

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/1/28 99/12/0120

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.01.2004

## Index

L24006 Gemeindebedienstete Steiermark;  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §66 Abs4;  
B-VG Art130 Abs2;  
DGO Graz 1957 §44 idF 1968/126;  
DGO Graz 1957 §45 idF 1968/126;  
DGO Graz 1957 §49 Abs1 lita;  
DGO Graz 1957 §49;  
DGO Graz 1957 §52;  
DGO Graz 1957 §74 Abs3;  
DGO Graz Richtlinien 1977 Abschn4;  
VwGG §42 Abs2 Z2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Schick, Dr. Hinterwirth und Dr. Pfiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Lamprecht, über die Beschwerde des P in G, vertreten durch Dr. Guido Held, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Schlögelgasse 1, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Landeshauptstadt Graz vom 19. Oktober 1995, Zl. Präs. K-44/1995-3, betreffend Zuerkennung einer außerordentlichen Vorrückung gemäß § 74 Abs. 3 der Dienst- und Gehaltsordnung der Beamten der Landeshauptstadt Graz 1956 (DO Graz), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde aufgehoben.

Die Landeshauptstadt Graz hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.172,88 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der 1940 geborene Beschwerdeführer steht als Steueramtsdirektor in Ruhe seit 1. Februar 1995 in einem öffentlich-rechtlichen Ruhestandsverhältnis zur Landeshauptstadt Graz. Im Folgenden beziehen sich alle den Beschwerdeführer betreffenden Angaben auf seine "Aktivzeit", ohne dass dies gesondert hervorgehoben wird.

Mit Schreiben vom 16. August 1994 stellte der Beschwerdeführer u.a. den Antrag auf Versetzung in den dauernden Ruhestand sowie auf "Zuerkennung der auszeichnungsweisen Gehaltsstufe laut Stufenrichtlinien" (damit sind die im Amtsblatt der Landeshauptstadt Graz angesprochenen Richtlinien für die Zuerkennung außerordentlicher Vorrückungen bzw. Dienstzulagen des Gemeinderates der Landeshauptstadt Graz vom 15. September 1977 gemeint) anlässlich seiner Pensionierung.

Auf Grund des Beschlusses des Stadtsenates vom 20. Jänner 1995 wurde der Beschwerdeführer mit Bescheid der Dienstbehörde erster Instanz vom 25. Jänner 1995 mit Ablauf des 31. Jänner 1995 in den dauernden Ruhestand versetzt; gleichzeitig wurde die Höhe des Ruhegenusses bemessen, wobei die besoldungsrechtliche Stellung des Beschwerdeführers zum Zeitpunkt seiner Ruhestandsversetzung (VGr B, Dkl VII, Gst 7 und Amtsleiterzulage) zugrunde gelegt wurde. Über den Antrag des Beschwerdeführers vom 16. August 1994 auf Zuerkennung der auszeichnungsweisen Gehaltsstufe laut Stufenrichtlinien anlässlich seiner Pensionierung wurde nicht ausdrücklich abgesprochen.

Diesen Bescheid bekämpfte der Beschwerdeführer mit Berufung vom 13. Februar 1995 insoweit, als über den zuletzt genannten Antrag (Zuerkennung der auszeichnungsweisen Gehaltsstufe laut Stufenrichtlinien anlässlich seiner Pensionierung) nicht abgesprochen bzw. dessen faktische Abweisung mit keinem Wort begründet worden sei. Er führte aus, der Gemeinderat habe sich durch Rechtsverordnung in seiner Sitzung vom 15. September 1977 und dauernde Übung an die Richtlinien für die Zuerkennung außerordentlicher Vorrückungen (Stufenrichtlinien) gebunden. Unveränderter Rechtsbestand seien insbesondere die Bestimmungen über Zuerkennung einer außerordentlichen Vorrückung in die nächsthöhere Gehaltsstufe bzw. einer für die Bemessung des Ruhegenusses anrechenbaren Dienstzulage im Ausmaß des letzten Vorrückungsbetrages aus Anlass der Versetzung in den dauernden Ruhestand. Diese Stufe gebühre Beamten, wenn sie 1. eine mindestens 20-jährige tatsächliche Dienstleistung bei der Stadt Graz aufwiesen und die Dienstbeschreibung auf "ausgezeichnet" laute oder 2. die volle Ruhebemessungsgrundlage erreicht hätten und die Dienstbeschreibung auf mindestens "sehr gut" laute. Da er alle diese Voraussetzungen erfülle, ersuche er um eine rechtskonforme Entscheidung.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers gemäß § 66 Abs. 4 AVG als unbegründet ab und bestätigte den erstinstanzlichen Bescheid. In der Begründung führte sie im Wesentlichen aus, dass der Beschwerdeführer die Voraussetzungen für eine positive Ermessensübung für die beantragte Zuerkennung wegen einer am 1. Oktober 1995 in Kraft getretenen Änderung der Richtlinien (Erforderlichkeit der Vollendung des 60. Lebensjahres) nicht erfülle.

Gegen diesen Bescheid wandte sich der Beschwerdeführer zunächst an den Verfassungsgerichtshof, welcher die Behandlung der Beschwerde ablehnte und sie mit Beschluss vom 8. Oktober 1997, B 3670/95, gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof abtrat.

In der für das verwaltungsgerichtliche Verfahren ergänzten Beschwerde wird die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes begehrt.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt, eine Gegenschrift erstattet und die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Bei der Prüfung des Beschwerdevorbringens entstanden beim Verwaltungsgerichtshof unter dem Gesichtspunkt des Art. 130 Abs. 2 iVm Art. 18 Abs. 1 und Art. 7 B-VG verfassungsrechtliche Bedenken gegen § 74 Abs. 3 DO Graz bzw. Teile derselben, die zum Anfechtungsbeschluss vom 25. März 1998, A 26/98, führten.

Dieser Antrag wurde mit Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 11. März 1999, G 33/98, G 77/98 u.a. (= Slg. Nr. 15.447), abgewiesen, auf das zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Aufgabe der Berufungsbehörde nach § 66 Abs. 4 AVG ist es, "in der Sache" zu entscheiden. Sache ist die Angelegenheit, die den Inhalt des Spruches des Bescheides der Unterbehörde gebildet hat. Die Berufungsbehörde ist nicht dazu berufen, eine Angelegenheit zu entscheiden, die gar nicht Gegenstand des erstinstanzlichen Bescheides war (vgl. das

hg. Erkenntnis vom 25. Oktober 1978, Zl. 1032/77 = Slg. Nr. 9673/A).

Der Berufungswerber kann von der Berufungsinstanz nur eine andere Entscheidung in der "Sache" des Berufungsverfahrens, nicht aber die Entscheidung in einer anderen "Sache" begehren, sodass ein in der Berufung gestellter Antrag auf Entscheidung in einer anderen Sache kein zulässiger Berufungsantrag ist.

Die §§ 44 und 45 der Dienst- und Gehaltsordnung der Beamten der Landeshauptstadt Graz 1956 (DO Graz), LGBl. Nr. 30/1957, in der Fassung der Novelle LGBl. Nr. 126/1968, lauten:

"§ 44

Versetzung in den dauernden Ruhestand

Die Versetzung in den dauernden Ruhestand verfügt (...)

a) über Antrag des Beamten, dem entsprochen werden muss, wenn gemäß § 45 ein Anspruch auf Versetzung in den dauernden Ruhestand besteht;

b)

von Amts wegen bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 46;

c)

in Vollziehung eines rechtskräftigen Disziplinerkenntnisses, mit welchem die Strafe der Versetzung in den dauernden Ruhestand ausgesprochen wurde;

d) bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 18 Abs. 8.

§ 45

Anspruch auf Versetzung in den

dauernden Ruhestand

(1) Der Beamte hat Anspruch auf Versetzung in den dauernden Ruhestand, wenn er dienstunfähig und die Wiedererlangung der Dienstfähigkeit ausgeschlossen ist. (...)

(2) Dem Ansuchen auf Versetzung in den dauernden Ruhestand muss nicht stattgegeben werden, solange gegen den Beamten eine strafgerichtliche Untersuchung oder eine Disziplinaruntersuchung anhängig ist."

§ 49 Abs. 1 der DO Graz lautet:

"§ 49

Anrechenbare Bezüge und Ruhegenussbemessungsgrundlage

(1) Die zur Bemessung des Ruhegenusses anrechenbaren Bezüge sind:

a)

das letzte Gehalt;

b)

die Steigerungsquote, sofern dem Beamten bei weiterer Dienstleistung noch der Anspruch auf eine Vorrückung bzw. Zeitvorrückung (§ 71) offen gestanden wäre; die Steigerungsquote beträgt, wenn im Zeitpunkte der Versetzung in den Ruhestand mindestens ein halbes Jahr seit dem Anfall des letzten Vorrückungsbetrages verflossen ist, den halben Betrag der nächsten Gehaltssteigerung, wenn aber mindestens ein Jahr verflossen ist, den vollen Betrag;

c) jene Zulagen, die für die Ruhegenussbemessung als anrechenbar erklärt wurden. Kürzungen, die sich auf Grund der Herabsetzung der Wochendienstzeit ergeben, sind nicht zu berücksichtigen."

§ 74 Abs. 3 leg. cit. hat folgenden Wortlaut:

"Einem Beamten können als Belohnung für seine ausgezeichnete Dienstleistung außerordentliche Vorrückungen in eine höhere Gehaltsstufe oder, wenn er bereits die höchste Gehaltsstufe seiner Dienstklasse (Schema II) oder Verwendungsgruppe (Schema I) erreicht hat, für die Bemessung des Ruhegenusses anrechenbare Dienstzulagen im Ausmaß des letzten Vorrückungsbetrages zuerkannt werden."

## 2. Stufenrichtlinien

### 2.1. Stammfassung

Unter anderem gestützt auf § 74 Abs. 3 DO Graz hat der Gemeinderat der Landeshauptstadt Graz in seiner Sitzung am 15. September 1977 Richtlinien für die Zuerkennung außerordentlicher Vorrückungen in eine höhere Gehaltsstufe bzw. für die Bemessung des Ruhegenusses anrechenbare Dienstzulagen (Stufenrichtlinien) - kundgemacht im Amtsblatt der Landeshauptstadt Graz Nr. 15/1977, S. 265 f - beschlossen, die wie folgt im Zeitpunkt der Antragstellung und der Erhebung der Berufung durch den Beschwerdeführer auszugsweise lauteten:

#### "Abschnitt IV

Aus Anlass der Versetzung in den Ruhestand gebührt Beamten eine außerordentliche Vorrückung in die nächsthöhere Gehaltsstufe bzw. eine für die Bemessung des Ruhegenusses anrechenbare Dienstzulage im Ausmaß des letzten Vorrückungsbetrages, wenn sie

1. eine mindestens 20jährige tatsächliche Dienstleistung bei der Stadt Graz aufweisen und die Dienstbeschreibung auf 'ausgezeichnet' lautet oder
2. die volle Ruhegenussbemessungsgrundlage erreicht haben und die Dienstbeschreibung auf mindestens 'sehr gut' lautet.

#### Abschnitt V

Außerordentliche Gehaltsvorrückungen nach den Abschnitten I und II dieser Richtlinien werden in die nach den Beförderungsrichtlinien erforderlichen Gesamtdienstjahre eingerechnet."

Als gesetzliche Grundlage für die vom Beschwerdeführer angestrebte Geldleistung kommt, ungeachtet der von ihm genannten "Stufenrichtlinien" (was ihm aber nicht schadet, weil er erkennbar eine Belohnung in Form der Zuerkennung außerordentlicher Gehaltsvorrückungen anstrebte und dies ausschließlich an Hand des § 74 Abs. 3 DO Graz zu prüfen ist - vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 22. November 2000, Zl. 99/12/0113, auf das gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird) nur § 74 Abs. 3 DO Graz in Betracht.

Festzuhalten ist, dass es sich bei der strittigen Belohnung nicht um einen bei Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen kraft Gesetzes gegebenen Anspruch handelt; vielmehr ist für seine Begründung die Erlassung eines Bescheides erforderlich, wobei der Behörde Ermessen eingeräumt ist (arg.: "können als Belohnung ... zuerkannt werden"; siehe dazu auch die ständige Rechtsprechung, etwa das hg. Erkenntnis vom 22. November 2000, Zl. 99/12/0113). Der Ermessenscharakter des § 74 Abs. 3 DO Graz lässt auch Raum dafür, dass eine derartige Belohnung rückwirkend zuerkannt werden kann (vgl. dazu z.B. das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 22. November 2000). Dass in der im Beschwerdefall in Betracht kommenden Bestimmung des Abschnittes IV der Richtlinien eine abweichende Textierung verwendet wird, die nach ihrem Wortlaut bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen einen unmittelbar bestehenden Anspruch einzuräumen scheint (arg.: "... gebührt ..."), ist unerheblich, weil diesen Richtlinien nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (ungeachtet ihrer Kundmachung) nach ihrem Inhalt nicht der Charakter einer (im Außenverhältnis wirksamen) Rechtsverordnung, sondern bloß die Bedeutung einer im Innenverhältnis geltenden Selbstbindungsvorschrift zukommt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 14. Dezember 1994, Zl. 94/12/0121, sowie das bereits genannte Erkenntnis vom 22. November 2000, u.v.a).

Dass die vom Beschwerdeführer (letztlich) im Zusammenhang mit seiner beantragten Ruhestandsversetzung angestrebte Zuerkennung einer außerordentlichen Vorrückung nach § 74 Abs. 3 DO Graz mit der Ruhestandsversetzung in einem derartigen untrennbaren Zusammenhang stünde, dass darüber uno actu entschieden werden müsste, lässt sich dem Gesetz nicht entnehmen.

Ein solcher untrennbarer Zusammenhang ergibt sich aber auch nicht für die Ruhegenussbemessung. Die im § 74 Abs. 3 DO Graz vorgesehene Belohnung in Form der (bescheidmäßigen) Zuerkennung der Vorrückung in eine höhere Gehaltsstufe - eine solche kommt im Beschwerdefall deshalb in Betracht, weil sich der Beschwerdeführer nach den insoweit unbestritten gebliebenen Angaben für die Ruhegenussbemessung zum Zeitpunkt seiner Ruhestandsversetzung nicht in der letzten Gehaltsstufe seiner Dienstklasse befand - kann nach dem Wortlaut der Bestimmung bereits für einen noch in den Aktivstand des Beamten fallenden Zeitraum, spätestens jedoch mit dem

Zeitpunkt seiner Ruhestandsversetzung wirksam werden. Insoweit betrifft der im Abschnitt IV der Richtlinien angesprochene Fall der Belohnung "aus Anlass der Versetzung in den Ruhestand" bloß einen (speziellen) Fall des § 74 Abs. 3 DO Graz. Eine nach § 74 Abs. 3 erster Fall zuerkannte Dienstzulage ist nach § 49 Abs. 1 lit. a leg. cit. ein für die Bemessung des Ruhegenusses anrechenbarer Bezugsbestandteil. § 49 Abs. 1 lit. a DO Graz knüpft erkennbar am zum Zeitpunkt der Bemessung geltenden letzten Gehalt an. Der Gehalt ergibt sich im Regelfall unmittelbar aus dem Gesetz, im Fall der Zuerkennung einer außerordentlichen Vorrückung jedoch nur aus dem Gesetz in Verbindung mit dem Zuerkennungsbescheid. Hängt ein Teil des solcherart für die Ruhegenussbemessung maßgebenden Gehalts von der Erlassung eines Bescheides ab, wie dies nach dem ersten Fall des § 74 Abs. 3 DO Graz zutrifft, und ist die Zuerkennung dieses Gehaltsbestandteils nicht bloß aus Anlass der Ruhestandsversetzung zulässig, ist auch im speziellen Fall der (vom Beamten angestrebten) Zuerkennung aus diesem Anlass davon auszugehen, dass kein untrennbarer Zusammenhang zwischen der Zuerkennung der außerordentlichen Vorrückung einerseits und der Ruhegenussbemessung andererseits besteht, der einen gleichzeitigen Abspruch in einem Verfahren gebieten würde. Insofern liegt eine andere Rechtslage als im Fall des Verhältnisses zwischen der Zurechnung von Jahren und der Ruhegenussbemessung (vgl. dazu z.B. das zu § 52 in Verbindung mit § 49 DO Graz ergangene hg. Erkenntnis vom 29. September 1999, Zl. 97/12/0281) vor.

Die Dienstbehörde erster Instanz hat in ihrem Ruhestandsversetzungs- und Ruhegenussbemessungsbescheid vom 25. Jänner 1995 über den (zweiten) Antrag des Beschwerdeführers vom 16. August 1994 auf Zuerkennung einer außerordentlichen Vorrückung aus Anlass der Ruhestandsversetzung nach § 74 Abs. 3 DO Graz nicht ausdrücklich abgesprochen; dazu war sie auch nach dem oben Gesagten nicht verpflichtet. Schon deshalb konnte daher ihr Bescheid nicht dahingehend verstanden werden, dass sie (implizit) negativ über diesen zweiten Antrag des Beschwerdeführers abgesprochen hat. Diese Angelegenheit (Zuerkennung einer außerordentlichen Vorrückung nach § 74 Abs. 3 DO Graz) war daher nicht Gegenstand des mit dem erstinstanzlichen Bescheid abgeschlossenen Verfahrens. Die Berufung des Beschwerdeführers, dessen Berufungsantrag außerhalb der "Sache" des erstinstanzlichen Verfahrens lag, wäre daher ohne weiteres zurückzuweisen gewesen.

Der belangten Behörde kam also lediglich die funktionelle Zuständigkeit zur Zurückweisung der unzulässigen Berufung gemäß § 66 Abs. 4 AVG zu. Demgegenüber hätte die funktionelle Zuständigkeit der belangten Behörde zur Erlassung einer Sachentscheidung das Vorliegen eines zulässigen Berufungsantrages, im besonderen Fall eines Berufungsantrages innerhalb der durch den erstinstanzlichen Abspruch umschriebenen Sache des weiteren Verwaltungsverfahrens vorausgesetzt. Indem die belangte Behörde eine Sachentscheidung über die Frage der Zuerkennung einer außerordentlichen Vorrückung in eine höhere Gehaltsstufe erließ, ohne dass ein zulässiger Berufungsantrag des Beschwerdeführers vorlag, nahm sie eine funktionelle Zuständigkeit in Anspruch, die ihr nicht zukam. Sie belastete daher den angefochtene Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge ihrer Unzuständigkeit (vgl. hierzu das hg. Erkenntnis vom 12. Dezember 1997, Zl. 96/19/3389).

Aus diesen Erwägungen war der angefochtene Bescheid ungeachtet der Frage, ob diese - jedenfalls amtswegig wahrzunehmende - Unzuständigkeit als Beschwerdepunkt geltend gemacht wurde (§ 41 Abs. 1 VwGG), gemäß § 42 Abs. 2 Z. 2 VwGG aufzuheben.

Die belangte Behörde wird im fortgesetzten Verfahren mit Zurückweisung der Berufung vorzugehen haben.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der gemäß ihrem § 3 Abs. 2 anzuwendenden Pauschalierungsverordnung BGBl. II Nr. 333/2003. Die Umrechnung der für die Gebühr noch verzeichneten Schillingbeträge gründet sich auf § 3 Abs. 2 Z. 2 Eurogesetz, BGBl. I Nr. 72/2000.

Wien, am 28. Jänner 2004

### **Schlagworte**

Ermessen besondere Rechtsgebiete Inhalt der Berufungsentscheidung Voraussetzungen der meritorischen Erledigung Zurückweisung (siehe auch §63 Abs1, 3 und 5 AVG)

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

ECLI:AT:VWGH:2004:1999120120.X00

**Im RIS seit**

03.03.2004

**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)