



## **IM NAMEN DER REPUBLIK!**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Thoma und Hofrätin Mag.<sup>a</sup> Nussbaumer-Hinterauer sowie Hofrat Mag. Cede als Richterin und Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Binder, über die Revision des J K in A, vertreten durch Dr. Johannes Dörner und Dr. Alexander Singer, Rechtsanwälte in 8010 Graz, Brockmanngasse 91/I, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. April 2021, W246 2233022-1/7E, betreffend Urlaubersatzleistung (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Personalamt Graz der Österreichischen Post AG), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Revisionswerber Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Entscheidungsgründe:**

- 1 Der Revisionswerber stand als Beamter bis zum Ablauf des 31. Dezember 2016 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und war der Österreichischen Post AG zur Dienstleistung zugewiesen.
- 2 Mit Bescheid der belangten Behörde vom 31. Oktober 2016 wurde der Revisionswerber gemäß seinem Antrag in den Ruhestand versetzt. Eine gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Beschluss vom 7. März 2017 als unzulässig zurück.
- 3 Mit Schreiben vom 29. Jänner 2020 beantragte der Revisionswerber die Zuerkennung einer Urlaubersatzleistung aufgrund von zum Zeitpunkt seines Ausscheidens aus dem Dienststand nicht konsumierten Erholungsurlaubs in den Jahren 2014, 2015 und 2016.
- 4 Mit Bescheid vom 20. Mai 2020 wies die belangte Behörde diesen Antrag ab und führte zur Begründung aus, dass der Revisionswerber während des Verfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht über seine Beschwerde gegen



den Bescheid, mit dem er in den Ruhestand versetzt worden sei (sohin für die Dauer von 73 Arbeitstagen) gemäß § 14 Abs. 7 BDG 1979 beurlaubt gewesen sei. Von den ihm für die Jahre 2015 und 2016 jeweils 20 zugestandenen Tagen (allfällige Urlaubsansprüche für das Jahr 2014 seien mit 31. Dezember 2015 verfallen) habe er im Jahr 2015 zwölf Tage verbraucht. Der Beschwerdeführer habe daher einen Anspruch auf Urlaubersatzleistung von 28 Tagen aus den Jahren 2015 und 2016, wovon jedoch gemäß § 13e Abs. 4 GehG die Zeit der Beurlaubung im Sinne des § 14 Abs. 7 BDG 1979 (konkret 73 Arbeitstage) abzuziehen sei. Da somit kein Anspruch auf Urlaubersatzleistung bestehe, sei der Antrag abzuweisen.

- 5 Gegen diesen Bescheid erhob der Revisionswerber Beschwerde, beantragte darin die Durchführung einer mündlichen Verhandlung und brachte vor, dass er sich wegen der Zurückweisung seiner - somit unzulässigen - Beschwerde durch das Bundesverwaltungsgericht seit 31. Dezember 2016 im Ruhestand befinde. Eine Gegenverrechnung von Tagen einer Beurlaubung iSd. § 14 Abs. 7 BDG 1979 mit Tagen eines Anspruchs auf Gewährung einer Urlaubersatzleistung könne schon deshalb nicht erfolgen, weil der Revisionswerber aufgrund seiner unzulässigen Beschwerde bereits während des Beschwerdeverfahrens im Ruhestand gewesen sei.
- 6 Mit Schreiben vom 1. April 2021 hielt das Bundesverwaltungsgericht den Parteien seine vorläufige Rechtsauffassung vor, wonach die „Frist zur Verjährung des ... geltend gemachten Anspruchs auf Ersatz des ... nicht verbrauchten Erholungsurlaubes“ mit dem ersten Tag des Ausscheidens des Revisionswerbers aus dem Dienststand (am 1. Jänner 2017) zu laufen begonnen und mit Ablauf des 31. Dezember 2019 geendet habe. Der vom Revisionswerber geltend gemachte Anspruch sei daher „zum Zeitpunkt der Einbringung seines Antrages (29.01.2020)“ bereits verjährt gewesen.
- 7 Dazu äußerte sich der Revisionswerber mit Schriftsatz vom 13. April 2021 und brachte vor, er habe sich „bei vergleichbar anhängigen Fällen“ zuerst an die Gewerkschaft der Post- und Fernmeldebediensteten gewandt, die sich „um eine Lösung der Urlaubsfrage“ für ihn „in Verhandlungen mit der Österreichischen Post AG“ bemüht habe, wobei sich „diese Verhandlungen über mehrere



Monate hingezogen“ hätten. Auf diese Verhandlungen sei „ca. ein halbes Jahr, vornehmlich das zweite bzw. dritte Quartal 2019“, entfallen. Erst gegen Ende des Jahres 2019 sei absehbar gewesen, dass im konkreten Fall „eine solche Verhandlungslösung“ nicht zustande kommen werde. Ein solcher Sachverhalt sei grundsätzlich „zumindest zivilrechtlich“ als Hemmung der Verjährung zu begreifen und würde den Ablauf der Verjährungsfrist hinauszögern. Dies stünde auch hier der Verjährung entgegen. Nach § 13 Abs. 4 GehG seien die Bestimmungen des Bürgerlichen Rechts über die Hemmung und die Unterbrechung der Verjährung mit der Maßgabe anzuwenden, dass die Geltendmachung eines Anspruchs im Verwaltungsverfahren einer Klage gleichzuhalten sei. Im vorliegenden Fall sei die Anspruchsgeltendmachung einer Klage gleichzuhalten, sodass „entsprechende Signale der Österreichischen Post AG, eine Lösung herbeizuführen“, durchaus geeignet seien, eine Hemmung der Verjährung im Sinne des ABGB zu bedingen. Insofern sei der „zugegebenermaßen geringfügig erst zwanzig Tage später eingebrachte“ Antrag noch nicht verjährt.

- 8 Dies ergebe sich aus dem dem rechtsfreundlichen Vertreter des Revisionswerbers vorliegenden Akt. Dieser Akt sei im März 2019 angelegt worden, worauf die Angelegenheit in dem Sinn geprüft worden sei, dass „wohl ein Anspruch zustehen könnte“. Diese Prüfung sei noch im zweiten Quartal des Jahres 2019 abgeschlossen worden. Daraufhin habe der Landesvorsitzende der Gewerkschaft der Post- und Fernmeldebediensteten in der Steiermark mitgeteilt, dass er mit der belangten Behörde in Verhandlungen über eine „außerverfahrensrechtliche Lösung“ stehe. Dies sei insofern nicht verwunderlich gewesen, als es auch andere in der Kanzlei des rechtsfreundlichen Vertreters des Revisionswerbers anhängige Akten gegeben habe, bei welchen die Urlaubsansprüche einer solchen einvernehmlichen Lösung zugeführt worden seien. Erst im Laufe des vierten Quartals des Jahres 2019 habe sich der genannte Landesvorsitzende der Gewerkschaft der Post- und Fernmeldebediensteten in der Steiermark wieder beim rechtsfreundlichen Vertreter des Revisionswerbers gemeldet, um mitzuteilen, dass „trotz entsprechender Vergleichsverhandlungen“ eine Lösung nicht erzielbar gewesen sei, weswegen ersucht werde, „noch vor Jahresende um



Rechtsschutzdeckung einzukommen“. Die mehrmonatigen Verhandlungen mit der belangten Behörde sprächen eindeutig für eine Hemmung der Verjährung. Zum Beweis des behaupteten Sachverhalts machte der Revisionswerber den erwähnten Gewerkschaftsvertreter als Zeugen namhaft.

- 9 Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerde - ohne Durchführung der beantragten Verhandlung - keine Folge.
- 10 Das Bundesverwaltungsgericht begründete die Beschwerdeabweisung damit, dass die Verjährungsfrist bezüglich des geltend gemachten Anspruchs auf Urlaubersatz mit dem ersten Tag des Ausscheidens des Revisionswerbers aus dem Dienststand (1. Jänner 2017) zu laufen begonnen und mit Ablauf des 31. Dezember 2019 geendet habe. Der Anspruch des Revisionswerbers auf Ersatz des noch nicht verbrauchten Erholungsurlaubes für die Jahre 2014, 2015 und 2016 sei zum Zeitpunkt der Einbringung seines Antrages (29. Jänner 2020) daher bereits verjährt gewesen. Soweit der Revisionswerber eine mögliche Unterbrechung oder Hemmung der Verjährung „durch die für ihn von der Gewerkschaft der Post- und Fernmeldebediensteten mit der Behörde geführten Verhandlungen zur Lösung der Urlaubsfrage“ geltend mache, sei auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach „bloße Aufklärungsbegehren oder mögliche Vorbereitungshandlungen“ zur Geltendmachung eines Anspruches nicht zu einer Unterbrechung oder Hemmung der Verjährung eines Anspruches führten (Hinweise auf VwGH 9.5.2018, Ra 2017/12/0100; 23.11.2011, 2011/12/0005; 13.9.2001, 97/12/0356; 27.10.1999, 98/12/0458). Werde ausschließlich eine behördliche Auskunft (Aufklärung) begehrt, reiche dies nicht aus, um die Hemmung der Verjährung zu bewirken; ein solches Begehren könne bloß der Vorbereitung der späteren Geltendmachung eines Anspruches dienen.
- 11 Die Revision erklärte das Bundesverwaltungsgericht für nicht zulässig.
- 12 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision, in der (unter anderem) das Unterbleiben der Verhandlung bemängelt und als Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird. Ihre Zulässigkeit begründet die Revision darüber hinaus



damit, dass das Bundesverwaltungsgericht von der im angefochtenen Erkenntnis zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (wonach eine bloße behördeninterne Überprüfung nicht als - für die Frage der Verjährung relevante - Geltendmachung eines Anspruchs anzusehen sei) abgewichen sei.

- 13 Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Durchführung des Vorverfahrens, in dem die belangte Behörde eine Revisionsbeantwortung erstattete, in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:
- 14 Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits wiederholt ausgesprochen, dass dienstrechtliche Streitigkeiten öffentlich Bediensteter unter den Begriff der „civil rights“ im Verständnis des Art. 6 Abs. 1 EMRK fallen, insoweit derartige Streitigkeiten (wie die vorliegende) durch die innerstaatliche Rechtsordnung geregelte, subjektive Rechte oder Pflichten des jeweils betroffenen Bediensteten zum Gegenstand haben (vgl. VwGH 29.9.2021, Ra 2020/12/0063, mwN).
- 15 Das Verwaltungsgericht kann gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung absehen, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 EMRK noch Art. 47 GRC entgegenstehen. Eine Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht ist daher durchzuführen, wenn es um „civil rights“ oder um „strafrechtliche Anklagen“ im Sinn des Art. 6 EMRK oder um die Möglichkeit der Verletzung einer Person eingeräumter Unionsrechte (Art. 47 GRC) geht und eine inhaltliche Entscheidung in der Sache selbst getroffen wird. Bei einem rechtswidrigen Unterlassen der nach Art. 6 EMRK erforderlichen mündlichen Verhandlung ist keine Relevanzprüfung hinsichtlich des Verfahrensmangels vorzunehmen (vgl. VwGH 29.9.2021, Ra 2020/12/0063, mwN).
- 16 Das Bundesverwaltungsgericht hat die Abstandnahme von einer Verhandlung damit begründet, dass der Sachverhalt „unstrittig“ sei, sich „aus den vorliegenden Akten“ ergebe, und eine mündliche Erörterung die weitere



Klärung der Rechtsache nicht erwarten lasse. „Aufgrund“ der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (Anm: wonach eine bloße behördeninterne Überprüfung nicht als - für die Frage der Verjährung relevante - Geltendmachung eines Anspruchs anzusehen sei) könne auch eine Einvernahme des in der Äußerung des Revisionswerbers vom 13. April 2021 als Zeugen angeführten Mitglieds der Gewerkschaft der Post- und Fernmeldebediensteten (u.a. zum Nachweis der zwischen der Gewerkschaft und der Behörde im Fall des Revisionswerbers geführten Verhandlungen) unterbleiben.

- 17 Die Annahme des Bundesverwaltungsgerichts, es liege ein „unstrittiger“ Sachverhalt vor, ist jedoch nicht zutreffend, weil es sich bei der Ausgangsprämisse der rechtlichen Begründung des angefochtenen Erkenntnisses, wonach es sich bei den von der Gewerkschaft der Post- und Fernmeldebediensteten namens des Revisionswerbers gegenüber der belangten Behörde gesetzten Schritten um „bloße Aufklärungsbegehren oder mögliche Vorbereitungshandlungen“ zur Geltendmachung des Anspruches gehandelt habe, um eine Einschätzung von Tatsachen handelt, die im angefochtenen Bescheid nicht behandelt wurden, zu denen sich auch im Erkenntnis keine (mit entsprechender Beweiswürdigung begründeten) Feststellungen finden und die sich auch mit dem diesbezüglichen Tatsachenvorbringen des Revisionswerbers, wonach es zwischen der belangten Behörde und dem in seinem Namen eingeschrittenen (und als Zeuge namhaft gemachten) Gewerkschaftsvertreter „Vergleichsverhandlungen“ gegeben habe, nicht vereinbaren lassen. Es ist daher unzutreffend, dass vorliegendenfalls die relevanten Sachverhaltsfragen unstrittig wären, sodass sich das Absehen von einer mündlichen Verhandlung als rechtswidrig erweist.
- 18 Im - hier gegebenen (vgl. Rn 14) - Anwendungsbereich des Art. 6 EMRK (und des Art. 47 GRC) führt ein Verstoß des Verwaltungsgerichts gegen die Verhandlungspflicht nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bereits ohne nähere Prüfung einer Relevanz dieses Verfahrensmangels zur Aufhebung des Erkenntnisses (vgl. VwGH 9.5.2018, Ra 2017/12/0111; 10.12.2018, Ra 2018/12/0048).



- 19 Schon aus diesem Grund erweist sich die Revision als begründet und ist das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Das angefochtene Erkenntnis ist aber auch aus folgendem Grund rechtswidrig:
- 20 Inhalt des Bescheides vom 20. Mai 2020, mit dem der Antrag des Revisionswerbers auf „Zuerkennung des nicht konsumierten Urlaubes in Form der Anweisung einer Urlaubersatzleistung“ mit der Begründung abgewiesen wurde, dass ein solcher Anspruch nicht besteht, war der (verneinende) Abspruch über die Gebührlichkeit des geltend gemachten Urlaubersatzanspruchs (zur Deutung eines solchen antragsabweisenden Bescheides als Feststellung der Nichtgebührlichkeit des geltend gemachten Anspruchs, vgl. etwa VwGH 10.9.2009, 2008/12/0210; 13.9.2007, 2006/12/0019).
- 21 Aus dem angefochtenen Erkenntnis geht hervor, dass das Bundesverwaltungsgericht der Ansicht war, dass die Beschwerde gegen diesen Bescheid (schon allein) deswegen abzuweisen sei, weil die Ansprüche des Revisionswerbers verjährt seien. Der Eintritt der Verjährung führt aber - wie sich aus § 13b Abs. 3 GehG 1956 ergibt - nicht zum Erlöschen eines Anspruches, sondern bewirkt lediglich, dass sich dieser in eine Naturalobligation verwandelt. Eine Dienstbehörde wäre nicht daran gehindert, zusätzlich zur Feststellung der Gebührlichkeit eines Anspruchs auch festzustellen, dass in Ansehung desselben Verjährung eingetreten ist (vgl. VwGH 17.4.2013, 2012/12/0160). Die Gebührlichkeit eines Anspruches darf aber nicht unter Hinweis auf Verjährung verneint werden (vgl. VwGH 19.2.2020, Ra 2019/12/0038, mwH). Nur im Umfang des bestehenden Anspruchs kann Verjährung eintreten und der Anspruch als Naturalobligation fortbestehen. Sollte sich (in der Frage der Gebührlichkeit) ergeben, dass ein Anspruch nicht zu Recht besteht, hätte eine Feststellung der Verjährung zu unterbleiben. Ein nicht bestehender Anspruch kann nämlich nicht verjähren (vgl. VwGH 25.10.2017, Ra 2016/12/0100; 19.2.2020, Ra 2019/12/0038). Solange aber über die - hier strittige - Gebührlichkeit des Anspruchs noch kein Abspruch vorliegt, kam eine Entscheidung über dessen





Verjährung (sei es durch den Bescheid der Dienstbehörde oder im Beschwerdeverfahren durch das Verwaltungsgericht) nicht in Betracht (vgl. erneut VwGH 10.6.2021, Ra 2021/12/0011).

- 22 Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.
- 23 Von der beantragten mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 3 VwGG abgesehen werden.
- 24 Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

W i e n , am 27. März 2023