

# TE Bvwg Beschluss 2020/9/14 W173 2223009-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.09.2020

## Entscheidungsdatum

14.09.2020

## Norm

B-VG Art133 Abs4

PG 1965 §41

VwGVG §34 Abs3

## Spruch

W173 2223009-1/3Z

## BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Margit MÖSLINGER-GEHMAYR als Einzelrichterin im Verfahren über die Beschwerde von XXXX , vertreten durch RA Dr. Martin RIEDL, Franz Josef Kai 5/DG, 1010 Wien, gegen den Bescheid der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter (nunmehr: Versicherungsanstalt öffentlicher Dienst, Eisenbahnen und Bergbau), Josefstädter Straße 80, 1080 Wien, vom 23.7.2019, ZI XXXX , wegen Pensionsanpassung 2019 beschlossen:

A)

Das Verfahren wird gemäß 34 Abs. 3 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 33/2013 in der Fassung BGBl. I Nr. 24/2017, bis zur Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes über die außerordentliche Revision, Ra 2019/12/0006, zum Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 27.6.2018, W178 2187548-1/6E, ausgesetzt.

B)

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

## Text

### Begründung:

#### I. Verfahrensgang und Sachverhalt:

1.Herr XXXX , geb. am XXXX , (in der Folge BF) stellte am 4.7.2019 einen Antrag auf bescheidmäßigen Abspruch über den ihm ab 1.1.2019 gebührenden Ruhebezug. Die Pensionsanpassung 2019 gemäß § 41 Abs. 5 PG 1965 iVm § 717a ASVG sei unionsrechts- und verfassungswidrig. Es liege eine Schlechterbehandlung gegenüber den Landeslehrern vor.

Selbst den höchstmöglichen ASVG-Pensionisten würde ein voller Inflationsausgleich gewährt. Bei den Beamtenpensionen hingegen werde eine Deckelung mit € 68,-- vorgenommen trotz der von Beamten entrichteten höheren Pensionsbeiträge im Vergleich zu den ASVG-Pensionisten (12,55% gegenüber 10,25%) und fehlender Höchstbeitragsgrundlage. Diese sei hingegen im ASVG selbstverständlich Basis für das Erlagen eines die ASVG-Pensionen übersteigenden Anspruches. Durch die Deckelung werde seine Pension nur um 1,05% erhöht.

2. Mit Bescheid vom 23.7.2019, ZI XXXX, wies die belangte Behörde den Antrag auf Erhöhung seines Ruhebezuges ab und stellte fest, dass dem BF ab 1.1.2019 gemäß § 41 Abs. 1, 2 und 5 PG 1965 ein Ruhebezug in der Höhe von monatlich brutto € 6.499,51 gebühre. In der Begründung wurde vorgebracht, dass der verfassungsrechtlichen Judikatur zufolge dem Gesetzgeber bei den Regelungen des Dienst-, Besoldungs- und Pensionsrechtes der Beamten ein verhältnismäßig weiter Gestaltungsspielraum offenstehe. Der Gesetzgeber sei lediglich gehalten, das Dienst-, Besoldungs- und Pensionsrecht so zu gestalten, dass es im Großen und Ganzen in einem angemessenen Verhältnis zu den dem Beamten obliegenden Dienstpflichten stehe. Vom Verfassungsgerichtshof sei bereits die Behandlung von Beschwerden zur Erhöhung von Pensionen in Form eines Fixbetrages und nicht um den Anpassungsfaktor mangels hinreichender Erfolgsaussichten abgelehnt worden. Der dem Gesetzgeber eingeräumte Spielraum sei auch in der gegenständlichen Fallkonstellation nicht überschritten worden. Es bestehe kein Hinweis auf eine Europarechtswidrigkeit der angewendeten Normen. Der Ruhebezug des BF habe im Dezember 2018 monatlich brutto € 6.431,51 betragen. Eine Erhöhung erfolge um den Betrag von € 68,-- zum 1.1.2019.

3. Gegen den Bescheid vom 23.7.2019 erhob der BF mit Schriftsatz vom 22.8.2019 Beschwerde. Begründend wurde vorgebracht, die Deckelungsregelung in § 717a Abs. 1 Z 4 ASVG stelle eine Fortsetzung der einschlägigen Deckelungsregelungen der vergangenen Jahre dar, in denen aber wirtschaftliche Hochkonjunktur und eine positive Entwicklung der Staatsfinanzen vorgeherrschte habe. Es fehle daher an einem Rechtfertigungsgrund für die Ungleichbehandlung im Hinblick auf die gegenständliche Pensionsdeckelung. Budgetäre Gründe könnten nicht herangezogen werden. Vielmehr seien parteipolitische Erwägungen verbunden mit einem wahltaktischen Kalkül maßgeblich gewesen. Eine Umverteilung habe primär unter einer gleichheitsrechtlichen Betrachtungsweise zu erfolgen und dürfe nicht darauf hinauslaufen, dass zum Zwecke der Erhöhung niedrigerer Pensionen bestimmte höhere Pensionen zu kürzen seien. Die gegenständliche Regelung in § 41 Abs. 5 PG 1965 würde darauf hinauslaufen, dass bei Landeslehrern kein Gesamtpensionseinkommen zu bilden sei und damit für ihre Pensionen eine höherer Inflationsausgleich als bei Bundesbeamten erfolge, bei denen durch die Bildung eines Gesamteinkommens die Deckelungsregelung greife. Trotz Geltung der maßgebenden Regelungen des PG 1965 für beide Gruppen wären pensionierte Landeslehrer gegenüber Bundesbeamten bevorzugt. Auch Bundesbahn-Pensionisten seien wegen fehlender Bildung eines Gesamteinkommens begünstigt. Die Begünstigung greife auch bei Berufspensionen diverser öffentlicher Körperschaften. Auch wenn beim BF keine Zusammenrechnung erfolge, seien jedenfalls sämtliche verfassungsrechtlichen Aspekte zu berücksichtigen. Es liege eine völlig willkürliche Abgrenzung und Differenzierung vor. Selbst höchstmögliche ASVG-Pensionen bei fehlender Bildung eines Gesamtpensionseinkommens würden zumindest um die Inflationsrate erhöht. Beamtenpensionen seien als Teil des Arbeitsentgeltes zu qualifizieren. Eine Realwert-Pensionskürzung bei den Beamten laufe damit auf eine Kürzung des Gesamtarbeitsentgeltes im Nachhinein hinaus. Dies widerspreche nicht nur dem österreichischen Gleichheitsrecht, sondern auch dem Unionsrecht und der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes. Nach der Judikatur des EuGH müssten Pensionisten im Hinblick auf ihre Bedürfnisse über die erforderlichen Mittel verfügen können. Eine unzureichende Inflationsabgeltung sei mangels Rechtfertigung als Verstoß gegen den verfassungsrechtlich gewährleisteten Schutz des Eigentums zu werten. Außerdem sei von einer altersbezogenen Diskriminierung auszugehen, zumal in Zukunft Beamte wegen der steigenden Lebenserwartung umso mehr benachteiligt werden würden. Es liege auch eine mittelbare geschlechtsspezifische Diskriminierung vor, zumal die Realwert-Pensionskürzung prozentuell umso höher sei, je höher die absolute Pension sei, womit anteilmäßig mehr Männer (90%) als Frauen (höchstens 10%) benachteiligt werden würden. Dies sei als mittelbare geschlechtsbezogene Diskriminierung zu qualifizieren, woraus ein Verstoß gegen die Richtlinie 79/7/EWG resultiere. Dazu werde auf die Judikatur des EuGH (Bracher C-123/10) verwiesen. Unionsrecht wirke unmittelbar, sodass entgegenstehendes österreichisches Recht nicht angewendet werden dürfe. § 717a Z 7 ASVG sei damit unbeachtlich. Dies gelte auch für die Z 3 soweit es die Wortfolge „bis € 3.400,00 monatlich“ betreffe. Es betrage daher die Pension des BF ab 1.1.2019 monatlich brutto € 6.629,50.

4. Am 30.8.2019 wurde die Beschwerde des BF samt Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht zur

Entscheidung vorgelegt. Die gegenständliche Beschwerde wurde unter der Aktenzahl W173 2223009-1 protokolliert. Mit Schriftsatz vom 20.1.2020 gab der BF eine Berichtigung zur Beschwerde infolge eines Versehen bekannt. Im abschließenden Beschwerdeantrag trete an Stelle des Betrags von „€ 6.629,15“ der Betrag von „€ 6.560,14“.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Beim Bundesverwaltungsgericht ist die gegenständliche Beschwerde W173 2223009-1 anhängig, mit der der Bescheid der belangten Behörde vom 23.7.2019, ZI XXXX, bekämpft wurde. Mit genanntem, angefochtenem Bescheid wurde nach betragsmäßiger Feststellung des ab 1.1.2019 gebührenden Ruhebezugs des BF (monatlich brutto € 6.499,51), der sich seit 1.12.2013 als öffentlich-rechtlicher Bediensteter im Ruhestand befindet, die beantragte Erhöhung seines Ruhebezugs für das Jahr 2019 abgewiesen. Die belangte Behörde stützte sich auf die Bestimmungen der §§ 41 Abs. 5 PG iVm 717a Abs. 1 und 2 ASVG zur Pensionsanpassung für das Kalenderjahr 2019, die bei einer monatlichen Gesamtpension von über € 3.402,-- eine Erhöhung um den Betrag von € 68,-- und keine Vervielfachung mit dem Anpassungsfaktor vorsehen würden. In der dagegen erhobenen Beschwerde wurde unter anderem unionsrechtswidrige, mittelbare geschlechtsspezifische Diskriminierung wegen einer Realwert-Pensionskürzung von gleitender Art geltend gemacht, die prozentuell mit der Höhe der absoluten Pension steige, sodass anteilmäßig bei weiten mehr Männer (90%) als Frauen (10%) benachteiligt seien. Verwiesen wurde auf die RL 78/EWG sowie die Judikatur des EuGH und des OGH.

1.2. Derzeit ist beim Verwaltungsgerichtshof das oben genannte Revisionsverfahren (Ra 2019/12/0006) anhängig. Nach dem Antrag des sich als öffentlich-rechtlicher Bediensteter im Ruhestand befindenden Revisionswerbers, die Höhe seines Ruhebezugs im folgenden Jahr (hier: 2018) im Zuge der jährlichen Pensionsanpassung mit Bescheid festzustellen, wurde mit Bescheid für seinen zuletzt im Dezember des vorhergehenden Jahres bezogenen monatlichen Brutto-Ruhebezug von € 4.676,48 eine Pensionsanpassung für das folgende Jahr mit einem Prozentsatz von 0,2989% erhöhten Betrag festgestellt. In der dagegen beim Bundesverwaltungsgericht eingebrachten Beschwerde wertete der Revisionswerber in der Begründung die für ihn auf Grund der Höhe seines Pensionsbezugs (im Unterschied zu Beziehern geringerer Pensionen) geltende Regelung der jährlichen Pensionsanpassung mit dem für seinen Pensionsbezug nahezu erfolgenden Ausschluss einer Pensionsanpassung für dieses Jahr als unionsrechtswidrige mittelbarer Diskriminierung nach dem Geschlecht. Der Revisionswerber stützte sich in der Beschwerde auch auf die seit Jahren nicht mehr gleichlaufend mit der Entwicklung der Aktivgehälter ergehende Erhöhung der Pensionen sowie die erheblich unterhalb des grundsätzlich vorgesehen Anpassungsfaktors erfolgende jährlichen Anpassung von höheren Pensionen bzw. deren Anpassung in geringerem Ausmaß oder durch einen Fixbetrag. Das Bundesverwaltungsgericht erkannte mit der oben genannten Entscheidung (W178 2187548-1/6E) keine unionsrechtswidrige mittelbare Diskriminierung nach dem Geschlecht sowie eine sonstige Rechtswidrigkeit und wies die Beschwerde des Revisionswerbers ab. Eine Entscheidung in diesem Revisionsverfahren ist durch den Verwaltungsgerichtshof noch nicht getroffen worden. Vielmehr liegt derzeit im Hinblick auf die Frage der unionsrechtswidrigen mittelbaren Diskriminierung nach dem Geschlecht ein Vorabentscheidungsersuchen des Verwaltungsgerichtshofes an den Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) gemäß Art. 267 AEUV vom 31.7.2020 vor (EU 2020/0004).

1.3. Beim Bundesverwaltungsgericht ist derzeit noch ein weiteres Beschwerdeverfahren anhängig, das unter der Aktenzahl W173 2194128-1 protokolliert wurde. Dieses erstreckt sich ebenfalls auf die Frage der unionsrechtswidrigen mittelbaren Diskriminierung nach dem Geschlecht im Hinblick auf die Verknüpfung der Pensionsanpassung des Ruhebezugs des männlichen Beschwerdeführers, der sich als öffentlich-rechtlicher Bediensteter im Ruhestand befindet, (hier: monatlicher Ruhebezug brutto € 6.016,70 im Dezember) bei Überschreiten einer bestimmten Betragsobergrenze mit einem Ausschluss einer Pensionsanpassung in Form einer Erhöhung für das folgende Jahr. Es ist darüber hinaus auch davon auszugehen, dass in naher Zukunft Verfahren zu erwarten sind, die die Lösung der oben angeführten Rechtsfrage zum Gegenstand haben.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Akteninhalt sowie aus den oben angeführten anhängigen Verfahren beim Bundesverwaltungsgericht und beim Verwaltungsgerichtshof.

3. Rechtliche Beurteilung:

#### Zu Spruchpunkt A)

Gemäß § 34 Abs. 3 VwGVG kann das Verwaltungsgericht ein Verfahren über eine Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG mit Beschluss aussetzen, wenn

1. vom Verwaltungsgericht in einer erheblichen Anzahl von anhängigen oder in naher Zukunft zu erwartenden Verfahren eine Rechtsfrage zu lösen ist und gleichzeitig beim Verwaltungsgerichtshof ein Verfahren über eine Revision gegen ein Erkenntnis oder einen Beschluss eines Verwaltungsgerichtes anhängig ist, in welchem dieselbe Rechtsfrage zu lösen ist, und
2. eine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Lösung dieser Rechtsfrage fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Gleichzeitig hat das Verwaltungsgericht dem Verwaltungsgerichtshof das Aussetzen des Verfahrens unter Bezeichnung des beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Verfahrens mitzuteilen. Eine solche Mitteilung hat zu entfallen, wenn das Verwaltungsgericht in der Mitteilung ein Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof zu bezeichnen hätte, das es in einer früheren Mitteilung schon einmal bezeichnet hat. Mit der Zustellung des Erkenntnisses oder Beschlusses des Verwaltungsgerichtshofes an das Verwaltungsgericht gemäß § 44 Abs. 2 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 - VwGG, BGBl. Nr. 10/1985, ist das Verfahren fortzusetzen. Das Verwaltungsgericht hat den Parteien die Fortsetzung des Verfahrens mitzuteilen.

Die gegenständliche Rechtsfrage, inwiefern eine unionsrechtswidrige mittelbare Diskriminierung nach dem Geschlecht im Hinblick auf eine gesetzlich festgelegte massive Einschränkung bzw. völliger Ausschluss einer jährlichen Pensionsanpassung bei Überschreitung einer bestimmten Obergrenze des monatlichen Ruhebezugs für in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis stehenden Beamten, der sich im Ruhestand befindet, vorliegt, hatte das Bundesverwaltungsgericht bereits im Verfahren W178 2187548-1/6E zu beantworten. Dagegen wurde die oben genannte Revision erhoben (Ra 2019/12/0006), die derzeit beim Verwaltungsgerichtshof anhängig ist. Dazu fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Ein weiteres Verfahren zur Klärung dieser Rechtsfrage wurde unter der Aktenzahl W173 2194128-1 beim Bundesverwaltungsgericht protokolliert. Es ist darüber hinaus von in naher Zukunft zu erwartenden Verfahren zur Lösung dieser Rechtsfrage auszugehen.

Da - wie oben dargestellt - die Voraussetzungen des § 34 Abs. 3 VwGVG gegeben sind, wird das gegenständliche Verfahren bis zur Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes in der im Spruch bezeichneten Rechtssache ausgesetzt.

Der Verwaltungsgerichtshof wird von der Aussetzung unter einem verständigt.

#### Zu Spruchpunkt 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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

#### **Schlagworte**

außerordentliche Revision Aussetzung Pensionsanpassung Rechtsfrage

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

ECLI:AT:BVWG:2020:W173.2223009.1.00

#### **Im RIS seit**

27.11.2020

#### **Zuletzt aktualisiert am**

27.11.2020

**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)