

# TE Vwgh Erkenntnis 2005/10/20 2004/06/0185

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.10.2005

## Index

63/02 Gehaltsgesetz;

## Norm

GehG 1956 §21 Abs1 Z3 idF 1992/314;

GehG 1956 §21 Abs3 idF 1995/522;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Giendl und die Hofräte Dr. Bernegger, Dr. Waldstätten, Dr. Rosenmayr und Dr. Pfiel als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Fritz, über die Beschwerde des Dr. W L in W, vertreten durch Dr. Andreas Manak, Rechtsanwalt in Wien 1, Stephansplatz 6, gegen den Bescheid der Bundesministerin für auswärtige Angelegenheiten vom 21. September 2004, Zl. EKB. 1832/0003e-VI.2/2004, betreffend Auslandsaufenthaltzuschuss gemäß § 21 GehG, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund; im Zeitraum vom 13. Februar 1993 bis 12. Jänner 2000 stand er an der österreichischen Botschaft in Ottawa (kurz: Botschaft) als Botschafter in Verwendung. Er hat vier Kinder, nämlich die Söhne M. (geboren 1972) und J. (geboren am 24. April 1974), die Tochter M. E. (geboren 1976) und den Sohn R. (geboren 1978).

Anträge des Beschwerdeführers zum Ersatz von Studiengebühren betreffend seine Tochter M. E. führten zu den hg. Erkenntnissen vom 17. Februar 1999, Zl. 98/12/0114, und vom 19. September 2003, Zl. 2000/12/0274 (auf die noch zurückzukommen sein wird).

Hier geht es um Ausbildungskosten betreffend den Sohn des Beschwerdeführers J.

Am 27. Juli 1998 berichtete die Botschaft, dass J. am 30. Juni 1998 zu seinen Eltern nach Kanada gezogen sei. Er sei derzeit an der C. Universität inskribiert, sei in ein näher bezeichnetes universitäres Programm der M. Universität per 1. September 1998 aufgenommen und werde somit bis auf Weiteres in Kanada verbleiben.

J. studierte an der M. Universität in Montreal "Internationale Beziehungen/Politikwissenschaften (graduate level)". Dieses Studium dauerte vier Semester (Herbstsemester 1998 von September bis Dezember 1998,

Wintersemester 1999 von Jänner bis April 1999, Sommersemester 1999 von Mai bis August 1999, Herbstsemester 1999 von September bis Dezember 1999). J. schloss dieses Studium mit dem akademischen Titel "Master of Arts" im Monat September 1999 vorzeitig erfolgreich ab und übersiedelte sodann wieder nach Österreich. Streitgegenständlich sind die Kosten dieses Studiums in Kanada.

Mit Eingabe vom 10. August 1999 beantragte der Beschwerdeführer unter Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 17. Februar 1999, Zl. 98/12/0114 (betreffend seine Tochter) die "Zuerkennung eines Erziehungskostenbeitrages" für seinen Sohn J. (hinsichtlich der Kosten des Besuches der Universität) und brachte vor, dass sein Sohn nach "langen Jahren der Trennung von seinen Eltern" im Jahr 1998 die Gelegenheit eines Master's Studiums an der M-Universität im Bereich der Internationalen Beziehungen erhalten habe. Er werde das Studium im September 1999 abschließen. Das in Österreich zum Zeitpunkt der Übersiedlung der Eltern nach Kanada im Jahr 1993 aufgenommene Jusstudium an der Universität Graz sei bis zur Rückkehr im Herbst 1999 unterbrochen und werde mit dem Herbstsemester 1999 wieder aufgenommen werden. Die Bemühungen einer Aufnahme an der C-Universität am Dienstort seien nicht erfolgreich gewesen. Montreal liege aber nur 1 3/4 Stunden Fahrzeit vom Dienstort entfernt. Die dortigen Studiengebühren seien übrigens geringer als jene der Universitäten am Dienstort.

Mit Eingabe vom 11. November 1999 ersuchte der Beschwerdeführer abermals unter Hinweis auf das zuvor genannte hg. Erkenntnis um Refundierung näher bezeichneter Studiengebühren für seinen Sohn J.

Die weitere Eingabe des Beschwerdeführers vom 11. Jänner 2000 enthält insbesondere eine Aufstellung der von ihm angesprochenen Studiengebühren für seine Tochter M. E. und seine Söhne J. (um diese Kosten geht es hier) und R (die Frage des Ersatzes dieser Studiengebühren wurde nicht an den Verwaltungsgerichtshof herangetragen).

Nachdem das hg. Erkenntnis vom 19. September 2003, Zl. 2000/12/0274, ergangen war, verwies der Beschwerdeführer in einer Eingabe vom 17. Dezember 2003 auf seine noch offenen Anträge betreffend seine Söhne J. und R. und ersuchte um entsprechende Erledigung. In diesem Zusammenhang brachte er vor, mit dem zuständigen Sachbearbeiter bei der belangten Behörde sei abgesprochen worden, mit der Erledigung der Anträge betreffend seine Söhne bis zur Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes betreffend seine Tochter zuzuwarten (die, wie sich aus den Verwaltungsakten ergibt, als eine Art Musterentscheidung angesehen wurde).

Mit Erledigung vom 5. Februar 2004 richtete die belangte Behörde zur Ermittlung des hier entscheidungserheblichen Sachverhaltes eine Reihe von Fragen an den Beschwerdeführer, die dieser mit e-mail vom 13. Februar 2004 beantwortete. In Beantwortung dieser Fragen heißt es darin, sein Sohn J. habe seine Reifeprüfung im Jahr 1992 an einer näher bezeichneten Schule in Wien abgelegt. Er habe das Studium der Rechtswissenschaften mit dem Wintersemester 1992 an der Universität Wien begonnen und dann mit dem "Frühjahrssemester" 1995 in Graz, wo "wir" Verwandte hätten, fortgesetzt. Die Abwesenheit der nach Kanada übersiedelten Eltern und Geschwister sei für J. nicht leicht zu verkraften gewesen. Dieses Studium sei im Sommer 1998 unterbrochen worden, J. sei zu "uns" nach Kanada gekommen, wo er an der M-Universität sehr erfolgreich studiert habe. Nach seiner Rückkehr aus Kanada habe er sein Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Graz mit dem Frühjahrssemester 2000 wieder aufgenommen.

J. sei während der Dauer dieser Unterbrechung ausschließlich seinem Studium obliegen, wobei er während nur 1 1/2 Jahren ein auf 2 Jahre ausgelegtes Master's program im Bereich der Internationalen Beziehungen einschließlich der Verfassung der Master's Thesis abgelegt habe. Seine Vorstudien an der Universität Graz seien ihm dafür als "undergraduate" Studien mit Qualifikation für das Master's Programm anerkannt worden. Einer entgeltlichen Beschäftigung sei er nicht nachgegangen. Ein Studienwechsel sei in Österreich nicht vorgenommen worden. J. habe sein Studium der Rechtswissenschaften in Österreich noch nicht abgeschlossen, weil er zuletzt seinen Zivildienst abgeleistet habe. J. sei nicht auf Dauer nach Kanada oder sonst in ein anderes Land übersiedelt. Er sei noch vor "unserer" Einberufung nach Österreich zurückgekehrt.

Das Studium der Internationalen Beziehungen sei natürlich, wie an nordamerikanischen Universitäten üblich, ein "Vollstudium", im Vergleich zu ähnlichen Programmen in Europa vielleicht sogar ein "Doppelstudium" (im Original jeweils unter Anführungszeichen) Falls nötig, könnten Master Thesis Prüfungs- und Zeugnisdokumente vorgelegt werden.

Der Zusammenhang zwischen den beiden Studien in Wien bzw. Graz einerseits und Montreal andererseits sei ein funktionaler:

"undergraduate" und "graduate", zum Teil auch ein inhaltlicher. Eine Anerkennung von Vorlesungen bzw. Prüfungen des österreichischen Programmes für das Masters Programm an der M-Universität sei nicht gegeben gewesen, umgekehrt seien J. nach seiner Rückkehr nach Österreich einige Vorlesungen anerkannt worden. Eine Ablichtung des Masters Diploms werde kommende Woche vorgelegt.

Ein weiteres e-mail des Beschwerdeführers vom 23. Februar 2004 bezieht sich auf die Verfahren betreffend seine beiden Söhne (und enthält nichts für das Beschwerdeverfahren unmittelbar Relevantes).

Mit Erledigung vom 22. März 2004 eröffnete die belangte Behörde dem Beschwerdeführer, dass ihm in "analoger Anwendung" der beiden i.A. seiner Tochter ergangenen (eingangs genannten) Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes demnächst ein bestimmter Betrag als Ersatz für die in Kanada aufgelaufenen Hochschulkosten betreffend seinen Sohn R überwiesen werde (den Akten ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer damit sichtlich einverstanden war).

Mit Erledigung vom 25. August 2004 teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer mit, dass sein Antrag betreffend den Ersatz der Studienkosten für seinen Sohn J. nach Durchführung des erforderlichen Ermittlungsverfahrens spruchreif geworden sei. Offen geblieben sei lediglich die Frage, ob der Beschwerdeführer beabsichtige, (wie in früheren Eingaben erwähnt) einen Anspruch auf Zahlung von (Verzugs-)Zinsen gegen die belangte Behörde zu erheben oder nicht. Gegebenenfalls möge er dieses Begehren präzisieren. In einer Antwort vom 26. August 2004 bezog sich der Beschwerdeführer dabei auf eine Zusage, die ihm der frühere Sachbearbeiter bei der belangten Behörde gegeben habe, und thematisierte diese Frage ebenfalls in einer weiteren Eingabe vom 8. September 2004.

Hierauf hat die belangte Behörde mit dem angefochtenen Bescheid die Anträge des Beschwerdeführers vom 10. August und 11. November 1999 sowie 11. Jänner 2000 auf "Zuerkennung eines Auslandsaufenthaltszuschusses gemäß § 21 (3) Gehaltsgesetz zu den Hochschulstudienkosten" seines Sohnes J. für das fragliche Studium sowie die Anträge vom 26. August und 8. September 2004 auf Bezahlung von (nicht bezifferten) Zinsen abgewiesen.

Begründend führte die belangte Behörde nach Darstellung des (unstrittigen) Sachverhaltes betreffend die Dauer, den Erfolg und die Kosten des Studiums, sowie des Verfahrensganges aus, J. habe seine Reifeprüfung im Jahr 1992 an einer bestimmten Schule in Wien abgelegt. Er habe im Wintersemester 1992 das Studium der Rechtswissenschaft an der Universität Wien begonnen und dieses ab dem "Frühjahrssemester" 1995 an der Universität Graz weitergeführt. Am 30. Juni 1998 sei er im Zuge einer "Kinderbesuchsreise" (Anmerkung: das ist, wie sich aus den Akten ergibt, ein behördeninterner Fachausdruck) beim Beschwerdeführer am ausländischen Dienort eingetroffen. Wenige Tage nach seiner Ankunft habe J. die Zulassung zum Studium an der M-Universität erhalten und habe mit diesem Studium am 1. September 1998 begonnen. Er sei am 14. September 1999 nach erfolgreicher vorzeitiger Beendigung dieses Studiums nach Österreich zurückgekehrt und habe mit dem "Frühjahrssemester" 2000 das unterbrochene Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Graz wieder aufgenommen.

In diesem Zusammenhang führte die belangte Behörde aus, die Reise von J. nach Kanada im Jahre 1998 sei ursprünglich als "Kinderbesuchsreise" durchgeführt worden. Zur Erläuterung sei festzuhalten, dass solche Kinderbesuchsreisen seitens des Dienstgebers einmal im Jahr bezahlt würden, um Kindern in Österreich die Bewahrung des familiären Zusammenhaltes zu ihren dienstlich im Ausland lebenden Familienangehörigen zu ermöglichen. Diese Reise sei auf Grund der Zulassung zur M-Universität nachträglich als Übersiedlungsreise verrechnet worden.

Das Ermittlungsverfahren habe ergeben, dass es eine informelle Absprache zwischen dem Beschwerdeführer und der belangten Behörde (in Person des damaligen Sachbearbeiters) gegeben habe, wonach zunächst der Ausgang des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens betreffend die Tochter des Beschwerdeführers abgewartet werden sollte. Ziel dieser Absprache sei es gewesen, den Eintritt der Verjährung von Ansprüchen betreffend die beiden Söhne auszuschließen (es folgen weitere Ausführungen zum Zinsenersatzbegehren des Beschwerdeführers).

Nach Darstellung der maßgeblichen Bestimmungen des § 21 GehG heißt es weiter, im Sinne dieser Bestimmungen und der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sei zunächst zu prüfen, ob die streitgegenständlichen Kosten unter dem Gesichtspunkt der Kausalität als solche im Sinne des § 21 Abs. 1 Z 3 GehG anzuerkennen seien oder nicht.

Nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens sei eine Kausalität zwischen dem dienstlichen Aufenthalt des Beschwerdeführers in Kanada und den Kosten für das Studium seines Sohnes J. nicht gegeben: Auf Grund des Aufenthaltes des Beschwerdeführers in Kanada seien dem Beschwerdeführer keine besonderen Kosten im Sinne des § 21 Abs. 1 Z 3 GehG für seinen Sohn J. entstanden, weil sein Sohn seinen Wohnsitz unverändert in Österreich (zuerst in Wien, dann in Graz) beibehalten habe. Es seien dem Beschwerdeführer auch keine Kosten für die Erziehung und Ausbildung seines Sohnes im Sinne des § 21 Abs. 3 Z 3 GehG entstanden, weil sein Sohn J. seine Ausbildung, nämlich das Studium der Rechtswissenschaften, welches er in Österreich vor der Versetzung des Beschwerdeführers nach Kanada begonnen hatte, nach der Versetzung des Beschwerdeführers in Österreich unverändert weitergeführt habe. Das Ermittlungsverfahren habe auch keine Umstände zu Tage gebracht, welche den Schluss zuließen, dass der dienstlich bedingte Aufenthalt des Beschwerdeführers in Kanada die Ursache für das Studium seines Sohnes J. an der kanadischen Universität gewesen wäre. Der Umstand, dass sein Sohn zunächst im Wege einer "Kinderbesuchsreise" nach Kanada gereist sei, und dass er erst dann nach seinem Eintreffen in Kanada zum Studium an der M-Universität zugelassen worden sei, belege nach Auffassung der belangten Behörde deutlich dieses Fehlen eines ursächlichen Zusammenhanges zwischen der Dienstleistung des Beschwerdeführers in Kanada und dem Studium seines Sohnes an der kanadischen Universität.

Die belangte Behörde habe zusätzlich geprüft, ob vor dem Hintergrund einer wünschenswerten stabilen Beziehung der Kinder zu ihren Eltern, die infolge der für den auswärtigen Dienst typischen mehrfachen Wechsel des Dienstortes besonderen Belastungen ausgesetzt seien, unter dem Gesichtspunkt der "billigen Rücksicht" ein Kostenersatzanspruch zuerkannt werden könnte (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 19. September 2003, Zl. 2000/12/0035). Das habe sich aber nicht ergeben: J. sei trotz der Versetzung des Beschwerdeführers in Österreich geblieben und habe damit sein Interesse bekundet, den Mittelpunkt seiner Lebensinteressen in Österreich zu belassen. Durch die ununterbrochene Fortführung seines Studiums der Rechtswissenschaften in Österreich während der Jahre 1992 bis 1998 sei das Interesse dieses Kindes, seine Ausbildung in Österreich zu erhalten, "andauernd bekräftigt" worden. Die Rückkehr des Kindes nach Österreich unmittelbar nach Abschluss seines Hochschulstudiums an der kanadischen Universität und die Wiederaufnahme seines unterbrochenen Studiums der Rechtswissenschaften in Österreich unterstrichen seinen Wunsch nach einer Fortführung seines Lebensmittelpunktes und seiner Ausbildung in Österreich. In der Person dieses Kindes habe die belangte Behörde zu Kanada und zu kanadischen Erziehungs- und Ausbildungsinstitutionen (wie beispielsweise zu kanadischen Schulen) keine spezifischen persönlichen Bindungen erkennen können, für deren Bewahrung unter dem Gesichtspunkt der "billigen Rücksicht" eine finanzielle Leistung des Bundes geboten erschienen wäre. Die Versetzung des Beschwerdeführers nach Kanada habe somit für seinen Sohn J. nicht zu einem Verlust seiner bisher gewohnten Umgebung geführt, weshalb für den Dienstgeber keine Notwendigkeit erkennbar gewesen sei, über das Ausmaß der jährlich möglich gewesenenen "Kinderbesuchsreisen" hinaus unter dem Titel der "billigen Rücksicht" allfällige Erziehungs- und Ausbildungskosten in Kanada nach § 21 GehG zu ersetzen. Dem Beschwerdeführer sei jedenfalls zur Wahrung des Zusammenhalts seiner Familie im Juni 1998 die "Kinderbesuchsreise" für dieses Kind von Österreich nach Kanada finanziert worden. Ob der Beschwerdeführer in den Jahren davor von dieser jährlich angebotenen Möglichkeit der Bezahlung einer solchen Besuchsreise Gebrauch gemacht habe, sei nicht bekannt. In den diesbezüglich überprüften Unterlagen der belangten Behörde aus den Jahren 1993 bis 1997 habe jedenfalls nicht festgestellt werden können, dass er bei der belangten Behörde die Bezahlung derartiger Reisen für dieses Kind von Österreich nach Kanada beantragt hätte.

Der Anspruch auf Ersatz dieser Ausbildungskosten sei daher zu verneinen.

In der Folge befasste sich die belangte Behörde mit dem geltend gemachten Anspruch auf Ersatz von Verzugszinsen und verneinte diesen mit näheren Ausführungen.

Gegen diesen Bescheid, inhaltlich aber nicht gegen die Abweisung des Zinsenersatzbegehrens, richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer macht einen zeitraumbezogenen Anspruch geltend; insofern ist die damals geltende Fassung des § 21 GehG maßgeblich. Was die Herstellung des Einvernehmens betrifft, kommt es hingegen auf die Rechtslage zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides an.

§ 21 des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG) idF der 53. GehG-Novelle, BGBl. Nr. 314/1992, Abs. 3 Z. 1 in der am 1. Jänner 1995 in Kraft getretenen Fassung BGBl. Nr. 522/1995, Abs. 12 (Bezeichnung der Behörde, mit welcher das Einvernehmen herzustellen ist) in der Fassung BGBl. I Nr. 130/2003, lautete bzw. lautet (auszugsweise):

"(1) Dem Beamten gebührt, solange er seinen Dienstort im Ausland hat und dort wohnen muss,

1. eine monatliche Kaufkraftausgleichszulage, wenn die Kaufkraft des Schillings dort geringer ist als im Inland,
2. eine monatliche Auslandsverwendungszulage, wenn ihm durch die Ausübung des Dienstes oder aus Anlass der Ausübung des Dienstes im Ausland besondere Kosten entstehen, und
3. auf Antrag ein Auslandsaufenthaltzuschuss, wenn ihm durch den Aufenthalt im Ausland besondere Kosten entstanden sind.

Der Anspruch kann immer nur für Zeiträume bestehen, für die auch ein Anspruch auf Gehalt besteht.

(2) Die Kaufkraftausgleichszulage ist nach dem Verhältnis der Kaufkraft des Schillings im Inland zur Kaufkraft des Schillings im Gebiet des ausländischen Dienstortes des Beamten zu bemessen. Sie ist in einem Hundertsatz des Monatsbezuges, der Sonderzahlung und der Auslandsverwendungszulage festzusetzen.

(3) Bei der Bemessung der Auslandsverwendungszulage und des Auslandsaufenthaltzuschusses ist auf folgende Umstände billige Rücksicht zu nehmen:

1.  
auf die dienstliche Verwendung des Beamten,
2.  
auf seine Familienverhältnisse,
3.  
auf die Kosten der Erziehung und Ausbildung seiner Kinder und
4.  
auf die besonderen Lebensverhältnisse im ausländischen Dienst- und Wohnort.

Die Bundesregierung kann die Bemessung durch Verordnung näher regeln.

(4) Die Kaufkraftausgleichszulage und die Auslandsverwendungszulage sind mit dem jeweiligen Monatsbezug im Voraus auszuzahlen. Abrechnungszeitraum für den Auslandsaufenthaltzuschuss ist der Kalendermonat, in dem die besonderen Kosten entstanden sind.

....

(9) Der Beamte hat seiner Dienstbehörde alle Tatsachen zu melden, die für die Änderung der Höhe der Auslandsverwendungszulage oder des Auslandsaufenthaltzuschusses von Bedeutung sind. (...).

....

(12) Die Kaufkraftausgleichszulage, die Auslandsverwendungszulage, der Auslandsaufenthaltzuschuss und der Folgekostenzuschuss gelten als Aufwandsentschädigung und sind vom zuständigen Bundesminister im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Finanzen zu bemessen."

Der Beschwerdeführer macht zusammengefasst geltend, dass die von der belangten Behörde verneinte Kausalität zu bejahen sei. Vor allem aber habe die belangte Behörde es unterlassen, den maßgeblichen Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln (sie habe nur Teilaspekte erhoben), womit das Verfahren mangelhaft geblieben sei. Die belangte Behörde habe es gänzlich unterlassen, Umstände zu erheben, die zur Beurteilung des von ihr als erheblich erachteten Hintergrundes einer wünschenswerten stabilen Beziehung der Eltern zu ihren Kindern erforderlich gewesen wären.

Wäre dies geschehen, wäre hervorgekommen, dass, als der Beschwerdeführer im Februar 1993 an seinen ausländischen Dienstort versetzt worden sei, die (übrige) Familie vorerst bis zum Ende des Schuljahres in Österreich verblieben und sodann nachgekommen sei. J. hätte unverzüglich an der C-Universität (gemeint: am ausländischen Dienstort) ein Sommersemester mit Vorlesungen über Strafrecht und über Verfahrensrecht inskribiert. Die Zeit bis zum Beginn des Wintersemesters an der Universität in Wien habe J., sowie alle folgenden Sommer - und auch Weihnachtsferien, mit der Familie in Kanada bzw. bei den beiden Heimaturlauben der Familie in Österreich (Sommer 1995 und 1997) verbracht. Im Sommer 1994 habe J. seine Sommersemesterstudien an der C-Universität in Ottawa mit Vorlesungen über Menschenrechte und Verfahrensrecht fortgesetzt. Im Sommer 1995 sei er als Stagiaire in einer näher bezeichneten kanadischen Rechtsanwaltskanzlei tätig gewesen. Insgesamt habe er in den Jahren 1993 bis 1998 durchschnittlich 3 bis 4 Monate jährlich bei seiner Familie verbracht.

Nach seiner Rückkehr aus Ottawa im Herbst 1999 habe J. sein Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Wien fortgesetzt, sein Studienverlauf und -erfolg sei jedoch durch die schwierige psychische Situation der Trennung der Familie geprägt gewesen. Auch eine Übersiedlung nach Graz (die Familie habe dort zahlreiche Verwandte) und das Studium an der Universität Graz hätten nur mäßige Erfolge gebracht, im Gegensatz zu seinen Studien an den Universitäten, die er bei seinen Aufenthalten in Kanada besucht habe.

Die belangte Behörde hätte im Zuge eines mängelfreien Ermittlungsverfahrens weiters festgestellt, dass Anträge auf Zulassung zu nordamerikanischen Universitäten bereits zwei Semester vor dem Universitätseintritt einzureichen seien und bereits im Laufe des davor liegenden Semesters erledigt würden. J. sei daher bereits im Mai 1998, somit vor Antritt der "Kinderbesuchsreise" an der M-Universität zugelassen worden und habe sich entgegen den Feststellungen der belangten Behörde nicht erst im Zuge seines Aufenthalts in Kanada zu diesem Studium entschlossen. Schließlich hätte die belangte Behörde auch feststellen müssen, dass die Deklaration der Reise als "Kinderbesuchsreise" und nicht als "Übersiedlungsreise" lediglich administrative Gründe gehabt habe und nebenbei für die belangte Behörde den Vorteil niedrigerer Kosten gebracht habe. Am Rand sei erwähnt, dass von den insgesamt zehn Besuchsreisen dieses Kindes zu seiner Familie in Kanada lediglich die Kosten für zwei oder drei von der belangten Behörde als "Kinderbesuchsreisen" vergütet worden seien. Nach vollständiger Ermittlung des relevanten Sachverhaltes hätte die belangte Behörde daher zu dem Ergebnis kommen müssen, dass die gegenständliche Dienstzuteilung des Beschwerdeführers in Kanada die einzige Ursache des Studiums seines Sohnes J. in Kanada gewesen sei.

Darüber hinaus hätte sie feststellen müssen, dass "eine Reihe berücksichtigungswürdiger Gründe vorgelegen" seien, die vor dem Hintergrund einer wünschenswerten stabilen Beziehung der Kinder zu ihren Eltern für einen Kostenersatz aus billiger Rücksicht gesprochen hätten. Im Übrigen sei darauf hinzuweisen, dass die Familie des Beschwerdeführers auch heute eine zentrale Rolle im gesellschaftlichen Verständnis seiner Kinder einnehme; drei der vier Kinder, darunter auch J., hätten unter anderem aus diesem Grund noch immer ihren Wohnsitz bei den Eltern.

Insbesondere habe die belangte Behörde unterlassen, den Beschwerdeführer und seinen Sohn J. zu befragen oder weitere schriftliche Stellungnahmen einzuholen.

Hätte die belangte Behörde die erforderliche Beweisaufnahme durchgeführt, hätte sie festgestellt, dass die Umstände betreffend J. ähnlich jenen hinsichtlich der Tochter des Beschwerdeführers, M. E., und seines Sohnes R. gewesen seien. Was M. E. anlage, habe der Verwaltungsgerichtshof die jeweils abweislichen Bescheide der belangten Behörde aufgehoben (Hinweis auf die eingangs genannten Erkenntnisse). Die Anträge des Beschwerdeführers seien in der Folge positiv erledigt worden. Betreffend R. habe die belangte Behörde dem Antrag des Beschwerdeführers auf Grund dieser Erkenntnisse bereits vorweg stattgegeben.

Dem ist Folgendes zu entgegnen:

Der Auffassung der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens, dass es sich bei den streitgegenständlichen Kosten ihrer Art nach, also typologisch, um solche im Sinne des § 21 Abs. 1 Z 3 GehG handelt, ist beizutreten (auf die im angefochtenen Bescheid angeschnittene Frage der Kausalität wird noch zurückzukommen sein).

Beim mehrfach genannten, die Tochter des Beschwerdeführers betreffenden hg. Erkenntnis vom 19. Februar 1999, Zl. 98/12/0114, ging es zwar auch um die Frage des Kausalzusammenhanges zwischen Auslandsverwendung des Beschwerdeführers und Kosten der Ausbildung in Kanada, vor allem aber um die Auseinandersetzung mit der von der belangten Behörde (auch schon im Verfahren betreffend andere Personen, welches zum hg. Erkenntnis vom 11. Mai 1994, Zl. 93/12/0181, geführt hatte) vertretenen zentralen These, es sei volljährigen Kindern zuzumuten, den

elterlichen Haushalt am ausländischen Dienstort zu verlassen und nach Österreich zurückzukehren, um dort ihre Ausbildung fortzusetzen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat hiezu im genannten Erkenntnis (betreffend die Tochter des Beschwerdeführers) ua. Folgendes ausgeführt:

"Zunächst ist die Frage, ob die streitgegenständlichen Kosten unter dem Gesichtspunkt der Kausalität solche im Sinne des § 21 Abs. 1 Z. 3 GG 1956 sind, zu bejahen. Soweit in diesem Zusammenhang der Bundesminister für Finanzen und, diesem folgend, die belangte Behörde, bestreiten, dass die gegenwärtige Auslandsverwendung des Beschwerdeführers ursächlich für das von seiner Tochter in Kanada betriebene Studium und die daraus erwachsenden Kosten sei, ist das nicht nachvollziehbar, weil es keinen Hinweis dafür gibt, dass die Tochter des Beschwerdeführers (die der gegebenen Verfahrenslage zufolge mit dem Beschwerdeführer an diesen ausländischen Dienstort übersiedelt ist und dort ihre den österreichischen Mittelschulstudien entsprechende Ausbildung abgeschlossen hat) dieses konkrete Studium an eben dieser Universität auch dann ergriffen hätte, wenn ihr Vater, der Beschwerdeführer, beispielsweise ständig im Inland Dienst versehen würde.

Das bedeutet aber für sich allein noch nicht, dass diese Kosten jedenfalls zur angestrebten höheren Bemessung dieses Zuschusses zu führen hätten, mit anderen Worten, dass sie schon deshalb, weil sie anfielen, letztlich zur Gänze vom Bund als öffentlich-rechtlichem Dienstgeber zu tragen wären. Es geht nicht darum, in die Beurteilung des Beschwerdeführers einzugreifen, welche Maßnahmen er für die zweckmäßigsten hielt und welcher Aufwand hierfür angemessen erscheint; vielmehr steht auch bei der Bemessung dieses Zuschusses in Frage, ob er diesen Aufwand aus eigenem zu tragen hat oder ihn (ganz oder zum Teil) auf den öffentlich-rechtlichen Dienstgeber überwälzen kann. Eine solche Überwälzung kommt gemäß § 21 Abs. 3 leg. cit. (in der Fassung vor und nach dem 1. Jänner 1995) nur insoweit in Betracht, als sie der Billigkeit entspricht, wobei die Beurteilung aus einer Gesamtschau unter Bedachtnahme auch auf die übrigen in dieser Gesetzesstelle umschriebenen Bemessungsparameter vorzunehmen ist. Es wird umso eher der Billigkeit entsprechen, derartige Kosten zu berücksichtigen, d.h., sie werden umso mehr geeignet sein, eine höhere Bemessung dieses Zuschusses zu bewirken, je weniger sich der Beamte dieser Kostenbelastung entziehen konnte. Zu unterstreichen ist, dass es stets auf die Umstände des Einzelfalles ankommt (siehe dazu abermals die bereits genannten Erkenntnisse Zl. 95/12/0097 und Zl. 93/12/0049, aber die auch zur früheren Rechtslage - Auslandsverwendungszulage gemäß § 21 GG 1956 in der Fassung BGBl. Nr. 198/1969 - ergangenen hg. Erkenntnisse vom 11. Mai 1994, Zl. 93/12/0181, und vom 18. Dezember 1996, Zlen. 96/12/0085, 0255 und 0269).

Richtig ist, dass die unter dem Begriff 'Obsorge' zusammengefassten elterlichen Rechte und Pflichten mit der Volljährigkeit des Kindes erlöschen. Darauf allein kommt es aber im Beschwerdefall bei der Beurteilung der Frage, ob ein (und sei es auch teilweiser) Ersatz der streitgegenständlichen Kosten der Billigkeit entspricht, nicht an, wobei dieser Argumentation überdies entgegenzuhalten ist, dass die wechselseitige Beistandspflicht zwischen Eltern und Kindern gemäß § 137 Abs. 2 ABGB nicht auf minderjährige Kinder beschränkt ist (siehe beispielsweise Pichler in Rummel I2, RZ 6 zu § 137 ABGB). Wesentliche Bedeutung kommt der Argumentation des Beschwerdeführers zu, der darauf verweist, dass mit einer Tätigkeit im auswärtigen Dienst (typischerweise) mehrfache Wechsel des Dienstortes verbunden sind, wobei diese Wechsel der Dienstorte für die betroffenen Kinder (diese Aspekte sind hier maßgeblich) den Verlust der bisher gewohnten Umgebung (und der damit verbundenen Beziehungen) und die Notwendigkeit bedeuten, sich am neuen Dienstort einzugewöhnen und neue Beziehungen aufzubauen. Der Verwaltungsgerichtshof tritt der Argumentation des Beschwerdeführers bei, dass vor diesem Hintergrund einer stabilen Beziehung der Kinder zu ihren Eltern - zumindest typischerweise - eine besondere Bedeutung (im positiven Sinn) zukommt. Wenngleich in aller Regel dieses Moment mit zunehmendem Alter des Kindes und der damit verbundenen altersgemäßen Entwicklung seiner Persönlichkeit an Bedeutung verliert, kann andererseits nicht gesagt werden, dass gerade das Überschreiten einer rechtserheblichen Altersschwelle (hier: der Volljährigkeitsgrenze), also ein bestimmter Kalendertag im Leben des Kindes, dafür von entscheidender Bedeutung wäre. Davon ausgehend, kann weiters nicht gesagt werden, dass die Entscheidung des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau, ihre Tochter nicht in Österreich, sondern in Kanada studieren zu lassen, nicht sachgerecht wäre (aus dem zuvor umschriebenen Blickwinkel wäre eher das Ansinnen, das Kind nach Österreich zu schicken, als 'unbillig' anzusehen). Dem steht nicht entgegen, dass sich bereits zwei Söhne des Beschwerdeführers zu Studienzwecken in Österreich aufhalten (in Graz und in Wien, wie der Beschwerdeführer vorbringt). Im Hinblick auf das Vorbringen des Beschwerdeführers im Verwaltungsverfahren ist im übrigen der (auf einem Formulierungsvorschlag des Bundesministers für Finanzen beruhende) Vorhalt im

angefochtenen Bescheid unzutreffend, der Beschwerdeführer habe die Möglichkeit einer Rückkehr seiner Tochter nach Österreich 'offenbar gar nicht in Betracht gezogen', hat er doch näher dargelegt, weshalb diese Alternative verworfen wurde. Soweit es an anderer Stelle des angefochtenen Bescheides heißt (ebenfalls auf einem Formulierungsvorschlag des Bundesministers für Finanzen beruhend), der vom Beschwerdeführer behauptete Verlust von sechs Schuljahren sei 'daher' nicht nachvollziehbar, liegt wohl ein Mißverständnis vor, weil der Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren behauptet hatte, seine Kinder (und nicht seine Tochter allein) hätten sechs Schuljahre verloren.

Richtig ist zwar, dass die Tochter des Beschwerdeführers nicht an seinem (ausländischen) Dienstort studiert und daher nicht unmittelbar in seinem Haushalt integriert ist. Wohl aber ist seiner Argumentation zu folgen, dass der gewählte Studienort angesichts der Verkehrsverbindungen und Kommunikationsmöglichkeiten weit eher der Aufrechterhaltung einer familiengerechten Eltern-Kind-Beziehung entgegenkommt als ein Studium in Österreich."

Vor diesem Hintergrund besteht ein wesentlicher Unterschied zwischen dem damaligen und dem nunmehrigen Beschwerdefall, den die belangte Behörde zutreffend hervorgehoben hat: Es geht nicht darum, ob dem Sohn J. des Beschwerdeführers zuzusinnen ist, einen Familienverband am ausländischen Dienstort zu verlassen und nach Österreich zurückzukehren, um dort zu studieren; vielmehr liegt der Fall umgekehrt: J. ist in Österreich zurückgeblieben und hat das hier fragliche Studium in Kanada erst nach Jahren, nämlich 1998, aufgenommen (und ist sodann im September 1999 nach Österreich zurückgekehrt). Es kommt daher darauf an, ob auch unter solchen Umständen ein Ersatz der angesprochenen Kosten gebührt oder nicht, mit anderen Worten, ob nach den zuvor dargestellten Grundsätzen eine gänzliche oder teilweise Überwälzung dieser Kosten auf den öffentlich-rechtlichen Dienstgeber nach den Umständen des Falles der Billigkeit entspricht.

Was nun die Frage der Kausalität anlangt, ist diese - nach einem weiten Kausalitätsbegriff im Sinne der Äquivalenztheorie (die belangte Behörde dürfte hier von einem engeren Kausalitätsverständnis etwa im Sinne der Adäquanztheorie ausgegangen sein) - zwar zu bejahen, weil kein Hinweis dafür besteht, dass J. auch dann diesem Studium an der ausländischen Universität obliegen wäre, wenn sich sein Vater (und damit die weitere Familie) Dienst bedingt in einem anderen Staat aufgehalten hätte. Durch diese Bejahung der Kausalität ist aber für sich allein für den Beschwerdeführer (ebenso wenig wie im Fall seiner Tochter) nichts Entscheidendes zu gewinnen.

Der Beschwerdeführer macht Verfahrensmängel geltend, weil es die belangte Behörde unterlassen habe, den rechtserheblichen Sachverhalt vollständig von Amts wegen aufzuklären (insbesondere, den Beschwerdeführer und seinen Sohn J. nicht bzw. zu wenig befragt habe).

Nun befreit der Grundsatz der Amtswegigkeit des Verfahrens auch unter Berücksichtigung der besonderen Verpflichtung der Dienstbehörde nach § 8 DVG die Partei nicht von ihrer Mitwirkungspflicht (vgl. beispielsweise das hg. Erkenntnis vom 15. April 2005, Zl. 2003/12/0039, mwN). Grundsätzlich trifft den Beamten gerade dort eine besondere Mitwirkungspflicht, wo es sich um Umstände handelt, die seiner privaten Sphäre zuzuordnen sind (vgl. das hg. Erkenntnis vom 19. Dezember 2000, Zl. 2000/12/0245, zu § 21 GehG), weil diese Umstände ja grundsätzlich der Behörde verborgen sind.

Vor diesem Hintergrund ist zu prüfen, ob die belangte Behörde im Beschwerdefall verpflichtet gewesen wäre, von sich aus das Ermittlungsverfahren in die vom Beschwerdeführer gewünschte Richtung zu ergänzen, bzw., ob für die belangte Behörde Anhaltspunkte für eine entsprechende Notwendigkeit gegeben waren.

Dass der Beschwerdeführer vor seiner Verwendung in Kanada an verschiedenen ausländischen Dienstorten tätig war, kann für die belangte Behörde wohl als notorisch vorausgesetzt werden (zu diesen Auslandsverwendungen siehe die Sachverhaltsdarstellung im mehrfach genannten Vorerkenntnis Zl. 98/12/0114). Soweit der Beschwerdeführer nun in der Beschwerde vorträgt, dass durch diese "unstabilen Lebensverhältnisse" seine vier Kinder "insgesamt sechs Schuljahre" verloren hätten, wobei auch "der Einstieg und der Abschluss der Universitätsstudien der Kinder" durch die Auswirkungen der Lebensverhältnisse im auswärtigen Dienst geprägt sei bzw. gewesen sei, ist anzumerken, dass J. im April 1992 sein

18. Lebensjahr vollendet hat und noch im selben Jahr sowohl die Reifeprüfung abgelegte als auch mit dem Studium der Rechtswissenschaft begann, somit hier kein Verzug erkennbar ist. In der Stellungnahme vom 13. Februar 2004 führte der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit dem Wechsel an die Universität Graz im Jahr 1995 lediglich ganz allgemein aus, die Abwesenheit der nach Kanada übersiedelten Eltern und Geschwister sei für J. nicht leicht zu

verkräften gewesen. Vor diesem Hintergrund wie auch vor dem Hintergrund des weiteren Vorbringens des Beschwerdeführers bestand nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes für die belangte Behörde kein Anlass, das Ermittlungsverfahren von sich aus in die vom Beschwerdeführer nun gewünschte Richtung (Familienzusammenhalt udgl.) auszudehnen.

Davon abgesehen, zeigt der Beschwerdeführer mit seinem Vorbringen keinen entscheidenden Verfahrensmangel auf:

Auch wenn davon ausgegangen werden kann, dass J. gerade deshalb in Kanada studiert hat, weil der Beschwerdeführer dort Dienst versehen hat, und es auch möglich sein mag, dass dieses Studium wegen des Erfordernisses, sich hiezu zwei Semester zuvor anzumelden, und somit die Reise nach Kanada keine "Kinderbesuchsreise" sondern eine "Übersiedlungsreise" gewesen sein könnte, und es auch sein mag, dass J. ungeachtet seines Studiums in Österreich, wie behauptet, nähere Kontakte mit seiner Familie aufrecht erhielt (sei es, dass er in Kanada zu Besuch war oder sei es aus Anlass von Aufhalten der Familie in Österreich), vermag das daran nichts zu ändern, dass J. anlässlich der Übersiedlung seiner Angehörigen nach Kanada in Österreich zurückblieb, hier seinem Studium oblag und der Kontakt zu diesen Angehörigen bis zum Jahr 1998 - folgte man dem Beschwerdevorbringen - auf wenngleich längere Besuchskontakte beschränkt war.

Angesichts dessen und vor dem Hintergrund der bereits zuvor dargelegten Grundsätze kann nicht gesagt werden, dass dem Studium in Kanada (das zwar nicht am ausländischen Dienstort selbst erfolgte, aber die Möglichkeit eines engeren Kontaktes zu seinen Angehörigen bot) für den damals (1998) schon 24 jährigen J. im Sinne einer Intensivierung der Eltern-Kind-Beziehung derartiges Gewicht beikäme, dass ein Ersatz dieser Kosten als "billig" (abermals im Sinne der zuvor dargelegten Grundsätze) erschiene. Die Bedeutung des Verlustes der gewohnten Umgebung (für J.) infolge der Übersiedlung seiner Angehörigen an den ausländischen Dienstort tritt nach einer derartigen Zeitspanne entscheidend in den Hintergrund.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 20. Oktober 2005

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2005:2004060185.X00

**Im RIS seit**

18.11.2005

**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)