



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38620
Telefax: (43 01) 4000 99 38620
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-171/053/14221/2015-1
R. B.

Wien, 22.02.2016

Geschäftsabteilung: VGW-D

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch die Richterin Mag. Viti als Vorsitzende, sowie die Richter Mag. Kummernecker als Beisitzer und Mag. Kasper als Berichter sowie den Laienrichter Mag. Kubschitz und die Laienrichterin Fr. Sigmund über die Beschwerde der Frau R. B., vertreten durch Rechtsanwalt, vom 06.11.2015 gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 2, Personalservice, vom 19.10.2015, Zl. MA 2/0588752, betreffend Antrag auf Neufestsetzung des historischen Vorrückungstichtages, Zurückweisung gemäß § 115o Abs. 1 DO und § 49n Abs. 4 BO, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

I. Der angefochtene Bescheid wird gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG aufgehoben.

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

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Angefochtener Verwaltungsakt

Der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 2 – Personalservice, hat an die Beschwerdeführerin einen Bescheid mit folgendem Spruch gerichtet:

„Ihr Antrag auf Neufestsetzung des historischen Vorrückungstichtages, h.a. eingelangt am 23.03.2015, wird gemäß § 115o Abs. 1 DO 1994 und § 49n Abs. 4 BO 1994, jeweils in der Fassung LGBl. Nr. 28/2015, als unzulässig zurückgewiesen.“

Begründend wurde darauf verwiesen, dass mit dem Inkrafttreten der Dienstrechtsnovelle 2015, LGBl. für Wien Nr. 28/2015, die Bestimmungen über die bisherige Vordienstzeitenanrechnung und den Vorrückungstichtag außer Kraft getreten seien (Neuregelung des § 14 DO 1994 und des § 11 BO 1994, Entfall des § 115l DO 1994 und des § 49g BO 1994). Das Außerkrafttreten sei mit der ausdrücklichen gesetzlichen Anordnung verbunden, dass diese Bestimmungen – in der letzten Fassung und in allen früheren Fassungen – nicht mehr in laufenden und künftigen Verfahren angewendet werden dürften (§ 115o Abs. 1 DO 1994 und § 49n Abs. 4 BO 1994). Eine Neufestsetzung des historischen Vorrückungstichtages der Beschwerdeführerin sei daher mangels Rechtsgrundlage nicht zulässig.

Beschwerdevorbringen

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Beschwerde argumentierte die Rechtsmittelwerberin, sie habe im Wege der Neufestsetzung des historischen Vorrückungstichtages die Anrechnung von Vordienstzeiten, welche sie vor der Vollendung des 18. Lebensjahres absolviert habe, beantragt, ohne dass sich dadurch der erstmalige Vorrückungszeitraum und das Ausmaß dieser Anrechnung verlängere, sowie die rückwirkende Nachzahlung des aufgrund dieser Neuberechnung zustehenden Gehalts. Ein derartiger Anspruch ergebe sich aus der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes in den Rechtssachen Schmitzer, Rechtssache C-530/13 und Starjakob, Rechtssache C-417/13, die als auf den Fall Hütter nachfolgende Erkenntnisse ausgesprochen hätten, dass jene Bestimmungen im nationalen Dienstrecht, die Dienstnehmer in der Anrechnung

von Vordienstzeiten aufgrund des Alters diskriminierten, worunter jedenfalls Regelungen zu verstehen seien, die die Anrechnung von vor der Vollendung des 18. Lebensjahres liegenden Vordienstzeiten ausschließen, unangewendet zu bleiben hätten.

Die Verwaltungsbehörde habe den von ihr geltend gemachten, unmittelbar auf Unionsrecht basierenden Antrag rechtswidriger Weise als unzulässig zurückgewiesen und dabei auch kein Parteiengehör eingeräumt. Es werde daher die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt, gemäß Art. 130 Abs. 4 B-VG und § 28 Abs. 2 VwGVG in der Sache selbst zu entscheiden und den angefochtenen Bescheid im Sinne des Beschwerdevorbringens abzuändern, in eventu den Bescheid aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückzuverweisen.

Beschwerdeverfahren

Beweis wurde erhoben durch Einsicht in den Verwaltungsakt, die Einsicht in die von der Behörde angeforderten Unterlagen zur besoldungsrechtlichen Genese der Beschwerdeführerin sowie die in der mündlichen Verhandlung vom 19.2.2016 erfolgte Einvernahme der Verfahrensparteien. Demnach ist von folgendem Sachverhalt auszugehen:

Sachverhalt

Die am ... 1958 geborene Beschwerdeführerin ist Beamtin und steht seit 1.3.1978 – zu diesem Zeitpunkt als „Lernpflegerin der Verwendungsgruppe E“ - im Dienst der Stadt Wien, wobei mit diesem Datum zunächst ein der Vertragsbedienstetenordnung unterliegendes Dienstverhältnis begründet wurde. Die Beschwerdeführerin gab in dem die „Vordienstzeiten für die Vorrückung und Zeitvorrückung“ erhebenden Formular als jene, teilweise vor der Vollendung des 18. Lebensjahres (hier der ... 1976) liegende, maßgebliche Zeiten die Zeit ihrer Ausbildung im Lehrberuf „Kaufmännische Angestellte“, konkret den Zeitraum vom 1.8.1974 bis 31.7.1977, an.

Der in der Folge ausgefertigte Dienstvertrag bestimmt in seinem Punkt 6, dass der Beschwerdeführerin gem. § 16 VBO 7 Monate und 3 Tage „in der Verwendungsgruppe E“ angerechnet würden.

In Punkt 7 des Dienstvertrages wurde ausgesprochen, dass der Dienstnehmerin ab Beginn des Dienstverhältnisses der Gehalt des Schemas IV, Verwendungsgruppe E, Dienstklasse I, Gehaltsstufe 1 mit dem Vorrückungstichtag 28.07.1977 gebühre.

Punkt 8 des Dienstvertrages legte fest, dass für die Berechnung des Zeitpunktes von mit der Gewährung von Remunerationen verbundenen Dienstjubiläen der 01.03.1978 und für die Berechnung des Ausmaßes des Erholungsurlaubes der 28.07.1977 der maßgebliche Stichtag seien.

Mit Schreiben vom 14.03.1979 verständigte die Magistratsabteilung 2 die Beschwerdeführerin davon, dass sie der Magistrat gemäß den Bestimmungen der Besoldungsordnung 1967 in der für die Vertragsbediensteten geltenden Fassung in die Gruppe der „Lernpflegerinnen mit Zeugnis der Verwendungsgruppe D“ überstelle. Es gebühre der Beschwerdeführerin daher der Gehalt des Schemas IV, Verwendungsgruppe D, Dienstklasse I, Gehaltsstufe 1. Als Wirksamkeit dieser Überstellung wurde der 01.03.1979 angegeben, als Vorrückungstichtag der 28.07.1977.

Mit Schreiben vom 18.03.1981 verständigte die Magistratsabteilung 2 die Beschwerdeführerin davon, dass sie gemäß den Bestimmungen der Besoldungsordnung 1967 in der gemäß § 15 der Vertragsbedienstetenordnung 1979 für die Vertragsbediensteten geltenden Fassung in die Gruppe der „Psychiatrischen Krankenschwestern der Verwendungsgruppe C“ überstellt werde. Es gebühre ihr daher das Gehalt des Schemas IV, Verwendungsgruppe C, Dienstklasse I, Gehaltsstufe 2 und die Dienstzulage für den Krankenpflegefachdienst und für Hebammen gemäß § 24 Abs. 4 BO 1967 in der Höhe von 933,-- Schilling monatlich. Als Wirksamkeit der Überstellung wurde der 01.03.1981, als Vorrückungstichtag der 28.07.1979 angegeben.

Eine mit 25.09.1981 datierte Verständigung der Magistratsabteilung 2 an die Beschwerdeführerin enthält die Feststellung, dass deren besoldungsrechtliche Stellung mit Wirksamkeit vom 01.07.1981 lautet wie folgt: Schema IV,

Verwendungsgruppe C, Dienstklasse III, Gehaltsstufe 2, Vorrückungstichtag 28.07.1979.

In der mit 11.04.1985 datierten Mitteilung der Magistratsabteilung 2 an die Beschwerdeführerin wird diese davon in Kenntnis gesetzt, dass sie der Magistrat mit Wirksamkeit vom 01.06.1985 als psychiatrische Krankenschwester der Verwendungsgruppe C der Dienstordnung 1966 unterstelle. Mit gleicher Wirksamkeit rechne ihr der Magistrat folgende mit diesem Tag vorausgegangene Zeit für die Vorrückung und Zeitvorrückung an: § 16 Abs. 1 und 2 DO 1966: 3 Tage 10 Monate 7 Jahre in Verwendungsgruppe C, § 16 Abs. 3 DO 1966: Keine. Es gebühre ihr das Gehalt des Schemas II, Verwendungsgruppe C, Dienstklasse III, Gehaltsstufe 4, mit dem Vorrückungstichtag 28.07.1983 und die ruhegenussfähige Dienstzulage für den Krankenpflegefachdienst und Hebammen gemäß § 24 Abs. 4 BO 1967 in der Höhe von 1057,-- Schilling monatlich. Der Stichtag für das Dienstjubiläum sei der 01.03.1978, für den Erholungsurlaub der 28.07.1977.

In weiterer Folge erging an die Beschwerdeführerin der Bescheid vom 16.03.1990, in dem festgestellt wurde, dass ihre besoldungsrechtliche Stellung gemäß Artikel IV der 31. Novelle zur Besoldungsordnung 1967 mit Wirksamkeit vom 01.01.1990 folgendermaßen laute: Schema II K, Verwendungsgruppe K 4, Gehaltsstufe 7, Vorrückungstichtag 28.07.1989. Mit Bescheid der Magistratsabteilung 2 vom 03.03.2003 wurde die Beschwerdeführerin mit Wirksamkeit vom 01.03.2003 gemäß § 18 der Besoldungsordnung in die Beamtengruppe der ständigen Stationsschwesternvertreterinnen der Verwendungsgruppe K 3 des Schemas II K der Besoldungsordnung 1994 überstellt. Ihre besoldungsrechtliche Stellung laute: Schema II K, Verwendungsgruppe K 3, Gehaltsstufe 13 mit dem Vorrückungstichtag 28.07.2001. Mangels Einbringung eines Rechtsmittels dagegen erwuchs dieser Bescheid in Rechtskraft.

Nunmehr stellte die Beschwerdeführerin den Antrag vom 23.03.2015 hinsichtlich der Anrechnung von Vordienstzeiten mit folgendem Wortlaut:

„Unter Bezugnahme auf die Urteile des EuGH vom 11. November 2014, Rechtssache C-530/13 (Schmitzer), und vom 28. Jänner 2015, Rechtssache C-417/13 (Starjakob), beantrage ich

1) die bescheidmäßige Feststellung (Neuberechnung) meines historischen Vorrückungstichtages in der Weise, dass meine in der Beilage angeführten Vordienstzeiten, welche ich vor dem 18. Lebensjahr absolviert habe, anzurechnen sind, ohne dass sich dadurch der erstmalige Vorrückungszeitraum um das Ausmaß dieser Anrechnung verlängert, sowie

2) die rückwirkende Nachzahlung des mir auf Grund dieser Neuberechnung zustehenden Gehalts.

Der EuGH hat im Urteil Starjakob ausgesprochen, dass - solange kein System zur Beseitigung der Diskriminierung wegen des Alters in einer mit der Richtlinie 2000/78 in Einklang stehenden Art und Weise eingeführt worden ist - den vom früheren System benachteiligten Bediensteten sowohl hinsichtlich der Berücksichtigung der vor der Vollendung des 18. Lebensjahrs zurückgelegten Vordienstzeiten als auch hinsichtlich der Vorrückung in der Gehaltstabelle dieselben Vorteile zu gewähren sind, wie sie den von diesem System begünstigten Bediensteten zuteil geworden sind.

Dieselben Vorteile bedeutet, dass die diskriminierende Bestimmung des § 11 Abs. 1 dritter Satz der Besoldungsordnung 1994, wonach sich der Vorrückungszeitraum um das Ausmaß meiner in der Beilage angeführten Vordienstzeiten verlängert, bei der Feststellung meines historischen Vorrückungstichtages nicht anzuwenden ist.“

In Erledigung dieses Antrags erging der in diesem Verfahren bekämpfte verfahrensrechtliche Bescheid.

Rechtliche Beurteilung

Zunächst ist zu den durch die Dienstrechts-Novelle 2015 (LGBl f Wien Nr 28/2015) im Dienstrecht der Wiener Gemeindebediensteten eingetretenen Änderungen auf folgende Ausführungen in jenem, dem Verwaltungsakt angeschlossenen Vorlageschreiben der Magistratsabteilung 2 zu verweisen:

„Am 1. August 2015 ist die nach dem Vorbild der Bundesbesoldungsreform 2015 gestaltete Wiener Dienstrechtsnovelle 2015 mit den dazugehörigen Übergangsbestimmungen in Kraft getreten. Die Dienstrechts-Novelle 2015 besteht aus einem umfangreichen Regelwerk, durch welches das Besoldungsrecht der Stadt Wien in Anlehnung an das Besoldungsrecht des Bundes in wesentlichen Bereichen von Grund auf neu gestaltet wurde. Die Komplexität der Reform ist vor allem der Absicht des Gesetzgebers geschuldet, ein auch im Lichte der jüngsten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (Rechtssachen C-530/14, Schmitzer und C-417/13, Starjakob) unionsrechtskonformes neues Besoldungs-system zu schaffen und gleichzeitig für

die Bestandsbediensteten das bereits erreichte Besoldungsniveau sowie die bislang vom Gesetzgeber in Aussicht gestellten Erwerbsperspektiven zu wahren.

Wesentliche Eckpunkte der Dienstrechts-Novelle 2015 sind - neben der Neuregelung der Vordienstzeitenanrechnung, der Einstufung und der Vorrückung - die vollständige Entfernung der unionsrechtswidrigen Bestimmungen aus dem Dienstrecht der Stadt Wien und die Überleitung der bestehenden Bediensteten in das neue Besoldungssystem. Die am 31. Juli 2015 im Dienststand befindlichen Bediensteten werden mit 1. August 2015 in das neue System übergeleitet, wobei ihr Besoldungsdienstalters anhand des zuletzt bezogenen tatsächlichen Gehalts pauschal festgesetzt wird. Zugleich soll mit einem System aus Wohnungszulagen und vorgezogenen Vorrückungen sichergestellt werden, dass ihr bisheriger und prognostischer Verdienst gewahrt wird (Besitzstandswahrung).

Die früheren Bestimmungen zum (historischen) Vorrückungstichtag sowie zur Einstufung und Vorrückung dürfen gemäß § 115o Abs. 1 DO 1994 und § 49n Abs. 4 BO 1994 in allen laufenden und künftigen Verfahren nicht mehr angewendet werden. Dem Wortlaut der Bestimmung folgend wollte der Gesetzgeber unbestreitbar auch „laufende Verfahren“ regeln, d.h. auch im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Dienstrechts-Novelle 2015 bereits anhängige Verfahren. Dazu war der Gesetzgeber unionsrechtlich auch verpflichtet, wie sich aus dem aktuellen Urteil des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache Unland, C-20/13, ergibt. Dort hat der Europäische Gerichtshof z.B. ausdrücklich zur Ausgestaltung von Überleitungs- und Übergangsbestimmungen festgehalten, dass „... die Modalitäten einer solchen Überleitung als mit der sich aus Art. 16 Buchst. a der Richtlinie 2000/78 ergebenden Verpflichtung des Mitgliedstaats vereinbar angesehen werden [müssen], die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um sicherzustellen, dass die Rechts- und Verwaltungsvorschriften, die dem Gleichbehandlungsgrundsatz zuwiderlaufen, aufgehoben werden“ (Rz. 48).“

Aus der bereits dargestellten Genese des besoldungsrechtlichen Status der Beschwerdeführerin ist ersichtlich, dass aus Anlass ihres Dienst Eintritts entsprechend der zum maßgeblichen Zeitpunkt geltenden Fassung der Bestimmungen über die Anrechnung von Vordienstzeiten keine derartigen, vor der Vollendung des 18. Lebensjahres liegenden Zeiträume angerechnet wurden.

Soweit die Behörde den Standpunkt vertritt, die vor dem Inkrafttreten der Dienstrechts-Novelle 2015 geltende Rechtslage sei auf den hier geltend gemachten Anspruch nicht mehr anzuwenden, ist zunächst auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen. Zur Rückwirkung von Gesetzen führte der VwGH in seinem Erkenntnis vom 15.11.2007,

2004/12/0164, in Verbindung mit dem Erkenntnis vom 06.06.1991, 91/09/0077, Folgendes aus:

"Gemäß § 5 ABGB wirken Gesetze nicht zurück; sie haben daher auf vorhergegangene Handlungen und auf vorher erworbene Rechte keinen Einfluss. Im Sinne dieser Vorschrift sind grundsätzlich nur die nach dem Inkrafttreten eines Gesetzes verwirklichten Sachverhalte nach dem neuen Gesetz zu beurteilen; vorher verwirklichte Sachverhalte unterliegen grundsätzlich weiterhin dem vorher geltenden Gesetz. [...] Für Dauersachverhalte gelten grundsätzlich die Rechtsfolgen des neuen Gesetzes erst ab seinem Inkrafttreten. Das hier normierte Prinzip der Nichtrückwirkung hat seinen Grund in der Forderung, die als die ‚Verlässlichkeit des Gesetzes‘ bezeichnet worden ist. Es soll niemand in seinem Vertrauen auf die Rechtsordnung getäuscht werden. Das Prinzip des Rechtsstaates, das nicht nur als formales Strukturelement aufzufassen ist, fordert um der rechtsunterworfenen Menschen und um ihres Zusammenlebens willen, daß die Eingriffe für den Staatsbürger messbar und in gewissem Umfang voraussehbar und berechenbar sein sollen. Das Rechtsstaatsprinzip soll dem gesetzesunterworfenen Staatsbürger Rechtssicherheit ua auch über den zeitlichen Geltungsbereich gesetzlicher Vorschriften geben; er soll darauf vertrauen können, daß die vom einfachen Gesetzgeber erlassene Norm grundsätzlich und jedenfalls nur für die Zukunft wirkt, wenn an sein Verhalten bestimmte Rechtsfolgen geknüpft werden."

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat jede Behörde im Allgemeinen das im Zeitpunkt der Erlassung ihres Bescheides geltende Recht anzuwenden. Eine andere Betrachtungsweise ist dann geboten, wenn etwa der Gesetzgeber in einer Übergangsbestimmung zum Ausdruck bringt, dass "auf anhängige Verfahren noch das bisher geltende Gesetz anzuwenden ist".

Weiters wird eine andere Betrachtungsweise auch dann Platz zu greifen haben, wenn darüber abzusprechen ist, was an einem bestimmten Stichtag oder in einem konkreten Zeitraum rechtens war (vgl. das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 04.05.1977, 898/75, VwSlg. 9315 A/1977). Wenn die Auslegung der Verwaltungsvorschriften (und des Unionsrechts) ergibt, dass eine vor der Erlassung des Bescheides bestandene Rechtslage von Bedeutung ist, kommt es nicht auf die Rechtslage im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides (und des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtes) an (Verwaltungsgerichtshof, 28.11.1983, Slg. Nr. 11237/A).

Dieser Rechtsprechung liegt die Rechtsauffassung zugrunde, dass die Frage, welches Recht von der Behörde anzuwenden ist, eine Auslegungsfrage jener Bestimmungen ist, die den zeitlichen Anwendungsbereich zum Gegenstand haben. Eine solche Regelung kann explizit, z.B. in einer Übergangsbestimmung, erfolgen. Sie kann sich aber auch aus dem Regelungsgegenstand der Norm, um deren Anwendung es geht, implizit ergeben, etwa wenn auf einen bestimmten Zeitpunkt oder einen bestimmten Zeitraum abgestellt wird. Ergibt sich hieraus keine Lösung (im Sinne der Anwendung einer im Entscheidungszeitpunkt der Behörde nicht mehr in Geltung stehenden Rechtsnorm bzw. nicht mehr geltenden Rechtslage), gilt die Zweifelsregel, dass das im Entscheidungszeitpunkt in Geltung stehende Recht anzuwenden ist (vgl. zum Ganzen etwa VwGH 07.03.2000, 99/05/0223, mwN, sowie aus jüngerer Zeit VwGH 14.07.2011, 2009/10/0177; 27.11.2012, 2011/10/0115).

Diese Rechtsprechung ist vor dem Hintergrund, dass die Verwaltungsgerichte gemäß § 28 VwGVG grundsätzlich in der Sache selbst zu entscheiden haben, auf die Verwaltungsgerichte übertragbar.

Da auch im Beschwerdefall einerseits darüber abzusprechen ist, was in einem bestimmten Zeitraum, dh vor einem bestimmten Stichtag rechtens war, ist zufolge der dargelegten Rechtsprechung die für diese Zeiträume jeweils geltende Rechtslage anzuwenden. Für eine rein verfahrensrechtliche Entscheidung der von der belangten Behörde getroffenen Art bleibt trotz des in der bekämpften Entscheidung enthaltenen Verweises auf § 115o DO 1994 kein Raum.

Die von der Behörde zur Begründung der Unzulässigkeit einer materiellrechtlichen Entscheidung herangezogene Bestimmung lautet wie folgt:

Übergangsbestimmungen zur 38. Novelle zur Dienstordnung 1994

§ 115o. (1) § 14 ist in der vor dem Inkrafttreten der 38. Novelle zur Dienstordnung 1994 geltenden Fassung sowie in allen früheren Fassungen in laufenden und in künftigen Verfahren nicht mehr anzuwenden. Die durch die 38. Novelle zur Dienstordnung 1994 entfallenen §§ 115f und 115l sind in laufenden und künftigen Verfahren nicht mehr anzuwenden.

Dieser Bestimmung kommt als Ergebnis einer am Rechtsstaatsprinzip des Art 14 B-VG orientierten Auslegung nicht die ihr von der Behörde unterstellte

Bedeutung in dem Sinne zu, dass damit jegliches Verfahren zur Rechtmäßigkeitsprüfung bezüglich in der Vergangenheit liegender Zeiträume der Besoldung unterbunden wäre. Sie ist vielmehr so auszulegen, dass für (zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Besoldungsreform im Aufnahmestadium befindliche) Beamte, deren Vorrückungstichtag unter Heranziehung von § 14 DO 1994 alter Fassung zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Dienstrechts-Novelle 2015 noch nicht bestimmt ist, eine solche (nur mehr nach dem nunmehr aufgehobenen System mögliche) Festsetzung auch nicht mehr zu erfolgen hat, sondern diese Beamten bereits dem neuen Besoldungssystem unterliegen. Umso mehr gilt dies für künftige Verfahren zur Festsetzung des besoldungsrechtlichen Status des Beamten, somit für neu in ein Dienstverhältnis zur Stadt Wien eintretende Beamte.

Keinesfalls kann diese Bestimmung bewirken, dass der vor dem Inkrafttreten der Dienstrechts-Novelle 2015 liegende Vollzug des Besoldungsrechts einer ex-post Überprüfung auf Rechtmäßigkeit entzogen ist. Lässt nämlich – wie im gegebenen Fall – der Wortlaut der Bestimmung zwei verschiedene Auslegungen zu, dh. einerseits eine den Ausschluss der Justitiabilität von vor der Dienstrechtsnovelle 2015 liegenden Besoldungszeiträumen tragende Auslegung, sowie andererseits eine die Zulässigkeit des Verwaltungsrechtsweges ermöglichende Interpretation, so ist letzterer deshalb der Vorzug zu geben, weil nur sie mit dem Rechtsstaatsprinzip in Einklang steht. Auch der Umstand, dass nach den Erläuterungen der Landesgesetzgeber § 115o DO 1994 sinngemäß als eine Art von Schlussstrichgesetzgebung verstanden wissen wollte, kann nicht in der Weise durchschlagen, dass im Fall von zwei unterschiedlichen Auslegungsmöglichkeiten - unter Hinweis, dass so dem Willen des Gesetzgebers eher Genüge getan wird - jener der Vorzug zukommt, die dem B-VG widerspricht.

Folgt man der Auslegung der Behörde, könnten etwa auch kurz vor Inkrafttreten der Besoldungsreform in Rechtskraft erwachsene, aufgrund eines Irrtums der Behörde fehlerhafte, Bedienstete benachteiligende Bescheide zur Festsetzung des Vorrückungstichtages von der Dienstbehörde nicht mehr zugunsten dieser Bediensteten abgeändert werden.

Das Verwaltungsgericht verkennt nicht die dem Gesetzgeber zukommenden Möglichkeiten, den Umstieg auf ein unionsrechtskonformes Besoldungssystem so zu gestalten, dass für Bedienstete materiell-rechtlich kein besoldungsrechtlicher Anspruch besteht, der auf vor der Reform liegende Zeiträume gestützt werden könnte. Davon zu trennen ist allerdings die Frage, ob gleichzeitig mit einer solchen Reform – über den Umweg des Ausschlusses jeglicher Anwendung aufgehobener materiell-rechtlicher Bestimmungen – die verfahrensrechtliche Grundlage für eine nachträgliche Rechtmäßigkeitsprüfung von Zeiträumen des „alten“ Besoldungssystem entzogen werden soll.

Auch der Umstand, dass das bis zum Inkrafttreten der Dienstrechtsnovelle 2015 zur Verfügung stehende Rechtsinstrument eines rechtsgestaltenden, Vorrückungstichtage festsetzenden Bescheides gem. § 14 DO 1994 alter Fassung nicht mehr dem Rechtsbestand angehört, hindert eine materiellrechtliche Entscheidung über den geltend gemachten Anspruch nicht, steht doch selbst für den Fall der Unzulässigkeit eines konstitutiven Bescheides nach der zu § 56 AVG ergangenen Rechtsprechung des VwGH das Rechtsinstrument des Feststellungs-bescheides zur Verfügung.

Bemerkt wird, dass infolge des rein verfahrensrechtlichen Charakters des bekämpften Bescheides und der daraus folgenden Beschränkung der verwaltungsgerichtlichen Rechtmäßigkeitsprüfung auf die rechtsrichtige Anwendung des Verfahrensrechtes keine Aussage zu allfälligen materiellrechtlichen Unterschieden in der Beurteilung des Begehrens danach zu treffen war, ob Antragsteller, deren besoldungsrechtliche Stellung sich vor Wirksamkeit der Dienstrechtsnovelle 2015 durch den historischen Vorrückungstichtag definierte, ins neue Besoldungssystem übergeleitet wurden oder diese (infolge fehlender Relevanz des historischen Vorrückungstichtages) im bisherigen Besoldungssystem verblieben.

Zulässigkeit der ordentlichen Revision

Die Zulassung der ordentlichen Revision gründet sich auf den Umstand, dass die gegenständlich entschiedene Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung ist. Eine den Ausschluss des ordentlichen Revisionsrechtes tragende Klarstellung

dieser Rechtsfrage durch die Rechtsprechung des Verfassungs- sowie Verwaltungsgerichtshofes sieht das Verwaltungsgericht Wien nicht als gegeben an.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer ordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Beschlusses durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je 240,-- Euro beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Viti
Vorsitzende