

# TE Vfgh Erkenntnis 2004/6/23 V8/04

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.06.2004

## Index

63 Allgemeines Dienst- und Besoldungsrecht

63/02 Gehaltsgesetz 1956

## Norm

B-VG Art18 Abs2

B-VG Art139 Abs1 / Prüfungsgegenstand

B-VG Art139 Abs1 / Präjudizialität

B-VG Art139 Abs3

B-VG Art139 Abs4

Auslandsbesoldungsrichtlinien des Bundesministers für öffentliche Leistung und Sport vom 25.09.00

BGBIG 1996 §2 Abs2 Z2

GehG 1956 §21 Abs1 Z2, Abs3, Abs12

## Leitsatz

Präjudizialität der von der Behörde des Anlassverfahrens (nicht ausdrücklich) angewendeten Richtlinien für die Bemessung einer Auslandsverwendungszulage gegeben; Verwaltungscharakter dieser Richtlinien sowie der Auslandsbesoldungsrichtlinien insgesamt angesichts ihrer imperativen an die Allgemeinheit gerichteten Festlegungen; Aufhebung des diesbezüglichen Durchführungs Rundschreibens mangels Kundmachung im Bundesgesetzblatt

## Spruch

Das "Durchführungs Rundschreiben" ("generelle Zustimmungen und Richtlinien") des Bundesministers für öffentliche Leistung und Sport vom 25. September 2000, Z924.470/11-II/B/4/2000, "Besoldung der im Ausland verwendeten Beamten gemäß §21 GG 1956", wird als gesetzwidrig aufgehoben.

Die Verordnung ist nicht mehr anzuwenden.

Der Bundeskanzler ist verpflichtet, diese Aussprüche im Bundesgesetzblatt II unverzüglich kundzumachen.

## Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1. Beim Verfassungsgerichtshof ist zu B1029/01 das Verfahren

|ber eine Beschwerde anhängig, der folgender Sachverhalt zugrunde

liegt:

1.1. Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund (Verwendung im Bundesministerium für auswärtige Angelegenheiten) und übt seit 28. November 2000 an der österreichischen Botschaft in Agram die Funktion eines Botschafters aus. Der Beschwerdeführer beantragte am 14. Dezember 2000 die

Zuerkennung eines "Ehegattenzuschlags" und somit eine Erhöhung der bereits zugesprochenen Auslandsverwendungszulage. Mit Dienstrechtsmandat vom 10. Jänner 2001, Z WZ.1678/0008e-VI.2a/2000, wurde dem Beschwerdeführer "irrtümlicherweise" eine Auslandsverwendungszulage in Höhe von S 54.884,- zuerkannt, welche aufgrund eines Dienstrechtsmandats vom 22. Jänner 2001, Z WZ.1678/001e-VI.2a/2001 auf das ursprüngliche Ausmaß in Höhe von S 44.660,- herabgesetzt wurde. Der Bundesminister für auswärtige Angelegenheiten wies mit bekämpftem Bescheid vom 22. Mai 2001 die Anträge vom 14. Dezember 2001 und vom 20. April 2001 auf Zuerkennung einer zusätzlichen monatlichen Auslandsverwendungszulage in Höhe von S 10.284,- für die pauschale Abdeckung der Kosten des Aufenthaltes der Ehegattin des Beschwerdeführers am Dienort Agram "trotz [deren] eigener Berufstätigkeit [...] an der Universität Straßburg/Frankreich [...] gemäß §21 Abs3 Z3 iVm Abs9" ab.

Der Bundesminister für auswärtige Angelegenheiten "hält" in der Begründung "zunächst fest", dass den "Auslandsbesoldungsrichtlinien" des Bundesministers für öffentliche Leistung und Sport mangels gehöriger Kundmachung im Bundesgesetzblatt kein normativer Charakter zukomme und verweist dabei auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH vom 29. September 1999, Z98/12/0140, vom 17. Februar 1999, Z98/12/0424, vom 26. Februar 1997, Z95/12/0097). Die rechtliche Beurteilung habe daher nicht auf Grundlage dieser Richtlinien zu erfolgen.

Dem Vorbringen der finanziellen Mehrbelastung durch den Aufenthalt der Ehegattin am Dienort Agram während eines Zeitraums von neun Monaten pro Jahr sei entgegenzuhalten, dass der Beschwerdeführer bereits eine monatliche Auslandsverwendungszulage in Höhe von S 44.660,- beziehe und seiner Gattin Einkünfte aus eigener Berufstätigkeit zufließen, welche nach seinen Angaben das Gehalt eines Beamten in der Verwendungsgruppe C, Dienstklasse III, Gehaltsstufe 1 (§118 Abs3 GG 1956) zuzüglich allfälliger Teuerungszulagen (§157 GG 1956) erreichten und somit das insgesamt verfügbare Familieneinkommen entsprechend erhöhten. Der behauptete finanzielle Mehraufwand sei somit weder durch Vorlage entsprechender Nachweise objektiv nachgewiesen noch sonst glaubhaft gemacht worden.

1.2. Gegen diesen Bescheid wendet sich die im Anlassverfahren zu B1029/01 vorliegende, auf Art144 Abs1 B-VG gestützte Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, in welcher die Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz (Art2 StGG) behauptet und die kostenpflichtige Aufhebung des bekämpften Bescheides begehrt wird.

2.1. In einem "Durchführungsrundschreiben" ("generelle Zustimmungen und Richtlinien") des Bundesministers für öffentliche Leistung und Sport vom 25. September 2000, Z924.470/11-II/B/4/2000, "Besoldung der im Ausland verwendeten Beamten gemäß §21 GG 1956", idF "Auslandsbesoldungsrichtlinien", wird zunächst die Rechtslage zur "Besoldung der im Ausland verwendeten Beamten gemäß §21 GG 1956, der in Verbindung mit §22a VBG 1948 auch für Vertragsbedienstete gilt", dargestellt; darüber hinaus enthält das Rundschreiben für die Bemessung Richtlinien und Zuschlagskomponenten in S und %. Es lautet auszugsweise wie folgt:

"A. Kaufkraftausgleichszulage

[...]

B. Auslandsverwendungszulage

[...]

C. Auslandsaufenthaltzuschuss

[...]

D. Folgekostenzuschuss

[...]

E. Auszahlung von Bezügen in ausländischer Währung (§21 Abs10 Z1 GG 1956)

[...]

F. Vorgriff auf die Kaufkraftausgleichszulage und die

Auslandsverwendungszulage (§21 Abs10 Z2 GG 1956)

[...]

## Anlagen A bis D

### Anlage A

Hundertsätze für die Bemessung der Kaufkraftausgleichszulage gemäß §21 Abs1 Z1 und Abs2 GG 1956

Dienstort 1.5. 1.6. 1.7. 1.8. 1.9. 1.10. 1.11. 1.12. 1.1. 1.2.

ab: 2000 2000 2000 2000 2000 2000 2000 2000 2001 2001

[...]

Agram 10% 10% 10% - - - - -

1.3. 1.4. 2001 2001

-

-

[...]

### Anlage B

Richtlinien für die Bemessung der Auslandsverwendungszulage gemäß §21 Abs1 Z2 und Abs3 GG 1956

Die Auslandsverwendungszulage stellt in sich eine Einheit dar. Um ihre Bemessung möglichst einfach zu gestalten und zu einem besseren Verständnis beizutragen, wird sie im Folgenden in einen Grundbetrag und allfällige - mit kurzen Arbeitstiteln versehene - Zuschläge unterteilt, mit welchen der gebotenen billigen Rücksicht auf die im §21 Abs3 GG 1956 angeführten Umstände Rechnung getragen wird.

#### I. Grundbetrag

Der einheitliche Grundbetrag gebührt jedem im Ausland verwendeten Beamten in der unter Z1 des Anhanges festgesetzten Höhe.

Der Anspruch auf den Grundbetrag wird durch eine Minderung der Auslandsverwendungszulage nach §21 Abs5 Z1 GG 1956 nicht berührt.

#### II. Zuschläge nach Maßgabe der dienstlichen Verwendung des Beamten (§21 Abs3 Z1 GG 1956)

##### 1. Funktionszuschlag

Der Funktionszuschlag gebührt dem Beamten, solange er im Ausland dauernd eine unter Z2 lita und c bis f des Anhanges angeführte Funktion ausübt, in der dort für die jeweilige Funktion festgesetzten Höhe. Andere sowie nur vorübergehend ausgeübte Funktionen bleiben außer Betracht.

##### 2. Zuschlag für Öffentlichkeitsarbeit und Kontaktpflege

Dieser Zuschlag gebührt ausschließlich jenem Beamten, dem vom Dienstgeber aufgetragen worden ist, im Namen der Republik Österreich aktive Öffentlichkeitsarbeit und Kontaktpflege zu betreiben. Die widmungsgemäße Verwendung des Zuschlages ist vom Beamten regelmäßig zu belegen.

Die Höhe des Zuschlages richtet sich nach

a) der für den Funktionszuschlag maßgebenden Verwendung des Beamten sowie

b) der Kategorie, der die im Ausland gelegene Dienststelle des Beamten zugeordnet ist, und ergibt sich aus Z2 des Anhanges.

Fälle eines erhöhten Zuschlages für Öffentlichkeitsarbeit und Kontaktpflege:

aa) Ist die Funktion des Leiters einer diplomatischen oder konsularischen Vertretungsbehörde oder eines Kulturinstitutes unbesetzt, so erhöht sich der Zuschlag für den Beamten, der die Funktion des interimistischen Geschäftsträgers oder interimistischen Leiters ausübt, für die Dauer dieser vorübergehenden Verwendung um 40 % des Zuschlages des vertretenen Beamten, höchstens jedoch auf das für den ständigen Geschäftsträger einer diplomatischen Vertretungsbehörde vorgesehene Ausmaß von 70 %.

bb) Der Zuschlag erhöht sich für den Beamten, dem zusätzlich die Funktion eines Doyens des diplomatischen oder konsularischen Corps oder des Corps der akkreditierten Militärattaches zukommt, um 20 %.

cc) Der Zuschlag des Militärattaches erhöht sich im Falle einer Mitakkreditierung für jeden Staat außerhalb des Amtsbereiches der Vertretung, der er beigestellt ist, um je 7,5 % seines ursprünglichen Zuschlages. Fallen mehrere solcher Staaten in den Amtsbereich nur einer anderen österreichischen Vertretungsbehörde, so gebührt hierfür die Erhöhung zusammen nur einmal.

Die in diesem Abschnitt behandelten Zuschläge entfallen für den Zeitraum, für den dem Beamten die Auslandsverwendungszulage aufgrund einer Abwesenheit vom Dienst gemäß §21 Abs5 Z1 GG 1956 in vermindertem Ausmaß gebührt.

III. Zuschläge nach Maßgabe der besonderen Lebensverhältnisse im ausländischen Dienst- und Wohnort des Beamten (§21 Abs3 Z4 GG 1956)

#### 1. Zonenzuschlag

Der Zonenzuschlag richtet sich innerhalb der Bandbreite von 1 (näheste Zone) bis 9 (weiteste Zone) im Wesentlichen nach der Entfernung des ausländischen Dienstortes von Wien. Der Zonenzuschlag erhöht sich von Zone zu Zone um einen einheitlichen Zonendifferenzbetrag.

#### 2. Klimazuschlag

Der Klimazuschlag kommt nur dort in Betracht, wo die klimatischen Verhältnisse wesentlich von den europäischen Klimaverhältnissen abweichen. Zutreffendenfalls richtet sich der Klimazuschlag innerhalb der Bandbreite von einem Zonendifferenzbetrag bis zu sechs Zonendifferenzbeträgen jeweils nach der Schwere dieser Verhältnisse.

#### 3. Härtezuschlag

Der Härtezuschlag kommt nur dort in Betracht, wo bestimmte örtliche Verhältnisse wesentlich von den inländischen Verhältnissen abweichen. Unter Härte im Sinne dieses Zuschlages ist das Vorliegen folgender Umstände zu verstehen: politische oder kulturelle Isolation sowie erhöhte Umweltbelastungen, Sicherheits-, Versorgungs- und Infrastrukturmängel. Zutreffendenfalls richtet sich der Härtezuschlag innerhalb der Bandbreite von einem Zonendifferenzbetrag bis zu zehn Zonendifferenzbeträgen jeweils nach der Schwere dieser Verhältnisse.

#### 4. Krisenzuschlag

Der Krisenzuschlag kommt nur dann in Betracht, wenn dem Beamten durch außergewöhnliche Verhältnisse (z.B. Revolution, Aufruhr, Krieg) im Gebiet seines ausländischen Dienst- und Wohnortes vorübergehend besondere Kosten entstehen. Zutreffendenfalls richtet sich der Krisenzuschlag innerhalb der Bandbreite von einem Zonendifferenzbetrag bis zu sechs Zonendifferenzbeträgen jeweils nach der Schwere dieser Verhältnisse.

Die Höhe dieser Zuschläge ist unter Z3 des Anhanges festgesetzt.

Der Anspruch auf die in diesem Abschnitt behandelten Zuschläge wird durch eine Minderung der Auslandsverwendungszulage nach §21 Abs5 Z1 GG 1956 nicht berührt.

IV. Zuschläge nach Maßgabe der Familienverhältnisse des Beamten (§21 Abs3 Z2 GG 1956) unter Berücksichtigung der allgemeinen Kosten der Erziehung und Ausbildung seiner Kinder (§21 Abs3 Z3 GG 1956)

#### 1. Ehegattenzuschlag

Der Ehegattenzuschlag gebührt dem Beamten, der mit seinem Ehegatten im ausländischen Dienst- und Wohnort ständig einen gemeinsamen Haushalt führt.

Der Ehegattenzuschlag beträgt

a) 35 % des Grundbetrages nach Abschnitt I, wenn der Ehegatte vor der Eheschließung mit dem Beamten oder vor dessen Versetzung an den ausländischen Dienstort den Mittelpunkt seiner Lebensinteressen bereits im Empfangsstaat gehabt hat, oder

b) 35 % des Grundbetrages nach Abschnitt I zuzüglich 35 % der Zuschläge nach Abschnitt III in allen übrigen Fällen.

Der Ehegattenzuschlag erhöht sich für den Beamten, für den ein Zuschlag nach Abschnitt II Z2 in Betracht kommt, um 50 % des Funktionszuschlages nach Abschnitt II Z1.

Der Ehegattenzuschlag entfällt

- a) im Falle einer vorübergehenden, aber länger als einen Monat dauernden Abwesenheit des Ehegatten vom Haushalt des Beamten im ausländischen Dienst- und Wohnort von dem auf den Ablauf dieser Monatsfrist folgenden Tag an bis zur Rückkehr in den Haushalt des Beamten im ausländischen Dienst- und Wohnort;
- b) im Falle einer dauernden Abwesenheit des Ehegatten vom Haushalt des Beamten im ausländischen Dienst- und Wohnort mit dem ersten Tag der Abwesenheit;
- c) für jenen Zeitraum, für den dem Ehegatten Einkünfte aus einer eigenen Berufstätigkeit zufließen, deren Bruttohöhe das Gehalt eines Beamten der Verwendungsgruppe C, Dienstklasse III, Gehaltsstufe I (§118 Abs3 GG 1956) einschließlich allfälliger Teuerungszulagen (§170 GG 1956) erreichen;
- d) für jenen Zeitraum, für den der Beamte Anspruch auf Trennungsgeld nach den Bestimmungen der RGV 1955 hat;
- e) mit dem Tag der Auflösung der Ehe.

## 2. Kinderzuschlag

Der Kinderzuschlag gebührt dem Beamten für jedes seiner Kinder (dies sind eheliche, legitimierte und uneheliche Kinder sowie Wahlkinder), für das er gemäß §4 Abs1 Z1 bis 4 GG 1956 Anspruch auf eine Kinderzulage hat und das ständig dem Haushalt des Beamten im ausländischen Dienst- und Wohnort angehört.

Der Kinderzuschlag beträgt

- a) für ein Kind vor der Vollendung des 10. Lebensjahres 15 % des Grundbetrages nach Abschnitt I zuzüglich 15 % der Zuschläge nach Abschnitt III und
- b) für ein Kind, das das 10. Lebensjahr vollendet hat, 20 % des Grundbetrages nach Abschnitt I zuzüglich 20 % der Zuschläge nach Abschnitt III.

Der Kinderzuschlag entfällt

- a) im Falle einer vorübergehenden, aber länger als einen Monat dauernden Abwesenheit des Kindes vom Haushalt des Beamten im ausländischen Dienst- und Wohnort von dem auf den Ablauf dieser Monatsfrist folgenden Tag an bis zur Rückkehr in den Haushalt des Beamten im ausländischen Dienst- und Wohnort;
- b) im Falle einer dauernden Abwesenheit des Kindes vom Haushalt des Beamten im ausländischen Dienst- und Wohnort mit dem ersten Tag der Abwesenheit;
- c) für jenen Zeitraum, in dem das Kind den Präsenzdienst nach dem Wehrgesetz oder den Zivildienst nach dem Zivildienstgesetz leistet;
- d) für jenen Zeitraum, für den der Beamte Anspruch auf Trennungsgeld nach den Bestimmungen der RGV 1955 hat.

Hat der Ehegatte vor der Eheschließung mit dem Beamten oder vor dessen Versetzung an den ausländischen Dienstort den Mittelpunkt seiner Lebensinteressen bereits im Empfangsstaat gehabt, so gebührt der Kinderzuschlag für jenen Zeitraum im halben Ausmaß, für den dem Ehegatten Einkünfte aus einer eigenen Berufstätigkeit zufließen, deren Bruttohöhe das Gehalt eines Beamten der Verwendungsgruppe C, Dienstklasse III, Gehaltsstufe 1 (§118 Abs3 GG 1956) einschließlich allfälliger Teuerungszulagen (§170 GG 1956) erreichen.

Der Anspruch auf den Ehegattenzuschlag nach Z1 lita und b sowie auf den Kinderzuschlag wird durch eine Minderung der Auslandsverwendungszulage nach §21 Abs5 Z1 GG 1956 nicht berührt. Die Erhöhung des Ehegattenzuschlages um 50 % des Funktionszuschlages nach Abschnitt II Z1 entfällt für den Zeitraum, in dem der Beamte wegen Abwesenheit vom Dienst nach §21 Abs5 Z1 GG 1956 bloß einen verminderten Anspruch auf Auslandsverwendungszulage hat.

## V. Anwendungsbereich der Abschnitte I bis IV

### 1. Versetzung (§38 BDG 1979; §6 VBG 1948)

Auf den Bediensteten, der auf Grund einer Versetzung dauernd seinen Dienstort im Ausland hat und dort wohnen muss, sind die Abschnitte I bis IV uneingeschränkt anzuwenden.

## 2. Dienstzuteilung (§39 BDG 1979; §6a VBG 1948)

Auf den Bediensteten, der auf Grund einer Dienstzuteilung vorübergehend seinen Dienstort im Ausland hat und dort wohnen muss, sind grundsätzlich nur die Abschnitte I bis III anzuwenden.

Abschnitt IV ist nur bei Vorliegen folgender wichtiger Gründe anzuwenden, und zwar, wenn

- a) im Falle eines Bediensteten, für den ein Zuschlag nach Abschnitt II Z2 zu bemessen ist und dessen Dienstzuteilung mindestens sechs Monate dauert, die Mitnahme des Ehegatten und der Kinder ins Ausland aus diplomatischen Gepflogenheiten unerlässlich ist oder
- b) die Dienstzuteilung mindestens zwei Jahre dauert und dem Bediensteten diese längerwährende Trennung von seinem Ehegatten und seinen Kindern nicht zumutbar ist oder
- c) andere Gründe vorliegen, die so schwerwiegend sind, daß sie den unter lit a und b genannten Gründen an Bedeutung zumindest gleichkommen.

## 3. Entsendung (§39a BDG 1979; §6b VBG 1948)

Auf den Bediensteten, der auf Grund einer Entsendung seinen Dienstort im Ausland hat und dort wohnen muss, ist Abschnitt II Z2 nicht und Z2 nur mit Ausnahme der lit a anzuwenden.

Anlage B/Anhang

1. Grundbetrag der Auslandsverwendungszulage nach Abschnitt I: 6.107 S

2. a) Beamte an österreichischen Vertretungsbehörden und Kulturinstituten:

Spalte F: Funktionszuschlag nach Abschnitt II Z1 in Schilling;

Spalte ZÖK: Zuschlag nach Abschnitt II Z2 in Prozenten des unter Z2 lit b des Anhanges für die jeweilige Kategorie vorgesehenen

Betrages:

Funktion	F	ZÖK
Leiter einer	15.620	100%

Botschaft

[...]

b) Kategorien nach Abschnitt II Z2 lit b:

[...]

Kategorie II: 22.143 S

Österreichische Botschaft in Agram, Athen, Dublin, Helsinki, Kopenhagen, Laibach, Lissabon, Luxemburg, New Dehli, Pressburg und Warschau;

[...]

3. Zuschläge nach Abschnitt III in Schilling (Zonendifferenzbetrag: 790 S):

Europa Zonenzu- Klima- Härte- Krisen- insgesamt Anmer-  
schlag zuschlag zuschlag zuschlag kungen

[...]

Kroatien 790 - - - 790

Agram

[...]

Anlage C

Richtlinien für die Bemessung des Auslandsaufenthaltszuschusses gemäß §21 Abs1 Z3 und Abs3 GG 1956

[...]

## Anlage D

Richtlinien für die Bemessung des Folgekostenzuschusses gemäß §21 Abs11 GG 1956

[...]"

2.2. §21 Gehaltsgesetz 1956, BGBl. Nr. 54/1956 idF BGBl. I Nr. 94/2000 (in der Folge: GG 1956) lautete:

"Besoldung der im Ausland verwendeten Beamten

§21. (1) Dem Beamten gebührt, solange er seinen Dienstort im Ausland hat und dort wohnen muß,

1. eine monatliche Kaufkraftausgleichszulage, wenn die Kaufkraft des Schillings dort geringer ist als im Inland,
2. eine monatliche Auslandsverwendungszulage, wenn ihm durch die Ausübung des Dienstes oder aus Anlaß der Ausübung des Dienstes im Ausland besondere Kosten entstehen, und
3. auf Antrag ein Auslandsaufenthaltszuschuß, wenn ihm durch den Aufenthalt im Ausland besondere Kosten entstanden sind.

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

(2) Die Kaufkraftausgleichszulage ist nach dem Verhältnis der Kaufkraft des Schillings im Inland zur Kaufkraft des Schillings im Gebiet des ausländischen Dienstortes des Beamten zu bemessen. Sie ist in einem Hundertsatz des Monatsbezuges, der Sonderzahlung und der Auslandsverwendungszulage festzusetzen.

(3) Bei der Bemessung der Auslandsverwendungszulage und des Auslandsaufenthaltszuschusses ist auf folgende Umstände billige Rücksicht zu nehmen:

1. auf die dienstliche Verwendung des Beamten,
2. auf seine Familienverhältnisse,
3. auf die Kosten der Erziehung und Ausbildung seiner Kinder und
4. auf die besonderen Lebensverhältnisse im ausländischen Dienst- und Wohnort.

Die Bundesregierung kann die Bemessung durch Verordnung näher regeln.

(4) Die Kaufkraftausgleichszulage und die Auslandsverwendungszulage sind mit dem jeweiligen Monatsbezug im voraus auszuzahlen. Abrechnungszeitraum für den Auslandsaufenthaltszuschuß ist der Kalendermonat, in dem die besonderen Kosten entstanden sind.

(5) Der Anspruch auf die Kaufkraftausgleichszulage, die Auslandsverwendungszulage und den Auslandsaufenthaltszuschuß wird durch einen Urlaub, während dessen der Beamte den Anspruch auf Monatsbezüge behält, oder eine Dienstverhinderung auf Grund eines Dienstunfalles nicht berührt. Ist der Beamte aus einem anderen Grund länger als einen Monat vom Dienst abwesend und

1. verbleibt er im ausländischen Dienst- und Wohnort, so gebührt die Auslandsverwendungszulage in dem Ausmaß, das sich durch die auf Grund der Abwesenheit vom Dienst geänderten Verhältnisse ergibt, oder
2. hält er sich nicht im ausländischen Dienst- und Wohnort auf, so ruhen die Kaufkraftausgleichszulage und die Auslandsverwendungszulage;

diese Änderung wird mit dem auf den Ablauf dieser Frist folgenden Tag bis zum letzten Tag der Abwesenheit wirksam.

(6) Die Auslandsverwendungszulage gebührt dem Beamten in jenem Ausmaß, das seinem Beschäftigungsausmaß entspricht. Eine Verminderung der Auslandsverwendungszulage ist für den Zeitraum wirksam, für den die regelmäßige Wochendienstzeit herabgesetzt ist.

(7) Neu zu bemessen sind

1. die Kaufkraftausgleichszulage

a) mit dem auf eine wesentliche Änderung des Kaufkraftverhältnisses nach Abs2 folgenden Monatsersten oder, wenn die Änderung mit einem Monatsersten erfolgt, mit diesem Tag oder

b) mit dem Tag einer sonstigen wesentlichen Änderung des ihrer Bemessung zugrundeliegenden Sachverhaltes und

2. die Auslandsverwendungszulage mit dem Tag einer wesentlichen Änderung des ihrer Bemessung zugrunde liegenden Sachverhaltes.

(8) Sind die Voraussetzungen für den Anspruch auf die Kaufkraftausgleichszulage und die Auslandsverwendungszulage nicht für den Zeitraum eines vollen Kalendermonates gegeben, so ist für jeden Kalendertag, an dem kein Anspruch besteht, ein Dreißigstel des Monatsbetrages abzuziehen; ändert sich im Laufe des Monats die Höhe der Zulage, so entfällt auf jeden Kalendertag ein Dreißigstel der entsprechenden Zulage. Bereits ausgezahlte, nicht gebührende Zulagen sind hereinzubringen.

(9) Der Beamte hat seiner Dienstbehörde alle Tatsachen zu melden, die für die Änderung der Höhe der Auslandsverwendungszulage oder des Auslandsaufenthaltszuschusses von Bedeutung sind.

Die Meldung ist zu erstatten:

1. binnen einem Monat nach dem Eintritt der Tatsache oder
2. wenn der Beamte nachweist, daß er von dieser Tatsache erst später Kenntnis erlangt hat, binnen einem Monat nach Kenntnis.

(10) Wenn es die Verhältnisse erfordern oder wenn es zweckmäßig ist, können mit Zustimmung des Bundesministers für öffentliche Leistung und Sport ausgezahlt werden:

1. sämtliche Bezüge ganz oder teilweise in einer ausländischen Währung,
2. die Kaufkraftausgleichszulage und die Auslandsverwendungszulage bis zu drei Monate im voraus. Ein solcher Vorgriff ist längstens binnen einem Jahr durch Abzug von den gebührenden Bezügen hereinzubringen.

(11) Dem Beamten gebührt auf Antrag ein Folgekostenzuschuß, wenn ihm nach der Verwendung im Ausland

1. dort noch besondere Kosten im Sinne des Abs1 Z3 entstanden sind, die der Beamte nicht selbst zu vertreten hat,
2. im Inland besondere Kosten

a) durch die Vorbereitung seiner Kinder auf die Eingliederung in das österreichische Schulsystem oder

b) wenn diese Eingliederung nicht zumutbar ist, durch die Fortsetzung der fremdsprachigen Schulausbildung seiner Kinder entstanden sind, deren Ursache zwingend in der früheren Auslandsverwendung liegt und die der Beamte nicht selbst zu vertreten hat.

(12) Die Kaufkraftausgleichszulage, die Auslandsverwendungszulage, der Auslandsaufenthaltszuschuß und der Folgekostenzuschuß gelten als Aufwandsentschädigung und sind vom zuständigen Bundesminister im Einvernehmen mit dem Bundesminister für öffentliche Leistung und Sport zu bemessen.

(13) Die Abs1 bis 10 und 12 sind auch auf den Beamten anzuwenden, der seinen Dienstort in einem österreichischen Zollausschlußgebiet hat. [aufgehoben durch BGBl. I Nr. 87/2001]"

3. Aus Anlass dieser Beschwerde hat der Verfassungsgerichtshof am 10. Dezember 2003 beschlossen, gemäß Art139 Abs1 B-VG die Gesetzmäßigkeit der Richtlinien des Bundesministers für öffentliche Leistung und Sport für die Bemessung der Auslandsverwendungszulage gemäß §21 Abs1 Z2 und Abs3 GG 1956 idF Jänner 2001 (gültig ab 1. Jänner 2001) samt Anhang (Anlage B des Durchführungs Rundschreibens ["generelle Zustimmungen und Richtlinien"] zur "Besoldung der im Ausland verwendeten Beamten gemäß §21 GG 1956") vom 25. September 2000, Z924.470/11-II/B/4/2000, von Amts wegen zu prüfen.

3.1. Der Verfassungsgerichtshof ist im Einleitungsbeschluss vorläufig davon ausgegangen, dass die Beschwerde zulässig ist, die belangte Behörde Punkt IV. 1., vierter Satz litc) der Richtlinien des Bundesministers für öffentliche Leistung und Sport für die Bemessung der Auslandsverwendungszulage gemäß §21 Abs1 Z2 und Abs3 GG 1956 idF Jänner 2001 (Anlage B des Durchführungs Rundschreibens ["generelle Zustimmungen und Richtlinien"] zur "Besoldung der im Ausland verwendeten Beamten gemäß §21 GG 1956") vom 25. September 2000, Z924.470/11-II/B/4/2000, angewendet hat und der Verfassungsgerichtshof diese Bestimmung anzuwenden hätte. Er führte weiters zur Verordnungsqualität und Präjudizialität der in Prüfung gezogenen Bestimmungen aus:

"[...] Die belangte Behörde stützt sich zwar in ihrer Entscheidung ausdrücklich - unter Hinweis auf die Judikatur des



Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH vom 29. September 1999, Z98/12/0140, VwGH vom 17. Februar 1999, Z98/12/0424, VwGH vom 26. Februar 1997, Z95/12/0097, mwN) zum fehlenden normativen Charakter der 'Auslandsbesoldungsrichtlinien' mangels gehöriger Kundmachung im Bundesgesetzblatt - nur auf §21 GG 1956.

Es dürfte aber nicht darauf ankommen, ob die 'Richtlinien' im Spruch oder in der Begründung des im Anlassbeschwerdeverfahren angefochtenen Bescheides angeführt wurden (vgl. VfSlg. 11.272/1987), wenn die 'Richtlinien' die Rechtslage hinsichtlich der Bemessung der Zulagen näher gestalten; die belangte Behörde hat in der Begründung des Bescheides, dem Beschwerdeführer ua. entgegen gehalten, dass seiner Ehefrau Einkünfte aus eigener Berufstätigkeit zufließen, welche nach seinen Angaben das Gehalt eines Beamten in der Verwendungsgruppe C, Dienstklasse III, Gehaltsstufe 1 (§118 Abs3 GG 1956) einschließlich allfälliger Teuerungszulagen (§170 GG 1956) erreichen und somit das insgesamt verfügbare Familieneinkommen entsprechend erhöhen würden. Die belangte Behörde dürfte sich somit offenkundig auf die 'Richtlinien' gestützt haben.

[...] Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (zB VfSlg. 8647/1979, 11.472/1987, 13.021/1992, 13.632/1993) ist für die Qualität als Verordnung nicht der formelle Adressatenkreis und die äußere Bezeichnung (vgl. zur Verordnungsqualität eines 'Leitfadens': VfSlg. 15.189/1998) und auch nicht die Art der Verlautbarung, sondern der Inhalt des Verwaltungsaktes maßgebend.

Voraussetzung für die Verordnungsqualität eines als 'Durchführungs Rundschreiben' bzw. 'Richtlinien' bezeichneten Verwaltungsaktes ist u.a., dass seine Formulierungen imperativ gehalten sind (und sich nicht etwa in einer bloßen Wiederholung des Gesetzestextes erschöpfen), indem sie das Gesetz bindend auslegen (VfSlg. 5905/1969), und für eine allgemein bestimmte Vielzahl von Personen unmittelbar Geltung beanspruchen (dazu zB VfSlg. 4759/1964, 8649/1979, 8807/1980, 9416/1982, 10.170/1984, 10.518/1985, 11.467/1987, 13.021/1992, 13.632/1993).

Diese Voraussetzungen dürften auf die in Prüfung gezogene Anordnung der 'Auslandsbesoldungsrichtlinien' zutreffen. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass der in Prüfung gezogene Bestimmung Verordnungscharakter zukommt, da die Bemessung der vom Beschwerdeführer geltend gemachten Auslandsverwendungszulage durch die in Prüfung gezogene Anordnung mit genereller Verbindlichkeit durch jenen Bundesminister, mit dem der den Bescheid erlassende Bundesminister das Einvernehmen herzustellen hätte, bestimmt werden dürfte und sich in dieser Weise auch nicht unmittelbar aus dem Gesetz ergeben dürfte. Denn das Gesetz scheint von einer einzigen Auslandsverwendungszulage und nicht von kumulativ gebührenden Zulagen auszugehen. Der Anspruch auf 'Ehegattenzuschlag' und der Ausschließungsgrund für den Bezug des 'Ehegattenzuschlags' dürften sich erst aus den dem Inhalt nach angewendeten 'Auslandsbesoldungsrichtlinien' ergeben. Am normativen Gehalt dürfte auch nichts ändern, dass im Einleitungssatz der 'Richtlinien' von einem Beitrag 'zu einem besseren Verständnis' die Rede ist. Gerade die Aussage in der Einleitung, dass die Unterteilung der Auslandsverwendungszulage in einen Grundbetrag und allfällige Zuschläge 'der gebotenen billigen Rücksicht auf die [den] im §21 Abs3 GG 1956 angeführten Umstände[n]' bereits Rechnung trägt, dürfte zeigen, dass eine davon abweichende Abwägung im Vollzug - abgesehen von der Berücksichtigung nachgewiesener, zusätzlicher Aufwendungen - nicht mehr für zulässig erachtet wird."

3.2. In der Sache hegte der Verfassungsgerichtshof folgende Bedenken:

"[...] Wenn diese Prämisse zutrifft, ergibt sich das Bedenken, dass die 'Auslandsbesoldungsrichtlinien', die per Runderlass den Bediensteten der belangten Behörde bekannt gegeben worden sein dürften, entgegen der Anordnung §2 Abs2 Z2 des BG über das Bundesgesetzblatt, BGBl. 660/1996, nicht im Bundesgesetzblatt II verlautbart wurden. Wenn der Runderlass eine Durchführungsverordnung zu §21 Abs3 GG 1956 darstellt, ergibt sich vorläufig das weitere Bedenken, dass die normative Anordnung von einer unzuständigen Behörde erlassen worden sein dürfte, da §21 Abs3 GG 1956 eine Ermächtigung an die Bundesregierung enthält, die Bemessung der Auslandsverwendungszulage durch Verordnung näher zu regeln.

[...] Der Verfassungsgerichtshof geht auch vorläufig davon aus, dass die 'Richtlinien für die Bemessung der Auslandsverwendungszulage gemäß §21 Abs1 Z2 und Abs3 GG 1956' (samt Anhang zur Anlage B) in einem untrennbaren Zusammenhang stehen; nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes sieht §21 GG 1956 nämlich nur eine Auslandsverwendungszulage vor und kennt nicht mehrere derartige Zulagen (wie man diesen Richtlinien

entnehmen dürfte) nebeneinander. Dieser Anspruch hat demnach nach dem Gesetz Gegenstand eines einheitlichen Abspruches unter Berücksichtigung der einzelnen für die Bemessung maßgebenden Komponenten zu sein (vgl. VwGH vom 17. Februar 1999, Z98/12/0424, VwGH vom 29. September 1999, Z98/12/0140).

Die Grenzen der Aufhebung einer auf ihre Gesetzeskonformität hin zu prüfenden Verordnungsbestimmung sind - wie der Verfassungsgerichtshof sowohl für von Amts wegen als auch für auf Antrag eingeleitete Verwaltungsprüfungsverfahren (siehe VfSlg. 14.044/1995; zu Art140 B-VG VfSlg.6674/1972, 8155/1977, 9374/1982, 11.455/1987, VfGH vom 26. Juni 2003, G240/02, V60/02) schon wiederholt darlegte - notwendig so zu ziehen, dass einerseits der verbleibende Verordnungsteil nicht einen völlig veränderten Inhalt bekommt und dass andererseits die mit der aufzuhebenden Verordnungsstelle in untrennbarem Zusammenhang stehenden Bestimmungen auch erfasst werden.

[...] Im Verwaltungsprüfungsverfahren wird weiters im Hinblick auf Art139 Abs3 litb und c B-VG zu untersuchen sein, ob den nicht angewendeten Teilen der 'Auslandsbesoldungsrichtlinien', ein normativer Charakter zukommt. Dabei geht der Verfassungsgerichtshof vorläufig davon aus, dass in dem 'Durchführungsrundschreiben' zunächst eine Darstellung der Rechtslage zu §21 GG 1956 erfolgt (S. 1-10 des Durchführungsrundschreibens), der kein normativer Charakter zukommen dürfte. Dieser Darstellung folgen die Anlagen A-D, wobei die Anlage A Hundertsätze für die Bemessung der Kaufkraftausgleichszulage gemäß §21 Abs1 Z1 und Abs2 GG 1956 für unterschiedliche Dienstorte und Zeiträume, die Anlage B die Richtlinien für die Bemessung der Auslandsverwendungszulage gemäß §21 Abs1 Z2 und Abs3 GG 1956, die Anlage C die Richtlinien für die Bemessung des Auslandsaufenthaltszuschusses gemäß §21 Abs1 Z3 und Abs3 GG 1956 und die Anlage D die Richtlinien für die Bemessung des Folgekostenzuschusses gemäß §21 Abs11 GG 1956 enthalten. Ein Anhang zur Anlage B sieht für die Auslandsverwendungszulage einen Grundbetrag in Schilling, für unterschiedliche dienstliche Verwendungen, Zuschläge in Schilling und in Prozenten, Schilling-Beträge für Kategorien, der die Dienststelle im Ausland zugeordnet ist, Zuschläge nach Maßgabe der besonderen Lebensverhältnisse im ausländischen Dienst- und Wohnort in Schilling vor. Weiters wird im Verwaltungsprüfungsverfahren zu klären sein, ob zwischenzeitlich das 'Durchführungsschreiben' oder Teile davon durch einen neuen Erlass seine Gültigkeit ganz oder teilweise verloren hat."

4. Der Bundesminister für auswärtige Angelegenheiten legte weitere Akten vor.

5. Der Bundeskanzler erstattete eine Äußerung, in der er Folgendes ausführte:

Der Ansicht des Verfassungsgerichtshofes wäre im Lichte der in seinem Beschluss zitierten Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes (VfSlg. 4759/1964, 8649/1979, 8807/1980, 9416/1982, 10.170/1984, 10.518/1985, 11.467/1987, 13.021/1992, 13.632/1993) dann beizutreten, wenn das Rundschreiben verbindliche Anordnungen an die Dienstbehörden enthalten würde. Das Rundschreiben zur Auslandsbesoldung unterscheidet sich jedoch von den den zitierten Verfahren zu Grunde gelegenen, als Verordnung zu qualifizierenden Erlässen bzw. Rundschreiben wesentlich.

Anders als in den den Erkenntnissen VfSlg. 10.170/1984, 10.518/1985 oder 11.467/1987 zugrunde liegenden Fällen werde weder ein vom Gesetz den vollziehenden Behörden eingeräumter Entscheidungsspielraum mit für die Behörden bindender Wirkung ausgelegt noch das Recht mit normativer Wirkung für alle Rechtsunterworfenen unmittelbar gestaltet, sondern den Dienstbehörden mitgeteilt, in welchen Fällen das im §21 Abs12 GG 1956 geforderte Einvernehmen mit dem (damals zuständigen) Bundesminister für öffentliche Leistung und Sport jedenfalls als hergestellt erachtet werden könne. Weiters habe nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zu vergleichbaren gesetzlich geregelten Einvernehmensefordernissen die Zustimmung bzw. ihre Versagung durch die mitwirkende Behörde (hier: Bundesminister für öffentliche Leistung und Sport) keine selbständige normative Bedeutung, sondern sei bloß als Tatbestandsmerkmal zu werten (siehe u.a. die Erkenntnisse des VwGH vom 25.9.1989, Z87/12/0056, vom 1.2.1990, Z89/12/0021, vom 7.10.1998, Z98/12/0172 und vom 6.5.1998, Z97/21/0843). Dem entsprechend werde auch mit dem Durchführungsrundschreiben den Dienstbehörden lediglich ein Spielraum eingeräumt, innerhalb dessen das im §21 Abs12 GG 1956 geforderte Einvernehmen schon im Vorhinein als hergestellt zu erachten sei; dies bedeute jedoch nicht, dass bei einer Abweichung von den Vorgaben die Zustimmung generell als versagt gelte. Die Annahme des Verfassungsgerichtshofs in seinem Prüfungsbeschluss, dass eine "abweichende Abwägung im Vollzug [...] nicht mehr für zulässig erachtet wird", treffe daher nicht zu. Die "generelle Zustimmung" des

Bundesministers für öffentliche Leistung und Sport im Vorhinein sollte vornehmlich der Verwaltungsvereinfachung dienen, sie betreffe somit lediglich das Innenverhältnis zwischen dem Bundesminister für öffentliche Leistung und Sport und den Dienstbehörden und habe keine unmittelbaren normativen Auswirkungen für die Normunterworfenen.

Dass die Formulierungen des Rundschreibens - wie der Verfassungsgerichtshof annehme - imperativ gehalten seien, dürfe nicht schaden, wenn sich der Verwaltungsakt nach seinem Inhalt und Sinn insgesamt nicht normativ darstelle. So habe der Verfassungsgerichtshof selbst einerseits im Erkenntnis VfSlg. 8807/1980 festgestellt, dass, wenn keine zweifelsfreie Beurteilung auf Grund der sprachlichen Fassung möglich sei, der Sinn des Erlasses heranzuziehen sei und andererseits im Erkenntnis VfSlg. 10.170/1984 bemerkt, dass trotz imperativer Formulierungen dann keine generelle Verbindlichkeit vorliege, wenn dies ausdrücklich klargestellt sei.

Im vorliegenden Rundschreiben werde ausdrücklich klargestellt, dass es sich bei den Anlagen um die Auflistung von Bedingungen handle, bei deren Erfüllung das Einvernehmen mit dem Bundesminister für öffentliche Leistung und Sport als hergestellt gelte und dass eine Herstellung des Einvernehmens im Einzelfall jederzeit möglich bleibe. Eine generelle Verbindlichkeit könne daher nicht angenommen werden.

Inhaltlich müsse darüber hinaus der Annahme des Verfassungsgerichtshofes entgegengetreten werden, dass sich die im Rundschreiben getroffenen Aussagen nicht unmittelbar aus dem Gesetz ergeben würden, da das Rundschreiben von kumulativ gebührenden Zulagen ausgehe.

Bezüglich der Bemessung bestimme §21 Abs3 GG 1956 lediglich, dass auf folgende Umstände billige Rücksicht zu nehmen sei:

1.

auf die dienstliche Verwendung des Beamten,

2.

auf seine Familienverhältnisse,

3.

auf die Kosten der Erziehung und Ausbildung seiner Kinder und

4.

auf die besonderen Lebensverhältnisse im ausländischen Dienst- und Wohnort.

Diese in den Z1 bis 4 aufgezählten Umstände seien, soweit sie vorliegen, kumulativ zu berücksichtigen.

Dieser Gesetzesauftrag werde in den "Richtlinien" (Anlage B) befolgt, indem dort die Auslandsverwendungszulage ebenso kumulativ aus einzelnen Bemessungselementen zusammengesetzt werde, die inhaltlich jeweils einem der im Abs3 aufgezählten Umstände zugeordnet seien (auf die jeweilige Ziffer des §21 Abs3 GG 1956 werde dabei ausdrücklich verwiesen). Diese kumulative Zusammensetzung der Auslandsverwendungszulage ergebe sich somit unmittelbar aus dem Gesetz, so dass den - für sich allein ohnehin keine unmittelbare Geltung beanspruchenden - "Richtlinien" in dieser Hinsicht ebenfalls kein normativer Charakter beizumessen sei. Dass der vom Gesetzgeber (§21 Abs3 GG 1956) eingeräumte Ermessensspielraum, der auch vom Bundesminister für öffentliche Leistung und Sport bei der Zustimmung oder Versagung des Einvernehmens zu beachten sei, in den "Richtlinien" näher konkretisiert werde, bewirke nicht deren generelle Verbindlichkeit für die Dienstbehörden und Rechtsunterworfenen, da sich die "Richtlinien" lediglich auf die generelle Zustimmung im Vorhinein durch den Bundesminister für öffentliche Leistung und Sport selbst beziehen. Bei einer davon abweichenden Bemessung durch die Dienstbehörde bleibe grundsätzlich die Möglichkeit der Einvernehmensherstellung im Einzelfall gewahrt.

Der eingangs der "Richtlinien" angebrachte Hinweis "... zu einem besseren Verständnis" solle lediglich klarstellen, dass mit dem jeweiligen einzelnen Bemessungselement auf einen bestimmten Umstand billige Rücksicht genommen werde, dieses Bemessungselement jedoch keine eigenständige "Zulage" darstelle, auf die wiederum alle im §21 Abs3 GG 1956 angeführten Umstände Anwendung finden können. Die nach vorläufiger Annahme des Verfassungsgerichtshofs "imperativ" gehaltenen Formulierungen sollten nicht eigenständige, über das Gesetz hinausgehende Ansprüche normieren, sondern - unter dem Blickwinkel der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit - lediglich der Verwaltungsvereinfachung dienen und unter Beachtung des Grundsatzes einer gleichmäßigen Behandlung aller

Bundesbeamten im Bereich sämtlicher Bundesdienststellen die im Gesetz geforderte Herstellung des Einvernehmens vorwegnehmen. Jedenfalls im Hinblick auf das Ziel der Gleichbehandlung aller Bundesbeamten würden die "Auslandsbesoldungsrichtlinien" im Übrigen den "Beförderungsrichtlinien" gleichen, die der Verfassungsgerichtshof unter Hinweis auf Vorjudikatur im Erkenntnis VfSlg. 9602/1983 nicht als Verordnungen qualifiziert habe, sondern als interne Richtlinien, um die im Hinblick auf das Gleichheitsgebot erforderliche Gleichmäßigkeit bei der Handhabung der Vorschriften über die freie Beförderung zu erzielen.

Sollte der Verfassungsgerichtshof jedoch an der Auffassung festhalten, dass es sich bei den "Auslandsbesoldungsrichtlinien" um eine Rechtsverordnung handle, so stelle sich die Frage, ob diese im Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof präjudiziell sei. Dazu sei zu prüfen, ob die belangte Behörde die Richtlinien in denkmöglicher Weise angewendet habe oder anwenden hätte müssen.

Die belangte Behörde habe zwar den angefochtenen Bescheid in einem wesentlichen Teil mit dem Wortlaut des Punktes IV. 1., vierter Satz litc) der Richtlinien des Bundesministers für öffentliche Leistung und Sport für die Bemessung der Auslandsverwendungszulage gemäß §21 Abs

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)