



**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-171/101/15956/2025-11
A. B.

Wien, 18.02.2026

Geschäftsabteilung: VGW-X

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. KODERHOLD über die Beschwerde des Herrn A. B. gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 2, Personalservice, vom 02.09.2025, Zl. ..., betreffend Feststellung der Gebührlichkeit auf Nebengebühren samt Auszahlung nach dem Ruhe- und Versorgungsgenusszulagegesetz 1995 (RVGZ 1995) zu Recht erkannt:

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. Mit 6.9.1982 trat der Beschwerdeführer in ein Dienstverhältnis zur Stadt Wien ein und wurde mit dem 1.11.1986 der Dienstordnung 1966 (nunmehr Dienstordnung 1994 – DO 1994) unterstellt. Zuletzt war er bei C. tätig. Gegen den Beschwerdeführer wurde ein gerichtliches Strafverfahren geführt. In diesem Zusammenhang wurde er zum 28.2.2017 vorläufig und zum 11.4.2017 endgültig vom Dienst suspendiert. Das gerichtliche Strafverfahren wurde in der Folge teilweise diversionell erledigt. Teilweise wurde der Beschwerdeführer freigesprochen. Aufgrund dessen wurde die Suspendierung mit dem 4.10.2024 aufgehoben. Der Beschwerdeführer war weder vor der Suspendierung noch während und auch nicht danach Mitglied einer Personalvertretung oder einer ähnlichen Interessensvertretung bei der Stadt Wien.

1.2. Für die Zeit der Suspendierung wurden ihm fiktive Überstunden rückwirkend ausbezahlt. Bereits vor der Aufhebung der Suspendierung wurde dem Beschwerdeführer seitens C. mitgeteilt, dass er mit Aufhebung der Suspendierung nicht bei C. wieder in den Dienst aufgenommen wird. Aus diesem Grund wurde ihm mit Schreiben vom 4.7.2024 mitgeteilt, dass er sich mit den Dienststellen MA D. und MA E. bezüglich eines Dienststellenwechsels in Verbindung setzen sollte. Eine Versetzung oder eine frei gewählte bzw vereinbarte Beschäftigung an eine andere Dienststelle fand bis zum 9.2.2026 (Schluss des Beweisverfahrens) nicht statt. Auf die Arbeitsleistung des Beschwerdeführers wurde seit dem 5.10.2024 seitens der belangten Behörde bzw C. verzichtet. Er war seitdem nicht mehr für C. tätig.

1.3. Dem Beschwerdeführer war in seiner aktiven Zeit bei C., ein jährliches Überstundenkontingent in der Höhe von 330 Stunden (27,5 Stunden monatlich) zugeteilt. Dieses wurde jährlich von einer Führungskraft festgelegt und individuell am jeweiligen konkreten Bediensteten bemessen. Pauschal wurden keine Überstunden zugewiesen. Seit dem 5.10.2024 bezog der Beschwerdeführer sein Grundgehalt weiter, während Überstunden aus dem früheren Kontingent nicht

ausbezahlt wurden. Weiters wurde ihm jedenfalls bis zum 9.2.2026 monatlich eine Funktionszulage von C. ausbezahlt.

1.4. Der gegenständlich vom Beschwerdeführer angefochtene Bescheid der belangten Behörde, wurde wie folgt adressiert:

Herrn

A. B.

Oberwerkmeister

z.H. Herrn Rechtsanwalt

Mag. F. G.

H.-straße

Wien

Mag. F. G. vertrat den Beschwerdeführer nicht in dieser Angelegenheit bzw trat gegenüber der belangten Behörde nicht als sein Vertreter auf. Ein Angestellter der Rechtsanwaltskanzlei Mag. F. G. übernahm den gegenständlichen Bescheid am 11.9.2025. Der Bescheid wurde kurze Zeit später an den Beschwerdeführer weitergeleitet. Die Beschwerde dagegen wurde vom Beschwerdeführer, vertreten durch die nunmehrige Beschwerdeführervertreterin, (unter anderem) per Email am 8.10.2025 bei der belangten Behörde eingebracht und am selben Tag bei der Post aufgegeben.

2. Beweiswürdigung

Der obige Sachverhalt ergab sich zum einen aus dem behördlichen Akt sowie aus der Befragung des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung am 9.2.2026 vor dem Verwaltungsgericht Wien. Da keine anderslautenden Beweismittel hervorkamen und der Sachverhalt im Wesentlichen zwischen den Parteien unstrittig war, konnte der oben festgestellte Sachverhalt zugrunde gelegt werden. Schließlich ging der Beschwerdeführer selbst in seiner Antragsergänzung am 26.7.2025 von einem Überstundenkontingent und von keiner Pauschale aus.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zur Zustellung des gegenständlichen Bescheids

3.1.1. Im vorliegenden Fall ist im ersten Schritt zu beurteilen, ob der gegenständliche Bescheid Rechtswirkungen gegenüber dem Beschwerdeführer entfaltet, weil er nach dem festgestellten Sachverhalt an die Rechtsanwaltskanzlei Mag. F. G. gesendet wurde.

3.1.2. Für die Wirksamkeit einer Zustellung und der Heilung von dabei auftretenden Mängeln ist zwischen dem Empfänger im materiellen und jenem im formellen Sinn zu unterscheiden. Zweiterer ist jener, der durch die Zustellverfügung (oder durch Anführung des Adressaten) als solcher festgelegt wird, wodurch die Behörde zum Ausdruck bringt, für wen das zuzustellende Schriftstück bestimmt ist; zufälliges Zukommen kann daher diesen Akt nicht ersetzen. Wenn das ZustG vom „Empfänger“ spricht, bezieht es sich auf dem Empfänger im formellen Sinn. Folglich ist „Empfänger“ gem § 7 ZustG jener im formellen Sinn und kann daher nur ihm gegenüber als von der Behörde in der Zustellverfügung (als auch auf dem zuzustellenden Dokument) ausdrücklich angegebene, sprich namentlich bezeichneten Person bei Zustellmängel Heilung eintreten (vgl. *Riesz in Frauenberger-Pfeiler/Riesz/Sander/Wessely Österreichisches Zustellrecht*, 3. Auflage, April 2023, § 7, Rz 10).

3.1.3. Weist daher die Zustellverfügung einen falschen Empfänger auf, kann eine (zudem) mangelhafte Zustellung nur diesem (als formellen Empfänger) gegenüber heilen, wenngleich dies nur dann Relevanz entfaltet, wenn das zuzustellende Dokument für ihn verfahrensrechtliche Wirkung entfalten kann. Gegenüber demjenigen, für den das Dokument inhaltlich bestimmt bzw für den es „eigentlich gemeint“ ist, der jedoch in der Zustellverfügung nicht genannt war, kommt eine Heilung mangels Empfängereigenschaft nicht in Betracht und erzeugt folglich das tatsächliche Zukommen an diesen keine Rechtswirkung. Eine Heilung kann daher nach RSp und Lehre nur gegenüber der in der Zustellverfügung genannten Person als formellen Empfänger eintreten, weswegen die fehlerhafte Bezeichnung einer Person als Empfänger in der Zustellverfügung somit nicht heilen kann (*Riesz in Frauenberger-Pfeiler/Riesz/Sander/Wessely Österreichisches Zustellrecht*, 3. Auflage, April 2023, § 7, Rz 11).

3.1.4. Gleiches gilt, wenn eine Person zu Unrecht als Zustellungsbevollmächtigter einer Partei angesehen und nur diese in der Zustellverfügung als Empfänger bezeichnet und an sie zugestellt wird (vgl etwa VwGH 7.9.2005, 2004/12/0212). *E contrario* ist nach dem festgestellten Sachverhalt jedoch von einer Heilung gemäß § 7 ZustG auszugehen, weil der Bescheid nicht „nur“ den fälschlich angegebenen Zustellbevollmächtigten, sondern auch den Beschwerdeführer an sich bezeichnet. Es ist somit der Empfänger in formeller Sicht erkennbar. Da diesem der Bescheid schlussendlich auch weitergeleitet und somit zugegangen ist, ist der ursprüngliche Zustellmangel (die Zustellung an die Rechtsanwaltskanzlei Mag. F. G.) als geheilt anzusehen. Der gegenständliche Bescheid entfaltet somit Rechtswirkungen gegenüber dem Beschwerdeführer. Die dagegen erhobene Beschwerde ist aufgrund des festgestellten Zeitablaufes jedenfalls als rechtzeitig anzusehen.

3.2. Zur Gebührlichkeit der beantragten Überstunden

3.2.1. Der Beschwerdeführer beantragt festzustellen, dass ihm auch während der Zeit der Dienstfreistellung sämtliche gemäß § 2 Abs 1 des Ruhe- und Versorgungsgenusszulagengesetzes 1995 für die Ruhegenusszulage anrechenbar erklärten Nebengebühren, insbesondere Überstunden, auf die er Anspruch gehabt hätte, wenn er nicht vom Dienst freigestellt worden wäre zustehen, sowie in eventu die entsprechende Auszahlung für Überstunden.

3.2.2. Hierzu ist eingangs hervorzuheben, dass der Beschwerdeführer einzig und allein Überstunden im Verfahren substantiiert vorbringt, nämlich jene im Ausmaß von 330 Stunden jährlich. Andere (nicht ausbezahlte) Nebengebühren nennt der Beschwerdeführer nicht. Aus dem festgestellten Sachverhalt können keine anderen begehrten (nicht ausbezahlten) Nebengebühren abgeleitet werden, weshalb sich das erkennende Gericht mit ausschließlich diesen befasst.

3.2.3. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gebühren Nebengebühren verwendungsbezogen, unabhängig davon, ob sie in Form der Einzelbemessung oder pauschaliert festgelegt wurden. Dieser Grundsatz der Verwendungsabhängigkeit ist als Erfordernis der tatsächlichen Verwendung entstandenen Mehraufwandes zu verstehen (vgl VwGH 28.6.2000, 95/12/0267).

Der besoldungsrechtliche Anspruch auf Nebengebühren ist von der tatsächlichen Verwendung abhängig. Eine bloße Dienstbereitschaft kann nicht mit der tatsächlichen Erbringung der den Anspruch auf Nebengebühren begründenden Leistung gleichgesetzt werden. Ob der Beamte durch eine rechtmäßige oder rechtswidrige Handlung seines Dienstgebers an der tatsächlichen Leistungserbringung gehindert wurde, ist dabei ohne Bedeutung. Maßgeblich ist ausschließlich, dass die nebengebührenbegründende Tätigkeit faktisch nicht mehr ausgeübt wird (vgl VwGH 4.9.2012, 2012/12/0030).

3.2.4. Aus der soeben zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs, lässt sich für das vorliegende Verfahren mehreres ableiten. Zum einen ist die bloße Dienstbereitschaft, wie sie der Beschwerdeführer vorbringt, für die Bezahlung von Nebengebühren irrelevant. Zum anderen war der Beschwerdeführer seit dem 5.10.2024 nicht mehr für C. tätig, übte also faktisch keine nebengebührenbegründende Tätigkeit aus. Dass die von der Dienstgeberin faktisch durchgeführte Dienstfreistellung dafür verantwortlich ist, ist insofern irrelevant, als es unerheblich ist, ob die diesbezügliche Handlung des Dienstgebers rechtmäßig oder unrechtmäßig erfolgt.

3.2.5. In der Do 1994 ist eine „allgemeine“ Dienstfreistellung – anders als beispielsweise in der bundesrechtlichen Norm des § 78c BDG – nicht normiert. Ob eine solche rechtlich zulässig ist, ist höchstgerichtlich nicht beantwortet (vgl VwGH 13.9.2006, 2006/12/0069), für den vorliegenden Fall jedoch nicht von Relevanz, weil es gegenständlich für die Gebührlichkeit einer Nebengebühr nicht darauf ankommt, ob die dienstrechtliche Handlung der Dienstgeberin rechtmäßig oder unrechtmäßig erfolgt. Der Verwaltungsgerichtshof stellt diesbezüglich auf die tatsächlich faktisch verrichtete Tätigkeit ab, welche nach dem festgestellten Sachverhalt unstrittig nicht ausgeübt wurde. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass dem Beschwerdeführer eine dienststellenspezifische Zulage (C. Zulage) ausbezahlt wird, weil es sich dabei, im Gegensatz zu Mehrdienstleistungen, um einen Bestandteil der Monatsbezüge handelt und daher unabhängig von einer tatsächlichen Leistungserbringung zu betrachten ist (vgl VwGH 28.6.2000, 95/12/0267).

3.2.6. Darüber hinaus besteht im gegenständlichen Fall mangels ausdrücklicher gesetzlicher Regelung einer allgemeinen Dienstfreistellung in der DO 1994 nicht automatisch eine planwidrige Lücke. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt der Wesenskern des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses darin, dass Personen in einem grundsätzlich lebenslangen Dienstverhältnis in Bindung an das Gesetz tätig werden und bezugsrechtliche Ansprüche nur nach besoldungsrechtlichen Vorschriften (Gesetz bzw Verordnung) geltend gemacht werden können (vgl VwGH 18.2.1994, 93/12/0065). Jeder Fall ist im Dienstrecht für sich auf Grundlage des Gesetzes zu lösen. Ein besoldungsrechtlicher Anspruch setzt vielmehr eine besoldungsrechtliche Rechtsvorschrift grundsätzlich voraus (vgl VwGH 14.6.1995, 95/12/0051). Voraussetzung für die analoge Anwendung verwandter Rechtsvorschriften ist das Bestehen einer echten Rechtslücke. Wo die gesetzlichen Bestimmungen eindeutig sind, dh keine planwidrige Unvollständigkeit erkennen lassen, ist für die Anwendung der Gesetzesanalogie kein Raum. Eine echte (dh planwidrige) Rechtslücke ist nur dort anzunehmen, wo das Gesetz, gemessen an seiner eigenen Absicht und immanenten Tautologie unvollständig, also ergänzungsbedürftig ist, und wo seine Ergänzung nicht etwa einer vom Gesetz gewollten Beschränkung widerspricht (vgl VwGH 26.6.2002, 99/12/0301).

3.2.7. Die DO 1994 regelt vereinzelt bestimmte Fälle, in denen, während einer Nichtverrichtung des Dienstes fiktive Überstunden zustehen. Die Gründe der Dienstverhinderung iSd § 38 BO 1994, wie sie hier sowohl seitens der belangten Behörde als auch seitens des Beschwerdeführers vorgebracht werden, sind genau und abschließend umschrieben, finden jedoch im gegenständlichen Fall weder vom Wortlaut her noch in einer analogen Form Anwendung. Gleiches gilt für die diesbezüglichen Bestimmungen bei Personalvertretern, nicht nur weil der Beschwerdeführer nach dem festgestellten Sachverhalt keiner war, sondern weil damit nur ganz bestimmte Bedienstete geschützt werden sollen, nicht jedoch auf analogen Wege alle Bediensteten. Die Vorschrift dient dem Schutz des Interessensvertreters aber auch der Interessensvertretung schlechthin und eignet sich nicht für einen Vergleich mit dem gegenständlichen Fall.

3.2.8. Ebenso findet keine analoge Anwendung des § 78c BDG statt, weil zwischen Bundes- und Landesbediensteten zu unterscheiden ist und das Fehlen einer

Bestimmung in einem Gesetz, jedoch das Vorhandensein einer anderen Bestimmung im anderen Gesetz nicht automatisch zu einer analogen Anwendung führt. Voraussetzung für eine analoge Anwendung ist stets das Vorliegen einer planwidrigen Lücke, die im gegenständlichen Fall nicht vorliegt. Der Landesgesetzgeber hat vereinzelt Bestimmungen zur Fortzahlung von Nebengebühren trotz des Nichtverrichten des Dienstes normiert. Damit kann ihm unterstellt werden, dass er grundsätzlich an solche Fälle dachte, jedoch keine allgemeine Bestimmung schaffen wollte, die derartiges ermöglicht. Außerdem unterscheidet sich die Regelung des § 78c BDG grundlegend vom gegenständlichen Sachverhalt, bei der die Dienstfreistellung vom Dienstgeber verfügt wurde, weil eben kein dienstliches Interesse an der Verwendung des Beschwerdeführers besteht. Darüber hinaus ist eine Dienstfreistellung nach § 78c BDG nur auf Antrag möglich. Im vorliegenden Fall wurde eine solche jedoch von der Dienstgeberin und nicht auf Antrag des Beschwerdeführers durchgeführt.

3.2.9. Einem „Quervergleich“ mit dem privaten Arbeitsrecht, wie ihn der Beschwerdeführer offensichtlich versucht durchzuführen, ist entgegenzuhalten, dass es zum Wesen des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses gehört, dass sich die wechselseitigen Ansprüche in der Regel unmittelbar aus dem Gesetz oder darauf beruhenden Verordnungen ergeben und Gestaltungsmöglichkeiten nur dort gegeben sind, wo sie das Gesetz ausdrücklich eröffnet (vgl VwGH 28.6.2000, 95/12/0267). Da die DO 1994 für den vorliegenden Fall keine entsprechende Regelung enthält und eine Analogie ausscheidet, liegt keine Gebührlichkeit der begehrten Nebengebühren vor, weshalb der Beschwerde ein diesbezüglicher Erfolg versagt ist.

3.3. Zum Auszahlungsbegehren

3.3.1. Die letzte der drei Phasen hinsichtlich eines besoldungsrechtlichen Anspruches – die Liquidierung – ist in einem Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof zu klären (vgl Art 137 B-VG). Ein Antrag auf Liquidierung bzw Auszahlung besoldungsrechtlicher Ansprüche ist mangels Zuständigkeit von der Behörde zurückzuweisen, weshalb die Beschwerde auch in diesem Punkt unbegründet ist.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Auch wenn gegenständlich keine landesgesetzliche Bestimmung in der DO 1994 enthalten ist, welche eine allgemeine Dienstfreistellung regelt, begründet dies nicht die Zulässigkeit der Revision, weil – wie bereits oben zitiert – der Verwaltungsgerichtshof nicht auf die Rechtmäßigkeit einer diesbezüglichen Handlung des Dienstgebers abstellt, sondern auf rein faktische Verhältnisse.

B e l e h r u n g

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. KODERHOLD