

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/9/29 99/12/0204

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.09.1999

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;  
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;  
63/06 Dienstrechtsverfahren;

## Norm

AVG §56;  
AVG §68 Abs2;  
BDG 1979 §254 Abs1 idF 1994/550;  
BDG 1979 §254 Abs7 Z1 idF 1994/550;  
DVG 1984 §13 Abs1;

## 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 des Schriftführers Mag. Ogris, über die Beschwerde des H J in W, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Dr. Peter Ringhofer, Dr. Martin Riedl und Dr. Georg Riedl, Rechtsanwälte in Wien I, Franz Josefs Kai 5, gegen den Bescheid des Bundesministers für Finanzen vom 22. Juni 1999, Zl. 08 3100/3-Pr.3/99, betreffend die Aufhebung eines rechtskräftigen Bescheides i.A. einer Überleitung in das Funktionszulagenschema, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Begründung

Der Verwaltungsgerichtshof geht auf Grund der Beschwerde, des angefochtenen Bescheides und seines im ersten Rechtsgang erlassenen Erkenntnisses vom 20. Jänner 1999, Zl. 97/12/0220, von Folgendem aus:

Der Beschwerdeführer steht als Oberoffizial i.R. in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund; seine letzte Dienststelle war das Bundesministerium für Gesundheit und Konsumentenschutz. Durch Bescheid der Aktiv-Dienstbehörde vom 28. März 1995 wurde der Beschwerdeführer, der als Ministerchauffeur eingesetzt war, mit Ablauf des 31. März 1995 wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt. Dieser Bescheid blieb unangefochten.

Erst nach seiner Ruhestandsversetzung gab der Beschwerdeführer formularmäßig die schriftliche Optionserklärung ins Funktionszulagenschema nach § 254 Abs. 1 BDG 1979 in der Fassung des Besoldungsreform-Gesetzes 1994, BGBl. Nr. 550, ab.

Als Reaktion darauf erhielt der Beschwerdeführer folgende Erledigung der Bundesministerin für Gesundheit und Konsumentenschutz vom 28. Juni 1995:

"Bescheid

Ihre Erklärung vom 22. Mai 1995 hat gemäß § 254 Abs. 1 und 7 in Verbindung mit § 244 Abs. 1 Z 1 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 - BDG 1979, BGBl. Nr. 333, die Überleitung in die Besoldungsgruppe Allgemeiner Verwaltungsdienst mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 1995 bewirkt.

Mitteilung

Unter Berücksichtigung Ihrer Verwendung und Ihrer besoldungsrechtlichen Stellung zum 1. Jänner 1995 lautet nunmehr Ihre besoldungsrechtliche Stellung zum genannten Termin:

Verwendungsgruppe A 3, Funktionsgruppe -,

Gehaltsstufe 15, Funktionsstufe -,

nächste Vorrückung: 1. Jänner 1997.

Die Verwendungsbezeichnungen und Amtstitel der Beamten sind in § 140 BDG 1979 geregelt.

Sie sind demnach berechtigt, den Amtstitel Fachinspektor (§ 140 Abs. 2 Z 3 lit. a) BDG 1979) zu führen.

Die Neubemessung des Ruhebezugs wird beim Bundesrechenamt veranlasst werden.

28. Juni 1995

Für die Bundesministerin

(Name)."

Vorher war dem Beschwerdeführer mit Bescheid des Bundesrechenamtes vom 13. April 1995 sein Ruhegenuss ausgehend von der Einstufung vor der Überleitung (Option) ins Funktionszulagenschema bemessen worden.

Die Bundesministerin für Gesundheit und Konsumentenschutz ersuchte daraufhin das Bundesrechenamt mit Schreiben vom 18. Juli 1995 um Neubemessung des Ruhegenusses im Hinblick auf die Überleitung des Beschwerdeführers in das Funktionszulagenschema.

Das Bundesrechenamt antwortete darauf mit Schreiben vom 21. Juli 1995, dass diese Neubemessung nicht erfolgen dürfe, weil die Optionserklärung des Beschwerdeführers nicht rechtswirksam gewesen sei; der Bescheid betreffend seine Überleitung in das Funktionszulagenschema sei vielmehr aufzuheben.

Nach mehrfachem Schriftwechsel und Einräumung des Parteiengehörs behob die Bundesministerin für Arbeit, Gesundheit und Soziales mit Bescheid vom 14. Mai 1997 den vorher wiedergegebenen Bescheid vom 28. Juni 1995 gemäß § 68 Abs. 2 AVG in Verbindung mit § 13 Abs. 1 DVG.

Die dagegen vom Beschwerdeführer erhobene Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof führte zur Aufhebung dieses Bescheides vom 14. Mai 1997 wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der Bundesministerin für Arbeit, Gesundheit und Soziales, weil der Beschwerdeführer nach Auflösung seiner Dienststelle nicht dem Wirkungsbereich dieses Ressorts zugeordnet worden war. Da sich weder auf Grund der besonderen Zuständigkeitsbestimmungen des § 13 Abs. 2 DVG in Verbindung mit § 17 b Abs. 10 BMG 1986 noch nach den allgemeinen verfahrensrechtlichen Regelungen des § 2 Abs. 1 bis 7 DVG eine konkret zuständige Dienstbehörde für diesen Problemfall ermitteln ließ, wäre - so der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 20. Jänner 1999, Zl. 97/12/0220, auf das zur Vermeidung weiterer Wiederholungen verwiesen wird - für die Erlassung eines solchen Bescheides der Bundesminister für Finanzen gemäß § 2 Abs. 9 DVG zuständig gewesen.

Diesem Erkenntnis Rechnung tragend erging der nunmehr angefochtene Bescheid, mit dem der Bescheid der (ehemaligen) Bundesministerin für Gesundheit und Konsumentenschutz vom 28. Juni 1995, betreffend die Überleitung des Beschwerdeführers in die Besoldungsgruppe "Allgemeiner Verwaltungsdienst" mit Wirksamkeit vom 1. Jänner 1995, gemäß § 68 Abs. 2 AVG in Verbindung mit § 13 Abs. 1 DVG von Amts wegen ersatzlos aufgehoben wurde.

Zur Begründung wird nach Hinweis auf das bereits mehrfach genannte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. Jänner 1999, nach kurzer Darstellung des Sachverhaltes und der Rechtslage sowie unter Bezugnahme auf die Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 15. Juni 1999 im Wesentlichen weiter ausgeführt:

"Bewirken" bedeute, Änderungen hervorzurufen (Hinweis auf Duden). Der Beschwerdeführer habe die Änderung seiner besoldungsrechtlichen Stellung, also seine Überleitung in die Besoldungsgruppe "Allgemeiner Verwaltungsdienst", erst durch Abgabe seiner Erklärung vom 22. Mai 1995 - nur dieser Zeitpunkt sei für sein Handeln relevant -, bewirken wollen. Am 22. Mai 1995 habe sich der Beschwerdeführer allerdings bereits im Ruhestand befunden, weshalb zu diesem Zeitpunkt § 254 Abs. 1 BDG 1979 auf ihn nicht mehr anwendbar gewesen sei. Es sei rechtlich unerheblich, dass der Wirksamkeitsbeginn der vom Beschwerdeführer angestrebten Überleitung der 1. Jänner 1995 gewesen wäre. In seiner Stellungnahme vom 15. Juni 1999 habe der Beschwerdeführer ferner angegeben, dass ihm bereits im Jänner 1995 bekannt gewesen sei, dass die Überleitung in das "neue Besoldungsschema" monatlich um ca. S 2.000,-- höhere Bezüge gebracht hätte. Auch wenn zum damaligen Zeitpunkt die "Optionshilfen" nach den Angaben des Beschwerdeführers noch nicht zur Verfügung gestanden seien, hätte der Beschwerdeführer - so wie es ihm vom Bundesrechenamt empfohlen worden sei - ein formloses Schreiben hinsichtlich seines Optionswillens an seine damalige Dienstbehörde richten können.

Der in Dienstrechtsangelegenheiten anzuwendende § 13 Abs. 1 DVG sehe u. a. eine Aufhebung von rechtskräftigen Bescheiden von Amts wegen auch dann vor, wenn die Partei wusste oder wissen musste, dass der Bescheid gegen zwingende gesetzliche Vorschriften verstoße. Der Verwaltungsgerichtshof judiziere in ständiger Rechtsprechung, dass die Partei dann hätte wissen müssen, dass der Bescheid gegen zwingende gesetzliche Bestimmungen verstoße, wenn sich der Widerspruch beim Vergleich des Bescheidinhaltes mit dem Wortlaut der angewendeten Vorschrift ergebe. Dies sei im vorliegenden Fall zweifellos gegeben, weil sich der "Überleitungsbescheid" in seinem Spruch ausdrücklich auf § 254 Abs. 1 BDG 1979 stütze.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides weist die belangte Behörde weiters noch darauf hin, dass für die Überleitung in das neue Besoldungsschema (= Funktionszulagenschema) eine Bescheiderlassung gar nicht vorgesehen gewesen sei.

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 begehrt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Beschwerdefall ist strittig, ob die Aufhebung des Bescheides vom 28. Juni 1995, betreffend die Feststellung der Überleitung des Beschwerdeführers in die Besoldungsgruppe "Allgemeiner Verwaltungsdienst" zu Recht erfolgt ist oder nicht.

Nach § 254 Abs. 1 BDG 1979 in der Fassung des Art. I Z. 55 des Besoldungsreform-Gesetzes 1994, BGBl. Nr. 550, kann ein Beamter des Dienststandes, der einer der Verwendungsgruppen A bis E oder P 1 bis P 5 angehört, durch schriftliche Erklärung seine Überleitung in den Allgemeinen Verwaltungsdienst und damit in eine der Verwendungsgruppen A 1 bis A 7 bewirken.

In Dienstrechtsangelegenheiten ist eine Aufhebung oder Abänderung von rechtskräftigen Bescheiden von Amts wegen gemäß § 13 Abs. 1 DVG, BGBl. Nr. 29/1984, auch dann zulässig, wenn die Partei wusste oder wissen musste, dass der Bescheid gegen zwingende gesetzliche Vorschriften verstößt.

Hinsichtlich der Zuständigkeit der belangten Behörde wird im Beschwerdefall auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. Jänner 1999, Zl. 97/12/0220, hingewiesen.

Im Beschwerdefall ist rechtlich unbestritten davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer - aus welchen Gründen auch immer - erst als Beamter des Ruhestandes seine Optionserklärung ins Funktionszulagenschema abgegeben hat.

Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Beschluss vom 27. März 1996, Zl. 96/12/0041, dargelegt hat, bedarf eine Überleitung ins Funktionszulagenschema nach § 254 Abs. 1 BDG 1979 keines bescheidmäßigen Abspruches; sie wird vielmehr kraft Gesetzes wirksam, wenn die Optionserklärung des Beamten bei der (Aktiv-)Dienstbehörde einlangt und die gesetzlichen Voraussetzungen der genannten Bestimmung erfüllt sind. Nach § 254 Abs. 1 BDG 1979 kann ausdrücklich nur ein Beamter des Dienststandes seine Überleitung in den Allgemeinen Verwaltungsdienst bewirken.

Auf diese Bestimmung war der aufgehobene Bescheid vom 28. Juni 1995 ausdrücklich gestützt. Bei diesem aufgehobenen Bescheid der Bundesministerin für Gesundheit und Konsumentenschutz handelt es sich demnach um einen im Gesetz nicht vorgesehenen bescheidmäßigen Abspruch, der inhaltlich schon deshalb rechtswidrig ist, weil die Überleitung des Beschwerdeführers ins Funktionszulagenschema nach § 254 Abs. 1 BDG 1979 nur von Beamten des Dienststandes, nicht aber von Beamten des Ruhestandes bewirkt werden kann.

Da sich dieser Widerspruch zum Gesetz beim Vergleich des Bescheidinhaltes des rechtskräftigen Bescheides vom 28. Juni 1995 mit dem klaren Wortlaut der angewendeten und zitierten gesetzlichen Bestimmung des § 254 Abs. 1 BDG 1979 ergibt (vgl. diesbezüglich auch die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. März 1962, Slg. N. F. Nr. 5749/A, und vom 12. September 1968, Slg. N. F. Nr. 7397/A), war die mit dem angefochtenen Bescheid verfügte Aufhebung des Bescheides vom 28. Juni 1995 auf Grundlage des § 13 Abs. 1 DVG jedenfalls rechtmäßig.

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers kommt es nach § 13 Abs. 1 DVG nicht auf die subjektive Kenntnismöglichkeit des Betroffenen (eine Tatsachenfrage) an. Die Aufhebung ist vielmehr auch dann zwingend geboten, wenn die Partei wissen musste, dass der Bescheid gegen zwingende gesetzliche Vorschriften verstößt. Es ist also für die zweite Tatbestandsvoraussetzung des § 13 Abs. 1 DVG nicht auf die konkrete Kenntnis der Rechtsvorschriften abzustellen, sondern darauf, ob im Sinn einer objektiven Erkennbarkeit bei Kenntnis der Rechtsvorschriften der Widerspruch zum Bescheidinhalt erkennbar gewesen wäre. Die Partei muss danach die Rechtswidrigkeit des Bescheides dann nicht wissen, wenn sich diese nicht unmittelbar aus dem Bescheid ergibt, oder wenn die in Betracht kommenden Rechtsvorschriften auch eine den Bescheid bejahende Auslegung denkgesetzlich zulassen (vgl. Walter-Mayer, *Verwaltungsverfahrensgesetz*, Rz 1079 f). Die objektive Erkennbarkeit der Rechtswidrigkeit des Bescheidabspruches in Relation zum § 254 Abs. 1 BDG 1979 ist daher gegeben.

Vor dem Hintergrund des eindeutigen Wortlautes des § 254

Abs. 1 BDG 1979 ("Ein Beamter des Dienststandes ... seine Überleitung ... bewirken.") kann sich der Verwaltungsgerichtshof

auch nicht dem Beschwerdevorbringen anschließen, es sei für die Frage der Zugehörigkeit zum Dienststand nicht der Zeitpunkt der Abgabe der Erklärung, sondern der gesetzlich vorgesehene Rückwirkungszeitpunkt (1. Jänner 1995) maßgebend; denn nur ein Beamter des Dienststandes kann die Überleitung, die kraft Gesetzes eintritt, bewirken. Ausgehend von der primär gebotenen Auslegung nach dem Wortlaut erscheint eine andere Auslegung des § 254 Abs. 1 BDG 1979, nämlich, dass auch ein Beamter des Ruhestandes die Überleitung durch schriftliche Erklärung bewirken könne, geradezu denkunmöglich.

Der Verwaltungsgerichtshof teilt auch nicht die gegen diese Regelung vom Beschwerdeführer in den Raum gestellten verfassungsrechtlichen Bedenken. Ausgehend von dem diesbezüglich unbedenklichen Wortlaut des § 254 Abs. 1 BDG 1979 kann - entgegen dem Beschwerdevorbringen - dahingestellt bleiben, ob "der Gesetzgeber bei Ausformulierung der Norm" an den vorliegenden Fall gedacht habe und diesen als unzulässig habe ausschließen wollen bzw. welche rechtlichen Überlegungen für die Vorgangsweise der seinerzeitigen Dienstbehörde des Beschwerdeführers bei der Erlassung des aufgehobenen Bescheides vom 28. Juni 1995 bestimmend waren.

Da die Aufhebung des rechtskräftigen Bescheides vom 28. Juni 1995 auf Grundlage des § 13 Abs. 1 DVG jedenfalls rechtmäßig war, kann auch dahingestellt bleiben, aus welchen Gründen die belangte Behörde im Spruch des angefochtenen Bescheides auf § 68 Abs. 2 AVG Bezug nimmt.

Da die Beschwerde erkennen ließ, dass die vom Beschwerdeführer behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war sie ohne weiteres Verfahren (- und ohne weitere Kosten für den Beschwerdeführer -) in nichtöffentlicher Sitzung gemäß § 35 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 29. September 1999

### **Schlagworte**

Maßgebende Rechtslage maßgebender SachverhaltVerhältnis zu anderen Normen und MaterienAnspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung konstitutive Bescheide

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1999120204.X00

**Im RIS seit**

25.01.2001

**Zuletzt aktualisiert am**

17.03.2015

**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)