

# TE Bvg Erkenntnis 2020/2/24 W257 2207135-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.02.2020

## Entscheidungsdatum

24.02.2020

## Norm

AVG §68 Abs1

B-VG Art133 Abs4

GehG §175 Abs79 Z3

VwG VG §28 Abs1

VwG VG §28 Abs2

## Spruch

W257 2207135-1/4E

im Namen der Republik!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Herbert MANTLER, MBA als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX XXXX, vertreten durch XXXX, gegen den Bescheid des XXXX vom 13.08.2018, Zl. XXXX, zu Recht:

A)

Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwG VG stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

### BEGRÜNDUNG:

#### I. Verfahrensgang:

Mit Schreiben vom XXXX 2015 beantragte der Beschwerdeführer die rückwirkende Anrechnung von Lehrzeiten vor seinem 18. Lebensjahr zwecks Nichteintreten der Verjährung und damit verbunden die Neufestsetzung seines Vorrückungstichtages sowie die entsprechende Bezugsnachzahlung.

Mit Bescheid vom XXXX 2015 zur GZ XXXX wies das Streitkräfteführungskommando den Antrag des Beschwerdeführers gemäß § 175 Abs. 79 Z 3 GehG als unzulässig zurück. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass mit der Bundesbesoldungsreform 2015 alle bisherigen Bestimmungen über den Vorrückungstichtag vollständig außer Kraft

getreten seien und § 175 Abs. 79 Z 3 GehG normiert habe, dass diese Bestimmungen auch nicht mehr in laufenden und künftigen Verfahren angewendet werden dürfen und somit der Antrag mangels Rechtsgrundlage zurückzuweisen sei.

Mit Schreiben vom XXXX 2018 beantragte der Beschwerdeführer erneut die Anrechnung von Vordienstzeiten vor dem 18. Lebensjahr sowie die Neufestsetzung des Vorrückungsstichtages und die entsprechende Nachzahlung der daraus resultierenden Bezüge.

Mit dem im Spruch angeführten Bescheid wies die belangte Behörde den Antrag des Beschwerdeführers wegen entschiedener Sache zurück. Begründend wurde dabei ausgeführt, dass mit Bescheid vom XXXX 2015 in der Sache bereits entschieden worden sei und seit diesem Zeitpunkt keine gesetzlichen Änderungen eingetreten seien.

Gegen den im Spruch angeführten Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, welche fristgerecht erhoben wurde. Darin wird zusammenfassend ausgeführt, dass eine Zurückweisung wegen *res iudicata* nicht in Betracht komme. Da eine Zurückweisung eines Antrages, der nur denselben, aber nicht hingegen sein Thema erledige, könne bei einem neuerlichen Antrag daher keine Zurückweisung wegen Unwiederholbarkeit des Verfahrens erfolgen. Mit Vorbescheid vom XXXX 2015 sei lediglich über die (angebliche) Mangelhaftigkeit des Antrages vom XXXX 2015 abgesprochen worden, nicht jedoch in der Sache selbst. Daraus ergebe sich, dass einem neuen Antrag eine bereits entschiedene Sache nicht entgegenstehe. Sollte die Rechtsmittelinstanz dennoch eine entschiedene Sache erkennen, so sei es offenkundig, dass der Bescheid vom XXXX 2015 gegen die in der Beschwerde angeführten Urteile des Europäischen Gerichtshofes verstöße und dieser Bescheid daher von Amts wegen abzuändern bzw. aufzuheben sei.

Mit Schreiben vom 18.11.2019 wurde die belangte Behörde um die Vorlage ergänzender Unterlagen ersucht, welchem sie mit Schreiben vom 28.11.2019 nachgekommen ist.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

### 1. Feststellungen

Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist dem XXXX zur Dienstleistung zugewiesen.

Mit rechtskräftigem Bescheid vom XXXX 1996 wurde der Vorrückungsstichtag des Beschwerdeführers mit XXXX festgestellt.

Der Antrag des Beschwerdeführers vom XXXX 2015 auf Anrechnung von Vordienstzeiten vor dem 18. Lebensjahr sowie Neufestsetzung des Vorrückungsstichtages wurde mit Bescheid vom XXXX 2015 des Streitkräfteführungskommandos als unzulässig zurückgewiesen. Der Bescheid vom XXXX 2015 erwuchs in Rechtskraft.

Der neuerliche Antrag des Beschwerdeführers vom XXXX 2018 auf Anrechnung von Vordienstzeiten vor dem 18. Lebensjahr sowie Neufestsetzung des Vorrückungsstichtages wurde mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wegen entschiedener Sache mit Verweis auf den Bescheid vom XXXX 2015 zurückgewiesen.

### 2. Beweiswürdigung

Diese unstrittigen Feststellungen konnten auf Grundlage der Aktenlage und dem dahingehend übereinstimmenden Vorbringen der Verfahrensparteien getroffen werden.

Die Feststellung des Vorrückungsstichtages gründet sich auf den – nach Aufforderung des Bundesverwaltungsgerichts – vorgelegten Bescheid vom XXXX 1996.

### 3. Rechtliche Beurteilung

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Eine derartige Regelung wird in den einschlägigen Materiengesetzen nicht getroffen und es liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

#### Zu A) Zur Stattgebung der Beschwerde

Vorauszuschicken ist, dass der verfahrensgegenständliche Antrag des Beschwerdeführers auf Neufestsetzung des Vorrückungsstichtages auf einen Antrag auf Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters umgedeutet werden kann.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die Behörde den verfahrensgegenständlichen Antrag des Beschwerdeführers auf Neufestsetzung des Vorrückungsstichtages gemäß § 68 Abs. 1 AVG wegen entschiedener Sache zurück.

Gemäß § 68 Abs. 1 AVG sind Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der §§ 69 und 71 AVG die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehen, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen, wenn die Behörde nicht Anlass zu einer Verfügung gemäß § 68 Abs. 2 bis 4 AVG findet.

Aus der Rechtsprechung zu § 68 AVG ist abzuleiten, dass über ein und dieselbe Rechtssache nur einmal rechtskräftig zu entscheiden ist (ne bis in idem). Mit der Rechtskraft ist die Wirkung verbunden, dass die mit der Entscheidung unanfechtbar und unwiderruflich erledigte Sache nicht neuerlich entschieden werden kann (Wiederholungsverbot). Einer nochmaligen Entscheidung steht das Prozesshindernis der entschiedenen Sache (res iudicata) entgegen und folgt aus dem Gedanken der materiellen Rechtskraft grundsätzlich eine Bindungswirkung an eine behördliche Entscheidung (VwGH vom 24.5.2016, Ra 2016/03/0050 mwN).

Dem ausdrücklichen Begehen auf Abänderung stehen Ansuchen gleich, die eine erneute sachliche Behandlung einer bereits rechtskräftig entschiedenen Sache bezoeken, da § 68 Abs. 1 leg. cit. in erster Linie die wiederholte Aufrollung einer bereits entschiedenen Sache (ohne nachträgliche Änderung der Sach- und Rechtslage) verhindern soll (VwGH 30.05.1995, 93/08/0207 uvm).

"Entschiedene Sache" iSd § 68 Abs. 1 AVG liegt vor, wenn sich gegenüber dem früheren Bescheid weder die Rechtslage noch der wesentliche Sachverhalt geändert hat und sich das neue Parteibegehen im Wesentlichen mit dem früheren deckt (vgl VwGH 09.09.1999, 97/21/0913 uvm).

Sind hingegen in den entscheidungsrelevanten Fakten (der maßgebenden Tatsachenlage) und/oder in den die Entscheidung tragenden Normen (der maßgebenden Rechtslage) nach der Erlassung des Bescheids wesentliche - also einen inhaltlich anders lautenden Bescheid ermögliche oder gebietende - Änderungen eingetreten, so verliert die Sache ihre ursprüngliche Identität. Sie wird dann zu einer anderen Sache, über die bescheidförmig abgesprochen werden muss (vgl. VwGH 17.05.2004, 2002/06/0203 uvm).

Verletzt die Behörde den Grundsatz der Unwiederholbarkeit (ne bis in idem), so belastet sie nach herrschender Rechtsprechung den Bescheid mit Rechtswidrigkeit des Inhalts (VwGH 12.9.2018, Ra 2017/17/0620 mwH).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist als Vergleichsbescheid jener Bescheid heranzuziehen, in welchem letztmalig materiell über die Sache abgesprochen wurde (vgl. VwGH 15.11.2000, 2000/01/0184).

In Beschwerdeverfahren über zurückweisende Bescheide wegen entschiedener Sache gemäß § 68 AVG ist "Sache" des Beschwerdeverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht lediglich die Frage, ob die Erstbehörde eine solche Zurückweisung zu Recht vorgenommen hat. Es ist der Beschwerdebehörde diesfalls verwehrt, erstmals - unter Übergehen einer Instanz - den eigentlichen Verfahrensgegenstand einer meritorischen Erledigung zuzuführen. Vielmehr bildet nur die betreffende verfahrensrechtliche Frage die in Betracht kommende Sache des Beschwerdeverfahrens (vgl. VwGH 09.11.2010, ZI. 2007/21/0493 mwN; VwGH 18.12.2014, Ra 2014/07/0002 uvm).

Das Bundesverwaltungsgericht hat dementsprechend zu prüfen, ob die belangte Behörde aufgrund des von ihr zu berücksichtigenden Sachverhalts zu Recht zu dem Ergebnis gelangt ist, dass im Vergleich zum rechtskräftig entschiedenen Verfahren keine wesentliche Änderung der maßgeblichen Umstände eingetreten ist. Eine inhaltliche Entscheidung über den verfahrensgegenständlichen Antrag war dem Bundesverwaltungsgericht gegenständlich verwehrt. Auch eine Zurückverweisung gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG kam nicht in Betracht (vgl. dazu VwGH 16.12.2009, 2008/12/0219).

Mit Antrag vom XXXX 2015 begehrte der Beschwerdeführer die Anrechnung von Vordienstzeiten vor dem 18. Lebensjahr sowie die Neufestsetzung seines Vorrückungsstichtages. Mit rechtskräftigen Bescheid vom XXXX 2015 des Streitkräfteführungskommandos wurde sein Antrag mangels Rechtgrundlage als unzulässig zurückgewiesen. Mit Antrag vom XXXX 2018 begehrte der Beschwerdeführer erneut die Anrechnung von Vordienstzeiten vor dem 18. Lebensjahr sowie die Neufestsetzung seines Vorrückungsstichtages. Die belangte Behörde wies diesen Antrag mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wegen entschiedener Sache zurück. Begründend wurde dabei ausgeführt, dass mit Bescheid vom XXXX 2015 in der Sache bereits entschieden worden sei und seit diesem Zeitpunkt keine gesetzlichen Änderungen eingetreten seien.

Der Verwaltungsgerichtshof führte in seinem Erkenntnis vom 13.11.2012, 2012/05/0184, aus, dass die Zurückweisung (Anm.: wegen eines Formgebrechens nach § 13 Abs. 3 AVG) nur den Antrag, nicht aber sein Thema erledigte. Einem neuerlichen Antrag steht die Unwiederholbarkeit des Verfahrens nicht entgegen.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 16.11.2015, Ra 2015/12/0013, ausführte, ist "Sache" des in § 12 Abs. 9 GehG angeordneten Verwaltungsverfahrens die "Feststellung des Vorrückungsstichtages". Lediglich diese ist Gegenstand des der Rechtskraft fähigen Spruches eines gemäß § 12 Abs. 9 GehG erlassenen Bescheides (vgl. auch insofern VwGH vom 21.2.2017, Ro 2016/12/0029, wonach "Sache" des in § 145 Abs. 9 Krnt DienstrechtsG 1994 angeordneten Verwaltungsverfahrens die "Feststellung des Vorrückungsstichtages" ist. Diese ist auch Gegenstand des der Rechtskraft fähigen Spruches eines nach dem ersten Satz dieser Gesetzesbestimmung erlassenen Bescheides.).

Umgelegt auf den gegenständlichen Fall bedeutet dies, dass für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Zurückweisung wegen entschiedener Sache jener Bescheid heranzuziehen ist, in welchem letztmalig materiell über die Sache abgesprochen wurde. Die belangte Behörde zog in diesem Zusammenhang den Bescheid vom XXXX 2015 heran. Damit übersieht sie allerdings, dass damit nicht inhaltlich über den Antrag abgesprochen bzw. auch kein Vorrückungsstichtag festgestellt wurde, sondern lediglich der Antrag des Beschwerdeführers auf Neufestsetzung seines Vorrückungsstichtages als unzulässig zurückgewiesen wurde. Somit unterblieb im Bescheid vom XXXX 2015 eine inhaltliche Entscheidung über den zugrundeliegenden Antrag, weshalb die belangte Behörde zu Unrecht den Antrag des Beschwerdeführers vom XXXX 2018 wegen entschiedener Sache zurückgewiesen hat.

Selbst die Heranziehung des Bescheides vom XXXX 1996, mit welchem zuletzt der Vorrückungsstichtag rechtskräftig festgesetzt wurde, lässt keine andere rechtliche Beurteilung zu, zumal zwischenzeitlich angesichts der zahlreichen Gesetzesnovellen zum GehG in Umsetzung diverser Urteile des Europäischen Gerichtshofes eine Änderung der Rechtslage eingetreten ist. In diesem Zusammenhang ist auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 9.9.2016, Ro 2015/12/0025, zu verweisen. Darin wird zur Entwicklung der Rechtslage betreffend die Regelungen der besoldungsrechtlichen Stellung nach dem GehG und zur Auslegung der durch die Bundesgesetze BGBI I 2010/82, BGBI I 2015/32 und BGBI I 2015/65 bewirkten Rechtslage sowie zur Rechtskraftdurchbrechung von Bescheiden zur Feststellung des Vorrückungsstichtages ausgeführt. Die Rechtskraft des Bescheides vom XXXX 1996 wurde daher durchbrochen und steht einer materiellen Entscheidung nicht entgegen.

Da der Beschwerdeführer durch die Zurückweisung seines Antrags vom XXXX 2018 wegen entschiedener Sache in seinen Rechten verletzt wurde, war der angefochtene Bescheid gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG ersatzlos aufzuheben (vgl. hiezu Leeb in Hengstschläger/Leeb, AVG § 28 VwGVG [Stand 15.2.2017, rdb.at] Rz 77, wonach ein inhaltlich rechtswidriger Zurückweisungsbescheid „ersatzlos“ zu beheben ist; vgl. auch Hengstschläger/Leeb, AVG § 68 [Stand 1.3.2018, rdb.at] Rz 46). Die belangte Behörde hat daher inhaltlich über den verfahrensgegenständlichen Antrag zu entscheiden.

Lediglich der Vollständigkeit halber ist anzuführen, dass der Europäische Gerichtshof zuletzt in seinem Urteil vom 08.05.2019, Rs C-396/17, ausgeführt hat, dass den durch das alte Besoldungs- und Vorrückungssystem benachteiligten Beamten die gleichen Vorteile sowohl in Bezug auf die Berücksichtigung vor Vollendung des 18. Lebensjahres zurückgelegter Vordienstzeiten als auch bei der Vorrückung in der Gehaltstabelle gewährt werden müssten. Zudem fand diese Rechtsprechung in der 2. Dienstrechtsnovelle 2019, BGBI I 2019/58, insofern ihren Niederschlag, als dass die mit dem Besoldungsrechtsanpassungsgesetz, BGBI I 2016/104, vorgenommenen Änderungen rückwirkend aufgehoben wurden. Dies geschieht hinsichtlich § 169c GehG rückwirkend zum Inkrafttreten der Bundesbesoldungsreform 2015 und hinsichtlich der übrigen Bestimmungen rückwirkend ab initio (vgl dazu die Materialien zur 2. Dienstrechts-Novelle 2019, AB 675 BlgNR 26.GP 4).

Zum Unterbleiben der mündlichen Verhandlung

Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG kann - soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist - das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen.

Im gegenständlichen Fall konnte eine mündliche Verhandlung unterbleiben, da der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde als geklärt erscheint. Die Beschwerde bringt keine neuen wesentlichen Aspekte vor,

weshalb kein klärungsbedürftiger Sachverhalt vorliegt. Im Übrigen wurde vom Beschwerdeführer die Durchführung einer mündlichen Verhandlung auch nicht beantragt.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die gegenständliche Entscheidung weicht nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab. Durch die unter A) genannten Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes fehlt es auch nicht an einer Rechtsprechung und die zu lösende Rechtsfrage wird in der Rechtsprechung auch nicht uneinheitlich beantwortet.

#### **Schlagworte**

Behebung der Entscheidung Besoldungsdienstalter besoldungsrechtliche Stellung Entscheidung in der Sache entschiedene Sache ersatzlose Behebung Verjährung Vorrückungsstichtag Vorrückungsstichtag - Neufestsetzung

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

ECLI:AT:BVWG:2020:W257.2207135.1.01

#### **Im RIS seit**

07.09.2020

#### **Zuletzt aktualisiert am**

07.09.2020

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)