

# TE Vwgh Erkenntnis 2014/12/18 Ro 2014/12/0032

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.12.2014

## Index

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

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

63/02 Gehaltsgesetz;

## Norm

B-VG Art151 Abs51 Z9;

GehG 1956 §12 Abs2 Z1 lita idF 2010/I/082;

GehG 1956 §12 idF 2010/I/082;

VwGG §21 Abs1 Z3;

VwGG §22;

VwGG §48 Abs2 Z1;

VwGG §48;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok, die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma und Dr. Pfiel sowie die Hofrätin Mag. Rehak als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Czakler, über die Revision der GK in M, vertreten durch Dr. Johann Etienne Korab, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Wollzeile 24, gegen den Bescheid des beim Vorstand der Österreichischen Post Aktiengesellschaft eingerichteten Personalamtes vom 3. Dezember 2013, Zl. PM/PR-0030-089379-2013- A01, betreffend Vorrückungsstichtag, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Revision wird als unbegründet abgewiesen.

Die Revisionswerberin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 57,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Dem Kostenmehrbegehren der bescheiderlassenden Behörde wird nicht stattgegeben.

## Begründung

Die am 9. Juni 1963 geborene Revisionswerberin steht seit 1. Jänner 1986 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Sie ist der Österreichischen Post Aktiengesellschaft zur Verwendung zugewiesen.

Mit Eingabe vom 20. Dezember 2010 beantragte sie gemäß § 113 Abs. 10 des Gehaltsgesetzes 1956, BGBl. Nr. 54 (im Folgenden: GehG), die Neufestsetzung ihres Vorrückungsstichtages und ihrer daraus resultierenden besoldungsrechtlichen Stellung.

In ihrem Antrag brachte sie u.a. vor, dass sie vor ihrem 18. Lebensjahr Schulzeiten sowie Beschäftigungszeiten bei der Stadtgemeinde T aufzuweisen gehabt habe.

Nach Vollendung ihres 18. Lebensjahres sei die Revisionswerberin bei näher genannten (privaten) Unternehmungen beschäftigt gewesen. Schließlich sei sie in der Zeit zwischen 4. Dezember 1984 und 31. Dezember 1985 als Vertragsbedienstete des Bundes im Bereich der Post tätig gewesen.

Mit Vorhalt der Dienstbehörde vom 29. März 2012 wurde der Revisionswerberin mitgeteilt, dass beabsichtigt sei, ihr Schulzeiten vom 1. Juli 1978 bis 30. Juni 1982 sowie die Vertragsbedienstetenzeiten vom 4. Dezember 1984 bis 31. Dezember 1985 gemäß § 12 Abs. 1 Z. 1 und Abs. 2 GehG zur Gänze anzurechnen. Die sonstigen vor ihrer Anstellung zurückgelegten Zeiten seien zur Hälfte anzurechnen.

Hierauf reagierte die Revisionswerberin mit Eingabe vom 27. April 2012, in welcher sie vorbrachte, dass Beschäftigungszeiten vom 17. Juli 1978 bis 16. August 1978 und vom 1. Juli 1980 bis 9. August 1980 bei der Stadtgemeinde T richtigerweise gemäß § 12 Abs. 2 Z. 1 lit. a GehG zur Gänze anzurechnen seien.

Hierauf setzte das Personalamt Wien der Österreichischen Post Aktiengesellschaft mit Bescheid vom 11. Februar 2013 den Vorrückungsstichtag der Revisionswerberin mit 14. August 1979 fest. Die Errechnung des Vorrückungsstichtages gestalte sich wie folgt:

#### TABELLE NICHT DARSTELLBAR

Gegen diesen Bescheid erhob die Revisionswerberin Berufung, in welcher sie - ohne nähere Begründung - die Auffassung vertrat, die nur zur Hälfte angerechneten, nach ihrem 18. Lebensjahr gelegenen Zeiten wären rechtens zur Gänze anzurechnen.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 3. Dezember 2013 wies das beim Vorstand der Österreichischen Post Aktiengesellschaft eingerichtete Personalamt diese Berufung der Revisionswerberin als unbegründet ab.

Begründend führte das bei der Österreichischen Post Aktiengesellschaft eingerichtete Personalamt Folgendes aus:

"Laut dem mit bekämpftem Bescheid übermittelten Berechnungsblatt wurden vor dem 18. Lebensjahr folgende Zeiten voll angerechnet:

01.07.1978 bis 16. 07. 1978 (Schulzeit gem. Abs. 2 Z 6) 17.07.1978 bis 16. 08. 1978 (Übrige Zeit gem. Abs. 2 - Stadtgemeinde T)

17.08.1978 bis 30.06.1980 (Schulzeit gem. Abs. 2 Z 6, darin enthalten übrige Zeit vom 02.07.1979 bis 27.07.1979 Stadtgemeinde T)

01.07.1980 bis 09.08.1980 (Übrige Zeit gem. Abs. 2 - Stadtgemeinde T)

10.08.1980 bis 09.06.1981 (Schulzeit gem. Abs. 2 Z 6 - Erreichen des 18. Lebensjahres)

Nach Vollendung des 18. Lebensjahres wurden laut Berechnungsblatt folgende Zeiten voll angerechnet:

10.06.1981 bis 30.06.1982 (Schulzeit gem. Abs. 2 Z 6) 04.12.1984 bis 31.12.1985 (Übrige Zeiten gem. Abs. 2 - PTA) Dies bedeutet, dass gemäß § 12 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 GehG

insgesamt 4 Jahre an Schulzeiten und 1 Jahr und 27 Tage an PTA-Zeiten zur Gänze in den Vorrückungsstichtag eingerechnet wurden. Die sonstigen Zeiten gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 lit. b sublit. aa vor dem 18. Lebensjahr wurden ebenfalls zur Gänze berücksichtigt (Zeiten Stadtgemeinde T - 2 Monate, 9 Tage) und sind ebenso im berechneten Vorrückungsstichtag enthalten.

Zu den zur Hälfte anrechenbaren Zeiten nach Vollendung des 18. Lebensjahres:

Zeiten, die gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 lit. b sublit. bb GehG zur Hälfte anzurechnen waren, ergaben 2 Jahre, 2 Monate und 24 Tage, also bei einer Halbanrechnung die im Berechnungsblatt angeführten 1 Jahr, 1 Monat und 12 Tage. Die zur Hälfte angerechneten Zeiten sind im Berechnungsblatt nur in Summe und nicht gesondert angeführt. Im Übrigen bleibt eine bereits bestehende Halbanrechnung sonstiger Zeiten im Ausmaß von bis zu drei Jahren bestehen.

Mit den gemäß sublit. aa zur Gänze anzurechnenden Zeiten ergibt dies insgesamt 1 Jahr 3 Monate und 21 Tage.

Die Summe aller zur Gänze und zur Hälfte angerechneten Zeiten, die dem Anstellungstag voranzusetzen ist, beträgt daher 6 Jahre 4 Monate und 18 Tage. Daraus ergibt sich der 14. August 1979 als Vorrückungstichtag.

Aus den dargelegten Erwägungen erweist sich die durch das Personalamt Wien vorgenommene Neufestsetzung Ihres Vorrückungstichtages als gesetzeskonform."

Gegen diesen Bescheid erhob die Revisionswerberin zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof. Dort rügte sie das Regelungssystem gemäß § 12 Abs. 1, Abs. 2 Z. 1 lit. a und (offenbar gemeint:) Abs. 3 GehG als verfassungswidrig, da es in unsachlicher Weise zwischen Zeiten in einem Dienstverhältnis zu einer inländischen Gebietskörperschaft einerseits und sonstigen Zeiten der Berufserfahrung andererseits differenziere.

Darüber hinaus wären auch die nach dem 18. Lebensjahr der Revisionswerberin zugebrachten Zeiten richtigerweise zur Gänze anzurechnen gewesen. Einerseits hätte eine "Überprüfung auf die Einschlägigkeit der Tätigkeiten" zu erfolgen gehabt; selbst verneinendenfalls wären die genannten Vordienstzeiten zur Gänze anzurechnen, weil sie ein Ausmaß von drei Jahren nicht überstiegen und somit unter § 12 Abs. 1 Z. 2 lit. b sublit. aa GehG fielen.

Mit Beschluss vom 26. Februar 2014, Zl. B 198/2014-4, lehnte der Verfassungsgerichtshof die Behandlung dieser Beschwerde ab und trat sie dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung ab.

In der Begründung dieses Beschlusses heißt es (auszugsweise):

"Soweit die Beschwerde aber insofern verfassungsrechtliche Fragen berührt, als die Verfassungswidrigkeit des § 12 Abs. 1, Abs. 2 Z 1 lit. a und Abs. 3 Gehaltsgesetz 1956, BGBl. 54, idF BGBl. I 120/2012 behauptet wird, lässt ihr Vorbringen vor dem Hintergrund der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zum verhältnismäßig weiten Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers im Dienst-, Besoldungs- und Pensionsrecht (vgl. zB VfSlg. 16.176/2001, 17.452/2005, 19.110/2010, VfGH 7.6.2013, B 1345/2012) die behauptete Rechtsverletzung, die Verletzung in einem anderen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht oder die Verletzung in einem sonstigen Recht wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes als so wenig wahrscheinlich erkennen, dass sie keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hat: Es kann dem Gesetzgeber aus der Sicht des verfassungsrechtlichen Gleichheitssatzes nicht entgegengetreten werden, wenn er bei der Anrechnung von dem Tag der Anstellung vorangegangenen Zeiten für die Vorrückung zwischen Zeiten, die in einem Dienstverhältnis zu einer inländischen Gebietskörperschaft zurückgelegt wurden, einerseits und sonstigen Zeiten andererseits unterscheidet (VfSlg. 19.110/2010)."

In ihrer über Auftrag des Verwaltungsgerichtshofes ergänzten Revision beharrt die Revisionswerberin auf ihren Standpunkt, wonach an Zeiten (Beschäftigungszeiten durch private Dienstgeber) nach Erreichen des 18. Lebensjahres richtigerweise 2 Jahre, 2 Monate und 24 Tage anzurechnen gewesen wären. Es sei nämlich unionsrechtswidrig, Zeiten vor dem 18. Lebensjahr (ergänze: Beschäftigungszeiten durch eine inländische Gebietskörperschaft) zur Gänze und (Beschäftigungs-)Zeiten bei privaten Dienstgebern nach dem 18. Lebensjahr nur zur Hälfte anzurechnen. In diesem Zusammenhang werde auch angeregt, einen Antrag auf Vorabentscheidung durch den Gerichtshof der Europäischen Union zu stellen.

Das Personalamt beim Vorstand der Österreichischen Post Aktiengesellschaft erstattete eine Gegenschrift, in welcher die Abweisung der Revision als unbegründet beantragt wird.

Das in das Verfahren eingetretene Bundesverwaltungsgericht legte die Akten des Verwaltungsverfahrens unter Abstandnahme von einer Gegenschrift mit dem Antrag vor, die Revision als unbegründet abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die vom Verfassungsgerichtshof an den Verwaltungsgerichtshof abgetretene Beschwerde gegen den am 6. Dezember 2013 zugestellten angefochtenen Bescheid gilt als Übergangsrevision, auf welche grundsätzlich die Bestimmungen des § 4 des Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetzes, BGBl. I Nr. 33/2013 (VwGbk-ÜG), analog anzuwenden sind (vgl. den hg. Beschluss vom 25. April 2014, Zl. Ro 2014/10/0029). Für die Behandlung einer solchen Revision gelten mit hier nicht relevanten Ausnahmen die mit Ablauf des 31. Dezember 2013 in Kraft gestandenen Bestimmungen des VwGG. Dies gilt - gemäß § 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 mit Ablauf des 31. Dezember 2013 in Kraft gestandene Fassung.

Gemäß § 113 Abs. 10 GehG in der Fassung dieses Paragraphen nach dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 111/2010 hat die in dieser Bestimmung vorgesehene Neufestsetzung des Vorrückungstichtages auf Grund des § 12 GehG in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 82/2010 zu erfolgen.

§ 12 Abs. 1, Abs. 1a, Abs. 2 Z. 1 lit. a und Z. 6 sowie

Abs. 3 GehG idF BGBl. I Nr. 82/2010 lauteten:

"Vorrückungstichtag

§ 12. (1) Der Vorrückungstichtag ist dadurch zu ermitteln, dass Zeiten nach dem 30. Juni des Jahres, in dem nach der Aufnahme in die erste Schulstufe neun Schuljahre absolviert worden sind oder worden wären, unter Beachtung der einschränkenden Bestimmungen der Abs. 4 bis 8 dem Tag der Anstellung vorangestellt werden:

1.

die im Abs. 2 angeführten Zeiten zur Gänze,

2.

sonstige Zeiten, die

a) die Erfordernisse der Abs. 3 oder 3a erfüllen, zur Gänze,

b) die die Erfordernisse der Abs. 3 oder 3a nicht erfüllen,

aa)

bis zu 3 Jahren zur Gänze und

bb)

bis zu weiteren 3 Jahren zur Hälfte.

(1a) Das Ausmaß der gemäß Abs. 1 Z 2 lit. b sublit. aa und Abs. 2 Z 6 voran gesetzten Zeiten und der gemäß Abs. 2 Z 4 lit. d voran gesetzten Lehrzeiten darf insgesamt drei Jahre nicht übersteigen. Wurde jedoch

1. eine Ausbildung gemäß Abs. 2 Z 6 abgeschlossen, die auf Grund der jeweiligen schulrechtlichen Vorschriften mehr als zwölf Schulstufen erforderte, so verlängert sich dieser Zeitraum um ein Jahr für jede über zwölf hinaus gehende Schulstufe;

2. eine Lehre gemäß Abs. 2 Z 4 lit. d abgeschlossen, die auf Grund der jeweiligen Vorschriften eine Lehrzeit von mehr als 36 Monaten erforderte, so verlängert sich dieser Zeitraum um einen Monat für jeden über 36 Monate hinaus gehenden Monat der Lehrzeit.

(2) Gemäß Abs. 1 Z 1 sind voranzusetzen:

1. die Zeit, die

a) in einem Dienstverhältnis zu einer inländischen

Gebietskörperschaft oder zu einem inländischen Gemeindeverband oder

...

6. bei Beamten, die in die Verwendungsgruppen A 1,

A 2, B, L 2b, M BO 1, M ZO 1, M BO 2, M ZO 2, H 2, PT 1 bis PT 4,

K 1 oder K 2 oder in eine der im § 12a Abs. 2 Z 2 und 3 angeführten Besoldungs- oder Verwendungsgruppen aufgenommen werden, die Zeit des erfolgreichen Studiums

a)

an einer höheren Schule oder

b)

- solange der Beamte damals noch keine Reife- und Diplomprüfung bzw. Reifeprüfung erfolgreich abgelegt hat - an einer Akademie für Sozialarbeit

bis zu dem Zeitpunkt, an dem der Beamte den Abschluß dieser Ausbildung auf Grund der schulrechtlichen Vorschriften frühestens hätte erreichen können; mögliche schulrechtliche Ausnahmegenehmigungen sind nicht zu berücksichtigen. Als Zeitpunkt des möglichen Schulabschlusses ist bei Studien, die mit dem Schuljahr enden, der 30. Juni und bei Studien, die mit dem Kalenderjahr enden, der 31. Dezember anzunehmen;

...

(3) Zeiten gemäß Abs. 1 Z 2, in denen der Beamte eine Tätigkeit ausgeübt oder ein Studium betrieben hat, können im öffentlichen Interesse insoweit zur Gänze berücksichtigt werden, als die Tätigkeit oder das Studium für die erfolgreiche Verwendung des Beamten von besonderer Bedeutung ist. Solche Zeiten können jedoch höchstens in folgendem Ausmaß zur Gänze berücksichtigt werden:

1. in den Verwendungsgruppen A 1, A 2 oder in gleichwertigen Verwendungsgruppen fünf Jahre,
2. in den Verwendungsgruppen A 3 oder in gleichwertigen Verwendungsgruppen drei Jahre und
3. in den Verwendungsgruppen A 4, A 5 oder in gleichwertigen Verwendungsgruppen zwei Jahre."

Eingangs ist festzuhalten, dass vor dem Hintergrund der Ausführungen im oben wiedergegebenen Ablehnungsbeschluss des Verfassungsgerichtshofes auch beim Verwaltungsgerichtshof keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die in § 12 GehG vorgenommene Differenzierung zwischen Zeiten, die bei einer inländischen Gebietskörperschaft zugebracht wurden, und Zeiten der Berufserfahrung, die anderswo gesammelt wurde, bestehen.

Die Verwaltungsbehörden haben die von der Revisionswerberin in einem Dienstverhältnis zu einer inländischen Gebietskörperschaft (Stadtgemeinde T) zugebrachten Zeiten - entsprechend der Stellungnahme der Revisionswerberin vom 27. April 2012 - gemäß § 12 Abs. 2 Z. 1 lit. a GehG zur Gänze vorangesetzt und diese Zeiten auch nicht auf das in § 12 Abs. 1a GehG vorgesehene Höchstmaß der gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 lit. b sublit. aa und Abs. 2 Z. 6 GehG voranzusetzenden Zeiten von - hier - vier Jahren in Anrechnung gebracht.

Die von der Revisionswerberin hier gerügte Ungleichbehandlung von Zeiten vor ihrem 18. Lebensjahr und solchen nach ihrem 18. Lebensjahr ist eine Folge der Beschränkung des Ausmaßes der gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 lit. b sublit. aa und Abs. 2 Z. 6 GehG vorangesetzten Zeiten mit - hier - vier Jahren gemäß § 12 Abs. 1a GehG. Beim Vollzug dieser "Deckelungsbestimmung" handelt es sich im Ergebnis um einen rechnerischen Vorgang, bei welchem das quantitative Gesamtausmaß der zitierten Zeiten um jenes Ausmaß zu kürzen ist, welches vier Jahre übersteigt. Dabei sind die Verwaltungsbehörden vorliegendfalls dergestalt vorgegangen, dass sie von dem genannten Gesamtausmaß jene vier Jahre übersteigenden Zeiten in Abzug gebracht haben, welche nach Vollendung des 18. Lebensjahres der Revisionswerberin gelegen waren. Hiedurch wurde letztere aber in ihren Rechten keinesfalls verletzt, weil auch eine anteilige Kürzung von vor und nach dem 18. Lebensjahr gelegenen, von der Restriktion des § 12 Abs. 1a GehG betroffenen Zeiten zu keinem anderen Ergebnis (zu keinem anderen Vorrückungsstichtag) geführt hätte. Eine die Rechtssphäre der Revisionswerberin berührende Ungleichbehandlung von Zeiten vor und nach ihrem 18. Lebensjahr liegt damit im Ergebnis nicht vor.

Im Übrigen kann freilich die Frage, ob eine Diskriminierung der Revisionswerberin bei der Festlegung ihres "Arbeitsentgelts" auf Grund des Alters vorliegt oder nicht, erst bei der Festsetzung ihrer besoldungsrechtlichen Stellung endgültig beurteilt werden (vgl. in diesem Zusammenhang das hg. Erkenntnis vom 4. September 2012, Zl. 2012/12/0007).

Soweit die Revisionswerberin schließlich in ihrer Beschwerde vor dem Verfassungsgerichtshof gerügt hat, dass es die Verwaltungsbehörden unterlassen hätten, die "Einschlägigkeit" ihrer Tätigkeiten im Bereich der Privatwirtschaft zu prüfen, ist ihr Folgendes zu erwidern:

Zutreffend ist, dass die von der Revisionswerberin absolvierten Zeiten in der Privatwirtschaft dann gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 lit. a GehG - und zwar unbeschadet von der Restriktion gemäß § 12 Abs. 1a leg. cit. - zur Gänze anzurechnen gewesen wären, wenn sie die Voraussetzungen des § 12 Abs. 3 GehG erfüllt hätten. Dies hätte freilich nach ständiger Rechtsprechung vorausgesetzt, dass der durch diese Tätigkeiten verursachte Erfolg der Verwendung als Beamtin in den ersten sechs Monaten des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses ohne die Vortätigkeit nur in einem beträchtlich geringeren Ausmaß gegeben gewesen wäre (vgl. dazu etwa das hg. Erkenntnis vom 11. Dezember 2013, Zl. 2013/12/0115 mwH). Dass dies - auch ungeachtet der dazwischen liegenden Vertragsbedienstetenzeit - hier der Fall gewesen wäre, wurde von der Revisionswerberin weder im Verwaltungsverfahren noch im verfassungs- oder

verwaltungsgerichtlichen Verfahren durch ein hinreichend konkretes Vorbringen dargetan.

Aus diesen Erwägungen war die Revision gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 f VwGG. Die durch das gem. Art. 151 Abs. 51 Z. 9 B-VG in das Verfahren eingetretene Bundesverwaltungsgericht erfolgte Aktenvorlage war gemäß § 48 Abs. 2 Z. 1 VwGG zu honorieren. Ob dem beim Vorstand der Österreichischen Post Aktiengesellschaft eingerichteten Personalamt vorliegendenfalls die Stellung einer obersten Administrativbehörde im Verständnis des § 22 erster Satz VwGG oder einer weiteren Partei im Verständnis des § 21 Abs. 1 Z. 3 iVm § 22 zweiter Satz VwGG zukam, kann vorliegendenfalls dahingestellt bleiben. Im erstgenannten Fall gebührte ein Kostenersatz für die Gegenschrift nicht, weil das beim Vorstand der Österreichischen Post Aktiengesellschaft eingerichtete Personalamt keine ausdrückliche Erklärung betreffend seinen Eintritt in das Verfahren als belangte Behörde anstelle des Bundesverwaltungsgerichts gemäß § 22 erster Satz VwGG abgegeben hat (gegen eine solche Eintrittsabsicht spricht auch die im Wege des Bundesverwaltungsgerichtes vorgenommene Aktenvorlage). Als weitere Partei im Verständnis des § 22 zweiter Satz VwGG stünde dem beim Vorstand der Österreichischen Post Aktiengesellschaft eingerichteten Personalamt nach § 48 VwGG kein Kostenersatzanspruch zu.

Wien, am 18. Dezember 2014

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2014:RO2014120032.J00

**Im RIS seit**

11.02.2015

**Zuletzt aktualisiert am**

05.03.2015

**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)