



Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zens sowie die Hofrätinnen Mag.^a Nussbaumer-Hinterauer und MMag. Ginhör als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.^a Kratschmayr, über die Revision des Mag. W R in W, vertreten durch Dr. Martin Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai 5, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. Februar 2020, GZ W173 2156446-1/4E, betreffend Wiedereinsetzung in den vorigen Stand i.A. Versäumung der Frist zur Erhebung einer Beschwerde (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter, Eisenbahnen und Bergbau), den

Beschluss

gefasst:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung:

- 1 Der am 9. Februar 1954 geborene Revisionswerber stand als Ministerialrat im Planstellenbereich des Bundesministeriums für Inneres in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Mit auf § 236d Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG 1979), BGBl. Nr. 333, gestützter Erklärung vom 25. Jänner 2016 bewirkte er seine Versetzung in den Ruhestand mit Ablauf des 29. Februar 2016. Zur näheren Vorgeschichte wird zwecks Vermeidung von Wiederholungen auf das hg. Erkenntnis vom 25. März 2015, Ro 2014/12/0046 bis 050, das darin genannte hg. Erkenntnis desselben Tages, Ro 2014/12/0045, sowie auf den hg. Beschluss vom 25. Oktober 2016, Ro 2016/12/0020, verwiesen.
- 2 Mit dem zuletzt genannten Beschluss wies der Verwaltungsgerichtshof die Revision gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 29. Juni 2016 zurück, mit dem die von der Bundesministerin für Inneres als Dienstbehörde mit Bescheid vom 29. Dezember 2015 getroffene Feststellung bestätigt worden war, dass im Fall einer Erklärung des Revisionswerbers mit 31. Dezember 2015 aus dem Dienststand ausscheiden zu wollen, seine





Ruhestandsversetzung mit diesem Zeitpunkt nicht auf Basis des § 236b BDG 1979, sondern auf Basis des § 236d BDG 1979 erfolgen würde.

- 3 In dem zuletzt zitierten Beschluss hielt der Verwaltungsgerichtshof unter Bezugnahme auf den hg. Beschluss vom 25. Oktober 2016, Ro 2016/12/0015, fest, dass nach einer bereits erfolgten Ruhestandsversetzung Feststellungsbescheide betreffend das dienstrechtliche Recht, nach einer bestimmten Gesetzesbestimmung in den Ruhestand zu treten (bzw. getreten zu sein), unzulässig sind, weil eine Klärung der dann ausschließlich relevanten ruhegenussrechtlichen Folgen im Ruhegenussbemessungsverfahren erfolgen kann.
- 4 Der monatliche Ruhegenuss des Revisionswerbers war mit Bescheid der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter vom 13. Juli 2016 ausgehend von der mit Ablauf des 29. Februar 2016 gemäß § 236d BDG 1979 erfolgten Ruhestandsversetzung des Revisionswerbers mit € 4.398,34 brutto bemessen worden. Darüber hinaus waren mit diesem Bescheid dem Revisionswerber ein Erhöhungsbetrag von monatlich € 478,67 sowie eine Nebengebührenezulage in der Höhe von monatlich € 708,19 brutto bemessen worden.
- 5 Mit Schriftsatz vom 29. November 2016 beantragte der Revisionswerber die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand betreffend die Versäumung der Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Ruhebezugsbemessungsbescheid vom 13. Juli 2016. Unter einem erhob er Beschwerde gegen den zuletzt genannten Bescheid.
- 6 Seinen Antrag auf Wiedereinsetzung begründete er dahin, dass er aufgrund des ihm am 16. November 2016 zugestellten hg. Beschlusses vom 25. Oktober 2016, Ro 2016/12/0020, zugrunde zu legen habe, dass er den Bescheid vom 13. Juli 2016 mit Beschwerde anzufechten habe, um zu erreichen, dass für die Bemessung seines Ruhebezuges nicht § 236d BDG 1979, sondern § 236b BDG 1979 als Grundlage herangezogen werde. Dieses Anfechtungserfordernis habe er erst dem Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Oktober 2016, Ro 2016/12/0020, entnommen. Dieser Beschluss sei für den Revisionswerber nicht vorhersehbar



gewesen und er sei daher im Sinne des § 33 Abs. 1 VwGVG an der Einhaltung der Beschwerdefrist durch ein unvorhersehbares Ereignis verhindert gewesen.

- 7 Mit Bescheid vom 28. März 2017 wies die Versicherungsanstalt öffentlich
Bediensteter den Antrag des Revisionswerbers auf Bewilligung der
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur
Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid vom 13. Juli 2016 gemäß § 71
Abs. 1 Z 1 und Abs. 4 AVG ab.
- 8 Der Revisionswerber erhob Beschwerde.
- 9 Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Bundesverwaltungsgericht die
Beschwerde als unbegründet ab. Die Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG
erklärte das Verwaltungsgericht für unzulässig.
- 10 In seiner rechtlichen Beurteilung führte das Gericht u.a. aus, dass ein bewusstes
Verstreichenlassen der Rechtsmittelfrist wegen Verkennung der materiellen
Rechtslage oder wegen vermeintlich fehlender Erfolgsaussichten kein
tauglicher Wiedereinsetzungsgrund sei. Der Revisionswerber habe selbst
vorgebracht, dem Bescheid vom 13. Juli 2016 keine wesentliche Bedeutung
zugemessen zu haben, zumal sein Ruhebezug nur auf Grund seiner
Ruhestandsversetzung nach § 236d BDG 1979 bemessen worden sei.
- 11 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche
Revision, in der inhaltliche Rechtswidrigkeit verbunden mit dem Antrag
geltend gemacht wird, das angefochtene Erkenntnis aus diesem Grund
aufzuheben.
- 12 Zur Begründung ihrer Zulässigkeit führt die Revision aus, der Revisionswerber
habe den Ruhegenussbemessungsbescheid vom 13. Juli 2016 nicht
angefochten, weil er davon ausgegangen sei, dass dieser mit der ihm zugrunde
gelegten rechtlichen Basis seiner Ruhestandsversetzung nach
§ 236d BDG 1979 zum Zeitpunkt seiner Erlassung übereingestimmt habe und
gleichzeitig bei der für die Ruhestandsversetzung zuständigen Behörde ein
Verfahren anhängig gewesen sei, in welchem er eine Entscheidung im Sinn der
für ihn günstigeren „Pensionierungsbasis“ nach § 236b BDG 1979 angestrebt



habe, mit der Konsequenz, dass dann die für die Ruhegenussbemessung zuständige Behörde ihre Entscheidung entsprechend abzuändern hätte, und zwar entweder von Amts wegen oder aufgrund eines Antrages gemäß § 69 Abs. 1 Z 3 AVG.

- 13 Der Revisionswerber sei davon ausgegangen, dass im „Pensionierungsverfahren“ zu klären sei, ob die Ruhestandsversetzung gemäß § 236b BDG 1979 oder gemäß 236d BDG 1979 zu erfolgen habe. Es sei somit betreffend Fristversäumnis i.A. einer Verwaltungsgerichtsbeschwerde eine ganz spezifische Situation gegeben. Diese als Rechtsirrtum zu erfassen, sei nicht angebracht. Es sei vielmehr eine von mehreren vertretbaren Rechtsauffassungen nur deshalb als „die richtige“ anzusehen, weil das ein Höchstgericht so entschieden habe.
- 14 Der Revisionswerber stehe unverändert auf dem Standpunkt, dass er objektiv gerechtfertigt und begründet die Klärung der Rechtsbasis für die Ruhestandsversetzung durch die „Pensionsierungsbehörde“ habe erwarten können, weil nur dieser die Zuständigkeit in der Hauptsache zukomme, während in allen anderen Verfahren nur eine Vorfragenbeurteilung ohne absolute Bindungswirkung vorgenommen werden könne. Billige man dies dem Revisionswerber zu, dann sei es durch nichts zu rechtfertigten, das Vorliegen eines Wiedereinsatzgrundes in der gegebenen Konstellation zu verneinen.
- Die Voraussetzungen nach Art. 133 Abs. 4 B-VG liegen nicht vor:
- 15 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.
- 16 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen.



Hat das Verwaltungsgericht - wie im gegenständlichen Fall - im Erkenntnis ausgesprochen, dass die Revision nicht gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist, hat die Revision gemäß § 28 Abs. 3 VwGG auch gesondert die Gründe zu enthalten, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

- 17 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof hingegen nur im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.
- 18 Die Ausführungen zur Zulässigkeit der Revision zielen im Wesentlichen darauf ab, darzulegen, dass der Revisionswerber zunächst keine Anfechtung des Ruhegenussbemessungsbescheids vorgenommen habe, weil er kein dahingehendes Erfordernis gesehen habe. Eine andere Betrachtungsweise habe sich für ihn erst durch die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs vom 25. Oktober 2016, Ro 2016/12/0020, ergeben. Zu dieser ganz spezifischen Konstellation gebe es keine höchstgerichtliche Judikatur.
- 19 Mit diesem Vorbringen zeigt der Revisionswerber nicht auf, dass die angefochtene Entscheidung von der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs, wonach ein bewusstes Verstreichenlassen der Rechtsmittelfrist wegen Verkennung der materiellen Rechtslage oder wegen - vermeintlich - fehlender Erfolgsaussichten keinen tauglichen Wiedereinsetzungsgrund darzustellen vermag (siehe zu einer ähnlichen Konstellation VwGH 13.9.2017, Ra 2017/12/0086, mwN).
- 20 Die Revision war daher gemäß § 34 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren zurückzuweisen.

W i e n , am 18. Mai 2020

