

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/5/30 2003/12/0037

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.05.2006

## **Index**

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
63/02 Gehaltsgesetz;  
65/01 Allgemeines Pensionsrecht;

## **Norm**

GehG 1956 §57 Abs1 idF 1983/656;  
GehG 1956 §59 Abs1 idF 1977/662;  
PG 1965 §5 Abs1 idF 1995/297;  
VwGG §42 Abs2 Z1;  
VwRallg;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Schick, Dr. Thoma und Dr. Pfiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Lamprecht, über die Beschwerde des Mag. S in K, vertreten durch Dr. Otto Hauck, Rechtsanwalt in 4560 Kirchdorf a.d. Krems, Dietlstraße 8, gegen den Bescheid des Bundesministers für Finanzen vom 10. Jänner 2003, Zl. 15 1311/315-II/15/02, betreffend Ruhegenussbemessung, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufgehoben.

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

## **Begründung**

Der Beschwerdeführer steht seit 1. September 2002 als Schuldirektor in einem öffentlich-rechtlichen Ruhestandsverhältnis zum Bund.

Mit Schreiben des Bundesministers für Unterricht und Kunst vom 3. Jänner 1992 wurde der Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 1. Dezember 1991 provisorisch mit der Leitung der Bundeshandelsakademie und Bundeshandelsschule K (im Folgenden: BHAK/BHAS) betraut. Mit Entschließung des Bundespräsidenten vom 22. September 1993 wurde der Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 1. Oktober 1993 zum Direktor der BHAK/BHAS

ernannt und blieb in dieser Funktion bis zu seiner Ruhestandsversetzung. Darüber hinaus wurde ab 1. Dezember 1991 die Bundesfachschule für wirtschaftliche Berufe K (im Folgenden: BFW) - unstrittig - vom Beschwerdeführer "tatsächlich" geleitet, und zwar bis zu seiner Ruhestandsversetzung.

Mit Schreiben vom 8. Februar 1993 ersuchte der Beschwerdeführer um "Rückverrechnung der Leiterzulage für die Leitung der BHAK-BHAS K und die BFW K ab 1. Dezember 1991".

Mit (nicht als Bescheid bezeichnetem) Schreiben vom 12. Februar 1993 bewilligte der Landesschulrat für Oberösterreich (im Folgenden: LSR) dem Beschwerdeführer über sein Ansuchen vom 8. Februar 1993 gemäß § 57 des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG) zwei Dienstzulagen, weil er für die BHAK/BHAS mit der provisorischen Leitung betraut worden sei und die am gleichen Standort befindliche BFW leite. Die beiden Dienstzulagen gebührten dem Beschwerdeführer unter Bedachtnahme auf § 13b GehG ab 1. Dezember 1991, die besoldungsrechtlichen Voraussetzungen wurden unter einem getroffen.

Mit Bescheid der Bundesministerin für Bildung, Wissenschaft und Kultur vom 19. Juli 2002 wurde der Beschwerdeführer aufgrund seines Ansuchens vom 5. März 2002 gemäß § 22g des Bundesbediensteten-Sozialplangesetzes mit Ablauf des 31. August 2002 in den Ruhestand versetzt.

Im Rahmen des Ruhegenussbemessungsverfahrens teilte der LSR mit Schreiben vom 25. September 2002 dem Bundespensionsamt auf Anfrage mit, dass der Beschwerdeführer vom 1. Dezember 1991 bis 31. August 2002 die BHAK/BHAS und zugleich die BFW geleitet ("betraut vom 1. 12. 1991 bis 30. 9. 1993 und ernannt ab 1. 10. 1993") habe. Der Beschwerdeführer habe mit Schreiben vom 8. Februar 1993 um Gewährung der Leiterzulage für beide Schultypen angesucht. Die Bewilligung sei mit Schreiben des LSR vom 8. Februar 1993 (gemeint: 12. Februar 1993) erfolgt. Gemäß § 57 Abs. 3 GehG seien beide Zulagen ab 1. Jänner 1998 um 15 % und ab 1. Jänner 2002 um 25 % erhöht worden. Seit dem Schuljahr 2000/01 habe für beide Schultypen Dienstzulagengruppe I + 15 % bzw. seit 1. Jänner 2002 Dienstzulagengruppe I + 25 % gebührt.

Auf neuerliche Anfrage des Bundespensionsamtes teilte der LSR mit Schreiben vom 4. Oktober 2002 ergänzend mit, dass der Beschwerdeführer vom 1. Dezember 1991 bis 31. August 2002 die BHAK/BHAS und zugleich die BFW geleitet habe. Die Betrauung bzw. Ernennung sei aber jeweils nur für die Leitung der BHAK/BHAS erfolgt.

Mit Bescheid vom 18. Oktober 2002 stellte das Bundespensionsamt fest, dass dem Beschwerdeführer gemäß den §§ 3 bis 7, 62j und 62b des Pensionsgesetzes 1965 (PG) vom 1. September 2002 an ein Ruhegenuss von monatlich brutto EUR 3.760,10 gebühre. Der Begründung dieses Bescheides ist zu entnehmen, dass das Bundespensionsamt der Ermittlung des für die Ruhegenussbemessung maßgeblichen ruhegenussfähigen Monatsbezuges das Gehalt der Gehaltsstufe 18 nach § 55 Abs. 1 GehG in Höhe von EUR 3.858,90, die Dienstalterszulage gemäß § 56 Abs. 1 GehG in Höhe von EUR 301,50 sowie eine Dienstzulage gemäß § 57 Abs. 1, 2 und 3 GehG (Dienstzulagengruppe I erhöht um 25 %) in Höhe von EUR 853,10 zugrunde legte. Eine nähere Begründung, weshalb bei der Ermittlung des ruhegenussfähigen Monatsbezuges keine weitere Dienstzulage berücksichtigt worden ist, findet sich in diesem Bescheid nicht.

In seiner dagegen erhobenen Berufung brachte der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, dass bei der Ermittlung des ruhegenussfähigen Monatsbezuges eine weitere Dienstzulage gemäß § 57 Abs. 1, 2 und 3 GehG in Höhe von EUR 853,10 hätte berücksichtigt werden müssen. Aus dem Schreiben des LSR vom 8. Februar 1993 (gemeint: 12. Februar 1993) gehe hervor, dass er ab 1. Dezember 1991 sowohl die BHAK/BHAS als auch die BFW geleitet habe. Eine Änderung dieses Sachverhaltes habe sich bis zum 31. August 2002 nicht ergeben. Die Dienstzulage gemäß § 57 Abs. 1, 2 und 3 GehG habe ihm daher als Leiter zweier verschiedener Schulen zweifach gebührt. Hinsichtlich der Frage, ob bei der Ermittlung des ruhegenussfähigen Monatsbezuges eine Dienstzulage gemäß § 57 Abs. 1, 2 und 3 GehG zu berücksichtigen sei, könne es nicht darauf ankommen, ob formell ein Ernennungsdekret zur Bestellung als Schulleiter vorliege. Es komme vielmehr auf die tatsächliche Leitung der BFW an. Es sei ihm auch laufend die Dienstzulage für die Leitung dieser Schule ausbezahlt worden.

Mit Bescheid vom 10. Jänner 2003 gab der Bundesminister für Finanzen der Berufung nicht statt und bestätigte den erstinstanzlichen Bescheid gemäß § 66 Abs. 4 AVG. In der Begründung wurde nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens und der einschlägigen Rechtsvorschriften im Wesentlichen ausgeführt, aus den Schreiben des LSR vom 25. September und vom 4. Oktober 2002 gehe hervor, dass der Beschwerdeführer weder mit der Leitung der BFW betraut worden sei noch zum Leiter dieser Schule ernannt worden sei. Der Beschwerdeführer habe daher weder

nach § 57 GehG noch nach § 59 GehG aus dieser Tätigkeit einen Anspruch auf eine weitere Leiterzulage gehabt. Daran ändere auch - mangels einer entsprechenden Regelung - der Umstand nichts, dass der Beschwerdeführer die BFW "tatsächlich geleitet" habe. Eine bloß tatsächliche Wahrnehmung von Leitungsgagenden sei nämlich einer solchen Ernennung oder Betrauung nicht gleichzusetzen (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 11. Mai 1994, Zl. 93/12/0039). Ebenso sei es rechtlich unerheblich, dass der LSR dem Beschwerdeführer die zweite Dienstzulage bewilligt und auch tatsächlich ausbezahlt habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde erwogen:

1. Im Beschwerdefall ist die zum Zeitpunkt der Versetzung des Beschwerdeführers in den Ruhestand (1. September 2002) geltende Rechtslage maßgebend.

1.1. Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des Pensionsgesetzes 1965 (PG) lauten (auszugsweise, § 4 Abs. 1 und 2 in der Stammfassung, BGBl. Nr. 340/1965, § 5 Abs. 1 idF. des Strukturanpassungsgesetzes, BGBl. Nr. 297/1995):

"§ 4. (1) Der Ruhegenuss wird auf der Grundlage des ruhegenussfähigen Monatsbezuges und der ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit ermittelt.

(2) 80 v. H. des ruhegenussfähigen Monatsbezuges bilden die Ruhegenussbemessungsgrundlage.

...

§ 5. (1) Der ruhegenussfähige Monatsbezug besteht aus

1.

dem Gehalt und

2.

den als ruhegenussfähig erklärt Zulagen, die der besoldungsrechtlichen Stellung entsprechen, die der Beamte im Zeitpunkt seines Ausscheidens aus dem Dienststand erreicht hat.

..."

1.2.1. § 57 Abs. 1 erster Satz GehG idF. BGBl. Nr. 656/1983 lautet:

"§ 57. (1) Den Leitern von Unterrichtsanstalten (mit Ausnahme der Pädagogischen Institute) gebührt eine Dienstzulage, die durch die Verwendungsgruppe, die Dienstzulagengruppe und die Gehaltsstufe bestimmt wird. ..."

Gemäß § 57 Abs. 7 GehG in der bis zum Ablauf des 31. Dezember 2002 geltenden Fassung ist die in Abs. 1 leg. cit. geregelte Zulage ruhegenussfähig.

1.2.2. § 59 Abs. 1 GehG idF. BGBl. Nr. 662/1977 lautet:

"§ 59. (1) Lehrern, die mit der Leitung von Unterrichtsanstalten, mit der pädagogischen Leitung einer Expositur oder mit den im § 58 Abs. 1 angeführten Funktionen betraut sind, gebührt für die Dauer dieser Verwendung eine Dienstzulage, deren Höhe sich nach den Bestimmungen der §§ 57 bzw. 58 richtet; bei Anwendung des § 57 Abs. 1 sind hiebei die Klassen einer Expositur wie die Klassen einer selbständigen Schule zu zählen."

Gemäß § 59 Abs. 13 GehG idF. BGBl. Nr. 873/1992 ist die in Abs. 1 leg. cit. genannte Zulage ruhegenussfähig, wenn die Verwendung, die den Anspruch begründet, mindestens ein Jahr gedauert hat und der Lehrer im Zeitpunkt der Versetzung oder des Übertrittes in den Ruhestand noch in dieser Verwendung gestanden ist.

2. Die Beschwerde ist begründet.

2.1. Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Ruhegenuss in gesetzlicher Höhe unter Einbeziehung einer zweiten Dienstzulage (Leiterzulage) gemäß § 57 GehG bzw. § 59 GehG in Verbindung mit § 5 Abs. 1 Z. 2 PG verletzt.

2.2. Soweit der Beschwerdeführer in der Beschwerde vorbringt, dass er vom LSR mündlich bzw. konkludent mit der Leitung der BFW betraut worden sei und die belangte Behörde - im Hinblick auf die tatsächliche Ausübung der Leitertätigkeit und die Ausbezahlung einer Leiterzulage hiefür - nicht einfach aufgrund zweier Schreiben des LSR vom 25. September 2002 und vom 4. Oktober 2002 hätte annehmen dürfen, dass er nicht einmal mündlich bzw. konkludent mit der Leitung der BFW betraut worden sei, zeigt er auf, dass der Sachverhalt in einem wesentlichen Punkt einer Ergänzung bedarf:

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gebühren einem Lehrer, der mit der Leitung mehrerer Unterrichtsanstalten betraut ist, für die Dauer dieser Verwendung (der Leitung mehrerer Unterrichtsanstalten) auch mehrere Dienstzulagen gemäß § 57 Abs. 1 bzw. § 59 Abs. 1 GehG (vgl. das hg. Erkenntnis vom 23. September 1991, ZI. 90/12/0245 (= Slg. Nr. 13.485/A)).

Der Beschwerdeführer war ab 1. Dezember 1991 unstrittig mit der Leitung der BHAK/BHAS betraut und wurde mit Wirkung vom 1. Oktober 1993 zum Direktor dieser Schule ernannt. Für die Leitung dieser Schule gebührte ihm zum Zeitpunkt der Ruhestandsversetzung eine Dienstzulage gemäß § 57 Abs. 1 GehG. Darüber hinaus hat der Beschwerdeführer ab 1. Dezember 1991 bis zu seiner Ruhestandsversetzung - nach der Begründung des angefochtenen Bescheides: "tatsächlich" - eine weitere Schule (die BFW) geleitet, wofür ihm vom LSR auch eine Dienstzulage ausbezahlt wurde.

Die Anknüpfung an der "besoldungsrechtlichen Stellung" in § 5 Abs. 1 PG bewirkt, dass der im Zeitpunkt der Ruhestandsversetzung gebührende Gehalt und die gebührenden als ruhegenussfähig erklärt Zulagen maßgebend sind und nicht etwa jener Betrag, der einem Beamten tatsächlich zur Auszahlung gebracht wurde (vgl. das hg. Erkenntnis vom 24. April 2002, ZI. 2001/12/0140).

Im Beschwerdefall stellt sich daher die Frage, ob dem Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Ruhestandsversetzung für die Leitung der BFW eine Dienstzulage gemäß § 59 Abs. 1 GehG gebührt hat. Dies setzt voraus, dass der Beschwerdeführer wirksam mit der Leitung der BFW im Sinne des § 59 Abs. 1 GehG betraut worden ist. Sollte dies der Fall gewesen sein, so wäre gemäß § 59 Abs. 13 GehG, da der Beschwerdeführer die Leitung der BFW unstrittig jedenfalls für mehr als ein Jahr "tatsächlich" ausgeübt hat und im Zeitpunkt seiner Ruhestandsversetzung noch in dieser Verwendung gestanden ist, von der Ruhegenussfähigkeit der Dienstzulage auszugehen.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ergibt sich weder aus § 59 Abs. 1 GehG noch aus einer anderen Norm, dass eine Betrauung im Sinne dieser Gesetzesstelle in mündlicher Form nicht ausreichen würde (vgl. das hg. Erkenntnis vom 11. Mai 1994, ZI. 93/12/0039, wonach mündliche oder telefonische Dienstaufträge durchaus Betrauungen im Verständnis des § 59 Abs. 1 GehG darstellen können). Allgemein gilt, dass der für die Betrauung zuständige Vorgesetzte den Willen, einen entsprechenden Dienstauftrag zu erteilen, nicht nur ausdrücklich durch Worte und allgemein angenommene Zeichen, sondern auch stillschweigend durch solche Handlungen zum Ausdruck bringen kann, welche mit Überlegung aller Umstände keinen vernünftigen Grund daran zu zweifeln übrig lassen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 26. Mai 2003, ZI. 2000/12/0019, mwN).

Im Beschwerdefall hätte sich die belangte Behörde, insbesondere im Hinblick auf die von ihr selbst angenommene "tatsächliche" Ausübung der in Rede stehenden Leitungsfunktion durch den Beschwerdeführer für zehn Jahre und neun Monate sowie die Auszahlung einer Dienstzulage hiefür durch den LSR, nicht bloß mit der Rechtsbehauptung des LSR zufrieden geben dürfen, eine Betrauung des Beschwerdeführers gemäß § 59 Abs. 1 GehG sei nicht erfolgt. Die belangte Behörde wäre vielmehr verpflichtet gewesen, konkret jene Umstände festzustellen, welche dazu geführt hatten, dass der Beschwerdeführer die in Rede stehenden Schule bloß "tatsächlich" leitete, obwohl er dafür auch eine Dienstzulage ausbezahlt erhielt. Erst nach Feststellung des in diesem Zusammenhang maßgeblichen Sachverhaltes lässt sich in rechtlicher Sicht überhaupt beurteilen, ob nicht vielmehr, wofür die oben erwähnten Schreiben des LSR sprechen könnten, ohnehin eine "Batrauung" im Verständnis des § 59 Abs. 1 GehG mit der Leitung dieser Unterrichtsanstalt erfolgt ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 19. März 2003, ZI. 2002/12/0335). Eine wirksame Betrauung mit dieser Leitungsfunktion läge im Beschwerdefall schon dann vor, wenn der für die Vornahme solcher Betrauungen zuständige Organwalter des LSR sowohl von der Aufnahme der Leitertätigkeit durch den Beschwerdeführer als auch von der tatsächlichen Auszahlung einer Dienstzulage für diese Funktion gewusst und dies geduldet hätte (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 19. März 2003, ZI. 2002/12/0335, und vom 15. April 2005, ZI. 2004/12/0138).

Der angefochtene Bescheid erweist sich schon aus diesem Grund als rechtswidrig.

2.3. Die belangte Behörde hat darüber hinaus aber auch verkannt, dass es sich bei dem oben erwähnten Schreiben des LSR vom 12. Februar 1993 - ungeachtet der fehlenden Bezeichnung als Bescheid - wegen des unzweifelhaft darin zum Ausdruck kommenden Abspruchs über die Gebührlichkeit zweier Dienstzulagen um einen Bescheid handelt, der für die belangte Behörde - unabhängig davon, ob er auch rechtmäßig ist - jedenfalls eine bindende Vorfragenentscheidung im Ruhegenussbemessungsverfahren darstellte, über die sie sich nicht hinwegsetzen durfte.

2.4. Der angefochtene Bescheid war demnach - wegen Prävalierens der inhaltlichen Rechtswidrigkeit - gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

3. Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der gemäß ihrem § 3 Abs. 2 anzuwendenden VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 30. Mai 2006

#### **Schlagworte**

Besondere RechtsgebieteIndividuelle Normen und Parteienrechte Auslegung von Bescheiden und von Parteierklärungen VwRallg9/1

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

ECLI:AT:VWGH:2006:2003120037.X00

#### **Im RIS seit**

12.07.2006

#### **Zuletzt aktualisiert am**

14.06.2011

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)