



**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/V/101/14793/2022-5
A. B.

Wien, 13.03.2023

Geschäftsabteilung: VGW-S

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seinen Richter Mag. Koderhold über die Beschwerde des Herrn A. B., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 2, Personalservice, vom 14.10.2022, Zl. ..., betreffend Wiener Pensionsordnung 1995 (PO 1995) iVm Ruhe- und Versorgungsgenusszulagengesetz 1995 (RVZG 1995) zu Recht:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

1. Feststellungen

1.1. Der Beschwerdeführer (geb. 1958) wurde als Beamter der Stadt Wien (Dienstantritt am 27.06.1979) mit Bescheid der belangten Behörde aufgrund dauernder Dienstunfähigkeit mit Ablauf des 31.03.2022 in den Ruhestand versetzt. Zu diesem Zeitpunkt wies er 762 Lebensmonate auf. Seine ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit zur Stadt Wien betrug 44 Jahre, 4 Monate und 26 Tage (insgesamt 532 Monate und 26 Tage).

1.2. Die dauernde Dienstunfähigkeit wurde vom Beschwerdeführer nicht vorsätzlich herbeigeführt. Sie beruhte weiters weder auf einen Dienstunfall noch auf einer Berufskrankheit. Der Beschwerdeführer bezog keine monatlichen Geldleistungen nach dem Unfallfürsorgegesetz 1967 (UFG 1967).

1.3. In den Berechnungsblättern des Personalaktes finden sich folgende händische Berechnungen:

„10J -> 50 %

17J x 2% = 32%

7M x 0,167% = 1,169%

16J x 0,119% = 22,864 %

9M x 0,119% = 1,071%

107,104 %

Altersabschlag: 13.10.2023

- 01.04.2022

1J x 3,36% = 3,36%

6M x 0,28% = 1,68%

5,04 %“

2. Beweiswürdigung

Der obige Sachverhalt ergab sich zu großen Teilen aus dem unbedenklichen behördlichen Akt. Darüber hinaus konnten Feststellungen aufgrund der Aussage des Beschwerdeführers getroffen werden. Insbesondere hinsichtlich der Frage wie die Dienstunfähigkeit entstand und ob er diesbezüglich Zahlungen nach dem Unfallfürsorgegesetz erhält. Es kamen keine Zweifel an der Aussage des Beschwerdeführers hervor. Diese Aussage deckte sich auch mit dem behördlichen Akt bzw geht daraus diesbezüglich nichts Gegenteiliges hervor. Die Feststellungen zum Alter und der Dienstzeit des Beschwerdeführers wurden von diesem darüber hinaus auch nicht bestritten.

3. Rechtslage

Die wesentlichen Bestimmungen der Pensionsordnung 1995 (PO 1995), LGBl. Nr. 67/1995, zuletzt geändert durch LGBl. Nr. 42/2019 (welche zur gegenständlichen Ruhestandsversetzung in Kraft waren und daher anzuwenden sind, vgl VwGH 20.09.1988, 88/12/0021) lauten auszugsweise wie folgt:

Ruhegenussbemessungsgrundlage

§ 5. (1) 80 % der Ruhegenussberechnungsgrundlage bilden die volle Ruhegenussbemessungsgrundlage. Dieser Prozentsatz erhöht sich für jeden nach Erreichen einer ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit von 540 Monaten im Dienststand verbrachten Monat um 0,28 Prozentpunkte. Für Zeiten eines Freijahres findet keine Erhöhung des Prozentsatzes statt, wenn der Beamte unter Berücksichtigung des Abs. 2, allenfalls in Verbindung mit § 73f Abs. 7, bereits Anspruch auf Ruhegenuss im Ausmaß der vollen Ruhegenussbemessungsgrundlage hat. Bei einer Ruhestandsversetzung gemäß § 68b Abs. 1 Z 3 oder 4 DO 1994 ist der zweite Satz nicht anzuwenden.

(2) Ist der Beamte vor Vollendung des 780. Lebensmonats aus dem Dienststand ausgeschieden, ist die Ruhegenussbemessungsgrundlage um 0,28 Prozentpunkte für jeden Monat, der zwischen dem Ausscheiden aus dem Dienststand und dem der Vollendung des 780. Lebensmonats folgenden Tag liegt, zu kürzen. Das sich aus der Kürzung ergebende Prozentausmaß der Ruhegenussbemessungsgrundlage ist auf zwei Kommastellen zu runden. Die Kürzung darf höchstens 18 Prozentpunkte betragen.

(3) Abs. 2 gilt nicht, wenn

1. der Beamte durch Tod aus dem Dienststand ausgeschieden ist oder
2. der Beamte wegen dauernder Dienstunfähigkeit (§ 68a Abs. 1 Z 1 und § 68b Abs. 1 Z 2 DO 1994) in den Ruhestand versetzt worden ist, die Dienstunfähigkeit auf einen Dienstunfall oder eine Berufskrankheit zurückzuführen ist und dem Beamten aus diesem Grund eine monatliche Geldleistung nach dem Unfallfürsorgegesetz 1967 – UFG 1967, LGBl. für Wien Nr. 8/1969, gebührt. In einem sonstigen Dienst- oder Ausbildungsverhältnis zu einer Gebietskörperschaft erlittene Arbeits- oder Dienstunfälle und Berufskrankheiten sowie im Präsenz-, Ausbildungs- oder Wehrdienst erlittene Dienstbeschädigungen im Sinn des Heeresentschädigungsgesetzes, BGBl. I Nr. 162/2015, gelten als Dienstunfälle nach § 2 Z 10 UFG 1967 bzw. Berufskrankheiten nach § 2 Z 11 UFG 1967 und deshalb gebührende monatliche Geldleistungen als monatliche Geldleistungen nach dem Unfallfürsorgegesetz 1967.

[...]

Ausmaß des Ruhegenusses

§ 7. (1) Der Ruhegenuss beträgt für jedes Jahr der ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit 2,2222 % und für jeden restlichen Monat der ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit 0,1852 % der Ruhegenussbemessungsgrundlage. Das sich daraus ergebende Prozentausmaß ist auf zwei Kommastellen zu runden.

(2) Abs. 1 gilt nicht für Zeiten der ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit, die zu einer Erhöhung der Ruhegenussbemessungsgrundlage gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz führen.

(3) Angerechnete Ruhegenussvordienzeiten, die im Dienst der Stadt Wien zurückgelegt wurden, sind bei der Bemessung des Ruhegenusses vor, sonstige angerechnete Ruhegenussvordienzeiten nach allen anderen Zeiten zu berücksichtigen.

(4) Der Ruhegenuss darf 96,8 % der Ruhegenussberechnungsgrundlage nicht überschreiten und 40 % der Ruhegenussberechnungsgrundlage nicht unterschreiten.

Zurechnung

§ 9. (1) Dem wegen dauernder Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzten Beamten (§ 68a Abs. 1 Z 1 und § 68b Abs. 1 Z 2 DO 1994) und dem gemäß § 68b Abs. 1 Z 4 DO 1994 in den Ruhestand versetzten Beamten ist aus Anlass der Ruhestandsversetzung der Zeitraum, der für die Erlangung des Ruhegenusses im Ausmaß der Ruhegenussbemessungsgrundlage gemäß § 5 Abs. 1 erster Satz erforderlich ist, höchstens jedoch ein Zeitraum von zehn Jahren, zu seiner ruhegenussfähigen Dienstzeit zur Stadt Wien zuzurechnen. Die Zurechnung kann längstens bis zum Ablauf des Monats erfolgen, in dem der Beamte den 780. Lebensmonat vollendet. Die Zurechnung erfolgt nicht, wenn die dauernde Dienstunfähigkeit vorsätzlich vom Beamten herbeigeführt worden ist.

[...]

Übergangsbestimmungen zur 13. Novelle zur Pensionsordnung 1995

§ 73f. (1) Abweichend von § 7 Abs. 1 sind bei einem Beamten, der bis zum 30. Juni 2005 eine ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit von 15 Jahren bzw. bei Aufnahme in ein Dienstverhältnis zu einer österreichischen Gebietskörperschaft vor dem 1. Juli 1995 und ununterbrochenem Bestand eines oder mehrerer solcher Dienstverhältnisse bis zum 30. Juni 2005 eine ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit von zehn Jahren aufweist,

1. die vor dem 1. Juli 2005 angefallenen Zeiten der ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit mit 2 % der Ruhegenussbemessungsgrundlage pro Jahr und 0,167 % der Ruhegenussbemessungsgrundlage pro restlichem Monat,
2. die nach dem 30. Juni 2005 anfallenden Zeiten der ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit mit 1,667 % der Ruhegenussbemessungsgrundlage pro Jahr und 0,139 % der Ruhegenussbemessungsgrundlage pro restlichem Monat bzw. bei Aufnahme in ein Dienstverhältnis zu einer österreichischen Gebietskörperschaft vor dem 1. Juli 1995 und ununterbrochenem Bestand eines oder mehrerer solcher Dienstverhältnisse bis zum 30. Juni 2005 mit 1,429 % der Ruhegenussbemessungsgrundlage pro Jahr und mit 0,119 % der Ruhegenussbemessungsgrundlage pro restlichem Monat und
3. die ersten 15 Jahre bzw. bei Aufnahme in ein Dienstverhältnis zu einer österreichischen Gebietskörperschaft vor dem 1. Juli 1995 und ununterbrochenem Bestand eines oder mehrerer solcher Dienstverhältnisse bis zum 30. Juni 2005 die ersten zehn Jahre der ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit unabhängig von ihrer zeitlichen Lagerung mit 50 % der Ruhegenussbemessungsgrundlage beim Ausmaß des Ruhegenusses zu veranschlagen. Das sich daraus ergebende Prozentausmaß ist auf zwei Kommastellen zu runden.

(2) Ein unter Anwendung des Abs. 1 bemessener Ruhegenuss darf bei Vorliegen einer ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit von bis zu 540 Monaten 100 % der Ruhegenussbemessungsgrundlage nicht überschreiten. Nach Erreichen einer ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit von 540 Monaten ist der Ruhegenuss gemäß § 5 Abs. 1 zu bemessen.

[...].

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Vorangestellt wird, dass § 9 PO 1995 im Wesentlichen § 9 Abs 1 Pensionsgesetz 1965 (PG 1965) entspricht, weshalb die diesbezügliche Rechtsprechung herangezogen werden kann (vgl VwGH 26.05.2003, 99/12/0284).

Der Zweck der Zurechnung ist es insbesondere Einkommenseinbußen die durch eine vorzeitig erfolgte Ruhestandsversetzung bei der Ermittlung des Ruhegenusses eintreten würden auszugleichen (vgl VwGH 13.03.2002, 2000/12/0275).

4.2. Auf den ersten Blick vermag diese Rechtsprechung zu unterstellen, dass aufgrund einer dauernden Dienstunfähigkeit, wie sie der Beschwerdeführer erlitten hat, ein Altersabschlag nicht zur Geltung komme. Entsprechende Differenzen seien durch die Zurechnung bis zu einem Maximum von zehn Jahren zuzurechnen, insofern die Dienstunfähigkeit nicht vorsätzlich herbeigeführt wurde. Dies ist im Wesentlichen das Beschwerdevorbringen.

4.3. Allerdings ist bei der gegenständlichen Ruhestandsversetzung die Bestimmung des § 73f PO 1995 einschlägig. Außerdem ist zu berücksichtigen, dass § 9 PO 1995 lediglich eine Zurechnung zur ruhegenussfähigen Dienstzeit zur Stadt Wien berücksichtigt. Es hat daher nicht zum Ziel Altersabschläge per se durch eine Zurechnung aufzufüllen. Schließlich hat der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Ruhestandsversetzung zum 01.04.2022 762 Lebensmonate inne. § 5 PO 1995 nimmt hierzu 780 Lebensmonate als „Stichtag“, um zu ermitteln, ob ein Altersabschlag bei Unterschreitung vorzunehmen ist (Abs 2) oder bei Übersteigen der Prozentsatz von 80% zu erhöhen ist (Abs 1).

4.4. An dieser Stelle ist festzuhalten, dass dem Beschwerdeführer gegenständlich lediglich der Altersabschlag von 5,04% von der Ruhegenussbemessungsgrundlage von 80% abgezogen wird (siehe handschriftliche Notiz: $18 \cdot 0,28 = 5,04$). Dadurch kommt die belangte Behörde zu dem Ergebnis, dass dem Beschwerdeführer 74,96% der Ruhegenussbemessungsgrundlage gebührt. Diese Differenz begehrt der Beschwerdeführer durch die Zurechnung nach § 9 PO 1995 aufzufüllen bzw zuzurechnen, weil die Ruhestandsversetzung nicht auf Freiwilligkeit beruhe, sondern aufgrund dauernder Dienstunfähigkeit.

4.5. Grundsätzlich bestimmt § 7 Abs 1 PO 1995 das Ausmaß des Ruhegenusses. Diese Regelung weicht jedoch gewissen Übergangsbestimmungen. Im konkreten Fall ist dies § 73f PO 1995. Die dort genannten zeitlichen Voraussetzungen (Abs 1 und Abs 2) erfüllt der Beschwerdeführer. Anhand der anderen handschriftlichen Berechnung der belangten Behörde, errechnet diese eine

Ruhegenussbemessungsgrundlage von 107,104%. Diese Berechnung weist jedoch einen kleinen Rechenfehler von 2% auf, weil $17 \cdot 2 = 34$ und nicht 32 ergeben. Somit kommt der Beschwerdeführer auf 109,104% an der Ruhegenussbemessungsgrundlage. Dieses Ergebnis berechnet sich unter Zugrundelegung des § 73f Abs 1 und 2 PO 1995 wie folgt:

4.5.1. Der Beschwerdeführer nahm das Dienstverhältnis zu einer österreichischen Gebietskörperschaft (Stadt Wien) vor dem 01.07.1995 auf. Dieses bestand (jedenfalls) bis zum 30.06.2005. Somit sind die ersten zehn Jahre der ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit mit 50% der Ruhegenussbemessungsgrundlage zu veranschlagen (Abs 1 Z 3; siehe handschriftliche Notiz, erste Zeile).

4.5.2. In der Folge wird als Berechnungsstichtag der 01.07.2005 bzw 30.06.2005 festgelegt (Abs 1 Z 1 und 2). Bis zu diesem Stichtag weist der Beschwerdeführer weitere 17 Jahre und 7 Monate an ruhegenussfähiger Gesamtdienstzeit auf. Jedes Jahr ist mit 2% und jeder restliche Monat mit 0,167% der Ruhegenussbemessungsgrundlage zu veranschlagen. Daraus folgt $17 \cdot 2 = 34\%$ und $7 \cdot 0,167 = 1,169\%$. Dies ergibt einen weiteren Prozentanteil von 35,169% an der Ruhegenussbemessungsgrundlage (Abs 1 Z 1, siehe handschriftliche Notiz zweite und dritte Zeile).

4.5.3. Als nächsten und letzten Berechnungsschritt wird Abs 1 Z 2 herangezogen. Da der Beschwerdeführer sein Dienstverhältnis zur Stadt Wien vor dem 01.07.1995 begründete und dieses (jedenfalls) bis zum 30.06.2005 bestand, ist der zweite Fall der Z 2 einschlägig. Das bedeutet, dass für jedes weitere Jahr (nach dem Stichtag 01.07.2005 bzw 30.06.2005) ein Prozentsatz von 1,429% und für jeden restlichen Monat ein Prozentsatz von 0,119% zu veranschlagen ist. Ab diesem Stichtag und bis zur Ruhestandsversetzung weist der Beschwerdeführer weitere 16 Jahre und 9 Monate an ruhegenussfähiger Dienstzeit auf. Daraus folgt $16 \cdot 1,429\% = 22,864\%$ und $9 \cdot 0,119\% = 1,071\%$. Dies ergibt einen weiteren Prozentanteil von 23,935% an der Ruhegenussbemessungsgrundlage (Abs 1 Z 2, siehe handschriftliche Notiz vierte und fünfte Zeile).

4.5.4. Zusammengezählt folgt eine Gesamtprozentzahl von 109,10% der Ruhegenussbemessungsgrundlage (gerundet auf zwei Kommastellen; $50+35,169+23,935$). Diesem Prozentsatz stehen 44 Jahre, 4 Monate und 26 Tage an ruhegenussfähiger Dienstzeit gegenüber. Somit sind im gegenständlichen Fall zum Erreichen der Ruhegenussbemessungsgrundlage von 100% etwa 38 Jahre an ruhegenussfähiger Gesamtdienstzeit notwendig. Diese überschreitet der Beschwerdeführer.

4.6. Mit dem aus den Punkten 4.5. ff berechneten Ergebnis, ist sodann § 73f Abs 2 PO 1995 zu beachten. Der Beschwerdeführer hat zur Zeit seiner Ruhestandsversetzung eine ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit von 532 Monaten. Hier bilden 540 Monate eine weitere Grenze. Da die gegenständliche ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit 532 Monate beträgt, liegt sie unter der Grenze von 540. Das bedeutet, dass unter Anwendung des unter Abs 1 leg cit berechneten Ruhegenusses, dieser 100% der Ruhegenussbemessungsgrundlage nicht übersteigen darf (Abs 2 erster Satz). Da das gegenständliche Ergebnis 109,10% der Ruhegenussbemessungsgrundlage beträgt, ist diese Grenze überschritten. Erst nach Erreichen einer ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit von 540 Monaten ist der Ruhegenuss gemäß § 5 Abs 1 zu bemessen. Diese Zeit hat der Beschwerdeführer jedoch nach dem festgestellten Sachverhalt eben nicht erreicht bzw überschritten.

4.7. Dieses Ergebnis wird auch vom Verwaltungsgerichtshof getragen. Eine Zurechnung bei Bemessung eines Ruhegenusses ist gemäß § 9 PO 1995 nämlich nur dann vorzunehmen, wenn der wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzte Beamte die für den Anspruch auf Ruhegenuss im Ausmaß der Ruhegenussbemessungsgrundlage erforderliche ruhegenussfähige Gesamtdienstzeit nicht erreicht hat. Da hier jedoch bei Bemessung des Ruhegenusses des Beschwerdeführers von einer ruhegenussfähigen Gesamtdienstzeit von 44 Jahren und 4 Monaten und somit von über 100% der Ruhegenussbemessungsgrundlage ausgegangen wird (100% sind im konkreten Fall bei etwa 38 Dienstjahren anzunehmen), kommt eine Zurechnung, nicht in Betracht (vgl VwGH 11.10.2006, 2004/12/0060; VwGH 21.11.2001, 2000/12/0300 und VwGH 24.05.2000, 99/12/0245).

4.8. Somit liegen die Voraussetzungen für eine Zurechnung nach § 9 PO 1995 nicht vor. Der angefochtene Bescheid ist daher zu bestätigen und die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, weil es sich um einen Einzelfall handelt. 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. Die hier konkrete Rechtsfrage wird vom Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung vertreten (vgl. VwGH 11.10.2006, 2004/12/0060; VwGH 21.11.2001, 2000/12/0300 und VwGH 24.05.2000, 99/12/0245). Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Belehrung

Gegen dieses Erkenntnis 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 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