jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vfgh Erkenntnis 2008/12/4 G184/07

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.12.2008

Index

L2 Dienstrecht
L2400 Gemeindebedienstete

Norm

B-VG Art21 Abs4
B-VG Art140 Abs1 / Prüfungsumfang
Wr DienstO 1994 §16 Abs1

1. B-VG Art. 21 heute
2. B-VG Art. 21 gültig ab 01.01.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 21 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. B-VG Art. 21 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
5. B-VG Art. 21 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2003zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
6. B-VG Art. 21 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.1998zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/1999
7. B-VG Art. 21 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1998zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 1013/1994
8. B-VG Art. 21 gültig von 01.08.1981 bis 31.12.1994zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 350/1981
9. B-VG Art. 21 gültig von 01.01.1975 bis 31.07.1981zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
10. B-VG Art. 21 gültig von 21.07.1962 bis 31.12.1974zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 205/1962
11. B-VG Art. 21 gültig von 19.12.1945 bis 20.07.1962zuletzt geändert durch StGBl. Nr. 4/1945
12. B-VG Art. 21 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. B-VG Art. 140 heute
2. B-VG Art. 140 gültig ab 01.01.2015zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2013
3. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.2008 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008
5. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.2004 bis 30.06.2008zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
6. B-VG Art. 140 gültig von 06.06.1992 bis 31.12.2003zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 276/1992
7. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.1991 bis 05.06.1992zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
8. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.1988 bis 31.12.1990zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 341/1988
9. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.1976 bis 30.06.1988zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
10. B-VG Art. 140 gültig von 19.12.1945 bis 30.06.1976zuletzt geändert durch StGBl. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 140 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Leitsatz

Aufhebung einer Regelung der Wiener Dienstordnung 1994 über dieAnrechnung bloß der bei der Stadt Wien vorangehend zugebrachtenDienstzeiten auf die Probedienstzeit; keine Verpflichtung desGesetzgebers zur Anrechnung von Dienstzeiten vor Aufnahme in eindefinitives Dienstverhältnis; im Fall einer gesetzlich vorgesehenenAnrechnung jedoch Unzulässigkeit einer Differenzierung zwischen denGebietskörperschaften

Spruch

I. Der dritte, vierte und fünfte Satz des §16 Abs1 des Gesetzes über das Dienstrecht der Beamten der Bundeshauptstadt Wien (Dienstordnung 1994 - DO 1994), LGBl. für Wien Nr. 56/1994, in der Fassung LGBl. für Wien Nr. 122/2001, werden als verfassungswidrig aufgehoben.römisch eins. Der dritte, vierte und fünfte Satz des §16 Abs1 des Gesetzes über das Dienstrecht der Beamten der Bundeshauptstadt Wien (Dienstordnung 1994 - DO 1994), LGBl. für Wien Nr. 56/1994, in der Fassung LGBl. für Wien Nr. 122/2001, werden als verfassungswidrig aufgehoben.

Die Aufhebung tritt mit Ablauf des 31. März 2010 in Kraft.

Frühere gesetzliche Bestimmungen treten nicht wieder in Wirksamkeit.

Der Landeshauptmann von Wien ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Landesgesetzblatt für Wien verpflichtet.

II. Im Übrigen wird der Antrag zurückgewiesen.römisch II. Im Übrigen wird der Antrag zurückgewiesen.

Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1. Beim Verwaltungsgerichtshof ist eine Beschwerde gegenrömisch eins. 1. Beim Verwaltungsgerichtshof ist eine Beschwerde gegen

einen Bescheid des Dienstrechtssenates der Stadt Wien vom 8. November 2006 anhängig, mit dem gegenüber dem Beschwerdeführer des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens die Kündigung des Dienstverhältnisses zur Stadt Wien ausgesprochen wurde. Begründet wurde die Kündigung im Wesentlichen wie folgt: Der Beschwerdeführer sei am 10. Juli 2000 in den Dienst der Stadt Wien eingetreten und mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 2001 als Feuerwehrmann in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis aufgenommen worden. Das rechnerische Ende der "Probedienstzeit" sei demnach mit 10. Juli 2006 anzunehmen. Die mit dem erstinstanzlichen Bescheid ausgesprochene Kündigung mit einer Kündigungsfrist von 3 Monaten ab Zustellung dieses Bescheides sei somit während der "Probedienstzeit" vorgenommen worden und daher zulässig gewesen. Der Beschwerdeführer behauptet jedoch, dass sein Dienstverhältnis im Hinblick auf die angerechneten Vordienstzeiten bereits vor Erlassung des erstinstanzlichen Kündigungsbescheides definitiv geworden und daher eine Kündigung gemäß §72 Abs1 und 5 DO 1994 nicht mehr zulässig sei.

2. Aus Anlass dieses Verfahrens stellte der Verwaltungsgerichtshof gemäß Art140 Abs1 B-VG den Antrag, der Verfassungsgerichtshof möge

"in §16 Abs1 dritter Satz der (Wiener) Dienstordnung 1994, Kundmachung der Wiener Landesregierung LGBl. Nr. 56/1994 (im Folgenden: DO 1994), in der Fassung dieses Paragrafen nach ArtI Z. 2a des Landesgesetzes LGBl. Nr. 122/2001 (der angefochtene Satz für sich genommen unverändert auf die Stammfassung zurückgehend, der Absatz, in welchem dieser Satz eingebettet ist, für sich genommen lediglich durch das Landesgesetz LGBl. Nr. 34/1999 modifiziert), die Wortfolge 'bei der Stadt Wien' als verfassungswidrig auf[..]heben, "in §16 Abs1 dritter Satz der (Wiener) Dienstordnung 1994, Kundmachung der Wiener Landesregierung Landesgesetzblatt Nr. 56 aus 1994, (im Folgenden: DO 1994), in der Fassung dieses Paragrafen nach ArtI Ziffer 2 a, des Landesgesetzes Landesgesetzblatt Nr. 122 aus 2001, (der angefochtene Satz für sich genommen unverändert auf die Stammfassung zurückgehend, der Absatz, in welchem dieser Satz eingebettet ist, für sich genommen lediglich durch das Landesgesetz Landesgesetzblatt Nr. 34 aus 1999, modifiziert), die Wortfolge 'bei der Stadt Wien' als verfassungswidrig auf[..]heben,

in eventu

2. den dritten, vierten und fünften Satz des §16 Abs1 DO 1994 in der oben umschriebenen Fassung dieses Paragrafen bzw. Absatzes (der dritte und vierte Satz für sich genommen in der Fassung der zitierten Wiederverlautbarungskundmachung, der fünfte Satz für sich genommen lediglich modifiziert durch das Landesgesetz LGBl. Nr. 34/1999) als verfassungswidrig auf[..]heben." 2. den dritten, vierten und fünften Satz des §16 Abs1 DO 1994 in

der oben umschriebenen Fassung dieses Paragrafen bzw. Absatzes (der dritte und vierte Satz für sich genommen in der Fassung der zitierten Wiederverlautbarungskundmachung, der fünfte Satz für sich genommen lediglich modifiziert durch das Landesgesetz Landesgesetzblatt Nr. 34 aus 1999,) als verfassungswidrig auf[..]heben."

3. Der Dienstrechtssenat der Stadt Wien erstattete eine Äußerung, in der er beantragte, den Antrag des Verwaltungsgerichtshofs als unbegründet abzuweisen bzw. soweit er sich auch auf die Aufhebung des vierten und fünften Satzes des §16 Abs1 DO 1994 bezieht, wegen mangelnder Präjudizialität zurückzuweisen. Die Wiener Landesregierung schloss sich dieser Äußerung vollinhaltlich an.

II. Die für den Antrag maßgebliche Rechtslage stellt sich wie folgt dar:römisch II. Die für den Antrag maßgebliche Rechtslage stellt sich wie folgt dar:

1. Art21 B-VG lautete idF vor der B-VG-Novelle BGBl. I 8/1999 - auszugsweise - wie folgt: 1. Art21 B-VG lautete in der Fassung vor der B-VG-Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, 8 aus 1999, - auszugsweise - wie folgt:

"Artikel 21

1. (1)Absatz einsDen Ländern obliegt die Gesetzgebung und Vollziehung in den Angelegenheiten des Dienstrechtes und des Personalvertretungsrechtes der Bediensteten der Länder, der Gemeinden und der Gemeindeverbände, soweit für alle diese Angelegenheiten im Absatz 2 und Artikel 14 Absatz 2 und Absatz 3 litd nicht anderes bestimmt ist. Die in den Angelegenheiten des Dienstrechtes erlassenen Gesetze und Verordnungen der Länder dürfen von den das Dienstrecht regelnden Gesetzen und Verordnungen des Bundes nicht in einem Ausmaß abweichen, daß der gemäß Absatz 4 vorgesehene Wechsel des Dienstes wesentlich behindert wird.
1. (2)Absatz 2In den nach Abs1 auf dem Gebiete des Dienstvertragsrechtes ergehenden Landesgesetzen dürfen nur Regelungen über die Begründung und Auflösung des Dienstverhältnisses sowie über die sich aus diesem ergebenden Rechte und Pflichten getroffen werden. Den Ländern obliegt die Gesetzgebung und Vollziehung in den Angelegenheiten des Arbeitnehmerschutzes der Bediensteten (Abs1) und der Personalvertretung der Bediensteten der Länder, soweit die Bediensteten nicht in Betrieben tätig sind. Soweit nach diesem Absatz nicht die Zuständigkeit der Länder gegeben ist, fallen die genannten Angelegenheiten in die Zuständigkeit des Bundes.
1. (3)Absatz 3Die Diensthoheit gegenüber den Bediensteten des Bundes wird von den obersten Organen des Bundes, die Diensthoheit gegenüber den Bediensteten der Länder von den obersten Organen der Länder ausgeübt. Gegenüber den beim Rechnungshof Bediensteten wird die Diensthoheit des Bundes vom Präsidenten des Rechnungshofes ausgeübt.
1. (4)Absatz 4Die Möglichkeit des Wechsels zwischen dem Dienst beim Bund, den Ländern, den Gemeinden und Gemeindeverbänden bleibt den öffentlichen Bediensteten jederzeit gewahrt. Der Dienstwechsel wird im Einvernehmen der zur Ausübung der Diensthoheit berufenen Stellen vollzogen. Durch Bundesgesetz können besondere Einrichtungen zur Erleichterung des Dienstwechsels geschaffen werden.

..."

Mit der Novelle BGBl. I 8/1999 wurde Art21 B-VG wie folgt neu gefasst:Mit der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, 8 aus 1999, wurde Art21 B-VG wie folgt neu gefasst:

"Artikel 21

1. (1)Absatz einsDen Ländern obliegt die Gesetzgebung und Vollziehung in den Angelegenheiten des Dienstrechtes einschließlich des Dienstvertragsrechtes und des Personalvertretungsrechtes der Bediensteten der Länder, der Gemeinden und der Gemeindeverbände, soweit für alle diese Angelegenheiten im Abs2 und im Art14 Abs2 und Abs3 litd nicht anderes bestimmt ist. Über Streitigkeiten aus vertraglichen Dienstverhältnissen entscheiden die Gerichte.
1. (2)Absatz 2Den Ländern obliegt die Gesetzgebung und Vollziehung in den Angelegenheiten des Arbeitnehmerschutzes der Bediensteten (Abs1) und der Personalvertretung der Bediensteten der Länder, soweit die Bediensteten nicht in Betrieben tätig sind. Soweit nach dem ersten Satz nicht die Zuständigkeit der Länder gegeben ist, fallen die genannten Angelegenheiten in die Zuständigkeit des Bundes.
1. (3)Absatz 3Soweit in diesem Gesetz nicht anderes bestimmt ist, wird die Diensthoheit gegenüber den Bediensteten des Bundes von den obersten Organen des Bundes ausgeübt. Die Diensthoheit gegenüber den

Bediensteten der Länder wird von den obersten Organen der Länder ausgeübt; soweit dieses Gesetz entsprechende Ausnahmen hinsichtlich der Bediensteten des Bundes vorsieht, kann durch Landesverfassungsgesetz bestimmt werden, daß die Diensthoheit gegenüber den Bediensteten des Landes von gleichartigen Organen ausgeübt wird.

1. (4)Absatz 4Die Möglichkeit des Wechsels zwischen dem Dienst beim Bund, bei den Ländern, bei den Gemeinden und bei den Gemeindeverbänden bleibt den öffentlich Bediensteten jederzeit gewahrt. Gesetzliche Bestimmungen, wonach die Anrechnung von Dienstzeiten davon abhängig unterschiedlich erfolgt, ob sie beim Bund, bei einem Land, bei einer Gemeinde oder bei einem Gemeindeverband zurückgelegt worden sind, sind unzulässig. Um eine gleichwertige Entwicklung des Dienstrechtes, des Personalvertretungsrechtes und des Arbeitnehmerschutzes bei Bund, Ländern und Gemeinden zu ermöglichen, haben Bund und Länder einander über Vorhaben in diesen Angelegenheiten zu informieren.

..."

Der dieser Neuregelung zu Grunde liegende

Initiativantrag 972/A 20. GP sah für den hier vor allem bedeutsamen Abs4 des Art21 B-VG die folgende Fassung vor:

"(4) Die Möglichkeit des Wechsels zwischen dem Dienst beim Bund, den Ländern, den Gemeinden und den Gemeindenverbänden bleibt den öffentlich Bediensteten jederzeit gewahrt, wobei Bediensteten Dienstzeiten anzurechnen sind, unabhängig davon, für welche Gebietskörperschaft sie erbracht werden. Um eine gleichwertige Entwicklung im Dienstrecht und Arbeitnehmerschutz zwischen Bund, Ländern und Gemeinden zu ermöglichen, haben Bund und Länder einander über Vorhaben in den genannten Angelegenheiten zu informieren."

In der Begründung dieses Initiativantrages wird dazu im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

"[D]as bisher in Abs1 enthaltene Homogenitätsgebot, demzufolge das Dienstrecht der Länder vom Dienstrecht des Bundes nicht in einem Ausmaß abweichen darf, daß der gemäß Abs4 vorgesehene Wechsel des Dienstes wesentlich behindert wird, [soll] entfallen.

...

In Abs4 wurde der Satz, daß der Dienstwechsel im Einvernehmen der zur Ausübung der Diensthoheit berufenen Stellen zu vollziehen ist, gestrichen. Die praktische Anwendung dieses Satzes hat nämlich zu Schwierigkeiten geführt: Es wurde die Auffassung vertreten, daß für einen Dienstwechsel auch die Zustimmung jenes Rechtsträgers erforderlich sei, aus dessen Diensten sich eine Person begeben will. Da dieser Satz zu derartigen Mißverständnissen Anlaß gibt und außerdem ohne praktische Bedeutung ist, soll er gestrichen werden.

An die Stelle dieser Bestimmung soll die mobilitätsfördernde Regelung treten, wonach die Gebietskörperschaften Vordienstzeiten wechselseitig anzurechnen haben. Weiters wird eine gegenseitige Informationspflicht von Bund und Ländern vorgesehen, damit Erfahrungen über die Gestaltung des Dienstrechtes ausgetauscht und Lösungen optimiert werden können."

Im Zuge der Beratungen des Verfassungsausschusses wurde jedoch der Abs4 des Art21 B-VG im oben wiedergegebenen, gegenüber dem Initiativantrag geänderten Sinn gefasst; im Ausschussbericht, 1562 BlgNR 20. GP, 2 f., wird dazu im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

"Nach dem geltenden Art21 Abs1 zweiter Satz B-VG dürfen die in den Angelegenheiten des Dienstrechtes erlassenen Gesetze und Verordnungen der Länder von den das Dienstrecht regelnden Gesetzen und Verordnungen des Bundes nicht in einem Ausmaß abweichen, daß der gemäß Abs4 vorgesehene Wechsel des Dienstes wesentlich behindert wird. Dieses sog. 'dienstrechtliche Homogenitätsgebot' soll entfallen.

...

Nach dem vorgeschlagenen Art21 Abs4 zweiter Satz ist der nach der Kompetenzverteilung der Bundesverfassung für das Dienstrecht zuständige Gesetzgeber - anders als nach geltender Rechtslage - zwar nicht verpflichtet, eine Anrechnung von Vordienstzeiten vorzusehen, die beim Bund, den Ländern, den Gemeinden und den Gemeindeverbänden zurückgelegt worden sind; sofern er allerdings eine solche Anrechnung dieser Zeiten vorsieht, hat er auch vorzusehen, daß sie im selben Ausmaß anzurechnen sind. So wäre es beispielsweise unzulässig, wenn ein

Bundesgesetz zwar die Anrechnung von beim Bund zurückgelegten Dienstzeiten in einem bestimmten Ausmaß vorsieht, die Anrechnung von bei einem Land (einer Gemeinde oder einem Gemeindeverband) zurückgelegten Zeiten dagegen nur in einem geringeren Ausmaß ermöglicht oder gänzlich ausschließt."

2. Die maßgeblichen Bestimmungen der (Wiener) DO 1994, LGBl. 56, lauten wie folgt (die mit dem Eventualantrag angefochtenen Bestimmungen sind hervorgehoben): 2. Die maßgeblichen Bestimmungen der (Wiener) DO 1994, Landesgesetzblatt 56, lauten wie folgt (die mit dem Eventualantrag angefochtenen Bestimmungen sind hervorgehoben):

§14 DO 1994 idF LGBl. 14/2006§14 DO 1994 in der Fassung Landesgesetzblatt 14 aus 2006,

"Anrechnung von Zeiten für die Vorrückung

§14. (1) Folgende, dem Tag der Anstellung vorangegangene Zeiten sind dem Beamten für die Vorrückung zur Gänze anzurechnen:

1. die Zeit, die entweder in einem Dienstverhältnis zu einer inländischen Gebietskörperschaft oder im Lehrberuf an einer inländischen öffentlichen Schule oder an einer mit Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten inländischen Privatschule zurückgelegt wurde;

...

1. (4)Absatz 4Von der Anrechnung nach Abs1 bis 3 sind ausgeschlossen:

1. die Zeit vor Vollendung des 18. Lebensjahres;

2. die Zeit, die gemäß Abs1 Z1 zu berücksichtigen wäre, wenn der Beamte auf Grund einer solchen Beschäftigung einen Anspruch auf Pensionsversorgung erworben und diesen nicht der Stadt Wien abgetreten hat;

3. die Dienstzeit in einem öffentlichen Dienstverhältnis, soweit sie nach den Vorschriften, die für dieses Dienstverhältnis gegolten haben, für die Vorrückung in höhere Bezüge nicht wirksam gewesen ist; diese Bestimmung ist auf Zeiten, die nur deshalb nicht voll für die Vorrückung in höhere Bezüge wirksam waren, weil sie in einem Beschäftigungsausmaß zurückgelegt wurden, das unter der Hälfte des für eine Vollbeschäftigung vorgeschriebenen Beschäftigungsausmaßes lag, und auf Karenzen nach §§15 bis 15d, 15m und 15q des Mutterschutzgesetzes 1979 - MSchG, BGBl. Nr. 221/1979, nach §§2 bis 6, 8e und 9 des Väter-Karenzgesetzes - VKG,BGBl. Nr. 651/1989 oder nach anderen gleichartigen Rechtsvorschriften einer Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum nicht und auf andere Karenzurlaube mit der Maßgabe anzuwenden, dass die Zeit des Karenzurlaubes zur Hälfte für die Vorrückung anzurechnen ist, soweit für diese Zeiten kein anderer Ausschlussgrund nach diesem Absatz vorliegt. 3. die Dienstzeit in einem öffentlichen Dienstverhältnis, soweit sie nach den Vorschriften, die für dieses Dienstverhältnis gegolten haben, für die Vorrückung in höhere Bezüge nicht wirksam gewesen ist; diese Bestimmung ist auf Zeiten, die nur deshalb nicht voll für die Vorrückung in höhere Bezüge wirksam waren, weil sie in einem Beschäftigungsausmaß zurückgelegt wurden, das unter der Hälfte des für eine Vollbeschäftigung vorgeschriebenen Beschäftigungsausmaßes lag, und auf Karenzen nach §§15 bis 15d, 15m und 15q des Mutterschutzgesetzes 1979 - MSchG, Bundesgesetzblatt Nr. 221 aus 1979,, nach §§2 bis 6, 8e und 9 des Väter-Karenzgesetzes - VKG, Bundesgesetzblatt Nr. 651 aus 1989, oder nach anderen gleichartigen Rechtsvorschriften einer Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum nicht und auf andere Karenzurlaube mit der Maßgabe anzuwenden, dass die Zeit des Karenzurlaubes zur Hälfte für die Vorrückung anzurechnen ist, soweit für diese Zeiten kein anderer Ausschlussgrund nach diesem Absatz vorliegt.

..."

§16 DO 1994 idF LGBl. 122/2001§16 DO 1994 in der Fassung Landesgesetzblatt 122 aus 2001,

"Probedienstzeit

§16. (1) Die Anstellung wird nach Ablauf der Probedienstzeit definitiv. Die Probedienstzeit beträgt sechs Jahre und dauert jedenfalls bis zum vollendeten 26. Lebensjahr. Auf die Probedienstzeit zählen die Dienstzeiten, die bei der Stadt Wien ununterbrochen und unmittelbar der Anstellung vorangehend zugebracht wurden, soweit diese nicht gemäß §14 Abs4 von einer Anrechnung für die Vorrückung ausgeschlossen sind. Als ununterbrochen und unmittelbar vorangegangen gelten Dienstzeiten auch dann, wenn eine Dienstzeitunterbrechung, bei mehreren Unterbrechungen jede für sich allein, sechs Monate nicht übersteigt. Die Zeit eines Präsenz- oder Ausbildungsdienstes, eines Zivildienstes

oder eines gleichartigen Dienstes ist bei der Beurteilung, ob eine Dienstzeit als ununterbrochen oder als unmittelbar vorangegangen gilt, außer Betracht zu lassen.

1. (2)Absatz 2Voraussetzung für den Eintritt der definitiven Anstellung ist die erfolgreiche Ablegung der gemäß §7 für die definitive Anstellung vorgeschriebenen Fachprüfung (Fachprüfungen). Legt der Beamte die Fachprüfung (Fachprüfungen) erst nach mehr als sechsjähriger Probedienstzeit erfolgreich ab, so tritt die definitive Anstellung mit dem Tag der Ablegung der (letzten) Fachprüfung oder, falls der Beamte das 26. Lebensjahr später vollendet, mit diesem Zeitpunkt ein.

1. (3)Absatz 3Eine Probedienstzeit, die

1. 1.Ziffer eins
   während des in diesem Gesetz geregelten Kündigungsschutzes,

1. 2.Ziffer 2
   innerhalb von vier Monaten nach Aufhören des Kündigungsschutzes gemäß Z1, oder

1. 3.Ziffer 3
   während eines Karenzurlaubes, der nicht im öffentlichen Interesse erteilt wurde,

ablaufen würde, endet bei ungekündigtem Dienstverhältnis erst vier Monate nach Enden des Kündigungsschutzes oder des Karenzurlaubes.

(4) Die Probedienstzeit kann während einer aufgeschobenen Eltern-Karenz nicht ablaufen."

§72 Abs1 und 5 DO 1994

(die wiedergegebenen Teile in der Stammfassung LGBl. 56/1994) (die wiedergegebenen Teile in der Stammfassung Landesgesetzblatt 56 aus 1994,)

"Kündigung

§72. (1) Die Gemeinde Wien kann durch Kündigung das Dienstverhältnis während der Probedienstzeit auflösen.

...

1. (5)Absatz 5Die Kündigungsfrist beträgt nach einer bei Zustellung des erstinstanzlichen Bescheides erreichten Probedienstzeit von

   weniger als einem Jahr zwei Wochen,

   einem Jahr einen Monat,

   drei Jahren zwei Monate,

   fünf Jahren drei Monate.

   ..."

III. 1. Zur Präjudizialität der angefochtenen Gesetzesstelle führt

der Verwaltungsgerichtshof aus, dass er bei Überprüfung des angefochtenen Bescheides im Hinblick auf die Behauptung des Beschwerdeführers, dass sein Dienstverhältnis mittlerweile definitiv geworden sei und aus dem Grunde des §72 Abs1 DO 1994 nicht mehr gekündigt werden dürfe, auch §16 Abs1 DO 1994 in der angefochtenen Fassung anzuwenden hat.

2. Der Verwaltungsgerichtshof begründet seine Bedenken gegen die angefochtene Gesetzesstelle wie folgt:

"Der Verwaltungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die Frage der Vordienstzeitenanrechnung nach §14 DO 1994 von der Frage des Eintritts der Definitivstellung nach §16 Abs1 DO 1994 zu trennen ist. Nach dem (angefochtenen) dritten Satz des §16 Abs1 DO 1994 zählen auf die Probedienstzeit (lediglich) Dienstzeiten, die bei der Stadt Wien ununterbrochen und unmittelbar der Anstellung vorangehend zugebracht wurden. Solche Zeiten hat der Beschwerdeführer lediglich für den Zeitraum vom 10. Juli 2000 bis 31. Dezember 2000 aufzuweisen, welche - wie die belangte Behörde zutreffend erkannt hat - auch unter Hinzurechnung der Zeiten des öffentlich rechtlichen Dienstverhältnisses zur Erreichung des Definitivstellungserfordernisses nach §16 Abs1 zweiter Satz DO 1994 nicht ausreichen. Wohl hat er aber gemäß §14 Abs1 Z. 1 DO 1994 voll angerechnete, ununterbrochen und unmittelbar der

Anstellung vorangegangene Zeiten bei inländischen Gebietskörperschaften, nämlich bei der Gemeinde Wien und der Gemeinde M aufzuweisen, welche im Fall ihrer Anrechenbarkeit für die Erreichung des genannten Definitivstellungserfordernisses ausreichend wären. Die Dienstzeiten bei der Gemeinde M sind jedoch, anders als wenn sie (ebenso wie die darauf folgenden, der Anstellung vorangegangenen Zeiten vom 10. Juli 2000 bis 31. Dezember 2000) bei der Stadt Wien zugebracht worden wären, nach dem klaren Gesetzeswortlaut auf die Probezeit nicht anrechenbar. "Der Verwaltungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die Frage der Vordienstzeitenanrechnung nach §14 DO 1994 von der Frage des Eintritts der Definitivstellung nach §16 Abs1 DO 1994 zu trennen ist. Nach dem (angefochtenen) dritten Satz des §16 Abs1 DO 1994 zählen auf die Probedienstzeit (lediglich) Dienstzeiten, die bei der Stadt Wien ununterbrochen und unmittelbar der Anstellung vorangehend zugebracht wurden. Solche Zeiten hat der Beschwerdeführer lediglich für den Zeitraum vom 10. Juli 2000 bis 31. Dezember 2000 aufzuweisen, welche - wie die belangte Behörde zutreffend erkannt hat - auch unter Hinzurechnung der Zeiten des öffentlich rechtlichen Dienstverhältnisses zur Erreichung des Definitivstellungserfordernisses nach §16 Abs1 zweiter Satz DO 1994 nicht ausreichen. Wohl hat er aber gemäß §14 Abs1 Ziffer eins, DO 1994 voll angerechnete, ununterbrochen und unmittelbar der Anstellung vorangegangene Zeiten bei inländischen Gebietskörperschaften, nämlich bei der Gemeinde Wien und der Gemeinde M aufzuweisen, welche im Fall ihrer Anrechenbarkeit für die Erreichung des genannten Definitivstellungserfordernisses ausreichend wären. Die Dienstzeiten bei der Gemeinde M sind jedoch, anders als wenn sie (ebenso wie die darauf folgenden, der Anstellung vorangegangenen Zeiten vom 10. Juli 2000 bis 31. Dezember 2000) bei der Stadt Wien zugebracht worden wären, nach dem klaren Gesetzeswortlaut auf die Probezeit nicht anrechenbar.

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Prüfungsbeschluss vom 8. März 2007, B3564/05-6, dem Begriff 'Anrechnung von Dienstzeiten' im zweiten Satz des Art21 Abs4 B-VG vorläufig ein weites Verständnis beigemessen und das Bedenken gehegt, eine für Landesbeamte geltende (landesgesetzliche) Regelung, wonach in einem Bundesdienstverhältnis festgestellte Nebengebührenwerte für den Ruhebezug anders zu behandeln sind als Nebengebührenwerte, welche im Dienstverhältnis zum betreffenden Land festgestellt wurden, könnte gegen die vorzitierte Verfassungsbestimmung verstoßen.

Damit bestehen aber vergleichbare Bedenken gegen die im dritten Satz des §16 Abs1 DO 1994 vorgesehene Anrechnung ausschließlich bei der Gemeinde Wien zurückgelegter Vordienstzeiten (nicht aber solcher, die beim Bund, bei einem Land oder bei einer anderen Gemeinde bzw. einem Gemeindeverband zurückgelegt worden sind) für die Definitivstellung (vgl. in diesem Zusammenhang auch die bundesrechtliche Regelung nach §11 Abs3 und 4 BDG 1979). Damit bestehen aber vergleichbare Bedenken gegen die im dritten Satz des §16 Abs1 DO 1994 vorgesehene Anrechnung ausschließlich bei der Gemeinde Wien zurückgelegter Vordienstzeiten (nicht aber solcher, die beim Bund, bei einem Land oder bei einer anderen Gemeinde bzw. einem Gemeindeverband zurückgelegt worden sind) für die Definitivstellung vergleiche in diesem Zusammenhang auch die bundesrechtliche Regelung nach §11 Abs3 und 4 BDG 1979).

..."

3. Der Dienstrechtssenat der Stadt Wien erstattete dazu eine Äußerung, der sich die Wiener Landesregierung vollinhaltlich anschloss; darin wird Folgendes ausgeführt:

"Zugleich mit der Beseitigung des Homogenitätsprinzipes im Dienstrecht durch die Novelle zum B-VG, BGBl. I Nr. 8/1999, wurde in Art21 Abs4 B-VG die Verpflichtung zur nichtdiskriminierenden Anrechnung von Dienstzeiten, die beim Bund, bei einem Land, bei einer Gemeinde oder bei einem Gemeindeverband zurückgelegt worden sind, normiert. Durch diese Bestimmung wurde allerdings keine neue Rechtslage geschaffen, da den Dienstgeber bereits während der Geltung des Homogenitätsprinzipes nicht nur ein Verbot der Schaffung von Aufnahmesperren, sondern darüber hinaus 'die Pflicht zur Schaffung einer dienstrechtlichen Rechtslage, die die Anrechnung von Vordienstzeiten bei der Bemessung der Bezüge und der (Beamten-)Pensionen vorsieht' traf (vgl. Thienel, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung 1990, 99). Mit der Abschaffung des Homogenitätsprinzipes und der Änderung des Art21 Abs4 B-VG im Rahmen der B-VG[-]Novelle BGBl. I Nr. 8/1999 wurde - wie der Bericht des Verfassungsausschusses, 1562 BlgNR XX. GP, zeigt - von der generellen Verpflichtung zur Anrechnung von Vordienstzeiten, die beim Bund, den Ländern, den Gemeinden und den Gemeindeverbänden zurückgelegt worden sind, abgegangen und nur mehr vorgesehen, dass sofern der zuständige Dienstrechtsgesetzgeber eine solche Anrechnung dieser Zeiten vorsieht, auch vorzusehen hat, dass sie im selben Ausmaß anzurechnen sind ('Nach dem vorgeschlagenen Art21 Abs4 zweiter Satz B-VG ist der nach

der Kompetenzverteilung der Bundesverfassung für das Dienstrecht zuständige Gesetzgeber - anders als nach geltender Rechtslage - nicht verpflichtet, eine Anrechnung von Vordienstzeiten vorzusehen, die beim Bund, den Ländern, den Gemeinden und den Gemeindeverbänden zurückgelegt worden sind; sofern er allerdings eine solche Anrechnung dieser Zeiten vorsieht, hat er auch vorzusehen, dass sie im selben Ausmaß anzurechnen sind.'). "Zugleich mit der Beseitigung des Homogenitätsprinzipes im Dienstrecht durch die Novelle zum B-VG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 8 aus 1999,, wurde in Art21 Abs4 B-VG die Verpflichtung zur nichtdiskriminierenden Anrechnung von Dienstzeiten, die beim Bund, bei einem Land, bei einer Gemeinde oder bei einem Gemeindeverband zurückgelegt worden sind, normiert. Durch diese Bestimmung wurde allerdings keine neue Rechtslage geschaffen, da den Dienstgeber bereits während der Geltung des Homogenitätsprinzipes nicht nur ein Verbot der Schaffung von Aufnahmesperren, sondern darüber hinaus 'die Pflicht zur Schaffung einer dienstrechtlichen Rechtslage, die die Anrechnung von Vordienstzeiten bei der Bemessung der Bezüge und der (Beamten-)Pensionen vorsieht' traf vergleiche Thienel, Öffentlicher Dienst und Kompetenzverteilung 1990, 99). Mit der Abschaffung des Homogenitätsprinzipes und der Änderung des Art21 Abs4 B-VG im Rahmen der B-VG[-]Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 8 aus 1999, wurde - wie der Bericht des Verfassungsausschusses, 1562 BlgNR römisch XX. GP, zeigt - von der generellen Verpflichtung zur Anrechnung von Vordienstzeiten, die beim Bund, den Ländern, den Gemeinden und den Gemeindeverbänden zurückgelegt worden sind, abgegangen und nur mehr vorgesehen, dass sofern der zuständige Dienstrechtsgesetzgeber eine solche Anrechnung dieser Zeiten vorsieht, auch vorzusehen hat, dass sie im selben Ausmaß anzurechnen sind ('Nach dem vorgeschlagenen Art21 Abs4 zweiter Satz B-VG ist der nach der Kompetenzverteilung der Bundesverfassung für das Dienstrecht zuständige Gesetzgeber - anders als nach geltender Rechtslage - nicht verpflichtet, eine Anrechnung von Vordienstzeiten vorzusehen, die beim Bund, den Ländern, den Gemeinden und den Gemeindeverbänden zurückgelegt worden sind; sofern er allerdings eine solche Anrechnung dieser Zeiten vorsieht, hat er auch vorzusehen, dass sie im selben Ausmaß anzurechnen sind.').

Sowohl die historische Entwicklung dieser Bestimmung als auch der obzitierte Bericht des Verfassungsausschusses zur B-VG-Novelle BGBl. I Nr. 8/1999 zeigen, dass unter 'Dienstzeiten' im Sinne des Art21 Abs4 zweiter Satz B-VG sogenannte Vordienstzeiten zu verstehen sind (vgl. auch Erkenntnis des VwGH vom 19. März 2003 [richtig: 2004], Zl. 2000/12/0008). Als Vordienstzeiten gelten in der dienstrechtlichen Terminologie solche Zeiten, die für die Berechnung des sogenannten Vorrückungsstichtages und damit beispielsweise für die Vorrückung in eine bestimmte Gehaltsstufe bzw. für die Ermittlung der ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit und damit für die Pensionshöhe maßgeblich sind (vgl. Bußjäger, Bemerkungen zur Neuregelung der Kompetenzverteilung auf dem Gebiet des Dienstrechts der öffentlich Bediensteten, JBl. 1999, 773). Die Anrechnung der Vordienstzeiten, die bei einem anderen öffentlich-rechtlichen Dienstgeber zurückgelegt wurden, bezieht sich somit ausschließlich auf die besoldungsrechtliche und pensionsrechtliche Stellung des Beamten, somit allein auf finanzielle Auswirkungen beim Wechsel des öffentlich-rechtlichen Dienstgebers, da ein Dienstgeberwechsel bei finanziellen Verlusten wenig attraktiv wäre. Hingegen war im Fall des Dienstwechsels selbst während der Geltung des Homogenitätsprinzips weder die im früheren öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis erlangte Definitivstellung noch die Übernahme der Dienstbeurteilungen aus dem früheren Dienstverhältnis in das neue (öffentlich-rechtliche) Dienstverhältnis geboten (vgl. VwGH vom 19. März 2004, Zl. 2000/12/0008). Sowohl die historische Entwicklung dieser Bestimmung als auch der obzitierte Bericht des Verfassungsausschusses zur B-VG-Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 8 aus 1999, zeigen, dass unter 'Dienstzeiten' im Sinne des Art21 Abs4 zweiter Satz B-VG sogenannte Vordienstzeiten zu verstehen sind vergleiche auch Erkenntnis des VwGH vom 19. März 2003 [richtig: 2004], Zl. 2000/12/0008). Als Vordienstzeiten gelten in der dienstrechtlichen Terminologie solche Zeiten, die für die Berechnung des sogenannten Vorrückungsstichtages und damit beispielsweise für die Vorrückung in eine bestimmte Gehaltsstufe bzw. für die Ermittlung der ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit und damit für die Pensionshöhe maßgeblich sind vergleiche Bußjäger, Bemerkungen zur Neuregelung der Kompetenzverteilung auf dem Gebiet des Dienstrechts der öffentlich Bediensteten, JBl. 1999, 773). Die Anrechnung der Vordienstzeiten, die bei einem anderen öffentlich-rechtlichen Dienstgeber zurückgelegt wurden, bezieht sich somit ausschließlich auf die besoldungsrechtliche und pensionsrechtliche Stellung des Beamten, somit allein auf finanzielle Auswirkungen beim Wechsel des öffentlich-rechtlichen Dienstgebers, da ein Dienstgeberwechsel bei finanziellen Verlusten wenig attraktiv wäre. Hingegen war im Fall des Dienstwechsels selbst während der Geltung des Homogenitätsprinzips weder die im früheren öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis erlangte Definitivstellung noch die Übernahme der Dienstbeurteilungen aus dem früheren Dienstverhältnis in das neue (öffentlich-rechtliche) Dienstverhältnis geboten vergleiche VwGH vom 19. März 2004, Zl. 2000/12/0008).

Die vom Verwaltungsgerichtshof als verfassungsrechtlich bedenklich angesehene Bestimmung des §16 Abs1 der Dienstordnung 1994, wonach auf die Probedienstzeit nur Dienstzeiten zählen, die bei der Stadt Wien ununterbrochen und unmittelbar der Anstellung vorausgehend zugebracht wurden und die sich bereits in §18 Abs1 der Dienstordnung 1966, LGBl. für Wien Nr. 37/1967, (als §16 Abs1 DO 1994 wiederverlautbart) fand, hat jedoch nicht die Anrechnung von Vordienstzeiten für die Bemessung der Bezüge bzw. der Pensionen zum Inhalt, sondern die Erprobung der Bediensteten im Hinblick auf ihre Eignung für ein lebenslanges unkündbares Dienstverhältnis zur Stadt Wien.

Auf Grund des verfassungsrechtlich verankerten Berufsbeamtentums (vgl. Baumgartner in ZfV 2003, S. 270ff) und der damit einhergehenden grundsätzlich lebenslangen Stellung als öffentlich Bediensteter hat der Dienstgeber ein eminentes Interesse, alle für diese besonders verantwortungsvolle Stellung in Betracht kommenden Personen genau zu prüfen und im Hinblick auf die Aufrechterhaltung einer modernen, effizienten und flexiblen öffentlichen Dienstleistung auch diejenigen Personen, die dieser Aufgabe nicht gewachsen sind, von der lebenslangen Beamtenstellung auszuschließen. Auf Grund des verfassungsrechtlich verankerten Berufsbeamtentums vergleiche Baumgartner in ZfV 2003, S. 270ff) und der damit einhergehenden grundsätzlich lebenslangen Stellung als öffentlich Bediensteter hat der Dienstgeber ein eminentes Interesse, alle für diese besonders verantwortungsvolle Stellung in Betracht kommenden Personen genau zu prüfen und im Hinblick auf die Aufrechterhaltung einer modernen, effizienten und flexiblen öffentlichen Dienstleistung auch diejenigen Personen, die dieser Aufgabe nicht gewachsen sind, von der lebenslangen Beamtenstellung auszuschließen.

Diesbezüglich ist auch auf die ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu §72 iVm §16 DO 1994 (vgl. Erkenntnisse vom 20. Februar 2002, Zl. 2001/12/0160, vom 18. Dezember 2003, Zl.2002/12/0263, und vom 20. Mai 2005, Zl. 2004/12/0141) zu verweisen, wonach der Zweck der Probedienstzeit bzw. des provisorischen Dienstverhältnisses darin besteht, den Beamten auf seine Eignung auf den Dienst zu prüfen und nur jene provisorischen Beamten in das definitive Dienstverhältnis zu übernehmen, die allen Anforderungen entsprechen, die an einen Beamten im Allgemeinen wie in Anbetracht der Verwendung, für die er aufgenommen wurde, gestellt werden müssen. Damit sollen alle sich nicht voll bewährenden Beamten noch vor Erlangung einer unkündbaren Stellung von der Beamtenlaufbahn, für die sie sich nicht eignen, ausgeschlossen werden. Diesbezüglich ist auch auf die ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu §72 in Verbindung mit §16 DO 1994 vergleiche Erkenntnisse vom 20. Februar 2002, Zl. 2001/12/0160, vom 18. Dezember 2003, Zl.2002/12/0263, und vom 20. Mai 2005, Zl.2004/12/0141) zu verweisen, wonach der Zweck der Probedienstzeit bzw. des provisorischen Dienstverhältnisses darin besteht, den Beamten auf seine Eignung auf den Dienst zu prüfen und nur jene provisorischen Beamten in das definitive Dienstverhältnis zu übernehmen, die allen Anforderungen entsprechen, die an einen Beamten im Allgemeinen wie in Anbetracht der Verwendung, für die er aufgenommen wurde, gestellt werden müssen. Damit sollen alle sich nicht voll bewährenden Beamten noch vor Erlangung einer unkündbaren Stellung von der Beamtenlaufbahn, für die sie sich nicht eignen, ausgeschlossen werden.

Eine derartige Erprobung im Hinblick auf die dienstliche Eignung ist allerdings nur dann möglich, wenn der (jeweilige) Dienstgeber die Möglichkeit hat, sich selbst ein Bild vom Bediensteten zu verschaffen. Dies zeigt auch die obzit. Rechtsprechung des VwGH (Erkenntnis vom 19. März 2004, Zl. 2000/12/0008), wonach es auch unter der Geltung des Homogenitätsgebotes kein Recht auf Übernahme von Dienstbeurteilungen gegeben hat. Ferner ist auch zu beachten, dass die Anforderungen, die an einen Beamten vor allem in Anbetracht seiner neuen Verwendung gestellt werden, andere sein können, als dies bisher der Fall gewesen ist. In einer Großgemeinde wie der Stadt Wien, der noch dazu die Doppelstellung Gemeinde und Bundesland zukommt, gibt es eine ganz anders gestaltete Anforderungslage, als dies in einer kleinen Ortsgemeinde der Fall ist, wie auch der dem gegenständlichen Prüfungsantrag des Verwaltungsgerichtshofes zugrunde liegende Fall des Beschwerdeführers zeigt. Dieser war vor seinem Dienstverhältnis zur Stadt Wien bei einer 'kleinen' Gemeinde als Gemeindemitarbeiter beschäftigt. Aus dieser Tätigkeit können jedoch keine Rückschlüsse auf seine dienstliche Eignung für seine bei der Stadt Wien ausgeübte Tätigkeit als Bediensteter der Feuerwehr gezogen werden, zumal ein Feuerwehrbediensteter ganz anderen körperlichen Anforderungen und Anforderungen an die Einordnungsbereitschaft und Teamfähigkeit als ein 'gewöhnlicher' Gemeindemitarbeiter zu entsprechen hat. Auch dessen Mitarbeit bei der freiwilligen Feuerwehr erlaubt keine hinreichende[n] Rückschlüsse auf seine künftige erfolgreiche Verwendung als Berufsfeuerwehrmann bei der Stadt Wien.

Diese Ansicht vertritt auch Bußjäger (aaO), der die Anrechnung von Dienstzeiten bei den für die sogenannte Definitivstellung anrechenbaren Zeiten verneint und dazu ausführt, dass 'nach dem Telos des Art21 Abs4 zweiter Satz

B-VG unsachliche Differenzierungen zwischen den Gebietskörperschaften vermieden werden' sollen. 'Die Definitivstellung soll ermöglichen, dass innerhalb des Zeitraumes des provisorischen Dienstverhältnisses die Eignung des Bediensteten näher geprüft wird. Es scheint einsichtig, dass nicht bei jedem, der sich bereits in Diensten einer anderen Gebietskörperschaft befand, diese Eignung von vornherein gegeben ist. Es ist daher nicht anzunehmen, dass der Bundesverfassungsgesetzgeber auch diese Zeiten einer Nichtdiskriminierung unterworfen sehen wollte.'

Aus den obgenannten Gründen ist der vorliegende Fall auch nicht mit dem zu G27/03 [richtig: G27/07] beim Verfassungsgerichtshof anhängigen Gesetzesprüfungsverfahren vergleichbar. Die in diesem Verfahren vom Verfassungsgerichtshof in Prüfung gezogene Bestimmung des §68 Abs1 des Salzburger Landesbeamten-Pensionsgesetzes, LGBl. 2001/17 idF LGBl. 2003/36, die eine Berücksichtigung von Nebengebühren bzw. einer festgestellten Gutschrift von Nebengebührenwerten, die ein Beamter in einem früheren Dienstverhältnis zu einer anderen inländischen Gebietskörperschaft bezogen hat, nur zur Hälfte für die zum Ruhegenuss gebührende Nebengebührenzulage vorsieht, betrifft eindeutig die Anrechnung von Vordienstzeiten bei der Bemessung der Pensionen und somit direkte finanzielle Auswirkungen des Dienstgeberwechsels." Aus den obgenannten Gründen ist der vorliegende Fall auch nicht mit dem zu G27/03 [richtig: G27/07] beim Verfassungsgerichtshof anhängigen Gesetzesprüfungsverfahren vergleichbar. Die in diesem Verfahren vom Verfassungsgerichtshof in Prüfung gezogene Bestimmung des §68 Abs1 des Salzburger Landesbeamten-Pensionsgesetzes, LGBl. 2001/17 in der Fassung LGBl. 2003/36, die eine Berücksichtigung von Nebengebühren bzw. einer festgestellten Gutschrift von Nebengebührenwerten, die ein Beamter in einem früheren Dienstverhältnis zu einer anderen inländischen Gebietskörperschaft bezogen hat, nur zur Hälfte für die zum Ruhegenuss gebührende Nebengebührenzulage vorsieht, betrifft eindeutig die Anrechnung von Vordienstzeiten bei der Bemessung der Pensionen und somit direkte finanzielle Auswirkungen des Dienstgeberwechsels."

4. Der Einladung des Verfassungsgerichtshofes, zu den im Antrag des Verwaltungsgerichtshofes geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken Stellung zu nehmen, folgten die Landesregierungen von Oberösterreich, Salzburg, Steiermark, Tirol und Vorarlberg sowie das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst.

Die Oberösterreichische und die Tiroler Landesregierung wiesen darauf hin, dass ihre Dienstrechtsgesetze (sowohl für den Landes- als auch für den Gemeindedienstbereich) keine unmittelbar vergleichbaren Bestimmungen wie jene, deren Verfassungsmäßigkeit der Verwaltungsgerichtshof in Zweifel zieht, enthalten.

Abgesehen von Tirol, das den vom Verwaltungsgerichtshof in seinem Gesetzesprüfungsantrag geäußerten Bedenken nicht entgegentritt, halten die anderen Länder die gegenständliche Regelung für verfassungskonform.

Die Oberösterreichische Landesregierung vermeint, dass das in Art21 Abs4 B-VG zweiter Satz B-VG normierte Verbot der unterschiedlichen Anrechnung von Dienstzeiten gerade jene Fälle nicht erfasse und somit ausnehme, in denen die Dienstzeit zur jeweiligen Gebietskörperschaft - wie dies bei einem Dienstverhältnis auf Probe der Fall sei - wesensnotwendig sei. Im Unterschied zu rein besoldungsrechtlichen Aspekten mache es nämlich bei einem Dienstverhältnis auf Probe nur Sinn, jene Dienstzeit heranzuziehen, die der Bedienstete für die jeweilige Gebietskörperschaft auch tatsächlich erbracht habe.

Nach der Auffassung der Salzburger Landesregierung verkennen die Überlegungen des Verwaltungsgerichtshofes den Zweck einer Probezeit bzw. eines provisorischen Dienstverhältnisses (wie es etwa auch in §10 BDG 1979 geregelt sei), nämlich die Bediensteten auf ihre Eignung für den Dienst in körperlicher, geistiger wie charakterlicher Hinsicht zu prüfen und nur Beamtinnen oder Beamte in das definitive Dienstverhältnis zu übernehmen, die allen Anforderungen entsprechen. Da sehr viele Bedienstete vor der Übernahme in ein provisorisches öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis bereits in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zur gleichen Gebietskörperschaft gestanden seien, sehen "alle ha bekannten Bestimmungen über provisorische Dienstverhältnisse vor, dass solche privatrechtlichen Dienstzeiten auf die Zeit des provisorischen Dienstverhältnisses angerechnet werden können." Diese Bestimmungen hätten aber nichts mit der Anrechnung von Vordienstzeiten zu tun, sondern sollen vermeiden, dass sich ein und derselbe Bedienstete zweimal in seinem Dienstverhältnis mit ein und demselben Dienstgeber mit verschärften Kündigungsbestimmungen konfrontiert sehe. Darüber hinaus könne die Bewährung oder Nichtbewährung einer Bediensteten oder eines Bediensteten, der in einem früheren Dienstverhältnis zu einer anderen Gebietskörperschaft gestanden sei, nicht beurteilt werden. Schließlich könne die "vom Verwaltungsgerichtshof angedachte Interpretation von Art21 Abs4

zweiter Satz B-VG im Extremfall dazu führen, dass eine unmittelbar von einer anderen Gebietskörperschaft in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis übernommene Bedienstete oder ein solcher Bediensteter bereits kurze Zeit nach Dienstbeginn wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt werden" müsste.

Die Steiermärkische Landesregierung ist der Auffassung, dass der einfache Gesetzgeber nach Art21 Abs4 B-VG keine Bestimmungen vorsehen dürfe, die einen Dienstwechsel zwischen den Gebietskörperschaften gravierend erschweren bzw. unmöglich machen würden. Es erscheine allerdings fraglich, ob sich ein solches Verbot auch auf Bestimmungen über "Probedienstverhältnisse" bzw. "provisorische Dienstverhältnisse" beziehe. Sodann führt die Steiermärkische Landesregierung aus:

"Geht man vom Zweck eines Probedienstverhältnisses bzw. Provisorischen Dienstve

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at