

# TE Bvwg Erkenntnis 2021/2/20 W257 2214640-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.02.2021

## Entscheidungsdatum

20.02.2021

## Norm

BDG 1979 §136a

BDG 1979 §136b

B-VG Art133 Abs4

RpflG §23

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

VwGVG §8 Abs1

## Spruch

W257 2234845-1/5E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Herbert MANTLER, MBA, als Einzelrichterin über die Beschwerde der Amtsdirektorin XXXX vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Martin Riedl, Franz Josef Kai 5/DG, 1010 Wien, gegen den Bescheid des Präsidenten des Oberlandesgerichtes XXXX vom XXXX 2018, Pers. Nr.: XXXX hinsichtlich ihres Antrages vom XXXX 2017 auf „Entlohnung der für die Bundesbeamten geltenden besoldungs- und pensionsrechtlichen Vorschriften ab XXXX 2017“, zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 8 Abs. 1 VwGVG i.V.m. § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG zulässig.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Beschwerdeführerin steht in einem öffentlich – rechtlichen Dienstverhältnis. Ihre Stammdienststelle befindet sich

im Justizressort im Sprengel des OLG XXXX . Am XXXX 1992 wurde sie als Vertragsbedienstete der Entlohnungsgruppe „d“ des Entlohnungsschemas I auf befristet Zeit beim BG XXXX aufgenommen. Am XXXX 1993 wurde das Dienstverhältnis unbefristet.

Am XXXX 1998 stellte sie einen Antrag auf Zulassung „zum Ausbildungslehrgang zur Vorbereitung auf die Gerichtskanzleiprüfung 1998/99 beim OLG XXXX Am XXXX 1999 legte sie die Gerichtskanzleiprüfung ab. Am XXXX 1999 stellte sie den Antrag zur Zulassung zur Grundausbildung für die Verwendungsgruppe „A2“. Am XXXX 1999 legte sie die Dienstprüfung für die Verwendungsgruppe B/A2 (Verwaltungsdienst) ab. Am XXXX 1999 erfolgte die Überleitung von der Entlohnungsgruppe „b“ in das Entlohnungsschemata „v“ gem. § 89 VBG. Ab dem XXXX 2002 war sie in der Personaleinsatzgruppe beim OLG XXXX Mit Bescheid vom XXXX 2005 wurde sie aufgrund ihrer Verwendung als Rechtspflegerin in die Verwendungsgruppe „A2“ ernannt. Seit dem XXXX 2013 steht sie als Revisorin in Verwendung.

Am XXXX 2017 stellte sie zusammengefasst folgenden Antrag an die Behörde: Mit der Überstellung in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis am XXXX 2005 wäre in dem Bescheid gleichzeitig festgestellt worden, dass § 136b Abs. 4 BDG zur Anwendung gelange, da bei ihr die Ausnahmebestimmungen des § 136a Abs. 5 BDG nicht zum Tragen kommen würde. Diesem Argument wird seitens der Beschwerdeführerin aus folgenden Gründen entgegengetreten: Der Ernennungsvoraussetzung in die Verwendungsgruppe A2 würden die positive Absolvierung der Gerichtskanzleiprüfung, sowie die der Verwaltungsakademie des Bundes zugrunde. Den Antrag zur Zulassung der Gerichtskanzleiprüfung habe sie am XXXX 1998 und somit vor Stichtag, dem XXXX 1998, gestellt. Die Prüfung habe sie am XXXX 1999 abgelegt. Am XXXX 1999 habe sie den Antrag zur Grundausbildung für die Verwendungsgruppe A2 gestellt, welche sie am XXXX 1999 abgeschlossen habe. Mit der Antragstellung zur Gerichtskanzleiprüfung vor dem XXXX 1998 hätte sie die Frist gewahrt und es käme die Ausnahmebestimmung mit der längeren Frist (31.12.1999) zum Tragen mit der Konsequenz, dass auf sie die für die Bundesbeamten geltenden ... Bestimmungen anzuwenden sind. Das sie erst im XXXX als VB I/b überstellt wurde, könne ihr nicht zum Nachteil gereicht werden. Mit der Antragstellung am XXXX 1998 habe sie die Frist gewahrt und es komme die Ausnahmebestimmungen des § 136a Abs. 5 BDG zum Tragen. Sie werde daher zu Unrecht im V-Schema, anstatt richtigerweise im A-Schema entlohnt. Sie stellte daher die Anträge auf (i) Wiederaufnahme des Verfahrens im Sinne des §§ 13, 14 DVG in eventu die Abänderung des Bescheides (ii) „Antrag auf Entlohnung der für die Bundesbeamten geltenden besoldungs- und pensionsrechtlichen Vorschriften ab XXXX 2017“.

Mit Schreiben vom XXXX 2018 wiederholte sie ihre Anträge hinsichtlich der Besoldung. Sie meint darin, dass die Ausnahmebestimmung des § 136a Abs. 4 (iVm Abs. 5) BDG 1979 auf sie nicht zutreffen würde sodass § 136b Abs. 3 BDG 1979 und in weiterer Folge die besoldungs- und sozialversicherungsrechtlichen Konsequenzen des § 136b Abs. 4 leg. cit. auf sie nicht anwendbar seien. Der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich meiner Betrauung mit einer Revisionsstelle (Bescheid dem BMJ vom XXXX 2013) wurde darin zurückgezogen.

Mit Bescheid des BM für Verfassung, Reform, Deregulierung und Justiz vom XXXX 2018 wurde folgendes verfügt: Der Antrag vom XXXX 2017 auf Wiederaufnahme des ... durchgeführten Ernennungsverfahrens gem. § 69 AVG iVm §§ 13,14 DVG und Abänderung des Ernennungsbescheides vom XXXX 2005 wird als verspätet zurückgewiesen. Die Behörde führte aus, dass der Antrag sich offenbar nicht gegen die Ernennung in A2 richten würde, sondern thematisiere ausschließlich die Frage der besoldungsrechtlichen Konsequenz dieser Ernennung, konkret die Frage, ob § 135b Abs. 4 BDG 1979 zur Anwendung gelange oder nicht. Soweit der Antrag über das Wiederaufnahmebegehren reiche, läge hinsichtlich der besoldungsrechtlichen Frage eine Zuständigkeit der Dienstbehörde vor.

Dieser Aspekt wurde nun seitens der Dienstbehörde aufgegriffen und der bekämpfte Bescheid erlassen. Die Dienstbehörde begründete die inhaltliche Ablehnung ihres Antrages in dem bekämpften Bescheid vom XXXX 2018, Pers. Nr.: XXXX folgendermaßen:

Die Beschwerdeführerin hätte die fünfjährige Frist des § 136a Abs. 1 BDG überschritten. Demnach sei entscheidend, wann sie die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe A2 abgeschlossen, oder zumindest die Zulassung dazu beantragt hat. Ihr Antrag auf Zulassung zur Grundausbildung A2 hätte die Beschwerdeführerin jedoch erst am XXXX 1999, und somit nach dem Stichtag XXXX 1998, gestellt. Die Dienstprüfung hätte sie am XXXX 1999 abgeschlossen. Nach der Ansicht der Behörde wäre es irrelevant gewesen, wann sie die Zulassung zur Gerichtskanzleiprüfung gestellt

hätte, denn diese Ausbildung stellt eine Voraussetzung für die Zulassung zur Ausbildung zur Rechtspflegern dar und sei kein Teil der Ausbildung (vgl § 23 RpfLG). Dies würde sich auch aus der Verordnung des BMJ für die Grundausbildung für die Verwendungsgruppe C und D ergeben.

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Beschwerde vom 5. Februar 2019 wurde vorgebracht, dass die Behörde lediglich auf ihre Ausbildung zur Rechtspflegerin eingehe würde aber die zuvor absolvierte Verwaltungsausbildung für A2 völlig unberücksichtigt lassen. Sie hätte am XXXX 1998 (sohin vor dem Stichtag XXXX 1998) zur Ausbildung hinsichtlich der Gerichtskanzleiprüfung angesucht. Diese Ausbildung würde der Grundausbildung für ihre damalige Entlohnungsgruppe d entsprechen und war – entgegen der Ansicht der Behörde – Teil der A2/Verwaltungsausbildung (und nicht Voraussetzung für deren Zulassung). Dies würde sich auch aus § 234 BDG 1979 ergeben, wonach für A2 die Gerichtskanzleiprüfung erforderlich sei.

Sie hätte daher in Hinblick auf § 136a Abs. 5 BDG vor dem XXXX 1998 um die Zulassung zur Grundausbildung angesucht und die Ausbildung vor dem XXXX 1999 abgeschlossen. Ebenso hätte sie Grundausbildung für A2 am XXXX 1999 und somit vor dem Stichtag XXXX 1999 absolviert.

Der Verwaltungsakt langte am XXXX 2019 beim ho. Gericht ein und wurde der Gerichtsabteilung W244 zugeteilt. Am 4. Juli 2019 wurde der Antrag gestellt, dass das VwG eine mündliche Verhandlung anberaumen wolle, sowie möge das Gericht den Personalakt samt bezughabenden Jv-Akt zur Einsicht beischaffen. Am 1. Juli 2020 wurde dieses Verfahren vom Geschäftsverteilungsausschusses der Gerichtsabteilung W244 abgenommen und der Gerichtsabteilung W257 zugewiesen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

Der entscheidungswesentliche Sachverhalt steht fest.

1. Feststellungen:

1.1. Die Beschwerdeführerin steht in einem öffentlich – rechtlichen Dienstverhältnis. Ihre Stammdienststelle befindet sich im Justizressort im Sprengel des OLG XXXX . Am XXXX 1992 wurde sie als VB der Entlohnungsgruppe „d“ des Entlohnungsschemas I auf befristet beim BG XXXX aufgenommen. Am XXXX 1993 wurde das Dienstverhältnis unbefristet.

A m XXXX 1998 stellte sie einen Antrag auf Zulassung „zum Ausbildungslehrgang zur Vorbereitung auf die Gerichtskanzleiprüfung 1998/99 beim OLG XXXX .“ Am XXXX 1999 legte sie die Gerichtskanzleiprüfung ab. Am XXXX 1999 stellte sie den Antrag zur Zulassung zur Grundausbildung für die Verwendungsgruppe „A2“. Am XXXX 1999 legte sie die Dienstprüfung für die Verwendungsgruppe B/A2 (Verwaltungsdienst) ab. Am XXXX 1999 erfolgte die Überleitung von der Entlohnungsgruppe „b“ in das Entlohnungsschemata „v“ gem. § 89 VBG. Ab dem XXXX 2002 war sie in der Personaleinsatzgruppe beim OLG XXXX . Mit Bescheid vom XXXX 2005 wurde sie aufgrund ihrer Verwendung als Rechtspflegerin in die Verwendungsgruppe „A2“ ernannt. Seit dem XXXX 2013 steht sie als Revisorin in Verwendung.

1.2. Zusammengedrängt ergibt sich folgende Chronologie

XXXX .1992

Eintritt in den Bundesdienst, vb befristet, ab 1993 unbefristet

XXXX 1998

Antrag zur Gerichtskanzleiprüfung

XXXX .1998

Entlohnungsgruppe b, Entlohnungsschema I

XXXX .1999

Überleitung in Entlohnungsschema V

XXXX .1999

Gerichtskanzleiprüfung

XXXX .1999

Antrag Grundausbildung A2

XXXX 1999

Dienstprüfung A2

XXXX 2005

Bescheid – A2, Pragmatisierung

2. Beweiswürdigung:

Der Sachverhalt ergibt sich in diesem Fall aus dem Verwaltungsakt. Weitere Beweiserhebungen bedurfte es nicht.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG Abstand genommen werden, da der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958 noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010, S 389 entgegen. Eine mündliche Verhandlung hätte keine weitere Klarheit gebracht, denn die gegenläufigen Interessen der Parteien sind nicht durch die Erhebung weiterer Beweise bzw. deren Würdigung zu lösen, sondern sind ausschließlich auf der rechtlichen Ebene zu klären.

Hinsichtlich des Antrages der Beschwerdeführerin auf Beischaffung des Personalaktes ist anzuführen, dass dem Verwaltungsakt ein Standesausweis vorliegt und sich aus diesem jede dienstliche Änderung erkenntlich ist. Die Vorlage des ganzen Personalaktes würde auch keine weite Erhellung bringen, zudem die Ausbildung, die Abschlüsse, die Antragsdaten und sonstige gesetzesrelevanten Umstände unstrittig sind.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, geregelt (§ 1 leg. cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Zu A)

1.3. Die wesentliche gesetzliche Bestimmung lautet:

Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, BGBl. Nr. 333/1979 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020:

Begründung des Dienstverhältnisses

§ 136a. (1) Die Aufnahme in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis auf einer Planstelle des Allgemeinen Verwaltungsdienstes ist bei sonstiger Unwirksamkeit der Verleihung der Planstelle nur bis zum Ablauf einer tatsächlichen Bundesdienstzeit von fünf Jahren nach dem erstmaligen Eintritt einer Person in ein Dienstverhältnis zum Bund zulässig.

(2) Die Fünfjahresfrist nach Abs. 1 verlängert sich um

1. höchstens drei Jahre

a) um Zeiten eines Beschäftigungsverbotes nach den §§ 3 bis 5 MSchG und einer Karenz nach dem MSchG oder dem VKG,

- b) beim Zusammentreffen von Zeiten nach lit. a mit Zeiten nach Z 2, wobei Zeiten nach Z 2 bis zu zwei Jahren berücksichtigt werden dürfen;
- 2. höchstens zwei Jahre
- a) um Zeiten der Leistung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes,
- b) um Zeiten eines Karenzurlaubes nach § 29c des Vertragsbedienstetengesetzes 1948, der zur Ausbildung des Vertragsbediensteten für seine dienstliche Verwendung gewährt worden ist;
- 3. um Zeiten in einem Dienstverhältnis als Militärperson auf Zeit.

(3) Eine Nachsicht von den Erfordernissen des Abs. 1 ist ausgeschlossen.

(4) Abs. 1 ist nicht anzuwenden

- 1. auf Vertragsbedienstete des Bundes der Entlohnungsschemata I und II,
- 2. auf sonstige Vertragsbedienstete des Bundes, die die Grundausbildung für die ihrer Entlohnungsgruppe entsprechende Verwendungsgruppe oder für eine höhere Verwendungsgruppe des Allgemeinen Verwaltungsdienstes vor dem Ablauf des 31. Dezember 1998 erfolgreich abgeschlossen haben.

(5) Ist der Antrag auf Zulassung zu einer Grundausbildung im Sinne des Abs. 4 Z 2 vor dem 1. Juli 1998 (Datum des Poststempels) bei der für die Durchführung der Ausbildung zuständigen Stelle eingelangt, gelten bei Vertragsbediensteten des Bundes die Voraussetzungen des Abs. 4 Z 2 auch dann als erfüllt, wenn sie

- 1. diese Grundausbildung vor dem Ablauf des 31. Dezember 1999 erfolgreich abschließen oder
- 2. nicht so rechtzeitig der Ausbildung zugewiesen werden, daß sie die Grundausbildung vor dem Ablauf des 31. Dezember 1999 erfolgreich abschließen können.

(6) Hat sich der Vertragsbedienstete am 30. Juni 1998 in einer Verwendung befunden, für die er - wenn § 67 Abs. 2 auf ihn anwendbar gewesen wäre - keine Grundausbildung zu absolvieren gehabt hätte, gelten für ihn die Voraussetzungen des Abs. 4 Z 2 auch dann als erfüllt, wenn er einen Antrag auf Übernahme in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis gestellt hat und dieser Antrag vor dem 1. Juli 1998 beim Dienstgeber eingelangt ist.

§ 136b. (1) Der Bundespräsident, der Präsident des Nationalrates, der Vorsitzende der Volksanwaltschaft und der Präsident des Rechnungshofes können im Rahmen ihrer Diensthochheit Funktionen festlegen, denen eine besonders wichtige Aufgabenstellung zukommt. Vertragsbedienstete, die mit einer solchen Funktion betraut sind, sind auf ihren Antrag in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis aufzunehmen.

(2) Vertragsbedienstete, die mit der Funktion eines Rechtspflegers betraut sind, sind auf ihren Antrag in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis aufzunehmen.

(3) In den Fällen des Abs. 1 und 2 sowie in den Fällen des § 9 Abs. 2 und 3 des Bundesministeriengesetzes ist eine Ernennung in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis auch dann zulässig, wenn die betreffende Person die Voraussetzungen des § 136a Abs. 1 (allenfalls in Verbindung mit § 136a Abs. 2) nicht erfüllt und auf sie auch nicht die Ausnahmebestimmungen des § 136a Abs. 4 zutreffen.

(4) In den Fällen des Abs. 3 sind auf das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis anstelle der für die Bundesbeamten geltenden besoldungs- und pensionsrechtlichen Vorschriften die für tätigkeitsmäßig vergleichbare Vertragsbedienstete des Bundes maßgebenden besoldungs- und sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften anzuwenden. Sie sind jedoch nicht in der gesetzlichen Pensionsversicherung versichert.

(4a) In den Fällen des Abs. 3 ist das Betriebliche Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgegesetz - BMSVGBGBl. I Nr. 100/2002, mit folgenden Maßgaben anzuwenden:

- 1. § 35 Abs. 1 VBG ist anzuwenden.
- 2. Ein Übertritt oder eine Versetzung in den Ruhestand entspricht einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

(4b) In den Fällen des Abs. 3 ist, sofern das unmittelbar vorangehende vertragliche Bundesdienstverhältnis vor dem 1. Jänner 2003 begonnen hat, § 84 VBG mit folgenden Maßgaben anzuwenden:

- 1. Die Zeit des unmittelbar vorangehenden vertraglichen Dienstverhältnisses ist der Dauer des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses hinzuzurechnen.
- 2. Ein Übertritt oder eine Versetzung in den Ruhestand entspricht einer Beendigung des Dienstverhältnisses.
- 3. Ein Austritt entspricht einer Kündigung der Dienstnehmerin oder des Dienstnehmers.

(5) Ist eine Antragstellerin oder ein Antragsteller mit mehreren Funktionen betraut, hat die Ernennung auf eine Planstelle zu erfolgen, die der Zuordnung der höchsten Funktion entspricht. Ein Antrag gemäß Abs. 1 oder 2 oder gemäß § 9 Abs. 2 oder 3 des Bundesministeriengesetzes 1986 gilt gleichzeitig als Antrag gemäß § 11 Abs. 1. Ernennungen in befristete Funktionen haben jeweils für den Rest der Funktionsperiode zu erfolgen.

Rechtspflegegesetz – RpfVG, BGBl. I Nr. 114/1997 in der Fassung BGBl. I Nr. 38/2019

Voraussetzungen für die Zulassung

§ 23. Gerichtsbedienstete, die die Erfordernisse für die Ernennung auf eine Planstelle der Verwendungsgruppe B (Gehobener Dienst) erfüllen und die Gerichtskanzleiprüfung sowie die Prüfung für den Fachdienst bei Gericht erfolgreich abgelegt haben, sind nach Maßgabe des § 24 Abs. 2 zur Ausbildung zum Rechtspfleger zuzulassen.

1.4. Das Regime des § 136a Abs. 1 BDG gilt gemäß Abs. 4 Z 2 BDG nicht für jene Vertragsbediensteten (also auch jene der neuen Entlohnungsschemata v und h) nicht, wenn sie vor Ablauf des Jahres 1998 erfolgreich eine Grundausbildung absolviert haben, wie sie für Beamte einer zumindest gleich hohen Verwendungsgruppe des A-Schemas vorgesehen ist. Ist ein entsprechender Antrag auf Zulassung zur Ausbildung bereits vor dem XXXX 1998 bei der Ausbildungsstelle eingelangt, verlängert sich gemäß Abs. 5 Z 1 die Frist für die Absolvierung der Grundausbildung um ein Jahr. Der Fall des Abs. 4 Z 2 mit der kürzeren Frist wird daher nur zum Tragen kommen, wenn der Antrag auf Zulassung zur Ausbildung erst nach dem 30. Juni 1998 bei der Ausbildungsstelle eingelangt ist. Im anderen Fall (der Antrag auf Zulassung zur Ausbildung ist bereits vor dem XXXX 1998 bei der Ausbildungsstelle eingelangt) gilt nicht nur die Fristverlängerung des Abs. 5 Z 1, sondern auch noch die zusätzliche Absicherung des Abs. 5 Z 2, wonach die Pragmatisierungsvoraussetzungen des Abs. 1 auch dann nicht anzuwenden sind, wenn der Vertragsbedienstete nicht oder so spät zur Grundausbildung zugelassen wurde, daß eine erfolgreiche Absolvierung vor Ablauf des Jahres 1999 nicht mehr möglich war. Zweck der Ausnahmestimmungen der Abs. 4 und 5 ist es, übergangsbedingte Härten bei der Erbringung der rechtlichen Voraussetzungen für eine Pragmatisierung in das A-Schema zu vermeiden. Die Verpflichtung des § 67 des VBG 1948 zur Ablegung der Grundausbildung und die Berücksichtigung der Grundausbildung bei der Überleitung gemäß § 89 Abs. 2 und 3 des VBG 1948 werden dadurch nicht berührt (AB 1561 BlgNR 20. GP:).

1.5. Auf den gegenständlichen Fall bezogen, bedeutet, dass, dass die fünfjährige Frist des § 136a Abs. 1 BDG mit Ablauf des XXXX 1997 abgelaufen ist. Der erstmalige Eintritt der Beschwerdeführerin in den Bundesdienst war der XXXX 1992. Demnach ist eine Aufnahme in den „Allgemeinen Verwaltungsdienst“ gem § 136a Abs. 1 BDG nicht mehr möglich, denn die Aufnahme in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis auf eine Planstelle des Allgemeinen Verwaltungsdienstes (A) „ist bei sonstiger Unwirksamkeit der Verleihung der Planstelle nur bis zum Ablauf einer tatsächlichen Bundesdienstzeit von fünf Jahren nach dem erstmaligen Eintritt einer Person in ein Dienstverhältnis zum Bund zulässig“. In dieser Zeitspanne hätte eine Aufnahme in den „Allgemeinen Verwaltungsdienst“ auf der genannten Grundlage erfolgen sollen. Dieser Punkt ist unstrittig (sh zudem auch die Beschwerde, Seite 3).

1.6. Zu klären ist, ob für sie die Ausnahmestimmung des § 136a Abs. 4 Z 2 (iVm Abs 5) BDG 1979 zum Tragen kommt.

Die Wendung „sonstige Vertragsbedienstete des Bundes“ im Einleitungssatz des § 136a Abs. 4 Z 2 BDG 1979 umfasst - im Vergleich zu Z 1 leg cit - jene Vertragsbedienstete, die nicht im (alten) Entlohnungsschemata I und II befindlich sind. Für Vertragsbedienstete des Entlohnungsschemata I und II gelten nach wie vor die Bestimmungen des § 4 Abs. 1 Z 4 BDG 1979 mit der Nachsichtmöglichkeit gemäß § 4 Abs. 4 BDG 1979. Die Wortwendug „die Grundausbildung für die ihrer Entlohnungsgruppe entsprechende Verwendungsgruppe“ kann sich konkret nur auf die antragstellende Person beziehen, indem ein Vergleich anzustellen ist zwischen der Entlohnungsgruppe zu der angestrebten Verwendungsgruppe.

Auf den gegenständlichen Fall bezogen bedeutet das, dass die Beschwerdeführerin am XXXX 1998, zum Zeitpunkt der Antragstellung zur Gerichtskanzleiprüfung, sich in der Entlohnungsstufe I/d befand. Mit der angestrebten Gerichtskanzleiprüfung ist allerdings nicht die Änderung der Rechtsstellung, nämlich die Aufnahme in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis verbunden. Dies ist erst mit der Grundausbildung zu A2 damit gegeben. Die Gerichtskanzleiprüfung ist keine Voraussetzung für die Verwendungsgruppe A2, auch wenn Teile von dieser Ausbildung angerechnet wurden. Entscheidend ist somit - und hier ist der Behörde Recht zu geben - nicht die

Gerichtskanzleiprüfung, sondern die Grundausbildung zu A2, denn erst diese Prüfung führt zu einer „Verwendungsgruppe“, so wie es das Gesetz in § 136a Abs. 4 Ziffer 2 verlangt.

So kann auch nur die Wortwendung des § 136a Abs. 5 BDG 1979 verstanden werden. Die Wortwendung „zu einer Grundausbildung im Sinne des Abs. 4 Z 2“ grenzt Grundausbildungen in Hinblick auf die „Verwendungsgruppen“. Eine extensive Auslegung, so wie es die Beschwerdeführerin sieht, würde dazu führen, dass jedwede Grundausbildung, auch jene die nicht zur Übernahme in das öffentlich rechtliche Dienstverhältnis führen, herangezogen werden würden. Diese stehen aber nicht in einem inhaltlichen Zusammenhang mit der Übernahme in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis und wären somit sachfremd, geht es ja in dem § 136a BDG um die Übernahme in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis.

Auf den gegenständlichen Fall bezogen wird festgestellt, dass sie den Antrag zur Grundausbildung für die Verwendungsgruppe „A2“ am XXXX 1999 stellte, und somit nach dem XXXX 1998 des § 136a Abs. 5 BDG 1979. Die Ausnahmen des Abs. 4 (Abschluss der Grundausbildung A2) und die Ausnahme des Abs. 5 (Antragstellung zur GA, A2) kommen daher nicht in Betracht. Damit gilt für sie der § 136a Abs. 1 BDG mit der Konsequenz, dass gem § 136b Abs. 4 BDG 1979 „die für tätigkeitsmäßig vergleichbare Vertragsbedienstete des Bundes maßgebenden besoldungs- und sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften anzuwenden“ sind.

Die Beschwerde war daher abzuweisen.

Zu B) Zulässigkeit der Revision:

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, weil es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt.

#### **Schlagworte**

Entlohnungsgruppe Frist Grundausbildung öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis Rechtspfleger Revision zulässig Vertragsbedienstete Verwendungsgruppe

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

ECLI:AT:BVWG:2021:W257.2214640.1.01

#### **Im RIS seit**

24.11.2021

#### **Zuletzt aktualisiert am**

24.11.2021

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

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