

# TE Vwgh Erkenntnis 2000/11/22 99/12/0116

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 22.11.2000

## **Index**

L24006 Gemeindebedienstete Steiermark;

001 Verwaltungsrecht allgemein;

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

40/01 Verwaltungsverfahren;

63/06 Dienstrechtsverfahren;

## **Norm**

AVG §§6;

AVG §§8 Abs2;

AVG §60;

B-VG Art130 Abs2;

B-VG Art140;

B-VG Art18 Abs1;

B-VG Art18 Abs2;

B-VG Art7 Abs1;

DGO Graz 1957 §18;

DGO Graz 1957 §74 Abs3;

DGO Graz Richtlinien 1977;

DVG 1984 §1 Abs1;

VwGG §41 Abs1;

VwRallg;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Germ, Dr. Höß, Dr. Riedinger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein der Schriftführerin MMag. Sellner, über die Beschwerde der D in G, vertreten durch Dr. Johannes Dörner und Dr. Alexander Singer, Rechtsanwälte in Graz, Brockmannsgasse 91, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Stadt Graz vom 12. September 1996, Zl. Präs. K- 160/1995-4, betreffend Zuerkennung einer außerordentlichen Vorrückung, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat der Landeshauptstadt Graz Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### Begründung

Die 1940 geborene Beschwerdeführerin steht als Amtsrat im Ruhestand in einem öffentlich-rechtlichen Pensionsverhältnis zur Stadt G. Sie war bereits am 1. November 1992 in den zeitlichen Ruhestand versetzt worden und wurde dann mit Vollendung ihres 55. Lebensjahres auf Grund ihres Antrages vom 30. Mai 1995 mit Beschluss des Stadtsenates vom 29. September 1995 mit Ablauf des 30. September 1995 in den dauernden Ruhestand versetzt.

Mit dem bereits genannten Schreiben vom 30. Mai 1995 begehrte die Beschwerdeführerin neben der Umwandlung ihres zeitlichen in den dauernden Ruhestand auch die Zuerkennung einer außerordentlichen Vorrückung gemäß § 74 Abs. 3 der Dienst- und Gehaltsordnung der Beamten der Landeshauptstadt Graz 1956, LGBl. Nr. 30/1957 (im Folgenden: DO) im Hinblick auf ihre Ruhestandsversetzung.

Dieser Antrag wurde mit Beschluss des Stadtsenates vom 29. September 1995, ausgefertigt mit Bescheid vom 17. Oktober 1995, abgewiesen.

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, eine "ausgezeichnete Dienstleistung" im Sinne des § 74 Abs. 3 DO liege nur vor, wenn der Beamte "außergewöhnlich hervorragende Leistungen" während seiner Dienstzeit erbracht habe. Die Beschwerdeführerin weise eine über 29-jährige tatsächliche Dienstzeit bei der Stadt Graz auf und sei zwar mit dem Kalkül "ausgezeichnet" beurteilt worden. In der Stellungnahme ihrer vorgesetzten Stelle vom 11. September 1995 sei aber darauf hingewiesen worden, dass die Beschwerdeführerin seit Mai 1966 dort dienstzugeteilt und in den letzten Jahren im Präsidialamt als "B-Bedienstete" im Referat für Allgemeine Angelegenheiten tätig gewesen sei. Ihre letzte Dienstbeschreibung aus dem Jahr 1974 habe zwar auf "ausgezeichnet" gelautet, dessen ungeachtet hätten aber von Seiten der Amtsleitung keine konkret hervorzuhebenden Leistungen, die sie über das Leistungsausmaß eines an sich guten und pflichtbewussten Beamten in Erscheinung hätten treten lassen und in weiterer Folge mit einer auszeichnungsweisen Gehaltsstufenzuerkennung anlässlich der Ruhestandsversetzung zu belohnen gewesen wären, angeführt werden können. Außerdem sei darauf hingewiesen worden, dass sich der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin in den letzten Jahren in zunehmendem Maße verschlechtert habe, sodass von ihr schon deshalb keine außergewöhnlich hervorragenden Leistungen im Sinne des § 18 Abs. 2 DO mehr hätten erbracht werden können. Aus diesem Grund sei von der Ermessensbestimmung des § 74 Abs. 3 DO kein Gebrauch gemacht worden.

In ihrer dagegen erhobenen Berufung wies die Beschwerdeführerin im Wesentlichen darauf hin, dass sie entgegen der Meinung der Amtsleitung des Präsidialamtes bis zu dem Zeitpunkt ihrer sehr schweren Operation, die einen nachfolgenden langfristigen "Krankenstand" und in weiterer Folge ihre Versetzung in den zeitlichen Ruhestand erforderlich gemacht hätte, stets außergewöhnlich hervorragende Leistungen erbracht habe, in dem sie sich u. a. mit größtem persönlichem Einsatz bemüht habe, den jedes Jahr von ihr zu organisierenden "Tag der Offenen Tür" immer attraktiver und für die Öffentlichkeit interessanter zu gestalten. Dies sei durch die jährlich steigenden Besucherzahlen bei dieser Veranstaltung nachweisbar. Diese monatelang sehr aufwändig vorzubereitende Aktion habe sie neben den ihr sonst übertragenen Agenden und zusätzlich zur Vertretung einer oft im Krankenstand befindlichen "Dienstreise-Referentin" mit größter Aufmerksamkeit und Sorgfalt vorbereitet. Außerdem sei ihr die Schriftführung in der Beschreibungskommission und der Beschwerdekommission in Beschreibungsangelegenheiten oblagen, die ebenfalls sehr aufwändige und zielorientierte Protokolle erfordert habe; diese Aufgaben habe sie ohne Beanstandung durchgeführt. Sie könne also sehr wohl behaupten, dass ihre stets auf "ausgezeichnet" lautende Dienstbeschreibung bis zuletzt zu Recht bestanden habe. Die Feststellung der Amtsleiterin, dass sie auf Grund ihrer Erkrankung keine weit über dem Durchschnitt liegenden Leistungen mehr erbracht habe, könne nicht stichhaltig sein, weil die Amtsleiterin dann wohl ihre "Benotung" schon während der aktiven Dienstzeit hätte herabsetzen müssen. Diesfalls hätte sie Gelegenheit gehabt, sich mittels einer Beschwerde vor der Beschwerdekommission zu rechtfertigen.

Weiters verwies die Beschwerdeführerin darauf, dass nach ihrer Auffassung die ab 1. Oktober 1995 geltenden Richtlinien auf ihren Fall noch nicht zur Anwendung gelangen könnten, weil sie bereits mit 30. September 1995 in den dauernden Ruhestand versetzt worden sei.

Im Hinblick auf die Berufung der Beschwerdeführerin erstattete ihre Vorgesetzte mit 16. April 1996 eine neuerliche Stellungnahme, in der sie im Wesentlichen ausführte, die Beschwerdeführerin habe zum Zeitpunkt ihrer Pensionierung

das 55. Lebensjahr vollendet. Richtig sei, dass ihre letzte Dienstbeschreibung auf "ausgezeichnet" gelautet habe. Die Herabsetzung dieser Dienstbeschreibung in den letzten Jahren sei - wie bereits im Schreiben vom 11. September 1995 an die Magistratsabteilung 1 ausgeführt - aber lediglich deshalb unterblieben, weil sich die Beschwerdeführerin in den letzten Jahren ihrer Tätigkeit in einem auch für den Laien wahrnehmbaren sehr schlechten Gesundheitszustand befunden habe. Es habe daher von der Annahme ausgegangen werden können, dass durch die Herabsetzung der Dienstbeschreibung der Beschwerdeführerin auch ihre Dienstleistung negativ beeinflusst worden wäre. Auch wenn die Beschwerdeführerin stets bemüht gewesen sei, ihre Aufgaben zu erfüllen, so gebe es doch keine Begründung dafür, dass während der letzten Jahre überwiegend überdurchschnittliche Dienstleistungen von ihr erbracht worden seien. Es sei daher eine außerordentliche Gehaltsstufe im Zuge der Pensionierung nicht gerechtfertigt.

Diese Stellungnahme wurde von der Beschwerdeführerin nach einem von ihr handschriftlich angebrachten Vermerk "Nicht zur Kenntnis genommen"; es wurde von ihr im Wesentlichen auf ihre Berufungseinwendungen verwiesen.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde - nach Erhebung einer Säumnisbeschwerde beim Verwaltungsgerichtshof (vgl. Beschluss vom 27. November 1996, Zl. 96/12/0291) - die Berufung gemäß § 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit § 1 DVG sowie § 74 Abs. 3 DO im Zusammenhang mit Abschnitt II der Richtlinien des Gemeinderates betreffend die Zuerkennung außerordentlicher Vorrückungen in eine höhere Gehaltsstufe bzw. für die Bemessung des Ruhegenusses anrechenbarer Dienstzulagen (Stufenrichtlinien), Gemeinderatsbeschluss vom 15. September 1977, in der Fassung des Gemeinderatsbeschlusses vom 22. Juni 1995, als unbegründet ab.

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, Rechtsgrundlage für die Zuerkennung einer Belohnung, im vorliegenden Fall einer ao. Vorrückung in die nächsthöhere Gehaltsstufe, sei § 74 Abs. 3 DO, wonach einem Beamten als Belohnung für seine ausgezeichnete Dienstleistung ao. Vorrückungen in eine höhere Gehaltsstufe zuerkannt werden könnten. Mit Gemeinderatsbeschluss vom 15. September 1977 seien hinsichtlich der zitierten Gesetzesstelle Richtlinien ergangen, deren Abschnitt II, der seit 1. Oktober 1995 in Geltung stehe, bestimme, dass aus Anlass der Versetzung in den Ruhestand Beamten eine ao. Vorrückung in die nächsthöhere Gehaltsstufe bzw. eine für die Bemessung des Ruhegenusses anrechenbare Dienstzulage im Ausmaß des letzten Vorrückungsbetrages gebühre, sofern

1. sie zum Zeitpunkt der Ruhestandsversetzung das 60. Lebensjahr vollendet hätten (hinsichtlich weiblicher Bediensteter gelte gemäß Art. II Z. 3 des Gemeinderatsbeschlusses vom 22. Juni 1995 die Voraussetzung des Abschnittes II Z. 1 als erfüllt, wenn sie das 55. Lebensjahr vollendet und die volle Ruhegenussbemessungsgrundlage erreicht hätten. Beginnend mit 1. Jänner 2019 sei die vorgenannte Altersgrenze jährlich bis zum Jahr 2028 jeweils um sechs Monate anzuheben); für im Branddienst der städtischen Feuerwehr stehende Bedienstete, die die volle Ruhegenussbemessungsgrundlage erreicht hätten, gelte das Mindestfordernis der Vollendung des 57. Lebensjahres;
2. eine auf "ausgezeichnet" oder auf "sehr gut" lautende Dienstbeschreibung vorliege;
3. eine Stellungnahme der Amtsleitung(en) jener Magistratsabteilung(en), der (denen) der Beamte während der letzten zehn Jahre zur Dienstleistung zugewiesen gewesen sei, oder der nach der DO eingerichteten Dienstbeschreibungskommission vorliege, aus der begründet hervorgehe, dass der Beamte während des genannten Zeitraumes überwiegend überdurchschnittliche Dienstleistungen im Sinne der DO erbracht habe.

Gemäß § 74 Abs. 3 DO sei die Zuerkennung einer Belohnung grundsätzlich dem Ermessen der Behörde überlassen. In diesem Zusammenhang gehe aus dem zum Gehaltsgesetz 1956 ergangenen Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. Dezember 1979, Zl. 2975/78, hervor, dass nach § 19 Abs. 1 GG 1956 für außergewöhnliche Dienstleistungen Belohnungen zuerkannt werden könnten. Ob dies geschehe oder nicht, sei im Hinblick auf das Fehlen jeder weiteren Richtlinie im Gesetz der freien Entscheidungsgewalt der Behörde überlassen, die bei ihrem Vorgehen - liege die vom Gesetz geforderte Voraussetzung der "außergewöhnlichen Dienstleistung" vor - nur durch das Willkürverbot beschränkt sei.

Hingegen bestehe zu § 74 Abs. 3 DO die bereits erwähnte, seit 1. Oktober 1995 in Kraft stehende Richtlinie, welche die freie Entscheidungsgewalt der Behörde beschränke und jene Kriterien festlege, unter denen eine Belohnung jedenfalls zuzuerkennen sei.

Sinn des Vorliegens einer Stellungnahme der Amtsleitung(en) oder der nach der DO eingerichteten Dienstbeschreibungskommission sei - laut Motivenbericht zu Abschnitt II der zitierten Richtlinien - gerade eine auf die

andauernden, konkreten Leistungen des Bediensteten eingehende Zuerkennung von Vorrückungsbeträgen. Gemäß Abschnitt II der zitierten Richtlinien habe die betroffene Amtsleitung dem Beamten die abzugebende Stellungnahme nachweislich zur Kenntnis zu bringen und ihm die Überlegungen, die zu dieser Stellungnahme geführt hätten, darzulegen. Die Stellungnahme sei seitens des Personalamtes dem Zentralausschuss der Bediensteten der Stadt Graz zur Kenntnis zu bringen. Erhebe der Zentralausschuss oder der Leiter des Personalamtes bzw. sein Vertreter begründete Einwendungen gegen diese Stellungnahme binnen 14 Tagen nach deren Zustellung bzw. Einlangen oder sei die Beurteilung des Bediensteten durch die Amtsleitung nicht möglich, so sei hinsichtlich der Dienstleistungen des Beamten eine Stellungnahme der Dienstbeschreibungskommission einzuholen, auf deren Grundlage die Entscheidung über die Zuerkennung einer ao. Vorrückung bzw. Dienstzulage letztendlich zu treffen sei.

Im § 74 Abs. 3 DO sei der Gedanke einer Belohnung im Einzelfall verankert. So werde auch der Umstand, dass die letzte Dienstbeschreibung der Beschwerdeführerin auf "ausgezeichnet" gelautet habe, die bereits für das Jahr 1974 erfolgt sei, berücksichtigt. In der Stellungnahme der Leitung des Präsidialamtes vom 11. September 1995 an das Personalamt (im erstinstanzlichen Verfahren) sei ausgeführt worden, dass die Beschwerdeführerin seit Mai 1966 der Magistratsdirektion zugewiesen sei und in den letzten Jahren im Präsidialamt als B-Bedienstete im Referat für Allgemeine Angelegenheiten eingesetzt worden sei. Ihre letzte Dienstbeschreibung aus dem Jahr 1974 habe zwar auf "ausgezeichnet" gelautet, dessen ungeachtet hätten aber von Seiten der Amtsleitung keine konkret hervorzuhebenden Leistungen, die sie über das Leistungsausmaß eines an sich guten und pflichtbewussten Beamten in Erscheinung hätten treten lassen und die in weiterer Folge mit einer auszeichnungsweisen Gehaltsstufenzuerkennung anlässlich der Ruhestandsversetzung hätten belohnt werden können, angeführt werden können. Da seit vielen Jahren und in zunehmendem Maß der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin vor allem auf psychischem Gebiet sehr schlecht gewesen sei - dies sei übrigens auch im Jahr 1991 der Magistratsabteilung 1 mitgeteilt worden -, sei davon Abstand genommen worden, ihre Dienstbeschreibung herabzusetzen, weil dies sicherlich zu einer weiteren Verschlechterung geführt hätte.

In der am 16. April 1996 (im zweitinstanzlichen Verfahren) abgegebenen Stellungnahme des Präsidialvorstandes sei festgestellt worden, dass das Aufgabengebiet der Beschwerdeführerin sich auf die Abhaltung des Tages der Offenen Tür (den sie aber nicht in Alleinverantwortung und nicht ohne korrektive Beaufsichtigung durch die Amtsleitung organisiert habe), die Bearbeitung von Dienstbeschreibungen erster und zweiter Instanz, Entbindungen von der Amtsverschwiegenheit, Taxiabrechnungen der Mandatare usw. umfasst habe. Die Beschwerdeführerin befindet sich seit 1. Jänner 1992 im zeitlichen und seit 30. September 1995 im dauernden Ruhestand. Die Beschwerdeführerin habe zum Zeitpunkt der Pensionierung das 55. Lebensjahr vollendet. Richtig sei, dass ihre Dienstbeschreibung auf "ausgezeichnet" laute. Die Herabsetzung der Dienstbeschreibung sei aber lediglich deshalb unterblieben, weil sich die Beschwerdeführerin in den letzten Jahren ihrer Tätigkeit in einem sehr schlechten Gesundheitszustand befunden habe und daher von der Annahme ausgegangen worden sei, dass durch die Herabsetzung der Dienstbeschreibung auch die Dienstleistung negativ beeinflusst worden wäre. Auch wenn die Beschwerdeführerin stets bemüht gewesen sei, ihre Aufgaben zu erfüllen, so gebe es doch keine Begründung dafür, dass während der letzten Jahre von ihr überdurchschnittliche Dienstleistungen erbracht worden seien. Diese Stellungnahme sei der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 19. April 1996 zur Kenntnis gebracht worden. In ihrem Schreiben vom 12. Mai 1996 habe die Beschwerdeführerin dazu ausgeführt, dass sie zur erfolgten Stellungnahme mitteile, dass sie erstere - wie am Original ersichtlich - "Nicht zur Kenntnis nehme". Zu den in der Stellungnahme des Präsidialamtes vorgebrachten Begründungen bezüglich eines Absinkens ihrer dienstlichen Qualifikation, die stets mit "ausgezeichnet" beurteilt worden sei, verweise sie noch einmal auf die in ihrer Berufung bereits ausführlich dargelegten, ihrer Meinung nach zu Recht bestehenden Einwände.

Mit Schreiben vom 20. Mai 1996 sei die Stellungnahme der Amtsleitung des Präsidialamtes vom 16. April 1996 dem Personalamt mit dem Ersuchen übermittelt worden, diese dem Zentralausschuss der Bediensteten der Stadt Graz zur Kenntnis zu bringen. Seitens des Zentralausschusses seien weder an das Personalamt noch an das Präsidialamt begründete Einwendungen erhoben worden. Auch seitens des Leiters des Personalamtes bzw. seines Vertreters seien keine solchen erhoben worden. Da weder der Zentralausschuss noch der Leiter des Personalamtes bzw. sein Vertreter begründete Einwendungen erhoben habe, sei keine Stellungnahme der Beschwerdekommission in

Beschreibungsangelegenheiten, die "gemäß Art. II Z. 2" des Gemeinderatsbeschlusses vom 22. Juni 1995 bis zur Einrichtung der Dienstbeschreibungskommission Stellungnahmen gemäß "Abschnitt II Z. 3" der genannten Stufenrichtlinien zu erstellen gehabt hätte, eingeholt worden.

Die Beschwerdeführerin habe zwar die Voraussetzung des Abschnittes II Z. 1 (nämlich das 55. Lebensjahr vollendet und die volle Ruhegenussbemessungsgrundlage erreicht) und die der Z. 2 (ihre Dienstbeschreibung lautet auf "ausgezeichnet") der Stufenrichtlinien erfüllt, nicht jedoch des Abschnittes II Z. 3 der Stufenrichtlinien. Ihre letzte Dienstbeschreibung habe nicht mehr der tatsächlichen Leistung entsprochen. Die Herabsetzung der Dienstbeschreibung sei lediglich im Hinblick auf den schlechten Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin unterblieben. Die Beschwerdeführerin habe demnach während der letzten Jahre nicht überwiegend überdurchschnittliche Dienstleistungen erbracht. Im Sinne der vorstehenden Ausführungen sei eine Abweichung von den Stufenrichtlinien nicht begründet und sei somit wie im Spruch ersichtlich zu entscheiden gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften begeht wird.

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

Bei der Prüfung des Beschwerdefalles entstanden beim Verwaltungsgerichtshof unter dem Gesichtspunkt des Art. 130 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 18 bzw. Art. 7 B-VG verfassungsrechtliche Bedenken gegen § 74 Abs. 3 DO, die anknüpfend an den bereits am 22. Oktober 1997 unter A 112/97 (Verwaltungsgerichtshof-Zl. 94/12/0064) vom Verwaltungsgerichtshof gefassten Anfechtungsbeschluss auch vorliegendenfalls mit Beschluss vom 21. Jänner 1998, A 13/98, zur Anfechtung der genannten Bestimmung der DO führten.

Diesem Antrag des Verwaltungsgerichtshofes wurde vom Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 11. März 1999, G 33/98- 10, u. a., der in der Begründung auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 4. März 1999, G 470/97, verweist, abgewiesen.

Maßgebend dafür war nach der Begründung des zuletzt genannten Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes insbesondere:

"3.1.2.1. Für die Ermittlung des Inhaltes der angefochtenen Bestimmung ist primär die Bedeutung des Wortes 'Belohnung' von Relevanz. Im allgemeinen Sprachgebrauch wird darunter ein 'Entgelt für eine besondere Leistung' (Meyers Enzyklopädisches Lexikon, Bd. 3, 1971, 768) bzw. die 'anerkennende Reaktion auf eine Leistung' (vgl. Duden, Bedeutungswörterbuch2, 1985, 129) verstanden.

Im Kontext der angefochtenen besoldungsrechtlichen Regelung ist damit eine Geldleistung des Dienstgebers an einen Dienstnehmer gemeint, mit der besonders herausragende Dienstleistungen 'honoriert' werden sollen und der Dienstnehmer motiviert werden soll, sich auch künftig in dieser besonderen Weise für den Dienstgeber einzusetzen.

3.1.2.2.1. Eine wesentliche, in § 74 Abs. 3 Dienstordnung auch ausdrücklich vorgesehene Voraussetzung für die Gebrauchnahme von dieser Ermächtigung ist das Vorliegen einer 'ausgezeichneten Dienstleistung' des Beamten. Dabei handelt es sich um einen - aus der Sicht des Art. 18 Abs. 1 B-VG grundsätzlich zulässigen (vgl. etwa VfSlg. 12.393/1990 und die dort zitierte Vorjudikatur) -

unbestimmten Gesetzesbegriff. Bei seiner Auslegung im Einzelfall ist vor allem auf den systematischen Zusammenhang mit § 18 Abs. 1 und 2 Dienstordnung Bedacht zu nehmen. Danach hat die Beurteilung der Dienstleistung eines Beamten - im Rahmen einer Dienstbeschreibung - dann auf 'ausgezeichnet' zu lauten, wenn der Beamte 'außergewöhnlich hervorragende Leistungen aufweist'.

3.1.2.2.2. Eine weitere Voraussetzung für die Gebrauchnahme von der mit § 74 Abs. 3 Dienstordnung statuierten Ermächtigung ist die Dauerhaftigkeit dieser 'ausgezeichneten Dienstleistung'. Dies ergibt sich - in systematischer Auslegung - unter Bedachtnahme auf § 31 g Dienstordnung, wonach in einzelnen Fällen für außergewöhnliche Dienstleistungen eine - zwar gleichfalls als 'Belohnung' bezeichnete, von der in § 74 Abs. 3 leg. cit. geregelten aber zu unterscheidende - Zuwendung zuerkannt werden kann.

3.1.2.3. Schließlich geht der Verfassungsgerichtshof - erneut in systematischer Auslegung - davon aus, dass ein Umstand, der bereits eine gesonderte Entlohnung hervorruft, nicht überdies auch noch für die Gewährung einer Belohnung gemäß § 74 Abs. 3 Dienstordnung heranzuziehen ist.

3.1.2.3. Was schließlich die vom Verwaltungsgerichtshof aufgeworfene Frage anlangt, in welchem Ausmaß und wie oft die Belohnung ausgesprochen werden kann, so versteht der Verfassungsgerichtshof den § 74 Abs. 3 Dienstordnung dahin, dass sich die Höhe der Belohnung jeweils in Relation zum Wert und zur Bedeutung der damit abzugeltenden 'ausgezeichneten Dienstleistung' für den Dienstgeber bestimmt. Auch dafür sprechen systematische Erwägungen. So stellen etwa die insoweit vergleichbaren Regelungen der §§ 31 f (betreffend Mehrleistungszulage), 31 g (betreffend Belohnung in einzelnen Fällen), 31 h (betreffend Erschweriszulage), 31 i (betreffend Gefahrenzulage) oder 74 b (betreffend Verwendungszulage und Verwendungsabgeltung) hinsichtlich des Ausmaßes der danach gebührenden Zuwendungen auf eine derartige Relation ab - etwa bei der Mehrleistungszulage auf das Verhältnis der Mehrleistung zur Normalleistung, bei der Belohnung (im Einzelfall) auf die Bedeutung der Dienstleistung, bei der Erschweriszulage auf die Art und das Ausmaß der Erschweris, bei der Gefahrenzulage auf die Art und das Ausmaß der Gefahr und bei der Verwendungszulage bzw. Verwendungsabgeltung u. a. auf den (höheren) Grad der Verantwortung oder auf die in zeitlicher oder mengenmäßiger Hinsicht zu erbringenden Mehrleistungen.

3.1.2.4. Aus all dem folgt, dass die angefochtene Regelung das dienstbehördliche Handeln sehr wohl in einer dem Art. 18 B-VG entsprechenden Weise vorherbestimmt.

An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass der Verfassungsgerichtshof die Frage, ob die 'Stufenrichtlinien' diesem - vergleichsweise restriktiven - Verständnis der dienstbehördlichen Ermächtigung des § 74 Abs. 3 Dienstordnung entsprechen, im vorliegenden prozessualen Zusammenhang nicht zu prüfen hatte.

3.2. Vor dem Hintergrund der soeben angestellten Überlegungen ist der Verwaltungsgerichtshof aber auch mit seinen Bedenken aus der Sicht des Gleichheitssatzes nicht im Recht:

Gegen eine gesetzliche Regelung, die vorsieht, dass einem Beamten eine Belohnung nur dann - bescheidmäßig - zuerkannt werden kann, wenn im Zeitpunkt der Erlassung dieses Bescheides die hiefür vorgesehenen gesetzlichen Voraussetzungen, insbesondere eine ausgezeichnete Dienstleistung (von gewisser Dauer), vorliegen, bestehen keine Bedenken dieser Art. Ob und in welcher Weise die dabei zu treffende Entscheidung etwa durch den Umstand beeinflusst wird, dass der Beamte während des Verfahrens über die Zuerkennung einer Belohnung auf einen anderen Dienstposten oder in den Ruhestand versetzt wird, hängt von der Lage des einzelnen Falles ab. Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der angefochtenen Regelung aus der Sicht des Gleichheitssatzes wird davon nicht tangiert. Gleiches gilt für die Frage, ob der spätere Wegfall des für die Zuerkennung maßgeblichen Sachverhaltes zum Wegfall der Belohnung führt. Sie bestimmt sich nach § 68 AVG iVm § 13 DVG."

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin sieht sich durch den angefochtenen Bescheid in ihrem Recht nach § 74 Abs. 3 DO und durch ein mangelhaft geführtes Verwaltungsverfahren verletzt.

In Ausführung dessen bringt sie nach Bezugnahme auf die Rechtsgrundlage und die Stufenrichtlinien im Wesentlichen vor, sie weise eine über 29-jährige tatsächliche Dienstzeit auf. Ihre letzte Dienstbeschreibung aus dem Jahr 1974 habe auf "ausgezeichnet" gelautet; diese habe sie bis zu ihrer Ruhestandsversetzung innegehabt. Aus der Tatsache, dass ihre Dienstbeschreibung keine "Herabstufung" erfahren habe, sei damit zwangsläufig zu entnehmen, dass sie über einen fast zwei Jahrzehnte umfassenden Zeitraum ständig außergewöhnlich hervorragende Leistungen erbracht habe. Dieses Faktum könne auch nicht dadurch entkräftet werden, dass die belangte Behörde zu § 74 Abs. 3 DO anführe, dass in dieser Norm der Gedanke einer Belohnung im Einzelfall verankert sei. Versuche, eine Entscheidung dahin gehend zu konstruieren, dass § 18 Abs. 2 DO auf einen langfristigen Beobachtungszeitraum abstelle und eine Bewertung von Leistungen als überdurchschnittlich einer langjährigen Betrachtung entspreche, während nach § 74 Abs. 3 DO herausragende Einzelleistungen einer besonderen Belohnung zugeführt werden könnten, wirkten überaus "gekünstelt" und unangebracht. Die Einstufung der Dienstleistung der Beschwerdeführerin als "ausgezeichnet" heiße nämlich nach dem Gesetzeswortlaut nichts anderes, als dass sie eben in den letzten zwei Jahrzehnten immer wieder eine Unzahl außergewöhnlicher hervorragender Einzelleistungen erbracht habe. Je länger ihre Dienstbeschreibung auf "ausgezeichnet" gelautet habe, umso eher werde ihr im Sinne des § 74 Abs. 3 DO eine außerordentliche Vorrückung aus Anlass ihrer Versetzung in den Ruhestand zuzuerkennen sein. Hätte die belangte Behörde daher dem § 74

Abs. 3 DO unter Bezugnahme auf § 18 Abs. 2 DO den richtigen Inhalt unterstellt und das Ermessen im Sinne des Gesetzes geübt, wäre ihr jedenfalls die von der Beschwerdeführerin beantragte außerordentliche Vorrückung zuzuerkennen gewesen. Daran könne auch die eingeholte Stellungnahme ihrer vorgesetzten Stelle nichts ändern, weil diese in krassem Widerspruch zur ausgezeichneten Dienstbeschreibung stehe und eine Scheinbegründung enthalte, nämlich insofern, dass auf eine Herabsetzung der Dienstbeschreibung nur verzichtet worden sei, weil dadurch die Dienstleistung der Beschwerdeführerin angeblich negativ beeinflusst worden wäre. Da eine Herabsetzung der Dienstbeschreibung der Beschwerdeführerin nicht erfolgt sei (- der Hinweis auf den Gesundheitszustand sei nicht überzeugend -), hätte die belangte Behörde eben davon ausgehen müssen, dass kein Grund für eine Herabsetzung bestanden habe. Die aus der Stellungnahme der vorgesetzten Stelle übernommenen Ausführungen enthielten unzulässige Mutmaßungen, die nicht überprüft worden seien. Weiters bestünden grundsätzliche Bedenken gegen die aus Punkt 3 des Abschnittes II der Stufenrichtlinie festgelegten Ermessensdeterminanten. Die Bestimmungen der Richtlinie schienen nicht geeignet, der belangten Behörde eine Ermessensausübung im Sinne des Gesetzes zu ermöglichen. Es sei dort nämlich nur vorgesehen, dass dem Beamten die Stellungnahme zur Kenntnis zu bringen sei, er ein Äußerungsrecht dazu habe, aber von einer weiteren Einflussnahme auf die Behandlung der Stellungnahme abgeschnitten sei. Während dem Beamten im Dienstbeschreibungsverfahren nach § 18 DO ein direktes Mitsprache- und Rechtsmittelrecht zustehe, handle es sich hier um keine sachgerechte Regelung, die geeignet wäre, zu einer gesetzeskonformen Ermessensausübung zu führen. Die belangte Behörde begnüge sich mit dem Hinweis, dass sie die Stellungnahme seitens der vorgesetzten Stelle der Beschwerdeführerin zugleich mit ihrer Gegenäußerung dem Zentralausschuss der Bediensteten der Stadt Graz zur Kenntnis gebracht habe. Weder dieser noch der Leiter des Personalamtes bzw. sein Stellvertreter hätten begründete Einwendungen erhoben, weshalb die Stellungnahme der Amtsleitung, wonach die Beschwerdeführerin während der letzten zehn Jahre überwiegend keine überdurchschnittlichen Dienstleistungen erbracht hätte, begründet gewesen wäre. Wie bereits angedeutet, erscheine diese Verfahrensausgestaltung nicht geeignet, der belangten Behörde einerseits die vollständige Ermittlung des Sachverhaltes zu ermöglichen, andererseits der Beschwerdeführerin ausreichendes rechtliches Gehör und Beteiligung an der Gewinnung von Ermessensdeterminanten im Sinne des Gesetzes zu gewährleisten. Der eklatante Widerspruch zwischen der eingeholten Stellungnahme und der Dienstbeschreibung hätte die belangte Behörde jedenfalls veranlassen müssen, weitere Schritte zur Aufklärung des Sachverhaltes einzuholen. Weiters hätte der Beschwerdeführerin die Möglichkeit der Beteiligung am weiteren Verfahren eingeräumt werden müssen. Dabei wäre hervorgekommen, dass sie sehr wohl auch in den letzten Jahren außerordentlich hervorragende Leistungen, insbesondere bei der immer arbeitsintensiver werdenden Vorbereitung und Gestaltung des "Tages der Offenen Tür" vorzuweisen gehabt hätte. Auch wäre dadurch im Sinne der Gegenäußerung hervorgekommen, dass sie bei ihrer Schriftführertätigkeit in der Beschreibungs- und Beschwerdekommision in Beschreibungsangelegenheiten bei der Verfassung der aufwändigen und zielorientierten Protokolle bis zuletzt hervorragende Leistungen erbracht und ihre Tätigkeit zur vollsten Zufriedenheit der Vorsitzenden dieser Kommissionen durchgeführt habe.

Richtig sei, dass sich die Beschwerdeführerin 1992 einer schweren Operation habe unterziehen müssen, die letztlich auch zu ihrer Versetzung in den zeitlichen Ruhestand geführt habe. Davor seien aber Jahre gelegen gewesen, in denen die belangte Behörde nicht den geringsten Anlass zur Herabsetzung ihrer Dienstbeschreibung gefunden habe. Demnach sei der Behörde nach § 74 Abs. 3 DO gar kein Ermessensspielraum verblieben. Letztlich sei noch darauf zu verweisen, dass die Beschwerdeführerin mit 30. September 1995 in den dauernden Ruhestand versetzt worden sei. Da der geänderte Abschnitt II der Stufenrichtlinie erst mit 1. Oktober 1995 zur Anwendung gelangt sei, hätte bei Ausübung des Ermessens im Sinne des Gesetzes nach den bis dahin geltenden Stufenrichtlinien vorgegangen werden müssen. Da die Stufenrichtlinien keine Rechtsverordnungen seien, stehe dem auch nicht entgegen, dass die Rechtslage im Zeitpunkt der Entscheidung anzuwenden sei. Alle aus den bisherigen Stufenrichtlinien ergebenden Voraussetzungen habe die Beschwerdeführerin aber jedenfalls erfüllt.

§ 74 Abs. 3 der Dienst- und Gehaltsordnung der Beamten der Landeshauptstadt Graz 1956, LGBI. Nr. 30/1957, in der Fassung LGBI. Nr. 126/1968, (DO) lautet:

"(3) 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."

Ausgehend von den zum § 74 Abs. 3 DO ergangenen, bereits zitierten Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofes (Erkenntnisse vom 11. März 1999, G 33/98-10, u. a., und vom 4. März 1999, G 470/97-19) sowie vom Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. Dezember 1994, Zl. 94/12/0121, handelt es sich bei der genannten Regelung um eine verfassungsrechtlich ausreichend determinierte und auch sonst unbedenkliche Ermessensbestimmung; es kommt den diese Bestimmung scheinbar durchführenden "Richtlinien" nicht die Eigenschaft einer Rechtsverordnung zu. Dies nach dem genannten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes insbesondere deshalb, weil diese Richtlinien nach ihrer sprachlichen Fassung als eine nur intern wirkende Regelung im Interesse einer einheitlichen Ermessensübung gedeutet werden können, die die Möglichkeit der Zuerkennung einer Belohnung vorsehen. Dafür spricht auch, dass sie als Richtlinien im Gegensatz zu den ebenfalls im Amtsblatt verlautbarten Verordnungen bezeichnet werden. Diese Betrachtung gebietet auch die gebotene gesetzeskonforme Interpretation, weil bei einer Wertung der Richtlinien als Rechtsverordnung gerade die Bestimmung, auf die sich der (damalige) Beschwerdeführer beim Verwaltungsgerichtshof berufen hat (Anm.: es war dies der Abschnitt II Punkt 2 der Richtlinien in der damals geltenden Fassung, der für Sekretäre, Referenten und Schreibkräfte, die bei politisch legitimierten Organwaltern eine bestimmte Zeit tätig waren, eine solche Vorrückung von vornherein vorsah), in einem nicht überbrückbaren Spannungsverhältnis zu § 74 Abs. 3 DO stünde. Es dürfe doch nicht von vornherein davon ausgegangen werden, dass Bedienstete, die eine bestimmte Zeit im Umfeld von politisch legitimierten bzw. bestellten Organwaltern tätig sind, jedenfalls eine ausgezeichnete Dienstleistung erbringen, die eine außerordentliche Vorrückung rechtfertigt.

Insoweit die Beschwerdeführerin ihren vermeintlichen Anspruch auf diese Richtlinien stützt bzw. die Anwendung dieser in der bis zum 30. September 1995 geltenden Fassung auf ihren Fall verlangt, ist dies rechtlich schon aus den vorher dargelegten Gründen im Sinne des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. Dezember 1994, Zl. 94/12/0121, verfehlt. Entscheidend für den Beschwerdefall ist nämlich nicht - wie auf Grund des Spruches des angefochtenen Bescheides, der die Stufenrichtlinien ausdrücklich nennt, anzunehmen ist bzw. die Beschwerdeführerin in ihrer Berufung meint -, ob sie die Voraussetzungen der Stufenrichtlinien aufweist, sondern zunächst, ob sie die Einstiegsvoraussetzung in die gesetzliche Ermessensregelung, nämlich eine grundsätzlich ununterbrochene im Zeitpunkt der Zuerkennung noch bestehende ausgezeichnete Dienstleistung, aufweist. Auch wenn diese Einstiegsvoraussetzung im Beschwerdefall zwar formell im Hinblick auf ihre nicht herabgesetzte ausgezeichnete Dienstbeschreibung nach § 18 DO zu bejahen wäre, ist aber ausgehend von den Überlegungen des Verfassungsgerichtshofes in seinen vorzitierten Erkenntnissen bei der weiteren Anwendung des § 74 Abs. 3 DO vor dem Hintergrund der sonstigen besoldungsrechtlichen Regelungen weiters zu bedenken, dass § 74 Abs. 3 DO als den Dienstgeber ermächtigende, subsidiäre Norm nur die Abgeltung von außergewöhnlichen Leistungen von Bediensteten vorsieht, die nicht bereits auf andere Weise eine Entschädigung gefunden haben. In dieser Form der außerordentlichen Vorrückung (also durch regelmäßige monatliche Geldleistungen - im Beschwerdefall wäre dies im Hinblick auf die bereits erfolgte Ruhestandsversetzung der Beschwerdeführerin bis zum Ende ihres öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses) sollen - so der Verfassungsgerichtshof - nur besonders herausragende Dienstleistungen honoriert und dadurch der Bedienstete motiviert werden, sich auch künftig in besonderer Weise für seinen Dienstgeber einzusetzen.

Im Beschwerdefall ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin ihren Antrag auf außerordentliche Vorrückung im Hinblick auf ihre Ruhestandsversetzung, also gleichsam "pro futuro", stellte aber bereits vor ihrer vorläufigen Ruhestandsversetzung noch im Aktivdienstverhältnis nach ihrem eigenen Vorbringen wegen ihrer Operation und dem nachfolgenden langfristigen Krankenstand keine außergewöhnlich hervorragenden Leistungen erbringen konnte. Dies wäre aber die Voraussetzung für die beantragte Zuerkennung gewesen, weil - entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin - die praktisch gegebene Fortschreibung ihrer ausgezeichneten Dienstbeschreibung seit 1974 allein nicht genügt, sondern sie für eine positive Ermessensübung eine darüber hinausgehende, herausragende Dienstleistung erbracht haben muss. Dies ist aber - wie vorher dargelegt - in der letzten Zeit ihres Aktivdienstverhältnisses objektiv betrachtet nicht der Fall gewesen.

Auch wenn die belangte Behörde in anderen, ähnlich gelagerten Fällen anders entschieden haben sollte, könnte der Beschwerdeführerin daraus kein Recht auf ein allfälliges gleiches behördliches Verhalten eingeräumt werden. Die Änderung der Praxis der Behörde kann für sich allein niemals den Gleichheitsgrundsatz verletzen. Es kommt ausschließlich auf die Gründe an, die zu einer solchen Praxisänderung geführt haben. Willkür ist dann nicht

anzunehmen, wenn die Behörde aus sachlichen Erwägungen von einer früher als richtig angesehenen Praxis abgeht (vgl. beispielsweise das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 24. Februar 1983, Slg. 9604, m.w.H., und das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 4. März 1981, Slg. Nr. 10.390/A).

Aus den dargelegten Gründen erweist sich der angefochtene Bescheid im Ergebnis nicht als rechtswidrig; die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung BGBI. Nr. 416/1994.

Wien, am 22. November 2000

#### **Schlagworte**

Begründung von Ermessensentscheidungen Begründungspflicht und Verfahren vor dem VwGH Begründungsmangel als wesentlicher Verfahrensmangel Beschwerdepunkt Beschwerdebegehren Rechtslage Rechtsgrundlage

Rechtsquellen Ermessen Ermessen VwRallg8 Ermessen besondere Rechtsgebiete Grundsätzliches zur Rechtmäßigkeit und zur Rechtsverletzungsmöglichkeit Sachverhaltsermittlung

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

ECLI:AT:VWGH:2000:1999120116.X00

#### **Im RIS seit**

11.07.2001

**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)