

# TE Vwgh Beschluss 2004/2/25 99/12/0127

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.02.2004

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
63/02 Gehaltsgesetz;

## Norm

B-VG Art7 Abs1;  
GehG 1956 §121 Abs1 Z3 idF 1994/550;  
GehG 1956 §121 Abs4a idF 1996/201;  
GehG 1956 §121 Abs4b idF 1996/201;  
GehG 1956 §16 idF 1992/873;  
GehG 1956 §30a Abs1 Z3;  
VwGG §34 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens und Dr. Pfiel als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Ströbl, in der Beschwerdesache des Dr. M in W, vertreten durch Dr. Daniela Witt-Dörring, Rechtsanwältin in 1010 Wien, Rathausplatz 4/3, gegen den Bescheid des Bundesministers für Umwelt, Jugend und Familie (nunmehr Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft) vom 9. Juni 1997, Zl. 9244/51-Pr.2/97, betreffend die Neubemessung einer Verwendungszulage nach § 121 Abs. 1 Z 3 Gehaltsgesetz 1956 (GehG), den Beschluss gefasst:

## Spruch

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer ist nach seinem Vorbringen Beamter des der belangten Behörde zugeordneten Umweltbundesamtes.

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde den Antrag des Beschwerdeführers auf Neubemessung des Mehrleistungsanteiles der Verwendungszulage nach § 121 Abs. 1 Z 3 GehG für die Zeit vom 1. Juni 1994 bis 30. Juni 1996 gemäß § 68 AVG wegen entschiedener Sache zurückgewiesen (Spruchpunkt 1.) und ausgesprochen, dass die ihm gemäß § 121 Abs. 1 Z 3 GehG gebührende Verwendungszulage ab 1. Juli 1996 mit 22,5 v.H. des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V neu bemessen werde. Hieron gelten 13,5 v. H. dieses Gehaltes als Überstundenvergütung, wovon 33,3 % den Überstundenzuschlag darstellen. Mit Bezug auf die im Mai 1996 erfolgte

Herabsetzung der zeitlichen und mengenmäßigen Mehrleistungen des Beschwerdeführers werde festgestellt, dass der Mehrleistungsanteil gemäß § 121 Abs. 4b GehG ab 1. Juli 1996 in der Höhe von 85,5 % und ab 1. Jänner 1997 in der Höhe von 83 % von 13,5 v.H. des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V gebühre. Der Antrag auf Neubemessung des Mehrleistungsanteiles dieser Verwendungszulage werde abgewiesen (Spruchpunkt 2.).

In ihrer Begründung führte die belangte Behörde aus, dass über den aus Spruchpunkt 1.) ersichtlichen Antrag bereits rechtskräftig entschieden worden sei. Ab 1. Juli 1996 sei die gemäß § 121 Abs. 1 Z 3 GehG gebührende in Spruchpunkt 2.) erledigte Verwendungszulage auf Grund der Beförderung in die Dienstklasse VI nach dem Grad der höheren Verantwortung und unter entsprechender Bedachtnahme auf die in zeitlicher und mengenmäßiger Hinsicht zu erbringenden Mehrleistungen neu zu bemessen (§ 121 Abs. 4 Z 2 leg. cit.). Bei Bemessung des Mehrleistungsanteils mit 1 1/2 Vorrückungsbeträgen werde von einer Mehrdienstleistung von durchschnittlich 30 bis 40 zu leistenden Überstunden pro Monat ausgegangen. Nach den bundesweit geltenden Richtlinien, d.h. bei Vergleich der Funktion des Beschwerdeführers als Abteilungsleiter in einer nachgeordneten Dienststelle mit anderen Funktionsträgern in der Bundesverwaltung, entspreche eine Bemessung mit 13,5 v.H. des Gehaltes der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V (1 1/2 Vorrückungsbeträge) den durchschnittlich erbrachten zeitlichen und mengenmäßigen Mehrleistungen. Für eine Bemessung gemäß § 16 Abs. 3 und 4 leg. cit. lasse das Gesetz keinen Raum, weil diese Berechnungsart bei der Bemessung der Verwendungszulage keine Anwendung finde.

Gegen diesen Bescheid er hob der Beschwerdeführer zunächst gemäß Art. 144 B-VG Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, welcher deren Behandlung mit Beschluss vom 23. Februar 1999, B 1897/97, gemäß Art. 144 Abs. 2 B-VG ablehnte und die Beschwerde dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abtrat.

In der über Auftrag des Verwaltungsgerichtshofes ergänzten Beschwerde bezeichnete der Beschwerdeführer den Beschwerdepunkt wie folgt:

"Ich erachte mich durch den angefochtenen Bescheid in meinem Recht auf Vergütung der von mir geleisteten Überstunden gemäß § 16 GG ... verletzt."

Es kann somit dahingestellt bleiben, ob der Beschwerdeführer auch Spruchpunkt 1.) des Bescheides formell bekämpft. Hierdurch könnte er nämlich nur in seinem Recht auf Sachentscheidung verletzt worden sein, was er aber als Beschwerdepunkt nicht geltend gemacht hat.

Die als Beschwerdegrund geltend gemachte Rechtswidrigkeit des Bescheidinhalts ergäbe sich daraus, dass die festgelegte Mehrleistungsabgeltung (ausgehend von seinem Gehalt und in Anwendung des § 16 Abs. 2 und 4 GehG) nur 11,93 Überstunden und nicht die laut Bescheid angeordneten und tatsächlich geleisteten mehr als 30 Überstunden pro Monat abdecke. Selbst wenn man berücksichtige, dass die Verwendungszulage 14 x jährlich ausgezahlt werde, erhöhe sich die Zahl der abgedeckten Überstunden auf knapp unter 14. Dies sei noch immer weniger als die Hälfte der zu leistenden und tatsächlich geleisteten Überstunden. Die nur unter Berufung auf "bundesweit geltende Richtlinien", also ohne sachliche Rechtfertigung, verfügte Unentgeltlichkeit von mindestens 16 monatlich zu leistenden Überstunden behafte den Bescheid mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes.

Die Beschwerde ist unzulässig.

§ 16 GehG 1956, BGBl. Nr. 54 idF BGBl. Nr. 873/1992, lautet:

"Überstundenvergütung

§ 16. (1) Dem Beamten gebührt für Überstunden, die

1.

nicht in Freizeit oder

2.

gemäß § 49 Abs. 2 Z 3 BDG 1979 im Verhältnis 1:1 in Freizeit ausgeglichen werden, eine Überstundenvergütung.

(2) Die Überstundenvergütung umfasst

1. im Falle des § 49 Abs. 2 Z 2 BDG 1979 die Grundvergütung und den Überstundenzuschlag,

2. im Falle des § 49 Abs. 2 Z 3 BDG 1979 den Überstundenzuschlag.

(3) Die Grundvergütung für die Überstunde ist durch die Teilung des die Bemessungsgrundlage bildenden Betrages durch die 4,33fache Anzahl der für den Beamten gemäß § 48 Abs. 2 BDG 1979 geltenden Wochenstundenzahl zu ermitteln. Die Bemessungsgrundlage besteht aus dem Gehalt zuzüglich einer allfälligen im § 15 Abs. 3 angeführten Zulage des Beamten.

(4) Der Überstundenzuschlag beträgt

1.

für Überstunden außerhalb der Nachtzeit 50 % und

2.

für Überstunden während der Nachtzeit (22.00 bis 6.00 Uhr) 100 % der Grundvergütung.

(5) In den Fällen des § 49 Abs. 2 Z 3 BDG 1979 beträgt der Überstundenzuschlag für Überstunden, die in der Zeit vom 1. Jänner 1993 bis zum 31. Dezember 1994 geleistet werden, abweichend vom Abs. 4

1.

für Überstunden außerhalb der Nachtzeit 25 % und

2.

für Überstunden während der Nachtzeit 50 % der Grundvergütung.

(6) Die Überstundenvergütung gebührt bereits vor Ablauf der im § 49 Abs. 4 BDG 1979 angeführten Frist, wenn feststeht, dass ein Freizeitausgleich bis zum Ablauf dieser Frist nicht möglich sein wird und eine Fristerstreckung mangels Zustimmung des Beamten nicht in Betracht kommt.

(7) Abrechnungszeitraum für die Überstundenvergütung ist der Kalendermonat. Die im Kalendermonat geleisteten Überstunden sind zusammenzählen. Für Bruchteile von Überstunden, die sich dabei ergeben, gebührt dem Beamten der verhältnismäßige Teil der Überstundenvergütung.

(8) Die Teilnahme an Empfängen und gesellschaftlichen Veranstaltungen begründet, auch wenn sie dienstlich notwendig ist, weder einen Anspruch auf Freizeitausgleich noch einen Anspruch auf Überstundenvergütung.

(9) Die Abs. 1 bis 8 sind auf zusätzliche Dienstleistungen im Sinne des § 50d BDG 1979, des § 23 Abs. 5 MSchG und des § 10 Abs. 8 EKUG mit der Maßgabe anzuwenden, dass der Überstundenzuschlag nur für Zeiten gebührt, mit denen der Beamte die volle Wochendienstzeit überschreitet. Werden in einem solchen Fall Dienstleistungen erbracht, die mit verschiedenen hohen Überstundenzuschlägen abzugelten wären, so sind jene als Überstunden im Sinne des ersten Satzes abzugelten, für die die höheren Überstundenzuschläge gebühren."

§ 121 GehG 1956, BGBl. Nr. 54 idF des Besoldungsreform-Gesetzes 1994, BGBl. Nr. 550, lautet auszugsweise:

"Verwendungszulage

§ 121. (1) Dem Beamten der Allgemeinen Verwaltung und dem Beamten in handwerklicher Verwendung 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

1. in den Fällen des Abs. 1 Z 1 und 2 je drei Vorrückungsbeträge und
2. 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.

(3) 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 % dieses Gehaltes nicht übersteigen.

(4) Innerhalb dieser Grenzen ist

1. die Verwendungszulage nach Abs. 1 Z 1 und 2 nach der Höherwertigkeit der Leistung und
2. 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 bedarf der Zustimmung des Bundeskanzlers und des Bundesministers für Finanzen.

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

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

..."

Mit Art. 2 Z 52 bis 55 des Strukturanpassungsgesetzes 1996, BGBl. Nr. 201, wurde § 121 GehG wie folgt geändert:

"52. Für die Zeit vom 1. Mai 1996 bis zum Ablauf des 30. November 1996 wird nach § 121 Abs. 4 folgender Abs. 4a eingefügt:

(4a) Die Zahl der angeordneten Überstunden und die Menge allfälliger sonstiger Mehrdienstleistungen, die der Bemessung des unter Bedachtnahme auf die vom Beamten in zeitlicher oder mengenmäßiger Hinsicht zu erbringenden Mehrleistungen bemessenen Teiles (Mehrleistungsanteiles) der Verwendungszulage nach Abs. 1 Z 3 zugrunde liegen, sind im Laufe des Mai 1996 für die Zeit ab 1. Juni 1996 auf 85,5 % zu verringern.

53. Für die Zeit vom 1. Juni 1996 bis zum Ablauf des 31. Dezember 1996 wird nach § 121 Abs. 4a folgender Abs. 4b eingefügt:

(4b) Der Mehrleistungsanteil dieser Verwendungszulage ist ab dem auf die Verringerung nach Abs. 4a folgenden Monatsersten im Ausmaß von 85,5 % der sich aus den Abs. 2 oder 3 ergebenden Höhe durch Bescheid festzusetzen. Ist die Verwendungszulage in Vorrückungsbeträgen festgesetzt, gelten die der Gehaltsstufe des Beamten näher liegenden Vorrückungsbeträge als Mehrleistungsanteil, die ferner liegenden Vorrückungsbeträge als Funktionsanteil der Verwendungszulage. Ist das Ausmaß des Mehrleistungsanteiles nicht festgesetzt, so ist die gesamte Verwendungszulage nach Abs. 1 Z 3 im Ausmaß von 92,75 % durch Bescheid festzusetzen.

54. Für die Zeit ab dem 1. Dezember 1996 lautet § 121 Abs. 4a:

(4a) Die Zahl der angeordneten Überstunden und die Menge allfälliger sonstiger Mehrdienstleistungen, die der Bemessung des unter Bedachtnahme auf die vom Beamten in zeitlicher oder mengenmäßiger Hinsicht zu erbringenden Mehrleistungen bemessenen Teiles (Mehrleistungsanteiles) der Verwendungszulage nach Abs. 1 Z 3 zugrunde liegen, sind im Laufe des Dezember 1996 für die Zeit ab 1. Jänner 1997 im Verhältnis 85,5 : 83 zu verringern.

55. Für die Zeit ab dem 1. Jänner 1997 lautet § 121 Abs. 4b:

(4b) Der Mehrleistungsanteil dieser Verwendungszulage ist im Ausmaß von 83 % der sich aus den Abs. 2 oder 3 ergebenden Höhe durch Bescheid festzusetzen. Ist die Verwendungszulage in Vorrückungsbeträgen festgesetzt, gelten die der Gehaltsstufe des Beamten näher liegenden Vorrückungsbeträge als Mehrleistungsanteil, die ferner liegenden Vorrückungsbeträge als Funktionsanteil der Verwendungszulage. Ist das Ausmaß des Mehrleistungsanteiles nicht festgesetzt, so ist die gesamte Verwendungszulage nach Abs. 1 Z 3 im Ausmaß von 91,5 % durch Bescheid festzusetzen."

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist eine auf Art. 131 Abs. 1 Z 1 B-VG gestützte Beschwerde nur dann zulässig, wenn zumindest die Möglichkeit besteht, dass der Beschwerdeführer durch den angefochtenen Bescheid im Rahmen des von ihm geltend gemachten Beschwerdepunktes in einem gesetzlich normierten subjektiven Recht verletzt wurde. Dem in der Beschwerde gemäß § 28 Abs. 1 Z 4 VwGG enthaltenen Beschwerdepunkt kommt in diesem Zusammenhang entscheidende Bedeutung zu, weil es dem

Verwaltungsgerichtshof nicht obliegt zu prüfen, ob irgendein subjektives Recht des Beschwerdeführers verletzt wurde, sondern nur ob jenes verletzt wurde, dessen Verletzung er behauptet (vgl. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 19. September 1984, Zl. 82/03/0112 = Slg. N.F. Nr. 11.525/A; ebenso den hg. Beschluss vom 8. November 2000, Zl. 2000/04/0165, mit weiteren Nachweisen der Vorjudikatur). Die ausdrückliche und unmissverständliche Bezeichnung des den Prozessgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens festlegenden Beschwerdepunktes bewirkt, dass dieser einer Auslegung aus dem Gesamtzusammenhang der Beschwerde nicht zugänglich ist (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 21. Dezember 2001, Zl. 2001/02/0084, und vom 29. April 2003, Zl. 2002/02/0028).

Die in § 121 Abs. 1 Z 3 GehG idF des Besoldungsreform-Gesetzes 1994 geregelte Verwendungszulage (im Folgenden als Leiterzulage bezeichnet) entspricht - soweit dies aus der Sicht des Beschwerdefalles von Bedeutung ist (Verhältnis Leiterzulage zu Überstundenbemessung nach §§ 16 ff GehG) - der früheren Regelung des § 30a Abs. 1 Z 3 GehG idF vor dem Besoldungsreform-Gesetz 1994. Die dazu zur früheren Rechtslage ergangene Judikatur kann daher auf § 121 Abs. 1 Z 3 GehG angewendet werden.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. dazu z.B. das hg. Erkenntnis vom 29. November 1993, Zl. 90/12/0129, mwN) geht ein Vergleich zwischen der Abgeltung von Überstunden nach § 16 GehG und der Bemessung der quantitativen Komponente der Leiterzulage schon deshalb ins Leere, weil es sich bei der Überstundenvergütung und der Leiterzulage um zwei ganz verschiedene besoldungsrechtliche Einrichtungen (VfSlg. 7167/1973) handelt. Das Gesetz enthält auch keinen Hinweis darauf, dass bei der Bemessung einer Verwendungszulage auf die Regelungen des Überstundenentgelts in irgendeiner Weise Bedacht zu nehmen ist. Gegen diese Regelung (unterschiedliche Behandlung von Funktionsträgern und sonstigen Beamten in Bezug auf die Abgeltung von Überstunden) bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken (vgl. dazu VfSlg. 7167/1973, sowie zur Verwendungsabgeltung i. V.m. § 30a Abs. 1 Z 3 GehG, VfSlg. 9905/1983; siehe auch VfSlg. 14.888/1997, in dem die Verringerung der Mehrleistungskomponente in § 121 Abs. 4a und 4b GehG als verfassungsrechtlich unbedenklich eingestuft wurde).

Der Beschwerdeführer kann daher durch die Bemessung der Leiterzulage im Spruchpunkt 2. - im Beschwerdefall wurde damit unbestritten aus Anlass seiner Beförderung die ihm gebührende Leiterzulage (§ 121 Abs. 1 Z 3 GehG) unter gleichzeitiger sich aus § 121 Abs. 4a und 4b GehG (in der jeweiligen Fassung) ergebender Kürzung der Mehrleistungsanteilskomponente neu bemessen (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 25. März 1998, Zl. 96/12/0361) - nicht in seinem ausschließlich geltend gemachten Recht auf Vergütung der von ihm geleisteten Überstunden nach § 16 GehG verletzt werden.

Er hätte somit lediglich entweder daran können, dass seine Verwendungszulage - entgegen § 121 GehG - unrichtig bemessen wurde, oder dass ein rechtsrichtiges Vorgehen der belangten Behörde im Unterbleiben einer Bemessung dieser Verwendungszulage und einer ausschließlich individuellen Überstundenvergütung nach § 16 GehG bestanden hätte.

Die Beschwerde erweist sich somit im Hinblick auf die eingangs dargestellte Rechtslage als nicht zulässig. Sie war daher gemäß § 34 Abs. 1 VwGG mangels Berechtigung ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung zurückzuweisen.

Wien, am 25. Februar 2004

#### **Schlagworte**

Mangel der Berechtigung zur Erhebung der Beschwerde mangelnde subjektive Rechtsverletzung Besondere Rechtsgebiete Dienstrecht Mangel der Berechtigung zur Erhebung der Beschwerde mangelnde subjektive Rechtsverletzung Parteienrechte und Beschwerdelegitimation Verwaltungsverfahren Mangelnde Rechtsverletzung Beschwerdelegitimation verneint keineBESCHWERDELEGITIMATION

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

ECLI:AT:VWGH:2004:1999120127.X00

#### **Im RIS seit**

02.06.2004

**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)