OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:

LVwG-950094/4/MB/BR

Datum:

Linz, 9. Oktober 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerde des N F, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. C A, G, gegen den Berufungsbescheid des Gemeinderates der Stadtgemeinde Vöcklabruck vom 16. Februar 2018, GZ: I | 011 – 90 – 2015 - Fa | SpM, betreffend Abweisung eines Antrages auf Wiederaufnahme

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.

1. Mit Bescheid vom 3. Februar 2015, GZ: I | 011 – 90 – 2015 - Fa | SpM, setzte der Stadtrat der Stadtgemeinde Vöcklabruck den Ruhegenuss des Beschwerdeführers (im Folgenden: Bf) monatlich fest.

2. Mit Schreiben vom 20. Jänner 2016 beantragte der Bf die bescheidmäßige Feststellung der Anzahl der geleisteten Schwerarbeitsmonate. Diesem Ansuchen wurde mit Bescheid vom 28. Juni 2016, GZ: I | 011 – 90 – 2016 - Fa | Rau entsprochen und gemäß § 105a Abs. 1 Oö. Gemeindebedienstetengesetz 2001 geleistete Schwerarbeit im Ausmaß von 244 Monaten festgestellt.

3. Daraufhin beantragte der Bf mit einem als Wiederaufnahmeantrag zu qualifizierenden Schreiben vom 10. Juli 2016, eingelangt beim Stadtamt Vöcklabruck am 18. Juli 2016, die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und die Erlassung eines neuen Bescheides, in dem die Versetzung in den Ruhestand bei Vorliegen von Schwerarbeitszeiten berücksichtigt wird, sowie die Nachzahlung der Differenz seiner zu viel verkürzten Pension bis zum 1. Jänner 2015.

Begründend führt der Bf aus:

„Ich, N F, geb., beantrage den Bescheid GZ: I -011-90-2015-Fa/SpM vom 3.2.2015 aufzuheben und begründe dies wie folgt:

Auf Grund der Feststellung meiner 244 Schwerarbeitsmonaten (Bescheid GZ: I-011-90-2016-Fa/Rau, vom 28. Juni 2016) während meiner Dienstzeit ergibt sich für die Bemessung meines Ruhebezuges ein neuer Sachverhalt

è Versetzung in den Ruhestand bei vorliegen von Schwerarbeitszeiten ç

der zum Zeitpunkt meines Pensionsantrittes nicht berücksichtigt wurde, weil dies nicht bekannt war.

Der Spruch des genannten Bescheides erweist sich nun als unrichtig, da bei vorliegen von Schwerarbeitszeiten die Ruhegenussbemessungsgrundlage von 80%, um nur 0,12% pro Monat zu kürzen gewesen wäre. Mein Pensionsalter (abschlagsfrei) wurde mit 63 Jahren und 9 Monaten festgestellt. In meinem Fall sind dies 41 Monate, die ich vor meinem tatsächlichen Pensionsantrittsalter in den Ruhestand getreten bin. Daher ergibt sich eine Verkürzung von 4,92 %. Dies würde eine tatsächliche Ruhegenussbemessungsgrundlage von 75,08% ergeben.“

[Hervorhebungen nicht übernommen]

4. Mit Bescheid vom 28. November 2016, GZ: I | 011 – 90 – 2015 - Fa | SpM, wies der Stadtrat der Stadtgemeinde Vöcklabruck den Antrag des Bf auf Aufhebung

des Bescheides vom 3. Februar 2016 (GZ: I | 011 – 90 – 2015 - Fa | SpM) gemäß § 68 AVG wegen entschiedener Sache zurück.

5. Die dagegen vom rechtsfreundlich vertretenen Bf am 12. Dezember 2016 erhobene Berufung wurde vom Gemeinderat der Stadtgemeinde Vöcklabruck (in der Folge: belangte Behörde) mit Bescheid vom 24. März 2017, GZ: I | 011 – 90 – 2015 - Fa | SpM, abgewiesen.

6. Aufgrund der dagegen erhobenen Beschwerde, änderte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Erkenntnis vom 4. September 2017, LVwG-950094/2/MB/BBa, den Spruch des Berufungsbescheides der belangten Behörde vom 24. März 2017, GZ: I | 011 – 90 – 2015 - Fa | SpM, dahingehend ab, dass dieser wie folgt zu lauten hatte: „Der Berufung wird stattgegeben und der Bescheid des Stadtrates vom 18. November 2016 (GZ: I | 011 – 90 – 2015 - Fa | SpM) behoben.“ Begründend führte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich aus, dass der Antrag des Bf auf Wiederaufnahme die formellen Voraussetzungen gemäß § 69 AVG erfülle, weshalb die Erstbehörde eine Entscheidung in der Sache treffen hätte müssen.

7. In der Folge wies der Stadtrat der Stadtgemeinde Vöcklabruck mit Bescheid vom 5. Dezember 2017, GZ: I | 011 – 90 – 2015 - Fa | SpM, den Antrag des Bf auf Aufhebung des Bescheides vom 3. Februar 2016 ab und begründete dies im Wesentlichen wie folgt:

„[...] Frage der Wiederaufnahme gem. § 69 AVG:

Im Antrag vom 10.07.2016 (eingelangt am 18.07.2016) bringt der Antragsteller vor, dass ein neuer Sachverhalt vorläge, der zum Zeitpunkt seines „Pensionsantritts“ nicht berücksichtigt wurde, weil dieser nicht bekannt gewesen wäre.
Da der die Rechtsmittelfrist des Bescheids vom 03.02.2015 schon verstrichen ist und daher keine Berufung mehr möglich ist, wird der Antrag als Begehren auf Wiederaufnahme des Verfahrens gewertet.

Die Prüfung, ob dieser Wiederaufnahme gem. § 69 AVG stattzugeben ist, fällt allerdings negativ aus:
Der Antragsteller hat seine Versetzung in den Ruhestand durch Erklärung veranlasst. Dieses Verfahren hat er selbst gewählt. Wäre die Tatsache, dass Schwerarbeitsmonate vorliegen schon im Zeitpunkt der Erklärung bekannt gewesen, hätte dies im gegenständlichen Verfahren an der Bemessung des Ruhebezuges nichts geändert. Bei der Berechnung des Ruhegenusses im Verfahren nach § 105 Oö. Gemeindebedienstetengesetz kommt zur Berechnung der § 5 Landes-Pensionsgesetz zur Anwendung. Dieser sieht bei der Berechnung der Ruhebemessungsgrundlage bei Erklärung gem. § 108 Oö. LBG die Berücksichtigung von Schwerarbeitsmonaten bei der Kürzung der Bemessungsgrundlage nicht vor. Der § 108 Oö. LBG entspricht dem § 105 Oö. GBG 2001 und § 2 Abs 2 Oö. GBD sieht die sinngemäße Anwendung des Oö. Landes-Pensionsgesetzes vor.

Eine Prüfung, ob Tatsachen ohne Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten, kann daher unterbleiben.

Es sind im Verfahren daher neue Tatsachen (Schwerarbeitsmonate) hervorgekommen, die schon zur Zeit des ursprünglichen Verfahrens bestanden haben. Diese neu hervorgekommenen Tatsachen brächten aber wie oben beschrieben kein anderes Ergebnis.

Der Antrag auf Wiederaufnahme war daher abzuweisen."

8. Die dagegen vom rechtsfreundlich vertretenen Bf am 20. Dezember 2017 erhobene Berufung wurde vom Gemeinderat der Stadtgemeinde Vöcklabruck mit Bescheid vom 16. Februar 2018, GZ: I | 011 – 90 – 2015 - Fa | SpM, abgewiesen. Die Begründung ist im Wesentlichen ident mit jener der Erstbehörde. Darüber hinaus führt die belangte Behörde aus, dass die Versetzung in den Ruhestand ohne Zutun der Behörde erwirkt worden sei, da nur die einseitige Erklärung des Bf erforderlich gewesen sei. Das bei der Bemessung des Ruhegenusses angewendete Verfahren nach § 105 Oö. Gemeindebedienstetengesetz habe der Bf daher selbst gewählt.

9. Mit Schreiben vom 6. März 2018 erhob der Bf nunmehr durch seinen rechtsfreundlichen Vertreter erneut Beschwerde und begründet diese wie folgt:

„Als Beschwerdegrund mache ich die unrichtige rechtliche Beurteilung / Rechtswidrigkeit geltend.

Die Dienstbehörde zweiter Instanz (Gemeinderat der Stadtgemeinde Vöcklabruck) hätte meiner Berufung gegen den Bescheid des Stadtrates vom 5.12.2017 stattgeben müssen.

Die Rechtsansicht der Dienstbehörde (erster und zweiter Instanz), dass bei der Berechnung des Ruhegenusses im Verfahren nach § 105 Oö. Gemeindebedienstetengesetz zur Berechnung § 5 Landes-Pensionsgesetz zur Anwendung kommt und nach dieser Gesetzesstelle bei der Berechnung der Ruhebemessungsgrundlage bei Erklärung gemäß § 108 Oö. LBG die Berücksichtigung von Schwerarbeitsmonaten bei der Kürzung der Bemessungsgrundlage nicht vorsieht, ist verfehlt.

Mit Bescheid des Stadtrates der Stadtgemeinde Vöcklabruck vom 28.6.2016 (GZ I/011-90 - 2016 - Fa / Rau) wurde aufgrund meines Antrages vom 20.1.2016 festgestellt, dass ich im Zeitraum ab dem der Vollendung meines 40. Lebensjahres folgenden Monatsersten bis zu meiner Versetzung in den Ruhestand, das ist vom 1.9.1994 bis zum 31.12.2014, 244 Schwerarbeitsmonate aufweise.

Zuvor wurde mit Bescheid des Stadtrates der Stadtgemeinde Vöcklabruck vom 3.2.2015 (GZ I / 011 - 90 - 2015 - Fa /SpM) mein Ruhegenuss festgesetzt.

Da die Festsetzung der Schwerarbeitsmonate erst nachträglich erfolgte, konnten diese Schwerarbeitsmonate bei der Festsetzung des Ruhegenusses im Bescheid vom 3.2.2015 noch nicht berücksichtigt werden.

Ich habe umgehend nachdem ich den Bescheid vom 28.6.2016 (Festsetzung von 244 Schwerarbeitsmonaten) erhielt, den nunmehrigen Antrag vom 10.7.2016 eingebracht. Inhaltlich habe ich mit diesem Antrag die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und die Erlassung eines neuen Bescheides, in dem die Versetzung in den Ruhestand bei Vorliegen von Schwerarbeitszeiten berücksichtigt wird, sowie die Nachzahlung der Differenz meiner zu viel verkürzten Pension bis zum 1.1.2015, beantragt.

Mein Antrag vom 10.7.2016 ist einerseits als Antrag auf Wiederaufnahme gemäß § 69 AVG und andererseits als Antrag gemäß § 68 AVG zu qualifizieren.

Im nunmehr bekämpften Bescheid (erster Instanz), geht der Stadtrat der Stadtgemeinde Vöcklabruck erneut davon aus, dass auch dann, wenn das Vorliegen der Schwerarbeitsmonate zum Zeitpunkt der Erklärung (Versetzung in den Ruhestand) bekannt gewesen wäre, im gegenständlichen Fall die Bemessung des Ruhebezuges gleich geblieben wäre.

Dies ist allerdings unrichtig; auch die zweite Instanz verkennt die Rechtslage und übernimmt erneut die Rechtsansicht der ersten Instanz.

Tatsächlich hätte sich eine Ruhegenussbemessungsgrundlage von 75,08 % ergeben. Derzeit beträgt die Bemessungsgrundlage 72,90 %. Es errechnet sich für mich ein monatlicher Differenzbetrag von € 63,77.

Angehörige der Gemeindewachkörper gelten als Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes.

In der für Oberösterreich geltenden OÖ Schwerarbeitsverordnung ist der Exekutivdienst nicht ausdrücklich als Schwerarbeit anerkannt.

§ 4 Abs. 2 Oö. Schwerarbeitsverordnung normiert:
‚Berufliche Tätigkeiten, die nach den Grundsätzen des § 2 vom Hauptverband der Österreichischen Sozialversicherungsträger oder den zur Erfassung von Schwerarbeitszeiten nach bundesrechtlichen Vorschriften zuständigen Sozialversicherungsträgem sowie Dienstbehörden generell als schwere körperliche Arbeiten anerkannt werden, gelten auch für den Bereich der oö. Landesbeamtinnen und Landesbeamten sowie der Beamtinnen und Beamten der oö. Gemeinden (einschließlich der Städte mit eigenem Statut) und Gemeindeverbände als schwere körperliche Arbeit im Sinne des § 1 Abs. 1 Zif. 4.‘

Aufgrund dieser Regelung gilt daher die Tätigkeit von Gemeindewachebeamten (unter den gleichen Voraussetzungen wie im Bundesbereich) als Schwerarbeit.

Die Rechtsansicht des Stadtrates der Stadtgemeinde Vöcklabruck (und der zweiten Instanz) ist daher verfehlt.

Tatsächlich müssen daher die Schwerarbeitsmonate bei der Ermittlung der Bemessungsgrundlage des Ruhebezuges berücksichtigt werden.

Im Hinblick darauf, dass die Feststellung der Schwerarbeitsmonate erst nach der Erlassung des Bescheides vom 3.2.2015 (Bemessung des Ruhebezuges) erfolgte, kann mir keinerlei Verschulden angelastet werden, dass die Schwerarbeitszeiten bei der Bemessung meines Ruhegenusses nicht berücksichtigt wurden.

Ich (bzw. auch die Behörde erster Instanz) hatten zu diesem Zeitpunkt keine Kenntnis davon, dass eine Berücksichtigung erfolgen hätte müssen.

Gemäß § 69 AVG ist dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme stattzugeben, wenn neue Tatsachen oder Beweismittel hervorkommen, die im Verfahren ohne Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten.

Die Behörde 1. Instanz hätte jedenfalls auch gemäß § 68 AVG (Abänderung und Behebung von Amts wegen) eine Abänderung bzw. Behebung von Amts wegen vornehmen können. Die Abänderungen bzw. Behebungen sind außer in den Fällen der §§ 69 und 71 AVG möglich. Die zweite Instanz hätte dies ebenfalls vornehmen können.

Die Bestimmungen des § 68 Abs. 2 AVG kann nur dahingehend verstanden werden, dass eine Abänderung bzw. Aufhebung eines Bescheides von Amts wegen nur dann möglich ist, wenn es sich um Bescheide handelt, aus denen niemandem ein Recht (außer dem Antragsteller/Rechtsmittelwerber) selbst erwachsen ist. Es soll also nicht in Recht Dritter eingegriffen werden. Mit dem gegenständlichen Bescheid vom 3.2.2015 (Bemessung meines Ruhebezuges) wird nur mir selbst ein Recht eingeräumt; Recht dritter Personen sind nicht betroffen.

Im gegenständlichen Fall betrifft die begehrte Abänderung/Behebung des Bescheides (vom 3.2.2015) nur meinen Ruhebezug. Im Falle der Abänderung bzw. Behebung verbessert sich meine finanzielle Situation deutlich (erhöht sich der Ruhebezug).

In Rechte dritter Personen wird durch diesen Bescheid nicht eingegriffen, sodass auch aus diesem Grund eine Abänderung gemäß § 68 Abs. 2 AVG möglich ist.

Es liegen auch sämtliche Voraussetzungen für eine Wiederaufnahme gemäß § 69 AVG vor.

Ich stelle daher nachstehende

Anträge:

1.)
Das Verwaltungsgericht möge meiner Beschwerde Folge geben und den bekämpften Bescheid des Gemeinderates der Stadtgemeinde Vöcklabruck als Dienstbehörde zweiter Instanz vom 24.3.2017 (zugestellt am 27.2.2018), GZ I/011-90-2015-Fa / SpM, dahingehend abändern, dass mir ab 1.1.2015 ein Ruhegenuss auf Basis einer Ruhegenussbemessungsgrundlage von 75,08 % zuerkannt werde;

2.)
in eventu:
den bekämpften Bescheid aufheben und die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an die Dienstbehörde erster Instanz zurückverweisen.“

[Hervorhebung nicht übernommen]

10. Mit Schreiben vom 15. März 2018 legte die belangte Behörde den verfahrensgegenständlichen Akt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

II.

1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verfahrensakt samt zugehörigem Vorlageschreiben und das Beschwerdevorbringen.

Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG konnte von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden, da bereits die Akten erkennen ließen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und Art 6 Abs. 1 EMRK auf ein Verfahren, in dem über die Wiederaufnahme eines bereits abgeschlossenen Verfahrens entschieden wird, nicht anwendbar ist (vgl VfSlg 16.245; 16.749; VfGH 27.02.2007, B 1222/06). Zudem haben weder der Bf noch die belangte Behörde die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt.

2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von nachfolgendem Sachverhalt aus:

Der Bf stand als Gemeindewachebeamter seit 1. März 1985 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Stadtgemeinde Vöcklabruck.

Am 20. Juni 2014 erklärte er ausdrücklich seine Versetzung in den Ruhestand gemäß § 105 Oö. Gemeindebedienstetengesetz 2001 und gab bekannt, dass er mit 31. Dezember 2014 aus dem aktiven Dienst der Stadtgemeinde Vöcklabruck ausscheiden werde. Die dadurch bewirkte Versetzung in den Ruhestand erfolgte daraufhin mit 1. Jänner 2015.

Im Zeitraum ab dem der Vollendung seines 40. Lebensjahres folgenden Monatsersten bis zu seiner Versetzung in den Ruhestand, also von 1. September 1994 bis zum 31. Dezember 2014 leistete der Bf Schwerarbeit im Ausmaß von 244 Monaten.

3. Der entscheidungswesentliche Sachverhalt ergibt sich vollständig und widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt.

III.

1. Die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung ergibt sich nach Art 130 Abs. 1 Z 1 iVm 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 Abs. 1 VwGVG. Gemäß Art 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

2.a. Die im gegenständlichen Verfahren maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren in Dienstrechtsangelegenheiten (Dienstrechtsverfahrensgesetz 1984 – DVG), BGBl. Nr. 29/1984 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018, lauten auszugsweise wie folgt:

„Anwendungsbereich

§ 1. (1) Auf das Verfahren in Angelegenheiten des öffentlich-rechtlichen Dienst-, Ruhe- oder Versorgungsverhältnisses (im folgenden „Dienstverhältnis“ genannt) zum Bund, den Ländern, Gemeinden und Gemeindeverbänden ist das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG, BGBl. Nr. 51, mit den nachstehenden Abweichungen anzuwenden. [...]“

„Zu den §§ 69 und 70 AVG

§ 14. (1) Durch die Verfügung der Wiederaufnahme des Dienstrechtsverfahrens wird der frühere Bescheid nicht aufgehoben.
(2) Erst mit Beendigung des wiederaufgenommenen Verfahrens tritt der neue Bescheid an die Stelle des früheren Bescheides.
(3) Der neue Bescheid hat jedoch dann, wenn sich dies zugunsten der Partei auswirkt, anzuordnen, daß der Zustand hergestellt wird, der sich ergeben hätte, wenn der neue Bescheid schon im Zeitpunkt des Wirksamwerdens des früheren Bescheides erlassen worden wäre.
(4) Die im § 69 Abs. 2 und 3 AVG mit drei Jahren festgesetzten Fristen betragen im Dienstrechtsverfahren zehn Jahre.“

2.b. Die im gegenständlichen Verfahren maßgeblichen Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51/1991 in der Fassung BGBl. I Nr. 58/2018, lauten auszugsweise wie folgt:

„Wiederaufnahme des Verfahrens

§ 69. (1) Dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Bescheid abgeschlossenen Verfahrens ist stattzugeben, wenn ein Rechtsmittel gegen den Bescheid nicht oder nicht mehr zulässig ist und:

1. der Bescheid durch Fälschung einer Urkunde, falsches Zeugnis oder eine andere gerichtlich strafbare Handlung herbeigeführt oder sonstwie erschlichen worden ist oder
2. neue Tatsachen oder Beweismittel hervorkommen, die im Verfahren ohne Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten und allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens voraussichtlich einen im Hauptinhalt des Spruches anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätten, oder

3. der Bescheid gemäß § 38 von Vorfragen abhängig war und nachträglich über eine solche Vorfrage von der zuständigen Verwaltungsbehörde bzw. vom zuständigen Gericht in wesentlichen Punkten anders entschieden wurde;
4. nachträglich ein Bescheid oder eine gerichtliche Entscheidung bekannt wird, der bzw. die einer Aufhebung oder Abänderung auf Antrag einer Partei nicht unterliegt und die im Verfahren die Einwendung der entschiedenen Sache begründet hätte.

(2) Der Antrag auf Wiederaufnahme ist binnen zwei Wochen bei der Behörde einzubringen, die den Bescheid in erster Instanz erlassen hat. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Antragsteller von dem Wiederaufnahmegrund Kenntnis erlangt hat, wenn dies jedoch nach der Verkündung des mündlichen Bescheides und vor Zustellung der schriftlichen Ausfertigung geschehen ist, erst mit diesem Zeitpunkt. Nach Ablauf von drei Jahren nach Erlassung des Bescheides kann der Antrag auf Wiederaufnahme nicht mehr gestellt werden. Die Umstände, aus welchen sich die Einhaltung der gesetzlichen Frist ergibt, sind vom Antragsteller glaubhaft zu machen.

(3) Unter den Voraussetzungen des Abs. 1 kann die Wiederaufnahme des Verfahrens auch von Amts wegen verfügt werden. Nach Ablauf von drei Jahren nach Erlassung des Bescheides kann die Wiederaufnahme auch von Amts wegen nur mehr aus den Gründen des Abs. 1 Z 1 stattfinden.

(4) Die Entscheidung über die Wiederaufnahme steht der Behörde zu, die den Bescheid in letzter Instanz erlassen hat.“

2.c. Die im gegenständlichen Verfahren maßgeblichen Bestimmungen des Landesgesetzes über das Dienstrecht der Bediensteten der Oö. Gemeinden (mit Ausnahme der Städte mit eigenem Statut) und Gemeindeverbände (Oö. Gemeindebedienstetengesetz 2001 - Oö. GBG 2001), LGBl. Nr. 48/2001 zuletzt geändert durch LGBl. Nr. 64/2018 lauten auszugsweise wie folgt:

„§ 2
Beamte

(1) Beamte im Sinn dieses Landesgesetzes sind Bedienstete, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zu einer oö. Gemeinde (mit Ausnahme der Städte mit eigenem Statut) oder einem oö. Gemeindeverband stehen.

(2) Auf das Dienstverhältnis der Beamtinnen und Beamten sind die Bestimmungen dieses Landesgesetzes und - soweit in diesem Landesgesetz nichts anderes bestimmt ist - folgende Landesgesetze einschließlich allfälliger auf deren Grundlage erlassenen Verordnungen der Landesregierung sinngemäß anzuwenden:

1.[...];

2. Oö. Landesbeamten-Pensionsgesetz; [...]

„§ 105
Versetzung in den Ruhestand durch Erklärung

(1) Der Beamte (Die Beamtin) kann durch schriftliche Erklärung seine (ihre) Versetzung in den Ruhestand frühestens mit Ablauf des Monats bewirken, in dem er (sie) seinen (ihren) 720. Lebensmonat vollendet, wenn er (sie) zum Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand eine ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit von 300 Monaten aufweist. Die Rechtswirksamkeit der Erklärung richtet sich nach jener Rechtslage, die zu dem Zeitpunkt

gilt, zu dem der Beamte (die Beamtin) den für die Wirksamkeit der Erklärung vorgesehenen Lebensmonat vollendet. § 103 Abs. 3 zweiter Satz ist sinngemäß anzuwenden.
(2) [...]
(3) Die Versetzung in den Ruhestand wird vorbehaltlich des Abs. 2 mit Ablauf des Monats wirksam, den der Beamte (die Beamtin) bestimmt, frühestens jedoch mit Ablauf des der Abgabe der Erklärung folgenden sechsten Monats. Hat der Beamte (die Beamtin) keinen oder einen früheren Zeitpunkt bestimmt, so wird die Versetzung in den Ruhestand vorbehaltlich des Abs. 2 ebenfalls mit Ablauf des sechsten, der Abgabe der Erklärung folgenden Monats, wirksam. [...]“

„§ 105a
Versetzung in den Ruhestand bei Vorliegen von Schwerarbeitszeiten
(1) Der Beamte (Die Beamtin) ist auf seinen (ihren) schriftlichen Antrag in den Ruhestand zu versetzen, wenn er (sie) zum Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand eine zurückgelegte ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit von 504 Monaten, davon mindestens 120 Schwerarbeitsmonate innerhalb der vergangenen 240 Kalendermonate oder spätestens mit der Antragstellung selbst beigebrachte Nachweise über 180 Schwerarbeitsmonate, aufweist. Die Versetzung in den Ruhestand kann nicht vor Vollendung des 720. Lebensmonats erfolgen.
(2) Ein Schwerarbeitsmonat ist jeder Kalendermonat, in dem mindestens 15 Tage Schwerarbeit vorliegen. Die Landesregierung hat mit Verordnung festzulegen, unter welchen psychisch oder physisch besonders belastenden Arbeitsbedingungen Schwerarbeit vorliegt.
(3) § 103 Abs. 3 zweiter Satz und § 105 Abs. 2 bis 5 sind sinngemäß anzuwenden.“

„§ 106
Rechte und Pflichten
(1) Hinsichtlich der Pensionsansprüche der Beamten sowie ihrer Hinterbliebenen und Angehörigen gelten die für Landesbeamte geltenden Vorschriften sinngemäß, soweit in diesem Landesgesetz nichts anderes bestimmt ist.“

2.d. Die im gegenständlichen Verfahren maßgeblichen Bestimmungen des Oö. Landesbeamten-Pensionsgesetzes - Oö. L-PG, LGBl. Nr. 22/1966 in der Fassung LGBl. Nr. 94/2017, lauten auszugweise wie folgt:

„§ 5
Ruhegenussbemessungsgrundlage
(1) 80% der Ruhegenussberechnungsgrundlage bilden die volle Ruhegenussbemessungsgrundlage.
(2) Für jeden Monat, der zwischen dem Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand und dem Ablauf des Monats liegt, in dem die Beamtin oder der Beamte ihren oder seinen 780. Lebensmonat vollenden wird, ist die Ruhegenussbemessungsgrundlage um 0,28 Prozentpunkte, im Fall des § 107 oder § 107a Oö. LBG um 0,1667 Prozentpunkte zu kürzen. Liegen zwischen dem Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand und dem Ablauf des Monats, in dem die Beamtin oder der Beamte ihren oder seinen 780. Lebensmonat vollenden wird, mehr als 36 Monate, dann ist im Fall einer Versetzung in den Ruhestand nach § 108 Abs. 1 Oö. LBG ab dem 37. Monat eine zusätzliche Kürzung um 0,07 Prozentpunkte pro Monat vorzunehmen. Das sich aus der

Kürzung ergebende Prozentausmaß der Ruhegenussbemessungsgrundlage ist auf zwei Kommastellen zu runden.
(3) Bei einer Ruhestandsversetzung nach § 108a Oö. LBG (Schwerarbeitspension) beträgt das Ausmaß der Kürzung abweichend von Abs. 2 0,12 Prozentpunkte für jeden Monat. [...]“

2.e. Die §§ 108 und 108a des Landesgesetzes vom 3. Dezember 1993 über das Dienstrecht der Beamten des Landes Oberösterreich (Oö. Landesbeamtengesetz 1993 – Oö. LBG), LGBl. Nr. 11/1994 zuletzt geändert durch LGBl. Nr. 64/2018, auf die sich § 5 Oö. L-PG bezieht, lauten auszugsweise wie folgt:

„§ 108
Versetzung in den Ruhestand durch Erklärung
(1) Die Beamtin oder der Beamte kann durch schriftliche Erklärung ihre oder seine Versetzung in den Ruhestand frühestens mit Ablauf des Monats bewirken, in dem sie oder er ihren oder seinen 720. Lebensmonat vollendet, wenn sie oder er zum Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand eine ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit von 300 Monaten aufweist. Die Rechtswirksamkeit der Erklärung richtet sich nach jener Rechtslage, die zu dem Zeitpunkt gilt, zu dem die Beamtin oder der Beamte den für die Wirksamkeit der Erklärung vorgesehenen Lebensmonat vollendet. § 107 Abs. 3 zweiter Satz ist sinngemäß anzuwenden.
(2) [...]
(3) Die Versetzung in den Ruhestand wird vorbehaltlich des Abs. 2 mit Ablauf des Monats wirksam, den die Beamtin oder der Beamte bestimmt, frühestens jedoch mit Ablauf des der Abgabe der Erklärung folgenden sechsten Monats. Hat die Beamtin oder der Beamte keinen oder einen früheren Zeitpunkt bestimmt, so wird die Versetzung in den Ruhestand vorbehaltlich des Abs. 2 ebenfalls mit Ablauf des sechsten, der Abgabe der Erklärung folgenden Monats, wirksam.[...]“

„§ 108a
Versetzung in den Ruhestand bei Vorliegen von Schwerarbeitszeiten
(1) Die Beamtin oder der Beamte ist auf ihren oder seinen schriftlichen Antrag in den Ruhestand zu versetzen, wenn sie oder er zum Zeitpunkt der Wirksamkeit der Versetzung in den Ruhestand eine zurückgelegte ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit von 504 Monaten, davon mindestens 120 Schwerarbeitsmonate innerhalb der vergangenen 240 Kalendermonate oder spätestens mit der Antragstellung selbst beigebrachte Nachweise über 180 Schwerarbeitsmonate, aufweist. Die Versetzung in den Ruhestand kann nicht vor Vollendung des 720. Lebensmonats erfolgen.
(2) Ein Schwerarbeitsmonat ist jeder Kalendermonat, in dem mindestens 15 Tage Schwerarbeit vorliegen. Die Landesregierung hat mit Verordnung festzulegen, unter welchen psychisch oder physisch besonders belastenden Arbeitsbedingungen Schwerarbeit vorliegt.
(3) § 107 Abs. 3 zweiter Satz und § 108 Abs. 2 bis 5 sind sinngemäß anzuwenden.“

3. Die Wiederaufnahme eines rechtskräftig abgeschlossenen Verfahrens setzt nach § 69 Abs. 1 Z 2 AVG voraus, dass neue Tatsachen oder Beweise hervorgekommen sind, die im Zeitpunkt der Bescheiderlassung bereits bestanden haben, aber nicht bekannt waren und im Verfahren ohne Verschulden der Partei

nicht geltend gemacht werden konnten. Es muss sich also um Tatsachen oder Beweise handeln, die bei Abschluss des wieder aufzunehmenden Verfahrens schon vorhanden waren, aber erst danach hervorgekommen sind. § 69 Abs. 1 Z 2 AVG stellt somit auf die sogenannten „nova reperta“ ab (vgl VwSlg 7721 A/1970; VwGH 20.02.1992, 91/09/0196; 17.02.2006, 2006/18/0031), deren Verwertung der Partei – ohne ihr Verschulden – erst nachträglich möglich wurde (vgl VwGH 04.07.2000, 2000/05/0105; 19.10.2005, 2005/09/0140) bzw die der Behörde im rechtskräftig durchgeführten Verfahren nicht zugänglich waren (vgl VwGH 28.03.1990, 89/03/0283; 19.01.1999, 97/05/0115). Mit dem Abschluss des wieder aufzunehmenden Verfahrens ist bei einer Wiederaufnahme auf Antrag der Partei der Eintritt der formellen Rechtskraft gemeint, weil die Partei ihr vorher bekannt gewordene Tatsachen oder Beweise noch im Rechtsmittelweg geltend machen kann (vgl VwGH 16.02.1994, 90/13/0003; 27.02.1995, 90/10/0137; 24.04.2007, 2005/11/0127; Hengstschläger/Leeb, AVG § 69 Rz 28 [Stand: 1.4.2009, rdb.at]).

Nach dem Wortlaut des § 69 Abs. 1 Z 2 AVG stellen neu hervorgekommene Tatsachen oder Beweise nur dann einen Grund für die Wiederaufnahme des Verfahrens dar, wenn sie allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens voraussichtlich einen im Hauptinhalt des Spruches anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätten. Die Wiederaufnahme des Verfahrens ist gemäß § 69 Abs. 1 Z 2 AVG folglich nur dann gerechtfertigt, wenn die „nova reperta“ voraussichtlich zu einem anderen Verfahrensergebnis führen würden (VwGH 14.06.1993, 91/10/0107; 27.09.1994, 92/07/0074; 22.02.2001, 2000/04/0195).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind unter Tatsachen Geschehnisse im Seinsbereich zu verstehen (vgl VwGH 19.04.1994, 90/07/0124; 04.09.2003, 2000/17/0024; 24.04.2007, 2005/11/0127). Ein Wiederaufnahmegrund kann in diesem Sinne nur ein Umstand sein, der den Sachverhalt betrifft, also ein „Element jenes Sachverhaltes“, der von der Behörde im wieder aufzunehmenden Verfahren zu beurteilen war und dem darin ergangenen Bescheid zugrunde gelegt wurde.

Es muss sich daher um mit dem Sachverhalt des abgeschlossenen Verfahrens zusammenhängende tatsächliche Umstände, wie etwa Zustände, Vorgänge, Beziehungen oder Eigenschaften handeln, die, wenn sie schon im wieder aufzunehmenden Verfahren berücksichtigt worden wären, zu einer anderen Feststellung des Sachverhalts und voraussichtlich zu einem in der Sache ergehenden anders lautenden Bescheid geführt hätten (vgl Hengstschläger/Leeb, AVG § 69 Rz 42 [Stand: 1.4.2009, rdb.at], mit Hinweis auf VwGH 30.06.1998, 98/05/0033; 20.12.2005, 2005/12/0124).

Infolge des Feststellungsbescheides vom 28. Juni 2016, wonach der Bf 244 Schwerarbeitsmonate aufweist, beantragte der Bf die Aufhebung des Bescheides über die Bemessung des Ruhebezuges vom 3. Februar 2015 sowie die Wiederaufnahme des Verfahrens. Begründend brachte er vor, dass nunmehr ein neuer Sachverhalt für die Bemessung des Ruhebezuges vorliege, der zum Zeitpunkt seines Pensionsantrittes nicht berücksichtigt worden sei.

Da sich der Bf somit auf den Wiederaufnahmetatbestand gemäß § 69 Abs. 1 Z 2 AVG stützt, ist im gegenständlichen Verfahren insbesondere zu prüfen, ob die Berücksichtigung der vom Bf erbrachten Schwerarbeit im Ausmaß von 244 Monaten bei der Bemessung des Ruhebezuges zu einem anderen Ergebnis geführt hätte.

Diesbezüglich ist festzuhalten, dass der Bf bis 31. Dezember 2014 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zu einer Gemeinde stand und somit als Beamter im Sinne des Oö. GBG 2001 anzusehen ist. Am 20. Juni 2014 erklärte der Bf gemäß § 105 Oö. GBG 2001 ausdrücklich seine Versetzung in den Ruhestand.

§ 5 des Oö. Landesbeamten-Pensionsgesetzes (Oö. L-PG) enthält die Bestimmungen für die Bemessung des Ruhegenusses.
Gemäß Abs. 2 leg cit ist insbesondere im Falle einer Versetzung in den Ruhestand durch Erklärung nach § 108 Abs. 1 Oö. LBG – der inhaltlich § 105 Abs. 1 Oö. GBG 2001 entspricht - eine Berücksichtigung von Schwerarbeitsmonaten bei der Kürzung der Bemessungsgrundlage nicht vorgesehen. Gemäß § 2 Abs. 2 Oö. GBG 2001 ist das Oö. Landesbeamten-Pensionsgesetz auf das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis eines Bediensteten zu einer oberösterreichischen Gemeinde sinngemäß anzuwenden.
§ 106 Abs. 1 Oö. GBG 2001 ist darüber hinaus zu entnehmen, dass hinsichtlich der Pensionsansprüche der Gemeindebediensteten auch die für Landesbeamte geltenden Vorschriften sinngemäß zur Anwendung kommen, soweit das Oö. GBG 2001 nichts anderes bestimmt. Vor diesem Hintergrund sind Schwerarbeitsmonate bei der Kürzung der Ruhegenussbemessungsgrundlage auch im Falle einer Versetzung in den Ruhestand durch Erklärung nach § 105 Abs. 1 Oö. GBG 2001 nicht zu beachten, wenngleich sich § 5 Abs. 2 Oö. L-PG dem Wortlaut nach insbesondere auf eine Ruhestandsversetzung gemäß § 108 Abs. 1 Oö. LBG bezieht.

Eine geringere Kürzung der Ruhegenussbemessungsgrundlage – wie sie vom Bf begehrt wurde - ist gemäß § 5 Abs. 3 Oö. L-PG nur im Falle einer Ruhestandsversetzung bei Vorliegen von Schwerarbeitszeiten nach § 108a Oö. LBG, der inhaltlich wiederum § 105a Oö. GBG entspricht, geboten. Eine solche Schwerarbeitspension setzt jedoch voraus, dass der Beamte aufgrund eines schriftlichen Antrages in den Ruhestand versetzt wird.

Der Bf bringt vor, dass die mit Bescheid vom 28. Juni 2016 festgestellte Schwerarbeit im Ausmaß von 244 Monaten bereits bei der mit Bescheid vom 3. Februar 2015 erfolgten Bemessung des Ruhebezuges berücksichtigt werden hätte müssen. Da die Berücksichtigung der Schwerarbeitsmonate gemäß § 5 Abs. 3 Oö. L-PG nur im Falle einer Schwerarbeitspension geboten ist und eine Versetzung in den Ruhestand bei Vorliegen von Schwerarbeitszeiten gemäß § 105a Oö. GBG 2001 vom Bf nicht beantragt wurde, verkennt er diesbezüglich jedoch die Rechtslage. Der Bf erklärte ausdrücklich seine Versetzung in den Ruhestand mit Verweis auf § 105 Abs. 1 Oö. GBG 2001, weshalb der Ruhegenuss gemäß § 5 Abs. 2 Oö. L-PG zu bemessen ist.

Da die festgestellte Schwerarbeit des Bf im Ausmaß von 244 Monaten sohin bei der Bemessung des Ruhegenusses im Falle der durch die Erklärung des Bf bewirkten Ruhestandsversetzung gemäß § 105 Oö. GBG 2001 keine Berücksichtigung gefunden und somit im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides vom 3. Februar 2015 nicht zu einem im Hauptinhalt des Spruches anders lautenden Bescheid geführt hätte, liegen die Voraussetzungen für eine Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 69 Abs. 1 Z 2 AVG bereits aus diesem Grund nicht vor.

Die Beschwerde war daher im Ergebnis abzuweisen und spruchgemäß zu entscheiden.

IV.

Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

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 des Verwaltungsgerichtshofes (siehe die in dieser Entscheidung zitierte Judikatur des VwGH). Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim

Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. 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.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.
Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision an den Verwaltungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Brandstetter