

TE Vwgh Erkenntnis 2013/5/15 2013/12/0024

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.05.2013

Index

63/02 Gehaltsgesetz;

Norm

GehG 1956 §36b;

GehG 1956 §76 Abs3;

GehG 1956 §77a Abs1 litb;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma und Dr. Pfiel sowie die Hofrätin Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Köhler, über die Beschwerde des EF in A, vertreten durch Mag. Franz Karl Juraczka, Rechtsanwalt in 1090 Wien, Alser Straße 32/15, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Inneres vom 21. Dezember 2012, Zl. 112.824/3-1/1/e/12, betreffend Ergänzungszulage nach § 77a Gehaltsgesetz 1956 (GehG), zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma und Dr. Pfiel sowie die Hofrätin Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Köhler, über die Beschwerde des EF in A, vertreten durch Mag. Franz Karl Juraczka, Rechtsanwalt in 1090 Wien, Alser Straße 32/15, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Inneres vom 21. Dezember 2012, Zl. 112.824/3-1/1/e/12, betreffend Ergänzungszulage nach Paragraph 77 a, Gehaltsgesetz 1956 (GehG), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehende Beschwerdeführer wurde ab dem 1. November 2006 als erster Stellvertreter des Leiters der Polizeiinspektion A. verwendet. Sein Arbeitsplatz gehörte der Funktionsgruppe 4 der Verwendungsgruppe E2a, der Arbeitsplatz des Leiters der Polizeiinspektion A. der Funktionsgruppe 5 dieser Verwendungsgruppe an.

Am 3. November 2010 wurde infolge Erkrankung des Leiters der Polizeiinspektion A. die genannte Vertretungsfunktion des Beschwerdeführers, ohne dass ein ausdrücklicher Betrauungsakt erfolgt wäre, schlagend. Der Vertretungsfall dauerte, über das Ableben des Leiters der Polizeiinspektion A. (am 28. April 2011) hinaus, bis zu der mit Ablauf des 30. Juni 2011 erfolgten Schließung der Polizeiinspektion A. an.

Mit Bescheid vom 9. Juni 2011 wurde der Beschwerdeführer gemäß § 38 Abs. 2 und 3 Z 1 BDG 1979 im Rahmen der Maßnahmen zur Strukturreform der Dienststellen der Grenzregion (Umsetzung Schengen III), die Ursache der erwähnten Schließung der Polizeiinspektion A. gewesen war, mit Wirkung vom 1. Juli 2011 von seiner bisherigen Funktion abberufen und zur Polizeiinspektion K. versetzt, wo er als weiterer dienstführender Beamter (in der Grundlaufbahn der Verwendungsgruppe E2a) eingeteilt wurde. Mit Bescheid vom 17. November 2011 behob die vom Beschwerdeführer angerufene Berufungskommission beim Bundeskanzleramt den erwähnten Bescheid vom 9. Juni 2011 gemäß § 66 Abs. 2 AVG und verwies die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an die Behörde erster Instanz zurück. Mit Bescheid vom 9. Juni 2011 wurde der Beschwerdeführer gemäß Paragraph 38, Absatz 2 und 3 Ziffer eins, BDG 1979 im Rahmen der Maßnahmen zur Strukturreform der Dienststellen der Grenzregion (Umsetzung Schengen römisch drei), die Ursache der erwähnten Schließung der Polizeiinspektion A. gewesen war, mit Wirkung vom 1. Juli 2011 von seiner bisherigen Funktion abberufen und zur Polizeiinspektion K. versetzt, wo er als weiterer dienstführender Beamter (in der Grundlaufbahn der Verwendungsgruppe E2a) eingeteilt wurde. Mit Bescheid vom 17. November 2011 behob die vom Beschwerdeführer angerufene Berufungskommission beim Bundeskanzleramt den erwähnten Bescheid vom 9. Juni 2011 gemäß Paragraph 66, Absatz 2, AVG und verwies die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an die Behörde erster Instanz zurück.

Diese erließ einen Ersatzbescheid vom 28. März 2012, durch den der Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 1. April 2012 von seiner Funktion in der Polizeiinspektion A. abberufen und zur Polizeiinspektion N. versetzt wurde. Dort wurde er mit der Funktion des dritten Stellvertreters des Kommandanten (Funktionsgruppe 3 der Verwendungsgruppe E2a) betraut.

Mit Eingabe vom 22. März 2012 stellte der Beschwerdeführer unter Bezugnahme auf seine bereits dargestellte, vom November 2010 bis zum Juni 2011 ausgeübte Vertretungstätigkeit an der Polizeiinspektion A. einen "Antrag auf Ergänzungszulage" gemäß § 77a GehG. Die Dienstbehörde brachte daraufhin diese Ergänzungszulage für den Zeitraum vom 1. Dezember 2010 bis zum 30. Juni 2011 faktisch zur Anweisung. Mit Eingabe vom 22. März 2012 stellte der Beschwerdeführer unter Bezugnahme auf seine bereits dargestellte, vom November 2010 bis zum Juni 2011 ausgeübte Vertretungstätigkeit an der Polizeiinspektion A. einen "Antrag auf Ergänzungszulage" gemäß Paragraph 77 a, GehG. Die Dienstbehörde brachte daraufhin diese Ergänzungszulage für den Zeitraum vom 1. Dezember 2010 bis zum 30. Juni 2011 faktisch zur Anweisung.

Mit Schreiben vom 23. April 2012 vertrat der Beschwerdeführer die Ansicht, dass ihm "die Funktionszulage" auch nach dem 1. Juli 2011 weiterhin zustehen, sodass er die "Weiterzahlung der Funktionsgruppe 5" beantrage; im Fall einer Ablehnung ersuche er um "Ausstellung eines Bescheides".

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid vom 21. Dezember 2012 wies die belangte Behörde den Antrag vom 23. April 2012 betreffend "Fortzahlung der Funktionszulage der Verwendungsgruppe E2a, Funktionsgruppe 5" gemäß § 74 iVm § 77a GehG ab. Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid vom 21. Dezember 2012 wies die belangte Behörde den Antrag vom 23. April 2012 betreffend "Fortzahlung der Funktionszulage der Verwendungsgruppe E2a, Funktionsgruppe 5" gemäß Paragraph 74, in Verbindung mit Paragraph 77 a, GehG ab.

Begründend führte sie nach Darstellung des (einleitend bereits wiedergegebenen) unbestrittenen Sachverhalts und der Rechtslage aus, der Beschwerdeführer sei "zum Zeitpunkt der Abberufung (01.07.2011)" dienstrechtlich mit einem Arbeitsplatz, welcher der Verwendungsgruppe E2a und der Funktionsgruppe 4 zugeordnet gewesen sei, dauernd betraut gewesen. Die vorübergehende, wenn auch sechs Monate überschreitende Vertretung des Inspektionskommandanten sei weder einer (dauernden) Betrauung noch einer Ernennung bzw. einer gemäß § 2 Abs. 2 und 3 BDG 1979 einer Ernennung gleichzuhaltenden Versetzung oder qualifizierten Verwendungsänderung gleichzuhalten. Die vorliegende, nur vertretungsweise Verwendung folge schlüssig aus der Aufgabendefinition der Arbeitsplatzbeschreibung des ersten Stellvertreters des Inspektionskommandanten. Sie könne "auf einem Arbeitsplatz, der gegenüber der dienstrechtlichen Einstufung (des Beschwerdeführers) einer höheren Funktionsgruppe zugeordnet ist, keine dienstrechtliche Wahrung in der höheren Funktionsgruppe bewirken." Es seien nur die §§ 113e und 113h GehG als Grundlage für den Anspruch des Beschwerdeführers "auf Weiterzahlung der Funktionsgruppe 4 der Verwendungsgruppe E2a (Funktionszulage bzw. Ergänzungszulage) zur Anwendung zu bringen." Begründend führte sie nach Darstellung des (einleitend bereits wiedergegebenen) unbestrittenen Sachverhalts und der Rechtslage aus, der Beschwerdeführer sei "zum Zeitpunkt der Abberufung (01.07.2011)" dienstrechtlich mit einem Arbeitsplatz, welcher

der Verwendungsgruppe E2a und der Funktionsgruppe 4 zugeordnet gewesen sei, dauernd betraut gewesen. Die vorübergehende, wenn auch sechs Monate überschreitende Vertretung des Inspektionskommandanten sei weder einer (dauernden) Betrauung noch einer Ernennung bzw. einer gemäß Paragraph 2, Absatz 2 und 3 BDG 1979 einer Ernennung gleichzuhaltenden Versetzung oder qualifizierten Verwendungsänderung gleichzuhalten. Die vorliegende, nur vertretungsweise Verwendung folge schlüssig aus der Aufgabendefinition der Arbeitsplatzbeschreibung des ersten Stellvertreters des Inspektionskommandanten. Sie könne "auf einem Arbeitsplatz, der gegenüber der dienstrechtlichen Einstufung (des Beschwerdeführers) einer höheren Funktionsgruppe zugeordnet ist, keine dienstrechtliche Wahrung in der höheren Funktionsgruppe bewirken." Es seien nur die Paragraphen 113 e und 113 h GehG als Grundlage für den Anspruch des Beschwerdeführers "auf Weiterzahlung der Funktionsgruppe 4 der Verwendungsgruppe E2a (Funktionszulage bzw. Ergänzungszulage) zur Anwendung zu bringen."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof. Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem Recht "auf Fortzahlung der Funktionszulage der Verwendungsgruppe E2a, Funktionsgruppe 5" ab dem 1. Juli 2011 verletzt. Er macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften mit dem Antrag geltend, den angefochtenen Bescheid aus diesen Gründen aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie beantragte, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 77a Abs. 1 und Abs. 1a Gehaltsgesetz 1956 (GehG), eingefügt durch die Dienstrechts-Novelle 2001 - Universitäten, BGBl. I Nr. 87, Abs. 1a in der Fassung der Dienstrechts-Novelle 2004, BGBl. I Nr. 176, lautet (soweit im vorliegenden Zusammenhang von Bedeutung) auszugsweise: Paragraph 77 a, Absatz eins und Absatz eins a, Gehaltsgesetz 1956 (GehG), eingefügt durch die Dienstrechts-Novelle 2001 - Universitäten, Bundesgesetzblatt , I Nr. 87, Absatz eins a, in der Fassung der Dienstrechts-Novelle 2004, Bundesgesetzblatt , I Nr. 176, lautet (soweit im vorliegenden Zusammenhang von Bedeutung) auszugsweise:

"Ergänzungszulage für bestimmte vorübergehende Verwendungen

§ 77a. (1) Dem Beamten des Exekutivdienstes gebührt eine ruhegenussfähige Ergänzungszulage, wenn Paragraph 77 a, (1) Dem Beamten des Exekutivdienstes gebührt eine ruhegenussfähige Ergänzungszulage, wenn

1. er

1. a) Litera a

...

2. b) Litera b

für einen sechs Monate überschreitenden Zeitraum mit einer Tätigkeit auf einem Arbeitsplatz betraut ist, ohne damit dauernd oder ... betraut zu sein, und

2. ihm für den Fall einer dauernden Betrauung oder ... mit dieser Verwendung ein Monatsbezug gebühren würde, der den Monatsbezug des Beamten übersteigt.

1. (1a) Absatz eins a, Voraussetzung für eine Ergänzungszulage nach Abs. 1 ist, dass der Inhalt des Arbeitsplatzes, mit dem der Beamte gemäß Abs. 1 betraut ist, gleich geblieben ist. Ist die Identität dieses Arbeitsplatzes auf Grund von inhaltlichen Änderungen nicht mehr gegeben oder ist der Beamte mit einem neu eingerichteten Arbeitsplatz gemäß Abs. 1 betraut, gebührt eine Ergänzungszulage nach Abs. 1 nur unter der Bedingung, dass der zuständige Bundesminister im Einvernehmen mit dem Bundeskanzler ein Bewertungsverfahren nach den Kriterien des § 143 BDG 1979 durchgeführt hat. ..."Voraussetzung für eine Ergänzungszulage nach Absatz eins, ist, dass der Inhalt des Arbeitsplatzes, mit dem der Beamte gemäß Absatz eins, betraut ist, gleich geblieben ist. Ist die Identität dieses Arbeitsplatzes auf Grund von inhaltlichen Änderungen nicht mehr gegeben oder ist der Beamte mit einem neu eingerichteten Arbeitsplatz gemäß Absatz eins, betraut, gebührt eine Ergänzungszulage nach Absatz eins, nur unter der Bedingung, dass der zuständige Bundesminister im Einvernehmen mit dem Bundeskanzler ein Bewertungsverfahren nach den Kriterien des Paragraph 143, BDG 1979 durchgeführt hat. ..."

Die Regierungsvorlage zur Dienstrechts-Novelle 2001 - Universitäten (636 BlgNR 21. GP 87) führt zu § 77a GehG aus: Die Regierungsvorlage zur Dienstrechts-Novelle 2001 - Universitäten (636 BlgNR 21. Gesetzgebungsperiode 87,) führt zu Paragraph 77 a, GehG aus:

"§ 77a enthält die dem § 36b entsprechenden Bestimmungen für das E-Schema. Auf die Erläuterungen zu § 36b wird verwiesen." "§ 77a enthält die dem Paragraph 36 b, entsprechenden Bestimmungen für das E-Schema. Auf die Erläuterungen zu Paragraph 36 b, wird verwiesen."

Zu § 36b GehG merkt die genannte Regierungsvorlage (636 BlgNR 21. GP 81 bis 83) auszugsweise Folgendes an: Zu Paragraph 36 b, GehG merkt die genannte Regierungsvorlage (636 BlgNR 21. Gesetzgebungsperiode 81, bis 83) auszugsweise Folgendes an:

"1. Anspruchsberechtigt nach § 36b Abs. 1 GehG sind Beamte des Allgemeinen Verwaltungsdienstes, die für einen sechs Monate überschreitenden Zeitraum mit höherwertigen Tätigkeiten vorübergehend betraut sind. Dies kann zB im Zuge einer Nachbesetzung eines Arbeitsplatzes sein, wenn der dauernd betraute Arbeitsplatzinhaber unter Entfall der Bezüge außer Dienst gestellt ist (§§ 17 Abs. 3, 19, 78b BDG 1979), wenn der Arbeitsplatz eines dauernd betrauten Arbeitsplatzinhabers durch "1. Anspruchsberechtigt nach Paragraph 36 b, Absatz eins, GehG sind Beamte des Allgemeinen Verwaltungsdienstes, die für einen sechs Monate überschreitenden Zeitraum mit höherwertigen Tätigkeiten vorübergehend betraut sind. Dies kann zB im Zuge einer Nachbesetzung eines Arbeitsplatzes sein, wenn der dauernd betraute Arbeitsplatzinhaber unter Entfall der Bezüge außer Dienst gestellt ist (Paragraphen 17, Absatz 3, 19, 78 b, BDG 1979), wenn der Arbeitsplatz eines dauernd betrauten Arbeitsplatzinhabers durch

- -Strichaufzählung
Karenzurlaub nach dem MSchG, EKUG, § 75 und § 75c BDG 1979, Karenzurlaub nach dem MSchG, EKUG, Paragraph 75 und Paragraph 75 c, BDG 1979,
- -Strichaufzählung
Beschäftigungsverbot nach §§ 3 und 5 MSchG, Beschäftigungsverbot nach Paragraphen 3 und 5 MSchG,
- -Strichaufzählung
Präsenz- und Zivildienst,
- -Strichaufzählung
Dienstzuteilung nach § 39 BDG 1979, Dienstzuteilung nach Paragraph 39, BDG 1979,
- -Strichaufzählung
Entsendung nach § 39a BDG 1979, Entsendung nach Paragraph 39 a, BDG 1979,
- -Strichaufzählung
Abwesenheit durch Krankheit im Sinne des § 51 BDG 1979, Abwesenheit durch Krankheit im Sinne des Paragraph 51, BDG 1979,
- -Strichaufzählung
Suspendierung nach § 112 BDG 1979, Suspendierung nach Paragraph 112, BDG 1979

nicht besetzt ist oder wenn der Arbeitsplatzinhaber mit der Leitung eines Projektes oder der Mitarbeit in einem Projektteam betraut wurde.

2. Anspruchsvoraussetzungen:

Die Ergänzungszulage kommt nur für Beamte des Funktionszulagenschemas, nicht aber für Beamte des Dienstklassenschemas und für Vertragsbedienstete in Betracht. Hingegen ist es für den Anspruch auf Ergänzungszulage unerheblich, ob der nachzubesetzende Arbeitsplatz zuvor von einem Vertragsbediensteten oder einem Beamten besetzt war. Die Ergänzungszulage ist in solchen Fällen entsprechend der Bewertung des Arbeitsplatzes nach Maßgabe der für die Beamten geltenden Bestimmungen zu bemessen.

Die Ergänzungszulage setzt voraus, dass der Beamte vorübergehend mit Aufgaben eines höherwertigen Arbeitsplatzes betraut wird. Die Betrauung erfolgt mit Dienstauftrag. Ein Dienstauftrag kann allerdings unterbleiben, wenn eine höherwertige Tätigkeit bereits auf Grund einer dauerhaft zugewiesenen Stellvertreterfunktion vorübergehend wahrzunehmen ist.

Es entspricht den Erfordernissen der Verwaltungspraxis, dass schon aus Gründen der Nachvollziehbarkeit dem Beamten ein schriftlicher Dienstauftrag über die vorübergehende Betrauung ausgefolgt wird. Ist eine Betrauung bereits früher mündlich angeordnet worden, so hat dies auf die Ansprüche des Bediensteten keinen Einfluss. Im Dienstauftrag sollten alle für die Ergänzungszulage relevanten Angaben enthalten sein. Vor allem muss

hervorgehen, dass es sich um eine vorübergehende Betrauung handelt und mit welcher Tätigkeit bzw. welchem Arbeitsplatz der Beamte betraut wird und wie diese Tätigkeit bewertet ist. Die vorübergehende Betrauung kann unter Abberufung vom bisherigen Arbeitsplatz oder als Zusatzfunktion zum bisherigen Arbeitsplatz erfolgen. Der Zeitpunkt des Beginnes der Betrauung ist im Dienstauftrag aufzunehmen. Das in Aussicht genommene Ende der Betrauung kann kalendermäßig oder auch nur bestimmbar angegeben sein (zB bis zum Abschluss eines bestimmten Organisationsvorhabens, für die Dauer der Abwesenheit des dauernd betrauten Arbeitsplatzinhabers, usw.). Soll die Betrauung mit Aufgaben eines Arbeitsplatzes einer anderen Dienststelle erfolgen, ist hierfür eine Dienstzuteilung erforderlich.

Ein Anspruch auf Ergänzungszulage besteht somit, wenn der Beamte auf Grund vorübergehender Betrauung länger als sechs Monate Aufgaben des anderen Arbeitsplatzes wahrgenommen hat. Ist der Anspruch auf Ergänzungszulage entstanden, gebührt die Ergänzungszulage für die gesamte Dauer der vorübergehenden Betrauung. Der Zulagenanspruch wirkt zurück bis zum Beginn der Wahrnehmung der vorübergehenden Betrauung.

Der Zeitpunkt der Wirksamkeit des Anspruches auf Ergänzungszulage ist gemäß § 6 Abs. 3 GehG zu bestimmen. Im Regelfall wird die Ergänzungszulage mit dem auf die Erfüllung und dem Wegfall der Tatbestandsmerkmale des § 36b GehG folgenden Monatsersten zu leisten und einzustellen sein. Einer bescheidmäßigen Zu- und Aberkennung der Ergänzungszulage bedarf es nicht, wenn der Beamte dies nicht ausdrücklich begehrt. Der Zeitpunkt der Wirksamkeit des Anspruches auf Ergänzungszulage ist gemäß Paragraph 6, Absatz 3, GehG zu bestimmen. Im Regelfall wird die Ergänzungszulage mit dem auf die Erfüllung und dem Wegfall der Tatbestandsmerkmale des Paragraph 36 b, GehG folgenden Monatsersten zu leisten und einzustellen sein. Einer bescheidmäßigen Zu- und Aberkennung der Ergänzungszulage bedarf es nicht, wenn der Beamte dies nicht ausdrücklich begehrt.

Handelt es sich um einen Projektarbeitsplatz, so ist im Vorhinein ein Bewertungsverfahren nach § 137 BDG 1979 durchzuführen. ...Handelt es sich um einen Projektarbeitsplatz, so ist im Vorhinein ein Bewertungsverfahren nach Paragraph 137, BDG 1979 durchzuführen. ...

Die Rückkehr des dauernd betrauten Arbeitsplatzinhabers auf seinen Arbeitsplatz beendet den Anspruch auf Ergänzungszulage. Der Verbrauch des Erholungsurlaubes durch den dauernd betrauten Arbeitsplatzinhaber setzt seine Abwesenheit vom Arbeitsplatz fort, sodass dadurch für den Ergänzungszulagenbezieher kein Anspruchsverlust eintritt.

Zur Vermeidung unbilliger Härtefälle ist eine kurzfristige Rückkehr des dauernd betrauten Arbeitsplatzinhabers an seinen Arbeitsplatz als unschädlich zu werten. Diese Auslegung soll vor allem bei Vertretung langdauernd Erkrankter zu sachgerechteren Ergebnissen führen. Wird der Arbeitsplatz vom dauernd betrauten Arbeitsplatzinhaber länger als fünf Arbeitstage wieder wahrgenommen, kann eine kurzfristige Rückkehr nicht mehr angenommen werden. Gebührt in einem solchen Fall bereits eine Ergänzungszulage, endet der Anspruch mit dem auf den Ereigniseintritt folgenden Monatsersten. Eine Zusammenrechnung unterbrochener Zeiten einer vorübergehenden Betrauung ist ausgeschlossen.

Der Bedienstete hat keinen Rechtsanspruch auf eine bestimmte Dauer einer vorübergehenden Betrauung. Eine vorübergehende Betrauung kann durch Erklärung der Dienstbehörde jederzeit wieder beendet werden. Urlaub, Krankenstand und sonstige Abwesenheiten des vorübergehend Betrauten führen dann nicht zur Beendigung des Anspruches auf Ergänzungszulage, wenn die zu Grunde liegende Betrauung aufrecht bleibt. Ist der vorübergehend Betraute an der Wahrnehmung seiner Tätigkeit länger als einen Monat gehindert, ist von der Dienstbehörde die Aufhebung der Betrauung zu prüfen. Die Aufhebung wird zu verfügen sein, wenn die Abwesenheit nicht im Interesse der Dienstbehörde gelegen ist.

...

Für die vorübergehende Betrauung mit Tätigkeiten eines unbesetzten Arbeitsplatzes kann für denselben Zeitraum nur einem Beamten eine Ergänzungszulage gebühren. Sind gleichzeitig mehrere Bedienstete mit der Vertretung betraut, steht ausschließlich dem Beamten eine Ergänzungszulage zu, der die Vertretung nach Art und Umfang der Tätigkeiten des Arbeitsplatzes überwiegend wahrnimmt (§ 39 Abs. 4 GehG). "Für die vorübergehende Betrauung mit Tätigkeiten eines unbesetzten Arbeitsplatzes kann für denselben Zeitraum nur einem Beamten eine Ergänzungszulage gebühren. Sind gleichzeitig mehrere Bedienstete mit der Vertretung betraut, steht ausschließlich dem Beamten eine Ergänzungszulage zu, der die Vertretung nach Art und Umfang der Tätigkeiten des Arbeitsplatzes überwiegend wahrnimmt (Paragraph 39, Absatz 4, GehG)."

Die Regierungsvorlage zur Dienstrechts-Novelle 2004 (685 BlgNR 22. GP 20 und 21) erläutert § 77a Abs. 1a GehG

- durch entsprechenden Verweis auf die Bestimmung des § 36b GehG - auszugsweise wie folgt: Die Regierungsvorlage zur Dienstrechts-Novelle 2004 (685 BlgNR 22. Gesetzgebungsperiode 20, und 21) erläutert Paragraph 77 a, Absatz eins a, GehG - durch entsprechenden Verweis auf die Bestimmung des Paragraph 36 b, GehG - auszugsweise wie folgt: "Die Regelung des § 36b sowie die Parallelregelungen der §§ 77a und 94a erfuhren in der Praxis - insbesondere im Falle von Projekten - verschiedentlich einen sehr weit reichenden Anwendungsbereich. Durch die Einfügung eines neuen Abs. 1a sollen im Zusammenhang mit Abs. 1 die Voraussetzungen für den Anspruch auf Ergänzungszulage für bestimmte vorübergehende Verwendungen nunmehr klar vorgegeben werden. Abs. 1a unterscheidet dabei im Hinblick auf die Identität des Arbeitsplatzes drei Fälle einer Betrauung gemäß Abs. 1: "Die Regelung des Paragraph 36 b, sowie die Parallelregelungen der Paragraphen 77 a und 94 a erfuhren in der Praxis - insbesondere im Falle von Projekten - verschiedentlich einen sehr weit reichenden Anwendungsbereich. Durch die Einfügung eines neuen Absatz eins a, sollen im Zusammenhang mit Absatz eins, die Voraussetzungen für den Anspruch auf Ergänzungszulage für bestimmte vorübergehende Verwendungen nunmehr klar vorgegeben werden. Absatz eins a, unterscheidet dabei im Hinblick auf die Identität des Arbeitsplatzes drei Fälle einer Betrauung gemäß Absatz eins :

1. Der Arbeitsplatz, mit dem ein Beamter gemäß Abs. 1 betraut ist, hat sich gegenüber dem Zeitpunkt vor dieser Betrauung inhaltlich nicht geändert, es liegt Identität im Sinne des § 137 Abs. 4 BDG 1979 vor (1. Satz). 1. Der Arbeitsplatz, mit dem ein Beamter gemäß Absatz eins, betraut ist, hat sich gegenüber dem Zeitpunkt vor dieser Betrauung inhaltlich nicht geändert, es liegt Identität im Sinne des Paragraph 137, Absatz 4, BDG 1979 vor (1. Satz).

2. Der Arbeitsplatz, mit dem ein Beamter gemäß Abs. 1 betraut ist, hat sich gegenüber dem Zeitpunkt vor dieser Betrauung inhaltlich geändert, sodass die Identität des Arbeitsplatzes im Sinne des § 137 Abs. 4 BDG 1979 nicht mehr gegeben ist (1. Fall des 2. Satzes). 2. Der Arbeitsplatz, mit dem ein Beamter gemäß Absatz eins, betraut ist, hat sich gegenüber dem Zeitpunkt vor dieser Betrauung inhaltlich geändert, sodass die Identität des Arbeitsplatzes im Sinne des Paragraph 137, Absatz 4, BDG 1979 nicht mehr gegeben ist (1. Fall des 2. Satzes).

3. Der Arbeitsplatz, mit dem ein Beamter gemäß Abs. 1 betraut ist, hat bisher noch nicht bestanden, sondern wurde neu eingerichtet (2. Fall des 2. Satzes). 3. Der Arbeitsplatz, mit dem ein Beamter gemäß Absatz eins, betraut ist, hat bisher noch nicht bestanden, sondern wurde neu eingerichtet (2. Fall des 2. Satzes).

Im Fall 1 steht die Ergänzungszulage bei Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen des Abs. 1 zu. In den Fällen 2 und 3 gebührt eine Ergänzungszulage nach Abs. 1 hingegen nur unter der Bedingung, dass der inhaltlich geänderte bzw. neu eingerichtete Arbeitsplatz nach den Kriterien des § 137 BDG 1979 (§§ 143 und 147) bewertet worden ist. Die Durchführung eines Bewertungsverfahrens unter Mitwirkung des Bundeskanzlers ist somit unabdingbare Voraussetzung für einen Anspruch auf Ergänzungszulage in den Fällen 2 und 3. Im Fall 1 steht die Ergänzungszulage bei Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen des Absatz eins, zu. In den Fällen 2 und 3 gebührt eine Ergänzungszulage nach Absatz eins, hingegen nur unter der Bedingung, dass der inhaltlich geänderte bzw. neu eingerichtete Arbeitsplatz nach den Kriterien des Paragraph 137, BDG 1979 (Paragraphen 143 und 147) bewertet worden ist. Die Durchführung eines Bewertungsverfahrens unter Mitwirkung des Bundeskanzlers ist somit unabdingbare Voraussetzung für einen Anspruch auf Ergänzungszulage in den Fällen 2 und 3.

..."

Die Beschwerde führt ins Treffen, dass aus der einleitend wiedergegebenen, über sechs Monate andauernden praktischen Verwendung des Beschwerdeführers als Stellvertreter des Leiters der Polizeiinspektion A. (in der Funktionsgruppe 5 der Verwendungsgruppe E2a) auch dessen dauernde Betrauung mit einem Arbeitsplatz der Funktionsgruppe 5 der Verwendungsgruppe E2a folge, welcher er somit ab Juli 2011 angehört habe.

Für diese Schlussfolgerung fehlt allerdings jede Grundlage im Gesetz: Der Beschwerdeführer hat lediglich die vom eigenen Arbeitsplatz als erster Stellvertreter des Leiters der Polizeiinspektion A. (in der Funktionsgruppe 4 der Verwendungsgruppe E2a) umfasste Pflicht zur Vertretung des Leiters der Polizeiinspektion A. wahrgenommen. Am Vorliegen eines (auch von der Beschwerde nicht in Abrede gestellten) Vertretungsfalles kann angesichts der unbestrittenen Erkrankung und des Ablebens des Inspektionsleiters (am 28. April 2011), wobei die Veranlassung einer Nachbesetzung seines Arbeitsplatzes angesichts der unmittelbar (mit Ablauf des 30. Juni 2011) bevorstehenden Schließung der Polizeiinspektion A. schon zeitlich ausgeschlossen schien, nicht gezweifelt werden.

Eine Betrauung mit darüber hinausgehenden Aufgaben wurde weder behauptet, noch ist eine solche im Verfahren hervorgekommen. Für eine Anwendung der Judikatur, wonach eine "vorläufige" oder "vorübergehende" Betrauung mit einem Arbeitsplatz dann in eine "dauernde" Betrauung übergehen kann, wenn der Beamte die Aufgaben des höherwertigen Arbeitsplatzes länger als sechs Monate durchgehend ausübt (vgl. dazu etwa das in der Beschwerde

zitierte hg. Erkenntnis vom 15. Dezember 2010, ZI. 2009/12/0194, sowie weiters die hg. Erkenntnisse vom 5. September 2008, ZI. 2007/12/0161, und vom 29. März 2012, ZI. 2011/12/0145), bleibt schon deshalb kein Raum, weil eine Konstellation im Verständnis des § 77a Abs. 1 lit. b GehG vorliegt. Eine Betrauung mit darüber hinausgehenden Aufgaben wurde weder behauptet, noch ist eine solche im Verfahren hervorgekommen. Für eine Anwendung der Judikatur, wonach eine "vorläufige" oder "vorübergehende" Betrauung mit einem Arbeitsplatz dann in eine "dauernde" Betrauung übergehen kann, wenn der Beamte die Aufgaben des höherwertigen Arbeitsplatzes länger als sechs Monate durchgehend ausübt vergleiche, dazu etwa das in der Beschwerde zitierte hg. Erkenntnis vom 15. Dezember 2010, ZI. 2009/12/0194, sowie weiters die hg. Erkenntnisse vom 5. September 2008, ZI. 2007/12/0161, und vom 29. März 2012, ZI. 2011/12/0145), bleibt schon deshalb kein Raum, weil eine Konstellation im Verständnis des Paragraph 77 a, Absatz eins, Litera b, GehG vorliegt.

Im Übrigen wurde gerade in der zuletzt zitierten Judikatur die Maßgeblichkeit der nach der herrschenden Weisungslage wirksam zugewiesenen Arbeitsplatzaufgaben hervorgehoben. Ab dem 1. Juli 2011, also dem Beginn des hier strittigen Zeitraumes, hatte der Beschwerdeführer dienstrechtlich seinen bisherigen Arbeitsplatz lediglich auf Grund der am 17. November 2011 erfolgten Aufhebung seines Versetzungsbescheides inne, während die Polizeiinspektion A. bereits aufgelöst war. Aufgaben im Umfang der Vertretung des Inspektionsleiters konnten somit nicht mehr anfallen, sodass auch eine - daraus abzuleitende - Änderung der aktuell zu erfüllenden Arbeitsplatzaufgaben im Sinne des § 77a Abs. 1a Satz 1 GehG eingetreten ist, die einer fortdauernden Gebührlichkeit der nach dieser Bestimmung in Anspruch genommenen Ergänzungszulage entgegensteht. Dafür spricht auch der Inhalt der oben wiedergegebenen Regierungsvorlage, welche in diesem Zusammenhang die Maßgeblichkeit der aktuell am Arbeitsplatz zu erfüllenden Aufgaben hervorhebt. Im Übrigen wurde gerade in der zuletzt zitierten Judikatur die Maßgeblichkeit der nach der herrschenden Weisungslage wirksam zugewiesenen Arbeitsplatzaufgaben hervorgehoben. Ab dem 1. Juli 2011, also dem Beginn des hier strittigen Zeitraumes, hatte der Beschwerdeführer dienstrechtlich seinen bisherigen Arbeitsplatz lediglich auf Grund der am 17. November 2011 erfolgten Aufhebung seines Versetzungsbescheides inne, während die Polizeiinspektion A. bereits aufgelöst war. Aufgaben im Umfang der Vertretung des Inspektionsleiters konnten somit nicht mehr anfallen, sodass auch eine - daraus abzuleitende - Änderung der aktuell zu erfüllenden Arbeitsplatzaufgaben im Sinne des Paragraph 77 a, Absatz eins a, Satz 1 GehG eingetreten ist, die einer fortdauernden Gebührlichkeit der nach dieser Bestimmung in Anspruch genommenen Ergänzungszulage entgegensteht. Dafür spricht auch der Inhalt der oben wiedergegebenen Regierungsvorlage, welche in diesem Zusammenhang die Maßgeblichkeit der aktuell am Arbeitsplatz zu erfüllenden Aufgaben hervorhebt. Schließlich rügt der Beschwerdeführer das Unterbleiben seiner Einvernahme zum Thema, dass er "faktisch die Arbeit des Kommandanten über einen sechs Monate übersteigenden Zeitraum verrichtet" habe, sowie zur zeitlichen Begrenzung der Verwendungsdauer von vornherein.

Dazu werden allerdings keine durch eine weitere Beweisaufnahme konkret ermöglichten Feststellungen angeführt, sodass die Darstellung einer Relevanz für den Ausgang des Verfahrens fehlt. Dies gilt nach dem Gesagten umso mehr, weil auch die belangte Behörde unbestritten von einer zwischen Anfang November 2010 und Ende Juni 2011 (also durch mehr als sechs Monate hindurch) ausgeübten Vertretungstätigkeit ausgeht und diese fallbezogen durch Innehabung des entsprechenden Arbeitsplatzes auf die (vorübergehende) Stellversetzung des Leiters der Polizeiinspektion von Anfang an begrenzt war. Auch nennt § 77a Abs. 1 Z. 1 lit b GehG als eine seiner Voraussetzungen gerade den - somit vorliegenden - Fall einer nicht dauernden Betrauung. Die Wahrungsbestimmung des § 76 Abs. 3 GehG findet auf die Ergänzungszulage keine Anwendung. Dazu werden allerdings keine durch eine weitere Beweisaufnahme konkret ermöglichten Feststellungen angeführt, sodass die Darstellung einer Relevanz für den Ausgang des Verfahrens fehlt. Dies gilt nach dem Gesagten umso mehr, weil auch die belangte Behörde unbestritten von einer zwischen Anfang November 2010 und Ende Juni 2011 (also durch mehr als sechs Monate hindurch) ausgeübten Vertretungstätigkeit ausgeht und diese fallbezogen durch Innehabung des entsprechenden Arbeitsplatzes auf die (vorübergehende) Stellversetzung des Leiters der Polizeiinspektion von Anfang an begrenzt war. Auch nennt Paragraph 77 a, Absatz eins, Ziffer eins, Litera b, GehG als eine seiner Voraussetzungen gerade den - somit vorliegenden - Fall einer nicht dauernden Betrauung. Die Wahrungsbestimmung des Paragraph 76, Absatz 3, GehG findet auf die Ergänzungszulage keine Anwendung.

Insgesamt hat die belangte Behörde somit die behauptete Gebührlichkeit einer Ergänzungszulage nach § 77a GehG zutreffend verneint, sodass die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen war. Insgesamt hat die belangte Behörde somit die behauptete Gebührlichkeit einer Ergänzungszulage nach Paragraph 77 a, GehG

zutreffend verneint, sodass die Beschwerde gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen war.

Der Spruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Der Spruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt, II Nr. 455. Wien, am 15. Mai 2013

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2013:2013120024.X00

Im RIS seit

06.06.2013

Zuletzt aktualisiert am

03.07.2013

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at