

TE Vwgh Erkenntnis 2004/1/28 2000/12/0239

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.01.2004

Index

L24006 Gemeindebedienstete Steiermark;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §37;
AVG §45 Abs3;
DGO Graz 1957 §20 Abs1;
DGO Graz 1957 §20 Abs2;
DGO Graz 1957 §74 Abs2;
DGO Graz 1957 §77a;
DGO Graz 1957 §8 Abs1;
DGO Graz DienstzulagenV 1982 §11 Abs1 iF ABl 1994/006;
DGO Graz DienstzulagenV 1982 §21 Abs1 iF ABl 1994/006;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Schick, Dr. Hinterwirth und Dr. Pfiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Lamprecht, über die Beschwerde der T in G, vertreten durch Dr. Bernhard Grillitsch, Rechtsanwalt in 8020 Graz, Schiffgasse 6/1, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Landeshauptstadt Graz vom 6. Juli 2000, Zl. Präs. K - 111/1996-7, betreffend Übergehung nach § 77a der Dienst- und Gehaltsordnung der Beamten der Landeshauptstadt Graz (DO 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 1.172,88 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die Beschwerdeführerin steht seit 1988 als Pflegehelferin in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Stadt Graz und wird im Geriatriischen Krankenhaus der Stadt Graz (nach ihren Angaben seit Mai 1996 wieder ausschließlich im Pflegedienst) eingesetzt. Nach dem Vorbringen der belangten Behörde (in ihrer Gegenschrift) wurde sie mit Beschluss des Stadtsenates vom 15. Dezember 1989 mit Wirkung vom 1. Mai 1989 von der Verwendungsgruppe 3 des Schemas I in die Verwendungsgruppe D des Schemas II überstellt und gleichzeitig auf einen Dienstposten der Dienstklasse I der Beamtengruppe "Sanitätshilfsdienst" ernannt. Auf Grund einer außerordentlichen

Gehaltsvorrückung wurde sie mit Beschluss des Stadtsenates vom 17. Mai 1990 mit Wirkung vom 1. April 1990 zum Beamten der Dienstklasse II der Beamtengruppe "Sanitätshilfsdienst" der Verwendungsgruppe D ernannt. Auf Grund einer Weisung ihrer Vorgesetzten wurde sie in dem im Beschwerdefall strittigen Zeitraum vom 27. Dezember 1993 bis zum 30. April 1996 (vorwiegend) im Kanzleidienst in der Pflegedienstleitung, daneben aber auch (aushilfsweise) im Pflegedienst auf einer Station verwendet.

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid vom 3. Juli 1997 sprach die belangte Behörde (in teilweiser Stattgebung der Berufung) aus, dass die Beschwerdeführerin verpflichtet sei, die von ihr für den Zeitraum vom 27. Dezember 1993 bis einschließlich 30. April 1996 zu Unrecht empfangenen Dienstzulagen und Nebengebühren für Pflegehelferinnen im Gesamtausmaß von S 127.160,07 gemäß § 77a Abs. 1 bis 3 DO Graz zu ersetzen. Der Übergenuss betraf die von der Beschwerdeführerin im genannten Zeitraum bezogene Dienstzulage für Pflegehelferinnen (§ 74 Abs. 2 DO Graz iVm § 11 Abs. 1 lit. a der Dienstzulagenverordnung) sowie die Pauschalvergütung für verlängerte Wochenarbeitszeit (gemäß § 31b DO Graz iVm der Nebengebührenordnung 1991). Hingegen wurde die Gebührlichkeit des Bezugs der Gefahrenzulage anerkannt und das von der Dienstbehörde erster Instanz festgesetzte Ausmaß des Übergenusses von S 149.704,07 entsprechend verringert.

Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, der ihn mit Erkenntnis vom 15. Dezember 1999, Zl. 97/12/0301, auf welches zur Vermeidung entbehrlicher Wiederholungen verwiesen wird, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufhob.

In dem genannten Erkenntnis führte der Verwaltungsgerichtshof unter anderem aus, dass die Umstände der Verwendungsänderung und die der Beschwerdeführerin dabei angeblich gegebenen Zusagen von der belangten Behörde festgestellt hätten werden müssen, weil in Verbindung mit dem unbestrittenen Einsatz der Beschwerdeführerin auch im Pflegedienst diesen Umständen bei der Beurteilung der objektiven Erkennbarkeit des Übergenusses sowie hinsichtlich der Höhe des Übergenusses im Hinblick auf einen allfälligen Anspruch für Vertretungstätigkeiten (vgl. § 9 Abs. 3 Nebengebührenordnung 1991) Bedeutung zukommen hätte können.

Im Beschwerdefall gehe die belangte Behörde von der objektiven Erkennbarkeit des Übergenusses von S 127.160,07 in Bezug auf § 77a DO Graz aus, ohne diesen Betrag unter entsprechender Auseinandersetzung mit den verschiedenen Rechtsgrundlagen für diese Zahlungen und auch der Höhe nach hinreichend aufzuschlüsseln und sich mit den Anspruchsvoraussetzungen für die verschiedenen rückgeforderten Leistungen - so wie es bei der Gefahrenzulage erfolgt sei - im Einzelnen auseinander zu setzen. Auch die Beurteilung der Rechtmäßigkeit des festgestellten Übergenusses durch den Verwaltungsgerichtshof hätte dies vorausgesetzt. Erst dann könne beurteilt werden, ob die Beschwerdeführerin bei Anwendung eines durchschnittlichen Maßes an Sorgfalt Zweifel an der Rechtmäßigkeit der an sie ausbezahlten Beträge hätte haben müssen. Diese Voraussetzungen könnten im vorliegenden Beschwerdefall mangels entsprechender Feststellungen und Begründung des angefochtenen Bescheides noch nicht abschließend beurteilt werden.

Im fortgesetzten Verfahren ersuchte die belangte Behörde das Personalamt, eine Aufschlüsselung der einzelnen Bemessungskomponenten vorzunehmen; dieses übermittelte folgende mit "AV." überschriebene Mitteilung vom 10. Mai 2000:

"1.1.1994 - 31.12.1994

Dienstzulage f. Bed. d. Sanitäts-

Hilfsdienste (Pflegehelferin) S 2.862,-- mtl.

S 2.862,--

+

S 204,43*

S 3.066,43 x 12 Monate

ergibt:

S 36.797,16

* Da die Dienstzulage Bestandteil des Bezuges ist, wird zur Dienstzulage die Allgemeine Dienstzulage d.s. 7,143 % hinzugerechnet.

Grad Berechnung der Sonderzahlung von S 6.132,86:

Dienstzulage von S 3.066,43 x 2 ergibt:

S 6.132,86

(§ 67 Abs. 3 der Dienst- und Gehaltsordnung)

Berechnung des Weihnachtsgeldes: gem. § 67 Abs. 4 DO gebührt Weihnachtsgeld in Höhe von 20 % des am 1. Dezember gebührenden Monatsbezuges, jedoch mindestens S 4.089,--.

S 28,80 lagen über dem Mindestbetrag des Weihnachtsgeldes und wurden zur Bemessung des Bruttoüberbezuges eingerechnet.

1.1.1995 - 31.12.1995

Dienstzulage

S 2.944,--

+

S 210,29

S 3.154,29 x 12 Monate

S 37.851,48

Sonderzahlung: S 3.154,29 x 2 ergibt

S 6.308,58

Weihnachtsgeld: Mindestbetrag S 4.089,--

S 90,88 über dem Mindestbetrag

1.1.1996 bis 30.4.1996

Dienstzulage

S 2.944,--

+

S 210,29

S 3.154,29 x 4 Monate

ergibt

S 12.617,16

Sonderzahlung: S 3.154,29 : 2 ergibt

S 1.577,15

(aliquoter Teil, da nur für 4 Monate)"

Zu dieser Mitteilung, welche der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 21. Juni 2000 zur Stellungnahme binnen einer Woche zur Kenntnis gebracht worden war, brachte die Beschwerdeführerin mit - bei der belangten Behörde am 5. Juli 2000 eingelangtem - Schriftsatz vom 3. Juli 2000 vor, dass die vom Personalamt erstellte Berechnung ihrer Bruttobezüge keine vollständige Aufschlüsselung der einzelnen Bemessungskomponenten enthalte und daher die Höhe des angeblichen Übergenusses nach wie vor nicht nachvollziehbar sei; insbesondere sei die Pauschalvergütung für die verlängerte Wochenarbeitszeit nicht berücksichtigt worden. Die Beschwerdeführerin habe während des gesamten strittigen Zeitraumes regelmäßig - auch während ihrer aushilfsweisen Tätigkeit in der Pflegedienstleistung - eine verlängerte Wochendienstzeit erbracht. Auf Weisung ihrer Vorgesetzten sei sie verpflichtet gewesen, täglich 20 Minuten vor oder nach dem regulären Dienstbeginn bzw. -ende länger zu arbeiten. Für diesen Zeitraum stehe ihr daher eine Pauschalvergütung für verlängerte Wochenarbeitszeit zu, weshalb diesbezüglich kein Übergenuss vorliege. Nach der Bestimmung des § 11 Abs. 1 lit. a der Dienstzulagenverordnung sei es für den Erhalt der Sanitätshilfsdienstzulage lediglich erforderlich, dass der Bedienstete im Pflegedienst beschäftigt sei. Die Beschwerdeführerin sei seit ihrer Anstellung bei der Landeshauptstadt Graz als Stations- bzw. Pflegehelferin beschäftigt gewesen und habe auch zwischen 27. Dezember 1993 und 30. April 1996 regelmäßig Leistungen im Pflegedienst erbracht. Die Voraussetzungen für die Zuerkennung dieser Zulage seien daher nie weggefallen, sodass auch insofern kein Übergenuss vorgelegen habe. Selbst wenn aber die Beschwerdeführerin nicht ein allenfalls erforderliches Mindestmaß an Leistungen im Pflegedienst zur Erlangung der Dienstzulage für Pflegehelferinnen erbracht haben sollte, so habe sie diese Zulage zumindest im guten Glauben empfangen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung gegen den erstinstanzlichen Bescheid insofern teilweise statt, als sie feststellte, die Beschwerdeführerin habe für den Zeitraum vom 27. Dezember 1993 bis zum 30. April 1996 die zu Unrecht empfangenen Dienstzulagen und Nebengebühren für Pflegehelferinnen von S 127.160,07 (nicht aber die Gefahrenzulagen) zu ersetzen. Nach Darstellung des bisherigen Verwaltungsverfahrens und der maßgeblichen Rechtslage führte die belangte Behörde im Wesentlichen begründend aus, dass die aus einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis abgeleiteten Rechte und Pflichten im Gegensatz zu privatrechtlichen Dienstverhältnissen - sofern nicht ausdrücklich gesetzliche Gestaltungsrechte eingeräumt seien - weder vom Dienstgeber noch vom Dienstnehmer gestaltbar, sondern für einen Anspruch ausschließlich die im Gesetz enthaltenen Tatbestandserfordernisse maßgebend seien. Den der Beschwerdeführerin von ihren Vorgesetzten

angeblich gegebenen Zusagen könne daher entgegen den materiellrechtlichen Voraussetzungen keine anspruchsbegründende Bedeutung hinsichtlich der an die Beschwerdeführerin bezahlten Nebengebühren und Zulagen zukommen. Ob die Beschwerdeführerin gutgläubig sei, hänge nicht davon ab, ob sie in Besoldungsfragen gebildet sei, sondern ob es ihr auf Grund der gegebenen Rechtslage in Verbindung mit dem gegebenen Sachverhalt möglich und zumutbar gewesen wäre, den Umstand des Vorliegens eines Übergenusses zu erkennen. Gutgläubigkeit beim Empfang von Leistungen sei schon dann nicht anzunehmen, wenn der Leistungsempfänger - nicht nach seinem subjektiven Wissen, sondern objektiv beurteilt - an der Rechtmäßigkeit der ihm ausbezahlten Leistungen auch nur Zweifel hätte haben müssen. Es sei daher entscheidend, ob die Beschwerdeführerin - objektiv - in der Lage gewesen wäre, die - möglicherweise - irrtümliche Auszahlung der Dienstzulage und der Nebengebühren für Pflegehelferinnen im Gesamtausmaß von S 149.704,07 zu erkennen.

Für den Anspruch auf eine Dienstzulage gemäß § 74 Abs. 2 DO Graz in Verbindung mit § 11 der Dienstzulagenverordnung sei die Besonderheit der Verwendung maßgebend. Unbestritten sei, dass die Beschwerdeführerin in der Pflegedienstleistung eingesetzt und nur phasenweise im Pflegedienst tätig gewesen sei. Voraussetzung für den Anspruch auf Dienstzulage für Bedienstete der Sanitätshilfsdienste sei jedoch die tatsächliche Tätigkeit als Pflegehelferin. Der Anspruch auf die Dienstzulage gemäß § 11 der Dienstzulagenverordnung sei mit einer Verwendung im Pflegedienst verbunden und daher im Zeitpunkt der Verwendung der Beschwerdeführerin als Schreibkraft erloschen.

Eine Pauschalvergütung für verlängerte Wochenarbeitszeit gebühre nach § 31b DO Graz iVm der Nebengebührenordnung 1991 Beamten, für die vom Stadtsenat eine verlängerte Wochenarbeitszeit festgelegt worden sei, für die über die regelmäßige Wochenarbeitszeit hinausgehende Zeit. Eine verlängerte Wochenarbeitszeit falle nur dann an, wenn ein Bediensteter zur Gänze im Pflegedienst tätig sei; dies sei aber bei der Beschwerdeführerin nicht der Fall gewesen. Zudem habe sie nicht tageweise im Pflegedienst ausgeholfen, sondern je nach Bedarf stundenweise. Da der Anfall und die Ausbezahlung von Nebengebühren auf volle Arbeitstage abstelle, an denen eine Vertretung eines vorübergehend vom Dienst abwesenden Beamten erfolge, stehe der Beschwerdeführerin auch kein anteilmäßiger Anspruch auf eine Nebengebühr zu.

Voraussetzung für die Zuerkennung einer Gefahrenzulage sei nicht, dass besondere Gefahren mit dem überwiegenden Teil der gesamten Tätigkeit des Beamten verbunden sein müssten; sie dürften allerdings nicht bloß mit einem nur als geringfügig zu bezeichnenden Teil der gesamten Tätigkeit verbunden sein. Selbst wenn die besondere Gefahr während jeder Amtswoche durchschnittlich lediglich an ein oder zwei Tagen, nicht aber öfter eingetreten sei, sei bereits die in einem solchen Fall beachtliche Geringfügigkeitsgrenze überschritten. Da die Beschwerdeführerin nach Bedarf im Pflegedienst ausgeholfen habe, sei davon auszugehen, dass sie die Gefahrenzulage zu Recht bezogen habe.

Der Beschwerdeführerin sei mit "Faxmitteilung vom 21. Juni 2000" Gelegenheit geboten worden, zu der vom Personalamt vorgenommenen detaillierten Aufschlüsselung Stellung zu nehmen. Eine Stellungnahme der Beschwerdeführerin sei aber innerhalb der gesetzten Frist nicht eingelangt. Unter Zugrundelegung des seinerzeitigen Berechnungsblattes und der nachgereichten Aufschlüsselung der Bemessungskomponenten würden sich die Bruttoüberbezüge wie folgt berechnen:

"1.1.1994- 31.12.1994

Dienstzulage f. Bed. d. Sanitäts-

Hilfsdienste (Pflegehelferin)

S 2.862,-- mtl.

S 2.862,--

Da die Dienstzulage Bestandteil des
Bezuges ist (§ 67 Abs. 2 DO), wird zur
Dienstzulage die Allgemeine Dienstzulage
(GR - Beschluss vom 12.6.1975 idF. GR - Beschluss vom
18.11.1976) d.s. 7,143 % hinzugerechnet.

S 204,43

x 12 Monate

S 3.006,43

Zwischensumme 1:

S 36.797,16

Sonderzahlung gem. § 67 Abs. 3 DO
(Dienstzulage von S 3.066,43 x 2)

Zwischensumme 2:

S 6.132,86

Weihnachtsgeld gem. § 67 Abs. 4 DO
(20 % des am 1. Dezember gebührenden
Monatsbezuges, mindestens S 4.089,-;
S 28,80 lagen über dem Mindestbetrag)

Zwischensumme 3:

S 28,80

Pauschalvergütung f. verl. Wochen-
arbeitszeit gem. § 31b DO iVm der
Nebengebührenverordnung 1991

S 905,-- x 12

Zwischensumme 4:

S 10.860,--

Gesamtsumme:

S 53.818,82

1.1.1995-31.12.1995

Dienstzulage f. Bed. d. Sanitäts-
Hilfsdienste (Pflegehelferin)

S 2.944,-- mtl.

S 2.944,--

Allgemeine Dienstzulage

S 210,29

x 12 Monate

S 3.154,29

Zwischensumme 1:

S 37.851,48

Sonderzahlung gem. § 67 Abs. 3 DO
(Dienstzulage von S 3.154,29 x 2)

Zwischensumme 2:

S 6.308,58

Weihnachtsgeld gem. § 67 Abs. 4 DO
(Mindestbetrag S 4.089,--; S 90,88 lagen über dem Mindestbetrag)

Zwischensumme 3:

S 90,88

Pauschalvergütung f. verl. Wochen-
arbeitszeit gem. § 31b DO iVm der
Nebengebührenverordnung 1991

S 931,-- x 12

Zwischensumme 4:

S 11.172,--

Gesamtsumme:

S 55.422,94

1.1.1996-30.4.1996

Dienstzulage f. Bed. d. Sanitäts-
Hilfsdienste (Pflegehelferin)

S 2.944,-- mtl.

S 2.944,--

Allgemeine Dienstzulage

S 210,29

x '12 Monate'

S 3.154,29

Zwischensumme 1:

S 12.617,16

Sonderzahlung gem. § 67 Abs. 3 DO
(aliquoter Teil, da nur für 4 Monate)

$S\ 3.154,29 : 2$

Zwischensumme 2:

S 1.577,15

Pauschalvergütung f. verl. Wochen-
arbeitszeit gem. § 31b DO iVm der
Nebengebührenverordnung 1991

$S\ 931,-- \times 4$

Zwischensumme 3:

S 3.724,--

Gesamtsumme:

S 17.918,31

Gesamtbruttoüberbezug

S 127.160,07"

Da die Beschwerdeführerin nicht überwiegend im Pflegedienst tätig gewesen sei, müsse sie zwangsläufig überwiegend als Schreibkraft eingesetzt worden sein, weshalb ihr dafür eine Schreibzulage in der Höhe von insgesamt S 16.449,51 zustehen würde. Aus diesem Grund sei ihrer Berufung teilweise stattzugeben gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der die Beschwerdeführerin die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit bzw. wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften begehrte.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin erachtet sich in ihrem nach den einschlägigen Bestimmungen der Dienst- und Gehaltsordnung der Beamten der Landeshauptstadt Graz gewährten subjektiven Recht, allenfalls zu Unrecht empfangene Leistungen (Übergenüsse) nicht ersetzen zu müssen, wenn sie im guten Glauben empfangen wurden, verletzt.

Gemäß § 31 Abs. 1 DO Graz kommen den Beamten die im

4. Abschnitt dieses Gesetzes vorgesehenen Monatsbezüge, Sonderzahlungen und Zulagen sowie die im Abs. 2 vorgesehenen Nebengebühren zu.

Gemäß § 74 Abs. 2 DO Graz kann der Gemeinderat verfügen, dass den Beamten Dienstzulagen zukommen. Dienstzulagen können unter Berücksichtigung der Vorbildung, der Besonderheit der Verwendung bzw. der Beanspruchung des Beamten in Beträgen bis zu monatlich 20 v.H. der Endbezüge der höchsten Dienstklasse seiner Verwendungsgruppe festgesetzt und für die Bemessung des Ruhegenusses anrechenbar erklärt werden.

§ 11 Abs. 1 der Dienstzulagenverordnung 1982, Amtsblatt der Landeshauptstadt Graz (ABl.) vom 29. Juli 1982, Nr. 11/12, Seite 149, idF ABl. vom 6. Februar 1992, Nr. 7, Seite 5, hat folgenden Wortlaut:

"§ 11

Dienstzulage für Bedienstete der Sanitätshilfsdienste

(1) Den Bediensteten der Sanitätshilfsdienste im Sinne des IV. Teiles des Bundesgesetzes vom 22. März 1961, betreffend die Regelung des Krankenpflegefachdienstes, der med.-techn. Dienste und der Sanitätshilfsdienste, BGBl. Nr. 102, gebührt eine Dienstzulage nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen:

a) den Stationsgehilfen bzw. Pflegehelfern in der Höhe von monatlich S 2.582,-- (...)"

Gemäß Art. I Z. 11 der Abänderung der Dienstzulagenverordnung 1982, ABl. vom 7. April 1994, Nr. 6, Seite 1, wird im § 11 Abs. 1 der genannten Verordnung die Verweisung "im Sinne des IV. Teiles des Bundesgesetzes vom 22. März 1961 betreffend die Regelung des Krankenpflegefachdienstes, der med.-techn. Dienste und der Sanitätshilfsdienste, BGBl. Nr. 102" durch die Verweisung "im Sinne des IV. Teiles des Bundesgesetzes betreffend die Regelung des Krankenpflegefachdienstes, des medizinisch-technischen Fachdienstes und der Sanitätshilfsdienste, BGBl. Nr. 102/1961" ersetzt.

§ 21 Abs. 1 der genannten Dienstzulagenverordnung lautet - in

beiden dargestellten Fassungen ident - wie folgt:

"§ 21

Verwendungsänderung

(1) Bei einer Verwendungsänderung werden, sofern in den folgenden Absätzen nicht anderes bestimmt ist, die Dienstzulagen eingestellt."

Die angekündigten Ausnahmeregelungen betreffen langjährige einschlägige Verwendungen unter Berücksichtigung der Anrechenbarkeit der Zulagen für den Ruhegenuss.

§ 20 DO Graz idF LGBl. Nr. 35/1959 lautet:

"Geschäftskreis, Versetzung auf andere Dienstposten,
Überstellung in andere Verwendungsgruppen.

(1) Der Beamte ist im Allgemeinen nur zur Durchführung jener Geschäfte verpflichtet, zu deren Verrichtung er auf Grund seiner Anstellung und des allgemeinen Geschäftskreises seiner Beamtengruppe (§ 68) bestimmt ist. Wenn es der Dienst jedoch erfordert, kann er nach Maßgabe seiner Eignung vorübergehend auch zur Verrichtung eines anderen Geschäftskreises herangezogen werden.

(2) Versetzungen auf andere Dienstposten sind aus Dienstesrücksichten zulässig. Abordnungen von Beamten zu einer Verwendung bei wirtschaftlichen Unternehmen, an denen die Stadtgemeinde Graz mit einem Kapital von mehr als 50 % beteiligt ist, sind aus Dienstesrücksichten ohne Zustimmung des Beamten dann und insoweit zulässig, als der Beamte bei diesem Unternehmen in einer seinem Geschäftskreis vergleichbaren Weise verwendet wird.

(3) Eine Überstellung in eine andere Verwendungsgruppe (§ 68) kann nur erfolgen, wenn der Beamte die hierfür vorgeschriebenen Erfordernisse erfüllt.

(...)"

§ 31b DO Graz idF LGBl. Nr. 17/1976 lautet:

"(1) Beamten, für die vom Stadtsenat eine verlängerte Wochenarbeitszeit festgesetzt wird, gebührt für die über die regelmäßige Wochenarbeitszeit hinausgehende Zeit eine monatliche Pauschalvergütung.

(2) Bei der Festsetzung der Pauschalvergütung ist nur auf das Ausmaß und die Intensität der Inanspruchnahme Bedacht zu nehmen. Eine einheitliche Festsetzung der Höhe der Pauschalvergütung für Beamte gleicher Verwendungsgruppen ist zulässig.

(3) Auf die Pauschalvergütung ist § 31 Abs. 3 letzter Satz und Abs. 3 bis 7 anzuwenden."

Unbestritten ist, dass die Beschwerdeführerin im strittigen Zeitraum

1. auf Grund ihrer Ernennung der Beamtengruppe "Sanitätshilfsdienst" angehört hat, die der Verwendungsgruppe D im Schema II zugewiesen ist und

2. tatsächlich jedenfalls auch - neben ihrer Bürotätigkeit in der Pflegedienstleitung - Pflegedienste in einer Station des Krankenhauses geleistet hat.

Das genaue Ausmaß der Pflegedienstleistung und ihrer Verteilung in den einzelnen Monaten ist nicht mehr feststellbar. Die Pflegedienstleistung erfolgte jedenfalls - gemessen an der Gesamtarbeitsleistung - nicht überwiegend, nach den Feststellungen des angefochtenen Bescheides aber "phasenweise" und zwar - wie den Ausführungen zur verlängerten Wochenarbeitszeit und zur nicht verfahrensgegenständlichen Gefahrenzulage entnommen werden kann - bedarfsorientiert und stundenweise. Es lag also im maßgebenden Zeitraum unbestritten eine Mischverwendung (Bürotätigkeit, Pflegedienstleistung) vor. Dass eine solche Mischverwendung in einzelnen Monaten nicht vorgelegen und die Beschwerdeführerin in diesen nur Bürotätigkeit geleistet hätte, wurde nicht festgestellt.

Im Beschwerdefall kann wegen dieser unstrittigen (offenkundig in jedem Monat im strittigen Zeitraum gegebenen) Mischverwendung dahingestellt bleiben, ob die Dienstzulage ausschließlich an der Zugehörigkeit zu einer bestimmten Beamtengruppe anknüpft (wofür eine isolierte Betrachtung des § 11 Abs. 1 lit. a der Dienstzulagenverordnung spräche) oder sie zusätzlich eine bestimmte Verwendung voraussetzt (vgl. dazu die Verordnungsdeterminanten in § 74 Abs. 2 DO Graz sowie die Regelung des § 21 Abs. 1 der Dienstzulagenverordnung). Sollte letzteres zutreffen, kann aus diesem Grund im Beschwerdefall auch die bisher nicht erörterte Frage dahingestellt bleiben, ob nur eine rechtmäßige Verwendungsänderung den Anspruch auf diese Dienstzulage beseitigen kann und ob bejahendenfalls im Beschwerdefall eine bloß vorübergehende, in Form einer Weisung zulässige Heranziehung der Beschwerdeführerin zur Verrichtung eines anderen Geschäftskreises im Sinn des § 20 Abs. 1 DO Graz oder in Wahrheit eine (vom Begriff der

Versetzung im Sinn des § 20 Abs. 2 leg. cit. mitumfasste) Verwendungsänderung vorliegt, die (als nicht bloß vorübergehende Maßnahme) der Verleihung eines Dienstpostens einer anderen Beamtengruppe in Form der (bescheidförmig zu verfügenden) Ernennung nach § 8 Abs. 1 DO Graz bedurft hätte.

Es ist aber im Beschwerdefall auch nicht die (für die Gebührlichkeit erforderliche) Lösung der Frage erforderlich, ob bloß ein bestimmtes Ausmaß der Verwendung eines der Beamtengruppe "Sanitätshilfsdienst" angehörenden Beamten im Pflegedienst den Anspruch auf die Dienstzulage nach § 11 Abs. 1 lit. a der Dienstzulagenverordnung auslöst und wie dieses zu bestimmen ist. Selbst wenn ein bestimmtes Mindestmaß der Erbringung einer anspruchsbegründenden Verwendung für die Dienstzulage nach § 11 Abs. 1 lit. a leg. cit. erforderlich sein sollte, wird ein solches (Mindest)Maß für die hier strittige Dienstzulage - anders als z. B. für die Schreibzulage nach § 13 leg. cit. oder die Dienstzulage für Bedienstete des technischen Dienstes nach § 20a oder die Dienstzulage für Kommissionsleiter nach § 20f (die beiden letzten eingefügt durch den Beschluss des Gemeinderates vom 27. Februar 1992, Abl. Nr. 7/1992, Seiten 5f) - nicht festgelegt. Vor diesem Hintergrund kann bei einer Mischverwendung eines der Beamtengruppe "Sanitätshilfsdienst" angehörenden Beamten, wie sie im Beschwerdefall unbestritten vorliegt, im Fall der Auszahlung einer Dienstzulage nach § 11 Abs. 1 lit. a Dienstzulagenverordnung nicht von einer offensichtlich falschen Anwendung einer klaren nicht auslegungsbedürftigen Norm gesprochen werden, die der Beschwerdeführerin hätte objektiv erkennbar sein müssen. Schon deshalb ist die Vorschreibung des Rückersatzes des Übergenusses, soweit sie die im strittigen Zeitraum an die Beschwerdeführerin ausbezahlte Dienstzulage nach § 11 Abs. 1 lit. a Dienstzulagenverordnung erfasst, inhaltlich rechtswidrig, weil die belangte Behörde zu Unrecht deren guten Glauben beim Empfang dieser Leistungen verneint hat. Es war daher (nach der im angefochtenen Bescheid erstmals erfolgten Darstellung der für die strittige Dienstzulage maßgebenden Rechtslage) entbehrlich, diesbezüglich auf die im Vorerkenntnis für die Beurteilung des guten Glaubens als erheblich angesehenen Umstände der Verwendungsänderung der Beschwerdeführerin und der ihr dabei angeblich gegebenen Zusagen näher einzugehen.

Dies gilt jedoch nicht für die gleichfalls strittige Pauschalvergütung für verlängerte Wochenarbeitszeit.

Die belangte Behörde hat in Bezug auf diese Nebengebühr dadurch, dass sie sich über die Bindungswirkung des Vorerkenntnisses (§ 63 Abs. 1 VwGG), die auch die Pauschalvergütung für verlängerte Wochenarbeitszeit umfasste, hinweggesetzt hat, ihren angefochtenen Bescheid auch in dieser Beziehung mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet. Im Übrigen sind im Spruch die rückgeforderten Positionen nach Titel betragsmäßig getrennt auszuweisen.

Abschließend ist die belangte Behörde darauf hinzuweisen, dass ungeachtet des Umstandes, dass eine Stellungnahme der Beschwerdeführerin nach Ablauf der von der Behörde eingeräumten Frist eingebracht wurde und daher verspätet eingelangt ist, die Verwertung einer solchen Eingabe dennoch geboten ist, wenn sie - wie hier - der Behörde vor Erlassung ihres Bescheides vorgelegen ist (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 3. Juli 1990, Zl. 90/11/0073, m.w.N.).

Der angefochtene Bescheid war somit insgesamt wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.

Der Kostenzuspruch gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der gemäß ihrem § 3 Abs. 2 anzuwendenden Pauschalierungsverordnung BGBl. II Nr. 333/2003. Die Umrechnung des für die Gebühr noch verzeichneten Schillingbetrages gründet sich auf § 3 Abs. 2 Z 2 Eurogesetz, BGBl. I Nr. 72/2000.

Wien, am 28. Jänner 2004

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2004:2000120239.X00

Im RIS seit

31.03.2004

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at