

TE Bvwg Erkenntnis 2023/9/1 W122 2249760-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.09.2023

Entscheidungsdatum

01.09.2023

Norm

B-VG Art133 Abs4

DVG §13 Abs1

DVG §13 Abs2

GehG §169f Abs1

GehG §78

1. B-VG Art. 133 heute
 2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
 6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
 8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
 9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
 10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
 11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
-
1. DVG § 13 heute
 2. DVG § 13 gültig ab 18.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2015
 3. DVG § 13 gültig von 31.12.2005 bis 17.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 165/2005
 4. DVG § 13 gültig von 01.07.1994 bis 30.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 665/1994
 5. DVG § 13 gültig von 11.07.1991 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 362/1991
 6. DVG § 13 gültig von 18.01.1984 bis 10.07.1991
-
1. DVG § 13 heute
 2. DVG § 13 gültig ab 18.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2015
 3. DVG § 13 gültig von 31.12.2005 bis 17.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 165/2005
 4. DVG § 13 gültig von 01.07.1994 bis 30.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 665/1994
 5. DVG § 13 gültig von 11.07.1991 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 362/1991
 6. DVG § 13 gültig von 18.01.1984 bis 10.07.1991

1. GehG § 169f heute
2. GehG § 169f gültig von 01.08.2025 bis 31.07.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2025
3. GehG § 169f gültig ab 01.08.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2025
4. GehG § 169f gültig von 23.07.2024 bis 31.07.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 118/2024
5. GehG § 169f gültig von 16.11.2023 bis 22.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2023
6. GehG § 169f gültig von 24.12.2020 bis 15.11.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2022
7. GehG § 169f gültig von 24.12.2020 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020
8. GehG § 169f gültig von 28.12.2019 bis 23.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2022
9. GehG § 169f gültig von 28.12.2019 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2019
10. GehG § 169f gültig von 12.02.2015 bis 27.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2022
11. GehG § 169f gültig von 12.02.2015 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2019
12. GehG § 169f gültig von 01.01.2004 bis 11.02.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2022
13. GehG § 169f gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2019
14. GehG § 169f gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2019

1. GehG § 78 heute
2. GehG § 78 gültig ab 01.07.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2009
3. GehG § 78 gültig von 01.01.2005 bis 30.06.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
4. GehG § 78 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 7/2003
5. GehG § 78 gültig von 12.08.2000 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2000
6. GehG § 78 gültig von 01.07.1997 bis 11.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
7. GehG § 78 gültig von 01.01.1995 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
8. GehG § 78 gültig von 01.10.1994 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 523/1994
9. GehG § 78 gültig von 01.01.1994 bis 30.09.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 16/1994
10. GehG § 78 gültig von 01.01.1993 bis 31.12.1993 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 873/1992
11. GehG § 78 gültig von 01.01.1992 bis 31.12.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 12/1992
12. GehG § 78 gültig von 01.01.1991 bis 31.12.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 22/1991
13. GehG § 78 gültig von 01.04.1990 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 179/1990
14. GehG § 78 gültig von 01.01.1990 bis 31.03.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 737/1988
15. GehG § 78 gültig von 01.01.1989 bis 31.12.1989 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 737/1988
16. GehG § 78 gültig von 01.07.1988 bis 31.12.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 288/1988
17. GehG § 78 gültig von 01.01.1987 bis 30.06.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 288/1988
18. GehG § 78 gültig von 01.01.1987 bis 31.12.1986 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 237/1987
19. GehG § 78 gültig von 01.01.1986 bis 31.12.1986 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 572/1985
20. GehG § 78 gültig von 01.01.1986 bis 31.12.1985 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 295/1985
21. GehG § 78 gültig von 01.01.1985 bis 31.12.1985 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 548/1984
22. GehG § 78 gültig von 01.01.1984 bis 31.12.1984 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 656/1983

Spruch

,

W122 2249760-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Gregor ERNSTBRUNNER als Einzelrichter über die Beschwerde von Vizeleutnant XXXX , geb. XXXX gegen den Bescheid der Bundesministerin für Landesverteidigung vom 30.11.2021, GZ: XXXX , betreffend Aufhebung eines Bescheides gemäß § 13 Abs. 1 DVG, zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. Gregor ERNSTBRUNNER als Einzelrichter über die Beschwerde von Vizeleutnant römisch 40 , geb. römisch 40 gegen den Bescheid der Bundesministerin für Landesverteidigung vom 30.11.2021, GZ: römisch 40 , betreffend Aufhebung eines Bescheides gemäß Paragraph 13, Absatz eins, DVG, zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

„

Text

Entscheidungsgründe:, Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid des Kommandos Streitkräfte vom 23.02.2021, Zl. XXXX, wurde das Besoldungsdienstalter des Beschwerdeführers zum Ablauf des 28.02.2015 mit 12.455,3334 Tagen von Amts wegen gemäß § 169f Abs. 1 GehG neu festgesetzt. 1. Mit Bescheid des Kommandos Streitkräfte vom 23.02.2021, Zl. römisch 40, wurde das Besoldungsdienstalter des Beschwerdeführers zum Ablauf des 28.02.2015 mit 12.455,3334 Tagen von Amts wegen gemäß Paragraph 169 f, Absatz eins, GehG neu festgesetzt.

2. Mit dem im Erkenntniskopf genannten Bescheid wurde dieser Bescheid gemäß § 13 Abs. 1 DVG aufgehoben. Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen an, dass dieser nicht hätte erlassen werden dürfen, da die Voraussetzungen nach § 169f Abs. 1 GehG, und insbesondere Z 3 leg cit, nicht vorlägen. Es läge eine zwingende gesetzliche Vorschrift

iSd § 13 Abs. 1 DVG vor, da der Dienstbehörde diesbezüglich kein Ermessensspielraum zukäme. Weiters sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer wissen musste, dass mangels Festsetzung eines Vorrückungstags ein amtswegiges Verfahren gemäß § 169f Abs. 1 nicht zu führen sei. 2. Mit dem im Erkenntniskopf genannten Bescheid wurde dieser Bescheid gemäß Paragraph 13, Absatz eins, DVG aufgehoben. Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen an, dass dieser nicht hätte erlassen werden dürfen, da die Voraussetzungen nach Paragraph 169 f, Absatz eins, GehG, und insbesondere Ziffer 3, leg cit, nicht vorlägen. Es läge eine zwingende gesetzliche Vorschrift, iSd Paragraph 13, Absatz eins, DVG vor, da der Dienstbehörde diesbezüglich kein Ermessensspielraum zukäme. Weiters sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer wissen musste, dass mangels Festsetzung eines Vorrückungstags ein amtswegiges Verfahren gemäß Paragraph 169 f, Absatz eins, nicht zu führen sei.

3. Mit Schriftsatz vom 13.12.2021 erhob der Beschwerdeführer binnen offener Frist das Rechtsmittel der Beschwerde und führte im Wesentlichen aus, dass ersucht werde, von der Aufhebung des Bescheides vom 23.02.2021 Abstand zu nehmen.

4. Mit Schriftsatz vom 22.12.2021 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt Bezug habenden Verwaltungsunterlagen dem Bundesverwaltungsgericht vor. Aufgrund der Verfügung des Geschäftsverteilungsausschusses vom 20.01.2023 wurde die gegenständliche Rechtssache der bislang zuständigen Gerichtsabteilung abgenommen und der nun zuständigen Gerichtsabteilung neu zugewiesen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer ist ein in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehender Beamte, Verwendungsgruppe M BUO, der einem Arbeitsplatz im Militärkommando XXXX zugewiesen ist. Der Beschwerdeführer ist ein in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehender Beamte, Verwendungsgruppe M BUO, der einem Arbeitsplatz im Militärkommando römisch 40 zugewiesen ist.

Er wurde mit 01.10.1981 in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis als Zeitsoldat, Verwendungsgruppe H 4, aufgenommen. Am XXXX wurde er auf eine Planstelle eines Offizials, Dienstklasse III, Verwendungsgruppe D, ernannt. Er wurde mit 01.10.1981 in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis als Zeitsoldat, Verwendungsgruppe H 4,

aufgenommen. Am römisch 40 wurde er auf eine Planstelle eines Offizials, Dienstklasse römisch drei, Verwendungsgruppe D, ernannt.

Im Zuge der Ernennung auf die Planstelle eines Offizials, Dienstklasse III, Verwendungsgruppe D, wurde eine bescheidmäßige Festsetzung eines Vorrückungstags nicht vorgenommen. Dies wurde dem Beschwerdeführer seitens der Dienstbehörde mit Schreiben vom 03.11.1986 mitgeteilt. Im Zuge der Ernennung auf die Planstelle eines Offizials, Dienstklasse römisch drei, Verwendungsgruppe D, wurde eine bescheidmäßige Festsetzung eines Vorrückungstags nicht vorgenommen. Dies wurde dem Beschwerdeführer seitens der Dienstbehörde mit Schreiben vom 03.11.1986 mitgeteilt.

Mit Bescheid der Kommando Streitkräfte (nunmehr: Direktion 1 - Einsatz) vom 23.02.2021, Zl. XXXX, wurde das Besoldungsdienstalter des Beschwerdeführers zum Ablauf des 28.02.2015 mit 12.455,3334 Tagen von Amts wegen gemäß § 169f Abs. 1 GehG neu festgesetzt. Mit Bescheid der Kommando Streitkräfte (nunmehr: Direktion 1 - Einsatz) vom 23.02.2021, Zl. römisch 40, wurde das Besoldungsdienstalter des Beschwerdeführers zum Ablauf des 28.02.2015 mit 12.455,3334 Tagen von Amts wegen gemäß Paragraph 169 f, Absatz eins, GehG neu festgesetzt.

Davor wurde kein Vorrückungstichtag festgestellt.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus den von der belangten Behörde vorgelegten, unstrittigen Verwaltungsunterlagen. Insbesondere die rechtserhebliche Feststellung, dass vor dem aufgehobenen Bescheid kein Vorrückungstichtag festgestellt wurde blieb unwidersprochen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit. Gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Da für den hier vorliegenden Fall in den maßgeblichen Materiengesetzen keine Senatsbestimmungen vorgesehen sind, liegt gegenständlich somit Einzelrichterzuständigkeit vor. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Da für den hier vorliegenden Fall in den maßgeblichen Materiengesetzen keine Senatsbestimmungen vorgesehen sind, liegt gegenständlich somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG haben die Verwaltungsgerichte die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Abs. 2 leg.cit. hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden nach Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG haben die Verwaltungsgerichte die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Absatz 2, leg.cit. hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden nach Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Wie oben bereits ausgeführt steht der in der Angelegenheit maßgebliche Sachverhalt aufgrund der Aktenlage fest. Das Bundesverwaltungsgericht hat daher in der Sache selbst zu entscheiden.

Zu A)

Gemäß § 78 Abs. 2 Gehaltsgesetz 1956, BGBl. Nr. 54/1956, idFBGBl. Nr. 572/1985, ist den zeitverpflichteten Soldaten die Zeit des Präsenzdienstes für die Vorrückung anzurechnen. Die Bestimmungen des § 12 sind auf sie nicht anzuwenden. Gemäß Paragraph 78, Absatz 2, Gehaltsgesetz 1956, Bundesgesetzblatt Nr. 54 aus 1956,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 572 aus 1985,, ist den zeitverpflichteten Soldaten die Zeit des Präsenzdienstes für die Vorrückung anzurechnen. Die Bestimmungen des Paragraph 12, sind auf sie nicht anzuwenden.

Gemäß § 13 Abs. 1 DVG ist eine Aufhebung oder Abänderung von rechtskräftigen Bescheiden in Dienstrechtsangelegenheiten von Amts wegen auch dann zulässig, wenn die Partei wußte oder wissen mußte, daß der Bescheid gegen zwingende gesetzliche Vorschriften verstößt. Gemäß Paragraph 13, Absatz eins, DVG ist eine Aufhebung oder Abänderung von rechtskräftigen Bescheiden in Dienstrechtsangelegenheiten von Amts wegen auch dann zulässig, wenn die Partei wußte oder wissen mußte, daß der Bescheid gegen zwingende gesetzliche Vorschriften verstößt.

Gemäß § 13 Abs. 2 DVG ist zur Aufhebung und Abänderung gemäß Abs. 1 (...) die oberste Dienstbehörde jenes Ressorts zuständig, dessen Personalstand der Bedienstete, auf den sich das Verfahren bezieht, 1. im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides im Sinne des § 68 AVG oder 2. im Zeitpunkt des Ausscheidens aus dem Dienststand oder Dienstverhältnis angehört hat. Gemäß Paragraph 13, Absatz 2, DVG ist zur Aufhebung und Abänderung gemäß Absatz eins, (...) die oberste Dienstbehörde jenes Ressorts zuständig, dessen Personalstand der Bedienstete, auf den sich das Verfahren bezieht, 1. im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides im Sinne des Paragraph 68, AVG oder 2. im Zeitpunkt des Ausscheidens aus dem Dienststand oder Dienstverhältnis angehört hat.

Die in § 13 Abs. 1 DVG 1984 verwendete Wortfolge "zwingende gesetzliche Vorschriften" ist dahingehend zu verstehen, dass es sich um Vorschriften handeln muss, die der Behörde keinen Spielraum (Ermessen, unbestimmte Gesetzesbegriffe) geben, sondern eine ganz bestimmte Entscheidung verlangen. In Ansehung des "Kennenmüssens" des Verstoßes gegen solche Vorschriften kommt es nicht auf die subjektive Kenntnismöglichkeit des Betroffenen (eine Tatsachenfrage) an. Die Aufhebung ist vielmehr dann "zwingend geboten", wenn die Partei wissen musste, dass der Bescheid gegen zwingende gesetzliche Vorschriften im vorher genannten Verständnis verstößt. Es ist also für die zweite Tatbestandsvoraussetzung des § 13 Abs. 1 DVG 1984 nicht auf die konkrete Kenntnis der Rechtsvorschriften abzustellen, sondern darauf, ob im Sinne 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 (kennen), wenn sich diese nicht unmittelbar aus dem Bescheid ergibt oder wenn die in Betracht kommenden Rechtsvorschriften auch eine den Bescheid bejahende Auslegung denkgesetzlich zulassen (VwGH vom 28.02.2019, Ra 2018/12/0013; 21.01.2016, Ra 2015/12/0078; jeweils mit Hinweis auf 22. April 2009, 2008/12/0091). Die in Paragraph 13, Absatz eins, DVG 1984 verwendete Wortfolge "zwingende gesetzliche Vorschriften" ist dahingehend zu verstehen, dass es sich um Vorschriften handeln muss, die der Behörde keinen Spielraum (Ermessen, unbestimmte Gesetzesbegriffe) geben, sondern eine ganz bestimmte Entscheidung verlangen. In Ansehung des "Kennenmüssens" des Verstoßes gegen solche Vorschriften kommt es nicht auf die subjektive Kenntnismöglichkeit des Betroffenen (eine Tatsachenfrage) an. Die Aufhebung ist vielmehr dann "zwingend geboten", wenn die Partei wissen musste, dass der Bescheid gegen zwingende gesetzliche Vorschriften im vorher genannten Verständnis verstößt. Es ist also für die zweite Tatbestandsvoraussetzung des Paragraph 13, Absatz eins, DVG 1984 nicht auf die konkrete Kenntnis der Rechtsvorschriften abzustellen, sondern darauf, ob im Sinne 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 (kennen), wenn sich diese nicht unmittelbar aus dem Bescheid ergibt oder wenn die in Betracht kommenden Rechtsvorschriften auch eine den Bescheid bejahende Auslegung denkgesetzlich zulassen (VwGH vom 28.02.2019, Ra 2018/12/0013; 21.01.2016, Ra 2015/12/0078; jeweils mit Hinweis auf 22. April 2009, 2008/12/0091).

Die Worte "oder wissen mußte" im § 13 Abs 1 DVG 1984 beziehen sich nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Hinweis 16.11.1987, 86/12/0197) nicht darauf, ob dem Bediensteten die Kenntnis der Rechtsvorschriften zugemutet werden kann, sondern darauf, ob der Betroffene - die Kenntnis der Rechtsvorschriften vorausgesetzt - aus dem Bescheidinhalt bei entsprechender Sorgfalt erkennen konnte und daher wissen mußte, daß der Bescheid zwingenden Rechtsvorschriften widerspricht. Der Betroffene muß danach die Rechtswidrigkeit des Bescheides dann nicht wissen, wenn sie sich nicht unmittelbar aus dem Bescheid ergibt oder wenn die in Betracht kommenden Rechtsvorschriften auch eine den Bescheid bejahende Auslegung denkgesetzlich zulassen (VwGH vom

13.03.2009, 2005/12/0240; mit Hinweis auf 9.11.1972, 1211/72) Die Worte "oder wissen mußte" im Paragraph 13, Absatz eins, DVG 1984 beziehen sich nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Hinweis 16.11.1987, 86/12/0197) nicht darauf, ob dem Bediensteten die Kenntnis der Rechtsvorschriften zugemutet werden kann, sondern darauf, ob der Betroffene - die Kenntnis der Rechtsvorschriften vorausgesetzt - aus dem Bescheidinhalt bei entsprechender Sorgfalt erkennen konnte und daher wissen mußte, daß der Bescheid zwingenden Rechtsvorschriften widerspricht. Der Betroffene muß danach die Rechtswidrigkeit des Bescheides dann nicht wissen, wenn sie sich nicht unmittelbar aus dem Bescheid ergibt oder wenn die in Betracht kommenden Rechtsvorschriften auch eine den Bescheid bejahende Auslegung denkgesetzlich zulassen (VwGH vom 13.03.2009, 2005/12/0240; mit Hinweis auf 9.11.1972, 1211/72).

§ 13 Abs. 1 DVG 1984 lässt eine Aufhebung oder Abänderung eines gegen zwingende Rechtsvorschriften verstoßenden Bescheides unterschiedslos auch bei für den Betroffenen besonders wichtigen Angelegenheiten oder bei Verstoß gegen klare, wenngleich komplexe Normen zu. Der Bund ist als Dienstgeber verpflichtet, für das Bestehen eines gesetzmäßigen Zustandes zu sorgen, weshalb die Dienstbehörde nicht nur berechtigt, sondern sogar verpflichtet sein soll, offenbar rechtswidrige Bescheide jederzeit aufzuheben (VwGH vom 28.02.2019, Ra 2018/12/0013, mit Hinweis auf 22.4.2009, 2008/12/0091). Paragraph 13, Absatz eins, DVG 1984 lässt eine Aufhebung oder Abänderung eines gegen zwingende Rechtsvorschriften verstoßenden Bescheides unterschiedslos auch bei für den Betroffenen besonders wichtigen Angelegenheiten oder bei Verstoß gegen klare, wenngleich komplexe Normen zu. Der Bund ist als Dienstgeber verpflichtet, für das Bestehen eines gesetzmäßigen Zustandes zu sorgen, weshalb die Dienstbehörde nicht nur berechtigt, sondern sogar verpflichtet sein soll, offenbar rechtswidrige Bescheide jederzeit aufzuheben (VwGH vom 28.02.2019, Ra 2018/12/0013, mit Hinweis auf 22.4.2009, 2008/12/0091).

Eine Aufhebung eines Bescheides nach § 13 Abs 1 DVG ist nur zulässig, wenn dieser gegen eine im Zeitpunkt seiner Erlassung bereits bestehende zwingende gesetzliche Vorschrift verstößt (VwGH vom 21.05.1990, 89/12/0020). Eine Aufhebung eines Bescheides nach Paragraph 13, Absatz eins, DVG ist nur zulässig, wenn dieser gegen eine im Zeitpunkt seiner Erlassung bereits bestehende zwingende gesetzliche Vorschrift verstößt (VwGH vom 21.05.1990, 89/12/0020).

Einer Maßnahme nach § 13 Abs 1 DVG 1984 kommt von Gesetzes wegen keine rückwirkende Kraft zu (VwGH vom 21.05.1990, 89/12/0020, mit Hinweis auf 16.1.1980). Einer Maßnahme nach Paragraph 13, Absatz eins, DVG 1984 kommt von Gesetzes wegen keine rückwirkende Kraft zu (VwGH vom 21.05.1990, 89/12/0020, mit Hinweis auf 16.1.1980).

Die Ermächtigung des § 13 Abs 1 ist auf Fälle inhaltlicher Rechtswidrigkeit beschränkt. Die Behörde ist daher nicht berechtigt, Bescheide aufzuheben oder abzuändern, die lediglich mit Verfahrensmängeln behaftet sind, also solche, die auf unrichtigen, unvollständigen oder im Bescheid nur unklar wiedergegebenen Tatsachengrundlagen beruhen. In diesem Fall ergibt sich nämlich nicht unmittelbar aus dem Bescheid, sondern erst bei Kenntnis des wahren der Verwaltungssache zu Grunde liegenden Sachverhalts, dass mit dem Bescheid ein zwingenden Rechtsnormen widersprechender Rechtszustand geschaffen worden ist (Frank in Reissner/Neumayr, ZellKomm ÖfFDR § 13 DVG Rz 14 mwN, Stand 1.1.2022, rdb.at). Die Ermächtigung des Paragraph 13, Absatz eins, ist auf Fälle inhaltlicher Rechtswidrigkeit beschränkt. Die Behörde ist daher nicht berechtigt, Bescheide aufzuheben oder abzuändern, die lediglich mit Verfahrensmängeln behaftet sind, also solche, die auf unrichtigen, unvollständigen oder im Bescheid nur unklar wiedergegebenen Tatsachengrundlagen beruhen. In diesem Fall ergibt sich nämlich nicht unmittelbar aus dem Bescheid, sondern erst bei Kenntnis des wahren der Verwaltungssache zu Grunde liegenden Sachverhalts, dass mit dem Bescheid ein zwingenden Rechtsnormen widersprechender Rechtszustand geschaffen worden ist (Frank in Reissner/Neumayr, ZellKomm ÖfFDR Paragraph 13, DVG Rz 14 mwN, Stand 1.1.2022, rdb.at).

Die Aufhebung oder Abänderung eines Bescheids nach § 13 Abs 1 setzt voraus, dass die Partei wusste oder wissen musste, also zumindest hypothetische Kenntnis davon hatte, dass der Bescheid gegen zwingendes Recht verstößt. Während es sich beim „Wissen“ um eine zu beweisende Tatsachenfrage handelt, ist die Frage der hypothetischen Kenntnis als Rechtsfrage zu betrachten; hier geht es um die Frage, ob der Beamte – Kenntnis der Rechtsvorschriften vorausgesetzt – aus dem Bescheidinhalt bei entsprechender Sorgfalt erkennen konnte, dass der Bescheid zwingenden Rechtsvorschriften widerspricht. Dies ist nur dann der Fall, wenn sich die Rechtswidrigkeit entweder unmittelbar aus dem Bescheid selbst ergibt oder eine den Bescheid bejahende Auslegung der in Betracht kommenden Rechtsvorschriften (dazu gehören auch solche des unmittelbar anwendbaren Unionsrechts) den Denkgesetzen in einer

für jedermann – auch für den Betroffenen – klar erkennbaren Weise widersprüche. Daraus folgt, dass nicht jede Rechtswidrigkeit die amtswegige Aufhebung oder Abänderung eines rechtskräftigen Bescheids rechtfertigt, sondern nur besonders qualifizierte Umstände zu einer Durchbrechung der Rechtskraft führen dürfen. Umso weniger vermag ein bloßer Wandel der Rechtsanschauung der Behörde eine Maßnahme nach § 13 Abs 1 zu begründen (Frank in Reissner/Neumayr, ZellKomm ÖffDR § 13 DVG Rz 15 mwN, Stand 1.1.2022, rdb.at). Die Aufhebung oder Abänderung eines Bescheids nach Paragraph 13, Absatz eins, setzt voraus, dass die Partei wusste oder wissen musste, also zumindest hypothetische Kenntnis davon hatte, dass der Bescheid gegen zwingendes Recht verstößt. Während es sich beim „Wissen“ um eine zu beweisende Tatsachenfrage handelt, ist die Frage der hypothetischen Kenntnis als Rechtsfrage zu betrachten; hier geht es um die Frage, ob der Beamte – Kenntnis der Rechtsvorschriften vorausgesetzt – aus dem Bescheidinhalt bei entsprechender Sorgfalt erkennen konnte, dass der Bescheid zwingenden Rechtsvorschriften widerspricht. Dies ist nur dann der Fall, wenn sich die Rechtswidrigkeit entweder unmittelbar aus dem Bescheid selbst ergibt oder eine den Bescheid bejahende Auslegung der in Betracht kommenden Rechtsvorschriften (dazu gehören auch solche des unmittelbar anwendbaren Unionsrechts) den Denkgesetzen in einer für jedermann – auch für den Betroffenen – klar erkennbaren Weise widersprüche. Daraus folgt, dass nicht jede Rechtswidrigkeit die amtswegige Aufhebung oder Abänderung eines rechtskräftigen Bescheids rechtfertigt, sondern nur besonders qualifizierte Umstände zu einer Durchbrechung der Rechtskraft führen dürfen. Umso weniger vermag ein bloßer Wandel der Rechtsanschauung der Behörde eine Maßnahme nach Paragraph 13, Absatz eins, zu begründen (Frank in Reissner/Neumayr, ZellKomm ÖffDR Paragraph 13, DVG Rz 15 mwN, Stand 1.1.2022, rdb.at).

Unter Berücksichtigung der zitierten maßgeblichen Judikatur und Literatur bedeutet dies für den gegenständlichen Fall in rechtlicher Hinsicht Folgendes:

Der Dienstbehörde kommt nach der Bestimmung des § 169f Abs. 1 GehG kein Ermessen zu. Sie hat bei Vorliegen der darin statuierten Voraussetzungen die besoldungsrechtliche Stellung des Beamten von Amts wegen bescheidmäßig neu festzusetzen. § 169f Abs. 1 GehG ist als eine zwingende gesetzliche Vorschrift iSd § 13 Abs. 1 DVG anzusehen. Der Dienstbehörde kommt nach der Bestimmung des Paragraph 169 f, Absatz eins, GehG kein Ermessen zu. Sie hat bei Vorliegen der darin statuierten Voraussetzungen die besoldungsrechtliche Stellung des Beamten von Amts wegen bescheidmäßig neu festzusetzen. Paragraph 169 f, Absatz eins, GehG ist als eine zwingende gesetzliche Vorschrift iSd Paragraph 13, Absatz eins, DVG anzusehen.

Wie von der belangten Behörde später ermittelt wurde, lagen die in leg. cit. genannten Voraussetzungen für eine amtswegige Neufestsetzung des Vorrückungsstichtages beim Beschwerdeführer nicht vor. Als der Beschwerdeführer auf die Planstelle eines Offizials, Dienstklasse III, Verwendungsgruppe D am XXXX ernannt wurde, wurde kein Vorrückungsstichtag festgesetzt. Eine amtswegige bescheidmäßige Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung des Beschwerdeführers hätte nicht erfolgen dürfen, zumal bereits im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheids vom 23.02.2021 diese inhaltliche Rechtswidrigkeit vorlag. Wie von der belangten Behörde später ermittelt wurde, lagen die in leg. cit. genannten Voraussetzungen für eine amtswegige Neufestsetzung des Vorrückungsstichtages beim Beschwerdeführer nicht vor. Als der Beschwerdeführer auf die Planstelle eines Offizials, Dienstklasse römisch drei, Verwendungsgruppe D am römisch 40 ernannt wurde, wurde kein Vorrückungsstichtag festgesetzt. Eine amtswegige bescheidmäßige Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung des Beschwerdeführers hätte nicht erfolgen dürfen, zumal bereits im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheids vom 23.02.2021 diese inhaltliche Rechtswidrigkeit vorlag.

Bei entsprechender Sorgfalt hätte der Beschwerdeführer aus dem Bescheidinhalt erkennen müssen, dass er nicht unter diejenige Gruppe von Beamten fällt, deren besoldungsrechtliche Stellung gemäß § 169f Abs. 1 GehG von Amts wegen bescheidmäßig neu festzusetzen ist. In der Bescheidbegründung des Bescheides vom 23.02.2021 wurde § 169f Abs. 1 GehG (und auch die darin angeführten Voraussetzungen für eine amtswegige und bescheidmäßige Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung) ausdrücklich wiedergegeben. Es obliegt einem Dienstnehmer, sich mit allen ihn betreffenden Rechtsnormen vertraut zu machen. Er hätte daher wissen müssen, dass für ihn kein Vorrückungsstichtag festzusetzen war und der Bescheid vom 23.02.2021 gegen zwingende Vorschriften widerspricht. Hätte er von den in

§ 169f Abs. 1 GehG statuierten Voraussetzungen Kenntnis gehabt – was ihm zumindest möglich gewesen wäre, wäre ihm der Widerspruch zum besoldungsrechtlichen Bescheid vom 23.02.2021 erkennbar gewesen. Die Bundesministerin für Landesverteidigung hat als oberste Dienstbehörde des Beschwerdeführers den Bescheid vom 23.02.2021 folglich

zu Recht gemäß § 13 Abs. 1 DVG aufgehoben. Bei entsprechender Sorgfalt hätte der Beschwerdeführer aus dem Bescheidinhalt erkennen müssen, dass er nicht unter diejenige Gruppe von Beamten fällt, deren besoldungsrechtliche Stellung gemäß Paragraph 169 f, Absatz eins, GehG von Amts wegen bescheidmäßig neu festzusetzen ist. In der Bescheidbegründung des Bescheides vom 23.02.2021 wurde Paragraph 169 f, Absatz eins, GehG (und auch die darin angeführten Voraussetzungen für eine amtswegige und bescheidmäßige Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung) ausdrücklich wiedergegeben. Es obliegt einem Dienstnehmer, sich mit allen ihn betreffenden Rechtsnormen vertraut zu machen. Er hätte daher wissen müssen, dass für ihn kein Vorrückungsstichtag festzusetzen war und der Bescheid vom 23.02.2021 gegen zwingende Vorschriften widerspricht. Hätte er von den in , Paragraph 169 f, Absatz eins, GehG statuierten Voraussetzungen Kenntnis gehabt – was ihm zumindest möglich gewesen wäre, wäre ihm der Widerspruch zum besoldungsrechtlichen Bescheid vom 23.02.2021 erkennbar gewesen. Die Bundesministerin für Landesverteidigung hat als oberste Dienstbehörde des Beschwerdeführers den Bescheid vom 23.02.2021 folglich zu Recht gemäß Paragraph 13, Absatz eins, DVG aufgehoben.

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. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 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 (vgl die umfangreich zitierte Judikatur unter Punkt 3.); 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. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 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 vergleiche die umfangreich zitierte Judikatur unter Punkt 3.); 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.

Die Frage der Voraussetzungen für eine Durchbrechung der Rechtskraft eines Bescheides aufgrund eines Bescheides gemäß § 13 DVG ist durch die oben zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hinreichend geklärt. Die Frage der Voraussetzungen für eine Durchbrechung der Rechtskraft eines Bescheides aufgrund eines Bescheides gemäß Paragraph 13, DVG ist durch die oben zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hinreichend geklärt.

Schlagworte

amtswegige Aufhebung Besoldungsdienstalter Dienstrechtsverfahren Militärdienst objektive Erkennbarkeit öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis Rechtskraftdurchbrechung Rechtswidrigkeit Vorrückungsstichtag - Neufestsetzung zwingende gesetzliche Vorschriften

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2023:W122.2249760.1.00

Im RIS seit

27.09.2023

Zuletzt aktualisiert am

27.09.2023

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at