

16/SN-320/ME
1 von 1

VERWALTUNGSGERICHTSHOF
PRÄSIDIUM

Präs 1710-1173/93

Wien, am
1014 Wien, Judenplatz 11
Tel. 531 11, Dw.
Telefax: (0 22 2) 63 89 21
DVR: 0000141

An das
Präsidium des Nationalrates

W i e n

Betrifft GESETZENTWURF	
Zi.....	61 -GE/19 93
Datum:	5. OKT. 1993
Verteilt	05. Okt. 1993

Dr. Moser

Betrifft: Bundesgesetz, mit dem das Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, das Gehaltsgesetz 1956, die Reisegebührenvorschrift 1955, das Bundes-Personalvertretungsgesetz, das Ausschreibungsgesetz 1989, das Verwaltungsakademiegesetz, das Pensionsgesetz 1956, das Nebengebühreuzulagengesetz, die Bundesforst-Dienstordnung 1986, das Vertragsbedienstetengesetz 1948 und das Bundesministeriengesetz 1986 geändert werden (Besoldungsreform-Gesetz 1993); Begutachtungsverfahren

Zu dem vom Bundeskanzleramt mit Schreiben vom 17. August 1993, GZ. 921.301/1-II/A/1/93, übersandten Entwurf eines Besoldungsreform-Gesetzes 1993 übermittle ich in Entsprechung des Ersuchens des Bundeskanzleramtes 25 Ausfertigungen der am heutigen Tage zur selben Zahl erstatteten Äußerung mit der Bitte um Kenntnisnahme.

W i e n , am 4. Oktober 1993

Der Präsident:
J A B L O N E R

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:



VERWALTUNGSGERICHTSHOF
PRÄSIDIUM

Präs 1710-1173/93

~~Wien, am~~

1014 Wien, Judenplatz 11

Tel. 531 11, Dw.

~~Telefax: (0 22 2) 63 89 21~~

DVR: 0000141

An das
Bundeskanzleramt

Ballhausplatz 2
1014 W i e n

Betrifft: Bundesgesetz, mit dem das Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979, das Gehaltsgesetz 1956, die Reisegebührevorschrift 1955, das Bundes-Personalvertretungsgesetz, das Ausschreibungsgesetz 1989, das Verwaltungsakademiegesetz, das Pensionsgesetz 1956, das Nebengebühreuzulagengesetz, die Bundesforste Dienstordnung 1986, das Vertragsbedienstetengesetz 1948 und das Bundesministeriengesetz 1986 geändert werden (Besoldungsreform-Gesetz 1993); Begutachtungsverfahren

Bezug: Schreiben des BKA vom 17. August 1993,
GZ. 921.301/1-II/A/1/93

Zur do. Note vom 17. August 1993, GZ. 921.301/1-II/A/1/93, betreffend den Entwurf eines Besoldungsreform-Gesetzes 1993 nimmt der Verwaltungsgerichtshof wie folgt Stellung:

Besoldungsreform - Gesetz 1993

1. Zu I/1:

Der Text "... gilt nicht als Ernennung, wenn damit keine Änderung ...

2. bei Lehrern auch in einer allfälligen Ernennung zum Direktor ... verbunden ist." erscheint sprachlich verfehlt.

2. Zu I/5:

Die Verlängerung des provisorischen Dienstverhältnisses um mehr als das Doppelte verschärft die Problematik der Behandlung von provisorischen Beamten, die z.B. aus Gründen eines Dienstunfalles (Exekutive!) die persönliche Eignung für den Dienst verloren haben. Eine Berücksichtigung der Verlängerung des provisorischen Dienstverhältnisses müßte auch aus Gründen der Gleichbehandlung im § 27 Abs. 1 Z. 1 des Gehaltsgesetzes erfolgen, der nur von einer vierjährigen Dauer des Provisoriums ausgegangen ist (vgl. § 23 Angestelltengesetz und § 25 Abs. 4 VBG). Derzeit stellt die Möglichkeit der Übernahme in ein definitives Dienstverhältnis den Anreiz für die Absolvierung der Grundausbildung dar. Die Verlängerung der Probezeit sollte aus Gründen der notwendigen Qualität der Dienstleistung nicht dazu führen, daß provisorische Beamte oder Vertragsbedienstete künftig deshalb durch längere Zeit ihre Tätigkeit ohne entsprechende Grundausbildung ausüben.

3. Zu I/8 bzw. §§ 19 ff (Leistungsfeststellung):

Ausgehend von der derzeitigen Sachlage ist den Ausführungen in den Erläuterungen beizupflichten, daß die Leistungsfeststellung in weiten Bereichen des Bundesdienstes die ihr zukommende Aufgabe nicht erfüllt. Die Ursache dafür liegt wohl weniger an den gesetzlichen Regelungen, als daran, daß deren Umsetzung in die Wirklichkeit von den Vollzugsbehörden nicht entsprechend wahrgenommen wird. Wie

- 2 -

- zugegeben seltene - Beispiele in der Rechtsprechung zeigen, ist eine Entlassung wegen mangelnden Arbeitserfolges bei entsprechend geführten Verfahren sehr wohl möglich. Vielfach dürfte es aber an einer Führungsschwäche bzw. Bequemlichkeit von Vorgesetzten gelegen sein, daß die gesetzlichen Möglichkeiten diesbezüglich kaum ausgenützt werden. Ob durch die vorliegende rigorose Verschärfung der gesetzlichen Bestimmungen die eher im Vollzugsbereich begründeten Mängel beseitigt werden können, erscheint dem Verwaltungsgerichtshof nicht ohne weiteres gesichert. Bei Ausnützung der im Entwurf vorgesehenen Möglichkeiten der Entlassung des Beamten im Wege der negativen Leistungsfeststellung könnte sich nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes eine bedeutende Verschlechterung der Rechtsstellung der Beamten ergeben, da auf persönliche Umstände des davon betroffenen Beamten, auf allfällige Behinderungen, auf die Möglichkeit einer Verbesserung seiner Arbeitsleistung auf einem anderen Arbeitsplatz gesetzlich kein Bedacht genommen wird. Die einzige Möglichkeit liegt nach § 84 Abs. 2 BDG (alte Rechtslage) beim Vorgesetzten, nämlich den ersten negativen Bericht über den Beamten nicht zu erstatten; dies ist aber nur zulässig, wenn der Beamte ohne sein Verschulden eine vorübergehende Leistungsminderung aufweist. Zumindest bei bestimmten, nicht vom betroffenen Beamten zu vertretenden Ursachen seines mangelnden Arbeitserfolges sollten aus sozialen Gründen (Schutz älterer Arbeitnehmer, Interessenabwägung), aber auch aus Gründen der Verhältnismäßigkeit gegenüber privatrechtlich Bediensteten (vgl. §§ 34 VBG bzw. 122 ArbVG) eine differenzierte Vorgangsweise normiert werden.

Aus der Sicht des Verwaltungsgerichtshofes und im Interesse des rechtsstaatlichen Schutzes ist es problematisch, daß die Zuständigkeit zur Überprüfung einer negativen Leistungsfeststellung, die zur Entlassung des Beamten kraft Gesetzes führt, bei der neu vorgesehenen Berufungskommission liegen soll und der Verwaltungsgerichtshof nur mehr zur Überprüfung der in den Auswirkungen im Hinblick auf das neue

- 3 -

Besoldungsrecht der Beamten nahezu bedeutungslosen Frage der Normal- bzw. Überleistung berufen ist. Auf die Ausführungen zur Berufungskommission im nächstfolgenden Punkt wird in diesem Zusammenhang noch hingewiesen.

4. Zu I/11 ff (Versetzung- bzw.

Verwendungsänderungsschutz, Berufungskommission):

Die im § 38 Abs. 2 enthaltene demonstrative Darstellung von Fällen des wichtigen dienstlichen Interesses an einer Versetzung geht nur von einem Interesse an der "Wegversetzung" im Sinne einer Entfernung des Beamten von seiner bisherigen Dienststelle aus. Das wichtige dienstliche Interesse kann nach der Rechtsprechung aber auch im Interesse an der Besetzung eines freien Postens an einer anderen Dienststelle gelegen sein. Dieser Fall sollte bei der demonstrativen Darstellung berücksichtigt werden.

Die Einrichtung einer Berufungskommission wird im Interesse einer Entlastung des Verwaltungsgerichtshofes grundsätzlich begrüßt. Die bisherigen Erfahrungen des Verwaltungsgerichtshofes mit vergleichbaren Kommissionen (Leistungsfeststellungskommissionen, Disziplinarkommissionen) zeigen aber, daß die gelegentliche Befassung mit einer bestimmten Rechtsmaterie und dem damit verbundenen Verfahrensrecht häufig Anlaß für mangelhafte Verfahren und Bescheide gewesen ist. Der Einsatz von fachkundigen, mit solchen oder vergleichbaren Problemen hauptberuflich befaßten Bediensteten erbrachte wesentlich bessere Ergebnisse. Beim Einsatz von Richtern aus der ordentlichen Gerichtsbarkeit ist zu bedenken, daß diese in ihrer beruflichen Tätigkeit nicht das AVG bzw. DVG als Verfahrensrecht anzuwenden haben. Auch wenn mit der vorgesehenen Berufungskommission dem Art. 133 Z. 4 B-VG Genüge getan ist (- Art. I Z. 15 ist daher in Form einer Verfassungsbestimmung entbehrlich -), erscheint es aus allgemeinen rechtsstaatlichen Überlegungen (- die Entscheidungsfreiheit eines nur partiell weisungsfrei gestellten Verwaltungsbeamten ist nicht mit der eines

- 4 -

unabhängigen Richters zu vergleichen -) geboten, entweder in den vorgesehenen Senaten das richterliche Element zu verstärken bzw. zumindest bei schwerwiegenden Fällen (z.B. zweite negative Leistungsfeststellung, Versetzung außerhalb des Ressorts bzw. Dienstortes) kraft positiv-rechtlicher Bestimmung die Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes vorzusehen.

5. Zu I/23 ff (Bewertung, Verwendungsbezeichnungen):

§ 137 Abs. 1 des Entwurfes sollte sprachlich besser wie folgt lauten:

"Die für die einzelnen Verwendungsgruppen vorgesehenen Ernennungserfordernisse sind ebenso wie die Richtverwendungen für die jeweiligen Funktionsgruppen in der Anlage 1 enthalten."

Die Regelung des § 137 Abs. 3 stellt offensichtlich den Versuch einer abstrakten Erfassung der für die Bewertung und die Zuordnung der einzelnen Arbeitsplätze maßgebenden Kriterien zu den Planstellen dar. Es handelt sich dabei zwar nur um eine demonstrative Aufzählung, bei der aber auffällt, daß - obwohl die Regelung auch für den seinerzeitigen handwerklichen Dienst gilt - bei den Grundkriterien (Wissen, Denkleistung, Verantwortung) kein Bezug auf die in diesem Verwendungsbereich erforderlichen Fertigkeiten genommen wird. Abgesehen von sprachlichen Mängeln ("Der Wert ist zu bewerten", "Aufgabengebiete sind durchzuführen") handelt es sich bei dem Inhalt dieser Regelung um eine Anhäufung unbestimmter Begriffe, die auch mangels Ausschließlichkeit weiterer für die Bewertung maßgebender Gesichtspunkte zu ernststen Bedenken dahin gehend Anlaß gibt, ob auf Grund dieser Formulierungen - auch unter Einbeziehung der Richtverwendungen - der Verwaltungsgerichtshof die Übereinstimmung individueller Vollzugsakte mit dem Gesetz überhaupt überprüfen wird können.

Aus den Erläuterungen ist zu entnehmen, daß die Summe der Bewertungsergebnisse von Wissen, Denkleistung und Verantwortung den Wert einer Stelle ergibt, wobei eine Bandbreite von 15 % zwischen dem untersten und dem höchsten Wert einer Stelle im Rahmen der gleichen Funktionsgruppe vorgesehen ist. Diese

- 5 -

Ausführungen nehmen offensichtlich nicht darauf Bedacht, daß eine verschiedene Zahl von Funktionsgruppen (vgl. § 30 des Gehaltsgesetzes neue Fassung) den einzelnen Verwendungsgruppen zugeordnet ist, sodaß es von einer solchen Bandbreite ausgehend sowohl "Überlappungen" wie auch "Lücken" geben muß.

Die im § 137 Abs. 3 BDG aufgestellten allgemeinen Bewertungskriterien sind nicht verwendungsgruppenspezifisch formuliert. Es ist daher davon auszugehen, daß der Wert der Stelle nach Wissen, Denkleistung und Verantwortung grundsätzlich von der Verwendungsgruppenzugehörigkeit, die auch künftig im wesentlichen mit der Vorbildung zusammenhängt, unabhängig ist. Unter Beachtung der Absicht einer leistungsorientierten Besoldung verwundert es dann, daß in den besoldungsrechtlichen Bestimmungen die Höhe der Funktionsgruppenzulage von der Verwendungsgruppe abhängig ist, sodaß beispielsweise der A 2-Beamte, der eine hinsichtlich Funktionskriterien gleich bewertete Funktion ausübt, deutlich weniger als Funktionszulage erhält, als ein eine gleich bewertete Funktion ausübender A 1-Beamter, der noch dazu eine günstigere Grundlaufbahn hat.

Die in der Anlage 1 für die einzelnen Verwendungs- bzw. Funktionszulagengruppen vorgesehenen Richtverwendungen knüpfen offensichtlich an bereits durchgeführte Bewertungen an. Diese sind daher an den derzeit bei konkreten Stellen (z.B. Leiter des Finanzamtes Weiz) anfallenden Anforderungen orientiert. Da der Inhalt dieser Anforderungen, und zwar in der Regel für alle in der jeweiligen Funktionsgruppe genannten Funktionen, normativ nicht vorgegeben ist, muß dieser dem Sachverhaltsbereich zugerechnet und in jedem Einzelfall festgestellt und dem Parteiengehör unterzogen werden. Im Fall eines Einstufungsverfahrens bzw. bei der Bemessung einer Verwendungszulage muß der Inhalt der fraglichen Richtverwendungen in der Begründung jedes Bescheides dargestellt und dann daran die konkrete Einstufung nach Erhebung der individuell-konkreten Meßgrößen der Partei des Verwaltungsverfahrens vorgenommen werden. Es ist durch diese

- 6 -

Methode ein enormer Feststellungs- und Begründungsaufwand für die Dienstbehörden zu befürchten, der zu einem Überdenken der diesbezüglich im Entwurf vorgesehenen Vorgangsweise auch aus der Sicht einer verwaltungsökonomischen Durchführung von Verwaltungsverfahren führen sollte.

Ein weiteres Problem besteht darin, daß der für die Bemessung maßgebende Inhalt der Richtverwendungen weder den Normunterworfenen noch den zur Vollziehung berufenen Stellen in der Regel bekannt sein wird. Darüber hinaus ist zu bedenken, daß der Inhalt der konkret bezeichneten Richtverwendungen durch faktische Änderungen des zugrunde liegenden Sachverhaltes bzw. der Organisation nicht gleich ist und schon daher keinen tauglichen Anknüpfungspunkt für ein Gesetz darstellt. Bei einer "dynamischen Interpretation" des Inhaltes der Verweisung auf konkrete Richtverwendungen besteht die Gefahr der Sachwidrigkeit bei bedeutenden Anforderungsverschiebungen. Dem mit häufigen Gesetzesänderungen zu begegnen, ist auch deshalb nicht verwaltungsökonomisch, weil dadurch die Rechtskraft bereits abgeschlossener Verfahren durchbrochen wird und die Gefahr der Neuaufrollungen dieser Verfahren besteht. Eine den jeweiligen Begriffsinhalt der Richtverwendung "versteinert" (mit dem Termin des Inkrafttretens der gesetzlichen Bestimmungen) sehende Interpretation sollte als kleinstes Übel, nach Möglichkeit aber gesetzlich vorgesehen werden.

Um eine weitere Überlastung des Verwaltungsgerichtshofes zu verhindern, wird unter Berücksichtigung der Ausführungen zu der Berufungskommission angeregt, auch für diesen Bereich die Einrichtung eines Sonder-Verwaltungsgerichtshofes mit einer beschränkten Anrufungsmöglichkeit des Verwaltungsgerichtshofes vorzusehen.

Soweit es schließlich die Verwaltungsfunktionen im Verwaltungsgerichtshof betrifft, so wird davon ausgegangen, daß anlässlich der konkreten Bewertung ~~an~~ die Eigenheiten der Justizverwaltung eines Höchstgerichtes entsprechend Berücksichtigung finden.

- 7 -

6. Zu II/11:

Im vorgeschlagenen § 33 Abs. 1 des Gehaltsgesetzes (letzter Satz) sollte zum Ausdruck gebracht werden, welche Funktionsstufe für die Funktionszulage der Gruppe 5 maßgebend ist.

Die Regelung des § 33 Abs. 2 des Gehaltsgesetzes, nach der eine gesonderte pensionsrechtliche Berücksichtigung des Unterschiedsbetrages zwischen dem Bezug in der Vorfunktion und dem Fixgehalt (nach neun Jahren 100 %-ig ruhegenußfähig) vorgesehen ist, könnte im Falle der Nichtweiterbestellung bzw. Betrauung eines noch jüngeren Beamten mit einer niedrigeren Funktion in vielen Fällen Motiv für das Streben nach einer vorzeitigen Versetzung in den Ruhestand sein.

Entsprechend dem Ersuchen des Bundeskanzleramtes werden unter einem 25 Ausfertigungen der hg. Stellungnahme dem Präsidium des Nationalrates übermittelt.

Anlagen

W i e n , am 4. Oktober 1993

Der Präsident:

J A B L O N E R

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

