

TE Bvwg Erkenntnis 2017/6/14 W106 2145808-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.06.2017

Entscheidungsdatum

14.06.2017

Norm

B-VG Art.133 Abs4

DO 1994 §111 Abs5

DO 1994 §46 Abs1

VwGVG §28 Abs2

VwGVG §28 Abs5

1. B-VG Art. 133 heute
 2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
 6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
 8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
 9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
 10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
 11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
-
1. VwGVG § 28 heute
 2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018
-
1. VwGVG § 28 heute
 2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W106 2145808-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Irene BICHLER als Senatsvorsitzende sowie die Richter Mag. Gregor ERNSTBRUNNER und Dr. Albert SLAMANIG als weitere Senatsmitglieder über die Beschwerde der XXXX, gegen

den Bescheid des Präsidenten des Landesverwaltungsgerichts Wien vom 22.09.2015, Zl. VGW-PR-443/2015, betreffend Feststellung des Stichtages für die Berechnung des Erholungsurlaubes gemäß § 46 Wiener Dienstordnung 1994, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Irene BICHLER als Senatsvorsitzende sowie die Richter Mag. Gregor ERNSTBRUNNER und Dr. Albert SLAMANIG als weitere Senatsmitglieder über die Beschwerde der römisch 40, gegen den Bescheid des Präsidenten des Landesverwaltungsgerichts Wien vom 22.09.2015, Zl. VGW-PR-443/2015, betreffend Feststellung des Stichtages für die Berechnung des Erholungsurlaubes gemäß Paragraph 46, Wiener Dienstordnung 1994, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A)

Der angefochtene Bescheid wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG aufgehoben. Der Feststellungsantrag vom 04.05.2015 wird als unzulässig zurückgewiesen. Der angefochtene Bescheid wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG aufgehoben. Der Feststellungsantrag vom 04.05.2015 wird als unzulässig zurückgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

(14.06.2017)

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang und Sachverhalt römisch eins. Verfahrensgang und Sachverhalt:

I.1. Die Beschwerdeführerin (BF) ist seit 01.01.2014 Richterin des Verwaltungsgerichts Wien römisch eins. 1. Die Beschwerdeführerin (BF) ist seit 01.01.2014 Richterin des Verwaltungsgerichts Wien.

Mit Schreiben vom 04.05.2015 beantragte sie die Erlassung eines Bescheides über ihren Stichtag für das Dienstjubiläum und den Erholungsurlaub in der Weise, dass ihre angeführten Ausbildungs- und Dienstzeiten sämtlich angerechnet werden. In der Folge führte sie ihre bisherigen Ausbildungen und Dienstverhältnisse im Detail an.

I.2. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 22.09.2015 wurde wie folgt verfügt römisch eins. 2. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 22.09.2015 wurde wie folgt verfügt:

"Gemäß § 111 Abs. 5 DO 1994 idF iVm § 46 Abs. 1 und § 14 Abs. 1 DO 1994 id Fassung LGBL. für Wien Nr. 13/2015 vom 24.4.2015 wird auf Antrag von Frau XXXX, LL.M., Landesverwaltungsrichterin des Verwaltungsgerichtes Wien, vom 4.5.2015 festgestellt, dass ihr Stichtag für die Berechnung des Ausmaßes des Erholungsurlaubes der 1.12.2001 ist." "Gemäß Paragraph 111, Absatz 5, DO 1994 idF in Verbindung mit Paragraph 46, Absatz eins und Paragraph 14, Absatz eins, DO 1994 id Fassung LGBL. für Wien Nr. 13 aus 2015, vom 24.4.2015 wird auf Antrag von Frau römisch 40, LL.M., Landesverwaltungsrichterin des Verwaltungsgerichtes Wien, vom 4.5.2015 festgestellt, dass ihr Stichtag für die Berechnung des Ausmaßes des Erholungsurlaubes der 1.12.2001 ist."

Zur Zuständigkeit wurde ausgeführt, dass der gegenständliche Antrag gemäß § 6 AVG vom Magistrat der Stadt Wien im Hinblick auf § 5 Abs. 1 VGW-DRG dem Präsidenten des Verwaltungsgerichtes Wien als zuständiger Behörde abgetreten wurde. Infolge Befangenheit des Präsidenten gemäß § 7 Z 3 AVG habe die Vizepräsidenten zu entscheiden gehabt. Zur Zuständigkeit wurde ausgeführt, dass der gegenständliche Antrag gemäß Paragraph 6, AVG vom Magistrat der Stadt Wien im Hinblick auf Paragraph 5, Absatz eins, VGW-DRG dem Präsidenten des Verwaltungsgerichtes Wien als zuständiger Behörde abgetreten wurde. Infolge Befangenheit des Präsidenten gemäß Paragraph 7, Ziffer 3, AVG habe die Vizepräsidenten zu entscheiden gehabt.

Weiter wurde festgestellt, dass das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis der Antragstellerin mit der Stadt Wien mit Wirksamkeit vom 01.01.2014 mit der Bestellung zur Verwaltungsrichterin des Verwaltungsgerichtes Wien begründet wurde.

In der Sache ging die Behörde davon aus, dass die für die Berechnung des Ausmaßes des Erholungsurlaubes zugrunde zu legende Gesamtdienstzeit gemäß § 46 DO idF LGBL. für Wien Nr. 13/2015 vom 14.04.2015 zu ermitteln sei. In der Sache ging die Behörde davon aus, dass die für die Berechnung des Ausmaßes des Erholungsurlaubes zugrunde zu

legende Gesamtdienstzeit gemäß Paragraph 46, DO in der Fassung LGBL. für Wien Nr. 13 aus 2015, vom 14.04.2015 zu ermitteln sei.

In der Folge ging sie auf die von der BF angeführten Ausbildungs- und Dienstverhältnisse im Einzelnen ein und errechnete insgesamt 12 Jahre und 1 Monat als dem Tag der Anstellung am 01.01.20124 vorangegangene Zeiten gemäß § 14 Abs. 1 DO idF LGBL. Nr. 13/2015. In der Folge ging sie auf die von der BF angeführten Ausbildungs- und Dienstverhältnisse im Einzelnen ein und errechnete insgesamt 12 Jahre und 1 Monat als dem Tag der Anstellung am 01.01.20124 vorangegangene Zeiten gemäß Paragraph 14, Absatz eins, DO in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 13 aus 2015,.

I.3. Gegen diesen Bescheid erhob die BF rechtzeitig Beschwerderömisches eins.3. Gegen diesen Bescheid erhob die BF rechtzeitig Beschwerde.

Als Beschwerdegründe werden ausgeführt:

Unzuständigkeit:

Eine Zuständigkeit des Präsidenten bzw. der Vizepräsidentin des VwGW für die Festsetzung des Stichtags für die Berechnung des Erholungsurlaubs sei dem Gesetz nicht zu entnehmen. Zuständigkeitsregeln dergestalt, dass der Präsident des VwGW "insbesondere" die aufgezählten Agenden in § 5 Abs. 4 VGW-DRG zu vollziehen hat, erscheinen verfassungswidrig und seien nicht mit den Vorgaben von Zuständigkeitsregeln mit dem Sachlichkeitsgebot, Determinierungsgebot und Art. 18 B-VG in Einklang zu bringen. Es werde daher beim VfGH die Überprüfung der Verfassungskonformität dieser Zuständigkeitsbestimmung angeregt (VfGH 28.02.1984, Slg. 9937 ua.). Eine Zuständigkeit des Präsidenten bzw. der Vizepräsidentin des VwGW für die Festsetzung des Stichtags für die Berechnung des Erholungsurlaubs sei dem Gesetz nicht zu entnehmen. Zuständigkeitsregeln dergestalt, dass der Präsident des VwGW "insbesondere" die aufgezählten Agenden in Paragraph 5, Absatz 4, VGW-DRG zu vollziehen hat, erscheinen verfassungswidrig und seien nicht mit den Vorgaben von Zuständigkeitsregeln mit dem Sachlichkeitsgebot, Determinierungsgebot und Artikel 18, B-VG in Einklang zu bringen. Es werde daher beim VfGH die Überprüfung der Verfassungskonformität dieser Zuständigkeitsbestimmung angeregt (VfGH 28.02.1984, Slg. 9937 ua.).

Da sich auch sonst keine innerstaatliche oder gemeinschaftsrechtliche Norm findet, auf die sich die Zuständigkeit des Präsidenten stützen könnte, verletze der Bescheid die BF im Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter.

Nichtberücksichtigung von weiteren Ausbildungs- und Dienstzeiten für die Berechnung des Stichtags für den Erholungsurlaub

RA Ausbildung und Tätigkeit:

Gemäß § 3 Z 3 VGW-DRG sei Voraussetzung für die Ernennung auch die erfolgreich abgelegte Rechtsanwaltsprüfung. Um zu dieser antreten zu dürfen, seien Praxiszeiten als RAA zu absolvieren. Diese Ausbildungszeiten seien jedoch nicht bei der Berechnung des Stichtages des Erholungsurlaubes herangezogen worden. Gemäß Paragraph 3, Ziffer 3, VGW-DRG sei Voraussetzung für die Ernennung auch die erfolgreich abgelegte Rechtsanwaltsprüfung. Um zu dieser antreten zu dürfen, seien Praxiszeiten als RAA zu absolvieren. Diese Ausbildungszeiten seien jedoch nicht bei der Berechnung des Stichtages des Erholungsurlaubes herangezogen worden.

Ebenso wenig seien diese juristische Berufserfahrung zur und nach Ausbildung zur Rechtsanwältin und insbesondere die selbständige Tätigkeit als Rechtsanwältin berücksichtigt worden.

Der Bescheid enthalte keine stringente Begründung dafür, dass diese Tätigkeiten keinen besonderen Erfolg der Verwendung der BF verursacht hätten. Die Beurteilung gemäß § 10 mit "ausgezeichnet" könne im Lichte der höchstgerichtlichen Judikatur zu § 14 Abs. 3 DO nicht als ausreichend angesehen werden, welche ja nicht auf den Vergleich zwischen einzelnen Bediensteten (nach der Ernennung) sondern darauf abstelle, ob ohne diese Vortätigkeit der dadurch verursachte Erfolg der Verwendung des Beamten nur in einem beträchtlich geringeren Ausmaß gegeben wäre. Nach der stRsp ist dabei auf den Zeitpunkt der Anstellung und auf die Tätigkeiten abzustellen, die der Beamte bei Antritt des Dienstes auszuüben hatte (VwGH 11.12.2013, 2013/12/0115, ua; 28.04.2008, 2007/12/0086). Der Bescheid enthalte keine stringente Begründung dafür, dass diese Tätigkeiten keinen besonderen Erfolg der Verwendung der BF verursacht hätten. Die Beurteilung gemäß Paragraph 10, mit "ausgezeichnet" könne im Lichte der höchstgerichtlichen Judikatur zu Paragraph 14, Absatz 3, DO nicht als ausreichend angesehen werden, welche ja nicht auf den Vergleich zwischen einzelnen Bediensteten (nach der Ernennung) sondern darauf abstelle, ob ohne diese

Vortätigkeit der dadurch verursachte Erfolg der Verwendung des Beamten nur in einem beträchtlich geringeren Ausmaß gegeben wäre. Nach der stRsp ist dabei auf den Zeitpunkt der Anstellung und auf die Tätigkeiten abzustellen, die der Beamte bei Antritt des Dienstes auszuüben hatte (VwGH 11.12.2013, 2013/12/0115, ua; 28.04.2008, 2007/12/0086).

Stage (= Rechts-/Verwaltungspraktikum) bei der Europäischen Kommission:

Ebenso wie das Gerichtspraktikum und das Verwaltungspraktikum wäre die Zeit der Stage bei der Europäischen Kommission anzurechnen gewesen, andernfalls eine Gleichheitswidrigkeit vorliegen würde. Diese Zeiten wären daher nach § 14 Abs. 1 Z 4 DO bzw. § 46 Abs. 1 Z 3 DO in vollem Umfang zu berücksichtigen, wie dies auch bei den Praktika bei den Gerichten und beim Land Tirol und auch im Büro der Europaregion Tirol in der EU der Fall war. Ebenso wie das Gerichtspraktikum und das Verwaltungspraktikum wäre die Zeit der Stage bei der Europäischen Kommission anzurechnen gewesen, andernfalls eine Gleichheitswidrigkeit vorliegen würde. Diese Zeiten wären daher nach Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 4, DO bzw. Paragraph 46, Absatz eins, Ziffer 3, DO in vollem Umfang zu berücksichtigen, wie dies auch bei den Praktika bei den Gerichten und beim Land Tirol und auch im Büro der Europaregion Tirol in der EU der Fall war.

Nichtanrechnung von Ausbildungs- und Dienstzeiten:

Aufgrund der richtigerweise anzuwendenden Bestimmungen wären folgende Zeiten auch zu berücksichtigen gewesen:

- * Schulzeiten nach Absolvierung der Schulpflicht
- * Zeit des Praktikums bei der Europäischen Kommission
- * Rechtsanwaltsausbildungszeit
- * Zeit der selbständigen Tätigkeit als eingetragene Rechtsanwältin und darüber hinaus
- * Sämtliche weiteren Zeiten der Ausbildung und Dienstzeiten, die für mich Anstellungserfordernis gewesen sind.

Im Sinne der Bestimmungen und insbesondere der Gleichbehandlung wäre auch richtigerweise eine Anrechnung der Vordienstzeiten wie bei den anderen Mitarbeiterinnen der Gemeinde Wien vorzunehmen, wie dies auch in § 46 Abs. 1 iVm §§ 13ff DO festgelegt sei. Dies sei bis dato nicht erfolgt. Im Sinne der Bestimmungen und insbesondere der Gleichbehandlung wäre auch richtigerweise eine Anrechnung der Vordienstzeiten wie bei den anderen Mitarbeiterinnen der Gemeinde Wien vorzunehmen, wie dies auch in Paragraph 46, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraphen 13 f, f, DO festgelegt sei. Dies sei bis dato nicht erfolgt.

Darüber hinaus seien auch die Schul- und Studienzeiten, andere privatrechtliche Dienstzeiten und die selbständige Tätigkeit als Rechtsanwältin gleichfalls anzurechnen. Gemäß § 3 Urlaubsgesetz seien gerade die Studienzeiten und die Dienstleistungen, die zum Erwerb der Qualifikationen und Erfahrungen dienen, um die Voraussetzungen für die Ernennung als Verwaltungsrichterin zu erfüllen, jedenfalls anzurechnen. Eine Ungleichbehandlung wäre nicht einzusehen, da sogar privatrechtliche Arbeitgeber zu einer solchen Anrechnung aufgrund des Urlaubsgesetzes verpflichtet seien. Darüber hinaus seien auch die Schul- und Studienzeiten, andere privatrechtliche Dienstzeiten und die selbständige Tätigkeit als Rechtsanwältin gleichfalls anzurechnen. Gemäß Paragraph 3, Urlaubsgesetz seien gerade die Studienzeiten und die Dienstleistungen, die zum Erwerb der Qualifikationen und Erfahrungen dienen, um die Voraussetzungen für die Ernennung als Verwaltungsrichterin zu erfüllen, jedenfalls anzurechnen. Eine Ungleichbehandlung wäre nicht einzusehen, da sogar privatrechtliche Arbeitgeber zu einer solchen Anrechnung aufgrund des Urlaubsgesetzes verpflichtet seien.

Da nicht nur den Dienstnehmern "privater" Arbeitgeber, sondern auch Mitgliedern des VGW und sonstigen Mitarbeitern der Gemeinde sämtliche dieser Ausbildungs- und Arbeitszeiten angerechnet würden, wäre es eine Ungleichbehandlung, wenn der BF nicht auch sämtliche Zeiten angerechnet würden.

Auch im Sinne des Art. 21 Abs. 4 B-VG sei bei sämtlichen Mitarbeitern die Anrechnung in gleichem Maße vorzusehen. Da dies nicht der Fall sei, liege eine eklatante Ungleichbehandlung und ungleiche Entlohnung vor, wofür eine objektive Rechtfertigung nicht erkennbar sei. Auch im Sinne des Artikel 21, Absatz 4, B-VG sei bei sämtlichen Mitarbeitern die Anrechnung in gleichem Maße vorzusehen. Da dies nicht der Fall sei, liege eine eklatante Ungleichbehandlung und ungleiche Entlohnung vor, wofür eine objektive Rechtfertigung nicht erkennbar sei.

Verfahrensfehler:

Schließlich seien jegliche Ermittlungen unterlassen und keine Begründung für die durchgeführte (Nicht-)Anrechnung angeführt worden. Der BF sei auch kein Parteiengehör gemäß § 45 Abs. 3 AVG gewährt worden. Schließlich seien jegliche Ermittlungen unterlassen und keine Begründung für die durchgeführte (Nicht-)Anrechnung angeführt worden. Der BF sei auch kein Parteiengehör gemäß Paragraph 45, Absatz 3, AVG gewährt worden.

I.3. Mit Schreiben der belangten Behörde vom 17.01.2017 wurde die Beschwerde mit Verwaltungsakten dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt (eingelangt am 26.01.2017). römisch eins.3. Mit Schreiben der belangten Behörde vom 17.01.2017 wurde die Beschwerde mit Verwaltungsakten dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt (eingelangt am 26.01.2017).

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

II.1. Feststellungen: römisch zwei. 1. Feststellungen:

Die Beschwerde wurde rechtzeitig erhoben und ist zulässig.

Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts ergibt sich aus § 4a des Wiener Verwaltungsgericht-Dienstrechtsgesetzes – VGW-DRG, idF LGBL. Nr. 38/2016, wonach gegen dienstrechtliche Bescheide der Präsidentin bzw. des Präsidenten Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht und gegen die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden kann. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts ergibt sich aus Paragraph 4 a, des Wiener Verwaltungsgericht-Dienstrechtsgesetzes – VGW-DRG, in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 38 aus 2016, „wonach gegen dienstrechtliche Bescheide der Präsidentin bzw. des Präsidenten Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht und gegen die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden kann.

Fest steht, dass sich die BF seit 01.01.2014 als Richterin des Verwaltungsgerichtes Wien in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Stadt Wien befindet.

II.2. Beweismwürdigung: römisch zwei. 2. Beweismwürdigung:

Die unstrittigen Feststellungen ergeben sich aus dem Akt in Verbindung mit dem Vorbringen des BF.

II.3. Rechtliche Beurteilung: römisch zwei. 3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Eine derartige Regelung wird in § 4a Abs. 3 Verwaltungsgericht-Dienstrechtsgesetz in der Fassung LGBL. für Wien Nr. 38/2016 getroffen. Es liegt daher eine Senatszuständigkeit vor. Die Senatszusammensetzung ergibt sich aus § 7 BVwGG iVm § 5 Abs. 5 der Allgemeinen Bestimmungen zur Geschäftsverteilung des BVwG für das Geschäftsverteilungsjahr 2017 und dessen Anlage 3 I. betreffend die Gerichtsabteilung W106. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Eine derartige Regelung wird in Paragraph 4 a, Absatz 3, Verwaltungsgericht-Dienstrechtsgesetz in der Fassung LGBL. für Wien Nr. 38 aus 2016, getroffen. Es liegt daher eine Senatszuständigkeit vor. Die Senatszusammensetzung ergibt sich aus Paragraph 7, BVwGG in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz 5, der Allgemeinen Bestimmungen zur Geschäftsverteilung des BVwG für das Geschäftsverteilungsjahr 2017 und dessen Anlage 3 römisch eins. betreffend die Gerichtsabteilung W106.

Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 EMRK noch Art. 47 GRC entgegenstehen. Gemäß Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Artikel 6, Absatz eins, EMRK noch Artikel 47, GRC entgegenstehen.

Gemäß der Rechtsprechung des EGMR zu Art. 6 EMRK kann eine mündliche Verhandlung unter bestimmten Voraussetzungen unterbleiben, etwa wenn der Fall auf der Grundlage der Akten und der schriftlichen Äußerungen der Parteien angemessen entschieden werden kann (EGMR 12.11.2002, 28.394/95, Döry vs. Schweden; 08.02.2005,

55.853/00, Miller vs. Schweden). Gemäß der Rechtsprechung des EGMR zu Artikel 6, EMRK kann eine mündliche Verhandlung unter bestimmten Voraussetzungen unterbleiben, etwa wenn der Fall auf der Grundlage der Akten und der schriftlichen Äußerungen der Parteien angemessen entschieden werden kann (EGMR 12.11.2002, 28.394/95, Döry vs. Schweden; 08.02.2005, 55.853/00, Miller vs. Schweden).

Da es im vorliegenden Fall im Wesentlichen um die Lösung der Rechtsfrage geht, nach welcher Rechtslage sich das Ausmaß des Erholungsurlaubes der BF ergibt, und der zur Beurteilung dieser Rechtsfrage erforderliche Sachverhalt unstrittig ist, kann von einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden.

Zu A)

Zur Frage der Zuständigkeit der belangten Behörde:

Der Einwand der BF in punkto Unzuständigkeit des Präsidenten bzw. der Vizepräsidentin des Landesverwaltungsgerichtes Wien zur Erlassung des angefochtenen Bescheides wird nicht geteilt. § 5 VGW-DRG in der Stammfassung, aus welchen die BF ihre Bedenken wegen mangelnder Determinierung der Zuständigkeitsregeln ableitet und einen Verstoß gegen das im Art. 18 B-VG normierte Legalitätsprinzip erblickt, wurde mittlerweile einer Neuregelung unterzogen und wurde mit § 4a idF LGBl. Nr. 38/2016 (8. Novelle zum Wiener Verwaltungsgericht-Dienstrechtsgesetz) die Zuständigkeit zur Vollziehung sämtlicher dienstrechtlicher Angelegenheiten der Mitglieder sowie der Landesrechtspflegerinnen und Landesrechtspfleger der Präsidentin oder dem Präsidenten als Dienstbehörde übertragen, und zwar gemäß des § 24 leg.cit. rückwirkend mit 01.01.2014. Eine Unzuständigkeit der belangten Behörde liegt daher nicht vor. Die Frage der von der BF geltend gemachten mangelnden Determinierung der Zuständigkeitsregeln nach der Altrechtslage ist damit obsolet geworden. Der Einwand der BF in punkto Unzuständigkeit des Präsidenten bzw. der Vizepräsidentin des Landesverwaltungsgerichtes Wien zur Erlassung des angefochtenen Bescheides wird nicht geteilt. Paragraph 5, VGW-DRG in der Stammfassung, aus welchen die BF ihre Bedenken wegen mangelnder Determinierung der Zuständigkeitsregeln ableitet und einen Verstoß gegen das im Artikel 18, B-VG normierte Legalitätsprinzip erblickt, wurde mittlerweile einer Neuregelung unterzogen und wurde mit Paragraph 4 a, in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 38 aus 2016, (8. Novelle zum Wiener Verwaltungsgericht-Dienstrechtsgesetz) die Zuständigkeit zur Vollziehung sämtlicher dienstrechtlicher Angelegenheiten der Mitglieder sowie der Landesrechtspflegerinnen und Landesrechtspfleger der Präsidentin oder dem Präsidenten als Dienstbehörde übertragen, und zwar gemäß des Paragraph 24, leg.cit. rückwirkend mit 01.01.2014. Eine Unzuständigkeit der belangten Behörde liegt daher nicht vor. Die Frage der von der BF geltend gemachten mangelnden Determinierung der Zuständigkeitsregeln nach der Altrechtslage ist damit obsolet geworden.

Zur Sache:

Gemäß § 46 Abs. 1 der Wiener Dienstordnung 1994 (DO 1994) in der Fassung LGBl. Nr. 13/2015 war für das Ausmaß des Erholungsurlaubes die Gesamtdienstzeit entscheidend, welche sich aus den dort genannten Zeiten zusammensetzte. Gemäß Paragraph 46, Absatz eins, der Wiener Dienstordnung 1994 (DO 1994) in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 13 aus 2015, war für das Ausmaß des Erholungsurlaubes die Gesamtdienstzeit entscheidend, welche sich aus den dort genannten Zeiten zusammensetzte.

Mit der 38. Novelle zur DO 1994, LGBl. Nr. 28/2015, erhielt der § 46 Abs. 1 folgende Fassung: Mit der 38. Novelle zur DO 1994, Landesgesetzblatt Nr. 28 aus 2015, erhielt der Paragraph 46, Absatz eins, folgende Fassung:

"(1) Das Ausmaß des Erholungsurlaubes beträgt 200 Stunden und erhöht sich

1. ab Vollendung des 33. Lebensjahres auf 216 Stunden,
2. ab Vollendung des 43. Lebensjahres auf 240 Stunden,
3. ab Vollendung des 57. Lebensjahres auf 264 Stunden und
4. ab Vollendung des 60. Lebensjahres auf 280 Stunden.

Der Anspruch auf das höhere Urlaubsausmaß entsteht mit jenem Kalenderjahr, in dem das in Z 1 bis 4 genannte Lebensjahr vollendet wird. Der Anspruch auf das höhere Urlaubsausmaß entsteht mit jenem Kalenderjahr, in dem das in Ziffer eins bis 4 genannte Lebensjahr vollendet wird."

Dem § 111 wurde mit dieser Novelle folgender Abs. 5 angefügt: Dem Paragraph 111, wurde mit dieser Novelle folgender Absatz 5, angefügt:

"(5) Beamten, die bis zum 31. Dezember 2020 Urlaubsansprüche nach § 46 Abs. 1 in der vor dem 1. August 2015 geltenden Fassung erworben haben bzw. hätten, bleibt das erhöhte Urlaubsausmaß auch nach Inkrafttreten des § 46 Abs. 1 in der Fassung der 38. Novelle zu diesem Gesetz gewährt." "(5) Beamten, die bis zum 31. Dezember 2020 Urlaubsansprüche nach Paragraph 46, Absatz eins, in der vor dem 1. August 2015 geltenden Fassung erworben haben bzw. hätten, bleibt das erhöhte Urlaubsausmaß auch nach Inkrafttreten des Paragraph 46, Absatz eins, in der Fassung der 38. Novelle zu diesem Gesetz gewährt."

Diese Bestimmungen sind mit 1. August 2015 in Kraft getreten (LGBI. Nr. 28/2015, Art. X Z 3) Diese Bestimmungen sind mit 1. August 2015 in Kraft getreten Landesgesetzblatt Nr. 28 aus 2015,, Artikel römisch zehn, Ziffer 3,).

Im Beschwerdefall ist primär die Frage zu beantworten, nach welcher Rechtslage sich das Urlaubsausmaß der BF errechnet.

Die belangte Behörde vertritt die Rechtsansicht, dass zufolge der Übergangsbestimmung des § 111 Abs. 5 DO 1994 die Berechnung des Ausmaßes des Erholungsurlaubes anhand der Gesamtdienstzeit der BF nach dem § 46 DO 1994 idF LGBI. Nr. 13/2015 – somit nach alter Fassung – zu erfolgen habe. Die belangte Behörde vertritt die Rechtsansicht, dass zufolge der Übergangsbestimmung des Paragraph 111, Absatz 5, DO 1994 die Berechnung des Ausmaßes des Erholungsurlaubes anhand der Gesamtdienstzeit der BF nach dem Paragraph 46, DO 1994 in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 13 aus 2015, – somit nach alter Fassung – zu erfolgen habe.

Diese Rechtsansicht wird seitens des Bundesverwaltungsgerichts nicht geteilt.

Nach dem klaren Wortlaut der Übergangsbestimmung des § 111 Abs. 5 DO 1994 nF soll den Beamten, die bis zum 31.12.2020 bereits ein erhöhtes Urlaubsausmaß erworben haben bzw. hätten, dieses erhöhte Urlaubsausmaß gewährt bleiben. Nach dem klaren Wortlaut der Übergangsbestimmung des Paragraph 111, Absatz 5, DO 1994 nF soll den Beamten, die bis zum 31.12.2020 bereits ein erhöhtes Urlaubsausmaß erworben haben bzw. hätten, dieses erhöhte Urlaubsausmaß gewährt bleiben.

Die Anwendung dieser Bestimmung im Beschwerdefall hängt somit davon ab, ob die BF nach alter Rechtslage bereits einen erhöhten Urlaubsanspruch erworben hat bzw. bis 31.12.2020 hätte erwerben können, wie er ihr auf Grund der neuen Rechtslage bereits gebührt.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde für die BF nach alter Rechtslage, somit gemäß § 46 Abs. 1 und § 14 Abs. 1 DO 1994 idF LGBI. Nr. 13/2015, als Stichtag für die Berechnung des Ausmaßes des Erholungsurlaubes der 1. Dezember 2001 festgestellt. Dieser Feststellung wurden Vordienstzeiten gemäß § 14 Abs. 1 DO 1994 von insgesamt 12 Jahren und 1 Monat zugrunde gelegt. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde für die BF nach alter Rechtslage, somit gemäß Paragraph 46, Absatz eins und Paragraph 14, Absatz eins, DO 1994 in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 13 aus 2015,, als Stichtag für die Berechnung des Ausmaßes des Erholungsurlaubes der 1. Dezember 2001 festgestellt. Dieser Feststellung wurden Vordienstzeiten gemäß Paragraph 14, Absatz eins, DO 1994 von insgesamt 12 Jahren und 1 Monat zugrunde gelegt.

Gemäß § 46 Abs. 1 DO 1994 idF LGBI. Nr. 13/2015 (aF) beträgt das Ausmaß des Erholungsurlaubes bei einer Gesamtdienstzeit von weniger als 15 Jahren 200 Stunden, ab einer Gesamtdienstzeit von 15 Jahren 216 Stunden und ab einer Gesamtdienstzeit von 25 Jahren 240 Stunden. Gemäß Paragraph 46, Absatz eins, DO 1994 in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 13 aus 2015, (aF) beträgt das Ausmaß des Erholungsurlaubes bei einer Gesamtdienstzeit von weniger als 15 Jahren 200 Stunden, ab einer Gesamtdienstzeit von 15 Jahren 216 Stunden und ab einer Gesamtdienstzeit von 25 Jahren 240 Stunden.

Die BF hat am XXXX das 43. Lebensjahr vollendet, womit sich nach § 46 Abs. 1 DO 1994 nF das Ausmaß ihres Erholungsurlaubes auf 240 Stunden erhöht hat. Die BF hat am römisch 40 das 43. Lebensjahr vollendet, womit sich nach Paragraph 46, Absatz eins, DO 1994 nF das Ausmaß ihres Erholungsurlaubes auf 240 Stunden erhöht hat.

Die BF hätte somit zum Zeitpunkt des Erreichens ihres 43. Lebensjahres nach alter Rechtslage eine Gesamtdienstzeit von 25 Jahren gebraucht, um auf das Urlaubsausmaß von 240 Stunden zu kommen. Nach dem von der Behörde errechneten Stichtag 1. Dezember 2001 hätte sie nach alter Rechtslage das erhöhte Urlaubsausmaß von 240 Stunden am 1. Dezember 2026 erreicht bzw. hätte sie für das ihr mit der neuen Rechtslage gewährte erhöhte Urlaubsausmaß mit Vollendung ihres 43. Lebensjahres noch weitere Vordienstzeiten von zusätzlich ca. 12 Jahren gebraucht.

Auf die BF war somit die Übergangsbestimmung des § 111 Abs. 5 DO 1994 nicht anwendbar, weil sie nach alter Rechtslage kein erhöhtes Urlaubsausmaß erworben hatte bzw. hätte erwerben können, das ihr nach dieser Bestimmung gewährt werden sollte. Das Urlaubsausmaß der BF bestimmt sich daher nach § 46 Abs. 1 DO 1994 idF LGBI. Nr. 28/2015. Auf die BF war somit die Übergangsbestimmung des Paragraph 111, Absatz 5, DO 1994 nicht anwendbar, weil sie nach alter Rechtslage kein erhöhtes Urlaubsausmaß erworben hatte bzw. hätte erwerben können, das ihr nach dieser Bestimmung gewährt werden sollte. Das Urlaubsausmaß der BF bestimmt sich daher nach Paragraph 46, Absatz eins, DO 1994 in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 28 aus 2015,.

Damit ergibt sich die von der BF mit ihrem Antrag vom 04.05.2015 intendierte Feststellung des ihr gebührenden Urlaubsausmaßes unmittelbar aus dem Gesetz, nämlich nach § 46 Abs. 1 DO 1994 idF LGBI. Nr. 28/2015. Die Erlassung eines Feststellungsbescheides als subsidiärer Rechtsbehelf scheidet daher mangels Feststellungsinteresses aus. Damit ergibt sich die von der BF mit ihrem Antrag vom 04.05.2015 intendierte Feststellung des ihr gebührenden Urlaubsausmaßes unmittelbar aus dem Gesetz, nämlich nach Paragraph 46, Absatz eins, DO 1994 in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 28 aus 2015,. Die Erlassung eines Feststellungsbescheides als subsidiärer Rechtsbehelf scheidet daher mangels Feststellungsinteresses aus.

Da für die mit dem angefochtenen Bescheid getroffene Feststellung aufgrund der obigen Überlegungen keine Rechtsgrundlage besteht, war der angefochtene Bescheid gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG aufzuheben. Unter einem war der Feststellungsantrag als unzulässig zurückzuweisen. Da für die mit dem angefochtenen Bescheid getroffene Feststellung aufgrund der obigen Überlegungen keine Rechtsgrundlage besteht, war der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG aufzuheben. Unter einem war der Feststellungsantrag als unzulässig zurückzuweisen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die hier anzuwendenden Regelungen erweisen sich als klar und eindeutig (vgl. dazu auch OGH vom 22.03.1992, 5 Ob 105/90; vgl. zur Unzulässigkeit der Revision bei eindeutiger Rechtslage trotz fehlender Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes etwa VwGH vom 28.05.2014, Ro 2014/07/0053 und vom 27.08.2014, Ra 2014/05/0007). Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die hier anzuwendenden Regelungen erweisen sich als klar und eindeutig vergleiche dazu auch OGH vom 22.03.1992, 5 Ob 105/90; vergleiche zur Unzulässigkeit der Revision bei eindeutiger Rechtslage trotz fehlender Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes etwa VwGH vom 28.05.2014, Ro 2014/07/0053 und vom 27.08.2014, Ra 2014/05/0007).

Schlagworte

Erholungsurlaub, ersatzlose Behebung, Feststellungsantrag, Feststellungsbescheid, Landesbeamter, Rechtslage, Stichtag, Urlaubsanspruch, Zurückweisung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2017:W106.2145808.1.00

Zuletzt aktualisiert am

31.08.2017

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at