

# TE Vwgh Erkenntnis 2014/1/24 2013/09/0024

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.01.2014

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

## Norm

BDG 1979 §81 Abs1 idF 2002/I/119;

BDG 1979 §88 Abs1 idF 2011/I/140;

B-VG Art140 Abs5;

B-VG Art140 Abs7;

VwGG §42 Abs2 Z2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr, Dr. Bachler, Dr. Doblinger und Mag. Feiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde der WL in T, vertreten durch Dr. Bruno Binder, Dr. Josef Broinger und Mag. Markus Miedl, Rechtsanwälte in 4020 Linz, Khevenhüllerstraße 12, gegen den Bescheid der Leistungsfeststellungskommission für Bundeslehrer beim Landesschulrat für Oberösterreich, Senat I für Lehrer an allgemein bildenden höheren Schulen und der Bundesanstalt für Leibeserzieher, vom 17. Dezember 2012, Zl. 2-LK-1-2/4-2012, betreffend Leistungsfeststellung nach § 81 BDG 1979 (weitere Partei: Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur), zu Recht erkannt:

## Spruch

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

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Die Beschwerdeführerin steht als Bundeslehrerin in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist dem BRG T zur Dienstleistung zugewiesen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 17. Dezember 2012 hat die Leistungsfeststellungskommission für Bundeslehrer beim Landesschulrat für Oberösterreich, Senat I für Lehrer an allgemein bildenden höheren Schulen und der Bundesanstalt für Leibeserzieher den mit 29. Oktober 2012 datierten Antrag der Beschwerdeführerin auf

Leistungsfeststellung gemäß § 81 Abs. 1 Z. 3 BDG 1979 abgewiesen und festgestellt, dass sie im Beurteilungszeitraum vom 13. Februar bis 5. September 2012 den zu erwartenden Arbeitserfolg trotz zweier nachweislicher Ermahnungen nicht aufgewiesen hat.

Die Feststellung der Leistungsbeurteilung begründete die Behörde im Wesentlichen mit auf Berichte der Schulleiterin und des Landesschulinspektors sowie auf Elternbeschwerden gestützte, näher dargelegte Beanstandungen der Unterrichtsgestaltung der Beschwerdeführerin, die demnach auch ihre Lehrerautorität unzulässig abgebe, indem sie nichts gegen die aus mangelnder Disziplin resultierenden Beeinträchtigungen des Unterricht unternehme und die Mitarbeitersleistung allein nach den Angaben der Schüler vornehme; weiters sei durch ihren Umgang mit den Schülern ein abträgliches Lernklima entstanden und sie habe zudem auch bei der Einhaltung administrativer Abläufe Schwierigkeiten.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde nach Vorlage der Akten des Verwaltungsverfahrens und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde wie auch der weiteren Partei erwogen:

Das gegenständliche Beschwerdeverfahren war am 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängig; die Beschwerdefrist ist vor diesem Zeitpunkt abgelaufen. Aus dem Grunde des § 79 Abs. 11 letzter Satz VwGG waren auf dieses Verfahren daher die am 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen anzuwenden. Dies gilt - aus dem Grunde des § 3 Z. 1 der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, BGBl. II Nr. 518/2013 idF der Verordnung BGBl. II Nr. 8/2014 - auch für die VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Die folgenden Zitate des VwGG in dieser Entscheidung beziehen sich auf dessen am 31. Dezember 2013 in Kraft gestandener Fassung.

§ 81 Abs. 1 des Beamtendienstrechtsgesetzes (BDG 1979) in der hier maßgebenden Fassung BGBl. I Nr. 119/2002 lautet wie folgt:

"(1) Leistungsfeststellung ist die rechtsverbindliche Feststellung, daß der Beamte im Beurteilungszeitraum den zu erwartenden Arbeitserfolg

1.

durch besondere Leistungen erheblich überschritten,

2.

aufgewiesen oder

3.

trotz zweimaliger nachweislicher Ermahnung, wobei die zweite Ermahnung frühestens drei Monate und spätestens fünf Monate nach der ersten zu erfolgen hat, nicht aufgewiesen hat. Für das Ergebnis dieser Feststellung sind der Umfang und die Wertigkeit der Leistungen des Beamten maßgebend."

§ 88 Abs. 1 BDG 1979 in der hier maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 140/2011 hat folgenden Wortlaut:

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

Im vorliegenden Fall kommt der Beschwerde schon insoweit Berechtigung zu, als darin die Unzuständigkeit der belangten Behörde eingewendet wird.

Gemäß § 88 Abs. 1 BDG 1979 in der durch die Dienstrechts-Novelle 2011, BGBl. I Nr. 140/2011 eingeführten, hier maßgeblichen Fassung ist eine Leistungsfeststellungskommission bei der obersten Dienstbehörde einzurichten. Wie schon aus dem auch in der Gegenschrift der weiteren Partei zitierten Bericht des Verfassungsausschusses hiezu hervorgeht, soll "aus Gründen der Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Zweckmäßigkeit nur mehr bei jeder obersten Dienstbehörde eine Leistungsfeststellungskommission eingerichtet werden"; (lediglich) bereits bei einer Leistungsfeststellungskommission anhängige Verfahren sollen nach der alten Rechtslage zu Ende geführt werden.

Im konkreten Fall erfolgte die Antragstellung der Beschwerdeführerin auf Leistungsfeststellung nach dem 1. Jänner 2012, womit der belangten Behörde, einer beim Landesschulrat und somit nicht bei der obersten Dienstbehörde für Bundeslehrer eingerichteten Leistungsfeststellungskommission, für die gegenständliche Entscheidung keine Zuständigkeit zukommt.

Daran vermag auch nichts zu ändern, dass der Verfassungsgerichtshof aus Anlass eines ähnlich gelagerten Falles mit

Erkenntnis vom 25. November 2013, G 76/2013 (u.a.) das Wort "obersten" in § 88 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 27. Juni 1979 über das Dienstrecht der Beamten (Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 - BDG 1979), BGBl. Nr. 333 in der Fassung BGBl. I Nr. 140/2011, mit Ablauf des 31. Dezember 2014 als verfassungswidrig aufgehoben und dazu wie folgt ausgeführt hat:

"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 Art 81b Abs 3 B-VG, der ausdrücklich vorsieht, dass derartige Kommissionen bei jedem Landesschulrat einzurichten sind, widerspricht."

Gemäß Art 140 Abs. 5 B-VG wurde für das Außerkrafttreten der aufgehobenen Gesetzesstelle eine Frist bis zum Ablauf des 31. Dezember 2014 bestimmt.

Nach Art 140 Abs. 7 B-VG ist das wegen Verfassungswidrigkeit aufgehobene Gesetz auf die vor der Aufhebung verwirklichten Tatbestände mit Ausnahme des Anlassfalles weiterhin anzuwenden, sofern der Verfassungsgerichtshof nichts anderes ausspricht. Darüber hinaus ist das aufgehobene Gesetz bei einer Fristsetzung gemäß Art 140 Abs. 5 leg. cit. auf alle bis zum Ablauf dieser Frist verwirklichten Tatbestände anzuwenden mit Ausnahme des Anlassfalles.

Der gegenständliche Fall war somit von der Wirkung der genannten Aufhebung in § 88 Abs. 1 BDG 1979 nicht erfasst.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 2 VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde aufzuheben.

Die Entscheidung über den Kostenersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG.

Wien, am 24. Jänner 2014

#### **Schlagworte**

Besondere Rechtsgebiete

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2014:2013090024.X00

#### **Im RIS seit**

21.02.2014

#### **Zuletzt aktualisiert am**

14.04.2017

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

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)