

TE Bvwg Erkenntnis 2017/12/4 W213 2170720-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 04.12.2017

Entscheidungsdatum

04.12.2017

Norm

B-VG Art.133 Abs4

GehG §13a

GehG §15 Abs2

GehG §15 Abs6

GehG §16

VwGVG §28 Abs2

VwGVG §28 Abs5

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 § 13a heute
 2. GehG § 13a gültig ab 30.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2008
 3. GehG § 13a gültig von 10.08.2002 bis 29.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2002
 4. GehG § 13a gültig von 01.04.2000 bis 09.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2000
 5. GehG § 13a gültig von 01.01.1995 bis 31.03.2000 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 43/1995
 6. GehG § 13a gültig von 01.01.1995 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 665/1994
 7. GehG § 13a gültig von 29.08.1991 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 466/1991
 8. GehG § 13a gültig von 13.07.1966 bis 28.08.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 109/1966
-
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

1. GehG § 16 heute
2. GehG § 16 gültig ab 30.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 205/2022
3. GehG § 16 gültig von 07.07.2022 bis 29.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 205/2022
4. GehG § 16 gültig von 07.07.2022 bis 06.07.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 97/2022
5. GehG § 16 gültig von 01.01.2008 bis 06.07.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2007
6. GehG § 16 gültig von 31.12.2003 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
7. GehG § 16 gültig von 01.01.2002 bis 30.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
8. GehG § 16 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
9. GehG § 16 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
10. GehG § 16 gültig von 01.07.1997 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
11. GehG § 16 gültig von 01.01.1993 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 873/1992
12. GehG § 16 gültig von 01.07.1991 bis 31.12.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 466/1991
13. GehG § 16 gültig von 01.07.1991 bis 30.06.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 277/1991

14. GehG § 16 gültig von 01.01.1985 bis 30.06.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 548/1984

15. GehG § 16 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

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

W213 2170720-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Georg MINICHMAYR, LL.M., Johann-Konrad-Vogel-Straße 7, 4020 Linz, gegen die Spruchpunkte 1 und 3 des Bescheides des Kommandos Landstreitkräfte vom 28.07.2017, GZ. P423727/48-KdoLaSK/G1/2017 (2), betreffend Neubemessung der pauschalierten Überstundenvergütung und Verpflichtung zum Ersatz zu Unrecht empfangener Leistungen, zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Dr. Albert SLAMANIG als Einzelrichter über die Beschwerde des römisch 40, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Georg MINICHMAYR, LL.M., Johann-Konrad-Vogel-Straße 7, 4020 Linz, gegen die Spruchpunkte 1 und 3 des Bescheides des Kommandos Landstreitkräfte vom 28.07.2017, GZ. P423727/48-KdoLaSK/G1/2017 (2), betreffend Neubemessung der pauschalierten Überstundenvergütung und Verpflichtung zum Ersatz zu Unrecht empfangener Leistungen, zu Recht:

A)

1. Die Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt 1 des angefochtenen Bescheides gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG iVm. § 16 GehG und § 15 Abs. 2 und 6 GehG als unbegründet abgewiesen. 1. Die Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt 1 des angefochtenen Bescheides gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG in Verbindung mit Paragraph 16, GehG und Paragraph 15, Absatz 2 und 6 GehG als unbegründet abgewiesen.

2. Der Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt 3 des angefochtenen Bescheides Folge gegeben und dieser Spruchpunkt gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG ersatzlos behoben. 2. Der Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt 3 des angefochtenen Bescheides Folge gegeben und dieser Spruchpunkt gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG ersatzlos behoben.

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. Der Beschwerdeführer steht seit 01.10.1983 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und versieht seit diesem Zeitpunkt seinen Dienst beim Militärkommando XXXX. Er wird auf dem Arbeitsplatz "Ref BauW & Ref BS" dienstverwendet. 1. Der Beschwerdeführer steht seit 01.10.1983 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und versieht seit diesem Zeitpunkt seinen Dienst beim Militärkommando römisch 40. Er wird auf dem Arbeitsplatz "Ref BauW & Ref BS" dienstverwendet.

Mit Bescheid des Korpskommandanten vom 27.04.1992 wurde festgestellt, dass dem Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 01.05.1992 gemäß § 16 iVm. § 15 Abs. 2 GehG eine pauschale Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für sechs Überstunden) gebühre. Nach Überleitung in die Besoldungsgruppe "Allgemeiner Verwaltungsdienst" wurde die Überstundenpauschalierung (wiederum als Gruppenpauschale für sechs Überstunden) mit Bescheid des Korpskommandanten vom 16.04.1997 neu festgestellt. Mit Bescheid des Korpskommandanten vom 27.04.1992 wurde festgestellt, dass dem Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 01.05.1992 gemäß Paragraph 16, in

Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, GehG eine pauschale Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für sechs Überstunden) gebühre. Nach Überleitung in die Besoldungsgruppe "Allgemeiner Verwaltungsdienst" wurde die Überstundenpauschalierung (wiederum als Gruppenpauschale für sechs Überstunden) mit Bescheid des Korpskommandanten vom 16.04.1997 neu festgestellt.

Mit Schreiben vom 16.11.1997 beantragte der Beschwerdeführer die Anpassung der bestehenden Überstundenvergütung und führte begründend aus, dass er im Laufe des Jahres 1997 dauernd wesentlich mehr Überstunden geleistet habe, als er abgegolten bekommen habe. Im Folgenden wurde mit Bescheid des Korpskommandanten vom 09.01.1998 festgestellt, dass dem Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 01.01.1996 gemäß § 16 iVm. § 15 Abs. 2 GehG auf die Dauer seiner Einteilung und Tätigkeit als Baureferent eine pauschale Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für zwölf Überstunden) gebühre. Mit Schreiben vom 16.11.1997 beantragte der Beschwerdeführer die Anpassung der bestehenden Überstundenvergütung und führte begründend aus, dass er im Laufe des Jahres 1997 dauernd wesentlich mehr Überstunden geleistet habe, als er abgegolten bekommen habe. Im Folgenden wurde mit Bescheid des Korpskommandanten vom 09.01.1998 festgestellt, dass dem Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 01.01.1996 gemäß Paragraph 16, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, GehG auf die Dauer seiner Einteilung und Tätigkeit als Baureferent eine pauschale Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für zwölf Überstunden) gebühre.

2. Mit Schreiben des Kommandos Landstreitkräfte (im Folgenden: belangte Behörde) vom 10.07.2017 wurde der Beschwerdeführer davon in Kenntnis gesetzt, dass aufgrund einer von Amts wegen durchgeführten Überprüfung der Stabsabteilung 1 des Militärkommandos XXXX bei Bediensteten, die im Rahmen der Bauzulage eine pauschalierte Überstundenvergütung gemäß § 16 iVm. § 15 Abs. 2 GehG beziehen würden, festgestellt worden sei, dass der Beschwerdeführer seit 1992 bzw. 1996 die pauschalierte Überstundenvergütung beziehe, die zu leistenden sechs bzw. zwölf Überstunden aber nie erbracht habe, sondern alle Zeiten über die Normaldienstzeit hinausgehend entweder als Mehrdienstleistungen verrechnet oder im Rahmen der gleitenden Dienstzeit als Zeitguthaben auf- und abgebaut habe. Eine Überprüfung der vorgelegten Zeitkarten für den Zeitraum von Jänner 2014 bis April 2017 habe ergeben, dass er über die Normaldienstzeit hinaus im Rahmen der gleitenden Dienstzeit Zeitguthaben auf- und abgebaut habe, in diesem Zeitraum aber keine Mehrdienstleistungen ausbezahlt worden seien. Im Zuge einer diesbezüglichen Befragung habe der Beschwerdeführer angegeben, ihm sei nicht bewusst gewesen, dass er diese pauschalierten Überstunden auch tatsächlich erbringen müsse. Erst seit diesem Gespräch sei ihm dieser Missstand bekannt, weshalb er seit 01.01.2017 eine eigens dafür adaptierte Zeitkarte führe.

2. Mit Schreiben des Kommandos Landstreitkräfte (im Folgenden: belangte Behörde) vom 10.07.2017 wurde der Beschwerdeführer davon in Kenntnis gesetzt, dass aufgrund einer von Amts wegen durchgeführten Überprüfung der Stabsabteilung 1 des Militärkommandos römisch 40 bei Bediensteten, die im Rahmen der Bauzulage eine pauschalierte Überstundenvergütung gemäß Paragraph 16, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, GehG beziehen würden, festgestellt worden sei, dass der Beschwerdeführer seit 1992 bzw. 1996 die pauschalierte Überstundenvergütung beziehe, die zu leistenden sechs bzw. zwölf Überstunden aber nie erbracht habe, sondern alle Zeiten über die Normaldienstzeit hinausgehend entweder als Mehrdienstleistungen verrechnet oder im Rahmen der gleitenden Dienstzeit als Zeitguthaben auf- und abgebaut habe. Eine Überprüfung der vorgelegten Zeitkarten für den Zeitraum von Jänner 2014 bis April 2017 habe ergeben, dass er über die Normaldienstzeit hinaus im Rahmen der gleitenden Dienstzeit Zeitguthaben auf- und abgebaut habe, in diesem Zeitraum aber keine Mehrdienstleistungen ausbezahlt worden seien. Im Zuge einer diesbezüglichen Befragung habe der Beschwerdeführer angegeben, ihm sei nicht bewusst gewesen, dass er diese pauschalierten Überstunden auch tatsächlich erbringen müsse. Erst seit diesem Gespräch sei ihm dieser Missstand bekannt, weshalb er seit 01.01.2017 eine eigens dafür adaptierte Zeitkarte führe.

Daraus zog die belangte Behörde den Schluss, dass sich der der Bemessung zugrunde liegende Sachverhalt gemäß § 15 Abs. 6 GehG wesentlich geändert habe und somit die dem Beschwerdeführer mit Bescheid vom 09.01.1998 zuerkannte pauschalierte Überstundenvergütung mit Ablauf des 31.07.2017 mit Null (0) neu zu bemessen sei. Die im Zeitraum von 01.08.2014 bis 31.07.2017 zu Unrecht bezogene pauschalierte Überstundenvergütung sei gemäß § 13a GehG zurückzufordern. Der Übergenuß werde von seinen Monatsbezügen, beginnend mit August 2017, in Form von 23 monatlichen Raten einbehalten. Daraus zog die belangte Behörde den Schluss, dass sich der der Bemessung zugrunde liegende Sachverhalt gemäß Paragraph 15, Absatz 6, GehG wesentlich geändert habe und somit die dem Beschwerdeführer mit Bescheid vom 09.01.1998 zuerkannte pauschalierte Überstundenvergütung mit Ablauf des

31.07.2017 mit Null (0) neu zu bemessen sei. Die im Zeitraum von 01.08.2014 bis 31.07.2017 zu Unrecht bezogene pauschalierte Überstundenvergütung sei gemäß Paragraph 13 a, GehG zurückzufordern. Der Übergenuß werde von seinen Monatsbezügen, beginnend mit August 2017, in Form von 23 monatlichen Raten einbehalten.

Dem Beschwerdeführer wurde die Möglichkeit eingeräumt, zu diesem Sachverhalt binnen 14 Tagen Stellung zu nehmen.

3. Mit Schreiben vom 25.07.2017 nahm der Beschwerdeführer im Wege seines rechtlichen Vertreters dazu Stellung und führte im Wesentlichen aus, dass die Leistungen nicht zu Unrecht empfangen worden seien. Der bescheidmäßige Zuspruch der pauschalierten Nebengebühr sei "auf die Dauer der Einteilung und Tätigkeit als Baureferent im Sinne des Erlasses des Bundesministeriums für Landesverteidigung und Sport (BMLVS) vom 10.11.1995" erfolgt und somit nicht ausdrücklich mit der Erbringung von Überstunden in einem bestimmten Umfang verknüpft gewesen. Der Beschwerdeführer sei immer bereit gewesen, zeitliche Mehrleistungen zu erbringen und habe dies auch gemacht. Durch geänderte Anforderungen auf seinem Arbeitsplatz, Umgliederungen und gesteigerte Routine hätten sich aber auch veränderte zeitliche Anforderungen an den Dienstbetrieb gestellt. Dem Beschwerdeführer seien in den vergangenen Jahren nie Überstunden angeordnet worden, dennoch habe er über die Normaldienstzeit hinaus Arbeit geleistet, was etwa aus Postprotokollen, dem E-Mail-Verkehr zu seinem Privatanschluss oder dem Besuch von Fachmessen am Wochenende ersichtlich sei. Am Gehaltszettel sei die pauschalierte Nebengebühr als "4900 P. Merl. Verg. 50% (§68/2) Anzahl 9,10" bezeichnet worden, woraus keineswegs abzuleiten sei, dass auch zwölf Überstunden ohne Anordnung zu leisten wären; vielmehr könne dies auch als Mehrleistungsvergütung qualitativer Art interpretiert werden. Weiters müsse der Bedienstete nicht selbst auf Aberkennung der pauschalierten Nebengebühr drängen, wenn der Anspruch weggefallen sein könnte. Es bleibe der Dienststelle unbenommen, pauschalierte Nebengebühren jederzeit zu ändern, doch sei diese Verantwortung ausdrücklich dem Dienstgeber zugeschrieben und keinesfalls dem Beamten, dem die Gebühr durch Bescheid zuerkannt worden sei. Auch die Tatsache, dass pauschalierte Nebengebühren jeweils im Voraus auszubezahlen seien, weise darauf hin, dass sie nicht von der erbrachten Gegenleistung abhängen würden. Gleiches ergebe sich aus der Anordnung, dass eine Einstellung nur pro futuro erfolgen könne. Die Entscheidung des Dienstgebers zur Pauschalverrechnung übertrage das Risiko nicht erbrachter Dienstleistungen ausschließlich auf den Dienstgeber. Die Säumnis des Dienstgebers bei der Anordnung von Überstunden bzw. bei der Festlegung des Anspruches auf pauschalierte Nebengebühren dürfe nicht dem Dienstnehmer angelastet werden.

Der Beschwerdeführer müsse auch seit Jänner 2017 "Minusstunden" leisten. Die Forderung, zuerkannte pauschalierte Stunden ohne Anordnung bzw. ohne inhaltliche Notwendigkeit und ohne Prüfung des Bedarfs einbringen zu müssen, widerspreche den geltenden Bedingungen. Auch sei bei der Einführung der Zeitkarte entweder auf pauschalierte Mehrleistungsvergütung völlig vergessen worden, oder das Fehlen einer diesbezüglichen Regelung bestätige einmal mehr, dass die Zuerkennung von pauschalierten Nebengebühren nur die Verrechnung betreffe und nicht die Anordnung.

Die Rückverrechnung für 36 Monate sei keinesfalls zulässig, da der Beschwerdeführer in den vergangenen sieben Monaten die Überstunden geleistet habe. Auch davor habe er eine erhebliche zeitliche Mehrleistung erbracht, deren genaue Dokumentation zufolge fehlender diesbezüglicher Verpflichtungen aber nicht lückenlos möglich sei. Der Beschwerdeführer habe aber die durch Bescheid zustehenden Nebengebühren ohnehin nicht zu Unrecht bezogen, denn er sei nach wie vor auf dem Arbeitsplatz eingeteilt, für den ihm die Gebühr zuerkannt worden sei. Vielmehr habe der Beschwerdeführer Ansprüche aus einer rechtswidrig vorenthaltenen Nebengebühr, denn seit August 2003 befinde er sich in der Gehaltsstufe 13, wo der Anspruch auf Bauzulage 11,2 vH betrage.

Auch im öffentlichen Dienst seien die arbeitsrechtlichen Grundsätze zu den Begrifflichkeiten anzuwenden. Demnach vermittele eine Überstundenpauschale nie die Pflicht des Dienstnehmers zu zeitlicher Mehrleistung "aus eigenem Antrieb", sondern setze lediglich die Bereitschaft des Dienstnehmers voraus, erforderlichenfalls zeitliche Mehrleistung zu erbringen.

4. Die belangte Behörde erließ in weiterer Folge den nunmehr bekämpften Bescheid, dessen Spruch wie folgt lautete:

"1. Mit Ablauf des 31.07.2017 wird die Ihnen gemäß § 16 in Verbindung mit § 15 Abs. 2 des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG), BGBl. Nr. 54 in der geltenden Fassung, bisher ausbezahlte pauschalierte Überstundenvergütung im Sinne des § 15 Abs. 6 des Gehaltsgesetzes 1956, mit 0 (Null) neu bemessen."1. Mit Ablauf des 31.07.2017 wird die Ihnen gemäß

Paragraph 16, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG), Bundesgesetzblatt Nr. 54 in der geltenden Fassung, bisher ausbezahlte pauschalierte Überstundenvergütung im Sinne des Paragraph 15, Absatz 6, des Gehaltsgesetzes 1956, mit 0 (Null) neu bemessen.

2. Anweisung der pauschalierte Überstundenvergütung gem. § 16 in Verbindung mit § 15 Abs. 2 des GehG 1956 für die im Durchschnitt monatlich zu leistenden 12 Überstunden in der Höhe von 11,20 vH des besoldungsrechtlichen Referenzbetrages gem. § 3 Abs. 4 des Gehaltsgesetzes 1956 für den Zeitraum vom 01.01.2017 bis 31.07.2017.2. Anweisung der pauschalierte Überstundenvergütung gem. Paragraph 16, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, des GehG 1956 für die im Durchschnitt monatlich zu leistenden 12 Überstunden in der Höhe von 11,20 vH des besoldungsrechtlichen Referenzbetrages gem. Paragraph 3, Absatz 4, des Gehaltsgesetzes 1956 für den Zeitraum vom 01.01.2017 bis 31.07.2017.

3. Die für den Zeitraum von 01.08.2014 bis 31.12.2016 zu Unrecht bezogene pauschalierte Überstundenvergütung gem. § 16 i.V.m. § 15 Abs. 2 des Gehaltsgesetzes (1956) ist gemäß § 13a GehG 1956 zurückzufordern. Sie sind daher gem. § 13a Abs. 1 Gehaltsgesetz 1956 verpflichtet, die zu Unrecht empfangenen Leistungen in der Höhe von netto € 6.160,69 (brutto € 6.425,40) dem Bund zu ersetzen.3. Die für den Zeitraum von 01.08.2014 bis 31.12.2016 zu Unrecht bezogene pauschalierte Überstundenvergütung gem. Paragraph 16, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, des Gehaltsgesetzes (1956) ist gemäß Paragraph 13 a, GehG 1956 zurückzufordern. Sie sind daher gem. Paragraph 13 a, Absatz eins, Gehaltsgesetz 1956 verpflichtet, die zu Unrecht empfangenen Leistungen in der Höhe von netto € 6.160,69 (brutto € 6.425,40) dem Bund zu ersetzen.

Rechtsgrundlage:

§ 1 Abs. 1 des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, BGBl. Nr. 29, idgFParagraph eins, Absatz eins, des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29, idgF

§ 73 Abs. 1 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG, BGBl. 51, idgFParagraph 73, Absatz eins, des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG, Bundesgesetzblatt 51, idgF

§ 13a des Gehaltsgesetzes 1956 – GehG, BGBl. Nr. 54, idgF

§ 13b des Gehaltsgesetzes 1956 – GehG, BGBl. Nr. 54, idgF

§ 15 des Gehaltsgesetzes 1956 – GehG, BGBl. Nr. 54, idgF

§ 16 des Gehaltsgesetzes 1956 – GehG, BGBl. Nr. 54, idgF"

Begründend führte die belangte Behörde nach Wiedergabe des Verfahrensganges und der maßgeblichen Rechtsgrundlagen aus, die Behauptung, der Beschwerdeführer habe aus dem Gehaltszettel nicht ableiten können, dass die zwölf Überstunden ohne Anordnung zu leisten wären, sei nicht nachvollziehbar. Sie verwies dazu insbesondere auf die Anträge vom 07.04.1997 und vom 16.11.1997, mit welchen der Beschwerdeführer die Neufestsetzung und Nachverrechnung der geleisteten Überstunden bzw. die Anhebung der Überstundenpauschalierung beantragte. Die damals vorgelegten Überstundenaufzeichnungen seien seitens des Militärkommandos XXXX bestätigt worden und daher die pauschalierte Überstundenvergütung angehoben worden. In Zusammenschau der Ausführungen im jeweiligen Bescheid und der jeweiligen Gehaltsabrechnung sei klar ersichtlich, dass es sich um die Anweisung der pauschalierten Überstundenvergütung für die im Durchschnitt monatlich zu leistenden zwölf Überstunden handle. Die "Bauzulage" bestehe einerseits aus einer pauschalierten Aufwandsentschädigung, andererseits aus einer pauschalierten Überstundenvergütung jener der Höhe, die im geltenden Erlass des BMLVS festgesetzt sei, für die im Durchschnitt monatlich zu leistenden Überstunden, ausgedrückt in einem Hundertsatz des besoldungsrechtlichen Referenzbetrages gemäß § 3 Abs. 4 GehG. Den vom Beschwerdeführer nachweislich übernommenen Bescheiden sowie den jeweiligen Erlässen des BMLVS sei ausdrücklich zu entnehmen, dass für die Zuerkennung einer pauschalierten Überstundenvergütung die zu leistenden Überstunden auch zu erbringen seien.Begründend führte die belangte Behörde nach Wiedergabe des Verfahrensganges und der maßgeblichen Rechtsgrundlagen aus, die Behauptung, der Beschwerdeführer habe aus dem Gehaltszettel nicht ableiten können, dass die zwölf Überstunden ohne Anordnung zu leisten wären, sei nicht nachvollziehbar. Sie verwies dazu insbesondere auf die Anträge vom 07.04.1997 und vom 16.11.1997, mit welchen der Beschwerdeführer die Neufestsetzung und Nachverrechnung der geleisteten Überstunden bzw. die Anhebung der Überstundenpauschalierung beantragte. Die damals vorgelegten Überstundenaufzeichnungen seien seitens des

Militärkommandos römisch 40 bestätigt worden und daher die pauschalierte Überstundenvergütung angehoben worden. In Zusammenschau der Ausführungen im jeweiligen Bescheid und der jeweiligen Gehaltsabrechnung sei klar ersichtlich, dass es sich um die Anweisung der pauschalierten Überstundenvergütung für die im Durchschnitt monatlich zu leistenden zwölf Überstunden handle. Die "Bauzulage" bestehe einerseits aus einer pauschalierten Aufwandsentschädigung, andererseits aus einer pauschalierten Überstundenvergütung jener der Höhe, die im geltenden Erlass des BMLVS festgesetzt sei, für die im Durchschnitt monatlich zu leistenden Überstunden, ausgedrückt in einem Hundertsatz des besoldungsrechtlichen Referenzbetrages gemäß Paragraph 3, Absatz 4, GehG. Den vom Beschwerdeführer nachweislich übernommenen Bescheiden sowie den jeweiligen Erlassen des BMLVS sei ausdrücklich zu entnehmen, dass für die Zuerkennung einer pauschalierten Überstundenvergütung die zu leistenden Überstunden auch zu erbringen seien.

Vom zuständigen Standeskörper sei verabsäumt worden, ab Erreichen der Gehaltsstufe 13 die pauschalierte Überstundenvergütung des Beschwerdeführers in der Höhe von 9,10 vH auf 11,20 vH anzupassen. Im Zeitraum von 01.01.2017 bis 31.07.2017 sei die Anweisung der pauschalierten Überstundenvergütung in der Höhe von monatlich 11,2 vH erfolgt, weil der Beschwerdeführer in diesem Zeitraum die im Durchschnitt monatlich zu leistenden zwölf Überstunden erbracht habe.

Da der Anspruch auf Leistungen verjähre, wenn er nicht innerhalb von drei Jahren geltend gemacht werde, nachdem die anspruchsbegründende Leistung erbracht worden sei, erfolge die Rückforderung der zu Unrecht empfangenen Leistungen für den Zeitraum von 01.08.2014 bis 31.12.2016.

Die Ermittlungen hätten ergeben, dass der Beschwerdeführer die zu leistenden sechs bzw. zwölf Überstunden bis 31.12.2016 nicht erbracht habe, sondern alle Zeiten über die Normaldienstzeit hinausgehend entweder als Mehrdienstleistung verrechnet oder im Rahmen der gleitenden Dienstzeit als Zeitguthaben erwirtschaftet oder abgebaut habe.

Da sich der der Bemessung zugrunde liegende Sachverhalt daher wesentlich geändert habe, sei die dem Beschwerdeführer mit Bescheid vom 09.01.1998 zuerkannte pauschalierte Überstundenvergütung mit Ablauf des 31.07.2017 mit Null (0) neu zu bemessen und die zu Unrecht bezogene pauschalierte Überstundenvergütung gemäß § 13a GehG 1956 zurückzufordern. Da sich der der Bemessung zugrunde liegende Sachverhalt daher wesentlich geändert habe, sei die dem Beschwerdeführer mit Bescheid vom 09.01.1998 zuerkannte pauschalierte Überstundenvergütung mit Ablauf des 31.07.2017 mit Null (0) neu zu bemessen und die zu Unrecht bezogene pauschalierte Überstundenvergütung gemäß Paragraph 13 a, GehG 1956 zurückzufordern.

Die Rückrechnung der zu Unrecht empfangenen Leistungen für den Zeitraum von 01.08.2014 bis 31.07.2017 habe einen Nettoübergenuß in der Höhe von € 6.669,47 (Bruttoübergenuß € 8.015,24) ergeben. Aufgrund der Wiederanweisung der pauschalierten Überstundenvergütung für den Zeitraum vom 01.01.2017 bis 31.07.2017 sei nun die Rückrechnung bzw. der Einbehalt der zu Unrecht empfangenen Leistungen für den Zeitraum vom 01.08.2014 bis 31.12.2016 erfolgt. Daraus habe sich ein Nettoübergenuß in der Höhe von € 6.160,69 (Bruttoübergenuß € 6.425,40) ergeben. Dieser Übergenuß werde von seinen Monatsbezügen in monatlichen Raten einbehalten.

5. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer durch seinen rechtlichen Vertreter fristgerecht Beschwerde, die inhaltlich zum Teil der Stellungnahme vom 25.07.2017 glich, und focht die Spruchpunkte 1 und 3 an. Begründend wurde ausgeführt, es mangle im konkreten Fall an einer wesentlichen Änderung des Sachverhaltes, die für einen Eingriff in § 15 Abs. 6 GehG aber unbedingt erforderlich sei. Dieser Eingriffsvorbehalt gewähre dem Beschwerdeführer ein subjektives Recht. Eine Null-Bemessung der Gruppenpauschale ohne Änderung der Verhältnisse komme einem Ausschluss aus der Gruppe gleich und bewirke eine rechtlich verpönte Diskriminierung gegenüber den anderen Gruppenmitgliedern. Sie stelle auch einen Eingriff in seine verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechte (auch in die Europäische Sozialcharta) dar. Der Zuspruch der Pauschale sei "auf die Dauer der Einteilung und Tätigkeit als Baureferent" erfolgt. Der Beschwerdeführer sei immer noch Baureferent. Auch sei er leistungsbereit, es könnten ihm jederzeit zeitliche Mehrleistungen angeordnet werden. Die als "Bauzulage" titulierte pauschalierte Nebengebühr sei eine Zulage für die als Baureferent zu erbringende Leistung und gebühre für die Dauer der Einteilung und Tätigkeit als Baureferent. Im relevanten Zeitraum seien dem Beschwerdeführer keine Überstunden angeordnet worden; sowohl der zeitliche Einsatz des Beschwerdeführers als auch die Tatsache der Gruppenpauschalierung seien dem zuständigen Vorgesetzten aber zugänglich und bekannt gewesen. Die dem Beschwerdeführer 2016 gewährte Belohnung gemäß §

19 GehG sei Ausdruck der Zufriedenheit mit seinem fachlichen und zeitlichen Einsatz⁵. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer durch seinen rechtlichen Vertreter fristgerecht Beschwerde, die inhaltlich zum Teil der Stellungnahme vom 25.07.2017 glich, und focht die Spruchpunkte 1 und 3 an. Begründend wurde ausgeführt, es mangle im konkreten Fall an einer wesentlichen Änderung des Sachverhaltes, die für einen Eingriff in Paragraph 15, Absatz 6, GehG aber unbedingt erforderlich sei. Dieser Eingriffsvorbehalt gewähre dem Beschwerdeführer ein subjektives Recht. Eine Null-Bemessung der Gruppenpauschale ohne Änderung der Verhältnisse komme einem Ausschluss aus der Gruppe gleich und bewirke eine rechtlich verpönte Diskriminierung gegenüber den anderen Gruppenmitgliedern. Sie stelle auch einen Eingriff in seine verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechte (auch in die Europäische Sozialcharta) dar. Der Zuspruch der Pauschale sei "auf die Dauer der Einteilung und Tätigkeit als Baureferent" erfolgt. Der Beschwerdeführer sei immer noch Baureferent. Auch sei er leistungsbereit, es könnten ihm jederzeit zeitliche Mehrleistungen angeordnet werden. Die als "Bauzulage" titulierte pauschalierte Nebengebühr sei eine Zulage für die als Baureferent zu erbringende Leistung und gebühre für die Dauer der Einteilung und Tätigkeit als Baureferent. Im relevanten Zeitraum seien dem Beschwerdeführer keine Überstunden angeordnet worden; sowohl der zeitliche Einsatz des Beschwerdeführers als auch die Tatsache der Gruppenpauschalierung seien dem zuständigen Vorgesetzten aber zugänglich und bekannt gewesen. Die dem Beschwerdeführer 2016 gewährte Belohnung gemäß Paragraph 19, GehG sei Ausdruck der Zufriedenheit mit seinem fachlichen und zeitlichen Einsatz.

Weiters wurde in der Beschwerde ausgeführt, die pauschalierte Nebengebühr sei nicht zu Unrecht empfangen worden, da diese einerseits auf Grundlage eines rechtskräftigen Bescheides bezogen worden sei, und dieser Anspruch erst mit dem 01.08.2017 (dem auf die Erlassung des nunmehr bekämpften Bescheides folgenden Monatsersten) wegfallen könne. Selbst wenn aber eine Leistung zu Unrecht empfangen worden sei, sei diese jedenfalls in gutem Glauben empfangen worden und daher nicht zu ersetzen. Um die Gutgläubigkeit des Empfängers nachvollziehbar beurteilen zu können, wäre die Behörde verpflichtet gewesen, die für die objektive Erkennbarkeit des Übergusses sprechenden Umstände darzulegen. Diese Ausführungen würden im angefochtenen Bescheid fehlen. Argumente für die Gutgläubigkeit des Beschwerdeführers habe die Behörde völlig übergangen. Es würde aber eine Vielzahl von Gründen, dass der Beschwerdeführer die Zulage in gutem Glauben erhalten habe, geben. So habe der Beschwerdeführer nie einen Befehl erhalten, wonach er für den Bezug der Bauzulage zu Überstunden verpflichtet worden wäre. Die Zuerkennung der Nebengebührenpauschale sowie der tatsächlich zeitliche Umfang seiner Dienstleistung sei immer bekannt gewesen. Es sei auch niemals angeordnet worden, dass die Bestimmungen über die Zeitordnung durch eine Pauschalierung aufgehoben worden wären. Bei Begründung des Dienstverhältnisses sei der Beschwerdeführer mit Zulagen zu einem Verbleib im Dienststand bewegt worden, wobei die zuerkannte pauschalierte Nebengebühr eine qualitative Komponente gehabt habe. Insbesondere würde diese Bauzulage auch nicht je nach Aufgaben und Einsatzgebiet zwischen den vom Erlass erfassten Beamten differenzieren.

Hinsichtlich einer Änderung der Überstundenpauschale bei Beamten sei in § 15 Abs. 6 GehG ein Widerrufsvorbehalt normiert. Bei Vertragsbediensteten sehe die Rechtsprechung ausdrücklich einen Widerrufsvorbehalt vor. In der Frage der Anordnung von Überstunden bzw. der Erbringung nur sinnvoller, auftragserfüllter Überstunden sei durch die Verrechnungserleichterung (Pauschalierung) keine Änderung eingetreten. Es reiche die Bereitschaft, eine Mehrleistung zu erbringen und diese auch tatsächlich zu erbringen, wenn die angeordnet werde. Hinsichtlich einer Änderung der Überstundenpauschale bei Beamten sei in Paragraph 15, Absatz 6, GehG ein Widerrufsvorbehalt normiert. Bei Vertragsbediensteten sehe die Rechtsprechung ausdrücklich einen Widerrufsvorbehalt vor. In der Frage der Anordnung von Überstunden bzw. der Erbringung nur sinnvoller, auftragserfüllter Überstunden sei durch die Verrechnungserleichterung (Pauschalierung) keine Änderung eingetreten. Es reiche die Bereitschaft, eine Mehrleistung zu erbringen und diese auch tatsächlich zu erbringen, wenn die angeordnet werde.

Zur Berechnung der rückgeforderten Betrages wurde in der Beschwerde ausgeführt, diese sei nicht zweifelsfrei begründet worden, denn der Bescheid nenne als Ausgangsgröße lediglich einen Gesamtbetrag des Übergusses, enthalte aber keine Angaben, wie dieser Betrag ermittelt worden sei. Darüber hinaus sei die Bemessung der Raten fehlerhaft erfolgt, denn der monatliche Einkommensverlust (pauschalierte Nebengebühr von rund EUR 187,00 netto und Rate in der Höhe von EUR 300,00) betrage 17,4% des bisherigen Einkommens. Derartige gravierende Einbußen seien nicht zu verkraften.

6. Die belangte Behörde legte die Beschwerde samt Verwaltungsakt sowie weiteren Beilagen dem Bundesverwaltungsgericht (eingelangt am 15.09.2017) vor und teilte ergänzend mit, die Zuerkennung der

pauschalieren Überstundenvergütung gemäß § 16 iVm. § 15 Abs. 2 GehG erfolge nur für Bedienstete, die die monatlich durchschnittlich zu leistenden Überstunden auch tatsächlich erbringen würden. Für die Ermittlung monatlicher Durchschnittswerte im Rahmen der "Bauzulage" werde ein Beobachtungszeitraum von mindestens sechs Monaten zugrunde gelegt. So habe man die Zuerkennung auch beim Beschwerdeführer gehandhabt.⁶ Die belangte Behörde legte die Beschwerde samt Verwaltungsakt sowie weiteren Beilagen dem Bundesverwaltungsgericht (eingelangt am 15.09.2017) vor und teilte ergänzend mit, die Zuerkennung der pauschalieren Überstundenvergütung gemäß Paragraph 16, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, GehG erfolge nur für Bedienstete, die die monatlich durchschnittlich zu leistenden Überstunden auch tatsächlich erbringen würden. Für die Ermittlung monatlicher Durchschnittswerte im Rahmen der "Bauzulage" werde ein Beobachtungszeitraum von mindestens sechs Monaten zugrunde gelegt. So habe man die Zuerkennung auch beim Beschwerdeführer gehandhabt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:^{römisch} zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer steht seit 01.10.1983 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und versieht seit diesem Zeitpunkt seinen Dienst beim Militärkommando XXXX. Er gehört der Verwendungsgruppe A2 an. Seit 01.12.2010 wird er auf dem Arbeitsplatz "Ref BauW & Ref BS" dienstverwendet. Der Beschwerdeführer steht seit 01.10.1983 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und versieht seit diesem Zeitpunkt seinen Dienst beim Militärkommando römisch 40. Er gehört der Verwendungsgruppe A2 an. Seit 01.12.2010 wird er auf dem Arbeitsplatz "Ref BauW & Ref BS" dienstverwendet.

Mit Bescheid des Korpskommandanten vom 27.04.1992 wurde festgestellt, dass dem Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 01.05.1992 gemäß § 16 iVm. § 15 Abs. 2 GehG eine pauschalierte Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für sechs Überstunden) gebührte. Nach Überleitung in die Besoldungsgruppe "Allgemeiner Verwaltungsdienst" wurde die Überstundenpauschalierung (wiederum als Gruppenpauschale für sechs Überstunden) mit Bescheid vom 16.04.1997 neu festgestellt. Mit Bescheid des Korpskommandanten vom 27.04.1992 wurde festgestellt, dass dem Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 01.05.1992 gemäß Paragraph 16, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, GehG eine pauschalierte Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für sechs Überstunden) gebührte. Nach Überleitung in die Besoldungsgruppe "Allgemeiner Verwaltungsdienst" wurde die Überstundenpauschalierung (wiederum als Gruppenpauschale für sechs Überstunden) mit Bescheid vom 16.04.1997 neu festgestellt.

Im Zeitraum von Jänner 1997 bis Oktober 1997 erbrachte der Beschwerdeführer nachweislich durchschnittlich mehr als zwölf Überstunden pro Monat. Auf Antrag des Beschwerdeführers wurde daher mit Bescheid des Korpskommandanten vom 09.01.1998 festgestellt, dass dem Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 01.01.1996 gemäß § 16 iVm. Im Zeitraum von Jänner 1997 bis Oktober 1997 erbrachte der Beschwerdeführer nachweislich durchschnittlich mehr als zwölf Überstunden pro Monat. Auf Antrag des Beschwerdeführers wurde daher mit Bescheid des Korpskommandanten vom 09.01.1998 festgestellt, dass dem Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 01.01.1996 gemäß Paragraph 16, iVm.

§ 15 Abs. 2 GehG rückwirkend eine pauschale Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für zwölf Überstunden) gebührt. Paragraph 15, Absatz 2, GehG rückwirkend eine pauschale Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für zwölf Überstunden) gebührt.

Zumindest von August 2014 bis Juli 2017 erbrachte der Beschwerdeführer pro Monat durchschnittlich deutlich weniger als zwölf Überstunden. Mit Spruchpunkt 1 des nunmehr angefochtenen Bescheides wurde die pauschalierte Überstundenvergütung gemäß § 16 iVm. § 15 Abs. 2 GehG im Sinne des § 15 Abs. 6 GehG mit Ablauf des 31.07.2017 mit Null neu bemessen. Zumindest von August 2014 bis Juli 2017 erbrachte der Beschwerdeführer pro Monat durchschnittlich deutlich weniger als zwölf Überstunden. Mit Spruchpunkt 1 des nunmehr angefochtenen Bescheides wurde die pauschalierte Überstundenvergütung gemäß Paragraph 16, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, GehG im Sinne des Paragraph 15, Absatz 6, GehG mit Ablauf des 31.07.2017 mit Null neu bemessen.

2. Beweiswürdigung:

Der maßgebliche Sachverhalt ergibt sich aus der klar nachvollziehbaren Aktenlage sowie dem unwidersprochen gebliebenen Vorbringen des Beschwerdeführers.

Dass der Beschwerdeführer insbesondere im Jahre 1997 durchschnittlich mehr als zwölf Überstunden pro Monat geleistet hat, ergibt sich aus seinem Antrag vom 16.11.1997, in dem er detaillierte Aufzeichnungen und Berechnungen über die von ihm geleisteten zeitlichen Mehrleistungen darlegte. Diese Aufzeichnungen wurden in weiterer Folge vom Militärkommando XXXX bestätigt, sodass an deren Richtigkeit kein Zweifel bleibt. Dass der Beschwerdeführer insbesondere im Jahre 1997 durchschnittlich mehr als zwölf Überstunden pro Monat geleistet hat, ergibt sich aus seinem Antrag vom 16.11.1997, in dem er detaillierte Aufzeichnungen und Berechnungen über die von ihm geleisteten zeitlichen Mehrleistungen darlegte. Diese Aufzeichnungen wurden in weiterer Folge vom Militärkommando römisch 40 bestätigt, sodass an deren Richtigkeit kein Zweifel bleibt.

Dass der Beschwerdeführer zumindest von August 2014 bis Juli 2017 pro Monat durchschnittlich deutlich weniger als zwölf Überstunden erbrachte, ergibt sich einerseits aus den Ausführungen in der Beschwerde, andererseits auch aus den von der belangten Behörde vorgelegten Zeitkarten des Beschwerdeführers aus den Jahre 2014 bis 2016. In der Beschwerde selbst wird auf Seite 4 ausgeführt, dass dem Beschwerdeführer im Zeitraum von 01.08.2014 bis 31.12.2016 keine Überstunden angeordnet worden seien. Weiters wird vom Beschwerdeführer auf Seite 9 die Ansicht geäußert, dass ein Dienstnehmer nie – also auch nicht bei Vorliegen einer Überstundenpauschalierung - verpflichtet sei, aus eigenem Antrieb zeitliche Mehrleistungen zu erbringen. Auf Seite 8 wird weiters ausgeführt, dass es im Wesen einer langjährigen Berufsausübung liege, dass durch geänderte Anforderungen, Umgliederungen, steigende Routine, veränderte Verantwortungsbereiche und reduzierte Aufgaben auch veränderte zeitliche Anforderungen an den Dienstbetrieb gestellt würden. Damit weist der Beschwerdeführer offensichtlich darauf hin, dass es in den letzten Jahren nicht mehr notwendig war, die ursprünglich zuerkannten zwölf Überstunden zu leisten, um seine Aufgaben zu erfüllen. Auf Seite 10 der Beschwerde wird dazu dargelegt, dass an den Beschwerdeführer in den letzten Jahren keine konkreten Aufträge ergangen seien, die eine regelmäßige zeitliche Mehrleistung erfordert hätte. Auch aus den Aufzeichnungen (Zeitkarten) der letzten Jahre ergibt sich, dass der Beschwerdeführer keine Überstunden geleistet hat, sondern alle Zeiten über die Normdienstzeit hinausgehend im Rahmen der gleitenden Dienstzeit als Zeitguthaben erwirtschaftet und abgebaut hat. Auch wenn der Beschwerdeführer behauptet, er sei immer bereit gewesen, zeitliche Mehrleistungen zu erbringen und habe solche auch erbracht (diese allerdings nicht dokumentiert), ist aus dem oben Dargelegten klar ersichtlich, dass zumindest seit 01.08.2014 pro Monat durchschnittlich deutlich weniger als zwölf Überstunden erbracht wurden.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG Abstand genommen werden, da der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958 noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010, S 389 entgegen. Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG Abstand genommen werden, da der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958, noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010, S 389 entgegen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt somit mangels derartiger gesetzlicher Bestimmungen Einzelrichterzuständigkeit vor. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich liegt somit mangels derartiger gesetzlicher Bestimmungen Einzelrichterzuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, 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, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, 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.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist.

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 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.

Zu A)

Die maßgeblichen Bestimmungen des Gehaltsgesetzes 1956 lauten auszugsweise:

"Ersatz zu Unrecht empfangener Leistungen

§ 13a. (1) Zu Unrecht empfangene Leistungen (Übergenüsse) sind, soweit sie nicht im guten Glauben empfangen worden sind, dem Bund zu ersetzen. Paragraph 13 a, (1) Zu Unrecht empfangene Leistungen (Übergenüsse) sind, soweit sie nicht im guten Glauben empfangen worden sind, dem Bund zu ersetzen.

(2) Die rückforderbaren Leistungen sind durch Abzug von den aus dem Bundesdienstverhältnis gebührenden Leistungen hereinzubringen; hiebei können Raten festgesetzt werden. Bei der Festsetzung der Raten ist auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Ersatzpflichtigen Rücksicht zu nehmen. Ist die Hereinbringung durch Abzug nicht möglich, so ist der Ersatzpflichtige zum Ersatz zu verhalten. Leistet der Ersatzpflichtige nicht Ersatz, so sind die rückforderbaren Leistungen nach dem VVG, BGBl. Nr. 53/1991, hereinzubringen. (2) Die rückforderbaren Leistungen sind durch Abzug von den aus dem Bundesdienstverhältnis gebührenden Leistungen hereinzubringen; hiebei können Raten festgesetzt werden. Bei der Festsetzung der Raten ist auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Ersatzpflichtigen Rücksicht zu nehmen. Ist die Hereinbringung durch Abzug nicht möglich, so ist der Ersatzpflichtige zum Ersatz zu verhalten. Leistet der Ersatzpflichtige nicht Ersatz, so sind die rückforderbaren Leistungen nach dem VVG, Bundesgesetzblatt Nr. 53 aus 1991,, hereinzubringen.

(3) Die Verpflichtung zum Ersatz ist auf Verlangen mit Bescheid festzustellen.

(4) Soweit die Ersatzforderung des Bundes durch Abzug hereinzubringen ist, geht sie den Forderungen anderer Personen vor.

(5) Übergenüsse, die ausschließlich auf Grund der Rückwirkung des Widerrufs einer schriftlichen Erklärung des Beamten nach § 254 Abs. 15 BDG 1979 oder nach § 262 Abs. 11 BDG 1979 oder nach § 269 Abs. 12 BDG 1979 entstanden sind, sind dem Bund abweichend vom Abs. 1 in jedem Fall zu ersetzen. (5) Übergenüsse, die ausschließlich

auf Grund der Rückwirkung des Widerrufs einer schriftlichen Erklärung des Beamten nach Paragraph 254, Absatz 15, BDG 1979 oder nach Paragraph 262, Absatz 11, BDG 1979 oder nach Paragraph 269, Absatz 12, BDG 1979 entstanden sind, sind dem Bund abweichend vom Absatz eins, in jedem Fall zu ersetzen.

Nebengebühren

§ 15. (1) Nebengebühren sind Paragraph 15, (1) Nebengebühren sind

1. die Überstundenvergütung (§ 16), 1. die Überstundenvergütung (Paragraph 16),,
2. die Pauschalvergütung für verlängerten Dienstplan (§ 16a) 2. die Pauschalvergütung für verlängerten Dienstplan (Paragraph 16 a),,
3. die Sonn- und Feiertagsvergütung (Sonn- und Feiertagszulage) (§ 17) 3. die Sonn- und Feiertagsvergütung (Sonn- und Feiertagszulage) (Paragraph 17),,
4. die Journaldienstzulage (§ 17a) 4. die Journaldienstzulage (Paragraph 17 a),,
5. die Bereitschaftsentschädigung (§ 17b) 5. die Bereitschaftsentschädigung (Paragraph 17 b),,
6. die Mehrleistungszulage (§ 18) 6. die Mehrleistungszulage (Paragraph 18),,
7. die Belohnung (§ 19) 7. die Belohnung (Paragraph 19),,
8. die Erschwerniszulage (§ 19a) 8. die Erschwerniszulage (Paragraph 19 a),,
9. die Gefahrenzulage (§ 19b) 9. die Gefahrenzulage (Paragraph 19 b),,
10. die Aufwandsentschädigung (§ 20) 10. die Aufwandsentschädigung (Paragraph 20),,
11. die Fehlgeldentschädigung (§ 20a) 11. die Fehlgeldentschädigung (Paragraph 20 a),,

(Anm.: Z 12 und 13 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 96/2007) Anmerkung, Ziffer 12 und 13 aufgehoben durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 96 aus 2007,)

14. die Vergütung nach § 23 des Volksgruppengesetzes, BGBl. Nr. 396/1976 (§ 20d) 14. die Vergütung nach Paragraph 23, des Volksgruppengesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 396 aus 1976, (Paragraph 20 d),.

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.

(4) Pauschalierte Nebengebühren sind mit dem jeweiligen Monatsbezug im voraus auszuzahlen.

(5) Ist die Beamtin oder der Beamte länger als einen Monat vom Dienst abwesend, ruht die pauschalierte Nebengebühr vom Beginn des letzten Tages dieser Frist an bis zum Ablauf des letzten Tages der Abwesenheit vom Dienst. Zeiträume

1. eines Urlaubs, während dessen die Beamtin oder der Beamte den Anspruch auf Monatsbezüge behält, oder

2. einer Dienstverhinderung auf Grund eines Dienstunfalls oder

3. einer Dienstverhinderung auf Grund einer akuten psychischen Belastungsreaktion im Zusammenhang mit einem außergewöhnlichen Ereignis im Zuge der Dienstausbübung

einschließlich unmittelbar daran anschließender dienstfreier Tage bleiben außer Betracht. Fallen Zeiträume nach Z 1, 2 oder 3 in eine Abwesenheit im Sinne des ersten Satzes, verlängert sich die Monatsfrist oder verkürzt sich der Ruhenszeitraum im entsprechenden Ausmaß.einschließlich unmittelbar daran anschließender dienstfreier Tage bleiben außer Betracht. Fallen Zeiträume nach Ziffer eins, 2, oder 3 in eine Abwesenheit im Sinne des ersten Satzes, verlängert sich die Monatsfrist oder verkürzt sich der Ruhenszeitraum im entsprechenden Ausmaß.

(5a) Eine Dienstverhinderung auf Grund einer akuten psychischen Belastungsreaktion gemäß Abs. 5 Z 3 wird durch ein außergewöhnliches Ereignis ausgelöst, dem die Beamtin oder der Beamte im Zuge der Dienstausbübung ausgesetzt war und das nicht typischerweise mit der Dienstausbübung verbunden ist. § 52 BDG 1979 findet mit der Maßgabe Anwendung, dass eine Anordnung der Dienstbehörde, sich einer ärztlichen Untersuchung zur Prüfung des Gesundheitszustandes zu unterziehen, innerhalb von drei Arbeitstagen nach Beginn der Abwesenheit vom Dienst und sodann in Abständen von längstens einer Woche zu erfolgen hat(5a) Eine Dienstverhinderung auf Grund einer akuten psychischen Belastungsreaktion gemäß Absatz 5, Ziffer 3, wird durch ein außergewöhnliches Ereignis ausgelöst, dem die Beamtin oder der Beamte im Zuge der Dienstausbübung ausgesetzt war und das nicht typischerweise mit der Dienstausbübung verbunden ist. Paragraph 52, BDG 1979 findet mit der Maßgabe Anwendung, dass eine Anordnung der Dienstbehörde, sich einer ärztlichen Untersuchung zur Prüfung des Gesundheitszustandes zu unterziehen, innerhalb von drei Arbeitstagen nach Beginn der Abwesenheit vom Dienst und sodann in Abständen von längstens einer Woche zu erfolgen hat

(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.

(7) Tritt ein Beamter mit Anspruch auf eine durch Verordnung pauschalisierte Nebengebühr unmittelbar

1. nach Ablauf eines Karenzurlaubes oder einer Karenz oder

2. im Anschluss an einen Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienst

erst nach dem ersten Arbeitstag eines Kalendermonats den Dienst wieder an, so gebührt ihm diese Nebengebühr für den betreffenden Kalendermonat in dem Ausmaß, das sich aus § 12c Abs. 1 ergibt. erst nach dem ersten Arbeitstag eines Kalendermonats den Dienst wieder an, so gebührt ihm diese Nebengebühr für den betreffenden Kalendermonat in dem Ausmaß, das sich aus Paragraph 12 c, Absatz eins, ergibt.

(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."

Zur Beschwerde hinsichtlich Spruchpunkt 1:

Auf Antrag des Beschwerdeführers wurde mit rechtskräftigem Bescheid vom 09.01.1998 festgestellt, dass dem Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 01.01.1996 gemäß § 16 iVm. § 15 Abs. 2 GehG eine pauschale Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für zwölf Überstunden) gebühre. Mit Spruchpunkt 1 des nunmehr angefochtenen Bescheides wurde die pauschalisierte Überstundenvergütung gemäß § 16 iVm. § 15 Abs. 2 im Sinne des § 15 Abs. 6 GehG mit Ablauf des 31.07.2017 mit Null neu bemessen. Fallbezogen liegt mit dieser Neubemessung der zunächst pauschalierten Überstundenvergütung mit Null eine Aufgabe der Pauschalierung unter Übergang auf Einzelverrechnung vor (vgl. VwGH 01.03.2012, 2011/12/0152). Auf Antrag des Beschwerdeführers wurde mit rechtskräftigem Bescheid vom 09.01.1998 festgestellt, dass dem Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 01.01.1996 gemäß Paragraph 16, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, GehG eine pauschale Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für zwölf Überstunden) gebühre. Mit Spruchpunkt 1 des nunmehr angefochtenen Bescheides wurde die pauschalisierte Überstundenvergütung gemäß Paragraph 16, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, im Sinne des Paragraph 15, Absatz 6, GehG mit Ablauf des 31.07.2017 mit Null neu bemessen. Fallbezogen liegt mit dieser Neubemessung der zunächst pauschalierten Überstundenvergütung mit Null eine Aufgabe der Pauschalierung unter Übergang auf Einzelverrechnung vor (vergleiche VwGH 01.03.2012, 2011/12/0152).

Das GehG räumt dem Beamten nach der Rechtsprechung weder ein subjektives Recht auf die Pauschalberechnung noch auf die Beibehaltung einer einmal vorgenommenen Pauschalierung von Nebengebühren ein. Von dieser Aussage ist insbesondere die Entscheidung betroffen, ob die Dienstbehörde die Pauschalierung von Nebengebühren aus verwaltungsökonomischen Gründen weiterhin für geboten erachtet, oder aber - verneinendenfalls - mit einer Aufhebung der Pauschalierung vorgeht (VwGH 11.12.2002, 2002/12/0112; 26.02.1997, 97/12/0026).

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 seit Erlassung des Pauschalierungsbescheides wesentlich geändert hat (VwGH 28.04.2008, 2007/12/0099; 11.12.2002, 2002/12/0112). Bei der Beurteilung, ob eine "wesentliche Änderung" des für die Bemessung der pauschalierten Nebengebühr maßgeblichen Sachverhaltes im Sinne des § 15 Abs. 6 GehG eingetreten ist, ist von jenem Sachverhalt auszugehen, der der letzten (rechtskräftigen) Bemessung der pauschalierten Nebengebühr zu Grunde lag und auf den sich daher die (objektiven) Grenzen der Rechtskraft dieses Bescheides beziehen. Eine gegenüber dem früheren Sachverhalt wesentliche Änderung ist dann anzunehmen, wenn das unter Zugrundelegung des früheren Sachverhaltes festgelegte Pauschale auf Grund der eingetretenen Änderung des Sachverhaltes nicht mehr als eine dem Gesetz entsprechende angemessene Abgeltung der Leistung angesehen werden kann (VwGH 28.03.2008, 2005/12/0178). 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 seit Erlassung des Pauschalierungsbescheides wesentlich geändert hat (VwGH 28.04.2008, 2007/12/0099; 11.12.2002, 2002/12/0112). Bei der Beurteilung, ob eine "wesentliche Änderung" des für die Bemessung der pauschalierten Nebengebühr maßgeblichen Sachverhaltes im Sinne des Paragraph 15, Absatz 6, GehG eingetreten ist, ist von jenem Sachverhalt auszugehen, der der letzten (rechtskräftigen) Bemessung der pauschalierten Nebengebühr zu Grunde lag und auf den sich daher die (objektiven) Grenzen der Rechtskraft dieses Bescheides

beziehen. Eine gegenüber dem früheren Sachverhalt wesentliche Änderung ist dann anzunehmen, wenn das unter Zugrundelegung des früheren Sachverhaltes festgelegte Pauschale auf Grund der eingetretenen Änderung des Sachverhaltes nicht mehr als eine dem Gesetz entsprechende angemessene Abgeltung der Leistung angesehen werden kann (VwGH 28.03.2008, 2005/12/0178).

Im gegenständlichen Fall erfolgte die letzte rechtskräftige Bemessung der pauschalierten Nebengebühr mit Bescheid vom 09.01.1998, worin für den Beschwerdeführer eine pauschalierte monatliche Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für zwölf Überstunden) festgelegt wurde. Jener Bescheid wurde auf Antrag vom 16.11.1997 erlassen, in welchem der Beschwerdeführer detailliert ausführte, dass er im Laufe des Jahres 1997 dauernd wesentlich mehr Überstunden geleistet habe, als ihm durch die frühere Pauschale (für sechs Überstunden pro Monat) abgegolten worden seien. Er beantragte daher die rückwirkende Anhebung seiner Überstundenpauschalierung sowie die Abgeltung der unentgeltlich erbrachten Überstunden. Die Richtigkeit der Angaben in diesem Antrag, wonach der Beschwerdeführer im Zeitraum von Jänner 1997 bis Oktober 1997 durchschnittlich mehr als zwölf Überstunden pro Monat erbracht habe, wurde seitens des Militärkommandos XXXX bestätigt und auf Basis dieser Gegebenheit der Bescheid vom 09.01.1998 erlassen. Im gegenständlichen Fall erfolgte die letzte rechtskräftige Bemessung der pauschalierten Nebengebühr mit Bescheid vom 09.01.1998, worin für den Beschwerdeführer eine pauschalierte monatliche Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für zwölf Überstunden) festgelegt wurde. Jener Bescheid wurde auf Antrag vom 16.11.1997 erlassen, in welchem der Beschwerdeführer detailliert ausführte, dass er im Laufe des Jahres 1997 dauernd wesentlich mehr Überstunden geleistet habe, als ihm durch die frühere Pauschale (für sechs Überstunden pro Monat) abgegolten worden seien. Er beantragte daher die rückwirkende Anhebung seiner Überstundenpauschalierung sowie die Abgeltung der unentgeltlich erbrachten Überstunden. Die Richtigkeit der Angaben in diesem Antrag, wonach der Beschwerdeführer im Zeitraum von Jänner 1997 bis Oktober 1997 durchschnittlich mehr als zwölf Überstunden pro Monat erbracht habe, wurde seitens des Militärkommandos römisch 40 bestätigt und auf Basis dieser Gegebenheit der Bescheid vom 09.01.1998 erlassen.

Seit Erlassung des Bescheides vom 09.01.1998 hat sich der die Gebührlichkeit der pauschalierten Überstundenvergütung begründende Sachverhalt wesentlich geändert. Wie in der Beweiswürdigung ausführlich dargestellt, erbrachte der Beschwerdeführer zumindest von August 2014 bis Juli 2017 pro Monat durchschnittlich deutlich weniger als zwölf Überstunden. Aufgrund dieser seit Erlassung des Bescheides vom 09.01.1998 eingetretenen Sachverhaltsänderungen kann die unter Zugrundelegung des früheren Sachverhaltes festgelegte Pauschale für durchschnittlich zwölf Überstunden pro Monat nicht mehr als eine dem Gesetz entsprechende angemessene Abgeltung der Leistung angesehen werden.

Soweit der Beamte die Gebührlichkeit von Nebengebühren schon aus seiner Leistungsbereitschaft ableitet, ist dem entgegen zu halten, dass die bloße Dienstbereitschaft nicht mit der tatsächlichen Erbringung der anspruchsbegründenden Leistung gleichgesetzt werden kann (VwGH 20.05.2005, 2004/12/0121).

Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass Nebengebühren (gleichgültig, ob sie in Form der Einzelbemessung oder pauschaliert festgesetzt wurden) an sich verwendungsbezogen gebühren (VwGH 16.09.2010, 2010/12/0119; 23.06.1999, 97/12/0417). Auch im Falle der "Gruppenpauschalierung" nach § 15 Abs. 2 dritter Satz GehG 1956 ist der Anspruch auf Nebengebühren nur verwendungsbezogen gegeben, d.h. von der tatsächlichen Erbringung der anspruchsbegründenden Leistung abhängig. Die Feststellung ihrer (Nicht-)Gebührlichkeit und ihre Einstellung (wegen Wegfalles der anspruchsbegründenden Verwendung) sind, wenn die Gebührlichkeit strittig ist, jedenfalls zulässig (VwGH 20.05.2005, 2004/12/0121). Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass Nebengebühren (gleichgültig, ob sie in Form der Einzelbemessung oder pauschaliert festgesetzt wurden) an sich verwendungsbezogen gebühren (VwGH 16.09.2010, 2010/12/0119; 23.06.1999, 97/12/0417). Auch im Falle der "Gruppenpauschalierung" nach Paragraph 15, Absatz 2, dritter Satz GehG 1956 ist der Anspruch auf Nebengebühren nur verwendungsbezogen gegeben, d.h. von der tatsächlichen Erbringung der anspruchsbegründenden Leistung abhängig. Die Feststellung ihrer (Nicht-)Gebührlichkeit und ihre Einstellung (wegen Wegfalles der anspruchsbegründenden Verwendung) sind, wenn die Gebührlichkeit strittig ist, jedenfalls zulässig (VwGH 20.05.2005, 2004/12/0121).

Aus dieser Rechtsprechung geht klar hervor, dass auch im Falle einer Gruppenpauschalierung der Anspruch auf pauschalierte Überstundenvergütung nur dann besteht, wenn die festgelegte Anzahl an Überstunden tatsächlich durchschnittlich erbracht wird. Die dem Beschwerdeführer im Bescheid unter dem Titel "Bauzulage" zugesprochene Vergütung war daher keinesfalls als qualitative Zulage zu sehen, die alleine aufgrund seiner Zugehörigkeit zur Gruppe

der zivilen Bediensteten, die als Baureferenten tätig sind, gebührt. Vielmehr ist auch die Zuerkennung der pauschalen Überstundenvergütung in Form einer Gruppenpauschale immer mit der konkreten – wenn auch durchschnittlichen – Erbringung der festgelegten Anzahl an Überstunden verknüpft.

Da die Neubemessung der pauschalierten Überstundenvergütung bzw. die Aufgabe der Pauschalierung durch die wesentliche Änderung des Sachverhaltes (deutliche Verringerung der durchschnittlich erbrachten Überstunden) bedingt war, erfolgt damit auch keine rechtlich verpönte Diskriminierung gegenüber den anderen Gruppenmitgliedern oder eine Verletzung in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht. Die Pauschale knüpft an die im jeweiligen Einzelfall durchschnittlich erbrachten zeitlichen Mehrleistungen an und ist daher für jedes Mitglied dieser Gruppe der Baureferenten gesondert festzulegen.

Auf die Formulierung im zugrunde liegenden Erlass des BMLVS kommt es dabei nicht an, denn nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes stellen Erlässe im Grunde des Art. 18 Abs. 1 B-VG keine für den Verwaltungsgerichtshof maßgebende Rechtsquelle dar (vgl. VwGH vom 09.03.2005, 2001/13/0062) und sind daher auch bei der Prüfung durch das Bundesverwaltungsgericht nicht als Rechtsquelle heranzuziehen. Ebenso wenig ist von Relevanz, mit welchen Argumenten der Beschwerdeführer zum Verbleib im Dienststand bewogen wurde. Auf die Formulierung im zugrunde liegenden Erlass des BMLVS kommt es dabei nicht an, denn nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes stellen Erlässe im Grunde des Artikel 18, Absatz eins, B-VG keine für den Verwaltungsgerichtshof maßgebende Rechtsquelle dar (vergleiche VwGH vom 09.03.2005, 2001/13/0062) und sind daher auch bei der Prüfung durch das Bundesverwaltungsgericht nicht als Rechtsquelle heranzuziehen. Ebenso wenig ist von Relevanz, mit welchen Argumenten der Beschwerdeführer zum Verbleib im Dienststand bewogen wurde.

Die Möglichkeit einer Pauschalierung bestimmter Nebengebühren dient ausschließlich der Verwaltungsvereinfachung. Dies ergibt sich auch aus den Materialien zu § 15 GehG in der Fassung der 24. Gehaltsgesetz-Novelle (RV 323 BlgNR 13. GP, 8). Dem Beamten steht es immer frei, sein Begehren auf Nebengebühren im Wege der Einzelverrechnung zu stellen (VwGH 20.12.1995, 95/12/0237 mwN.) Die Möglichkeit einer Pauschalierung bestimmter Nebengebühren dient ausschließlich der Verwaltungsvereinfachung. Dies ergibt sich auch aus den Materialien zu Paragraph 15, GehG in der Fassung der 24. Gehaltsgesetz-Novelle Regierungsvorlage 323 BlgNR 13. GP, 8). Dem Beamten steht es immer frei, sein Begehren auf Nebengebühren im Wege der Einzelverrechnung zu stellen (VwGH 20.12.1995, 95/12/0237 mwN.)

Wie der Beschwerdeführer zutreffend ausführte, konnte der Anspruch auf die mit Bescheid vom 09.01.1998 festgelegte pauschalierte Überstundenvergütung erst mit dem auf die Erlassung des nun bekämpften Bescheides folgenden Monatsersten (01.08.2017) wegfallen. Insofern hat die belangte Behörde zulässigerweise die Neubemessung mit Ablauf des 31.07.2017 vorgenommen.

Die Beschwerde hinsichtlich Spruchpunkt 1 des angefochtenen Bescheides war daher als unbegründet abzuweisen.

Zur Beschwerde hinsichtlich Spruchpunkt 3:

Mit Spruchpunkt 3 des angefochtenen Bescheides sprach die belangte Behörde die Verpflichtung des Beschwerdeführers aus, die im Zeitraum von 01.08.2014 bis 31.12.2016 zu Unrecht bezogene pauschalierte Überstundenvergütung gemäß § 13a GehG zu ersetzen. Mit Spruchpunkt 3 des angefochtenen Bescheides sprach die belangte Behörde die Verpflichtung des Beschwerdeführers aus, die im Zeitraum von 01.08.2014 bis 31.12.2016 zu Unrecht bezogene pauschalierte Überstundenvergütung gemäß Paragraph 13 a, GehG zu ersetzen.

Voraussetzung für die Entstehung eines Ersatzanspruches des Bundes nach § 13a Abs. 1 GehG sind das Vorliegen einer zu Unrecht empfangenen Leistung (eines Übergenusses) und das Fehlen des guten Glaubens. Zu Unrecht empfangene Leistungen sind solche, für deren Empfangnahme kein gültiger Titel (Gesetz, Verordnung, Bescheid) vorhanden ist (vgl. die Erkenntnisse vom 30. Mai 2001, Zl. 95/12/0153, und vom 28. Juni 2000, Zl. 95/12/0233). Dies gilt jedoch nur dann, wenn die Leistung auf Grund eines (vermeintlichen) derartigen Titels erbracht wurde. Ein Anspruch, den ein Beamter gegen seinen Dienstgeber geltend macht oder der von diesem gegen den Beamten geltend gemacht wird, fällt somit nur dann in die Zuständigkeit der Dienstbehörde bzw. ist nur dann im Verwaltungsrechtsweg zu entscheiden, wenn er aus den für das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis geltenden Normen (Gesetz, Verordnung, Bescheid) abgeleitet wird (VwGH 01.07.2015, 2012/12/0011; 22.05.2012, 2011/12/0157). "Zu Unrecht empfangene Leistungen" iSd § 13a Abs 1 GehG sind auch solche, die - bezogen auf den Zeitpunkt der Empfangnahme - zu Recht empfangen wurden, hinsichtlich derer aber der Titel (der Rechtsgrund) in der Folge mit Rückwirkung auf den Zeitpunkt der Empfangnahme weggefallen ist (VwGH 19.09.2003, 2002/12/0270 mwN.) Voraussetzung für die Entstehung eines Ersatzanspruches des

Bundes nach Paragraph 13 a, Absatz eins, GehG sind das Vorliegen einer zu Unrecht empfangenen Leistung (eines Übergenusses) und das Fehlen des guten Glaubens. Zu Unrecht empfangene Leistungen sind solche, für deren Empfangnahme kein gültiger Titel (Gesetz, Verordnung, Bescheid) vorhanden ist vergleiche die Erkenntnisse vom 30. Mai 2001, Zl. 95/12/0153, und vom 28. Juni 2000, Zl.95/12/0233). Dies gilt jedoch nur dann, wenn die Leistung auf Grund eines (vermeintlichen) derartigen Titels erbracht wurde. Ein Anspruch, den ein Beamter gegen seinen Dienstgeber geltend macht oder der von diesem gegen den Beamten geltend gemacht wird, fällt somit nur dann in die Zuständigkeit der Dienstbehörde bzw. ist nur dann im Verwaltungsrechtsweg zu entscheiden, wenn er aus den für das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis geltenden Normen (Gesetz, Verordnung, Bescheid) abgeleitet wird (VwGH 01.07.2015, 2012/12/0011; 22.05.2012, 2011/12/0157). "Zu Unrecht empfangene Leistungen" iSd Paragraph 13 a, Absatz eins, GehG sind auch solche, die - bezogen auf den Zeitpunkt der Empfangnahme - zu Recht empfangen wurden, hinsichtlich derer aber der Titel (der Rechtsgrund) in der Folge mit Rückwirkung auf den Zeitpunkt der Empfangnahme weggefallen ist (VwGH 19.09.2003, 2002/12/0270 mwN).

Fallbezogen wurde mit rechtskräftigem Bescheid vom 09.01.1998 festgestellt, dass dem Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 01.01.1996 gemäß § 16 iVm. § 15 Abs. 2 GehG eine pauschale Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für zwölf Überstunden) gebührt. Erst mit Spruchpunkt 1 des nunmehr angefochtenen Bescheides erfolgte seitens der belangten Behörde die konstitutiv wirkende Einstellung der pauschalierten Überstundenvergütung mit Ablauf des 31.07.2017. Fallbezogen wurde mit rechtskräftigem Bescheid vom 09.01.1998 festgestellt, dass dem Beschwerdeführer mit Wirksamkeit vom 01.01.1996 gemäß Paragraph 16, in Verbindung mit Paragraph 15, Absatz 2, GehG eine pauschale Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für zwölf Überstunden) gebührt. Erst mit Spruchpunkt 1 des nunmehr angefochtenen Bescheides erfolgte seitens der belangten Behörde die konstitutiv wirkende Einstellung der pauschalierten Überstundenvergütung mit Ablauf des 31.07.2017.

Für den Zeitraum von 01.01.1996 bis 31.07.2017 bestand daher für die Empfangnahme der pauschalierten Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für zwölf Überstunden) ein gültiger Titel in Form des Bescheides vom 09.01.1998. Dieser im Zeitpunkt der Empfangnahme gültige Titel ist auch nicht mit Rückwirkung auf den Zeitpunkt der Empfangnahme weggefallen (vgl. auch VwGH 16.12.2009, 2008/12/0235). Für den Zeitraum von 01.01.1996 bis 31.07.2017 bestand daher für die Empfangnahme der pauschalierten Überstundenvergütung (Gruppenpauschale für zwölf Überstunden) ein gültiger Titel in Form des Bescheides vom 09.01.1998. Dieser im Zeitpunkt der Empfangnahme gültige Titel ist auch nicht mit Rückwirkung auf den Zeitpunkt der Empfangnahme weggefallen vergleiche auch VwGH 16.12.2009, 2008/12/0235).

In der Beschwerde wurde daher zutreffend ausgeführt, dass im vorliegenden Fall eine zu Unrecht bezogene Leistung und damit ein rückforderbarer Übergenuss im Sinne des § 13a GehG nicht vorliegt. In der Beschwerde wurde daher zutreffend ausgeführt, dass im vorliegenden Fall eine zu Unrecht bezogene Leistung und damit ein rückforderbarer Übergenuss im Sinne des Paragraph 13 a, GehG nicht vorliegt.

Eine Überprüfung hinsichtlich der Gutgläubigkeit des Beschwerdeführers bzw. hinsichtlich der Berechnung des rückgeforderten Betrages und der Höhe der monatlichen Raten konnte daher unterbleiben.

Spruchpunkt 3 des angefochtenen Bescheides war daher ersatzlos zu beheben.

Zu B) Unzulässigkeit 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 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. Der Wortlaut der angewendeten Bestimmungen ist eindeutig. 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; 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. Der Wortlaut der angewendeten Bestimmungen ist eindeutig.

Schlagworte

Einzelverrechnung, Gruppenpauschale, Neubemessung, pauschalisierte Nebengebühr, Pauschalierungsbescheid, Rechtstitel, Rückforderung
Übergenuss, rückwirkende Rechtsgestaltung, Übergenuss, Überstundenvergütung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2017:W213.2170720.1.00

Zuletzt aktualisiert am

20.03.2018

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at