

TE Vwgh Erkenntnis 2025/12/18 Ro 2024/12/0041

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.12.2025

Index

E000 EU- Recht allgemein

E1P

E6j

001 Verwaltungsrecht allgemein

40/01 Verwaltungsverfahren

63/02 Gehaltsgesetz

Norm

AVG §68 Abs1

EURallg

GehG 1956 §113 Abs10 idF 2010/I/082

GehG 1956 §169f

GehG 1956 §169f Abs1 idF 2022/I/137

GehG 1956 §169f Abs1 Z3 idF 2022/I/137

GehG 1956 §169f Abs10

GehG 1956 §169f Abs2

GehG 1956 §169f Abs3 idF 2019/I/058

GehG 1956 §169f Abs4 idF 2019/I/058

GehG 1956 §169f Abs9 idF 2023/I/137

VwRallg

12010P/TXT Grundrechte Charta Art20

62021CJ0650 LPD NÖ und FA Österreich VORAB

1. AVG § 68 heute
2. AVG § 68 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. AVG § 68 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
4. AVG § 68 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):

Ro 2024/12/0042

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Lehofer und Hofrat Mag. Cede als Richter sowie Hofrätinnen Dr. Holzinger, Mag. Dr. Pieler und Mag. Dr. Kuszner als Richterinnen, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Strasser, LL.M., über die Revisionen 1. (zu Ro 2024/12/0041) des Mag. M H, vertreten durch Mag. Gerhard Posch, Rechtsanwalt in Micheldorf, sowie 2. (zu Ro 2024/12/0042) der Direktion 1 - Einsatz, jeweils gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 31. Juli 2024, W122 2287930-1/5E, betreffend Feststellung des Besoldungsdienstalters (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Direktion 1 - Einsatz),

Spruch

I. zu Recht erkannt:römisch eins. zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird aufgrund der Revision der zweitrevisionswerbenden Partei (zu Ro 2024/12/0042) wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufgehoben.

II. den Beschluss gefasst:römisch zwei. den Beschluss gefasst:

Die zu Ro 2024/12/0041 erhobene Revision des Erstrevisionswerbers wird als gegenstandslos geworden erklärt und das Verfahren eingestellt.

Der Bund hat dem Erstrevisionswerber Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1

Der Erstrevisionswerber steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist dem Bundesministerium für Landesverteidigung zur Dienstleistung zugewiesen.

2

Aufgrund eines Antrags des Erstrevisionswerbers vom 3. Februar 2015 setzte dessen Dienstbehörde (die nunmehrige zweitrevisionswerbende Partei) mit Bescheid vom 25. Mai 2021 das Besoldungsdienstalter des Erstrevisionswerbers zum Ablauf des 28. Februar 2015 mit 6448,3334 Tagen fest. Dabei rechnete sie sonstige Zeiten, die der Erstrevisionswerber vor Vollendung seines 18. Lebensjahres zurückgelegt hatte, nur insoweit an, als sie vier Jahre überstiegen. Der Spruch dieses Bescheides lautete wie folgt:

„1. Infolge Ihres Antrags vom 03.02.2015 wird gemäß § 169f Abs. 3 Gehaltsgesetz 1956 (GehG) wird Ihr Besoldungsdienstalter zum Ablauf des 28. Februar 2015 mit 6448,3334 Tagen festgesetzt.“ 1. Infolge Ihres Antrags vom 03.02.2015 wird gemäß Paragraph 169 f, Absatz 3, Gehaltsgesetz 1956 (GehG) wird Ihr Besoldungsdienstalter zum Ablauf des 28. Februar 2015 mit 6448,3334 Tagen festgesetzt.

2. Ihr Anspruch auf die für Ihr Besoldungsdienstalter gebührenden Bezüge ist für den Zeitraum ab 11.11.2011 nicht verjährt.“

3

Der Erstrevisionswerber erhob gegen diesen Bescheid Beschwerde. Mit Erkenntnis vom 17. Juli 2023 änderte das Bundesverwaltungsgericht diesen Bescheid ab, indem es das Besoldungsdienstalter des Erstrevisionswerbers in unmittelbarer Anwendung des Unionsrechts und unter Berücksichtigung des Urteils des Gerichtshofes der Europäischen Union (EuGH) vom 20. April 2023, C-650/21, mit 19 Jahren und 8 Monaten festsetzte.

4

Mit neuerlichem Bescheid seiner Dienstbehörde (der zweitrevisionswerbenden Partei) vom 6. Februar 2024 wurde das Besoldungsdienstalter des Erstrevisionswerbers gemäß § 169f Abs. 4 und 9 Gehaltsgesetz, BGBl. Nr. 54/1956 (im Folgenden: GehG) in der Fassung BGBl. I Nr. 137/2023 von Amts wegen (erneut) mit 6448,3334 Tagen neu festgesetzt. Darüber hinaus wurde festgestellt, dass der Anspruch des Erstrevisionswerbers auf die für sein Besoldungsdienstalter gebührenden Bezüge ab 11. November 2011 nicht verjährt sei. Mit neuerlichem Bescheid seiner Dienstbehörde (der zweitrevisionswerbenden Partei) vom 6. Februar 2024 wurde das Besoldungsdienstalter des Erstrevisionswerbers gemäß Paragraph 169 f, Absatz 4, und 9 Gehaltsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 54 aus 1956, (im Folgenden: GehG) in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, von Amts wegen (erneut) mit 6448,3334 Tagen neu festgesetzt. Darüber hinaus wurde festgestellt, dass der Anspruch des Erstrevisionswerbers auf die für sein Besoldungsdienstalter gebührenden Bezüge ab 11. November 2011 nicht verjährt sei.

5

Zur Begründung dieses Bescheides führte die zweitrevisionswerbende Partei im Wesentlichen aus, dass die zwischen dem Urteil des EuGH vom 20. April 2023, C-650/21, und der Kundmachung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 137/2023 (am 15. November 2023) erlassene gerichtliche Entscheidung zu einer Begünstigung gegenüber jenen Bediensteten führen würde, die keine solche Entscheidung erhalten hätten. Es habe daher eine amtswegige Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung gemäß § 169f Abs. 9 GehG zu erfolgen, die das den Erstrevisionswerber betreffende Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 17. Juli 2023 obsolet mache. Durch unmittelbare Anwendung des Unionsrechts bewirkte Änderungen des Besoldungsdienstalters bzw. Vorrückungsstichtages hätten zur Beseitigung der Diskriminierung außer Betracht zu bleiben. Zur Begründung dieses Bescheides führte die zweitrevisionswerbende Partei im Wesentlichen aus, dass die zwischen dem Urteil des EuGH vom 20. April 2023, C-650/21, und der Kundmachung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, (am 15. November 2023) erlassene gerichtliche Entscheidung zu einer Begünstigung gegenüber jenen Bediensteten führen würde, die keine solche Entscheidung erhalten hätten. Es habe daher eine amtswegige Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung gemäß Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG zu erfolgen, die das den Erstrevisionswerber betreffende Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 17. Juli 2023 obsolet mache. Durch unmittelbare Anwendung des Unionsrechts bewirkte Änderungen des Besoldungsdienstalters bzw. Vorrückungsstichtages hätten zur Beseitigung der Diskriminierung außer Betracht zu bleiben.

6

Der Erstrevisionswerber erhob auch gegen diesen Bescheid Beschwerde.

7

Mit dem angefochtenen Erkenntnis sprach das Bundesverwaltungsgericht in Stattgebung der Beschwerde aus, dass der angefochtene Bescheid „insofern ersatzlos behoben“ werde, als das Besoldungsdienstalter des Erstrevisionswerbers „zum Ablauf des 28.02.2015 mit Wirksamkeit bis zum Ablauf des 15.11.2023 mit 6448,3334 Tagen“ neu festgesetzt worden sei (Spruchpunkt A.I.). In Spruchpunkt A.II. sprach es aus, „mit Wirksamkeit beginnend mit 16.11.2023“ betrage das Besoldungsdienstalter des Erstrevisionswerbers „zum Ablauf des 28.02.2015 6444,8334 Tage“. Die Revision im Sinn von Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte das Bundesverwaltungsgericht mit näherer Begründung für zulässig. Mit dem angefochtenen Erkenntnis sprach das Bundesverwaltungsgericht in Stattgebung der Beschwerde aus, dass der angefochtene Bescheid „insofern ersatzlos behoben“ werde, als das Besoldungsdienstalter des Erstrevisionswerbers „zum Ablauf des 28.02.2015 mit Wirksamkeit bis zum Ablauf des 15.11.2023 mit 6448,3334 Tagen“ neu festgesetzt worden sei (Spruchpunkt A.I.). In Spruchpunkt A.II. sprach es aus, „mit Wirksamkeit beginnend mit 16.11.2023“ betrage das Besoldungsdienstalter des Erstrevisionswerbers „zum Ablauf des 28.02.2015 6444,8334 Tage“. Die Revision im Sinn von Artikel 133, Absatz 4, B-VG erklärte das Bundesverwaltungsgericht mit näherer Begründung für zulässig.

8

Die Dienstbehörde sei - so die Begründung des angefochtenen Erkenntnisses - zu Unrecht von der Anwendbarkeit des § 169f Abs. 9 GehG in der Fassung BGBl. I Nr. 137/2023 „trotz Rechtskraft des Erkenntnisses des Bundesverwaltungsgerichtes vom 17.07.2023“ ausgegangen. § 169f Abs. 9 leg. cit. gelange dann zur Anwendung, wenn die besoldungsrechtliche Stellung des Beamten bis zum Tag der Kundmachung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 137/2023, somit bis zum 15. November 2023, bereits gemäß Abs. 1, 2 oder 3 leg. cit. neu festgesetzt worden sei. In diesem Fall sei die besoldungsrechtliche Stellung gemäß Abs. 4 und 5 leg. cit. von Amts wegen mit der Maßgabe bescheidmäßig neu festzusetzen, dass an Stelle des bereits ermittelten Vergleichsstichtags der Vergleichsstichtag gemäß § 169g GehG in der geltenden Fassung trete. Diese Voraussetzung sei im konkreten Fall nicht erfüllt. Mit dem Erkenntnis vom 17. Juli 2023 habe das Bundesverwaltungsgericht aufgrund des Urteils des EuGH vom 20. April 2023, C-650/21, das Besoldungsdienstalter des Beschwerdeführers durch unmittelbare Anwendung von Unionsrecht zum 28. Februar 2015 rechtskräftig mit 19 Jahren und 8 Monaten festgesetzt. Diese Festsetzung „des Besoldungsdienstalters“ (auch wenn diese vor dem Tag der Kundmachung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 137/2023 erfolgt sei) sei jedoch nicht gleichzusetzen mit der Neufestsetzung „der besoldungsrechtlichen Stellung“ im Sinne des § 169f Abs. 9 GehG idF BGBl. I Nr. 137/2023. Dies ergebe sich schon daraus, dass § 169f GehG explizit zwischen „Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters“ und „(Neu)Festsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung“ differenziere, so etwa in Abs. 3 leg. cit. und ebenso in Abs. 9 (worin auf die Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung Bezug genommen werde), während sich Abs. 10 auf die Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters beziehe. Die Dienstbehörde sei - so die Begründung des angefochtenen Erkenntnisses - zu Unrecht von der

Anwendbarkeit des Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, „trotz Rechtskraft des Erkenntnisses des Bundesverwaltungsgerichts vom 17.07.2023“ ausgegangen. Paragraph 169 f, Absatz 9, leg. cit. gelange dann zur Anwendung, wenn die besoldungsrechtliche Stellung des Beamten bis zum Tag der Kundmachung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, „somit bis zum 15. November 2023, bereits gemäß Absatz eins, 2 oder 3 leg. cit. neu festgesetzt worden sei. In diesem Fall sei die besoldungsrechtliche Stellung gemäß Absatz 4 und 5 leg. cit. von Amts wegen mit der Maßgabe bescheidmäßig neu festzusetzen, dass an Stelle des bereits ermittelten Vergleichsstichtags der Vergleichsstichtag gemäß Paragraph 169 g, GehG in der geltenden Fassung trete. Diese Voraussetzung sei im konkreten Fall nicht erfüllt. Mit dem Erkenntnis vom 17. Juli 2023 habe das Bundesverwaltungsgericht aufgrund des Urteils des EuGH vom 20. April 2023, C-650/21, das Besoldungsdienstalter des Beschwerdeführers durch unmittelbare Anwendung von Unionsrecht zum 28. Februar 2015 rechtskräftig mit 19 Jahren und 8 Monaten festgesetzt. Diese Festsetzung „des Besoldungsdienstalters“ (auch wenn diese vor dem Tag der Kundmachung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, erfolgt sei) sei jedoch nicht gleichzusetzen mit der Neufestsetzung „der besoldungsrechtlichen Stellung“ im Sinne des Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG in der Fassung , Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023,. Dies ergebe sich schon daraus, dass Paragraph 169 f, GehG explizit zwischen „Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters“ und „(Neu)Festsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung“ differenziere, so etwa in Absatz 3, leg. cit. und ebenso in Absatz 9, (worin auf die Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung Bezug genommen werde), während sich Absatz 10, auf die Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters beziehe.

9

Zur besoldungsrechtlichen Stellung zählten etwa die Gehaltsstufe, die nächste Vorrückung (die sich lediglich zum Teil aus dem Besoldungsdienstalter errechnen lasse), die Funktions- und Verwendungsgruppe sowie die Besoldungsgruppe (Hinweise auf VwGH 20.5.2008, 2005/12/0196; 14.12.2006, 2002/12/0174; 9.9.2016, Ro 2015/12/0025, Rn. 71, sowie § 169c Abs. 6 GehG, wonach sich die besoldungsrechtliche Stellung aus dem - nach § 169c Abs. 3 bis 5 GehG festgesetzten - Besoldungsdienstalter ergebe). Ein Abspruch über die besoldungsrechtliche Stellung des Beschwerdeführers sei aber weder Gegenstand des Erkenntnisses des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. Juli 2023 noch des angefochtenen Bescheides gewesen. Zur besoldungsrechtlichen Stellung zählten etwa die Gehaltsstufe, die nächste Vorrückung (die sich lediglich zum Teil aus dem Besoldungsdienstalter errechnen lasse), die Funktions- und Verwendungsgruppe sowie die Besoldungsgruppe (Hinweise auf VwGH 20.5.2008, 2005/12/0196; 14.12.2006, 2002/12/0174; 9.9.2016, Ro 2015/12/0025, Rn. 71, sowie Paragraph 169 c, Absatz 6, GehG, wonach sich die besoldungsrechtliche Stellung aus dem - nach Paragraph 169 c, Absatz 3 bis 5 GehG festgesetzten - Besoldungsdienstalter ergebe). Ein Abspruch über die besoldungsrechtliche Stellung des Beschwerdeführers sei aber weder Gegenstand des Erkenntnisses des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. Juli 2023 noch des angefochtenen Bescheides gewesen.

10

Die Dienstbehörde sei daher zu Unrecht von einer Anwendbarkeit des § 169f Abs. 9 GehG ausgegangen. Sie habe entgegen dem Grundsatz „ne bis in idem“ über das bereits rechtskräftig mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 17. Juli 2023 festgesetzte Besoldungsdienstalter des Erstrevisionswerbers abgesprochen. In diesem Zusammenhang sei zwar zu berücksichtigen, dass eine Änderung der Rechtslage, wie sie konkret durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 137/2023 erfolgt sei, Anlass für eine Durchbrechung der Rechtskraft sein könne (Hinweise auf VwGH 13.9.2017, Ra 2017/12/0011; 9.9.2016, Ro 2015/12/0025; 24.3.2004, 2003/12/0118). Einen solchen Anlass biete § 169f Abs. 9 GehG „hinsichtlich des bereits rechtskräftig festgestellten Besoldungsdienstalters“ des Erstrevisionswerbers jedoch nicht. Vielmehr sei - wie ausgeführt - eine Neufestsetzung mit der Maßgabe, dass an Stelle des bereits ermittelten Vergleichsstichtags der Vergleichsstichtag gemäß § 169g GehG in der geltenden Fassung trete, explizit (nur) hinsichtlich der besoldungsrechtlichen Stellung in der genannten Konstellation vorgesehen, womit eine solche Neufestsetzung des bereits rechtskräftig festgestellten Besoldungsdienstalters nicht zugelassen werde. Dies ergebe sich auch aus § 169f Abs. 10 GehG, wonach dem Beamten, dessen neu festgesetztes Besoldungsdienstalter gemäß Abs. 4 hinter jenem Besoldungsdienstalter zurückbleibe, das er mit dem Monat der Kundmachung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 137/2023 nach den bis dahin geltenden Vorschriften erreicht hatte, ab diesem Monat eine ruhegenussfähige Ergänzungszulage auf den für das höhere Besoldungsdienstalter gebührenden Monatsbezug gebühre (unionsrechtlich gebotene Besitzstandswahrung). Daraus sei abzuleiten, „dass eine auf den Zeitraum vor dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 137/2023 zurückwirkende Neufestsetzung des

Besoldungsdienstalters entsprechend der neuen Rechtslage gerade nicht erfolgen soll“. Dies stehe auch im Einklang mit der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach es sich beim Anspruch auf Gehalt um einen zeitraumbezogenen Anspruch handle, weshalb sich dessen Gebührlichkeit in Ermangelung gegenteiliger gesetzlicher Anordnungen nach der im Bemessungszeitraum geltenden Rechtslage richte (Hinweis auf VwGH 9.9.2016, Ro 2015/12/0025; 18.2.2015, 2014/12/0004). § 175 Abs. 110 GehG verfüge das Inkrafttreten von § 169f Abs. 4a, 4b, 9 und 10, § 169g Abs. 1, Abs. 3 Z 1, Z 4 und Abs. 4 sowie den Entfall des § 169g Abs. 5 und 6 jedoch ausdrücklich erst mit dem der Kundmachung des BGBl. I Nr. 137/2023 folgenden Tag, somit mit Beginn des 16. November 2023, und nicht etwa rückwirkend. Die Dienstbehörde sei daher zu Unrecht von einer Anwendbarkeit des Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG ausgegangen. Sie habe entgegen dem Grundsatz „ne bis in idem“ über das bereits rechtskräftig mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 17. Juli 2023 festgesetzte Besoldungsdienstalter des Erstrevisionswerbers abgesprochen. In diesem Zusammenhang sei zwar zu berücksichtigen, dass eine Änderung der Rechtslage, wie sie konkret durch das Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, erfolgt sei, Anlass für eine Durchbrechung der Rechtskraft sein könne (Hinweise auf VwGH 13.9.2017, Ra 2017/12/0011; 9.9.2016, Ro 2015/12/0025; 24.3.2004, 2003/12/0118). Einen solchen Anlass biete Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG „hinsichtlich des bereits rechtskräftig festgestellten Besoldungsdienstalters“ des Erstrevisionswerbers jedoch nicht. Vielmehr sei - wie ausgeführt - eine Neufestsetzung mit der Maßgabe, dass an Stelle des bereits ermittelten Vergleichsstichtags der Vergleichsstichtag gemäß Paragraph 169 g, GehG in der geltenden Fassung trete, explizit (nur) hinsichtlich der besoldungsrechtlichen Stellung in der genannten Konstellation vorgesehen, womit eine solche Neufestsetzung des bereits rechtskräftig festgestellten Besoldungsdienstalters nicht zugelassen werde. Dies ergebe sich auch aus Paragraph 169 f, Absatz 10, GehG, wonach dem Beamten, dessen neu festgesetztes Besoldungsdienstalter gemäß Absatz 4, hinter jenem Besoldungsdienstalter zurückbleibe, das er mit dem Monat der Kundmachung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, nach den bis dahin geltenden Vorschriften erreicht hatte, ab diesem Monat eine ruhegenussfähige Ergänzungszulage auf den für das höhere Besoldungsdienstalter gebührenden Monatsbezug gebühre (unionsrechtlich gebotene Besitzstandswahrung). Daraus sei abzuleiten, „dass eine auf den Zeitraum vor dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, zurückwirkende Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters entsprechend der neuen Rechtslage gerade nicht erfolgen soll“. Dies stehe auch im Einklang mit der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach es sich beim Anspruch auf Gehalt um einen zeitraumbezogenen Anspruch handle, weshalb sich dessen Gebührlichkeit in Ermangelung gegenteiliger gesetzlicher Anordnungen nach der im Bemessungszeitraum geltenden Rechtslage richte (Hinweis auf VwGH 9.9.2016, Ro 2015/12/0025; 18.2.2015, 2014/12/0004). Paragraph 175, Absatz 110, GehG verfüge das Inkrafttreten von Paragraph 169 f, Absatz 4 a, 4 b,, 9 und 10, Paragraph 169 g, Absatz eins,, Absatz 3, Ziffer eins,, Ziffer 4 und Absatz 4, sowie den Entfall des Paragraph 169 g, Absatz 5, und 6 jedoch ausdrücklich erst mit dem der Kundmachung des Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, folgenden Tag, somit mit Beginn des 16. November 2023, und nicht etwa rückwirkend.

11

Im Ergebnis folge daraus, dass konkret für den Zeitraum bis zum Inkrafttreten des BGBl. I Nr. 137/2023 mit Wirksamkeit vom 16. November 2023 - somit auch zum Stichtag 28. Februar 2015 - „lediglich eine unionsrechtsunmittelbare Entdiskriminierung möglich“ sei, für den Zeitraum danach allerdings eine darauf gestützte Neuberechnung. Dem stehe die Nennung des 28. Februar 2015 in § 169f Abs. 4 GehG nicht entgegen, zumal der Geltungsbereich dieser Novelle mit dem der Kundmachung des BGBl. I Nr. 137/2023 folgenden Tag, somit mit 16. November 2023, beginne „und ohnedies eine rückwirkende Schlechterstellung zur vermeintlichen Entdiskriminierung“ nicht zulässig wäre. Im Ergebnis folge daraus, dass konkret für den Zeitraum bis zum Inkrafttreten des Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, mit Wirksamkeit vom 16. November 2023 - somit auch zum Stichtag 28. Februar 2015 - „lediglich eine unionsrechtsunmittelbare Entdiskriminierung möglich“ sei, für den Zeitraum danach allerdings eine darauf gestützte Neuberechnung. Dem stehe die Nennung des 28. Februar 2015 in Paragraph 169 f, Absatz 4, GehG nicht entgegen, zumal der Geltungsbereich dieser Novelle mit dem der Kundmachung des Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, folgenden Tag, somit mit 16. November 2023, beginne „und ohnedies eine rückwirkende Schlechterstellung zur vermeintlichen Entdiskriminierung“ nicht zulässig wäre.

12

Wenn die Dienstbehörde nunmehr „in die unionsrechtlich gebotene Entdiskriminierung“ eingreife, so laufe dies der zu einer ähnlichen Fallkonstellation getroffenen Aussage des Verwaltungsgerichtshofs im Erkenntnis vom

9. September 2016, Ro 2015/12/0025, zuwider. Darin habe der Verwaltungsgerichtshof ausgeführt: „Daran, dass bisher diskriminierten Beamten die ihnen zu Unrecht vorenthaltenen Gehaltsbestandteile in diesen Fallkonstellationen bei rechtmäßiger Gestion der Verwaltung nachzuzahlen gewesen wären, konnte in der Zeit zwischen Ergehen des Urteiles des Gerichtshofes der Europäischen Union in der Rechtssache Schmitzer und der Herausgabe der Bundesbesoldungsreform 2015 überhaupt kein vernünftiger Zweifel bestehen.“

13

Der Argumentation der Dienstbehörde, der angefochtene Bescheid sei erforderlich, um eine nicht nachvollziehbare Besserstellung derjenigen zu vermeiden, die in einer bestimmten Verfahrenskonstellation eine Entdiskriminierung erfahren haben, sei entgegenzuhalten, dass ein „Bescheid zur Feststellung der besoldungsrechtlichen Stellung eines Beamten [...] keine notwendige Voraussetzung für die faktische Anweisung des ihm rechtlich gebührenden Gehalts“ sei (VwGH 9.9.2016, Ro 2015/12/0025). Auch ohne Feststellung der besoldungsrechtlichen Stellung hätte daher „eine unionsrechtlich gebotene Entdiskriminierung“ vorgenommen und gehaltsrechtlich vollzogen werden müssen.

14

Den zeitraumbezogen gebotenen Eingriff in die besoldungsrechtliche Stellung regle § 169f Abs. 9 GehG. Im Zusammenhang mit § 169f Abs. 10 GehG erscheine diese Regelung erforderlich, um gehaltsrechtliche Unterschiede „nach den bis dahin geltenden Vorschriften“ - somit auch unionsrechtlich gebotene Entdiskriminierungen - mit oder ohne bereits erfolgter Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung zu ergänzen. Den zeitraumbezogen gebotenen Eingriff in die besoldungsrechtliche Stellung regle Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG. Im Zusammenhang mit Paragraph 169 f, Absatz 10, GehG erscheine diese Regelung erforderlich, um gehaltsrechtliche Unterschiede „nach den bis dahin geltenden Vorschriften“ - somit auch unionsrechtlich gebotene Entdiskriminierungen - mit oder ohne bereits erfolgter Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung zu ergänzen.

15

Der Beschwerde sei daher teilweise stattzugeben und der angefochtene Bescheid insofern ersatzlos zu beheben, als er das Besoldungsdienstalter des Beschwerdeführers (auch) mit Wirksamkeit bis zum Ablauf des 15. November 2023 neu festsetzte.

16

Demgegenüber sei „eine Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters“ des Erstrevisionswerbers zum Ablauf des 28. Februar 2015 entsprechend der neuen Rechtslage nach dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 137/2023 „zeitraumbezogen mit Wirksamkeit beginnend mit 16.11.2023 möglich“. Dies sei mit Spruchpunkt A.II. des angefochtenen Erkenntnisses auszusprechen gewesen. Demgegenüber sei „eine Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters“ des Erstrevisionswerbers zum Ablauf des 28. Februar 2015 entsprechend der neuen Rechtslage nach dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, „zeitraumbezogen mit Wirksamkeit beginnend mit 16.11.2023 möglich“. Dies sei mit Spruchpunkt A.II. des angefochtenen Erkenntnisses auszusprechen gewesen.

17

Die Zulassung der Revision begründete das Bundesverwaltungsgericht mit Hinweis auf Fragen der Auslegung des § 169f Abs. 9 GehG. Die Zulassung der Revision begründete das Bundesverwaltungsgericht mit Hinweis auf Fragen der Auslegung des Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG.

18

Gegen dieses Erkenntnis richten sich die zu Ro 2024/12/0041 protokollierte Revision des Erstrevisionswerbers und die zu Ro 2024/12/0042 protokollierte Amtsrevision der Dienstbehörde des Erstrevisionswerbers (der zweitrevisionswerbenden Partei).

19

Der Verwaltungsgerichtshof hat (jeweils nach Durchführung eines Vorverfahrens durch das Bundesverwaltungsgericht, wobei die zweitrevisionswerbende Partei eine Revisionsbeantwortung erstattete) erwogen:

Zur Revision der zweitrevisionswerbenden Partei:

20

Die Revision der zweitrevisionswerbenden Partei ist zur Klärung der Rechtslage zulässig. Sie ist auch berechtigt.

21

Das Bundesverwaltungsgericht stützt die dem angefochtenen Erkenntnis zugrunde liegende Auffassung, wonach die durch die Novelle BGBl. I Nr. 137/2023 angeordnete Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters in jenen Fällen nicht stattzufinden habe, in denen bereits eine Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters „in unmittelbarer Anwendung

des Unionsrechts“ erfolgt sei, auf den Wortlaut des § 169f Abs. 9 GehG in der Fassung der zitierten Novelle. Das Bundesverwaltungsgericht stützt die dem angefochtenen Erkenntnis zugrunde liegende Auffassung, wonach die durch die Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, angeordnete Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters in jenen Fällen nicht stattzufinden habe, in denen bereits eine Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters „in unmittelbarer Anwendung des Unionsrechts“ erfolgt sei, auf den Wortlaut des Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG in der Fassung der zitierten Novelle.

22

Die Absätze 1, 3, 4, 4a und 9 des § 169f GehG in der vom Bundesverwaltungsgericht angewendeten Fassung (Abs. 1 in der Fassung BGBl. I Nr. 137/2022, Abs. 3 und 4 in der Fassung BGBl. I Nr. 58/2019, Abs. 4a und 9 in der Fassung BGBl. I Nr. 137/2023) haben auszugsweise folgenden Wortlaut: Die Absätze 1, 3, 4, 4a und 9 des Paragraph 169 f, GehG in der vom Bundesverwaltungsgericht angewendeten Fassung (Absatz eins, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2022,, Absatz 3, und 4 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 58 aus 2019,, Absatz 4 a, und 9 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023,) haben auszugsweise folgenden Wortlaut:

„§ 169f. (1) Bei Beamtinnen und Beamten,

1.

die sich am Tag der Kundmachung der 2. Dienstrechts-Novelle 2019, BGBl. I Nr. 58/2019, im Dienststand befinden und die sich am Tag der Kundmachung der 2. Dienstrechts-Novelle 2019, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 58 aus 2019,, im Dienststand befinden und

2.

die nach § 169c Abs. 1 (allenfalls in Verbindung mit § 169d Abs. 3, 4 oder 6) übergeleitet wurden und die nach Paragraph 169 c, Absatz eins, (allenfalls in Verbindung mit Paragraph 169 d, Absatz 3, 4, oder 6) übergeleitet wurden und

3.

deren erstmalige Festsetzung des Vorrückungsstichtags für das laufende Dienstverhältnis unter Ausschluss der vor Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegten Zeiten erfolgt ist, ist die besoldungsrechtliche Stellung von Amts wegen bescheidmäßig neu festzusetzen.

(2) ...

(3) Bei den am Tag der Kundmachung der 2. Dienstrechts-Novelle 2019, BGBl. I Nr. 58/2019, anhängigen Verfahren, welche die Frage der Anrechnung zusätzlicher Vordienstzeiten, der Neufestsetzung des Vorrückungsstichtags, insbesondere nach § 113 Abs. 10 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 82/2010, der Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters oder der Festsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung für eine Beamtin oder einen Beamten nach Abs. 1 Z 3 als Hauptfrage zum Gegenstand haben, erfolgt eine Neufestsetzung im Rahmen dieser Verfahren. Bei den am Tag der Kundmachung der 2. Dienstrechts-Novelle 2019, BGBl. I Nr. 58/2019, anhängigen Verfahren, in denen eine solche Frage als Vorfrage zu beurteilen ist, erfolgt die Beurteilung unbeschadet des § 38 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 - AVG, BGBl. Nr. 51/1991, nach Maßgabe des Abs. 6(3) Bei den am Tag der Kundmachung der 2. Dienstrechts-Novelle 2019, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 58 aus 2019,, anhängigen Verfahren, welche die Frage der Anrechnung zusätzlicher Vordienstzeiten, der Neufestsetzung des Vorrückungsstichtags, insbesondere nach Paragraph 113, Absatz 10, in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 82 aus 2010,, der Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters oder der Festsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung für eine Beamtin oder einen Beamten nach Absatz eins, Ziffer 3, als Hauptfrage zum Gegenstand haben, erfolgt eine Neufestsetzung im Rahmen dieser Verfahren. Bei den am Tag der Kundmachung der 2. Dienstrechts-Novelle 2019, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 58 aus 2019,, anhängigen Verfahren, in denen eine solche Frage als Vorfrage zu beurteilen ist, erfolgt die Beurteilung unbeschadet des Paragraph 38, des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 - AVG, Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991,, nach Maßgabe des Absatz 6,

(4) Die Neufestsetzung nach den Abs. 1 bis 3 erfolgt nach Ermittlung des Vergleichsstichtags (§ 169g) durch Feststellung des Besoldungsdienstalters zum Ablauf des 28. Februar 2015. ... (4) Die Neufestsetzung nach den Absatz eins, bis 3 erfolgt nach Ermittlung des Vergleichsstichtags (Paragraph 169 g.) durch Feststellung des Besoldungsdienstalters zum Ablauf des 28. Februar 2015. ...

(4a) Auf die Beamtin oder den Beamten, deren oder dessen besoldungsrechtliche Stellung durch unmittelbare Anwendung des Unionsrechts neu festgesetzt wurde, ist Abs. 4 mit der Maßgabe anzuwenden, dass als

Besoldungsdienstalter nach § 169c jenes Besoldungsdienstalter gilt, dass sich bei einer Überleitung gemäß § 169c nach Maßgabe des letzten Vorrückungstichtags ergeben hätte, der unter Ausschluss der vor Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegten Zeiten festgesetzt wurde.(4a) Auf die Beamtin oder den Beamten, deren oder dessen besoldungsrechtliche Stellung durch unmittelbare Anwendung des Unionsrechts neu festgesetzt wurde, ist Absatz 4, mit der Maßgabe anzuwenden, dass als Besoldungsdienstalter nach Paragraph 169 c, jenes Besoldungsdienstalter gilt, dass sich bei einer Überleitung gemäß Paragraph 169 c, nach Maßgabe des letzten Vorrückungstichtags ergeben hätte, der unter Ausschluss der vor Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegten Zeiten festgesetzt wurde.

...

(9) Bei der Beamtin oder dem Beamten, deren oder dessen besoldungsrechtliche Stellung bis zum Tag der Kundmachung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 137/2023 bereits gemäß Abs. 1, 2 oder 3 neu festgesetzt wurde, ist die besoldungsrechtliche Stellung gemäß Abs. 4 und 5 von Amts wegen mit der Maßgabe bescheidmäßig neu festzusetzen, dass an Stelle des bereits ermittelten Vergleichstichtags der Vergleichstichtag gemäß § 169g in der geltenden Fassung tritt. Abs. 7 ist nicht anzuwenden. Die Dienstbehörde kann gänzlich von der Durchführung eines neuen Ermittlungsverfahrens absehen, wenn die Sache zur Entscheidung reif ist. Abs. 6 und 6a sind mit der Maßgabe anzuwenden, dass allfällige Nachzahlungen für denselben Zeitraum erfolgen wie bei der vorangegangenen Neufestsetzung.“(9) Bei der Beamtin oder dem Beamten, deren oder dessen besoldungsrechtliche Stellung bis zum Tag der Kundmachung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, bereits gemäß Absatz eins, 2, oder 3 neu festgesetzt wurde, ist die besoldungsrechtliche Stellung gemäß Absatz 4, und 5 von Amts wegen mit der Maßgabe bescheidmäßig neu festzusetzen, dass an Stelle des bereits ermittelten Vergleichstichtags der Vergleichstichtag gemäß Paragraph 169 g, in der geltenden Fassung tritt. Absatz 7, ist nicht anzuwenden. Die Dienstbehörde kann gänzlich von der Durchführung eines neuen Ermittlungsverfahrens absehen, wenn die Sache zur Entscheidung reif ist. Absatz 6 und 6 a sind mit der Maßgabe anzuwenden, dass allfällige Nachzahlungen für denselben Zeitraum erfolgen wie bei der vorangegangenen Neufestsetzung.“

23

Die parlamentarischen Materialien zur NovelleBGBl. I Nr. 137/2023 führen zur Erläuterung des Absatzes 9 des § 169f GehG - soweit im vorliegenden Zusammenhang relevant - Folgendes aus (Bericht des Verfassungsausschusses AB 2218 BlgNR 27. GP, 4, über den Antrag 3314/A):Die parlamentarischen Materialien zur Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, führen zur Erläuterung des Absatzes 9 des Paragraph 169 f, GehG - soweit im vorliegenden Zusammenhang relevant - Folgendes aus (Bericht des Verfassungsausschusses Ausschussbericht 2218, BlgNR 27. GP, 4, über den Antrag 3314/A):

„Art. 16 der Richtlinie 2000/78/EG schreibt dem Gesetzgeber dabei ausdrücklich die förmliche Aufhebung von diskriminierenden Vorschriften vor. Dabei würde es Art. 20 GRC widersprechen, wenn Bedienstete, deren Verfahren zur Neufestsetzung zufällig noch nicht abgeschlossen wurden, eine nachteiligere Behandlung bei der Anrechnung sonstiger Zeiten erfahren würden als jene Bediensteten, deren Verfahren zufällig bereits abgeschlossen wurden (vgl. C-650/21, Rn. 82). Eine derartige Ungleichbehandlung kann aber nur dadurch vermieden werden, dass alle potentiell Betroffenen rückwirkend neu eingestuft werden - unabhängig davon, ob ihr bisheriges Verfahren zur Neufestsetzung bereits abgeschlossen wurde oder nicht. Dabei besteht unionsrechtlich - wie oben ausgeführt - kein Anspruch auf Nachzahlung der (vollen) Gehaltsdifferenz auf jene Rechtslage, die sich aus einer unmittelbaren Anwendung des Unionsrechts ergeben hätte, sondern es steht dem Gesetzgeber frei, zur Beseitigung der Altersdiskriminierung die Modalitäten der Anrechnung von Vordienstzeiten für alle potentiell Betroffenen rückwirkend gänzlich neu zu regeln.“Art. 16 der Richtlinie 2000/78/EG schreibt dem Gesetzgeber dabei ausdrücklich die förmliche Aufhebung von diskriminierenden Vorschriften vor. Dabei würde es Artikel 20, GRC widersprechen, wenn Bedienstete, deren Verfahren zur Neufestsetzung zufällig noch nicht abgeschlossen wurden, eine nachteiligere Behandlung bei der Anrechnung sonstiger Zeiten erfahren würden als jene Bediensteten, deren Verfahren zufällig bereits abgeschlossen wurden vergleiche , C-650/21, Rn. 82). Eine derartige Ungleichbehandlung kann aber nur dadurch vermieden werden, dass alle potentiell Betroffenen rückwirkend neu eingestuft werden - unabhängig davon, ob ihr bisheriges Verfahren zur Neufestsetzung bereits abgeschlossen wurde oder nicht. Dabei besteht unionsrechtlich - wie oben ausgeführt - kein Anspruch auf Nachzahlung der (vollen) Gehaltsdifferenz auf jene Rechtslage, die sich aus einer unmittelbaren

Anwendung des Unionsrechts ergeben hätte, sondern es steht dem Gesetzgeber frei, zur Beseitigung der Altersdiskriminierung die Modalitäten der Anrechnung von Vordienstzeiten für alle potentiell Betroffenen rückwirkend gänzlich neu zu regeln.

Deshalb sind auch Bedienstete, die nach den bisher geltenden Vorschriften (oder durch unmittelbare Anwendung des Unionsrechts) bereits rechtskräftig durch die Dienstbehörde bzw. Personalstelle oder ein Gericht neu eingestuft wurden, von der Dienstbehörde bzw. Personalstelle nach § 169f Abs. 9 GehG bzw. § 94b Abs. 9 VBG entsprechend den oben ausgeführten neuen Vorschriften neu einzustufen. Deshalb sind auch Bedienstete, die nach den bisher geltenden Vorschriften (oder durch unmittelbare Anwendung des Unionsrechts) bereits rechtskräftig durch die Dienstbehörde bzw. Personalstelle oder ein Gericht neu eingestuft wurden, von der Dienstbehörde bzw. Personalstelle nach Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG bzw. Paragraph 94 b, Absatz 9, VBG entsprechend den oben ausgeführten neuen Vorschriften neu einzustufen.

Die Neueinstufung und Beseitigung der Diskriminierung erfolgt dabei weiterhin durch eine Vergleichsberechnung, mit welcher das bisherige Besoldungsdienstalter nach der Überleitung gemäß § 169c GehG korrigiert wird. Durch den neu geschaffenen § 169f Abs. 4a GehG bzw. § 94b Abs. 4a VBG wird dabei sichergestellt, dass die Berechnungsgrundlage auch in solchen Fällen, in denen bereits durch unmittelbare Anwendung des Unionsrechts eine ‚Entdiskriminierung‘ erfolgt ist, auf dem letzten Vorrückungsstichtag fußt, der unter Ausschluss der vor Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegten Zeiten festgesetzt wurde. D.h. zur Schaffung einer einheitlichen Ausgangsbasis für die Beseitigung der Diskriminierung bleiben durch unmittelbare Anwendung des Unionsrechts bewirkte Änderungen des Besoldungsdienstalters bzw. Vorrückungsstichtags außer Betracht. Die Neueinstufung und Beseitigung der Diskriminierung erfolgt dabei weiterhin durch eine Vergleichsberechnung, mit welcher das bisherige Besoldungsdienstalter nach der Überleitung gemäß Paragraph 169 c, GehG korrigiert wird. Durch den neu geschaffenen Paragraph 169 f, Absatz 4 a, GehG bzw. Paragraph 94 b, Absatz 4 a, VBG wird dabei sichergestellt, dass die Berechnungsgrundlage auch in solchen Fällen, in denen bereits durch unmittelbare Anwendung des Unionsrechts eine ‚Entdiskriminierung‘ erfolgt ist, auf dem letzten Vorrückungsstichtag fußt, der unter Ausschluss der vor Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegten Zeiten festgesetzt wurde. D.h. zur Schaffung einer einheitlichen Ausgangsbasis für die Beseitigung der Diskriminierung bleiben durch unmittelbare Anwendung des Unionsrechts bewirkte Änderungen des Besoldungsdienstalters bzw. Vorrückungsstichtags außer Betracht.

Nur durch diese Maßnahmen kann eine vollumfängliche Gleichbehandlung aller potentiell von einer Diskriminierung benachteiligten oder begünstigten Bediensteten gewährleistet werden.“

24

Nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts habe bei einem Beamten, für den - wie im Fall des Erstrevisionswerbers - vor In-Kraft-Treten der Novelle BGBl. I Nr. 137/2023 eine rechtskräftige Entscheidung über die Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters ergangen ist, eine (neuerliche) Neufestsetzung nach § 169f Abs. 9 GehG nicht zu erfolgen, weil der Wortlaut dieser Bestimmung diese (neuerliche) Neufestsetzung nur auf den Fall von Beamten beziehe, bei denen die rechtskräftige Entscheidung die „besoldungsrechtliche Stellung“ betroffen hat (arg: „dessen besoldungsrechtliche Stellung bis zum Tag der Kundmachung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 137/2023 bereits ... neu festgesetzt wurde“). Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Bereits aus den Gesetzesmaterialien ergibt sich, dass es allgemein die Absicht des Gesetzgebers war, keine Gruppe der „potentiell Betroffenen“ auszuschließen, und im Besonderen, dass auch jene Beamten, deren „bisheriges Verfahren zur Neufestsetzung bereits abgeschlossen“ wurde, „rückwirkend neu eingestuft werden“. Wie die parlamentarischen Materialien zeigen, sollte damit dem Urteil des EuGH vom 20. April 2023, C-650/21, Landespolizeidirektion Niederösterreich u.a., Rechnung getragen werden, in welchem (in der im zitierten Ausschussbericht erwähnten Rn. 82) ausgeführt wurde, dass es, wenn Beamte im gegebenen Zusammenhang „unterschiedlich behandelt werden“, je nachdem, ob die für die Überprüfung der Vordienstzeiten zuständigen Behörden oder Gerichte „bereits rechtskräftig entschieden haben oder nicht“, gegen den in Art. 20 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC) verankerten Grundsatz der Gleichbehandlung und den Grundsatz der Rechtssicherheit verstößt, der „eine gleiche und vorhersehbare Behandlung aller Beamten verlangt, die sich zeitlich in der gleichen Situation befinden, da die Berücksichtigung dieser Zeiten von Umständen abhängt, die nicht in der Sphäre der betroffenen Beamten liegt, wie der Dauer der Bearbeitung ihrer Anträge“. Nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts habe bei einem Beamten, für den - wie im Fall des Erstrevisionswerbers - vor In-Kraft-Treten der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, eine rechtskräftige Entscheidung über

die Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters ergangen ist, eine (neuerliche) Neufestsetzung nach Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG nicht zu erfolgen, weil der Wortlaut dieser Bestimmung diese (neuerliche) Neufestsetzung nur auf den Fall von Beamten beziehe, bei denen die rechtskräftige Entscheidung die „besoldungsrechtliche Stellung“ betroffen hat (arg: „dessen besoldungsrechtliche Stellung bis zum Tag der Kundmachung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, bereits ... neu festgesetzt wurde“). Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Bereits aus den Gesetzesmaterialien ergibt sich, dass es allgemein die Absicht des Gesetzgebers war, keine Gruppe der „potenziell Betroffenen“ auszuschließen, und im Besonderen, dass auch jene Beamten, deren „bisheriges Verfahren zur Neufestsetzung bereits abgeschlossen“ wurde, „rückwirkend neu eingestuft werden“. Wie die parlamentarischen Materialien zeigen, sollte damit dem Urteil des EuGH vom 20. April 2023, C-650/21, Landespolizeidirektion Niederösterreich u.a., Rechnung getragen werden, in welchem (in der im zitierten Ausschussbericht erwähnten Rn. 82) ausgeführt wurde, dass es, wenn Beamte im gegebenen Zusammenhang „unterschiedlich behandelt werden“, je nachdem, ob die für die Überprüfung der Vordienstzeiten zuständigen Behörden oder Gerichte „bereits rechtskräftig entschieden haben oder nicht“, gegen den in Artikel 20, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC) verankerten Grundsatz der Gleichbehandlung und den Grundsatz der Rechtssicherheit verstößt, der „eine gleiche und vorhersehbare Behandlung aller Beamten verlangt, die sich zeitlich in der gleichen Situation befinden, da die Berücksichtigung dieser Zeiten von Umständen abhängt, die nicht in der Sphäre der betroffenen Beamten liegt, wie der Dauer der Bearbeitung ihrer Anträge“.

25

Dem vom Bundesverwaltungsgericht eingenommenen Standpunkt, dass es für die Anwendbarkeit des § 169f Abs. 9 GehG darauf ankomme, dass im vorangehenden, rechtskräftig erledigten Verfahren die „besoldungsrechtliche Stellung“ neu festgesetzt worden ist und ein solcher Fall dann nicht gegeben sei, wenn - wie vorliegend - mit dieser vorhergehenden Entscheidung das „Besoldungsdienstalter“ neu festgesetzt wurde, kann nicht gefolgt werden. Die vom Bundesverwaltungsgericht damit wohl vertretene Auffassung, dass der Gesetzgeber bei der Regelung des § 169f Abs. 9 GehG zwischen solchen Fällen, in denen mit der bereits ergangenen Entscheidung im Spruch auch förmlich über die „besoldungsrechtliche Stellung“ entschieden worden ist, und solchen, in denen - wie im Fall des Erstrevisionswerbers - ein solcher Abspruch (lediglich) betreffend die Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters vorliegt, differenziert hätte, liefe darauf hinaus, die Gleichstellung von verfahrensrechtlich unterschiedlich gelagerten Fällen potentiell betroffener Beamter, wie sie der Gesetzgeber ausweislich der parlamentarischen Materialien bewirken wollte, um den Geboten des Art. 20 GRC und den dazu ergangenen Aussagen des EuGH (im Urteil C-650/21, Rn. 82) Rechnung zu tragen, wiederum zu konterkarieren. Dem vom Bundesverwaltungsgericht eingenommenen Standpunkt, dass es für die Anwendbarkeit des Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG darauf ankomme, dass im vorangehenden, rechtskräftig erledigten Verfahren die „besoldungsrechtliche Stellung“ neu festgesetzt worden ist und ein solcher Fall dann nicht gegeben sei, wenn - wie vorliegend - mit dieser vorhergehenden Entscheidung das „Besoldungsdienstalter“ neu festgesetzt wurde, kann nicht gefolgt werden. Die vom Bundesverwaltungsgericht damit wohl vertretene Auffassung, dass der Gesetzgeber bei der Regelung des Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG zwischen solchen Fällen, in denen mit der bereits ergangenen Entscheidung im Spruch auch förmlich über die „besoldungsrechtliche Stellung“ entschieden worden ist, und solchen, in denen - wie im Fall des Erstrevisionswerbers - ein solcher Abspruch (lediglich) betreffend die Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters vorliegt, differenziert hätte, liefe darauf hinaus, die Gleichstellung von verfahrensrechtlich unterschiedlich gelagerten Fällen potentiell betroffener Beamter, wie sie der Gesetzgeber ausweislich der parlamentarischen Materialien bewirken wollte, um den Geboten des Artikel 20, GRC und den dazu ergangenen Aussagen des EuGH (im Urteil C-650/21, Rn. 82) Rechnung zu tragen, wiederum zu konterkarieren.

26

Der Gesetzgeber hat jedoch die durch § 169f Abs. 9 GehG vorgesehene (neuerliche) Neufestsetzung nicht auf diese enger verstandene Fallgruppe beschränkt, sondern damit auch jene Beamten erfasst, für die vor Inkrafttreten der Novelle ein Neufestsetzungsabspruch über das Besoldungsdienstalter ergangen ist. Dafür bietet im Übrigen auch der Gesetzeswortlaut selbst entsprechende Anhaltspunkte: Der Gesetzgeber hat jedoch die durch Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG vorgesehene (neuerliche) Neufestsetzung nicht auf diese enger verstandene Fallgruppe beschränkt, sondern damit auch jene Beamten erfasst, für die vor Inkrafttreten der Novelle ein Neufestsetzungsabspruch über das Besoldungsdienstalter ergangen ist. Dafür bietet im Übrigen auch der Gesetzeswortlaut selbst entsprechende Anhaltspunkte:

So knüpft der Wortlaut der zitierten Bestimmung zur Umschreibung der davon betroffenen Beamtengruppen ausdrücklich an die Gruppe jener Beamtinnen und Beamten an, „deren oder dessen besoldungsrechtliche Stellung bis zum Tag der Kundmachung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 137/2023 bereits gemäß Abs. 1, 2 oder 3 neu festgesetzt wurde“. Damit knüpft der Gesetzgeber unter anderem an den Tatbestand des § 169f Abs. 3 GehG an, wonach So knüpft der Wortlaut der zitierten Bestimmung zur Umschreibung der davon betroffenen Beamtengruppen ausdrücklich an die Gruppe jener Beamtinnen und Beamten an, „deren oder dessen besoldungsrechtliche Stellung bis zum Tag der Kundmachung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, bereits gemäß Absatz eins, 2, oder 3 neu festgesetzt wurde“. Damit knüpft der Gesetzgeber unter anderem an den Tatbestand des Paragraph 169 f, Absatz 3, GehG an, wonach

„in den am Tag der Kundmachung der 2. Dienstrechts-Novelle 2019, BGBl. I Nr. 58/2019, anhängigen Verfahren, welche die Frage der Anrechnung zusätzlicher Vordienstzeiten, der Neufestsetzung des Vorrückungstichtags, insbesondere nach § 113 Abs. 10 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 82/2010, der Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters oder der Festsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung für eine Beamtin oder einen Beamten nach Abs. 1 Z 3 als Hauptfrage zum Gegenstand haben“, „in den am Tag der Kundmachung der 2. Dienstrechts-Novelle 2019, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 58 aus 2019,, anhängigen Verfahren, welche die Frage der Anrechnung zusätzlicher Vordienstzeiten, der Neufestsetzung des Vorrückungstichtags, insbesondere nach Paragraph 113, Absatz 10, in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 82 aus 2010,, der Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters oder der Festsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung für eine Beamtin oder einen Beamten nach Absatz eins, Ziffer 3, als Hauptfrage zum Gegenstand haben“,
eine Neufestsetzung „im Rahmen dieser Verfahren“ erfolgt.

Darüber hinaus ist - worauf die zweitrevisionswerbende Partei zu Recht hinweist - im Absatz 4 des § 169f GehG vorgesehen, dass „die Neufestsetzung nach den Abs. 1 bis 3“ nach Ermittlung des Vergleichsstichtags „durch Feststellung des Besoldungsdienstalters zum Ablauf des 28. Februar 2015“ erfolgt. Darüber hinaus ist - worauf die zweitrevisionswerbende Partei zu Recht hinweist - im Absatz 4 des Paragraph 169 f, GehG vorgesehen, dass „die Neufestsetzung nach den Absatz eins, bis 3“ nach Ermittlung des Vergleichsstichtags „durch Feststellung des Besoldungsdienstalters zum Ablauf des 28. Februar 2015“ erfolgt.

Bei dem den Erstrevisionswerber betreffenden Verfahren, in dem das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. Juli 2023, W122 2243701-1, ergangen ist, handelte es sich um ein solches Verfahren im Sinne des § 169f Abs. 3 GehG. Der in diesem Beschwerdeverfahren angefochtene Bescheid vom 25. Mai 2021 stützte sich im Spruch ausdrücklich auf § 169f Abs. 3 GehG und nahm darin auf den Antrag des Erstrevisionswerbers vom 3. Februar 2015 Bezug. Dass sich der dieses Verfahren erledigende Spruch auf die Festsetzung des „Besoldungsdienstalters“ bezog, lässt sich durch die dargestellte Anordnung des § 169f Abs. 4 GehG erklären, wonach „die Neufestsetzung nach den Abs. 1 bis 3“ - damit also die in diesen Absätzen normierte Neufestsetzung „der besoldungsrechtlichen Stellung“ nach Ermittlung des Vergleichsstichtags - „durch Feststellung des Besoldungsdienstalters zum Ablauf des 28. Februar 2015“ erfolgt. Eine solche Formulierung des Spruchs der ein solches Verfahren nach § 169f Abs. 3 GehG erledigenden Entscheidung hat nicht zur Folge, dass eine solche Entscheidung nicht als „Neufestsetzung nach den Abs. 1 und 3“ (und im Sinne dieser Bestimmungen daher als Neufestsetzung der „besoldungsrechtlichen Stellung“) zu betrachten wäre. Sie bewirkt dementsprechend auch nicht, dass ein solcher Fall vom Anwendungsbereich des (ausdrücklich an Absprüche im Sinn des § 169f Abs. 3 GehG anknüpfenden) Tatbestands des § 169f Abs. 9 GehG ausgeklammert wäre. Bei dem den Erstrevisionswerber betreffenden Verfahren, in dem das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. Juli 2023, W122 2243701-1, ergangen ist, handelte es sich um ein solches Verfahren im Sinne des Paragraph 169 f, Absatz 3, GehG. Der in diesem Beschwerdeverfahren angefochtene Bescheid vom 25. Mai 2021 stützte sich im Spruch ausdrücklich auf Paragraph 169 f, Absatz 3, GehG und nahm darin auf den Antrag des Erstrevisionswerbers vom 3. Februar 2015 Bezug. Dass sich der dieses Verfahren erledigende Spruch auf die Festsetzung des „Besoldungsdienstalters“ bezog, lässt sich durch die dargestellte Anordnung des Paragraph 169 f, Absatz 4, GehG erklären, wonach „die Neufestsetzung nach den Absatz eins, bis 3“ - damit also die in diesen Absätzen normierte Neufestsetzung „der besoldungsrechtlichen Stellung“ nach Ermittlung des Vergleichsstichtags - „durch Feststellung des Besoldungsdienstalters zum Ablauf des 28. Februar 2015“ erfolgt. Eine solche Formulierung des Spruchs der ein

solches Verfahren nach Paragraph 169 f, Absatz 3, GehG erledigenden Entscheidung hat nicht zur Folge, dass eine solche Entscheidung nicht als „Neufestsetzung nach den Absatz eins, und 3“ (und im Sinne dieser Bestimmungen daher als Neufestsetzung der „besoldungsrechtlichen Stellung“) zu betrachten wäre. Sie bewirkt dementsprechend auch nicht, dass ein solcher Fall vom Anwendungsbereich des (ausdrücklich an Absprüche im Sinn des Paragraph 169 f, Absatz 3, GehG anknüpfenden) Tatbestands des Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG ausgeklammert wäre.

30

Die dem angefochtenen Erkenntnis zugrunde liegende Auffassung, dass aufgrund des Spruchinhalts des im vorhergehenden Verfahren des Erstrevisionswerbers ergangenen Erkenntnisses des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. Juli 2023 der eine Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung anordnende Tatbestand des § 169f Abs. 9 GehG nicht erfüllt wäre, entsprach daher nicht dem Gesetz. Auf Grundlage der zitierten Regelung bestand vielmehr die Verpflichtung zur Neufestsetzung. Die dem angefochtenen Erkenntnis zugrunde liegende Auffassung, dass aufgrund des Spruchinhalts des im vorhergehenden Verfahren des Erstrevisionswerbers ergangenen Erkenntnisses des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. Juli 2023 der eine Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung anordnende Tatbestand des Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG nicht erfüllt wäre, entsprach daher nicht dem Gesetz. Auf Grundlage der zitierten Regelung bestand vielmehr die Verpflichtung zur Neufestsetzung.

31

Diese gesetzliche Anordnung durchbricht insofern und angesichts der durch die Novelle BGBl. I Nr. 137/2023 bewirkten Änderungen der Rechtslage zur Art und zum Umfang der Vordienstzeitenanrechnung den vom Bundesverwaltungsgericht ins Treffen geführten Grundsatz der Nichtwiederholbarkeit (ne bis in idem). Diese gesetzliche Anordnung durchbricht insofern und angesichts der durch die Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, bewirkten Änderungen der Rechtslage zur Art und zum Umfang der Vordienstzeitenanrechnung den vom Bundesverwaltungsgericht ins Treffen geführten Grundsatz der Nichtwiederholbarkeit (ne bis in idem).

32

Unzutreffend ist auch die Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts, dass bei der nach § 169f Abs. 9 GehG vorzunehmenden Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung das Besoldungsdienstalter nur für einen gesondert abgegrenzten Zeitabschnitt festzusetzen sei. Das Bundesverwaltungsgericht vertritt dazu die Auffassung, dass über das Besoldungsdienstalter einerseits für Zeiträume vor In-Kraft-Treten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 137/2023 abzusprechen sei und andererseits für Zeiträume nach In-Kraft-Treten dieses Bundesgesetzes. § 169f GehG sieht jedoch keine solche Teilung vor. Sie ergibt sich auch nicht aus dem vom Bundesverwaltungsgericht zur Begründung dieser Ansicht herangezogenen Absatz 10 des § 169f GehG. Dass darin für Beamte, die auf Grund der bis zum Monat der Kundmachung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 137/2023 geltenden Vorschriften eine bestimmtes Besoldungsdienstalter erreicht haben, eine näher geregelte Ergänzungszulage gewährt wird, sofern ihr neu festgesetztes Besoldungsdienstalter hinter dem nach bisher geltenden Vorschriften zurückbleibt, bedeutet nicht, dass in solchen Fällen bei der Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters ein nach Zeiträumen geteilter Abspruch zu erfolgen hätte. Unzutreffend ist auch die Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts, dass bei der nach Paragraph 169 f, Absatz 9, GehG vorzunehmenden Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung das Besoldungsdienstalter nur für einen gesondert abgegrenzten Zeitabschnitt festzusetzen sei. Das Bundesverwaltungsgericht vertritt dazu die Auffassung, dass über das Besoldungsdienstalter einerseits für Zeiträume vor In-Kraft-Treten des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, abzusprechen sei und andererseits für Zeiträume nach In-Kraft-Treten dieses Bundesgesetzes. Paragraph 169 f, GehG sieht jedoch keine solche Teilung vor. Sie ergibt sich auch nicht aus dem vom Bundesverwaltungsgericht zur Begründung dieser Ansicht herangezogenen Absatz 10 des Paragraph 169 f, GehG. Dass darin für Beamte, die auf Grund der bis zum Monat der Kundmachung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2023, geltenden Vorschriften eine bestimmtes Besoldungsdienstalter erreicht haben, eine näher geregelte Ergänzungszulage gewährt wird, sofern ihr neu festgesetztes Besoldungsdienstalter hinter dem nach bisher geltenden Vorschriften zurückbleibt, bedeutet nicht, dass in solchen Fällen bei der Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters ein nach Zeiträumen geteilter Abspruch zu erfolgen hätte.

33

Das angefochtene Erkenntnis ist daher mit Rechtswidrigkeit des Inhalts belastet und aus diesem Grund gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben. Das angefochtene Erkenntnis ist daher mit Rechtswidrigkeit des Inhalts belastet und aus diesem Grund gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben.

Zur Revision der erstrevisionswerbenden Partei:

34

Im Hinblick auf diese auf Grund der Revision der zweitrevisionswerbenden Partei erfolgte Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses war die Revision des Erstrevisionswerbers infolge der dadurch bewirkten Klaglosstellung gemäß § 33 Abs. 1 VwGG als gegenstandslos geworden zu erklären und das Verfahren mit Beschluss einzustellen (vgl. zB VwGH 25.1.2021, Ra 2018/04/0179; 27.2.2024, Ro 2022/12/0004). Im Hinblick auf diese auf Grund der Revision der zweitrevisionswerbenden Partei erfolgte Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses war die Revision des Erstrevisionswerbers infolge der dadurch bewirkten Klaglosstellung gemäß Paragraph 33, Absatz eins, VwGG als gegenstandslos geworden zu erklären und das Verfahren mit Beschluss einzustellen vergleiche , zB VwGH 25.1.2021, Ra 2018/04/0179; 27.2.2024, Ro 2022/12/0004).

35

Der Ausspruch über den Aufwandersatz stützt sich auf § 55 VwGG in Verbindung mit § 47 Abs. 2 Z 1 leg. cit. und der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014. Der Ausspruch über den Aufwandersatz stützt sich auf Paragraph 55, VwGG in Verbindung mit Paragraph 47, Absatz 2, Ziffer eins, leg. cit. und der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 18. Dezember 2025

Gerichtsentscheidung

EuGH 62021CJ0650 LPD NÖ und FA Österreich VORAB

Schlagworte

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2 Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Bindung an den Wortlaut des Gesetzes VwRallg3/2/1 Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2 Gemeinschaftsrecht Auslegung des Mitgliedstaatenrechtes EURallg2 Rechtskraft Umfang der Rechtskraftwirkung Allgemein Bindung der Behörde

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2025:RO2024120041.J00

Im RIS seit

03.02.2026

Zuletzt aktualisiert am

11.02.2026

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at