

TE Vwgh Erkenntnis 2005/4/15 2004/12/0138

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.04.2005

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;
63/02 Gehaltsgesetz;
70/01 Schulverwaltung Schulaufsicht;
70/08 Privatschulen;

Norm

AVG §73 Abs1;
AVG §73 Abs2;
BDG 1979 §208;
BDG 1979 §210;
BSchulAufsG §3 Abs1 Z1;
GehG 1956 §57 Abs1 idF 1983/656;
GehG 1956 §57 Abs6;
GehG 1956 §58 Abs1 Z17;
GehG 1956 §58 Abs1 Z18;
GehG 1956 §59 Abs1 idF 1977/662;
PrivSchG 1962 §18;
PrivSchG 1962 §20;
PrivSchG 1962 §23 Abs5;
PrivSchG 1962 §5 Abs1;
SchulleiterzulagenV §2 Abs1 Z5;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Schick, Dr. Hinterwirth und Dr. Pfiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Lamprecht, über die Beschwerde des Dkfm. Mag. D in G, vertreten durch Dr. Walter Riedl, dieser vertreten durch Dr. Peter Ringhofer, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Bildung, Wissenschaft und Kultur vom 5. Juli 2004, Zl. 2017.061044/7-III/5/2004, betreffend Leiterzulage, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde aufgehoben.

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 als Schuldirektor in einem öffentlichrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Er ist Leiter der Bundeshandelsakademie (HAK), der Bundeshandelsschule (HAS) und der Bundesfachschule für wirtschaftliche Berufe (FSW) in Gmünd. Für diese Schulleitertätigkeit werden ihm jeweils Dienstzulagen der Dienstzulagengruppe I und II gewährt.

Aus den in den Verwaltungsakten erliegenden, von der belangten Behörde erstellten "Informationen zur Schule" ergibt sich Folgendes:

In den Schuljahren 1993/94, 1994/95 und 1995/96 wurde an der unter der Schulkennzahl 309429 geführten FSW in Gmünd ein Abendlehrgang für Alten- und Heimhilfe der Lehranstalt für Alten- und Behindertenarbeit im Schulversuch gemäß § 7 Schulorganisationsgesetz, BGBl. Nr. 242/1962 (im Folgenden: SchOG), geführt. Nach Auslaufen des Schulversuches wurde im Schuljahr 1996/97 an der FSW in Gmünd die "Fachschule für Altendienste und Pflegehilfe für Berufstätige" als "Statutsschule" in Abendform geführt, wobei in den genannten Unterlagen für dieses Schuljahr als Schulerhalter noch der Bund aufscheint. Ab dem Schuljahr 1997/98 scheint demgegenüber der "Verein zur Errichtung und Erhaltung einer Fachschule für Altendienste und Pflegehilfe Gmünd" als Schulerhalter einer gemäß § 4 Privatschulgesetz, BGBl. Nr. 244/1962 (im Folgenden: PrivSchG), errichteten und nunmehr unter der eigenständigen Schulkennzahl 309449 registrierten "Fachschule für Altendienste und Pflegehilfe für Berufstätige des Vereins zur Errichtung und Erhaltung einer Fachschule für Altendienste und Pflegehilfe" (im Folgenden: FS für Altendienste und Pflegehilfe) auf. Auf Grund der Statuten des Vereins wurde zwischen dem Bund, dem Land Niederösterreich und der Stadtgemeinde Gmünd am 29. November 1994 eine Vereinbarung geschlossen, wonach der Bund dem Verein gemäß § 21 PrivSchG das Lehrpersonal nach seinen Bedarfsrichtlinien zur Verfügung stellt und den Verein in die Lage versetzt, sämtliche mit der theoretischen Ausbildung gemäß Lehrplan in Verbindung stehende und zur Errichtung und Führung der Schule nach dem PrivSchG erforderlichen Leistungen zu erbringen, sodass das Öffentlichkeitsrecht der Schule gesichert ist.

Im September 1996 wurde der Beschwerdeführer durch den genannten Verein gemäß § 5 PrivSchG zum Leiter der FS für Altendienste und Pflegehilfe bestellt. Die Errichtung der in Rede stehenden Schule als private Fachschule des erwähnten Vereines sowie die Bestellung des Beschwerdeführers zu ihrem Leiter wurde dem Landesschulrat für Niederösterreich (im Folgenden: LSR) angezeigt und von diesem mit Bescheid vom 13. September 1996 nicht untersagt. Als Schulleiter wurde dem Beschwerdeführer seit September 1996 eine zusätzliche Leiterzulage der Dienstzulagengruppe V ausbezahlt.

Mit Schreiben vom 31. Jänner 2000 forderte die belangte Behörde den LSR auf, die Dienstzulage des Beschwerdeführers für die Leitung der privaten FS für Altendienste und Pflegehilfe bis auf weiteres einzustellen. Begründend führte sie dazu aus, dass durch die bescheidmäßige Nichtuntersagung gemäß § 5 PrivSchG keine dienst- und besoldungsrechtliche Betrauung mit der Leitung der privaten FS für Altendienste und Pflegehilfe erfolgt sei. Die Nichtuntersagung der Leiterbestellung einer Privatschule sei nicht zugleich auch die dienst- und besoldungsrechtliche Bestellung des Beschwerdeführers, es handle sich bloß um eine "private Leiterbestellung" im Sinne des PrivSchG. Die Frage, ob mit der Vereinbarung vom 29. November 1994 auch für den Schulleiter eine Bundessubventionierung verfügt worden sei, sei noch einer Klärung zuzuführen, wobei darauf hinzuweisen sei, dass beim Ausmaß der Subventionen von konfessionellen Schulen gemäß § 18 PrivSchG zwischen Lehrerdienstposten und Schulleitern differenziert werde. Da es sich im vorliegenden Fall um eine Subventionierung einer nichtkonfessionellen Schule gemäß § 21 PrivSchG handle, liege der Schluss nahe, dass unter den Begriff "Lehrpersonal" nicht zugleich auch der Schuldirektor subsumiert werden könne. Bis zur Klärung der Auslegung der Subventionsvereinbarung sei die Dienstzulage des Beschwerdeführers einzustellen.

In seiner dagegen erhobenen Stellungnahme vom 16. Juni 2000 vertrat der LSR die Ansicht, dass sich aus der Zusammenschau der vertraglichen Vereinbarung und den Bestimmungen des PrivSchG die Verpflichtung des Bundes zur Subventionierung der Lehrer und des Schulleiters ergebe. Auch bei den seinerzeitigen Verhandlungen mit der

belangten Behörde hätte es keinerlei Zweifel gegeben, dass auch die Kosten des Leiters vom Bund getragen würden. Hofrat Dr. K, der seinerseits die Verhandlungen geführt habe, hätte dies über Befragen bestätigt. Es werde daher ersucht, den Bezugsbescheid zurückzuziehen.

Da in der Folge weder eine Auszahlung der Leiterzulage, noch eine formale Aberkennung erfolgte, stellte der Beschwerdeführer am 10. April 2002 an den LSR den Antrag auf bescheidmäßige Absprache über die Einstellung der Leiterzulage ab April 2000 für seine Tätigkeit als Leiter der FS für Altendienste und Pflegehilfe. Dieser Antrag wurde laut Aufgabebescheid am 11. April 2002 zur Post gegeben.

Nachdem dieser Antrag keiner Erledigung zugeführt wurde, stellte der Beschwerdeführer am 7. Oktober 2002 einen Devolutionsantrag auf Übergang der Zuständigkeit an die belangte Behörde. Dieser Antrag wurde nach Ausweis des Poststempels am 8. Oktober 2002 zur Post gegeben und langte am 10. Oktober 2002 bei der belangten Behörde ein.

Mit Schreiben vom 6. Mai 2003 teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer im Wesentlichen mit, dass die Subventionierung von nicht konfessionellen Privatschulen von den zur Verfügung stehenden Mitteln, insbesondere des Bundesfinanzgesetzgebers, abhängig sei. Die Beantwortung der Frage nach der Gebührlichkeit einer Dienstzulage für die Leitung einer Privatschule richte sich daher im Dienstverhältnis nach den finanzgesetzlich vorhandenen Budgetmitteln, insbesondere nach dem Vorhandensein der entsprechenden Planstellen (Leiterplanstelle als Subventionsplanstelle) und einem offiziellen Ernennungs- oder Betrauungsakt mit dieser Leitungsfunktion durch den Dienstgeber. Der Bund übernehme unter Hinweis auf § 21 PrivSchG im Außenverhältnis gegenüber dem schulerhaltenden Verein die Verpflichtung, sämtliche mit der theoretischen Ausbildung gemäß Lehrplan in Verbindung stehende erforderliche Leistungen zu erbringen. Bei einer Auslegung dieser Regelung seien darunter nur die tatsächlich im Unterricht für die Umsetzung der Lehrplanziele verwendeten Lehrer und deren Kosten, nicht aber der Leiter, zu verstehen. Mangels vorhandener Leiterplanstelle (Subventionsplanstelle) und mangels Ernennung auf eine solche Stelle oder Betrauung mit einer solchen Stelle durch den Dienstgeber könne daher keine unmittelbare Wirkung auf die besoldungsrechtliche Stellung des von dem Schulerhalter der Schulbehörde bekannt gegebenen Schulleiters vorliegen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bestehe der Anspruch auf bloß eine Dienstzulage nach § 57 Abs. 1 Gehaltsgesetz 1956, BGBl. Nr. 54 (im Folgenden: GehG), wenn mehrere Schulen, mit deren Leitung ein Lehrer betraut wird, auf Grund ihrer organisatorischen Verbindung als eine Unterrichtsanstalt im Sinne des § 57 Abs. 1 GehG aufzufassen seien, wobei die Dienstzulagen dann unter Zusammenzählung aller Klassen zu bemessen seien. Nach dieser Rechtsprechung würde, da die organisatorische Eingliederung der Schule für Altendienste und Pflegehilfe vorerst im Rahmen eines Schulversuches in eine bestehende Bundesschule als Organisationsverbund erfolgt sei, für diesen Zeitraum jedenfalls keine zusätzliche Leiterzulage zustehen. Die zusätzlichen Klassen erhöhten jedoch durch die Klasseneinrechnung die bereits gewährte Leiterzulage.

Mit Schreiben vom 19. Mai 2003 nahm der Beschwerdeführer zu den Ausführungen der belangten Behörde Stellung und erklärte, seinen Antrag auf bescheidmäßige Absprache aufrecht zu erhalten.

Nachdem der LSR der belangten Behörde mit Schreiben vom 30. Juli 2003 mitteilte, dass der Beschwerdeführer weder auf eine Planstelle eines Schulleiters an der privaten FS für Altendienste und Pflegehilfe ernannt, noch ausdrücklich mit der Leitung dieser Schule betraut worden sei, führte die belangte Behörde mit Vorhalt vom 12. September 2003 abschließend aus, die Ermittlungen bei der Dienstbehörde hätten ergeben, dass weder eine Ernennung noch eine Betrauung des Beschwerdeführers vorgenommen worden sei. Darüber hinaus sei ein solcher Akt nur nach Schaffung oder Bindung einer entsprechenden Leiterplanstelle zulässig. Die entsprechende Subvention des schulischen Trägervereins durch Bundesmittel sei durch die jeweiligen Bundesfinanzmittel beschränkt. Die gegenständliche FS für Altendienste und Pflegehilfe habe im Schuljahr 1997/98, 1998/99 und 2002/2003 bei einer Gesamtschülerzahl von 24 bzw. zuletzt 22 Personen 1 Klasse aufgewiesen. Schon aus diesem Grund widerspreche die Schaffung oder Bindung einer Planstelle bzw. die Betrauung und Ernennung eines Bundesschuldirektors und damit die allfällige Gewährung einer weiteren Leiterzulage der gesetzlichen Intention der Wirtschaftlichkeit, Zweckmäßigkeit und Sparsamkeit.

Nachdem der Beschwerdeführer eine abschließende Stellungnahme abgegeben hatte, erließ die belangte Behörde am 5. Juli 2004 den angefochtenen Bescheid, mit dem sie wie folgt absprach:

"Gemäß §§ 57ff Gehaltsgesetz 1956 (GehG), BGBl. Nr. 54/1956, in Verbindung mit § 21 Privatschulgesetz wird Ihr Ansuchen auf Gewährung einer Leiterzulage für die Leitung der privaten Fachschule für Altendienste und Pflegehilfe in Gmünd zusätzlich zur gewährten Bundesschulleiterzulage abgewiesen."

Begründend führte die belangte Behörde nach Wiedergabe des Verfahrensganges im Wesentlichen aus, auf Grund der Vereinbarung vom 29. November 1994 übernehme der Bund unter Hinweis auf § 21 PrivSchG die Verpflichtung, sämtliche mit der theoretischen Ausbildung gemäß Lehrplan in Verbindung stehenden erforderlichen Leistungen zu erbringen. Bei einer Auslegung dieser Regelung seien darunter nur die tatsächlich im Unterricht für die Umsetzung der Lehrplanziele verwendeten Lehrer und deren Kosten, nicht aber der Leiter, zu verstehen. Für diese Auslegung spreche auch, dass das PrivSchG für konfessionelle Privatschulen als Subventionsposten den Schulleiter ausdrücklich anführe, sohin nur im Spezialfall der konfessionellen Privatschulen auch der Leiter als Subventionsposten anzusehen sei (§ 18 Abs. 1 PrivSchG). Getrennt hievon sei die Frage zu beurteilen, ob einem Lehrer oder Direktor in einem Bundesdienstverhältnis für allfällige zusätzliche Tätigkeiten, die im Rahmen dieser Schulführung erbracht werden, aus seinem Dienstverhältnis heraus eine weitere Leiterzulage zukommen könne. Die Zurkenntnisnahme einer Leiterbestellung durch den Bund, die vom privaten Schulerhalter nach dem PrivSchG gemeldet worden sei, könne jedenfalls nicht als ausreichende Grundlage angesehen werden, die als dienstrechtliche Betrauung zu werten wäre. Obwohl der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 19. März 2003, Zl. 2002/12/0335, ausgesprochen habe, dass entsprechende Betrauungen (Dienstaufträge) auch auf nicht ausdrückliche Weise durch die Dienstbehörde erfolgen könnten, sei auch aus dieser Überlegung im gegenständlichen Fall keine andere Entscheidung zu finden. Dies schon deswegen, weil im § 20 PrivSchG unter "Grenzen der Zuweisung lebender Subventionen" ausdrücklich das Einverständnis eines betroffenen Lehrers für eine Zuweisung vorgesehen sei bzw. eine bereits verfügte Zuweisung auf Antrag des Lehrers aufzuheben sei. Aus dieser Überlegung könne eine entsprechende Zuteilung nicht gegen den Willen des betroffenen Lehrers durchgeführt werden und daher nicht zu seinen zwingenden Dienstpflichten gezählt werden. Der betroffene Lehrer könne einer Zuweisung daher auch jederzeit ohne Begründung widersprechen und die Aufhebung beantragen und daher könne auch kein einseitig den Dienstnehmer verpflichtender Dienstauftrag erteilt werden.

Auch wenn der Verhaltensweise des LSR (insbesondere der ausdrücklichen Zurkenntnisnahme der Namhaftmachung des Beschwerdeführers als Schulleiter) eine Betrauung unterstellt werden würde, wären die besoldungsmäßigen Voraussetzungen in den §§ 57ff GehG zu berücksichtigen. Mit Erkenntnis vom 16. November 1994, Zl. 93/12/0324, habe der Verwaltungsgerichtshof festgestellt, dass der Anspruch auf bloß eine Dienstzulage nach § 57 Abs. 1 GehG dann bestehe, wenn mehrere Schulen (in diesem Fall drei), mit deren Leitung ein Lehrer betraut werde, auf Grund ihrer organisatorischen Verbindung als eine Unterrichtsanstalt im Sinne des § 57 Abs. 1 GehG aufzufassen seien, wobei die Dienstzulage dann unter Zusammenzählung aller Klassen zu bemessen sei. Handle es sich um drei verschiedene, das heißt nicht in einem Organisationsverbund stehende Unterrichtsanstalten, so löse dies einen Anspruch auf drei Dienstzulagen aus. Nach dieser Rechtssprechung würde auf Grund der organisatorischen Eingliederung der Schule für Altendienste und Pflegehilfe in die bestehende Bundesschule als Organisationsverbund keine zusätzliche Leiterzulage zustehen. Dies insbesondere auch deswegen, da die Privatschule ursprünglich als "Schulversuch" am Standort geführt worden sei und daher stark in die finanzielle, organisatorische und personelle Struktur der bestehenden Bundesschule eingegliedert gewesen sei. Diesbezüglich habe sich auch durch den "Statutscharakter" keine Änderung ergeben. Die räumliche Situation sei sogar zwingende Voraussetzung für die ursprüngliche Bewilligung des Schulversuches und der Schulgründung gewesen. Eine weitere Voraussetzung für die Bewilligung des Schulversuches sei auch darin gelegen, dass mit den vorhandenen Ressourcen im Bereich des LSR das Auslagen zu finden sei. Eine andere Auslegung des Begriffs Unterrichtsanstalt würde dem System der Leiterzulagen (Einteilung in klassenabhängige Dienstzulagengruppen, Möglichkeit der weiteren Differenzierung nach § 57 Abs. 6 GehG bei erheblichen Unterschieden der in der Dienstzulagengruppe I eingereichten größten Anstalten, Differenzierung nach § 58 Abs. 1 Z. 17 und 18 GehG) im GehG und der Schulleiter-Zulagenverordnung 1966, BGBl. Nr. 192, das eine "ausgereifte Differenzierung" vorsehe, widersprechen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof. Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem Recht verletzt, die Gebührlichkeit einer weiteren Leiterzulage festgestellt zu erhalten. Er beantragt die Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 2 Abs. 2 des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG), BGBl. Nr. 29 (Wiederverlautbarung), in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 362/1991 lautete:

"§ 2. ...

(2) Die obersten Verwaltungsorgane sind innerhalb ihres Wirkungsbereiches als oberste Dienstbehörde in erster Instanz zuständig. Solche Zuständigkeiten können mit Verordnung ganz oder zum Teil einer unmittelbar nachgeordneten Dienststelle als nachgeordneter Dienstbehörde übertragen werden, sofern dies im Interesse der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis gelegen ist und die Dienststelle nach ihrer Organisation und personellen Besetzung zur Durchführung der zu übertragenden Aufgaben geeignet ist. Im Fall einer solchen Übertragung ist die nachgeordnete Dienstbehörde in erster Instanz und die oberste Dienstbehörde in zweiter Instanz zuständig."

§ 1 Abs. 1 Z. 24 der Dienstrechtsverfahrensverordnung 1981 (DVV 1981), BGBl. Nr. 162, in der Fassung der Verordnung BGBl. Nr. 79/1985 lautete:

"§ 1. (1) Soweit die obersten Dienstbehörden gemäß § 2 Abs. 2 erster Satz des Dienstrechtsverfahrensgesetzes in erster Instanz zuständig sind, wird diese Zuständigkeit für Beamte, die nicht der obersten Dienstbehörde angehören, in folgenden Dienstrechtsangelegenheiten auf die im § 2 genannten nachgeordneten Dienstbehörden übertragen:

...

24. Feststellungen und Verfügungen in Angelegenheiten der Geldbezüge (das sind alle in Geld ausgedrückte Leistungen aus dem Dienstverhältnis),

..."

§ 2 Z. 8 DVV 1981 in der Fassung der Verordnung BGBl. II

Nr. 329/2000 lautete auszugsweise:

"§ 2. Nachgeordnete Dienstbehörden im Sinne des § 1 sind:

...

8. im Bereich des Bundesministeriums für Bildung, Wissenschaft und Kultur:

a) die Landesschulräte (der Stadtschulrat für Wien),

..."

Durch Art. 16 des Deregulierungsgesetzes - Öffentlicher Dienst 2002, BGBl. I Nr. 119, wurde § 2 Abs. 2 DVG neu gefasst. Er lautet auszugsweise:

"(2) Die obersten Verwaltungsorgane des Bundes sind für die Dienstrechtsangelegenheiten der der Zentralstelle angehörenden Beamten als Dienstbehörde in erster Instanz zuständig. Die den obersten Verwaltungsorganen nachgeordneten, vom jeweiligen Bundesminister durch Verordnung bezeichneten Dienststellen, die nach ihrer Organisation und personellen Besetzung zur Durchführung der Dienstrechtsangelegenheiten geeignet sind, sind innerhalb ihres Wirkungsbereiches als Dienstbehörde erster Instanz zuständig. In zweiter Instanz sind die obersten Verwaltungsorgane innerhalb ihres Wirkungsbereiches als oberste Dienstbehörde zuständig ..."

§ 18 DVG in der Fassung des eben zitierten Gesetzes lautet:

"Übergangsbestimmungen

§ 18. § 2 Z 1, 2 und 4 bis 9 der Dienstrechtsverfahrensverordnung 1981, BGBl. Nr. 162, zuletzt geändert durch die Verordnung BGBl. II Nr. 460/2001, gilt für den Wirkungsbereich des jeweiligen Bundesministers so lange als Bundesgesetz weiter, bis eine gemäß § 2 Abs. 2 erster Satz in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 119/2002 erlassene Verordnung des jeweiligen Bundesministers in Kraft tritt."

Gemäß § 19 Abs. 5 DVG traten die Bestimmungen der §§ 2 Abs. 2 und 18 DVG in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 119/2002 mit 1. Jänner 2003 in Kraft.

Die §§ 1 und 2 Z. 3 DVV 1981 traten gemäß Art. 21 Abs. 4 Z. 4 des Deregulierungsgesetzes - Öffentlicher Dienst 2002 mit Ablauf des 31. Dezember 2002 außer Kraft.

Mit 1. Jänner 2004 ist die Dienstrechtsverfahrens- und Personalstellenverordnung des Bundesministeriums für Bildung, Wissenschaft und Kultur 2003 (DVPV BMBWK 2003), BGBl. II Nr. 588, in Kraft getreten. § 1 der DVPV BMBWK 2003 lautet auszugsweise:

"§ 1. Im Bereich des Bundesministeriums für Bildung, Wissenschaft und Kultur sind

1. die Landesschulräte (der Stadtschulrat für Wien)

...

als nachgeordnete Dienststellen gemäß § 2 Abs. 2 zweiter Satz DVG (Dienstbehörden I. Instanz) ... zuständig."

Die §§ 57 Abs. 1 GehG und 59 Abs. 1 GehG, im Wesentlichen in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 662/1977 (die erstgenannte Bestimmung modifiziert durch das Bundesgesetz BGBl. Nr. 656/1983), lauten:

"§ 57. (1) Den Leitern von Unterrichtsanstalten (mit Ausnahme der Pädagogischen Institute) gebührt eine Dienstzulage, die durch die Verwendungsgruppe, die Dienstzulagengruppe und die Gehaltsstufe bestimmt wird. Die Dienstzulagengruppe richtet sich nach Bedeutung und Umfang der Anstalt. Die Einreihung der Anstalten in die Dienstzulagengruppen ist vom zuständigen Bundesminister im Einvernehmen mit dem Bundeskanzler durch Verordnung festzusetzen.

...

§ 59. (1) Lehrern, die mit der Leitung von Unterrichtsanstalten, mit der pädagogischen Leitung einer Expositur oder mit den im § 58 Abs. 1 angeführten Funktionen betraut sind, gebührt für die Dauer dieser Verwendung eine Dienstzulage, deren Höhe sich nach den Bestimmungen der §§ 57 bzw. 58 richtet; bei Anwendung des § 57 Abs. 1 sind hierbei die Klassen einer Expositur wie die Klassen einer selbstständigen Schule zu zählen."

§ 2 Abs. 1 Z. 5 der Schulleiter-Zulagenverordnung 1966, BGBl. Nr. 192, im Wesentlichen in der Fassung der Verordnung BGBl. Nr. 503/1977 lautet:

"§ 2. (1) Gemäß § 57 Abs. 1 des Gehaltsgesetzes 1956 werden zugewiesen:

der Dienstzulagengruppe

I

II

III

IV

V

5. Mittlere und höhere Schulen

mit

mehr als 12 Klassen

9 bis 12 Klassen

8 Klassen

4 bis 7 Klassen

1 bis 3 Klassen"

Die maßgebenden Bestimmungen des PrivSchG, § 18 Abs. 1 idF nach dem Bundesgesetz BGBl. Nr. 290/1972, die übrigen Bestimmungen in der Stammfassung nach dem Bundesgesetz BGBl. Nr. 244/1962, lauten:

"ABSCHNITT IV.

Subventionierung von Privatschulen

A. Subventionierung konfessioneller Privatschulen

...

§ 18. Ausmaß der Subventionen

(1) Als Subvention sind den gesetzlich anerkannten Kirchen und Religionsgesellschaften für die konfessionellen Schulen jene Lehrerdienstposten zur Verfügung zu stellen, die zur Erfüllung des Lehrplanes der betreffenden Schule erforderlich sind (einschließlich des Schulleiters und der von den Lehrern an vergleichbaren öffentlichen Schulen zu erbringenden Nebenleistungen), soweit das Verhältnis zwischen der Zahl der Schüler und der Zahl der Lehrer der betreffenden konfessionellen Schule im Wesentlichen jenem an öffentlichen Schulen gleicher oder vergleichbarer Art und vergleichbarer örtlicher Lage entspricht.

...

§ 19. Art der Subventionierung.

(1) Die Subventionierung zum Personalaufwand sind nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Abschnittes zu gewähren:

a) durch Zuweisung von Bundeslehrern oder Bundesvertragslehrern durch den Bund als lebende Subvention an die Schule, soweit es sich nicht um eine in lit. b genannte Schule handelt, oder

...

§ 20. Grenzen der Zuweisung lebender Subventionen

(1) Den unter § 17 fallenden Schulen dürfen nur solche Lehrer als lebende Subventionen zugewiesen werden, die sich damit einverstanden erklären und deren Zuweisung an die betreffende Schule die zuständige kirchliche (religionsgesellschaftliche) Oberbehörde beantragt oder gegen deren Zuweisung sie keinen Einwand erhebt.

(2) Die Zuweisung ist aufzuheben, wenn der Lehrer dies beantragt oder wenn die zuständige kirchliche (religionsgesellschaftliche) Oberbehörde die weitere Verwendung des Lehrers an der betreffenden Schule aus religiösen Gründen für untragbar erklärt und aus diesem Grunde die Aufhebung der Zuweisung bei der zuständigen Dienstbehörde beantragt.

§ 21. Voraussetzungen.

(1) Für Privatschulen mit Öffentlichkeitsrecht, die nicht unter § 17 fallen, kann der Bund nach Maßgabe der auf Grund des jeweiligen Bundesfinanzgesetzes zur Verfügung stehenden Mittel Subventionen zum Personalaufwand gewähren, wenn

a)

die Schule einem Bedarf der Bevölkerung entspricht,

b)

mit der Führung der Schule nicht die Erzielung eines Gewinnes bezweckt wird,

c) für die Aufnahme der Schüler nur die für öffentliche Schulen geltenden Aufnahmebedingungen maßgebend sind und

d) die Schülerzahl in den einzelnen Klassen nicht unter den an öffentlichen Schulen gleicher Art und gleicher örtlicher Lage üblichen Klassenschülerzahlen liegt.

...

(3) Die Art der Subventionierung für die im Abs. 1 genannten Schulen richtet sich nach § 19 Abs. 1. Vor Zuweisung eines Lehrers als lebende Subvention ist der Schulerhalter zu hören.

...

§ 23. Behördenzuständigkeit.

...

(5) Die Zuständigkeit für die im Rahmen der gewährten Subventionen zum Personalaufwand zu erfolgende Zuweisung

der einzelnen Lehrer (§ 19 Abs. 1) richtet sich nach den für die Zuweisung von Lehrern an gleichartigen öffentlichen Schulen geltenden Zuständigkeitsbestimmungen."

§§ 208 und 210 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333, in der Stammfassung dieser Bestimmungen (Paragrafenbezeichnungen in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 148/1988) lauten:

"Verwendung an nicht in der Verwaltung des Bundes stehenden Schulen

§ 208. Die §§ 36 bis 42 sind auf Lehrer mit der Maßgabe anzuwenden, dass als Dienststelle auch Schulen in Betracht kommen, die nicht in der Verwaltung des Bundes stehen.

...

Zusätzliche Verwendung an einer anderen Schule

§ 210. Der Lehrer kann aus wichtigen dienstlichen Gründen im Auftrag der Dienstbehörde vorübergehend auch an einer anderen Schule verwendet werden."

§ 3 Abs. 1 des Bundes-Schulaufsichtsgesetzes, BGBl. Nr. 240/1962, in der Fassung dieses Absatzes nach dem Bundesgesetz BGBl. Nr. 321/1975, lautet:

"§ 3. Sachliche Zuständigkeit der Schulbehörden des Bundes.

(1) Sachlich zuständige Schulbehörde des Bundes ist, soweit durch Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist:

1. in erster Instanz:

a) der Bezirksschulrat für die allgemein bildenden Pflichtschulen

b) der Landesschulrat für die Berufsschulen, für die mittleren und höheren Schulen - ausgenommen die Zentrallehranstalten -, für die Akademien für Sozialarbeit und für die Pädagogischen und Berufspädagogischen Institute,

c) der Bundesminister für Unterricht und Kunst für die Zentrallehranstalten sowie für die Pädagogischen und Berufspädagogischen Akademien;

..."

Dem angefochtenen Bescheid liegt der Devolutionsantrag des Beschwerdeführers vom 7. Oktober 2002, zur Post gegeben am 8. Oktober 2002, zu Grunde. Dieser Devolutionsantrag wurde gestellt, nachdem der LSR über den ursprünglichen Antrag des Beschwerdeführers vom 10. April 2002, zur Post gegeben am 11. April 2002, nicht entschieden hatte.

Nach dem gemäß § 1 Abs. 1 DVG anwendbaren § 73 Abs. 1 AVG ist die Behörde verpflichtet, wenn in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, über Anträge von Parteien (§ 8) ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen den Bescheid zu erlassen. Wird der Partei innerhalb dieser Frist der Bescheid nicht zugestellt, so geht nach Abs. 2 der genannten Bestimmung auf ihr schriftliches Verlangen die Zuständigkeit zur Entscheidung an die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde über. Ein solcher Antrag ist bei der Oberbehörde einzubringen. Ein vor Ablauf der Entscheidungsfrist gestellter Devolutionsantrag ist unzulässig. Diese Unzulässigkeit kann auch nicht dadurch heilen, dass die Entscheidungsfrist nach Stellung des verfrühten Devolutionsantrages ungenützt abläuft (vgl. das hg. Erkenntnis vom 21. Februar 1995, Zl. 92/07/0178, mit weiteren Hinweisen auf die Vorjudikatur). Da für die Berechnung der Entscheidungsfrist die §§ 32 f AVG anzuwenden sind, sind die Tage des Postenlaufes nicht in die Frist einzurechnen. Dies bedeutet, dass im Falle postalischer Einbringung der Antrag erst nach Ablauf der Entscheidungsfrist zur Post gegeben werden darf, andernfalls ist er verfrüht (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. Jänner 1987, Zl. 85/04/0165). Ein verfrüht gestellter Devolutionsantrag bewirkt keinen Zuständigkeitsübergang und ist von der Oberbehörde zurückzuweisen (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 13. Oktober 1980, Zl. 2397/80, VwSlg. 10.263 A/1980).

Wie sich aus dem Vorstehenden ergibt, wurde der Devolutionsantrag des Beschwerdeführers gestellt, noch bevor die Frist des § 73 Abs. 1 AVG abgelaufen war. Er ist somit als verfrüht anzusehen und konnte keinen Zuständigkeitsübergang bewirken, sodass der LSR seine Zuständigkeit gemäß § 2 Abs. 2 DVG in Verbindung mit § 1 Z. 1 der DVPV BMBWK 2003 (vor dem 1. Jänner 2004 gemäß § 2 Abs. 2 DVG in der jeweils geltenden Fassung, in Verbindung mit § 2 Z. 8 lit. a DVV 1981, sowie für die Zeit vor dem 1. Jänner 2003 darüber hinaus in Verbindung mit § 1 Abs. 1 Z. 24

DVW 1981 und ab diesem Zeitpunkt bis 31. Dezember 2003 in Verbindung mit § 18 DVG) nicht verloren hat. Da die belangte Behörde verpflichtet gewesen wäre, den verfrüht gestellten Devolutionsantrag mangels Überganges der Entscheidungspflicht zurückweisen, sie dies verkannte und in Bejahung der Säumnis der erstinstanzlichen Behörde den Antrag des Beschwerdeführers abwies, belastete sie ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit, die vom Verwaltungsgerichtshof von Amts wegen wahrzunehmen ist. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 2 VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde aufzuheben.

Im Übrigen ist Folgendes anzumerken:

Die belangte Behörde hat über einen von ihr unterstellten Antrag des Beschwerdeführers auf "Zuerkennung" einer Leiterzulage für nicht näher genannte Zeiträume abgesprochen. In Ansehung der Leiterzulage kommt freilich nur die Feststellung ihrer (fehlenden) Gebührlichkeit für näher definierte Zeiträume in Betracht.

Ist - wie hier - die Frage der Betrauung eines Bundeslehrers mit der Leitung einer nicht konfessionellen Privatschule zu prüfen, so ist maßgeblich, ob der Bundeslehrer gemäß § 19 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit § 21 Abs. 3 PrivSchG als lebende Subvention durch die gemäß § 23 Abs. 5 PrivSchG hierfür zuständige Stelle dem privaten Schulerhalter zur Wahrnehmung der Leitungsfunktion an der betreffenden Stelle zugewiesen wurde.

Der Beschwerdeführer ist Leiter der Bundeshandelsakademie (HAK), der Bundeshandelsschule (HAS) und der Bundesfachschole für wirtschaftliche Berufe (FSW) in Gmünd. Als Rechtsgrundlage für die Zuweisung des Beschwerdeführers zu einer weiteren Schule käme allenfalls § 210 BDG 1979 (in Verbindung mit § 208 leg. cit.) in Betracht, welcher es der Dienstbehörde aus wichtigen dienstlichen Gründen gestattet, einen Lehrer vorübergehend zusätzlich auch an einer anderen Schule zu verwenden. Rechtens hätte somit eine zusätzliche Verwendung des Beschwerdeführers als Leiter einer weiteren Schule nur vorübergehend, und zwar in Form eines Dienstauftrages (einer Weisung) der gemäß § 23 Abs. 5 PrivSchG zur Zuweisung zuständigen Stelle angeordnet werden dürfen. Wäre - wie der Beschwerdeführer behauptet - eine Zuweisung auf Dauer erfolgt, so wäre ein diesbezüglicher Dienstauftrag zwar rechtswidrig, was jedoch im Falle seiner Befolgung durch den Beschwerdeführer keinen Einfluss auf die Gebührlichkeit der Dienstzulage aus Anlass eines solchen rechtswidrigen Betrauungsvorganges gehabt hätte (vgl. hierzu das hg. Erkenntnis vom 19. März 2003, Zl. 2002/12/0335). Aus denselben Erwägungen kann es dahinstehen, ob - wie die belangte Behörde meint - e contrario aus § 18 PrivSchG die Unzulässigkeit der Zuweisung von Bundeslehrern als lebende Subvention zum Zwecke der Leitung einer nicht konfessionellen Privatschule abzuleiten wäre, bzw. ob eine solche Zuweisung vor dem Hintergrund des Stellenplanes im Falle des Beschwerdeführers rechtens gewesen wäre. Maßgeblich ist allein, ob sie erfolgte.

Ebenso wenig wie es für die Rechtswirksamkeit eines durch Dienstanweisung erfolgten Betrauungsaktes auf dessen Rechtmäßigkeit ankommt, hängt der Eintritt der daran geknüpften dienst- und besoldungsrechtlichen Folgen von der Einhaltung einer bestimmten Form ab. Allgemein gilt, dass der für die Betrauung zuständige Vorgesetzte den Willen, einen entsprechenden Dienstauftrag zu erteilen, nicht nur ausdrücklich durch Worte und allgemein angenommene Zeichen, sondern auch stillschweigend durch solche Handlungen zum Ausdruck bringen kann, welche mit Überlegung aller Umstände keinen vernünftigen Grund daran zu zweifeln übrig lassen (vgl. hierzu das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 19. März 2003 mit weiteren Hinweisen zur Vorjudikatur).

Freilich müsste jedes solche, nach dem Vorgesagten den Erklärungswert einer Betrauung aufweisende Verhalten einem für die Zuweisung gemäß § 23 Abs. 5 PrivSchG zuständigen Vorgesetzten zurechenbar sein. Hieraus folgt, dass Betrauungen seitens des privaten Schulerhalters für sich allein genommen nicht geeignet wären, die Rechtsfolgen des § 59 Abs. 1 GehG auszulösen (vgl. hierzu die hg. Erkenntnisse vom 27. März 1996, Zl. 94/12/0051, und vom 2. September 1998, Zl. 95/12/0086). Im vorliegenden Fall wurde dem LSR die Bestellung des Beschwerdeführers zum Leiter der FS für Altendienste und Pflegehilfe angezeigt und von diesem mit Bescheid vom 13. September 1996 nicht untersagt. Darüber hinaus wurde ihm seitens des LSR hierfür auch über das Schuljahr 1996/97, in Ansehung dessen die Schulerhalterschaft nach den Bescheidfeststellungen und dem Akteninhalt dunkel bleibt, hinaus eine Leiterzulage angewiesen. Die Gründe hierfür wären von der belangten Behörde zu erforschen gewesen. Hätte - worüber positive oder negative Feststellungen zu treffen gewesen wären - ein Organwalter der gemäß § 23 Abs. 5 PrivSchG in Verbindung mit § 3 Abs. 1 Z. 1 des Bundes-Schulaufsichtsgesetzes zuständigen Schulbehörde sowohl von der Leitertätigkeit des Beschwerdeführers als auch von der tatsächlichen Auszahlung der Dienstzulage (auch über das Schuljahr 1996/97 hinaus) Kenntnis gehabt und diese geduldet, so wäre darin eine schlüssige dienstrechtliche

Betrauung gemäß § 59 GehG (welche von der jedenfalls vom Privatschulerhalter vorzunehmenden Bestellung in die Funktion des Leiters der Privatschule gemäß § 5 Abs. 1 PrivSchG zu unterscheiden ist) zu erblicken gewesen. Diesfalls wäre es aber unzutreffend die Gebührlichkeit der Dienstzulage mit der Begründung zu verneinen, eine wirksame dienstrechtliche Betrauung des Beschwerdeführers mit der entsprechenden Leitungsfunktion liege nicht vor.

Die Ausführungen der belangten Behörde, wonach eine dienstrechtliche Betrauung nicht vorliegen könne, da im § 20 PrivSchG unter "Grenzen der Zuweisung lebender Subventionen" ausdrücklich das Einverständnis eines betroffenen Lehrers für eine Zuweisung vorgesehen sei bzw. eine bereits verfügte Zuweisung auf Antrag des Lehrers aufzuheben sei, sodass kein einseitig den Dienstnehmer verpflichtender Dienstauftrag erteilt werden könne, sind schon deshalb unrichtig, weil sich die Bestimmung des § 20 PrivSchG nur auf konfessionelle Privatschulen bezieht. Dies ergibt sich bereits aus ihrem klaren Wortlaut. Auch die erläuternden Bemerkungen zu § 20 PrivSchG stellen ausdrücklich klar, dass diese Bestimmung im Hinblick auf den konfessionellen Charakter der in Frage stehenden Schulen notwendige Grenzen für die Zuweisung oder Aufrechterhaltung einer Zuweisung von Lehrern enthalte.

Nach Ansicht der belangten Behörde würde dem Beschwerdeführer aber auch bei Vorliegen einer wirksamen Betrauung keine zusätzliche Leiterzulage gebühren, weil die FS für Altendienste und Pflegehilfe in die bestehende Bundesschule organisatorisch eingegliedert sei und somit ein Organisationsverbund bestehe, der die Gebührlichkeit einer zusätzlichen Leiterzulage ausschließe.

Damit nimmt die belangte Behörde auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes Bezug, wonach ein Anspruch auf bloß eine Dienstzulage nach § 57 Abs. 1 GehG dann besteht, wenn mehrere Schulen auf Grund ihrer organisatorischen Verbindung rechtlich als eine Unterrichtsanstalt im Sinne des § 57 Abs. 1 leg. cit. aufzufassen sind. Handelt es sich hingegen um verschiedene, d.h. nicht in einem Organisationsverbund stehende Unterrichtsanstalten, besteht ein Anspruch auf mehrere Dienstzulagen (vgl. zuletzt das hg. Erkenntnis vom 15. Oktober 2003, Zl. 2003/12/0096). Für die Beurteilung, ob eine solch enge organisatorische Verbindung der einzelnen Schulen vorliegt, bedarf es Feststellungen über die Gründung, den Aufbau und die innere Gliederung der in Rede stehenden Schulen. Allein der Umstand, dass die FS für Altendienste und Pflegehilfe ursprünglich als Schulversuch am Standort geführt wurde und daher stark in die finanzielle, organisatorische und personelle Struktur der bestehenden Bundesschule eingegliedert war, begründet für sich genommen noch nicht das Vorliegen eines Organisationsverbundes für spätere Zeiträume. Zwar könnte das Vorliegen eines gemeinsamen Schulstandortes und das Fehlen eines gesonderten förmlichen dienstrechtlichen Betrauungs- oder Ernennungsaktes des Beschwerdeführers als Leiter der FS für Altendienste und Pflegehilfe für das Vorliegen nur einer Unterrichtsanstalt sprechen; Feststellungen über sonstige - für eine enge organisatorische Verbindung sprechende - Gegebenheiten wie beispielsweise eine einheitliche Werteinheitenzuweisung, das Bestehen nur eines Dienststellenausschusses, nur eines Schulgemeinschaftsausschusses, aber auch personelle Vernetzungen wie die gemeinsame Verwendung von Lehrpersonal in den einzelnen Schulen (in den allgemein bildenden Gegenständen), Gemeinsamkeiten innerhalb der Lehrpläne, sowie die gemeinsame Erstellung von Stundenplänen und Lehrfächerverteilungsplänen, fehlen hingegen. Der Umstand, dass die FS für Altendienste und Pflegehilfe über eine eigene Schulkenzahl verfügt und die Schulen jeweils verschiedene Schulerhalter haben (weshalb auch eine gesonderte Bestellung des Beschwerdeführers durch den Privatschulerhalter in die Leitungsfunktion gemäß § 5 Abs. 1 PrivSchG erfolgt ist), könnte für das Nichtvorliegen eines Organisationsverbundes sprechen. Für eine abschließende Beurteilung der Frage der Gebührlichkeit einer zusätzlichen Leiterzulage wären jedenfalls ergänzende Feststellungen im Sinne der obigen Ausführungen notwendig gewesen.

Soweit die belangte Behörde abschließend ausführt, die Gewährung einer zusätzlichen Leiterzulage würde dem System der Leiterzulagen im GehG (Einteilung in klassenabhängige Dienstzulagengruppen, Möglichkeit der weiteren Differenzierung nach § 57 Abs. 6 GehG bei erheblichen Unterschieden der in der Dienstzulagengruppe I eingereichten größten Anstalten, Differenzierung nach § 58 Abs. 1 Z. 17 und 18 GehG) und in der Schulleiter-Zulagenverordnung 1966 widersprechen, ist nicht ersichtlich, was sie damit meint. So steht sowohl die Bestimmung des § 57 Abs. 6 GehG (Zulagenerhöhung bei besonders großen Anstalten) als auch die Bestimmung des § 58 Abs. 1 Z. 17 und 18 GehG (Dienstzulage für Fachvorstände an selbstständig geführten Fachschulen für Mode und Bekleidungstechnik bzw. für Fachvorstände an selbstständig geführten Hotelfachschulen) in keinerlei Zusammenhang zum gegenständlichen Beschwerdefall. Insbesondere handelt es sich bei den genannten Fachvorständen um solche von Schulen, welche anderen Lehranstalten eingegliedert sind. Soweit die Ausführungen der belangten Behörde jedoch dahingehend zu

verstehen sind, dass die FS für Altendienste und Pflegehilfe lediglich aus einer Klasse bestanden habe und aus diesem Grunde die Bejahung der Gebührlichkeit einer gesonderten Leiterzulage für diese Schule dem durch Gesetz und Verordnung etablierten System der Abgeltung der diesbezüglichen Leitungsverantwortung widersprechen würde, ist ihr zu entgegnen, dass die Schulleiter-Zulagenverordnung 1966 auch auf derartige Fälle Bedacht nimmt (vgl. § 2 Abs. 1 Z. 5 leg. cit. - Dienstzulagengruppe V).

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 15. April 2005

Schlagworte

Besondere Rechtsgebiete Dienstrecht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2005:2004120138.X00

Im RIS seit

19.05.2005

Zuletzt aktualisiert am

26.06.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at