

TE Vwgh Erkenntnis 1993/9/28 92/12/0106

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.09.1993

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;
63/02 Gehaltsgesetz;

Norm

AVG §8;
BDG 1979 §123;
BDG 1979 §5 Abs2;
BDG 1979 §8 Abs3;
BDG 1979 §8;
GehG 1956 §33 Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Herberth, Dr. Germ, Dr. Höß und Dr. Händschke als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Dr. Wurdinger, über die Beschwerde des Oberrat i.R. Dkfm.Dr. D in M, vertreten durch Dr. P, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Bundesministers für Finanzen vom 27. April 1992, GZ. 11 4130/6-I/6/92, betreffend Zurückweisung eines Antrages i.A. eines Ernennungsvorbehaltes nach § 8 Abs. 3 BDG 1979, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der 1938 geborene Beschwerdeführer steht seit 1. Dezember 1971 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund; er wurde zuletzt mit 25. Dezember 1982 auf die Planstelle eines Oberrates (Dienstklasse VII, Verwendungsgruppe A) im Planstellenbereich der belangten Behörde, Untergliederung Finanzlandesdirektionen, ernannt. Seit September 1990 befindet er sich im Ruhestand.

Mit Entschließung vom 30. Juni 1986 hatte sich der Bundespräsident gemäß § 8 Abs. 3 BDG 1979 die Ernennung des Beschwerdeführers auf die Planstelle eines Hofrates mit Wirksamkeit vom 1. Juli 1986 vorbehalten. Dieser Entschließung lag der Umstand zugrunde, daß gegen den Beschwerdeführer ein Disziplinarverfahren im Laufen war.

Dieses wurde mit Erkenntnis der Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt vom 25. Jänner 1991, nach den Akten des Verwaltungsverfahrens zugestellt am 14. Februar 1991, in der Weise beendet, daß der Beschwerdeführer von den im Verfahren gegen ihn erhobenen Anschuldigungen freigesprochen wurde.

Der Beschwerdeführer beantragte daraufhin mit einem an die Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland (Dienstbehörde erster Instanz) gerichteten Schreiben vom 23. April 1991 gemäß § 8 Abs. 3 BDG 1979 seine Ernennung auf die Planstelle eines Hofrates vorzunehmen und "den Vorbehalt zu streichen". Da keine Erledigung dieses Antrages erfolgte, begehrte der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 7. November 1991 gemäß § 73 Abs. 1 AVG den Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung an die belangte Behörde.

Der daraufhin ergangene angefochtene Bescheid hat folgenden Spruch:

"Ihr Antrag, "gemäß § 8 Abs. 3 des Beamten-Dienstrechtsgezes 1979 (BDG 1979), BGBl. Nr. 333, mit Wirksamkeit vom 1. Juli 1986 Ihre Ernennung auf die Planstelle eines Hofrates (Dienstklasse VIII, Verwendungsgruppe A) im Planstellenbereich des Bundesministeriums für Finanzen vorzunehmen und den Vorbehalt zu streichen", wird zurückgewiesen."

Zur Begründung wird der bereits dargestellte Verfahrensablauf und die Rechtslage wiedergegeben. Dann wird weiter ausgeführt, zu den den nachgeordneten Dienstbehörden übertragenen Angelegenheiten zähle weder die Ernennung eines Beamten noch der Vollzug einer vorbehaltenen Ernennung gemäß § 8 Abs. 3 BDG 1979. Die Ernennung bzw. der Vollzug einer vorbehaltenen Ernennung stelle auch keine Feststellung oder Verfügung in Disziplinarangelegenheiten im Sinne des § 1 Abs. 1 Z. 22 DVV 1981 dar. Der Vorbehalt einer Ernennung nach § 8 Abs. 3 BDG 1979 werde mit Bescheid ausgesprochen und ermögliche, daß bei Vorliegen der in dieser Gesetzesstelle genannten Voraussetzungen später eine bis zum Tage des Vorbehaltes rückwirkende Ernennung ausgesprochen werden könne. Diese rückwirkende Ernennung - zum Beamten der Dienstklasse VIII - sei der Gegenstand sowohl des Schreibens des Beschwerdeführers vom 23. April 1991 an die Dienstbehörde erster Instanz als auch des Antrages des Beschwerdeführers an die belangte Behörde vom 3. März 1992.

Die Dienstbehörde erster Instanz sei nach den vorstehenden Ausführungen nicht zur Entscheidung über Ernennungen zuständig. Sie sei daher auch nicht zu einer Sachentscheidung über den Antrag des Beschwerdeführers vom 23. April 1991, sondern lediglich zu einer bescheidförmigen Zurückweisung zuständig gewesen. Die Zuständigkeit zur Zurückweisung des Antrages des Beschwerdeführers sei auf Grund des Antrages auf Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung an die belangte Behörde übergegangen. Zu den Anträgen des Beschwerdeführers vom 23. April 1991 und vom 3. März 1992 auf die Planstelle eines Hofrates sei noch auszuführen, der Beschwerdeführer begehre damit den Vollzug der mit Entschließung des Bundespräsidenten vom 30. Juni 1986 gemäß § 8 Abs. 3 BDG 1979 mit Wirksamkeit vom 1. Juli 1986 vorbehaltenen Ernennung zum Beamten der Dienstklasse VIII, das bedeute, die nunmehrige, rückwirkende Ernennung zum Beamten der Dienstklasse VIII. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. z.B. die Erkenntnisse vom 10. Jänner 1979, Zl. 2742/78, und vom 7. November 1979, Zl. 1041/79) sei dem öffentlich-rechtlichen Bediensteten aber ein subjektives, aus dem Beamtenverhältnis erwachsendes Recht auf Beförderung (Ernennung zum Beamten einer höheren Dienstklasse) nicht eingeräumt. Dies gelte auch dann, wenn er die vom Gesetz geforderten Voraussetzungen für eine Beförderung erfülle. Subjektive Rechte bestünden in diese Richtung ebensowenig wie in Richtung auf eine Aufnahme in das Beamtenverhältnis überhaupt oder auf Überstellung in eine höhere Verwendungsgruppe. Die Anträge des Beschwerdeführers seien daher mangels bestehenden materiell-rechtlichen Anspruches zurückzuweisen gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der kostenpflichtige Aufhebung wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung begehrt wird.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verfahrens vorgelegt, eine Gegenschrift erstattet und kostenpflichtige Abweisung beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat unter Abstandnahme von der beantragten mündlichen Verhandlung gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG erwogen:

Der Beschwerdeführer sieht sich in seinen Rechten insoferne verletzt, als die belangte Behörde entgegen der Bestimmung des § 8 Abs. 3 BDG 1979 in Verbindung mit § 126 Abs. 2 BDG 1979 seine Ernennung auf die Planstelle eines Hofrates mit Wirksamkeit vom 1. Juli 1986 im Planstellenbereich der belangten Behörde nicht vorgenommen

bzw. den Vorbehalt nicht gestrichen habe.

Ernennung ist nach § 3 Abs. 1 BDG 1979, BGBl. Nr. 333, die bescheidmäßige Verleihung einer Planstelle.

Unter der Überschrift "Ernennung im Dienstverhältnis" ist im § 8 BDG 1979 (Abs. 3 in der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung vor der Novelle BGBl. Nr. 12/1992) folgendes normiert:

"(1) Ernennungen auf Planstellen einer höheren Dienstklasse oder Dienststufe oder bei Lehrern eines Direktors, Direktorstellvertreters, Abteilungsleiters, Abteilungsvorstandes, Fachvorstandes oder Erziehungsleiters sind mit Wirksamkeit vom 1. Jänner oder 1. Juli vorzunehmen. Außerhalb dieser Termine sind Ernennungen dieser Art nur zulässig, wenn wichtige dienstliche Gründe dies erfordern.

(2) Die Ernennung auf eine Planstelle einer niedrigeren Verwendungsgruppe als jener, der der Beamte bisher angehört hat, bedarf seiner schriftlichen Zustimmung.

(3) Die Ernennung des Beamten, der (vorläufig) vom Dienst suspendiert oder gegen den ein Disziplinarverfahren eingeleitet ist, kann unter Offthalten der Planstelle durch Bescheid vorbehalten werden. Wird die Suspendierung oder Einleitung eines Disziplinarverfahrens aufgehoben oder endet das Verfahren durch Einstellung, Freispruch, Schultspruch ohne Strafe oder durch Verhängung der Strafe eines Verweises oder einer Geldbuße, so kann innerhalb dreier Monate ab rechtskräftigem Abschluß des Verfahrens die vorbehaltene Ernennung mit Rückwirkung bis zum Tage des Vorbehaltes vollzogen werden."

Nach § 5 Abs. 2 BDG 1979 ist der Ernennungsbescheid dem Beamten spätestens an dem im Bescheid angeführten Tag der Wirksamkeit der Ernennung zuzustellen. Ist dies aus Gründen, die nicht vom Beamten zu vertreten sind, nicht möglich, so gilt die Zustellung als rechtzeitig, wenn sie innerhalb von zwei Wochen nach Wegfall des Hindernisses nachgeholt wird. Erfolgt die Zustellung nicht rechtzeitig, wird die Ernennung abweichend von Abs. 1 mit dem Tag der Zustellung wirksam.

Im § 126 Abs. 2 BDG 1979 ist festgelegt, daß das Disziplinarerkenntnis auf Schultspruch oder Freispruch zu lauten und im Falle eines Schultspruches, sofern nicht nach § 95 Abs. 3 oder § 115 von einem Strafausspruch abgesehen wird, die Strafe festzusetzen ist.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist dem öffentlich-rechtlich Bediensteten ein subjektives, aus dem Beamtenverhältnis erwachsendes Recht auf Beförderung nicht und insbesondere auch dann nicht eingeräumt, wenn er die vom Gesetz geforderten Voraussetzungen für eine solche Maßnahme erfüllt. Subjektive Rechte bestehen in diese Richtung ebensowenig wie in Richtung auf eine Aufnahme in das Beamtendienstverhältnis überhaupt oder auf Überstellung in eine höhere Verwendungsgruppe. Diese Rechtsprechung hat durch den Beschluß eines verstärkten Senates vom 15. Dezember 1977, Zlen. 934 und 1223/73, Slg. NF. Nr. 9458/A, nur insoferne eine Änderung erfahren, als eine Verpflichtung der Behörde angenommen wurde, derartige Anträge mangels bestehenden materiell-rechtlichen Anspruches mit Bescheid zurückzuweisen (vgl. aus letzter Zeit Erkenntnis vom 25. September 1989, Zl. 89/12/0016, und die dort weiters angegebene Rechtsprechung).

Die Regelung des § 8 Abs. 3 BDG 1979 entspricht der seinerzeit in Geltung gestandenen Bestimmung des § 16 Abs. 3 des Gehaltsüberleitungsgesetzes, BGBl. Nr. 22/1947 (später § 22 Abs. 4 des genannten Gesetzes).

Zu dieser Bestimmung des Gehaltsüberleitungsgesetzes hat der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 14. September 1966, Zl. 1344/65, Slg. NF. Nr. 6983/A, ausgesprochen, daß es sich bei der in der gesetzlichen Bestimmung genannten Frist um eine Präklusivfrist handelt, sodaß die vorbehaltene Ernennung nach Ablauf derselben nicht mehr mit Rückwirkung bis zum Tage des Vorbehaltes vollzogen werden darf. Sowenig nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch bei Erfüllung sämtlicher Anstellungserfordernisse ein Recht auf Ernennung besteht, sowein gibt die genannte Bestimmung des Gehaltsüberleitungsgesetzes den dort angeführten Beamten einen Rechtsanspruch auf Beförderung oder gar auf eine rückwirkende Beförderung.

Die Systematik des Beamten-Dienstrechtes zeigt vielmehr, daß die Regelung des § 8 Abs. 3 BDG 1979 im Verhältnis zu dem aus dem § 5 Abs. 2 BDG 1979 ableitbaren Grundsatz, daß Ernennungen nicht rückwirkend erfolgen dürfen, eine Ausnahmemöglichkeit vorsieht. Unter den im § 8 Abs. 3 BDG 1979 genannten Voraussetzungen, die im Beschwerdefall unstrittig gegeben sind, besteht für die Dienstbehörde die Möglichkeit, durch einen bestimmten Zeitraum nach rechtskräftigem Abschluß des Disziplinarverfahrens bzw. der Suspendierung die bescheidmäßig offengehaltene Ernennung mit Rückwirkung zu beantragen bzw. wenn sie selbst Ernennungsbehörde ist,

auszusprechen.

Dementgegen vertritt der Beschwerdeführer die unrichtige Auffassung, er sei bereits mit 1. Juli 1986 auf die Planstelle eines Hofrates ernannt worden. Damit verkennt der Beschwerdeführer sowohl den Inhalt des § 8 Abs. 3 BDG 1979 als auch den ihm zugekommenen Bescheid vom 11. Juli 1986, mit dem ihm nur mitgeteilt worden war, der Bundespräsident habe sich die Ernennung zum Termin 1. Juli 1986 vorbehalten, was nur so zu verstehen ist, daß damit die Möglichkeit zur Ernennung zu diesem Zeitpunkt nach Abschluß des anhängigen Disziplinarverfahrens gewahrt werden sollte. Eine darüber hinausgehende Rechtswirkung, wie sie der Beschwerdeführer in der Weise annimmt, daß seine Ernennung bereits erfolgt sei, kann diesem Bescheid nicht beigemessen werden.

Nachdem der Beschwerdeführer mit dem ihm am 14. Februar 1991 zugestellten und damit rechtskräftig gewordenen Erkenntnis der Disziplinaroberkommission beim Bundeskanzleramt vom 25. Jänner 1991 von den gegen ihn erhobenen Anschuldigungen freigesprochen worden war, hätte seine Ernennung auf eine Planstelle eines Hofrates innerhalb der damals geltenden Frist (vgl. Art. 1 Z. 1 und 6 BGBI. Nr. 12/1992) von drei Monaten vorgenommen werden können. Dadurch und in Verbindung mit der genannten Entschließung des Bundespräsidenten vom 30. Juni 1986 bzw. dem dem Beschwerdeführer darüber zugegangenen Bescheid vom 11. Juli 1986 war seine subjektive Rechtstellung in diesem Zusammenhang nur insoferne anders als die anderer Beförderungswerber, als die Ernennung des Beschwerdeführers hätte rückwirkend erfolgen können, wobei diese Rückwirkung aber nicht mit 1. Juli 1986 hätte beginnen müssen, sondern nur bis zu diesem Tag hätte reichen können. Tatsächlich aber wurde das Disziplinarerkenntnis von der Dienstbehörde nicht zum Anlaß genommen, eine auf § 8 Abs. 3 BDG 1979 gestützte rückwirkende Ernennung herbeizuführen.

Da dem Beschwerdeführer - wie vorher dargelegt - kein subjektives Recht auf Beförderung zugekommen ist, ist die Zurückweisung seiner Anträge im Ergebnis zu Recht erfolgt.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung BGBI. Nr. 104/1991.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1993:1992120106.X00

Im RIS seit

24.01.2001

Zuletzt aktualisiert am

22.05.2015

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

© 2026 JUSLINE

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