

# TE Vwgh Erkenntnis 1996/1/24 95/12/0225

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.01.1996

## **Index**

10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;  
63/07 Personalvertretung;

## **Norm**

AVG §56;  
AVG §68 Abs1;  
BDG 1979 §22;  
BDG 1979 §81 Abs1 Z3;  
BDG 1979 §87 Abs5;  
BDG 1979 §87 Abs6;  
PVG 1967 §9 Abs4 litb;  
VwGG §42 Abs3;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Germ, Dr. Höß, Dr. Riedinger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Leitner, über die Beschwerde des F in J, vertreten durch Dr. H. Rechtsanwalt in J, gegen den Bescheid des Bundesministers für Justiz vom 18. Juli 1995, Zl. 20388/4-III 7/95, betreffend Feststellung der Entlassung nach § 22 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## **Begründung**

Auf Grund der Beschwerde und des vorgelegten angefochtenen Bescheides geht der Verwaltungsgerichtshof von folgendem Sachverhalt aus:

Der Beschwerdeführer stand ab 1. Mai 1987 bis zu dem in der Folge ergangenen dritten negativen Leistungsfeststellungsbescheid der Leistungsfeststellungskommission (LFK) beim OLG Graz vom 10. April 1995, Person1, (für das Kalenderjahr 1994) in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Er war zuletzt als Revident

beim Bezirksgericht XY tätig. Der zweite negative Leistungsfeststellungsbescheid (für das Kalenderjahr 1993) sowie der dritte negative Leistungsfeststellungsbescheid sind Gegenstand von derzeit beim Verwaltungsgerichtshof noch anhängigen Beschwerdeverfahren (Zlen. 94/12/0180 und 95/12/0107).

Mit dem im Instanzenzug ergangenen nunmehr angefochtenen Bescheid vom 18. Juli 1995 wies die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers ab und bestätigte den vom Präsidenten des OLG Graz erlassenen erstinstanzlichen Bescheid, mit dem die Dienstbehörde erster Instanz festgestellt hatte, der Beschwerdeführer sei mit Ablauf des 13. April 1995 von Gesetzes wegen entlassen. Sie begründete dies im wesentlichen damit, nach § 22 BDG 1979 in der bis zum Ablauf des 31. Dezember 1994 geltenden Fassung, die gemäß § 242 BDG 1979 in der Fassung der Novelle BGBI. Nr. 550/1994, im Beschwerdefall anzuwenden sei, sei der Beamte, über den durch drei aufeinanderfolgende Kalenderjahre die Feststellung getroffen worden sei, daß er den von ihm zu erwartenden Arbeitserfolg trotz Ermahnung nicht aufweise, mit der Rechtskraft der Feststellung für das dritte Kalenderjahr entlassen. Die Rechtskraft der Entscheidung der LFK, gegen die ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig sei (§ 87 Abs. 6 BDG 1979), trete daher mit Ablauf des Tages der Zustellung ein. Dies sei laut Rückschein im Beschwerdefall der 13. April 1995 gewesen. Der erstinstanzliche Bescheid erweise sich somit als mängelfrei.

Die vom Beschwerdeführer in seiner Berufung vorgebrachten Einwände (kein Eingehen auf seine persönlichen und sozialen Verhältnisse und die von ihm erbrachten Leistungen; keine Vertretung durch die Personalvertretung; kein Verbrauch des restlichen Erholungspauschalurlaubes; keine eingehende Befassung mit der Leistungsfeststellung wegen gezielter Drohungen; unkorrektes Verhalten des Dr. W.) bezögen sich offenkundig zunächst ausschließlich auf das Leistungsfeststellungs-Verfahren, das jedoch nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sei. Zum Einwand der fehlenden Vertretung durch die Personalvertretung sei unklar, ob sich dieser Einwand auf das gegenständliche (dienstbehördliche) Verfahren oder das Leistungsfeststellungs-Verfahren vor der zuständigen LFK beziehe. Sei das dienstbehördliche Verfahren gemeint, sei der Beschwerdeführer darauf hinzuweisen, daß kein Anspruch auf Vertretung durch die Personalvertretung bestehe und es nicht Aufgabe der Dienstbehörde sei, für die rechtsfreundliche Vertretung des Beschwerdeführers zu sorgen.

§ 9 Abs. 1 lit. i PVG komme nicht zum Tragen, weil der Dienstgeber nicht mehr etwas zu beabsichtigen habe, folge doch die Entlassung direkt aus dem Gesetz. Sei das Verfahren vor der LFK gemeint, gelte das oben Gesagte sinngemäß. Bezuglich des sonstigen Vorbringens des Beschwerdeführers sei nicht nachvollziehbar, inwieweit es für den Ausgang des gegenständlichen (dienstbehördlichen) (Feststellungs)Verfahrens entscheidungsrelevant sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Beschwerdefall sind wegen der am 1. Jänner 1995 für den Beschwerdeführer gültig gewesenen (zweiten) negativen Leistungsfeststellung im Sinne des § 81 Abs. 1 Z. 3 BDG 1979 gemäß § 242 Abs. 2 BDG 1979 in der Fassung BGBI. Nr. 550/1994 die Bestimmungen der §§ 22 und 81 bis 90 in der bis zum Ablauf des 31. Dezember 1994 geltenden Fassung weiter anzuwenden.

§ 22 leg. cit. (in dieser Fassung) lautet:

"Entlassung wegen mangelnden Arbeitserfolges

§ 22.

Der Beamte, über den durch drei aufeinanderfolgende Kalenderjahre die Feststellung getroffen worden ist, daß er den von ihm zu erwartenden Arbeitserfolg trotz Ermahnung nicht aufweist, ist mit Rechtskraft der Feststellung für das dritte Kalenderjahr entlassen. Der Rechtskraft der Feststellung ist die Endgültigkeit des Beurteilungsergebnisses im Sinne des § 87 Abs. 2 gleichzuhalten."

Nach § 87 Abs. 6 leg. cit. steht gegen den Bescheid der Leistungsfeststellungskommission kein ordentliches Rechtsmittel zu.

Gemäß § 1 Abs. 1 Z. 7 DVV sind unter anderem Feststellungen des Wirksamwerdens der Austrittserklärung, der Entlassung und des Amtsverlustes auf die in § 2 leg. cit. genannten nachgeordneten Dienstbehörden übertragen. Zu

den nachgeordneten Dienstbehörden gehören im Bereich des Bundesministeriums für Justiz unter anderem die Präsidenten der Oberlandesgerichte (§ 2 Z. 6 lit. c DVV).

Der Beschwerdeführer bringt zunächst vor, wegen der von ihm gegen den zweiten und dritten negativen Leistungsfeststellungsbescheid (für die Kalenderjahre 1993 und 1994) erhobenen (und derzeit noch anhängigen) Verwaltungsgerichtshof-Beschwerden seien diese Verfahren noch nicht rechtskräftig abgeschlossen, weshalb die Voraussetzungen für die Entlassung bzw. die Beendigung des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses fehlten. Es hätte daher auf sein Berufungsvorbringen zur Leistungsfeststellung eingegangen werden müssen.

Dieser Einwand verkennt, daß die Rechtskraft der Leistungsfeststellungsbescheide der zuständigen LFK im Hinblick auf § 87 Abs. 6 BDG 1979 durch deren Zustellung eingetreten ist. Daran ändert auch nichts die Einbringung der vom Beschwerdeführer dagegen zum Teil erhobenen Verwaltungsgerichtshof-Beschwerden. Da gegen den Beschwerdeführer unbestritten drei negative Leistungsfeststellungsbescheide im Sinne des § 81 Abs. 1 Z. 3 BDG 1979 in Folge ergangen sind, sind die Voraussetzungen des § 22 BDG 1979 erfüllt. Gegenstand des mit dem angefochtenen Bescheid abgeschlossenen Verfahrens war ausschließlich die Feststellung der Wirksamkeit der kraft Gesetzes nach § 22 BDG 1979 erfolgten Entlassung des Beschwerdeführers. Der Zeitpunkt der Zustellung des dritten negativen Leistungsfeststellungsbescheides der zuständigen LFK ist im Beschwerdefall unbestritten geblieben. Einwände des Beschwerdeführers, die die Rechtmäßigkeit der Leistungsfeststellungsbescheide betreffen, waren daher in diesem dienstbehördlichen Feststellungsverfahren nicht zu erörtern.

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers hatte die belangte Behörde auch nicht mit der Erlassung des angefochtenen Bescheides bis zum Vorliegen der Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes über die beiden bekämpften negativen Leistungsfeststellungsbescheide zuzuwarten. Sollte der Verwaltungsgerichtshof einen der beiden bei ihm bekämpften negativen Leistungsfeststellungsbescheide aufheben, wird im Hinblick auf die ex tunc-Wirkung des aufhebenden Erkenntnisses nach § 42 Abs. 3 VwGG auch der hier angefochtene dienstbehördliche Feststellungsbescheid seine Wirksamkeit verlieren.

Der Beschwerdeführer rügt ferner, er sei in dem mit dem angefochtenen Bescheid abgeschlossenen Verfahren nicht durch die Personalvertretung vertreten gewesen.

Dem ist zu erwidern, daß es Aufgabe des Beschwerdeführers ist, sich um seine (allfällige) Vertretung durch das zuständige Personalvertretungs-Organ nach § 9 Abs. 4 lit. b PVG zu bemühen. Abgesehen davon, daß der Beschwerdeführer nicht einmal behauptet hat, er habe ein entsprechendes Verlangen beim zuständigen Personalvertretungs-Organ erhoben und unbeschadet der Frage, ob das Personalvertretungsorgan überhaupt die Vertretung des Beschwerdeführers übernehmen hätte dürfen, ist die Dienstbehörde nicht verpflichtet, mit ihrem dienstbehördlichen Verfahren zuzuwarten, bis die Entscheidung des zuständigen Personalvertretungsorganes über einen Antrag eines Beamten nach § 9 Abs. 4 lit. b PVG getroffen wurde.

Da bereits der Inhalt der Beschwerde erkennen läßt, daß die vom Beschwerdeführer behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung gemäß § 35 iVm § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

## **Schlagworte**

Rechtskraft Besondere Rechtsprobleme Verfahren vor dem VwGH Rechtskraft Umfang der Rechtskraftwirkung  
Allgemein Bindung der Behörde Zeitpunkt der Bescheiderlassung Eintritt der Rechtswirkungen

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

ECLI:AT:VWGH:1996:1995120225.X00

## **Im RIS seit**

20.11.2000

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

© 2026 JUSLINE

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

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