (Beamtinnen), in deren Dienstzeit auf Grund der Eigenart des Dienstes regelmäßig oder in erheblichem Umfang Dienstbereitschaft bzw. Wartezeiten fallen und diese durch organisatorische Maßnahmen nicht vermieden werden können, kann der Dienstplan eine längere als die im Abs. 2 und 4 vorgesehene Wochendienstzeit umfassen (verlängerter Dienstplan). Soweit die Wochendienstzeit nach dem verlängerten Dienstplan die im Abs. 2 oder 4 vorgesehene Wochendienstzeit übersteigt, gilt diese Zeit nicht als Dienstzeit im Sinn dieses Abschnitts.
[...]

§ 71
Anspruch auf Erholungsurlaub

(1) Der Beamte (Die Beamtin) hat in jedem Kalenderjahr Anspruch auf Erholungsurlaub.
(2) Der erstmalige Anspruch auf Erholungsurlaub entsteht in den ersten sechs Monaten des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses mit Beginn des jeweiligen Monats im Ausmaß von je einem Zwölftel des jährlichen Ausmaßes. Nach einer ununterbrochenen Dauer des Dienstverhältnisses von sechs Monaten entsteht der Anspruch in Höhe des noch für das laufende Kalenderjahr gebührenden restlichen Urlaubsausmaßes. Ab dem nachfolgenden Kalenderjahr entsteht der Urlaubsanspruch jeweils mit Jahresbeginn in voller Höhe.
[...]

§ 72
Ausmaß des Erholungsurlaubs

(1) Das Urlaubsausmaß beträgt in jedem Kalenderjahr
1. 200 Stunden bei Vollbeschäftigung (entspricht 30 Werktagen bzw. 25 Arbeitstagen) bei einem Dienstalter von weniger als 25 Jahren;
2. 240 Stunden bei Vollbeschäftigung (entspricht 36 Werktagen bzw. 30 Arbeitstagen);
   a) bei einem Dienstalter von 25 Jahren,
   b) für die Beamtin oder den Beamten, die oder der das 51. Lebensjahr vollendet und mindestens zehn Jahre im bestehenden Dienstverhältnis zurückgelegt hat,
   c) für die Beamtin oder den Beamten, deren oder dessen Gehalt zuzüglich der ruhegenussfähigen und der einen Anspruch auf eine Zulage zum Ruhegenuss begründenden Zulagen in der Verwendungsgruppe C oder einer vergleichbaren Verwendungsgruppe den Betrag des Gehalts der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V, in der Verwendungsgruppe B oder einer vergleichbaren Verwendungsgruppe den Betrag des Gehalts der Gehaltsstufe 4 der Dienstklasse V, in der Verwendungsgruppe A oder einer vergleichbaren Verwendungsgruppe den Betrag des Gehalts der Gehaltsstufe 5 der Dienstklasse V, erreicht hat oder um höchstens zwei Euro unter diesem Betrag liegt.

[...]
(4) Bei jeder Änderung des Beschäftigungsausmaßes ist das Urlaubsausmaß für das jeweilige Kalenderjahr neu zu berechnen. Das aliquote Ausmaß des Erholungsurlaubs für das Ausmaß des gesamten Erholungsurlaubs eines Kalenderjahres ist zunächst nach den Zeiten mit gleichbleibendem Beschäftigungsausmaß und anschließend nach allen Zeiträumen mit verschiedenen Beschäftigungsausmaßen entsprechend desselben zu aliquotieren. Die Summe aller dementsprechend (doppelt) aliquotierten Teilurlaubsguthaben bilden das Gesamtjahresurlaubsausmaß, von dem wiederum der bereits verbrauchte Erholungsurlaub abzuziehen ist. Nicht verfallene Ansprüche auf Erholungsurlaub aus vergangenen Kalenderjahren bleiben davon unberührt.
[...]

§ 73
Festlegung des Erholungsurlaubs in Stunden

(1) Die Dienstbehörde kann das Urlaubsausmaß in Stunden bzw., wenn erforderlich, in Bruchteilen davon, oder auch in Werktagen oder Arbeitstagen ausdrücken, wenn dies im Interesse des Dienstes geboten ist.
(2) Wenn die Sechstagewoche gilt oder wenn im Fall eines unregelmäßigen Dienstes ein Samstagfeiertag die Zahl der Tage vermindert, an denen der Beamte (die Beamtin) Dienst zu leisten hat, sind jedoch keine Stunden auf Grund des Samstagfeiertags dazuzurechnen.
(3) Die Stundenzahl
1. erhöht sich entsprechend, wenn der Beamte (die Beamtin) einem verlängerten Dienstplan unterliegt,
2. vermindert sich entsprechend, wenn der Beamte (die Beamtin) eine Teilzeitbeschäftigung nach § 65 in Anspruch nimmt oder dem Beamten (der Beamtin) eine Dienstfreistellung oder eine teilweise Dienstfreistellung gewährt worden ist. abzugelten.

(4) Dem Beamten, dessen (Der Beamtin, deren) Urlaubsausmaß in Stunden ausgedrückt ist, sind für die Zeit seines (ihres) Erholungsurlaubs so viele Urlaubsstunden als verbraucht anzurechnen, als er (sie) in diesem Zeitraum nach dem Dienstplan Dienst zu leisten hätte.
[...]

§ 75
Verbrauch des Erholungsurlaubs

[...]
(2) Die kalendermäßige Festlegung des Erholungsurlaubs ist unter Berücksichtigung der dienstlichen Interessen vorzunehmen, wobei auf die persönlichen Verhältnisse des Beamten (der Beamtin) angemessen Rücksicht zu nehmen ist. Soweit nicht zwingende dienstliche Gründe entgegenstehen, hat der Beamte (die Beamtin) Anspruch, die Hälfte des Erholungsurlaubs ungeteilt zu verbrauchen.

§ 76
Unterbrechung des Erholungsurlaubs und
Verhinderung des Urlaubsantritts

(1) Die kalendermäßige Festlegung des Erholungsurlaubs schließt eine aus besonderen dienstlichen Rücksichten gebotene abändernde Verfügung nicht aus. Der Antritt oder die Fortsetzung des Erholungsurlaubs ist, sobald es der Dienst zulässt, zu ermöglichen.
[...]

III.2. Vorab ist anzumerken, dass der Beschwerdeführer selbst ausführte, vor 2018 für einen Urlaubsanspruch von fünf Wochen 19 Urlaubsschichten erhalten zu haben, wobei 1,5 Schichten als Abgeltung für Feiertagsruhe vorgesehen waren.
Daraus ergab sich ein (reiner) Urlaubsanspruch von 17,5 Dienstschichten oder 420 Stunden. Nachdem für die Dienstfreischichten nunmehr keine Urlaubsstunden abgezogen werden, sind die im Urlaubsanspruch zuvor enthaltenen zusätzlichen fünf Schichten abzuziehen. Somit ergibt sich ein Urlaubsanspruch von

12,5 (Dienst-) Schichten oder 300 Stunden, die dem Beschwerdeführer auch aktuell noch zustehen. Es hat sich daher der (reine) Urlaubsanspruch im Vergleich zum Zeitpunkt vor 2018 nicht verändert.

III.3. Zum Einwand, dass es nicht garantiert sei, dass der Beschwerdeführer seinen genehmigten Urlaub nicht unterbrechen muss, weil im vom Vorgesetzten geführten Dienstplan, das dafür anzuwendende EDV-Programm nicht zulässt, dass auch an den planmäßigen Dienstfreischichten Urlaub eingetragen wird, ohne dass dafür Urlaubsstunden vom Urlaubskontingent abgezogen werden, ist Folgendes festzuhalten:

Entsprechend § 73 Abs. 4 Oö. StGBG 2002 sind für die Zeit des Erholungsurlaubs so viele Urlaubsstunden als verbraucht anzurechnen, als in diesem Zeitraum nach dem Dienstplan zu leisten war.

Die kalendermäßige Festlegung des Erholungsurlaubs ist nach § 75 Abs. 2 Oö. StGBG 2002 unter Berücksichtigung der dienstlichen Interessen und angemessener Rücksicht auf die persönlichen Verhältnisse der BeamtInnen vorzunehmen.

Der Urlaubsantrag des Beschwerdeführers umfasst einen bestimmten Zeitraum, der natürlich auch dienstfreie Zeiten und Dienstfreischichten beinhaltet.
Wird der Urlaubsantrag vom MvH oder MvU genehmigt, so bedeutet das, dass es die dienstlichen Interessen zulassen, dass der Beschwerdeführer für den gesamten Zeitraum durchgehend abwesend ist.

Eine gemäß § 76 Abs. 1 Oö. StGBG 2002 gebotene abändernde Verfügung betreffend Antritt oder Fortsetzung des Erholungsurlaubs ist nur aus besonderen dienstlichen Rücksichten zulässig. Dies unabhängig davon, ob Dienstfreischichten als Urlaub im elektronisch geführten Dienstplan eingetragen sind oder nicht.

Dass eine gesonderte Liste zu führen wäre, aus der ersichtlich ist, wer aufgrund eines genehmigten Erholungsurlaubes nicht vorrangig bei unerwarteten Abwesenheiten zum Dienst eingeteilt wird, um die Mindestbesetzung gewährleisten zu können, ist eine interne Organisationsangelegenheit und rechtfertigt konkret keinen erhöhten Urlaubsanspruch, da nur für planmäßige Dienste Urlaubsstunden angerechnet werden dürfen und auch tatsächlich angerechnet werden.

III.4. Der Beschwerdeführer behauptet, dass für einen einwöchigen Urlaub mit mindestens sieben vollständigen freien Tagen mindestens drei Dienstfreischichten und eine turnusmäßige Dienstfreischicht als Urlaub dienstfrei sein müssten.

Hinsichtlich Urlaub an Dienstfreischichten wird auf die Ausführungen in Punkt III.3. verwiesen.

Dazu, dass für eine Urlaubswoche (7 Tage) mindestens an drei Dienstschichten Urlaub zu nehmen ist, ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer im Dienstturnus von acht KW in drei KW jeweils zwei Dienstschichten leistet und auch in der KW, in welche die alle 64 Tage zusätzlich festgesetzte Dienstfreischicht fällt, um eine Dienstschicht weniger zu leisten hat.

Weiters hat der Beschwerdeführer bei einem Urlaub von drei aufeinanderfolgenden Dienstschichten

- durchgehend 10 Tage frei, wenn der Urlaub mit einer Dienstfreischicht oder der ersten Dienstschicht beginnt oder
- durchgehend acht Tage frei, wenn der Urlaub mit der zweiten oder dritten Dienstschicht beginnt.

Ferner stehen dem Beschwerdeführer gemäß § 55 Abs. 5 Oö. StGBG 2002 für die planmäßig geleisteten Sonn- und Feiertage entsprechende Ersatzruhezeiten zu. Fallen diese Ersatzruhezeiten in den Zeitraum des genehmigten Urlaubs, dürfen für diese Ersatzruhezeiten (an denen nicht wie planmäßig vorgesehen Dienst zu verrichten ist) keine Urlaubsstunden in Abzug gebracht werden.

Die Besonderheit des Dienstplanes zeigt, dass das Urlaubsausmaß nicht wie vom Beschwerdeführer vorgebracht (96 Stunden bzw. vier Schichten für sieben Tage Urlaub) berechnet werden kann.

III.5. Es ist richtig, dass grundsätzlich der Urlaub nur in einem 24-Stunden-Block genommen werden kann. Jedoch sieht die Dienstanweisung B-800/7 vom 15. März 1990 eine Ausnahme für die Konsumation der halben Urlaubsschicht vor.

III.6. Das Ausmaß des Urlaubsanspruches steht unmittelbar kraft Gesetz zu (vgl. VwGH vom 19.12.2001, Zl. 2000/12/0251).

Gemäß § 73 Oö. StGBG 2002 kann die Dienstbehörde das Urlaubsausmaß in Stunden festsetzen.

Nachdem der Beschwerdeführer das Dienstalter von 25 Jahren noch nicht erreicht hat, hat er einen Urlaubsanspruch unter Zugrundelegung der (innerhalb von 17 Wochen durchschnittlichen) 60-Wochenstunde gemäß § 72 Abs. 1 Z 1 iVm § 73 Abs. 3 Oö. StGBG 2002 von 300 Stunden pro Kalenderjahr.

Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die gegenständliche Entscheidung weicht weder von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder

einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Ellmer