

# TE Vwgh Erkenntnis 2007/11/15 2006/12/0205

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.11.2007

## Index

L24004 Gemeindebedienstete Oberösterreich;  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;

## Norm

AVG §37;  
AVG §45 Abs2;  
BDG 1979 §21 Abs1;  
BDG 1979 §21 Abs2;  
BDG 1979 §21 Abs3 idF 1995/043;  
B-VG Art119a;  
GdBedG OÖ 2001 §27 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. HöB und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Nowakowski, Dr. Thoma und Dr. N. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Zykan, über die Beschwerde des Hin T, vertreten durch Mag. Dr. Helmut Blum, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Mozartstraße 11/6, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 24. Juni 2005, Zl. Gem-222269/35-2005-WW/PI, betreffend Feststellung i.A. Austritt aus dem Dienstverhältnis nach § 27 des Oö Gemeindebedienstetengesetzes 2001 (mitbeteiligte Partei: Stadtgemeinde Traun), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird im Umfang der Anfechtung wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

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

## Begründung

Der Beschwerdeführer stand jedenfalls bis zum Ablauf des 31. August 2002 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur mitbeteiligten Partei.

In seinem an das Stadtamt Traun, zu Händen des Bürgermeisters gerichteten Schreiben vom 5. August 2002 teilte er mit, dass er aus seinem Dienstverhältnis mit der Stadtgemeinde Traun per 31. August 2002 austrete. Er ersuche, ihm

vom 19. bis 31. August 2002 eine Nebenbeschäftigung als Leiter des Bezirksaltenheims Hardt zu gestatten.

In seiner Eingabe vom 29. August 2002, adressiert an den Stadtrat der mitbeteiligten Partei z.Hd. des Bürgermeisters, betreffend "Widerruf der Austrittserklärung!" erklärte er, hiemit gemäß § 27 Abs. 1 des Oö Gemeindebedienstetengesetzes 2001 seinen Austritt aus dem Dienstverhältnis zur mitbeteiligten Partei mit sofortiger Wirksamkeit zu widerrufen. Da die Austrittserklärung noch nicht rechtswirksam sei und er noch in einem Dienstverhältnis zur mitbeteiligten Partei stehe, ersuche er, seinen Widerruf "wohlwollend zu behandeln". Er wolle auf diesem Weg mitteilen, dass es sich hier nicht um fachliche Probleme handle, sondern dieser Schritt auf rein menschliche Ursachen zurückzuführen sei. In seiner 17-jährigen Tätigkeit bei der mitbeteiligten Partei sei er stets bemüht gewesen, zum Wohle und im Interesse der Stadtgemeinde tätig zu sein, darum hoffe er auf ihr Verständnis und eine positive Erledigung seines Antrages.

Mit Erledigung vom 12. September 2002 teilte der Bürgermeister der mitbeteiligten Partei dem Beschwerdeführer mit, vor dem erklärten Austrittsdatum habe über den Widerruf keine positive Entscheidung durch den Stadtrat der mitbeteiligten Partei getroffen werden können. Der Widerruf habe daher nicht wirksam werden können und keine Bedeutung erlangt. Das zwischen dem Beschwerdeführer und der mitbeteiligten Partei bestandene Dienstverhältnis gelte demnach mit Ablauf des 31. August 2002 als beendet.

Gegen den "Bescheid" des Bürgermeisters der Mitbeteiligten vom 12. September 2002 erhob der Beschwerdeführer am 2. Oktober 2002 Berufung. In seiner zur Zl. 2003/12/0076 protokollierten Säumnisbeschwerde machte der Beschwerdeführer die Verletzung der Entscheidungspflicht des Stadtrats der Mitbeteiligten über seine Berufung vom 2. Oktober 2002 gegen die Erledigung des Bürgermeisters der Mitbeteiligten vom 12. September 2002 geltend; mit Beschluss vom 26. Mai 2003, Zl. 2003/12/0076, auf den gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG verwiesen wird, wies der Verwaltungsgerichtshof diese Beschwerde gemäß § 34 Abs. 1 VwGG mangels Berechtigung zu ihrer Erhebung zurück.

In seiner Eingabe vom 1. September 2003 stellte der Beschwerdeführer an den Stadtrat der Mitbeteiligten den Antrag, dieser möge feststellen, dass das zwischen ihm und der Mitbeteiligten bestehende Dienstverhältnis ungeachtet des von ihm am 5. August 2002 erklärten Austrittes aus dem Dienstverhältnis nach wie vor aufrecht sei und die Stadtgemeinde Traun daher verpflichtet sei, ihm über den 1. September 2002 hinaus das ihm zustehende Gehalt auszubezahlen. Der Austritt eines Gemeindebeamten müsse, um rechtswirksam zu werden, von der Dienstbehörde angenommen werden. Der Austritt des Beschwerdeführers sei von der Dienstbehörde bis zu dem von ihm erklärten Widerruf nicht angenommen worden und daher unwirksam, der Widerruf daher jedenfalls wirksam. § 27 Abs. 1 des Oö Gemeindebedienstetengesetzes 2001 sei so auszulegen, dass der Widerruf vor Wirksamwerden des Austrittes keiner Zustimmung des Gemeindevorstandes bedürfe. Die Austrittserklärung sei auch infolge eines Irrtums des Beschwerdeführers unwirksam: Er habe zum Zeitpunkt der Austrittserklärung keine Kenntnis von der neuen Rechtslage nach § 27 Abs. 1 des Oö Gemeindebedienstetengesetzes 2001 gehabt. Zum Beweis für sein Vorbringen beantragte der Beschwerdeführer die Beischaffung von verschiedenen Akten und die Einvernahme mehrerer Zeugen sowie offenbar die seiner Person ("PV").

Mit Bescheid vom 11. Dezember 2003 wies der Stadtrat der mitbeteiligten Partei diesen Antrag ab und stellte gleichzeitig fest, dass das Dienstverhältnis des Beschwerdeführers zur Mitbeteiligten gemäß § 27 Abs. 1 des Oö Gemeindebedienstetengesetzes 2001 mit Wirksamkeit vom 31. August 2002 als beendet gelte.

In seiner dagegen erhobenen Berufung vom 30. Dezember 2003 monierte der Beschwerdeführer, die Dienstbehörde erster Instanz habe kein Ermittlungsverfahren durchgeführt, insbesondere habe sie Beweisanträge nicht berücksichtigt und beantragte Zeugen nicht einvernommen. Vor Abgabe der Austrittserklärung habe er ein eingehendes "Aufklärungsgespräch" mit dem Amtsleiter der mitbeteiligten Partei geführt, sodass sogar von einem wesentlichen gemeinsamen Irrtum (betreffend den In-Kraft-Tretens-Zeitpunkt des § 27 Abs. 1 des Oö Gemeindebedienstetengesetzes 2001) ausgegangen werden müsse, der nicht nur den Beschwerdeführer, sondern auch seinen Dienstgeber treffe.

In einer "Berufungsergänzung" vom 15. Jänner 2004 beantragte der Beschwerdeführer, seiner Berufung aufschiebende Wirkung zuzuerkennen und ihm einen Arbeitsplatz im Stadamt Traun zuzuweisen.

Mit dem vom Bürgermeister der Mitbeteiligten auf Grund des Beschlusses des Gemeinderates vom 18. Juni 2004 ausgefertigten Bescheid vom selben Tag wurde die Berufung des Beschwerdeführers vom 30. Dezember 2003 abgewiesen, der erstinstanzliche Bescheid in vollem Umfang bestätigt und ausgesprochen, es bestehe daher kein

Anspruch auf Entgeltfortzahlung nach dem 31. August 2002. Weiters wurde die "Berufungsergänzung" vom 15. Jänner 2004 als verspätet zurückgewiesen.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer wiederum Vorstellung an die belangte Behörde, in der er u.a. vorbrachte, die Austrittserklärung sei auch infolge eines bei ihm vorliegenden wesentlichen Erklärungsirrtums rechtsunwirksam. Entgegen den "Feststellungen" der Berufungsbehörde habe am 2. August 2002 um etwa 12.30 Uhr ein eingehendes Aufklärungsgespräch mit dem Stadtamtsdirektor Mag. Dr. W stattgefunden, der eine Rechtsbelehrung dahingehend erteilt habe, dass der Beschwerdeführer selbstverständlich vor dem 31. August 2002 seine Austrittserklärung rechtswirksam widerrufen könne. Vertrauend auf diese Rechtsbelehrung durch den Stadtamtsdirektor habe der Beschwerdeführer dann am 5. August 2002 seinen Austritt erklärt. Die Austrittserklärung sei damit wegen eines wesentlichen Erklärungsirrtums unwirksam. Die Berufungsbehörde habe zwar "informelle" Befragungen mit Auskunftspersonen, die dem eigenen Amtsbereich angehörten, durchgeführt, um hierauf entscheidungswesentliche Feststellungen zu stützen, diese aber in Missachtung des Parteiengehörs nicht dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht und keinen einzigen beantragten Zeugen zum Sachverhalt befragt. Die Durchführung der Zeugeneinvernahmen hätte ergeben, dass tatsächlich ein eingehendes Aufklärungsgespräch mit dem Stadtamtsdirektor stattgefunden habe und der Beschwerdeführer sich im Zeitpunkt der Austrittserklärung tatsächlich in einem wesentlichen Erklärungsirrtum befunden habe. Das Unterlassen jedweden Ermittlungsverfahrens verletze den Beschwerdeführer jedenfalls in seinen subjektiven Rechten.

Weiters brachte der Beschwerdeführer in seiner Vorstellung vor, sein Austritt sei unter der Bedingung der Gestattung einer Nebenbeschäftigung erfolgt. Diese Bedingung sei nicht eingetreten und die Austrittserklärung daher unwirksam. Sowohl die Nebenbeschäftigung als auch der Austritt aus dem Dienstverhältnis hätten einer bescheidmäßigen Annahme durch die Dienstbehörde bedurft, die nicht erfolgt sei. Weiters verletze die Zurückweisung der Berufungsergänzung den Beschwerdeführer in seinen Rechten. Nochmals mache er geltend, dass sich die Entscheidung der Behörde erster Instanz nicht mit seinem Feststellungsantrag decke.

Die belangte Behörde veranlasste die Einvernahme des Stadtamtsdirektors Dr. W sowie der vom Beschwerdeführer einst begehrten Zeugen und hielt den Inhalt dieser Aussagen dem Beschwerdeführer vor. In seinem Schriftsatz vom 13. April 2005 nahm der Beschwerdeführer zu den ihm vorgehaltenen Aussagen von Zeugen Stellung und beantragte die Einvernahme seiner Person als Partei zum Beweis "des gesamten Vorbringens", insbesondere des Umstandes, dass das von ihm geltend gemachte Gespräch zwischen ihm und dem Amtsleiter der mitbeteiligten Partei, Dr. W, tatsächlich stattgefunden habe und er von Dr. W darüber informiert worden sei, dass er bis Ende August 2002 den Widerruf seines vorzeitigen Austrittes erklären könne.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Vorstellung teilweise Folge, hob den Bescheid des Gemeinderates der Mitbeteiligten vom 18. Juni 2004 hinsichtlich des Ausspruches, dass die Berufungsergänzung vom 15. Jänner 2004 als verspätet zurückgewiesen wird, auf und verwies die Angelegenheit insoweit zur neuerlichen Entscheidung an die Stadtgemeinde Traun, wies jedoch im Übrigen die Vorstellung als unbegründet ab. Nach Darstellung des Verfahrensganges, des Vorbringens des Beschwerdeführers und Wiedergabe der von der belangten Behörde veranlassten zeugenschaftlichen Einvernahmen erwog die belangte Behörde - soweit für das Beschwerdeverfahren von Relevanz -, über das behauptete Aufklärungsgespräch des Beschwerdeführers mit Dr. W sei keine Niederschrift angefertigt worden. Ob ein derartiges Gespräch stattgefunden habe bzw. worüber dabei gesprochen worden sei, habe daher lediglich an Hand des Vorbringens des Beschwerdeführers bzw. der einvernommenen Zeugen überprüft werden können. Die Aussagen der vom Beschwerdeführer in seinem Feststellungsantrag namhaft gemachten Zeugen könnten diesem nicht zum Erfolg verhelfen, da diese bei dem zwischen dem Beschwerdeführer und dem Stadtamtsdirektor geführten Gespräch nicht persönlich anwesend gewesen seien. Nach weiterer Erörterung insbesondere der Aussage des Stadtamtsdirektors Dr. W führte die belangte Behörde aus, sie folge in freier Würdigung der vorliegenden Beweise den Angaben des Dr. W, zumal dieser bei seiner Aussage unter Wahrheitspflicht gestanden habe, wogegen es dem Beschwerdeführer als Partei des Verfahrens erlaubt gewesen sei, in jede Richtung ein Vorbringen zu erstatten. Die beantragte Einvernahme des Beschwerdeführers als Partei habe unterbleiben können, da der belangten Behörde dessen Standpunkt aus dem bisherigen Schriftverkehr hinlänglich bekannt sei. Für die belangte Behörde stehe auf Grund der vorhandenen Beweislage fest, dass Dr. W zur

Widerruflichkeit der Austrittserklärung keine - unzutreffenden - Zusagen gemacht habe, und gehe von einem Missverständnis auf Seiten des Beschwerdeführers aus. Der Irrtum des Beschwerdeführers sei infolge dessen als unbeachtlicher Rechtsirrtum zu werten und habe keinerlei Einfluss auf die Gültigkeit der Austrittserklärung.

Zusammenfassend hielt die belangte Behörde fest, dass die Austrittserklärung des Beschwerdeführers wirksam gewesen und nicht gültig widerrufen worden sei. Der Einwand, dass sich die Entscheidung der Behörde erster Instanz nicht mit seinem Feststellungsantrag decke, gehe ins Leere. Im Bescheid des Stadtrats der Mitbeteiligten sei der Antrag auf Feststellung eines aufrechten Dienstverhältnisses abgewiesen und festgestellt worden, dass das Dienstverhältnis mit Wirksamkeit vom 31. August 2002 als beendet gelte. Gegen diesen Ausspruch bestünden keine Bedenken, weil die Dienstbehörde auf Grund des Widerrufs der Austrittserklärung - auch ohne allfälligen Antrag - einen Feststellungsbescheid über den Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Austrittserklärung habe erlassen können. Es sei nicht ersichtlich, dass die im Rechtszug ergangene Abweisung des Feststellungsantrages sowie die Feststellung, dass das Dienstverhältnis des Beschwerdeführers mit Wirksamkeit vom 31. August 2002 als beendet gelte und kein Anspruch auf Entgeltfortzahlungen nach dem 31. August 2002 bestehe, rechtswidrig wäre.

Betreffend die Berufungsergänzung führte die belangte Behörde abschließend aus, der Gemeinderat hätte den Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung zuständigkeitshalber an den Stadtrat als zuständige Dienstbehörde erster Instanz weiterleiten müssen. Dadurch, dass der Gemeinderat die Berufungsergänzung als verspätet zurückgewiesen habe, habe er eine Zuständigkeit in Anspruch genommen, die ihm nicht zugekommen sei.

In einer weiteren, zur Zl. 2007/12/0002 protokollierten Beschwerde machte der Beschwerdeführer geltend, der Gemeinderat der Stadtgemeinde Traun habe seine Verpflichtung, über seine Berufungsergänzung vom 15. Jänner 2004 in der Sache selbst zu entscheiden und dieser die aufschiebende Wirkung nach § 12 DVG zuzuerkennen, verletzt. Mit Beschluss vom 31. Jänner 2007, Zl. 2007/12/0002, wies der Verwaltungsgerichtshof auch diese Beschwerde gemäß § 34 VwGG wegen des Fehlens der Berechtigung zu ihrer Erhebung zurück.

Gegen den Bescheid der belangten Behörde vom 24. Juni 2005 - und zwar erkennbar nur gegen den die Vorstellung abweisenden Teil (der den Austritt aus dem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis, dessen Beendigung mit Ablauf des 31. August 2002 und den fehlenden Anspruch auf Entgeltsfortzahlung nach dem 31. August 2002 betrifft) - erhob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der die Behandlung dieser Beschwerde mit Beschluss vom 25. September 2006, B 874/05, ablehnte und sie dem Verwaltungsgerichtshof mit einem weiteren Beschluss vom 15. November 2006 zur Entscheidung abtrat. In seiner an den Verwaltungsgerichtshof gerichteten, ergänzten Beschwerde begehrt der Beschwerdeführer die Aufhebung des - offensichtlich in seinem abweisenden Teil - angefochtenen gemeindeaufsichtsbehördlichen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Weiters hat die mitbeteiligte Partei eine Gegenschrift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Soweit die Beschwerde eine inhaltliche Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides darin erblickt, dass die Dienstbehörden abweichend vom Antrag spruchmäßig Feststellungen getroffen hätten, vermag sie damit keine Rechtswidrigkeit aufzuzeigen, weil die Dienstbehörden auch zur Erlassung von Feststellungsbescheiden von Amts wegen berechtigt sind.

Der Beschwerdeführer sieht eine Verletzung von Verfahrensvorschriften darin, dass eine Vernehmung des Beschwerdeführers als Partei nicht stattgefunden habe, dieser vielmehr auf die schriftliche Stellungnahme durch seinen Rechtsvertreter beschränkt gewesen sei. Die Beweiswürdigung habe so nicht umfassend erfolgen können, weil sich die belangte Behörde zwar einen persönlichen Eindruck vom "Belastungszeugen" Dr. W habe verschaffen können, nicht aber vom Beschwerdeführer selbst.

Die belangte Behörde hält dem in ihrer Gegenschrift entgegen, die beantragte Einvernahme des Beschwerdeführers als Partei habe unterbleiben können, weil der belangten Behörde dessen Standpunkt aus mehreren Schriftsätzen seines Rechtsvertreters bekannt gewesen sei und eine mündliche Einvernahme als Partei kein anderes Vorbringen

ergeben hätte. Dr. W habe als Zeuge unter Wahrheitspflicht ausgesagt, sodass dessen Ausführungen mehr Glauben zu schenken gewesen sei als dem Vorbringen des Beschwerdeführers.

Damit zeigt die Beschwerde eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf:

Gemäß § 27 Abs. 1 des Oö Gemeindebedienstetengesetzes 2001, LGBl. Nr. 51, in Kraft getreten mit 1. Juli 2002, kann der Beamte schriftlich seinen Austritt aus dem Dienstverhältnis erklären. Die Austrittserklärung wird mit Ablauf des Monats wirksam, den der Beamte bestimmt, frühestens jedoch mit Ablauf des Monats, in dem sie abgegeben wurde. Hat der Beamte keinen oder einen früheren Zeitpunkt der Wirksamkeit bestimmt, wird die Austrittserklärung ebenfalls mit Ablauf des Monats wirksam, in dem sie abgegeben wurde. Der Beamte kann die Austrittserklärung bis spätestens einen Monat vor ihrem Wirksamwerden widerrufen; ein späterer Widerruf wird nur wirksam, wenn der Gemeindevorstand ausdrücklich zugestimmt hat.

Gemäß § 164 Abs. 1 des Oö. Gemeindebedienstetengesetzes 2001 sind die in diesem Landesgesetz geregelten Aufgaben der Gemeinde (des Gemeindeverbandes) solche des eigenen Wirkungsbereiches. Nach dem ersten Satz des Abs. 2 leg. cit. in der Fassung der Oö. Gemeindebedienstetengesetz-Novelle 2002, LGBl. Nr. 51, in Kraft getreten mit 1. Juli 2002, entscheidet, soweit landesgesetzlich nicht anderes bestimmt ist, in den Angelegenheiten des Dienstrechts (einschließlich des Gehalts- und des Pensionsrechts) der Beamten der Gemeindevorstand; in die Zuständigkeit des Gemeindevorstands fallen auch alle als Aufgaben der Dienstbehörde bezeichneten Angelegenheiten.

Soweit der Beschwerdeführer auch in seiner Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof an seinen Bedenken gegen § 27 (richtig) Abs. 1 des Oö. Gemeindebedienstetengesetzes 2001 festhält, weil es für die Zulässigkeit des Widerrufs nicht darauf ankommen könne, ob die Austrittserklärung im selben Monat wirksam werden solle, in dem sie vorgenommen werde, oder erst zu einem späteren Zeitpunkt, vermag dieses Vorbringen insbesondere im Hinblick auf die Ablehnung der auch auf solches Vorbringen gestützten Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen § 27 Abs. 1 leg. cit. mehr zu erwecken.

Gemeindevorstand der Mitbeteiligten ist der Stadtrat, dem alle Aufgaben der Dienstbehörde zufallen.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 16. Dezember 1998, Zl. 98/12/0197, zur vergleichbaren Regelung in § 21 Abs. 1 bis 3 BDG 1979, BGBl. Nr. 333 - dessen Abs. 3 in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 43/1995 - ausführte, ist die Austrittserklärung eine einseitige empfangs-, aber nicht annahmebedürftige Willenserklärung. Sie erlangt ihre Rechtsverbindlichkeit mit dem Einlangen bei der zuständigen Dienstbehörde. Zuständig zur Empfangnahme dieser Willenserklärung des Beamten ist jene Dienstbehörde, die zur Durchführung eines Dienstrechtsverfahrens berufen ist, das sich auf die Austrittserklärung bezieht.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in einem weiteren Erkenntnis vom 19. November 2002, Zl. 2001/12/0065, u.a. unter Hinweis auf das zitierte Erkenntnis vom 16. Dezember 1998 zum Fall der Austrittserklärung nach § 21 BDG 1979 ausführte, ist für die Rechtsverbindlichkeit einer solchen Austrittserklärung das Einlangen der Erklärung bei der Behörde maßgeblich. Zugang einer Erklärung wird angenommen, wenn die Erklärung derart in den Machtbereich des Empfängers gelangt ist, dass nach regelmäßigen Umständen mit Kenntnisnahme durch ihn gerechnet werden konnte und Störungen nur mehr in seiner Sphäre, nicht beim Absender oder der Übermittlungsanstalt möglich sind. Auf die Kenntnisnahme selbst kommt es nicht an. Bis zum Zugang der Erklärung ist schon nach zivilrechtlichen Regelungen ein Widerruf derselben möglich. Dieser Widerruf, der schon die wirksame Abgabe der Austrittserklärung hindert, ist von dem an die Einhaltung der Frist des § 21 Abs. 3 BDG 1979 gebundenen Widerruf einer bereits zugegangenen und damit abgegebenen Erklärung zu unterscheiden.

Nun mag es, wie die vorliegende Beschwerde vorbringt, zutreffen, dass die Austrittserklärung vom 5. August 2002 an das "Stadtamt Traun z.Hdn. Hrn. Bürgermeister ..." adressiert war. Weder kam jedoch dem Bürgermeister noch dem als solchen bezeichneten Stadtamt, dessen Vorstand der Bürgermeister ist, im gegebenen Zusammenhang die Eigenschaft als Dienstbehörde zu. Soweit der Beschwerdeführer im Hinblick auf diese Adressierung nunmehr in der Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof den Standpunkt vertritt, er habe seine Austrittserklärung nicht an den Stadtrat der Mitbeteiligten gerichtet, sondern vielmehr an das Stadtamt z.Hd. des Bürgermeisters, und Beweisergebnisse bzw. Sachverhaltsfeststellungen, aus denen abgeleitet werden könnte, dass das Austrittsschreiben tatsächlich der Dienstbehörde, nämlich dem Stadtrat zugegangen wäre, lägen nicht vor, und darin die Behauptung liegen sollte, die Austrittserklärung vom 5. August sei dem Stadtrat nicht zugegangen, handelt es sich hierbei um eine im verwaltungsgerichtlichen Verfahren unbeachtliche Neuerung, zumal nach der wiedergegebenen Rechtsprechung

die Erklärung nur derart in den Machtbereich der Dienstbehörde gelangen muss, dass nach regelmäßigen Umständen mit Kenntnisnahme durch sie gerechnet werden kann und Störungen nur mehr in ihrer Sphäre, nicht aber beim Absender oder der Übermittlungsanstalt möglich sind. Überdies vermag allein die Nennung des Bürgermeisters in der Austrittserklärung vom 5. August 2002 noch keine Bedenken gegen ihre Rechtswirksamkeit mit dem Zugang bei, d.h. mit dem Einlangen im Machtbereich der Dienstbehörde zu erwecken, wobei es in Anbetracht des Inhaltes dieser Erklärung keinem vernünftigen Zweifel unterliegen konnte, dass die Erklärung gegenüber der Dienstbehörde erster Instanz und nicht etwa nur gegenüber deren Geschäftsapparat abgegeben werden sollte (vgl. zum Fall einer "an das Zentralinspektorat im Hause" statt an die Bundespolizeidirektion adressierten Austrittserklärung das zitierte Erkenntnis vom 16. Dezember 1998).

Die Behörde maß nun dem Vorbringen des Beschwerdeführers, er sei bedingt durch eine unrichtige Auskunft des Stadtamtsdirektors dem Irrtum einer über das Gesetz hinausgehenden Widerruflichkeit der Austrittserklärung erlegen, rechtliche Relevanz zu (zur Relevanz eines mangels Regelungen in den Verwaltungs- oder Verfahrensvorschriften nach § 871 ABGB zu beurteilenden Irrtums vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 26. Jänner 2005, Zl.2004/12/0065, mwN). Ausgehend von der rechtlichen Relevanz dieses Vorbringens erachtete die belangte Behörde auch die Anträge des Beschwerdeführers auf Einvernahme von Zeugen als relevant, nicht jedoch den Antrag auf Einvernahme seiner Person als Partei, weil ihr dessen "Standpunkt aus dem bisherigen Schriftverkehr hinlänglich bekannt" sei.

Die Anwendung des AVG ist grundsätzlich auch im Verfahren der Gemeindeaufsichtsbehörden in dem Umfang geboten, als sich nicht aus den Vorschriften über die Gemeindeaufsicht anderes ergibt; so sind etwa die Bestimmungen der §§ 37 ff, falls die Vorstellungsbehörde selbst den (von der Gemeinde mangelhaft erhobenen) Sachverhalt ermittelt, anzuwenden (vgl. etwa die in Mayer, B-VG4, unter Anm. IV.2. zu Art. 119a B-VG wiedergegebene Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes).

Auch im dienstrechtlichen Verfahren ist zwischen dem Vorbringen der Partei einerseits und dem Beweis durch Einvernahme der Partei andererseits zu unterscheiden (im Grundsätzlichen vgl. das hg. Erkenntnis vom 16. Dezember 1997, Zl. 95/08/0312, m.w.N.).

Die Wertung eines Beweises auf seine Glaubwürdigkeit hin setzt die Aufnahme dieses Beweises voraus. Die der Behörde obliegende freie Beweiswürdigung darf erst nach vollständiger Beweiserhebung einsetzen; eine vorgreifende (antizipierende) Beweiswürdigung, die darin besteht, dass der Wert eines Beweises abstrakt (im Vorhinein) beurteilt wird, ist grundsätzlich unzulässig (vgl. etwa die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetz 12, unter E 230 ff zu § 45 AVG wiedergegebene Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes).

Dadurch, dass die belangte Behörde in vorgreifender Würdigung der von ihr aufgenommenen Beweise die (beantragte) Einvernahme des Beschwerdeführers für entbehrlich erachtete, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, weshalb dieser gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG unter Abstandnahme von der vom Beschwerdeführer beantragten Verhandlung nach § 39 Abs. 2 Z. 3 VwGG aufzuheben war.

Der Spruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG i.V.m. der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 15. November 2007

### **Schlagworte**

Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Rechtsmittelverfahren Vorstellung Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung  
Beweismittel Parteienvernehmung Beweismittel

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2007:2006120205.X00

### **Im RIS seit**

07.02.2008

### **Zuletzt aktualisiert am**

03.03.2015

**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)