

# TE Vwgh Erkenntnis 1990/5/21 89/12/0034

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.05.1990

## Index

63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

63/07 Personalvertretung;

## Norm

BDG 1979 §48 Abs4;

BDG 1979 §74 Abs1;

BDG 1979 §74 Abs2;

PVG 1967 §25 Abs1;

## Betreff

N gegen Bundesminister für Justiz vom 15. Dezember 1988, Zl. 313226/5-III 8/88, betreffend Überstundenvergütung

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 10.500,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Gruppeninspektor in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund; seine Dienststelle ist das landesgerichtliche Gefangenenhaus X, in dem er als Leiter der Arbeitsbetriebe tätig ist.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde dem Antrag des Beschwerdeführers vom 18. Jänner 1988 auf Auszahlung (zusätzlicher) sechs "Journalstunden" für Oktober 1987 nicht Folge gegeben.

Zur Begründung legte die belangte Behörde dar, bei Erstellung des Monatsdienstplanes des landesgerichtlichen Gefangenenhauses X sei für den Beschwerdeführer für Oktober 1987 am 30. Oktober ein Nachtdienst, bestehend aus 11,5 Stunden für den 30. Oktober und 2,5 Stunden für den 31. Oktober, eingeplant worden.

Am 20. Oktober 1987 habe die Gewerkschaft öffentlicher Dienst, Landesvorstand Burgenland, unter Bezugnahme auf den Erlaß des Bundeskanzleramtes vom 21. März 1968, Zl. 34.534-3/68, in Verbindung mit § 74 BDG 1979 den Antrag gestellt, dem Beschwerdeführer und drei anderen Gewerkschaftsfunktionären zur Teilnahme an der in Vorbereitung der Bundespersonalvertretungswahl 1987 stattfindenden Vertrauenspersonenkonferenz für den 30. Oktober 1987 eine sogenannte Dienstfreistellung zu bewilligen.

Mit Erlaß vom 27. Oktober 1987 habe die belangte Behörde der Dienststelle des Beschwerdeführers mitgeteilt, daß die Dienstfreistellung im Sinne dieses Antrages bewilligt werde.

Da unbekannt gewesen sei, wann der Beschwerdeführer von der Konferenz zurückkehren werde, habe die "Dienstenteilung" des landesgerichtlichen Gefangenenhauses veranlaßt, daß der vorgesehene Nachtdienst umbesetzt werde. Diese Maßnahme sei verfügt worden, weil der ordnungsgemäße Betrieb zwischen 15.30 Uhr und 7.30 Uhr nur mit den vorgesehenen vier Justizwachebeamten gewährleistet werden könne, und eine Verringerung der Beamten in dieser Zeit um 25 v.H. mit den Sicherheitserfordernissen des Strafvollzuges nicht vereinbar gewesen wäre. Ein Tausch des Nachtdienstes des Beschwerdeführers auf einen anderen Tag des Monats sei angesichts der zeitlichen Verhältnisse nicht mehr möglich gewesen. Die geänderte Einteilung sei vom Beschwerdeführer widerspruchslos zur Kenntnis genommen worden.

Für den bewilligten Sonderurlaub (Dienstfreistellung) sei dem Beschwerdeführer die Stundenanzahl, die er üblicherweise an einem Freitag zu erbringen habe, nämlich acht Stunden, angerechnet worden. Die Differenz zu den im Dienstplan vorgesehenen Dienststunden habe somit sechs Stunden betragen. Diese sechs Stunden hätten dem Beschwerdeführer im Oktober 1987 zur Erreichung der Pflichtleistung gefehlt. Da der Beschwerdeführer aber im Oktober 1987 bereits 14 "Journalstunden" geleistet gehabt habe, sei davon auszugehen gewesen, daß der Beschwerdeführer sechs Stunden davon (3,5 Stunden am 30. Oktober und 2,5 Stunden am 31. Oktober) als Freizeitausgleich zu erhalten und damit sechs "Journalstunden" weniger bezahlt zu bekommen habe. Die rechtliche Zulässigkeit des Freizeitausgleiches auch für "Journalstunden" ergebe sich aus § 1 der Verordnung des Bundesministers für Justiz vom 29. Juni 1987 über die Festsetzung einer Journaldienstzulage im Bereich der Justizanstalten, BGBl. Nr. 306/1987.

Zur Konferenz der Gewerkschaft öffentlicher Dienst am 30. Oktober 1987 sei der Beschwerdeführer als Vertrauensperson im Sinne des § 28 der Betriebsausschußwahlordnung der Gewerkschaft öffentlicher Dienst, also als Gewerkschaftsfunktionär, dienstfreigestellt worden. Die Teilnahme des Beschwerdeführers an der Konferenz stelle keine Tätigkeit als Personalvertreter dar. Die Erfüllung gewerkschaftlicher Funktionen durch als Personalvertreter auftretende Bedienstete oder durch Organe der Personalvertretung lasse das Gesetz nicht zu (vgl. PVAK vom 9. Dezember 1980, A 29 PVAK/80). Dies habe die Gewerkschaft öffentlicher Dienst in ihrem Antrag vom 20. Oktober 1987 auch erkannt und berücksichtigt.

Die Nichtverrechnung der nicht geleisteten sechs Stunden (zwischen 30. Oktober 15.30 Uhr und 31. Oktober 7.30 Uhr) widerspreche daher nicht dem Personalvertretungsgesetz.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der kostenpflichtige Aufhebung wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften begehrt wird.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt, eine Gegenschrift erstattet und kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer sieht sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Überstundenvergütung nach § 16 des Gehaltsgesetzes 1956 durch unrichtige Anwendung dieser Norm in Verbindung mit § 25 Abs. 1 und § 4 PVG (richtig wohl: Abs. 4), sowie § 32 dieses Gesetzes und der Vorschriften über die Sachverhaltsermittlung, das Parteiengehör und die Bescheidebegründung verletzt.

Der Beschwerdeführer bringt im wesentlichen unter Bezugnahme auf § 25 Abs. 4 PVG vor, daß er in seinem Recht, als Personalvertreter die zur Erfüllung seiner Obliegenheiten notwendige freie Zeit unter Fortzahlung der Dienstbezüge zu erhalten, geschmälert worden sei. Konferenzen mit anderen Personalvertretern seien ebenso Bestandteil der Personalvertretungstätigkeit wie die Vorbereitung der Personalvertretungswahl. Daraus folge, daß er durch eine Änderung des die Normaldienstzeit festlegenden Dienstplanes dahingehend, daß eine für die Personalvertretungstätigkeit benötigte Zeitspanne gleichsam von Dienstzeit in Freizeit umgewidmet worden sei, entgegen der Bestimmung des § 32 des Personalvertretungsgesetzes benachteiligt worden sei. Selbst wenn dem Standpunkt der belangten Behörde gefolgt werde, nämlich, daß die Dienstfreistellung als Sonderurlaub qualifiziert gewesen sei, dürfte der daraus resultierende Anspruch nicht durch eine nachträgliche Änderung des Dienstplanes geschmälert werden.

Was die erst im Laufe des Verfahrens erfolgende Heranziehung des Personalvertretungsgesetzes als Grundlage für die Dienstfreistellung des Beschwerdeführers betrifft, ist primär darauf hinzuweisen, daß nach dem zugrundeliegenden

Antrag für den Beschwerdeführer eine Dienstfreistellung nach § 74 BDG 1979 ("Sonderurlaub") begehrt worden ist. Die Inanspruchnahme der für die Erfüllung von Personalvertretungsangelegenheiten notwendigen freien Zeit wäre nach § 25 Abs. 4 PVG lediglich mitzuteilen gewesen; es hätte also gar keines Antrages bedurft.

Abgesehen von den von der belangten Behörde in ihrer Gegenschrift unter Heranziehung von Entscheidungen der PVAK mit Recht vertretenen Auffassung, daß die Teilnahme des Beschwerdeführers an der genannten Veranstaltung nur gewerkschaftlich begründet gewesen sei und auch daher inhaltlich keine Personalvertretungstätigkeit dargestellt habe, hat die belangte Behörde bei der gegebenen Rechts- und Sachlage (Antrag der Gewerkschaft öffentlicher Dienst für einen Personalvertreter) und mangels entsprechender Einwendungen des Beschwerdeführers trotz gebotener Gelegenheit auch nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes keine Verpflichtung getroffen, von sich aus weitere Erhebungen und Feststellungen vorzunehmen, die zu einer anderen inhaltlichen Beurteilung des Grundes der Dienstfreistellung hätte führen können.

Berechtigung kommt aber dem Einwand des Beschwerdeführers zu, er dürfe nicht durch eine nachträgliche Änderung des Dienstplanes benachteiligt werden.

Im Beschwerdefall ist unbestritten, daß im Rahmen des Monatsdienstplanes für den Beschwerdeführer am 30./31. Oktober 1987 ein Nachtdienst, bestehend aus insgesamt 14 Stunden, eingeplant war. Dieser Dienstplan wurde, und zwar nicht nur mit organisatorischen Auswirkungen für den konkreten dienstlichen Einsatz, sondern mit bezugsrechtlichen Nachteilen für den Beschwerdeführer, nachdem dem Beschwerdeführer Sonderurlaub gewährt worden war, abgeändert.

Da die für den Beschwerdeführer maßgebende Zeit der Dienstleistung gemäß § 48 Abs. 4 BDG 1979 bereits in einem Dienstplan festgesetzt worden war und er gemäß § 74 Abs. 2 BDG 1979 für die Zeit des Sonderurlaubes den Anspruch auf die vollen Bezüge behält, war die nach der Bewilligung des Sonderurlaubes erfolgte Abänderung des Dienstplanes (nur) hinsichtlich ihrer bezugsrechtlichen Konsequenzen für den Beschwerdeführer rechtlich nicht gedeckt.

Der angefochtene Bescheid, der die Rechtmäßigkeit der Änderung des Dienstplanes nicht nur in organisatorischer Hinsicht, sondern mit bezugsrechtlichen Nachteilen für den Beschwerdeführer bejaht, mußte daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben werden.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 206/1989.

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

ECLI:AT:VWGH:1990:1989120034.X00

#### **Im RIS seit**

21.05.1990

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

© 2026 JUSLINE

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

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