

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/2/17 98/12/0423

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 17.02.1999

## **Index**

63/02 Gehaltsgesetz;

## **Norm**

GehG 1956 §21;

## **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 Mag. Julcher, über die Beschwerde des R in W, zur Zeit in Auslandsverwendung in Bratislava, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Dr. Peter Ringhofer u.a., Rechtsanwälte in Wien I, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des Bundesministers für auswärtige Angelegenheiten vom 28. September 1998, Zl. 64.241/7-VI.2/98, betreffend einen Anspruch gemäß § 21 Abs. 1 Z. 3 GG 1956, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von \$ 15.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## **Begründung**

Der Beschwerdeführer steht als Fachobergerinspektor in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Er wird als dritter Botschaftssekretär (Verwaltungsangelegenheiten) und Vizekonsul an der österreichischen Botschaft in Preßburg (Bratislava), wo er am 3. Dezember 1997 seinen Dienst angetreten hatte, verwendet. Mangels Verfügbarkeit einer Amtswohnung mietete er an seinem auswärtigen Dienstort eine Wohnung "auf privater Basis" an. Der monatliche Mietzins beläuft sich auf \$ 750,--. Mit Erledigung der belangten Behörde vom 17. Dezember 1997 wurde dem Beschwerdeführer ab 1. Dezember 1997 "der richtliniengemäße Wohnzuschuss" im Ausmaß von \$ 600,-- monatlich (80 % des Mietzinses von \$ 750,--) "bemessen". Dem lag eine entsprechende (formularmäßige) Eingabe des Beschwerdeführers vom 15. Dezember 1997 zugrunde, in welcher u.a. unter Verwendung von sichtlich behördeninternen Formularen die Beschaffenheit der Wohnung beschrieben wurde (darauf wird noch zurückzukommen sein).

Mit dem nun verfahrensgegenständlichen Antrag vom 10. September 1998 brachte der Beschwerdeführer vor, er habe an seinem neuen Dienstort eine Wohnung um \$ 750,-- monatlich anmieten müssen. Mit dem Erlass der belangten Behörde vom 17. Dezember 1997 sei die Angemessenheit sowohl hinsichtlich der Größe und der Funktion als auch des

Mietzinses anerkannt worden. Auf Grundlage dieses angemessenen Mietzinses von \$ 750,-- monatlich sei ihm ein richtliniengemäßer Wohnzuschuss in der Höhe von \$ 600,-- monatlich zuerkannt worden. Dies bedeute, dass er 20 % der Miete, das seien monatlich \$ 150,-- aus Eigenmitteln bestreiten müsse.

Hiezu wolle er folgendes bemerken: Als Beamter des auswärtigen Dienstes genieße er keinen Versetzungsschutz (Hinweis auf § 41 BDG), er sei vielmehr verpflichtet, sich jederzeit für eine Versetzung ins Ausland und zurück ins Inland bereitzuhalten. Versetzungen erfolgten durch Weisungen, gegen die es keine Rechtsmittel gebe.

Da es dem Dienstgeber freistehe, ihn jederzeit wieder nach Wien zurückzuberufen, sei er gezwungen, in Wien, "dem Sitz der Zentrale", einen Wohnsitz durch Beibehaltung seiner Wohnung aufrecht zu erhalten. Diese Beibehaltungspflicht habe die belangte Behörde auch in ihrer "Weisungssammlung", dem "Handbuch für den österreichischen auswärtigen Dienst", in § 169 Abs. 8 aufgenommen.

Er sei seit 1988 Mieter einer näher bezeichneten Wohnung in Wien und bezahle derzeit monatlich S 5.315,70 an Mietzins (angeschlossen waren entsprechende Belege). Aufgrund seiner Versetzung nach Preßburg müsse er dort wohnen, wofür ihm der Dienstgeber einen monatlichen Eigenbehalt von 20 % der Miete, das seien monatlich \$ 150,-- vorschreibe. Bei diesem Eigenbehalt handle es sich um besondere Kosten im Sinne des § 21 Abs. 3 Z. 4 GG 1956. Daher handle es sich auch um Mehrkosten (zusätzliche Wohnkosten), die ihm aus Anlass der Ausübung seines Dienstes entstünden.

Er ersuche die belangte Behörde, die vollen Mietkosten von monatlich \$ 150,-- als besondere Kosten anzuerkennen und "außerhalb der Richtlinien für die Auslandsbesoldung, unmittelbar auf der Grundlage des § 21 GG, als Aufwandsentschädigung voll zu ersetzen".

Hierauf hat die belangte Behörde mit dem angefochtenen Bescheid diesen Antrag abgewiesen.

Begründend führte sie aus, der Beschwerdeführer sei mit einer näher bezeichneten Weisung "vom 3. Dezember 1997" (der Aktenlage zufolge richtig wohl: vom 27. Oktober 1997) an seinen nunmehrigen Dienstort versetzt worden, wobei die voraussichtliche Dauer seiner Verwendung mit vier Jahren "festgesetzt" (angegeben) worden sei. Der Beschwerdeführer sei verpflichtet, an diesem ausländischen Dienstort zu wohnen, und es gebührten ihm die in § 21 GG 1956 genannten besoldungsrechtlichen Ansprüche.

Es treffe zu, dass ein Angehöriger des auswärtigen Dienstes den Dienstpflichten der §§ 41, 44 und 55 BDG unterliege. Er könne sich einerseits der Versetzungsweisung nicht entziehen und müsse sich bereithalten, einer aus dienstlichen Gründen jederzeit erforderlichen Weisung einer Einberufung in die Zentrale in Wien Folge zu leisten, allenfalls sogar vor dem Ende der in der Versetzungsweisung vorgesehenen voraussichtlichen Versetzungsdauer. Es treffe weiters zu, dass ein Angehöriger des auswärtigen Dienstes verpflichtet sei, gemäß § 55 Abs. 1 BDG 1979 am Sitz der "Zentrale" zu wohnen. Da Versetzungen ins und vom Ausland gemäß § 41 BDG 1979 jederzeit aus dienstlichen Gründen möglich seien, ergebe sich, dass der ins Ausland versetzte Bedienstete dafür zu sorgen habe, dass er auch während der Auslandsversetzung eine Wohnmöglichkeit in Wien beibehalte. Im übrigen seien bei Versetzungen gemäß § 41 BDG 1979 die persönlichen, familiären und sozialen Verhältnisse des Bediensteten nicht zu berücksichtigen. Jedenfalls könne er gemäß § 55 Abs. 1 zweiter Satz BDG 1979 vom Dienstgeber nicht erwarten, dass das allfällige Fehlen einer Wohnmöglichkeit in Wien einer Einberufung aus dienstlichen Gründen entgegenstehe. Deshalb habe der Dienstgeber die Beibehaltung der inländischen Wohnung während der Auslandsverwendung in die Sammlung der allgemeinen Weisungen im "Handbuch für den auswärtigen Dienst" unter § 169 aufgenommen. Diese "Haltung des Dienstgebers" werde durch die Judikatur nach dem Mietrechtsgesetz bestätigt, wonach die vorübergehende beruflich bedingte Abwesenheit des Mieters im Ausland nicht als Kündigungsgrund hinsichtlich seiner inländischen Wohnung anerkannt, sondern davon ausgegangen werde, dass diese inländische Wohnung weiterhin zur Befriedigung seines dringenden Wohnbedürfnisses diene.

Bei der Bemessung des Wohnzuschusses im Rahmen des Auslandsaufenthaltszuschusses für eine vom Bediensteten im ausländischen Dienst- und Wohnort anzumietende Wohnung habe der Dienstgeber neben dem Grundsatz der billigen Rücksichtnahme auf die Verwendung, den Familienstand und die besonderen lokalen Kosten auch die Grundsätze der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit zu beachten, damit sichergestellt werde, dass der Bedienstete eine seiner Verwendung und Familiengröße angemessene Wohnung zu einem angemessenen Mietzins anmiete und nicht eine Wohnung, die zu groß oder zu teuer wäre.

"Seit Bestehen des § 21 Gehaltsgesetz" habe daher der Dienstgeber das Instrument des Eigenanteiles der Bediensteten zum Mietzins aufrechterhalten, um die vom Gesetz gewünschte Sparsamkeit durchzusetzen. Dieser Eigenanteil betrage entsprechend den mit dem Bundesministerium für Finanzen vereinbarten Richtlinien für die Auslandsbesoldung für alle angemieteten Wohnungen an allen Dienstorten 20 % des Mietzinses. Daraus ergebe sich, dass nur 80 % des Mietzinses als notwendige Mehrkosten für den Wohnungsaufwand anerkannt werden könnten. Ein Aufgeben des Instrumentes des Eigenanteiles würde die Feststellung der Angemessenheit der angemieteten Wohnungen unkontrollierbar machen und somit der vom Gesetz verlangten Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit widersprechen.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit. Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Abgeltung zufolge Auslandsverwendung entstandener finanzieller Belastungen (Wohnungskosten) gemäß § 21 GG 1956 verletzt.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt, aber von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand genommen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Beschwerdefall ist § 21 GG 1956 anzuwenden (Abs. 3 Z. 1 in der Fassung der NovelleBGBI. Nr. 522/1995, der im Beschwerdefall nicht relevante Abs. 6 seit 1. Juli 1998 in der Fassung der Novelle BGBI. I Nr. 123/1998 (zuvor idFBGBI. Nr. 314/1992), ansonsten in der Fassung gemäß BGBI. Nr. 314/1992).

Bei der gegebenen Verfahrenslage sind die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Wohnungskosten typologisch als solche gemäß § 21 Abs. 1 Z. 3 GG 1956 (Auslandsaufenthaltszuschuss) anzusehen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits in seinem Erkenntnis vom 26. Februar 1997, Zl. 95/12/0097, und vom 16. Dezember 1998, Zl. 93/12/0049, zu Aspekten des Auslandsaufenthaltszuschusses in Verbindung mit Wohnungskosten Stellung genommen. Weiters ist auch hier daran zu erinnern, dass den sogenannten Auslandsbesoldungsrichtlinien (die auch vorliegendenfalls im Verwaltungsgeschehen eine gewisse Rolle spielen) kein normativer Charakter zukommt (ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes; siehe dazu abermals das bereits genannte Erkenntnis Zl. 95/12/0097, m.w.N.). Auf diese Erkenntnisse kann, um Wiederholungen zu vermeiden, gemäß§ 43 Abs. 2 VwGG verwiesen werden.

Der Auffassung des Beschwerdeführers ist beizutreten, dass die tragende Begründung des angefochtenen Bescheides inhaltlich rechtswidrig ist: Dem allein maßgeblichen Gesetz ist nämlich nicht zu entnehmen, dass aus Gründen der "Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit" bei der Bemessung des Auslandsaufenthaltszuschusses Wohnungskosten ohne Rücksicht darauf, ob diese nach den konkreten Umständen des Falles der Höhe nach angemessen sind oder nicht, jedenfalls, also zwingend, nur zu 80 % zu berücksichtigen, diese also in der Art dubioser Forderungen pauschal um 20 % zu kürzen wären (Im übrigen erscheint zweifelhaft, ob diese Rechtsauffassung so überhaupt der Verwaltungspraxis der belangten Behörde entspricht, weil die vom Beschwerdeführer bei Antragstellung vorgelegten und von ihm ausgefüllten Formulare wohl - arg. "Objektivierter Wohnbedarf" bzw "Bewertungsverfahren zum Wohnzuschußenantrag" - dazu bestimmt sein könnten, eine solche Angemessenheitsprüfung vornehmen zu können). Von dieser unzutreffenden Rechtsauffassung ausgehend, hat sich die belangte Behörde weder mit der Angemessenheit der konkret entstandenen Wohnungskosten befasst noch auch mit der möglicherweise im Hintergrund stehenden zentralen Frage, ob es der "Billigkeit" im Sinne des § 21 Abs. 3 GG 1956 entspräche, angemessene Wohnungskosten bei der Bemessung des Auslandsaufenthaltszuschusses um welche Quote auch immer auch dann zu kürzen, wenn der Bedienstete (beispielsweise aus dienstlichen Rücksichten, also aus Gründen, die im öffentlichen Interesse liegen, oder aber auch aus wichtigen Gründen, die zwar seiner privaten Sphäre zuzurechnen sind, die aber bei einem "Inlandsbeamten" nicht oder nicht in dieser Art oder auch Intensität gegeben wären) zugleich für die jederzeitige Verfügbarkeit einer (weiteren) Unterkunft in Wien Sorge zu tragen hat und ihm hieraus Kosten erwachsen.

Die belangte Behörde belastete damit den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit, weshalb er gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBI. Nr. 416/1994.

Wien, am 17. Februar 1999

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1998120423.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

**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)