

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/5/26 98/12/0042

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 26.05.1999

## **Index**

65/01 Allgemeines Pensionsrecht;

## **Norm**

PG 1965 §62c Abs1 idF 1996/201;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Germ, Dr. Höß, Dr. Riedinger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Julcher, über die Beschwerde des H in N, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Dr. Peter Ringhofer u.a., Rechtsanwälte in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des Bundesministers für Finanzen vom 16. Dezember 1997, Zl. 55 5110/159-II/15/97, betreffend Bemessung des Ruhegenusses, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## **Begründung**

Der 1943 geborene Beschwerdeführer steht als Amtsdirektor i.R. in einem öffentlich-rechtlichen Pensionsverhältnis zum Bund; seine letzte Dienststelle war das Finanzamt Leoben.

Im Hinblick auf verschiedene physische und psychische Gesundheitsstörungen war der Beschwerdeführer ab 5. Februar 1995 nicht mehr dienstfähig.

Sein Vorgesetzter berichtete mit Schreiben vom 30. Jänner 1996 an die Dienstbehörde erster Instanz über die Erkrankung des Beschwerdeführers. Diese veranlasste daraufhin mit Schreiben vom 5. Februar 1996 eine vertrauensärztliche Überprüfung des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers auch im Hinblick darauf, ob die Aussicht bestehe, dass der Beschwerdeführer seine Dienstfähigkeit wieder erlangen werde.

Noch vor Kenntnis der vertrauensärztlichen Beurteilung beantragte der Beschwerdeführer selbst mit 27. Februar 1996 seine Ruhestandsversetzung.

Nach Einholung einer "PVAng-Begutachtung" wurde der Beschwerdeführer mit Bescheid der belangten Behörde vom 19. Februar 1997 mit Ablauf des 31. März 1997 gemäß § 14 BDG 1979 in den vorzeitigen Ruhestand versetzt.

Mit Bescheid des Bundespensionsamtes vom 20. März 1997 stellte die Pensionsbehörde erster Instanz fest, dass dem Beschwerdeführer gemäß §§ 3 bis 7 und 62b PG 1965 vom 1. April 1997 an ein Ruhegenuss von monatlich brutto S 23.917,90 gebühre.

In der gegen diesen Bescheid eingebrachten Berufung beantragte der Beschwerdeführer die Neubemessung seines Ruhegenusses ohne Anwendung der Bestimmungen des § 4 Abs. 3 bis Abs. 5 PG 1965 in der Fassung des Strukturanpassungsgesetzes, weil er sich bereits seit 6. Februar 1996 - also bereits vor dem mit § 62c PG 1965 festgesetzten Termin (16. Februar 1996) - ununterbrochen im Krankenstand befunden habe. Sein Dienststellenleiter habe bereits mit Schreiben vom 30. Jänner 1996 an die Dienstbehörde mitgeteilt, dass er ernstlich erkrankt sei, was eine vertrauensärztliche Untersuchung notwendig mache. Ausgehend davon sei tatsächlich eine vertrauensärztliche Untersuchung am 5. Februar 1996 von Amts wegen veranlasst worden. Dadurch sei das Ruhestandsversetzungsverfahren bereits vor dem 16. Februar 1996 eingeleitet worden, weil die Anhängigkeit eines Verfahrens bereits dann gegeben sei, wenn die Behörde eine Amtshandlung im weiteren Sinn geführt habe, die darauf abziele einen rechtlich relevanten Sachverhalt abzuklären.

Dieser Berufung wurde mit dem angefochtenen Bescheid - was das Vorbringen des Beschwerdeführers hinsichtlich der Einleitung des Verfahrens und den strittigen Gegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens betrifft - nicht stattgegeben. Im Hinblick auf eine zwischenzeitig erfolgte Zurechnung von Jahren gemäß § 9 Abs. 1 PG 1965 wurde die Höhe des zustehenden Ruhegenusses zugunsten des Beschwerdeführers neu bemessen.

Zur Begründung hinsichtlich der Abweisung führt die belangte Behörde nach Darstellung des Verfahrensablaufes und Wiedergabe der Rechtslage im Wesentlichen weiter aus, ein Ruhestandsversetzungsverfahren werde durch einen entsprechenden Antrag des Beamten auf Ruhestandsversetzung oder bei der Ruhestandsversetzung von Amts wegen durch die erste zielgerichtete Maßnahme, die die Dienstbehörde treffe, um den Beamten in den Ruhestand zu versetzen, eingeleitet. Wenn der Beschwerdeführer diesbezüglich auf das Schreiben des Vorstandes seiner Dienststelle vom 30. Jänner 1996 an die Dienstbehörde erster Instanz verweise, so müsse dem entgegengehalten werden, dass dieses Schreiben keine auf seine Ruhestandsversetzung gerichtete Maßnahme zum Gegenstand gehabt habe. Es sei lediglich über die Dauer der Krankenstände seit 6. September 1995 und des Rehabilitationsaufenthaltes, die durch die beiden Schlaganfälle des Beschwerdeführers bedingt gewesen seien, berichtet und unter Anchluss von Beilagen mitgeteilt worden, dass der Beschwerdeführer "ernstlich krank sei, was eine vertrauensärztliche Untersuchung notwendig mache". Auf Grund dieser Meldung habe die Dienstbehörde erster Instanz mit Schreiben vom 5. Februar 1996 den Vertrauensarzt ersucht, den Beschwerdeführer zur Feststellung, wie lange er noch verhindert sein werde, seinen Dienst als Gruppenleiter in der Betriebsprüfungsbteilung des Finanzamtes Leoben zu versehen bzw. ob überhaupt die Aussicht bestehe, dass der Beschwerdeführer seine Dienstfähigkeit wieder erlange, einer Untersuchung zu unterziehen. Auch dieses Ersuchen sei nicht als Einleitung eines Ruhestandsversetzungsverfahrens zu werten. Nicht jedes Ersuchen um eine ärztliche Untersuchung zur Überprüfung der Dienstfähigkeit bzw. Dienstunfähigkeit sei als Einleitung eines Ruhestandsversetzungsverfahrens anzusehen. Es sei nämlich durchaus üblich, bei längeren Krankenständen das Vorliegen einer Dienstunfähigkeit vom Vertrauensarzt überprüfen zu lassen. Erst vom Ergebnis einer derartigen Kontrolluntersuchung sei es dann abhängig, ob im konkreten Einzelfall ein Ruhestandsversetzungsverfahren einzuleiten sei. So habe auch vorliegendenfalls angenommen werden müssen, dass es sich bei dem an den Vertrauensarzt gerichteten Ersuchen um Untersuchung nur um eine derartige Kontrolluntersuchung gehandelt habe. Da mit Beschluss des Ministerrates vom 1. August 1995 die Dienstunfähigkeitsuntersuchungen wegen dauernder Dienstunfähigkeit von Bundesbeamten an die Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten (PVGAng) übertragen worden seien, seien daher in allen ab 1. September 1995 wegen dauernder Dienstunfähigkeit eingeleiteten Pensionierungsverfahren keine Zuweisungen mehr zu den bisher mit Dienstunfähigkeitsuntersuchungen befassten Institutionen bzw. Ärzte vorzunehmen gewesen. Es wäre daher auch im vorliegenden Fall das Ruhestandsversetzungsverfahren erst mit der Zuweisung des Beschwerdeführers an die PVAng eingeleitet worden. Bevor jedoch ein derartiger Auftrag an die PVAng ergangen sei, habe der Beschwerdeführer selbst mit seinem Schreiben vom 27. Februar 1996, eingelangt bei seiner Dienststelle am 28. Februar 1996, wegen seines schlechten Gesundheitszustandes einen Antrag auf Versetzung in den Ruhestand eingebracht und so das Ruhestandsversetzungsverfahren eingeleitet. Auf Grund dieses Antrages, aber auch auf Grund des Ergebnisses der Kontrolluntersuchung durch den Vertrauensarzt habe die Dienstbehörde erster Instanz mit Schreiben vom 5. März 1996 entsprechend dem Beschluss des Ministerrates vom 1. August 1995 die PVAng um die

Erstellung eines ärztlichen Gutachtens über den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers ersucht. Es sei also beim Beschwerdeführer das Ruhestandsversetzungsverfahren nicht vor dem 16. Februar 1996 eingeleitet worden. Demnach seien die Bestimmungen des § 4 PG 1965 in der durch das BundesgesetzBGBl. Nr. 201/1996 geschaffenen Fassung - so wie es das Bundespensionsamt im bekämpften Bescheid zu Recht getan habe - bei der Bemessung des dem Beschwerdeführer gebührenden Ruhegenusses anzuwenden. Da der Beschwerdeführer vor Ablauf des 60. Lebensjahres in den Ruhestand versetzt worden sei und die Voraussetzungen des § 4 Abs. 4 PG 1965 nicht gegeben seien, komme die Kürzungsbestimmung des § 4 Abs. 3 PG 1965 zum Tragen. Die Ruhestandsversetzung des Beschwerdeführers sei - da er mit Ablauf des 31. März 1997 in den Ruhestand versetzt worden sei - 72 Monate vor Ablauf des Monates, in dem er das 60. Lebensjahr vollendet haben werde, wirksam geworden. Die Ruhegenussbemessungsgrundlage von 80 % sei daher gemäß § 4 Abs. 3 für jeden dieser Monate um 0,1667 %, also insgesamt um 12 % (= 72 x 0,1667 %), auf 68 % des ruhegenussfähigen Monatsbezuges zu kürzen und in diesem gekürzten Ausmaß der Bemessung des gebührenden Ruhegenusses zugrunde zu legen gewesen. Die weiteren Ausführungen in der Begründung des angefochtenen Bescheides betreffen die konkrete Berechnung der Höhe des Ruhegenusses des Beschwerdeführers unter Berücksichtigung der mit Bescheid der belangten Behörde vom 17. April 1994 erfolgten Zurechnung nach § 9 Abs. 1 PG 1965.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der seine kostenpflichtige Aufhebung wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes begehrte wird.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verfahrens vorgelegt, eine Gegenschrift erstattet und kostenpflichtige Abweisung beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer sieht sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Ruhegenussbemessung in gesetzlicher Höhe des PG 1965, nämlich gemäß § 62c Abs. 1 dieses Gesetzes unter Anwendung seines § 4 in der bis 30. April 1996 geltenden Fassung durch unrichtige Anwendung des § 62c Abs. 1 PG 1965 verletzt. Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides macht er, wie schon im Verwaltungsverfahren geltend, dass sein Ruhestandsversetzungsverfahren bereits durch den "Begutachtungsauftrag" der Dienstbehörde erster Instanz an den Vertrauensarzt vom 5. Februar 1996 eingeleitet worden sei. Es habe sich dabei eindeutig und zweifelsfrei um einen Verfahrensakt gehandelt, welcher der Erhebung der tatsächlichen Voraussetzungen für eine Ruhestandsversetzung gedient habe. Dieser Verfahrensakt habe auch nicht bloß den inneren behördlichen Bereich betroffen, sondern sei aus diesem herausgegangen. Damit sei das Verfahren, welches schließlich zur Ruhestandsversetzung des Beschwerdeführers geführt habe, in Gang gesetzt worden. Der eigene Antrag des Beschwerdeführers vom 27. Februar 1996 habe im Wesentlichen nur dem gedient, die Voraussetzung für eine allfällige Säumnisbeschwerde zu schaffen. Darüber hinaus bringt der Beschwerdeführer gegen die Abschlagsregelung "schwere verfassungsrechtliche Bedenken" vor.

Gemäß § 14 Abs. 1 BDG 1979 ist der Beamte von Amts wegen oder auf seinen Antrag in den Ruhestand zu versetzen, wenn er dauernd dienstunfähig ist.

Nach § 4 Abs. 1 des Pensionsgesetzes 1965, BGBl. Nr. 340 (Stammfassung), wird der Ruhegenuss auf der Grundlage des ruhegenussfähigen Monatsbezuges und der ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit ermittelt.

Nach Abs. 2 dieser Bestimmung bilden 80 v. H. des ruhegenussfähigen Monatsbezuges die Ruhegenussbemessungsgrundlage.

Abs. 3 dieser Bestimmung in der Fassung des Strukturanpassungsgesetzes 1996, BGBl. Nr. 201, die am 1. Mai 1996 in Kraft getreten ist (nach der früheren Regelung gab es keinen Abzug bei "Frühpensionierungen"), lautet:

"(3) Für jeden Monat, der zwischen dem Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand und dem Ablauf des Monates liegt, in dem der Beamte sein 60. Lebensjahr vollendet haben wird, ist die Ruhegenussbemessungsgrundlage von 80 % um 0,1667 Prozentpunkte zu kürzen. Das sich aus dieser Kürzung ergebende Prozentausmaß der Ruhegenussbemessungsgrundlage ist auf zwei Kommastellen zu runden."

§ 62c PG in der Fassung des Art. 4 Z. 7 des Strukturanpassungsgesetzes 1996 lautet:

"(1) Auf Beamte, deren Versetzung in den Ruhestand vor dem 16. Februar 1996 eingeleitet worden ist, sind die §§ 4 und 12 in der bis zum Ablauf des 30. April 1996 geltenden Fassung weiter anzuwenden."

Gemäß § 2 Abs. 1 DVG richtet sich die Zuständigkeit in Dienstrechtsangelegenheiten nach den einschlägigen Gesetzen und Verordnungen. Soweit in diesen Rechtsvorschriften keine Bestimmungen über die Zuständigkeit enthalten sind - das ist bezüglich des Ruhestandsversetzungsverfahrens nach § 14 BDG 1979 der Fall - gelten die folgenden Absätze.

Nach § 2 Abs. 2 DVG 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 unter bestimmten Voraussetzungen übertragen werden. Im Falle einer solchen Übertragung ist die nachgeordnete Dienstbehörde in erster Instanz und die oberste Dienstbehörde in zweiter Instanz zuständig.

Durch die Verordnung der Bundesregierung, BGBl. Nr. 540/1995, wurde § 1 Abs. 1 Z. 5 DVV 1981 in der Fassung BGBI. Nr. 171/1987, nach dem die Feststellung und Verfügung der Versetzung in den Ruhestand hinsichtlich bestimmter Beamtengruppen an die nachgeordnete Dienstbehörde übertragen war, dahin geändert, dass nunmehr nur mehr die Feststellung der Versetzung in den Ruhestand durch Erklärung bei bestimmten Beamtengruppen von der Delegation erfasst ist.

Nach § 5 Abs. 3 DVV 1981 in der Fassung BGBl. Nr. 540/1995 ist § 1 Abs. 1 Z. 5 in der Fassung der Verordnung

BGBI. Nr. 540/1995 mit 1. September 1995 in Kraft getreten. Verfahren zur Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit, die vor dem 1. September 1995 eingeleitet worden sind, sind nach den am 31. August 1995 geltenden Bestimmungen zu Ende zu führen.

Die Neufassung des § 1 Abs. 1 Z. 5 DVV 1981 durch die Verordnung der Bundesregierung, BGBl. Nr. 41/1996, hat an dieser Systematik nichts geändert. Versetzungen in den Ruhestand fallen daher ab 1. September 1995 - sofern nicht ein Fall nach der Übergangsbestimmung des § 5 Abs. 3 DVV 1981 vorliegt - in die Zuständigkeit der obersten Dienstbehörde.

Gemäß § 2 Z. 4 lit. a DVV 1981 sind die Finanzlandesdirektionen nachgeordnete Dienstbehörden im Bereich des Bundesministers für Finanzen im Sinne des § 1.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 21. Jänner 1998, Zl. 97/12/0400, zum Ausdruck gebracht, dass die amtswegige Einleitung eines Ruhestandsversetzungsverfahren im Sinne des § 62c PG 1965 einen entsprechenden Willensakt voraussetzt, der der zuständigen Dienstbehörde zuzurechnen sein muss.

Davon ausgehend zeigt sich für den vorliegenden Beschwerdefall, dass das Schreiben der Finanzlandesdirektion vom 5. Februar 1996 - entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers - schon deswegen nicht als amtswegige Einleitung des Ruhestandsversetzungsverfahrens in seinem Fall gewertet werden kann, weil es sich bei der dabei tätig gewordenen nachgeordneten Dienstbehörde nicht (mehr) um die für Ruhestandsversetzungsverfahren zuständige Dienstbehörde gehandelt hat. Es gibt auch kein Anzeichen dafür, dass die nachgeordnete Dienstbehörde hiebei im Sinne einer mittelbaren Beweisaufnahme (vgl. § 55 AVG) im Auftrag der obersten Aktivdienstbehörde tätig geworden wäre (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 17. Februar 1999, 97/12/0315). Weiters hat die belangte Behörde in diesem Zusammenhang zu Recht auf den Beschluss des Ministerrates vom 1. August 1995 hingewiesen, nach dem die zuständige Dienstbehörde - und zwar ungeachtet dessen, dass der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 26. Februar 1997, Zl. 96/12/0242, zum Ausdruck gebracht hat, dass es diesbezüglich an einer gesetzlichen Grundlage für die Festlegung einer solchen Vorgangsweise mangelt - verhalten gewesen wäre, bei Ruhestandsversetzungsverfahren nach § 14 Abs. 1 BDG 1979 die hierfür erforderliche ärztliche Untersuchung von der PVAng vornehmen zu lassen. Die Befassung des Vertrauensarztes durch die Dienstbehörde erster Instanz ist daher auch aus diesem Grunde nicht im Sinne des Vorbringens des Beschwerdeführers zu deuten, sondern ist vielmehr als Maßnahme im Rahmen der Feststellung der Dienstfähigkeit nach den §§ 51 bzw. 52 BDG 1979 zu verstehen.

Die im Beschwerdefall für die Einleitung des Ruhestandsversetzungsverfahrens des Beschwerdeführers konkret entscheidende Maßnahme war daher der Antrag des Beschwerdeführers selbst vom 27. Februar 1996. Damit ist aber das Ruhestandsversetzungsverfahren erst nach dem im § 62c PG 1965 festgesetzten Termin eingeleitet worden.

Was die vom Beschwerdeführer erhobenen verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Aufrechterhaltung der Abschlagsregelung bei Erwerbsunfähigen bis 31. Dezember 1997 (Änderung des § 4 PG durch Art. 4 Z. 1 des ersten Budgetbegleitgesetzes 1997, BGBl. Nr. 138) betrifft, ist der Beschwerdeführer auf die Ausführungen des

Verfassungsgerichtshofes in seinem Erkenntnis vom 2. Oktober 1998, B 4939/96, u.a., hinzuweisen.

Aus den vorher dargestellten Überlegungen erweist sich die Beschwerde als unbegründet; sie war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG daher abzuweisen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 26. Mai 1999

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1998120042.X00

**Im RIS seit**

12.06.2001

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

© 2026 JUSLINE

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

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