



**VERWALTUNGSGERICHT  
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62  
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38740  
Telefax: (+43 1) 4000 99 38740  
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-171/101/12576/2022-2  
A. B.

Wien, 10.11.2022

Geschäftsabteilung: VGW-X

Das Verwaltungsgericht Wien fasst durch seinen Richter Mag. Koderhold über die Säumnisbeschwerde des Herrn A. B., vertreten durch RECHTSANWÄLT\_INNEN GmbH, betreffend des Antrags auf Neufestsetzung des historischen Vorrückungstichtages, folgenden

**BESCHLUSS**

I. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG wird die Säumnisbeschwerde mangels Säumnis der belangten Behörde als unzulässig zurückgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

## Begründung

### 1. Zum verwaltungsbehördlichen und verwaltungsgerichtlichen vorangegangenen Verfahren

1.1. Der Beschwerdeführer beehrte mit Antrag vom 04.12.2015 beim Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 2 (kurz: belangte Behörde) die Anrechnung seiner Vordienstzeiten sowie sich die daraus ergebende rückwirkende Nachzahlung des Gehalts.

1.2. Dieser Antrag langte bei der belangten Behörde am 09.12.2015 ein und wurde mittels Bescheid vom 15.12.2015 als unzulässig zurückgewiesen.

1.3. Gegen diese Entscheidung erhob der Beschwerdeführer, nunmehr anwaltlich vertreten, Bescheidbeschwerde vom 20.01.2016 an das Verwaltungsgericht Wien.

1.4. Dieses Beschwerdeverfahren wurde vom Verwaltungsgericht Wien anfangs mit Beschluss vom 06.06.2016 ausgesetzt. Grund war ein zum damaligen Zeitpunkt anhängiges Revisionsverfahren beim Verwaltungsgerichtshof (GZ: Ro 2016/12/0009). Diesem lag ebenfalls ein Antrag auf Neufestsetzung des historischen Vorrückungstichtages zugrunde.

1.5. Nach erfolgter Aussetzung des Beschwerdeverfahrens, hob das Verwaltungsgericht Wien mit Erkenntnis in der Folge den Bescheid der belangten Behörde vom 15.12.2015 auf. Diese Entscheidung langte bei der belangten Behörde am 16.04.2019 ein.

### 2. Zum Beschwerdevorbringen

2.1. Der Beschwerdeführer brachte in der nunmehr vorliegenden Säumnisbeschwerde im Wesentlichen vor, dass die belangte Behörde nach Aufhebung des Bescheides vom 15.12.2015 im fortgesetzten Verfahren keinen neuerlichen Bescheid erlassen habe.

2.2. Die belangte Behörde sei gemäß § 73 AVG verpflichtet, wenn in den Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmt ist, über Anträge von Parteien ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen einen Bescheid zu erlassen. Insofern sei die belangte Behörde säumig. Seit der Antragstellung und der folgenden kassatorischen Entscheidung des Verwaltungsgerichtes Wien, seien mehr als sechs Monate vergangen. Deshalb verletze die belangte Behörde ihre Entscheidungspflicht und mache die vorliegende Säumnisbeschwerde zulässig.

2.3. Der Beschwerdeführer beantrage mit der Säumnisbeschwerde eine mündliche Verhandlung durchzuführen, sowie dass das Verwaltungsgericht Wien in der Sache selbst entscheiden solle.

2.4. Nach Einbringung der Säumnisbeschwerde wurde dem Beschwerdeführer mittels Schreiben der belangten Behörde vom 04.04.2022, Parteiengehör zum gegenständlichen Thema eingeräumt. Hierzu erstattete der Beschwerdeführer ergänzendes Vorbringen und führte im Wesentlichen, soweit für die Säumnisbeschwerde von Relevanz, insbesondere folgendes noch weiter aus:

Die Bestimmung des § 15a Abs 7 letzter Satz DO 1994 erscheine aus rechtsstaatlicher Sicht bedenklich. Entgegen der Vorgaben des Art 11 Abs 2 B-VG darf eine solche Bestimmung in Abweichung von AVG nicht dazu führen, dass bestehende Rechtsschutzmechanismen – wie hier der Säumnisschutz – völlig ausgehebelt werden.

2.5. Weiters sei § 15a Abs 7 letzter Satz DO 1994 nicht anwendbar, weil das ha amtswegig geführte Verfahren erst mit der Aufforderung zum Parteienverkehr vom 04.04.2022 eingeleitet wurde. Zu diesem Zeitpunkt treffe die Dienstbehörde nicht mehr die Entscheidungsfrist des § 73 Abs 1 AVG sondern des § 16 Abs 1 VwGVG. Demnach komme der Behörde die Möglichkeit der Nachholung des Bescheides innerhalb einer Frist von bis zu drei Monaten zu. Werde der Bescheid innerhalb dieser Frist erlassen oder wurde er vor Einleitung des Verfahrens erlassen, sei das Verfahren einzustellen.

2.6. § 15a Abs 7 letzter Satz DO 1994 beziehe sich ausschließlich auf die Entscheidungsfrist gemäß § 73 Abs 1 AVG, nicht aber auf § 16 Abs 1 VwGVG. In

diesem Zusammenhang sei anzumerken, dass ein Abweichen von § 16 Abs 1 VwGVG gemäß Art 136 Abs 2 B-VG nur zulässig wäre, wenn das VwGVG dazu ermächtigen würde – dem sei nicht so – oder sofern diese Abweichung zur Regelung des Gegenstandes erforderlich und rechtsstaatlich zulässig wäre.

### 3. Zum verwaltungsgerichtlichen Verfahren

3.1. Die belangte Behörde legte mit Schreiben vom 01.09.2022 den Akt dem Verwaltungsgericht Wien vor. Zusätzlich erstattete sie weiteres Vorbringen bzw nahm (unter anderem) zur Säumnisbeschwerde Stellung.

3.2. Zur Säumnisbeschwerde brachte die belangte Behörde ergänzend vor, dass keine Säumnis vorliege. Die Entscheidungsfrist des § 73 Abs 1 AVG sei nach § 15a Abs 7 DO 2004 unterbrochen. Diese Bestimmung betreffe insbesondere bei der belangten Behörde bereits anhängige Verfahren. Zum Zeitpunkt der Einbringung der Säumnisbeschwerde sei das amtswegige Verfahren zur Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung des Beschwerdeführers anhängig gewesen, weshalb keine Säumnis vorliege.

3.3. Weiters brachte die belangte Behörde ergänzend vor, dass die Säumnisbeschwerde darüber hinaus nicht die dreimonatige Frist des § 16 Abs 1 VwGVG in Gang gesetzt habe. Die Zuständigkeit der belangten Behörde liege weiterhin vor.

3.4. Da es für den gegenständlichen Fall relevant ist und der besseren Übersichtlichkeit dient, wird an dieser Stelle vom Verwaltungsgericht Wien abschließend festgehalten, dass die belangte Behörde in dieser Sache am 09.06.2022, Zl. ..., einen Bescheid erließ, mit dem sich der Stichtag für das Besoldungsdienstalter mit Ablauf des 31.07.2015 auf den 01.04.1983 belaufe. Diese Erledigung wurde einmal am 10.06.2022 und einmal am 04.07.2022 zugestellt. Das Exemplar, welches am 10.06.2022 zugestellt wurde, enthielt keine Fertigung des zuständigen Organs. Die diesbezüglich dagegen gerichtete Beschwerde wurde bereits mittels Beschluss des Verwaltungsgerichtes Wien vom 20.10.2022 als unzulässig zurückgewiesen, weil dieser Erledigung keine Bescheidqualität zukam (GZ: VGW-171/V/101/12577/2022-2). Das Exemplar,

welches am 04.07.2022 zugestellt wurde, ist aufgrund einer erstatteten Bescheidbeschwerde hg noch anhängig (GZ: VGW-171/101/10970/2022).

#### 4. Feststellungen

4.1. Der Beschwerdeführer beehrte mit Antrag vom 04.12.2015 bei der belangten Behörde die Anrechnung seiner Vordienstzeiten sowie sich die daraus ergebende rückwirkende Nachzahlung des Gehalts. Dieser Antrag langte bei der belangten Behörde am 09.12.2015 ein und wurde mittels Bescheid vom 15.12.2015 von der belangten Behörde als unzulässig zurückgewiesen. Dieser Bescheid kam dem Beschwerdeführer am 23.12.2015 zu.

4.2. Gegen diese Entscheidung erhob der Beschwerdeführer Beschwerde vom 20.01.2016 an das Verwaltungsgericht Wien. Nach anfänglicher Aussetzung des Beschwerdeverfahrens, hob das Verwaltungsgericht Wien mit Erkenntnis in der Folge den Bescheid der belangten Behörde vom 15.12.2015 auf. Diese gerichtliche Entscheidung langte bei der belangten Behörde am 16.04.2019 ein.

4.3. In der Folge richtete der Beschwerdeführer eine Säumnisbeschwerde, datiert mit 08.03.2022 an die belangte Behörde, welche spätestens am 11.03.2022 dort einlangte. Sodann wurde dem Beschwerdeführer seitens der belangten Behörde ein Schreiben vom 04.04.2022 zugesendet. Mittels diesem wurde ihm die Möglichkeit eingeräumt sich zum Thema der Neuberechnung der Vordienstzeiten zu äußern.

4.4. Der Beschwerdeführer äußerte sich mit Schreiben vom 13.04.2022 diesbezüglich umfangreich (siehe Punkte 2.4. bis 2.6.). In weiterer Folge erließ die belangte Behörde einen Bescheid, datiert mit 09.06.2022, welcher (verfahrensrelevant) am 04.07.2022 dem Beschwerdeführer zugestellt wurde. In diesem Bescheid wurde (wörtlich) festgehalten, dass sich der Stichtag für das Besoldungsdienstalter des Beschwerdeführers mit Ablauf des 31.07.2015 auf den 01.04.1983 beläuft.

## 5. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergab sich aus dem vorliegenden Akt der belangten Behörde. Auf Tatsachenebene war die zeitliche Abfolge, von Verfahrensabläufen, Zustellungen und Bescheiderlassungen udgl nie strittig. Es kamen auch keine gegenteiligen Ansichten bzw Zweifel daran hervor.

## 6. Rechtslage

Die verfahrensrelevanten Gesetzesbestimmungen lauten auszugsweise wie folgt:

VwGVG:

### **Nachholung des Bescheides**

**§ 16.** (1) Im Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG kann die Behörde innerhalb einer Frist von bis zu drei Monaten den Bescheid erlassen. Wird der Bescheid erlassen oder wurde er vor Einleitung des Verfahrens erlassen, ist das Verfahren einzustellen.

(2) Holt die Behörde den Bescheid nicht nach, hat sie dem Verwaltungsgericht die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verwaltungsverfahrens vorzulegen. Gleichzeitig hat die Behörde den Parteien eine Mitteilung über die Vorlage der Beschwerde an das Verwaltungsgericht zuzustellen; diese Mitteilung hat den Hinweis zu enthalten, dass Schriftsätze ab Vorlage der Beschwerde an das Verwaltungsgericht unmittelbar bei diesem einzubringen sind.

AVG:

### **3. Abschnitt: Entscheidungspflicht**

**§ 73.** (1) Die Behörden sind verpflichtet, wenn in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, über Anträge von Parteien (§ 8) und Berufungen ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen den Bescheid zu erlassen. Sofern sich in verbundenen Verfahren (§ 39 Abs. 2b) aus den anzuwendenden Rechtsvorschriften unterschiedliche Entscheidungsfristen ergeben, ist die zuletzt ablaufende maßgeblich.

[...].

Wiener Dienstordnung 1994

### **Umsetzung der Richtlinie 2000/78/EG**

**§ 15a.** (1) Die besoldungsrechtliche Stellung des Beamten, der sich am Tag der Kundmachung der 4. Dienstrechts-Novelle 2019, LGBl. Nr. 63/2019, im Dienststand befindet, ist von Amts wegen neu festzusetzen, wenn er gemäß § 49l der Besoldungsordnung 1994 (allenfalls in Verbindung mit § 49m der Besoldungsordnung 1994) in das Besoldungssystem der Dienstrechts-Novelle 2015, LGBl. Nr. 28/2015, übergeleitet wurde und

1. die Festsetzung des Vorrückungsstichtags für das laufende Dienstverhältnis unter Ausschluss der
  - a) vor Vollendung des 18. Lebensjahres oder
  - b) vor dem 1. Juli des Jahres, in dem nach der Aufnahme in die erste Schulstufe zwölf Schuljahre absolviert worden sind oder worden wären, zurückgelegten Zeiten erfolgt ist oder
2. die Berücksichtigung von Zeiten gemäß Z 1 lit. b zu einer Verlängerung des erstmaligen Vorrückungszeitraumes geführt hat (§ 11 Abs. 1 der Besoldungsordnung 1994 in der Fassung der Novelle LGBl. Nr. 10/2011).

Unter den im ersten Satz sonst genannten Voraussetzungen hat die amtswegige Neufestsetzung auch zu erfolgen, wenn die Überleitung gemäß § 49m Abs. 1 Z 2 der Besoldungsordnung 1994 deshalb unterblieben ist, weil der Beamte im Überleitungsmonat auf Grund einer Zeitvorrückung nicht mehr in die Dienstklasse III eingereicht war.

(2) Abs. 1 gilt auch für die besoldungsrechtliche Stellung eines mit Ablauf des 31. Mai 2016 oder später aus dem Dienststand ausgeschiedenen Beamten des Ruhestandes, sofern am Tag der Kundmachung der 4. Dienstrechts-Novelle 2019 ein Anspruch des Beamten oder seiner Hinterbliebenen auf wiederkehrende Leistungen nach der Pensionsordnung 1995 besteht.

(3) Abs. 1 gilt sinngemäß auch für die besoldungsrechtliche Stellung eines ehemaligen Beamten, dessen Dienstverhältnis nach dem 30. April 2016 beendet wurde.

(4) Die Neufestsetzung der besoldungsrechtlichen Stellung nach den Abs. 1 bis 3 erfolgt durch Ermittlung des Vergleichsstichtags (§ 49v der Besoldungsordnung 1994) und der daraus abgeleiteten bescheidmäßigen Neufeststellung des Besoldungsdienstalters zum Ablauf des 31. Juli 2015, wobei sich das gemäß § 49l der Besoldungsordnung 1994 festgesetzte Besoldungsdienstalter um den zwischen dem Vergleichsstichtag und dem Vorrückungstichtag liegenden Zeitraum erhöht, wenn der Vergleichsstichtag vor dem Vorrückungstichtag liegt, und im umgekehrten Fall um diesen Zeitraum vermindert. Für den Vergleich ist der letzte Vorrückungstichtag maßgebend, der unter Ausschluss der vor Vollendung des 18. Lebensjahres bzw. der vor dem 1. Juli des Jahres, in dem nach der Aufnahme in die erste Schulstufe zwölf Schuljahre absolviert worden sind oder worden wären, zurückgelegten Zeiten festgesetzt wurde.

(5) [...].

(6) [...].

(7) Die am Tag der Kundmachung der 4. Dienstrechts-Novelle 2019 bei der Dienstbehörde anhängigen Verfahren, welche die Frage der Anrechnung zusätzlicher Vordienstzeiten bzw. der damit im Zusammenhang stehenden Neufestsetzung des Vorrückungstichtags bzw. des Besoldungsdienstalters bzw. der besoldungsrechtlichen Stellung als Hauptfrage bzw. daraus abgeleitete besoldungsrechtliche Ansprüche zum Gegenstand haben, sind mit den Verfahren gemäß Abs. 1 bis 3 zu verbinden. Die Entscheidungsfrist gemäß § 73 Abs. 1 AVG betreffend die den anhängigen Verfahren zugrunde liegenden Anträge ist bis zur rechtskräftigen Entscheidung gemäß Abs. 4 unterbrochen.

(8) Die am Tag der Kundmachung der 4. Dienstrechts-Novelle 2019 anhängigen Verfahren, in denen eine Frage im Sinn des Abs. 7 als Vorfrage zu beurteilen ist, sind bis zur rechtskräftigen Entscheidung gemäß Abs. 4 zu unterbrechen.

## 7. Rechtliche Beurteilung

7.1. Die 4. Dienstrechts-Novelle 2019, LGBl Nr. 63/2019 (kurz: 4. Dienstrechtsnovelle), trat hinsichtlich der Bestimmungen zur Wiener Dienstordnung 1994 mit dem der Kundmachung folgenden Tag in Kraft (Artikel VI, Punkt 1 LGBl Nr. 63/2019). Kundgemacht wurde die 4. Dienstrechtsnovelle am 13.12.2019, womit das Datum des Inkrafttretens der 14.12.2019 ist.

7.2. Zu diesem Zeitpunkt war aufgrund des festgestellten Sachverhalts der Antrag des Beschwerdeführers vom 04.12.2015 bei der belangten Behörde (noch immer) anhängig. Mit der Aufhebung des Bescheides der belangten Behörde vom 15.12.2015 durch das Verwaltungsgericht Wien wurde schließlich lediglich der dieser Bescheid aufgehoben, nicht jedoch die Sache erledigt. Der Antrag des Beschwerdeführers vom 04.12.2015 stellt jedoch einen Antrag auf Sachentscheidung dar. Diese Entscheidung war aufgrund des festgestellten

Sachverhalts mit Einbringung der Säumnisbeschwerde zum 08.03.2022 noch offen.

7.3. Auch wenn die belangte Behörde in diesem Zusammenhang vorbringt, dass es sich ausschließlich um ein rein amtswegiges Verfahren handelt, ist festzuhalten, dass die Stellung eines Antrags auf Sachentscheidung in amtswegigen Verfahren nicht automatisch ausgeschlossen ist (vgl. *Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht*<sup>11</sup> (2019), Rz 917; sowie *Hengstschläger/Leeb, Verwaltungsverfahrensrecht* Rz 627). Daraus folgt, dass mit der Zustellung der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung an die belangte Behörde am 16.04.2019 und der daraus folgenden Rechtskraft, der Antrag des Beschwerdeführers vom 04.12.2015 bei dieser noch anhängig war.

7.4. Allerdings ist bzw war die belangte Behörde gegenständlich nicht säumig. Wie bereits oben zitiert (Punkt 6), normiert § 15a Abs 7 letzter Satz Wiener Dienstordnung 1994 (kurz: DO 1994), dass die Entscheidungsfrist gemäß § 73 Abs 1 AVG betreffend die den anhängigen Verfahren zugrundeliegenden Anträge bis zur rechtskräftigen Entscheidung gemäß Abs 4 *leg cit* unterbrochen ist. Dem diesbezüglichen Vorbringen der belangten Behörde (Beschwerdevorlage Seite 14) ist somit beizupflichten.

7.5. Die verfassungsrechtlichen Bedenken, die der Beschwerdeführer hier aufwirft, teilt das Verwaltungsgericht nicht. § 73 Abs 1 AVG normiert selbst, dass die Frist von sechs Monaten nur gilt, insofern die Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmen. Gegenständlich wird aber in den Verwaltungsvorschriften anderes bestimmt (§ 15a Abs 7 letzter Satz DO 1994). Dass damit jeglicher Säumnisschutz ausgehebelt wird, sieht das Verwaltungsgericht Wien nicht.

7.6. Selbst wenn man (theoretisch) von einer Säumnis der belangten Behörde ausginge, würde nach dem Vorbringen des Beschwerdeführers (Punkt 2.5.) die Säumnisbeschwerde kein anderes Ergebnis erzielen. Nach dem Vorbringen des Beschwerdeführers, sei das amtswegig geführte Verfahren erst mit dem Parteiengehör vom 04.04.2022 begonnen worden. Dies hätte die dreimonatige Frist des § 16 Abs 1 VwGVG ausgelöst, in welcher die belangte Behörde zu

entscheiden hätte. Insofern eine Entscheidung innerhalb von drei Monaten erlassen worden wäre, wäre das Säumnisbeschwerdeverfahren einzustellen.

7.7. Nunmehr hat jedoch aufgrund des festgestellten Sachverhalts die belangte Behörde innerhalb dieser Frist eine Entscheidung erlassen (Bescheid vom 09.06.2022, zugestellt am 04.07.2022). Somit wäre auch in dieser theoretischen Variante für den Beschwerdeführer nichts gewonnen.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, 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 dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

### Belehrung

Gegen diesen Beschluss besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten zu entrichten, sofern gesetzlich nicht anderes bestimmt ist.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Koderhold