

# TE Bwvg Erkenntnis 2020/12/15 W213 2234239-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.12.2020

## Entscheidungsdatum

15.12.2020

## Norm

BEinstG §6

BEinstG §7

B-VG Art133 Abs4

RStDG §75g

RStDG §76d

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

## Spruch

W213 2234239-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , vertreten durch Harrer Schneider Rechtsanwälte GmbH, 1010 Wien, Jasomirgottstraße 6/5, gegen den Bescheid des Präsidenten des Oberlandesgerichts XXXX vom 23.06.2020, GZ. 1 Jv 1376/20t-04d, betreffend Zurückweisung eines Feststellungsantrages, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang und Sachverhalt:

I.1. Der am XXXX geborene Beschwerdeführer steht als Richter des Landesgerichts XXXX in einem öffentlich – rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund.

I.2. Mit Schreiben vom 15.04.2020 beantragte der Beschwerdeführer nachstehend angeführte bescheidmäßige Feststellung:

„Es wird festgestellt, dass XXXX mit höchstens 75 % einer richterlichen Vollzeitkraft auszulasten ist, dies im Sinne der jeweils aktuellen Zeitwerte der Personalanforderungsrechnung in ihrer jeweils geltenden Fassung.“

Begründend wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass der Personalsenat des LG XXXX sei in Kenntnis seiner schlechten gesundheitlichen Verfassung und der daraus resultierenden Einschränkungen gewesen, hätte ihn jedoch entgegen seinen Anträgen zunächst gar nicht und später nur unzureichend entlastet. Er sei nun chronisch krank, wegen der Transplantation lebenslänglich auf eine Immunsuppressionstherapie angewiesen und infektanfälliger als Gesunde, so gehöre er auch bezüglich des Coronavirus zur Hochrisikogruppe. Er sei nicht mehr so leistungsfähig wie früher, benötige zusätzliche Regenerationsphasen und einen besonderen Zeitaufwand für ärztliche Kontrolluntersuchungen. Als Onkologieklient habe er jährlich Anspruch auf eine vierwöchige Rehabilitation und eine Woche zusätzlichen Urlaub, den er freilich wegen seiner Auslastung gar nicht verbrauchen könne. Er wolle zwar weiterhin seiner Tätigkeit als Arbeits- und Sozialrichter am LG Klagenfurt nachgehen, sei im Ergebnis aber jedenfalls nicht zu 100 % (nach der PAR) belastbar.

Rechtlich wurde ausdrücklich auf Vorschriften des Behinderteneinstellungsgesetzes, eine Förderungspflicht der Republik gemäß Art 27 Abs 1 lit i der UN-Behindertenkonvention, die Rechtsprechung des EuGH und schließlich die in Art 87 Abs 1 B-VG verbrieft und durch Art 6 EMRK abgesicherte Unabhängigkeit von Richtern in Ausübung ihres richterlichen Amtes Bezug genommen. Er habe ein nachhaltiges rechtliches Interesse an der bescheidmäßigen Feststellung, dass er im Rahmen der Geschäftsverteilung und jedweder unterjährigen Geschäftsverteilungsänderung mit höchstens 75 % einer richterlichen Vollzeitkraft auszulasten sei und zwar im Sinne der jeweils aktuellen Zeitwerte der Personalanforderungsrechnung in ihrer jeweils geltenden Fassung (derzeit PAR II).

I.3. Die belangte Behörde erließ in weiterer Folge den nunmehr angefochtenen Bescheid, dessen Spruch wie folgt lautet:

„Der Antrag des XXXX , geboren am XXXX , Richter des Landesgerichts XXXX , vom 15. April 2020 auf bescheidmäßige Feststellung, „dass XXXX mit höchstens 75 % einer richterlichen Vollzeitkraft auszulasten ist, dies im Sinne der jeweils aktuellen Zeitwerte der Personalanforderungsrechnung in ihrer jeweils geltenden Fassung“, wird als unzulässig zurückgewiesen.“

Begründend wurde nach Wiedergabe des Verfahrensganges festgestellt, dass der am XXXX geborene Beschwerdeführer, als Richter des Landesgerichts Klagenfurt, nach dessen Geschäftsverteilung mit der Leitung einer arbeits- und sozialrechtlichen Gerichtsabteilung betraut sei. Laut Bescheid des Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen (BASB) Landesstelle XXXX vom 27.09.2018 gehöre er zum Kreis der begünstigten Behinderten mit einem Grad der Behinderung von 80%. Er habe sich wegen seiner schweren Nierenerkrankung seit Ende August 2018 zweimal wöchentlich einer Dialysebehandlung unterziehen müssen. Im Jahr 2019 habe er sich drei große Operationen, zuletzt im September 2019 einer Nierentransplantation unterziehen müssen und sich in diesem Zusammenhang längerdauernd vom 07.02. bis 03.06.2019 im Krankenstand befunden. Daran anschließend sei er bis 01.07.2019 auf Kur gewesen, woran sich ein 3-tägiger Krankenstand angeschlossen habe. Zuletzt sei er vom 30.09. bis 22.11.2019 wiederum im Krankenstand gewesen.

Der Beschwerdeführer habe das Angebot des Präsidenten des LG XXXX , sich im Personalsenat für eine Verwendungsänderung von Arbeits- und Sozialrechtsachen auf zunächst je zur Hälfte allgemeine Streitsachen (Cg) und zivile Rechtsmittelsachen (R) und in der Folge ausschließlich R-Sachen einzusetzen, abgelehnt, worauf der Personalsenat auch keine derartige Verwendungsänderung vorgenommen habe. Ebenso habe er die Anregung des Präsidenten des LG XXXX abgelehnt, eine Teilauslastung nach § 75g RStDG zu beantragen.

In rechtlicher Hinsicht wurde ausgeführt, dass § 75g Abs 1 RStDG der regelmäßige Dienst des Richters auf Antrag nach einem längeren Krankenstand für längstens zwei Jahre bis auf die Hälfte herabgesetzt werden könnte; gemäß Abs 2 leg.cit. könne der regelmäßige Dienst auf Antrag auch ohne vorangegangenen längeren Krankenstand bis auf die

Hälfte herabgesetzt werden, wenn der Richter aufgrund einer sonstigen nicht heilbaren Erkrankung dauerhaft nicht mehr voll dienstfähig sei. Gemäß § 76d RStDG gebührten in einem derartigen Fall der Monatsbezug und die Aufwandsentschädigung im aliquoten Ausmaß.

Die Herabsetzung der Auslastung aufgrund von Krankheit regle somit zwei Fälle: Einerseits in Abs. 1 leg.cit. den Fall, dass Bedienstete nach längeren Krankenständen oft Schwierigkeiten haben, ihren Dienst sofort wieder in vollem Umfang aufzunehmen. Um diesen den Wiedereinstieg in den Dienst zu ermöglichen bzw. zu erleichtern, könne als Diensterleichterung eine Herabsetzung der Auslastung gewährt werden, die in ihrer Dauer befristet sei, da es sich um eine vorübergehende Maßnahme bis zur völligen Wiederherstellung der Dienstfähigkeit handle. Andererseits regle Abs. 2 leg.cit. den Fall, dass aufgrund einer nicht heilbaren Erkrankung eine vollständige Wiederherstellung der Dienstfähigkeit - auch ohne vorangehenden längeren Krankenstand - nicht mehr zu erwarten sei; hier sei die Dauer der Herabsetzung nicht befristet.

Eine Herabsetzung der Auslastung sei auch für eine dauernd geminderte Dienstfähigkeit vorgesehen, wie sie in der vom Antragsteller geltend gemachten Situation aufgrund seiner Nierenerkrankung und seiner Operationen vorliege. Ein Gegensatz dieser Konstellation zu einer Behinderung im Sinn des § 3 BEinstG („die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden körperlichen, geistigen oder psychischen Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen, die geeignet ist, die Teilhabe am Arbeitsleben zu erschweren“) sei daraus nicht abzuleiten. Auch aus der einschlägigen Judikatur des EuGH könne keineswegs geschlossen werden, dass die Auswirkungen längerfristiger Erkrankungen keine Behinderung darstellen könnten. Krankheiten stellen zwar per se keine Behinderung dar, könnten aber eine solche zur Folge haben, wenn sie entsprechend langfristig und ihre Auswirkungen geeignet seien, die Teilhabe der Betroffenen zu erschweren (Auer-Mayer, Behinderung und Arbeitsrecht, DRdA 2018,185). Somit gehe die Argumentation des Beschwerdeführers, dass für seine Behinderung eine Maßnahme nach § 75 g RStDG nicht in Betracht käme (Punkt 2.3. seines Antrags) fehl. Seine Berufung auf das Verbot der Entgeltminderung nach § 7 BEinstG versage schon deshalb, weil die spezielle Vorschrift für den richterlichen Personalbereich eben die Möglichkeit der Teilauslastung gegen entsprechend aliquote Entlohnung vorsehe. Somit sei ein Antrag nach § 75g RStDG das gesetzlich vorgesehene Mittel, mit dem der Beschwerdeführer die von ihm angestrebte 75 %ige Auslastung herbeiführen könnte. Er habe allerdings eine solche Antragstellung ausdrücklich abgelehnt.

Im Ergebnis sei die vom Beschwerdeführer begehrte Feststellung durch die Dienstbehörde mangels rechtlicher Grundlage nicht möglich. Sie wäre selbst dann nicht möglich, wenn für die Dienstbehörde bereits feststünde, dass der Beschwerdeführer nach seinem Gesundheitszustand nur eine zu 75 % ausgelastete Gerichtsabteilung führen könnte, weil für die vom Beschwerdeführer begehrte Teilauslastung eben keine gesetzliche Grundlage bestehe.

Die Zuweisung von Geschäften an einen einzelnen Richter aber sei nicht Sache der monokratischen Justizverwaltung, an die sich der Beschwerdeführer mit seinem Antrag an den Präsidenten des OLG als Dienstbehörde gewendet habe, sondern Sache des Personalsenats als eines - in formeller Hinsicht - Organs der Rechtsprechung. Einer Bindung des Personalsenats an eine Entscheidung der Dienstbehörde, wie sie der Beschwerdeführer begehre, stünde jedoch der Trennungsgrundsatz des Art 94 Abs 1 B-VG entgegen. Soweit der Antragsteller aus seiner gesundheitlichen Situation einen unmittelbaren Anspruch auf eine entsprechende Entlastung durch den Personalsenat selbst ableite, müsse er diesen im Wege von Einwendungen gegen die Geschäftsverteilung bzw. Antragstellung nach § 27a Abs. 3 GOG geltend machen; in diesem Fall fehle ihm aber das Feststellungsinteresse für den vorliegenden Antrag.

I.4. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer durch seinen anwaltlichen Vertreter fristgerecht Beschwerde, wobei er im Wesentlichen vorbrachte, dass der Beschwerdeführer begünstigter Behinderter im Sinn des Behinderteneinstellungsgesetzes sei (BEinstG). Der Grad seiner Behinderung betrage 80 %. Der Personalsenat des Landesgerichtes XXXX habe mit Beschluss vom 24.02.2020, Zl. 1/20a - 07, den Auslastungsherabsetzungsantrag des Beschwerdeführers vom 05.02.2020 zurückgewiesen. In diesem Beschluss führe der Personalsenat ua wörtlich aus:

„... Den folgenden rechtlichen Überlegungen ist voranzustellen, dass der Personalsenat keineswegs verkennt, dass XXXX aufgrund seiner dauerhaften Erkrankung nicht im vollen Umfang dienstfähig ist und deshalb eine dem Ausmaß seiner (subjektiv - konkret zu beurteilenden) Dienstfähigkeit entsprechende Zuweisung von richterlichen Aufgaben zutreffend sein würde. .... Wie sich unter anderem aus dem bereits erwähnten § 75g RStDG aber auch aus weiteren Bestimmungen dieses Gesetzes (etwa §§ 83ffRStDG) ergibt, ist die Beurteilung der Dienstfähigkeit der Dienstbehörde, allenfalls dem Dienstgericht gemäß § 90 RStDG vorbehalten. Erst nach Feststellung des Ausmaßes der subjektiv-

konkreten Dienstfähigkeit (durch die Dienstbehörde) wäre dem Personalsenat in der Folge eine gleichmäßige Verteilung der richterlichen Geschäfte entsprechend dem Ausmaß der Einschränkung im Sinne der §§ 32 Abs 1, 34 Abs 2 und 26a Abs 1 GOG möglich. ...."

Dem entsprechend habe sich der Beschwerdeführer mit Antrag vom 15.04.2020 an seine Dienstbehörde, den Präsidenten des Oberlandesgerichtes XXXX, gewandt und die bescheidmäßige Feststellung, ihn höchstens im Ausmaß von 75 % einer richterlichen Vollzeitkraft auszulasten, beantragt; dies im Sinne der jeweils aktuellen Zeitwerte der Personalanforderungsrechnung (PAR) in ihrer jeweils geltenden Fassung.

Es liege ein Verfahrensmangel vor, da der Beschwerdeführer vor Erlassung des angefochtenen Bescheides nicht gehört worden sei, obwohl seine Vernehmung ausdrücklich beantragt worden sei.

Gleichzeitig sei von der Dienstbehörde aber eine vom Präsidenten des Landesgerichtes XXXX abgeforderte „Mitteilung“ verwertet, diese dem Beschwerdeführer jedoch nicht zur Kenntnis gebracht worden. Daher habe er zu dieser nicht Stellung nehmen können. Dadurch sei sein Recht auf rechtliches Gehör (audiatur et altera pars) verletzt worden. Hätte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer die Möglichkeit eingeräumt, zur Mitteilung des Präsidenten des Landesgerichtes XXXX Stellung zu nehmen, hätte der Beschwerdeführer die darin ergangenen Ausführungen entkräften können. In Folge wäre die belangte Behörde zu der Feststellung gelangt, dass die Dienststelle dem Beschwerdeführer bisher keine geeigneten Maßnahmen iSd § 6 Abs 1a BEinstG angeboten habe, um ihm die Ausübung seines Berufs und den beruflichen Aufstieg zu ermöglichen.

Die belangte Behörde habe festgestellt, dass der Beschwerdeführer das Angebot des Präsidenten des LG XXXX, sich im Personalsenat für eine Verwendungsänderung von Arbeits- und Sozialrechtssachen auf zunächst je zur Hälfte allgemeine Streitsachen (Cg) und zivile Rechtsmittelsachen (R) und in der Folge ausschließlich R-Sachen einzusetzen, abgelehnt hätte, worauf der Personalsenat auch keine derartige Verwendungsänderung vorgenommen habe. ...". Diese Feststellung sei unrichtig und zwar deshalb, weil dem Beschwerdeführer tatsächlich niemals eine Verwendungsänderung „angeboten“ worden sei.

Dazu werde ausgeführt, dass der Präsident des Landesgerichtes XXXX dem Beschwerdeführer am 5.02.2020 im Rahmen eines sehr emotionalen und unfreundlichen Telefonates eine Verwendungsänderung auf halb R und halb Cg „in Aussicht gestellt“ und zwar unter Hinweis darauf, dass es diesbezüglich seiner Zustimmung ohnehin nicht bedürfe. Diese Verwendungsänderung sei dem Beschwerdeführer also nicht angeboten, sondern vielmehr „als Rute ins Fenster gestellt“ worden, nämlich für den Fall, dass er sich weiter gegen die damals in Aussicht genommene unterjährige Geschäftsverteilungsänderung zu seinen Lasten auflehne.

Mit E-Mail Nachricht vom 22.04.2020 sei dem Beschwerdeführer ohne jedwede Vorankündigung Folgendes mitgeteilt:

„Sehr geehrter Herr Kollege, lieber XXXX,

der Personalsenat hat in der gestrigen Sitzung in Aussicht genommen, dich ab Mai als Berichterstatter und Mitglied in einem zivilen Rechtsmittelsenat einzusetzen, um das Risiko einer Ansteckung für dich und die Gefahr einer Erkrankung zu minimieren. Voraussichtlich wirst du im Senat 1 eingesetzt werden, die genaue Regelung wird noch ausgearbeitet und die Geschäftsverteilungsänderung wahrscheinlich erst in der nächsten Woche beschlossen werden können. ..."

Diese E-Mail Nachricht korrespondiere mit dem beschwerdegegenständlichen Antrag vom 15. April 2020, welcher im Dienstweg vorgelegt worden sei und von daher dem Präsidenten des Landesgerichtes XXXX bekannt gewesen sei. In diesem habe der Beschwerdeführer ausdrücklich darauf hingewiesen, dass für ihn eine Verwendungsänderung in Rechtsmittelsachen nicht (mehr) in Betracht komme; dies insofern, als er als langjähriger ASG-Richter, fortan mit bezirksgerichtlichen Rechtsmaterien wie mit Exekutions-, Familienrechts-, Pflugschafts-, Erwachsenenvertretungs-, Mieten-, Unterbringungs-, Insolvenz-, Grundbuchs-, Verlass-, Außerstreitsachen usw. befasst gewesen wäre, ohne sich in diese Materien jemals beruflich eingearbeitet zu haben. Seine Arbeit hätte sich darüber hinaus auch in formell-rechtlicher Hinsicht (Rechtsmittelverfahren) gänzlich geändert. Das alles hätte insgesamt zu einer erheblichen Mehrbelastung und damit zu einer deutlichen Verschlechterung der Arbeitsbedingungen des Beschwerdeführers geführt und wäre damit einer verschlechternden Versetzung gleichzusetzen gewesen. Von daher sei eine solche Verwendungsänderung für den Beschwerdeführer von Anfang an nicht in Betracht gekommen.

Diese Verwendungsänderung sei pandemiebedingt auch nicht notwendig, zumal der Beschwerdeführer ausreichend geschützt sei (eigenes abgelegenes Büro, Schutzvisier, Mund- und Nasenschutz, großer, gut belüftbarer

Verhandlungsraum mit erhöhtem Richtertisch samt einer drei Meterlangen Plexiglasverblendung, ausreichender Abstand zu Laienrichtern, Parteien, Parteienvertretern, Zeugen und Sachverständigen, jederzeitige Möglichkeit, die Hände zu waschen und zu desinfizieren, Möglichkeit, Abstand gegenüber Dritten zu halten, Dienst-Laptop, Möglichkeit zum Homeoffice, freie Dienstzeit, ausreichende Hygienemaßnahmen und Maskenpflicht im Gericht, geringe COVID-19 Zahlen in XXXX , etc). Das Infektionsrisiko sei insoweit minimal und sei vom Beschwerdeführer schon deshalb ausdrücklich akzeptiert worden, weil selbst aus fachärztlicher Sicht keinerlei diesbezügliche Bedenken bestanden hätten. Eines darüber hinaus gehenden „Schutzes“ bzw. der in Aussicht gestellten Verwendungsänderung habe es daher überhaupt nicht bedurft. Im Übrigen habe der Beschwerdeführer dem Präsidium des Landesgerichtes XXXX niemals ein COVID-19 Attest vorgelegt oder um eine diesbezügliche Dienstfreistellung ersucht. Es sollte aber trotzdem eine dauerhafte Verwendungsänderung gegen seinen ausdrücklichen Willen zwangsweise durchgesetzt werden. Zu dieser sei es letztlich nur deshalb nicht gekommen, weil der Beschwerdeführer Umstände halber Urlaub im Ausmaß von drei Monaten beantragt habe, welcher vom Präsidenten des Landesgerichtes XXXX letztlich auch bewilligt worden sei. Bei richtiger Tatsachenfeststellung hätte die belangte Behörde erkannt, dass dem Beschwerdeführer Verwendungsänderungen nicht angeboten worden seien, sondern ihm vielmehr gegen seinen Willen hätten aufgezwungen werden sollen, ohne dass dies dienstlich erforderlich gewesen wäre. In Folge wäre die belangte Behörde zu der Feststellung gelangt, dass die Dienststelle dem Beschwerdeführer keine geeigneten Maßnahmen iSd § 6 Abs 1a BEinstG angeboten habe, um ihm die Ausübung seines Berufs und den beruflichen Aufstieg zu ermöglichen.

In rechtlicher Hinsicht wurde ausgeführt, dass der beschwerdegegenständliche Auslastungsherabsetzungsantrag auf § 6 Abs 1 und 1a BEinstG iVm der zugrundeliegenden Bestimmung in Art 5 der Richtlinie 2000/78/EG und der dazu ergangenen Judikatur des EuGH (ua EuGH 335/11, 337/11, HK Danmark) gestützt werde. Ferner lasse sich die beantragte Auslastungsherabsetzung aber auch durch analoge Anwendung des § 75g Abs. 2 RStDG herleiten. Das Verbot der Entgeltminderung ergebe sich da wie dort aus § 7 BEinstG. Diesen habe der VwGH bereits aus einfachgesetzlichem subjektiv-öffentlichem Recht für öffentlichrechtliche Dienstverhältnisse als anwendbar erkannt. (VwGH 16.12.1992, 89/12/0018; Thomas Pfalz, Grundfragen des Entgelt- und Kündigungsschutzes für Arbeitnehmer mit Behinderungen, JAS 2020, 20-36: 29).

Es sei demnach unrichtig, dass die begehrte Feststellung der Dienstbehörde mangels rechtlicher Grundlage nicht möglich gewesen wäre. Die Argumentation der Dienstbehörde hätte nämlich zwangsläufig zur Folge, dass begünstigte behinderte Richter und Staatsanwälte die finanziellen Nachteile einer Auslastungsherabsetzung (Aliquotierung des Monatsbezuges und der Aufwandsentschädigung gemäß § 76d RStDG sowie pensionsrechtliche Nachteile) - anders als alle anderen begünstigten Behinderten (auch im österreichischen Bundesdienst) entgegen der Bestimmung des § 7 BEinstG selbst zu tragen hätten. § 7 BEinstG wäre demnach für die Normadressaten des § 75g RStDG von vornherein obsolet. Diese aufgezeigte Ungleichbehandlung widerspreche dem Sachlichkeitsgebot, laufe sie doch dem in Art 7 B-VG verankerten Gleichheitsgrundsatz diametral zuwider. Wäre § 75g RStDG in Bezug auf § 7 BEinstG tatsächlich eine lex specialis, wäre diese infolge Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes verfassungswidrig. Die diesbezügliche Rechtsansicht der belangten Behörde sei daher verfehlt.

Wenn die belangte Behörde vermeine, dass sich ein Gegensatz zwischen § 75g Abs. 2 RStDG und § 3 BEinstG nicht ableiten lasse, werde darauf hingewiesen, dass § 75g Abs. 2 RStDG auf eine dauerhafte Erkrankung, nicht aber auf eine Behinderung abstelle. Von daher gehe die von der Dienstbehörde diesbezüglich gezogene Schlussfolgerung ebenfalls fehl. Das erhelle schon daraus, dass nicht jeder dauerhaft Kranke ein begünstigter Behinderter iSd BEinstG sei. Ferner bestehe gegenüber einem dauerhaft Kranken auch keine erhöhte Fürsorgepflicht und auch keine Förderungspflicht des Dienstgebers im Sinn der zitierten Bestimmungen des BEinstG. Im Übrigen werde ergänzend angefügt, dass beim Kläger keine „gesundheitliche Situation“ sondern eine Behinderung im Ausmaß von 80% vorliege.

Die Ausführungen der belangten Behörde zum Feststellungsinteresse seien insoweit missverständlich, als diesbezüglich der Eindruck entstehe, dieses beziehe sich lediglich auf die Möglichkeit zukünftiger Anträge gemäß den §§34 und 27a GOG. Insoweit werde klargestellt, dass das Feststellungsinteresse des Beschwerdeführers sich zunächst aus den bereits oben zitierten Ausführungen des Personalsenates des Landesgerichtes XXXX in seinem Beschluss vom 24.02.2020 mit welchem derselbe dem Beschwerdeführer die beantragte Feststellung der Dienstbehörde ausdrücklich abverlange. Diese stellten sich auszugsweise wie folgt dar:

„ .... Wie sich unter anderem aus dem bereits erwähnten § 75g RStDG aber auch aus weiteren Bestimmungen dieses Gesetzes (etwa §§ 83 ff RStDG) ergibt, ist die Beurteilung der Dienstfähigkeit der Dienstbehörde, allenfalls dem

Dienstgericht gemäß § 90 RStDG vorbehalten. Erst nach Feststellung des Ausmaßes der subjektiv-konkreten Dienstfähigkeit (durch die Dienstbehörde) wäre dem Personalsenat in der Folge eine gleichmäßige Verteilung der richterlichen Geschäfte entsprechend dem Ausmaß der Einschränkung im Sinne der § 32 Abs 1, 34 Abs 2 und 26a Abs 1 GOG möglich. ...."

Das Feststellungsinteresse ergebe sich weiters aus der besonderen Dringlichkeit der verfahrensgegenständlichen Auslastungsherabsetzung; dies insofern, als es dem Beschwerdeführer jedenfalls nicht zumutbar sei, den Geschäftsverteilungsentwurf des Landesgerichtes XXXX für das Geschäftsverteilungsjahr 2021 abzuwarten, um gegen den bereits jetzt absehbaren Entwurf erfolglos Einwendungen zu erheben und in der Folge gegen die ebenfalls absehbare Geschäftsverteilung für das Jahr 2021 eine von vornherein aussichtslose Beschwerde an den Außensenat am Oberlandesgericht XXXX zu richten.

Der Hinweis der Dienstbehörde auf § 34 Abs 1 und 2 GOG gehe daher ebenso fehl, wie jener auf § 27a Abs. 3 GOG, welcher auf eine erheblich stärkere Auslastung aufgrund einer unvorhergesehenen Geschäftsanfallsentwicklung oder unvorhergesehene Vertretungsaufgaben, sohin auf Umstände abstelle, welche tatsächlich nicht vorlägen und vom Beschwerdeführer weder behauptet noch vorgebracht worden seien.

Ferner ergebe sich das Feststellungsinteresse des Beschwerdeführers aus der angefochtenen Entscheidung selbst, derzufolge der verfahrensgegenständliche Antrag schon mangels Rechtsgrundlage zurückzuweisen gewesen wäre. Schließlich ergebe sich dieses aber auch aus den dargestellten rechtlichen Auffassungsunterschieden des Personalsenates des Landesgerichtes XXXX, des Präsidenten des Oberlandesgerichtes XXXX und der Zentralstelle (BMJ).

An dieser Stelle sei der Vollständigkeit halber noch angemerkt, dass auch das Bundesministerium für Justiz die Rechtsansicht vertrete, dass behinderungsbedingte Auslastungsherabsetzungen nicht in die Zuständigkeit der Dienstbehörde, sondern in jene der Personalsenate fallen. Aus diesem Grund habe sich der Beschwerdeführer auch zunächst an den Personalsenat des Landesgerichtes XXXX gewandt.

Zusammenfassend folge in rechtlicher Hinsicht daher, dass in Bezug auf die verfahrensgegenständliche Auslastungsherabsetzung sowohl eine Rechtsgrundlage als auch ein entsprechendes Feststellungsinteresse besteht und eine solche dem Dienstgeber jedenfalls zumutbar wäre. Die belangte Behörde hätte den Antrag des Beschwerdeführers daher jedenfalls nicht zurückweisen dürfen. Es wäre vielmehr an ihr gelegen gewesen, die beantragten Beweise möglichst unverweilt aufzunehmen und im Sinn einer antragsstattgebenden Erledigung vorzugehen.

Es werde daher beantragt,

1. gemäß § 24 VwGVG eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen, und

2. den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass dem Antrag auf bescheidmäßige Feststellung, „dass XXXX mit höchstens 75 % einer richterlichen Vollzeitkraft auszulasten ist; dies im Sinne der jeweils aktuellen Zeitwerte der Personalanforderungsrechnung in ihrer jeweils geltenden Fassung" vollinhaltlich stattgegeben werde,

in eventu

3. den angefochtenen Bescheid der belangten Behörde gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG mit Beschluss aufzuheben und die Angelegenheit zur Erfassung eines neuen Bescheids an die belangte Behörde zurückzuverweisen, und

4. den Rechtsträger der belangten Behörde schuldig erkennen, dem Beschwerdeführer zu Händen seiner ausgewiesenen Vertreterin die Verfahrenskosten binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der am XXXX geborene Beschwerdeführer, ist als Richter des Landesgerichtes XXXX, nach dessen Geschäftsverteilung mit der Leitung einer arbeits- und sozialrechtlichen Gerichtsabteilung betraut. Laut Bescheid des Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen (BASB) Landesstelle XXXX vom 27.09.2018 gehört er zum Kreis der begünstigten Behinderten mit einem Grad der Behinderung von 80%. Er hat sich wegen einer schweren Nierenerkrankung seit Ende August 2018 zweimal wöchentlich einer Dialysebehandlung unterziehen müssen. Im Jahr 2019 hat er sich drei große Operationen, zuletzt im September 2019 einer Nierentransplantation, unterziehen müssen und sich in diesem

Zusammenhang längerdauernd vom 07.02. bis 03.06.2019 im Krankenstand befunden. Daran anschließend ist er bis 01.07.2019 auf Kur gewesen, woran sich ein 3-tägiger Krankenstand angeschlossen hat. Zuletzt ist er vom 30.09. bis 22.11.2019 wiederum im Krankenstand gewesen.

Mit Schreiben vom 15.04.2020 beantragte der Beschwerdeführer nachstehend angeführte bescheidmäßige Feststellung:

„Es wird festgestellt, dass XXXX mit höchstens 75 % einer richterlichen Vollzeitkraft auszulasten ist, dies im Sinne der jeweils aktuellen Zeitwerte der Personalanforderungsrechnung in ihrer jeweils geltenden Fassung.“

Der Beschwerdeführer begehrt dezidiert die Erlassung eines Feststellungsbescheides, die Beantragung einer Herabsetzung der Auslastung nach § 75 g RStDG wird vom anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer sowohl im verfahrenseinleitenden Antrag als auch in der Beschwerde ausdrücklich ausgeschlossen.

## 2. Beweiswürdigung:

Der oben dargestellte entscheidungsrelevante Sachverhalt ergibt sich aus der klar nachvollziehbaren Aktenlage und ist in diesem Umfang unstrittig. Soweit der Beschwerdeführer Vorgänge in Bezug auf eine allfällige Verwendungsänderung releviert, ist festzuhalten, dass diese für das gegenständliche Verfahren belanglos sind, da sich gemäß § 27 VwGVG die Kognitionsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts auf den Spruch des bekämpften Bescheides beschränkt und eine allfällige Verwendungsänderung des Beschwerdeführers nicht Sache des gegenständlichen Verfahrens war.

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

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat etwa in seiner Entscheidung vom 05.09.2002, Spiel v. Austria, no. 42057/98, unter Hinweis auf seine Vorjudikatur das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung dann als mit der EMRK vereinbar erklärt, wenn besondere Umstände ein Absehen von einer solchen Verhandlung rechtfertigen. Solche besonderen Umstände erblickte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte darin, dass das Vorbringen des Beschwerdeführers nicht geeignet war, irgendeine Tatsachen- oder Rechtsfrage aufzuwerfen, die eine mündliche Verhandlung erforderlich machte (vgl. etwa VwGH 20.02.2014, 2013/07/0169; 18.02.2015, 2014/12/0005). Eine solche Fallkonstellation liegt auch im Beschwerdefall vor.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß § 135a Abs. 1 BDG 1979 idF 2013/210 hat das Bundesverwaltungsgericht unter anderem in Angelegenheiten der §§ 38 und 40 BDG durch einen Senat zu entscheiden. Gegenständlich liegt somit mangels derartiger gesetzlicher Bestimmungen Einzelrichterzuständigkeit vor. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. 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 § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Zu A)

§§ 75g und 76d AVG haben nachstehenden Wortlaut:

„§ 75g. (1) Der regelmäßige Dienst der Richterin oder des Richters kann auf ihren oder seinen Antrag nach einem längeren Krankenstand bis auf die Hälfte herabgesetzt werden, wenn der Verwendung im beantragten Ausmaß keine wichtigen dienstlichen Interessen entgegenstehen. Ein längerer Krankenstand liegt vor, wenn die Dienstverhinderung durch Krankheit oder Unfall ununterbrochen länger als 91 Kalendertage dauert. Die Richterin oder der Richter hat eine ärztliche Bestätigung betreffend die Dienstfähigkeit sowie eine zeitliche Perspektive über die mögliche Dauer der eingeschränkten Dienstfähigkeit vorzulegen. Eine Herabsetzung ist längstens für die Dauer von zwei Jahren zulässig, wobei Verlängerungen um bis zu zwei weitere Jahre möglich sind, wenn die Richterin oder der Richter der Vertrauensärztin oder dem Vertrauensarzt der Dienstbehörde jeweils ein entsprechendes ärztliches Gutachten über die Dienstfähigkeit vorlegt. Auf eine neue Erkrankung oder eine neuerliche Verschlechterung des Gesundheitszustandes, der ein längerer Krankenstand vorausgegangen ist, sind Zeiten einer vorangegangenen Herabsetzung nicht anzurechnen. Eine neue Erkrankung oder eine neuerliche Verschlechterung des Gesundheitszustandes liegt vor, wenn seit dem Ende der letzten Herabsetzung ein Zeitraum von zumindest zwei Jahren vergangen ist.

(2) Ist die Richterin oder der Richter aufgrund einer sonstigen nicht heilbaren Erkrankung dauerhaft nicht mehr voll dienstfähig, kann der regelmäßige Dienst auf ihren oder seinen Antrag auch ohne vorangegangenen längeren Krankenstand bis auf die Hälfte herabgesetzt werden, wenn der Verwendung im beantragten Ausmaß keine wichtigen dienstlichen Interessen entgegenstehen. Die Richterin oder der Richter hat der Vertrauensärztin oder dem Vertrauensarzt der Dienstbehörde ein ärztliches Gutachten betreffend die Dienstfähigkeit vorzulegen.

(3) Auf Anordnung der Dienstbehörde hat sich die Richterin oder der Richter weiteren ärztlichen Untersuchungen zu unterziehen.

(4) Auf Antrag der Richterin oder des Richters ist die Herabsetzung vorzeitig zu beenden.

(5) Tritt innerhalb von sechs Monaten nach Herabsetzung der regelmäßigen Wochendienstzeit abermals eine Dienstverhinderung durch Krankheit ein, gilt sie als Fortsetzung der früheren Dienstverhinderung.

(6) Die Bemessungsbasis für die Ansprüche bei Dienstverhinderung gemäß § 13c Abs. 1 GehG wird durch eine Herabsetzung gemäß Abs. 1 nicht verändert.

§ 76d. (1) Der Monatsbezug und die Aufwandsentschädigung des Richters nach den §§ 68c oder 170a gebühren im aliquoten Ausmaß, wenn

1. seine Auslastung nach den §§ 75e, 75g, 76a, 76b oder 76e herabgesetzt worden ist oder
2. er eine Teilauslastung nach dem MSchG oder nach dem VKG in Anspruch nimmt.

Diese Verminderung wird abweichend vom § 6 des Gehaltsgesetzes 1956 für den Zeitraum wirksam, für den die Maßnahme nach der Z 1 oder 2 gilt.

(2) Für den Zeitraum der Herabsetzung der Auslastung oder der Teilauslastung umfaßt die Bemessungsgrundlage des Pensionsbeitrages nach § 22 des Gehaltsgesetzes 1956 die nach Abs. 1 aliquotierten Bezüge, für den Zeitraum der gänzlichen Dienstfreistellung nach § 75e Abs. 1 Z 2 ist kein Pensionsbeitrag zu leisten.

(3) § 15a des Gehaltsgesetzes 1956 und § 59 Abs. 2 des Pensionsgesetzes 1965 sind mit der Maßgabe anzuwenden, daß

1. an die Stelle des Begriffes der Herabsetzung der regelmäßigen Wochendienstzeit der Begriff der Herabsetzung der Auslastung und
2. an die Stelle des Begriffes der Teilzeitbeschäftigung der Begriff der Teilauslastung treten.

(4) Ein Zuschlag gemäß § 16 Gehaltsgesetz 1956 für zusätzliche Dienstleistungen (zB auf Grund einer Inanspruchnahme im Rahmen der Rufbereitschaft) gebührt nur dann, wenn damit das Ausmaß des regelmäßigen Dienstes bei voller Auslastung überschritten wird.“

§§ 6 und 7 BEinstG haben nachstehenden Wortlaut:



„§ 6. (1) Dienstgeber haben bei der Beschäftigung von begünstigten Behinderten auf deren Gesundheitszustand jede nach Beschaffenheit der Betriebsgattung und nach Art der Betriebsstätte und der Arbeitsbedingungen mögliche Rücksicht zu nehmen. Das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen hat einvernehmlich mit den Dienststellen des Arbeitsmarktservice und mit den übrigen Rehabilitationsträgern dahingehend zu wirken und zu beraten, daß die Behinderten in ihrer sozialen Stellung nicht absinken, entsprechend ihren Fähigkeiten und Kenntnissen eingesetzt und durch Leistungen der Rehabilitationsträger und Maßnahmen der Dienstgeber soweit gefördert werden, daß sie sich im Wettbewerb mit Nichtbehinderten zu behaupten vermögen.

(1a) Dienstgeber haben die geeigneten und im konkreten Fall erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um Menschen mit Behinderungen den Zugang zur Beschäftigung, die Ausübung eines Berufes, den beruflichen Aufstieg und die Teilnahme an Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen zu ermöglichen, es sei denn, diese Maßnahmen würden den Dienstgeber unverhältnismäßig belasten. Diese Belastung ist nicht unverhältnismäßig, wenn sie durch Förderungsmaßnahmen nach bundes- oder landesgesetzlichen Vorschriften ausreichend kompensiert werden kann.

(2) Nach Maßgabe der Richtlinien (Abs. 3) können aus den Mitteln des Ausgleichstaxfonds (§ 10 Abs. 1) Zuschüsse oder Darlehen gewährt werden, und zwar insbesondere

a) zu den Kosten der durch die Behinderung bedingten technischen Arbeitshilfen;

b) zur Schaffung von Arbeits- und Ausbildungsplätzen, die sich für begünstigte Behinderte besonders eignen;

c) zu den Lohn- und Ausbildungskosten für begünstigte Behinderte (§ 2 Abs. 1 und 3), mit denen ein Dienstverhältnis neu begründet wird (Einstellungsbeihilfen), oder die infolge ihrer Behinderung entweder die volle Leistungsfähigkeit nicht zu erreichen vermögen, oder deren Arbeits- oder Ausbildungsplatz ohne die Gewährung von Leistungen aus dem Ausgleichstaxfonds gefährdet wäre;

d) zu den Kosten von Maßnahmen beruflicher Assistenz, insbesondere Jugendcoaching, Produktionsschulen, Berufsausbildungsassistenz (§ 8b des Berufsausbildungsgesetzes, BGBl. Nr. 142/1969), Arbeitsassistenz und Job Coaching sowie anderer Assistenzmaßnahmen, insbesondere Persönliche Assistenz am Arbeitsplatz und Beratungsleistungen für Unternehmen;

e) für die Ein-, Um- oder Nachschulung, zur beruflichen Weiterbildung sowie zur Arbeitererprobung;

f) zu den sonstigen Kosten, die nachweislich mit dem Antritt oder der Ausübung einer Beschäftigung verbunden sind;

g) zur Gründung einer den Lebensunterhalt sichernden selbständigen Erwerbstätigkeit sowie zur pauschalen Abgeltung eines im laufenden Betrieb entstehenden behinderungsbedingten Mehraufwandes des behinderten Unternehmers.

(3) Der Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales als Vertreter des Ausgleichstaxfonds hat als Grundlage für die Gewährung von Zuschüssen oder Darlehen (Abs. 2) Richtlinien, insbesondere über die Höhe und die Dauer der Zuwendungen unter Bedachtnahme auf die Leistungs- und Eingliederungsfähigkeit des begünstigten Behinderten, die besondere Eignung eines Arbeitsplatzes für die Beschäftigung begünstigter Behinderter, auf den Nutzen, der sich für den Dienstgeber aus der Durchführung der Maßnahmen ergibt, auf die finanziellen Möglichkeiten des Unternehmens und auf gleichartige Leistungen nach anderen Bundes- oder Landesgesetzen zu erlassen. Diese Richtlinien haben im Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen zur Einsichtnahme aufzuliegen.

(4) Die Gewährung von Zuschüssen oder Darlehen kann über die nach Abs. 3 zu erlassenden Richtlinien hinaus mit weiteren Auflagen verbunden werden, um den angestrebten Erfolg zu sichern. Die Höhe laufend gewährter Zuschüsse ist bei Änderung der Voraussetzungen, ansonsten jährlich nach Überprüfung neu festzusetzen. Für den gleichen Zweck gewährte Zuschüsse oder Darlehen nach anderen Bundes- oder Landesgesetzen sind zu berücksichtigen. Offene Forderungen des Ausgleichstaxfonds sind bei Gewährung von Zuschüssen an Dienstgeber aufzurechnen.

(5) Vor der Gewährung von Leistungen nach Abs. 2 ist nach Klärung des Sachverhalts ein Team zu befassen, dem je ein Vertreter des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice, des jeweiligen Bundeslandes (Behindertenhilfe), der Arbeiterkammer sowie der Wirtschaftskammer des jeweiligen Bundeslandes als ständige Mitglieder angehören. Falls die Sachlage es erfordert, sind Vertreter der

Sozialversicherungsträger und Sachverständige insbesondere aus dem Bereich des ärztlichen und psychologischen Dienstes des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen oder des Arbeitsmarktservice sowie aus dem Bereich der Arbeitsinspektion, der Landwirtschaftskammer und der Landarbeiterkammer beizuziehen.

(6) Anstelle von Zuschüssen oder Darlehen können auch Sachleistungen gewährt werden.

§ 7. Das Entgelt, das den im Sinne dieses Bundesgesetzes beschäftigten begünstigten Behinderten gebührt, darf aus dem Grunde der Behinderung nicht gemindert werden.“

Im vorliegenden Fall ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer ausdrücklich die Erlassung eines Feststellungsbescheides begehrt hat, wobei das Feststellungsbegehren nachstehenden Inhalt hatte: „Es wird festgestellt, dass XXXX mit höchstens 75 % einer richterlichen Vollzeitkraft auszulasten ist, dies im Sinne der jeweils aktuellen Zeitwerte der Personalanforderungsrechnung in ihrer jeweils geltenden Fassung.“ Ebenso ausdrücklich ausgeschlossen hat der Beschwerdeführer - im Hinblick auf die Rechtsfolgen des § 76 d RStDG - eine Antragstellung gemäß § 75 g Abs. 2 RStDG. Eine Deutung des gegenständlichen Feststellungsbegehrens als Antrag auf Herabsetzung der Auslastung kommt daher nicht in Betracht.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Erlassung eines Feststellungsbescheides nur dann zulässig, wenn sie entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist oder wenn eine gesetzliche Regelung zwar nicht besteht, die Erlassung eines solchen Bescheides aber im öffentlichen Interesse liegt oder wenn sie insofern im Interesse einer Partei liegt, als sie für die Partei ein notwendiges Mittel zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung darstellt. Dieses rechtliche Interesse ist nur dann gegeben, wenn dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft klarzustellen und dadurch eine Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen. Ein wirtschaftliches, politisches oder wissenschaftliches Interesse rechtfertigt nicht die Erlassung eines Feststellungsbescheides. Ein Feststellungsbescheid als subsidiärer Rechtsbehelf ist jedenfalls dann nicht zulässig, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens entschieden werden kann. Die bescheidförmige Feststellung rechtserheblicher Tatsachen ist überdies nur aufgrund einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung zulässig (VwGH, 31.03.2006, GZ. 2005/12/0161 mwN).

Vorliegendenfalls enthalten weder § 75g RStDG noch die §§ 6 und 7 BEinStG eine ausdrückliche Ermächtigung zur Erlassung eines Feststellungsbescheides im Sinne des verfahrensgegenständlichen Antrages. Darüber hinaus ist festzuhalten, dass im Hinblick auf die subsidiäre Natur des Rechtsbehelfs des Feststellungsbescheides dieser im vorliegenden Fall kein Mittel einer zweckentsprechenden Rechtsverfolgung darstellt. Die Klärung der strittigen Rechtsfrage - nämlich der Herabsetzung der Auslastung des Beschwerdeführers - kann im Rahmen eines Verfahrens nach § 75g Abs. 2 RStDG, also im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens, erfolgen.

Bemerkt wird ferner, dass die gehaltsrechtlichen Implikationen einer Herabsetzung der Auslastung des Beschwerdeführers nicht Gegenstand des Verfahrens waren. Daher ist im gegenständlichen Verfahren darauf nicht weiter einzugehen. Allerdings ist festzuhalten, dass die Höhe des dem Beschwerdeführer gebührenden Monatsbezuges - allenfalls auch im Hinblick auf § 7 BEinstG - jederzeit im Rahmen eines entsprechenden Dienstrechtsverfahrens, also im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens, geprüft werden kann.

Soweit der Beschwerdeführer auf eine allfällige Verwendungsänderung des Beschwerdeführers Bezug nimmt, ist festzuhalten, dass eine solche nicht Gegenstand des Spruches des bekämpften Bescheides war, weshalb das diesbezügliche Vorbringen des Beschwerdeführers für das gegenständliche Verfahren nicht relevant war.

Da - wie oben dargestellt - im vorliegenden Fall die Erlassung eines Feststellungsbescheides im Sinne des Antrags vom 15.04.2020 nicht zulässig war, erübrigte sich auch ein Eingehen auf das Vorbringen des Beschwerdeführers bezüglich der Zeitwerte der Personalanforderungsrechnung.

Hinsichtlich des vom Beschwerdeführer begehrten Kostenersatzes wird darauf hingewiesen, dass gemäß § 74 Abs. 1 AVG die Beteiligten die im Verwaltungsverfahren erwachsenen Kosten selbst zu bestreiten haben.

Die Beschwerde war daher mangels Zulässigkeit des verfahrensgegenständlichen Feststellungsbegehrens als unbegründet abzuweisen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

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

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

Im vorliegenden Fall ergeben sich aufgrund der klaren Sach- und Rechtslage sowie der oben zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs keine Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung.

#### **Schlagworte**

Auslastung Beamter begünstigter Behinderter Dienstfähigkeit Feststellungsantrag Feststellungsbescheid  
Feststellungsinteresse Gesundheitszustand Pandemie Risikogruppe Voraussetzungen

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2020:W213.2234239.1.00

#### **Im RIS seit**

09.03.2021

#### **Zuletzt aktualisiert am**

09.03.2021

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

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)