

# TE Vwgh Beschluss 2018/12/10 Ro 2018/12/0010

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.12.2018

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)  
10/07 Verwaltungsgerichtshof  
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz  
64/05 Sonstiges besonderes Dienstrecht und Besoldungsrecht

## Norm

BDG 1979 §10  
B-VG Art133 Abs4  
RStDG §12 idF 1988/230  
RStDG §14 Abs2 idF 2008/I/147  
RStDG §2 Abs1 Z3 idF 2010/I/111  
RStDG §51  
RStDG §54 idF 2008/I/147  
RStDG §7 Abs2 Z1 idF 1994/507  
RStDG §7 Abs2 Z5 idF 1994/507  
RStDG §7 idF 1994/507  
VwGG §34 Abs1

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zens sowie die Hofrätinnen Mag.a Nussbaumer-Hinterauer und MMag. Ginthör als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Kratschmayr, über die Revision des Dr. L R in W, vertreten durch Dr. Martin Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai 5, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 21. März 2018, Zl. W122 2123413-1/46E, betreffend Kündigung gemäß § 7 RStDG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Präsident des Oberlandesgerichtes Wien, vertreten durch die Finanzprokuratur in 1011 Wien, Singerstraße 17-19), den Beschluss gefasst:

## Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Der Revisionswerber hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 553,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

1 Der Revisionswerber stand bis zu der hier gegenständlichen Kündigung als Richteramtsanwärter in einem provisorischen Dienstverhältnis zum Bund.

2 Mit Bescheid vom 25. Jänner 2016 sprach die Dienstbehörde aus, das durch die Ernennung zum Richteramtsanwärter am 1. Jänner 2015 begründete provisorische Dienstverhältnis des Revisionswerbers werde gemäß § 7 Abs. 1 Richter- und Staatsanwaltschaftsdienstgesetz (RStDG), BGBl. Nr. 305/1961, im Hinblick auf § 7 Abs. 2 Z 1 und Z 5 leg. cit. zum 31. März 2016 gekündigt.

3 Die Behörde vertrat nach Darstellung der Dienstzuteilungen des Revisionswerbers, der gemäß § 12 RStDG durch die Ausbildungsrichter erfolgten Beurteilungen sowie nach näherer Darlegung der für die Beurteilung des Arbeitserfolgs und der Eignung des Revisionswerbers aus dienstbehördlicher Sicht wesentlichen Sachverhaltselemente zusammengefasst die Ansicht, der Revisionswerber habe sich in dem provisorischen Dienstverhältnis im Sinne der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu § 10 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979), BGBl. Nr. 333, nicht "voll bewährt". Maßstab für die Eignung seien die hohen Anforderungen, die der Richter- und Staatsanwaltsberuf in fachlicher sowie in persönlicher Hinsicht stelle. Zu den Aufnahmeerfordernissen zähle gemäß § 2 Abs. 1 Z 3 RStDG die uneingeschränkte persönliche und fachliche Eignung einschließlich der erforderlichen sozialen Fähigkeiten für die mit der Ausübung des richterlichen Amtes verbundenen Aufgaben. Dazu zählten die in Dienstbeurteilungsformularen abgefragten Eigenschaften, insbesondere auch Arbeits- und Selbstorganisation, hohe Eigenverantwortung, soziales "Gespür", Effizienz, Genauigkeit und Belastbarkeit. Die Beurteilung dieser Eigenschaften des Revisionswerbers sei von zwei unterschiedlichen Dienststellen (einem Bezirksgericht und dem zuständigen Bundesministerium) durch sechs verschiedene Ausbildungsrichterinnen und -richter mit der schwächsten Kategorie C erfolgt. Aus der ständigen Beschreibungspraxis der Personalsenate, aber auch der Ausbildungsrichterinnen und -richter ergebe sich, dass die Gesamtbeurteilung "Gut" mit einer schlechten Leistung gleichzusetzen sei. Dies lasse nur den Schluss zu, dass diese Aufnahmeerfordernisse fehlten oder weggefallen seien, auch wenn die betreffenden Gesamtbeurteilungen mit dem relativ positiven Kalkül "Gut" erfolgt seien. So sei der Revisionswerber nicht in der Lage gewesen, relevante Sachverhaltselemente zu erkennen und schlüssig darzustellen, korrekte juristische Recherchen durchzuführen und entsprechende Erledigungen vorzubereiten oder auch nur mit einem unterdurchschnittlichen Arbeitsanfall zurechtzukommen.

Im Übrigen sei aufgrund des bei den Zuteilungen zu den zwei genannten Dienststellen eingetretenen Leistungsabfalls vom Vorliegen des Kündigungsgrundes des § 7 Abs. 2 Z 5 RStDG ("unbefriedigender Arbeitserfolg") auszugehen. Die Arbeit des Revisionswerbers sei quantitativ und qualitativ mangelhaft gewesen, seine Vorbereitungsarbeiten hätten sich als unbrauchbar erwiesen, die wenigen von ihm erstellten Entwürfe hätten intensive Korrekturarbeiten erfordert, sein Arbeitstempo sei unterdurchschnittlich geblieben und er habe sich unfähig gezeigt, Prioritäten zu setzen. Ob dieser Leistungseinbruch mit emotional belastenden Familienergebnissen (Demenz der Großmutter, Tod eines Großonkels) im Zusammenhang stehe, müsse außer Betracht bleiben. Die beschriebenen Vorfälle seien in dieser Altersgruppe von Verwandten nicht ungewöhnlich und Richterinnen und Richter müssten in der Lage sein, mit emotional belastenden Situationen umzugehen. Es fehle dem Revisionswerber an der erforderlichen persönlichen Belastbarkeit, an der Fähigkeit zur Selbstkritik und an der notwendigen Eigeninitiative. Der Revisionswerber habe sich als "beratungsresistent" gezeigt, eine sozial adäquate Kleidung hartnäckig verweigert, Anweisungen nicht befolgt und sich bei diversen Anlässen einer "schnoddrigen" Ausdrucksweise bedient. Ob bei den vom Revisionswerber im Zuge der Ausbildung gezeigten Schwächen noch eine erhebliche Verbesserung erreicht werden könne bzw. ob diese überhaupt noch korrigierbar seien, sei äußerst zweifelhaft.

Die in Rede stehenden Schwächen zeigten jedenfalls klar, dass der Revisionswerber die Aufnahmeerfordernisse im Sinne einer uneingeschränkten persönlichen Eignung nicht (mehr) erfülle und - möglicherweise aus genau diesem Grund - nicht in der Lage sei, einen befriedigenden Arbeitserfolg zu erbringen. Daran ändere der Umstand nichts, dass der Revisionswerber in der Anfangsphase seiner Ausbildung als Rechtspraktikant und teilweise als Richteramtsanwärter während des provisorischen Dienstverhältnisses auch als überdurchschnittlich befundene Leistungen erbracht habe. Bezeichnend sei, dass nicht einmal die für den Revisionswerber sicherlich alarmierende Ankündigung einer Kündigung bewirkt habe, dass er bei der jüngsten Zuteilung einen angemessenen Umgangston gepflogen sowie schnell und eigenständig gearbeitet hätte. Fest stehe, dass schon im Aufnahmeverfahren Zweifel an der Eignung des Revisionswerbers bestanden hätten, weshalb er auch einmal "zurückgestellt" worden sei. Die unterschiedliche Beurteilung seiner Leistungen könne auf verschiedenste Ursachen zurückzuführen sein (z.B. auf den

unterschiedlichen Erfahrungsstand der jeweiligen Ausbildungsrichter). Eine Gesamtbeurteilung, die auch die bei den beiden oben genannten Dienststellen erbrachten Leistungen des Revisionswerbers miteinschließt, könne jedenfalls nur das Kalkül "unbefriedigend" im Sinne von § 7 Abs. 2 Z 5 RStDG ergeben.

Da die Aufrechterhaltung des provisorischen Dienstverhältnisses unter diesen Umständen nicht verantwortet werden könne, sei dieses zum nächstmöglichen Termin aufzukündigen gewesen.

4 Gegen diesen Bescheid erhob der Revisionswerber Beschwerde. 5 Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde gemäß § 28 Abs. 1 und Abs. 2 VwGVG in Verbindung mit § 7 Abs. 1 sowie Abs. 2 Z 1 und Z 5 RStDG als unbegründet ab. Die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte das Verwaltungsgericht für zulässig.

6 Das Bundesverwaltungsgericht gelangte zusammengefasst zu dem Ergebnis, bei einer Gesamtbetrachtung der Zeit des provisorischen Dienstverhältnisses sei auffällig, dass der Revisionswerber nach Kritik an seiner Arbeitsweise und an seinem Auftreten wiederholt mit Gegenvorwürfen reagiert und sich nicht um Verbesserungen bemüht habe. Aus gesundheitlicher Sicht sei die Möglichkeit, dass die unstrittigen Leistungsdefizite des Revisionswerbers auf eine vorübergehende Phase zurückzuführen sein könnten, genauso wenig auszuschließen wie die Möglichkeit einer allfälligen zukünftigen Belastungsreaktion des Revisionswerbers. Die gesundheitliche Eignung des Revisionswerbers sei grundsätzlich zu bejahen. Ob besondere Lebensereignisse Auslöser für eine Belastungssituation gewesen seien, die wiederum die Leistungsdefizite verursacht hätten, könne dahingestellt bleiben, weil die Kündigung des Dienstverhältnisses für Zwecke der Eignungsüberprüfung auch aus verschuldensunabhängigen Gründen zulässig sei. Es bleibe nicht außer Betracht, dass der Revisionswerber als Rechtspraktikant und zu Beginn des richterlichen Vorbereitungsdienstes überwiegend ausgezeichnete Beurteilungen erzielt habe, jedoch sei der Revisionswerber nach seiner Ernennung zum Richteramtsanwärter zweimal mit "Gut" beurteilt worden. Die Beurteilungspraxis, wonach mit einem "Gut" im Vergleich zu anderen Richteramtsanwärterinnen und Richteramtsanwärttern eine außergewöhnlich schlechte Leistung verbunden sei, relativiere die einzelnen Beurteilungen. Diese Beurteilungspraxis sei im Rahmen der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht bestätigt worden. Alle anderen Richteramtsanwärterinnen und Richteramtsanwärter hätten im Beobachtungszeitraum eine bessere Beurteilung als "Gut" erzielt. Es seien keine Anhaltspunkte für das vom Revisionswerber behauptete Vorliegen einer Diskriminierung "aufgrund des Geschlechterwechsels" hervorgekommen; dies trotz Befragung der beiden vom Revisionswerber zu diesem Aspekt namhaft gemachten Zeugen. Die von der Dienstbehörde ins Treffen geführten Eignungseinschränkungen habe der Revisionswerber im Laufe des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens und der drei Verhandlungstermine nicht entkräften können, sondern sei deren Bestehen von den jeweiligen Ausbildungsrichtern bestätigt worden. Der Revisionswerber habe insbesondere während zweier Zuteilungen zusehends fehlerhaft gearbeitet, sei vermehrt nicht in der Lage gewesen, relevante Sachverhaltselemente zu erkennen und diese schlüssig darzustellen bzw. korrekte juristische Recherchen durchzuführen und entsprechende Erledigungen vorzubereiten. Viele seiner Aufgaben seien unerledigt geblieben, seine Arbeit habe qualitative und quantitative Mängel aufgewiesen. Die Entwürfe des Revisionswerbers hätten intensive Korrekturarbeiten erfordert. Hinzu kämen mangelnde Kritikfähigkeit, ein unterdurchschnittliches Arbeitstempo und die hartnäckige Verweigerung einer sozial adäquaten Kleidung, was in Verbindung mit der bemängelten Arbeitsweise mit den für das Richteramt zu erbringenden Eignungsvoraussetzungen nicht in Einklang gebracht werden könne. Die für einen Richter erforderliche Kritik- und Konfliktfähigkeit habe der Revisionswerber nicht aufgebracht. Die diesbezügliche Beharrlichkeit habe sich auch im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht "bis zum ausdrücklichen Vorhalt des Gegenteils" gezeigt. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass der Revisionswerber bei einer Fortsetzung des Dienstverhältnisses die beschriebenen, als fehlerhaft zu bezeichnenden Verhaltensweisen beibehalten würde. Das Fehlverhalten des Revisionswerbers habe sich nicht auf einen einzelnen Zeitpunkt beschränkt und sei auch nicht auf bloße Nachlässigkeit zurückzuführen. In Summe seien die dargestellten beanstandeten Verhaltensweisen des Revisionswerbers derart "massiv", dass die Dienstbehörde zu Recht vom Vorliegen der Kündigungsgründe des mangelhaften bzw. weggefallenen Aufnahmeerfordernisses der uneingeschränkten Eignung (§ 7 Abs. 2 Z 1 RStDG) sowie des unbefriedigenden Arbeitserfolges (§ 7 Abs. 2 Z 5 RStDG) ausgegangen sei. Der Revisionswerber verkenne, wenn er der Behörde vorwerfe, dass diese ausschließlich ausgezeichnete Leistung fordere, dass gemäß § 2 in Verbindung mit § 14 Abs. 2 RStDG auch Mängel bei sozialen Fähigkeiten als Einschränkung der persönlichen und fachlichen Eignung gemäß § 7 Abs. 2 Z 1 RStDG zu betrachten seien. Wenn der Revisionswerber auf das Fehlen von Kleidungs Vorschriften außerhalb der

Gerichtsverhandlungen verweise, sei festzuhalten, dass dem Revisionswerber bekannt sein müsse, dass nicht jedes Verhalten, insbesondere hinsichtlich guter Sitten, Bräuche und Gepflogenheiten, von Rechtsvorschriften determiniert sei. Besonders nachlässige Kleidung könne aber als Ausdruck von Respektlosigkeit - sowohl gegenüber Parteien als auch gegenüber einem obersten Organ - verstanden werden. Dies sei beim Revisionswerber, der hinsichtlich seiner Kleidung mehrmals zurechtgewiesen worden sei, der Fall gewesen. Insoweit der Revisionswerber in seiner Beschwerde die Beschreibung seines nicht situationsadäquaten Verhaltens gegenüber dem für das Ressort zuständigen Bundesminister vermisste, sei er darauf hingewiesen, dass er eine weit überzogene Kritik an der Tätigkeit einer gesamten Abteilung eines Bundesministeriums sowohl schriftlich als auch mündlich geübt habe, die ein Verständnis von Aufgabenzusammenhängen zwischen den betroffenen Dienststellen vermissen lasse. Insoweit der Revisionswerber vorbringe, die Behörde habe nicht berücksichtigt, dass aufgrund von Schicksalsschlägen nur eine zeitweise Einschränkung seiner Belastbarkeit vorgelegen sei, sei ihm entgegenzuhalten, dass es sich (u.a.) bei den beharrlichen Beratungsresistenzen, Respektlosigkeiten, der Abgabe von unbrauchbaren Vorbereitungsarbeiten, der Unfähigkeit, Prioritäten zu setzen, sowie der Verweigerung einer adäquaten Kleidung nicht bloß um schicksalsbedingte Leistungseinbußen, sondern um massive Einschränkungen handle, die berechtigterweise an der Eignung zum Richterberuf zweifeln ließen. Eine Rechtswidrigkeit des vom Revisionswerber bekämpften dienstbehördlichen Bescheides liege daher nicht vor.

7 Das Vorliegen der Voraussetzungen gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG begründete das Bundesverwaltungsgericht dahingehend, dass Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hinsichtlich der Kündigungsgründe "mangelnde Eignung" und "unbefriedigender Arbeitserfolg" im Sinne von § 7 Abs. 2 Z 1 und Z 5 RStDG fehle, und zwar insbesondere bezugnehmend auf die im Vergleich zu anderen Berufsgruppen erhöhten Anforderungen des richterlichen Dienstes. Darüber hinaus attestierten die Beurteilungen der Ausbildungsrichterinnen und Ausbildungsrichter - wenn auch "unter Relativierung des herangezogenen Durchschnitts" - eine im Sinne des § 54 RStDG zumindest gute Gesamtbeurteilung des Revisionswerbers.

8 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende Revision, in der inhaltliche Rechtswidrigkeit sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften verbunden mit dem Antrag geltend gemacht werden, das angefochtene Erkenntnis aus den genannten Gründen aufzuheben.

Zur Begründung ihrer Zulässigkeit schließt sich die Revision der Zulassungsbegründung des Verwaltungsgerichts an und führt ergänzend aus, es stehe im vorliegenden Fall im Raum, ob ein Vergleich mit anderen Berufsgruppen in Bezug auf erhöhte Anforderungen des richterlichen Dienstes zulässig sei. Des Weiteren fehle Rechtsprechung zu der Frage, ob eine in den Leistungsbeschreibungen festgehaltene gute Gesamtbeurteilung tatsächlich nur dahingehend verstanden werden dürfe, dass eine derartige Beurteilung als (weit) unterdurchschnittlich zu verstehen sei. Es stelle sich dabei die Frage, in welchem Verhältnis die geltend gemachten Kündigungstatbestände zueinander stünden bzw. in welcher Weise diese voneinander abzugrenzen seien. Klärungsbedürftig sei auch die Frage, ob ein Mangel eines Aufnahmeerfordernisses ausschließlich "das ursprüngliche Nichtvorliegen auf Dauer" betreffe oder ob ein Wegfall dieses Mangels im weiteren zeitlichen Verlauf zu beachten sei; dies insbesondere im Hinblick auf den Umstand, dass die Tätigkeit eines Richteramtswärters im Wesentlichen dazu diene, praktische Erfahrung zu erlangen. Im Übrigen hindere die mangelhafte Begründung des angefochtenen Erkenntnisses die nachprüfende Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof.

9 Die vor dem Verwaltungsgericht belangte Dienstbehörde erstattete eine Revisionsbeantwortung, in der sie die kostenpflichtige Zurückweisung der Revision, hilfsweise deren Abweisung, beantragte.

Die Revision erweist sich aus den im Folgenden dargestellten Gründen als nicht zulässig:

10 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

11 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen.

12 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die

Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

13 Die maßgeblichen Bestimmungen des Richter- und Staatsanwaltschaftsdienstgesetzes (RStDG), BGBl. Nr. 305/1961 (§ 2 in der Fassung BGBl. I Nr. 111/2010; § 7 in der Fassung BGBl. I Nr. 507/1994; § 12 in der Fassung BGBl. Nr. 230/1988; §§ 14 und 54 jeweils in der Fassung BGBl. I Nr. 147/2008), lauten:

"Aufnahmeerfordernisse

§ 2. (1) Erfordernisse für die Aufnahme in den richterlichen Vorbereitungsdienst sind: ...

3. die uneingeschränkte persönliche und fachliche Eignung

einschließlich der erforderlichen sozialen Fähigkeiten (§ 14 Abs. 2) für die mit der Ausübung des richterlichen Amtes verbundenen Aufgaben; ...

Kündigung des Dienstverhältnisses

§ 7. (1) Das Dienstverhältnis kann vom Präsidenten des Oberlandesgerichtes mit Bescheid zum Ende jedes Kalendermonates gekündigt werden. Die Kündigungsfrist beträgt während des ersten halben Jahres des richterlichen Vorbereitungsdienstes ein Monat, danach zwei Monate und nach dem zweiten Jahr des richterlichen Vorbereitungsdienstes drei Monate. Bei der Berechnung der Dauer des richterlichen Vorbereitungsdienstes ist § 13 sinngemäß anzuwenden.

(2) Kündigungsgründe sind:

1.

Mangel oder Wegfall eines Aufnahmeerfordernisses; ...

5.

unbefriedigender Arbeitserfolg; ...

Beurteilung des Ausbildungsstandes

§ 12. (1) Jeder mit der Ausbildung des Richteramtsanwärters betraute Richter, Staatsanwalt oder Beamte hat dessen Leistungen, Ausbildungsstand und Eignung für den Richterberuf nach den im § 54 Abs. 1 genannten Erfordernissen schriftlich zu beurteilen. Der Leiter der Dienststelle hat diese Beurteilung unter Anschluß seiner Stellungnahme dem Präsidenten des Oberlandesgerichtes im Dienstweg vorzulegen.

(2) Der Präsident des Oberlandesgerichtes soll dem Richteramtsanwärter insoweit mündlich Auskunft über den wesentlichen Inhalt der Beurteilung geben, als dadurch eine Steigerung der Leistungen des Richteramtsanwärters zu erwarten ist. Auf Ersuchen des Richteramtsanwärters ist diese Auskunft jedenfalls zu erteilen. ...

Übungskurse zur Ausbildung

§ 14. ...

(2) Die Übungskurse sollen den Richteramtsanwärter in Stand setzen, seine Rechtskenntnisse praktisch zu verwerten, seine Fähigkeit, Rechtsfälle mündlich und schriftlich darzustellen und zu entscheiden, fördern, seine sozialen Fähigkeiten (z. B. Kritik-, Konflikt-, Kommunikations- und Teamfähigkeit) stärken und sein Verständnis für die gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Zusammenhänge und ihre Bedeutung für die Rechtsanwendung wecken. ...

Gesamtbeurteilung

§ 54. (1) Bei der Dienstbeschreibung sind zu berücksichtigen:

1. Umfang und Aktualität der fachlichen Kenntnisse,

insbesondere der zur Amtsführung notwendigen Vorschriften;

2. die Fähigkeiten und die Auffassung;

3. der Fleiß, die Ausdauer, Gewissenhaftigkeit,

Verlässlichkeit, Entschlußkraft und Zielstrebigkeit;

4. die sozialen Fähigkeiten (§ 14 Abs. 2), die Kommunikationsfähigkeit und die Eignung für den Parteienverkehr;
5. die Ausdrucksfähigkeit (schriftlich und mündlich) in der deutschen Sprache und, sofern es für den Dienst erforderlich ist, die Kenntnis von Fremdsprachen;
6. das sonstige Verhalten im Dienst, insbesondere gegenüber Vorgesetzten, Mitarbeitern und Parteien, sowie das Verhalten außerhalb des Dienstes, sofern Rückwirkungen auf den Dienst eintreten;
7. bei Richtern, die auf eine leitende Planstelle ernannt sind oder bei denen die Ernennung auf eine solche Planstelle in Frage kommt, die Eignung hierfür;
8. der Erfolg der Verwendung.

(2) Besondere, für die Dienstbeschreibung entscheidende Umstände sind ausdrücklich anzuführen.

(3) Die Gesamtbeurteilung hat zu lauten:

1. ausgezeichnet, bei hervorragenden Kenntnissen, Fähigkeiten und Leistungen;
2. sehr gut, bei überdurchschnittlichen Kenntnissen, Fähigkeiten und Leistungen;
3. gut, bei durchschnittlichen Kenntnissen, Fähigkeiten und Leistungen;
4. entsprechend, wenn das zur ordnungsgemäßen Vernehmung des Dienstes unerläßliche Mindestmaß an Leistung ständig erreicht wird;
5. nicht entsprechend, wenn das zur ordnungsgemäßen Vernehmung des Dienstes unerläßliche Mindestmaß an Leistung nicht erreicht wird."

14 Wie bereits das Bundesverwaltungsgericht festhielt, ist die zu den Voraussetzungen für die Kündigung eines provisorischen Dienstverhältnisses gemäß § 10 BDG 1979 ergangene detaillierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auf § 7 RStDG zu übertragen, sodass insofern betreffend die hier einschlägigen Kündigungsvoraussetzungen Judikatur vorliegt und eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht aufgezeigt wird (vgl. ausdrücklich zur Übertragbarkeit der zu § 10 BDG 1979 ergangenen Judikatur auf § 7 RStDG VwGH 29.7.1992, 92/12/0058; siehe zu den in Rede stehenden Kündigungsgründen auch die unter Rn 19 f zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes).

15 Dass es darüberhinausgehend weiterer Leitlinien durch die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für die nähere Auslegung der in § 7 Abs. 2 Z 1 und Z 5 RStDG definierten Kündigungsgründe bedürfte, ist weder im Lichte der Zulassungsbegründung des Gerichts noch der diesbezüglichen Ausführungen der Revision ersichtlich. Es besteht auch kein Zweifel daran, dass eine im Zuge des richterlichen Ausbildungsdienstes aufgetretene "Eignungseinschränkung" in persönlicher oder fachlicher Hinsicht, sofern sie als solche festzustellen ist, mit Blick auf die gemäß § 2 Abs. 1 Z 3 RStDG für das Richteramt zu erbringende "uneingeschränkte persönliche und fachliche Eignung" zu einem Wegfall der Aufnahmeerfordernisse im Sinn von § 7 Abs. 2 Z 1 RStDG und somit zum Vorliegen eines Kündigungsgrundes führt.

16 Dass die persönliche und fachliche Eignung bzw. der erzielte Arbeitserfolg bezogen auf die angestrebte Verwendung als Richter zu beurteilen sind, ergibt sich ebenfalls ohne jeden Zweifel aus dem Gesetz (vgl. § 2 Abs. 1 Z 3 RStDG). Welche Kriterien für die Beurteilung der sozialen Fähigkeiten bezogen auf die Verwendung als Richter heranzuziehen sind, ist ebenso im Gesetz geregelt (vgl. § 14 Abs. 2 RStDG). Dass darüber hinausgehende abstrakte Beurteilungsmaßstäbe durch die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu definieren wären, ist vor diesem Hintergrund nicht erkennbar.

17 Weiters erfolgte im vorliegenden Fall keine Beurteilung aufgrund eines Vergleichs mit anderen Berufsgruppen, sondern erging im Hinblick auf die in § 7 Abs. 2 Z 1 und Z 5 in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Z 3 RStDG festgelegten Kriterien eine Einschätzung der persönlichen und fachlichen Eignung des Revisionswerbers für die angestrebte Verwendung als Richter bzw. unter Berücksichtigung der mit dieser Verwendung verbundenen berufsspezifischen Anforderungen eine Bewertung des vom Revisionswerber erzielten Arbeitserfolgs. Somit wird auch in diesem Zusammenhang eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht aufgezeigt.

18 Überdies lässt die Zulassungsbegründung nicht erkennen, inwiefern die vom Verwaltungsgericht festgestellten "Eignungseinschränkungen" bzw. Leistungsdefizite des Revisionswerbers (z.B. hinsichtlich Arbeitstempo, Genauigkeit, Eigeninitiative, Bereitschaft, übertragene Arbeitsaufgaben eigenverantwortlich zu erfüllen und auf vorgetragene Kritik konstruktiv zu reagieren) nicht in zumindest vertretbarer Weise die Schlussfolgerung rechtfertigen, dass von der uneingeschränkten persönlichen und fachlichen Eignung im Sinn von § 7 Abs. 2 Z 1 RStDG einschließlich des Vorliegens der in § 14 Abs. 2 RStDG genannten sozialen Fähigkeiten (z.B. Kritik- und Konfliktfähigkeit) sowie vom Vorliegen eines befriedigenden Arbeitserfolgs im Sinn von § 7 Abs. 2 Z 5 RStDG nicht (mehr) auszugehen gewesen sei.

19 Dabei zeigten sowohl die Dienstbehörde als auch das Verwaltungsgericht unter Berücksichtigung der gesamten Dauer des provisorischen Dienstverhältnisses schlüssig auf, weshalb sich im Rahmen einer Gesamtbetrachtung und der darauf aufbauenden Prognosebeurteilung - bei entsprechender zeitraumbezogener und inhaltlicher Gewichtung der beanstandeten Leistungen - in mehrfacher Hinsicht Einschränkungen bei der Eignung des Revisionswerbers bzw. im Hinblick auf den erzielten Arbeitserfolg ergeben hätten (siehe zu einer auf der Bewertung einzelner Vorfälle sowie auf einer anschließenden Gesamtbewertung aufbauenden Prognoseentscheidung VwGH 18.12.2003, 2002/12/0263). Die Zulassungsbegründung stellt auch nicht in Abrede, dass die im angefochtenen Erkenntnis beschriebenen Leistungsdefizite in dem vom Verwaltungsgericht (nach Durchführung mehrerer Verhandlungstermine und der Einvernahme mehrerer Zeugen) festgestellten Umfang tatsächlich aufgetreten sind.

20 Die auf den angesprochenen Kündigungsgründen beruhende Beurteilung, der Revisionswerber habe sich in fachlicher und persönlicher Hinsicht nicht "voll bewährt", begegnet vor diesem Hintergrund keinen vom Verwaltungsgerichtshof unter dem Gesichtspunkt des Art. 133 Abs. 4 B-VG aufzugreifenden Bedenken (zu der durch die Dienstbehörde vorzunehmenden Beurteilung der Frage, ob sich der Beamte in jeder Hinsicht bewährt habe, um jene Amtsträger noch vor der Erlangung einer unkündbaren Stellung von der beruflichen Laufbahn auszuschließen, für die sie sich nicht eignen, siehe z.B. VwGH 13.3.2013, 2012/12/0112; 23.2.2007, 2006/12/0075; 5.7.2006, 2003/12/0171; im Zusammenhang mit Eignungsmängeln und unbefriedigendem Arbeitserfolg siehe VwGH 19.10.1994, 94/12/0132; zu Leistungsschwankungen im Verlauf des richterlichen Ausbildungsdienstes siehe auch VwGH 29.7.1992, 92/12/0058).

21 Betreffend das Verhältnis der beiden von der Dienstbehörde und dem Verwaltungsgericht angeführten Kündigungsgründe genügt es festzuhalten, dass die Gesetzeslage keinerlei Anhaltspunkte dafür bietet, dass ein gleichzeitiges Vorliegen der Kündigungsgründe gemäß § 7 Abs. 2 Z 1 und Z 5 RStDG ausgeschlossen ist. Inwiefern daher fallbezogen das Verhältnis der beiden Kündigungsgründe zu klären wäre, legt die Revision nicht nachvollziehbar dar.

22 Schließlich handelt es sich bei den Beurteilungen des Ausbildungsstandes gemäß § 12 RStDG weder um der Rechtskraft fähige, die Dienstbehörde im Rahmen eines Kündigungsverfahrens bindende Erledigungen noch um Dienstbeschreibungen im Sinne des § 51 RStDG (vgl. zu den gleichartigen, in einem Verfahren gemäß § 10 BDG 1979 für die Dienstbehörde ebenfalls nicht bindenden Leistungsbeurteilungen eines unmittelbaren Vorgesetzten VwGH 22.2.1995, 95/12/0031; zu der dienstbehördlichen Verpflichtung, sich in einem Kündigungsverfahren gemäß § 7 RStDG mit inhaltlich unterschiedlichen Beurteilungen adäquat auseinanderzusetzen VwGH 29.7.1992, 92/12/0058; zu hingegen nach den einschlägigen gesetzlichen Vorschriften bindenden Entscheidungen des zuständigen

Personalsenates betreffend die Beurteilung der fachlichen und persönlichen Eignung eines Mitglieds eines Unabhängigen Verwaltungssenates für die Ausübung des Amtes eines Landesverwaltungsrichters siehe VwGH 18.9.2015, Ro 2014/12/0003).

23 Die Frage, welcher Schluss aus einer auf ein bestimmtes Leistungskalkül lautenden Gesamtbeurteilung in einem Kündigungsverfahren zu ziehen wäre, ist sohin im Lichte der eindeutigen Rechtslage sowie der bereits zu § 7 RStDG bzw. zu § 10 BDG 1979 ergangenen Rechtsprechung dahin zu beantworten, dass die jeweiligen in den Beurteilungen der Ausbildungsrichter vergebenen Gesamtleistungskalküle in dem vorliegenden Kündigungsverfahren nicht bindend, sondern - so wie dies hier auch im dienstbehördlichen und im verwaltungsgerichtlichen Verfahren erfolgte - im Hinblick auf die in den jeweiligen Beurteilungen getroffenen Aussagen (z.B. zu dem tatsächlichen Ausbildungsstand und zu den tatsächlich erbrachten Leistungen) unter Miteinbeziehung der übrigen Ermittlungsergebnisse zu berücksichtigen sind.

24 Gegenstand des vorliegenden Kündigungsverfahrens ist auch - wie bereits erwähnt - nicht eine "Leistungsbeurteilung" oder eine "Leistungsfeststellung", die einer bestimmten (unterdurchschnittlichen, durchschnittlichen oder überdurchschnittlichen Leistungen Rechnung tragenden) "Benotung" im Sinn von § 54 Abs. 3 RStDG zu entsprechen hätte (zu der im Vorfeld eines Kündigungsverfahrens nicht erforderlichen förmlichen Leistungsfeststellung siehe z.B. VwGH 29.7.1992, 92/12/0058). Dass fallbezogen auf eine - im Rahmen der Beurteilung der Kündigungsgründe unzulässige - statistische Durchschnittsbetrachtung abgestellt worden wäre, ist insofern nicht ersichtlich, als man dem Revisionswerber die im Sinn von § 7 Abs. 2 Z 1 RStDG zu prüfende Eignung bzw. den im Sinn von § 7 Abs. 2 Z 5 RStDG zu beurteilenden Arbeitserfolg nicht deshalb absprach, weil der Revisionswerber unter den genannten Aspekten nicht zumindest einen von Richteramtswärterinnen und Richteramtswärtern im Durchschnitt erzielten "Ausbildungserfolg" erbracht habe. Indes lässt das angefochtene Erkenntnis mit ausreichender Deutlichkeit erkennen, dass bei Prüfung der in Rede stehenden Kündigungsgründe die allein maßgeblichen Kriterien der für die Ausübung des Richteramts rechtmäßiger Weise zu erwartenden Eignungsvoraussetzungen (vgl. § 2 Abs. 1 Z 3 RStDG) bzw. des für den richterlichen Ausbildungsdienst rechtmäßiger Weise zu erwartenden Arbeitserfolges (siehe § 7 Abs. 2 Z 5 RStDG) herangezogen wurden.

25 Mit der (in diesem Zusammenhang allenfalls missverständlichen) Argumentationslinie betreffend die "unter Relativierung des herangezogenen Durchschnitts" erfolgten Gesamtbeurteilungen sowie betreffend die "üblichen" Leistungen anderer Richteramtswärter und Richteramtswärterinnen beabsichtigte das Bundesverwaltungsgericht - wie aus dem Gesamtkontext erkennbar - lediglich dem (aber bereits aus den oben dargelegten Gründen ohnehin nicht tragfähigen) Einwand des Revisionswerbers entgegenzutreten, wonach aufgrund der von ihm erzielten zumindest "durchschnittlichen" Gesamtbeurteilungen die Kündigungsgründe gemäß § 7 Abs. 2 Z 1 und Z 5 RStDG nicht vorlägen.

26 Schließlich trifft der Vorwurf, das angefochtene Erkenntnis entziehe sich einer Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof, nicht zu. Eine Mangelhaftigkeit der Begründung der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung zeigt die Zulassungsbegründung im Übrigen nicht auf.

27 Aus den dargelegten Gründen erweist sich die Revision mangels Vorliegen der Voraussetzungen nach Art. 133 Abs. 4 B-VG als nicht zulässig, weshalb sie gemäß § 34 Abs. 1 und Abs. 3 VwGG ohne weiteres Verfahren in nicht-öffentlicher Sitzung zurückzuweisen war.

28 Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung BGBl. II Nr. 518/2013.

Wien, am 10. Dezember 2018

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

ECLI:AT:VWGH:2018:RO2018120010.J00

#### **Im RIS seit**

01.08.2019

#### **Zuletzt aktualisiert am**

02.08.2019



**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)