

TE Vwgh Erkenntnis 2001/2/21 95/12/0156

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.02.2001

Index

63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

Norm

BDG 1979 §74;

BDG 1979 §78a;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Germ, Dr. Höß, Dr. Bayjones und Dr. Thoma als Richter, im Beisein der Schriftführerin MMag. Sellner, über die Beschwerde der S in M, vertreten durch Dr. Johann Fontanesi, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Graben 28, gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft vom 20. April 1995, Zl. 109.712/04-Pr.A6/95, betreffend Gewährung von Sonderurlaub, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die Beschwerdeführerin steht als Ministerialrätin in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist im Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft tätig.

Auf ihre Eingabe vom 6. März 1995, gerichtet an das Präsidium, in der die Beschwerdeführerin mitteilte, für die kommenden Gemeinderatswahlen in Niederösterreich am 19. März 1995 in der Marktgemeinde M zu kandidieren, und "um Gewährung der für die Teilnahme an Wahlveranstaltungen der wahlwerbenden Gruppe erforderlichen Freizeit (Sonderurlaub?)" im Ausmaß von Einzelstunden (ab 15.00 Uhr), um die der Dienst früher beendet werden müsse, ersuchte, erhielt sie die schriftliche Erledigung in Form einer Mitteilung, dass für die Teilnahme an Wahlveranstaltungen für Gemeinderatswahlen die Gewährung der erforderlichen Freizeit gesetzlich nicht vorgesehen sei. Sollte diese Tätigkeit innerhalb der Dienstzeit ausgeübt worden sein, wäre die hierfür benötigte Dienstzeit einzuarbeiten.

Hierauf beantragte die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 28. März 1995, im Präsidium des Bundesministeriums am 31. März 1995 (sohin zwölf Tage nach der gegenständlichen Wahl) eingelangt, die "Erledigung bzw. bescheidmäßige Feststellung". Zur Begründung berief sie sich auf § 78a BDG 1979, der die Dienstfreistellung von Beamten zwecks

Ausübung eines "Gemeindemandates" regle. Damit sei anerkannt, dass diese Tätigkeit im öffentlichen Interesse liege. Die Bestimmung regle, dass dem Beamten - entsprechend seiner Funktionshöhe als Gemeindemandatar - entweder "Dienstplanerleichterungen als auch die erforderliche freie Zeit" bis zum Höchstausmaß von acht Stunden zu gewähren seien. Da die Ausübung des Mandates zweifelsfrei gesetzlich als "öffentliches Amt" anerkannt werde und dessen Ausübung im öffentlichen Interesse liege, müsse auch jede Tätigkeit zur Erlangung dieses öffentlichen Amtes in gleicher Weise beurteilt werden. Art. 59a Abs. 1 B-VG sichere öffentlich Bediensteten die für die Bewerbung um ein Mandat im Nationalrat oder für die Ausübung des Mandates erforderliche freie Zeit zu.

§ 20 Abs. 4 der Niederösterreichischen Gemeindeordnung sichere öffentlich-rechtlich Bediensteten des Landes oder einer Gemeinde, die sich um ein Gemeinderatsmandat bewerben, die zum Zwecke der Wahlwerbung erforderliche Zeit zu. § 78a BDG 1979 sehe eine explizite Regelung nur für die Ausübung des Mandates vor. Jedoch bilde die dafür erforderliche Wahlwerbung ab der Einbringung des Wahlvorschlages damit eine untrennbare Einheit, da jeder auf dem Wahlvorschlag genannte Kandidat im Laufe der Amtsperiode aktuell in das Amt nachrücken könne. Im Hinblick auf Art. 7 Abs. 2 B-VG sei auch für Bundesbedienstete eine Gleichbehandlung für alle Kandidaten, die auf wahlwerbenden Listen der Nationalrats- aber auch der Gemeinderatswahlen kandidierten, zu gewährleisten. Es könne kein sachlicher Grund erkannt werden, warum Bundes-, Landes- und Gemeindebedienstete hinsichtlich der erforderlichen Freizeitgewährung für die Erlangung eines Mandates unterschiedlich behandelt werden sollten. Eine solche unsachliche Differenzierung und Verletzung des Gleichheitsgebotes sei verfassungswidrig. Die Beschwerdeführerin ersuche deshalb um bescheidmäßige Gewährung der ab Einbringung des Wahlvorschlages (Jänner 1995) der sie kandidierenden wahlwerbenden Gruppe "Aktive" für die Gemeinderatswahl am 19. März 1995 in der Gemeinde M erforderlichen Freizeit in Form eines Sonderurlaubes bzw. einer sonstigen dienstrechtlich zulässigen Form in einem Ausmaß, das jenem gemäß § 78a Abs. 2 BDG 1979 entspreche bzw. um bescheidmäßige Feststellung, dass und warum nach Meinung der Dienstbehörde die Wahlwerbung für und die Ausübung eines Gemeinderatsmandates nicht im öffentlichen Interesse liege; dass durch die Nichtgewährung angemessener Freizeit der Gleichheitsgrundsatz der Bundesverfassung nicht verletzt sei, und zwar unter Angabe der Gründe, warum die Behörde eine Differenzierung nach den Vertretungskörpern und nach dem öffentlichen Dienstgeber für sachlich gerechtfertigt halte.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde den Antrag der Beschwerdeführerin auf Gewährung der - ab Einbringung des Wahlvorschlages - erforderlichen Freizeit in Form eines Sonderurlaubes bzw. einer sonstigen dienstrechtlich zulässigen Form in einem Ausmaß, das jenem gemäß § 78a Abs. 2 BDG 1979 entspreche, gemäß § 74 Abs. 1 BDG 1979 ab (Punkt 1); die weiteren Anträge auf Feststellung wies die belangte Behörde jeweils zurück (Punkte 2 und 3 des Spruches des angefochtenen Bescheides).

Zur Begründung führt die belangte Behörde - soweit dem im Hinblick auf die Beschwerde Bedeutung zukommt - im Wesentlichen aus, dass § 78a BDG 1979 ausschließlich die Dienstfreistellung für Gemeindemandatare zur Ausübung ihres Mandates regle. Eine Dienstfreistellung zur Erlangung eines Gemeinderatsmandates sei nicht vorgesehen und könne daher in dieser Form nicht gewährt werden. Die in Art. 59a und 95 Abs. 4 B-VG vorgesehene Dienstfreistellung für öffentlich Bedienstete sei in den §§ 17 und 18 BDG 1979 konkretisiert. Diese unterschiedliche Regelung verstoße nicht gegen Art. 7 Abs. 2 B-VG, der lediglich ausspreche, dass die Dienst Eigenschaft eines öffentlich Bediensteten an sich kein Hindernis für die Ausübung der allgemeinen politischen Rechte der Staatsbürger bilden dürfe. Im Übrigen bestehe insofern ein Unterschied zwischen den Vertretungskörpern, als es sich bei Nationalrat und Landtag um gesetzgebende Instanzen handle, beim Gemeinderat jedoch um einen Selbstverwaltungskörper. Durch § 20 Abs. 4 der Niederösterreichischen Gemeindeordnung sei der Gleichheitsgrundsatz nicht verletzt, weil Bundes- und Landesgesetzgeber sowie Landesgesetzgeber untereinander unterschiedliche Regelungen treffen dürften. Selbst wenn § 78a BDG 1979 auch auf wahlwerbende Beamte Anwendung finde, könne auf Grund des Vorbringens der Beschwerdeführerin davon ausgegangen werden, dass sie mit der Möglichkeit der Einarbeitung das Auslangen gefunden habe. Der Gewährung eines Sonderurlaubes gemäß § 74 BDG 1979 könne deshalb nicht näher getreten werden, weil darin eine Umgehung des § 78a BDG 1979 liegen würde, der eine Dienstfreistellung für wahlwerbende Beamte bewusst nicht vorsehe.

§ 78a BDG 1979 lasse erkennen, dass die Ausübung eines Gemeinderatsmandates grundsätzlich neben den Dienstpflichten zu besorgen sei und eine Dienstfreistellung nur dann in Frage komme, wenn durch Dienstplanerleichterungen nicht das Auslangen zu finden sei. Die Wahlwerbung für eine Gemeinderatswahl könne

daher nicht als besonderer Anlass im Sinn des § 74 Abs. 1 BDG 1979 angesehen werden, weshalb die Frage des dienstlichen Interesses an der uneingeschränkten Anwesenheit der Beschwerdeführerin nicht weiter zu untersuchen sei.

Gegen diesen Bescheid, und zwar ausdrücklich nur gegen Punkt 1, also insoweit damit der Antrag der Beschwerdeführerin auf Sonderurlaub abgewiesen wurde, richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der die Aufhebung des angefochtenen Bescheides in diesem Umfang wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes beantragt wird.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in ihrem Recht auf rechtskonforme Interpretation des § 74 BDG verletzt.

§ 74 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 in der Stammfassung BGBl. Nr. 333 (in der Folge kurz: BDG 1979) lautet:

"Sonderurlaub

§ 74. (1) Dem Beamten kann auf sein Ansuchen aus wichtigen persönlichen oder familiären Gründen oder aus einem sonstigen besonderen Anlass ein Sonderurlaub gewährt werden.

(2) Für die Zeit des Sonderurlaubes behält der Beamte den Anspruch auf die vollen Bezüge.

(3) Der Sonderurlaub darf nur gewährt werden, wenn keine zwingenden dienstlichen Erfordernisse entgegenstehen, und darf die dem Anlass angemessene Dauer nicht übersteigen.

(4) Die Gewährung eines Sonderurlaubes, der ununterbrochen mehr als drei Monate dauern soll, bedarf der Zustimmung des Bundeskanzlers und des Bundesministers für Finanzen."

§ 78a BDG 1979, eingefügt durch die Novelle BGBl. Nr. 873/1992, in der Fassung BGBl. Nr. 665/1994 lautet:

"Dienstfreistellung für Gemeindemandatäre

§ 78a. (1) Dem Beamten, der

1.

Bürgermeister oder

2.

Bezirksvorsteher oder

3.

Bezirksvorsteher-Stellvertreter oder

4.

Mitglied eines Gemeindevorstandes oder eines Stadtsenates oder eines Gemeinderates oder einer Bezirksvertretung

ist, ist auf sein Ansuchen die zur Ausübung des Mandates erforderliche Dienstfreistellung zu gewähren, wenn dem Bund von der Gebietskörperschaft, für die der Beamte tätig wird, Ersatz nach Abs. 6 geleistet wird oder der Beamte diese Dienstfreistellung unter anteiliger Kürzung der Bezüge beantragt hat.

(2) Die Dienstfreistellung ist nur dann zu gewähren, wenn

1. mit Dienstplanerleichterungen (zB Einarbeitung, Dienstaustausch) oder

2. durch Gewährung der erforderlichen freien Zeit bis zum Höchstausmaß von 90 Stunden je Kalenderjahr, bei Bürgermeistern bis zum Höchstausmaß von 180 Stunden je Kalenderjahr,

nicht das Auslangen gefunden werden kann. Eine Maßnahme nach Z 2 ist nur zulässig, wenn Maßnahmen nach Z 1 nicht möglich sind oder nicht ausreichen.

(3) Eine Dienstfreistellung darf nicht gewährt werden, wenn

1. die Wochendienstzeit des Beamten auf die Hälfte herabgesetzt ist oder

2. der Beamte eine Teilzeitbeschäftigung nach § 15c MSchG oder nach § 8 EKUG in Anspruch nimmt.

(4) Die Dienstfreistellung kann bis zum Ausmaß der Hälfte der regelmäßigen Wochendienstzeit des Beamten gewährt werden. Dieses Ausmaß verkürzt sich um jene Stunden freier Zeit, die dem Beamten gemäß Abs. 2 Z 2 gewährt werden. Die Dienstfreistellung darf nur in vollen Stunden gewährt werden.

(5) Dienstfreistellung, Dienstplanerleichterungen und Gewährung der erforderlichen freien Zeit dürfen nicht zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Dienstbetriebes führen und sind unter Berücksichtigung der dienstlichen Interessen und unter Bedachtnahme auf die zur Ausübung des Mandates erforderlichen Zeiträume möglichst gleichmäßig und bleibend im Vorhinein datums- und uhrzeitmäßig festzulegen.

(5a) Die Gewährung der erforderlichen freien Zeit soll im Monatsdurchschnitt eines Kalenderhalbjahres acht Stunden, bei Bürgermeistern 16 Stunden nicht überschreiten. Die Dienstfreistellung soll im Monatsdurchschnitt eines Kalenderhalbjahres 78 Stunden nicht überschreiten. In einer Kalenderwoche darf höchstens die Hälfte der als Monatsdurchschnitt festgelegten Dienstfreistellung in Anspruch genommen werden.

(6) Der Ersatz für die Dienstfreistellung hat zu umfassen:

1. den der Zeit der Dienstfreistellung entsprechenden Aktivitätsaufwand für den Beamten und

2. einen Zuschlag im Ausmaß von 50 % der der Zeit der Dienstfreistellung entsprechenden Bezüge, von denen der Beamte einen Pensionsbeitrag gemäß § 22 des Gehaltsgesetzes 1956 oder gemäß § 3 des Nebengebühreuzulagengesetzes, BGBl. Nr. 485/1971, zu leisten hat."

Die Bestimmung des § 78a BDG 1979 wurde mit der NovelleBGBl. Nr. 873/1992 eingefügt. Hiezu führen die Erläuterungen zur Regierungsvorlage, 814 BlgNR 18. GP, 30 f aus:

"Dienstrechtliche Erleichterungen für Beamte für die Ausübung der Tätigkeit eines Gemeindefunktionsnehmers sind in den Dienstrechtvorschriften bisher nicht ausdrücklich geregelt.

Die bisherige Vorgangsweise richtete sich im Großen und Ganzen nach der Auffassung, dass solche Funktionen grundsätzlich neben den Dienstpflichten auszuüben sind. In einzelnen Bereichen wurde mit dienstlichen Erleichterungen wie zB flexibler Diensteinteilung oder anlassbezogenen kurzen Freizeitgewährungen vorgegangen.

Dem verständlichen Wunsch der Gemeinden, ihren Mandatären eine möglichst ungehinderte Wahrnehmung der Aufgaben zu ermöglichen, steht die Verpflichtung des Bundes gegenüber, seine Aufgaben zweckmäßig und sparsam zu erfüllen und eine zusätzliche Belastung des Personalaufwandes aus Gründen, die mit der Erfüllung der Aufgaben des Bundes nichts zu tun haben, soweit wie möglich zu vermeiden.

Mit der vorliegenden Neuregelung soll auf beide Anliegen angemessen Rücksicht genommen werden. Ist es dem Beamten nicht möglich, seine Tätigkeit als Gemeindefunktionsnehmer zur Gänze außerhalb seiner Dienstzeit auszuüben und kann auch eine allfällige flexible Diensteinteilung keine Abhilfe schaffen, ist dem Beamten (soweit keine dienstlichen Interessen entgegenstehen) freie Zeit im erforderlichen Ausmaß zu gewähren. Die Gewährung freier Zeit darf das Ausmaß von acht Stunden je Kalendermonat nicht übersteigen. ...

Kann mit dieser Zeit nicht das Auslangen gefunden werden, kann auch eine Dienstfreistellung im erforderlichen Ausmaß, höchstens jedoch im Ausmaß von zehn Stunden je Woche gewährt werden. ...

Eine Dienstfreistellung ist nur möglich, wenn sich die betreffende Gemeinde zuvor verpflichtet, dem Bund je Mehrstunde einen Kostenersatz zu leisten. ...

Die Möglichkeit, auf Antrag des Beamten statt einer Dienstfreistellung nach § 78a einen Karenzurlaub nach § 75 zu gewähren, bleibt gewahrt. Auf die Gewährung eines solchen Karenzurlaubes besteht jedoch nach wie vor kein Rechtsanspruch."

In gleichem Sinne führen die Erläuterungen zur NovelleBGBl. Nr. 665/1994, 1656 BlgNR 18. GP, 37, unter anderem aus:

"Die Möglichkeit, auf Antrag des Beamten statt einer Dienstfreistellung einen Karenzurlaub nach § 75 zu gewähren, bleibt von der Neuregelung unberührt. Allerdings besteht auf die Gewährung eines solchen Karenzurlaubes nach wie vor kein Rechtsanspruch."

§ 78a BDG 1979 regelt demnach ausdrücklich nur die Dienstfreistellung für Gemeindefunktionsnehmer, ohne damit - wie

dem in den Materialien zu § 78a BDG enthaltenen Hinweis auf die Möglichkeit des Karenzurlaubes zu entnehmen ist - eine abschließende Regelung über eine Entbindung von Dienstpflichten zu diesem Zweck zu treffen. Umso weniger erweist sich der von der belangten Behörde gezogene Umkehrschluss, dass nämlich für die Bewerbung um ein Gemeinderatsmandat die Gewährung von Sonderurlaub schlechthin ausgeschlossen sei, als gerechtfertigt. Die Regelung des § 78a BDG 1979 steht somit der Anwendung des § 74 leg. cit. im vorliegenden Fall nicht entgegen.

Allerdings vermag dies der Beschwerdeführerin deshalb nicht zum Erfolg zu verhelfen, weil es ihre Sache gewesen wäre, ihren Antrag auf Gewährung von Sonderurlaub in zeitlicher Hinsicht zu präzisieren. Den für erforderlich gehaltenen Bedarf für den geltend gemachten "sonstigen besonderen Anlass" muss der antragstellende Beamte in seinem Antrag darstellen, um so der Dienstbehörde eine Beurteilung seines Antrages nach den in § 74 Abs. 3 BDG 1979 genannten Kriterien zu ermöglichen. Dem gegenüber war nicht nur das ursprüngliche Begehren der Beschwerdeführerin auf Gewährung der "erforderlichen Freizeit in Form eines Sonderurlaubs" völlig unbestimmt, sondern es entbehrte auch ihr erst nach der Wahl gestellter Antrag vom 28. März 1995 auf bescheidmäßigen Abspruch näherer Anhaltspunkte dafür, für welche wahlwerbenden Aktivitäten sie in welchem Zeitraum Sonderurlaub benötigte. Darüber hinaus ist sowohl dem ursprünglichen Antrag der Beschwerdeführerin als auch ihrer Beschwerde zu entnehmen, dass die Freistellung nur im Rahmen der Gleitzeit, in der ohnehin keine zwingende Dienstverpflichtung besteht, begehrt wurde, sodass schon deshalb die Nichtgewährung des Sonderurlaubes im Ergebnis nicht rechtswidrig war.

An diesem Ergebnis vermag der von der Beschwerdeführerin gerügte späte Zeitpunkt, in dem von der belangten Behörde über ihren Antrag entschieden wurde, nichts zu ändern.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Kostenzuspruch gründet sich auf die §§ 47, 48 Abs. 2 Z. 1 und 2, und 49 VwGG iVm. der Pauschalierungsverordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 21. Februar 2001

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2001:1995120156.X00

Im RIS seit

04.05.2001

Zuletzt aktualisiert am

02.08.2018

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at