

TE Vwgh Erkenntnis 2004/12/20 2004/12/0137

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.12.2004

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;
64/03 Landeslehrer;

Norm

AVG §13 Abs1;
AVG §58 Abs2;
AVG §66 Abs4;
BDG 1979 §75 Abs1 impl;
B-VG Art130 Abs2;
B-VG Art7 Abs1;
LDG 1984 §58 Abs1 idF 1997/I/061;
LDG 1984 §58 Abs5 idF 1997/I/138;

VwGG §42 Abs2 Z1;

VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Schick, Dr. Hinterwirth und Dr. Pfiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Lamprecht, über die Beschwerde der K in F, vertreten durch Dr. Wolfgang Berger und Dr. Josef W. Aichlreiter, Rechtsanwälte in 5020 Salzburg, Sterneckstraße 55, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 27. Juli 2004, Zl. Bi-010353/3-2004-Zei/Obe, betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung von Karenzurlaub gemäß § 58 LDG 1984, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Oberösterreich hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die Beschwerdeführerin steht als Hauptschuloberlehrerin in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Land Oberösterreich.

Mit Eingabe vom 8. Dezember 2003 stellte sie an den Landesschulrat für Oberösterreich den "ANTRAG,

mir gemäß § 58 LDG für den Zeitraum vom 7.1.2005 - soferne dieser aber als 'Zwickeltag' ohnedies bereits unterrichtsfrei sein sollte - vom 10.1.2005 bis einschließlich 9.2.2005 Urlaub unter Entfall der Bezüge (Karenzurlaub) zu gewähren."

Sie brachte vor, sie unterrichte Deutsch und Geografie. Im Bereich der Klimatologie und der damit einhergehenden Flora und Fauna einerseits und der Besiedlungsräume andererseits sei die südliche Hemisphäre für die Beschwerdeführerin von besonderem Interesse. Die Eingliederung der steinzeitlichen Kulturen der Aborigines und Maori sowie Vulkanismus und Ozonloch hätten sie dazu motiviert, diese Aspekte und Phänomene in Australien und Neuseeland in Augenschein zu nehmen. Auf Grund der exponierten Lage Neuseelands zur Antarktis sei eine Reise sinnvollerweise nur im Südsommer anzuraten. Der Nordsommer (Hauptferienzeit) sei hiezu nicht geeignet. Daher solle der beantragte Karenzurlaub der Durchführung dieser (Fortbildungs-)Reise dienen. Die Beschwerdeführerin unterrichte in Integrationsklassen und reformpädagogischen Klassen im Begleitlehrersystem, weshalb auch im Falle des Antrittes ihres Karenzurlaubes die Unterrichtsvorbereitung und -umsetzung ohne pädagogische Einbuße gewährleistet sei.

In einer Stellungnahme des Leiters der Dienststelle der Beschwerdeführerin heißt es, die Dienstabwicklung und die pädagogischen Zielsetzungen würden durch die beantragte Karenzierung nicht beeinträchtigt.

In weiteren Stellungnahmen der Beschwerdeführerin vom 29. März und vom 17. April 2004 legte sie näher dar, dass die im Rahmen der Studienreise zu gewinnenden Eindrücke auch für ihre anschließende pädagogische Tätigkeit nutzbar wären.

Mit Bescheid des Landesschulrates für Oberösterreich vom 16. Juni 2004 wurde dieser Antrag abgewiesen.

Begründend führte die erstinstanzliche Behörde nach Wiedergabe des § 58 Abs. 1 des Landeslehrer-Dienstrechtsgesetzes 1984, BGBl. Nr. 302 (im Folgenden: LDG 1984), aus, das Gesetz untersage für den Fall, dass zwingende dienstliche Gründe entgegen stünden, ausdrücklich die Bewilligung des Karenzurlaubes. In allen anderen Fällen stelle die Entscheidung eine im freien Ermessen der Dienstbehörde liegende Personalmaßnahme dar. Das Dienstrecht der Landeslehrer beinhaltet eine Regelung bezüglich Dauer und Lagerung des Urlaubes im Kalenderjahr. Es bestehe ein berechtigtes und dringendes öffentliches Interesse daran, dass während der Unterrichtszeit die Unterrichtserteilung möglichst wenig durch Stundentausch, Entfall von Unterricht oder Supplierungen beeinträchtigt werde. Der Argumentation, dass auf Grund der besonderen Verwendung der Beschwerdeführerin in Integrations- und reformpädagogischen Klassen im Begleitlehrersystem die Unterrichtsvorbereitung und -umsetzung auch bei einer derart langen Abwesenheit ohne pädagogische Einbuße gewährleistet sei, könne nicht gefolgt werden. Wenn auch in dieser Zeit der Unterricht aufrecht erhalten werden könne, so fehle doch die spezielle pädagogische Betreuung durch den Begleitlehrer.

Es möge zutreffen, dass bei einer Geografielehrerin eine positive Auswirkung einer Auslandsreise auf den Unterricht gesehen werden könne, dennoch betreffe die vorgesehene Reise nur einen kleinen Teil des Lehrstoffes, sodass das private Interesse überwiege.

Im Übrigen sei der Dienstgeber angewiesen, im Ermessensbereich eine Gleichbehandlung der Bediensteten vorzunehmen. Da in vergleichbaren Fällen ebenfalls negative Entscheidungen ergangen seien, sei der Antrag der Beschwerdeführerin auch im Interesse der Vermeidung einer gleichheitswidrigen Bevorzugung abzuweisen gewesen.

Die Beschwerdeführerin erobt Berufung. Sie brachte vor, die Supplierung und damit das Vorhandensein eines Begleitlehrers auch während ihres Karenzurlaubes sei gewährleistet. Die von der erstinstanzlichen Behörde getroffene Annahme, der geplante Karenzurlaub diene überwiegend den privaten Interessen der Beschwerdeführerin, hindere seine Bewilligung nicht, wie § 57 Abs. 1 LDG 1984 zeige, welcher die Gewährung von Sonderurlaub aus wichtigen persönlichen oder familiären Gründen gestatte. In welchen vergleichbaren Fällen eine negative Entscheidung ergangen sei, werde im erstinstanzlichen Bescheid nicht offen gelegt. Überdies sehe § 58 Abs. 5 LDG 1984 die Verpflichtung von Dienstbehörden vor, Anträgen von Landeslehrern auf Karenzurlaub für längere Zeiträume stattzugeben, wenn nur der

Antrag spätestens sechs Monate vor dem gewollten Wirksamkeitsbeginn gestellt worden sei. Auch der hier gegenständliche habe diese Voraussetzung erfüllt. Auf Grund eines Größenschlusses sei daher seine Abweisung unter Berufung auf Ermessensgründe unzulässig.

In einer von der belangten Behörde sodann eingeholten Stellungnahme vom 9. Juli 2004 führte die erstinstanzliche Behörde aus, sie habe ihre Entscheidung im Rahmen des ihr gemäß § 58 LDG 1984 eingeräumten Ermessens getroffen. In der Praxis der erstinstanzlichen Behörde sei ein Fall erinnerlich, in welchem ein Karenzurlaub für einen Aufenthalt im Tschad erteilt worden sei, weil durch medizinische Gutachten belegt worden sei, dass diese Reise therapeutischen Zwecken diene. Einer Lehrerin sei Karenzurlaub gewährt worden, damit sie ihren Gatten auf eine Auslandsreise zur Ausübung einer Schiedsrichtertätigkeit bei der Faustballweltmeisterschaft in Brasilien begleiten könne. Abgewiesen worden seien demgegenüber in drei Fällen Anträge auf Reisen nach Neuseeland und Paraguay, welche dazu dienen sollten, direkte Eindrücke von Land und Leuten im Unterricht weiterzugeben.

Mit dem angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 27. Juli 2004 wurde die Berufung der Beschwerdeführerin als unbegründet abgewiesen.

Begründend führte die belangte Behörde nach Wiedergabe des Verfahrensganges sowie der angewendeten Gesetzesbestimmungen aus, aus den Stellungnahmen des Dienststellenleiters sowie der erstinstanzlichen Behörde ergebe sich, dass vorliegendenfalls keine zwingenden dienstlichen Gründe der Gewährung des Karenzurlaubes entgegen stünden. Es sei daher eine Ermessensentscheidung gemäß § 58 Abs. 1 LDG 1984 zu treffen gewesen.

Dabei sei grundsätzlich ein strenger Maßstab anzulegen, weil ein entsprechend hohes öffentliches Interesse an einer geregelten Unterrichterteilung bestehe und es nicht zu einer gleichheitswidrigen Bevorzugung einzelner Lehrkräfte kommen dürfe. Im Übrigen bringe es der Lehrberuf mit sich, dass nicht nur die Dauer, sondern auch die Lagerung des Urlaubs im Kalenderjahr gesetzlich festgelegt sei. Richtlinien für die Ermessensübung bestünden nicht. Es sei daher die bisher geübte Ermessenspraxis heranzuziehen. Demnach seien in vergleichbaren Fällen Karenzurlaube in der von der Beschwerdeführerin beantragten Dauer zur Durchführung einer Studienreise grundsätzlich nicht bewilligt worden. Dabei sei unter anderem auch eine Reise nach Neuseeland abgelehnt worden, welche ebenfalls dazu dienen sollte, direkte Eindrücke von Land und Leuten im Unterricht weiterzugeben. Nur in einem Fall sei ein Karenzurlaub für einen Aufenthalt im Tschad erteilt worden, weil durch medizinische Gutachten belegt worden sei, dass diese Reise therapeutischen Zwecken gedient habe. Zusammenfassend sei daher festzuhalten, dass die belangte Behörde "nach sorgfältiger Überprüfung der persönlichen Umstände der Berufungswerberin sowie beim Vergleich mit bisher zu beurteilenden gleichen und ähnlich gelagerten Fällen" zur Ansicht gelangt sei, dass eine Bewilligung des Antrages der Beschwerdeführerin der bisher geübten Ermessenspraxis widerspräche.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof.

Sie macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides mit dem Antrag geltend, ihn aus diesem Grunde aufzuheben.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 58 Abs. 1 LDG 1984 in der Stammfassung BGBl. Nr. 302 lautete:

"§ 58. (1) Dem Landeslehrer kann auf sein Ansuchen ein Urlaub unter Entfall der Bezüge (Karenzurlaub) gewährt werden, sofern nicht zwingende dienstliche Gründe entgegenstehen."

Durch die Novelle BGBl. I Nr. 61/1997 erhielt § 58 Abs. 1 LDG 1984 folgende Fassung:

"§ 58. (1) Dem Landeslehrer kann auf Antrag ein Urlaub unter Entfall der Bezüge (Karenzurlaub) gewährt werden, sofern nicht zwingende dienstliche Gründe entgegenstehen."

In den Materialien zu dieser Bestimmung (631 BlgNR 20. GP, 99) heißt es, das Karenzurlaubsrecht werde analog zur Neufassung der §§ 75 bis 75b BDG 1979 gleichfalls neu gefasst. Auf die Erläuterungen zu diesen Bestimmungen werde verwiesen. Aus diesen Erläuterungen (a.a.O., 73) geht hervor, dass § 75 Abs. 1 die unveränderte grundsätzliche Regelung über die Gewährung eines Karenzurlaubes enthalte.

Durch das 1. Budgetbegleitgesetz 1997, BGBl. I Nr. 138, wurde dem § 58 ein Abs. 5 angefügt, welcher wie folgt lautet:

"(5) Dem Antrag eines Landeslehrers auf Gewährung eines Karenzurlaubes ist statzugeben, wenn

1. wegen der Arbeitsmarktsituation ein öffentliches

Interesse gegeben ist, verstärkt Bewerber im Schuldienst zu beschäftigen, und

2. ein zwingender dienstlicher Grund nicht

entgegensteht und

3. sich der Antrag auf die Dauer eines Schuljahres

oder mehrerer aufeinander folgender Schuljahre bezieht und spätestens sechs Monate vor dem gewollten Wirksamkeitsbeginn gestellt worden ist."

In den Gesetzesmaterialien zu dieser Bestimmung (885 BlgNR 20. GP, 56) wird auf die Erläuterungen zu § 219 Abs. 5b BDG 1979 (betreffend die Erteilung von Karenzurlauben an Bundeslehrer) verwiesen. Dort (a.a.O., 46) heißt es:

"Auch der mit dieser Bestimmung geschaffene Rechtsanspruch auf Gewährung eines Karenzurlaubes dient arbeitsmarktpolitischen Intentionen. Als einziger Unterschied zum Karenzurlaub nach §§ 75ff. BDG 1979 oder vergleichbaren Vorschriften soll auf diesen Karenzurlaub aus arbeitsmarktpolitischen Gründen ein Rechtsanspruch bestehen, dies jedoch nur dann, wenn kein wichtiger dienstlicher Grund entgegensteht."

Nach dem der Entscheidung der belangten Behörde zu Grunde liegenden Antrag der Beschwerdeführerin sollte der datumsmäßige Beginn des zu bewilligenden Karenzurlaubes in Abhängigkeit davon festgelegt werden, ob der 7. Jänner 2005 als "Zwickeltag" ohnedies bereits unterrichtsfrei sein werde. Damit liegen in Wahrheit aber zwei, jeweils von einer außerprozessualen Bedingung, nämlich der Unterrichtsfreiheit des 7. Jänner 2005, abhängige Anträge vor, nämlich zum einen ein Antrag auf Gewährung von Karenzurlaub vom 7. Jänner 2005 bis 9. Februar 2005 unter der Bedingung, dass der 7. Jänner 2005 nicht unterrichtsfrei sein sollte, bzw. ein solcher auf Gewährung eines Karenzurlaubes vom 10. Jänner 2005 bis 9. Februar 2005 unter der Bedingung, dass der 7. Jänner 2005 unterrichtsfrei sein sollte.

Eine derartige Antragstellung ist jedoch als eine von einer außerprozessualen Bedingung abhängige Prozesshandlung unzulässig (vgl. hiezu etwa die hg. Erkenntnisse vom 18. April 1983, Zl. 82/10/0197, vom 8. März 1994, Zl. 93/05/0117, und vom 18. Juni 1996, Zl. 94/04/0183).

Da die Abweisung der unzulässigen Anträge an Stelle ihrer gebotenen Zurückweisung eine Sperrwirkung in Ansehung zulässiger Neuanträge auf Gewährung von Karenzurlaub, sei es für die oben erst-, sei es für die oben zweitgenannte Periode entfalten würde, verletzt der angefochtene Bescheid die Beschwerdeführerin in ihren Rechten, sodass er gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben war.

Für den Fall, dass die Beschwerdeführer ihren unzulässigen Antrag (durch Entfall der Bedingung) in einen zulässigen abändert, ist Folgendes auszuführen:

Der Auffassung der Beschwerdeführerin, wonach § 58 Abs. 1 LDG 1984 ihr einen Rechtsanspruch auf Bewilligung eines Karenzurlaubes einräume, sofern nicht zwingende dienstliche Gründe entgegen stehen, vermag der Verwaltungsgerichtshof nicht zu folgen. Zwar mag es durchaus zutreffen, dass allein die Verwendung des Wortes "kann" in einer Gesetzesbestimmung nicht zwingend die Einräumung von Ermessen bedeutet und mit diesem Ausdruck auch eine gebundene Entscheidung, also ein "Müssen" der Behörde normiert sein könnte.

Vorliegendenfalls ergibt aber die Auslegung des Wortes "kann" in § 58 Abs. 1 LDG 1984 in der hier anwendbaren Fassung dieses Absatzes nach der 1. Dienstrechtsnovelle 1997, BGBl. I Nr. 61, auch im systematischen Zusammenhang mit dem Abs. 5 dieser Bestimmung in der Fassung BGBl. I Nr. 138/1997 zweifelsfrei, dass durch die erstgenannte Bestimmung der Behörde Ermessen eingeräumt wurde.

Wie zunächst die oben wiedergegebenen Materialien zur Neufassung des § 58 Abs. 1 LDG 1984 zeigen, sollte eine Veränderung des Regelungsgehaltes des Wortes "kann" gegenüber der Stammfassung nicht erfolgen.

Zur Stammfassung des § 58 Abs. 1 LDG 1984 hat der Verwaltungsgerichtshof aber schon in seinem Erkenntnis vom 22. März 1995, Zl. 94/12/0261, ausgesprochen, dass diese Bestimmung, sofern nicht von Vornherein zwingende dienstliche Gründe entgegen stehen, die Gewährung des Karenzurlaubes in das Ermessen der Dienstbehörde stellt. Eine gleichartige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gab es auch schon zu § 75 Abs. 1 BDG 1979 (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 19. Februar 1992, Zl. 90/12/0156, und vom 26. Mai 1993, Zl. 92/12/0170).

Diese Rechtsprechung war bei Erlassung des § 58 Abs. 1 LDG 1984 in der hier maßgeblichen Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 61/1997 bekannt. Es ist daher davon auszugehen, dass der Gesetzgeber dieser Novelle den Begriff "kann" in der genannten Gesetzesbestimmung in dem durch die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Stammfassung des § 58 Abs. 1 LDG 1984 geprägten Verständnis verwendet hat (vgl. in diesem Zusammenhang auch die oben wiedergegebenen Materialien zu § 58 Abs. 5 LDG 1984, welche erkennen lassen, dass durch die zuletzt genannte Bestimmung, anders als durch § 75 Abs. 1 BDG 1979 und ihm vergleichbare Rechtsnormen, wie auch § 58 Abs. 1 LDG 1984, ein Rechtsanspruch auf Erteilung des Karenzurlaubes unter den dort umschriebenen Voraussetzungen geschaffen werden sollte).

Im Hinblick auf die durch § 58 Abs. 5 LDG 1984 verfolgten arbeitsmarktpolitischen Intentionen, welche bei Karenzurlauben in der Dauer des hier beantragten keine Rolle spielen, erweist sich weder der von der Beschwerdeführerin in ihrer Berufung in Betracht gezogene Größenschluss (von der Verpflichtung zur Gewährung eines langen Karenzurlaubes auf jene zur Gewährung auch eines kurzen Karenzurlaubes, wobei im Übrigen auch das Vorliegen der Voraussetzungen des § 58 Abs. 5 Z. 1 LDG 1984 nicht behauptet wurde) als zulässig noch erscheinen ihre gegen die hier vertretene Auslegung des § 58 Abs. 1 LDG 1984 ins Treffen geführten Gleichheitsbedenken berechtigt.

Es war daher nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde vorliegendenfalls davon ausging, dass in Ermangelung des Entgegenstehens zwingender dienstlicher Interessen eine Ermessensentscheidung zu treffen war. Wie der Verwaltungsgerichtshof weiters in dem zur vergleichbaren Bestimmung des § 75 Abs. 1 BDG 1979 ergangenen Erkenntnis vom 28. Mai 1997, Zl. 94/12/0240, ausgesprochen hat, besteht die Ermessensentscheidung in einer Abwägung der für bzw. gegen die Gewährung des Karenzurlaubes sprechenden dienstlichen bzw. privaten Interessen. Im Rahmen einer von einer Berufungsbehörde gemäß § 1 Abs. 1 DVG in Verbindung mit § 66 Abs. 4 AVG getroffenen Sachentscheidung hat die Berufungsbehörde das Ermessen selbst zu üben. In diesem Zusammenhang hat sie, wenn sie nicht ausdrücklich die Begründung des erstinstanzlichen Bescheides übernimmt, in ihrem Bescheid die für bzw. gegen die Gewährung des Karenzurlaubes sprechenden Interessen darzustellen und sodann gegeneinander abzuwägen, wobei in Ansehung der Gewichtung dieser Interessen ein Ermessensspielraum der Behörde besteht.

Demgegenüber reichte der Hinweis auf eine bisher geübte Ermessenspraxis in vergleichbaren Fällen für sich allein keinesfalls aus, um eine Ermessensentscheidung zu tragen, zumal eine gesetzwidrige oder unzureichend begründete Ermessenspraxis keine Richtschnur für spätere Ermessensentscheidungen zu bilden geeignet wäre.

Den oben genannten Kriterien wird der angefochtene Bescheid nicht gerecht, beruft er sich doch als gegen die Erteilung des Karenzurlaubes sprechenden Grund lediglich auf ein nicht näher ausgeführtes "hohes öffentliches Interesse an einer geregelten Unterrichtserteilung". Sollte - was nicht klar erkennbar ist - die belangte Behörde damit das pädagogische Interesse am Unterbleiben von Supplierungen für dienstabwesende Begleitlehrer gemeint haben und damit im Gegensatz zum Wortlaut der Äußerung des Schulleiters darin eine gewisse Beeinträchtigung pädagogischer Zielsetzungen angenommen haben, so könnte der Verwaltungsgerichtshof einer solchen Annahme nicht entgegen treten. In Ansehung der Gewichtung eines solchen gegen die Erteilung des Karenzurlaubes sprechenden, wenn auch nicht zwingenden dienstlichen Interesses gegenüber den von der Beschwerdeführerin im Verwaltungsverfahren für die Erteilung des Karenzurlaubes ins Treffen geführten dienstlichen und privaten Interessen vertritt der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung, dass bei der nach der Aktenlage vorliegenden Fallkonstellation sowohl die Genehmigung als auch die Versagung des Karenzurlaubes im Ermessensspielraum der Dienstbehörde gelegen wäre.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 20. Dezember 2004

Schlagworte

Ermessen besondere RechtsgebieteBegründung von Ermessensentscheidungen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2004:2004120137.X00

Im RIS seit

06.01.2005

Zuletzt aktualisiert am

25.02.2010

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at