

TE Vwgh Erkenntnis 1995/4/19 92/12/0132

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 19.04.1995

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/02 Arbeitnehmerschutz;
63/02 Gehaltsgesetz;
63/06 Dienstrechtsverfahren;

Norm

AVG §37;
AVG §39 Abs2;
AVG §45 Abs2;
DVG 1984 §8 Abs1;
EKUG 1989;
GehG 1956 §10 Abs1 Z3;
GehG 1956 §10 Abs1 Z4;
GehG 1956 §12 Abs1;
GehG 1956 §12 Abs2 Z1 lita;
GehG 1956 §12 Abs2 Z1 litb;
GehG 1956 §12 Abs2 Z1;
GehG 1956 §12 Abs2;
GehG 1956 §12 Abs4 Z1;
GehG 1956 §12 Abs4 Z2;
GehG 1956 §12 Abs4 Z3;
GehG 1956 §12 Abs4;
GehG 1956 §12 Abs5;
MSchG 1979;
VwRallg;

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 der Mag.phil. C in P, vertreten durch Dr. W, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung vom 13. Mai 1992, Zl. 200.486/62-110B/92, betreffend Festsetzung des Vorrückungstichtages nach § 12 des Gehaltsgesetzes 1956, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die 1955 geborene Beschwerdeführerin, deren Dienststelle das Naturhistorische Museum ist, steht seit 1. Mai 1992 in einem

öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Dem

öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis ging unmittelbar ab dem 3. Oktober 1979 ein Vertragsbediensteten-Verhältnis voraus, in dem die Beschwerdeführerin zunächst in der Entlohnungsgruppe b (bis 31. Juli 1988) stand.

Während ihrer Verwendung als Vertragsbedienstete begann die Beschwerdeführerin (soweit dies aus der Sicht des Beschwerdefalles von Bedeutung ist) im Wintersemester 1981/82 ihr Studium der Geschichte an der Geisteswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien. Infolge der Geburt ihres Kindes am 30. September 1982 befand sich die Beschwerdeführerin bis 30. September 1985 im Karenzurlaub (davon bis 30. September 1983 im Karenzurlaub nach dem MSchG, in der Folge nach dem Vertragsbedienstetengesetz). In dieser Zeit setzte sie ihr Studium fort (nach der Gegenschrift der belangten Behörde ab 1. April 1984) und schloß es durch Sponion zum Mag.phil. am 23. März 1988 ab. In der Zeit vom 22. Februar bis 4. März 1988 war der Beschwerdeführerin zur Vorbereitung auf die Ablegung der zweiten Diplomprüfung über ihr Ersuchen gleichfalls ein Karenzurlaub nach dem Vertragsbedienstetengesetz gewährt worden.

Nach Absolvierung der Dienstprüfung am 30. Jänner 1990 ersuchte die Beschwerdeführerin gleichzeitig mit dem Ansuchen um Übernahme in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis auch um Festsetzung ihres Vorrückungsstichtages nach § 12 GG. Unter Mitwirkung der Beschwerdeführerin setzte die belangte Behörde mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 13. Mai 1992 in Verbindung mit ihrer Ernennung auf eine Planstelle der Dienstklasse V der Verwendungsgruppe A gemäß § 12 GG für die Beschwerdeführerin den Vorrückungsstichtag mit 28. Dezember 1980 fest. Laut Begründung sei der für die Ermittlung des Vorrückungsstichtages maßgebende Sachverhalt unter Zugrundelegung der Angaben der Beschwerdeführerin im Erhebungsblatt und aus den im Verwaltungsakt aufliegenden Personalunterlagen angenommen und auf Grund der angeschlossenen und einen festen Bestandteil dieses Bescheides bildenden Ermittlung festgestellt worden. Das Gesamtausmaß der dem Tag der Ernennung der Beschwerdeführerin voranzusetzenden Zeiten betrage elf Jahre, vier Monate und 3 Tage. Zeiten, die gemäß § 12 Abs. 3 GG zu berücksichtigen gewesen wären, lägen nicht vor. Laut der Beilage "Ermittlung des Vorrückungsstichtages" wurde der in Frage stehende Zeitraum wie folgt beurteilt:

1.10.1983 - 30.9.1985: 2 Jahre, davon 1 Jahr berücksichtigt (§ 12 Abs. 2 Z. 1 und Abs. 4 Z. 2 GG).

1.10.1985 - 21.2.1988: 2 Jahre, 4 Monate, 21 Tage; zur Gänze berücksichtigt (§ 12 Abs. 2 Z. 1 GG).

22.2.1988 - 4.3.1988: 13 Tage, davon 6 Tage berücksichtigt (§ 12 Abs. 2 Z. 1 und Abs. 4 Z. 2).

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.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach § 12 Abs. 1 GG ist der Vorrückungsstichtag 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 in Abs. 2 angeführten Zeiten zur Gänze;

b)

die sonstigen Zeiten zur Hälfte.

Gemäß § 12 Abs. 2 GG ist gemäß Abs. 1 lit. a (u.a.) die Zeit, die in einer Beschäftigung mit mindestens der Hälfte des für Vollbeschäftigte vorgeschriebenen Ausmaßes in einem Dienstverhältnis zu einer inländischen Gebietskörperschaft zurückgelegt worden ist (Z. 1) sowie auch die Zeit eines abgeschlossenen Studiums an einer Universität (wissenschaftliche Hochschule), Kunsthochschule oder einer staatlichen Kunstakademie, das für den Beamten Ernennungserfordernis gewesen ist, in einem dort näher bestimmten Ausmaß (Z. 8), voranzusetzen.

§ 12 Abs. 4 in der Fassung BGBl. Nr. 318/1973, Nr. 561/1979 und 651/1989 GG lautet:

"Zeiträume, in die die nachstehend angeführten Zeiten fallen, sind von einer Voraussetzung nach Abs. 1 ausgeschlossen:

1. die Zeit, die gemäß Abs. 2 Z. 1 zu berücksichtigen wäre, wenn der Beamte auf Grund einer solchen Beschäftigung einen Anspruch auf laufende Pensionsleistungen erworben und diese nicht dem Bund abgetreten hat;

2. die Dienstzeit in einem öffentlichen Dienstverhältnis, soweit sie nach den Vorschriften, die für dieses Dienstverhältnis gegolten haben, für die Vorrückung in höhere Bezüge nicht wirksam gewesen ist; diese Bestimmung ist auf Karenzurlaube nach den §§ 15 bis 15b und 15d MSchG oder nach den §§ 2 bis 5 und 9 EKUG nicht und auf sonstige Karenzurlaube mit der Maßgabe anzuwenden, daß diese Zeiten zur Hälfte für die Ermittlung des Vorrückungsstichtages unter sinngemäßer Anwendung des Abs. 6 zu berücksichtigen sind, soweit für diese Zeiten keine anderen Ausschlußgründe nach diesem Abs. vorliegen;

3. die Zeit, die im Zustand der Ämterunfähigkeit zurückgelegt worden ist."

Abs. 5 in der Fassung BGBl. Nr. 198/1969 dieser Bestimmung sieht aus berücksichtigungswürdigen Gründen eine Nachsicht von den Ausschlußbestimmungen des Abs. 4 Z. 2 und 3 vor.

Gemäß § 12 Abs. 8 GG ist die mehrfache Berücksichtigung eines und desselben Zeitraumes - abgesehen von den Fällen des § 86 Abs. 1 (Anmerkung: diese Bestimmung kommt im Beschwerdefall nicht in Betracht) - unzulässig. Nicht zu berücksichtigen sind ferner die in Abs. 2 Z. 2 und 3 angeführten Zeiten, soweit sie in den in Abs. 2 Z. 7 und 8 angeführten Zeitraum fallen.

Die Beschwerdeführerin erachtet sich in ihrem Recht auf Vollanrechnung ihrer Studienzeit nach § 12 Abs. 2 Z. 8 GG sowie der Vorschriften über die Sachverhaltsermittlung, das Parteigehör und die Bescheidbegründung (§§ 1, 8 DVG; §§ 37, 39 und 60 AVG) verletzt.

In Ausführung dieses Beschwerdepunktes bringt sie unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes und einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften vor, sie habe ihr Studium der Geschichte an der Geisteswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien im Wintersemester 1981/82 (während ihrer Zeit als VB) aufgenommen. Wegen der Geburt ihres Kindes am 30. September 1982 sei sie insgesamt bis 30. September 1985 in Karenzurlaub gewesen. In diesem Zeitraum habe sie ihr Studium fortgesetzt und am 23. März 1988 durch Sponsion zum Mag.phil. abgeschlossen. Sie habe (wegen Vorbereitung auf die zweite Diplomprüfung) auch einen weiteren Karenzurlaub in der Zeit vom 22. Februar bis 4. März 1988 erhalten. Beide Karenzurlaube (in der Zeit vom 1. Oktober 1983 bis 30. September 1985 und vom 22. Februar bis 4. März 1988) seien im angefochtenen Bescheid zur Hälfte nach § 12 GG angerechnet worden. In der Begründung des angefochtenen Bescheides werde auf ein Beiblatt verwiesen, aus dem sich jedoch nicht ergebe, weshalb die Studienzeit der Beschwerdeführerin bei der Anrechnung außer Betracht geblieben sei. Zwar habe die Beschwerdeführerin ihre Studienzeit in ihrer Darstellung nicht eigens angeführt; diese sei jedoch aktenkundig und außerdem werde im Beiblatt ausdrücklich angeführt, daß sie das Ernennungserfordernis (in die Verwendungsgruppe A) durch die erwähnte Sponsion am 23. März 1988 erfüllt habe. Die Nichtanrechnung der erwähnten Studienzeiten in vollem Ausmaß ergebe sich auch nicht aus dem Gesetz. Das Verbot der Mehrfachberücksichtigung nach § 12 Abs. 8 GG gelte nicht im Verhältnis eines Vollanrechnungstatbestandes nach Abs. 2 leg. cit. zu einem Tatbestand nach Abs. 1 lit. b, da bei Vorliegen eines Vollanrechnungstatbestandes keine "sonstige Zeit" im Sinne der letztgenannten Norm gegeben sei. Das Gesamtausmaß der aus dem Grund eines Studiums nach § 12 Abs. 2 Z. 8 GG (und nicht schon wegen eines anderen Tatbestandes) voll anzurechnenden Zeiten betrage jedenfalls im Beschwerdefall weniger als das gesetzlich zulässige Höchstausmaß laut Anlage, sodaß auch unter diesem Gesichtspunkt kein Grund für eine bloße Halbanrechnung gegeben gewesen sei.

In ihrer Gegenschrift räumt die belangte Behörde ein, die Beschwerdeführerin habe ihrem Antrag auf Ermittlung des Vorrückungsstichtages unter anderem ihr Studienbuch beigelegt, aus dem die Zeiträume des abgeschlossenen Studiums der Geschichte an der Universität Wien, das Ernennungserfordernis gewesen sei, vom 10. März 1981 bis 30. September 1982 und vom 1. April 1984 bis 23. März 1988 ersichtlich gewesen seien. Die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes habe ausgesprochen, daß bei zwei konkurrierenden Tatbeständen jenem der Vorzug zu geben sei, der für den Beamten günstiger sei. Im Beschwerdefall habe die Beschwerdeführerin "ausdrücklich die konkurrierenden Tatbestände als Dienstverhältnis" geltend gemacht. Daraus folge nach Auffassung der belangten Behörde, daß der Zeit der Beschäftigung der Beschwerdeführerin als Vertragsbedienstete auch in den strittigen Zeiträumen (1. Oktober 1983 bis 30. September 1985, 22. Februar bis 4. März 1988) der Vorzug zu geben gewesen sei. Dieser Anrechnungstatbestand bringe auch eine Verbesserung für den Anfall des Dienstjubiläums gemäß § 20c Abs. 2 Z. 2 GG mit sich; die erst in der Beschwerde geltend gemachte Anrechnung der vorerwähnten Zeiten nach § 12 Abs. 2 Z. 8 GG hätte im Hinblick auf die Ernennung der Beschwerdeführerin nach § 28 Abs. 2 und 4 GG keine besoldungsrechtlichen Auswirkungen.

Vorab ist dazu festzuhalten, daß die Ermittlung des Vorrückungsstichtages von Amts wegen unter Mitwirkung des Beamten an der Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes zu erfolgen hat. Ihrer Mitwirkungspflicht ist die Beschwerdeführerin durch die Vorlage ihres Studienbuches hinreichend nachgekommen. Die Berücksichtigung der nach der Vollendung des 18. Lebensjahres liegenden Zeiten hat in dem Ausmaß zu erfolgen, das sich aus dem Gesetz ergibt. § 12 GG räumt dem betroffenen Beamten diesbezüglich keine Gestaltungsmöglichkeit (z.B. in Form einer Wahlmöglichkeit) ein, sodaß entgegen der Auffassung der belangten Behörde ihrer Annahme, die Beschwerdeführerin habe die Anrechnung der strittigen Zeiten nur unter dem Gesichtspunkt ihres damals bestandenen öffentlichen Dienstverhältnisses betrieben, von vornherein keine rechtserhebliche Bedeutung zukommt. Im übrigen hat die Dienstbehörde nach § 8 Abs. 1 DVG die zum Vorteil und zum Nachteil der Partei dienenden Umstände mit gleicher Sorgfalt zu berücksichtigen.

Im Beschwerdefall hat die Beschwerdeführerin ihr erfolgreich abgeschlossenes Universitätsstudium, dessen Abschluß unbestritten eine Voraussetzung für ihre auf eine Planstelle der Verwendungsgruppe A erfolgte Ernennung gewesen ist, im Wintersemester 1981/82 während des Bestandes ihres Vertragsbedienstetenverhältnisses b begonnen, das hier (soweit dies aus der Sicht des Beschwerdefalles von Interesse ist) zur Gänze bis zum 30. September 1983 nach § 12 Abs. 2 Z. 1 GG für die Ermittlung des Vorrückungsstichtages berücksichtigt wurde. Ein Teil des Studiums fällt jedoch unbestritten in Zeiten, in denen die Behörde lediglich eine Hälfteanrechnung wegen eines im Vertragsbedienstetenverhältnis gewährten sonstigen Karenzurlaubes vorgenommen hat, ohne im angefochtenen Bescheid näher darzulegen, warum sie eine Vollanrechnung dieser Studienzeiten (es handelt sich um die erwähnten strittigen Zeitabschnitte) nicht vorgenommen hat.

Die belangte Behörde stützt die strittige Hälfteanrechnung in den beiden Zeitabschnitten auf § 12 Abs. 2 Z. 1 in Verbindung mit § 12 Abs. 4 Z. 2 (dritter Tatbestand) GG.

§ 12 Abs. 4 GG schließt nach seiner Systematik (siehe den Satzeingang) die Voransetzung nach Abs. 1 schlechthin (also sowohl die Voll- als auch die Hälfteanrechnung nach lit. a und

b) aus. Er enthält damit eine einschränkende Bestimmung gegenüber den sonstigen den Vorrückungsstichtag betreffenden Regelungen und geht diesen daher im Sinne des Satzeinganges zu § 12 Abs. 1 GG vor. An diesem Charakter des § 12 Abs. 4 GG als *lex specialis* ändert auch nichts der Umstand, daß seine Z. 2 insoweit eine Besonderheit aufweist, als der Ausschluß bestimmter Dienstzeiten in einem öffentlichen Dienstverhältnis (1. Tatbestand) von der Voransetzung in 2 Fällen (2. und 3. Tatbestand) (in unterschiedlicher Form und in unterschiedlichem Ausmaß) "zurückgenommen" wird:

-

Nach dem 2. Tatbestand des § 12 Abs. 4 Z. 2 GG gilt diese Bestimmung nicht für bestimmte Karenzurlaube nach dem MSchG und EKUG, das heißt, die genannten Karenzurlaube werden vom Anwendungsbereich des § 12 Abs. 4 Z. 2 erster Tatbestand ausgenommen und fallen damit wieder unter die "allgemeinen" Bestimmungen betreffend den Vorrückungsstichtag (sofern für diese Zeiten kein anderer Ausschlußgrund nach § 12 Abs. 4 Z. 1 oder Z. 3 GG gegeben ist). Dies führt dazu, daß die vom

2. Tatbestand des § 12 Abs. 4 Z. 2 GG erfaßten Zeiten auf Grund des § 12 Abs. 2 Z. 1 GG zur Gänze voranzusetzen sind.

-

Anderes gilt nach dem 3. Tatbestand des § 12 Abs. 4 Z. 2 GG: sonstige (d.h. andere als im 2. Tatbestand erfaßte) Karenzurlaube werden nicht vom Anwendungsbereich ausgenommen, vielmehr wird die Ausschlußregel des Abs. 4 Z. 2 erster Tatbestand nur insofern modifiziert, als die in diesen Karenzurlauben zurückgelegten Zeiten zur Hälfte für die Ermittlung des Vorrückungsstichtages zu berücksichtigen sind (wiederum vorausgesetzt, daß für diese Zeiten kein anderer Ausschlußgrund nach § 12 Abs. 4 Z. 1 oder Z. 3 GG gegeben ist). Das bedeutet aber, daß für die Berücksichtigung eines sonstigen Karenzurlaubes - dieser Tatbestand ist im Beschwerdefall maßgebend - nach § 12 Abs. 4 Z. 2 3. Tatbestand die auf Grund der Spezialität dieser Regelung gegebene Vorrangfunktion gegenüber allen anderen den Vorrückungsstichtag betreffenden Bestimmungen zum Tragen kommt. Damit liegt aber auf Grund der im Beschwerdefall anzuwendenden Rechtslage keine Konkurrenzsituation vor, wie sie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 21. März 1979, Zl. 313/78, vorgefunden hat, sodaß die dort gezogenen Schlußfolgerungen auch nicht auf den vorliegenden Beschwerdefall übertragen werden können.

Für diese Auslegung des § 12 Abs. 4 GG, wie sie oben dargelegt wurde, spricht auch, daß nur dadurch die gleichen Rechtsfolgen eines sonstigen Karenzurlaubes bezüglich des Vorrückungsstichtages im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis (Hemmungswirkung für die Vorrückung nach § 10 Abs. 1 Z. 3 und Abs. 4 GG) und in einem öffentlichen Dienstverhältnis bei nachträglicher Begründung eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses (für die Ermittlung des Vorrückungsstichtages nach § 12 GG) eintreten: in beiden Fällen ist nämlich dann grundsätzlich ex lege die Hälfte der im sonstigen Karenzurlaub zurückgelegten Zeit für die Hemmungswirkung bzw. die Ermittlung des Vorrückungsstichtages zu berücksichtigen, wobei aber aus berücksichtigungswürdigen Gründen im Einzelfall eine aus der Sicht des Beamten günstigere Regelung möglich ist (vgl. einerseits § 10 Abs. 1 Z. 3 GG in Verbindung mit § 75 Abs. 3 BDG 1979, andererseits § 12 Abs. 5 GG, der sich auch auf § 12 Abs. 4 Z. 2 GG bezieht, wobei dies nach der Systematik dieser Bestimmung den 1. und 3. Tatbestand erfaßt). Der Verwaltungsgerichtshof vermag keine sachliche Rechtfertigung dafür zu erkennen, die Auswirkungen des sonstigen Karenzurlaubes mit Bezug auf den Vorrückungsstichtag in den beiden obgenannten Fällen unterschiedlich zu behandeln:

darauf liefe aber die Rechtsauffassung der Beschwerdeführerin hinaus, käme es doch bei dem von ihr angestrebten Ergebnis (wegen der dann ex lege eintretenden Berücksichtigung der sonstigen Karenzurlaubszeiten zur Gänze) zu einer Bevorzugung des im öffentlichen Dienstverhältnis zurückgelegten Karenzurlaubes bei nachfolgender Begründung eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses.

Die Beschwerdeführerin hat im Verwaltungsverfahren keine für eine Nachsicht sprechenden Gründe auch nur ansatzweise geltend gemacht; solche sind für den Verwaltungsgerichtshof auch nicht nach der Aktenlage erkennbar.

Aus diesen Gründen erweist sich die Beschwerde als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Der Kostenzuspruch gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 2 Z. 1 und 2 VwGG in Verbindung mit der gemäß ihrem Art. III Abs. 2 anzuwendenden Pauschalierungsverordnung des Bundeskanzlers, BGBl. Nr. 416/1994.

Schlagworte

Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Mitwirkungspflicht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1995:1992120132.X00

Im RIS seit

09.08.2001

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at