

TE Bvwg Beschluss 2018/3/1 W128 2152626-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.03.2018

Entscheidungsdatum

01.03.2018

Norm

B-VG Art.133 Abs4

GehG §15 Abs1 Z9

GehG §15 Abs2

GehG §15 Abs6

GehG §19b

VwGVG §28 Abs3 Satz2

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 § 15 heute
2. GehG § 15 gültig ab 01.04.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2025
3. GehG § 15 gültig von 29.01.2020 bis 31.03.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020
4. GehG § 15 gültig von 08.01.2018 bis 28.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
5. GehG § 15 gültig von 31.07.2016 bis 07.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2016
6. GehG § 15 gültig von 12.02.2015 bis 30.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 32/2015
7. GehG § 15 gültig von 30.12.2008 bis 11.02.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2008
8. GehG § 15 gültig von 01.01.2008 bis 29.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2007
9. GehG § 15 gültig von 01.05.2003 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
10. GehG § 15 gültig von 01.01.2002 bis 30.04.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
11. GehG § 15 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
12. GehG § 15 gültig von 01.04.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2000

13. GehG § 15 gültig von 01.01.1998 bis 31.03.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 30/1998
14. GehG § 15 gültig von 15.02.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
15. GehG § 15 gültig von 01.01.1995 bis 14.02.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 665/1994
16. GehG § 15 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
17. GehG § 15 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 665/1994
18. GehG § 15 gültig von 01.07.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 256/1993
19. GehG § 15 gültig von 01.01.1985 bis 30.06.1993 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 268/1985
20. GehG § 15 gültig von 01.07.1981 bis 31.12.1984 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 306/1981

1. GehG § 15 heute
2. GehG § 15 gültig ab 01.04.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2025
3. GehG § 15 gültig von 29.01.2020 bis 31.03.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020
4. GehG § 15 gültig von 08.01.2018 bis 28.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
5. GehG § 15 gültig von 31.07.2016 bis 07.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2016
6. GehG § 15 gültig von 12.02.2015 bis 30.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 32/2015
7. GehG § 15 gültig von 30.12.2008 bis 11.02.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2008
8. GehG § 15 gültig von 01.01.2008 bis 29.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2007
9. GehG § 15 gültig von 01.05.2003 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
10. GehG § 15 gültig von 01.01.2002 bis 30.04.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
11. GehG § 15 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
12. GehG § 15 gültig von 01.04.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2000
13. GehG § 15 gültig von 01.01.1998 bis 31.03.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 30/1998
14. GehG § 15 gültig von 15.02.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
15. GehG § 15 gültig von 01.01.1995 bis 14.02.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 665/1994
16. GehG § 15 gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 550/1994
17. GehG § 15 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 665/1994
18. GehG § 15 gültig von 01.07.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 256/1993
19. GehG § 15 gültig von 01.01.1985 bis 30.06.1993 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 268/1985
20. GehG § 15 gültig von 01.07.1981 bis 31.12.1984 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 306/1981

3. GehG § 19b gültig von 29.01.2020 bis 31.03.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2020
4. GehG § 19b gültig von 08.01.2018 bis 28.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
5. GehG § 19b gültig von 01.05.2003 bis 07.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
6. GehG § 19b gültig von 01.04.2000 bis 30.04.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2000
7. GehG § 19b gültig von 15.02.1997 bis 31.03.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
8. GehG § 19b gültig von 01.07.1993 bis 14.02.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 256/1993
9. GehG § 19b gültig von 01.12.1972 bis 30.06.1993 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 214/1972
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

W128 2152626-1/3E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Michael FUCHS-ROBETIN als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX gegen den Bescheid des Kommandos Logistik KdoG HECKENAST-BURIAN vom 14.12.2016, Zl. P413409/86-KdoEU/G1/2016, beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Michael FUCHS-ROBETIN als Einzelrichter über die Beschwerde von römisch 40 gegen den Bescheid des Kommandos Logistik KdoG HECKENAST-BURIAN vom 14.12.2016, Zl. P413409/86-KdoEU/G1/2016, beschlossen:

A)

Der angefochtene Bescheid wird gem. § 28 Abs. 3 VwGVG aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen. Der angefochtene Bescheid wird gem. Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen.

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

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid des Kommandos Einsatzunterstützung vom 14.12.2016 wurde die dem Beschwerdeführer bisher ausbezahlte Gefahrenzulage gemäß § 19b iVm § 15 Abs. 2 GehG 1956 (Infektionsgefahrenvergütung) im Sinne des § 15 Abs. 6 GehG 1956 mit Null neu bemessen. Begründend wird darin ausgeführt, dass das Bundeskanzleramt die Zustimmung für die Bemessung der Nebengebühr für Bedienstete, die einer Infektionsgefahr ausgesetzt sind, überprüft und neu festgelegt habe. Gemäß § 15 Abs. 6 GehG sei die Nebengebühr neu zu bemessen, wenn sich der zugrunde liegende Sachverhalt wesentlich geändert hat. 1. Mit Bescheid des Kommandos Einsatzunterstützung vom 14.12.2016 wurde die dem Beschwerdeführer bisher ausbezahlte Gefahrenzulage gemäß Paragraph 19 b, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, GehG 1956 (Infektionsgefahrenvergütung) im Sinne des Paragraph 15, Absatz 6, GehG 1956 mit Null neu bemessen. Begründend wird darin ausgeführt, dass das Bundeskanzleramt die Zustimmung für die Bemessung der Nebengebühr für Bedienstete, die einer Infektionsgefahr ausgesetzt sind, überprüft und neu festgelegt habe. Gemäß Paragraph 15, Absatz 6, GehG sei die Nebengebühr neu zu bemessen, wenn sich der zugrunde liegende Sachverhalt wesentlich geändert hat.

2. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Beschwerde und führte darin aus, dass der Bescheid bloß mit pauschalen Hinweisen auf Gesetzesstellen begründet worden sei und in keiner Weise hervorgehe, weshalb die Gefahrenzulage neu mit Null bemessen worden sei. Es liege daher ein grober Begründungsmangel vor.

Der Beschwerdeführer sei sowohl zum Zeitpunkt der Zuerkennung der Gefahrenzulage (und davor) als auch unverändert bis dato durchgehend in einer Spitalseinrichtung kurativ tätig. Seit 01.09.2015 sei er Leiter des

truppenärztlichen und notärztlichen Dienstes. Er sei im täglichen Ambulanzbetrieb zumindest zwischen 8:00 Uhr und 13:00 Uhr tätig, leiste darüber hinaus regelmäßige Nachdienste am Bettenstationsmodul und wickle die Impfprogramme im Ausmaß von über 2300 Impfungen pro Jahr ab. Er führe außerdem Erstuntersuchungen und Delegierungen vor einer allfälligen Zuweisung zu einer Fachambulanz im Hause durch. Darüber hinaus obliege ihm die Wundkontrolle und Verbandswechsel bei ambulanten Patienten. Er nehme alle Agenden des zuständigen Militärarztes/Truppenarztes gemäß dem Epidemiegesetz, dem Suchtmittelgesetz und Tuberkulosegesetz, etc. war und sei auch wiederholt in der notfallmäßigen Erstversorgung der Truppe bei Übungen und Scharfschießen/Sprengen sowie im Katastropheneinsatz tätig. Dies stelle nur einen Auszug seiner Tätigkeiten dar. Eine Änderung seiner Tätigkeiten läge mit Ablauf des 31.12.2016 - Sichttag der Neubemessung - nicht vor. Gefahrenzulage mit Null sei daher weder nachvollziehbar noch gerechtfertigt, insbesondere weil keine Sachverhaltsänderung im Sinne des § 15 Abs. 6 Gehaltsgesetz stattgefunden habe. Der Beschwerdeführer sei sowohl zum Zeitpunkt der Zuerkennung der Gefahrenzulage (und davor) als auch unverändert bis dato durchgehend in einer Spitalseinrichtung kurativ tätig. Seit 01.09.2015 sei er Leiter des truppenärztlichen und notärztlichen Dienstes. Er sei im täglichen Ambulanzbetrieb zumindest zwischen 8:00 Uhr und 13:00 Uhr tätig, leiste darüber hinaus regelmäßige Nachdienste am Bettenstationsmodul und wickle die Impfprogramme im Ausmaß von über 2300 Impfungen pro Jahr ab. Er führe außerdem Erstuntersuchungen und Delegierungen vor einer allfälligen Zuweisung zu einer Fachambulanz im Hause durch. Darüber hinaus obliege ihm die Wundkontrolle und Verbandswechsel bei ambulanten Patienten. Er nehme alle Agenden des zuständigen Militärarztes/Truppenarztes gemäß dem Epidemiegesetz, dem Suchtmittelgesetz und Tuberkulosegesetz, etc. war und sei auch wiederholt in der notfallmäßigen Erstversorgung der Truppe bei Übungen und Scharfschießen/Sprengen sowie im Katastropheneinsatz tätig. Dies stelle nur einen Auszug seiner Tätigkeiten dar. Eine Änderung seiner Tätigkeiten läge mit Ablauf des 31.12.2016 - Sichttag der Neubemessung - nicht vor. Gefahrenzulage mit Null sei daher weder nachvollziehbar noch gerechtfertigt, insbesondere weil keine Sachverhaltsänderung im Sinne des Paragraph 15, Absatz 6, Gehaltsgesetz stattgefunden habe.

3. Mit Schreiben vom 10.04.2017 legte die belangte Behörde die Beschwerde dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor, ohne von der Möglichkeit einer Beschwerdevorentscheidung Gebrauch zu machen.

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

1. Feststellungen:

Es wird von dem unter I. festgestellten Verfahrensgang und Sachverhalt ausgegangen. Es wird von dem unter römisch eins. festgestellten Verfahrensgang und Sachverhalt ausgegangen.

Der Beschwerdeführer steht als Beamter der Verwendungsgruppe M BO 1 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Er bekleidet den Dienstgrad Oberstarzt und wird als Leiter des truppenärztlichen und notärztlichen Dienstes im KdoSanZ OST verwendet.

Der Begründung des bekämpften Bescheides mangelt es an einer eindeutigen, einer nachprüfenden Kontrolle zugänglichen Darstellung, von welcher konkreten Sachverhaltsannahme die belangte Behörde bei ihrem Bescheid ausgegangen ist und worauf sich die getroffenen Tatsachenfeststellungen im Einzelnen stützen.

Im behördlichen Verfahren wurden notwendige Ermittlungen des Sachverhalts nur ansatzweise und unzureichend geführt. Ein abschließender, für die Beurteilung der verfahrensgegenständlichen Rechtslage relevanter Sachverhalt konnte nicht festgestellt werden.

2. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Verfahrensgang ergibt sich aus dem von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakt.

Die Feststellungen zum rechtserheblichen Sachverhalt - mit Ausnahme des Verfahrensganges - konnten aufgrund der Aktenlage nicht erfolgen.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1.1. Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. 3.1.1. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Mangels einer materienspezifischen Sonderregelung besteht somit gegenständlich Einzelrichterzuständigkeit.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 idF BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 in der Fassung BGBl. I 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

3.1.2. Gemäß § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht - soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet - den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) zu überprüfen. Daher wird der Verfahrensgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens durch die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt und das Begehren in der Beschwerde begrenzt. Die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützen kann, umfassen insbesondere Verfahrensfehler, materielle Rechtswidrigkeit oder Unzuständigkeit der Behörde (siehe Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte 2013, § 27, K3). Somit erstreckt sich der Prüfungsumfang des Bundesverwaltungsgerichts grundsätzlich auf die geltend gemachten Beschwerdegründe; dies bedeutet, dass dem Bundesverwaltungsgericht abseits der geltend gemachten Beschwerdegründe grundsätzlich keine amtswegige Prüfung der objektiven Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung obliegt (siehe Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte 2013, § 27, K6). Von Amts wegen hat das Bundesverwaltungsgericht jedoch Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der den angefochtenen Bescheid erlassenden Behörde aufzugreifen; ebenso kann es eine relevante Verletzung der Verfahrensvorschriften von Amts wegen aufgreifen (siehe Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte 2013, § 27, K2). 3.1.2. Gemäß Paragraph 27, VwGVG hat das Verwaltungsgericht - soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet - den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer 3 und 4) zu überprüfen. Daher wird der Verfahrensgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens durch die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt und das Begehren in der Beschwerde begrenzt. Die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützen kann, umfassen insbesondere Verfahrensfehler, materielle Rechtswidrigkeit oder Unzuständigkeit der Behörde (siehe Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte 2013, Paragraph 27,, K3). Somit erstreckt sich der Prüfungsumfang des Bundesverwaltungsgerichts grundsätzlich auf die geltend gemachten Beschwerdegründe; dies bedeutet, dass dem Bundesverwaltungsgericht abseits der geltend gemachten Beschwerdegründe grundsätzlich keine amtswegige Prüfung der objektiven Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung obliegt (siehe Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte 2013, Paragraph 27,, K6). Von Amts wegen hat das Bundesverwaltungsgericht jedoch Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der den angefochtenen Bescheid erlassenden Behörde aufzugreifen; ebenso kann es eine relevante Verletzung der Verfahrensvorschriften von Amts wegen aufgreifen (siehe Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte 2013, Paragraph 27,, K2).

Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn (1.) der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder
Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn (1.) der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

(2.) die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG auch bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde jedoch notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.
Gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG auch bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde jedoch notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

3.2. Zu A)

3.2.1. Die §§ 15, und 19b GehG 1956 lauten (auszugsweise) wie folgt
3.2.1. Die Paragraphen 15,, und 19b GehG 1956 lauten (auszugsweise) wie folgt:

"§ 15. (1) Nebengebühren sind

[]

9. die Gefahrenzulage (§ 19b), 9. die Gefahrenzulage (Paragraph 19 b),,

[]

Anspruch auf eine Nebengebühr kann immer nur für Zeiträume bestehen, für die auch ein Anspruch auf Gehalt besteht.

(2) Die unter Abs. 1 Z 1, 4 bis 6 und 8 bis 11 angeführten Nebengebühren sowie die im Abs. 1 Z 3 angeführte Sonn- und Feiertagsvergütung können pauschaliert werden, wenn die Dienstleistungen, die einen Anspruch auf eine solche Nebengebühr begründen, dauernd oder so regelmäßig erbracht werden, dass die Ermittlung monatlicher Durchschnittswerte möglich ist (Einzelpauschale). Die Pauschalierung bedarf in den Fällen des Abs. 1 Z 1, 3 bis 6 und 10 der Zustimmung des Bundeskanzlers. Die Festsetzung einheitlicher Pauschale für im Wesentlichen gleichartige Dienste ist zulässig (Gruppenpauschale). Bei pauschalierten Nebengebühren für zeitliche Mehrleistungen ist zu bestimmen, welcher Teil der Vergütung den Überstundenzuschlag darstellt.
(2) Die unter Absatz eins, Ziffer eins, 4 bis 6 und 8 bis 11 angeführten Nebengebühren sowie die im Absatz eins, Ziffer 3, angeführte Sonn- und Feiertagsvergütung können pauschaliert werden, wenn die Dienstleistungen, die einen Anspruch auf eine solche Nebengebühr begründen, dauernd oder so regelmäßig erbracht werden, dass die Ermittlung monatlicher Durchschnittswerte möglich ist (Einzelpauschale). Die Pauschalierung bedarf in den Fällen des Absatz eins, Ziffer eins, 3 bis 6 und 10 der Zustimmung des Bundeskanzlers. Die Festsetzung einheitlicher Pauschale für im Wesentlichen gleichartige Dienste ist zulässig (Gruppenpauschale). Bei pauschalierten Nebengebühren für zeitliche Mehrleistungen ist zu bestimmen, welcher Teil der Vergütung den Überstundenzuschlag darstellt.

(2a) Bei der Aufnahme in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis bedarf die Pauschalierung abweichend vom Abs. 2 nicht der Zustimmung des Bundeskanzlers, wenn (2a) Bei der Aufnahme in das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis bedarf die Pauschalierung abweichend vom Absatz 2, nicht der Zustimmung des Bundeskanzlers, wenn

1. der Beamte am Ende des unmittelbar vorangegangenen Dienstverhältnisses als Vertragsbediensteter des Bundes das betreffende Pauschale bereits gemäß § 22 Abs. 1 des Vertragsbedienstetengesetzes 1948 in Verbindung mit § 15 Abs. 2 bezogen hat und 1. der Beamte am Ende des unmittelbar vorangegangenen Dienstverhältnisses als Vertragsbediensteter des Bundes das betreffende Pauschale bereits gemäß Paragraph 22, Absatz eins, des Vertragsbedienstetengesetzes 1948 in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, bezogen hat und

2. die Anspruchsvoraussetzungen für die Nebengebühr sowie Art und Ausmaß der Dienstleistungen nach wie vor unverändert gegeben sind.

(3) Das Pauschale hat den ermittelten Durchschnittswerten unter Bedachtnahme auf Abs. 5 angemessen zu sein und ist (3) Das Pauschale hat den ermittelten Durchschnittswerten unter Bedachtnahme auf Absatz 5, angemessen zu sein und ist

1. bei Einzelpauschalierung der Überstundenvergütung und der Sonn- und Feiertagsvergütung in einem Hundertsatz des Gehaltes zuzüglich einer allfälligen Dienstalterszulage, Dienstzulage, Funktionszulage, Verwaltungsdienstzulage, Verwendungszulage, Pflegedienstzulage, Pflegedienst-Chargenzulage, Ergänzungszulage, Exekutivdienstzulage, Heeresdienstzulage, Omnibuslenkerzulage, Truppendienstzulage, Wachdienstzulage und Teuerungszulage,

2. bei Gruppenpauschalierung der Überstundenvergütung und der Sonn- und Feiertagsvergütung in einem Hundertsatz des Referenzbetrages gemäß § 3 Abs. 4, 2. bei Gruppenpauschalierung der Überstundenvergütung und der Sonn- und Feiertagsvergütung in einem Hundertsatz des Referenzbetrages gemäß Paragraph 3, Absatz 4,,

3. bei Pauschalierung von Nebengebühren gemäß Abs. 1 Z 2, 4 bis 6, 8 und 9 in einem Hundertsatz des Referenzbetrages gemäß § 3 Abs. 4 und 3. bei Pauschalierung von Nebengebühren gemäß Absatz eins, Ziffer 2, 4 bis 6, 8 und 9 in einem Hundertsatz des Referenzbetrages gemäß Paragraph 3, Absatz 4, und

4. bei den übrigen Nebengebühren in einem Eurobetrag

festzusetzen.

[]

(6) Die pauschalierte Nebengebühr ist neu zu bemessen, wenn sich der ihrer Bemessung zugrunde liegende Sachverhalt wesentlich geändert hat. Die Neubemessung wird im Falle der Erhöhung der pauschalierten Nebengebühr mit dem auf die Änderung folgenden Monatsersten, in allen anderen Fällen mit dem auf die Zustellung des Bescheides folgenden Monatsersten wirksam.

[]

(8) Der Bundeskanzler hat, soweit ihm eine Mitwirkung bei der Zuerkennung oder Bemessung von Nebengebühren zukommt, dafür zu sorgen, dass eine gleichmäßige Behandlung der Bundesbeamten im Bereich sämtlicher Bundesdienststellen gewährleistet ist.

Gefahrenzulage

§ 19b. (1) Dem Beamten, der Dienste verrichtet, die mit besonderen Gefahren für Gesundheit und Leben verbunden sind, gebührt eine Gefahrenzulage. Paragraph 19 b, (1) Dem Beamten, der Dienste verrichtet, die mit besonderen Gefahren für Gesundheit und Leben verbunden sind, gebührt eine Gefahrenzulage.

(2) Bei der Bemessung der Gefahrenzulage ist auf die Art und das Ausmaß der Gefahr angemessen Rücksicht zu nehmen. Die Bemessung der Gefahrenzulage und ihre Pauschalierung bedürfen der Zustimmung des Bundeskanzlers."

3.2.2. Im vorliegenden Fall ist davon auszugehen, dass dem Beschwerdeführer mit Bescheid der belangten Behörde vom 13.11.2014, GZ P413409/69-KdoEU/G1/2014, mit Wirksamkeit vom 01.07.2014 eine pauschalierte Gefahrenzulage (Nebengebühr für Bedienstete, die einer Infektionsgefahr ausgesetzt sind - Infektionsgefahrenvergütung) zuerkannt wurde.

Voraussetzung für die Neubemessung der pauschalierten Nebengebühren aus dem Grunde des § 15 Abs. 6 GehG ist, dass sich der der Bemessung zu Grunde liegende Sachverhalt wesentlich geändert hat. Die Bemessung der Nebengebührenpauschale hat sich nach mehrmonatigen Gegebenheiten, im Regelfall nach einem ganzen Jahr, zu richten. Für die Frage der Wesentlichkeit der Änderung des Sachverhaltes spielt, wie das Abstellen auf Durchschnittswerte bei der Pauschalierung der Nebengebühren für regelmäßig (also nicht dauernd, sondern mit Unterbrechungen) geleistete nebengebührenbegründende Dienste zeigt, auch die Dauer jener Zeiträume eine Rolle, in denen solche Dienstleistungen nicht erbracht werden (vgl. VwGH vom 28.04.2008, 2007/12/0099). Voraussetzung für die Neubemessung der pauschalierten Nebengebühren aus dem Grunde des Paragraph 15, Absatz 6, GehG ist, dass sich der der Bemessung zu Grunde liegende Sachverhalt wesentlich geändert hat. Die Bemessung der Nebengebührenpauschale hat sich nach mehrmonatigen Gegebenheiten, im Regelfall nach einem ganzen Jahr, zu richten. Für die Frage der Wesentlichkeit der Änderung des Sachverhaltes spielt, wie das Abstellen auf Durchschnittswerte bei der Pauschalierung der Nebengebühren für regelmäßig (also nicht dauernd, sondern mit Unterbrechungen) geleistete nebengebührenbegründende Dienste zeigt, auch die Dauer jener Zeiträume eine Rolle, in denen solche Dienstleistungen nicht erbracht werden vergleiche VwGH vom 28.04.2008, 2007/12/0099).

Gemäß § 19b Abs. 2 GehG 1956 bedarf die Pauschalierung der Gefahrenzulage der Zustimmung des Bundeskanzlers. Gemäß Paragraph 19 b, Absatz 2, GehG 1956 bedarf die Pauschalierung der Gefahrenzulage der Zustimmung des Bundeskanzlers.

Mit Schreiben vom 20.10.2016, GZ BKA-924.541/0001-III/3/2016, hat der Bundeskanzler die Zustimmung für Nebengebühren für Bedienstete, die einer Infektions- oder Strahlengefahr ausgesetzt sind (Infektionsgefahrenvergütung und Strahlengefährdung) aufgrund einer Begehung des Sanitätszentrums Ost neu festgesetzt. Demnach wurde die Zustimmung für derartige Zulagen mit Wirkung vom 01.11.2016 auf jene - ausdrücklich angeführten - Bediensteten beschränkt, die einer besonderen Infektionsgefahr regelmäßig ausgesetzt sind. Diese Personengruppen sind Ärzte (ausgenommen Stellungsärzte und Truppenärzte in Kasernen), Ordinationsassistenten, Stellungsassistenten, Sanitätsunteroffiziere in einem Sanitätszentrum, Diplomierte Gesundheits- und Krankenschwestern bzw. -pfleger, Biomedizinische Analytiker (Labor), Medizinisch-Technische Fachkräfte (ausgenommen Röntgenassistenten und Physiotherapeuten), Bedienstete des Militärischen Immobilienmanagement (Kläranlagenwart).

Der Beschwerdeführer ist Arzt und wird auch als solcher verwendet. Sofern auch die übrigen Bedingungen vorliegen, liegt daher auch nach dem 01.11.2016 eine Zustimmung des Bundeskanzlers zur Auszahlung einer "Infektionszulage" vor. Die belangte Behörde hat jedoch, ohne Erhebungen zu tätigen, ob sich im Sinne des § 15 Abs. 6 GehG, der ihrer Bemessung zugrunde liegende Sachverhalt wesentlich geändert hat, die in Rede stehende Nebengebühr mit "0" bemessen. Eine für eine Bescheidbegründung ausreichende Auseinandersetzung mit allenfalls vorliegenden wesentlichen Änderungen ist nicht erfolgt. Der Beschwerdeführer ist Arzt und wird auch als solcher verwendet. Sofern auch die übrigen Bedingungen vorliegen, liegt daher auch nach dem 01.11.2016 eine Zustimmung des Bundeskanzlers zur Auszahlung einer "Infektionszulage" vor. Die belangte Behörde hat jedoch, ohne Erhebungen zu tätigen, ob sich im Sinne des Paragraph 15, Absatz 6, GehG, der ihrer Bemessung zugrunde liegende Sachverhalt wesentlich geändert hat, die in Rede stehende Nebengebühr mit "0" bemessen. Eine für eine Bescheidbegründung ausreichende Auseinandersetzung mit allenfalls vorliegenden wesentlichen Änderungen ist nicht erfolgt.

3.2.3. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen gemäß § 28 Abs. 3, 2. Satz VwGVG kommt bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken in Betracht, insbesondere dann, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (VwGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063). Fallbezogen liegen besonders schwerwiegende Mängel des behördlichen Verfahrens bei der Ermittlung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes im diesem Sinne vor. Die belangte Behörde stützt sich in ihrer Bescheidbegründung im Wesentlichen auf eine geänderte generelle Zustimmung des Bundeskanzleramtes (nunmehr Bundesministerium für öffentlichen Dienst und Sport) für eine pauschalierte Bemessung der in Frage stehenden Nebengebühr, unterlässt es jedoch irgendwelche Feststellungen zu treffen, ob der Beschwerdeführer von dieser Änderung betroffen ist. Dies wiegt umso schwerer, als "ÄrztInnen (ausgenommen

Stellungsärzte und Truppenärzte in Kasernen)", gemäß der zitierten generellen Zustimmung des Bundeskanzlers, unter den dort genannten Bedingungen, auch nach dem 01.11.2016 eine "Große Infektionszulage" zusteht. 3.2.3. Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2, Satz VwGVG kommt bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken in Betracht, insbesondere dann, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (VwGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063). Fallbezogen liegen besonders schwerwiegende Mängel des behördlichen Verfahrens bei der Ermittlung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes im diesem Sinne vor. Die belangte Behörde stützt sich in ihrer Bescheidbegründung im Wesentlichen auf eine geänderte generelle Zustimmung des Bundeskanzleramtes (nunmehr Bundesministerium für öffentlichen Dienst und Sport) für eine pauschalisierte Bemessung der in Frage stehenden Nebengebühr, unterlässt es jedoch irgendwelche Feststellungen zu treffen, ob der Beschwerdeführer von dieser Änderung betroffen ist. Dies wiegt umso schwerer, als "ÄrztInnen (ausgenommen Stellungsärzte und Truppenärzte in Kasernen)", gemäß der zitierten generellen Zustimmung des Bundeskanzlers, unter den dort genannten Bedingungen, auch nach dem 01.11.2016 eine "Große Infektionszulage" zusteht.

Es kann nicht gesagt werden, dass die unmittelbare Beweisaufnahme durch das Bundesverwaltungsgericht bei einer Gesamtbetrachtung zu einer - erheblichen - Ersparnis an Zeit und Kosten führen würde. Vor dem Hintergrund verwaltungsökonomischer Überlegungen und der Effizienzkriterien des § 39 Abs. 2 AVG war daher - da nach dem oben Ausgeführten besonders gravierende Mängel des behördlichen Verfahrens vorliegen - von der Möglichkeit des Vorgehens nach § 28 Abs. 3, 2. Satz VwGVG Gebrauch zu machen und der angefochtene Bescheid an die belangte Behörde zur Durchführung der genannten Ermittlungen und Erlassung eines neuen Bescheides zurückzuverweisen. Es kann nicht gesagt werden, dass die unmittelbare Beweisaufnahme durch das Bundesverwaltungsgericht bei einer Gesamtbetrachtung zu einer - erheblichen - Ersparnis an Zeit und Kosten führen würde. Vor dem Hintergrund verwaltungsökonomischer Überlegungen und der Effizienzkriterien des Paragraph 39, Absatz 2, AVG war daher - da nach dem oben Ausgeführten besonders gravierende Mängel des behördlichen Verfahrens vorliegen - von der Möglichkeit des Vorgehens nach Paragraph 28, Absatz 3, 2, Satz VwGVG Gebrauch zu machen und der angefochtene Bescheid an die belangte Behörde zur Durchführung der genannten Ermittlungen und Erlassung eines neuen Bescheides zurückzuverweisen.

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass die Verwaltungsbehörde (lediglich) an die rechtliche Beurteilung des gemäß § 28 Abs. 3, 2. Satz VwGVG aufhebenden und zurückweisenden Beschlusses des Verwaltungsgerichtes gebunden ist (s. § 28 Abs. 3, 3. Satz VwGVG); durch eine Zurückverweisung nach § 28 Abs. 3, 2. Satz VwGVG tritt das Verfahren aber in die Lage zurück, in der es sich vor Erlassung des aufgehobenen Bescheides befunden hatte (Wirkung der Aufhebung ex tunc, s. Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren (2013) Anm. 14 zu § 28 VwGVG; vgl. auch VwGH 22.05.1984, Zl. 84/07/0012), sodass die belangte Behörde das im Rahmen des Beschwerdeverfahrens erstattete und auch ein etwaiges neues Parteivorbringen zu berücksichtigen haben wird. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass die Verwaltungsbehörde (lediglich) an die rechtliche Beurteilung des gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2, Satz VwGVG aufhebenden und zurückweisenden Beschlusses des Verwaltungsgerichtes gebunden ist (s. Paragraph 28, Absatz 3, 3, Satz VwGVG); durch eine Zurückverweisung nach Paragraph 28, Absatz 3, 2, Satz VwGVG tritt das Verfahren aber in die Lage zurück, in der es sich vor Erlassung des aufgehobenen Bescheides befunden hatte (Wirkung der Aufhebung ex tunc, s. Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren (2013) Anmerkung 14 zu Paragraph 28, VwGVG; vergleiche auch VwGH 22.05.1984, Zl. 84/07/0012), sodass die belangte Behörde das im Rahmen des Beschwerdeverfahrens erstattete und auch ein etwaiges neues Parteivorbringen zu berücksichtigen haben wird.

3.2.4. Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z. 1 VwGVG Abstand genommen werden, da bereits aufgrund der Aktenlage feststand, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben war. 3.2.4. Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG Abstand genommen werden, da bereits aufgrund der Aktenlage feststand, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben war.

3.3. Zu B) (Un)Zulässigkeit der Revision:

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 - unter Punkt 3.2. dargestellten - Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. 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 - unter Punkt 3.2. dargestellten - Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Arzt, Begründungsmangel, Ermittlungspflicht, Gefahrenzulage, Infektionszulage, Kassation, mangelnde Sachverhaltsfeststellung, Neubemessung, pauschalisierte Nebengebühr

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2018:W128.2152626.1.00

Zuletzt aktualisiert am

29.03.2018

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at