

TE Vwgh Erkenntnis 2008/5/20 2005/12/0177

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.05.2008

Index

L24006 Gemeindebedienstete Steiermark;
001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
63/02 Gehaltsgesetz;
63/06 Dienstrechtsverfahren;

Norm

AVG §§6;
AVG §68 Abs1;
B-VG Art130 Abs2;
B-VG Art139 Abs1;
B-VG Art139 Abs3 litc;
B-VG Art139 Abs4;
B-VG Art18 Abs2;
B-VG Art89 Abs1;
B-VG Art89 Abs2;
DGO Graz 1957 §74b Abs1 Z3 idF 1976/017;
DGO Graz 1957 §74b Abs2 idF 1989/037;
DGO Graz 1957 §74b Abs4 idF 1976/017;
DGO Graz 1957 §74b idF 1976/017;
DGO Graz 1957 §74b idF 1989/037;
DGO Graz 1957 §74b idF 2000/065;
DVG 1984 §1;
GehG 1956 §121 idF 1994/550;
GehG 1956 §30a idF 1972/214;
GehGNov 24te;
VwGG §42 Abs2 Z1;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger sowie Vizepräsident Dr.

Thienel und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma und Dr. N. Bachler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Matt, über die Beschwerde der Dr. B in G, vertreten durch Klein, Wuntschek & Partner, Rechtsanwälte GmbH in 8013 Graz, Kaiser-Franz-Josef-Kai 70, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Landeshauptstadt Graz vom 16. Juni 2005, GZ Präs. 79422/2004-1, betreffend Bemessung einer Verwendungszulage nach § 74b Abs. 1 Z. 3 der Dienst- und Gehaltsordnung der Beamten der Landeshauptstadt Graz, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Die Landeshauptstadt Graz hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

I. Die Beschwerdeführerin stand im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides als Beamtin der Dienstklasse VIII in einem aktiven öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Landeshauptstadt Graz.

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid wurde der Antrag der Beschwerdeführerin auf "Zuerkennung" einer Verwendungszulage nach § 74b Abs. 1 Z. 3 DO Graz in der Höhe von 47 % des Gehaltes eines Beamten der Dienstklasse V, Gehaltsstufe 2, abgewiesen. Begründend wird dazu im angefochtenen Bescheid Folgendes ausgeführt:

"Mit Schreiben vom 5.05.2004 beantragte Frau Dr. B die Zuerkennung einer Verwendungszulage in der Höhe von 47 % der Dienstklasse V, Gehaltsklasse 2 (derzeit EUR 1.044,50). Dieser Antrag wurde mit Bescheid des Stadt senates vom 4.11.2004 abgewiesen. In der gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung vom 9.12.2004 führt die Berufungswerberin unter Berücksichtigung des Antrages vom 5.05.2004 im Wesentlichen aus, dass

-

sie in den letzten neundreiviertel Jahren vor ihrer Bestellung zur Abteilungsleiterin des BürgerInnenamtes die 'kleine Amtsleiterzulage' bezogen habe und somit die erforderliche Frist von 5 Jahren für die Zuerkennung der 'großen Amtsleiterzulage' (derzeit EUR 1.044,70) erfüllen würde, weil

-

sie seit 22.03.1993 bis zu ihrer Bestellung zur Leiterin des BürgerInnenamtes die Abteilung 21/W (Wohnbauförderungsreferat) führte, wobei diese Abteilung entsprechend des Gemeinderatsbeschlusses vom 11.12.1989 als organisatorisch gesondert ausgewiesene 'Abteilung für Wohnbau- und Wohnbauförderung, Mag. Abt. 21-W' eingerichtet worden sei. Diese Mag. Abt. 21/W sei hinsichtlich Aufgabenstellung und Verantwortung als eigenständige Magistratsabteilung anzusehen gewesen, die Berufungswerberin habe sie entsprechend verantwortungsvoll als Amtsleiterin geführt und daher auch nach fünf Jahren als Amtsleiter der Mag. Abt. 21/W jedenfalls den Anspruch auf die so genannte 'große Amtsleiterzulage' erworben.

Folgender maßgebender Sachverhalt wird unstrittig festgestellt:

Mit Gemeinderatsbeschluss vom 11.12.1989, GZ Präs. K-106/1986- 6, wurde festgelegt, dass das damalige Referat Wohnbau- und Wohnbauförderung der Mag. Abt. 21 bei gleich bleibenden Aufgaben nach dem 11.12.1989 zwar weiterhin im Rahmen der Mag. Abt. 21 aber organisatorisch als gesondert ausgewiesene Abteilung für Wohnbau- und Wohnbauförderung, Mag. Abt. 21/W eingerichtet wird. In der Sacherledigung war die Abteilung selbstständig gestellt. Die Urlaubsscheine und Krankmeldungen der Organisationseinheit 'Wohnbau und Wohnbauförderung' waren weiterhin vom Abteilungsvorstand der Abteilung 21-Wohnungswesen zu unterfertigen.

Dazu wird festgestellt, dass in dieser Sitzung des Gemeinderates am 11.12.1989 sogar der damalige Bürgermeister S als Vorsitzender auf eine diesbezügliche Frage hin wörtlich Folgendes ausdrücklich festhielt: 'Es geht nicht um die Schaffung eines eigenen Amtes mit einem Amtsleiter, sondern ähnlich wie bei der Abteilung Liegenschaftsverkehr um diese Untergliederung, ...'

(siehe Protokoll der Gemeinderatssitzung vom 11. und 12.12.1989).

Die Berufungswerberin wurde 1993 mit der Führung dieser Organisationseinheit betraut. Ihr wurde für diese Tätigkeit lt. dem an sie gerichteten Schreiben des Personalamtes vom 21.3.1994 eine Verwendungszulage gem. § 74 b Abs 1 Z 3

DO in der Höhe von 17 % der Dienstklasse V/2 zuerkannt. Diese Zulage unterscheidet sich somit in ihrer Höhe von der sogenannten 'kleinen Amtsleiterzulage', die in der Höhe von 17,16 % Amtsleitern während den ersten fünf Jahre als Amtsleiter gewährt wird (gem. Stadtsenatsbeschluss vom 23.9.1977, A 1-K-35/14-1977).

Eine Erhöhung der ihr gewährten Zulage auf die sogenannte 'große Amtsleiterzulage' nach fünfjähriger Tätigkeit als Leiterin der Organisationseinheit 'Wohnbau und Wohnbauförderung' fand nicht statt.

Gem. § 72 Abs. 5 des Statutes der Landeshauptstadt Graz ist die Bestellung der Vorstände der Magistratsabteilungen dem Gemeinderat vorbehalten. Die Berufungswerberin wurde nicht mit einem für Abteilungsvorstände notwendigen Beschluss des Gemeinderates der Landeshauptstadt Graz zur Leiterin der Organisationseinheit 'Wohnbau und Wohnbauförderung' ernannt.

Mit Gemeinderatsbeschluss vom 10.9.2003 wurde die Organisationseinheit 21 W wieder der Abteilung für Wohnungsangelegenheiten, Mag. Abt. 21 als Referat eingegliedert.

Mit formeller Bestellung (Beförderung in die Dienstklasse VIII) der Berufungswerberin zur Abteilungsvorständin des BürgerInnenamtes, Mag. Abt. 2, mit 1.01.2004, wurde ihr die Verwendungszulage 'kleine Amtsleiterzulage' gem. § 74 b Abs 1 Z 3 DO in der Höhe von derzeit EUR 697,60 zuerkannt. Diese Abteilung steht in keinem fachlichen, organisatorischen oder personellen Zusammenhang mit der Organisationseinheit 'Wohnbau und Wohnbauförderung'.

Zum Grad der Verantwortung eines Abteilungsleiters und den dafür maßgeblichen Aufgabengebieten sowie Zuständigkeitsbereichen ist allgemein festzuhalten:

Unter Berücksichtigung der notwendigen personellen und organisatorischen Vorlaufzeiten von Maßnahmen und Umbauprozessen nach Übernahme der Leitung einer Magistratsabteilung zeigt sich, dass ein Amtsleiter erst nach rund fünf Jahren für seine Tätigkeit bzw. Abteilung voll verantwortlich gemacht werden kann. Nach dieser Zeitspanne kann sich ein Abteilungsleiter nicht mehr auf von seinem Amtsvorgänger geschaffene Strukturen oder fehlende Zeit für Maßnahmen berufen kann. Auf Grund dieser notorisch bekannten Tatsache einer erhöhten Verantwortung in einer Leitungsposition nach einer bestimmten Zeit wird die Amtsleiterzulage im Magistrat Graz nach fünf Jahren erhöht.

Rechtlich ist auszuführen:

§ 74 b DO lautet:

'(1) Dem Beamten gebührt eine ruhegenussfähige Verwendungszulage, wenn er dauernd

1. in erheblichem Ausmaß Dienste verrichtet, die einer höheren Verwendungsgruppe zuzuordnen sind,
2. einen Dienst verrichtet, der regelmäßig nur von Beamten einer höheren Dienstklasse erwartet werden kann, oder
3. ein besonderes Maß an Verantwortung für die Führung der Geschäfte zu tragen hat und diese Verantwortung über dem Ausmaß an Verantwortung liegt, das Beamte in gleicher dienst- und besoldungsrechtlicher Stellung tragen.

Unstrittig ist, dass der Berufungswerberin nach ihrer Beförderung in die Dienstklasse VIII eine Verwendungszulage gem. § 74 b Abs. 1 Z. 3 gebührt, strittig ist, in welchem Ausmaß. Die Berufungswerberin begeht eine Verwendungszulage auf Grund des Stadtsenatsbeschlusses vom 23.9.1977, A 1 K 35/14-1977. Demnach wird die sog. große Amtsleiterzulage nach 5 - jähriger Amtsleitertätigkeit idH von 47% der Dienstklasse V/2 (derzeit EUR 1044,50) zuerkannt.

Dem gegenüber steht der Stadtsenatsbeschluss vom 4.6.1974, GZ A 1 - K-35/41-1974. Demnach wird für die ersten fünf Jahre als Amtsleiter eine Amtsleiterzulage in Höhe von derzeit EUR 697,60 gewährt; (dieser Betrag würde, wie erwähnt, erst nach fünfjähriger Verwendung als Amtsleiterin im Sinne des Stadtsenatsbeschlusses vom 23.9.1977 auf die von der Berufungswerberin begehrte Höhe erhöht).

Zum Grad an Verantwortung ist gegenständlich in formeller Hinsicht auszuführen:

Strittig ist, ob die Berufungswerberin in den Jahren als Leiterin der Organisationseinheit 'Wohnbau und Wohnbauförderung' als Abteilungsvorständin im Sinne der zit. Stadtsenatsbeschlüsse anzusehen war.

Die Tatsachen, dass die Berufungswerberin als Leiterin der Organisationseinheit 'Wohnbauförderung und Wohnbau' nicht in der für Leiterbestellungen vorgeschriebenen Form, nämlich nicht durch einen Beschluss des Gemeinderates der Landeshauptstadt Graz bestellt wurde, dass diese Organisationseinheit auch zw. 1989 und 2003 noch in der Abteilung für Wohnungswesen - A 21 in einem gewissen Restausmaß (Urlaubsscheine, Krankmeldungen) eingegliedert

war, dass die Berufungswerberin für die Leitung dieser Organisationseinheit nur eine Verwendungszulage in der Höhe von damals 17 % der Dienstklasse V, 2, und nicht die Verwendungszulage 'kleine Amtsleiterzulage' im Sinne des Stadtsenatsbeschlusses vom 23.9.1977, A 1-K-35/14-1977 in der für Amtsleiter vorgesehenen Höhe von damals 17,16 % zuerkannt wurde, dass diese Verwendungszulage nach fünf Jahren nicht zur 'großen Amtsleiterzulage' erhöht wurde und dass die Organisationseinheit 21 W mit Beschluss vom 10.9.2003 wiederum der Abteilung für Wohnungsangelegenheiten, Mag. Abt. 21 als Referat eingegliedert wurde, ergeben, dass die Voraussetzungen für die Führung einer Abteilung des Magistrates als Abteilungsvorständin im Sinne der beiden StS -Beschlüsse vom 7.6.1974 und vom 23.9.1977 nicht gegeben waren.

Zu der der Berufungswerberin für die Leitung der Organisationseinheit 21 W gewährten Verwendungszulage gem. § 74 d Z 3 DO in der Höhe von damals 17 % der Dienstklasse V, 2, wird darüber hinaus ausgeführt, dass diese Zulage der Höhe nach dem erhöhten Maß an Verantwortung für die Leitung der Organisationseinheit 21 W sicherlich entsprach, wobei diese Zulage aber für die verschiedensten Aufgaben, die mit einem gewissen Grad an höherer Verantwortung verbunden sind, gewährt wird (zB für Referatsleiter, Stabsstellen etc), ohne dass diese Tätigkeiten Amtsleiterfunktionen darstellen müssen.

Ohne Erfüllung der formalen zusätzlichen Voraussetzungen (formale Bestellung, völlig eigenständiges Amt, Höhe der Zulage etc.) für die Gewährung der 'kleinen' Amtsleiterzulage kann eine gewährte Verwendungszulage gem. § 74 d Z 3 DO daher nicht der 'kleinen' Amtsleiterzulage gem. dem zit. StS-Beschluss gleichgestellt werden, weil dieser StS- Beschluss eine Konkretisierung der Verwendungszulagen für Amtsleiter vornimmt.

Darüber hinaus hat die Berufungswerberin im Rahmen ihrer fast zehnjährigen Tätigkeit als Leiterin der Organisationseinheit 'Wohnbauförderung und Wohnbau' nach fünf Jahren keinen Antrag auf Zuerkennung der 'Großen Amtsleiterzulage' gestellt, was den Schluss zulässt, dass auch sie - jedenfalls zum damaligen Zeitpunkt - nicht der Auffassung war, dass die Voraussetzungen für eine solche Zuerkennung vorlagen.

Wie aus den Feststellungen ersichtlich, wird die von der Berufungswerberin begehrte Zulage erst nach fünf Jahren als Abteilungsleiterin auf Grund der dann generell eingetretenen, höheren Verantwortung gewährt.

Da die Berufungswerberin mit 1.01.2004 zur Abteilungsvorständin des BürgerInnenamtes, A 2, bestellt wurde, war ihr Antrag abzuweisen."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der die Beschwerdeführerin eine Verletzung "in ihrem Recht auf ordnungsgemäße Einstufung gemäß § 74b Abs. 1 Z. 3 der Dienst- und Gehaltsordnung der Beamten der Landeshauptstadt Graz" geltend macht. Dem angefochtenen Bescheid wird sowohl Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften wie auch Rechtswidrigkeit des Inhaltes vorgeworfen; begründend wird auf das Wesentliche zusammengefasst ausgeführt, dass die frühere Tätigkeit der Beschwerdeführerin als Leiterin der Magistratsabteilung 21/W bereits eine Amtsleitertätigkeit im Sinne der maßgeblichen Stadtsenatsbeschlüsse dargestellt habe und die Zeit der Ausübung dieser Leitungsfunktion daher für die Gebührlichkeit der "großen" Amtsleiterzulage mit zu berücksichtigen sei.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde begehrt.

II. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

II.1. Zur Rechtslage

§ 74b der Dienst- und Gehaltsordnung der Beamten der Landeshauptstadt Graz (kurz DO Graz) in der im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides maßgebenden Fassung (LGBI. Nr. 30/1957; § 74b eingefügt durch LGBI. Nr. 17/1976 (rückwirkend in Kraft getreten am 1. Jänner 1973); Abs. 2 in der Fassung LGBI. Nr. 37/1989, Abs. 5 in der Fassung LGBI. Nr. 65/2000) lautet:

"§ 74b

Verwendungszulage, Verwendungsabgeltung

(1) Dem Beamten gebührt eine ruhegenussfähige Verwendungszulage, wenn er dauernd

1. in erheblichem Ausmaß Dienste verrichtet, die einer höheren Verwendungsgruppe zu zuordnen sind,

2. einen Dienst verrichtet, der regelmäßig nur von Beamten einer höheren Dienstklasse erwartet werden kann, oder
3. ein besonderes Maß an Verantwortung für die Führung der Geschäfte zu tragen hat und diese Verantwortung über dem Ausmaß an Verantwortung liegt, das Beamte in gleicher dienst und besoldungsrechtlicher Stellung tragen.

(2) Die Verwendungszulage ist mit Vorrückungsbeträgen oder halben Vorrückungsbeträgen der Dienstklasse und Verwendungsgruppe zu bemessen, der der Beamte angehört; sie darf in den Fällen des Abs. 1 Z. 1 und 2 je drei Vorrückungsbeträge und im Falle des Abs. 1 Z. 3 vier Vorrückungsbeträge nicht übersteigen. In der Dienstklasse III der Verwendungsgruppe A sind für die Ermittlung der Vorrückungsbeträge auch die für die Verwendungsgruppe A im Wege der Zeitvorrückung erreichbaren Gehaltsstufen der Dienstklasse IV zu berücksichtigen. Die Verwendungszulage nach Abs. 1 Z. 3 kann auch in Hundertsätzen des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V bemessen werden, wenn dies im Hinblick auf den Grad der höheren Verantwortung erforderlich ist; sie darf in diesem Fall 50 v.H. dieses Gehaltes nicht übersteigen. Innerhalb dieser Grenzen ist die Verwendungszulage nach Abs. 1 Z. 1 und 2 nach der Höherwertigkeit der Leistung, die Verwendungszulage nach Abs. 1 Z. 3 nach dem Grad der höheren Verantwortung und unter entsprechender Bedachtnahme auf die vom Beamten in zeitlicher oder mengenmäßiger Hinsicht zu erbringenden Mehrleistungen zu bemessen. Die Bemessung obliegt dem Stadtsenat.

(3) Durch die Verwendungszulage nach Abs. 1 Z. 3 gelten alle Mehrleistungen des Beamten in zeitlicher und mengenmäßiger Hinsicht als abgegolten.

(4) Die Verwendungszulage ist neu zu bemessen, wenn der Beamte befördert, überstellt oder auf einen anderen Dienstposten versetzt wird.

(5) Leistet der Beamte die im Abs. 1 erwähnten Dienste nicht dauernd, aber mindestens während eines Zeitraumes von 30 Tagen, so gebührt ihm hiefür eine nicht ruhegenussfähige Verwendungsabgeltung, für deren Bemessung die Bestimmungen des Abs. 2 maßgebend sind."

Noch vor Einführung des § 74b durch LGBl. Nr. 17/1976 war eine gleichartige - dem § 30a Gehaltsgesetz in der Fassung der 24. Gehaltsgesetz-Novelle, BGBl. Nr. 214/1972, entsprechende - Regelung durch Gemeinderatsbeschluss in die Dienstordnung für die Grazer Gemeindebediensteten "übernommen" worden; in die Verordnung des Gemeinderates vom 7. Februar 1974 über die Abänderung und Wiederverlautbarung der Dienstzulagenverordnung der Beamten der Landeshauptstadt Graz (GZ A 1-244/5-1973, kundgemacht im Amtsblatt der Landeshauptstadt Graz Nr. 6 vom 14. März 1974, S. 55 ff) wurde als § 14 Abs. 2 eine Bestimmung aufgenommen, wonach ab 1. Jänner 1974 iS des § 74b Abs. 1 Z. 3 sowie Abs. 3 eine ruhegenussfähige "Amtsleiterzulage" gewährt wird, deren Bemessung dem Stadtsenat obliegt; diese Verordnung wurde durch Verordnung des Gemeinderates vom 15. September 1977 über die Änderung und Wiederverlautbarung der Dienstzulagenverordnung, GZ A 1-60/6-1977, kundgemacht im Amtsblatt der Landeshauptstadt Graz Nr. 15 vom 3. November 1977, S. 262 ff, aufgehoben, die keine vergleichbare Bestimmung mehr enthielt. Durch Verordnung des Gemeinderates vom 18. November 1976 (kundgemacht im Amtsblatt der Landeshauptstadt Graz Nr. 1 vom 13. Jänner 1977, zuletzt geändert durch die Verordnung vom 14. Dezember 2006, kundgemacht im Amtsblatt der Landeshauptstadt Graz Nr. 1 vom 31. Jänner 2007) wurden allerdings Richtlinien für die Zuerkennung von Verwendungszulagen erlassen, die hinsichtlich der im gegenständlichen Fall maßgeblichen Aspekte die gesetzliche Regelung wiederholen. Im gegenständlichen Verfahren wurde auf diese Richtlinien weder von der belangten Behörde noch von der Beschwerdeführerin Bezug genommen.

Unter Berufung auf diesen Beschluss des Gemeinderates und die Dienstzulagenverordnung von 1974 wurden mit Beschluss des Stadtsenates der Landeshauptstadt Graz vom 7. Juni 1974, GZ A 1-K 35/41-1974, nähere Bestimmungen über die Bemessung der Amtsleiterzulage getroffen. Darin wird (unter namentlicher Anführung der damaligen Funktionsinhaber) die Höhe der Verwendungszulage für im Einzelnen bezeichnete Funktionen der Landeshauptstadt Graz betragsmäßig genau festgelegt. Gleichzeitig wird bestimmt, dass die jeweiligen Zulagen 14 mal jährlich gewährt werden; bei generellen Bezugserhöhungen erhöhen sie sich um das Ausmaß des Bezugsansatzes der Dienstklasse V, Gehaltsstufe 2.

Mit einem weiteren Beschluss des Stadtsenates der Landeshauptstadt Graz vom 23. September 1977, GZ A 1-K 35/14-1977, wurde der Beschluss aus dem Jahr 1974 abgeändert; danach wird die Amtsleiterzulage nach fünfjähriger Leitertätigkeit auf 50 % des Bezugsansatzes nach Dienstklasse V, Gehaltsstufe 2, erhöht. Eine weitere Änderung erfolgte schließlich durch den Beschluss des Stadtsenates vom 29. Juni 2001, GZ A 1-K-65/1987-18; dadurch wurden die für die Bemessung der Verwendungszulagen maßgeblichen Prozentsätze des Gehaltes der Dienstklasse V,

Gehaltsstufe 2, modifiziert. Anstelle eines Prozentsatzes von 50 % trat danach ein Prozentsatz von 47 %. Zugleich wurde die Höhe der in Fixbeträgen bemessenen Verwendungszulagen neu festgesetzt.

Nach dieser letzten Änderung soll somit auf Grund der genannten Stadtseatsbeschlüsse einem Amtsleiter während der ersten fünf Jahre der Ausübung der Leitungsfunktion eine Amtsleiterzulage zustehen, die sich valorisiert nach dem Beschluss aus dem Jahr 1974 bzw. 2001 richtet; nach fünfjähriger Amtsleitertätigkeit soll sich diese Amtsleiterzulage auf 47 % des Gehaltes eines Beamten der Dienstklasse V, Gehaltsstufe 2, erhöhen.

Diese Stadtseatsbeschlüsse werden in der Gegenschrift der belangten Behörde als generelle Weisungen qualifiziert, die deshalb nicht kundzumachen gewesen seien. Die Richtigkeit dieser Auffassung kann hier dahingestellt bleiben: Selbst wenn man die genannten Beschlüsse wegen ihres Inhaltes als Verordnungen deuten würde, wären sie vom Verwaltungsgerichtshof bei der Prüfung des angefochtenen Bescheides nicht als Prüfungsmaßstab heranzuziehen. Gemäß Art. 89 Abs. 1 B-VG in der Fassung der Novelle BGBI. Nr. 302/1975 ist der Verwaltungsgerichtshof nämlich berechtigt, die gehörige Kundmachung von Verordnungen selbst zu prüfen. Der Mangel der gehörigen Kundmachung hat die Unbeachtlichkeit einer "Verordnung" für die Gerichte, und damit auch für den Verwaltungsgerichtshof im Einzelfall zur Folge, dies ungeachtet des Umstandes, dass ein solcher Mangel im amtswegigen Verordnungsprüfungsverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof zur Aufhebung durch diesen gemäß Art. 139 Abs. 3 zweiter Satz lit. c B-VG zu führen hat (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 30. August 2006, Zl. 2005/09/0009, mwN). Nach § 101 des Statutes der Landeshauptstadt Graz, LGBl. Nr. 130/1967, sind aber Verordnungen und gesetzlich vorgesehene Kundmachungen der Organe der Stadt vom Bürgermeister im Amtsblatt der Landeshauptstadt Graz zu verlautbaren. Im vorliegenden Fall ist jedoch unstrittig, dass die genannten Beschlüsse des Stadtseates nicht in dieser Weise kundgemacht worden sind. Diese Beschlüsse sind daher - unbeschadet ihres Inhaltes - jedenfalls keine für den Verwaltungsgerichtshof verbindliche Normen, auf die die Beschwerdeführerin ihre Ansprüche stützen könnte. Die Prüfung des angefochtenen Bescheides hat somit ausschließlich und unmittelbar auf Grundlage der gesetzlichen Bestimmung des § 74b DO Graz (bzw. der sie insofern wiederholenden Richtlinien für die Zuerkennung von Verwendungszulagen) zu erfolgen.

II.2. Die belangte Behörde geht in der Begründung des angefochtenen Bescheides - insofern übereinstimmend mit dem Vorbringen der Beschwerdeführerin - davon aus, dass es für die Bemessung der Amtsleiterzulage in der von der Beschwerdeführerin begehrten Höhe darauf ankomme, wie lange die Beschwerdeführerin bereits eine Leitungsfunktion ausgeübt hat und ob dementsprechend schon die frühere Tätigkeit der Beschwerdeführerin als Leiterin der Magistratsabteilung 21/W als Ausübung einer Amtsleiterfunktion im Sinne der genannten Stadtseatsbeschlüsse zu werten ist. Mit dieser Auffassung wird die Rechtslage verkannt:

§ 74b DO Graz entspricht inhaltlich im Wesentlichen dem ehemaligen § 30a Gehaltsgesetz 1956 - GehG in der Fassung BGBI. Nr. 214/1972 bzw. dem derzeit in Geltung stehenden § 121 GehG in der Fassung des Besoldungsreformgesetzes 1994, BGBI. Nr. 550. Insoweit diese Bestimmungen inhaltsgleich sind, kann die einschlägige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Bundesrechtslage daher auch für die Auslegung des § 74b DO Graz herangezogen werden (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 18. Oktober 2000, Zl. 98/12/0225). Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gebührt die Verwendungszulage nach § 74b Abs. 1 Z. 3 DO Graz (bzw. nach den gleich lautenden Bestimmungen des GehG 1956) sowohl dem Grunde wie auch der Höhe nach unmittelbar auf Grund des Gesetzes. Die Bemessung dieser Verwendungszulage ("Leiterzulage") hat daher nur rechtsfeststellende, keine rechtserzeugende Bedeutung (vgl. zu

§ 30a Gehaltsgesetz das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 24. Oktober 1974, Zlen. 646, 1578/73 = VwSlg. 8691/A, oder zu

§ 74b DO Graz das hg. Erkenntnis vom 22. Dezember 2005, Zl. 2005/12/0094). Den Vollzugsbehörden kommt damit kein Gestaltungsspielraum hinsichtlich der Höhe dieser Zulage zu.

Nach § 74b Abs. 1 Z. 3 DO Graz gebührt die "Leiterzulage" unter drei Voraussetzungen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 15. Mai 2002, Zl. 2001/12/0157). Der Beamte muss demnach

1.

mit der Führung der Geschäfte betraut sein,

2.

ein besonderes Maß an Verantwortung für die Führung dieser Geschäfte zu tragen haben und

3. die dabei zu tragende (dienstrechtliche) Verantwortung muss über dem Maß an Verantwortung liegen, das Beamte in gleicher dienst- und besoldungsrechtlicher Stellung tragen.

Im vorliegenden Fall ist unstrittig, dass die Beschwerdeführerin als Leiterin der Magistratsabteilung 2 des Magistrats der Landeshauptstadt Graz mit der Führung einer Abteilung betraut ist und damit eine dienstrechtliche Verantwortung trägt, die über dem Maß an Verantwortung liegt, das Beamte in gleicher dienst- und besoldungsrechtlicher Stellung (Dienstklasse VIII) tragen.

Für die Bemessung dieser Verwendungszulage legt § 74b Abs. 2 DO Graz Höchstgrenzen fest (vier Vorrückungsbeträge bzw. 50 % des Gehaltes eines Beamten der Dienstklasse V, Gehaltsstufe 2); innerhalb dieser Grenzen ist die Verwendungszulage nach § 74b Abs. 1 Z. 3 DO Graz "nach dem Grad der höheren Verantwortung und unter entsprechender Bedachtnahme auf die vom Beamten in zeitlicher oder mengenmäßiger Hinsicht zu erbringenden Mehrleistungen zu bemessen". Die Verwendungszulage ist nach § 74b Abs. 4 DO Graz neu zu bemessen, wenn der Beamte befördert, überstellt oder auf einen anderen Dienstposten versetzt wird. Maßgebend für die Bemessung der Leiterzulage sind somit nach dem insofern klaren Wortlaut der Gesetzesbestimmung der Grad der höheren Verantwortung und die erbrachten Mehrleistungen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 21. November 2001, ZI. 95/12/0101). Die Aufzählung der Fälle, in denen eine Neubemessung der Verwendungszulage vorzunehmen ist, in § 74b Abs. 4 DO Graz ist zwar nach ständiger Rechtsprechung nicht abschließend; aus § 68 Abs. 1 AVG iVm § 1 DVG ergibt sich allerdings, dass die Rechtskraft des früheren Bemessungsbescheides einer neuerlichen Entscheidung nur dann nicht entgegen steht, wenn ein für die Entscheidung wesentliches Element des Sachverhaltes eine Änderung erfahren hat (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 2. Juli 2007, ZI. 2006/12/0061, mwN). Da jedoch für die erstmalige Bemessung der Verwendungszulage nach § 74b Abs. 1 Z. 3 DO Graz das Ausmaß der Verantwortung sowie die erbrachten Mehrleistungen entscheidend sind, kann eine Neubemessung nur dann in Betracht kommen, wenn sich diesbezüglich Veränderungen ergeben.

Vor dem Hintergrund dieser Rechtslage bleibt aber für eine Bemessung bzw. Neubemessung der Verwendungszulage nach § 74b Abs. 1 Z. 3 DO Graz unter Anknüpfung an die Dauer der Ausübung einer Leitungsfunktion kein Raum. Ein derartiges Abstellen auf die Dauer der Funktionsausübung würde im Gegenteil mit den Zielsetzungen der gesetzlichen Regelung in Konflikt geraten: Ziel der 24. Gehaltsgesetz-Novelle 1972 (auf die die Vorbildregelung des § 74b DO Graz in § 30a Gehaltsgesetz zurückgeht) war eine stärkere Betonung des Leistungsprinzips, womit eine Abschwächung der Bedeutung des Laufbahnprinzips verbunden war (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 24. Oktober 1996, ZI. 95/12/0042, mwN). In diesem Sinne haben Beamte, die höherwertige Dienstleistungen erbringen oder eine besonders verantwortungsvolle Führungsfunktion in der Verwaltung ausüben, einen Anspruch auf eine ruhegenussfähige Verwendungszulage. Durch die Verwendungszulagen sollen grundsätzlich Differenzen zwischen dem Wert der vom Beamten auf seinem Arbeitsplatz zu erbringenden Arbeitsleistungen und seinem im Wesentlichen nach den Grundsätzen der Vorbildung und dem Laufbahnprinzip orientierten Gehalt abgegolten werden. Maßgeblich ist daher in erster Linie eine inhaltliche Bewertung der auf einem bestimmten Arbeitsplatz zu tragenden besonderen Verantwortung unter Beachtung der Verwendungsgruppen- und Dienstklassengliederung. Eine Vorgangsweise, wonach bei der Bemessung der Verwendungszulage nach § 74b Abs. 1 Z. 3 DO Graz auf die Dauer der Funktionsausübung abgestellt wird, läuft diesen Zielsetzungen des Gesetzes offenkundig zuwider: Durch eine solche Art der Bemessung wird nämlich nicht der Wert der erbrachten Arbeitsleistung abgegolten, sondern ein System von Zeitvorrückungen eingeführt. Dies entspricht jedoch einem "Laufbahnprinzip", nicht aber dem von § 74b DO Graz verfolgten "Leistungsprinzip".

Entgegen der in der Begründung des angefochtenen Bescheides vertretenen Auffassung kann die Dauer der Ausübung einer Leitungsfunktion auch nicht als Kriterium für das Ausmaß der zu tragenden Verantwortung herangezogen werden: Die Auffassung der belannten Behörde, "dass ein Amtsleiter erst nach rund fünf Jahren für seine Tätigkeit bzw. Abteilung voll verantwortlich gemacht werden kann" weil er sich dann nicht mehr auf die von seinem Amtsvorgänger geschaffenen Strukturen berufen könne, ist nicht nachvollziehbar und entspricht nicht den gesetzlichen Regelungen. Zu den typischen Führungsaufgaben, die mit der Verwendungszulage nach § 74b Abs. 1 Z. 3 DO Graz abgegolten werden, gehören insbesondere Personalentscheidungen, Entscheidungen in erstmalig auftretenden Angelegenheiten oder Entscheidungen betreffend das Abgehen von der bisherigen Praxis (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 13. März 2002, ZI. 98/12/0191). Diese Aufgaben hat der Inhaber einer Leitungsfunktion ab der

Übernahme dieser Funktion wahrzunehmen; der Funktionsinhaber trägt daher auch schon ab diesem Zeitpunkt die Verantwortung im Sinne eines Einstehenmüssens für sein funktionsbedingtes Handeln bzw. Unterlassen. An dieser Verantwortung ändert sich durch die Dauer der Funktionsausübung nichts. Ebenso wenig ändert sich die zeitliche oder mengenmäßige Mehrleistung des Funktionsinhabers - die neben dem Ausmaß der Verantwortung ein weiteres Kriterium für die Bemessung der Verwendungszulage nach § 74b Abs. 1 Z. 3 DO Graz ist - allein durch die Dauer der Funktionsausübung. Die bloße Dauer der Funktionsausübung ist somit kein geeignetes Kriterium zur Beurteilung des Ausmaßes der Verantwortung eines Beamten oder der von ihm erbrachten zeitlichen oder mengenmäßigen Mehrleistungen. Im Übrigen - dies sei nur beigelegt - widerspricht es bei einer realitätsbezogenen Durchschnittsbetrachtung jeder Lebenserfahrung, dass der Inhaber einer Leitungsfunktion fünf Jahre Zeit hätte, um erforderliche Strukturänderungen durchzuführen und erst nach Ablauf dieser fünf Jahre für sein Verhalten voll zur Verantwortung gezogen werden könne.

II.3. Für die Bemessung einer Verwendungszulage nach § 74b Abs. 1 Z. 3 DO Graz (bzw. nach gleichartigen Bestimmungen des Bundesrechts) hat der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung folgende Kriterien entwickelt (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 29. August 2000, Zl. 98/12/0132, vom 30. Mai 2001, Zl. 95/12/0316, oder vom 21. November 2001, Zl. 95/12/0101): § 74b Abs. 2 DO Graz gibt unter der Voraussetzung, dass ein besonderes Maß an Verantwortung zu tragen ist, eine Höchstgrenze des Ausmaßes der Verwendungszulage an, die auch bei größter Verantwortung und höchster Belastung in zeitmäßiger und mengenmäßiger Hinsicht nicht überschritten werden darf. Gemäß § 74b Abs. 2 DO Graz ist innerhalb der dort bezeichneten Grenzen die Leiterzulage nach § 74b Abs. 2 Z. 3 DO Graz nach dem Grad der höheren Verantwortung und unter entsprechender Bedachtnahme auf die dem Beamten in zeitlicher oder mengenmäßiger Hinsicht zu erbringenden Mehrleistungen zu bemessen. Aus der angeführten Gesetzesstelle ergibt sich, dass Beamte mit geringerer Verantwortung oder geringerer Belastung in zeitmäßiger und mengenmäßiger Hinsicht nur eine entsprechend abgestufte Verwendungszulage erhalten dürfen. Um dieses Verhältnis ermitteln zu können, hat die Dienstbehörde in einem ordnungsgemäßen Verfahren zunächst die höchste tatsächlich vorkommende Belastung eines Beamten der betreffenden Dienstklasse in beiden erwähnten Richtungen, dies unter Außerachtlassung von Fällen ganz außergewöhnlichen Charakters, sowie die konkrete Belastung der Beschwerdeführerin festzustellen und beide Werte einander gegenüber zu stellen, um eine geeignete Tatsachengrundlage für die Entscheidung über die der Beamtin gebührende Verwendungszulage zu schaffen. Der Verwaltungsgerichtshof hat diesbezüglich in seiner Rechtsprechung Richtlinien für die Bewertung von Leitungsfunktionen im Bereich der Ministerialverwaltung des Bundes entwickelt (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 20. Mai 1992, Zl. 90/12/0204, vom 25. Jänner 1995, Zl. 94/12/0252, vom 24. Oktober 1996, Zl. 95/12/0042, oder vom 21. November 2001, Zl. 95/12/0101); diese Grundsätze sind sinngemäß aber auch auf gleichartige Regelungen für andere Gebietskörperschaften anzuwenden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 18. September 1992, Zl. 91/12/0265, betreffend Bedienstete eines Landes).

Im angefochtenen Bescheid ist die belangte Behörde von der unzutreffenden Rechtsauffassung ausgegangen, dass es für die Bemessung der Verwendungszulage nach § 74b Abs. 1 Z. 3 DO Graz auf die Dauer der Ausübung einer Leitungsfunktion ankommt und hat keine Feststellungen getroffen, die im Sinne der angeführten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine vergleichende Bewertung des Ausmaßes der Verantwortung der Beschwerdeführerin und ihrer zeitlichen und mengenmäßigen Mehrleistungen in Relation zu anderen Beamten der Landeshauptstadt Graz der Dienstklasse VIII möglich machen würden. Schon deshalb musste der angefochtene Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufgehoben werden. Dass diese Umstände in der Begründung der vorliegenden Beschwerde nicht ausgeführt werden, verschlägt nichts, weil der Verwaltungsgerichtshof an die Begründung einer Beschwerde nicht gebunden ist und daher im Rahmen des - weit gefassten - Beschwerdepunktes auch die aufgezeigte inhaltliche Rechtswidrigkeit aufgreifen durfte.

Von der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung konnte nach § 39 Abs. 2 Z. 4 VwGG abgesehen werden, da im gegenständlichen Fall ausschließlich Rechtsfragen zu lösen waren und der angefochtene Bescheid nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben war, zumal damit auch dem Antrag der Beschwerdeführerin nachgekommen wurde.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Schlagworte

Ermessen besondere Rechtsgebiete Ermessen VwRallg8 Besondere Rechtsgebiete Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung Feststellungsbescheide Zurückweisung wegen entschiedener Sache Rechtskraft Umfang der Rechtskraftwirkung Allgemein Bindung der Behörde

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2008:2005120177.X00

Im RIS seit

17.06.2008

Zuletzt aktualisiert am

05.10.2008

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at