jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/6/9 2004/12/0005

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 09.06.2004

**Index**

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
40/01 Verwaltungsverfahren;
63/02 Gehaltsgesetz;

**Norm**

AVG §45 Abs1;
AVG §56;
AVG §58 Abs1;
B-VG Art137;
GehG 1956 §20b Abs6 Z2 idF 1988/288;

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens und Dr. Thoma als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Ströbl, über die Beschwerde des S in N, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des Bundesministers für Inneres vom 28. November 2003, Zl. 101.414/1-I/1/03, betreffend Fahrtkostenzuschuss gemäß § 20b des Gehaltsgesetzes 1956, 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 als Revierinspektor in einem öffentlichrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle ist die Sicherheitswacheabteilung D in W.

Mit formularmäßigem "Ansuchen" vom 12. April 2002 beantragte er die Zuerkennung eines pauschalierten Fahrtkostenzuschusses für die dem Dienstort nächstgelegene Wohnung in N. Mit Erledigung vom 10. Oktober 2002 wurde der Beschwerdeführer von der Bundespolizeidirektion Wien "eingeladen, nachstehende Fragen ausführlich zu beantworten.

1.) Wo wohnte der Beamte

a)

vor Begründung des Dienstverhältnisses

b)

ab Begründung des Dienstverhältnisses?

2.) Warum hat der Beamte am oben angeführten Ort (N), der mehr als 20 km außerhalb des Dienstortes liegt, seinen Wohnsitz genommen?

3.) Warum hat der Beamte die unter Punkt 1 angeführten Wohnsitze gewechselt?

4.) Kann der Beamte nachweisen oder glaubhaft machen, dass er sich um eine Wohnung (wo, wann und in welcher Form) innerhalb der 20 km-Grenze bemüht hat?

5.) Kann der Beamte nachweisen oder glaubhaft machen, dass ihm die Beschaffung einer Wohnung im Dienstort oder innerhalb der 20 km-Grenze (z.B. aus wirtschaftlichen, familiären, sozialen oder gesundheitlichen Gründen) nicht zugemutet werden kann?

WICHTIG! Allgemein gehaltene Formulierungen genügen nicht. Es sollen die Gründe konkret und ausführlich angegeben werden, sodass daraus zu ersehen ist und beurteilt werden kann, ob Gründe vorliegen, die der Beamte selbst zu vertreten hat oder nicht.

6.) Waren für die Schaffung des gegenwärtigen Wohnsitzes finanzielle Aufwendungen erforderlich, wenn ja, in welcher Höhe und wofür?

7.) Können sonstige Gründe, die zur Feststellung des Anspruches beitragen können, angegeben werden?

8.) Dem Verfahren ist der Meldezettel der gegenwärtigen Anschrift in Ablichtung anzuschließen."

Hiezu nahm der Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom 22. Oktober 2002 (unter Anschluss von Meldezetteln) folgender Maßen Stellung:

"zu Pt. 1a) An der angegebenen Adresse (N ..) wohne ich seit meiner Geburt. Es gab nur eine formale Adressänderung seitens der Gemeinde N (Umbenennung ...).

zu Pt. 2.) Bei der angeführten Adresse handelt es sich auch um mein Elternhaus, welches ich im Jahre 1992 von meinen Eltern überschrieben bekam.

zu Pt. 4.) Aus den im Pt. 5 u. 6 genannten Gründen (finanzielle u. soziale) konnte ich mich nicht noch zusätzlich um einen weiteren Wohnsitz bemühen.

zu Pt. 5.) Da ich bereits vor der Übergabe des Hauses darin gewohnt habe und dies immer schon der Mittelpunkt meines Lebensinteresses war, investierte ich hohe Geldsummen für die Renovierung des Hauses (...) und selbstverständlich der Innen-Einrichtung. Daher sind es nicht nur familiäre (Elternhaus) und soziale sondern auch wirtschaftliche Gründe, weswegen mir die Beschaffung einer Wohnung im Dienstort bzw. innert der 20 km Grenze nicht zumutbar war/ist.

zu Pt. 6.) Für meinen gegenwärtigen Wohnsitz musste ich an meine Geschwister den gesetzlichen Erbteil (S 250.000,-- EUR 18.168,21) ausbezahlen; weiters musste ich einen Sanierungskredit in der Höhe von S 150.000,-- (EUR 10.900,93) aufnehmen, für den ich noch heute Rückzahlungsraten tilge. Hinzu kommen noch die unter Pt. 5. genannten Instandsetzungskosten von ca. S 450.000,-- (EUR 32.702,78) zur Erhaltung respektive Verbesserung meines Hauses.

Abschließend möchte ich noch bemerken, dass ich den Zuschuss erst jetzt beantrage, weil ich erst aus einem Gespräch mit einem Zollwachebeamten von der Möglichkeit der Beantragung Kenntnis erlangte."

Hierauf erging von der Bundespolizeidirektion Wien, Generalinspektorat der Sicherheitswache, vorerst folgende Erledigung vom 4. November 2002:

"Betreff: Beschwerdeführer,

FAHRKOSTENZUSCHUSS

Mitteilung.

Bezug: DB. vom 16.09.1987, Zl. ...;

SW.-Abt.- D

Dem Beschwerdeführer gebührt für seinen Wohnsitz in N ... ca. 50 km außerhalb des Dienstortes, mit Wirksamkeit vom 01.05.2002 gemäß § 20b Gehaltsgesetz 1956 monatlich ein pauschalierter Fahrkostenzuschuss in der Höhe von EURO 29,98.

Dieser Fahrtkostenzuschuss errechnet sich wie folgt:

Summe der monatlichen Fahrtauslagen:

EURO

73,40

abzüglich Eigenanteil, derzeit:

EURO

40,70

EURO

32,70

davon 11/12 lt. § 20b Abs. 4 1956

gerundet

EURO

29,98.

Für den Generalinspektor:

O. "

Am 19. Dezember 2002 wurde der Beschwerdeführer mit einem Schreiben der Bundespolizeidirektion Wien, Generalinspektorat der Sicherheitswache, vom 13. Dezember d.J. konfrontiert, wonach im Zuge der laufenden Überprüfung bekannt geworden sei, dass er entgegen seinen Angaben bzw. seiner Stellungnahme zum Ermittlungsverfahren in der Zeit vom 14. Juni 1988 bis 19. August 1992 einen weiteren Wohnsitz in W innegehabt habe. Um eine offenkundig ungerechtfertigte Anweisung eines pauschalierten Fahrtkostenzuschusses hintanzuhalten, sei die Anweisung "dzt. ausgesetzt und das Schreiben vom 4.11.2002 betreffend die Zuerkennung eines pauschalierten Fahrtkostenzuschusses ... für ungültig erklärt" worden.

Auf ein weiteres Ersuchen der Bundespolizeidirektion Wien, Generalinspektorat der Sicherheitswache, vom 14. Jänner 2003 hin nahm der Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom 4. Februar 2003 folgender Maßen Stellung:

"...

a.) N, H.-g. ... gemeldet seit 19.7.64 (Geburtsdatum)

b.) N, B.-g. ... gemeldet seit 19.7.64 (Geb.Datum)

Beilage: Bestätigung d. Gemeinde N über Änderung d.

Straßenbezeichnung; Änderung des Meldezettels 20.8.92

c.) W, G.-g. ... 14.6.88 Anmeldung

19.8.92 Abmeldung

Ich wohne seit meiner Geburt an der oa. Adresse, bei der Ummeldung handelte es sich lediglich um eine Änderung der Straßenbezeichnung seitens der Gemeinde. Ich war nie an der oa. Adresse in N abgemeldet.

zu Pt. 2.) Die Unterkunft in W, ... wurde ausschließlich dazu benutzt im eventuellen Notfall zwischen kurzfristigen

Bereitschaftsdiensten (Überstunden) eine Schlafmöglichkeit innerhalb Wiens vorzufinden. Es war eine Unterkunftsnahme bei Verwandten und zwar bei meiner Schwester. Es bestand praktisch kein finanzielles Mietverhältnis, nur das Einverständnis der Schwester die oz. Möglichkeit fallweise nutzen zu dürfen.

Zu diesem Zeitpunkt war mir das Elternhaus schon versprochen.

Entsprechend dem damaligen Meldegesetz war ich dazu gezwungen, diese Anmeldung vorzunehmen."

Am 5. März 2003 wurde der Beschwerdeführer mit einer weiteren Erledigung der Bundespolizeidirektion Wien, Generalinspektorat der Sicherheitswache, konfrontiert, wonach die in seiner Stellungnahme vom 4. Februar d.J. vorgebrachten Angaben erkennen ließen, dass ihm die Schaffung eines Wohnsitzes im Dienstort oder innerhalb von 20 km zu diesem möglich und zumutbar gewesen wäre, zumal er in der Zeit vom 14. Juni 1988 bis 19. August 1992 in W einen Wohnsitz begründet bzw. innegehabt habe. Dabei sei es unerheblich, ob er in einer eigenen Wohnung seinen Wohnsitz begründet oder nur als Mitbewohner ohne finanzielle Belastung Unterkunft genommen habe. Eine unabweislich zwingend notwendige Wohnsitznahme an der gegenwärtigen Anschrift habe nicht festgestellt werden können. Da der Beschwerdeführer aus Gründen, die er selbst zu vertreten habe, in N seinen Wohnsitz begründet habe, könne ein Fahrtkostenzuschuss nicht zuerkannt werden.

Hiezu nahm der Beschwerdeführer dahingehend Stellung, dass die Adresse in W als Schlafstelle, nicht als Wohnsitz gedient habe; er ersuche um Ausstellung eines Bescheides.

Nachdem ihm die Bundespolizeidirektion Wien, Generalinspektorat der Sicherheitswache, Parteiengehör zu dem ihrer Ansicht nach vorliegenden Ausschlussgrund des § 20b Abs. 6 Z. 2 GehG eingeräumt hatte, nahm der Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom 8. April 2003 hiezu wie folgt Stellung:

"Es ist nach wie vor meine Ansicht, dass der Sachverhalt, bezugnehmend auf die Bekanntgabe des Wohnsitzes ab Begründung des Dienstverhältnisses nicht richtig ist. Richtig ist, ich habe bei der Begründung des Dienstverhältnisses am 1.12.1986 bereits meinen ordentlichen Wohnsitz in N gehabt. Nachvollziehbar ist dies auf dem vorgelegten Meldezettel der Gemeinde N.

...

Da ich seit meiner Geburt im Haus meiner Eltern lebe und die Übergabe des Hauses an mich auch für meine Eltern als selbstverständlich angesehen wurde, kann durchaus bei einigem Bemühen, sowohl ein familiärer als auch ein sozialer Grund darin gesehen werden. Die Sanierung und Erhaltung meines Elternhauses war auch deshalb erforderlich, weil meine Eltern in diesem Haus ein lebenslanges (notariell dokumentiert) Wohnrecht haben.

Mit dem Gehalt eines 24-jährigen Polizeibediensteten wäre es vermessen gewesen, sich in Wien eine familiengerechte Wohnung anzuschaffen und nebenbei mein Elternhaus in einem bewohnbaren Zustand zu erhalten.

Auch hier kann man nach meiner Ansicht bei einigem guten Willen die Notwendigkeit der wirtschaftlichen Überlegungen erkennen.

Die Beibehaltung meines damaligen und jetzigen Wohnsitzes ist für mich natürlich vorteilhaft, aber auf Grund der vorstehend angeführten sozialen, wirtschaftlichen und familiären Gründen nicht anders möglich gewesen."

Mit Bescheid vom 11. April 2003 wies die Bundespolizeidirektion Wien als Dienstbehörde erster Instanz den Antrag auf Zuerkennung eines Fahrtkostenzuschusses gemäß § 20b Abs. 6 Z. 2 GehG ab. Unter Darstellung des Verfahrensganges und Wiedergabe des Vorbringens des Beschwerdeführers sowie der Bestimmung des § 20b Abs. 6 Z. 2 GehG führte die Erstbehörde zusammenfassend aus, die vorgebrachten Gründe ließen eine zwingende Wohnsitznahme an der gegenwärtigen Anschrift nicht erkennen. Es wäre dem Beschwerdeführer möglich und auch zumutbar gewesen, ernsthafte Bemühungen vorausgesetzt, sich im Dienstort oder innerhalb der 20 km-Grenze unter Aufwendung jener Mittel und Mühewaltung, die mit der Sanierung seines derzeitigen Wohnsitzes einhergingen, eine familiengerechte Wohnung zu erlangen. Initiativen dieser Art seien von ihm weder nachgewiesen noch glaubhaft gemacht worden. Allein seine Angaben zeigten, dass er nie die Absicht gehabt habe, im Dienstort oder dessen näherer Umgebung einen Wohnsitz zu erlangen. Seinem Hinweis, dass die Unterkunftsnahme bei seiner Schwester (in W) unentgeltlich gewesen wäre und lediglich als Schlafstelle gedient hätte, werde entgegen gehalten, dass der Begriff Wohnung eine nach außen hin abgeschlossene Raumeinheit sei, die jemandem gerade in einem bestimmten Zeitpunkt Unterkunft biete, ohne ständiger Mittelpunkt seiner Lebensverhältnisse zu sein, demnach bloß eine vorübergehende Unterkunft zu sein

brauche. Wo der Beamte gemeldet sei, spiele dabei keine Rolle. Wenn der Beamte seinen Aufenthalt in einer Wohnung nehme, sei bei der Ermittlung der Wegstrecke von jener Wohnung auszugehen, die der Dienststelle am nächsten liege. Unmaßgeblich sei, ob der Beamte auch andere von der Dienststelle weiter entfernte Wohnungen besitze oder benütze. Die Begründung bzw. Beibehaltung des jetzigen Wohnsitzes möge für den Beschwerdeführer zweckmäßig und vorteilhaft sein, es gehe jedoch nicht an, seinen in erhöhten Fahrtkosten bestehenden Nachteil, der seinen Vorteilen gegenüber stehe, im Wege des Fahrtkostenzuschusses auf den Dienstgeber zu überwälzen. Die Beibehaltung des derzeitigen Wohnsitzes im Elternhaus möge zwar für ihn gegenüber einer Wohnung im Dienstort oder im Nahbereich W vorteilhaft und erstrebenswerter gewesen sein, es werde jedoch nicht gefordert, sein Wohnbedürfnis unbedingt und alleine in einem Eigenheim mehr als 20 km außerhalb des Dienstortes zu befriedigen. Zu der ins Treffen geführten finanziellen Situation werde festgehalten, dass es dem Beschwerdeführer bei Aufwendung zumindest eines Teiles der für sein Wohnhaus aufgewendeten finanziellen Mittel möglich und zumutbar gewesen wäre, sich im Dienstort oder innerhalb der 20 km-Grenze einen Wohnsitz zu schaffen.

In der dagegen erhobenen Berufung betonte der Beschwerdeführer, dass er bereits vor Begründung des Dienstverhältnisses, nämlich seit seiner Geburt, im elterlichen Wohnhaus in N wohne. Die Verlegung des Wohnsitzes an den Dienstort bzw. in den Umkreis von 20 km vom Dienstort sei, weil es für ihn auf Grund seiner finanziellen Situation schlichtweg unmöglich gewesen wäre, eine weitere Wohnung zu finanzieren, unzumutbar gewesen. Sein frei verfügbares Einkommen falle deshalb äußerst gering aus, weil er seinen Eltern im Rahmen seiner familienrechtlichen Sorgepflicht bei der Erhaltung des elterlichen Wohnsitzes beizustehen gehabt habe. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt bestehe diese Verpflichtung natürlich weiterhin, wie er in seiner Stellungnahme vom 8. April 2003 unter Hinweis auf das offenbar verbücherte Wohnrecht ausgeführt habe.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung nach Maßgabe des § 66 Abs. 4 AVG als unbegründet ab. Begründend führte sie nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens, der Bestimmung des § 20b Abs. 1 und Abs. 6 Z. 2 GehG fallbezogen aus, zur Frage der Bemühungen um die Erlangung einer zumutbaren Wohnung innerhalb der 20 km-Grenze habe der Beschwerdeführer lediglich angegeben, dass ihm die Beschaffung einer weiteren Wohnung finanziell nicht möglich gewesen wäre. Unbestritten sei daher, dass er keine ernstlichen oder sonstigen Bemühungen unternommen habe, sich im Dienstort oder innerhalb der angeführten 20 km-Zone eine Wohnung zu beschaffen. Außer der Behauptung, es sei ihm unmöglich gewesen, in W eine familiengerechte Wohnung anzuschaffen und nebenbei sein Elternhaus in einem bewohnbaren Zustand zu erhalten, habe er keinerlei konkrete überprüfbare Angaben zu diesem Thema gemacht, weshalb auch aus diesem Blickwinkel davon auszugehen gewesen sei, dass die Beibehaltung seines Wohnsitzes für ihn nicht unabweislich zwingend notwendig gewesen sei. Es sei auch nicht erforderlich, für die Zuerkennung eines Fahrtkostenzuschusses einen weiteren Wohnsitz zu begründen. Es sei (von der Erstbehörde) lediglich die - durchaus zutreffende -

Feststellung getroffen worden, dass mit den für sein Elternhaus aufgewendeten Beträgen die Begründung eines eigenen - einzigen - Wohnsitzes innerhalb der 20 km-Grenze möglich und zumutbar gewesen wäre. Zu klären sei lediglich, ob der Beamte "aus Gründen, die er selbst zu vertreten" habe, mehr als 20 km außerhalb seines Dienstortes wohne oder ob dies aus unabweislich notwendigen, zwingenden Gründen geschehe. Die festgestellte Pflegebedürftigkeit eines Elternteiles oder beider Eltern eines Beamten könne ebenfalls durchaus einen familiären Umstand darstellen, den der Beamte nicht selbst zu vertreten habe. Im vorliegenden Fall sei eine derartige Pflegebedürftigkeit jedoch nicht einmal vorgebracht, sondern nur darauf hingewiesen worden, dass der Beschwerdeführer alleine das Elternhaus in einem bewohnbaren Zustand erhalten müsste, weil seine Eltern ein notariell dokumentiertes lebenslanges Wohnrecht hätten. Aus den angeführten familienrechtlichen Sorgepflichten ergebe sich jedoch keine Verpflichtung, derartige Leistungen überhaupt bzw. ausschließlich selbst zu erbringen. Wenngleich es durchaus verständlich sei, dass der Beschwerdeführer sein Elternhaus übernehme, bewohne und für seine Eltern in einem bewohnbaren Zustand erhalten wolle, könne eine zwingende Notwendigkeit seiner Gründe für die Begründung eines Wohnsitzes aus diesem Sachzusammenhang dennoch nicht abgeleitet werden. Die Beibehaltung seines jetzigen Wohnsitzes möge zwar aus den von ihm dargestellten Gründen zweifellos zweckmäßig und vorteilhaft sein, es gehe jedoch nicht an, seinen in erhöhten Fahrtkosten bestehenden Nachteil, der seinen Vorteilen gegenüber stehe, im Wege des Fahrtkostenzuschusses auf den Dienstgeber zu überwälzen. Die belangte Behörde gelange in Würdigung des gesamten Vorbringens resümierend zur Auffassung, dass die vom Beschwerdeführer getroffene Wohnsitzwahl, daher die Entscheidung für die Beibehaltung seines Wohnsitzes, die für ihn nächstliegende,

zweckmäßigste und vorteilhafteste Lösung seines Wohnproblems darstelle. Er habe jedoch nicht hinreichend konkret dartun können, warum ihm die Beschaffung einer dem Gesetz entsprechenden Wohnung (unter Aufgabe des bisherigen Wohnsitzes) in W oder innerhalb des Umkreises von 20 km von seinem Dienstort tatsächlich unzumutbar oder unmöglich gewesen wäre. Die von ihm angeführten Gründe für seine Wohnsitznahme in N seien daher nicht als unabweislich zwingend notwendige, sondern als solche zu qualifizieren, die er im Sinn des § 20b Abs. 6 Z. 2 GehG selbst zu vertreten habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der die Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften begehrt wird.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem nach § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Fahrtkostenzuschuss nach § 20b GehG, speziell unter dem Gesichtspunkt, dass über diesen Anspruch bereits bescheidmäßig rechtskräftig positiv abgesprochen worden sei und die Voraussetzungen für eine davon abweichende neuerliche Entscheidung nach § 68 AVG, § 13 DVG nicht erfüllt seien, verletzt. Die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides erblickt der Beschwerdeführer vorweg darin, es liege die Annahme zumindest sehr nahe, dass es sich bei der Erledigung vom 4. November 2002 um einen Bescheid handle, wenn dies nicht sogar zwingend daraus hervorgehe. Die belangte Behörde habe sich mit der Frage des Bescheidcharakters der Erledigung vom 4. November 2002 überhaupt nicht auseinander gesetzt. In dieser Erledigung heiße es wörtlich, dass ein pauschalierter Fahrtkostenzuschuss "gebührt". Dies sei eine Diktion, die mit der üblichen Diktion eines Bescheidspruches der gegenständlichen Art gänzlich übereinstimme. Es komme daher dadurch völlig eindeutig und ohne jede Einschränkung ein behördlicher Entscheidungswille zum Ausdruck. Eine so textierte behördliche Erledigung sei als Bescheid anzusehen. Damit hätte eine neuerliche, negative Entscheidung über den Anspruch auf Fahrtkostenzuschuss nur bei wesentlicher Änderung des Sachverhaltes oder bei Vorliegen eines der Tatbestände erfolgen dürfen, die von Gesetzes wegen einen Eingriff in eine rechtskräftige Entscheidung erlaubten.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht werde geltend gemacht, die belangte Behörde hätte auch erheben und feststellen müssen, inwieweit angesichts der familiären und wirtschaftlichen Situation für die Beschwerdeführer überhaupt eine Wohnung in W bzw. im Umkreis von 20 km von W in Frage komme. Wäre das Ergebnis gewesen, dass es diese Möglichkeit nicht gäbe, hätte ihm auch nicht entgegen gehalten werden können, dass er wegen der mit seinem Elternhaus in Zusammenhang stehenden Gegebenheiten gar kein Interesse gehabt habe bzw. keinen Versuch unternommen habe, eine solche im oder nahe dem Dienstort gelegene Wohnung zu erlangen. Die belangte Behörde habe in diesem Sinn einen verfahrenswesentlichen Tatsachenaspekt nicht geklärt.

Dem ist Folgendes entgegen zu halten:

1. Zur Frage der Bescheidqualität der Erledigung vom 4. November 2002:

Gemäß dem im Dienstrechtsverfahren nach § 1 Abs. 1 des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG anwendbaren § 58 Abs. 1 AVG ist jeder Bescheid ausdrücklich als solcher zu bezeichnen und hat den Spruch und die Rechtsmittelbelehrung zu enthalten. Gemäß § 10 DVG bedürfen Ernennungen, Verleihungen von Amtstiteln, Verständigungen über solche Ernennungen und Verleihungen sowie die mit Ernennungen und Verleihungen von Amtstiteln zusammenhängenden und gleichzeitig getroffenen Feststellungen und Verfügungen weder der Bezeichnung als Bescheid, noch einer Begründung, noch einer Rechtsmittelbelehrung. In diesen Fällen ist auch ein Hinweis gemäß § 61a AVG nicht erforderlich.

Die Erledigung vom 4. November 2002 hatte keine der Angelegenheit des § 10 DVG zum Gegenstand. Diese Erledigung ist weder als Bescheid bezeichnet worden noch weist sie den gebotenen Aufbau eines Bescheides (Spruch, Begründung und Rechtsmittelbelehrung) auf.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann auf die ausdrückliche Bezeichnung als Bescheid aber nur dann verzichtet werden, wenn sich aus dem Spruch eindeutig ergibt, dass die Behörde nicht nur einen individuellen Akt der Hoheitsverwaltung gesetzt hat, sondern auch, dass sie normativ, also entweder rechtsgestaltend

oder rechtsfeststellend, eine Angelegenheit des Verwaltungsrechtes entschieden hat. Der normative Inhalt muss sich aus der Formulierung der behördlichen Erledigung, also in diesem Sinn auch aus der Form der Erledigung, ergeben. Die Wiedergabe einer Rechtsansicht, von Tatsachen, der Hinweis auf Vorgänge des Verfahrens, Rechtsbelehrungen udgl. können nicht als verbindliche Erledigung, also nicht als Spruch im Sinn des § 58 Abs. 1 AVG gewertet werden (ständige Rechtsprechung, beginnend mit dem Beschluss eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. Dezember 1977, Slg. 9458/A).

Der Inhalt einer Erledigung, der den Willen zum Ausdruck bringt, eine rechtsverbindliche Verfügung zu treffen, führt, wenn diese Erledigung nicht als Bescheid bezeichnet und nicht bescheidmäßig gegliedert ist, dann nicht zwingend zur Deutung einer Erledigung als Bescheid, wenn nach den jeweils als Beurteilungsmaßstab in Betracht kommenden Rechtsvorschriften diese Rechtsfolge (zulässiger Weise) durch einen Rechtsakt herbeizuführen ist, der nach der Rechtsordnung kein Bescheid ist. Da der normative Inhalt einer Erledigung in solchen Fällen zu keinem eindeutigen Ergebnis führt, kommt der Bezeichnung als Bescheid (allenfalls ein dem gleichzuhaltender klarstellender Hinweis für den Willen, einen Bescheid zu erlassen) entscheidende Bedeutung zu (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 6. September 1995, Zl. 95/12/0174).

Nach der ständigen, mit VfSlg. 3259/1957 eingeleiteten Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes werden besoldungsrechtliche Ansprüche eines Beamten in der Regel in drei Phasen - Schaffung eines Rechtstitels, Bemessung und Liquidierung -

verwirklicht. Die letzte Phase (Liquidierung, Auszahlung) ist ein technischer Vorgang, der zur Verwirklichung vorangegangener Phasen dient und selbst nicht durch Bescheid zu erledigen ist (sodass für die Entscheidung über ein solches Liquidierungsbegehren, da hierüber auch nicht die ordentlichen Gerichte zu entscheiden haben, gemäß Art. 137 B-VG die Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofes gegeben ist - vgl. dazu z.B. VfSlg. 13.221/1992). Geht es nicht bloß um die Liquidierung eines besoldungsrechtlichen Anspruches, sondern um die Rechtsfrage seiner Gebührlichkeit, ist darüber im Streitfall mit Bescheid der zuständigen (Dienst-)Behörde zu entscheiden (vgl. die mit VfSlg. 7172/1973 und 7.173/1973 beginnende Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes sowie z.B. VfSlg. 12.024/1989 u.a.). Die Dienstbehörde ist zur Erlassung eines Bescheides über die Gebührlichkeit eines Bezugs(-Bestandteiles) dann nicht verpflichtet, wenn und solange der Beamte nach erfolgter Auszahlung ihr gegenüber die Gesetzmäßigkeit der Liquidierung nicht in Frage stellt und damit ein rechtliches Interesse geltend macht (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 21. November 2001, Zl. 95/12/0270, mwN).

Stehen einer Deutung der Erledigung vom 4. November 2002 als Bescheid schon das Fehlen der nach § 58 AVG iVm § 1 Abs. 1 DVG gebotenen Bescheidbestandteile entgegen, so wird dieses Ergebnis dadurch bestärkt, dass die Erledigung von ihrem Inhalt her auch nicht an den Beschwerdeführer gerichtet war - der Beschwerdeführer behauptet lediglich, diese Erledigung erhalten zu haben - und dass die Dienstbehörde - vorerst der Ansicht, dass dem Beschwerdeführer der begehrte Fahrtkostenzuschuss in voller Höhe gebühre - vorerst auch nicht zur Erlassung eines Bescheides über die Gebührlichkeit des Fahrtkostenzuschusses verpflichtet war.

Die belangte Behörde ging daher im angefochtenen Bescheid zutreffend davon aus, dass in der Erledigung vom 4. November 2002 kein bescheidmäßiger Abspruch über die Gebührlichkeit des Fahrtkostenzuschusses vorlag.

2. Zur Frage der Gebührlichkeit des Fahrtkostenzuschusses:

§ 20b Abs. 1 des Gehaltsgesetzes 1956, BGBl. Nr. 54 - GehG,

idF der 24. Gehaltsgesetz-Novelle, BGBl. Nr. 214/1972, mit der die genannte Bestimmung in das GehG eingefügt wurde, regelt die Voraussetzungen, unter denen einem Beamten ein Fahrtkostenzuschuss gebührt.

§ 20b Abs. 6 GehG (zuletzt geändert durch die Novelle BGBl. Nr. 288/1988) legt fest, dass der Beamte vom Anspruch auf Fahrtkostenzuschuss ausgeschlossen ist, so lange er Anspruch auf Leistungen nach den §§ 22 und 34 der Reisegebührenvorschrift 1955 hat (Z. 1) oder wenn er aus Gründen, die er selbst zu vertreten hat, mehr als 20 km außerhalb seines Dienstortes wohnt (Z. 2).

In einem Verfahren auf Zuerkennung des Fahrtkostenzuschusses geht es nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 15. Oktober 2003, Zl. 99/12/0231, mwN) - nicht darum, "Lebensverhältnisse zu regeln", d.h. dem Beamten vorzuschreiben, wo er - unter Bedachtnahme auf die Umstände des Einzelfalles - nach rechtlichen oder sittlichen Gesichtspunkten zu wohnen habe und dass er den von ihm gewählten

Wohnsitz aufgeben und an einen anderen Ort übersiedeln müsse. Es steht der zu einer Entscheidung nach § 20b GehG zuständigen Behörde auch nicht zu, die Gestaltung der "Lebensverhältnisse" des Beamten durch ihn von einem außerhalb der Besoldungsnorm stehenden Gesichtspunkt aus mit Konsequenzen für andere Rechtsbereiche zu werten oder auch nur die Zweckmäßigkeit oder Vorteilhaftigkeit dieser Gestaltung für den Beamten und seine Familie an sich zu beurteilen. Zu klären ist vielmehr ausschließlich, ob der Beamte "aus Gründen, die er selbst zu vertreten hat, mehr als 20 km außerhalb seines Dienstortes wohnt", mit der in diesem Fall allein relevanten Konsequenz, dass er bei Bejahung dieser Frage die ihm aus einem solchen Wohnen erwachsenden Fahrtkosten zur Gänze selbst ohne Anspruch auf einen Fahrtkostenzuschuss nach den Bestimmungen des § 20b GehG zu tragen hat und er sie auch nicht teilweise im Wege des Fahrtkostenzuschusses auf seinen Dienstgeber überwälzen kann. Nicht selbst zu vertreten hat der Beamte ein solches Wohnen aber nur dann, wenn - unter Bedachtnahme auf die Umstände des Einzelfalles - hiefür unabweislich notwendige Gründe vorliegen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn dem Beamten zu der von ihm gewählten Möglichkeit zur Begründung eines Wohnsitzes innerhalb der 20 km-Zone keine zumutbare Handlungsalternative offen steht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat im zitierten Erkenntnis vom 15. Oktober 2003 seine Rechtsprechung zur strittigen Problematik im Wesentlichen wie folgt zusammengefasst:

Familiäre Umstände (wie z.B. die Erkrankung der Ehegattin des Beamten) wurden als Motiv für einen nicht vom Beamten zu vertretenden Wohnsitzwechsel angesehen. Dies setzt allerdings voraus, dass die festgestellte Krankheit eine Wohnsitznahme am Dienstort oder innerhalb der 20 km-Zone zwingend ausschließt (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Mai 1993, Zl. 92/12/0151). Desgleichen wurden wirtschaftlichen Gründen, wenn sie sich im Vermögen des Beamten auswirkten (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. November 1978, Slg. Nr. 9682/A), sowie sozialen Gründen (vgl. dazu das zur ähnlichen Rechtslage nach der Wiener Besoldungsordnung ergangene hg. Erkenntnis vom 26. Februar 1992, Zl. 90/12/0271) Bedeutung im Rahmen der Zumutbarkeitsprüfung zuerkannt. Hingegen wurde die Berufstätigkeit der Gattin als Lehrerin mit Kleinkind im (neuen) Wohnort nicht als zwingender Grund anerkannt (vgl. hg. Erkenntnis vom 16. Jänner 1984, Zl. 83/12/0146). Genauso hat der Beamte die Beibehaltung seines Privathauses aus wirtschaftlichen Gründen selbst zu vertreten (vgl. hg. Erkenntnis vom 14. Jänner 1985, Zl. 84/12/0002). Mit Erkenntnis vom 31. März 1989, Zl. 87/12/0083, wurde zum Ausdruck gebracht, dass die Vorteilhaftigkeit und die Zweckmäßigkeit des Wohnens außerhalb des 20 km-Bereiches nicht genügt; es müssen vielmehr unabweislich notwendige Gründe vorliegen. Als ein solcher Grund wurde beispielsweise die Betreuung der Großmutter durch den damaligen Beschwerdeführer in Verbindung mit einem Wohnsitzwechsel außerhalb des 20 km-Bereiches nicht anerkannt (vgl. Erkenntnis vom 27. Juni 1988, Zl. 88/12/0099). Schließlich hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 16. November 1994, Zl. 94/12/0264, die Schenkung eines Baugrundstückes und eines im Bau befindlichen Wohnhauses einschließlich der finanziellen Unterstützung für die Fertigstellung desselben durch Eltern und Schwiegereltern des Beschwerdeführers für sich allein nicht als einen Grund anerkannt, der die anspruchsvernichtende Wirkung des § 20b Abs. 6 Z. 2 GehG ausschließt. Auch eine abweisende Entscheidung der damals belangten Behörde, die im Wesentlichen damit begründet war, dass die Wohnsitzverlegung im Zusammenhang mit der dort ausgeübten landwirtschaftlichen Tätigkeit der Lebensgefährtin und in Verbindung mit der finanziellen Unterstützung der Eltern der Lebensgefährtin bei der Schaffung eines Eigenheimes stand und der damalige Beschwerdefall durch das Unterlassen jeglicher Bemühungen seitens des Beschwerdeführers um eine innerhalb der 20 km-Zone des Dienstortes liegenden Wohnmöglichkeit gekennzeichnet war, führte zur Abweisung der Beschwerde durch den Verwaltungsgerichtshof (vgl. auch das Erkenntnis vom 17. Mai 1995, Zl. 93/12/0259).

Das Gesetz stellt allein auf das Faktum des "Wohnens" ab, ob der Wohnsitz durch den Beamten neu begründet wurde oder aber seit der Geburt unverändert am gleichen Wohnsitz verblieben ist, ist ebenso unmaßgeblich (vgl. das hg. Erkenntnis vom 19. November 2002, Zl. 2002/12/0291) wie die Beibehaltung eines von der Familie erhaltenen Eigenheimes (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 14. Jänner 1985, Zl. 84/12/0002).

Wie die belangte Behörde zutreffend erkannte, kann die Dienstbehörde die Frage der Zumutbarkeit einer Handlungsalternative im Regelfall nur auf Grund eines entsprechend konkreten Vorbringens des Beamten beurteilen. Einzige Einschränkung dieses vielfach ausgesprochenen Grundsatzes ist das Vorliegen offenkundiger Tatsachen im Sinne des § 45 Abs. 1 AVG (vgl. etwa das zitierte hg. Erkenntnis vom 19. November 2002).

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers kann der belangten Behörde eine Verletzung ihrer Verpflichtung zur amtswegigen Wahrheitserforschung nicht angelastet werden, weil sie nach dem Gesagten die Frage der Zumutbarkeit

einer Handlungsalternative anhand seines Vorbringens zu beurteilen hatte; unter Zugrundelegung seiner Behauptungen, insbesondere nach dem Vorbringen in der Berufung, sah der Beschwerdeführer die - seiner Ansicht nach unzumutbare - Handlungsalternative lediglich darin, "eine weitere Wohnung zu finanzieren". Einer solchen Handlungsalternative, nämlich der Schaffung einer weiteren Wohnung am Dienstort oder in einer Entfernung von bis zu 20 km von diesem unter Beibehaltung des bisherigen Wohnsitzes trat die belangte Behörde zu Recht nicht näher, weil die Schaffung eines Zweitwohnsitzes unter Erhaltung des bisherigen Wohnsitzes im vorliegenden Fall keinesfalls als unabweislich notwendig im Sinne der bisherigen Rechtsprechung erkannt werden kann. Insbesondere behauptete der Beschwerdeführer nicht entsprechend konkret im Sinn des zitierten Erkenntnisses vom 19. November 2002, dass familienrechtliche Pflichten gegenüber seinen Eltern einer Aufgabe seines bisherigen Wohnsitzes - und damit einer Wohnsitznahme am Dienstort oder in einer Entfernung von bis zu 20 km von diesem - entgegen stehen würden.

Nach dem Gesagten war die vorliegende Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 9. Juni 2004

**Schlagworte**

Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung Feststellungsbescheide Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung konstitutive Bescheide Bescheidbegriff Mangelnder Bescheidcharakter Besondere Rechtsgebiete Dienstrecht Bescheidcharakter Bescheidbegriff Inhaltliche Erfordernisse Einhaltung der Formvorschriften

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2004:2004120005.X00

**Im RIS seit**

05.07.2004

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at