

TE Vfgh Erkenntnis 2013/6/7 B1537/2012

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 07.06.2013

Index

L2400 Gemeindebedienstete

Norm

B-VG Art7 Abs1 / Gesetz

B-VG Art7 Abs1 / Verwaltungsakt

B-VG Art83 Abs2

AEUV Art267

Wr PensionsO 1995 §73k

Wr DienstO 1994 §115l

Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27.11.2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf

1. B-VG Art. 7 heute
2. B-VG Art. 7 gültig ab 01.08.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2013
3. B-VG Art. 7 gültig von 01.01.2004 bis 31.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
4. B-VG Art. 7 gültig von 16.05.1998 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/1998
5. B-VG Art. 7 gültig von 14.08.1997 bis 15.05.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/1997
6. B-VG Art. 7 gültig von 01.07.1988 bis 13.08.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 341/1988
7. B-VG Art. 7 gültig von 01.01.1975 bis 30.06.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
8. B-VG Art. 7 gültig von 19.12.1945 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
9. B-VG Art. 7 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. B-VG Art. 7 heute
2. B-VG Art. 7 gültig ab 01.08.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2013
3. B-VG Art. 7 gültig von 01.01.2004 bis 31.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
4. B-VG Art. 7 gültig von 16.05.1998 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/1998
5. B-VG Art. 7 gültig von 14.08.1997 bis 15.05.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/1997
6. B-VG Art. 7 gültig von 01.07.1988 bis 13.08.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 341/1988
7. B-VG Art. 7 gültig von 01.01.1975 bis 30.06.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
8. B-VG Art. 7 gültig von 19.12.1945 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
9. B-VG Art. 7 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. B-VG Art. 83 heute
2. B-VG Art. 83 gültig ab 01.02.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2019

3. B-VG Art. 83 gültig von 01.01.2014 bis 31.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. B-VG Art. 83 gültig von 29.02.1968 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 73/1968
5. B-VG Art. 83 gültig von 19.12.1945 bis 28.02.1968 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
6. B-VG Art. 83 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. AEUV Art. 267 heute
2. AEUV Art. 267 gültig ab 01.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. III Nr. 132/2009
3. AEUV Art. 267 gültig von 01.01.1995 bis 30.11.2009

Leitsatz

Keine Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte durch Abweisung des Antrags eines Beamten der Stadt Wien im Ruhestand auf Neufeststellung seines historischen Vorrückungstages; keine Bedenken gegen Übergangsbestimmungen zur "Vordienstzeiten-Novelle" der Wiener Dienstordnung 1994 hinsichtlich des Ausschlusses der Neufeststellung des historischen Vorrückungstages bei Beförderungen; kein Enzug des gesetzlichen Richters wegen Verletzung der Vorlagepflicht durch den Dienstrechtssenat als vorlagepflichtiges Gericht; kein (offenkundiger) Widerspruch der Regelung gegen Unionsrecht

Spruch

Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Bescheid weder in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht noch wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in seinen Rechten verletzt worden.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

Begründung

Entscheidungsgründe

I. Sachverhalt, Beschwerdevorbringen und Vorverfahren römisch eins. Sachverhalt, Beschwerdevorbringen und Vorverfahren

1. Der Beschwerdeführer steht seit 1. Februar 1959 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Stadt Wien. Mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 5. Februar 1971 wurden dem Beschwerdeführer 29 Tage und zwei Monate in der Verwendungsgruppe B für die Vorrückung und Zeitvorrückung angerechnet. Mit Beschluss des Stadtsenates vom 23. Februar 1971 wurde der Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 1971 in der Verwendungsgruppe B von der Dienstklasse III in die Dienstklasse IV befördert. Mit Beschluss des Stadtsenates vom 9. Dezember 1975 wurde er mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 1976 in die Dienstklasse V befördert. Mit weiterem Beschluss des Stadtsenates vom 2. Juni 1981 wurde der Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 1. Juli 1981 in die Dienstklasse VI und mit Beschluss des Stadtsenates vom 13. August 1985 mit Wirksamkeit vom 1. Juli 1985 in die Dienstklasse VII befördert. Mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 3. Juli 2000 wurde der Beschwerdeführer mit Wirksamkeit 1. September 2000 gemäß §68 Abs1 Z1 Pensionsordnung 1995 wegen Vollendung des 60. Lebensjahres in den Ruhestand versetzt. 1. Der Beschwerdeführer steht seit 1. Februar 1959 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Stadt Wien. Mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 5. Februar 1971 wurden dem Beschwerdeführer 29 Tage und zwei Monate in der Verwendungsgruppe B für die Vorrückung und Zeitvorrückung angerechnet. Mit Beschluss des Stadtsenates vom 23. Februar 1971 wurde der Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 1971 in der Verwendungsgruppe B von der Dienstklasse römisch drei in die Dienstklasse römisch vier befördert. Mit Beschluss des Stadtsenates vom 9. Dezember 1975 wurde er mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 1976 in die Dienstklasse römisch fünf befördert. Mit weiterem Beschluss des Stadtsenates vom 2. Juni 1981 wurde der Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 1. Juli 1981 in die Dienstklasse römisch sechs und mit Beschluss des Stadtsenates vom 13. August 1985 mit Wirksamkeit vom 1. Juli 1985 in die Dienstklasse römisch sieben befördert. Mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 3. Juli 2000 wurde der Beschwerdeführer mit Wirksamkeit 1. September 2000 gemäß §68 Abs1 Z1 Pensionsordnung 1995 wegen Vollendung des 60. Lebensjahres in den Ruhestand versetzt.

2. Am 8. August 2012 stellte der Beschwerdeführer den Antrag auf Neufeststellung seines historischen Vorrückungstages und begehrte die Anrechnung einer nicht näher spezifizierten Zeit vom 1. Juli 1958 bis zum 3. August 1958. Begründend führte der Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, dass ihm auf Grund der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 und dem dazu ergangenen Urteil des Europäischen Gerichtshofes im Fall Hütter vom 18. Juni 2009, Rs. C-88/08, die Zeit zwischen dem 14. und dem 18. Lebensjahr als Vordienstzeit zustehe.

Diese Anrechnung würde zu einem höheren Pensionsbezug führen, da ihm in seiner Verwendungsgruppe noch eine Gehaltsstufe, die Dienstalterszulage, offen gestanden wäre, und er mit der Anrechnung der genannten Zeiten diese letzte Gehaltsstufe erreicht hätte. Der Magistrat der Stadt Wien wies den Antrag mit Bescheid vom 9. Oktober 2012 ab. Die gegen diesen Bescheid erhobene Berufung wurde mit Bescheid des Dienstrechtssenates der Stadt Wien vom 19. November 2012 abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt.

3. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, auf Art 144 B-VG gestützte Beschwerde, in der die Verletzung in den verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz und auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter behauptet und die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides beantragt wird.

Der Beschwerdeführer bringt zu den behaupteten Verletzungen in verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten Folgendes vor:

"[...]

IV. Beschwerdegrundrömisches vier. Beschwerdegrund

1.a.) Nach den Urteilen des EuGH vom 18.06.2009, C-88/08, Hütter, und des OGH vom 04.08.2009, 9 Ob A83/09k, war klar, dass öffentlich Bediensteten aus der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27.11.2000 Ansprüche auf Anrechnung von Vordienstzeiten für die Vorrückung zustehen können. Auch der Entwurf zum Bundesgesetz BGBl I Nr 82/2010, mit dem der Bundesgesetzgeber auf das Urteil des EuGH reagiert hat, geht davon aus, dass sich dieses Urteil auf die Anrechnung von Vordienstzeiten auswirkt. 1.a.) Nach den Urteilen des EuGH vom 18.06.2009, C-88/08, Hütter, und des OGH vom 04.08.2009, 9 Ob A83/09k, war klar, dass öffentlich Bediensteten aus der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27.11.2000 Ansprüche auf Anrechnung von Vordienstzeiten für die Vorrückung zustehen können. Auch der Entwurf zum Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 82 aus 2010,, mit dem der Bundesgesetzgeber auf das Urteil des EuGH reagiert hat, geht davon aus, dass sich dieses Urteil auf die Anrechnung von Vordienstzeiten auswirkt.

In Wien wartete man zunächst ab, welche Regelung der Bund treffen werde. Sodann wurde mit dem Gesetz LGBL für Wien Nr 10/2011 eine dem Bundesrecht nachgebildete Änderung der maßgeblichen Gesetze geschaffen. Dabei wurden jedoch trotz grundsätzlicher inhaltlicher Übereinstimmung der Regelungen wegen der unterschiedlichen gesetzlichen Ausgangslagen im Detail Abweichungen vorgesehen. So wurde in Wien der Begriff des historischen Vorrückungstages neu eingeführt. An diesen Begriff wurde die Anspruchsvoraussetzung für allfällige Bezugsänderungen geknüpft. In Wien wartete man zunächst ab, welche Regelung der Bund treffen werde. Sodann wurde mit dem Gesetz LGBL für Wien Nr 10 aus 2011, eine dem Bundesrecht nachgebildete Änderung der maßgeblichen Gesetze geschaffen. Dabei wurden jedoch trotz grundsätzlicher inhaltlicher Übereinstimmung der Regelungen wegen der unterschiedlichen gesetzlichen Ausgangslagen im Detail Abweichungen vorgesehen. So wurde in Wien der Begriff des historischen Vorrückungstages neu eingeführt. An diesen Begriff wurde die Anspruchsvoraussetzung für allfällige Bezugsänderungen geknüpft.

b.) Das Tätigwerden des Gesetzgebers war zwar notwendig geworden, weil das Urteil des EuGH aufgezeigt hatte, dass die Richtlinie bis dahin nicht ordnungsgemäß umgesetzt worden war. Dabei mag dem Gesetzgeber nunmehr für neu begründete Dienstverhältnisse eine ordnungsgemäße Umsetzung gelungen sein, was im Rahmen dieses Beschwerdefalles allerdings nicht erörtert zu werden braucht. Hinsichtlich bereits erworbener Ansprüche auf Beseitigung einer Altersdiskriminierung ist ihm dies jedoch nicht gelungen.

Wie auch den Erläuterungen zum Gesetz[es]entwurf zu entnehmen ist, waren die Intentionen des Gesetzentwurfes darauf gerichtet, die aus dem bis dahin geltenden Vorrückungsrecht resultierenden Entgeltansprüche unverändert zu belassen. Die bis dahin altersdiskriminierten Bediensteten sollten also von der Verfolgung ihrer unmittelbar aus der Richtlinie resultierenden Ansprüche ausgeschlossen werden, die demgegenüber Begünstigten sollten ihre Besserstellung nicht verlieren. Erreicht werden sollte die Zielsetzung einerseits durch die Einführung des historischen Vorrückungstages und andererseits durch den Ausschluss der Neufeststellung des historischen Vorrückungstages, wenn die aktuelle besoldungsrechtliche Stellung nicht durch den historischen Vorrückungstag bestimmt wird. Die Auswirkungen der Diskriminierung sollten also nicht beseitigt, sondern vielmehr verfestigt werden.

Da die Neuregelung somit nach wie vor gegen die Richtlinie verstößt, hat sie wegen des Anwendungsvorranges des Unionsrechts soweit unangewendet zu bleiben, als sie der Erfüllung der Ansprüche diskriminierter Personen im Wege steht.

c.) Die aus der Richtlinie resultierenden Ansprüche auf Beseitigung einer Altersdiskriminierung bestehen bereits unmittelbar aus der Richtlinie heraus ohne Hinzutreten einer Regelung des nationalen Gesetzgebers, wie sich aus den Urteilen des EuGH und des OGH ergibt. Daher hat der OGH auch (wie bereits die Vorinstanzen) dem Kläger den eingeklagten Betrag zugesprochen, obwohl keine entsprechende Umsetzung der Richtlinie vorhanden war. Die nationale Regelung zur Umsetzung der Richtlinie kann daher in diesem Punkt nicht bestimmen, ob bzw. bei welchem Sachverhalt überhaupt ein Anspruch besteht, sondern nur, wie ein solcher Anspruch geltend zu machen ist, ohne dass dabei aber die Modalitäten die Geltendmachung des Anspruchs entscheidend erschweren oder gar verunmöglichen dürfen.

Für den Bereich des Wiener Landesrechts bedeutet dies also, dass die Ansprüche auf Beseitigung der Altersdiskriminierung bereits vor der Erlassung des Gesetzes LGBL für Wien Nr 10/2011 bestanden und durch dieses Gesetz nicht herabgemindert oder gar beseitigt werden konnten. Das dem Unionsrecht nachrangige Landesgesetz ist daher so auszulegen, dass es die Erfüllung der Ansprüche nicht hindert. Wenn dies aber nicht möglich ist, hat die nationale Vorschrift wegen des Anwendungsvorranges des Unionsrechts unangewendet zu bleiben. Denn unbeschadet der Umsetzungsverpflichtung bedarf es zur Erfüllung der Ansprüche einer nationalen Regelung nicht, wie die Urteile des EuGH und des OGH zeigen. Für den Bereich des Wiener Landesrechts bedeutet dies also, dass die Ansprüche auf Beseitigung der Altersdiskriminierung bereits vor der Erlassung des Gesetzes LGBL für Wien Nr 10 aus 2011, bestanden und durch dieses Gesetz nicht herabgemindert oder gar beseitigt werden konnten. Das dem Unionsrecht nachrangige Landesgesetz ist daher so auszulegen, dass es die Erfüllung der Ansprüche nicht hindert. Wenn dies aber nicht möglich ist, hat die nationale Vorschrift wegen des Anwendungsvorranges des Unionsrechts unangewendet zu bleiben. Denn unbeschadet der Umsetzungsverpflichtung bedarf es zur Erfüllung der Ansprüche einer nationalen Regelung nicht, wie die Urteile des EuGH und des OGH zeigen.

Das wirkliche Hindernis im Landesrecht für die Erfüllung der Ansprüche auf Beseitigung der Altersdiskriminierung dürfte hierbei gar nicht in der Einführung des historischen Vorrückungstichtages an sich bestehen, sondern eher in der Regelung, die die Bestimmung dieses Stichtages ausschließt, wenn die aktuelle besoldungsrechtliche Stellung nicht durch den historischen Vorrückungstichtag bestimmt wird. Ein Grund für diese Sperre ist in den Erläuterungen zum Gesetz[es]entwurf allerdings nicht genannt. Der Entwurf folgt auch hier der Änderung im Bundesrecht doch ist auch in der diesbezüglichen Regierungsvorlage kein Motiv ersichtlich.

Es darf jedoch angenommen werden, dass die Bestimmung, deren primärer Zweck ganz offensichtlich die Abwehr begründeter Ansprüche war, damit gerechtfertigt werden sollte, dass im Bundesrecht Beförderungen durch einen rechtsgestaltenden Verwaltungsakt mittels Bescheid erfolgen und durch diesen Eingriff der Behörde der Zusammenhang zwischen der erlittenen Diskriminierung und der aktuellen besoldungsrechtlichen Stellung zerrissen und somit nicht mehr gegeben sei. In Wien besteht hier insofern ein Unterschied, als die Beförderungen nicht mit Bescheid ausgesprochen werden. Der Beamte erhält nur ein Verständigungsschreiben, das mit einem persönlich gehaltenen Glückwunsch zu dieser [Be]förderung schließt. Dieses Schreiben ist weder als (Intimations)Bescheid bezeichnet noch enthält es die Gliederungselemente eines Bescheides, also insbesondere keine Rechtsmittelbelehrung.

d.) Der Anwendungsvorrang des Unionsrechts gegenüber dem nationalen Recht besteht jedoch nicht bloß gegenüber Gesetzen (generell-abstrakten Normen), sondern gegenüber dem nationalen Recht schlechthin in allen seinen Ausprägungen, also auch gegenüber individuell-konkreten Verwaltungsentscheidungen (Urteil des EuGH vom 29.04.1999, C-224/97, Ciola). Dabei bedarf der Anwendungsvorrang zu seiner Wirksamkeit nicht der Abänderung oder Aufhebung des unionsrechtswidrigen nationalen Rechts, sondern dieses ist bei an sich unverändertem Bestand soweit nicht anzuwenden, als es dem Unionsrecht widerspricht. Für die Beförderungen bedeutet dies, dass sie als solche selbstverständlich bestehen bleiben, ihnen allenfalls innewohnende Elemente, die die Erfüllung von im Unionsrecht wurzelnden Ansprüchen hindern könnten, aber unbeachtet zu bleiben haben. Hierbei könnte es sich insbesondere um Festlegungen handeln, mit welcher Gehaltsstufe die Laufbahn nach der Beförderung fortgesetzt wird.

In diesem Zusammenhang ist auch auf das Erkenntnis des VwGH vom 12.11.2008, ZI2005/12/0241, einzugehen, das in

den Gesetz[es]entwürfen sowohl beim Bund als auch beim Land Wien als Begründung für die Ausschlusswirkung von Beförderungen angeführt wurde. Dazu ist zunächst festzuhalten, dass dieses Erkenntnis nicht zur Richtlinie 2000/78/EG, um die es hier geht, ergangen ist. Auch ist es schon vor dem hier maßgeblichen Urteil Hütter ergangen, konnte daher auf dieses Urteil nicht Bedacht nehmen. Es ist also schon aus diesem Grund Vorsicht geboten, wenn man daraus Rückschlüsse auf die Unionsrechtskonformität der Umsetzungsversuche des Bundes und des Landes Wien ziehen will. Und tatsächlich kann insbesondere die Aussage, dass das Gemeinschaftsrecht keine Regelungen enthalte, die eine fiktive Verbesserung der Laufbahn eines Beamten anordnen oder gebieten würden, so nicht übernommen werden.

Zwar dürfte es richtig sein, dass das Unionsrecht nicht *expressis verbis* eine fiktive Verbesserung anordnet, zumindest ist auch dem BF keine derartige Bestimmung bekannt. Doch gebietet der Anwendungsvorrang auch ohne ausdrückliche Anordnung eine fiktive Verbesserung, wie die Abwicklung des Falles Hütter ganz deutlich zeigt. Der Kläger wurde vom OGH nicht etwa in die höhere Gehaltsstufe eingestuft (konstitutiv), sondern es wurde ihm das Klagebegehren zugesprochen, als wäre er - also fiktiv - in dieser höheren Gehaltsstufe eingereiht gewesen. Und so ist eben in Fällen, in denen sich am Beginn der Laufbahn fiktiv eine Verbesserung der Einstufung um eine oder zwei Gehaltsstufen ergibt, diese Verbesserung fiktiv durch die ganze Laufbahn durchzuziehen, ohne dass hiezu die einzelnen Verwaltungsentscheidungen formell abgeändert oder neu erlassen werden (siehe das Urteil Ciola); es müssen also alle Eingriffe (außerordentliche Stufenvorrückungen und Beförderungen) so betrachtet werden, wie sie fiktiv erfolgt wären, wenn der Beamte nicht am Beginn seiner Laufbahn diskriminiert worden wäre, sondern eben um eine oder zwei Gehaltsstufen höher eingestiegen wäre, sodass die wegen der erlittenen Diskriminierung zustehende Verbesserung im Zeitpunkt der Geltendmachung noch vorhanden sein muss. Einzige Ausnahme könnte sein, dass der Beamte im Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Richtlinie trotz Diskriminierung schon die für ihn höchstmögliche Gehaltsstufe erreicht hat sich die anfängliche Diskriminierung in seinem Fall also nicht mehr auswirkt.

2.a.) Wenn eine Behörde den Anwendungsvorrang des Unionsrechts gegenüber dem nationalen Recht nicht beachtet, verletzt sie die Partei in ihren verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten. Dadurch, dass die belangte Behörde das diskriminierende nationale Recht angewendet hat, hat sie den BF im Gleichheitsrecht verletzt. In den Passagen ihrer Begründung, in denen sie auf die Richtlinie Bezug nimmt, behandelt sie das Problem nur wie einen Fall eines neuen Dienstverhältnisses. Obwohl sie vom BF darauf hingewiesen wurde, übergeht sie dabei den Umstand, dass bereits bestehende Dienstverhältnisse eine andere Betrachtung erfordern. Sie setzt sich mit der Frage der Richtlinienkonformität der Neuregelungen für alte Dienstverhältnisse gar nicht auseinander. Damit kommt sie in ihrer Überlegung auch nicht bis zu dem Punkt, an dem sie sich entscheiden müsste, ob sie den Fall unionsrechtlich als klar ansehen darf oder ob sie für sie allenfalls verbleibende Auslegungsfragen dem EuGH zur Vorabentscheidung vorlegen muss. Da die belangte Behörde ein vorlagepflichtiges Gericht im Sinne des Art 267 AEUV ist, hätte sie im Falle der unterlassenen gebotenen Vorlage eine Verletzung des BF im Recht auf den gesetzlichen Richter zu verantworten.

b.) Die belangte Behörde hat die Entscheidung über die Höhe der dem BF zustehenden Bezüge nicht gleichzeitig mit der hier angefochtenen Entscheidung über den historischen Vorrückungstichtag getroffen; diese steht vielmehr noch aus. Das mag zwar rechtlich nicht vorwerfbar sein, die Verfahrensökonomie hätte jedoch geboten, beide Entscheidungen wenn schon nicht in einem gemeinsamen Bescheid so doch zumindest gleichzeitig zu treffen. Die belangte Behörde hätte bedenken sollen, welche Verfahrenssituation sich bei einer Aufhebung der isoliert getroffenen Entscheidung ergeben würde. So hat sie außerdem den Verfassungsgerichtshof völlig unnötig mit einer zweiten Beschwerde belastet, weil sie den BF gezwungen hat die Entscheidung über den historischen Vorrückungstichtag mit einer eigenen Beschwerde zu bekämpfen und sodann gegen die zu erwartende negative Entscheidung über die Bezugshöhe wiederum eine Beschwerde einzubringen.

Die von der belangten Behörde gewählte gespaltene Vorgangsweise macht aber deutlich, dass bei der Entscheidung über den historischen Vorrückungstichtag Überlegungen, ob der Partei wegen einer erlittenen Diskriminierung höhere Bezüge zustehen oder nicht nicht anzustellen sind. Es ist vielmehr im Rahmen der vorliegenden Beschwerde unerheblich, ob dem BF die von ihm behaupteten Ansprüche auch wirklich zustehen. Zu prüfen ist ausschließlich, ob die getroffene Entscheidung dem Gesetz entspricht bzw ob nicht der Anwendungsvorrang zu beachten gewesen wäre.

c.) Übrigens ist die Frage, ob dem BF die von ihm behaupteten Ansprüche auch wirklich zustehen, noch aus einem anderen Grund hier unerheblich. Wenn nämlich Bestimmungen des nationalen Rechts wegen des Anwendungsvorranges nicht angewendet werden dürfen, so gilt dies allgemein und nicht nur in den Fällen, in denen

die Diskriminierung zum Tragen gekommen ist (vgl. das Urteil des OGH vom 06.12.2011, 10 Ob S 134/11 w). Der Anwendungsvorrang würde für den BF bei der Entscheidung über den historischen Vorrückungstichtag also auch dann gelten, wenn er selbst nicht diskriminiert wäre.c.) Übrigens ist die Frage, ob dem BF die von ihm behaupteten Ansprüche auch wirklich zustehen, noch aus einem anderen Grund hier unerheblich. Wenn nämlich Bestimmungen des nationalen Rechts wegen des Anwendungsvorranges nicht angewendet werden dürfen, so gilt dies allgemein und nicht nur in den Fällen, in denen die Diskriminierung zum Tragen gekommen ist vergleiche das Urteil des OGH vom 06.12.2011, 10 Ob S 134/11 w). Der Anwendungsvorrang würde für den BF bei der Entscheidung über den historischen Vorrückungstichtag also auch dann gelten, wenn er selbst nicht diskriminiert wäre.

Die Nichtbeachtung des Anwendungsvorranges bei der Entscheidung über den historischen Vorrückungstichtag würde den BF also selbst dann im Gleichheitsrecht verletzen, wenn er in der Hauptsache (der Entscheidung über die Höhe der Bezüge) selbst nicht in seinen Rechten verletzt würde.

d.) Keine Bedeutung für die hier zu treffende Entscheidung kommt auch §73 k PO 1995 zu. Diese Bestimmung handelt nur von der Festsetzung von Bezügen, aber nicht von der Festsetzung des historischen Vorrückungstichtages. Im Übrigen ist der Grundgedanke dieser Bestimmung, dass nur derjenige eine (höhere) Pension bekommen sollte, der dafür auch Pensionsbeiträge bezahlt hat zwar durchaus plausibel, rechtfertigt aber auch nicht die Vernichtung allfälliger unmittelbar aus der Richtlinie resultierender Ansprüche. Dem nationalen Gesetzgeber wäre es bei der Umsetzung freigestanden, durch eine entsprechende Spezialvorschrift für die Entrichtung von Pensionsbeiträgen vorzusorgen.

[...]" (Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen)

4. Der Dienstrechtssenat der Stadt Wien als die im verfassungsgerichtlichen Verfahren belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift, in der er mit näherer Begründung die Abweisung der Beschwerde beantragt.

II. Rechtslage römisch zwei. Rechtslage

1. §115I Wiener Dienstordnung 1994, LGBl 35 in der Fassung LGBl 10/2011, lautet – auszugsweise – wie folgt. §115I Wiener Dienstordnung 1994, LGBl 35 in der Fassung Landesgesetzblatt 10 aus 2011,, lautet – auszugsweise – wie folgt:

"Übergangsbestimmungen zur 29. Novelle zur Dienstordnung 1994

§115I. (1) Eine Neufeststellung des historischen Vorrückungstichtages auf Grund des §14 in der Fassung der 29. Novelle zu diesem Gesetz erfolgt nur auf Antrag. Solche Anträge können nur bis spätestens 31. Dezember 2012 eingebracht werden. Anträge von Beamten, deren bestehende besoldungsrechtliche Stellung nicht durch den historischen Vorrückungstichtag bestimmt wird, sind abzuweisen. Verspätete Anträge sind zurückzuweisen.

(2) Auf Beamte, die keinen Antrag nach Abs1 stellen oder deren Antrag gemäß Abs1 ab- oder zurückzuweisen ist, ist §14 Abs1 bis 4 weiterhin in der vor der 29. Novelle zu diesem Gesetz geltenden Fassung anzuwenden.

(3) Auf Beamte, die am Tag der Kundmachung der 29. Novelle zu diesem Gesetz in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Gemeinde Wien stehen und deren Vorrückungstichtag noch nicht festgestellt wurde, sind die Abs1 und 2 sinngemäß anzuwenden.

(4) Anträge gemäß Abs1 sind unter Verwendung eines vom Magistrat der Stadt Wien mit Verordnung festzulegenden Formulars zu stellen. Beamte, die vor dem Tag der Kundmachung der 29. Novelle zu diesem Gesetz die Neufeststellung ihres (historischen) Vorrückungstichtages oder ihrer besoldungsrechtlichen Stellung auf Grund von Vordienstzeiten vor dem Tag der Vollendung des 18. Lebensjahres oder die Nachzahlung von Bezügen aus diesem Anlass beantragt haben, ist aufzutragen, den Antrag unter Verwendung des Formulars und unter Anschluss der erforderlichen antragsbegründenden Nachweise erneut einzubringen. Wird ein Antrag ohne Verwendung des Formulars gestellt, nicht unter Verwendung des Formulars neu eingebracht oder ist der Antrag nicht mit den erforderlichen Nachweisen belegt, ist §13 Abs3 AVG sinngemäß anzuwenden. Bei korrekter Antragstellung gilt der Antrag als ursprünglich richtig eingebracht.

(5) Auf Beamte, deren historischer Vorrückungstichtag unter Anwendung des §14 in der bis zum 6. April 2001 geltenden Fassung festgesetzt ist, ist im Fall der Neufeststellung des historischen Vorrückungstichtages §14 Abs2 mit der Maßgabe anzuwenden, dass die Obergrenze von drei Jahren entfällt.

(6) Für Beamte, die am Tag der Kundmachung der 29. Novelle zu diesem Gesetz in einem Dienstverhältnis zur Gemeinde Wien stehen, ist eine Neufeststellung der Gesamtdienstzeit für das Ausmaß des Erholungsurlaubes nach den Bestimmungen der 29. Novelle zu diesem Gesetz nur auf Antrag durchzuführen. Solche Anträge können nur bis spätestens 31. Dezember 2012 eingebracht werden. Verspätete Anträge sind zurückzuweisen. Die Neufeststellung hat für die Jahre ab 2011 zu erfolgen. Abs2 und 4 gelten sinngemäß.

(7) - (8) [...]"

2. §73k Wiener Pensionsordnung 1995, LGBl 67 in der Fassung LGBl 10/2011, lautet wie folgt². §73k Wiener Pensionsordnung 1995, LGBl 67 in der Fassung Landesgesetzblatt 10 aus 2011,, lautet wie folgt:

"Übergangsbestimmungen im Zusammenhang mit der 29. Novelle zur Dienstordnung 1994

§73k. Für Personen, die am Tag der Kundmachung der 22. Novelle zur Pensionsordnung 1995 Anspruch auf eine wiederkehrende Leistung nach diesem Gesetz haben, gelten §115I Abs1, 4, 5 und 7 der Dienstordnung 1994 und §49g Abs1 der Besoldungsordnung 1994 sinngemäß. Eine Neubemessung der Leistungen nach diesem Gesetz hat nur zu erfolgen, wenn sich die Beitragsgrundlage gemäß §4 Abs1 Z1 durch die Neufeststellung des historischen Vorrückungsstichtages erhöht und ein dieser Erhöhung entsprechender Pensionsbeitrag gemäß §7 der Besoldungsordnung 1994 entrichtet wird. Für verjährte Zeiträume findet eine Änderung der Beitragsgrundlage nicht statt. Der Zeitraum vom 18. Juni 2009 bis zum Tag der Kundmachung der 22. Novelle zu diesem Gesetz ist nicht auf die dreijährige Verjährungsfrist gemäß §45 anzurechnen. Für diese Verjährungsfrist gilt auch §49g Abs2 letzter Satz der Besoldungsordnung 1994 sinngemäß."

III. Erwägungenrömisch drei. Erwägungen

Der Verfassungsgerichtshof hat über die – zulässige – Beschwerde erwogen:

1. Die in der Beschwerde vorgebrachten Bedenken richten sich ausschließlich gegen die Regelung des §115I Wiener Dienstordnung 1994 (im Folgenden: Wr. DO) und des §73k Wiener Pensionsordnung 1995 (im Folgenden: Wr. PO) und den darin vorgesehenen Ausschluss der Neufestsetzung des historischen Vorrückungsstichtages, wenn die besoldungsrechtliche Stellung des Beamten bzw. der Beamtin nicht durch den historischen Vorrückungsstichtag bestimmt wird.

Die durch LGBl 10/2011 erfolgte Novellierung der Wr. DO verfolgt – als Reaktion auf das Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 18. Juni 2009, Rs. C-88/08, Hütter, – das Ziel, "sämtliche Regelungen zur Anrechnung von Dienstzeiten, die vor dem Dienstverhältnis zur Gemeinde Wien liegen, richtlinienkonform zu gestalten" (vgl. ErläutRV 2011, 1 BgLT, 15). Dabei sieht §115I Abs1 leg.cit. vor, dass eine Neufestsetzung des historischen Vorrückungsstichtages nur dann auf Antrag der Beamtin oder des Beamten zu erfolgen hat, wenn deren oder dessen besoldungsrechtliche Stellung durch den historischen Vorrückungsstichtag bestimmt wird. Nach den Materialien zu dieser – dem Bundesrecht entsprechenden (vgl. §113 Abs10 Gehaltsgesetz 1956) – Bestimmung wird festgehalten, dass dies zB dann nicht der Fall ist, wenn im Dienstklassensystem eine Beförderung erfolgt ist oder die Überleitung in das Schema UVS vorgenommen worden ist (ErläutRV 2011, 1 BgLT, 22). Die durch Landesgesetzblatt 10 aus 2011, erfolgte Novellierung der Wr. DO verfolgt – als Reaktion auf das Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 18. Juni 2009, Rs. C-88/08, Hütter, – das Ziel, "sämtliche Regelungen zur Anrechnung von Dienstzeiten, die vor dem Dienstverhältnis zur Gemeinde Wien liegen, richtlinienkonform zu gestalten" vergleiche ErläutRV 2011, 1 BgLT, 15). Dabei sieht §115I Abs1 leg.cit. vor, dass eine Neufestsetzung des historischen Vorrückungsstichtages nur dann auf Antrag der Beamtin oder des Beamten zu erfolgen hat, wenn deren oder dessen besoldungsrechtliche Stellung durch den historischen Vorrückungsstichtag bestimmt wird. Nach den Materialien zu dieser – dem Bundesrecht entsprechenden vergleiche §113 Abs10 Gehaltsgesetz 1956) – Bestimmung wird festgehalten, dass dies zB dann nicht der Fall ist, wenn im Dienstklassensystem eine Beförderung erfolgt ist oder die Überleitung in das Schema UVS vorgenommen worden ist (ErläutRV 2011, 1 BgLT, 22).

Die Regelung des §73k W-PO stellt sicher, dass auch Personen, die einen Anspruch auf eine wiederkehrende Leistung nach diesem Gesetz haben, einen Antrag auf Neufeststellung des historischen Vorrückungsstichtages stellen können, wenn die besoldungsrechtliche Stellung des Beamten oder der Beamtin zum Zeitpunkt des Ausscheidens aus dem Dienststand durch den historischen Vorrückungsstichtag bestimmt wurde; §115I Abs1, 4, 5 und 7 der Wr. DO gelten sinngemäß.

2. Der Verfassungsgerichtshof hegt gegen die den Bescheid tragenden §73k Wr. PO iVm §115I Abs1 Wr. DO keine verfassungsrechtlichen Bedenken: 2. Der Verfassungsgerichtshof hegt gegen die den Bescheid tragenden §73k Wr. PO in Verbindung mit §115I Abs1 Wr. DO keine verfassungsrechtlichen Bedenken:

Die sowohl für Beamten des Aktivstandes als auch für Anspruchsberechtigte nach der Wr. PO geltende Regelung differenziert im Verfahren zur Neufeststellung des historischen Vorrückungstichtages zwischen Beamten, deren besoldungsrechtliche Stellung ausschließlich durch den historischen Vorrückungstichtag bedingt ist, und solchen Beamten, bei denen dies – etwa wegen einer erfolgten freien Beförderung – nicht der Fall ist. Diese Differenzierung ist sachlich gerechtfertigt. Dabei genügt es auf die ständige Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes hinzuweisen, der zufolge dem Gesetzgeber bei der Regelung des Dienst-, Besoldungs- und Pensionsrechtes der Beamten durch den Gleichheitsgrundsatz ein verhältnismäßig weiter Gestaltungsspielraum offen gelassen ist; der Gesetzgeber ist lediglich gehalten, das Dienst-, Besoldungs- und Pensionsrecht derart zu gestalten, dass es im Großen und Ganzen in einem angemessenen Verhältnis zu den dem Beamten obliegenden Dienstpflichten steht (vgl. zB VfSlg 16.176/2001 mWH sowie VfSlg 17.452/2005); insbesondere liegt die Art der Gestaltung des Gehaltsschemas der Beamten in der rechtspolitischen Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers, sofern er mit seiner Regelung nicht gegen das – sich aus dem Gleichheitsgrundsatz ergebende – Sachlichkeitsgebot verstößt (vgl. etwa VfSlg 16.176/2001 mWH). Die oben genannten, vom Beschwerdeführer kritisierten Regelungen widersprechen dieser (weitmaschigen) Forderung nicht. Selbst wenn Regelungen unter Umständen zu unbefriedigenden Ergebnissen und Härten führten, berührte dies ihre Sachlichkeit nicht (vgl. VfGH 18.6.2012, B363/12 mWH). Ein Verstoß gegen das nationale Verfassungsrecht liegt damit nicht vor. Ob die genannten Bestimmungen dem Unionsrecht, insbesondere der Richtlinie 2000/78/EG, entsprechen, ist hier nicht zu beurteilen, weil das Unionsrecht im verfassungsgerichtlichen Verfahren grundsätzlich keinen Prüfungsmaßstab darstellt (vgl. zB VfSlg 14.805/1997 sowie VfGH 13.12.2012, B1338/12). Die sowohl für Beamten des Aktivstandes als auch für Anspruchsberechtigte nach der Wr. PO geltende Regelung differenziert im Verfahren zur Neufeststellung des historischen Vorrückungstichtages zwischen Beamten, deren besoldungsrechtliche Stellung ausschließlich durch den historischen Vorrückungstichtag bedingt ist, und solchen Beamten, bei denen dies – etwa wegen einer erfolgten freien Beförderung – nicht der Fall ist. Diese Differenzierung ist sachlich gerechtfertigt. Dabei genügt es auf die ständige Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes hinzuweisen, der zufolge dem Gesetzgeber bei der Regelung des Dienst-, Besoldungs- und Pensionsrechtes der Beamten durch den Gleichheitsgrundsatz ein verhältnismäßig weiter Gestaltungsspielraum offen gelassen ist; der Gesetzgeber ist lediglich gehalten, das Dienst-, Besoldungs- und Pensionsrecht derart zu gestalten, dass es im Großen und Ganzen in einem angemessenen Verhältnis zu den dem Beamten obliegenden Dienstpflichten steht vergleiche zB VfSlg 16.176 aus 2001, mWH sowie VfSlg 17.452 aus 2005,); insbesondere liegt die Art der Gestaltung des Gehaltsschemas der Beamten in der rechtspolitischen Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers, sofern er mit seiner Regelung nicht gegen das – sich aus dem Gleichheitsgrundsatz ergebende – Sachlichkeitsgebot verstößt vergleiche etwa VfSlg 16.176 aus 2001, mWH). Die oben genannten, vom Beschwerdeführer kritisierten Regelungen widersprechen dieser (weitmaschigen) Forderung nicht. Selbst wenn Regelungen unter Umständen zu unbefriedigenden Ergebnissen und Härten führten, berührte dies ihre Sachlichkeit nicht vergleiche VfGH 18.6.2012, B363/12 mWH). Ein Verstoß gegen das nationale Verfassungsrecht liegt damit nicht vor. Ob die genannten Bestimmungen dem Unionsrecht, insbesondere der Richtlinie 2000/78/EG, entsprechen, ist hier nicht zu beurteilen, weil das Unionsrecht im verfassungsgerichtlichen Verfahren grundsätzlich keinen Prüfungsmaßstab darstellt vergleiche zB VfSlg 14.805 aus 1997, sowie VfGH 13.12.2012, B1338/12).

3. Der Beschwerdeführer ist nicht im Recht, wenn er vorbringt, dass die belangte Behörde als vorlagepflichtiges Gericht iSd Art267 AEUV auf Grund der unterlassenen gebotenen Vorlage eine Verletzung des Beschwerdeführers im Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter zu verantworten habe.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (vgl. VfSlg 19.652/2012 mWH) verletzt der Bescheid einer Verwaltungsbehörde unter anderem dann das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter, wenn die bescheiderlassende Behörde als vorlagepflichtiges Gericht iSd Art267 Abs3 AEUV eingerichtet ist und es verabsäumt, eine entscheidungsrelevante Frage der Auslegung einer unionsrechtlichen Vorschrift dem Europäischen Gerichtshof zur Vorabentscheidung vorzulegen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes vergleiche VfSlg 19.652 aus 2012, mWH) verletzt der Bescheid einer Verwaltungsbehörde unter anderem dann das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter,

wenn die beschiederlassende Behörde als vorlagepflichtiges Gericht iSd Art267 Abs3 AEUV eingerichtet ist und es verabsäumt, eine entscheidungsrelevante Frage der Auslegung einer unionsrechtlichen Vorschrift dem Europäischen Gerichtshof zur Vorabentscheidung vorzulegen.

Die Beschwerde ist insoweit im Recht, als sie davon ausgeht, dass der Dienstrechtssenat der Stadt Wien als ein Gericht im Sinne des Art267 AEUV anzusehen ist. Nach dieser Bestimmung ist ein staatliches "Gericht", "dessen Entscheidungen selbst nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden können", verpflichtet, eine entscheidungsrelevante Frage der Auslegung des Unionsrechtes dem Europäischen Gerichtshof zur Vorabentscheidung vorzulegen. Da Entscheidungen des Dienstrechtssenates weder der Aufhebung oder Abänderung im Verwaltungsweg unterliegen noch gegen sie eine Verwaltungsgerichtshofbeschwerde zulässig ist, ist der Dienstrechtssenat der Stadt Wien als vorlagepflichtiges Gericht im Sinne des AEUV zu qualifizieren; die Möglichkeit der Anrufung des Verfassungsgerichtshofes vermag daran – angesichts der Tatsache, dass durch den Verfassungsgerichtshof keine umfassende Nachprüfung einer Entscheidung möglich ist, sondern an ihn nur die Frage der Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte und die Frage einer Rechtsverletzung wegen Anwendung von rechtswidrigen generellen Normen herangetragen werden kann – nichts zu ändern (vgl. allgemein dazu VfSlg 14.390/1995). Die Beschwerde ist insoweit im Recht, als sie davon ausgeht, dass der Dienstrechtssenat der Stadt Wien als ein Gericht im Sinne des Art267 AEUV anzusehen ist. Nach dieser Bestimmung ist ein staatliches "Gericht", "dessen Entscheidungen selbst nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden können", verpflichtet, eine entscheidungsrelevante Frage der Auslegung des Unionsrechtes dem Europäischen Gerichtshof zur Vorabentscheidung vorzulegen. Da Entscheidungen des Dienstrechtssenates weder der Aufhebung oder Abänderung im Verwaltungsweg unterliegen noch gegen sie eine Verwaltungsgerichtshofbeschwerde zulässig ist, ist der Dienstrechtssenat der Stadt Wien als vorlagepflichtiges Gericht im Sinne des AEUV zu qualifizieren; die Möglichkeit der Anrufung des Verfassungsgerichtshofes vermag daran – angesichts der Tatsache, dass durch den Verfassungsgerichtshof keine umfassende Nachprüfung einer Entscheidung möglich ist, sondern an ihn nur die Frage der Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte und die Frage einer Rechtsverletzung wegen Anwendung von rechtswidrigen generellen Normen herangetragen werden kann – nichts zu ändern (vergleiche allgemein dazu VfSlg 14.390 aus 1995,).

Der Verfassungsgerichtshof versteht in seiner ständigen Rechtsprechung das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter in einem umfassenden Sinn. Würde ein innerstaatliches Organ entgegen der Anordnung in Art267 AEUV eine vorlagepflichtige Frage der Interpretation des Unionsrechtes dem Europäischen Gerichtshof nicht zur Vorabentscheidung vorlegen, so verletzte dieses staatliche Organ die gesetzliche Zuständigkeitsordnung, zu der eben auch Art267 AEUV zählt und entzöge den Parteien des bei ihm anhängigen Verfahrens insofern den gesetzlichen Richter, als eine dem Europäischen Gerichtshof zur Entscheidung vorbehaltene Frage nicht durch diesen gelöst werden könnte. Einen solchen Fehler hätte der Verfassungsgerichtshof aufzugreifen, da dadurch die gesetzlich begründete Zuständigkeitsverteilung verletzt würde, was nach der verfassungsgerichtlichen Judikatur eine Verletzung des Art83 Abs2 B-VG bewirkte.

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (seit EuGH 6.10.1982, Rs.C-283/81, CILFIT, Slg. 1982, 3415 ff.) hat ein vorlagepflichtiges Gericht im Sinne des Art267 AEUV im Falle einer klärungsbedürftigen Auslegungsfrage seiner Vorlagepflicht nachzukommen, wenn sich in einem bei ihm anhängigen Verfahren eine Frage des Unionsrechtes stellt, es sei denn, das Gericht hat festgestellt, "daß die gestellte Frage nicht entscheidungserheblich ist, daß die betreffende gemeinschaftsrechtliche Bestimmung bereits Gegenstand einer Auslegung durch den Gerichtshof war oder daß die richtige Anwendung des Gemeinschaftsrechts derart offenkundig ist, daß für einen vernünftigen Zweifel keinerlei Raum bleibt". Im Sinne der damit zum Ausdruck kommenden "acte clair"-Doktrin könnte einem vorlagepflichtigen Gericht (im Sinne des Art267 AEUV) die Nichtvorlage nur dann zum Vorwurf gemacht werden, wenn es begründete Zweifel daran haben müsste, dass die von ihm für zutreffend befundene Interpretation des nationalen Rechtes mit den Anforderungen des in Frage kommenden Unionsrechtes in Widerspruch geraten könnte (vgl. allgemein dazu VfSlg 14.390/1995, 14.607/1996). Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (seit EuGH 6.10.1982, Rs. C-283/81, CILFIT, Slg. 1982, 3415 ff.) hat ein vorlagepflichtiges Gericht im Sinne des Art267 AEUV im Falle einer klärungsbedürftigen Auslegungsfrage seiner Vorlagepflicht nachzukommen, wenn sich in einem bei ihm anhängigen Verfahren eine Frage des Unionsrechtes stellt, es sei denn, das Gericht hat festgestellt, "daß die gestellte Frage nicht entscheidungserheblich ist, daß die betreffende gemeinschaftsrechtliche Bestimmung bereits Gegenstand

einer Auslegung durch den Gerichtshof war oder daß die richtige Anwendung des Gemeinschaftsrechts derart offenkundig ist, daß für einen vernünftigen Zweifel keinerlei Raum bleibt". Im Sinne der damit zum Ausdruck kommenden "acte clair"-Doktrin könnte einem vorlagepflichtigen Gericht (im Sinne des Art 267 AEUV) die Nichtvorlage nur dann zum Vorwurf gemacht werden, wenn es begründete Zweifel daran haben müsste, dass die von ihm für zutreffend befundene Interpretation des nationalen Rechtes mit den Anforderungen des in Frage kommenden Unionsrechtes in Widerspruch geraten könnte vergleiche allgemein dazu VfSlg 14.390 aus 1995,, 14.607 aus 1996,).

In der Beschwerde wurde die Vorlagepflicht mit der behaupteten Richtlinienwidrigkeit des § 73k Wr. PO und des § 115I Abs 1 Wr. DO argumentiert. Diese Behauptung besteht aber nicht zu Recht: Der Verfassungsgerichtshof hat keine Bedenken, dass die den Bescheid tragenden (unter Pkt. II. wiedergegebenen) Bestimmungen der Wr. PO und Wr. DO über den Ausschluss der Neufestsetzung des historischen Stichtags für Beamte, deren besoldungsrechtliche Stellung wegen einer Beförderung nicht mehr nur durch den historischen Vorrückungsstichtag bestimmt wird, dem in der Richtlinie verankerten Verbot der Diskriminierung aufgrund des Alters widersprechen. In der Beschwerde wurde die Vorlagepflicht mit der behaupteten Richtlinienwidrigkeit des § 73k Wr. PO und des § 115I Abs 1 Wr. DO argumentiert. Diese Behauptung besteht aber nicht zu Recht: Der Verfassungsgerichtshof hat keine Bedenken, dass die den Bescheid tragenden (unter Pkt. römisch zwei. wiedergegebenen) Bestimmungen der Wr. PO und Wr. DO über den Ausschluss der Neufestsetzung des historischen Stichtags für Beamte, deren besoldungsrechtliche Stellung wegen einer Beförderung nicht mehr nur durch den historischen Vorrückungsstichtag bestimmt wird, dem in der Richtlinie verankerten Verbot der Diskriminierung aufgrund des Alters widersprechen.

Der Umstand, dass die Neufeststellung des historischen Vorrückungsstichtages bei Beförderungen ausgeschlossen ist, stellt keine Diskriminierung im Sinne der Richtlinie 2000/78/EG dar, weil diese Bestimmung sowohl für bestehende Beamtendienstverhältnisse als auch für Beamte in Ruhestand gleichermaßen gilt und Beförderungen – auf die kein Rechtsanspruch besteht (vgl. VfSlg 12.102/1989 mwN) – ihrer Natur nach altersunabhängig und in erster Linie leistungsbezogen sind. Daher kann nicht ohne vernünftigen Zweifel angenommen werden, dass § 73k Wr. PO iVm § 115I Abs 1 Wr. DO nicht mit dem Unionsrecht vereinbar sind (vgl. VwGH 21.2.2013, 2012/12/0069, zur vergleichbaren Rechtslage im Bundesrecht). Der Umstand, dass die Neufeststellung des historischen Vorrückungsstichtages bei Beförderungen ausgeschlossen ist, stellt keine Diskriminierung im Sinne der Richtlinie 2000/78/EG dar, weil diese Bestimmung sowohl für bestehende Beamtendienstverhältnisse als auch für Beamte in Ruhestand gleichermaßen gilt und Beförderungen – auf die kein Rechtsanspruch besteht vergleiche VfSlg 12.102 aus 1989, mwN) – ihrer Natur nach altersunabhängig und in erster Linie leistungsbezogen sind. Daher kann nicht ohne vernünftigen Zweifel angenommen werden, dass § 73k Wr. PO in Verbindung mit § 115I Abs 1 Wr. DO nicht mit dem Unionsrecht vereinbar sind vergleiche VwGH 21.2.2013, 2012/12/0069, zur vergleichbaren Rechtslage im Bundesrecht).

Die belangte Behörde musste daher keine begründeten Zweifel daran haben, dass die von ihr für zutreffend befundene Interpretation des nationalen Rechtes mit den Anforderungen des in Frage kommenden Unionsrechtes in Widerspruch geraten könnte. Die behauptete Verletzung im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter hat sohin nicht stattgefunden.

4. Der Beschwerdeführer behauptet weiters eine Verletzung im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz.

Eine Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz kann nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (zB VfSlg 10.413/1985, 14.842/1997, 15.326/1998 und 16.488/2002) nur vorliegen, wenn der angefochtene Bescheid auf einer dem Gleichheitsgebot widersprechenden Rechtsgrundlage beruht, wenn die Behörde der angewendeten Rechtsvorschrift fälschlicherweise einen gleichheitswidrigen Inhalt unterstellt oder wenn sie bei Erlassung des Bescheides Willkür geübt hat. Eine Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz kann nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (zB VfSlg 10.413 aus 1985,, 14.842 aus 1997,, 15.326 aus 1998, und 16.488 aus 2002,) nur vorliegen, wenn der angefochtene Bescheid auf einer dem Gleichheitsgebot widersprechenden Rechtsgrundlage beruht, wenn die Behörde der angewendeten Rechtsvorschrift fälschlicherweise einen gleichheitswidrigen Inhalt unterstellt oder wenn sie bei Erlassung des Bescheides Willkür geübt hat.

Angesichts der verfassungsrechtlichen Unbedenklichkeit der angewendeten Rechtsgrundlagen (vgl. die Ausführungen unter Punkt III.1. und 2.) kann eine Verletzung dieses verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes nur vorliegen,

wenn die Behörde entweder bei Erlassung des Bescheides eine verfassungsrechtlich unbedenkliche Rechtsgrundlage in denkunmöglicher Weise angewendet hätte, ein Fall, der nur dann vorläge, wenn die Behörde einen so schweren Fehler begangen hätte, dass dieser mit Gesetzlosigkeit auf eine Stufe zu stellen wäre (zB VfSlg 13.587/1993 mwN, 15.364/1998, 15.768/2000, 16.113/2001), oder Willkür geübt hätte. Angesichts der verfassungsrechtlichen Unbedenklichkeit der angewendeten Rechtsgrundlagen vergleiche die Ausführungen unter Punkt römisch drei.1. und 2.) kann eine Verletzung dieses verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes nur vorliegen, wenn die Behörde entweder bei Erlassung des Bescheides eine verfassungsrechtlich unbedenkliche Rechtsgrundlage in denkunmöglicher Weise angewendet hätte, ein Fall, der nur dann vorläge, wenn die Behörde einen so schweren Fehler begangen hätte, dass dieser mit Gesetzlosigkeit auf eine Stufe zu stellen wäre (zB VfSlg 13.587 aus 1993, mwN, 15.364 aus 1998,, 15.768 aus 2000,, 16.113 aus 2001,,), oder Willkür geübt hätte.

Ausgehend von der unter Punkt III.3. dargelegten Rechtsauffassung hat die belangte Behörde keine im offenkundigen Widerspruch zum Unionsrecht stehende und dadurch denkunmögliche Gesetzesanwendung (vgl. zB VfSlg 14.886/1997, 15.583/1999) infolge der Anwendung innerstaatlicher Bestimmungen vorgenommen (vgl. auch VwGH 21.2.2013, 2012/12/0069). Ausgehend von der unter Punkt römisch drei.3. dargelegten Rechtsauffassung hat die belangte Behörde keine im offenkundigen Widerspruch zum Unionsrecht stehende und dadurch denkunmögliche Gesetzesanwendung (vergleiche zB VfSlg 14.886 aus 1997,, 15.583 aus 1999,) infolge der Anwendung innerstaatlicher Bestimmungen vorgenommen (vergleiche auch VwGH 21.2.2013, 2012/12/0069).

Die Behörde hat auch nicht willkürlich gehandelt: Darüber, welche Umstände gegeben sein müssen, damit einer Behörde Willkür anzulasten ist, lässt sich keine allgemeine Aussage treffen. Ob Willkür vorliegt, kann nur dem Gesamtbild des Verhaltens der Behörde im einzelnen Fall entnommen werden (zB VfSlg 5491/1967, 6404/1971, 6471/1971, 8808/1980, 14.573/1996 uva.). Die Behörde hat auch nicht willkürlich gehandelt: Darüber, welche Umstände gegeben sein müssen, damit einer Behörde Willkür anzulasten ist, lässt sich keine allgemeine Aussage treffen. Ob Willkür vorliegt, kann nur dem Gesamtbild des Verhaltens der Behörde im einzelnen Fall entnommen werden (zB VfSlg 5491 aus 1967,, 6404 aus 1971,, 6471 aus 1971,, 8808 aus 1980,, 14.573 aus 1996, uva.).

Ein willkürliches Verhalten der Behörde, das in die Verfassungssphäre eingreift, liegt unter anderem in einer gehäuften Verkennung der Rechtslage, aber auch im Unterlassen jeglicher Ermittlungstätigkeit in einem entscheidenden Punkt oder dem Unterlassen eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens überhaupt, insbesondere in Verbindung mit einem Ignorieren des Parteivorbringens und einem leichtfertigen Abgehen vom Inhalt der Akten oder dem Außer-Acht-Lassen des konkreten Sachverhaltes (zB VfSlg 8808/1980 mwN, 14.848/1997, 15.241/1998 mwN, 16.287/2001, 16.640/2002). Ein willkürliches Verhalten der Behörde, das in die Verfassungssphäre eingreift, liegt unter anderem in einer gehäuften Verkennung der Rechtslage, aber auch im Unterlassen jeglicher Ermittlungstätigkeit in einem entscheidenden Punkt oder dem Unterlassen eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens überhaupt, insbesondere in Verbindung mit einem Ignorieren des Parteivorbringens und einem leichtfertigen Abgehen vom Inhalt der Akten oder dem Außer-Acht-Lassen des konkreten Sachverhaltes (zB VfSlg 8808 aus 1980, mwN, 14.848 aus 1997,, 15.241 aus 1998, mwN, 16.287 aus 2001,, 16.640 aus 2002,,).

Keiner dieser Mängel liegt jedoch hier vor.

Der Verfassungsgerichtshof vermag nicht zu erkennen, dass das Ermittlungsverfahren mit einem in die Verfassungssphäre reichenden Mangel behaftet wäre; auch kann weder von einem gehäuften Verkennen der Rechtslage noch von denkunmöglicher Gesetzesanwendung die Rede sein (vgl. Punkt III.3.). Der Verfassungsgerichtshof vermag nicht zu erkennen, dass das Ermittlungsverfahren mit einem in die Verfassungssphäre reichenden Mangel behaftet wäre; auch kann weder von einem gehäuften Verkennen der Rechtslage noch von denkunmöglicher Gesetzesanwendung die Rede sein (vergleiche Punkt römisch drei.3.).

5. Zusammenfassend ist also die getroffene behördliche Entscheidung nicht mit einem in die Verfassungssphäre reichenden Mangel, der eine Verletzung des Beschwerdeführers im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz oder im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter bewirkte, belastet.

II. Ergebnis und damit zusammenhängende Ausführungen römisch zwei. Ergebnis und damit zusammenhängende Ausführungen

1. Die behauptete Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte hat sohin nicht stattgefunden.

Das Beschwerdeverfahren hat auch nicht ergeben, dass der Beschwerdeführer in einem von ihm nicht geltend gemachten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht verletzt worden wäre; ebenso wenig entstanden – aus der Sicht dieser Beschwerdesache – verfassungsrechtliche Bedenken gegen die dem bekämpften Bescheid zugrunde liegenden Rechtsvorschriften. Der Beschwerdeführer wurde mithin auch nicht wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in ihren Rechten verletzt.

Ob der angefochtene Bescheid in jeder Hinsicht dem Gesetz entspricht, ist vom Verfassungsgerichtshof nicht zu prüfen, und zwar auch dann nicht, wenn sich die Beschwerde – wie im vorliegenden Fall – gegen die Entscheidung einer Kollegialbehörde nach Art133 Z4 B-VG richtet, die beim Verwaltungsgerichtshof nicht bekämpft werden kann (vgl. zB VfSlg 10.659/1985, 12.915/1991, 14.408/1996, 16.570/2002 und 16.795/2003). Ob der angefochtene Bescheid in jeder Hinsicht dem Gesetz entspricht, ist vom Verfassungsgerichtshof nicht zu prüfen, und zwar auch dann nicht, wenn sich die Beschwerde – wie im vorliegenden Fall – gegen die Entscheidung einer Kollegialbehörde nach Art133 Z4 B-VG richtet, die beim Verwaltungsgerichtshof nicht bekämpft werden kann vergleiche zB VfSlg 10.659 aus 1985,, 12.915 aus 1991,, 14.408 aus 1996,, 16.570 aus 2002, und 16.795 aus 2003,).

Die Beschwerde ist daher als unbegründet abzuweisen.

2. Diese Entscheidung konnte gemäß §19 Abs4 erster Satz VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden.

Schlagworte

Dienstrecht, Vorrückungstichtag, Übergangsbestimmung, EU-Recht Richtlinie, VfGH / Prüfungsmaßstab

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VFGH:2013:B1537.2012

Zuletzt aktualisiert am

30.07.2013

Quelle: Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at