

TE Bvwg Erkenntnis 2018/6/29 W129 2129814-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.06.2018

Entscheidungsdatum

29.06.2018

Norm

BDG 1979 §48 Abs5

BDG 1979 §49

B-VG Art.133 Abs4

GehG §17 Abs1

VwGVG §28 Abs2

1. BDG 1979 § 48 heute
 2. BDG 1979 § 48 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2025
 3. BDG 1979 § 48 gültig von 30.12.2022 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 205/2022
 4. BDG 1979 § 48 gültig von 01.01.2019 bis 29.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2018
 5. BDG 1979 § 48 gültig von 23.12.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2018
 6. BDG 1979 § 48 gültig von 25.05.2018 bis 22.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 32/2018
 7. BDG 1979 § 48 gültig von 28.12.2013 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 210/2013
 8. BDG 1979 § 48 gültig von 01.01.2008 bis 27.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2007
 9. BDG 1979 § 48 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
 10. BDG 1979 § 48 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
 11. BDG 1979 § 48 gültig von 01.01.1980 bis 30.06.1997
-
1. BDG 1979 § 49 heute
 2. BDG 1979 § 49 gültig ab 30.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 205/2022
 3. BDG 1979 § 49 gültig von 23.12.2018 bis 29.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2018
 4. BDG 1979 § 49 gültig von 18.06.2015 bis 22.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2015
 5. BDG 1979 § 49 gültig von 01.01.2008 bis 17.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2007
 6. BDG 1979 § 49 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
 7. BDG 1979 § 49 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
 8. BDG 1979 § 49 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
 9. BDG 1979 § 49 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
 10. BDG 1979 § 49 gültig von 01.07.1997 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
 11. BDG 1979 § 49 gültig von 01.01.1993 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 873/1992
 12. BDG 1979 § 49 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1992

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. GehG § 17 heute
2. GehG § 17 gültig ab 01.01.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 143/2024
3. GehG § 17 gültig von 30.12.2022 bis 31.12.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 205/2022
4. GehG § 17 gültig von 25.04.2019 bis 29.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 32/2019
5. GehG § 17 gültig von 12.02.2015 bis 24.04.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 32/2015
6. GehG § 17 gültig von 01.01.2008 bis 11.02.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2007
7. GehG § 17 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
8. GehG § 17 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
9. GehG § 17 gültig von 01.01.1993 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 873/1992
10. GehG § 17 gültig von 01.01.1985 bis 31.12.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 548/1984
11. GehG § 17 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1984 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 561/1979

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W129 2129814-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter DDr. Markus GERHOLD als Einzelrichter über die Beschwerde von Bezirksinspektor XXXX , in XXXX , gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 15.06.2016, GZ P6/67855/2016-PA, betreffend Nachverrechnung von Überstundenvergütungen, Sonn- und Feiertagszulagen und Ersatzruhezeiten zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter DDr. Markus GERHOLD als Einzelrichter über die Beschwerde von Bezirksinspektor römisch 40 , in römisch 40 , gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 15.06.2016, GZ P6/67855/2016-PA, betreffend Nachverrechnung von Überstundenvergütungen, Sonn- und Feiertagszulagen und Ersatzruhezeiten zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird nicht Folge gegeben und der angefochtene Bescheid gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG bestätigt. Der Beschwerde wird nicht Folge gegeben und der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG bestätigt.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Mit dem am 15.12.2010 beim Landespolizeikommando für Niederösterreich eingelangten Antrag begehrte der

Beschwerdeführer die Auszahlung bzw. Entschädigung von nicht verrechneter Überstundenvergütung für jede Dienstleistung an Sonn- und Feiertagen, von nicht verrechneter Sonn- und Feiertagszulage für jede Dienstleistung an Sonn- und Feiertagen, die über die Plandienstzeit hinausreichend erbracht wurde, und von nicht gewährter Ersatzruhezeit für diese Mehrdienstleistungen unter Aufrechnung der bezahlten Sonn- und Feiertagsvergütung für den Zeitraum der letzten drei Jahre und machte alle künftigen und sonstigen Ansprüche, die aus der Nachforderung resultieren würden, geltend.

2. Am 18.05.2011 teilte das Landespolizeikommando Oberösterreich dem Beschwerdeführer mit, dass dieses Dienstrechtsverfahren bis zur Vorlage der höchstgerichtlichen Entscheidung betreffend die gesetzliche Entlohnung von Sonn- und Feiertagsarbeit im Rahmen von Schicht- und Wechseldienst (Musterverfahren) ausgesetzt wird.

3. Mit Erkenntnis vom 18.02.2015, 2011/12/0120, wies der Verwaltungsgerichtshof in jenem Verfahren die Beschwerde als unbegründet ab.

4. In der Folge wies die Landespolizeidirektion Oberösterreich als nunmehr zuständige Behörde den Antrag des Beschwerdeführers mittels E-Mail von 30.10.2015 mangels Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen ab.

5. Der Beschwerdeführer ersuchte um bescheidmäßige Absprache bzw. um Übermittlung eines Feststellungsbescheides.

6. Mit Bescheid vom 15.06.2016 wies die Landespolizeidirektion Oberösterreich den Antrag auf Entschädigung für Sonn- und Feiertagsdienste mangels Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen als unbegründet ab.

In der Begründung stützte sich die belangte Behörde auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 18.02.2015, dem ein Gegenstand zugrunde liege, der dem gegenständlichen völlig ident sei. Unter eingehender Auseinandersetzung mit der einschlägigen Rechtslage wurde seitens der belangten Behörde dargelegt, dass dem Beschwerdeführer für die von ihm außerhalb des Dienstplanes geleisteten Sonn- und Feiertagsdienste die Sonn- und Feiertagsvergütung nach § 17 Abs. 1 GehG gebühre, ein Anspruch auf Sonn- und Feiertagszulage für die außerhalb des Dienstplanes liegenden Dienste hingegen nicht bestehe. Es bestehe auch kein Anspruch auf Festsetzung von Ersatzruhezeiten für Dienstleistungen an Sonn- und Feiertagen, die außerhalb des Dienstplanes im Rahmen von Mehrdienstleistungen erbracht würden. Die Einräumung einer Ersatzruhezeit sei nur bei Anordnung einer dienstplanmäßigen Dienstverletzung an einem Sonn- oder Feiertag vorgesehen. In diesem Fall komme es daher zu einer Verlagerung der Ruhezeit auf einen anderen Wochentag, diese Ersatzruhezeit sei aber nicht auf die zu erbringende Wochendienstzeit anzurechnen. Eine dienstplanmäßige Dienstverletzung an einem Sonn- oder Feiertag würde einen Anspruch auf Sonn- und Feiertagszulage begründen, nicht aber auf Sonn- und Feiertagsvergütung oder Vergütung von Mehrdienstleistungen. In der Begründung stützte sich die belangte Behörde auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 18.02.2015, dem ein Gegenstand zugrunde liege, der dem gegenständlichen völlig ident sei. Unter eingehender Auseinandersetzung mit der einschlägigen Rechtslage wurde seitens der belangten Behörde dargelegt, dass dem Beschwerdeführer für die von ihm außerhalb des Dienstplanes geleisteten Sonn- und Feiertagsdienste die Sonn- und Feiertagsvergütung nach Paragraph 17, Absatz eins, GehG gebühre, ein Anspruch auf Sonn- und Feiertagszulage für die außerhalb des Dienstplanes liegenden Dienste hingegen nicht bestehe. Es bestehe auch kein Anspruch auf Festsetzung von Ersatzruhezeiten für Dienstleistungen an Sonn- und Feiertagen, die außerhalb des Dienstplanes im Rahmen von Mehrdienstleistungen erbracht würden. Die Einräumung einer Ersatzruhezeit sei nur bei Anordnung einer dienstplanmäßigen Dienstverletzung an einem Sonn- oder Feiertag vorgesehen. In diesem Fall komme es daher zu einer Verlagerung der Ruhezeit auf einen anderen Wochentag, diese Ersatzruhezeit sei aber nicht auf die zu erbringende Wochendienstzeit anzurechnen. Eine dienstplanmäßige Dienstverletzung an einem Sonn- oder Feiertag würde einen Anspruch auf Sonn- und Feiertagszulage begründen, nicht aber auf Sonn- und Feiertagsvergütung oder Vergütung von Mehrdienstleistungen.

7. In der dagegen erhobenen Beschwerde vom 02.07.2016, eingebracht mittels E-Mail, focht der Beschwerdeführer diesen Bescheid an und verwies hinsichtlich der Begründung auf den Erst- und Zweitantrag.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogenrömisches zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer steht als Bezirksinspektor in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und wird im Exekutivdienst verwendet. Im verfahrensgegenständlichen Zeitraum wurde er im Rahmen eines Wechsel- bzw.

Schichtdienstplanes tätig, nach welchem regelmäßig an Sonn- und Feiertagen Dienst zu leisten war. Im Dienstplan wurde der Beschwerdeführer für Sonn- und Feiertagsdienste eingeteilt, für diese dienstplanmäßigen Dienste wurde eine Ersatzruhezeit festgesetzt. Für seine dienstplanmäßig geleisteten Dienste an Sonn- und Feiertagen wurde dem Beschwerdeführer die Sonn- und Feiertagszulage nach § 17 Abs. 4 Gehaltsgesetz 1956 (GehG) gewährt. Er wurde aber auch über die dienstplanmäßige Dienstzeit hinaus zu Mehrdienstleistungen an Sonn- und Feiertagen herangezogen, für diese Dienste wurde ihm die Sonn- und Feiertagsvergütung nach § 17 Abs. 1 GehG gewährt. Der Beschwerdeführer steht als Bezirksinspektor in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und wird im Exekutivdienst verwendet. Im verfahrensgegenständlichen Zeitraum wurde er im Rahmen eines Wechsel- bzw. Schichtdienstplanes tätig, nach welchem regelmäßig an Sonn- und Feiertagen Dienst zu leisten war. Im Dienstplan wurde der Beschwerdeführer für Sonn- und Feiertagsdienste eingeteilt, für diese dienstplanmäßigen Dienste wurde eine Ersatzruhezeit festgesetzt. Für seine dienstplanmäßig geleisteten Dienste an Sonn- und Feiertagen wurde dem Beschwerdeführer die Sonn- und Feiertagszulage nach Paragraph 17, Absatz 4, Gehaltsgesetz 1956 (GehG) gewährt. Er wurde aber auch über die dienstplanmäßige Dienstzeit hinaus zu Mehrdienstleistungen an Sonn- und Feiertagen herangezogen, für diese Dienste wurde ihm die Sonn- und Feiertagsvergütung nach Paragraph 17, Absatz eins, GehG gewährt.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Vorbringen des Beschwerdeführers, den von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakten, dem angefochtenen Bescheid sowie der Beschwerde.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG) entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Da in den maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen eine Senatszuständigkeit nicht vorgesehen ist, obliegt in der gegenständlichen Rechtssache die Entscheidung dem nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichter. Gemäß Paragraph 6, des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG) entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Da in den maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen eine Senatszuständigkeit nicht vorgesehen ist, obliegt in der gegenständlichen Rechtssache die Entscheidung dem nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes zuständigen Einzelrichter.

Gemäß § 24 Abs. 4 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG) kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteienantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 EMRK noch Art. 47 GRC entgegenstehen. Nach der Rechtsprechung des EGMR zu Art. 6 EMRK kann eine mündliche Verhandlung unter bestimmten Voraussetzungen unterbleiben, etwa wenn der Fall auf der Grundlage der Akten und der schriftlichen Äußerungen der Parteien angemessen entschieden werden kann (EGMR 12.11.2002, 28.394/95, Döry vs. Schweden; 08.02.2005, 55.853/00, Miller vs. Schweden). Dies ist hier der Fall. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde auch nicht beantragt. Gemäß Paragraph 24, Absatz 4, des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG) kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteienantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Artikel 6, Absatz eins, EMRK noch Artikel 47, GRC entgegenstehen. Nach der Rechtsprechung des EGMR zu Artikel 6, EMRK kann eine mündliche Verhandlung unter bestimmten Voraussetzungen unterbleiben, etwa wenn der Fall auf der Grundlage der Akten und der schriftlichen Äußerungen der Parteien angemessen entschieden werden kann (EGMR 12.11.2002, 28.394/95, Döry vs. Schweden; 08.02.2005, 55.853/00, Miller vs. Schweden). Dies ist hier der Fall. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde auch nicht beantragt.

Zu Spruchpunkt A)

Gemäß § 48 Abs. 2a des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG) ist die Wochendienstzeit unter Berücksichtigung der dienstlichen Erfordernisse und der berechtigten Interessen der Beamten durch einen Dienstplan möglichst gleichmäßig und bleibend auf die Tage der Woche aufzuteilen (Normaldienstplan). [...]. Nach Abs. 4 leg. cit. ist bei Schicht- oder Wechseldienst ein Schicht- oder Wechseldienstplan zu erstellen. Dabei darf die regelmäßige Wochendienstzeit im Durchschnitt der Wochen des Kalenderjahres nicht über- oder unterschritten werden. [...]. Ist im

Rahmen eines Dienstplanes regelmäßig an Sonn- oder Feiertagen Dienst zu leisten und wird der Beamte zu solchen Sonn- und Feiertagsdiensten eingeteilt, so ist gemäß Abs. 5 leg. cit. eine entsprechende Ersatzruhezeit festzusetzen. Der Dienst an Sonn- und Feiertagen gilt als Werktagsdienst. Wird der Beamte während der Ersatzruhezeit zur Dienstleistung herangezogen, so gilt dieser Dienst als Sonntagsdienst. Gemäß Paragraph 48, Absatz 2 a, des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 (BDG) ist die Wochendienstzeit unter Berücksichtigung der dienstlichen Erfordernisse und der berechtigten Interessen der Beamten durch einen Dienstplan möglichst gleichmäßig und bleibend auf die Tage der Woche aufzuteilen (Normaldienstplan). [...]. Nach Absatz 4, leg. cit. ist bei Schicht- oder Wechseldienst ein Schicht- oder Wechseldienstplan zu erstellen. Dabei darf die regelmäßige Wochendienstzeit im Durchschnitt der Wochen des Kalenderjahres nicht über- oder unterschritten werden. [...]. Ist im Rahmen eines Dienstplanes regelmäßig an Sonn- oder Feiertagen Dienst zu leisten und wird der Beamte zu solchen Sonn- und Feiertagsdiensten eingeteilt, so ist gemäß Absatz 5, leg. cit. eine entsprechende Ersatzruhezeit festzusetzen. Der Dienst an Sonn- und Feiertagen gilt als Werktagsdienst. Wird der Beamte während der Ersatzruhezeit zur Dienstleistung herangezogen, so gilt dieser Dienst als Sonntagsdienst.

Gemäß § 49 Abs. 1 hat der Beamte auf Anordnung über die im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden hinaus Dienst zu versehen (Mehrdienstleistung). [...] Gemäß Paragraph 49, Absatz eins, hat der Beamte auf Anordnung über die im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden hinaus Dienst zu versehen (Mehrdienstleistung). [...]

Gemäß § 17 Abs. 1 GehG, BGBl. Nr. 54/1956 idF BGBl. Nr. 214/1972 (Abs. 1 und Abs. 4) bzw. idF BGBl. Nr. 561/1979 (Abs. 3) gebührt dem Beamten, soweit im Abs. 4 nichts anderes bestimmt ist, für jede Stunde der Dienstleistung an einem Sonntag oder gesetzlichen Feiertag an Stelle der Überstundenvergütung nach § 16 eine Sonn- und Feiertagsvergütung. Ist gemäß Abs. 3 leg. cit. bei Schicht- oder Wechseldienst regelmäßig an Sonn- und Feiertagen Dienst zu leisten und wird der Beamte turnusweise zu solchen Sonn- und Feiertagsdiensten unter Gewährung einer entsprechenden Ersatzruhezeit eingeteilt, so gilt der Dienst an dem Sonn- und Feiertag als Werktagdienst; wird der Beamte während der Ersatzruhezeit zur Dienstleistung herangezogen, so gilt dieser Dienst als Sonntagsdienst. Gemäß Abs. 4 leg. cit. gebührt dem unter Abs. 3 fallenden Beamten, der an einem Sonntag oder gesetzlichen Feiertag Dienst leistet, für jede Stunde einer solchen Dienstleistung eine Sonn- oder Feiertagszulage im Ausmaß von 1,5 vT des Referenzbetrages gemäß § 3 Abs. 4 leg. cit. Gemäß Paragraph 17, Absatz eins, GehG, Bundesgesetzblatt Nr. 54 aus 1956, in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 214 aus 1972, (Absatz eins und Absatz 4,) bzw. in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 561 aus 1979, (Absatz 3,) gebührt dem Beamten, soweit im Absatz 4, nichts anderes bestimmt ist, für jede Stunde der Dienstleistung an einem Sonntag oder gesetzlichen Feiertag an Stelle der Überstundenvergütung nach Paragraph 16, eine Sonn- und Feiertagsvergütung. Ist gemäß Absatz 3, leg. cit. bei Schicht- oder Wechseldienst regelmäßig an Sonn- und Feiertagen Dienst zu leisten und wird der Beamte turnusweise zu solchen Sonn- und Feiertagsdiensten unter Gewährung einer entsprechenden Ersatzruhezeit eingeteilt, so gilt der Dienst an dem Sonn- und Feiertag als Werktagdienst; wird der Beamte während der Ersatzruhezeit zur Dienstleistung herangezogen, so gilt dieser Dienst als Sonntagsdienst. Gemäß Absatz 4, leg. cit. gebührt dem unter Absatz 3, fallenden Beamten, der an einem Sonntag oder gesetzlichen Feiertag Dienst leistet, für jede Stunde einer solchen Dienstleistung eine Sonn- oder Feiertagszulage im Ausmaß von 1,5 vT des Referenzbetrages gemäß Paragraph 3, Absatz 4, leg. cit.

In seiner Entscheidung vom 18.02.2015, 2011/12/0120, hielt der Verwaltungsgerichtshof in einem gleichgelagerten Fall Folgendes fest:

"Der Beschwerdeführer vermeint zunächst, dass ihm die Ersatzruhezeit, die für seine dienstplanmäßigen Dienste an Sonn- und Feiertagen festgesetzt wurde, auf die von ihm zu erbringende Wochendienstzeit anzurechnen sei, wodurch jede dienstplanmäßige Dienstleistung an einem Sonn- oder Feiertag zu einer Mehrdienstleistung werde, welche entsprechend abzugelten sei. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 14. November 2012, Zlen. 2012/12/0003 bis 0005, ausgesprochen hat, ist eine solche Verringerung der regelmäßigen Wochendienstzeit durch Ersatzruhezeiten dem Gesetz nicht zu entnehmen; vielmehr ist den im genannten Erkenntnis wiedergegebenen Bestimmungen, insbesondere den §§ 48 Abs. 5 und 48d BDG 1979 sowie § 17 Abs. 3 GehG zu entnehmen, dass im Fall von regelmäßigem Schicht- und Wechseldienst an Sonn- und Feiertagen eine Verlagerung der Ruhezeit auf einen anderen Wochentag zu erfolgen hat. Die belangte Behörde ist somit zu Recht davon ausgegangen, dass die jeweils festgesetzte Ersatzruhezeit die regelmäßige Wochendienstzeit des Beschwerdeführers nicht reduziert. Aus diesem Grund ist auch der Ansicht des Beschwerdeführers, wonach es sich bei dienstplanmäßigen Dienstleistungen an Sonn- und Feiertagen um Überstunden handle, der Boden entzogen, weshalb auf sein zur Frage der Abgeltung solcher

Überstunden erstattetes Vorbringen nicht mehr einzugehen war."Der Beschwerdeführer vermeint zunächst, dass ihm die Ersatzruhezeit, die für seine dienstplanmäßigen Dienste an Sonn- und Feiertagen festgesetzt wurde, auf die von ihm zu erbringende Wochendienstzeit anzurechnen sei, wodurch jede dienstplanmäßige Dienstleistung an einem Sonn- oder Feiertag zu einer Mehrdienstleistung werde, welche entsprechend abzugelten sei. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 14. November 2012, Zlen. 2012/12/0003 bis 0005, ausgesprochen hat, ist eine solche Verringerung der regelmäßigen Wochendienstzeit durch Ersatzruhezeiten dem Gesetz nicht zu entnehmen; vielmehr ist den im genannten Erkenntnis wiedergegebenen Bestimmungen, insbesondere den Paragraphen 48, Absatz 5 und 48 d BDG 1979 sowie Paragraph 17, Absatz 3, GehG zu entnehmen, dass im Fall von regelmäßigem Schicht- und Wechseldienst an Sonn- und Feiertagen eine Verlagerung der Ruhezeit auf einen anderen Wochentag zu erfolgen hat. Die belangte Behörde ist somit zu Recht davon ausgegangen, dass die jeweils festgesetzte Ersatzruhezeit die regelmäßige Wochendienstzeit des Beschwerdeführers nicht reduziert. Aus diesem Grund ist auch der Ansicht des Beschwerdeführers, wonach es sich bei dienstplanmäßigen Dienstleistungen an Sonn- und Feiertagen um Überstunden handle, der Boden entzogen, weshalb auf sein zur Frage der Abgeltung solcher Überstunden erstattetes Vorbringen nicht mehr einzugehen war.

Auch die vom Beschwerdeführer vertretene Auffassung, wonach nicht nur für dienstplanmäßige Sonn- und Feiertagsdienste, sondern auch für Mehrdienstleistungen an Sonn- und Feiertagen sowie während der Ersatzruhezeit entsprechende (weitere) Ersatzruhezeiten festzusetzen wären, findet im Gesetz keine Deckung. Nach § 48 Abs. 2a BDG 1979 ist die regelmäßige Wochendienstzeit unter Berücksichtigung der dienstlichen Erfordernisse und der berechtigten Interessen der Beamten durch einen Dienstplan möglichst gleichmäßig und bleibend auf die Tage der Woche aufzuteilen (Normaldienstplan), wobei gemäß Abs. 4 leg. cit. bei Schicht- und Wechseldienst ein Schicht- oder Wechseldienstplan nach Maßgabe der in dieser Bestimmung enthaltenen Regelungen zu erstellen ist. Gemäß § 49 Abs. 1 erster Satz BDG 1979 hat der Beamte auf Anordnung über die im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden hinaus Dienst zu versehen (Mehrdienstleistung). Wie sich aus diesen Bestimmungen ergibt, sind die dienstzeitrechtlichen Regelungen von dem Verständnis des Gesetzgebers getragen, dass vom Dienstplan lediglich die regelmäßige Wochendienstzeit des Beamten umfasst ist und allfällige Mehrdienstleistungen nicht im Dienstplan enthalten sind. In diesem Sinn ist auch § 48 Abs. 5 BDG 1979 zu verstehen, welcher zur Festsetzung einer entsprechenden Ersatzruhezeit dann verpflichtet, wenn im Rahmen eines Dienstplanes - somit im Rahmen der Wochenarbeitszeit - regelmäßig an Sonn- und Feiertagen Dienst zu leisten und der Beamte zu solchen Sonn- und Feiertagsdiensten eingeteilt ist. Auch die Anordnung, wonach der Dienst an Sonn- oder Feiertagen als Werktagsdienst gilt, bezieht sich demnach ausschließlich auf die im Rahmen der Wochendienstzeit zu erbringenden Dienste. Ausgehend von den dargestellten Überlegungen bietet das BDG 1979, insbesondere § 48 Abs. 5 BDG 1979, somit keine Grundlage für die begehrte Festsetzung von Ersatzruhezeiten für Dienstleistungen an Sonn- und Feiertagen oder während der Ersatzruhezeit, die außerhalb des Dienstplanes im Rahmen von Mehrdienstleistungen erbracht werden. Die Einräumung einer Ersatzruhezeit ist somit nur für den Fall der Anordnung einer dienstplanmäßigen Dienstvernehmung an einem Sonn- oder Feiertag vorgesehen (vgl. dazu auch die hg. Erkenntnisse jeweils vom 4. September 2014, Zl. 2013/12/0175, Zl. 2013/12/0223 und Zl. 2013/12/0244, mwN). Schon deshalb ist die belangte Behörde zu Recht davon ausgegangen, dass dem Begehren des Beschwerdeführers auf Gewährung bzw. Abgeltung solcher Ersatzruhezeiten keine Berechtigung zukommt. Ob und inwiefern das Arbeitsruhegesetz Regelungen in Bezug auf die Gewährung von Ersatzruhe trifft, ist im vorliegenden Zusammenhang nicht relevant, weil dieses Gesetz auf den Beschwerdeführer gemäß dessen § 1 keine Anwendung findet und es dem Gesetzgeber nach den Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes im oben zitierten Ablehnungsbeschluss nicht verwehrt ist, im Dienstrecht der Beamten einerseits und im Arbeitsrecht sonstiger Arbeitnehmer andererseits unterschiedliche Regelungen vorzusehen. Aus demselben Grund ist die zum Arbeitszeitgesetz ergangene Judikatur des OGH in diesem Zusammenhang nicht maßgeblich. Auch die vom Beschwerdeführer vertretene Auffassung, wonach nicht nur für dienstplanmäßige Sonn- und Feiertagsdienste, sondern auch für Mehrdienstleistungen an Sonn- und Feiertagen sowie während der Ersatzruhezeit entsprechende (weitere) Ersatzruhezeiten festzusetzen wären, findet im Gesetz keine Deckung. Nach Paragraph 48, Absatz 2 a, BDG 1979 ist die regelmäßige Wochendienstzeit unter Berücksichtigung der dienstlichen Erfordernisse und der berechtigten Interessen der Beamten durch einen Dienstplan möglichst gleichmäßig und bleibend auf die Tage der Woche aufzuteilen (Normaldienstplan), wobei gemäß Absatz 4, leg. cit. bei Schicht- und Wechseldienst ein Schicht- oder Wechseldienstplan nach Maßgabe der in dieser Bestimmung enthaltenen Regelungen zu erstellen ist. Gemäß Paragraph 49, Absatz eins, erster Satz BDG 1979 hat der Beamte auf Anordnung über die im Dienstplan

vorgeschriebenen Dienststunden hinaus Dienst zu versehen (Mehrdienstleistung). Wie sich aus diesen Bestimmungen ergibt, sind die dienstzeitrechtlichen Regelungen von dem Verständnis des Gesetzgebers getragen, dass vom Dienstplan lediglich die regelmäßige Wochendienstzeit des Beamten umfasst ist und allfällige Mehrdienstleistungen nicht im Dienstplan enthalten sind. In diesem Sinn ist auch Paragraph 48, Absatz 5, BDG 1979 zu verstehen, welcher zur Festsetzung einer entsprechenden Ersatzruhezeit dann verpflichtet, wenn im Rahmen eines Dienstplanes - somit im Rahmen der Wochenarbeitszeit - regelmäßig an Sonn- und Feiertagen Dienst zu leisten und der Beamte zu solchen Sonn- und Feiertagsdiensten eingeteilt ist. Auch die Anordnung, wonach der Dienst an Sonn- oder Feiertagen als Werktagsdienst gilt, bezieht sich demnach ausschließlich auf die im Rahmen der Wochendienstzeit zu erbringenden Dienste. Ausgehend von den dargestellten Überlegungen bietet das BDG 1979, insbesondere Paragraph 48, Absatz 5, BDG 1979, somit keine Grundlage für die begehrte Festsetzung von Ersatzruhezeiten für Dienstleistungen an Sonn- und Feiertagen oder während der Ersatzruhezeit, die außerhalb des Dienstplanes im Rahmen von Mehrdienstleistungen erbracht werden. Die Einräumung einer Ersatzruhezeit ist somit nur für den Fall der Anordnung einer dienstplanmäßigen Dienstverletzung an einem Sonn- oder Feiertag vorgesehen (vergleiche dazu auch die hg. Erkenntnisse jeweils vom 4. September 2014, Zl. 2013/12/0175, Zl. 2013/12/0223 und Zl. 2013/12/0244, mwN). Schon deshalb ist die belangte Behörde zu Recht davon ausgegangen, dass dem Begehren des Beschwerdeführers auf Gewährung bzw. Abgeltung solcher Ersatzruhezeiten keine Berechtigung zukommt. Ob und inwiefern das Arbeitsruhegesetz Regelungen in Bezug auf die Gewährung von Ersatzruhe trifft, ist im vorliegenden Zusammenhang nicht relevant, weil dieses Gesetz auf den Beschwerdeführer gemäß dessen Paragraph eins, keine Anwendung findet und es dem Gesetzgeber nach den Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes im oben zitierten Ablehnungsbeschluss nicht verwehrt ist, im Dienstrecht der Beamten einerseits und im Arbeitsrecht sonstiger Arbeitnehmer andererseits unterschiedliche Regelungen vorzusehen. Aus demselben Grund ist die zum Arbeitszeitgesetz ergangene Judikatur des OGH in diesem Zusammenhang nicht maßgeblich.

Soweit der Beschwerdeführer einen Widerspruch zu arbeitszeitrechtlichen Regelungen der Europäischen Union ins Treffen führt, ist darauf hinzuweisen, dass die Frage einer allfälligen Unterschreitung der dem Beamten zu gewährenden Mindestruhezeiten außerhalb des durch sein Begehren auf nachträgliche Gewährung bzw. finanzielle Abgeltung nicht gewährter Ersatzruhe iSd § 48 Abs. 5 BDG 1979 abgesteckten Gegenstandes des Verwaltungsverfahrens liegt. Gleiches gilt für die damit im Zusammenhang stehende Frage, ob bzw. inwieweit seine Heranziehung zur Dienstleistung während der Ersatzruhezeit zulässig war. Soweit der Beschwerdeführer einen Widerspruch zu arbeitszeitrechtlichen Regelungen der Europäischen Union ins Treffen führt, ist darauf hinzuweisen, dass die Frage einer allfälligen Unterschreitung der dem Beamten zu gewährenden Mindestruhezeiten außerhalb des durch sein Begehren auf nachträgliche Gewährung bzw. finanzielle Abgeltung nicht gewährter Ersatzruhe iSd Paragraph 48, Absatz 5, BDG 1979 abgesteckten Gegenstandes des Verwaltungsverfahrens liegt. Gleiches gilt für die damit im Zusammenhang stehende Frage, ob bzw. inwieweit seine Heranziehung zur Dienstleistung während der Ersatzruhezeit zulässig war.

Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, dass ihm für die von ihm im Rahmen von Mehrdienstleistungen geleisteten Dienste an Sonn- und Feiertagen eine Überstundenvergütung nach § 16 GehG sowie der Sonn- und Feiertagszuschlag nach § 17 Abs. 4 GehG anstelle der ihm von der Dienstbehörde gewährten Sonn- und Feiertagsvergütung nach § 17 Abs. 1 GehG gebühre. Diese Ansicht begründet der Beschwerdeführer im Wesentlichen damit, dass für ihn als Beamter, der im Rahmen eines Wechseldienstplanes tätig wird, zufolge der Anordnung des § 17 Abs. 3 GehG jeder Dienst an einem Sonn- oder Feiertag als Werktagsdienst gelte und § 17 Abs. 1 GehG im Hinblick auf den darin enthaltenen Verweis auf Abs. 4 dieser Bestimmung auf ihn nicht anwendbar sei. Dazu ist zunächst festzuhalten, dass sich die Regelung des § 17 Abs. 3 GehG - ebenso wie jene des § 48 Abs. 5 BDG 1979 - nur auf dienstplanmäßige Dienstleistungen an Sonn- und Feiertagen bezieht, was allein schon aus dem Umstand erhellt, dass § 17 Abs. 3 GehG die Gewährung einer entsprechenden Ersatzruhezeit voraussetzt, was wiederum im Hinblick auf die oben angestellten Überlegungen nur für dienstplanmäßige Dienstleistungen an Sonn- und Feiertagen in Betracht kommt. Darüber hinaus lässt auch die in § 17 Abs. 3 GehG enthaltene Wendung "so gilt der Dienst an dem Sonn- und Feiertag als Werktagsdienst" erkennen, dass damit nicht alle Sonn- und Feiertagsdienste, sondern nur die zuvor beschriebenen, dienstplanmäßigen Sonn- und Feiertagsdienste, für welche eine entsprechende Ersatzruhezeit zu gewähren ist, gemeint sind. Die vom Beschwerdeführer außerhalb des Dienstplanes geleisteten Sonn- und Feiertagsdienste gelten demnach nicht als Werktagsdienste. Für solche an Sonn- und Feiertagen geleistete Überstunden gebührt dem Beschwerdeführer gemäß § 17 Abs. 1 GehG anstelle der Überstundenvergütung nach § 16 leg. cit. eine Sonn- und

Feiertagsvergütung. Dem steht die in dieser Bestimmung enthaltene Formulierung "Soweit im Abs. 4 nicht anderes bestimmt ist" nicht entgegen. § 17 Abs. 4 GehG bezieht sich auf den "unter Abs. 3 fallenden Beamten" und damit auf jenen Beamten, der, wie oben dargelegt, dienstplanmäßig an Sonn- und Feiertagen Dienst leistet, und sieht für solche Dienstleistungen einen Anspruch auf Sonn- und Feiertagszulage vor. Der in § 17 Abs. 1 GehG enthaltene Bezugnahme auf Abs. 4 dieser Bestimmung ist folglich die Bedeutung zuzumessen, dass die Sonn- und Feiertagsvergütung nicht für die nach Abs. 3 dieser Bestimmung als Werktagsdienst geltenden dienstplanmäßigen Sonn- und Feiertagsdienste, die einen Anspruch auf Sonn- und Feiertagszulage begründen, gebühren soll. Die belangte Behörde ist demnach zu Recht davon ausgegangen, dass dem Beschwerdeführer für die von ihm außerhalb des Dienstplanes geleisteten Sonn- und Feiertagsdienste die Sonn- und Feiertagsvergütung nach § 17 Abs. 1 GehG, welche an die Stelle der Überstundenvergütung nach § 16 GehG tritt, gebührt und ein Anspruch auf Sonn- und Feiertagszulage für diese außerhalb des Dienstplanes liegenden Dienste nicht besteht."Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, dass ihm für die von ihm im Rahmen von Mehrdienstleistungen geleisteten Dienste an Sonn- und Feiertagen eine Überstundenvergütung nach Paragraph 16, GehG sowie der Sonn- und Feiertagszuschlag nach Paragraph 17, Absatz 4, GehG anstelle der ihm von der Dienstbehörde gewährten Sonn- und Feiertagsvergütung nach Paragraph 17, Absatz eins, GehG gebühre. Diese Ansicht begründet der Beschwerdeführer im Wesentlichen damit, dass für ihn als Beamter, der im Rahmen eines Wechseldienstplanes tätig wird, zufolge der Anordnung des Paragraph 17, Absatz 3, GehG jeder Dienst an einem Sonn- oder Feiertag als Werktagsdienst gelte und Paragraph 17, Absatz eins, GehG im Hinblick auf den darin enthaltenen Verweis auf Absatz 4, dieser Bestimmung auf ihn nicht anwendbar sei. Dazu ist zunächst festzuhalten, dass sich die Regelung des Paragraph 17, Absatz 3, GehG - ebenso wie jene des Paragraph 48, Absatz 5, BDG 1979 - nur auf dienstplanmäßige Dienstleistungen an Sonn- und Feiertagen bezieht, was allein schon aus dem Umstand erhellt, dass Paragraph 17, Absatz 3, GehG die Gewährung einer entsprechenden Ersatzruhezeit voraussetzt, was wiederum im Hinblick auf die oben angestellten Überlegungen nur für dienstplanmäßige Dienstleistungen an Sonn- und Feiertagen in Betracht kommt. Darüber hinaus lässt auch die in Paragraph 17, Absatz 3, GehG enthaltene Wendung "so gilt der Dienst an dem Sonn- und Feiertag als Werktagsdienst" erkennen, dass damit nicht alle Sonn- und Feiertagsdienste, sondern nur die zuvor beschriebenen, dienstplanmäßigen Sonn- und Feiertagsdienste, für welche eine entsprechende Ersatzruhezeit zu gewähren ist, gemeint sind. Die vom Beschwerdeführer außerhalb des Dienstplanes geleisteten Sonn- und Feiertagsdienste gelten demnach nicht als Werktagsdienste. Für solche an Sonn- und Feiertagen geleistete Überstunden gebührt dem Beschwerdeführer gemäß Paragraph 17, Absatz eins, GehG anstelle der Überstundenvergütung nach Paragraph 16, leg. cit. eine Sonn- und Feiertagsvergütung. Dem steht die in dieser Bestimmung enthaltene Formulierung "Soweit im Absatz 4, nicht anderes bestimmt ist" nicht entgegen. Paragraph 17, Absatz 4, GehG bezieht sich auf den "unter Absatz 3, fallenden Beamten" und damit auf jenen Beamten, der, wie oben dargelegt, dienstplanmäßig an Sonn- und Feiertagen Dienst leistet, und sieht für solche Dienstleistungen einen Anspruch auf Sonn- und Feiertagszulage vor. Der in Paragraph 17, Absatz eins, GehG enthaltene Bezugnahme auf Absatz 4, dieser Bestimmung ist folglich die Bedeutung zuzumessen, dass die Sonn- und Feiertagsvergütung nicht für die nach Absatz 3, dieser Bestimmung als Werktagsdienst geltenden dienstplanmäßigen Sonn- und Feiertagsdienste, die einen Anspruch auf Sonn- und Feiertagszulage begründen, gebühren soll. Die belangte Behörde ist demnach zu Recht davon ausgegangen, dass dem Beschwerdeführer für die von ihm außerhalb des Dienstplanes geleisteten Sonn- und Feiertagsdienste die Sonn- und Feiertagsvergütung nach Paragraph 17, Absatz eins, GehG, welche an die Stelle der Überstundenvergütung nach Paragraph 16, GehG tritt, gebührt und ein Anspruch auf Sonn- und Feiertagszulage für diese außerhalb des Dienstplanes liegenden Dienste nicht besteht."

Eine andere als diese vom Verwaltungsgerichtshof vertretene Rechtsansicht kann auch aus einer historischen Betrachtung der Gesetzgebung nicht gewonnen werden.

Zur dienstplanmäßigen Dienstleistung bzw. außerdienstplanmäßigen Dienstleistung hat der Verwaltungsgerichtshof in seiner Rechtsprechung Folgendes ausgeführt:

" ‚Dienstplan‘ bedeutet die für den Bediensteten vorhersehbare Einteilung seiner Dienstzeit; es handelt sich dabei um eine Dienstanweisung, in der angeordnet wird, während welcher Zeit der Beamte grundsätzlich und generell Dienst zu versehen hat. Die im § 48 Abs. 2 zweiter Satz BDG 1979 festgelegten Grundsätze für die Gestaltung des Dienstplanes (nämlich: Berücksichtigung der dienstlichen Erfordernisse und der berechtigten Interessen der Beamten, möglichst gleichmäßige und bleibende Aufteilung der Wochendienstzeit) gelten nicht nur für den Normaldienstplan, sondern auch für die anderen genannten Formen von Dienstplänen. Der gesetzlichen Regelung des § 48 BDG 1979 ist auch

keine strikte Abgrenzung der genannten vier Arten von Dienstplänen zu entnehmen, noch daß für bestimmte Gruppen von Bediensteten immer nur eine bestimmte Art von Dienstplan zu gelten hat. Es ist daher - im Sinne der heute erwünschten Flexibilität - rechtlich nicht unzulässig, Mischformen des Dienstplanes im Einvernehmen mit der Personalvertretung vorzusehen. Die Grenze der rechtlichen Zulässigkeit wird aber - ausgehend vom Sinn der gesetzlichen Dienstzeitregelung - jedenfalls dann überschritten, wenn dem Beamten, wie vor Einführung dieser Regelung mit der Dienstpragmatik-Novelle 1972, BGBl. Nr. 213, keine Möglichkeit auf Planung seiner Freizeit zukommt" (VwGH vom 27.11.1996, 95/12/0090). „Dienstplan“ bedeutet die für den Bediensteten vorhersehbare Einteilung seiner Dienstzeit; es handelt sich dabei um eine Dienstanweisung, in der angeordnet wird, während welcher Zeit der Beamte grundsätzlich und generell Dienst zu versehen hat. Die im Paragraph 48, Absatz 2, zweiter Satz BDG 1979 festgelegten Grundsätze für die Gestaltung des Dienstplanes (nämlich: Berücksichtigung der dienstlichen Erfordernisse und der berechtigten Interessen der Beamten, möglichst gleichmäßige und bleibende Aufteilung der Wochendienstzeit) gelten nicht nur für den Normaldienstplan, sondern auch für die anderen genannten Formen von Dienstplänen. Der gesetzlichen Regelung des Paragraph 48, BDG 1979 ist auch keine strikte Abgrenzung der genannten vier Arten von Dienstplänen zu entnehmen, noch daß für bestimmte Gruppen von Bediensteten immer nur eine bestimmte Art von Dienstplan zu gelten hat. Es ist daher - im Sinne der heute erwünschten Flexibilität - rechtlich nicht unzulässig, Mischformen des Dienstplanes im Einvernehmen mit der Personalvertretung vorzusehen. Die Grenze der rechtlichen Zulässigkeit wird aber - ausgehend vom Sinn der gesetzlichen Dienstzeitregelung - jedenfalls dann überschritten, wenn dem Beamten, wie vor Einführung dieser Regelung mit der Dienstpragmatik-Novelle 1972, BGBl. Nr. 213, keine Möglichkeit auf Planung seiner Freizeit zukommt" (VwGH vom 27.11.1996, 95/12/0090).

"Ein allgemein gültiger (Normal-)Dienstplan kann aber wirksam durch (die Dienstplangestaltung betreffende) konkrete Dienstplananordnungen des zuständigen Vorgesetzten im Einzelfall modifiziert werden (vgl. hierzu insbesondere das hg. Erkenntnis vom 16. September 2013, Zl. 2012/12/0095). Weisungen betreffend die zeitliche Lagerung des vom Beamten zu verrichtenden Dienstes kommt insbesondere dann der objektive Erklärungswert einer Dienstplanänderung zu (vgl. zur Maßgeblichkeit des objektiven Erklärungswertes für die Abgrenzung von Dienstplanänderungen und Anordnungen außerdienstplanmäßiger Leistungen das hg. Erkenntnis vom 23. Februar 2005, Zl. 2002/12/0223), wenn sie mit der Einräumung einer Ersatzruhezeit verbunden sind (vgl. hierzu auch das oben zitierte hg. Erkenntnis vom 16. September 2013 sowie jenes vom 22. Mai 2012, Zl. 2011/12/0150). Eine solche ist nämlich nur für den Fall der Anordnung einer dienstplanmäßigen Dienstverhütung an einem Sonn- und Feiertag vorgesehen. Die Wertung einer solchen Weisung als dienstplanändernde Anordnung wäre - vor dem Hintergrund, dass "Dienstplan" die für den Bediensteten vorhersehbare Einteilung seiner Dienstzeit bedeutet (vgl. hierzu das hg. Erkenntnis vom 16. September 2013, Zl. 2012/12/0054) - im Hinblick auf subjektive Rechte des Beamten nur dann zu hinterfragen, wenn eine derartige Anordnung für den Bediensteten überraschend erfolgte, also in seine Freizeitplanung eingreifen würde" (VwGH vom 04.09.2014, 2013/12/0223). "Ein allgemein gültiger (Normal-)Dienstplan kann aber wirksam durch (die Dienstplangestaltung betreffende) konkrete Dienstplananordnungen des zuständigen Vorgesetzten im Einzelfall modifiziert werden vergleiche hierzu insbesondere das hg. Erkenntnis vom 16. September 2013, Zl. 2012/12/0095). Weisungen betreffend die zeitliche Lagerung des vom Beamten zu verrichtenden Dienstes kommt insbesondere dann der objektive Erklärungswert einer Dienstplanänderung zu vergleiche zur Maßgeblichkeit des objektiven Erklärungswertes für die Abgrenzung von Dienstplanänderungen und Anordnungen außerdienstplanmäßiger Leistungen das hg. Erkenntnis vom 23. Februar 2005, Zl. 2002/12/0223), wenn sie mit der Einräumung einer Ersatzruhezeit verbunden sind vergleiche hierzu auch das oben zitierte hg. Erkenntnis vom 16. September 2013 sowie jenes vom 22. Mai 2012, Zl. 2011/12/0150). Eine solche ist nämlich nur für den Fall der Anordnung einer dienstplanmäßigen Dienstverhütung an einem Sonn- und Feiertag vorgesehen. Die Wertung einer solchen Weisung als dienstplanändernde Anordnung wäre - vor dem Hintergrund, dass "Dienstplan" die für den Bediensteten vorhersehbare Einteilung seiner Dienstzeit bedeutet vergleiche hierzu das hg. Erkenntnis vom 16. September 2013, Zl. 2012/12/0054) - im Hinblick auf subjektive Rechte des Beamten nur dann zu hinterfragen, wenn eine derartige Anordnung für den Bediensteten überraschend erfolgte, also in seine Freizeitplanung eingreifen würde" (VwGH vom 04.09.2014, 2013/12/0223).

Nach dem klaren Wortlaut des § 49 BDG liegt eine Mehrdienstleistung vor, wenn 1. eine Dienstleistung über die im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden hinaus erbracht wird und 2. entweder diese Dienstleistung angeordnet ist oder alle in § 49 Abs. 1 Z 1 bis 4 BDG genannten Voraussetzungen vorliegen. Wie der Beschwerdeführer in der Darstellung des Sachverhaltes in seiner Beschwerde jedoch selbst als unbestritten zugibt, wird er regelmäßig und

turnusweise an Sonn- und Feiertagen zum Dienst im Rahmen von Plandienst eingeteilt. Die darüber hinaus - nämlich über die regelmäßige Wochendienstzeit hinausgehend - geleisteten Dienste an Sonn- und Feiertagen stellen jedoch - auch wenn sie wie vom Beschwerdeführer behauptet in einem regelmäßigen Rhythmus geleistet werden - Mehrdienstleistungen und keine "Plandienste" dar und gebührt hierfür die Sonn- und Feiertagsvergütung nach § 17 Abs. 1 GehG. Dass für außerdienstplanmäßige zeitliche Mehrleistungen an Sonn- und Feiertagen Ersatzruhezeit zu gewähren wäre, hat der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis zu Zl. 2011/12/0120 als nicht im Gesetz gedeckt ausdrücklich verneint. Nach dem klaren Wortlaut des Paragraph 49, BDG liegt eine Mehrdienstleistung vor, wenn 1. eine Dienstleistung über die im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden hinaus erbracht wird und 2. entweder diese Dienstleistung angeordnet ist oder alle in Paragraph 49, Absatz eins, Ziffer eins bis 4 BDG genannten Voraussetzungen vorliegen. Wie der Beschwerdeführer in der Darstellung des Sachverhaltes in seiner Beschwerde jedoch selbst als unbestritten zugibt, wird er regelmäßig und turnusweise an Sonn- und Feiertagen zum Dienst im Rahmen von Plandienst eingeteilt. Die darüber hinaus - nämlich über die regelmäßige Wochendienstzeit hinausgehend - geleisteten Dienste an Sonn- und Feiertagen stellen jedoch - auch wenn sie wie vom Beschwerdeführer behauptet in einem regelmäßigen Rhythmus geleistet werden - Mehrdienstleistungen und keine "Plandienste" dar und gebührt hierfür die Sonn- und Feiertagsvergütung nach Paragraph 17, Absatz eins, GehG. Dass für außerdienstplanmäßige zeitliche Mehrleistungen an Sonn- und Feiertagen Ersatzruhezeit zu gewähren wäre, hat der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis zu Zl. 2011/12/0120 als nicht im Gesetz gedeckt ausdrücklich verneint.

Zur Ungleichbehandlung aufgrund der Schlechterstellung gegenüber sonstigen Arbeitnehmern ist auf die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zu verweisen, wonach es dem Gesetzgeber aus der Sicht des verfassungsrechtlichen Gleichheitssatzes - unter Berücksichtigung des ihm hiedurch eingeräumten rechtspolitischen Gestaltungsspielraumes - nicht verwehrt ist, im Dienstrecht der Beamten einerseits und dem Arbeitsrecht sonstiger Arbeitnehmer andererseits unterschiedliche Regelungen vorzusehen (vgl. zB. VfGH 28.06.2007, G34/06). Zur Ungleichbehandlung aufgrund der Schlechterstellung gegenüber sonstigen Arbeitnehmern ist auf die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zu verweisen, wonach es dem Gesetzgeber aus der Sicht des verfassungsrechtlichen Gleichheitssatzes - unter Berücksichtigung des ihm hiedurch eingeräumten rechtspolitischen Gestaltungsspielraumes - nicht verwehrt ist, im Dienstrecht der Beamten einerseits und dem Arbeitsrecht sonstiger Arbeitnehmer andererseits unterschiedliche Regelungen vorzusehen vergleiche zB. VfGH 28.06.2007, G34/06).

Auch die Differenzierung der Regelung für Beamte mit Schicht- und Wechseldienstplan und Beamte ohne Schicht- und Wechseldienstplan ist vom rechtspolitischen Gestaltungsspielraumes des Gesetzgebers gedeckt. Die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Bedenken, die belangte Behörde könne willkürlich bestimmen, welche Sonn- und Feiertagsdienste als Werktagsdienste (also dienstplanmäßige Dienstleistungen) zu werten und welche als Sonntagsdienste (also außerdienstplanmäßige Dienstleistungen) zu werten seien, ist unbegründet. Unter Anwendung der gesetzlichen Bestimmungen sowie der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann klar bestimmt werden, ob es sich um Dienstleistungen im Sinne des § 17 Abs. 3 erster Satz GehG (Werktagsdienst) oder im Sinne des § 17 Abs. 1 GehG (Sonntagsdienst) handelt. Auch die Differenzierung der Regelung für Beamte mit Schicht- und Wechseldienstplan und Beamte ohne Schicht- und Wechseldienstplan ist vom rechtspolitischen Gestaltungsspielraumes des Gesetzgebers gedeckt. Die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Bedenken, die belangte Behörde könne willkürlich bestimmen, welche Sonn- und Feiertagsdienste als Werktagsdienste (also dienstplanmäßige Dienstleistungen) zu werten und welche als Sonntagsdienste (also außerdienstplanmäßige Dienstleistungen) zu werten seien, ist unbegründet. Unter Anwendung der gesetzlichen Bestimmungen sowie der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann klar bestimmt werden, ob es sich um Dienstleistungen im Sinne des Paragraph 17, Absatz 3, erster Satz GehG (Werktagsdienst) oder im Sinne des Paragraph 17, Absatz eins, GehG (Sonntagsdienst) handelt.

Aus diesen Überlegungen ist auch von einem Gesetzesprüfungsantrag an den Verfassungsgerichtshof abzusehen, da nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts bereits aus der höchstgerichtlichen Rechtsprechung abgeleitet werden kann, dass die von dem Beschwerdeführer behauptete Verfassungswidrigkeit nicht vorliegt.

Die belangte Behörde hat den Antrag des Beschwerdeführers betreffend Nachverrechnung von Überstundenvergütung, Sonn- und Feiertagszulage und Ersatzruhe zu Recht abgewiesen.

Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu Spruchpunkt B)

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Vielmehr konnte der gegenständliche Fall unter Zugrundelegung der Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes im Erkenntnis vom 18.02.2015, 2011/12/0120, entschieden werden. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Vielmehr konnte der gegenständliche Fall unter Zugrundelegung der Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes im Erkenntnis vom 18.02.2015, 2011/12/0120, entschieden werden.

Schlagworte

Dienstplan, Ersatzruhezeiten, Mehrdienstleistung, Schicht - und Wechseldienst, Sonn- und Feiertagszulage, Überstundenvergütung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2018:W129.2129814.1.00

Zuletzt aktualisiert am

25.07.2018

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at