

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

25.01.2012

Geschäftszahl

2011/12/0012

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma sowie Dr. Pfiel und die Hofrätin Mag. Rehak als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Köhler, über die Beschwerde des G H in T, vertreten durch Mag. Dr. Helmut Blum, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Mozartstraße 11/6, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 9. Februar 2009, Zl. IKD(Gem)-222269/53-2009-Si/Gan, betreffend Feststellung i.A. Austritt aus dem Dienstverhältnis nach § 27 des Oö. Gemeindebedienstetengesetzes 2001 (mitbeteiligte Partei: Stadtgemeinde Traun), nach der am 25. Jänner 2012 durchgeführten Verhandlung, und zwar nach dem Vortrag des Berichters sowie nach Anhörung der Ausführungen des Vertreters des Beschwerdeführers, Mag. Dr. Blum, der Vertreterin der belangten Behörde, Mag. Dr. Spöck, und des Vertreters der mitbeteiligten Partei, Mag. Huemer, zu Recht erkannt:

Spruch**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

Der Beschwerdeführer hat dem Land Oberösterreich Aufwendungen in der Höhe von EUR 751,15 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat der Stadtgemeinde Traun Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.458,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer stand - jedenfalls bis zum Ablauf des 31. August 2002 - in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Mitbeteiligten. In seinem an das Stadtamt Traun, zu Händen des Bürgermeisters der Mitbeteiligten gerichteten Schreiben vom 5. August 2002 hatte er erklärt, dass er aus seinem Dienstverhältnis zur Mitbeteiligten per 31. August 2002 austrete. Er ersuche, ihm vom 19. bis 31. August 2002 eine Nebenbeschäftigung als Leiter des Bezirksaltenheims H zu gestatten. In einem weiteren Schreiben vom 29. August 2002 erklärte er - unter näherer Begründung -, seinen Austritt aus dem Dienstverhältnis mit sofortiger Wirkung zu widerrufen.

Zur Darstellung des weiteren Verwaltungsgeschehens wird zunächst in sinngemäßer Anwendung des § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG auf das in dieser Sache ergangene hg. Erkenntnis vom 15. November 2007, Zl. 2006/12/0205, verwiesen; mit dem genannten Erkenntnis hob der Verwaltungsgerichtshof den aufsichtsbehördlichen Bescheid der belangten Behörde vom 24. Juni 2005, mit dem die Vorstellung des Beschwerdeführers gegen die im Instanzenzug ergangene Versagung der begehrten Feststellung des Fortbestandes des Dienstverhältnisses abgewiesen worden war, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf, weil - so die tragende Begründung - die belangte Behörde in vorgreifender Würdigung die beantragte Einvernahme des Beschwerdeführers für entbehrlich erachtet habe; gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG wird auch auf die Entscheidungsgründe dieses Erkenntnisses verwiesen.

Die belangte Behörde gab hierauf mit ihrem Bescheid vom 4. März 2008 der Vorstellung vom 8. Juli 2004 Folge und hob den Bescheid des Gemeinderates der Mitbeteiligten vom 18. Juni 2004 deshalb auf, weil die Gemeindebehörden die beantragte Einvernahme des Beschwerdeführers für entbehrlich erachtet hätten.

Hierauf erfolgte am 4. Juni 2008 die Einvernahme des Beschwerdeführers als Partei zum Inhalt des Gespräches zwischen ihm und dem (damaligen) Stadtamtsdirektor der Mitbeteiligten, Dr. W. Der

Beschwerdeführer nahm wiederum in seinem Schriftsatz vom 9. Juni 2008 zu seiner Aussage sowie zu den Aussagen der bereits einvernommenen Zeugen Stellung.

Mit Bescheid vom 27. Juni 2008 wies der Gemeinderat der Mitbeteiligten die Berufung des Beschwerdeführers vom 30. Dezember 2003 gegen den Bescheid des Stadtrates der Mitbeteiligten vom 11. Dezember 2003 ab und bestätigte den erstinstanzlichen Bescheid in vollem Umfang. Weiters sprach diese Behörde aus, es bestehe daher kein Anspruch auf Entgeltfortzahlung nach dem 31. August 2002. Begründend führte dieser Bescheid nach Darstellung des Verwaltungsgeschehens aus, die Einvernahme der vom Beschwerdeführer beantragten Zeugen Dr. G W., T H. (der Ehefrau des Beschwerdeführers), W W. und R M. im Zuge des (ersten) Vorstellungsverfahrens habe folgendes Ergebnis gebracht:

"Stadtdirektor Dr. G W. sagte anlässlich seiner zeugenschaftlichen Einvernahme am 14. März 2005 aus:

'Nachdem der Verbandsvorstand des SHV L am 31. Juli 2002 den Beschluss gefasst hatte, den Vorstellungswerber zum Heimleiter zu bestellen, habe ich - auf Wunsch des Vorstellungswerbers - mit ihm ein Gespräch geführt. Den vom Vorstellungswerber angegebenen Termin (2.8.2002 um ca. 12.30 Uhr) kann ich nicht bestätigen, an den genauen Zeitpunkt unseres Gespräches kann ich mich nicht mehr erinnern. Das Gespräch hatte ausschließlich persönlichen Charakter, ich habe dem Vorstellungswerber zu seiner neuen Position als Heimleiter gratuliert. Angelegenheiten rechtlicher Natur waren nicht Gegenstand dieses Gespräches. Ich habe weder im Zuge dieses Gespräches noch zu einem sonstigen Zeitpunkt vor der Austrittserklärung des Vorstellungswerbers mit ihm über die Widerruflichkeit einer allfälligen Austrittserklärung gesprochen. Hätte sich der Vorstellungswerber diesbezüglich mit rechtlichen Fragen an mich gewendet, hätte ich ihn an den zuständigen Gruppen- bzw. Abteilungsleiter verwiesen. Festhalten darf ich, dass mich (der Beschwerdeführer) nach seinem Austritt nie in dieser Angelegenheit kontaktiert hat.'

Der Zeuge W W. tätigte folgende Aussage:

'Zu den obigen Ausführungen gebe ich an, dass mir (der Beschwerdeführer) aus der Zeit meines Studiums bekannt ist. Glaublich im August 2002 wurde mir von (dem Beschwerdeführer) der obige Vorfall geschildert und mir mitgeteilt, dass er mit dem Amtsleiter gesprochen hätte und von diesem zugesagt wurde, dass er bis Ende August wieder zu seinem Arbeitsplatz zurückkehren könne, sollte seine Nebentätigkeit nicht seinen Vorstellungen entsprechen. Diesbezüglich gebe ich jedoch auf Befragen an, dass ich an dem in Rede stehenden Aufklärungsgespräch weder persönlich anwesend war, noch sonstige Informationen darüber besitze. Meine Informationen über den oben geschilderten Vorfall habe ich ausschließlich von (dem Beschwerdeführer) im Zuge unseres Gespräches im August 2002 erhalten.'

Der Zeuge R M. sage aus:

'Ich wurde von (dem Beschwerdeführer) in meiner Funktion als Personalvertreter telefonisch kontaktiert, als dieser bereits als Leiter im Bezirksaltenheim H tätig war. Ich suchte (den Beschwerdeführer) noch am selben Tag im Bezirksaltenheim H auf. In dem anschließend geführten Gespräch teilte er mir mit, dass er es in seiner Funktion als Leiter des Bezirksaltenheimes nicht mehr aushalte, und ob man hinsichtlich einer Rückkehr als Bediensteter der Stadtgemeinde Traun etwas machen könnte. Daraufhin telefonierte ich vom Büro des (Beschwerdeführers) im Bezirksaltenheim aus sofort mit dem damaligen Bürgermeister Herrn Dr. P S und schilderte ihm die Situation. Der Bürgermeister teilte mir daraufhin mit, dass er alles ihm Mögliche unternehmen werde, um eine Rückkehr zu ermöglichen.

Über einen Irrtum über gesetzliche Regelungen im Zusammenhang mit seinem Austritt bzw. über ein diesbezügliches Gespräch mit dem Stadtdirektor Mag. Dr. G W. hat mir (der Beschwerdeführer) nichts berichtet.'

Frau T H. sagte als Zeugin Folgendes aus:

'Meines Wissens hat ein Gespräch beim Stadtdirektor Mag. Dr. G W. am 02. August 2002 stattgefunden. Ich kann mich deshalb noch so genau erinnern, da mein Mann vorher eine Untersuchung bei Dr. S., prakt. Arzt in N hatte, die Voraussetzung für seine Aufnahme als Leiter des Bezirksaltenheimes in H war.

Mein Mann hatte bis zu diesem Zeitpunkt immer die Absicht um Nebenbeschäftigung in seinem Urlaub anzusuchen und wollte seine Dienstentsagung erst Ende August 2002 abgeben. Mein Mann war sehr verwundert über die Information des Stadtdirektors, dass er das Ansuchen für die Genehmigung der Nebenbeschäftigung und Dienstentsagung gleichzeitig abgeben sollte, damit es von der Stadtgemeinde Traun gleichzeitig behandelt werden kann. Mein Mann äußerte die Skepsis gegenüber der vorgeschlagenen Vorgangsweise. Der Stadtdirektor teilte ihm dazu mit, dass er die Möglichkeit hätte bis Ende des Monats August seinen Widerruf zu erklären, da er noch im Urlaub war. Mein Mann hätte sich auf diese Vorgangsweise nie eingelassen, weil wir drei unversorgte Kinder haben, wenn er diese Informationen nicht vom Stadtdirektor bekommen hätte. Diese Vorgangsweise entspricht nicht seinem Sicherheitsdenken, und er hätte seine Beschäftigung nach so langer Dienstzeit nicht leichtfertig aufgegeben. Während seiner beruflichen Laufbahn, war dies erst sein zweiter Dienstgeber. Ich wiederhole, dass mein Mann im August 2002 mir gegenüber glaubhaft geäußert hat, dass das Gespräch mit dieser Auskunft mit dem Stadtdirektor stattgefunden hat.

Ich möchte auch bekannt geben, dass im Dezember 2004, das weiß ich sicher, nach der Stadtratssitzung ein Gespräch beim Stadtamtsdirektor Mag. Dr. G W. mit mir stattgefunden hat. Da wurde mir mitgeteilt, dass er sich freut, dass ich eine Zulage befristet auf ein Jahr bekommen würde und dass auch die Möglichkeit bestünde, dass ich um diese Zulage auch nächstes Jahr wieder ansuchen kann. Ich möchte angeben, dass ich diese Zulage zwei Jahre nicht bekam. In diesem Gespräch teilte er mir mehrmals mit, dass er meinem Mann, im Zusammenhang mit seinem Austritt, diese Auskunft nicht erteilt hat. Ich ließ mich auf dieses Gespräch nicht ein, und teilte mit, dass ich als Dienstnehmerin da bin und nicht für meinen Mann zuständig bin.

Ich möchte nochmals betonen, dass ich wirklich überzeugt bin, dass mein Mann die Dienstentsagung nie am 05. August 2002 abgegeben hätte und sicherlich die gesetzliche Möglichkeit ausgenutzt hätte, die er bis Ende August gehabt hätte. Mein Mann hat sich erst die berufliche Entwicklung in seiner neuen Arbeit angesehen. Ich betone noch einmal, dass ich die Wahrheit gesagt habe, und hoffe dass nach meiner 30-jährigen Dienstzeit meine Arbeit nicht beeinträchtigt und gefährdet ist, da ich an dieser Arbeit hänge und sehr gern mache."

Am 4. Juni 2008 habe sich der Beschwerdeführer als Partei einvernommen wie folgt geäußert:

"Auf die Frage, wann und aus welchem Anlass es ein Gespräch zwischen ihm und Stadtamtsdirektor Dr. W. gegeben habe bzw. was und worüber gesprochen wurde, gibt (der Beschwerdeführer) an, dass das Gespräch am 2. August 2002 um ca. 12.30 Uhr stattfand, ich weiß es deshalb so genau, weil ich vorher eine Untersuchung für meine Einstellung im Bezirksaltenheim H bei Dr. S. in N hatte. Ich hatte mich vorher schon bei Herrn H. wegen einer Karenzierung auf ein Jahr erkundigt. Es wurde mir mitgeteilt, dass dies nicht möglich sei, da in diesem Fall die Dienstgeberbeiträge weiterzuzahlen wären. Ich habe zur Kenntnis genommen, dass die Gemeinde die Dienstgeberbeiträge nicht zahlen will. Im Gespräch mit Dr. W. ging es darum, dass mir die Möglichkeit gegeben wird, um eine kurzfristige Nebenbeschäftigung für die Dauer vom 19. August bis 31. August 2002 anzusuchen. Dadurch wollte ich die Möglichkeit erhalten, mich bis 31. August 2002 endgültig entscheiden zu können, ob ich austreten möchte. Hr. Dr. W. teilte mir mit, dass es besser wäre, das Ansuchen um die Nebenbeschäftigung gleich im Austrittschreiben anzuführen. Damit die Abwicklung gleich in einem möglich wäre. Herr Dr. W. teilte mir mit, dass ich die Möglichkeit habe, den Austritt bis zum 31. August 2002 zu widerrufen. Ich persönlich hätte meinen Austritt erst zu einem späteren Zeitpunkt erklärt, dies aufgrund meines Sicherheitsdenkens. Ich habe aber darauf vertraut, was Herr Dr. W. gesagt hat. Ich hätte das Ansuchen um Nebenbeschäftigung nicht abgegeben, wenn ich nicht überzeugt gewesen wäre, dass die Auskunft des Herrn Dr. W. hält. An die Dauer des Gesprächs kann ich mich nicht mehr erinnern. Zum Abschluss des Gesprächs wünschte mir Hr. Dr. W. alles Gute für die Zukunft, auch wenn eine Rückkehrmöglichkeit gegeben wäre, hoffe er aber für mich nicht, dass dies notwendig wäre. Er verstehe aber den Wunsch nach einer Rückkehrmöglichkeit, da ihm auch der Landeshauptmann in seinem Fall damals eine Rückkehrmöglichkeit zugesichert habe. Ich habe über dieses Gespräch mit Herrn W. gesprochen und es würde keinen Sinn machen, jemandem vor Dienstantritt ohne Kenntnis der tatsächlichen Situation im Bezirksaltenheim über die Rückkehrmöglichkeit zu erzählen."

Auf die Frage worin bzw. in welchem Zusammenhang sehen Sie Ihren Irrtum, gibt (der Beschwerdeführer) an, dass er den Austritt nicht erklärt hätte, wenn diese Auskunft nicht stattgefunden hätte. 'Ich habe auf die Aussage von einem rechtskundigen Beamten vertraut. Ich hatte eine gewisse Skepsis, aber da mich Hr. Dr. W. als guten Mitarbeiter schätzte und mir wohlgesonnen war, vertraute ich ihm. Ich möchte noch einmal betonen, dass ich das Gespräch mit Herrn Dr. W. gesucht habe. Inhaltlich wurde nur über das Thema des Austrittes und Nebenbeschäftigung und die Glückwünsche gesprochen. Abschließend möchte ich noch erklären, dass ich 17 Jahre lang keine Einträge im Personalakt hatte, sowie eine Zulage bekam und ich keinen Grund hatte, nicht die Wahrheit zu sagen."

Nach weiterer Wiedergabe der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 9. Juni 2008 kam der Gemeinderat nach Würdigung aller Aussagen zu folgendem Ergebnis:

"Die Aussagen des Zeugen Dr. G W. und des Berufungswerbers decken sich darin, dass beide angeben, dass ein Gespräch zwischen ihnen stattgefunden, dass Dr. W. dem Berufungswerber zur Position als Heimleiter gratuliert und dass es jedenfalls nach dem 31. Juli 2002 auf Wunsch des Berufungswerbers stattgefunden habe.

Über einen möglichen weiteren Inhalt des Gespräches bestehen jedoch unterschiedliche Aussagen.

Während Dr. W. angibt, der Gesprächsinhalt habe sich ausschließlich auf Glückwünsche zur neuen Position bezogen, behauptet der Berufungswerber, es sei vordringlich um die Themen Nebenbeschäftigung und Austritt gegangen.

Im Zusammenhang mit der Glaubwürdigkeit der Aussagen des Dr. W. und dem aus der angeblichen Rechtsinformation des Dr. W. abgeleiteten wesentlichen Erklärungsirrtum des Berufungswerbers wird Folgendes festgehalten:

Der Berufungswerber bezieht sich in seiner Stellungnahme vom 9. Juni 2008 auf unterschiedliche Aussagen des Dr. W. bei drei verschiedenen Anlässen (AV vom 6. Mai 2004, Mail vom 4. Oktober 2004, zeugenschaftliche Befragung vom 14. März 2005).

Die Berufsbehörde vermag sich der Aussage des (Beschwerdeführers) nicht anzuschließen, dass Dr. W. unterschiedliche Aussagen gemacht habe. Er gab lediglich an, dass ein eingehendes Aufklärungsgespräch nie

geführt worden sei bzw. dass im Zusammenhang mit dem Austritt keine Gespräche geführt worden wären. Nicht ableitbar erscheint aus diesen Angaben, dass er ein tatsächlich stattgefundenes Gespräch abstreitet.

In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, dass auch der Berufungswerber in seinem Antrag auf Feststellung des aufrechten Dienstverhältnisses vom 1. September 2003 ein Gespräch zwischen ihm und Dr. W. noch nicht erwähnt. Vielmehr wurde unter lit. d) als Grund für den Willensmangel (Irrtum) des Berufungswerbers die mit 1. Juli 2003 (richtig 1. Juli 2001) in Kraft getretene Regelung des § 27 Abs. 1 Oö. Gemeindebediensteten-gesetz 2001 angegeben, von der die frühere Regelung betreffend Austritt und Widerruf des Austritts deutlich abweiche. Er habe zum Zeitpunkt der Austrittserklärung keine Kenntnis von der neuen Rechtslage gehabt und sei daher ein wesentlicher Irrtum vorgelegen, der die Austrittserklärung zivilrechtlich unwirksam mache.

Der Berufungswerber begründet also seinen Irrtum anfangs mit der fehlenden Kenntnis der Rechtsvorschriften. Erst im Zuge des Berufungsverfahrens führt er als Grund für seinen Irrtum das Gespräch mit dem Stadtamtsdirektor an, der ihn falsch unterrichtet habe. Hier liegen also widersprüchliche Angaben des Berufungswerbers vor.

Die Glaubwürdigkeit des Dr. W. aufgrund eines möglicherweise eingeleiteten Disziplinarverfahrens in Frage zu stellen ist ohne kausalen Zusammenhang mit der angeführten Irrtumsproblematik ebenso wie das Ergebnis von Mitarbeiterbefragungen, in denen sich subjektive Meinungen widerspiegeln und in denen allgemeine Kritik anonym vorgenommen wird.

Die Aussagen der Zeugen T. H. und W. W. stützen sich im Wesentlichen auf die Informationen, die sie vom Berufungswerber erhielten und sind daher für die Beurteilung des Wahrheitsgehaltes seiner Aussage nicht von Relevanz.

Verwunderlich erscheint auch die Tatsache, dass der Berufungswerber, sollte ein Gespräch zwischen ihm und Dr. W. in der behaupteten Qualität jemals stattgefunden haben, Herrn R. M. nicht darüber unterrichtet hat und ihn bat beim Stadtamtsdirektor und beim Bürgermeister in seinem Interesse zu intervenieren bzw. warum er nicht den Stadtamtsdirektor selbst wegen des Wunsches zur Rückkehr kontaktierte. Sollte ein 'Beratungsgespräch' mit dem Stadtamtsdirektor vor dem 5. August 2002 stattgefunden haben wäre es ja am naheliegendsten gewesen, unter Bezugnahme auf das angeblich stattgefundenene Gespräch mit dem Stadtamtsdirektor zwecks Rückkehr neuerlich das Gespräch zu suchen.

Was den im Antrag vom 1. September 2003 angeführten Irrtum betrifft, wurde von der erstinstanzlichen Behörde richtig erkannt, dass der Antragsteller mehr als ein Jahr Gelegenheit dazu hatte, sich mit der für ihn geltenden Rechtslage vertraut zu machen. Bei einer beruflichen Entscheidung von derartiger Tragweite erscheint es jedenfalls als naheliegend, die rechtliche Situation im Vorhinein genauestens zu prüfen. Sohien kann von einem wesentlichen Irrtum in diesem Zusammenhang keinesfalls die Rede sein.

Was nun Grund zwei für den angeblichen wesentlichen Erklärungsirrtum betrifft, so vermag sich die Berufsbehörde nicht der Meinung der fehlenden Glaubwürdigkeit des Dr. W. anschließen. Alleine die Tatsache, dass vom Berufungswerber zwei verschiedene Gründe für seinen 'Irrtum' angeführt werden, lässt seine Angaben als fraglich erscheinen.

Geht man davon aus, dass der Stadtamtsdirektor Dr. G. W. bei seiner Zeugenaussage unter Wahrheitspflicht stand und er dem Berufungswerber wohlgesonnen war (unter sowohl vom Berufungswerber als auch von Dr. G. W. im Zuge der Einvernahme angeführt), ist es nicht vorstellbar, dass er dem Berufungswerber einen beruflichen Nachteil zufügen wollte. Aus welchem Grund sollte er ihn dann 'falsch beraten' haben?

Die Berufsbehörde geht daher nicht vom Vorliegen eines wesentlichen Irrtums, aus welchen Gründen immer, auf Seiten des Berufungswerbers aus.

Abschließend wird festgehalten, dass der Berufungswerber zwischenzeitlich nicht nur als Leiter im Bezirksaltenheim H, als Mitarbeiter beim AMS sowie als Amtsleiter in der Gemeinde E tätig war, sondern derzeit im Gemeindeamt in A beschäftigt ist. Das heißt, dass der Berufungswerber selbst davon ausgeht, dass er sich in keinem aufrechten Dienstverhältnis mit der Stadtgemeinde Traun mehr befindet."

Weiters erwog die Berufsbehörde, dem Antrag vom 15. Jänner 2004, der Berufung aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, werde nicht Folge gegeben. Im Hinblick auf Spruchpunkt 1. sei die Entscheidung über die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung im gegenwärtigen Stand des Verfahrens hinfällig. Mit Schriftsatz vom 15. Jänner 2004 habe der Beschwerdeführer vom unzuständigen Gemeinderat begehrt, seinem Feststellungsantrag vom 1. Jänner 2003 aufschiebende Wirkung zuzuerkennen. Einen Antrag an den erstinstanzlich zuständigen Stadtrat habe er nicht gestellt, offensichtlich habe er gemeint, dass der Stadtrat seine Zuständigkeit amtswegig hätte aufgreifen müssen. Mit Devolutionsantrag vom 25. Juni 2004 habe er die Entscheidung des Gemeinderates über den Antrag vom 15. Jänner 2004 auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung verlangt. Der Gemeinderat habe auf Grund des Devolutionsantrages nicht entschieden, weil der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung vom 15. Jänner 2004 aus folgenden Gründen unzulässig gewesen sei, die auch für die nunmehrige Entscheidung von Relevanz seien:

Die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung komme nur in Betracht, solange der bezügliche Bescheid noch nicht rechtskräftig entschieden sei. Der den Feststellungsantrag ablehnende Bescheid sei seit der Zustellung

des Berufungsbescheides des Gemeinderates vom 25. Juni 2004 rechtskräftig gewesen. Einem Feststellungsbescheid könne mangels Vollstreckbarkeit keine aufschiebende Wirkung zuerkannt werden. Der Beschwerdeführer habe seinen Schriftsatz vom 15. Juni 2004 auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nicht an den zuständigen Stadtrat, sondern an den unzuständigen Gemeinderat gerichtet. Der Verwaltungsgerichtshof habe eine bezügliche Säumnisbeschwerde mit Beschluss vom 31. Jänner 2007, Zl. 2007/12/0002, bereits zurückgewiesen. Einen Antrag an den zuständigen Stadtrat habe der Beschwerdeführer auch später nicht gestellt. Dass die Vorstellungsbehörde den Bescheid des Gemeinderates, mit dem der Feststellungsantrag rechtskräftig abgewiesen worden sei, mit Vorstellungsbescheid vom 4. März 2008 aufgehoben habe, ändere an der Unzulässigkeit des Devolutionsantrages nichts.

Auf Grund der festgestellten Fakten sei daher spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

In der gegen diesen Bescheid erhobenen Vorstellung hielt der Beschwerdeführer zusammengefasst seinen Standpunkt aufrecht, dass seine Austrittserklärung infolge eines wesentlichen Erklärungsirrtums rechtsunwirksam sei und daher sein Dienstverhältnis zur Stadtgemeinde Traun nicht mit Wirksamkeit vom 31. August 2002 beendet worden sei. Die von der Berufungsbehörde durchgeführte Beweiswürdigung sei von vornherein aus "verfassungs- und menschenrechtlichen Gründen" in Zweifel zu ziehen. Es entspreche jedenfalls nicht einem fairen Verfahren in Zivilsachen, wenn eine Behörde Beweismittel aus ihrem eigenen Bereich rechtlich würdige und diese Beweiswürdigung der Entscheidungsfindung zu Grunde lege. Es könne nicht mit dem Grundsatz eines fairen Verfahrens nach Art. 6 Abs. 1 EMRK in Einklang gebracht werden, wenn der Gemeinderat der Mitbeteiligten die Aussage des eigenen Stadtamtsleiters auf ihre Glaubwürdigkeit und ihren Wahrheitsgehalt überprüfe und würdige. Eine derartige Würdigung müsse jedenfalls einem unabhängigen Gremium mit richterlicher Entscheidungsbefugnis und Unabhängigkeit zugewiesen werden, weshalb jedenfalls fraglich sei, ob die gegenständliche Vorgangsweise Art. 6 Abs. 1 EMRK entspreche. Die von der Berufungsbehörde durchgeführte Beweiswürdigung sei - aus näher dargelegten Gründen - nicht schlüssig begründet, nicht nachvollziehbar und unrichtig. Abschließend rügte er, dass nicht nachvollziehbar sei, weshalb der Antrag, der Berufung die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, nicht positiv erledigt worden sei. Auf Grund der vom Beschwerdeführer bereits eingebrachten Säumnisbeschwerde und des Ablaufes der gesetzten Entscheidungsfrist sei der Gemeinderat zur Entscheidung über den Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nicht mehr zuständig. Auch im Übrigen sei die Argumentation der Berufungsbehörde nicht nachvollziehbar und unrichtig.

In der zur Zl. 2009/12/0025 protokollierten Säumnisbeschwerde machte der Beschwerdeführer die Verletzung der Entscheidungspflicht der belangten Behörde über seine Vorstellung vom 7. Juli 2008 geltend.

Mit Bescheid vom 9. Februar 2009 wies die belangte Behörde die Vorstellung vom 7. Juli 2008 als unbegründet ab. Begründend erwog sie nach Darstellung des Verfahrensganges und Zitierung des § 27 Abs. 1 des Oö. Gemeindebediensteten-gesetzes 2001 sowie des im ersten Rechtsgang ergangenen Ablehnungsbeschlusses des Verfassungsgerichtshofes vom 25. September 2006, B 874/05, zur verfassungsrechtlichen Unbedenklichkeit der zitierten Bestimmung:

"Dem Vorbringen des Vorstellungswerbers, dass es nicht mit dem Grundsatz eines fairen Verfahrens nach Art. 6 Abs. 1 EMRK in Einklang gebracht werden könne, wenn der Gemeinderat der Stadtgemeinde Traun die Aussage des eigenen Stadtamtsleiters (richtig: Stadtamtsdirektors) auf ihre Glaubwürdigkeit und ihren Wahrheitsgehalt überprüfe, weil eine derartige Würdigung jedenfalls einem unabhängigen Gremium mit richterlicher Entscheidungsbefugnis und Unabhängigkeit zugewiesen werden müsse, ist das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 30. September 2005, B 1741/03, entgegenzuhalten, wonach Entscheidungen über dienstrechtliche Streitigkeiten von Beamten nicht als zum 'Kernbereich' des Zivilrechts gehörend zu qualifizieren sind; daher besteht kein Erfordernis der Entscheidung durch ein 'Tribunal' in der Sache selbst. Für die Entscheidung über die hier in Rede stehende dienstrechtliche Streitigkeit ist daher (neben der Möglichkeit, den Verfassungsgerichtshof anzurufen) die nachprüfende Kontrolle der Entscheidungen der (Dienst-)Behörden durch den Verwaltungsgerichtshof ausreichend.

Zum Vorbringen des Vorstellungswerbers, dass die von der Berufungsbehörde durchgeführte Beweiswürdigung nicht schlüssig begründet, nicht nachvollziehbar und unrichtig sei, wird angemerkt, dass die Würdigung der Beweise und deren Beurteilung durch die Gemeindebehörde einer Prüfung im Vorstellungsverfahren nicht entzogen ist. Der Zeugenaussage des Herrn Dr. W. vom 14. März 2005 ist eindeutig zu entnehmen, dass er, nachdem der Verbandsvorstand des Sozialhilfeverbandes Linz-Land am 31. Juli 2002 den Beschluss gefasst hatte, den Vorstellungswerber zum Heimleiter zu bestellen, - auf Wunsch des Vorstellungswerbers -

mit ihm ein Gespräch geführt hat, wobei er den vom Vorstellungswerber angegebenen Termin (2. August 2002 um ca. 12.30 Uhr) nicht bestätigen könne. Er habe weder im Zuge dieses Gesprächs, noch zu einem sonstigen Zeitpunkt vor der Austrittserklärung des Vorstellungswerbers mit ihm über die Widerruflichkeit einer allfälligen Austrittserklärung gesprochen. Hätte sich der Vorstellungswerber diesbezüglich mit rechtlichen Fragen an ihn gewendet, hätte er den Vorstellungswerber an den zuständigen Gruppen- bzw. Abteilungsleiter des Stadtamtes Traun verwiesen. Außerdem habe ihn (der Beschwerdeführer) nach seinem Dienstaustritt nie in dieser Angelegenheit kontaktiert. Dazu kommt noch, dass (der Beschwerdeführer) in seinem Antrag auf Feststellung des aufrechten Dienstverhältnisses vom 1. September 2003 ein Gespräch zwischen ihm und Herrn Dr. W. noch

nicht erwähnt hat. Vielmehr ist unter lit. d) als Grund für den Willensmangel (Irrtum) des (Beschwerdeführers) die mit 1. Juli 2003 (richtig: 1. Juli 2001) in Kraft getretene Regelung des § 27 Abs. 1 Oö. GBG 2001 angegeben worden, von der die frühere Regelung betreffend Austritt und Widerruf des Austritts deutlich abweicht. (Der Beschwerdeführer) begründet also seinen Irrtum anfangs mit der fehlenden Kenntnis der Rechtsvorschriften. Erst im Zuge des Berufungsverfahrens führte er als Grund für seinen Irrtum das Gespräch mit dem Stadtamtsdirektor an, der ihn angeblich falsch unterrichtet habe. Hier liegen also auch nach Ansicht der Aufsichtsbehörde widersprüchliche Angaben des Vorstellungswerbers vor. Dem Vorbringen, dass den Angaben Dr. W. nicht Glauben zu schenken sei, ist entgegenzuhalten, dass der Stadtamtsdirektor am 14. März 2005 bei seiner Zeugenaussage bei der Vorstellungsbehörde unter Wahrheitspflicht gestanden ist, während der Vorstellungswerber am 4. Juni 2008 beim Stadtamt Traun nur als Partei vernommen worden ist.

In diesem Zusammenhang ist bemerkenswert, dass der Vorstellungswerber schon lange vor seiner beim Stadtamt Traun abgegebenen schriftlichen Austrittserklärung vom 5. August 2002, nämlich schon am 11. April 2002 beim Sozialhilfeverband L seinen Bewerbungsbogen samt Lebenslauf für die Aufnahme als Heimleiter in einem VB-Dienstverhältnis abgeben und seine Vorgesetzten lt. Aktenvermerk des Geschäftsgruppenleiters H. des Stadtamtes Traun vom 18. Juni 2002 davon informiert hat, dass er sich bei einer anderen öffentlichen Verwaltung beworben habe, wobei der Dienstantritt schon im August wäre.

Der Aktenlage zufolge teilte der Obmann des Sozialhilfeverbandes L, Herr Bezirkshauptmann Dr. D., (dem Beschwerdeführer) mit Schreiben vom 2. August 2002 ... mit, dass der SHV dessen Bewerbung (vom 11. April 2002) angenommen und beschlossen habe, ihn als Heimleiter ab 19. April 2002 befristet auf 5 Jahre bis 18. August 2007 nach dem Oö. Gemeinde-Dienstrechts- und Gehaltsgesetz 2002, davon der erste Monat auf Probe, in seine Dienste zu nehmen. Gleichzeitig wurde er eingeladen, sich am 19. August 2002 - also noch während seines aufrechten Beamten-Dienstverhältnisses zur Stadtgemeinde Traun - im Bezirksaltenheim H zum Dienstantritt einzufinden. Nach Ansicht der Vorstellungsbehörde veranlasste diese positive Mitteilung des SHV vom 2. August 2002 den (Beschwerdeführer) offensichtlich, am 5. August 2002 schriftlich seinen Dienstaustritt als Beamter der Stadtgemeinde Traun per 31. August 2002 zu erklären.

In der Folge widerrief (der Beschwerdeführer) mit dem am 29. August 2002 datierten Schreiben an den Stadtrat der Stadtgemeinde Traun - beim Stadtamt eingelangt am 30. August 2002 -

seinen Austritt aus dem Dienstverhältnis der Stadtgemeinde Traun und teilte der Mag. St. des SHV L am 30. August 2002 per E-Mail mit, dass er aus psychischen Gründen nicht in der Lage sei, die Position eines Heimleiters im Bezirksaltenheim H auszuüben. Es tue ihm sehr leid, dem SHV diesen für ihn persönlich sehr schwerwiegenden und für seine Zukunft ungewissen Schritt mitteilen zu müssen.

Zusammenfassend ist die Vorstellungsbehörde aufgrund der vorstehenden Ausführungen der Ansicht, dass beim Vorstellungswerber kein durch Herrn Dr. W. veranlasster Irrtum für die Abgabe seiner Austrittserklärung am 5. August 2002 vorgelegen ist.

Dem neuen Vorbringen, was seine ursprünglichen Angaben im Verfahren betreffe, so sei dies auf seine psychische Ausnahmesituation zurückzuführen, die auch durch die Krankmeldung für den Zeitraum 30. August bis 14. Oktober 2002 untermauert sei, ist das ärztliche Attest des prakt. Arztes Dr. M D., T, vom 30. August 2002 entgegenzuhalten, das keine derartige Diagnose enthält.

Die Zeugenaussagen der Frau des Vorstellungswerbers und des Herrn W. vermögen der Vorstellung nicht zum Erfolg zu verhelfen, da diese Personen bei dem zwischen dem Vorstellungswerber und Herrn Dr. W. geführten 4-Augen-Gespräch nicht dabei waren.

Der Behauptung des Vorstellungswerbers, dass die Stadtgemeinde Traun selbst noch von einem aufrechten Dienstverhältnis ausgehe, weil ihm die Gemeinde bei Beendigung seines Dienstverhältnisses unverzüglich ein Dienstzeugnis hätte ausstellen müssen, ist entgegenzuhalten, dass das Oö. Gemeindebedienstetengesetz 2001 für die Gemeinde keine Verpflichtung enthält, einem Beamten von Amts wegen ein Zeugnis auszustellen.

Dem Vorbringen, dass für ihn nicht nachvollziehbar sei, weshalb sein Antrag, seiner Berufung die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, nicht positiv erledigt worden sei, ist entgegenzuhalten, dass Berufungen im Dienstrechtsverfahren gemäß § 12 Abs. 2 DVG, BGBl. Nr. 29/1984, zuletzt idF BGBl. I Nr. 165/2005, keine aufschiebende Wirkung haben, sofern nicht in Gesetzen und Verordnungen die aufschiebende Wirkung ausdrücklich zuerkannt ist oder durch Bescheid die aufschiebende Wirkung ausgesprochen wird. Im vorliegenden Fall ist die aufschiebende Wirkung weder gesetzlich noch durch eine Verordnung ausdrücklich zuerkannt und auch nicht bescheidmäßig ausgesprochen worden.

Dem Einwand des Vorstellungswerbers bezüglich der Unzuständigkeit des Gemeinderates der Stadtgemeinde Traun und damit auch die Geltendmachung einer Verletzung seines Rechts auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter ist zu erwidern, dass er bisher noch keinen Antrag an den Stadtrat der Stadtgemeinde Traun gestellt hat, so dass kein Übergang der Entscheidungspflicht hat stattfinden können.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden."

Mit Beschluss vom 13. März 2009 stellte der Verwaltungsgerichtshof das Verfahren über die eingangs genannte Säumnisbeschwerde wegen Nachholung des versäumten Bescheides durch die belangte Behörde gemäß § 36 Abs. 2 VwGG ein.

Gegen den Bescheid vom 9. Februar 2009 erhob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, in der er den Standpunkt einnahm, das gegenständliche Verfahren betreffe seine vermögenswerten Ansprüche auf Entgeltfortzahlung und sei daher an den Kriterien des Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK und des Art. 6 Abs. 1 EMRK zu messen. Das Verfahren dauere bereits mehr als sechseinhalb Jahre. Die belangte Behörde habe - zusammenwirkend mit den Dienstbehörden der Stadtgemeinde Traun - eine unangemessen lange Verfahrensdauer zu verantworten. Die belangte Behörde sei in der Beweiswürdigung auf - näher dargelegte - Gesichtspunkte überhaupt nicht eingegangen. Von der belangten Behörde für die Unglaubwürdigkeit des Beschwerdeführers angeführte Gesichtspunkte seien allesamt nicht schlüssig. Die eklatante Verletzung der Begründungspflicht, die eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes bewirke, sei damit evident. Schließlich wende die belangte Behörde § 12 Abs. 2 DVG denkunmöglich an.

Mit Beschluss vom 29. November 2010, B 378/09, lehnte der Verfassungsgerichtshof die Behandlung der an ihn gerichteten Beschwerde mit folgender tragender Begründung ab:

"Die vorliegende Beschwerde rügt die Verletzung der verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz und auf Unverletzlichkeit des Eigentums. Nach den Beschwerdebehauptungen wären diese Rechtsverletzungen aber zum erheblichen Teil nur die Folge einer - allenfalls grob - unrichtigen Anwendung des einfachen Gesetzes. Spezifisch verfassungsrechtliche Überlegungen sind zur Beurteilung der aufgeworfenen Fragen insoweit nicht anzustellen.

Soweit die Beschwerde aber insofern verfassungsrechtliche Fragen berührt, als die Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf ein faires Verfahren, insbesondere auf Entscheidung innerhalb angemessener Frist, gemäß Art. 6 EMRK behauptet wird, lässt ihr Vorbringen die behauptete Rechtsverletzung oder die Verletzung eines anderen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes als so wenig wahrscheinlich erkennen, dass sie keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hat: Der Beschwerdeführer hat es unterlassen, die ihm zur Beschleunigung des Verfahrens über seine Vorstellung vom 8. Juli 2004 zur Verfügung stehenden Rechtsbehelfe wahrzunehmen (vgl. EGMR 30.1.2001, Fall *Holzinger*, Appl. 23.459/94, ÖJZ 2001, 478); im Übrigen ist die Gesamtdauer des Verfahrens ersichtlich mit der Vielzahl von beantragten Verfahrenshandlungen zu begründen, die von den Behörden jeweils in vertretbarer Zeit gesetzt wurden. Dem weiteren Erfordernis der nach Art. 6 EMRK garantierten Entscheidung der Rechtssache durch ein unparteiisches und unabhängiges, auf Gesetz beruhendes Gericht ist mit der nachprüfenden Kontrolle letztinstanzlicher dienstbehördlicher Bescheide durch den Verwaltungsgerichtshof (neben der Möglichkeit, den Verfassungsgerichtshof anzurufen) Rechnung getragen (VfSlg. 18.309/2007).

Die Angelegenheit ist auch nicht von der Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes ausgeschlossen."

Mit einem weiteren Beschluss vom 27. Jänner 2011 trat der Verfassungsgerichtshof über nachträglichen Antrag des Beschwerdeführers die Beschwerde dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung ab.

In der an den Verwaltungsgerichtshof abgetretenen, über Auftrag ergänzten Beschwerde erachtet sich der Beschwerdeführer "in den ihm gesetzlich gewährleisteten Recht auf Feststellung des aufrechten Bestandes eines Dienstverhältnisses zur Stadtgemeinde Traun nach den einschlägigen gemeindedienstrechtlichen Vorschriften" verletzt; er beantragt die Anberaumung und Durchführung einer mündlichen Verhandlung und die Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes oder wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Sowohl die mitbeteiligte Partei als auch die belangte Behörde haben Gegenschriften erstattet, in der sie jeweils die Abweisung der Beschwerde als unbegründet unter Zuerkennung von Aufwandsatz beantragen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Zur Darstellung der im Beschwerdefall maßgebenden Rechtslage wird zunächst neuerlich gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG auf das bereits eingangs zitierte Erkenntnis vom 15. November 2007 verwiesen.

Die Beschwerde erblickt die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides zusammengefasst darin, die belangte Behörde hätte bei richtiger Würdigung der Beweisergebnisse zum Ergebnis gelangen müssen, dass sich der Beschwerdeführer im Zeitpunkt seiner Austrittserklärung im Irrtum befunden habe. Auf Grund eines "Aufklärungsgespräches" mit dem Stadtamtsdirektor der Mitbeteiligten, Dr. W., sei er der festen Überzeugung gewesen, dass sein Austritt aus dem Dienstverhältnis bis zum 31. August 2002 jederzeit widerrufen werden könne. Dieser Irrtum sei durch den Dienstgeber veranlasst worden. Es liege keinesfalls ein bloß unbeachtlicher Motivirrtum, sondern ein wesentlicher Erklärungsirrtum vor. Sämtliche Tatbestandsmerkmale des § 871 (gemeint wohl ABGB) seien erfüllt. Bei richtiger Würdigung der Beweisergebnisse hätte die belangte Behörde daher davon ausgehen müssen, dass infolge eines wesentlichen Erklärungsirrtums die Austrittserklärung unwirksam sei. Die von der belangten Behörde in diesem Zusammenhang vorgenommene Beweiswürdigung entspreche nicht dem Gesetz. Es bleibe völlig unberücksichtigt, dass sich der Beschwerdeführer widerspruchsfrei verantwortet habe, demgegenüber Dr. W. sich aber in gravierende mehrfache Widersprüche verwickelt habe, die im Einzelnen aufgezeigt worden seien, mit denen sich die belangte Behörde aber nicht auseinandergesetzt habe. Die Angaben des Beschwerdeführers würden durch die Aussagen der von ihm namhaft gemachten Zeugen bestätigt. Es sei nicht korrekt, die Beweiskraft dieser Zeugenaussagen mit dem Argument zu schmälern, diese seien beim Gespräch zwischen dem Beschwerdeführer und Dr. W. nicht anwesend gewesen. Dabei werde

übersehen, dass insbesondere die Angaben des Zeugen W. W. die Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers bestätigten. Es würde keinen Sinn machen, wenn der Beschwerdeführer bereits vor Antritt seines Dienstes im Bezirksamtsheim (zu diesem Zeitpunkt habe er noch nicht ahnen können, dass er vom Widerrufsrecht Gebrauch machen werde) dem Zeugen von einem Gespräch mit dem Amtsleiter Dr. W. erzähle, wenn dies nicht den Tatsachen entsprechen würde. Dazu komme, dass der Zeuge Polizeibeamter sei und als Unbeteiligter in diesem Verfahren keine Veranlassung hätte, sich selbst durch unwahre Angaben in Schwierigkeiten zu bringen oder gar der strafgerichtlichen Verfolgung auszusetzen. Sämtliche Aussagen der vom Beschwerdeführer namhaft gemachten Zeugen seien sowohl hinsichtlich des Datums als auch hinsichtlich des Inhaltes des Gespräches zwischen dem Beschwerdeführer und Dr. W. übereinstimmend. Demgegenüber erschienen die widersprüchlichen Aussagen bzw. Aktenvermerke oder E-Mails von Dr. W. doch fragwürdig und unglaubhaft.

Was die Glaubwürdigkeit von Dr. W. betreffe, habe sich der Beschwerdeführer im Verfahren mehrmals darauf berufen, dass Dr. W. bei drei verschiedenen Anlässen zum gegenständlichen Sachverhalt dreimal unterschiedliche Angaben gemacht habe. Im Aktenvermerk des Stadtmates Traun vom 6. Mai 2004 sei festgehalten, Dr. W. meine, dass ein eingehendes Aufklärungsgespräch vor Abgabe der Austrittserklärung nicht geführt worden wäre. In seiner E-Mail vom 4. Oktober 2004 gebe Dr. W. hingegen an, mit ihm selbst wäre niemals bezüglich des Wechsels des Beschwerdeführers in das Bezirksamtsheim gesprochen und sei auch niemals ein eingehendes Austrittsgespräch geführt worden bzw. sei er niemals in derartige Gespräche einbezogen worden. Gespräche solcher Qualität wären vom Bürgermeister der Mitbeteiligten, der selbst Jurist wäre, ohne sein Beisein geführt worden. Anlässlich der zeugenschaftlichen Befragung am 14. März 2005 habe Dr. W. jedoch zugegeben, dass ein Gespräch mit dem Beschwerdeführer stattgefunden hätte. Der Inhalt dieses Gespräches sei allerdings von Dr. W. ebenfalls unrichtig angegeben worden, wenn er ausführe, das Gespräch hätte ausschließlich persönlichen Inhalt gehabt und Angelegenheiten rechtlicher Natur wären nicht erörtert worden. Ein derartiger Gesprächsinhalt wäre unlogisch, da der Beschwerdeführer Dr. W. gerade im Hinblick auf den bevorstehenden Wechsel in das Bezirksamtsheim um dieses Gespräch am 2. August 2002 gebeten habe. Ausschließliches Thema dieses Gesprächs sei die Abwicklung des Wechsels des Beschwerdeführers in ein neues Dienstverhältnis gewesen. Die widersprüchlichen Angaben Dr. W. seien evident, durch Urkunden belegt und von diesem in keiner Weise aufgeklärt worden. Der Beschwerdeführer habe zur Frage der Unglaubwürdigkeit des Zeugen Dr. W. im Verwaltungsverfahren auch Pressemeldungen und Ergebnisse von Mitarbeiterbefragungen vorgelegt, in denen die problematische Stellung Dr. W. innerhalb der mitbeteiligten Partei bestätigt werde und auch die fachliche Kompetenz von Dr. W. angezweifelt werde.

Diese Gesichtspunkte habe die belangte Behörde bei ihrer Beweiswürdigung überhaupt nicht berücksichtigt. Sie habe sich mit den Kernfragen der im gegenständlichen Fall zu lösenden Beweiswürdigung überhaupt nicht auseinandergesetzt. Sie beziehe sich lediglich darauf, dass Dr. W. als Zeuge ausgesagt habe. Auf die widersprüchlichen Angaben Dr. W. in anderem Zusammenhang werde überhaupt nicht eingegangen. Allein der Hinweis auf die Wahrheitspflicht Dr. W. bei seiner Zeugenaussage vermöge in diesem Zusammenhang nicht zu überzeugen. Die Beweiswürdigung der belangten Behörde entspreche nicht den gesetzlichen Vorgaben.

Die von der belangten Behörde für die angebliche Unglaubwürdigkeit des Beschwerdeführers angeführten Gesichtspunkte seien allesamt nicht stichhaltig. Auch die vom Beschwerdeführer beantragten Zeugen hätten ihre Aussagen unter Wahrheitspflicht gemacht. Sie hätten allesamt keinen Grund gehabt, unrichtige Angaben zu machen und sich dadurch selbst in Schwierigkeiten zu bringen. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer in seinem ursprünglichen Antrag auf Feststellung des aufrechten Dienstverhältnisses ein Gespräch zwischen ihm und Dr. W. nicht erwähnt habe, mache seine Angaben nicht unglaubwürdig. Dass dieses Gespräch stattgefunden habe, stehe außer Streit und gebe es im Verwaltungsverfahren kein Neuerungsverbot. Tatsächlich habe sich der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der gegenständlichen Austrittserklärung den darauf folgenden Verfahrensabläufen in einer psychischen Ausnahmesituation befunden. Wenn im angefochtenen Bescheid der belangten Behörde davon die Rede sei, dass das ärztliche Attest des Dr. D. keine entsprechende Diagnose der Krankmeldung des Beschwerdeführers enthielte, sei daraus für den Standpunkt der belangten Behörde nichts zu gewinnen. Sie habe auch entsprechend konkrete Diagnosen nicht angefordert und insoweit auch ihrer Pflicht zur Erforschung der materiellen Wahrheit nicht entsprochen. Die Überprüfung der Beweiswürdigung der Gemeindebehörden durch die belangte Behörde beschränke sich sohin auf die Feststellung, dass Dr. W. als Zeuge unter Wahrheitspflicht ausgesagt hätte. Sämtliche Beweisergebnisse, die gegen die Richtigkeit der Angaben des Dr. W. sprächen, würden von der belangten Behörde in ihrem Bescheid überhaupt nicht berücksichtigt, sie habe eine gesetzwidrige Beweiswürdigung vorgenommen.

Bei gesetzesgemäßer Beweiswürdigung wäre sie zum Ergebnis gelangt, dass die Austrittserklärung des Beschwerdeführers infolge Vorliegens seines wesentlichen Erklärungsirrtums rechtsunwirksam sei.

Bei richtiger rechtlicher Beurteilung hätte die belangte Behörde weiters zum Ergebnis gelangen müssen, dass die Austrittserklärung des Beschwerdeführers auch deshalb unwirksam sei, weil sie unter der Bedingung erfolgt sei, dass ihm für die Zeit von 19. bis 31. August 2002 eine Nebenbeschäftigung als Leiter des Bezirksamtsheimes gestattet werde. Diese Bedingung sei nicht eingetreten, sodass auch aus diesem Grund die Austrittserklärung (mangels Bedingungseintrittes) rechtsunwirksam sei und das Dienstverhältnis weiter bestehe. Auch aus diesem Grund hätte die belangte Behörde der Vorstellung des Beschwerdeführers stattgeben müssen.

Soweit die Beschwerde gegen den Bescheid vom 9. Februar 2009 eingangs pauschal auf die im ersten Rechtsgang an die beiden Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts gerichteten Schriftsätze verweist, muss ein solcher pauschaler Verweis schon deshalb ins Leere gehen, weil Gegenstand der Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof nicht mehr der Bescheid der belangten Behörde vom 24. Juni 2005, sondern jener vom 9. Februar 2009 ist. Gleichfalls vermag die vor dem Verwaltungsgerichtshof gegenständliche Beschwerde mit ihrem Hinweis auf die an den Verfassungsgerichtshof gegen den Bescheid vom 9. Februar 2009 gerichtete Beschwerde keine in die Kognition des Verwaltungsgerichtshofes fallende Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen.

Wenn in der Beschwerde gegen den angefochtenen Bescheid vom 9. Februar 2009 - wie bereits in der Vorstellung vom 8. Juli 2004 -

der Standpunkt eingenommen wird, die Austrittserklärung sei schon deshalb unwirksam, weil sie unter Beifügung einer Bedingung erfolgt sei, die niemals eingetreten sei, ist auf den von der belangten Behörde zu Grunde gelegten Inhalt der Austrittserklärung vom 5. August 2002 (vgl. Punkt 1. der Begründung des angefochtenen Bescheides) hinzuweisen. Aus der Sicht eines verständigen Erklärungsempfängers ist die Beifügung einer Bedingung dahingehend, dass der Austritt aus dem Dienstverhältnis zur Mitbeteiligten nur dann erklärt werde, wenn dem Beschwerdeführer für die restliche Zeit seines Dienstverhältnisses zur Mitbeteiligten eine Nebenbeschäftigung gestattet werde, nicht zu entnehmen.

Sowohl der Gemeinderat der Mitbeteiligten in seinem Bescheid vom 27. Juni 2008 als auch die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid gehen implizit davon aus, dass dem Beschwerdeführer im Zuge seines Gespräches mit dem damaligen leitenden Beamten der Mitbeteiligten am 2. August 2002 eine Erklärung über die Widerrufbarkeit seines Austrittes nicht zu Teil wurde. Die Beschwerde sieht dies als Ausfluss einer gesetzwidrigen Beweiswürdigung.

Nach dem - gemäß § 1 Abs. 1 DVG im vorliegenden Verwaltungsverfahren anwendbaren - § 45 Abs. 2 AVG hat die Behörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

Liegen einander widersprechende Beweisergebnisse vor, muss die Behörde in der Begründung des Bescheides, soll diese dem Gesetz entsprechen, im Einzelnen Stellung nehmen und schlüssig darlegen, was sie dazu veranlasst hat, dem einen mehr Vertrauen entgegenzubringen als dem anderen. Bei Divergenzen in den Beweisergebnissen hat die Behörde zu beurteilen, ob - unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens - zufolge dieser Divergenzen eine Tatsache nicht als erwiesen oder auf Grund der größeren inneren Wahrscheinlichkeit eines Teiles der Beweisergebnisse gegenüber anderen doch als erwiesen anzunehmen ist, wobei bei Tatsachenkomplexen die Art und der Stellenwert dieser Divergenzen entscheidend ist (vgl. etwa die in *Walter/Thienel*, AVG I2, unter E 71 ff zu § 45 AVG wiedergegebene Rechtsprechung).

Die Aufsichtsbehörde hat bei der Überprüfung des gemeindebehördlichen Bescheides auf dem Boden der Regelungen der §§ 37 ff AVG auf die Richtigkeit des von der Gemeindebehörde festgestellten Sachverhaltes sowie der diesem zu Grunde liegenden Beweiswürdigung abzustellen, auch wenn nur ein wesentlicher Verfahrensmangel zur Aufhebung des gemeindebehördlichen Bescheides durch die Vorstellungsbehörde führt. Der von der Vorstellungsbehörde bei der Kontrolle der Beweiswürdigung anzuwendende Maßstab unterscheidet sich daher maßgeblich von dem der bloßen Schlüssigkeitskontrolle, die für den Verwaltungsgerichtshof auf dem Boden des § 41 VwGG bezüglich der Beweiswürdigung einschlägig ist (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 21. Dezember 2010, Zl. 2007/05/0231).

Da Schlüssigkeitsüberlegungen im Rahmen des Grundsatzes der freien Beweiswürdigung auf die Richtigkeit der Sachverhaltsfeststellungen entsprechend dem Grundsatz der objektiven Wahrheit gerichtet sind, unterscheiden sie sich grundsätzlich von der beschriebenen, durch § 41 Abs. 1 VwGG eingeschränkten Prüfungsbefugnis des Verwaltungsgerichtshofes bezüglich der Beweiswürdigung. Dieser darf die dem festgestellten Sachverhalt zu Grunde liegende Beweiswürdigung nicht in dem Sinn einer Kontrolle unterziehen, dass er sie an der Beweiswürdigung misst, die er selbst vorgenommen hätte, wäre er an der Stelle der belangten Behörde gewesen. Diese eingeschränkte Kontrolle erfasst somit nicht die Prüfung, ob aus den der Behörde vorliegenden Ermittlungsergebnissen auch ein anderer Ablauf der Ereignisse bzw. ein anderer Sachverhalt schlüssig begründbar wäre. Demgegenüber ist eine Vorstellungsbehörde im gemeindeaufsichtsbehördlichen Verwaltungsverfahren an die §§ 37 ff AVG gebunden und hat sich demnach bei der Prüfung des gemeindebehördlichen Bescheides davon zu überzeugen ob sie in der Position der Gemeindebehörde zur selben Beweiswürdigung gelangt wäre wie diese. Derart stellt die Kontrollaufgabe der Gemeindeaufsichtsbehörde auf die Richtigkeit der Beweiswürdigung ab. Die Entscheidung der Gemeindeaufsichtsbehörde unterliegt freilich der Kontrolle durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts (vgl. das zitierte Erkenntnis vom 21. Dezember 2010).

Hinsichtlich der Beweiswürdigung ist der Verwaltungsgerichtshof nur berechtigt, die Schlüssigkeit der vorgenommenen Erwägungen zu überprüfen. Schlüssig sind solche Erwägungen dann, wenn sie den Denkgesetzen und allgemeinem menschlichen Erfahrungsgut entsprechen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 5. April 1990, Zl. 90/09/0006, mwN).

Aus Anlass der Vorstellung des Beschwerdeführers gegen den Bescheid des Gemeinderates der Mitbeteiligten vom 27. Juni 2008 billigte die belangte Behörde die tragenden Sachverhaltsannahmen der

Gemeindebehörde unter Ausbreitung ihrer eingangs wiedergegebenen eigenen Beweiswürdigung, in der sie nachvollziehbar darlegte, weshalb sie der Darstellung Dris. W. im Zuge dessen zeugenschaftlicher Einvernahme in Zusammenhalt mit der Chronologie der Ereignisse einen höheren Beweiswert zubilligte als der Aussage des Beschwerdeführers selbst sowie jener der Ehefrau des Beschwerdeführers und des Zeugen W.; hinsichtlich der beiden letztgenannten Zeugen führte die belangte Behörde ins Treffen, dass diese bei dem Vier-Augen-Gespräch am 2. August 2002 nicht anwesend gewesen seien. Damit genügte die belangte Behörde der sie als Aufsichtsbehörde im eingangs besagten Sinn treffenden Pflicht, in Anwendung des § 45 Abs. 2 AVG unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache - vorliegend die Erklärung des Stadtamtsdirektors über die Widerrufbarkeit der Austrittserklärung - als erwiesen anzunehmen war oder nicht.

Wenn nun die Beschwerde den Inhalt eines Aktenvermerks vom 6. Mai 2004 sowie einer E-Mail vom 4. Oktober 2004 für die mangelnde Glaubwürdigkeit Dris. W. ins Treffen führt, zeigt sie damit eine Unschlüssigkeit der Beweiswürdigung der belangten Behörde in dem Sinn, dass diese Denkgesetzen oder allgemeinem menschlichen Erfahrungsgut widersprechen würde, nicht auf. Vielmehr ist zu bedenken, dass die Feststellung einer Tatsache - vorliegend des positiven Inhaltes des Gespräches zwischen dem Beschwerdeführer und Dr. W. über die Widerrufbarkeit der Austrittserklärung - der Überzeugung vom Vorliegen dieser Tatsache bedürfte. Allein das Argument, dass (aus der Sicht des Beschwerdeführers) variierende Dokumentationen in der Vergangenheit gegen die Glaubwürdigkeit der Zeugenaussage Dris. W. sprächen, lässt all jene Zweifel an der Darstellung des Beschwerdeführers selbst unberührt, die nach Ansicht der belangten Behörde dessen Glaubwürdigkeit und damit der Überzeugung vom Gespräch über die Widerrufbarkeit der Austrittserklärung entgegen standen. Soweit die belangte Behörde daher einem Aktenvermerk oder einer E-Mail aus dem Jahr 2004 keine für die Beweiswürdigung entscheidende Bedeutung beimaß, ist dies im Rahmen der dem Verwaltungsgerichtshof zukommenden Schlüssigkeitsprüfung nicht zu beanstanden.

Der eingangs wiedergegebenen Würdigung der Beweisergebnisse durch die belangte Behörde kann daher vom Verwaltungsgerichtshof nicht entgegengetreten werden.

Wenn die vorliegende Beschwerde schließlich eine rechtswidrige Anwendung des § 12 Abs. 2 DVG durch die Gemeindebehörden moniert, verkennt sie, dass Gegenstand des angefochtenen Bescheides lediglich die aufsichtsbehördliche Überprüfung der gemeindebehördlichen Versagung der Feststellung des Fortbestandes des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses zur mitbeteiligten Partei und eines Anspruches auf Entgeltfortzahlung nach dem 31. August 2002 ist, nicht jedoch einer bescheidförmigen Entscheidung einer Gemeindebehörde über den Antrag des Beschwerdeführers, seiner Berufung im gemeindebehördlichen Verfahren aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Spruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Die Abweisung eines Teiles des Verpflegungskostenpauschales folgt aus § 2 der zitierten Verordnung.

Wien, am 25. Jänner 2012