

# TE Vwgh Erkenntnis 2007/2/23 2004/12/0079

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.02.2007

## Index

L24006 Gemeindebedienstete Steiermark;  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
10/10 Grundrechte;  
63/02 Gehaltsgesetz;

## Norm

B-VG Art140;  
B-VG Art7 Abs1;  
DGO Graz 1957 §31 idF 1976/017;  
DGO Graz 1957 §31f idF 1976/017;  
GehG 1956 §18 Abs2 idF 1972/214;  
GehG 1956 §18 idF 1972/214 impl;  
StGG Art2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Thoma, Dr. Pfiel und Dr. N. Bachler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Fritz, über die Beschwerde des Dipl.-Ing. GH in G, vertreten durch Dr. Reinhard Hohenberg, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Hartenaugasse 6, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Landeshauptstadt Graz vom 18. März 2004, GZ. Präs. 37587/2003- 1, betreffend Mehrleistungszulage gemäß § 31f DO-Graz, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat der Landeshauptstadt Graz Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer, der mit Ablauf des 31. Mai 2004 in den Ruhestand versetzt worden war, stand davor in einem aktiven öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Landeshauptstadt Graz.

Mit Schreiben vom 14. Dezember 1999 beantragte er - unter Hinweis auf ein beigelegtes Schreiben des Abteilungsvorstandes des Baupolizeiamtes Dipl. Ing. G., aus dem sich auch die Rechtsgrundlage für seinen Antrag ergebe - beim Personalamt des Magistrates Graz die Gewährung einer "Leistungszulage" in der Höhe von S 4.695,- monatlich, beginnend mit 1. Oktober 1994 bis zu seiner rechtswirksamen "Überstellung" in die Dienstklasse VIII (aus

dem hg. Verfahren Zl. 2003/12/0136 geht hervor, dass diese Beförderung mit Wirkung vom 1. Oktober 2001 erfolgte). Er habe mit seiner Tätigkeit im Bereich des Geschosswohnbaus am 1. Oktober 1994 begonnen. Den beigegeführten Beilagen sei zu entnehmen, welche finanziellen Auswirkungen seine Arbeit auf die Mehreinnahmen der Landeshauptstadt Graz und auf das Sparpotenzial der Bauträger gehabt habe.

In der Angelegenheit einer Mehrleistungszulage gemäß § 31f DO-Graz befindet sich der Beschwerdeführer mittlerweile im zweiten Rechtsgang vor dem Verwaltungsgerichtshof. Mit dem im ersten Rechtsgang ergangenen hg. Erkenntnis vom 25. September 2002, Zl. 2000/12/0315, dem die Einzelheiten des vorangegangenen Verfahrens entnommen werden können, hob der Verwaltungsgerichtshof den - damals angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen - Bescheid des Gemeinderates der Landeshauptstadt Graz vom 8. November 2000 insoweit, als mit ihm über die Mehrleistungszulage nach § 31f DO-Graz abgesprochen wurde, wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde, im Übrigen wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf.

Die erstinstanzliche Behörde wäre auf Grund des unklaren Anbringens des Beschwerdeführers ("Leistungszulage") verpflichtet gewesen, diesen in Anwendung des § 13 Abs. 3 AVG zu einer Präzisierung seines Begehrens aufzufordern. In seiner Berufung gegen den erstinstanzlichen Bescheid des Stadtsenates der Landeshauptstadt Graz, der den Antrag als solchen auf Zuerkennung einer Verwendungszulage gemäß § 74b DO-Graz gewertet habe, habe der Beschwerdeführer klargestellt, dass er diese Zulage nicht angestrebt habe, sondern vielmehr eine Mehrleistungszulage gemäß § 31f DO-Graz in Betracht käme. Der erstmalige Abspruch hierüber durch die Berufungsbehörde bewirke Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde.

Mit Eingabe vom 30. April 2003 an das Personalamt des Magistrates Graz präzisierte der Beschwerdeführer seinen gemäß § 31f DO-Graz gestellten Antrag näher. Er führte u.a. - auf das Wesentlichste zusammengefasst - aus, die ihm obliegende "Bearbeitung der Akten im Geschosswohnbau im Bewilligungsverfahren" bestehe "in der Regel aus immer gleichen, in gleicher Reihenfolge sich wiederholenden Schritten". Dies sei an Hand konkreter Fälle jederzeit demonstrier- und nachvollziehbar. Seine Arbeit "bei der Beurteilung der Bewilligungsfähigkeit der einzelnen Wohnungen" bestehe "aus gleichen Dienstvorrichtungen mit gleichem Schwierigkeitsgrad"; sie sei von der jeweiligen Wohnungsgröße unabhängig und daher einer sinnvollen Erfassung nach Zahl und Maß im Rahmen einer bestimmten Zeiteinheit zugänglich. Als Zeitraum für die Gewährung der Mehrleistungszulage sei der 1. Oktober 1994 (Beginn der Tätigkeit im Geschoss-Wohnbaureferat) bis zur rechtskräftigen Beförderung in die Dienstklasse VIII beantragt worden, weil er in dieser Zeit die Normalleistung (Durchschnittswert von ca. 900 "einer mündlichen Verhandlung zugeführten Wohnungen auf dem Gebiet des Geschosswohnbaus per anno" im Jahr 1994) auf 2000 jährlich, also um mehr als 120 %, gesteigert habe. Es liege demnach ein Sonderfall vor, der eine Gegenüberstellung von Normalleistung und Mehrleistung im Fall geistiger Arbeitsleistungen erlaube. Die Anforderungen des § 31f DO-Graz seien somit erfüllt.

Da die Dienstbehörde erster Instanz über sein Anbringen nicht entschied, beantragte der Beschwerdeführer am 11. Dezember 2003 die Erledigung durch die zweite Instanz im Devolutionsweg.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde dem Antrag des Beschwerdeführers vom 11. Dezember 2003 auf Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung auf den Gemeinderat der Landeshauptstadt Graz gemäß § 73 Abs. 2 AVG in Verbindung mit § 1 DVG statt. Seinen Antrag auf Zuerkennung einer Mehrleistungszulage gemäß § 31f DO-Graz, "LGBl. Nr. 30/1957 idF LGBl. Nr. 54/2003", wies sie dagegen ab.

In ihrer Begründung stellte sie, nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens und der Rechtslage, folgenden Sachverhalt fest:

"Der Berufungswerber hat als Mitarbeiter des Baupolizeiamtes zw. 1994 und 2001 über Ersuchen des damals zuständigen Stadtrates das Geschoss-Wohnbaureferat aufgebaut und geleitet (Organisation, Kontrolle, Durchführung von Bewilligungsverfahren, Aufarbeitung der Rückstände etc.), und dadurch ermöglicht, dass die Dauer der Bewilligungsverfahren im Interesse der Wohnungswerber deutlich reduziert wurde, sodass jährlich für ca. 2000 Wohnungen ein Verfahren durchgeführt werden konnte.

Der Beschwerdeführer war insofern Ansprechpartner für alle in Graz zum damaligen Zeitpunkt laufenden Wohnbauprojekte und hat diese zur Zufriedenheit aller Parteien koordiniert. Seine organisatorischen Initiativen bewirkten Verfahrensbeschleunigungen; dadurch kam es in Form zusätzlicher Verwaltungs- und Bauabgaben auch zu Mehreinnahmen durch die Stadt Graz."

(Anonymisierung durch den Verwaltungsgerichtshof) Rechtlich führte die belangte Behörde aus, dem Devolutionsantrag sei stattzugeben gewesen, weil die Behörde erster Instanz nicht innerhalb der vorgesehenen sechsmonatigen Frist über den wiederum offenen Antrag entschieden habe.

Inhaltlich erfordere die Zuerkennung einer Mehrleistungszulage gemäß § 31 Abs. 2 Z. 6 iVm § 31f DO-Graz, dass eine Normalleistung in einer Zeitdimension feststellbar sei, von der ausgehend in derselben Zeiteinheit eine erhebliche Mehrleistung erbracht werden müsste. Die Mehrleistungszulage sei also für die Abgeltung mengenmäßiger Mehrarbeit innerhalb der Normalarbeitszeit bestimmt. Sie stelle eine Art Akkordprämie dar und setze die Möglichkeit der Bestimmung einer Normalarbeitsleistung als Messgröße voraus. Bei geistigen Arbeitsleistungen sei die Ermittlung einer Normalleistung nicht möglich. Gleiches gelte auch für individuell bestimmte Arbeitsplätze, bei denen sehr verschiedene Aufgaben zu erledigen seien.

Wie sich aus den Feststellungen ergäbe, beziehe sich die Tätigkeit eines A-wertig verwendeten Mitarbeiters des Baupolizeiamtes mit der konkreten Aufgabe eines Leiters des Geschoss-Wohnbaureferates auf einen individuell bestimmten Arbeitsplatz, an dem sehr verschiedene Aufgaben zu erledigen seien, welche als geistige Arbeitsleistungen zu definieren seien. Die Akten erledigungen des Antragstellers wiesen der Art nach unterschiedliche Schwierigkeitsgrade auf und bestünden dem Maß nach aus verschiedenen Vorgängen, die einer sinnvollen Erfassung nach Zahl und Maß im Rahmen einer bestimmten Zeiteinheit nicht zugänglich seien. Daher könne eine Normalleistung nicht ermittelt werden, die Voraussetzung für die Zuerkennung einer Mehrleistungszulage wäre.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, in der inhaltliche Rechtswidrigkeit geltend gemacht wird.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens auszugsweise vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Beschwerdeführer hat - als Reaktion auf das hg. Erkenntnis vom 5. Juli 2006, Zl. 2003/12/0136 (jenes Verfahren betraf den auf denselben Sachverhalt wie im vorliegenden Beschwerdefall (Leistungen des Beschwerdeführers im Geschoss-Wohnbaureferat) gestützte geltend gemachte Zuerkennung von außerordentlichen Vorrückungen als Belohnung gemäß § 74 Abs. 3 DO-Graz), - eine Beschwerdeergänzung eingebracht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die §§ 31 und 31f der Dienst- und Gehaltsordnung der Beamten der Landeshauptstadt Graz (DO-Graz), idF der Novelle LGBl. Nr. 17/1976, lauten auszugsweise:

"§ 31

Diensteinkommen

(1) Den Beamten kommen die im 4. Abschnitt dieses Gesetzes vorgesehenen Monatsbezüge, Sonderzahlungen und Zulagen sowie die im Abs. 2 angeführten Nebengebühren zu.

(2) Nebengebühren sind

...

6. die Mehrleistungszulage (§ 31f),

...

§ 31f

Mehrleistungszulagen

(1) Dem Beamten, der eine in fachlicher Hinsicht zumindest gute Leistung erbringt, die - bezogen auf eine Zeiteinheit - in mengenmäßiger Hinsicht erheblich über der Normalleistung liegt, gebührt eine Mehrleistungszulage.

(2) Bei der Bemessung der Mehrleistungszulage ist auf das Verhältnis der Mehrleistung zur Normalleistung Bedacht zu nehmen."

Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem Recht verletzt, eine Mehrleistungszulage nach der DO-Graz bei Vorliegen der hierfür erforderlichen Voraussetzungen zu erhalten.

In Ausführung dieses Beschwerdepunktes macht er - auf das Wesentlichste zusammengefasst - geltend, die beiden Begriffe Normalleistung (900) und Mehrleistung ("2000 erledigte bewilligungsfähige und daher verhandelbare Wohnungen per anno") seien in seinem Fall keine abstrakten, sondern konkrete, nachweisliche und tatsächlich ermittelte Größen, die vom Dienstgeber auch nicht bestritten worden seien. Allein die Art des Zustandekommens der beiden Werte (durch geistige Arbeit) dürfe keinen Ausschließungsgrund bilden. Ebenso könne der Umstand, dass auf seinem Arbeitsplatz sehr verschiedene Aufgaben zu erledigen seien, nicht den Schluss rechtfertigen, dass die vom Dienstgeber selbst ermittelte "Normalleistung" (900 per anno) nicht als solche zu werten und die von ihm jahrelang erbrachte messbare "Mehrleistung" (2000 Wohnungen per anno) als nicht existent anzusehen wäre. An den unstrittigen Wohnungszahlen könne weder die Anzahl noch die Schwierigkeit von Einzelerledigungen etwas ändern.

Er habe somit in seinem Schreiben vom 30. April 2003 schlüssig und nachvollziehbar begründet, dass es sich bei ihm um einen jener besonderen Fälle handle, bei denen geistige Arbeit einer sinnvollen Erfassung in Einheiten nach Zahl und Maß im Rahmen einer bestimmten Zeiteinheit nicht nur möglich gewesen sei, sondern tatsächlich Normal- und Mehrleistungen ermittelt worden wären. Davon ausgehend erweise sich sein Antrag bei Unterlassung einer unsachlichen Diskriminierung messbarer geistiger Arbeit gegenüber der messbaren körperlichen Arbeit als berechtigt.

Mit diesen Ausführungen zeigt der Beschwerdeführer keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf:

Vorauszuschicken ist, dass der Beschwerdeführer den im angefochtenen Bescheid zu seinem Arbeitsplatz getroffenen Feststellungen (er habe sehr verschiedene Aufgaben zu erledigen; seine Aktenerledigungen wiesen der Art nach unterschiedliche Schwierigkeitsgrade auf und bestünden dem Maße nach aus verschiedenen Vorgängen, die einer sinnvollen Erfassung nach Zahl und Maß im Rahmen einer bestimmten Zeiteinheit nicht zugänglich seien, sodass eine Normalleistung, die Voraussetzung für die Zuerkennung einer Mehrdienstleistungszulage sei, nicht ermittelt werden könne), die sich auf seine eigenen unbestrittenen Ausführungen im verfahrenseinleitenden Antrag gründen, in seiner Beschwerde (und in der Beschwerdeergänzung) nicht entgegengetreten ist. Bei dem in die Beschwerde aufgenommenen Verweis auf die Ausführungen des (in Kopie beigelegten) Schreibens vom 30. April 2003 handelt es sich um keine taugliche Bestreitung der gegenteiligen Feststellungen im angefochtenen Bescheid. Die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit eines angefochtenen Bescheides stützt, sind nämlich in der Beschwerde selbst auszuführen. Der Verweis auf Schriftsätze in anderen Verfahren - wie etwa dem Verwaltungsverfahren - ist nicht ausreichend, zumal der Beschwerdeführer in einer früheren Eingabe schon theoretisch nicht darlegen könnte, aus welchen Gründen die Beweiswürdigung der belangten Behörde in ihrem später erlassenen Bescheid unrichtig sein sollte. Auf den Inhalt der Stellungnahme vom 30. April 2003, die demnach nicht als Beschwerdevorbringen zu qualifizieren ist, war somit nicht näher einzugehen (vgl. zum Ganzen etwa das hg. Erkenntnis vom 1. Juni 2006, Zl. 2005/07/0035, mwN). Im Übrigen handelt es sich dabei bloß um die Wiederholung einer im Verwaltungsverfahren abgegebenen Stellungnahme, die auch in Verbindung mit den (weiteren) Beschwerdeausführungen auf die im angefochtenen Bescheid enthaltenen oben erwähnten Feststellungen nicht Bezug nehmen und diese in Frage stellen.

Ausgehend von diesen unbestritten gebliebenen Sachverhaltsfeststellungen besteht im Sinn der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wobei infolge Wortgleichheit der Bestimmungen auch die zu Mehrleistungszulagen gemäß § 18 GehG ergangene Judikatur zur Auslegung des § 31f der DO-Graz herangezogen werden kann, kein Anspruch nach dieser Gesetzesstelle:

Derartige Mehrleistungszulagen erfordern, dass eine Normalleistung in der Zeitdimension feststellbar ist, von der ausgehend in derselben Zeiteinheit eine erhebliche Mehrleistung erbracht werden muss. Die Mehrleistungszulage ist nämlich für die Abgeltung mengenmäßiger Mehrarbeit innerhalb der Normalarbeitszeit bestimmt. Sie stellt also eine "Akkordprämie" dar und setzt damit die Möglichkeit der Bestimmung einer Normalarbeitsleistung als Messgröße voraus (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 23. Februar 2000, Zl. 97/12/0346, mwN).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind geistige Arbeitsleistungen der Feststellung einer Normalleistung grundsätzlich nicht zugänglich (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 14. Juni 1995, Zl. 95/12/0051, vom 23. Februar 2000, Zl. 97/12/0346, und vom 15. Mai 2002, Zl. 98/12/0427). Im Beschwerdefall kann dahingestellt bleiben, ob damit geistige Leistungen schlechthin von der Mehrleistungszulage im Sinn des § 31f DO-Graz ausgeschlossen sind oder dies nur im Regelfall zutrifft, also ausnahmsweise auch bei solchen Leistungen ein solcher Anspruch gegeben sein kann.

Entgegen der in seiner Beschwerde vertretenen Meinung des Beschwerdeführers, nach der auf die Anzahl der

(messbaren) bewilligungsfähigen Wohnungen als Bezugsgröße für die Ermittlung der Normal- und der von ihm erbrachten (ihm zuordenbaren) Mehrleistung abzustellen sei, kommt es nämlich nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes auf die unmittelbar vom Beschwerdeführer erbrachten Leistungen, das heißt aber auf die ihm zurechenbaren Erledigungen, die das Ergebnis einer geistigen Leistung sind, und nicht auf die Anzahl der "erledigten" Wohnungen an. Es sind daher sehr wohl die von ihm erledigten Akten und deren Schwierigkeitsgrad dafür heranzuziehen, ob die vom Gesetz geforderte Normalleistung als Ausgangspunkt für die Beurteilung des Vorliegens einer (anspruchsbegründenden) Mehrleistung (mit den dem Gesetz im Sinn von VfSlg. 11.193/1986 zu unterstellenden Einschränkungen - siehe dazu unten) ermittelt werden kann. Liegen aber - wie im Beschwerdefall unbestritten - Akterledigungen unterschiedlichen Schwierigkeitsgrades vor, sind diese einer sinnvollen Erfassung nach Zahl und Maß im Rahmen einer bestimmten Zeiteinheit nicht zugänglich; daher ist schon deshalb die Feststellung einer Normalleistung iS des § 31f DO-Graz nicht möglich.

Gegen eine solche Auslegung des § 31f DO-Graz bestehen auch unter dem Gesichtspunkt des Gleichheitsgrundsatzes keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Die im Wesentlichen zur wortgleichen Bestimmung des § 18 GehG (in der Fassung der 24. GehG-Novelle, BGBl. Nr. 214/1972; die Nichtübernahme einer analogen Regelung, wie sie der zweite Satz des § 18 Abs. 2 GehG enthält, in § 31f DO-Graz ist in diesem Zusammenhang unerheblich) in seinem Erkenntnis vom 11. Dezember 1986, B 650/85 = VfSlg. 11.193 getroffenen Aussagen des Verfassungsgerichtshofs können auch für die (unter diesem Gesichtspunkt) verfassungsrechtliche Unbedenklichkeit des § 31f DO-Graz herangezogen werden. Knüpft demnach eine Nebengebühr an eine "Normalleistung" - wie sie § 31f DO-Graz umschreibt - an, so verbietet es sich, sie einem Beamten zu gewähren, bei dem dieser Vergleichsmaßstab überhaupt nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Verwaltungsaufwand festgestellt werden kann. Es könnte also lediglich gefordert werden, für Beamte, die erheblich expeditiver sind als andere gleich eingestufte Beamte, für die aber eine Mehrleistungszulage gemäß § 31f DO-Graz nach der von der Behörde gewählten Auslegung nicht in Betracht kommt, eine andere Zulage vorzusehen, wobei allerdings diese Expeditivität anders als durch einen Vergleich mit der "Normalleistung" iS des § 31f DO-Graz festzustellen wäre. Der Gesetzgeber ist nun aber durch das Gleichheitsgebot nicht verhalten, jede über dem Durchschnitt liegende Leistung eines Beamten Zug um Zug finanziell abzugelten. Schon gar nicht ist er dazu gezwungen, hierfür eine (bestimmte) Nebengebühr vorzusehen. Das Sachlichkeitsgebot erfordert lediglich, das System des Dienst-, Besoldungs- und Pensionsrechtes derart zu gestalten, dass es im Großen und Ganzen in angemessenem Verhältnis zu den den Beamten obliegenden Dienstpflichten steht. Bedenken, dass die Rechtslage dieser (weitmaschigen) Forderung nicht entspricht, haben sich nicht ergeben.

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verwaltungsgerichtshof-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 23. Februar 2007

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2007:2004120079.X00

#### **Im RIS seit**

29.03.2007

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

© 2024 JUSLINE

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

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