

TE Vfgh Erkenntnis 2013/11/25 G76/2013, V53/2013

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.11.2013

Index

63/01 Beamten-Dienstrechtsgegesetz 1979

Norm

B-VG Art81b Abs3

B-VG Art139 Abs3 litc

BDG 1979 §88 Abs1, Abs2, Abs3, Abs7, Abs10, §220, §233b

Verordnung des Vorsitzenden der Leistungsfeststellungskommission beim Landesschulrat für Steiermark für Bundeslehrer über die Bildung der Senate und Bestimmung der Ersatzmitglieder vom 15.05.2012

Leitsatz

Verstoß von Bestimmungen des BDG 1979 über die Einrichtung einer Leistungsfeststellungskommission bei der obersten Dienstbehörde gegen die verfassungsgesetzliche Regelung über die Einrichtung von Qualifikationskommissionen bei jedem Landesschulrat für den Bereich der in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehenden Lehrer; Aufhebung einer Verordnung des Vorsitzenden der Leistungsfeststellungskommission beim Landesschulrat für Steiermark für Bundeslehrer über die Bildung der Senate wegen gesetzwidriger Kundmachung

Spruch

I. 1. Die Worte "obersten" in §88 Abs1, 2 und 3 sowie das Wort "oberste" in Abs10 des Bundesgesetzes vom 27. Juni 1979 über das Dienstrecht der Beamten (Beamten-Dienstrechtsgegesetz 1979 — BDG 1979), BGBl Nr 333 in der Fassung BGBl -Nr 140/2011, werden als verfassungswidrig aufgehoben.

2. Die Aufhebung tritt mit Ablauf des 31. Dezember 2014 in Kraft.

3. Frühere gesetzliche Bestimmungen treten nicht wieder in Kraft.

4. Der Bundeskanzler ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Bundesgesetzblatt I verpflichtet.

II. 1. Die Verordnung des Vorsitzenden der Leistungsfeststellungskommission beim Landesschulrat für Steiermark für Bundeslehrer über die Bildung der Senate und Bestimmung der Ersatzmitglieder (Beilage 2 zu GZI Le 3/5-2012) vom 15. Mai 2012 wird als gesetzwidrig aufgehoben.

2. Die Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur ist zur unverzüglichen Kundmachung dieses Ausspruches im Bundesgesetzblatt II verpflichtet.

Begründung

Entscheidungsgründe

I. Anlassverfahren, Prüfungsbeschluss und Vorverfahren

1. Beim Verfassungsgerichtshof ist zur ZahlB1593/2012 eine auf Art144 B-VG gestützte Beschwerde anhängig, der folgender Sachverhalt zugrunde liegt:

1.1. Der Beschwerdeführer im Anlassverfahren steht als Bundeslehrer am BG/BRG/BORG Hartberg in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Mit Eingabe vom 26. September 2012 beantragte er die Leistungsfeststellung entsprechend dem 7. Abschnitt des Beamten-Dienstrechtsgegesetzes 1979 — BDG 1979 (§§81 bis 90 leg.cit.).

1.2. Mit Bescheid der Leistungsfeststellungskommission für Bundeslehrer beim Landesschulrat für Steiermark (im Folgenden: Leistungsfeststellungskommission) vom 12. November 2012 wird festgestellt, dass "[d]er zu erwartende Arbeitserfolg [...] trotz zweimaliger nachweislicher Ermahnung im Beurteilungszeitraum vom 12. November 2011 bis 26. Juni 2012 nicht aufgewiesen [wurde]".

1.3. Gegen diesen Bescheid der Leistungsfeststellungskommission richtet sich die auf Art144 B-VG gestützte Beschwerde im Anlassverfahren, in der ausschließlich die Verletzung im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter gemäß Art83 Abs2 B-VG behauptet wird.

1.4. Die Leistungsfeststellungskommission legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift, in der einerseits die Abweisung der Beschwerde beantragt, andererseits aber auch die Einleitung eines Verfahrens gemäß Art140 Abs1 B-VG zur Überprüfung der Verfassungskonformität des Wortes "obersten" in §88 Abs1 BDG 1979 idF BGBI I 140/2011 angeregt wird; die Verfassungswidrigkeit der Bestimmung wird im Wesentlichen darin erblickt, dass

"[e]s [...] im Bereich der Schulverwaltung verfassungsgesetzlich vorgeschrieben [ist], dass zwingend bei jedem Landesschulrat eine Leistungsfeststellungskommission einzurichten ist. Wäre nun keine Leistungsfeststellungskommission beim Landesschulrat für Steiermark bzw. generell im Bereich der Schulverwaltung tatsächlich nur eine Leistungsfeststellungskommission bei der obersten Dienstbehörde eingerichtet worden, wäre dadurch gegen eine Bestimmung im B-VG verstößen und verfassungswidrig gehandelt worden. Die Einrichtung einer Leistungsfeststellungskommission beim Landesschulrat für Steiermark widerspricht somit vermutlich zwar der einfachgesetzlichen Regelung des §88 Abs1 BDG in der geltenden Fassung, setzt aber genau das um, was Art81b Abs3 B-VG vorschreibt."

1.5. Die Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur brachte mit Schriftsatz vom 11. April 2013 eine Stellungnahme ein, in der sie im Wesentlichen ausführt, dass

"[d]ie ab 1. Jänner 2012 geltende Textierung des §88 Abs1 BDG 1979 [...] aber nicht so gefasst [ist], dass sie der – dem Verfassungsauftrag des Art81b Abs3 B-VG entsprechenden – Einrichtung einer für den Lehrerbereich zuständigen Leistungsfeststellungskommission beim Landesschulrat ausdrücklich entgegenstünde. Es erscheint unter diesem Gesichtspunkt auch eine auf die im Verfassungsrang verankerte Spezialregelung für einen bestimmten Vollzugsbereich ergänzend Bedacht nehmende und die Zuständigkeit der belannten Behörde bejahende Auslegung des §88 Abs1 BDG 1979 vertretbar, nach der diese [...] Bestimmung im gegebenen Zusammenhang keine abschließende Regelung trifft."

2. Bei der Behandlung der unter 1.3. genannten Beschwerde sind beim Verfassungsgerichtshof Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit der mit der Novelle BGBI I 140/2011 eingefügten Worte "obersten" bzw. "oberste" in §88 Abs1, 2, 3 und 10 BDG 1979 entstanden. Weiters sind bei der Behandlung der Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof auch Bedenken ob der Gesetzmäßigkeit des – in der vom Vorsitzenden der Leistungsfeststellungskommission vorgenommenen "Bildung der Senate und Bestimmung der Ersatzmitglieder" enthaltenen und in der "Beilage 2" der "Nr 38" des "Stück 7/Jg. 2012" des Verordnungsblattes des Landesschulrates für Steiermark kundgemachten – Satzes "[f]ür alle Senate: [...]" und des Satzes "Senat für Schulleiter und sonstige Lehrer an allgemeinbildenden höheren Schulen: [...]" sowie des Satzes "[d]ie personenbezogenen Bezeichnungen gelten jeweils auch in der weiblichen Form" und der Fertigungsklausel "Der Vorsitzende: Mag. W [...]", entstanden. Der Verfassungsgerichtshof hat daher am 17. Juni 2013 beschlossen, diese Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen von Amts wegen auf ihre Verfassungs- und Gesetzmäßigkeit zu prüfen.

3. Der Verfassungsgerichtshof legte seine Bedenken, die ihn zur Einleitung des Gesetzes- und Verordnungsprüfungsverfahrens bestimmt haben, in seinem Prüfungsbeschluss wie folgt dar:

"Nach vorläufiger Ansicht des Verfassungsgerichtshofes scheinen die in Prüfung gezogenen Worte des §88 BDG 1979 im Widerspruch zu Art81b Abs3 B-VG zu stehen:

Gemäß Art81b Abs3 B-VG sind bei jedem Landesschulrat u.a. Qualifikationskommissionen erster Instanz für Lehrer einzurichten, die in einem öffentlichrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehen und an einer dem Landesschulrat unterstehenden Schule verwendet werden. Bei der Leistungsfeststellungskommission in der Bedeutung des §88 BDG 1979 dürfte es sich um eine Qualifikationskommission iSd Art81b Abs3 B-VG handeln (vgl.Jonak/Kövesi, Das österreichische Schulrecht12, 2009, Art81b B-VG, 70, FN 9).

Die Regelungen über die Leistungsfeststellung befinden sich im 7. Abschnitt des BDG 1979; diese Bestimmungen sind – mit taxativ aufgezählten Abweichungen – ausweislich des §220 BDG 1979 auch für Lehrer anzuwenden. Die §88 Abs1 iVm §284 Abs78 BDG 1979 idFBGBI I 140/2011 bestimmen, dass ab 1. Jänner 2012 bei jeder obersten Dienstbehörde eine Leistungsfeststellungskommission einzurichten ist. Für einen in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehenden Lehrer dürfte die Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur oberste Dienstbehörde iSd §88 Abs1 BDG 1979 sein (vgl. §§2 und 3 Abs1 Z3 B-SchAufsG); von diesem Verständnis scheinen auch die belangte Behörde und die Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur auszugehen.

Entgegen der verfassungsrechtlichen Anordnung des Art81b Abs3 B-VG dürfte §88 Abs1 BDG 1979 seit der Novelle BGBI I 140/2011 somit vorsehen, dass nicht mehr bei jedem Landesschulrat, sondern ausschließlich bei der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur eine Leistungsfeststellungskommission einzurichten ist. Dadurch dürfte jedoch – für den Bereich der in einem öffentlichrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehenden Lehrer – §88 BDG 1979 dem Art81b Abs3 B-VG widersprechen, der ausdrücklich vorsieht, dass derartige Kommissionen bei jedem Landesschulrat einzurichten sind.

Der Verfassungsgerichtshof vermag vorläufig auch der Argumentation der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur, der zufolge '§88 Abs1 BDG 1979 [...] aber nicht so gefasst [ist], dass [er] der [...] Einrichtung einer für den Lehrerbereich zuständigen Leistungsfeststellungskommission beim Landesschulrat ausdrücklich entgegenstünde', nicht zu folgen, weil nach dem Wortlaut der Bestimmung des §88 Abs1 iVm §220 BDG 1979 und der sich aus den Materialien (AB 1610 BlgNR 24. GP, 9) ergebenden Absicht des Gesetzgebers für eine derartige Auslegung kein Raum zu bestehen scheint. Dabei dürfte auch zu berücksichtigen sein, dass, wie die Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur selbst vorbringt, für die Bildung von Leistungsfeststellungskommissionen, im Gegensatz zur Bildung von Disziplinarkommissionen im Lehrerbereich, gerade keine dem §222 BDG 1979 vergleichbare Regelung besteht.

[...] Folgende Bedenken haben den Verfassungsgerichtshof zur Einleitung des Verordnungsprüfungsverfahrens veranlasst:

[...] Im [...] Verordnungsblatt des Landesschulrates werden zunächst die von den einzelnen Gremien bestellten Mitglieder der Leistungsfeststellungskommission genannt.

Sodann folgt in der Kundmachung unter der Überschrift 'Beilage 2' die vom Vorsitzenden der Leistungsfeststellungskommission gemäß §88 Abs7 BDG 1979 vorgenommene Bildung der Senate und Bestimmung der Ersatzmitglieder. Am Ende dieses Teils der Kundmachung ist 'Mag. W[...]' als Vorsitzender ausgewiesen. Im Gegensatz dazu sehen die von der Leistungsfeststellungskommission übermittelten Unterlagen als Genehmigenden der als 'Beilage 2' kundgemachten 'Bildung der Senate und Bestimmung der Ersatzmitglieder' 'HR Dr. K[...]' als Vorsitzenden vor. Überdies wurde in der Kundmachung der genannten Verordnung der Satz '[d]ie personenbezogenen Bezeichnungen gelten jeweils auch in der weiblichen Form.' aufgenommen, obwohl er in den offenkundig zugrunde liegenden Unterlagen nicht enthalten war.

Der Verfassungsgerichtshof hegt daher das Bedenken, dass die kundgemachte Textierung der Bildung der Senate und Bestimmung der Ersatzmitglieder nicht mit dem ihr offenkundig zugrunde liegenden und vom Vorsitzenden genehmigten Text der Verordnung übereinstimmt. Dass in der kundgemachten Textierung Veränderungen vorgenommen wurden, dürfte auch der Umstand zeigen, dass in ihr Abkürzungen verwendet werden (zB 'HR' statt 'Hofrat' oder 'Hofräatin', 'LSI' statt 'Landesschulinspektor' oder 'Landesschulinspektorin' bzw. auch 'Prof.' für 'Professor' oder 'Professorin'), die in den übermittelten Unterlagen nicht enthalten sind.

[...] Darüber hinaus besteht das weitere Bedenken, dass die in der genannten Kundmachung der vom Vorsitzenden der Leistungsfeststellungskommission gemäß §88 Abs7 BDG 1979 vorgenommene Bildung der Senate und Bestimmung der Ersatzmitglieder in 'Beilage 2' als verordnungserlassendes Organ den Vorsitzenden bezeichnet, jedoch in der Fertigungsklausel der Name des Stellvertreters als der Vorsitzende genannt wird.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist die Nennung des verordnungserlassenden Organs eine Voraussetzung einer ordnungsgemäßen Kundmachung einer Verordnung (vgl. zB VfSlg 7281/1974, 7903/1976, 16.591/2002 und den dem Erkenntnis VfSlg 18.801/2009 zugrunde liegenden Prüfungsbeschluss VfGH 22.9.2008, B363/07 sowie VfSlg 19.392/2011). Es muss nämlich aus Gründen der Rechtsstaatlichkeit dem Normunterworfenen auf Grund der Kundmachung einer Verordnung möglich sein, die Einhaltung der Zuständigkeitsvorschriften zu kontrollieren (vgl. VfSlg 6555/1971 und den dem Erkenntnis VfSlg 18.801/2009 zugrunde liegenden Prüfungsbeschluss VfGH 22.9.2008, B363/07).

Trotz der Anführung des Vorsitzenden am Beginn der 'Beilage 2' scheint sich im Hinblick auf die Widersprüchlichkeit der Fertigungsklausel nicht klar zu ergeben, welches Organ die Verordnung erlassen hat (VfSlg 19.230/2010, 19.392/2011).

[...] Sollten die Bedenken des Verfassungsgerichtshofes, dass die Worte 'obersten' bzw. 'oberste' in Abs2, 3 und 10 des §88 BDG 1979 in einem untrennbaren Zusammenhang mit §88 Abs1 leg.cit. stehen, nicht zutreffen, sind beim Verfassungsgerichtshof weitere Bedenken gegen die Gesetzmäßigkeit der Verordnung entstanden:

Gemäß §88 Abs7 BDG 1979 hat der Vorsitzende der Leistungsfeststellungskommission die Senate der Leistungsfeststellungskommission zu bilden und zu bestimmen, welche Kommissionsmitglieder bei der Verhinderung eines Senatsmitgliedes als Ersatzmitglieder in die Senate einzutreten haben. Beim Vorsitzenden der Leistungsfeststellungskommission in der Bedeutung des §88 Abs7 BDG 1979 dürfte es sich um den Vorsitzenden der bei jeder obersten Dienstbehörde einzurichtenden Leistungsfeststellungskommission handeln.

Demnach scheint, dass die Bildung der Senate und die Festlegung der Ersatzmitglieder der Leistungsfeststellungskommission durch den – auf Grund des Beschlusses des Kollegiums des Landesschulrates für Steiermark gemäß §88 Abs2 BDG 1979 vom 23. April 2012 bestellten – Vorsitzenden der Leistungsfeststellungskommission gesetzwidrig sind, weil sie durch ein unzuständiges Organ erfolgt sein dürften.

Weiters dürfte die Nennung der Mitglieder der Senate in 'Beilage 2', soweit es sich um jene handelt, die vom Kollegium des Landesschulrates für Steiermark ernannt wurden, gesetzwidrig sein. Zu Mitgliedern der einzelnen Senate dürfen nämlich nur jene Personen bestellt werden, die vom zuständigen Organ ernannt wurden."

4. Die Bundesregierung hat in ihrer Sitzung am 17. September 2013 beschlossen, von der Erstattung einer meritorischen Äußerung Abstand zu nehmen, und für den Fall der Aufhebung den Antrag gestellt, der Verfassungsgerichtshof wolle gemäß Art140 Abs5 B-VG für das Außerkrafttreten eine Frist von einem Jahr bestimmen.

5. Der Vorsitzende der Leistungsfeststellungskommission für Bundeslehrer beim Landesschulrat für Steiermark erstattete eine Äußerung, in der Folgendes ausgeführt wird:

"Bezüglich der Überprüfung der [...] Fertigungsklausel wird mitgeteilt, dass es sich bei der Nennung von 'Mag. W[...]' als 'Der Vorsitzende:' lediglich um einen Übertragungsfehler handelt, der nicht dazu geeignet ist, die Verordnung als absolut nichtig und somit aufhebungsbedürftig anzusehen bzw. eine Verletzung des Rechts auf den gesetzlichen Richter zu begründen. Wie sich aus der im gegenständlichen Beschluss zitierten und der Vollständigkeit halber nochmalig angeschlossenen Erledigung (Beilage 2 der 'Leistungsfeststellungskommission beim Landesschulrat für Steiermark für Bundeslehrer (GZ.: I Le 3/5-2012 vom 15.5.2012)' zweifelsfrei ergibt, ist in der tatsächlichen Ausfertigung der Verordnung der richtige Vorsitzende, nämlich 'HR Dr. K[...]' angeführt worden und wurde die Verordnung auch ordnungsgemäß von diesem elektronisch approbiert. Lediglich bei der Übernahme ins Verordnungsblatt des Landesschulrates für Steiermark wurde durch eine entschuldbare Fehlleistung die falsche Fertigungsklausel 'Mag. W[...]' angeführt.

Der Inhalt der Verordnung an sich, nämlich die Geschäftsverteilung dahingehend, dass HR Dr. K[...] zum Vorsitzenden und HR Mag. W [...] zu dessen Stellvertreter bestellt wurden, war trotz des entschuldbaren Übertragungsfehlers immer klar erkennlich, es gab aufgrund der eindeutigen Textierung der Verordnung niemals einen Zweifel daran, wer nun zum Vorsitzenden und wer zu dessen Stellvertreter bestellt worden ist. Selbst wenn die falsche Fertigungsklausel Zweifel aufkommen lassen hätten können, wären diese Zweifel leicht dadurch auszuräumen gewesen, dass ein Blick auf das Original geworfen worden wäre, in dem die richtige Fertigungsklausel aufscheint." (Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen)

Die im vorliegenden Fall maßgebliche Rechtslage stellt sich wie folgt dar (die in Prüfung gezogenen Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen sind hervorgehoben):

1. Art81b Abs3 B-VG lautet wie folgt:

"(3) Bei jedem Landesschulrat sind Qualifikations- und Disziplinarkommissionen erster Instanz für Schulleiter und sonstige Lehrer sowie für Erzieher einzurichten, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehen und an einer dem Landesschulrat unterstehenden Schule (Schülerheim) verwendet werden. Das Nähere ist durch Bundesgesetz zu regeln."

2. §§87, 88, 89, 220, 222 und 233b Beamten-Dienstrechtsge setz 1979 — BDG 1979, BGBl 333 (§87 idFBGBI 550/1994, §§88 und 233b idFBGBI I 140/2011 und gemäß §284 Abs78 leg.cit. mit 1. Jänner 2012 in Kraft getreten, §§89 und 220 idFBGBI I 153/2009, §222 idFBGBI 148/1998), lauten auszugsweise – jeweils samt Überschrift – wie folgt:

"Befassung der Dienstbehörde und der Leistungsfeststellungskommission

§87. (1) – (5) [...]

(6) Gegen den Bescheid der Leistungsfeststellungskommission steht kein ordentliches Rechtsmittel zu.

(7) [...]

Allgemeine Bestimmungen

§88. (1) Bei jeder obersten Dienstbehörde ist eine Leistungsfeststellungskommission einzurichten.

(2) Die Leistungsfeststellungskommission besteht aus dem Vorsitzenden, den erforderlichen Stellvertretern und weiteren Mitgliedern. Der Vorsitzende, seine Stellvertreter und die Hälfte der weiteren Mitglieder der Leistungsfeststellungskommission sind vom Leiter der obersten Dienstbehörde mit Wirkung vom 1. Jänner auf die Dauer von fünf Jahren zu bestellen. Die zweite Hälfte der weiteren Mitglieder ist vom zuständigen Zentralausschuß (von den zuständigen Zentralausschüssen) zu bestellen.

(3) Bestellt der Zentralausschuß innerhalb eines Monates nach Aufforderung durch den Leiter der obersten Dienstbehörde keine oder zu wenige Mitglieder für die Leistungsfeststellungskommission, so hat der Leiter der obersten Dienstbehörde die erforderlichen Mitglieder selbst zu bestellen.

(4) – (6) [...]

(7) Der Vorsitzende der Leistungsfeststellungskommission hat unter Beachtung des Abs6 die Senate zu bilden und zu bestimmen, welche Kommissionsmitglieder bei der Verhinderung eines Senatsmitgliedes als Ersatzmitglieder in die Senate einzutreten haben. Die Zusammensetzung der Senate darf nur im Falle unbedingten Bedarfes abgeändert werden.

(8) – (9) [...]

(10) Für die Sacherfordernisse der Leistungsfeststellungskommission, für die Besorgung ihrer Kanzleigeschäfte und für die Beistellung der Schriftführer hat die oberste Dienstbehörde aufzukommen.

Mitgliedschaft

§89. (1) – (4) [...]

(5) Die oberste Dienstbehörde hat ein Mitglied der Leistungsfeststellungskommission abzuberufen, wenn es

1. aufgrund seiner gesundheitlichen Verfassung die mit seiner Funktion verbundenen Aufgaben dauernd nicht mehr erfüllen kann oder

2. die mit seiner Funktion verbundenen Pflichten grob verletzt oder dauernd vernachlässigt hat.

(6) [...]

Leistungsfeststellung

§220. (1) Die Bestimmungen über die Leistungsfeststellung sind auf Lehrer mit der Abweichung anzuwenden, daß

1. an die Stelle des Kalenderjahres das Schuljahr und an die Stelle des Monates Jänner der Monat Oktober treten,

2. eine Leistungsfeststellung nach §81 Abs1 Z1 oder 2 abweichend vom §83 Abs1 auch dann zulässig ist, wenn sie –

unter Berücksichtigung der geübten Verleihungspraxis – Einfluß auf eine bevorstehende mögliche Verleihung einer leitenden Funktion haben kann; §83 Abs2 und 3 ist anzuwenden.

(2) Im Verfahren über die Leistungsfeststellung für einen Religionslehrer hat dem Senat der Leistungsfeststellungskommission ein Religionslehrer desselben Bekennnisses anzugehören; für die Bestellung dieses Religionslehrers ist ein Vorschlag der entsprechenden gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft einzuholen.

§222. Für Schulleiter und sonstige Lehrer sowie für Erzieher, die an einer dem Landesschulrat unterstehenden Schule (Schülerheim) verwendet werden, sind Disziplinarkommissionen bei jedem Landesschulrat einzurichten. Der Rechtszug gegen Erkenntnisse dieser Kommissionen geht an die Disziplinaroberkommission. §221 ist sinngemäß anzuwenden.

Übergangsbestimmungen zur Dienstrechts-Novelle 2011

§233b. (1) Für die Entscheidung über eine vor dem 1. Jänner 2012 bei einer Leistungsfeststellungskommission beantragte Leistungsfeststellung bleibt die am 31. Dezember 2011 bestehende Leistungsfeststellungskommission auch nach diesem Datum weiter zuständig.

(2) – (3) [...]"

3. In den Erläuterungen (AB 1610 BlgNR 24. GP, 9 und 12) wird zu §§88 und 233b BDG 1979 Folgendes ausgeführt:

"Aus Gründen der Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Zweckmäßigkeit soll nur mehr bei jeder obersten Dienstbehörde eine Leistungsfeststellungskommission eingerichtet werden. Bereits bei einer Leistungsfeststellungskommission anhängige Verfahren sollen jedoch nach der alten Rechtslage zu Ende geführt werden.

[...]

Zu den §§247g, 247h und 233b BDG 1979:

[...] Der neue §233b enthält Übergangsbestimmungen zu den am 31. Dezember 2011 anhängigen Leistungsfeststellungs- und Disziplinarverfahren." (Zitat ohne die im Original enthaltene Hervorhebung)

4. §§2 und 3 Bundes-Schulaufsichtsgesetz (im Folgenden: B-SchAufsG), BGBl 240/1962 idF BGBl I 28/2011, lauten – jeweils samt Überschrift – auszugsweise wie folgt:

"§2. Schulbehörden des Bundes.

Die Schulverwaltung und Schulaufsicht des Bundes wird vom zuständigen Bundesminister, den ihm unterstehenden Landesschulräten und den diesen unterstehenden Bezirksschulräten besorgt.

§3. Sachliche Zuständigkeit der Schulbehörden des Bundes.

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

1. – 2. [...]

3. in oberster Instanz: der zuständige Bundesminister für das gesamte Schulwesen im Sinne des §1.

(2) – (4) [...]"

5. Mit "Nr 38" wurde im "Stück 7/Jg. 2012" des "Verordnungsblatt[es des] Landesschulrat[es] für Steiermark" Folgendes zur Bestellung der Mitglieder der "Leistungsfeststellungskommission beim Landesschulrat für Steiermark für Bundeslehrer (GZ.: I Le 3/5-2012 vom 15. 5. 2012)" mit Wirkung vom 1. Jänner 2012 bis 31. Dezember 2016 und zur Bildung der Senate und Bestimmung der Ersatzmitglieder kundgemacht:

"Gemäß §88 Abs2 BDG 1979, BGBl Nr 333, in der geltenden Fassung, wurden mit Beschluss des Kollegiums des Landesschulrates für Steiermark vom 23. April 2012 folgende Beamtinnen und Beamte zu Mitgliedern der Leistungsfeststellungskommission beim Landesschulrat für Steiermark für Bundeslehrer mit Wirkung vom 1. Jänner 2012 bis 31. Dezember 2016 bestellt:

Zum Vorsitzenden:

HR Dr. R [...] K [...], Landesschulrat für Steiermark

Zum Stellvertreter des Vorsitzenden:

HR Mag. E[...] W[...], Landesschulrat für Steiermark

Zu Mitgliedern:

LSI Mag. Dr. G[...] L[...], Landesschulrat für Steiermark

[...]

Zu Mitgliedern auf Vorschlag der katholischen Kirche gemäß §220 Abs2 BDG 1979:

[...]

Zu Mitgliedern auf Vorschlag der evangelischen Kirche gemäß §220 Abs2 BDG 1979:

[...]

Vom Zentralausschuss beim Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur für die Bundeslehrer an allgemeinbildenden Schulen und Bundeszieher an Heimen für Schüler allgemeinbildender Schulen wurden gemäß §88 Abs2 dritter Satz BDG 1979 folgende weitere Mitglieder bestellt:

[...]

Vom Zentralausschuss beim Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur für die Bundeslehrer an berufsbildenden Schulen und Anstalten der Lehrer- und Erzieherbildung wurden gemäß §88 Abs2 dritter Satz BDG 1979 folgende weitere Mitglieder bestellt:

[...]

Beilage 2

Gemäß §88 Abs7 BDG 1979 hat der Vorsitzende der Leistungsfeststellungskommission nachstehende Bildung der Senate und Bestimmung der Ersatzmitglieder vorgenommen:

Für alle Senate:

Vorsitzender:

HR Dr. R[...] K[...]

Stellvertreter des Vorsitzenden:

HR Mag. E[...] W[...]

Senat für Schulleiter und sonstige Lehrer an allgemeinbildenden höheren Schulen:

Mitglieder:

LSI Mag. Dr. G[...] L[...]

Prof. Mag. H[...] M[...] (vom Zentralausschuss – ZA bestellt)

Ersatzmitglieder:

LSI HR Mag. M[...] L[...]

Prof. Mag. J[...] P[...] (ZA)

Senat für Schulleiter und sonstige Lehrer an technischen und gewerblichen Lehranstalten (ausgenommen die Lehranstalten für Tourismus sowie für Mode und Bekleidungstechnik):

[...]

Senat für Schulleiter und sonstige Lehrer an kaufmännischen Lehranstalten:

[...]

Senat für Schulleiter und sonstige Lehrer an Lehranstalten für wirtschaftliche Berufe, Sozialberufe, Tourismus sowie Mode und Bekleidungstechnik:

[...]

Senat für Schulleiter und sonstige Lehrer an Anstalten der Lehrerbildung und Erzieherbildung einschließlich der Bundesanstalt für Leibeserziehung:

[...]

Im Fall der Verhinderung eines Mitgliedes hat das jeweilige Ersatzmitglied in den Senat einzutreten, wobei für ein vom Zentralausschuss bestelltes Mitglied immer das vom Zentralausschuss bestellte Ersatzmitglied einzutreten hat.

Im Verfahren über die Leistungsfeststellung für einen Religionslehrer hat gemäß § 220 Abs 2 BDG 1979 dem jeweiligen Senat der Leistungsfeststellungskommission anstelle des erstgenannten Mitgliedes als Mitglied bzw. Ersatzmitglied anzugehören:

Für Religionslehrer des römisch-katholischen Religionsbekenntnisses:

[...]

Für Religionslehrer des evangelischen Religionsbekenntnisses:

[...]

Die personenbezogenen Bezeichnungen gelten jeweils auch in der weiblichen Form.

Der Vorsitzende: Mag. W[...]"

III. Erwägungen

1. Zur Zulässigkeit des Verfahrens

Im Verfahren hat sich nichts ergeben, was an der Präjudizialität der in Prüfung gezogenen Bestimmungen zweifeln ließe:

Die belangte Behörde hätte bei der Erlassung des im Anlassverfahren angefochtenen Bescheides § 88 Abs 1 BDG 1979 idF der Dienstrechts-Novelle BGBI I 140/2011 anwenden müssen, weil der Antrag auf Leistungsfeststellung – im Lichte des § 233b BDG 1979 – nach dem 1. Jänner 2012 gestellt wurde; demnach hat der Verfassungsgerichtshof diese Bestimmung anzuwenden. Die ebenfalls mit der genannten Dienstrechts-Novelle eingefügten Worte "obersten" und "oberste" in § 88 Abs 2, 3 und 10 BDG 1979 stehen mit § 88 Abs 1 BDG 1979 in einem untrennbaren Zusammenhang, weil sich erst in Zusammenschau dieser Bestimmungen die Verschiebung der Zuständigkeit zur Einrichtung einer Leistungsfeststellungskommission vom Landesschulrat hin zur obersten Dienstbehörde ergibt.

Die – durch die im Verordnungsblatt des Landesschulrates für Steiermark (Nr 38, Stück 7/Jg. 2012, Beilage 2) in ortsüblicher Weise kundgemachte – "Bildung der Senate und Bestimmung der Ersatzmitglieder" durch den Vorsitzenden der Leistungsfeststellungskommission stellt eine Rechtsverordnung dar, weil damit in einer generellen und außenwirksamen Weise die Zuständigkeit und die Zusammensetzung der für bestimmte Schultypen zuständigen Senate für die Leistungsbeurteilung festgelegt wird (vgl. VfSlg 17.771/2006, 19.230/2010, 19.392/2011).

Da auch sonst keine Prozesshindernisse hervorgekommen sind, erweist sich das Gesetzes- und Verordnungsprüfungsverfahren insgesamt als zulässig.

2. In der Sache

2.1. Die im Prüfungsbeschluss dargelegten Bedenken des Verfassungsgerichtshofes haben sich als zutreffend erwiesen.

2.1.1. Gemäß Art 81b Abs 3 B-VG sind bei jedem Landesschulrat u.a. Qualifikationskommissionen (bei der Leistungsfeststellungskommission nach § 88 BDG 1979 handelt es sich um eine solche) erster Instanz für Lehrer einzurichten, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehen und an einer dem Landesschulrat unterstehenden Schule verwendet werden. Ausweislich des § 220 BDG 1979 sind für solche Lehrer grundsätzlich auch die im BDG 1979 enthaltenen Bestimmungen über die Leistungsfeststellung, somit auch jene über die Einrichtung der Leistungsfeststellungskommission anzuwenden. Nach dem Wortlaut der Bestimmung des § 88 Abs 1 iVm § 220 BDG 1979 und der sich aus den Materialien (AB 1610 BlgNR 24. GP, 9) ergebenden Absicht des Gesetzgebers ist ab 1. Jänner 2012 für die in Art 81b Abs 3 B-VG genannten Lehrer bei der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur als oberste Dienstbehörde eine Leistungsfeststellungskommission einzurichten.

2.1.2. Der Verfassungsgerichtshof bleibt daher bei seiner im Prüfungsbeschluss vertretenen – und von der

Bundesregierung nicht widersprochenen – Auffassung, dass – für den Bereich der in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehenden Lehrer – §88 BDG 1979 dem Art81b Abs3 B-VG, der ausdrücklich vorsieht, dass derartige Kommissionen bei jedem Landesschulrat einzurichten sind, widerspricht.

2.2. Auch die im Prüfungsbeschluss dargelegten Bedenken des Verfassungsgerichtshofes ob der Gesetzeskonformität der Verordnung konnten nicht zerstreut werden:

2.2.1. Im Verordnungsblatt des Landesschulrates für Steiermark Nr 38 des Stückes 7/Jg. 2012 wurde unter der Überschrift "Beilage 2" die vom Vorsitzenden der Leistungsfeststellungskommission gemäß §88 Abs7 BDG 1979 vorgenommene Bildung der Senate und Bestimmung der Ersatzmitglieder kundgemacht. Am Ende dieses Teils der Kundmachung ist "Mag. W[...]" als Vorsitzender ausgewiesen. Im Gegensatz dazu sehen die von der Leistungsfeststellungskommission übermittelten Unterlagen als Genehmigenden der – nicht kundgemachten – Fassung der Verordnung "HR Dr. K[...]" als Vorsitzenden vor, der die Verordnung auch ordnungsgemäß elektronisch approbiert hat. Überdies wurde in der Kundmachung der genannten Verordnung der Satz "[d]ie personenbezogenen Bezeichnungen gelten jeweils auch in der weiblichen Form." aufgenommen, obwohl er in der zugrunde liegenden genehmigten Fassung der Verordnung nicht enthalten war. Die kundgemachte Textierung stimmt daher offenkundig nicht mit der ihr zugrunde liegenden und vom Vorsitzenden "HR Dr. K[...]" genehmigten Fassung der Verordnung überein, was sich auch dadurch bestätigt, dass in der kundgemachten Textierung Veränderungen vorgenommen wurden (zB "HR" statt "Hofrat" oder "Hofräatin", "LSI" statt "Landesschulinspektor" oder "Landesschulinspektorin" bzw. auch "Prof." für "Professor" oder "Professorin"), die in den übermittelten Unterlagen nicht enthalten sind. Diesem Punkt ist der Vorsitzende der Leistungsfeststellungskommission in seiner Äußerung auch nicht entgegengetreten.

2.2.2. Darüber hinaus wird in der Kundmachung der Verordnung der Vorsitzende als verordnungserlassendes Organ, jedoch in der Fertigungsklausel der Name des Stellvertreters "Mag. W[...]" als der Vorsitzende genannt.

In seiner Äußerung führt der Vorsitzende der Leistungsfeststellungskommission zu diesem Punkt aus, dass es sich bei der Nennung von "Mag. W[...]" als "Der Vorsitzende:" lediglich um einen Übertragungsfehler handle, der nicht dazu geeignet sei, "die Verordnung als absolut nichtig und somit aufhebungsbedürftig" anzusehen. Wie sich aus der Erledigung zweifelsfrei ergebe, sei in der genehmigten Fassung der Verordnung der richtige Vorsitzende, nämlich "HR Dr. K[...]" angeführt und es sei diese Fassung von diesem auch ordnungsgemäß elektronisch approbiert worden. Der Inhalt der Verordnung an sich, nämlich die Geschäftsverteilung dahingehend, dass HR Dr. K[...] zum Vorsitzenden und HR Mag. W[...] zu dessen Stellvertreter bestellt wurden, sei trotz des entschuldbaren Übertragungsfehlers immer klar erkennbar. Selbst wenn die falsche Fertigungsklausel Zweifel aufkommen lassen hätte können, wären diese Zweifel leicht dadurch auszuräumen gewesen, dass ein Blick auf das Original geworfen worden wäre, in dem die richtige Fertigungsklausel aufscheine.

2.2.3. Damit vermag der Vorsitzende der Leistungsfeststellungskommission die Bedenken des Verfassungsgerichtshofes nicht zu zerstreuen:

Durch die Anführung lediglich des Wortes "Vorsitzende" im Einleitungssatz der "Beilage 2" ergibt sich im Hinblick auf die ausdrückliche Bezeichnung "Der Vorsitzende: Mag. W[...]" in der Fertigungsklausel nicht, dass der Vorsitzende "HR Dr. K[...]" die Verordnung erlassen hat (VfSlg 19.230/2010, 19.392/2011). Daran ändert auch nichts, dass in der tatsächlich genehmigten Fassung der Verordnung der "richtige" Vorsitzende angeführt und diese auch von ihm approbiert wurde. Nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist die Nennung des verordnungserlassenden Organs eine Voraussetzung einer ordnungsgemäßen Kundmachung einer Verordnung (vgl. zB VfSlg 7281/1974, 7903/1976, 16.591/2002 und den dem Erkenntnis VfSlg18.801/2009 zugrunde liegenden Prüfungsbeschluss VfGH 22.9.2008, B363/07 sowie VfSlg 19.392/2011). Es muss nämlich aus Gründen der Rechtsstaatlichkeit dem Normunterworfenen auf Grund der Kundmachung einer Verordnung möglich sein, die Einhaltung der Zuständigkeitsvorschriften zu kontrollieren (vgl. VfSlg 6555/1971 und den dem Erkenntnis VfSlg 18.801/2009 zugrunde liegenden Prüfungsbeschluss VfGH 22.9.2008, B363/07). Da somit in der Kundmachung der Verordnung, mag dies auch aus einem – wie dies in der Äußerung zum Verordnungsprüfungsverfahren bezeichnet wird – Übertragungsfehler resultieren, ein anderer Name als der des tatsächlich die Verordnung genehmigenden Vorsitzenden aufscheint, ist die Verordnung nicht entsprechend kundgemacht.

2.3. Gemäß Art139 Abs3 litc B-VG hat der Verfassungsgerichtshof dann, wenn er im Verordnungsprüfungsverfahren zur Auffassung gelangt, dass die ganze Verordnung in gesetzwidriger Weise kundgemacht wurde, die ganze Verordnung

aufzuheben. Nach dem letzten Satz des Art139 Abs3 B-VG gilt dies nur nicht, wenn dies offensichtlich den rechtlichen Interessen der Partei zuwiderläuft.

Da die Verordnung nicht entsprechend kundgemacht wurde (vgl. Punkt 2.2.3.), ist demnach die ganze Verordnung aufzuheben. Umstände, die dem im Sinne des Art139 Abs3 letzter Satz B-VG entgegenstünden, sind im Verfahren nicht hervorgekommen.

IV. Ergebnis und damit zusammenhängende Ausführungen

1. Die Worte "obersten" in §88 Abs1, 2 und 3 sowie das Wort "oberste" in Abs10 des Bundesgesetzes vom 27. Juni 1979 über das Dienstrecht der Beamten (Beamten-Dienstrechtsge setz 1979 — BDG 1979), BGBl 333 in der Fassung BGBl I Nr 140/2011 sind daher aus den unter 2.1. dargelegten Gründen wegen Verstoßes gegen Art81b Abs3 B-VG als verfassungswidrig aufzuheben.

2. Die Bestimmung einer Frist für das Außerkrafttreten der aufgehobenen Gesetzesstellen gründet sich auf Art140 Abs5 dritter und vierter Satz B-VG.

3. Der Ausspruch, dass frühere gesetzliche Bestimmungen nicht wieder in Kraft treten, beruht auf Art140 Abs6 erster Satz B-VG.

4. Die Verpflichtung des Bundeskanzlers zur unverzüglichen Kundmachung der Aufhebung und der damit im Zusammenhang stehenden sonstigen Aussprüche erfließt aus Art140 Abs5 erster Satz B-VG und §64 Abs2 VfGG iVm §3 Z3 BGBIG.

5. Die Verordnung des Vorsitzenden der Leistungsfeststellungskommission ist aus den unter 2.3. dargelegten Gründen gemäß Art139 Abs3 litc B-VG zur Gänze aufzuheben.

6. Die Verpflichtung der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur zur unverzüglichen Kundmachung der Aufhebung erfließt aus Art139 Abs5 erster Satz B-VG und §60 Abs2 VfGG iVm §4 Abs1 Z4 BGBIG.

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

Schlagworte

Dienstrecht, Lehrer, Leistungsfeststellung, Verordnung Kundmachung, VfGH / Verwerfungsumfang

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VFGH:2013:G76.2013

Zuletzt aktualisiert am

29.12.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at