

# TE Vwgh Beschluss 2006/9/13 2005/12/0270

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.09.2006

## Index

L10017 Gemeindeordnung Gemeindeaufsicht Gemeindehaushalt Tirol;  
L22007 Landesbedienstete Tirol;  
L24007 Gemeindebedienstete Tirol;  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
63/02 Gehaltsgesetz;

## Norm

AVG §56;  
B-VG Art132;  
GdBG Innsbruck 1970 §11 Abs1 impl;  
GdBG Tir 1970 §30 Abs1;  
GdO Tir 2001 §30 Abs1;  
GdO Tir 2001 §55 Abs1;  
GdO Tir 2001 §55 Abs4;  
GdO Tir 2001 §55 Abs5;  
GehG 1956 §30a Abs1 idF 1978/677 impl;  
GehG 1956 §30a Abs2 idF 1978/677 impl;  
GehG/Gemeindebeamten Tir 1970 §30a Abs1 idF BGBl 1978/677;  
GehG/Gemeindebeamten Tir 1970 §30a Abs2 idF BGBl 1978/677;  
GehG/Tir 1998 §30a Abs1 idFBGBl 1978/677 impl;  
GehG/Tir 1998 §30a Abs2 idFBGBl 1978/677 impl;  
LBG Tir 1998 §2 litc sublitcc impl;  
VwGG §23 Abs1;  
VwGG §27 Abs1;  
VwGG §27;  
VwGG §34 Abs1;  
VwGG §47 Abs5;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens und Dr. Thoma als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Lamprecht, in der Beschwerdesache des Mag. B in L, vertreten

durch Dr. Robert Kerschbaumer, Rechtsanwalt in 9900 Lienz, Burghard-Breitner-Straße 4, gegen den Gemeinderat der Marktgemeinde Matrei i.O., vertreten durch Dr. Gernot Gasser und Dr. Sonja Schneeberger, Rechtsanwälte in 9900 Lienz, Beda-Weber-Gasse 1, wegen Verletzung der Entscheidungspflicht über einen Antrag auf "Erhöhung" einer Verwendungszulage nach dem als Tiroler Landesgesetz geltenden § 30a GehG, den Beschluss gefasst:

### **Spruch**

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat der Marktgemeinde Matrei i.O. Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

### **Begründung**

Aus den dem Verwaltungsgerichtshof vorliegenden Schriftsätzen und Urkunden ergibt sich Folgendes:

Der Beschwerdeführer steht seit dem 1. Februar 1999 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Marktgemeinde M. Vor seiner mit dem genannten Datum erfolgten Übernahme in ein provisorisch öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis war der Beschwerdeführer schon als Standesbeamter tätig, wobei seine Entlohnung mit einem Monatsgehalt und einer Mehrleistungszulage in der Höhe von 10 % des Gehaltes der Beamten der Dienstklasse V/2 vereinbart wurde.

Aus Anlass seiner (bevorstehenden) Übernahme in ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis stellte der Beschwerdeführer an die belangte Behörde am 23. Dezember 1998 einen Antrag mit folgendem Wortlaut:

"Nach einem Beobachtungszeitraum von viereinhalb Jahren erlaube ich mir, darum zu bitten, die mir anfangs gewährte Mehrleistungszulage bzw. Verwendungszulage in der Höhe von 10% der besoldungsrechtlichen Einstufung der Dienstklasse V, Gehaltstufe 2 (gegenwärtig ATS 2.380,40 brutto), nach Übernahme in ein provisorisch-öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis mit Wirkung von 01. 01. 1999 aus nachstehend angeführten Gründen zu erhöhen:

Ausgehend von der Tatsache, dass die 10% Mehrleistungszulage auf die Zusammenlegung von zwei Planstellen (immerhin hat die Marktgemeinde M für meine beiden Vorgänger im Jahre 1994 rund ATS 1,1 Mio Lohnkosten ausgegeben und im Voranschlag für das Jahr 1999 fallen für meine Person lediglich ATS 578.000,-- an - also etwas mehr als die Hälfte) sowie auf ca. 25 Eheschließungen an Samstagen zurückzuführen ist.

In den vergangenen Jahren sind nachweislich immer mehr als 200 Überstunden (entspricht besoldungsrechtlich 25% von V/2) für die Marktgemeinde M, vor allem Sonn- und Feiertagsüberstunden, im Rahmen der Öffentlichkeitsarbeit, z. B. Betreuung von Filmteams, Besuche von Gästen der Partnergemeinden, Stand beim Kranzlsingen, Bürgermeistertreffen, Bürgermeisterschießen, Auslandsdienstreisen (Sprachkenntnisse), Organisation von Festen wie St. Nikolaus, Ehrungen, Verabschiedungen, Matreier Seniorentag und Landestreffen des Tiroler Seniorenbundes, Bezirkskatastrophenübung sowie gemeindeinterne Feierlichkeiten, Fortbildungskurse auf dem EDV-Sektor, angefallen und ob der bedeutenden Funktion von Bgm. S über die Marktgemeinde M hinaus wird mein 'Adjutantendasein' in naher Zukunft eher zu- als abnehmen.

Gemäß Weisung von Bgm. S habe ich mit Wirkung von 01. 01. 1999 auch die Bildchronik von meinem Vorgänger A zu übernehmen, welcher dafür eine monatliche Entschädigung erhalten hat.

Ich schicke voraus, dass ich diese Tätigkeiten gerne wahrnehme, nur gebe ich zu bedenken, dass diese Leistungen in meiner dienstfreien Zeit, vorwiegend an Wochenenden, auch zum Teil abgegolten werden und nicht nur auf Basis des Freizeitausgleiches seinen Niederschlag finden sollten.

Ich hoffe doch, dass ich mir inzwischen den Ruf sowohl bei der ... Bevölkerung erarbeitet habe, nicht nur in den Amtsstunden für sie dazusein, sondern vorallem auch außerhalb der Amtsstunden weiterzuhelfen, was für mich eine Selbstverständlichkeit darstellt.

Sollte auf Grund von Einsparungsmaßnahmen in naher Zukunft eine 'Zulagenreform' für alle Gemeindebedienstete ausschließlich auf Leistungsbasis erfolgen, so bin auch ich natürlich gerne bereit, in irgendeiner Form Abstriche zu machen und mich dieser sinnvollen Maßnahme zu beugen.

Die Größenordnung einer prozentuellen Anhebung in Bezug auf o. a. Aufzählungen überlasse ich dem Gemeinderat von M, da diese Tätigkeiten mit dem Standesamt- und Staatsbürgerschaftsverband keinerlei Berührung haben.

In der Hoffnung auf Verständnis für meinen Antrag sowie auf wohlwollende Behandlung meines Anliegens verbleibe ich"

Am 20. Jänner 1999 erging an den Beschwerdeführer sodann folgendes Ernennungsdekret:

"ERNENNUNGSDEKRET

Auf Grund des Gemeinderatsbeschlusses vom 13.03.1998 werden Sie mit Wirkung vom 01.02.1999 zum provisorischen Beamten der Marktgemeinde M ernannt und auf einen Dienstposten der Verwendungsgruppe B, Dienstklasse VI, eingewiesen.

Nach der Durchführungsverordnung zum Gemeindebeamtengesetz 1970, LGBl. Nr. 26/1970 in der geltenden Fassung, haben Sie den Amtstitel 'prov. Gemeinde-Amtsrat' zu führen.

Auf Ihr Dienstverhältnis finden die Bestimmungen des Gemeindebeamtengesetzes 1970, LGBl. Nr. 9/1970 in der jeweils gültigen Fassung, Anwendung.

Auf Grund Ihres Vorrückungstichtages 01.11.1976 werden Sie mit Wirkung vom 01.02.1999 in die Verwendungsgruppe B, Dienstklasse VI, Gehaltsstufe 2, nächste Vorrückung in die Gehaltsstufe 3 am 01.01.2001, eingestuft.

Sie erhalten daher ab 01.02.1999 nachstehende Bezüge:

Gehalt nach B/VI/2

S

29.606,00

Verwaltungsdienstzulage

S

2.120,00

Personalzulage

S

3.294,00

Verwendungszulage (10 % von Dkl. V/2)

S

2.439,90

Kinderzulage

S

640,00

Monatsbezug (brutto)

S

38.099,90"

In der Sitzung des Gemeinderates der Marktgemeinde M vom 15. April 1999 wurde schließlich der Beschluss gefasst, dem Beschwerdeführer für die (regelmäßige) Durchführung von Trauungen an Wochenenden mit Wirkung vom 1. Juli 1999 eine Verwendungszulage in Höhe von 5 % des Gehalts der Beamten der Dienstklasse V, Gehaltsstufe 2, "zu gewähren". Dies bedeute eine Erhöhung der Verwendungszulage von bisher 10 % auf neu 15 % "von V/2".

Zu einer Ausfertigung eines Bescheides kam es auf Grund dieses Gemeinderatsbeschlusses nicht, jedoch gelangte die (insgesamt) mit 15 % bemessene Verwendungszulage in der Folge bis 31. März 2004 an den Beschwerdeführer zur Auszahlung, ohne dass dieser in der Angelegenheit weitere Anträge stellte.

In der Sitzung der belangten Behörde vom 23. März 2004 wurde das Tätigkeitsgebiet des Beschwerdeführers mit Wirkung vom 1. April 2004 auf seine Funktion als Standesbeamter bzw. Beamter des Staatsbürgerschafts- und

Standesamtsverbandes M beschränkt. In diesem Zusammenhang wurde weiters beschlossen, dem Beschwerdeführer 10 % der ihm gewährten Verwendungszulage zu entziehen.

Daraufhin beantragte der Beschwerdeführer am 11. Oktober 2004 die ihm ab 1. April 2004 von der belangten Behörde nicht mehr ausbezahlte 15 %ige Verwendungszulage in Höhe von EUR 276,-- für die Monate April bis Oktober 2004 nachzuzahlen und auch künftig weiterhin monatlich zur Auszahlung zu bringen.

Hilfsweise beantragte er festzustellen, dass ihm für seine Tätigkeit als Standesbeamter bzw. Beamter des Staatsbürgerschaftsverbandes M auch seit 1. April 2004 eine Verwendungszulage in Höhe von EUR 276,-- (15 % von V/2) zustehe und daher auch weiterhin zur Auszahlung zu bringen sei.

Mit der zur hg. Zl. 2005/12/0112 protokollierten Säumnisbeschwerde machte der Beschwerdeführer zunächst die Säumnis der belangten Behörde mit der Erledigung seines Antrages vom 11. Oktober 2004 geltend. In dem genannten Säumnisbeschwerdeverfahren holte die belangte Behörde sodann am 19. September 2005 den versäumten Bescheid nach und "gewährte" dem Beschwerdeführer für den Zeitraum vom 1. April 2004 bis 31. März 2005 eine (zusätzliche) Verwendungszulage in Höhe von 5 % "von V/2". Der gegen diesen Bescheid erhobenen Vorstellung des Beschwerdeführers gab die Tiroler Landesregierung mit Bescheid vom 27. Dezember 2005 Folge. Gegen den genannten Vorstellungsbescheid behängt eine namens der Marktgemeinde M erhobene Beschwerde zur hg. Zl. 2006/12/0028.

Mit der hier gegenständlichen, am 19. Dezember 2005 zur Post gegebenen Säumnisbeschwerde macht der Beschwerdeführer die Verletzung der Entscheidungspflicht durch die belangte Behörde in Ansehung seines behauptetermaßen auf die Zuerkennung einer Verwendungszulage in der Höhe von 25 % des Gehalts der Beamten der Dienstklasse V, Gehaltsstufe 2, gerichteten Antrages vom 23. Dezember 1998 geltend. Der an den Verwaltungsgerichtshof gerichtete Urteilsantrag betrifft ausschließlich die "Zuerkennung" von Verwendungszulage.

Am 18. April 2006 erstatteten die Rechtsanwälte Dr. G und Dr. S unter Berufung auf eine schriftliche Vollmacht namens der belangten Behörde eine Äußerung, in welcher unter Darlegung des oben festgestellten Sachverhaltes die Auffassung vertreten wurde, Säumnis liege nicht vor.

In einer dagegen erhobenen Replik bestritt der Beschwerdeführer zunächst unter Hinweis auf die Beschlüsse des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. Juni 2003, Zl. 2003/17/0096, und vom 8. Juli 2004, Zl. 2004/07/0101, die Legitimation der für die belangte Behörde einschreitenden Rechtsanwälte Dr. G und Dr. S. Eine schriftliche Vollmacht, welche auch für die Vertretung der belangten Behörde im gegenständlichen Säumnisbeschwerdeverfahren vom Bürgermeister zu erteilen wäre, liege nicht vor, zumal sich dieser in Angelegenheiten, welche den Beschwerdeführer betreffen, stets für befangen erkläre.

Säumnis der belangten Behörde liege vor, weil nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes der Anspruch auf Verwendungszulage mit Bescheid festzustellen sei (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 27. Mai 1991, Zl. 86/12/0005). Auch sei der Antrag vom 23. Dezember 1998 erkennbar auf die bescheidförmige Bemessung einer Verwendungszulage von 25 % von V/2 gerichtet gewesen; eine Modifikation des Antrages vom 23. Dezember 1998 sei durch den Antrag vom 11. Oktober 2004, welcher im Übrigen auch Zeiträume vor dem 1. April 2004 nicht umfasse, nicht erfolgt.

Über diesbezügliche Aufforderung des Verwaltungsgerichtshofes legten Dr. G und Dr. S die ihnen in der Sache erteilten Vollmachten zur Vertretung der belangten Behörde im hier gegenständlichen verwaltungsgerichtlichen Verfahren vor. Diese Vollmachten datieren jeweils vom 15. Februar 2006. Eine ist vom Gemeindevorstand M, eine weitere (aus Gründen prozessualer Vorsicht vorgelegte) von Bürgermeister S unterfertigt. Sonstige Unterschriften weisen die genannten Vollmachten nicht auf. Vorgebracht wird, dass sich sowohl Bürgermeister S als auch Bürgermeister-Stellvertreter T für befangen erklärt hätten. M sei das in diesem Fall zur Vertretung des Bürgermeisters berufene älteste Mitglied des Gemeindevorstandes.

I. Zur Vertretungsbefugnis des Vertreters der belangten Behörde:

§ 30 Abs. 1 erster und zweiter Satz der Tiroler Gemeindeordnung 2001, LGBl. Nr. 36 (im Folgenden: TGO), lautet:

"§ 30

Aufgaben des Gemeinderates

(1) Der Gemeinderat ist das oberste Organ der Gemeinde. Er hat über alle Angelegenheiten von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden und die Geschäftsführung der übrigen Gemeindeorgane zu überwachen."

Der dritte Satz des § 30 Abs. 1 TGO enthält eine Aufzählung jener Angelegenheiten, über die der Gemeinderat insbesondere zu entscheiden hat. Die Erteilung von Vollmachten zur Vertretung des Gemeinderates als belangte Behörde vor dem Verwaltungsgerichtshof ist darin nicht genannt.

Gemäß § 31 Abs. 3 letzter Satz TGO obliegt die Vertretung des verhinderten Bürgermeisters primär dem Bürgermeister-Stellvertreter bzw. den Bürgermeister-Stellvertretern der Reihe nach, bei deren Verhinderung den weiteren Mitgliedern des Gemeindevorstandes in der Reihenfolge ihres Lebensalters.

§ 55 Abs. 1, 4 und 5 TGO lautet:

"§ 55

Vertretung der Gemeinde nach außen

(1) Der Bürgermeister vertritt die Gemeinde nach außen.

...

(4) Rechtsgeschäfte und sonstige Erklärungen, durch die die Gemeinde verpflichtet werden soll, bedürfen der Schriftform, sofern nicht wegen der Geringfügigkeit oder der Art der Angelegenheit die mündliche Form üblich ist. Schriftstücke sind vom Bürgermeister zu unterfertigen. Liegt der Willensbildung ein Beschluss eines Gemeindeorganes zu Grunde, so ist darauf Bezug zu nehmen. In diesen Fällen ist das Schriftstück vom Bürgermeister und von je zwei Mitgliedern des betreffenden Gemeindeorganes zu unterfertigen.

(5) Verstößt ein Rechtsakt gegen den Abs. 4 oder liegt diesem der erforderliche Beschluss eines Gemeindeorganes nicht zu Grunde, so wird die Gemeinde daraus nicht verpflichtet."

Der Verwaltungsgerichtshof geht zunächst davon auf, dass die eben wiedergegebenen Bestimmungen betreffend die "Vertretung der Gemeinde nach außen", welche diese vor Belastungen - insbesondere solcher finanzieller Natur - schützen sollen, auch auf die Erteilung einer Vollmacht zur Vertretung des Gemeinderates als belangte Behörde vor dem Verwaltungsgerichtshof gelten, zumal auch dadurch Kosten für die Gemeinde als Rechtsträgerin des Organes Gemeinderat erwachsen können. Abweichungen könnten allenfalls für den hier nicht vorliegenden Fall gelten, dass sich die Organe "Bürgermeister" und "Gemeinderat" in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren als Parteien mit widerstreitenden Interessen gegenüberstünden.

Im Gegensatz zur Behauptung des Beschwerdeführers wurde den Vertretern der belangten Behörde am 15. Februar 2006, also noch vor ihrem am 24. April 2006 erfolgten erstmaligen Einschreiten im vorliegenden Säumnisbeschwerdeverfahren, schriftlich Vollmacht zur Vertretung der belangten Behörde im vorliegenden Verfahren erteilt, und zwar - im Hinblick auf die Befangenheit des S und seines Stellvertreters - durch M und - offenbar aus Gründen prozessualer Vorsicht - auch von dem an sich befangenen S. Die - maßgebliche erstgenannte Vollmachtsurkunde nimmt keinen Bezug auf einen zu Grunde liegenden Beschluss eines Gemeindeorganes. Die Formvorschrift des § 55 Abs. 4 letzter Satz TGO war daher auf die vorliegende Vollmacht nicht anzuwenden. Auch ist nicht erkennbar und wird vom Beschwerdeführer auch nicht geltend gemacht, dass die hier in Rede stehende Vollmachtserteilung ungeachtet des Unterbleibens einer Anführung in § 30 Abs. 1 dritter Satz TGO nach der Generalklausel des zweiten Satzes leg. cit. einer Beschlussfassung durch den Gemeinderat vorbehalten gewesen wäre.

Die Legitimation der Vertreter der belangten Behörde liegt daher vor.

II. Zur Zulässigkeit der Beschwerde:

§ 30 Abs. 1 des Tiroler Gemeindebeamtengesetzes 1970, LGBl. Nr. 9, lautet:

"§ 30

Besoldungs- und Pensionsansprüche

(1) Für die Besoldungs- und Pensionsansprüche der Beamten gelten, soweit in diesem Gesetz nichts anderes bestimmt ist, die entsprechenden gesetzlichen Vorschriften für Landesbeamte sinngemäß mit der Maßgabe, dass die Pensionsansprüche der Beamten, ihrer Hinterbliebenen und Angehörigen gegenüber dem Gemeindeverband für das

Pensionsrecht der Tiroler Gemeindebeamten bestehen. ..."

Gemäß § 2 lit. c sublit. cc des Tiroler Landesbeamtengesetzes 1998, LGBL. Nr. 65 (im Folgenden: TLBG), findet auf das Dienstverhältnis der Tiroler Landesbeamten - soweit nichts anderes bestimmt ist - sinngemäß das Gehaltsgesetz 1956, BGBl. Nr. 54 (im Folgenden: GehG), in der Fassung des Gesetzes BGBl. Nr. 677/1978, mit Ausnahme des § 83 sowie mit der Maßgabe Anwendung, dass eine Verwendungszulage nach § 30a Abs. 1 Z. 3 GehG, die in Hundertsätzen des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V bemessen wird, dieses Gehalt nicht übersteigen darf.

§ 30a Abs. 1 und 2 GehG in der Fassung dieses Gesetzes nach dem Bundesgesetz BGBl. Nr. 677/1978 (wie er durch die vorzitierte Bestimmung des TLBG mit der genannten Maßgabe rezipiert wurde) lautete:

"Verwendungszulage, Verwendungsabgeltung

§ 30a. (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 der Allgemeinen Verwaltung 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. 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. ..."

Weitere Novellierungen des GehG, welche die eben wiedergegebenen Absätze des § 30a leg. cit. betrafen, wurden durch § 2 TLBG nicht rezipiert.

Eine Säumnisbeschwerde ist nur dann zulässig, wenn die belangte Behörde verpflichtet war, über den bei ihr eingebrachten Antrag mittels Bescheides zu entscheiden (vgl. den hg. Beschluss vom 26. Jänner 2005, Zl. 2004/12/0142). Demgegenüber berechtigt die Nichterledigung eines Antrages, auf den die Behörde einen Bescheid in der Sache zu erlassen nicht verpflichtet ist, nicht zur Erhebung einer Säumnisbeschwerde (vgl. hierzu etwa schon den hg. Beschluss vom 9. Jänner 1950, VwSlg. Nr. 1159/A).

Mit der gegenständlichen Säumnisbeschwerde wird - wie Beschwerdevorbringen und Urteilsantrag zeigen - ausschließlich eine behauptete Säumnis der belangten Behörde mit einer Entscheidung in Ansehung von Ansprüchen auf Verwendungszulage geltend gemacht. Da den diesbezüglichen Angaben im Ernennungsdekret keine Bescheidwirkung zukommt (vgl. den hg. Beschluss vom 19. März 2003, Zl. 2001/12/0035, zur ähnlichen Rechtslage nach dem IGBG 1970), lag jedenfalls kein bescheidförmiger Abspruch diese Ansprüche betreffend vor.

Solche gebühren nach § 30a GehG in der hier als Tiroler Landesrecht anzuwendenden Fassung bei Erfüllung der diesbezüglichen Voraussetzungen kraft Gesetzes, sodass ihrer Bemessung keine rechtsgestaltende Wirkung zukommt (vgl. hierzu das hg. Erkenntnis vom 27. Mai 1991, Zl. 86/12/0005). In einem solchen Fall kommt der bescheidförmigen Bemessung einer derartigen Zulage nur der Charakter einer Feststellung zu (vgl. hierzu das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 24. Oktober 1971, VwSlg. Nr. 8091/A). Daraus wiederum folgt, dass - bei Erfüllung der dort umschriebenen Voraussetzungen - schon das Gesetz selbst einen ausreichenden Titel für die Gebührlichkeit und daher - im Falle ihrer Anweisung in gebührender Höhe - für das Behaltendürfen von aus diesem Titel zur Auszahlung

gebrachter Verwendungszulage bildet. Demnach ist die bescheidförmige Bemessung von Zulagenansprüchen nach § 30a GehG in der hier als Tiroler Landesrecht anzuwendenden Fassung nur dann geboten, wenn die Rechtmäßigkeit der von der Dienstbehörde hinsichtlich der genannten Zulage gepflogenen Gestion der Zahlung zwischen ihr und dem Beamten strittig ist (vgl. in diesem Zusammenhang auch den hg. Beschluss vom 24. März 1999, VwSlg. Nr. 15.113A/1999, zum Fehlen einer Säumnis der Dienstbehörde mit der bescheidförmigen Bemessung einer Verwendungsabgeltung nach § 79 GehG im Falle der Unstrittigkeit der zur Auszahlung gelangten Bezüge selbst bei Vorliegen eines ausdrücklich auf Erlassung eines Feststellungsbescheides gerichteten Antrages). Die Anordnung, wonach die Verwendungszulage (auf näher genannte Weise) zu bemessen sei, in § 30a Abs. 2 GehG in der hier als Tiroler Landesrecht anzuwendenden Fassung bezieht sich daher nicht notwendigerweise auf eine bescheidförmige Bemessung.

Vor diesem Hintergrund ist nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes die Eingabe des Beschwerdeführers vom 23. Dezember 1998 nicht auf die Erlassung eines Feststellungsbescheides betreffend die Gebührlichkeit einer Verwendungszulage nach § 30a GehG gerichtet. Ein ausdrücklicher diesbezüglicher Antrag findet sich in der genannten Eingabe nicht. Die dort begehrte "Erhöhung" der "anfangs gewährten Mehrleistungszulage bzw. Verwendungszulage", deren Größenordnung der belangten Behörde überlassen wurde, ist - unter Berücksichtigung der eingangs erstatteten Ausführungen zum Erfordernis eines Feststellungsbescheides nur im Streitfall - zunächst bloß als ein auf die Änderung der tatsächlichen Gestion in Ansehung der Auszahlung der in Rede stehenden Zulagen gerichteter Antrag zu werten. Auch ist die Auffassung des Beschwerdeführers unzutreffend, dass sich aus dem genannten Antrag das Begehren auf Gewährung einer Verwendungszulage in Höhe von 25 % "von V/2" ergebe. Zwar wird in dem Schreiben erwähnt, dass er Überstunden in einem Ausmaß geleistet habe, welches besoldungsrechtlich 25 % "von V/2" entspreche. Da jedoch zeitliche Mehrbelastungen lediglich im Zusammenhang mit der Zulage gemäß § 30a Abs. 1 Z. 3 GehG und dort nur einen Teilaspekt der Bemessung darstellen, kann der Eingabe des Beschwerdeführers - auch im Hinblick darauf, dass er die Größenordnung der prozentuellen Anhebung dem Gemeinderat überlassen hat - keinesfalls das Begehren unterstellt werden, im Falle der Bemessung einer Verwendungszulage mit weniger als "25 % von V/2" einen Bescheid zu erlassen.

Die belangte Behörde hat in der Folge mit Wirkung vom 1. Juli 1999 die "Gewährung" einer Verwendungszulage in Höhe von (insgesamt) "15 % von V/2" beschlossen, welche Zulage dem Beschwerdeführer in der Folge bis Ende März 2004 tatsächlich angewiesen wurde. Auch aus dem folgenden Verhalten des Beschwerdeführers ergibt sich in keiner Weise, dass die diesbezügliche Auszahlungsgebarung der Dienstbehörde strittig gewesen wäre. Insbesondere hat es der Beschwerdeführer in Kenntnis dieser Gebarung verabsäumt, eine bescheidmäßige Feststellung der Gebührlichkeit einer Verwendungszulage zu begehren, was ihm freigestanden wäre, hätte er die ihm tatsächlich zur Auszahlung gebrachte Verwendungszulage (auch allenfalls für Teilzeiträume nach Begründung seines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses) für - im Verhältnis zur Gebührlichkeit - zu niedrig gehalten.

Dem Beschwerdeführer ist zwar zuzubilligen, dass sein Antrag vom 11. Oktober 2004 Zeiträume vor dem 1. April 2004 nicht unmittelbar betrifft. Aus dessen Formulierung, es möge festgestellt werden, dass ihm die Verwendungszulage in der Höhe von "15 % von V/2 auch seit 1.4.2004" zustehe, ist aber klar erkennbar, dass er selbst noch im Oktober 2004 - (auch) soweit es den Zeitraum bis 31. März 2004 betraf - von der Gebührlichkeit einer Zulage (nur) in dieser Höhe ausgegangen ist.

Aus diesem Grunde erwies sich die vorliegende Säumnisbeschwerde mangels Verletzung einer die belangte Behörde treffenden Entscheidungspflicht als unzulässig und war daher nach § 34 Abs. 1 und 3 VwGG zurückzuweisen.

Der Kostenzuspruch gründet sich auf die §§ 47 ff, insbesondere auf § 50 VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333. Mit dem zuerkannten Pauschalbetrag für den Schriftsatzaufwand ist der Kostenersatz für sämtliche namens der belangten Behörde erstatteten Schriftsätze abgedeckt. Weitere Kosten waren ihr daher nicht zuzusprechen.

Wien, am 13. September 2006

#### **Schlagworte**

Bescheidbegriff Mangelnder Bescheidcharakter Besondere Rechtsgebiete Dienstrecht Offenbare Unzuständigkeit des VwGH Diverses Verletzung der Entscheidungspflicht Diverses Zurückweisung - Einstellung Bescheidbegriff Mangelnder Bescheidcharakter Belehrungen Mitteilungen Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der

Behörde zur Bescheiderlassung Feststellungsbescheide Mangel der Berechtigung zur Erhebung der Beschwerde  
mangelnde subjektive Rechtsverletzung Mangel der Rechtsfähigkeit und Handlungsfähigkeit sowie der Ermächtigung  
des Einschreiters Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur  
Bescheiderlassung konstitutive Bescheide

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2006:2005120270.X00

**Im RIS seit**

02.01.2007

**Zuletzt aktualisiert am**

01.05.2009

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

© 2026 JUSLINE

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

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