

# TE Vwgh Erkenntnis 1995/9/6 95/12/0136

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.09.1995

## Index

63/02 Gehaltsgesetz;

## Norm

GehG 1956 §12 Abs1 lita;

GehG 1956 §12 Abs1;

GehG 1956 §12 Abs2 Z2;

GehG 1956 §12 Abs2 Z7;

GehG 1956 §12 Abs2 Z8;

GehG 1956 §12 Abs2;

GehG 1956 §12 Abs2a;

GehG 1956 §12 Abs2d;

GehG 1956 §12 Abs2e;

GehG 1956 §12 Abs8;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Germ, Dr. Höß, Dr. Riedinger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Leitner, über die Beschwerde des Dr. W in V, gegen den Bescheid des Bundesministers für Justiz vom 28. März 1995, Zl. 95091/1-III 6/95, betreffend Festsetzung des Vorrückungstichtages, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Begründung

Der Verwaltungsgerichtshof geht auf Grund der Beschwerde und der vom Beschwerdeführer vorgelegten Unterlagen (insbesondere des angefochtenen Bescheides) von folgendem Sachverhalt aus:

Der Beschwerdeführer steht seit 1. November 1994 als Richteramtsanwärter in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und gehört zum Personenkreis nach § 24 Abs. 2 VwGG.

Mit Bescheid vom 27. Jänner 1995 setzte der Präsident des OLG Graz gemäß § 12 des Gehaltsgesetzes 1956 (GG) den Vorrückungstichtag des Beschwerdeführers mit Wirksamkeit vom 1. November 1994 mit 16. November 1989 fest. Aus der Begründung geht - soweit dies aus der Sicht des Beschwerdefalles von Bedeutung ist - hervor, daß folgende Zeiten im genannten Ausmaß berücksichtigt wurden:

"d) Universitätsstudium

(einschließlich der in dieser Zeit  
geleisteten Tü, WÜ, KÜ)

vom 1.10.1986 bis 25.9.1989, d.s. 2 J 11 M 25 T

(§ 12 Abs 2 Z 8 GG 1956)

e) Vermessungsarbeiter beim Bundesamt

für Eich- und Vermessungswesen

vom 26.9.1989 bis 2.10.1989, d.s. -J - M 7 T

(§ 12 Abs 2 Z 1 lit a GG 1956)

f) Universitätsstudium samt des daran

angeschlossenen Doktoratsstudiums

(einschließlich der in der Zeit  
geleisteten Tü, WÜ, KÜ)

vom 3.10.1989 bis 7.10.1991, d.s. 2 J - M 5 T

g) Die Zeit der Kader-, Truppen- bzw

Waffenübungen beim Österr Bundesheer

vom 03.02.1992 bis 10.02.1992, d.s. -J - M 8 T

am 26.03.1992 -J - M 1 T

vom 06.04.1992 bis 24.04.1992, d.s. -J - M 19 T

vom 23.09.1992 bis 17.09.1992, d.s. -J - M 5 T

vom 28.09.1992 bis 03.10.1992, d.s. -J - M 6 T

am 23.10.1992 -J - M 1 T

(§ 12 Abs 2 Z 2 GG 1956)"

In seiner Berufung brachte der Beschwerdeführer im wesentlichen vor, er habe Teile seines Präsenzdienstes (in Form von Übungen) während der unter d) und f) anerkannten Studienzeit (und zwar in der Zeit vom "8.5.1987 - 8.5.1987, 20.7.1987 - 14.8.1987, 21.9.1987 - 3.10.1987, 15.2.1988 - 17.2.1988, 21.4.1988 - 24.4.1988, 25.4.1988 - 30.4.1988, 18.7.1988 - 6.8.1988, 3.9.1988 - 3.9.1988, 13.2.1989 - 17.2.1989, 3.7.1989 - 28.7.1989, 5.2.1990 - 23.2.1990, 5.3.1990 - 16.3.1990, 9.7.1990 - 20.7.1990, 23.7.1990 - 10.8.1990, 27.8.1990 - 29.8.1990, 20.11.1990 - 21.11.1990, 22.11.1990 - 25.11.1990, 26.11.1990 - 1.12.1990, 15.7.1991 - 9.8.1991, 20.9.1991 - 21.9.1991") insgesamt im Ausmaß von 210 Tagen (sieben Monate) geleistet. Diese nach § 12 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 Z. 2 GG zur Gänze anzurechnenden Zeiten hätten sein Studium unterbrochen. Sie hätten genauso wie die unter lit. e im Bescheid der Behörde erster Instanz angeführte Zeit nicht in sein Studium eingerechnet werden dürfen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 28. März 1995 gab die belangte Behörde der Berufung keine Folge und bestätigte den Bescheid der Dienstbehörde erster Instanz. Sie begründete dies im wesentlichen damit, auf der Grundlage des nachgewiesenen Studiums der Rechtswissenschaften (einschließlich des Doktoratsstudiums) vom Wintersemester 1986/87 bis zum Sommersemester 1993 wären die Studienzeiten an sich nach § 12 Abs. 2 Z. 8 in Verbindung mit Abs. 2a, 2b und 2e erster Satz GG im Höchstausmaß von fünf Jahren vom 1. Juli 1986 bis 30. Juni 1991 voranzusetzen gewesen. Erfüllten bestimmte Zeiten - infolge Doppelbelegung - sowohl die Voraussetzung nach Z. 1 lit. a als auch nach Z. 8 des § 12 Abs. 2 GG könnte die Frage, welcher Bestimmung der Vorrang zukomme, dahingestellt bleiben, wenn das Ergebnis von der Bevorzugung der einen oder anderen Bestimmung unbeeinflusst bleibe. Im Beschwerdefall würde aber die Zuordnung der doppelt belegten Zeiten vom 1. Juli 1986 bis 30. September 1986 und vom 26. September 1989 bis 2. Oktober 1989 zu § 12 Abs. 2 Z. 1 lit. a GG zu einem für den Beschwerdeführer günstigeren Ergebnis führen, weil wegen der längeren Gesamtdauer des Studiums dessen "hinausgeschobene"

Berücksichtigung nach Z. 8 (im Gesamtausmaß von fünf Jahren) möglich gewesen sei (Hinweis auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. März 1979, 313/78, und das dort ausgesprochene "Günstigkeitsprinzip"). Einer Anwendung dieses Günstigkeitsprinzipes für die vom Beschwerdeführer (während seines Studiums) geleisteten Präsenzdienstzeiten stünde aber die einschränkende Bestimmung des § 12 Abs. 8 GG entgegen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes geltend gemacht wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Beschwerdefall ist im Hinblick auf die Begründung des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses am 1. November 1994 § 12 GG in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 16/1994 anzuwenden.

Nach § 12 Abs. 1 (in der Fassung der 20. GG-Novelle, BGBl. Nr. 245/1970) ist der Vorrückungstichtag dadurch zu ermitteln, daß - unter Ausschluß der vor der Vollendung des 18. Lebensjahres liegenden Zeiten und unter Beachtung der einschränkenden Bestimmungen der Abs. 4 bis 8 - dem Tag der Anstellung vorangesetzt werden:

a)

die im Abs. 2 angeführten Zeiten zur Gänze;

b)

die sonstigen Zeiten zur Hälfte.

Gemäß Abs. 2 Z. 2 ist unter anderem gemäß Abs. 1 lit. a die Zeit der Ableistung des Präsenzdienstes nach dem Wehrgesetz 1990 voranzusetzen.

Das gleiche gilt nach Abs. 2 Z. 8 (in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 16/1994) für die Zeit eines abgeschlossenen Studiums an einer Universität (wissenschaftlichen Hochschule), Kunsthochschule oder einer staatlichen Kunstakademie, das unter anderem für einen Richteramtswarter Ernennungserfordernis gewesen ist.

Die durch die Novelle BGBl. Nr. 16/1994 eingefügten Absätze 2a (auszugsweise), 2b, 2d, 2e (auszugsweise) sowie die novellierte Bestimmung des Abs. 8 lauten:

(2a) Die Anrechnung eines Studiums gemäß Abs. 2 Z. 8 umfaßt bei Studien, auf die das Allgemeine Hochschul-Studiengesetz, BGBl. Nr. 177/1966, und die nach ihm erlassenen besonderen Studiengesetze

1. anzuwenden sind, höchstens die in den Studiengesetzen und Studienordnungen für die betreffende Studienrichtung oder den betreffenden Studienzweig vorgesehene Studiendauer,

...

(2b) Hat der Beamte nach einem Diplomstudium, auf das das Allgemeine Hochschul-Studiengesetz anzuwenden war, das zugehörige Doktoratsstudium erfolgreich abgeschlossen und

1.

war auf dieses Doktoratsstudium das Allgemeine Hochschul-Studiengesetz nicht anzuwenden oder

2.

wird die Dauer des Doktoratsstudiums in den neuen Studienvorschriften nicht genau festgelegt,

so ist gemäß Abs. 2 Z. 8 die tatsächliche Dauer des Doktoratsstudiums bis zum Höchstausmaß von einem Jahr für die Ermittlung des Vorrückungstichtages zu berücksichtigen.

...

(2d) Das Doktoratsstudium ist gemäß Abs. 2 Z. 8 in der nach den Abs. 2b oder 2c maßgebenden Dauer auch dann zu berücksichtigen, wenn die Ernennungserfordernisse lediglich den Abschluß des entsprechenden Diplomstudiums vorschreiben.

(2e) Bei der Berücksichtigung von Studienzeiten nach Abs. 2 Z. 8 gilt als Laufzeit des Sommersemesters die Zeit vom 1. Jänner bis zum 30. Juni, als Laufzeit des Wintersemesters die Zeit vom 1. Juli bis zum 31. Dezember. ...

(8) Die mehrfache Berücksichtigung ein und desselben Zeitraumes ist - abgesehen von den Fällen des § 86 Abs. 1 - unzulässig. Nicht voranzusetzen sind ferner die in Abs. 2 Z. 2 und 3 angeführten Zeiten, soweit sie in einem gemäß Abs. 2 Z. 7 oder 8 zu berücksichtigenden Zeitraum fallen."

Gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 des Bundesgesetzes über das Studium der Rechtswissenschaften, BGBl. Nr. 140/1978, erfordert das Diplomstudium acht Semester.

Nach § 17 Satz 1 der Rechtswissenschaftlichen Studienordnung, BGBl. Nr. 148/1979 (eingefügt durch die Verordnung, BGBl. Nr. 325/1982) besteht das Doktoratsstudium aus einem Studienabschnitt in der Dauer von zwei Semestern.

Das Wehrgesetz 1990, BGBl. Nr. 305, zählt in seinem § 27 die Arten des Präsenzdienstes auf, zu denen auch die vom Beschwerdeführer absolvierten Übungstypen zählen.

Der Beschwerdeführer bringt zunächst vor, sein Studium sei zum Zweck der Ableistung des Präsenzdienstes vom 8. Mai 1987 bis 21. September 1991 unterbrochen gewesen. Es gebe daher gar nicht das Problem der doppelten Berücksichtigung der Anrechnungszeiten, weil keine Konkurrenz zwischen den im Beschwerdefall strittigen Zeiten bestehe. Die Begründung mit dem sogenannten "Günstigkeitsprinzip" sei jedenfalls verfehlt. Nach § 12 Abs. 8 GG solle wohl eine doppelte Berücksichtigung ein- und desselben Zeitraumes verhindert werden. Die Bestimmung finde aber keine Anwendung, wenn das Studium unterbrochen werde (hier: zum Zweck der Ableistung des Präsenzdienstes). § 12 Abs. 8 GG dürfe nicht zu einer Bestrafung derer führen, die ihre kostbare Zeit opferten, um ihrer Verpflichtung als österreichischer Staatsbürger nachzukommen. Eine andere Gesetzesauslegung sei daher rechts- und gleichheitswidrig. Hätte der Beschwerdeführer nämlich den Präsenzdienst (dessen strittigen Teile) im Anschluß an sein Studium geleistet, wären diese Zeiten voll berücksichtigt worden.

Dem ist folgendes entgegenzuhalten:

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers überschneiden sich die von ihm in Form der genannten Übungen während seines Studiums (jedenfalls was die für das Diplomstudium im Ausmaß von vier Jahren anzurechnende Zeit betrifft) absolvierten Zeiten mit seinen Studienzeiten und stehen daher zu ihnen (unter dem Gesichtspunkt der Anrechnung nach § 12 Abs. 2 GG) in einem "Konkurrenzverhältnis". Für die Dauer eines (hier nur interessierenden) Diplomstudiums kann aber nur der Zeitraum ab Immatrikulation und Inskription als maßgebend angesehen werden. Dies ergibt sich einerseits aus der eindeutigen Fassung des Gesetzes, wird aber andererseits durch die Überlegung gestützt, daß die Dauer tatsächlicher Studien überhaupt nicht feststellbar ist, zumal auch neben der Ausübung eines Berufes ein Studium möglich ist. So kann es z.B. auf die Frage, ob der Beschwerdeführer tatsächlich Lehrveranstaltungen während des Präsenzdienstes besucht hat oder nicht, nicht ankommen (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 30. November 1987, 87/12/0061). Da § 12 Abs. 2 Z. 8 und Abs. 2a in Verbindung mit Abs. 8 GG an einem studienrechtlich geregelten Sachverhalt anknüpfen, sind die Studienvorschriften zur Auslegung des GG heranzuziehen, sofern nicht ausdrücklich oder erschießbar selbständige Regelungen im Gehaltsgesetz bestehen (vgl. z.B. die Festlegung der Laufzeit der Semester in § 12 Abs. 2e GG). Daß der Beschwerdeführer auf Grund des in Form von vergleichsweise kurzfristigen Übungen abgelegten Präsenzdienstes sein Studium nicht durch Inskription fortgesetzt hat (vgl. § 10 Abs. 1 AHStG), hat er nicht behauptet. Die (ungeachtet des Präsenzdienstes erfolgte) Inskription ist aber ein gewichtiges Indiz dafür, daß der Studierende sein Studium nicht unterbrochen hat. Der Beschwerdeführer hat auch keine außergewöhnlichen Umstände vorgebracht, auf Grund derer er ungeachtet der Inskription durch die absolvierten Übungen (freiwillige Waffenübungen scheiden dabei von vornherein aus) im Sinne des § 8 Abs. 2 AHStG an der Absolvierung seines Studiums behindert gewesen wäre. Auf Grund der kurzfristigen Übungszeiten und ihrer zeitlichen Lagerung vermag der Verwaltungsgerichtshof eine derartige Behinderung auch nicht zu erkennen.

Im übrigen würde die Auffassung des Beschwerdeführers, allein die Tatsache der Absolvierung des Präsenzdienstes würde in jedem Fall zu einer nach § 12 Abs. 2 Z. 8 und Abs. 2a in Verbindung mit Abs. 8 GG bedeutsamen Unterbrechung des Studiums führen, die Anwendbarkeit des § 12 Abs. 8 in Verbindung mit Abs. 2 Z. 2 GG beseitigen.

Kommen aber im Beschwerdefall konkurrierende Anrechnungsbestimmungen (hier: Z. 2 und 8 des § 12 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 2a GG) in Betracht, dann war es nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde die unter anderem für diesen Fall geltende Vorrangregel des § 12 Abs. 8 GG angewendet hat (vgl. dazu auch die hg. Erkenntnisse vom 9. Mai 1983, 82/12/0155 = Slg. Nr. 11059/A - nur Leitsatz, sowie vom 10. September 1984, 83/12/0181 = Slg. Nr. 11501/A - nur Leitsatz).

Der Verwaltungsgerichtshof hat auch bei dieser Auslegung der angewendeten Rechtsvorschriften unter dem Blickwinkel des Beschwerdefalles keine verfassungsrechtlichen Bedenken, da studienrechtlich bedeutsame Unterbrechungen (im oben aufgezeigten Sinn) für die für die Ermittlung des Vorrückungsstichtages relevante Frage, in welcher Zeit das Studium absolviert wurde, zu berücksichtigen sind.

Der Beschwerdeführer bringt vor, es finde sich im GG kein einziger Anhaltspunkt dafür, daß die Zeit des Studiums (einschließlich des Doktoratsstudiums) (im Höchstausmaß von fünf Jahren) zusammenhängend angerechnet werden müßte. Es sei vielmehr von den tatsächlichen Gegebenheiten auszugehen. Er habe sein Doktoratsstudium erst 1992 begonnen, weshalb die voranzusetzende Zeit für dieses Studium von einem Jahr nicht schon im Jahr 1990/91 berücksichtigt werden könnte. Maßgebend sei vielmehr der Zeitraum vom 9. März 1992 (Tag der Inskription des Doktoratsstudiums) bis zum 9. März 1993. Bei Berücksichtigung dieser Tatsache ergäbe sich ein Vorrückungsstichtag, der vor dem ermittelten Stichtag (16. November 1989) liegen würde.

Dem ist folgendes zu erwidern:

Obwohl die erfolgreiche Absolvierung des Doktoratsstudiums kein Ernennungserfordernis für den Beschwerdeführer als Richteramtsanwärter war, ist es nach § 12 Abs. 2d GG bei der Ermittlung des Vorrückungsstichtages zu berücksichtigen.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 27. Mai 1991, 90/12/0145, bereits ausgesprochen hat, sind nach § 12 Abs. 1 lit. a GG in Verbindung mit Abs. 2 dem Tag der Anstellung nicht "kalendermäßig bestimmte Zeitabschnitte", sondern "nach Tagen, Monaten und Jahren erfaßte Zeiten" voranzusetzen. Diese Zeiten resultieren aber aus kalendermäßig bestimmten oder bestimmbaren Zeitabschnitten, und zwar auch im Fall des § 12 Abs. 2 Z. 7 GG, bei dem das "Höchstausmaß des lehrplanmäßig vorgesehenen Studiums" nur ein Bestimmungsfaktor für die Berücksichtigung der tatsächlichen Studiendauer ist. Vor allem bezieht sich § 12 Abs. 8 GG nicht auf abstrakte Zeitabschnitte, sondern auf konkrete Zeiträume, weil der erste Satz die "mehrfache Berücksichtigung eines und desselben Zeitraumes" für unzulässig erklärt.

Diese Ausführungen gelten auch für § 12 Abs. 2 Z. 8 bzw. Abs. 2d GG. In diesem Sinn hat auch das bereits oben zitierte Erkenntnis vom 30. November 1987, 87/12/0061, den Zeitraum als IMMATRIKULATION UND INSKRIPTION und damit die zeitliche Situierung als maßgebend angesehen. Da das Doktoratsstudium des Beschwerdeführers erst im Sommersemester 1992 (und zwar nach Abschluß des rund sechseinhalb Jahre dauernden Diplomstudiums, von dem nur die ersten vier Jahre nach § 12 Abs. 2 Z. 8 bzw. Abs. 2a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Studium der Rechtswissenschaften angerechnet werden konnten) begonnen hat, konnte auch nur unter Berücksichtigung des § 12 Abs. 2e GG die Zeit vom 1. Jänner bis 31. Dezember 1992 als Doktoratsstudium für die Ermittlung des Vorrückungsstichtages berücksichtigt werden.

Da die Anrechnung des Diplomstudiums des Beschwerdeführers (unter Zugrundelegung der Berechnung der belangten Behörde) bis 7. Oktober 1990 erfolgte und die daran anschließende Zeit bis zum 1. Jänner 1992 grundsätzlich nach § 12 Abs. 1 lit. b GG zur Hälfte voranzusetzen ist, sind die in diesem Zeitraum geleisteten Übungen (Präsenzdienst) des Beschwerdeführers zur Gänze nach § 12 Abs. 2 Z. 2 GG anzurechnen (und nicht von der in diesem Zeitraum von der belangten Behörde fälschlicherweise angerechneten Studienzeit konsumiert). Andererseits sind die vom Beschwerdeführer im Jahr 1992 absolvierten und im angefochtenen Bescheid berücksichtigten Präsenzdienstzeiten (vgl. Punkt g) des oben wiedergegebenen erstinstanzlichen Bescheides) bei Anrechnung des Doktoratsstudiums für diesen Zeitraum nach § 12 Abs. 8 GG "konsumiert".

Der an sich berechtigte Einwand des Beschwerdeführers führt im Beschwerdefall aber schon deshalb nicht zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides, weil sich im Ergebnis am festgesetzten Vorrückungsstichtag überhaupt nichts ändert: Denn die danach anzurechnenden Zeiten des Präsenzdienstes (im Zeitraum vom 8. Oktober 1990 bis zum 31. Dezember 1992) umfassen ebenso wie die für das Kalenderjahr 1992 (Anerkennung des Doktoratsstudiums) in Abzug zu bringenden, von der belangten Behörde jedoch angerechneten Zeiten des Präsenzdienstes, 40 Tage.

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

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VwGH:1995:1995120136.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

**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)