



# VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62  
Telefon: (43 01) 4000 DW 38740  
Telefax: (43 01) 4000 99 38740  
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-171/092/16257/2019-12  
Univ.-Prof. Dr. A. B.

Wien, 6.11.2020

Geschäftsabteilung: VGW-X

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag. Burda als Vorsitzende, seinen Richter Mag. Dr. Kienast als Berichter und seine Vizepräsidentin Mag. Hornschall als Beisitzerin und die fachkundigen Laienrichter Mag. Dr. Plomer und Mrzena-Merdinger über die Beschwerde des Herrn Univ.-Prof. Dr. A. B., vertreten durch Rechtsanwälte GmbH, gegen den Bescheid des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 2, Personalservice, vom 16.10.2019, Zl. ..., betreffend Urlaubersatzleistung nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 27.10.2020

zu Recht erkannt und verkündet:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine (ordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

## Entscheidungsgründe

### I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer steht seit dem 1.3.2004 in einem Dienstverhältnis zur Stadt Wien; er wurde mit Wirksamkeit vom 1.3.2006 und unter Einreihung in die Beamtengruppe der ärztlichen Abteilung-(Instituts-)Vorstände der DO 1994 unterstellt. Mit Ablauf des 30.6.2017 trat er wegen Vollendung seines 65. Lebensjahrs in den Ruhestand; er war im C. (nunmehr D.) beschäftigt.

Mit Schreiben vom 11.4.2017 beantragte der Beschwerdeführer die Gewährung von Urlaubsabfindung/Urlaubsentschädigung für den aus Anlass seiner Versetzung in den dauernden Ruhestand mit 1.7.2017 noch offenen Resturlaub.

Mit Schreiben vom 18.4.2017 wies der belangte Magistrat den Beschwerdeführer unter Hinweis auf die in § 41a BO 1994 geregelten Voraussetzungen für die Gewährung einer Urlaubersatzleistung darauf hin, dass über seinen Antrag erst nach Übertritt in den Ruhestand abgesprochen werden könne.

Mit Schreiben vom 1.7.2017 beantragte der Beschwerdeführer, ihm die Urlaubersatzleistung für den nicht konsumierten Resturlaub vor seiner Versetzung in Ruhestand zu gewähren; er wies darauf hin, dass es ihm nicht möglich war, seinen nicht verbrauchten Resturlaub zu konsumieren.

Mit Schreiben vom 18.7.2017 teilte der belangte Magistrat dem Beschwerdeführer nach Rückfrage beim C. mit, dass ihm keine Urlaubersatzleistung gebühre, weil ihm seitens seiner Dienststelle kein Erholungsurlaub verwehrt wurde und ihm somit ein Verbrauch des Erholungsurlaubs möglich gewesen wäre.

Mit Schreiben vom 7.3.2019 wiederholte der Beschwerdeführer seinen Antrag, ihm die ihm zustehende Urlaubersatzleistung zu gewähren.

Mit Schreiben vom 21.3.2019 teilte der belangte Magistrat dem Beschwerdeführer mit, dass seinem Antrag auf Gewährung der Urlaubersatzleistung nicht nachgekommen werden könne.

Mit Schreiben vom 27.3.2019 wies der Beschwerdeführer den belangten Magistrat auf das Urteil des EuGH vom 6.11.2018, C-619/16, hin und stellte fest, dass die Stadt Wien ihren „vom EuGH [in dieser Entscheidung] formulierten Pflichten zweifellos nicht nachgekommen“ sei.

Mit Schreiben vom 12.4.2019 übermittelte der belangte Magistrat dem Beschwerdeführer eine Stellungnahme des Vorstandsbereichs Personal der Generaldirektion des Wiener Krankenanstaltenverbands und räumte ihm die Möglichkeit ein, binnen einer Frist von 3 Wochen hierzu eine Stellungnahme abzugeben.

Mit Schreiben vom 14.5.2019 gab der Beschwerdeführer zur Stellungnahme des Vorstandsbereichs Personal der Generaldirektion des Wiener Krankenanstaltenverbands eine Stellungnahme ab und wies darin neuerlich auf das Urteil des EuGH vom 6.11.2018, C-619/16, hin.

Mit Schreiben vom 26.8.2019 übermittelte der belangte Magistrat dem Beschwerdeführer Niederschriften betreffend seine vormalige Stellvertreterin Frau OÄ Dr. E. sowie eine E-Mail der Leiterin der Abteilung Personal des C. DI F. mit der Möglichkeit, binnen zweier Wochen eine Stellungnahme abzugeben. Weiters fragte der belangte Magistrat beim Beschwerdeführer nach, ob sein Antrag vom 27.3.2019 derart zu deuten sei, dass er die bescheidmäßige Feststellung der ihm (seinem Vorbringen nach) gebührenden Urlaubersatzleistung für nicht verbrauchten Urlaub im Ausmaß von 80 Tagen beantrage.

Mit Schreiben vom 12.9.2019 nahm der Beschwerdeführer zum Schreiben des belangten Magistrats vom 28.2.2019 umfangreich Stellung und präziserte darin auch seinen Antrag dahin, dass er die bescheidmäßige Feststellung der ihm gebührenden Urlaubersatzleistung für nicht verbrauchte Urlaubsstunden im Ausmaß von 640 Stunden (80 Tagen) beantrage.

Mit Bescheid vom 16.10.2019 wies der belangte Magistrat den Antrag des Beschwerdeführers auf bescheidmäßige Feststellung der ihm gebührenden Urlaubersatzleistung für nicht verbrauchte Urlaubsstunden im Ausmaß von 640 Stunden (80 Tagen) ab.

Mit Schreiben vom 5.11.2019 zog der Beschwerdeführer den Bescheid vom 16.10.2019 (fristgerecht) in Beschwerde und beantragte, das Verwaltungsgericht möge „den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern, dass dem gegenständlichen Antrag stattgegeben“ werde.

Mit Note vom 18.12.2019 übermittelte der belangte Magistrat dem erkennenden Verwaltungsgericht die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt.

Das erkennende Verwaltungsgericht führte am 27.10.2020 eine öffentliche, mündliche Verhandlung durch, in der neben dem Beschwerdeführer auch (als Zeuginnen) Frau OÄ Dr. E. und Frau DI F. einvernommen wurden und nach deren Ende das Erkenntnis mündlich verkündet wurde.

Mit Schriftsatz vom 30.10.2020 beantragte der Beschwerdeführer die Ausfertigung des Erkenntnisses gemäß § 20 Abs. 4 VwGVG.

## II. Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

### 1. Feststellungen:

a) Der Beschwerdeführer war in den Jahren vor seiner Ruhestandsversetzung Leiter der ... Abteilung mit ... am (damals noch) C. in Wien. Diese Abteilung verfügte über 8 Fachärzte, 8 Assistenzärzte und 2 Turnusärzte. Eine Fachärztin war vom August 2016 bis September 2017 im Krankenstand; eine Assistenzärztin war ab Mai 2017 länger im Krankenstand. Die Aufgaben dieser Ärzte im Krankenstand wurden von den Fachärzten (unter Konsumation von Überstunden) wahrgenommen; der Beschwerdeführer war als Abteilungsleiter daran nicht beteiligt. Den Ärzten in der Abteilung, der der Beschwerdeführer vorstand, verfiel ihr Erholungsurlaub nicht.

Der Beschwerdeführer wurde während seiner Absenzen als Abteilungsleiter von der stellvertretenden Abteilungsleiterin Frau OÄ Dr. E. vertreten; sie hatte auch ein Dreivierteljahr nach der Ruhestandsversetzung des Beschwerdeführers die interimistische Leitung der Abteilung inne. Während dieser Stellvertretung bzw. interimistischen Leitung hat sie ihre eigenen Aufgaben gleichfalls vollumfänglich erledigt. In den Zeiten der Abwesenheit des Beschwerdeführers, sei es wegen Urlaubs, Krankenstands, Fortbildung, ist das Niveau bei der medizinischen Versorgung der Patienten nicht gesunken.

b) Der Beschwerdeführer trat mit 1.7.2017 gemäß § 68 Abs. 1 DO 1994 in den Ruhestand; er führte zwar Gespräche, sein aktives Dienstverhältnis über dieses Datum hinaus zu verlängern; verbindliche Zusagen dafür gab es aber nicht.

c) Der Beschwerdeführer verfügte bei seinem Übertritt in den Ruhestand über folgende nicht verbrauchte Urlaubstage:

Resturlaub aus 2015: 10 Tage

Resturlaub aus 2016: 35 Tage

Resturlaub aus 2017: 35 Tage

gesamt somit: 80 Tage

Der Beschwerdeführer hatte in den Jahren 2015, 2016 und 2017 (bis 30. Juni) folgende Abwesenheitstagen (teilweise inklusive Wochenendtagen):

2015: Urlaubsverbrauch: 38 Tage

Zeitausgleich: 6 Tage

Krankenstand: 7 Tage

Fortbildung: 20 Tage

2016: Urlaubsverbrauch: 37 Tage

Zeitausgleich: 3 Tage

Fortbildung: 21 Tage

2017: Urlaubsverbrauch: 20 Tage

Zeitausgleich: 1 Tag

Krankenstand: 2 Tage

Fortbildung: 11 Tage

d) Dem Beschwerdeführer waren die gesetzlichen Regelungen betreffend den Verfall von Erholungsurlaub bekannt. Er war auch in Kenntnis darüber, dass der Erholungsurlaub bis zum Zeitpunkt der Ruhestandsversetzung zu verbrauchen ist und dass ihm eine diesbezügliche Urlaubersatzleistung nur insoweit gebührt, als er das Unterbleiben des Verbrauchs des Erholungsurlaubs nicht zu vertreten hat.

Der Beschwerdeführer konsumierte seine zum Tag seiner Ruhestandsversetzung bestehenden 80 Resturlaubstage nicht, weil er zunächst darauf hoffte, über den 1.7.2017 hinaus im aktiven Dienststand zu sein, und er es zudem aus ethischen

Gründen nicht als für seine Mitarbeiter zumutbar erachtete, seinen Erholungsurlaub zu konsumieren. Dem Beschwerdeführer war es bekannt, dass die Personalabteilung des (damals) C. den Nichtverbrauch des Erholungsurlaubs aus diesen seinen ethischen Gründen nicht als ausreichend dafür erachtete, dass dieser Nichtverbrauch nicht von ihm zu vertreten wäre und ihm daher auch keine Urlaubersatzleitung zustehe.

e) Der Beschwerdeführer wurde auch von der Leiterin der Personalabteilung des (damals) C. Frau DI F. aufgefordert, seinen Erholungsurlaub zu konsumieren, er lehnte dies jedoch aus ethischen Gründen ab. Ansuchen des Beschwerdeführers auf Konsumation von Erholungsurlaub wurden (in den Jahren 2016 und 2017) stets stattgegeben.

## 2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zu lit. a) gründen gleichermaßen in den Aussagen des Beschwerdeführers wie auch in den Aussagen der Zeuginnen Dr. E. und DI F.. Der Widerspruch in der Aussage des Beschwerdeführers, der von zwei Dauerkrankenständen in seiner Abteilung spricht, zu jenen der beiden Zeuginnen, wonach der Krankenstand der Assistenzärztin erst im Mai 2017 (und damit lediglich zwei Monate vor der Ruhestandsversetzung des Beschwerdeführers) begonnen habe, ist zugunsten der Aussage der auch in dieser Hinsicht glaubhaften Zeuginnen aufzulösen; der Beschwerdeführer versucht durch den Hinweis auf zwei Dauerkrankenstände (und damit durch eine aggravierende Schilderung der tatsächlichen Arbeitssituation in der Abteilung) lediglich zu begründen, warum es ihm nicht möglich gewesen sein soll, seinen Erholungsurlaub zu konsumieren. Ebenso ist die Aussage der Zeugin Dr. E. glaubwürdig, dass die Aufgaben der sich in Dauerkrankenstand befindlichen Fachärztin von den übrigen Fachärzten aufgefangen wurden und nicht (auch) vom Beschwerdeführer; dass der Beschwerdeführer aber bei den wöchentlichen Visiten teilgenommen hat, bleibt unbestritten. Dass die Zeugin Dr. E. neben ihren Stellvertretungsaufgaben auch ihre eigenen Aufgaben gleichfalls vollumfänglich erledigen konnte (und diese somit nicht an Dritte delegieren musste), ergibt sich aus ihrer Aussage, an deren Richtigkeit zu zweifeln kein Anlass besteht.

Die Feststellung zu lit. b), dass der Beschwerdeführer beabsichtigt hatte, sein aktives Dienstverhältnis über das Datum seiner Ruhestandsversetzung hinaus zu verlängern, basiert gleich wie jene, dass es dafür aber keine verbindlichen Zusagen gab, in den Ausführungen des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung selbst.

Die Feststellungen zu lit. c) sind hinsichtlich der Anzahl der nichtverbrauchten Urlaubstage vom Beschwerdeführer nicht bestritten und ergeben sich wie die Anzahl der Abwesenheitstage des Beschwerdeführers in den Jahren 2015, 2016 und 2017 aus der insoweit unbedenklichen Aktenlage.

Die Feststellungen zu lit. d), der Beschwerdeführer hatte Kenntnis davon, dass nicht-verbraucher Erholungsurlaub entsprechend den gesetzlichen Regelungen verfällt und dass er seinen Erholungsurlaub bis zum Zeitpunkt der Ruhestandsversetzung verbrauchen möge, weil eine Urlaubersatzleistung nur dann gebührt, wenn das Unterbleiben des Verbrauchs des Erholungsurlaubs vom Beschwerdeführer nicht zu vertreten ist, erfließt aus den Aussagen des Beschwerdeführers und der Zeugin DI F., die sich diesbezüglich zur Deckung bringen lassen. Dass der Beschwerdeführer seine Resturlaubstage zunächst nicht verbrauchte, weil er darauf hoffte, über seinem Tag der Ruhestandsversetzung hinaus im aktiven Dienststand zu bleiben, basiert ebenso auf seiner Aussage selbst wie jene Feststellung, dass er in den letzten Jahren vor seiner Ruhestandsversetzung aus ethischen Gründen die Konsumation des Erholungsurlaubs als unzumutbar erachtete. Die Feststellung wiederum, die Personalabteilung des (damals) C. teilte die Auffassung des Beschwerdeführers nicht, der Nichtverbrauch seines Erholungsurlaubs wäre nicht von ihm zu vertreten, weil er es bei Dauerkrankenständen ethisch nicht vertretbar sähe, auf Urlaub zu gehen, erfließt aus den Aussagen des Beschwerdeführers und der Zeugin DI F., die sich auch diesbezüglich zur Deckung bringen lassen. Dass in den Zeiten der Abwesenheit des Beschwerdeführers das Niveau der medizinischen Versorgung der Patient nicht gesunken ist, hat die Zeugin Dr. E. in der mündlichen Verhandlung glaubhaft dargelegt und ist auch vom Beschwerdeführer nicht bestritten worden.

Die in lit. e) enthaltene Feststellung, dass der Beschwerdeführer von Frau DI F. aufgefordert wurde, seinen Erholungsurlaub zu konsumieren, gesteht der Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung selbst zu. Dass Urlaubsgesuche des Beschwerdeführers im Zeitraum 2016 und 2017 nie abgelehnt worden sind, sagte die Zeugin DI F. aus, wobei sie angab, diesbezüglich bei der ärztlichen Leistung nachgefragt zu haben. An der Richtigkeit dieser Aussage zu zweifeln besteht kein Anlass.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Nach § 41a Abs. 1 BO 1994 gebührt dem Beamten anlässlich des Ausscheidens aus dem Dienststand oder aus dem Dienstverhältnis eine Ersatzleistung für den noch nicht verbrauchten Erholungsurlaub; dies allerdings nur insoweit, als der Beamte das Unterbleiben des Verbrauchs des Erholungsurlaubs nicht zu vertreten hat. Dabei ist nach § 48 Abs. 3 DO 1994 der Erholungsurlaub nach Möglichkeit in dem Urlaubsjahr zu verbrauchen, in dem der Anspruch auf ihn entstanden ist.

3.2. Der Beschwerdeführer verfügte zu seiner Versetzung in den Ruhestand über insgesamt 80 Tage unverbrauchten Erholungsurlaubs. Nach der Gesetzeslage gebührt ihm für diesen Urlaub eine Urlaubersatzleistung, sofern und soweit er das Unterbleiben des Verbrauchs dieses Erholungsurlaubs nicht zu vertreten hatte.

3.2.1. Dem Beschwerdeführer ist (zumindest in den letzten zwei Jahren vor seiner Ruhestandsversetzung) die Konsumation von Erholungsurlaub nie verweigert worden.

3.2.2. Der Beschwerdeführer erklärte noch in seiner Beschwerde, dass er seinen Erholungsurlaub nicht konsumieren konnte, weil sonst die gleich hohe Qualität bei der medizinischen Versorgung ohne seine Arbeit nicht aufrechterhalten werden hätte können (vgl. etwa Beschwerde, Seite 2). Demgegenüber ergab das Beweisverfahren, dass auch in den durchaus zahlreichen Tagen seiner Abwesenheit vom Dienst (z.B. im Jahr 2015 71 Tage) das Niveau der medizinischen Versorgung nicht gesunken ist; gleichfalls nicht in dem Dreivierteljahr nach seiner Ruhestandsversetzung, bis seine Planstelle nachbesetzt war (und wohl auch nicht danach).

Der vom Beschwerdeführer dann in der Verhandlung vor dem erkennenden Verwaltungsgericht vorgebrachte Grund für das Unterbleiben des Verbrauchs seines (Rest-) Erholungsurlaubs, nämlich ethische Gründe, weil ja zwei Dauerkrankenstände in der Abteilung zu verkraften gewesen wären und er es nicht hätte rechtfertigen können, in dieser Zeit auf Urlaub zugehen, führt nicht dazu, dass der Beschwerdeführer das Unterlassen des Urlaubsverbrauchs nicht zu vertreten hätte: Zum einen lag (bis zwei Monate vor seiner Ruhestandsversetzung) nur ein Langzeitkrankenstand (einer Fachärztin) vor, zum anderen fing der Beschwerdeführer die infolge dieses Krankenstands von dieser Fachärztin nicht wahrgenommenen Aufgaben selbst nicht auf, sondern die übrigen Fachärzte; diese machten zwar Überstunden, ihren Erholungsurlaub konnten sie jedoch konsumieren; er verfiel nicht.



Schließlich konsumierte der Beschwerdeführer ja auch Erholungsurlaub (wenn auch nicht in dem Umfang, dass auch der gesamte Resturlaub verbraucht wäre) und war er auch umfangreich aus anderen Gründen dienstabwesend, sodass auch dieser Grund nicht verfangt.

3.2.3. Wenn der Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung auch das Argument für sich ins Treffen zu führen sucht, dass er ja zunächst daran glaubte, sein aktives Dienstverhältnis über den Tag seiner Pensionierung hinaus verlängern zu können, so ist auch daraus für ihn nichts zu gewinnen: Er tut damit nämlich nicht dar, dass es ihm nicht möglich gewesen wäre, seinen Resturlaub zu konsumieren. Auch steht dieses Argument zumindest in einem Spannungsverhältnis zu dem in § 48 Abs. 3 DO 1994 enthaltenen Gebot, den Erholungsurlaub nach Möglichkeit in dem Urlaubsjahr zu verbrauchen, in dem der Anspruch auf ihn entstanden ist, was ja nur bedeutet, den jeweils entstandenen Erholungsurlaub zeitnah zu konsumieren, um den mit ihm verfolgte Zweck (Erholung von der Wahrnehmung der dem Dienstnehmer obliegenden Aufgaben) überhaupt erreichen zu können.

3.3.1. Der Beschwerdeführer rekurriert in seiner Beschwerde auch auf Entscheidungen des EuGH, nach denen der Arbeitgeber den Arbeitnehmer in die Lage zu versetzen habe, den ihm zustehenden Urlaubsanspruch wahrzunehmen (EuGH 29.11.2017, C-214/16 [King] Rn 39 f). Der Arbeitgeber habe den Arbeitnehmer – erforderlichenfalls förmlich – aufzufordern, seinen bezahlten Jahresurlaub zu nehmen, damit sichergestellt ist, dass der Urlaub die Erholung und Entspannung bieten kann, zu der er beitragen soll (EuGH 6.11.2018, C-684/16 [Max-Planck-Gesellschaft] Rn 45). Jedenfalls habe es eine förmliche Aufforderung zur Konsumation seines Urlaubs seitens der Stadt Wien gegenüber dem Beschwerdeführer nicht geben; die Stadt Wien habe es sogar unterlassen, ausreichende Maßnahmen zu setzen, damit der Beschwerdeführer seinen Urlaub konsumieren hätte können, ohne Einbußen der Arbeitsqualität in seiner Abteilung befürchten zu müssen.

3.3.2. Diesem Vorbringen, dem offenbar implizit die Auffassung zugrunde liegt, der normative Gehalt des § 41a BO 1994 werde durch Unionsrecht mit der Folge verdrängt, dass dem Beschwerdeführer vollumfänglich die Urlaubersatzleistung gebührt, ist Folgendes zu entgegnen:

3.3.2.1. Dass der Beschwerdeführer nicht förmlich zum Konsum seines Urlaubs aufgefordert wurde, ist entgegen seiner Auffassung nicht maßgeblich. Der

Beschwerdeführer war im Kenntnis der Rechtslage, dass sein (Rest-)Urlaub mit seiner Ruhestandsversetzung verfallen und nicht in eine Urlaubersatzleistung umgewandelt würde, wenn der Nichtverbrauch dieses Urlaubs vom Arbeitgeber, hier somit der Stadt Wien, zu vertreten wäre. Der Arbeitgeber darf nämlich nach dem EuGH *„die Aufgabe, für die tatsächliche Wahrnehmung des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub zu sorgen“*, nicht *„vollständig auf den Arbeitnehmer verlagern“*; vielmehr habe der Arbeitgeber *„den Arbeitnehmer in die Lage zu versetzen, einen solchen Anspruch wahrzunehmen.“* Er hat ihm diesbezüglich *„klar und rechtzeitig mitzuteilen, dass der Urlaub, wenn er ihn nicht nimmt, am Ende des Bezugs- oder eines zulässigen Übertragungszeitraums oder am Ende des Arbeitsverhältnisses, wenn dies in einen solchen Zeitraum fällt, verfallen wird“* (EuGH 6.11.2018, C-619/16, Rn 50, 51, 52 [Kreuziger]).

3.3.2.1.1. Dass objektive äußere Umstände vorgelegen werden, die – wie der Beschwerdeführer durch sein Vorbringen glauben machen wollte, er hätte seinen Urlaub nicht konsumieren können, ohne Einbußen in der Arbeitsqualität in seiner Abteilung befürchten zu müssen – ihn daran gehindert hätten, seinen (Rest-)Urlaub zu konsumieren, hat das Beweisverfahren nicht ergeben; siehe dazu die obigen Ausführungen.

3.3.2.1.2. Die in den Urteilen des EuGH angesprochene Obliegenheit des Arbeitgebers, den Konsum des Urlaubs des Arbeitnehmers zu ermöglichen, wozu auch die Aufgabe zählt, den Arbeitnehmer über den Umfang des offenen Urlaubs und auch über die allfällige Rechtsfolge des Urlaubverfalles zu informieren sowie den Arbeitnehmer gegebenenfalls zum Konsum des Urlaubs aufzufordern, ist gegenständlich nicht verletzt: Der Beschwerdeführer war in Kenntnis des Umfangs seines Erholungsurlaubs und der Rechtsfolge seines Nichtverbrauches; auch wurde er aufgefordert, seinen Resturlaub zu konsumieren. Die Beurteilung, ob der Dienstgeber seiner Mitwirkungsobliegenheit entsprochen hat, hat die Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen; bei dieser Beurteilung ist in casu zu beachten, dass der Beschwerdeführer habilitierter Akademiker ist und er demzufolge keine förmliche Aufforderung benötigt, um seinen Urlaub zu konsumieren, damit dieser nicht verfällt bzw sein Anspruch auf Erholungsurlaub als Anspruch auf Urlaubersatzleistung weiterlebt. Der Beschwerdeführer war über alle relevanten Umstände informiert und wurde auch zum Verbrauch seines Resturlaubs aufgefordert; damit ist den Vorgaben Genüge getan, die der Beschwerdeführer aus den von ihm zitierten Urteilen des EuGH ableitet.

3.3.2.2. Das vom Beschwerdeführer begehrte Auslegungsergebnis, dass ihm nämlich eine Urlaubersatzleistung zustehe, weil er nicht förmlich um Konsum des (Rest-)Urlaubs aufgefordert wurde, führte zudem gerade zu jenem Effekt, der nach dem Urteil des EuGH vom 6.11.2018, C-619/16, Rn 55 (Kreuziger) verpönt ist: Danach ist jene Auslegung von Art. 7 der Richtlinie 2003/88 (Arbeitszeit-RL), die den Arbeitnehmer dazu veranlassen könnte, aus freien Stücken in den betreffenden Bezugs- oder zulässigen Übertragungszeiträumen keinen bezahlten Jahresurlaub zu nehmen, um seine Vergütung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu erhöhen, mit den durch die Schaffung des Rechts auf bezahlten Jahresurlaub verfolgten Zielen unvereinbar.

3.4. Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil keine Rechtsfrage iSd Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Die im vorliegenden Fall maßgebliche Rechtsfrage besteht in der (korrekten) Subsumtion des konkreten Sachverhalts unter die klare Norm des § 41a BO 1994 unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung des EuGH, wie sie in seinen im Erkenntnis auch zitierten Entscheidungen zum Ausdruck kommt. Dies stellt keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung dar.

## Belehrung

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie 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.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. 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.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Burda  
(Vorsitzende)

