

TE VwGh Erkenntnis 2004/9/14 2001/11/0227

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 14.09.2004

Index

E000 EU- Recht allgemein;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
43/02 Leistungsrecht;
63/06 Dienstrechtsverfahren;

Norm

AVG §1;
AVG §2;
AVG §66 Abs4;
DVG 1984 §1 Abs1;
EURallg;
HGG 1985 §8 Abs4;
HGG 1992 §55 Abs2;
HGG 2001 §49 Abs6;
HGG 2001 §51 Abs1 Z1 idF 2002/I/103;
HGG 2001 §51 Abs1 Z1;
HGG 2001 §61 Abs1;
VwGG §42 Abs2 Z1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Waldner und die Hofräte Dr. Gall, Dr. Pallitsch, Dr. Schick und Dr. Grünstäudl als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Runge, über die Beschwerde des Mag. G in G, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Dr. Peter Ringhofer, Dr. Martin Riedl und Dr. Georg Riedl, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des Bundesministers für Landesverteidigung vom 29. März 2001, Zl. 417 208/18-2.2/01, betreffend Erstattung eines Teilbetrages der Treueprämie nach dem Heeresgebührengesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.172,88 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer leistete nach Beendigung seines Grundwehrdienstes Wehrdienstleistungen als Zeitsoldat. Mit Ablauf des 31. Juli 2000 wurde er aus dem Wehrdienst als Zeitsoldat entlassen; mit Wirkung vom 1. August 2000 wurde er als "M ZO 2" in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zum Bund aufgenommen.

Mit Bescheid vom 29. September 2000, dem Beschwerdeführer am selben Tag zugestellt, verpflichtete das Korpskommando II den Beschwerdeführer gemäß § 8 Abs. 4 des Heeresgebührengesetzes 1985 (HGG 1985) iVm. § 55 Abs. 2 des Heeresgebührengesetzes 1992 (HGG 1992), von der als Treueprämie erhaltenen Überbrückungshilfe einen Teilbetrag in Höhe von S 52.336,-- zu erstatten. Einer Berufung gegen diesen Bescheid wurde hinsichtlich der Einbehaltung des Erstattungsbetrages aufschiebende Wirkung zuerkannt. In der Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, anlässlich seiner Entlassung aus dem Wehrdienst als Zeitsoldat mit 31. Juli 2000 sei dem Beschwerdeführer gemäß § 55 Abs. 2 HGG 1992 eine Treueprämie in Höhe der Überbrückungshilfe gemäß § 8 Abs. 2 HGG 1985 im Ausmaß der siebenfachen Monatsprämie gemäß § 6 Abs. 1 Z. 2 HGG 1992 angewiesen worden. Da der Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 1. August 2000, das sei innerhalb von vier Jahren (nämlich unmittelbar) nach Beendigung des Wehrdienstes als Zeitsoldat, in den Bundesdienst aufgenommen worden sei, sei er gemäß § 55 Abs. 2 HGG 1992 in Verbindung mit § 8 Abs. 4 HGG 1985 verpflichtet, die als Treueprämie erhaltene Überbrückungshilfe so weit zu erstatten, als die ihrer Berechnung zu Grunde gelegte Zahl der Monatsprämien höher sei als die Zahl der Monatsentgelte einschließlich allfälliger Zulagen, die einem Vertragsbediensteten des Bundes mit gleicher für die Bemessung der Abfertigung anrechenbarer Dienstzeit zuzüglich der Zeit des Grundwehrdienstes zustehen würde. Für die Berechnung des Erstattungsbetrages sei der Grundwehrdienst in der Dauer von sechs Monaten sowie der Wehrdienst als Zeitsoldat in der Dauer von elf Jahren und acht Monaten zu berücksichtigen. Hieran sei aber der Zeitraum der beruflichen Bildung in der Dauer von drei Jahren, fünf Monaten und 29 Tagen abzuziehen, sodass für die Berechnung der Überbrückungshilfe bzw. des Erstattungsbetrages ein Zeitraum von acht Jahren, acht Monaten und einem Tag verbleibe. Ein Vertragsbediensteter des Bundes hätte bei einer zu berücksichtigenden Dienstzeit von acht Jahren, acht Monaten und einem Tag (nach Hinzurechnung des Präsenzdienstes in der Dauer von sechs Monaten) gemäß § 35 Abs. 4 VBG 1948, BGBl. Nr. 86, einen Abfertigungsanspruch in Höhe des dreifachen Monatsentgeltes und der Kinderzulage. Der Beschwerdeführer habe jedoch anlässlich der Entlassung aus dem Wehrdienst als Zeitsoldat als Treueprämie eine Überbrückungshilfe in Höhe der siebenfachen Monatsprämie erhalten, sodass sich bei Gegenüberstellung der fiktiven Abfertigung eines Vertragsbediensteten mit der ausbezahlten Treueprämie (Überbrückungshilfe) eine Differenz im Ausmaß von vier Monatsprämien je S 13.084,-- ergebe.

Die dagegen erhobene Berufung wies der Bundesminister für Landesverteidigung mit Bescheid vom 29. März 2001, dem Beschwerdeführer zugestellt am 12. April 2001, gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm. § 8 Abs. 4 HGG 1985 und § 55 Abs. 2 HGG 1992 ab und bestätigte den erstinstanzlichen Bescheid. In der Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, nach der Beendigung seines Grundwehrdienstes habe der Beschwerdeführer Wehrdienstleistungen als Zeitsoldat vom 1. Juni 1988 bis 31. Mai 1991 (drei Jahre) und vom 1. Dezember 1991 bis 31. Juli 2000 (acht Jahre und acht Monate) - sohin insgesamt im Ausmaß von elf Jahren und acht Monaten - geleistet. Im Zuge dieser Wehrdienstleistungen habe er berufliche Bildung vom 1. Juni 1990 bis 31. Mai 1991 (ein Jahr), vom 1. Juni 1997 bis 8. Juli 1997 (ein Monat und acht Tage) und vom 10. Juli 1997 bis 30. November 1999 (zwei Jahre, vier Monate und 21 Tage) - insgesamt daher drei Jahre, fünf Monate und 29 Tage - in Anspruch genommen. Mit Ablauf des 31. Juli 2000 sei der Beschwerdeführer aus dem Wehrdienst als Zeitsoldat entlassen worden. Da er zu diesem Zeitpunkt eine Wehrdienstleistung als Zeitsoldat von mehr als acht Jahren (in concreto acht Jahre, acht Monate und einen Tag) - unter Einrechnung des Grundwehrdienstes und Abzug der Zeiträume der beruflichen Bildung (drei Jahre, fünf Monate und 29 Tage) - geleistet habe, habe ihm gemäß § 55 Abs. 2 HGG 1992 in Verbindung mit § 8 Abs. 2 HGG 1985 eine Treueprämie in der Höhe der Überbrückungshilfe im Ausmaß der siebenfachen Monatsprämie gebührt. Da der Beschwerdeführer mit Wirkung vom 1. August 2000 als M ZO 2 in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zum Bund aufgenommen worden sei, habe ihm die zuständige Dienstbehörde gemäß § 55 Abs. 2 letzter Satz HGG 1992 in Verbindung mit § 8 Abs. 4 HGG 1985 einen Erstattungsbetrag in der Höhe von S 52.336,-- (EUR 3.803,41) vorgeschrieben. Dieser Betrag habe sich aus der Gegenüberstellung seines Anspruches auf Treueprämie zu jenem eines Vertragsbediensteten auf Abfertigung nach § 35 Abs. 4 VBG 1948, jeweils unter Zugrundelegung seiner für die Berechnung der Treueprämie maßgeblichen Dienstzeit von acht Jahren, acht Monaten und einem Tag, ergeben. Da ein Vertragsbediensteter unter Zugrundelegung der gleichen Gesamtdienstzeit diesfalls einen Abfertigungsanspruch von nur drei Monatsentgelten (einschließlich

Kinderzulage) habe, dem Beschwerdeführer hingegen eine Treueprämie im Ausmaß von sieben Monatsprämien gebührt habe, habe sich eine Differenz von vier Monatsprämien ergeben. Hinsichtlich der Ausführungen des Beschwerdeführers betreffend die Einbehaltung der Versicherungsbeiträge auf der Basis des § 22 Abs. 6 HGG 1992 sei festzustellen, dass diese nicht Gegenstand des nunmehrigen Verfahrens sei. Der erstinstanzliche Bescheid sei ausschließlich auf die Erstattung eines Teilbetrages von der als Treueprämie angewiesenen Überbrückungshilfe nach § 8 Abs. 4 HGG 1985 iVm. § 55 Abs. 2 HGG 1992 gerichtet gewesen. Die in § 8 Abs. 4 HGG 1985 iVm.

§ 55 Abs. 2 HGG 1992 und in § 22 Abs. 6 HGG 1992 normierten Vorgänge seien als zwei voneinander unabhängige und getrennt zu sehende zu qualifizieren. Dies ergebe sich einerseits daraus, dass den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen nicht der geringste Hinweis einer Verknüpfung dieser Anspruchsgrundlagen des Dienstgebers zu entnehmen sei, zum anderen sei der Regelungszweck der jeweiligen Normen ein völlig unterschiedlicher. Die Einbehaltung eines Teiles der Treueprämie stelle darauf ab, einen Ausgleich zu schaffen zwischen jenen ehemaligen Zeitsoldaten, welche im Anschluss an diesen Wehrdienst ein Dienstverhältnis in der Privatwirtschaft anstreben, und jenen, die binnen vier Jahren in ein Dienstverhältnis zur Gebietskörperschaft Bund aufgenommen würden. Diese Treueprämie habe sohin den Charakter einer Abfertigung, welche einerseits als Anerkennung für langjährige Dienste, andererseits vor allem die Funktion einer finanziellen Unterstützung für die Übergangszeit nach Beendigung des Dienstverhältnisses bis zum Eintritt in ein anderes Arbeitsverhältnis finanziell erleichtern und absichern solle. Sollte nunmehr der Betroffene ohnehin in ein Dienstverhältnis zum Bund aufgenommen werden, sei die ausgezahlte Geldleistung um den Absicherungsteil zu vermindern, "da für diesen Fall keine derartige Notwendigkeit" bestehe. Würde man dies verneinen, so wären dadurch all jene ehemaligen Zeitsoldaten, welche nicht binnen oben angeführter Frist in ein Dienstverhältnis zum Bund treten, wesentlich schlechter gestellt; damit käme es zu einer Gleichbehandlung von krass unterschiedlichen Sachverhalten, die dem Gesetzgeber nicht zu unterstellen sei. Der Regelungsbereich des § 22 Abs. 6 HGG 1992 sei ein völlig anderer. Hiermit solle eine vom Bund für den ehemaligen Zeitsoldaten aufgewendete Leistung, die in dieser Form aus der ex post-Betrachtung vom Gesetz nicht vorgesehen sei, auf den Berechtigten überwälzt werden. § 22 HGG 1992 sehe für das letzte Jahr des Wehrdienstes als Zeitsoldat eine verpflichtende Versicherung bei der Pensionsversicherung nach dem ASVG vor, wobei der Dienstgeber verpflichtet werde, die jeweiligen Beiträge zur Gänze zu tragen. Diese Vorgehensweise stelle im Vergleich mit der im ASVG normierten Grundsatzregelung, wonach der Beitrag zwischen dem Dienstnehmer und dem Dienstgeber zu teilen sei, eine Besserstellung für Zeitsoldaten dar. Für den Fall einer Weiterverpflichtung des Zeitsoldaten, woraus letztlich wiederum ein - diesfalls kalendermäßig anderes - letztes Jahr der Wehrdienstleistung als Zeitsoldat im Sinne des § 22 Abs. 2 HGG 1992 mit der einhergehenden Versicherungspflicht resultiere, sehe § 22 Abs. 6 HGG 1992 vor, dass diese zusätzliche - vom Gesetz in der Form nicht gedachte - Beitragsleistung auf den aus der Versicherung Leistungsberechtigten überwälzt werde. Im Resultat führe dies dazu, dass der betroffene Zeitsoldat ein Mehr an beitragsgedeckter Versicherungszeit nach dem ASVG erworben habe, wobei nur das letzte Jahr seines Wehrdienstes als Zeitsoldat nach der Bestimmung des § 22 Abs. 2 HGG 1992 unter ausschließlicher Kostentragung durch den Dienstgeber erworben worden sei, die aus Weiterverpflichtungen resultierenden eventuellen früheren Zeiträume jedoch im Umwege der erbrachten Beitragszahlung des Dienstgebers unter nachfolgender Einbehaltung dieser Beiträge im Wege des § 22 Abs. 6 HGG 1992 durch den aus der Versicherung Berechtigten selbst zu tragen seien. Zusammenfassend ergebe sich daher, dass beide oben angeführten Anspruchsgrundlagen des Dienstgebers Bund aus völlig unterschiedlichen Zielsetzungen und aus einander nicht verknüpften "Auslösungstatbeständen" resultierten; eine wie vom Beschwerdeführer eingewendete derartige Verknüpfung, dass dem ehemaligen Zeitsoldaten unter Berücksichtigung der Einforderung der entsprechenden Beiträge nach § 21 Abs. 6 HGG 1992 von seiner Treueprämie jedenfalls drei Monatsprämien erhalten bleiben müssten, könne nicht nachvollzogen werden, zumal sich für diese Rechtsmeinung den einschlägigen gesetzlichen Grundlagen nicht der geringste Hinweis entnehmen lasse. Zusammenfassend sei daher festzustellen, dass die dem Beschwerdeführer vorgeschriebene Erstattung eines Betrages in der Höhe von S 52.336,-- (EUR 3.803,41) unter Anwendung der einschlägigen Normen des HGG 1985 und des HGG 1992 als sachlich und rechnerisch richtig zu qualifizieren sei.

Gegen diesen Bescheid erhab der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde gemäß Art. 144 Abs. 1 B-VG vor dem Verfassungsgerichtshof. Nachdem dieser mit Beschluss vom 22. Juni 2001, B 814/01-3, die Behandlung der Beschwerde abgelehnt und diese mit Beschluss vom 13. Juli 2001, B 814/01-5, antragsgemäß dem Verwaltungsgerichtshof abgetreten hatte, wurde sie vom Beschwerdeführer ergänzt.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde erwogen:

1.1. Im Beschwerdefall sind das Heeresgebührengesetz 2001 (in zwei Fassungen), das Heeresgebührengesetz 1992 sowie das in beiden Gesetzen verwiesene Heeresgebührengesetz 1985 maßgeblich.

1.1.1.1. Die im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides (12. April 2001) einschlägigen Bestimmungen des Heeresgebührengesetzes 2001 (HGG 2001), BGBI. I Nr. 31/2001, lauteten (auszugsweise):

"Behördenzuständigkeit

§ 51. (1) Die Zuständigkeit zur Erlassung von Bescheiden nach diesem Bundesgesetz obliegt, sofern nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist,

1.

in erster Instanz dem Heeresgebührenamt und

2.

in zweiter Instanz dem Bundesminister für Landesverteidigung.

...

Übergangsbestimmungen

§ 61. (1) Personen, die

1. einen vor dem 1. Juli 1992 angetretenen Wehrdienst als Zeitsoldat über diesen Zeitpunkt hinaus leisten und

2. bei der Entlassung aus diesem Wehrdienst als Zeitsoldat einen Anspruch auf eine Treueprämie nach § 46 haben,

gebührt die Treueprämie in der Höhe der Überbrückungshilfe nach § 8 Abs. 2 des Heeresgebührengesetzes 1985 (HGG), BGBI. Nr. 87. Dabei ist als Bemessungsgrundlage die jeweilige Monatsprämie nach § 45 Abs. 1 heranzuziehen. Auf eine solche Treueprämie ist die Erstattungspflicht nach § 8 Abs. 4 HGG anzuwenden.

..."

1.1.1.2. IdF. der Novelle BGBI. I Nr. 103/2002 lauten die nunmehr einschlägigen Bestimmungen des HGG 2001 (auszugsweise):

"Behördenzuständigkeit

§ 51. (1) Die Zuständigkeit zur Erlassung von Bescheiden nach diesem Bundesgesetz obliegt, sofern nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist,

1.

in erster Instanz dem Heerespersonalamt und

2.

in zweiter Instanz dem Bundesminister für Landesverteidigung.

...

Übergangsbestimmungen

§ 61. (1) Personen, die

1. einen vor dem 1. Juli 1992 angetretenen Wehrdienst als Zeitsoldat über diesen Zeitpunkt hinaus leisten und

2. bei der Entlassung aus diesem Wehrdienst als Zeitsoldat einen Anspruch auf eine Treueprämie nach § 46 haben,

gebührt die Treueprämie in der Höhe der Überbrückungshilfe nach § 8 Abs. 2 des Heeresgebührengesetzes 1985 (HGG), BGBI. Nr. 87. Dabei ist als Bemessungsgrundlage die jeweilige Monatsprämie nach § 45 Abs. 1 heranzuziehen. Auf eine solche Treueprämie ist die Erstattungspflicht nach § 8 Abs. 4 HGG anzuwenden.

..."

1.1.2. Im Zeitpunkt der Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides (29. September 2000) stand noch das HGG 1992, BGBl. Nr. 422/1992, in Kraft. Die für die Erstbehörde maßgeblichen Bestimmungen des HGG 1992 idF. der Novelle BGBl. I Nr. 122/1998, lauteten (auszugsweise):

"Übergangsbestimmungen

§ 55. ...

(2) Personen, die

1. einen vor dem 1. Juli 1992 angetretenen Wehrdienst als Zeitsoldat über diesen Zeitpunkt hinaus leisten und
2. bei der Entlassung aus diesem Wehrdienst als Zeitsoldat einen Anspruch auf eine Treueprämie nach § 9 haben, gebührt die Treueprämie in der Höhe der Überbrückungshilfe nach § 8 Abs. 2 HGG. Dabei ist als Bemessungsgrundlage die jeweilige Monatsprämie nach § 6 Abs. 1 Z 2 heranzuziehen. Auf eine solche Treueprämie ist die Erstattungspflicht nach § 8 Abs. 4 HGG anzuwenden.

..."

Das HGG 1992 enthielt weder eine besondere Zuständigkeitsregelung für die Übergangsbestimmung des § 55 Abs. 2 HGG 1992 noch eine allgemeine (subsidiäre) Zuständigkeitsregelung hinsichtlich der auf seiner Grundlage vorgesehenen Bescheide.

1.1.3. Die im Beschwerdefall einschlägigen - in den Übergangsbestimmungen des § 55 Abs. 2 HGG 1992 und § 61 Abs. 1 HGG 2001 verwiesenen - Bestimmungen des HGG 1985, BGBl. Nr. 87/1985 idF. der Novelle BGBl. Nr. 628/1991, lauteten (auszugsweise):

"Überbrückungshilfe

§ 8. (1) Bei der Entlassung aus einem Wehrdienst als Zeitsoldat in der Gesamtdauer von mindestens drei Jahren gebührt dem Wehrpflichtigen eine Überbrückungshilfe.

(2) Die Überbrückungshilfe beträgt nach einem Wehrdienst als Zeitsoldat von

...

acht Jahren das Siebenfache,

neun Jahren das Achtfache,

...

der dem Zeitsoldaten für den letzten Monat des Wehrdienstes als Zeitsoldat gebührenden Monatsprämie in der im § 5a Abs. 1 Z 2 vorgesehenen Höhe. Zeiten, in denen der Zeitsoldat die berufliche Bildung in Anspruch genommen hat, sind bei der Ermittlung des für die Überbrückungshilfe maßgeblichen Zeitraumes nicht zu berücksichtigen.

...

(4) Wird ein ehemaliger Zeitsoldat, der eine Überbrückungshilfe erhalten hat, innerhalb von vier Jahren nach Beendigung des Wehrdienstes als Zeitsoldat in den Bundesdienst aufgenommen, so ist er verpflichtet, die Überbrückungshilfe soweit zu erstatten, als die ihrer Berechnung zu Grunde gelegte Zahl der Monatsprämien höher ist als die Zahl der Monatsentgelte einschließlich allfälliger Zulagen, die einem Vertragsbediensteten des Bundes mit gleicher für die Bemessung der Abfertigung anrechenbarer Dienstzeit zuzüglich der Zeit des Grundwehrdienstes zusteht. Der Erstattungsbetrag ist durch Abzug von den Bezügen im neuen Dienstverhältnis unter sinngemäßer Anwendung des § 13a Abs. 2 bis 4 des Gehaltsgesetzes 1956, BGBl. Nr. 54, hereinzubringen.

...

Vollziehung

§ 48. Mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes sind betraut:

...

2. hinsichtlich des § 8 Abs. 4 jeder Bundesminister insoweit, als er oberste Dienstbehörde ist,

..."

1.2.1. Die im Zeitpunkt der Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides in Frage kommenden Bestimmungen des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG), BGBl. Nr. 29/1984 idF. der Novelle BGBl. I Nr. 94/2000, lauteten (auszugsweise):

"Anwendungsbereich

§ 1. (1) Auf das Verfahren in Angelegenheiten des öffentlichrechtlichen Dienst-, Ruhe- oder Versorgungsverhältnisses (im Folgenden "Dienstverhältnis" genannt) zum Bund, den Ländern, Gemeinden und Gemeindenverbänden ist das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 - AVG, BGBl. Nr. 51, mit den nachstehenden Abweichungen anzuwenden.

...

§ 2. (1) Die Zuständigkeit in Dienstrechtsangelegenheiten richtet sich nach den einschlägigen Gesetzen und Verordnungen. Soweit in diesen Rechtsvorschriften keine Bestimmungen über die Zuständigkeit enthalten sind, gelten die folgenden Absätze.

(2) Die obersten Verwaltungsorgane sind innerhalb ihres Wirkungsbereiches als oberste Dienstbehörde in erster Instanz zuständig. Solche Zuständigkeiten können mit Verordnung ganz oder zum Teil einer unmittelbar nachgeordneten Dienststelle als nachgeordneter Dienstbehörde übertragen werden, sofern dies im Interesse der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostensparnis gelegen ist und die Dienststelle nach ihrer Organisation und personellen Besetzung zur Durchführung der zu übertragenden Aufgaben geeignet ist. Im Fall einer solchen Übertragung ist die nachgeordnete Dienstbehörde in erster Instanz und die oberste Dienstbehörde in zweiter Instanz zuständig.

..."

1.2.2. Die im Zeitpunkt der Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides in Frage kommenden Bestimmungen der Dienstrechtsverfahrensverordnung 1981 (DVV 1981), BGBl. Nr. 162/1981 idF. der Verordnung BGBl. II Nr. 437/1998, lauteten (auszugsweise):

"§ 1. (1) Soweit die obersten Dienstbehörden gemäß § 2 Abs. 2 erster Satz des Dienstrechtsverfahrensgesetzes in erster Instanz zuständig sind, wird diese Zuständigkeit für Beamte, die nicht der obersten Dienstbehörde angehören, in folgenden Dienstrechtsangelegenheiten auf die in § 2 genannten nachgeordneten Dienstbehörden übertragen:

...

24. Feststellungen und Verfügungen in Angelegenheiten der Geldbezüge (das sind alle in Geld ausgedrückten Leistungen aus dem Dienstverhältnis),

...

27. Feststellung der Verpflichtung zum Ersatz zu Unrecht empfangener Leistungen und Stundung der Rückzahlung,

...

§ 2. Nachgeordnete Dienstbehörden im Sinne des § 1 sind:

...

7. im Bereich des Bundesministeriums für Landesverteidigung

a) die Korpskommanden,

..."

2. Die Beschwerde ist im Ergebnis begründet.

2.1. Im Beschwerdefall stellt sich zunächst die Frage, ob das Korpskommando II im Zeitpunkt der Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides sachlich zuständig war, über die Erstattungspflicht des Beschwerdeführers gemäß § 55 Abs. 2 HGG 1992 iVm. § 8 Abs. 4 HGG 1985 zu entscheiden.

Für die Beantwortung der Frage der Zuständigkeit der Erstbehörde kann im Beschwerdefall aus folgenden Gründen dahingestellt bleiben, ob der in § 55 Abs. 2 HGG 1992 enthaltene Verweis auf die Erstattungspflicht gemäß § 8 Abs. 4 HGG 1985 so zu verstehen ist, dass sich auch die Zuständigkeit zur Entscheidung über eine solche Erstattungspflicht

nach den Bestimmungen des HGG 1985 richtet.

2.1.1. Ginge man davon aus, dass die Zuständigkeit nach den Bestimmungen des HGG 1985 zu beurteilen ist, so wäre die speziell auf § 8 Abs. 4 HGG 1985 ausgerichtete Vollzugsklausel in § 48 Z. 2 HGG 1985 zu beachten. Nach dieser Bestimmung ist mit der Vollziehung des § 8 Abs. 4 HGG 1985 jeder Bundesminister insoweit betraut, als er oberste Dienstbehörde ist. Aus dieser Vollzugsklausel, die nicht nur eine Abgrenzung von Ressortzuständigkeiten, sondern auch eine Zuständigkeit zur Bescheiderlassung nahe legt, könnte abgeleitet werden, dass der Bundesminister, in dessen Ressortbereich das neue Dienstverhältnis zum Bund begründet wird, in erster (und einziger Instanz) zuständig wäre, über die Erstattungspflicht gemäß § 55 Abs. 2 HGG 1992 in Verbindung mit § 8 Abs. 4 HGG 1985 abzusprechen. Im Beschwerdefall wäre dies der Bundesminister für Landesverteidigung als oberste Dienstbehörde des Beschwerdeführers gewesen; für eine Zuständigkeit des Korpskommando II bliebe kein Raum.

2.1.2. Ginge man hingegen davon aus, dass die Zuständigkeit der Erstbehörde nicht nach dem bloß verwiesenen HGG 1985, sondern nach den Bestimmungen des für die Erstbehörde maßgeblichen HGG 1992 zu beurteilen ist, so wäre, da sich in diesem Gesetz weder eine besondere Zuständigkeitsregelung für die in Rede stehende Erstattungspflicht noch eine allgemeine (subsidiäre) Zuständigkeitsregelung findet, nach einer subsidiären Zuständigkeitsregelung in anderen Gesetzen zu suchen. Als solche kämen zunächst die einschlägigen Bestimmungen des DVG in Frage.

Gemäß § 1 Abs. 1 DVG ist das DVG ua. auf das Verfahren in Angelegenheiten des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses zum Bund anzuwenden. Voraussetzung für die Anwendbarkeit des DVG wäre freilich, dass es sich bei der Entscheidung über die Erstattungspflicht nach § 8 Abs. 5 HGG 1985 überhaupt um eine Angelegenheit des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses zum Bund handelt. Auch dies kann im Beschwerdefall jedoch dahingestellt bleiben:

2.1.2.1. Wollte man das Vorliegen einer Angelegenheit des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses zum Bund bejahen, weil es sich beim neuen Dienstverhältnis des Beschwerdeführers (M ZO 2) jedenfalls um ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zum Bund handelt, so wäre zwar von der Anwendbarkeit des DVG auszugehen.

Nach § 2 Abs. 2 DVG in der im Beschwerdefall maßgeblichen Fassung sind die obersten Verwaltungsorgane innerhalb ihres Wirkungsbereiches als oberste Dienstbehörde in erster Instanz zuständig. Solche Zuständigkeiten können mit Verordnung ganz oder zum Teil einer unmittelbar nachgeordneten Dienststelle als nachgeordneter Dienstbehörde übertragen werden. Im Falle einer solchen Übertragung ist die nachgeordnete Dienstbehörde in erster Instanz und die oberste Dienstbehörde in zweiter Instanz zuständig.

Eine solche Übertragung der Zuständigkeit läge freilich nicht vor. Sie könnte im Beschwerdefall insbesondere nicht auf § 1 Abs. 1 Z. 24 in Verbindung mit § 2 Z. 7 lit. a DVV 1981 gestützt werden. Zwar spricht § 1 Abs. 1 Z. 24 DVV 1981 von "Feststellungen und Verfügungen in Angelegenheiten der Geldbezüge (das sind alle in Geld ausgedrückten Leistungen aus dem Dienstverhältnis)". Einem derart umfassenden Verständnis, wonach auch der (in Geld ausgedrückte) Anspruch des Dienstgebers auf Erstattung eines Teilbetrages der Treueprämie gemäß § 55 Abs. 2 HGG 1992 in Verbindung mit § 8 Abs. 4 HGG 1985 davon erfasst wäre, stünde jedoch § 1 Abs. 1 Z. 27 DVV 1981 ("Feststellung der Verpflichtung zum Ersatz zu Unrecht empfangener Leistungen und Stundung der Rückzahlung") entgegen, mit der der Verordnungsgeber einen eigenen Tatbestand für Ansprüche des Dienstgebers (auf in Geld ausgedrückte Leistungen) gegenüber dem Beamten vorsieht, woraus zu schließen ist, dass Ansprüche des Dienstgebers gegenüber dem Beamten grundsätzlich gerade nicht von § 1 Abs. 1 Z. 24 DVV 1981 erfasst sind (vgl. das den Rückersatz von Ausbildungskosten nach § 20 Abs. 4 BDG 1979 betreffende hg. Erkenntnis vom 19. November 2002, Zl. 2001/12/0106).

Die Übertragung der Zuständigkeit könnte aber insbesondere auch nicht auf § 1 Abs. 1 Z. 27 DVV 1981 begründet werden, weil der Beschwerdeführer die Treueprämie gemäß § 55 Abs. 2 HGG 1992 in Verbindung mit § 8 Abs. 2 HGG 1985 nicht zu Unrecht empfangen hat. Auch ein anderer Tatbestand des § 1 Abs. 1 DVV 1981 käme im Beschwerdefall für eine Übertragung der Zuständigkeit nicht in Betracht.

Bei Bejahung der Anwendbarkeit des DVG wäre daher im Zeitpunkt der Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides der Bundesminister für Landesverteidigung in erster (und einziger) Instanz zuständig gewesen, über die Erstattungspflicht des Beschwerdeführers zu entscheiden.

2.1.2.2. Wollte man hingegen - ausgehend von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach die

rechtliche Stellung eines Zeitsoldaten die eines Wehrpflichtigen ist, der Präsenzdienst leistet, und aus dem rechtlichen Charakter des Wehrdienstes als Zeitsoldat als Präsenzdienst folgt, dass durch die Einberufung eines Zeitsoldaten kein Dienstverhältnis zum Bund, und daher auch kein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis, begründet wird und das DVG auf Zeitsoldaten keine Anwendung findet (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. November 1990, Zl. 90/11/0088) - mangels Vorliegens eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses zum Bund eine Anwendbarkeit des DVG verneinen, so käme als letzte verbleibende subsidiäre Zuständigkeitsregel diejenige des § 2 AVG zum Tragen. Nach § 2 AVG sind, soweit nach den Vorschriften über den Wirkungsbereich der Behörden und nach den Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmt ist, in den Angelegenheiten der Bundesverwaltung in erster Instanz die Bezirksverwaltungsbehörden (Bundespolizeibehörden) und in zweiter Instanz der Landeshauptmann sachlich zuständig.

2.2. Unabhängig davon, ob sich die Zuständigkeit nach HGG 1985 oder nach HGG 1992 richtet, und unabhängig davon, ob das DVG anzuwenden ist oder nicht, ergibt sich somit, dass das Korpskommando II im Zeitpunkt der Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides sachlich jedenfalls nicht zuständig war, über die Erstattungspflicht des Beschwerdeführers gemäß § 55 Abs. 2 HGG 1992 iVm. § 8 Abs. 4 HGG 1985 zu entscheiden. Diese Unzuständigkeit durfte von der belangten Behörde im Zeitpunkt der Erlassung ihrer Berufungsentscheidung auch nicht etwa als geheilt angesehen werden, weil nach der unmissverständlichen Formulierung des § 51 Abs. 1 Z. 1 HGG 2001 in der für die belangte Behörde maßgeblichen Stammfassung mangels ausdrücklich abweichender Bestimmung in erster Instanz das Heeresgebührenamt zuständig geworden war. Für eine Zuständigkeit des Korpskommandos bleibt auch in dieser Rechtsschicht kein Raum.

Da die Erstbehörde im Zeitpunkt der Erlassung ihres Bescheides sachlich nicht zuständig war, über die in Rede stehende Erstattungspflicht des Beschwerdeführers abzusprechen, hätte die belangte Behörde als Berufungsbehörde - anstatt eine Sachentscheidung im Sinne des § 66 Abs. 4 AVG zu treffen - den Zuständigkeitsmangel aufzugreifen und den erstinstanzlichen Bescheid vom 29. September 2000 ersatzlos zu beheben gehabt. Indem die belangte Behörde dies unterließ, belastete sie ihren eigenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes (vgl. das hg. Erkenntnis vom 30. September 2002, Zl. 2000/11/0280). Der angefochtene Bescheid war aus diesen Erwägungen gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

3.1. Im fortgesetzten Verfahren wird die belangte Behörde den Bescheid der Erstbehörde vom 29. September 2000 ersatzlos zu beheben und die Angelegenheit an das Heerespersonalamt weiterzuleiten haben. Gemäß § 51 Abs. 1 HGG 2001 idF. der Novelle BGBI. I Nr. 103/2002 obliegt nämlich nunmehr die Zuständigkeit zur Erlassung von Bescheiden nach diesem Bundesgesetz, sofern nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist, in erster Instanz dem Heerespersonalamt und in zweiter Instanz dem Bundesminister für Landesverteidigung. Da das HGG 2001 nach wie vor keine Sonderbestimmung hinsichtlich der Zuständigkeit zur Entscheidung über die Erstattungspflicht gemäß § 61 Abs. 1 HGG 2001 iVm. § 8 Abs. 4 HGG 1985 enthält, ist somit nunmehr das Heerespersonalamt in erster Instanz zuständig, über eine solche Erstattungspflicht abzusprechen.

3.2. Dass den Beschwerdeführer im Grunde eine Erstattungspflicht gemäß § 61 Abs. 1 HGG 2001 iVm. mit § 8 Abs. 4 HGG 1985 trifft, ist im Beschwerdefall unbestritten. Der Beschwerdeführer hat ebenfalls nicht bestritten, dass ihm auf Grund einer Gesamtdienstzeit als Zeitsoldat (unter Einrechnung des Grundwehrdienstes und unter Abzug der Zeiträume beruflicher Bildung) im Ausmaß von acht Jahren, acht Monaten und einem Tag gemäß § 52 Abs. 2 HGG 1992 iVm. § 8 Abs. 2 HGG 1985 eine Treueprämie in der Höhe der Überbrückungshilfe im Ausmaß der siebenfachen Monatsprämie gebührte. Was das Ausmaß der Erstattungspflicht anlangt, so kann im Beschwerdefall dahingestellt bleiben, ob es bei der Ermittlung der Zahl der Monatsentgelte einschließlich allfälliger Zulagen, die einem Vertragsbediensteten des Bundes mit gleicher für die Bemessung der Abfertigung anrechenbarer Dienstzeit zuzüglich der Zeit des Grundwehrdienstes zusteht, auf die Rechtslage im Zeitpunkt der Entlassung aus dem Wehrdienst als Zeitsoldat oder auf die Rechtslage im Zeitpunkt des Antritts des neuen Dienstverhältnisses ankommt. In den genannten Zeitpunkten (der Beschwerdeführer wurde mit Ablauf des 31. Juli 2000 aus dem Wehrdienst als Zeitsoldat entlassen und mit Wirkung vom 1. August 2000 in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis zum Bund aufgenommen) betrug die Abfertigung eines Vertragsbediensteten des Bundes jedenfalls gemäß § 35 Abs. 4 VBG 1948 (in der damals geltenden Fassung) nach einer Dauer des Dienstverhältnisses von 5 Jahren das Dreifache und nach einer Dauer des Dienstverhältnisses von 10 Jahren das Vierfache des dem Vertragsbediensteten für den letzten Monat des Dienstverhältnisses gebührenden Monatsentgelts und der Kinderzulage. Bei einer Dienstzeit von acht Jahren, acht Monaten und einem Tag hätte ein Vertragsbediensteter des Bundes somit einen Anspruch auf Abfertigung in

Höhe des Dreifachen des Monatsentgeltes und der Kinderzulage gehabt, während der Beschwerdeführer eine Treueprämie in der Höhe der Überbrückungshilfe im Ausmaß der siebenfachen Monatsprämie erhalten hat. Der Beschwerdeführer hätte somit gemäß § 61 Abs. 1 HGG 2001 iVm. § 8 Abs. 4 HGG 1985 einen Betrag im Ausmaß von vier Monatsprämien zu erstatten.

3.3. Im Übrigen teilt der Verwaltungsgerichtshof im Ergebnis die Auffassung der belangten Behörde, dass die Hereinbringung der vom Bund für die Pensions- und Arbeitslosenversicherung geleisteten Beiträge gemäß § 49 Abs. 6 HGG 2001 einerseits und die Erstattungspflicht gemäß § 61 Abs. 1 HGG iVm. § 8 Abs. 4 HGG 1985 andererseits in keinem rechtlich relevanten Zusammenhang zueinander stehen. Daran kann auch der Umstand nichts ändern, dass die Versicherungsbeiträge gemäß § 49 Abs. 6 HGG 2001 durch Abzug von der Treueprämie hereinzu bringen sind. Die belangte Behörde hat auch richtig erkannt, dass die Auffassung des Beschwerdeführers, einem ehemaligen Zeitsoldaten müssten zumindest drei Monatsprämien der Treueprämie verbleiben, im Gesetz keine Deckung findet.

3.4. Soweit der Beschwerdeführer eine Verletzung des sich aus dem Gemeinschaftsrecht ergebenden Gleichheitsgebotes rügt, ist ihm entgegenzuhalten, dass das innerstaatliche Recht nicht generell dem im Gemeinschaftsrecht wurzelnden Gleichheitssatz zu entsprechen hat, sondern nur insoweit, als ein Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts vorliegt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. Mai 2003, Zl. 2003/14/0033). Dass der Beschwerdefall in den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrecht fiele, wird vom Beschwerdeführer nicht aufgezeigt (insbesondere nicht durch den Hinweis auf die Richtlinie 75/117/EWG des Rates vom 10. Februar 1975 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen bzw. auf die Richtlinie 76/207/EWG des Rates vom 9. Februar 1976 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen) und ist für den Verwaltungsgerichtshof auch nicht ersichtlich. Im Übrigen hält die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift dem Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach die den Männern aus der Leistung des Präsenzdienstes erwachsenden Nachteile (Entgeltverlust, Verzögerung des Zuganges zum Beruf) möglichst gering gehalten werden müssten, zutreffend entgegen, dass es sich bei den in Rede stehenden Wehrdienstleistungen als Zeitsoldat um die freiwillige Verpflichtung zu einer besonderen Präsenzdienstart handelt.

4. Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 14. September 2004

Schlagworte

Gemeinschaftsrecht kein innerstaatlicher Anwendungsbereich EURallg7Inhalt der Berufungsentscheidung
KassationInhalt der Berufungsentscheidung Voraussetzungen der meritorischen Erledigung Zurückweisung (siehe auch §63 Abs1, 3 und 5 AVG)Besondere Rechtsgebietesachliche ZuständigkeitGemeinschaftsrecht Anwendungsvorrang, partielle Nichtanwendung von innerstaatlichem Recht EURallg1

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2004:2001110227.X00

Im RIS seit

12.10.2004

Zuletzt aktualisiert am

04.03.2009

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.at>