



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
ERV-Anschriftcode: Z011300
ERsB: 9110019835300

GZ: VGW-171/003/13975/2025-2
... A. B.

Wien, 22.9.2025

Geschäftsabteilung: VGW-X

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien e r k e n n t durch seine Richterin Mag. SIMANOV über die Beschwerde der Frau ... A. B. gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 2, Personalservice MA, vom 16.7.2025, Zl. ..., mit welchem der Antrag vom 7.3.2025 auf Gebührlichkeit des Entgelts entsprechend des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtes Wien abgewiesen wurde,

zu Recht:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGGV wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang:

Mit Schreiben vom 18.3.2024 stellte die zum damaligen Zeitpunkt unvertretene Beschwerdeführerin folgende Anträge:

- 1) auf Versetzung auf den ursprünglichen Posten laut Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien,
- 2) auf Feststellung der zustehenden Einstufung bzw. Dienstklasse laut Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien und
- 3) auf Auszahlung der sich aufgrund der falschen Einstufung bzw. Dienstklasse ergebenden Entgeltdifferenzen sowie Übermittlung der berechtigten Abrechnungen.

Die mit 1.3.2016 wirksam gewordene und mit Weisung vom 23.2.2016 ausgesprochene Versetzung sei durch das Verwaltungsgericht Wien mit Entscheidung vom 23.11.2020 (außerordentliche Revision an den VwGH sei zurückgewiesen worden) für rechtswidrig erklärt worden. Seither sei diese Entscheidung nicht umgesetzt worden, weshalb sie die og. Anträge stelle.

Mit E-Mail vom 9.9.2024 teilte der Leiter des Dezernats Ressourcenmanagement, Stellvertretender Leiter der Gruppe Personalwirtschaft und Förderungen, der ..., Mag. C. mit, dass eine Versetzung der Beschwerdeführerin auf den ursprünglichen Posten aus faktischer Sicht nicht möglich gewesen sei und weiterhin nicht möglich sei. Im Zuge von Gesprächen zur Rückversetzung habe sich herausgestellt, dass Umorganisationen erfolgt seien, sodass weder der ursprüngliche ...-Dienstposten vakant, noch das ehemalige Aufgabenfeld der Beschwerdeführerin vorhanden gewesen wären. Hinzu komme, dass einige Bedienstete der MA D. ihre Versetzung angekündigt hätten, sollte die Beschwerdeführerin in die Dienststelle zurückkehren.

In weiterer Folge erging ein Bescheid vom 1.10.2024. Mit diesem erkannte die belangte Behörde wie folgt:

„1. Ihr Antrag vom 18. März 2024 auf Versetzung auf den ursprünglichen Dienstposten laut Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien wird als unzulässig zurückgewiesen.

2. Auf Grund Ihres Antrages vom 18. März 2024 wird festgestellt, dass Ihre besoldungsrechtliche Stellung Schema ..., Verwendungsgruppe ..., Dienstklasse ..., Gehaltsstufe ... mit dem Vorrückungstermin ... lautet.

3. Ihr Antrag vom 18 März 2024 auf Auszahlung der sich aufgrund der falschen Einstufung bzw. Dienstklasse ergebenden Entgeltdifferenzen sowie Übermittlung der berechtigten Abrechnungen wird als unzulässig zurückgewiesen.“

Das Verwaltungsgericht Wien entschied über die Beschwerde mit mündlich verkündetem Erkenntnis vom 7.3.2025 (schriftliche Vollaussfertigung vom selben Tag), VGW-171/003/15665/2024, wie folgt:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird die Beschwerde zu Spruchpunkt 1. als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt.

II. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird die Beschwerde zu Spruchpunkt 2. mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als die Gehaltsstufe infolge mittlerweile erfolgter Vorrückung von ... auf ... und der Vorrückungstermin von ... auf ... korrigiert wird.

III. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde zu Spruchpunkt 3. Folge gegeben und der angefochtene Zurückweisungsbescheid behoben.

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

Begründend führt das Verwaltungsgericht Wien darin zusammengefasst aus:

Die Rechtswidrigkeit der in Weisungsform ausgesprochenen Versetzung zur Unternehmung E. mit 1.3.2016 sei durch das Verwaltungsgericht Wien mit mündlich verkündetem Erkenntnis vom 12.11.2020 (schriftliche Ausfertigung vom

23.11.2020), zur Zl. VGW-171/092/8680/2016, festgestellt worden. Eine Rückversetzung in Form eines „contrarius actus“ auf ihren alten Dienstposten bei der MA D. sei bis dato nicht erfolgt. Die Rückversetzung könne auch weder nach Art. 137 B-VG eingeklagt, noch nach dem VVG durchgesetzt werden. Eine Maßnahmenbeschwerde (Stichwort: „qualifizierte Untätigkeit“) oder Verhaltensbeschwerde sei nicht möglich. Ebenso wenig könne eine Rückversetzung bescheidenmäßig erzwungen werden. Vielmehr sei nach hg. Rechtsprechung dem Rechtsschutzinteresse mit der Feststellung der „schlichten“ Rechtswidrigkeit der Weisung „Rechnung getragen“.

Die Aufhebung des Spruchpunktes 3. erfolgte deshalb, weil sich nach entsprechender Erörterung des Parteienbegehrens ergeben hat, dass die Beschwerdeführerin nicht die Auszahlung einer Entgeltdifferenz, sondern die Gebührlichkeit des Entgelts entsprechend dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien begehrt.

Die Behandlung einer dagegen erhobenen Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof gemäß Art. 144 B-VG lehnte der Verfassungsgerichtshof mit Beschluss vom 1.7.2025, E 1061/2025 ab. Er verwarf damit die vorgebrachten verfassungsrechtlichen Bedenken im Hinblick auf die Versetzung nach der DO 1994 mit Weisung. Eine außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof wurde nicht erhoben.

Mit nunmehr in Beschwerde gezogenen Bescheid vom 16.7.2025 erkannte die belangte Behörde wie folgt:

„Ihr Antrag vom 7. März 2025 auf Feststellung der Gebührlichkeit des Entgelts entsprechend des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtes Wien wird abgewiesen.“

Begründend führt die belangte Behörde zusammengefasst aus, dass mit dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien vom 23.11.2020 keine Rückgängigmachung der Versetzung verbunden gewesen sei. Durch die Versetzung habe die Beschwerdeführerin seit 1.3.2016 einen Dienstposten inne, welcher nicht mit einem Anspruch auf Zahlung einer „streng tätigkeitsgebundenen“ Ausgleichszulage verbunden sei. Es gäbe daher de facto keine zu bemessende Entgeltdifferenz. Die Ausgleichszulage gebühre – wie der Dienstrechtssenat der Stadt Wien

ausgesprochen habe – verwendungsbezogen. Für die Gebührlichkeit sei allein maßgebend, dass der Bedienstete einen solchen höherwertigen Dienstposten tatsächlich innehabe. Sobald Bedienstete nicht mehr auf einem höherwertigen Dienstposten verwendet werden, gebühre ihnen daher auch keine Ausgleichszulage mehr. Der Grund, weswegen der höherwertige Dienstposten weggefallen sei, spiele dabei keine Rolle.

Hiergegen wurde mit Schriftsatz vom 19.8.2025 rechtzeitig Beschwerde an das Verwaltungsgericht Wien erhoben.

Die Argumentation der belangten Behörde zur Verwendungsbezogenheit der Ausgleichszulage erweise sich gegenständlich als rechtsmissbräuchlich, sittenwidrig und verfassungswidrig. Die Ausgleichszulage sei weiter zu gewähren, weil die entsprechende Tätigkeit nur durch die rechtswidrige Nichtzurücknahme der Weisung (Versetzung) vereitelt werde. Da sämtliche sonstigen Möglichkeiten eines Aufgriffs der Untätigkeit der belangten Behörde durch die Rechtsordnung nicht vorgesehen seien, verbleibe zur Herstellung eines verfassungskonformen Zustandes nur die Möglichkeit, die Beschwerdeführerin hinsichtlich der Ausgleichszulage so zu stellen, als ob die Versetzung nicht erfolgt wäre.

Mit § 19 DO 1994 sei ein Versetzungssystem geschaffen worden, gegen welches kein effektiver Rechtsschutz bestünde (die als rechtswidrig festgestellte Weisung müsse mit einem „contrarius actus“ rückgängig gemacht werden, es bestünde keine Möglichkeit zur Rechtsdurchsetzung dieses Aktes).

Um diesem verfassungsrechtlichen Vakuum an Rechtsschutz entgegenzutreten, müssen die Voraussetzungen für die Gewährung der Ausgleichszulage nun so verstanden werden, dass dann, wenn eine Beamtin einen die Ausgleichszulage berechtigenden Dienstposten deswegen nicht mehr bekleidet, weil sie rechtswidrig versetzt wurde, sie dennoch weiterhin Anspruch auf die Ausgleichszulage hat. Konkret müssen die Voraussetzungen für die Auszahlung der Ausgleichszulage derart interpretiert werden, dass unter dem „tatsächlichen innehaben“ der wieder hergestellte rechtmäßige Zustand verstanden werde. Hätte die Behörde nämlich den rechtmäßigen Zustand wieder hergestellt, würde die Beschwerdeführerin einen

Dienstposten „tatsächlich innehaben“, der sie zum Bezug der Ausgleichszulage berechtigt. Dem gegenständlichen Antrag sei deshalb stattzugeben.

Die belangte Behörde traf keine Beschwerdeentscheidung und legte die Beschwerde mit dem dazugehörigen Verwaltungsakt dem Verwaltungsgericht Wien zur Entscheidung vor.

II. Feststellungen

Die Beschwerdeführerin trat am ... als Fachbedienstete des technischen Dienstes in den Dienst der Stadt Wien ein. Dieses Dienstverhältnis war zunächst ein vertragliches und seit ... ein pragmatisches.

Von ... bis einschließlich ... war sie in der (ehemaligen) Magistratsabteilung F. – ... tätig. Im Zeitraum vom ...-... war sie in der Magistratsabteilung D. – ... (MA D.) beschäftigt und zwar als Transaktionsreferentin im Fachbereich Transaktion.

Mit Mai 2011 erfolgte in der MA D. die Aufwertung ihres Dienstpostens von Schema ..., Verwendungsgruppe ..., Dienstklasse ... auf Schema ..., Verwendungsgruppe ..., Dienstklasse Sie selbst verblieb in der Dienstklasse ... und erhielt nach Ablauf der Probezeit eine Ausgleichszulage auf die Dienstklasse ... gemäß dem Beschluss des Gemeinderates vom 2. Juni 1999, PR.Z 77/99-GIF, §§ 1 und 2.

Infolge Weisung vom 23.2.2016 wurde sie mit Wirksamkeit vom 1.3.2016 zur Unternehmung E. versetzt, wo sie auf einem Dienstposten der Dienstklasse ..., Verwendungsgruppe ... verwendet wurde. Aufgrund und mit Wirksamkeit der Versetzung wurde die Auszahlung der Ausgleichszulage eingestellt.

Mit Antrag vom 7.3.2016 begehrte die Beschwerdeführerin die Feststellung, dass die mit Wirksamkeit vom 1.3.2016 angeordnete Versetzung nicht aus Dienstrück-sichtigen erfolgte und somit im Sinne des § 19 Abs. 2 DO 1994 nicht zulässig gewesen sei. Dieser Antrag wurde mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien, MA 2 vom 1.7.2016, Zl. ..., abgewiesen.

Das Verwaltungsgericht Wien sprach etwas über vier Jahre später mit mündlich verkündetem Erkenntnis vom 12.11.2020 (schriftliche Ausfertigung vom 23.11.2020), zur Zl. VGW-171/092/8680/2016, aus, dass die Versetzung mit Wirksamkeit vom 1.3.2016 rechtswidrig war.

Die dagegen erhobene Amtsrevision wies der VwGH mit Beschluss vom 28.4.2022, Ra 2021/12/0013, zurück.

Auch nach diesen Entscheidungen und weiterhin wird die Beschwerdeführerin bei der Unternehmung E. auf einem Dienstposten der Dienstklasse ..., Verwendungsgruppe ... eingesetzt. Besoldungsrechtlich ist sie in Schema ..., Verwendungsgruppe ..., Dienstklasse ..., Gehaltstufe ... (Vorrückungstermin ...) eingesetzt. Eine Ausgleichszulage hat sie seit ihrer Versetzung mit Wirksamkeit 1.3.2016 nicht (mehr) erhalten, und zwar auch nicht, nachdem das Verwaltungsgericht Wien die Rechtswidrigkeit ihrer Versetzung feststellte.

III. Beweiswürdigung

Beweis wurde erhoben durch Einsicht in den Akt der belangten Behörde sowie die elektronischen Aktenbestandteile zu VGW-171/092/8680/2016 (ursprüngliches Beschwerdeverfahren inkl. Entscheidung des VwGH infolge Feststellung der Rechtmäßigkeit der Versetzung durch die belangte Behörde mit Bescheid vom 1.6.2016) und zu VGW-171/003/15665/2024 (ursprüngliches Feststellungsverfahren inkl. Entscheidung des VfGH über die Ablehnung der Behandlung der Erkenntnisbeschwerde).

Die Feststellungen ergeben sich allesamt aus dem verwaltungsbehördlichen Akt sowie den elektronischen Aktenbestandteilen zu VGW-171/092/8680/2016 und VGW-171/003/15665/2024, wobei der entscheidungsrelevante Sachverhalt allgemein unstrittig ist. Insbesondere werden die Feststellungen auch durch das gegenständliche Beschwerdevorbringen getragen.

IV. Rechtliche Beurteilung

A. Maßgebliche Rechtsnormen:

Gemäß § 19 Abs. 1 DO 1994 ist der Beamte im Allgemeinen nur zur Durchführung jener Geschäfte verpflichtet, zu deren Verrichtung er auf Grund seiner Anstellung und des allgemeinen Geschäftskreises seiner Beamtengruppe bestimmt ist. Wenn es der Dienst jedoch erfordert, kann er nach Maßgabe seiner Eignung vorübergehend auch zur Verrichtung eines anderen Geschäftskreises herangezogen werden.

Gemäß § 19 Abs. 2 DO 1994 sind Versetzungen auf andere Dienstposten aus Dienstrücksichtigen stets zulässig.

Gemäß § 1 Z 2 des Beschlusses des Gemeinderates vom 2. Juni 1999, Pr.Z. 77/99-GIF gebührt einem Bediensteten des Schemas II nach Ablauf einer Probezeit von sechs Monaten eine monatliche Ausgleichszulage, wenn dieser einen Dienstposten der Verwendungsgruppe B, Dienstklasse VI oder VII innehat, jedoch die der Bewertung des Dienstpostens entsprechende Einreihung noch nicht erreicht hat.

Gemäß § 28 Abs. 5 VwGVG sind die Behörden, wenn das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid aufhebt, verpflichtet, in der betreffenden Rechtssache mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Rechtszustand herzustellen.

B. Daraus folgt:

Verfahrensgegenständlich geht es um die Rechtsfrage der Gebührlichkeit eines besoldungsrechtlichen Anspruchs. Eben über diese Frage der Gebührlichkeit ist nach ständiger hg. Rechtsprechung im Streitfall mit Bescheid der zuständigen (Dienst-)Behörde abzusprechen (VwGH 24.3.1999, 98/12/0404; VwGH 21.11.2001, 95/12/0270; jeweils mit Verweis auf die mit VfSlg. 7172/1973 und 7173/1973 beginnende Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes sowie z.B. VfSlg. 12024/1989; VwGH 28.4.2022, Ra 2020/12/0073; uvm).

Die Beschwerdeführerin begehrt die Feststellung der Gebührlichkeit des Entgelts entsprechend des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtes Wien vom 12.11.2020

(= Datum der mündlichen Verkündung; schriftliche Ausfertigung vom 23.11.2020), zur Zl. VGW-171/092/8680/2016.

Konkret geht es um die Frage der Gebührlichkeit der Ausgleichszulage, welche sie entsprechend der §§ 1, 2 des Beschlusses des Gemeinderates vom 2. Juni 1999, Pr.Z. 77/99-GIF vor ihrer in Weisungsform gemäß § 19 Abs. 2 DO 1994 verfügten Versetzung (vgl. VwGH 8.6.1994, 94/12/0126; VwGH 16.3.1998, 97/12/0269; VwGH 19.9.2003, 2003/12/0020; VwGH 22.10.2020, Ra 2020/12/0064) mit Wirksamkeit 1.3.2016 erhielt. Eben aus der Nichtfortzahlung dieser Ausgleichszulage ergibt sich eine Gehaltsdifferenz.

Das Verwaltungsgericht Wien stellte mit mündlich verkündetem Erkenntnis vom 12.11.2020 die Rechtswidrigkeit der Versetzung fest. Ein „contrarius actus“ in Form einer „Rückversetzung“ (vgl. VwGH 18.12.2014, Ro 2014/12/0018) entsprechend der sich aus § 28 Abs. 5 VwGVG ergebenden Verpflichtung (vgl. VwGH 13.9.2016, Ra 2015/03/0038, zum Wr. AuskunftspflichtG; VwGH 25.5.2023, Ra 2023/05/0036, zum Wr. UmweltinformationsG) wurde seitens der Dienstbehörde bis dato nicht gesetzt.

Wie das Verwaltungsgericht Wien in seiner zur Beschwerdeführerin ergangenen Entscheidung vom 7.3.2025, VGW-171/003/15665/2024, detailreich ausführt, sieht die Rechtsordnung jedoch keine weitere Möglichkeit der Rechtsdurchsetzung einer Rückversetzung – etwa in Form einer Einklagbarkeit nach Art. 137 B-VG (kein vermögensrechtlicher Anspruch), einer zwangsweisen Durchsetzung nach dem Verwaltungsvollstreckungsgesetz – VVG (Feststellungsbescheide idS. nicht vollstreckbar, vgl. *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 56 (Stand 1.3.2023, rdb.at), Rz 69), einer Maßnahmenbeschwerde (subsidiärer Rechtsbehelf, welcher im Außenverhältnis zu ergehen hat, vgl. VwGH 14.10.2013, 2013/12/0042; VwGH 5.12.2023, Ro 2022/12/0029; uvm; VwGH 22.11.2017, Ra 2017/19/0421, mwN) oder einer Verhaltensbeschwerde iSd. Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG (keine einfachgesetzlich eingeräumte Beschwerdemöglichkeit, vgl. VwGH 30.4.2018, Ro 2016/01/0013; VwGH 20.12.2016, Ra 2016/21/0119) vor. Insbesondere kann eine Rückversetzung auch nicht mit einem (Rechtsgestaltungs-)Bescheid erzwungen werden. Darüber hinaus steht dem Verwaltungsgericht Wien keine Weisungsbefugnis gegenüber der Dienstbehörde zu.

Vielmehr ist nach hg. Rechtsprechung dem Rechtsschutzinteresse mit der Feststellung der „schlichten“ Rechtswidrigkeit der Weisung „Rechnung getragen“ (VwGH 20.5.1992, 91/12/0168; VwGH 23.7.2020, Ra 2019/12/0072; VwGH 6.10.2020, Ra 2020/12/0004; VwGH 21.2.2022, Ra 2021/12/0058; VwGH 20.7.2023, Ra 2022/12/0091; VwGH 9.11.2023, Ra 2022/12/0037; uvm.).

Im Zusammenhang mit einer in Weisungsform nach § 19 Abs. 2 DO 1994 zu verfügenden Versetzung (vgl. VwGH 8.6.1994, 94/12/0126; VwGH 16.3.1998, 97/12/0269; VwGH 19.9.2003, 2003/12/0020; VwGH 22.10.2020, Ra 2020/12/0064) ist darauf hinzuweisen, dass aus der DO 1994 auch kein subjektives Recht eines Beamten abzuleiten ist, von einer bestimmten Verwendung (Funktion) nicht abberufen zu werden (VwGH 8.6.1994, 94/12/0126, zu der zu § 20 Abs. 2 DO 1966 auf die geltende Rechtslage übertragbare Rechtsprechung).

Ein subjektives Recht auf Versetzung, folglich auch auf „Rückversetzung“ (im Sinne der Herstellung des der Entscheidung des Verwaltungsgerichtes Wien entsprechenden Rechtszustandes nach § 28 Abs. 5 VwGVG), also auf Erteilung einer Weisung eines konkreten Inhalts, steht der Beschwerdeführerin nicht zu (VwGH 20.5.1992, 91/12/0168; VwGH 23.7.2020, Ra 2019/12/0072; VwGH 6.10.2020, Ra 2020/12/0004; VwGH 21.2.2022, Ra 2021/12/0058; VwGH 20.7.2023, Ra 2022/12/0091; VwGH 9.11.2023, Ra 2022/12/0037; uvm). Dies nach Ansicht des erkennenden Gerichtes selbst dann nicht, wenn die Dienstbehörde dadurch allenfalls gegen die sie treffende Verpflichtung nach § 28 Abs. 5 VwGVG zur Folgenbeseitigung verstößt.

Ein subjektives Recht auf Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, kann nach ständiger hg. Rechtsprechung aus Art. 18 Abs. 1 B-VG nämlich nicht abgeleitet werden (VwGH 16.3.1998, 97/12/0269; VwGH 27.9.2011, 2010/12/0184; VwGH 14.10.2013, 2013/12/0042; VwGH 18.12.2014, Ro 2014/12/0018).

Entsprechend kann aber auch das Unterbleiben einer Weisung nicht Gegenstand der Feststellung ihrer Rechtmäßigkeit sein (VwGH 27.9.2011, 2010/12/0184).

Gegenständlich steht unstrittig fest, dass die Beschwerdeführerin vor ihrer Versetzung mit Wirksamkeit 1.3.2016 in Schema ..., Verwendungsgruppe ..., Dienstklasse ... eingereiht war. Seit Mai 2011 (Dienstpostenaufwertung) bis zu ihrer Versetzung wurde sie auf einem Dienstposten des Schemas ..., Verwendungsgruppe ..., Dienstklasse ... verwendet, doch verblieb die Beschwerdeführerin in der Dienstklasse Ihr gebührte deshalb nach Ablauf der festgelegten Probezeit gemäß §§ 1, 2 des Beschlusses des Gemeinderates vom 2. Juni 1999, Pr.Z. 77/99 – GIF eine Ausgleichszulage auf die Dienstklasse

Seit ihrer Versetzung mit Wirksamkeit 1.3.2016 war und ist sie weiterhin in Schema ..., Verwendungsgruppe ..., Dienstklasse ... eingereiht. Auch wird sie seitdem auf einem ihrer Einreihung entsprechend bewerteten Dienstposten verwendet. Die Zahlung der Ausgleichszulage wurde eingestellt.

Der Beschluss des Gemeinderates vom 2. Juni 1999, PR.Z 77/99-GIF, regelt die Ausgleichszulage für eine bestimmte Bedienstetengruppe, welche auf einem höherwertigen Dienstposten verwendet wird. Dies betrifft bspw. Bedienstete, welche einen Dienstposten der Verwendungsgruppe B, Dienstklasse VI innehaben, jedoch die der Bewertung des Dienstpostens entsprechende Einreihung noch nicht erreicht haben (vgl. § 1 Abs. 1 Z 2 des Beschlusses).

Der Verfassungsgerichtshof befasste sich in seiner Entscheidung vom 18.6.2012, B 363/12, mit eben diesem Beschluss des Gemeinderates der Stadt Wien vom 2. Juni 1999, PR.Z 77/99-GIF, und verwarf vorgebrachte verfassungsrechtliche (gleichheitsrechtliche) Bedenken.

Darin sprach dieser u.a. aus: „2.2.1.2. Im Übrigen ist auch die Auffassung des Dienstrechtssenats der Stadt Wien, dass die Beschwerdeführerin den auf B VII aufgewerteten Dienstposten zu keiner Zeit iSd §1 Abs 1 Z 2 des Beschlusses des Gemeinderates vom 2. Juni 1999 innegehabt habe, weshalb der Beschwerdeführerin keine Ausgleichszulage gebühre, nicht als denkunmöglich zu qualifizieren. Die Gewährung einer Ausgleichszulage gemäß der genannten Bestimmung setzt nämlich eine bereits erfolgte bestimmte (Höher-)Bewertung des Dienstpostens voraus (vgl. die Überschrift des §1 des Beschlusses des Gemeinderates vom 2. Juni 1999 idgF: "Verwendung auf einem höherwertigen Dienstposten" und den Wortlaut

des §1 Abs 1 Z 2: "[...] dem Bediensteten, [...] der einen Dienstposten der [...] Verwendungsgruppe B, Dienstklasse [...] VII innehat, jedoch die der Bewertung des Dienstpostens entsprechende Einreihung noch nicht erreicht hat"); solange ein Dienstposten nicht mit B VII bewertet ist, kann ein mit B VII bewerteter Dienstposten nicht innegehabt werden und gebührt daher keine Ausgleichszulage“.

Wie der Verfassungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 18.6.2012 weiters ausdrücklich klarstellte, kommt es bei § 1 des genannten Beschlusses nicht auf die „*tatsächliche Verrichtung des Dienstes*“, sondern auf die „*Innehabung des Dienstpostens*“ an. Ein subjektives Recht auf einen bestimmten Dienstposten oder eine bestimmte Bewertung desselben lässt sich weder aus der DO 1994 noch aus der BO 1994 ableiten (Verweis auf VwGH 9.6.2004, 2001/12/0102; 14.12.2006, 2004/12/0008).

Wie die belangte Behörde in ihrer Bescheidbegründung folgerichtig ausführt, gebührt die Ausgleichszulage verwendungsbezogen und zwar für den Zeitraum, über den der Bedienstete den höherwertigen Dienstposten tatsächlich innehat.

Verfahrensgegenständlich steht außer Streit, dass die Beschwerdeführerin seit ihrer mit Wirksamkeit von 1.3.2016 erfolgten Versetzung nicht mehr auf einem mit B ... bewerteten Dienstposten verwendet wird.

Dass die Versetzung in weiterer Folge durch das Verwaltungsgericht Wien für rechtswidrig erklärt wurde, vermag am Ergebnis nichts zu ändern. Selbst wenn es die Dienstbehörde allenfalls unterlassen hat, gemäß § 28 Abs. 5 VwGVG die Versetzung rückgängig zu machen, so ist die Beschwerdeführerin nämlich neuerlich darauf hinzuweisen, dass sie weder ein subjektives Recht auf Versetzung, Rückversetzung, auf Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, noch auf einen bestimmten Dienstposten oder eine bestimmte Bewertung eines Dienstpostens hat (vgl. die obzit. Judikate).

Die Nichtgewährung einer Ausgleichszulage seit ihrer Versetzung steht in einem engen Zusammenhang mit der Entscheidung des Verwaltungsgerichtes Wien vom 7.3.2025, VGW-171/003/15665/2024, mit welchen die Zurückweisung des Antrags auf Versetzung auf den ursprünglichen Posten laut Erkenntnis des

Verwaltungsgerichtes Wien und die Feststellung, wonach diese in die Verwendungsgruppe ..., Dienstklasse ... eingestuft ist, bestätigt wurde.

Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin kann ein rechtswidriger Zustand nicht dadurch beseitigt werden und einem Rechtsschutzdefizit (verfassungsrechtliches „Vakuum an Rechtsschutz“) nicht dadurch entgegengetreten werden, indem der Beschwerdeführerin – entgegen dem eindeutigen Wortlaut des Beschlusses des Gemeinderates vom 2. Juni 1999, welcher auf die tatsächliche- und nicht allenfalls rechtsrichtige Innehabung eines Dienstpostens abstellt – eine Ausgleichszulage zuerkannt wird.

Vielmehr ist nach hg. Rechtsprechung dem Rechtsschutzinteresse mit der Feststellung der „schlichten“ Rechtswidrigkeit der Weisung „Rechnung getragen“ (VwGH 20.5.1992, 91/12/0168; VwGH 23.7.2020, Ra 2019/12/0072; VwGH 6.10.2020, Ra 2020/12/0004; VwGH 21.2.2022, Ra 2021/12/0058; VwGH 20.7.2023, Ra 2022/12/0091; VwGH 9.11.2023, Ra 2022/12/0037; uvm.).

Davon zu trennen ist die – nicht verfahrensgegenständliche Frage - amtshaftungs-, disziplinar- oder strafrechtlicher Konsequenzen, welche mit einem etwaigen Verstoß gegen § 28 Abs. 5 VwGVG verbunden sein könnten (vgl. VwGH 24.1.2018, Fr 2017/03/0009, zur Missachtung einer Fristsetzung nach §§ 38, 42a VwGG durch den VwGH an das Verwaltungsgericht).

Nicht einmal in dem hypothetischen Fall einer Rückversetzung besteht im Übrigen Gewähr dafür, dass die Beschwerdeführerin weiterhin Anspruch auf eine Ausgleichszulage hätte (Stichwort: Organisationsänderungen, Änderung des Aufgabenbereiches, Innehabung eines anderen Dienstpostens).

Die belangte Behörde wies den Antrag der Beschwerdeführerin daher zu Recht als unbegründet ab.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

C. Absehen von einer mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG kann gegenständlich ungeachtet eines Antrags von einer Verhandlung abgesehen werden.

Mit der Beschwerdeführerin und der rechtsfreundlichen Vertretung wurde in einer am 7.3.2025 zu VGW-171/003/15665/2024 geführten mündlichen Verhandlung die Sach- und Rechtslage umfassend erörtert. Es wurde ein umfassendes Rechtsgespräch u.a. auch zum verfahrensgegenständlichen Antrag (die Präzisierung bzw. Konkretisierung dieses Antrags erfolgte gerade nach entsprechender Erörterung) geführt.

Der Beschluss des Gemeinderates vom 2. Juni 1999, Pr.Z. 77/99 – GIF erweist sich als eindeutig, klar und verständlich formuliert und ist seine Auslegung durch hg. Rechtsprechung klargestellt (vgl. VfGH 18.6.2012, B 363/12).

Dass dem Rechtsschutzinteresse mit der Feststellung der „schlichten“ Rechtswidrigkeit der Weisung „Rechnung getragen“ ist und der verwaltungsgerichtliche Rechtsschutz damit erschöpft ist, wurde erörtert und im Erkenntnis vom 7.3.2025 zu VGW-171/003/15665/2024 ausgeführt.

Die mündliche Erörterung hätte daher eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lassen. Dem stehen weder Art. 6 EMRK noch Art. 47 GRC entgegen (vgl. VwGH 16.11.2015, Ra 2015/12/0026).

D. Unzulässigkeit der Revision:

Die ordentliche Revision erweist sich als unzulässig, da sich eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung nicht gestellt hat. Weder weicht gegenständliche Entscheidung von der hg. Rechtsprechung ab, noch fehlt es an hg. Rechtsprechung oder wurde die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des VwGH nicht einheitlich beantwortet.

Dass es an einem subjektiven Recht eines Beamten auf Versetzung, Rückversetzung, Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, auf einen bestimmten Dienstposten oder auf eine bestimmte Bewertung eines Dienstpostens fehlt, ist höchstgerichtlich klar gestellt. Gegenständliche Entscheidung weicht davon nicht ab.

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 340,-- 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. SIMANOV

Richterin