

TE Vwgh Erkenntnis 2007/12/17 2006/12/0044

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.12.2007

Index

E3L E05200510;
E6j;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
10/13 Amtshaftung Organhaftpflicht Polizeibefugnis-Entschädigung;
40/01 Verwaltungsverfahren;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;
63/02 Gehaltsgesetz;
63/06 Dienstrechtsverfahren;
63/08 Sonstiges allgemeines Dienstrecht und Besoldungsrecht;

Norm

32000L0078 Gleichbehandlungs-RL Beschäftigung Beruf Art11;
62001CJ0380 Schneider VORAB;
AHG 1949 §9;
AVG §13 Abs7 idF 1998/I/158;
BDG 1979 §75 Abs1 idF 1997/I/061;
B-GIBG 1993 §17a;
B-GIBG 1993 §17b;
B-GIBG 1993 §17c;
B-GIBG 1993 §18b;
B-GIBG 1993 §20 Abs3;
B-GIBG 1993 §20a;
B-GIBG 1993 §20b;
DVG 1984 §1 Abs1;
GehG 1956 §12 Abs1 idF 1999/I/127;
GehG 1956 §12 Abs2 Z4 litb idF 1986/387;
GehG 1956 §12 Abs8;
VwGG §42 Abs2 Z1;
VwGG §42 Abs2 Z2;
VwGG §42 Abs3;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens,

Dr. Nowakowski, Dr. Thoma und Mag. Nussbaumer-Hinterauer, im Beisein des Schriftführers Mag. Zykan, über die Beschwerde des Mag. P in W, vertreten durch Dr. Hanno Zanier, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs Kai 27, gegen den Bescheid des Bundesministers für Finanzen vom 10. Februar 2006, Zl. 3553/0006-I/22/2005, betreffend Karenzurlaub (§ 75 BDG 1979), Vorrückungsstichtag (§ 12 GehG) und Schadenersatz nach dem Bundesgleichbehandlungsgesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird in seinem ersten Spruchpunkt wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde und in seinem zweiten Spruchpunkt wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und gehörte bis Ende März 2004 dem Planstellenbereich des (damaligen) Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie an (zuletzt Verwendungsgruppe PT 2/2b). In dieser Zeit absolvierte er das Studium der Rechtswissenschaften, das er am 12. Mai 2003 mit dem Magisterium abschloss.

In seiner Eingabe vom 8. August 2003 ersuchte er "um Entsendung zu Aus- und Fortbildungszwecken gemäß § 39a BDG 1979 in der Zeit vom 01.10.2003 bis 30.06.2004"; die beantragte Entsendung solle der Absolvierung der Gerichtspraxis dienen.

Am 25. September 2003 brachte er eine Eingabe, betreffend "Änderung des Antrages auf Karenzurlaub" ein, in der sein "Ansuchen vom 08.08.2003 um Gewährung eines Karenzurlaubes gemäß § 75 BDG 1979" änderte. Der Antrag richtete sich nun auf Gewährung eines Karenzurlaubes in der Zeit vom 31. Dezember 2003 bis 31. Dezember 2004. Er begründete die Änderung seines Begehrens u. a. mit der Unwahrscheinlichkeit der rechtzeitigen Erledigung seines Ansuchens vor dem ursprünglich beantragten Beginn der Karenz (1. Oktober 2003).

In einer Eingabe vom 6. Oktober 2003, betreffend "Antrag auf dienst- und besoldungsrechtliche Gleichstellung", beantragte er

"1. ... die Bezahlung der Differenz zwischen

a)

seinem Gehalt und dem Gehalt seiner Kollegen,

b)

der ihm gebührenden Funktionszulage und der seinen Kollegen gebührenden Funktionszulage und

c) der ihm gebührenden Sonderzahlung und der seinen Kollegen gebührenden Sonderzahlung

ab Dezember 2003.

2. ... die Bezahlung jenes Differenzbetrages, der sich ergibt

aus der im Laufe der letzten drei Jahre erfolgenden Erhöhung

seines Monatsbezuges und der Erhöhung des Bezuges

seiner Kollegen.

3. ... die Gewährung von zusätzlich fünf Arbeitstage

jährlichen Erholungsurlaub."

Begründend verwies der Beschwerdeführer auf seine (älteren) Kollegen Ing. O. und P., die im Genuss höherer Bezüge und eines größeren Ausmaßes an Erholungsurlaub stünden; hinsichtlich des weiteren Verfahrens über diesen Antrag wird in sinngemäßer Anwendung des § 42 Abs. 3 VwGG auf das hg. Erkenntnis vom 14. Dezember 2006, Zl. 2005/12/0235, verwiesen.

In einer weiteren Eingabe vom 5. November 2003, betreffend "Antrag auf Auszahlung von Geldansprüchen für erbrachte Leistungen", beantragte er "die Bezahlung von Geldansprüchen für Leistungen", die er während der letzten drei Jahre erbracht habe. Zur Begründung dieses Begehrens stelle er einen Vergleich mit seinem Kollegen O. an: im Zeitraum November 2000 bis November 2003 habe sein Kollege mehr als das Doppelte an Bezügen erhalten bzw. der Beschwerdeführer habe weniger als die Hälfte der Bezüge des Kollegen erhalten. Zur Darstellung des weiteren Verfahrens über diesen Antrag wird in sinngemäßer Anwendung des § 42 Abs. 3 VwGG auf das hg. Erkenntnis vom 14. Dezember 2006, ZI. 2005/12/0236, verwiesen.

Am 4. Dezember 2003 langte bei der Dienstbehörde (Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie, BMVIT) schließlich eine "e-mail" ein, wonach der Beschwerdeführer "vorab die Änderung des Entsendungsantrages" übermittle. Das dieser E-Mail angeschlossene Schreiben enthielt eine Änderung seines Ansuchens vom 8. August d.J. um Entsendung auf den Zeitraum vom "01.12.2004 bis 30.06.2004" und bezüglich seines "Antrages auf Karenzierung" die Klarstellung, dass dieser Antrag nur unter der Bedingung gestellt worden sei, dass die Entsendung zu Aus- und Fortbildungszwecken abgelehnt werde. Diese auch in Schriftform im Dienstweg eingebrachte, an die belangte Behörde gerichtete Eingabe vom 4. Dezember 2003 langte schließlich am 23. Dezember d.J. bei der belangten Behörde ein.

Mit Bescheid vom 17. November 2003, dem Beschwerdeführer am 15. Dezember 2003 ausgehändigt, gewährte der BMVIT gemäß § 75 Abs. 1 BDG 1979 für die Zeit vom 31. Dezember 2003 bis einschließlich 31. Dezember 2004 einen Urlaub unter Entfall der Bezüge (Karenzurlaub); gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer am 26. Jänner 2004 Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof.

Der Beschwerdeführer war in der Zeit vom 1. Jänner bis zum 7. April 2004 als Rechtspraktikant zugelassen und wurde während dieser Zeit am Bezirksgericht Innere Stadt Wien verwendet.

Am 4. März 2004 stellte der Beschwerdeführer den Antrag auf "Aufhebung seines Karenzurlaubs und Dienstzuteilung zum BMF-Zentralleitung". Auf Grund dieses Antrages sprach der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie mit Bescheid vom 16. März 2004 aus, dass der "für die Zeit vom 31. Dezember 2003 bis einschließlich 31. Dezember 2004 gewährte Urlaub unter Entfall der Bezüge (Karenzurlaub) mit Ablauf des 31. März 2004 vorzeitig beendet" werde. Mit einem weiteren, in Rechtskraft erwachsenen Bescheid vom 3. Mai 2004 wies diese Behörde den Antrag vom 8. August 2003, geändert jeweils mit Schreiben vom 5. (richtig wohl: 25.) September, 4. "bzw."

23. Dezember 2003, auf Entsendung gemäß § 39a BDG 1979 ab.

Mit Wirksamkeit vom 1. April 2004 wurde der Beschwerdeführer vorerst für die Dauer von sechs Monaten dem Bundesministerium für Finanzen zur Dienstleistung zugeteilt und mit Bescheid vom 19. August 2004 vorerst mit Wirkung vom 1. September 2004 auf eine Planstelle der Verwendungsgruppe A 2 Funktionsgruppe 5 und mit Wirkung vom 1. Oktober 2004 auf eine Planstelle der Verwendungsgruppe A 1 Funktionsgruppe 2 (unter der Auflage der Ablegung der Dienstprüfung für die Verwendungsgruppe A 1 innerhalb von zwei Jahren) jeweils im Planstellenbereich des Bundesministeriums für Finanzen - Zentralleitung ernannt.

Zur Darstellung des weiteren Verfahrensganges wird auf das hg. Erkenntnis vom 10. September 2004, ZI. 2004/12/0016, verwiesen. Mit diesem Erkenntnis wurde der Bescheid vom 17. November 2003 wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der (damals) belangten Behörde im Wesentlichen deshalb aufgehoben, weil im maßgeblichen Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides am 15. Dezember 2003 der Antrag auf Gewährung von Karenzurlaub nach § 75 Abs. 1 BDG 1979 "nur mehr" als Eventualbegehren dem Antrag auf Entsendung nachgereicht war, sodass die (damals) belangte Behörde - ohne vorher den Primäranspruch auf Entsendung zu versagen - nicht zuständig war, über das Eventualbegehren auf Karenzurlaub abzusprechen.

Im fortgesetzten Verfahren setzte die (nunmehr) belangte Behörde den Beschwerdeführer mit Erledigung vom 5. Jänner 2005 davon in Kenntnis, ihm auf Grund seiner Anträge in der Zeit vom 31. Dezember 2003 bis einschließlich 31. März 2004 Karenzurlaub zu gewähren.

Am 20. Jänner 2005 überreichte der Beschwerdeführer bei der belangten Behörde ein undatiertes Schreiben mit folgendem Inhalt:

"Mein Antrag auf Karenzierung, der sich auf den Zeitraum 31.12.2003 bis 31.12.2004 bezogen hatte, ist durch Zeitablauf mittlerweile gegenstandslos geworden - eine Zurückziehung des Anbringens in formeller Hinsicht wäre nicht erforderlich.

Da die Dienstbehörde offenbar anderer Ansicht ist, teile ich aller Förmlichkeit mit, dass ich den Karenzierungsantrag zurückziehe."

In seiner weiteren Eingabe vom 24. März 2005 stellte der Beschwerdeführer u.a. den Antrag auf "Anrechnung der Zeit der Gerichtspraxis für die Ermittlung des Vorrückungstichtages gemäß § 12 Abs. 2 Z 4 lit. b GehG" sowie einen "Antrag nach dem Bundes-Gleichbehandlungsgesetz". Er beantrage

"die Gewährung der gleichen Arbeitsbedingungen wie andere Dienstnehmer, die keine Beschwerde wegen Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes eingebracht haben,

in eventu

den Ersatz des Vermögensschadens und die Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung (§§ 13 und 18b iVm §§ 20 und 20b B-GIBG)."

Der Stichtag für die Vorrückung, der auf Grund der Hemmung derzeit mit 1. Jänner 2006 festgesetzt sei, sei auf den 1. Juli 2005 richtig zu stellen. Hinsichtlich des Antrages nach dem B-GIBG führte er begründend aus, dass er seit der Einleitung des Verfahrens im Oktober 2003 einerseits betreffend die Durchsetzung des Gleichbehandlungsgebotes auf Grund des Alters bei seiner damaligen Dienstbehörde und andererseits bezüglich der Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof wegen Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes im Zusammenhang mit dem Dienstverhältnis permanent von den jeweiligen Vertretern des Dienstgebers benachteiligt wurde. Da dies gemäß § 20 B-GIBG verboten sei, fordere er die Gewährung gleicher Arbeitsbedingungen wie alle anderen Dienstnehmer, die kein Verfahren zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgebotes eingeleitet haben. Zur Darlegung der Benachteiligungen verwies er auf folgende Aufzählung:

"-

Sie führen völlig rechtswidrig ein Karenzierungsverfahren durch (kein Antrag, keine Zuständigkeit).

-

Sie behaupten völlig realitätsfern, dass das VwGH-Erkenntnis aufgehoben worden sei.

-

Sie führen Ermittlungen durch, als würden Sie ein Disziplinarverfahren gegen mich betreiben.

-

Sie machen rechtliche Feststellungen die völlig belanglos sind.

-

Sie missachten permanent die gesetzlichen Vorschriften und lassen die herrschende Judikatur der Höchstgerichte außer Acht.

-

Sie vertreten unvertretbare Rechtsmeinungen und beanspruchen Ermessensspielräume, die in Wirklichkeit nicht bestehen.

-

Sie betrachten aufgehobene Bescheide als rechtswirksam und verneinen die Rechtswirksamkeit rechtswirksamer Bescheide.

-

Sie weisen die Zurückziehung eines Anbringens entgegen den bestehenden Verfahrensvorschriften zurück.

-

Sie drohen mir völlig unbegründet mit einer Disziplinaranzeige, obwohl ich mich pflicht- und rechtskonform verhalten habe."

Des Weiteren nannte der Beschwerdeführer noch folgende "Benachteiligungen":

"-

Die Monatsbezüge für April und Mai 2004, die nach dem Gesetz im Vorhinein auszuzahlen gewesen wären, wurden erst am 5. Mai 2004 überwiesen.

-

Die an sich nicht antragsbedürftige Verwendungsabgeltung nach § 117e GehG für April bis September 2004 wurde erst am 13. Jänner 2005, nach Einbringung eines diesbezüglichen Antrages, überwiesen.

-

ein Teil des Monatsbezuges für Oktober 2004 wurde erst am 11. Oktober überwiesen, obwohl der Monatsbezug vollständig im Vorhinein auszuzahlen gewesen wäre.

Da grundsätzlich von rechtskonformem Verhalten der Dienstbehörde auszugehen ist, bedeutet dies, dass die Monatsbezüge anderer Dienstnehmer immer rechtzeitig ausbezahlt wurden, dass die Dienstbehörde anderen Dienstnehmern einen Karenzurlaub nur auf Grund eines Antrages gewährt, dass sie gegen andere Dienstnehmer disziplinarische Ermittlungen ausschließlich im Rahmen eines Disziplinarverfahrens durchführt und dass sie die Ansprüche anderer Dienstnehmer, die von Gesetzes wegen zustehen, anerkennt und rechtmäßig erfüllt."

Er ersuche daher eindringlichst um

"-

Einstellung des laufenden Karenzierungsverfahrens,

-

Einstellung der disziplinarischen Ermittlungen und Verwerfung der bisherigen Ergebnisse,

-

nachweisliche Benachrichtigung aller Personen, die von der Angelegenheit bisher erfahren haben, über den tatsächlichen Sachverhalt und die Rechtslage, sowie

-

Beseitigung sämtlicher Folgen des rechtswidrig erlassenen und vom VwGH aufgehobenen Bescheides (Nachzahlung der Bezügen und Sozialleistungen, Anrechnung der Zeit für Vorrückung, Erholungsurlaub und Pension)"

Mit dem angefochtenen Bescheid sprach die belangte Behörde gegenüber dem Beschwerdeführer folgendermaßen ab:

"1. Auf Grund Ihres Antrages vom 8. August 2003 bzw. vom 4. Dezember 2003 wird Ihnen unter Berücksichtigung Ihres Antrages vom 4. März 2004 auf vorzeitige Beendigung Ihres Karenzurlaubes mit 31. März 2004, dem das Bundesministerium mit Bescheid vom 16. März 2004, Zl. ..., stattgegeben hat, gemäß § 75 Absatz 1 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 ein Urlaub unter Entfall der Bezüge (Karenzurlaub) für die Zeit vom 31. Dezember 2003 bis einschließlich 31. März 2004 gewährt.

2. Ihr Antrag vom 20. Jänner 2005, mit dem Sie Ihren Antrag auf Karenzierung für den Zeitraum vom 31. Dezember 2003 bis 31.03.2004 zurückgezogen haben, wird als unzulässig zurückgewiesen.

3. Ihr Antrag vom 24. März 2005 auf Anrechnung der Zeit der Gerichtspraxis für die Ermittlung des Vorrückungsstichtages gem. § 12 Abs. 2 Z 4 lit. b GehG wird abgewiesen.

4. Ihr Antrag vom 24. März 2005 nach dem Bundes-Gleichbehandlungsgesetz wird abgewiesen."

Die belangte Behörde führte zu den Spruchpunkt 1. und 2. nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens begründend aus, der Beschwerdeführer habe ungeachtet der Tatsache, dass er den beantragten und genehmigten Karenzurlaub tatsächlich angetreten habe, um seine Gerichtspraxis zu absolvieren, am 26. Jänner 2004 Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof gegen den Bescheid vom 17. November 2003 betreffend Karenzurlaub gemäß § 75 Abs. 1 des BDG 1979 für die Zeit vom 31. Dezember 2003 bis einschließlich 31. Dezember 2004 eingebracht.

Es habe dem Beschwerdeführer bewusst sein müssen und es sei auch nicht denkunmöglich gewesen, dass seine Beschwerde Erfolg haben werde und der Bescheid aufgehoben werden könne. Der Beschwerdeführer hätte - wenn er

Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Entscheidung seiner Dienstbehörde gehabt habe - den Karenzurlaub gar nicht antreten dürfen, sondern zuerst den Ausgang des Verwaltungsgerichtshofverfahrens abwarten müssen. Es sei zwar richtig, dass er zum Zeitpunkt des Antrittes des Karenzurlaubes im Besitz eines rechtsgültigen Bescheides gewesen sei, jedoch habe er offenbar Zweifel an dessen Richtigkeit gehabt, sonst hätte der Beschwerdeführer den Bescheid ja nicht angefochten. Er habe daher nach Ansicht der belangten Behörde keinesfalls im guten Glauben gehandelt.

Der Bescheid sei mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 10. September 2004, ZI.2004/12/0016, auf Grund formeller Mängel aufgehoben worden. "Das Bundesministerium für Finanzen" (gemeint wohl: die belangte Behörde) habe nunmehr dieses Dienstrechtsverfahren weiterzuführen. Das Verfahren befinde sich in jenem Zustand vor Erlassung des erst- und letztinstanzlichen Bescheides. Trotzdem habe der Beschwerdeführer den beantragten, vorerst genehmigten, dann aber auf Grund von Formfehlern aufgehobenen Bescheid über eine Karenzierung dazu benutzt, den Karenzurlaub tatsächlich zu konsumieren.

Auf den Antrag des Beschwerdeführers hin habe der BMVIT mit Bescheid vom 16. März 2004 den Karenzurlaub, der ihm laut Bescheid gemäß § 75 Abs. 1 BDG 1979 für die Zeit vom 31. Dezember 2003 bis einschließlich 31. Dezember 2004 gewährt wurde, mit Ablauf des 31. März 2004 vorzeitig beendet. Da der Beschwerdeführer einen Antrag auf vorzeitige Aufhebung des Karenzurlaubes gestellt habe, sei er offenbar doch davon ausgegangen, dass er sich in einem Karenzurlaub befunden habe. Dieser Bescheid sei vom Beschwerdeführer nicht bekämpft und damit rechtskräftig geworden. Mit Bescheid des BMVIT vom 3. Mai 2004 sei der Antrag des Beschwerdeführers auf Entsendung gemäß § 39a BDG 1979 abgewiesen worden. Dieser Bescheid sei ebenfalls rechtskräftig geworden.

Der Beschwerdeführer habe daher im Zeitraum vom 31. Dezember 2003 bis 31. März 2004 einen Karenzurlaub gemäß § 75 BDG 1979 konsumiert, auch wenn nachträglich die Rechtsgrundlage auf Grund seiner Beschwerde aus formellen Gründen weggefallen sei.

Da über den Primäranspruch auf Entsendung gemäß § 39a BDG 1979 des Beschwerdeführers bereits rechtskräftig abgesprochen worden sei, sei der aufgehobene Bescheid des BMVIT vom 17. November 2003 betreffend Karenzurlaub gemäß § 75 Abs. 1 BDG 1979 für die Zeit vom 31. Dezember 2003 bis einschließlich 31. Dezember 2004 zu sanieren, wobei im Hinblick auf seinen Antrag vom 4. März 2004 der Karenzurlaub lediglich für die Zeit vom 31. Dezember 2003 bis einschließlich 31. März 2004 zu gewähren sei.

Wenn der Beschwerdeführer nun seinen "Zurückziehungsantrag", eingebracht am 20. Jänner 2005, aufrecht erhalte, habe er zwar seinen Antrag auf Karenzierung für den Zeitraum vom 31. Dezember 2003 bis 31. März 2004 zurückgezogen, der Bescheid der vorzeitigen Beendigung seines Karenzurlaubes (auf seinen Antrag hin) sei aber rechtskräftig. Die belangte Behörde könne seine Ansicht nicht teilen, dass mit der Zurückziehung seines Antrages alle weiteren in der Folge erlassenen Bescheide weggefallen seien, weil durch diese nachträglichen, rechtskräftig gewordenen Bescheide ebenfalls rechtsgestaltend in sein Dienstverhältnis eingegriffen werde. Es stelle sich weiters die Frage, wie der Zeitraum vom 31. Dezember 2003 bis 31. März 2004 dienstrechtlich zu werten sei, weil der Beschwerdeführer in diesem Zeitraum keinen Dienst an seiner Dienststelle versehen habe, sich auch nicht auf Erholungsurlaub befunden habe und nicht durch Krankheit an der Dienstleistung gehindert gewesen sei. Wenn nun auch Abwesenheit durch Karenzurlaub ausscheide - der Beschwerdeführer wolle den Antrag auf Karenzierung ja zurückziehen - bleibe nach allen Denkmöglichkeiten nur mehr eine ungerechtfertigte Abwesenheit vom Dienst, die durch Disziplinaranzeige zu ahnden wäre. Nach Ansicht der belangten Behörde könne auch keinesfalls davon ausgegangen werden, dass der BMVIT quasi freiwillig auf seine Dienstleistung im Zeitraum vom 31. Dezember 2003 bis 31. März 2004 verzichtet habe. Für eine solche Beurteilung des Sachverhaltes könnten nicht nur keine Anhaltspunkte sprechen, sondern eine solche Beurteilung sei auch gesetzlich weder vorgesehen noch gedeckt. Der BMVIT habe den aufgehobenen Bescheid nicht von sich aus, sondern in Erledigung seines Antrages erlassen. Diese mögliche Folge seines Zurückziehungsantrages sei dem Beschwerdeführer auch anlässlich des Gespräches am 20. Jänner 2005 mitgeteilt worden. Er habe daraufhin gemeint, dass er seinerzeit den Dienst hätte antreten wollen, da er ja damals bereits gewusst hätte, der Bescheid über die Karenzierung wäre rechtswidrig gewesen. Sein Vorgesetzter hätte ihm jedoch die Schlüssel zum Büro weggenommen, weshalb er den Dienst nicht hätte antreten können. Auf die Frage, wann bzw. an welchem Tag der Beschwerdeführer den Dienst hätte antreten wollen, erwiderte er, dass er glaublich am 2. Jänner (dem ersten Arbeitstag) versucht hätte, den Dienst anzutreten. Er wäre jedoch vor der verschlossenen Eingangstüre gestanden. Der Beschwerdeführer habe keine eindeutigen Aussagen treffen können, was er am 2. Jänner 2004 bzw. danach getan und ob er während des strittigen Zeitraumes eine Gerichtspraxis absolviert habe.

(Im Folgenden werden die dazu angestellten Ermittlungen und die Einwendungen des Beschwerdeführers wiedergegeben. Mit näherer Begründung der Beweiswürdigung kam die belangte Behörde zum Ergebnis, dass dem Beschwerdeführer nicht der Zutritt zum Dienst verweigert worden sei.)

Weiters stellte sie fest, dass der Beschwerdeführer zu diesem Zeitpunkt nach Ansicht der belangten Behörde auch nicht "dienstfrei gestellt" gewesen sei, sondern er sich in einem Urlaub gegen Entfall der Bezüge (Karenzurlaub) befunden habe. Vielmehr habe der Beschwerdeführer - wie aus der Bestätigung des Bundesministeriums für Justiz vom 2. Februar 2005 hervorgehe - in diesem Zeitraum seine Gerichtspraxis im Bezirksgericht Innere Stadt Wien absolviert. Das habe der Beschwerdeführer aber nach Ansicht der belangten Behörde deshalb getan, weil er einen Karenzurlaub gehabt habe. Wenn der Beschwerdeführer nun geltend mache, dass er bereits zu diesem Zeitpunkt Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheides über seinen Karenzurlaub gehabt habe, so sei ihm entgegen zu halten, dass er diesfalls den Karenzurlaub gar nicht hätte antreten dürfen.

Auch sein Antrag auf vorzeitige Beendigung des Karenzurlaubes vom 4. März 2004, bewilligt durch den Bescheid des BMVIT vom 16. März 2004, den er unangefochten in Rechtskraft habe erwachsen lassen, sei für die belangte Behörde ein ausreichendes Indiz dafür, dass er der Meinung gewesen sei, er hätte sich in einem Karenzurlaub befunden. Auch das sei ein Beweis für die tatsächliche Konsumation des Karenzurlaubes. Nachdem der Beschwerdeführer den Karenzurlaub tatsächlich konsumiert habe, sei sein Antrag auf Zurückziehung seines Antrages auf Karenzierung nicht möglich und werde daher durch die belangte Behörde als unzulässig zurückgewiesen und der Karenzurlaub für die Zeit vom 31. Dezember 2003 bis 31. März 2004 gewährt. Die belangte Behörde weise den Vorwurf, den Beschwerdeführer gegen seinen Willen karenzieren zu wollen, zurück, weil ihrer Ansicht nach ein Zurückziehen des Antrages auf Karenzierung nicht möglich sei. Der Beschwerdeführer habe nämlich das Recht, das er beantragt habe (Urlaub gegen Entfall der Bezüge), bereits konsumiert. Die belangte Behörde sehe in dieser Handlung (Zurückziehung seines Antrages auf Gewährung eines Karenzurlaubes) vielmehr den Missbrauch eines dem Beschwerdeführer grundsätzlich zustehenden öffentlichen Rechts zum Zweck der Verschleppung bzw. der Vereitelung eines abzuschließenden Verfahrens. Das Karenzierungsverfahren sei nach Ansicht der belangten Behörde auch aus dem Grund abzuschließen, weil über diesen Zeitraum spätestens zum Zeitpunkt der Bemessung seines Ruhegenusses durch die Pensionsbehörde durch die Aktivdienstbehörde abzusprechen sei.

Wenn der Beschwerdeführer nun anführe, er habe durch die Karenzierung keine Bezüge für den strittigen Zeitraum erhalten, sein Urlaub sei aliquotiert worden und er sei vom Bezug von Sozialleistungen ausgeschlossen gewesen, so sei dem Folgendes entgegenzuhalten: Es sei das Wesen eines Karenzurlaubes, keine Bezüge zu erhalten, weil das Dienstverhältnis zwar weiter bestehe, die Rechte (z.B. Gehalt) und Pflichten (vor allem die Pflicht zur Arbeitsleistung) aber für die Dauer eines Urlaubes gegen Entfall der Bezüge ausgesetzt seien.

Die belangte Behörde sehe in der Beharrlichkeit des Beschwerdeführers hinsichtlich der Verfolgung seiner Interessen vielmehr ein Verhalten, sich lediglich aus allen Bereichen Vorteile verschaffen zu wollen, wie sich das insbesondere darin äußere, dass er jetzt seinen Antrag auf Karenzurlaub trotz erfolgter Konsumation zurückziehen wolle, die Nachzahlung der Bezüge und anderes für diese Zeit fordere, obwohl er die Zeit seines Karenzurlaubes für seine privaten Zwecke (um einen solchen handle es sich auch bei Absolvierung seiner Gerichtspraxis, weil eine solche Praxis nicht Voraussetzung für die Ausübung juristischer Tätigkeit im Bundesdienst sei) genutzt habe.

Aus diesen angeführten Gründen sei daher wie im Spruch zu entscheiden gewesen.

Zu Spruchpunkt 3. führte die belangte Behörde aus, gemäß § 12 Abs. 1 GehG sei der Vorrückungsstichtag dadurch zu ermitteln, dass unter Ausschluss der vor der Vollendung des 18. Lebensjahres liegenden Zeiten und unter Beachtung der einschränkenden Bestimmungen der Abs. 4 bis 8 dem Tag der Anstellung diverse Zeiten vorangesetzt würden. Der Beschwerdeführer habe seine Gerichtspraxis nicht vor dem Tag der Anstellung absolviert, sondern danach. Die Erfordernisse des § 12 Abs. 1 GehG lägen daher nicht vor, weshalb spruchgemäß zu entscheiden gewesen sei.

Zu Spruchpunkt 4. führte die belangte Behörde schließlich zusammengefasst aus, dass bis dato keine Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes wegen der Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes im Zusammenhang mit seinem Dienstverhältnis vorliege. Die belangte Behörde weise entschieden und mit Nachdruck den Vorwurf der Diskriminierung auf Grund der von ihm eingebrachten Verfassungsgerichtshofsbeschwerde zurück. Es gälten für den Beschwerdeführer exakt die gleichen Arbeitsbedingungen wie für andere Bedienstete der belangten Behörde auch. Der Vorwurf, die Monatsbezüge für April und Mai 2004 seien erst am 5. Mai 2004 überwiesen worden, sei dadurch zu

entkräften, dass die unbare Zahlung des Monatsbezuges des Beschwerdeführers durch die automatische Bundesbesoldung erst nach jenem Zeitpunkt wieder habe aufleben können, zu dem seine Karenzierung in den ADV-Systemen beendet worden sei. Für die Zeit der Dienstzuteilung ab 1. April 2004 seien seine Monatsbezüge von der belangten Behörde übernommen worden. Ebenso sei für seine höherwertige "A1/2-Planstelle" im Bundesministerium für Finanzen gebunden, um seine höhere Verwendung probeweise durchzuführen. Bedingt durch die Osterfeiertage (Dienstantritt sei Donnerstag der Karwoche gewesen) seien seine Bezüge am 7. April 2004 in die Besoldung eingegeben und damit wieder angewiesen worden. Für die Dauer der Dienstzuteilung trete grundsätzlich keine Änderung der Bezüge ein. Das bedeute in seinem Fall, dass mit Beendigung des Karenzurlaubes und Antritt seines Dienstes bei der belangten Behörde die Bezüge als Referent B in gehobener technischer Verwendung der Post- und Fernmeldehoheitsverwaltung wieder auflebten. Auf Grund des dargestellten Zeitablaufes sei keine frühere Anweisung möglich gewesen. Die Behauptung des Beschwerdeführers, er hätte seine Bezüge für April und Mai 2004 erst am 5. Mai 2004 überwiesen erhalten, könne daher nicht nachvollzogen werden. Die belangte Behörde stelle im angefochtenen Bescheid die vom Beschwerdeführer behauptete Diskriminierung entschieden in Abrede.

Nach Darstellung des weiteren Verwaltungsgeschehens und der beruflichen Laufbahn des Beschwerdeführers mit dessen Ernennung mit Bescheid vom 19. August 2004 auf eine Planstelle der Verwendungsgruppe A 2 mit Wirkung vom 1. September 2004 und auf eine Planstelle der Verwendungsgruppe A 1 mit Wirkung vom 1. Oktober 2004 unter der Auflage der Ablegung der Dienstprüfung für die Verwendungsgruppe A 1 innerhalb von zwei Jahren führte die belangte Behörde aus, dass sich gemäß § 40 Abs. 2 GehG die besoldungsrechtliche Stellung aus Anlass einer Überstellung aus einer anderen Besoldungsgruppe in die Besoldungsgruppe des Allgemeinen Verwaltungsdienstes nach dem geltenden Vorrückungsstichtag des Beamten richte. Soweit jedoch Zeiten bei der Ermittlung des Vorrückungsstichtages gemäß § 12 Abs. 6 oder 7 leg. cit. gekürzt worden seien, sei die besoldungsrechtliche Stellung von dem um diese bisher weggefallenen Zeiträume verbesserten Vorrückungsstichtag herzuleiten. Derartige Zeiträume seien nicht vorgelegen. Nach § 40 Abs. 2 iVm § 10 GehG hemme der von Bediensteten vor der Dienstzuteilung zur belangten Behörde konsumierte Karenzurlaub im Ausmaß von drei Monaten und einem Tag die Vorrückung. Unter Berücksichtigung des geltenden Vorrückungsstichtages 30. August 1991 und des Hemmungszeitraumes sei jedoch keine Änderung der besoldungsrechtlichen Stellung eingetreten (Gehaltsstufe 7 mit nächster Vorrückung am 1.1.2006).

Nach Wiedergabe des § 34 Abs. 1 GehG folgert die belangte Behörde, dass dem Beschwerdeführer daher für September 2004 eine entsprechende Verwendungszulage (amtswegig) bemessen worden sei (vgl. Bescheid vom 19. August 2004). Die geänderten Bezüge und die Verwendungszulage seien am 15. Oktober 2004 durch die Besoldung angewiesen worden.

Zum Vorwurf des Beschwerdeführers, dass dem Beschwerdeführer die nicht antragsbedürftige Verwendungsabgeltung nach § 117e GehG für die Zeit von April bis September 2004 erst auf seinen Antrag hin am 13. Jänner 2005 überwiesen worden sei und er dadurch benachteiligt worden sei, sei Folgendes festzustellen: Der Beschwerdeführer habe einen diesbezüglichen Antrag per Fax am 4. September 2004 beim Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie eingebracht. Das Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie sei aber die für den Beschwerdeführer unzuständige Dienstbehörde gewesen. Dieses Bundesministerium habe den Antrag des Beschwerdeführers an das für ihn zuständige Bundesministerium für Finanzen weitergeleitet. Das "Bundesministerium für Finanzen" habe innerhalb der Sechs-Monats-Frist entschieden, sodass auch in diesem Fall keine Diskriminierung vorliege. Alle dem Beschwerdeführer zustehenden Bezüge seien ihm innerhalb der gesetzlichen Fristen nachgezahlt worden. Nachdem für die belangte Behörde keine Diskriminierung ersichtlich sei, der Beschwerdeführer auch keinen konkreten Schaden erlitten habe, er nach Kenntnis der belangten Behörde bis dato keinen konkreten Antrag an die Bundes-Gleichbehandlungskommission gestellt habe, sei daher wie im Spruch zu entscheiden gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes, in eventu wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften beantragt wird.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Unterbleiben einer Entscheidung in einer Angelegenheit, für die die belangte Behörde nicht zuständig sei, in seinem Recht auf Erhalt von Bezügen auf Grund seines aufrechten Dienstverhältnisses, in seinem Recht auf Unterbleiben der Hemmung der Vorrückung, in seinem Recht, nicht rückwirkend unter Entfall der Bezüge beurlaubt zu werden, in seinem Recht auf ein gesetzmäßiges Verfahren und in seinem Recht auf Gewährung der gleichen Arbeitsbedingungen und in seinem Recht auf dienstrechtliche Gleichbehandlung verletzt.

Hinsichtlich der Spruchpunkte 1. und 2. des angefochtenen Bescheides rügt die Beschwerde, dass der Urlaubsantrag, auf den die belangte Behörde die Beurlaubung stützt, durch Zeitablauf gegenstandslos geworden bzw. vom Beschwerdeführer schriftlich mit Schreiben vom 20. Jänner 2005 zurückgezogen worden sei. Die belangte Behörde nehme sohin eine Zuständigkeit wahr, die ihr in Ermangelung eines diesbezüglichen Urlaubsantrages nicht zukomme. Die rückwirkende Beurlaubung stelle eine Rechtsgestaltung für den Zeitraum 31. Dezember 2003 bis 31. März 2004 durch die belangte Behörde dar. Nach der Judikatur seien rückwirkende rechtsgestaltende Bescheide unzulässig, insbesondere dann, wenn besoldungs- oder disziplinarrechtliche Konsequenzen damit verbunden seien. Dies treffe auch auf den angefochtenen Bescheid zu, da er den Entfall der Bezüge rückwirkend für die Zeit der Beurlaubung bewirke. Da die belangte Behörde, die in der gegenständlichen Dienstrechtsangelegenheit erst seit der Versetzung des Beschwerdeführers mit Wirkung vom 1. September 2004 zuständig sei, sei sie schon allein aus diesem Grunde unzuständig, den Beschwerdeführer für den in Rede stehenden Zeitraum zu beurlauben.

Damit ist die Beschwerde im Recht.

Welche Dienststelle im einzelnen Fall zuständig ist, richtet sich nach § 2 Abs. 5 DVG bei Bediensteten des Dienststandes nach der Dienststelle, der der Bedienstete angehört.

Wird ein Bediensteter während eines laufenden Dienstrechtsverfahren in den Personalstand eines anderen Ressorts übernommen, so hat nach § 2 Abs. 7 DVG in der Fassung des Deregulierungsgesetzes - Öffentlicher Dienst 2002, BGBl. I Nr. 119, die gemäß Abs. 2 zuständige Dienstbehörde jenes Ressorts das Verfahren fortzuführen, in deren Personalstand der Bedienstete übernommen wird.

Mit der Ernennung des Beschwerdeführers auf eine Planstelle im Bereich des Bundesministeriums für Finanzen - Zentralleitung mit 1. September 2004 wurde die belangte Behörde dafür zuständig, das Dienstrechtsverfahren des Beschwerdeführers betreffend dessen Karenzierung fortzusetzen.

Mit Spruchpunkt 1. des angefochtenen Bescheides gewährte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer, gegründet auf dessen Antrag, einen Urlaub unter Entfall der Bezüge (Karenzurlaub) gemäß § 75 Abs. 1 BDG 1979. Mit Spruchpunkt 2. dieses Bescheides wies sie den "Antrag vom 20. Jänner 2005", mit dem er seinen Antrag auf Karenzierung zurückgezogen habe, als unzulässig zurück.

Nach § 75 Abs. 1 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333 - BDG 1979, in der Fassung der 1. BDG-Novelle 1997, BGBl. I Nr. 61, kann dem Beamten auf Antrag ein Urlaub unter Entfall der Bezüge (Karenzurlaub) gewährt werden, sofern nicht zwingende dienstliche Gründe entgegen stehen.

Gemäß § 13 Abs. 7 AVG in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 158/1998, der nach § 1 Abs. 1 DVG auf das Verfahren in Angelegenheiten des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses zum Bund anzuwenden ist, können Anbringen in jeder Lage des Verfahrens zurückgezogen werden.

Durch die Aufhebung des Bescheides vom 17. November 2003 mit dem zitierten Erkenntnis vom 10. September 2004 trat die Rechtssache gemäß § 42 Abs. 3 VwGG in die Lage zurück, in der sie sich vor Erlassung des Bescheides vom 17. November 2003 befunden hatte. Der Rechtszustand zwischen Erlassung des Bescheides und seiner Aufhebung durch den Verwaltungsgerichtshof ist im Nachhinein so zu betrachten, als ob der aufgehobene Bescheid von Anfang an nicht erlassen worden wäre (vgl. die in Mayer, Bundes-Verfassungsrecht⁴, unter Anm. VII.2 zu § 42 VwGG wiedergegebene Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes).

Es kann dahingestellt bleiben, welche Bedeutung einer Abwesenheit des Beschwerdeführers vom Dienst in der Zeit vom 31. Dezember 2003 bis einschließlich 31. März 2004 zukommen könnte; zufolge der Wirkung des aufhebenden Erkenntnisses vom 10. September 2004 stand einer Zurückziehung des Antrages auf Gewährung von Karenzurlaub kein rechtliches Hindernis mehr entgegen. Die Zurückziehung eines Antrages ist eine empfangs-, aber nicht

annahmebedürftige (somit einseitige) prozessuale Willenserklärung. Das bedeutet, dass sie mit dem Einlangen bei der für den Antrag zuständigen Behörde wirksam wird, ohne dass es einer formellen Annahmeerklärung der Behörde bedürfte (vgl. etwa die in Hengstschläger/Leeb, Kommentar zum Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz, unter Rz. 41 zu § 13 AVG wiedergegebene Rechtsprechung).

Abgesehen davon, dass das Anbringen des Beschwerdeführers zu Unrecht als eigenständiger Antrag gedeutet wurde, wurde daher mit Spruchpunkt 2. die Zurückziehung des Antrages auf Gewährung von Karenzurlaub zu Unrecht als unzulässig zurückwiesen wurde. Somit war der mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes belastete Spruchpunkt 2. des angefochtenen Bescheides gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Welche Wirkung das aufhebende Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 10. September 2004 auf den auf dem Karenzierungsbescheid vom 17. November 2003 "aufbauenden" Bescheid vom 16. März 2004 betreffend die Beendigung des Karenzurlaubes hatte, kann im vorliegenden Zusammenhang dahinstehen; jedenfalls entfaltete der Bescheid vom 16. März 2004 ob seines normativen Gehaltes - der Ausspruch der vorzeitigen Beendigung des Karenzurlaubes mit Ablauf des 31. März 2004 - keine Bedeutung für die zu beantwortenden Fragen, nämlich der Zulässigkeit der Zurückziehung des Antrages auf Karenzurlaub und der Tatbestandsvoraussetzungen nach § 75 Abs. 1 BDG 1979 im fortgesetzten Verfahren.

Die Zeit des gewährten Karenzurlaubes muss im Ansuchen des Beamten seine Deckung finden, d.h., dass jedenfalls dem Beamten nicht gegen seinen Willen ein Karenzurlaub von der Dienstbehörde gewährt werden darf, den er nicht begehrt hat. Dies stünde im Widerspruch zu den weitgehenden Rechtsfolgen, die die Gewährung des Karenzurlaubes notwendigerweise im Normalfall nach sich zieht und belastete den Beamten mit einem von ihm im Zeitpunkt seiner Antragstellung gar nicht abschätzbaren Risiko (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 24. März 1993, Zl. 92/12/0060).

Auf Grund der Aufhebung der im Spruchpunkt 2. ausgesprochenen Zurückweisung des "Antrages" vom 20. Jänner 2005, sohin der Zurückziehung des Antrages auf Karenzierung, und auf Grund der besagten Wirksamkeit der gegenüber der belangten Behörde abgegebenen Erklärung, den Antrag auf Karenzierung zurückzuziehen, entbehrte wiederum die im Spruchpunkt 1. des angefochtenen Bescheides ausgesprochene Gewährung des Karenzurlaubes der Erfüllung des im § 75 Abs. 1 BDG 1979 vorgesehenen Tatbestandsmerkmals "auf Antrag", weshalb dieser Spruchpunkt mit Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde belastet und gemäß § 42 Abs. 2 Z. 2 VwGG aufzuheben war (vgl. etwa das in dieser Sache ergangene Erkenntnis vom 10. September 2004).

Gegen den Spruchpunkt 3. des angefochtenen Bescheides bringt die Beschwerde vor, dass die belangte Behörde zu Unrecht die Anrechnung der Zeit der Gerichtspraxis für die Ermittlung des Vorrückungsstichtages verweigere und die Abweisung auf § 12 Abs. 1 GehG stütze. Die Anrechnung sei dem Gesetzeswortlaut des § 12 GehG zufolge jedoch nicht ausgeschlossen, wenn die Gerichtspraxis nach der Anstellung absolviert werde. Es sei in der gegenständlichen Konstellation geboten, die Zeit der Gerichtspraxis, auch wenn sie nach der Anstellung absolviert werde, anzurechnen. Die belangte Behörde unterstelle § 12 GehG einen anderen Inhalt als dieser Bestimmung tatsächlich zukomme und belaste den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes.

Dieser Beschwerdevorwurf geht ins Leere:

Der Vorrückungsstichtag wird nach § 12 Abs. 1 des Gehaltsgesetzes 1956, BGBl. Nr. 54 - GehG in der Fassung der Dienstrechts-Novelle 1999, BGBl. I Nr. 127, dadurch ermittelt, dass - unter Ausschluss der vor Vollendung des 18. Lebensjahres liegenden Zeiten und unter Beachtung der einschränkenden Bestimmungen der Abs. 4 bis 8 - dem Tag der Anstellung Zeiten zur Gänze oder zur Hälfte vorangesetzt werden.

Nach § 12 Abs. 2 Z. 4 lit. b GehG in der Fassung der 45. Gehaltsgesetz-Novelle, BGBl. Nr. 387/1986, ist zur Ermittlung des Vorrückungsstichtages gemäß Abs. 1 Z. 1 die Zeit der Gerichtspraxis (Rechtspraktikantenzeit) dem Tag der Anstellung (zur Gänze) voranzusetzen.

Nach § 12 Abs. 8 erster Satz leg. cit. ist die mehrfache Berücksichtigung ein und desselben Zeitraumes - abgesehen von den Fällen des § 114 Abs. 1 - unzulässig.

Mit der Festsetzung des Vorrückungsstichtages wird ausschließlich über die Behandlung der vor dem Tag der Anstellung des Beamten liegenden Zeit abgesprochen. Der Beschwerdeführer absolvierte die in Rede stehende Gerichtspraxis nach dem Tag seiner "Anstellung", daher seiner Aufnahme in das öffentlichrechtliche Dienstverhältnis

zum Bund, sodass eine Voransetzung dieser Zeit im Grunde des § 12 Abs. 1 GehG ausgeschlossen ist.

Bei diesem Ergebnis entbehren die von der Beschwerde in diesem Zusammenhang monierten Verfahrensmängel jeglicher Relevanz.

Die Beschwerde gegen Spruchpunkt 3. des angefochtenen Bescheides war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Abschließend zu Spruchpunkt 4. des angefochtenen Bescheides:

Hinsichtlich des Spruchpunktes 4. bringt der Beschwerdeführer vor, er habe bereits im Verwaltungsverfahren vorgebracht, dass er seit der Einleitung eines Verfahrens zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgebotes wegen des Alters (im Oktober 2003) von Vertretern des Dienstgebers benachteiligt werde. Diese stellten nach Ansicht des Beschwerdeführers, "sofern" sie als Reaktion auf die Einleitung des Verfahrens zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgebotes erfolgen, mittelbar eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach § 13 Abs. 1 Z. 6 des Bundes-Gleichbehandlungsgesetzes - B-GIBG dar. Folglich habe der Beschwerdeführer gemäß § 18b B-GIBG als Dienstnehmer Anspruch auf Gewährung der gleichen Arbeitsbedingungen wie ein Dienstnehmer, bei dem eine Diskriminierung nicht erfolgte oder auf Ersatz des Vermögensschadens und jeweils auf eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung. Die Beschwerde führt im Weiteren die selben Umstände ins Treffen, die bereits in seiner Eingabe vom 24. März 2005 vorgebracht wurden. Sie moniert, dass die belangte Behörde auf die vorgebrachten Benachteiligungen mit der Ausnahme der verspäteten Bezugsauszahlungen überhaupt nicht eingegangen sei, weshalb der Bescheid mangelhaft begründet sei.

Die Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf führt in ihrem 30. Erwägungsgrund aus, die effektive Anwendung des Gleichheitsgrundsatzes erfordere einen angemessenen Schutz vor Viktimisierung. Art. 11 der Richtlinie lautet.

"Artikel 11

Viktimisierung

Die Mitgliedstaaten treffen im Rahmen ihrer nationalen Rechtsordnung die erforderlichen Maßnahmen, um die Arbeitnehmer vor Entlassung oder anderen Benachteiligungen durch den Arbeitgeber zu schützen, die als Reaktion auf eine Beschwerde innerhalb des betreffenden Unternehmens oder auf die Einleitung eines Verfahrens zur Durchsetzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes erfolgen."

Das Bundes-Gleichbehandlungsgesetz, BGBl. Nr. 100/1993, wurde durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 65/2004 umfassend novelliert und erhielt hiedurch u.a. den Kurztitel "B-GIBG".

Gemäß § 4 B-GIBG darf auf Grund des Geschlechts - insbesondere unter Bedachtnahme auf den Ehe- oder Familienstand - im Zusammenhang mit einem Dienst- oder Ausbildungsverhältnis gemäß § 1 Abs. 1 niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht

1.

bei der Begründung des Dienst- oder Ausbildungsverhältnisses,

2.

bei der Festsetzung des Entgelts,

3.

bei der Gewährung freiwilliger Sozialleistungen, die kein Entgelt darstellen,

4.

bei Maßnahmen der ressortinternen Aus- und Weiterbildung,

5.

beim beruflichen Aufstieg, insbesondere bei Beförderungen und der Zuweisung höher entlohnter Verwendungen (Funktionen),

6.

bei den sonstigen Arbeitsbedingungen und

7.

bei der Beendigung des Dienst- oder Ausbildungsverhältnisses.

Nach § 13 Abs. 1 Z. 6 leg. cit. darf auf Grund der ethnischen Zugehörigkeit, der Religion oder der Weltanschauung, des Alters oder der sexuellen Orientierung im Zusammenhang mit einem Dienst- oder Ausbildungsverhältnis gemäß § 1 Abs. 1 niemand unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden, insbesondere nicht bei den sonstigen Arbeitsbedingungen.

Bei Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes nach § 4 Z. 6 oder § 13 Abs. 1 Z. 6 hat nach § 18b leg. cit. die Dienstnehmerin oder der Dienstnehmer Anspruch auf die Gewährung der gleichen Arbeitsbedingungen wie eine Dienstnehmerin oder ein Dienstnehmer, bei der oder bei dem eine Diskriminierung wegen eines im § 4 oder § 13 genannten Grundes nicht erfolgt, oder auf Ersatz des Vermögensschadens und jeweils auf eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung.

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at