

# TE Vwgh Erkenntnis 1991/2/21 90/09/0174

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.02.1991

## Index

63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

## Norm

BDG 1979 §83 Abs1 idF 1986/389;

BDG 1979 §83 Abs3 idF 1986/389;

BDG 1979 §86 Abs1 idF 1986/389;

BDG 1979 §87 Abs1 idF 1986/389;

BDG 1979 §87 Abs2 idF 1986/389;

BDG 1979 §87 Abs3 idF 1986/389;

BDG 1979 §87 Abs4 idF 1986/389;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Karlik und die Hofräte Mag. Meinl und Dr. Germ als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Fritz, über die Beschwerde des N gegen den Bescheid des Bundesministers für Unterricht, Kunst und Sport vom 30. Juli 1990, Zl. 198.710/7-III/19/90, betreffend Zurückweisung eines Antrages auf Leistungsfeststellung, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 10.500,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Mittelschulprofessor in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund; seine Dienststelle ist das akademische Gymnasium A.

Am 25. Oktober 1989 suchte der Beschwerdeführer im Hinblick auf die im laufenden Schuljahr 1989/90 zu erwartende Ausschreibung einer schulfesten Stelle an seiner Schule um Leistungsfeststellung über das vergangene Schuljahr 1988/89 an.

Dieses Ansuchen wurde mit Bescheid des Landesschulrates für Tirol vom 7. Mai 1990 als unzulässig zurückgewiesen.

Der vom Beschwerdeführer dagegen erhobenen Berufung wird mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid gemäß §§ 83 Abs. 1 sowie 220 Abs. 1 Z. 2 BDG 1979 nicht stattgegeben.

Zur Begründung wird nach Wiedergabe des Verfahrensablaufes und der Rechtslage im wesentlichen weiter ausgeführt:

Der Beschwerdeführer vertrete in seiner Berufung die Auffassung, daß er - im Hinblick auf die rechtzeitige Einbringung seines Antrages auf Durchführung einer Leistungsfeststellung - alle Voraussetzungen für die Durchführung dieser Beurteilung erbracht hätte. In seinem Antrag sei nämlich als Begründung der ausdrückliche Hinweis auf eine im Schuljahr 1989/90 konkret zu erwartende Ausschreibung einer schulfesten Stelle enthalten. Die von der Schulbehörde erster Instanz geforderte tatsächliche Bewerbung um eine schulfeste Stelle werde im Gesetz nirgends als notwendige Voraussetzung für die Durchführung einer Leistungsfeststellung genannt.

Es sei dem Beschwerdeführer einzuräumen, daß das Gesetz tatsächlich nicht verlange, daß sich der Bewerber um eine konkrete schulfeste Stelle bewerben müsse, um in den Genuß einer Leistungsfeststellung zu gelangen. Es sei weiters zutreffend, daß der Gesetzgeber in § 220 Abs. 1 Z. 2 BDG 1979 eine sehr extensive Bestimmung festgelegt habe, indem er ausgesprochen habe, daß die Zulässigkeit einer Leistungsfeststellung auch dann gewährleistet sein solle, wenn sie Einfluß auf eine bevorstehende mögliche Verleihung einer schulfesten Stelle haben könne. Diese Bestimmung könne jedoch nicht so extensiv ausgelegt werden, daß die alleinige Erklärung der Bewerbungsabsicht schon die Verpflichtung der Dienstbehörde zur Durchführung einer Leistungsfeststellung begründe. Dies ergebe sich einerseits daraus, daß der Einfluß der Leistungsfeststellung auf eine bevorstehende mögliche Verleihung einer schulfesten Stelle gerichtet sein müsse, andererseits die Konkretisierung des Ansuchens doch soweit gediehen sein müsse, daß daraus erkennbar sei, welche bevorstehende mögliche schulfeste Stelle verliehen werden solle.

Die Dienstbehörde erster Instanz habe dem Beschwerdeführer daher am 22. März 1990 bzw. am 20. April 1990 richtigerweise um Konkretisierung seines Antrages vom 25. Oktober 1989 aufgefordert. Im Zuge dieses Ermittlungsverfahrens habe der Beschwerdeführer jedoch lediglich zum Ausdruck gebracht, daß er sich um eine im laufenden oder im nächsten Schuljahr auszuschreibende schulfeste Stelle zu bewerben beabsichtige. Seinem Antrag wie auch seiner Äußerung vom 25. April 1990 sei somit nicht zu entnehmen, um welche schulfeste Stelle (nämlich für welche Unterrichtsgegenstände) sich der Beschwerdeführer wegen einer möglichen bevorstehenden Verleihung bewerben wolle. Da der Beschwerdeführer sohin das für die Beurteilung der Zulässigkeit seines Antrages auf Leistungsfeststellung erforderliche Mindestmaß an Konkretisierung habe vermissen lassen, sei die seitens der Dienstbehörde erster Instanz erfolgte Zurückweisung des Antrages des Beschwerdeführers zu Recht erfolgt und demnach die spruchgemäße Abweisung vorzunehmen gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der kostenpflichtige Aufhebung wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften begehrt wird.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Im Beschwerdefall ist vorweg zu klären, wie die Dienstbehörde im Falle eines Antrages eines Beamten auf Leistungsfeststellung vorzugehen hat, wenn dieser nach ihrer Auffassung gemäß § 83 Abs. 1 BDG 1979 unzulässig ist.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 17. Jänner 1991, Zl. 89/09/0122, auf das gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird, eingehend begründet dargelegt, daß die Dienstbehörde nicht berechtigt ist, einen solchen Antrag auf Leistungsfeststellung bescheidmäßig als unzulässig zurückzuweisen, sondern daß sie dies gemäß § 87 Abs. 1 BDG 1979 in Form einer schriftlichen Mitteilung hätte tun müssen, um solcherart dem Beschwerdeführer die Anrufung der zuständigen Leistungsfeststellungskommission gemäß § 87 Abs. 3 BDG 1979 zu ermöglichen.

Dadurch daß die belangte Behörde im Beschwerdefall in Verkennung der Rechtslage die Berufung des Beschwerdeführers gegen den Bescheid der Dienstbehörde erster Instanz abgewiesen hat, statt deren Bescheid gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 ersatzlos aufzuheben, hat sie den Beschwerdeführer in seinem Recht auf Anrufung der Leistungsfeststellungskommission gemäß § 87 Abs. 3 BDG 1979 verletzt.

Der angefochtene Bescheid war daher aus diesen Gründen gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufzuheben, ohne daß auf die Frage näher einzugehen war, ob der Leistungsfeststellungsantrag des Beschwerdeführers vom 25. Oktober 1989 gemäß § 83 Abs. 1 BDG 1979 zulässig war oder nicht.

Zur Klarstellung weist der Verwaltungsgerichtshof darauf hin, daß nach der Lage des Beschwerdefalles im fortgesetzten Verfahren mit der Zustellung des den Bescheid der Dienstbehörde erster Instanz vom 7. Mai 1990 aufhebenden Bescheides der belangten Behörde der Antrag des Beschwerdeführers vom 25. Oktober 1989 wieder

auflebt und die Frist nach § 87 Abs. 1 letzter Satz BDG 1979 ab diesem Zeitpunkt neu zu laufen beginnt.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung, BGBl. Nr. 206/1989.

Soweit in der Amtlichen Sammlung nicht veröffentlichte Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes genannt sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1991:1990090174.X00

**Im RIS seit**

21.02.1991

**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)