

# TE Vwgh Erkenntnis 2003/12/18 2000/12/0283

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.12.2003

## Index

63/02 Gehaltsgesetz;

## Norm

GehG 1956 §85 Abs1 idF 1994/550;

GehG 1956 §96 Abs3 idF 1994/550;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höß und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Bayjones, Dr. Schick und Dr. Hinterwirth als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Lamprecht, über die Beschwerde des B in W, vertreten durch Riedl & Ringhofer, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des Bundesministers für Landesverteidigung vom 21. September 2000, Zl. 401.264/0030- 2.1/00, betreffend Verwendungsabgeltung (§ 96 des Gehaltsgesetzes 1956), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## Begründung

Der 1946 geborene Beschwerdeführer steht als Oberst in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle ist die Theresianische Militärakademie Wiener Neustadt. Seit dem 1. September 1997 ist er auf dem Arbeitsplatz PosNr. 214, OrgPlanNr. 035, als "Projektleiter" in der Abteilung für Entwicklung und Ausbildungsunterstützung eingeteilt. Dieser Arbeitsplatz ist der Verwendungsgruppe M BO 2/FGr 6 zugeordnet.

Mit Dienstauftrag des Kommandos der Theresianischen Militärakademie vom 10. Februar 1998 wurde er (zusätzlich) mit der Wahrnehmung der Agenden des Arbeitsplatzes Ordnungszahl 23020010 "HptRefLtr/stvAbtLtr", PosNr. 800, OrgPlanNr. 035, betraut.

Die Arbeitsplatzbeschreibungen der "Projektleiter der Abt Entwicklung & Unterstützung" führen unter "Ref 3- M2 6 (das ist laut OrgPlan der Arbeitsplatz Nr. 214)" nach Auflistung der Hauptsowie der 1. und 2. Nebenaufgabe dieses Arbeitsplatzes als

3. Nebenaufgabe an (Abkürzungen wie im Original):

"Im Falle d Einteilung als Ltr HRef u. stv AL Dienst- und Fachaufsicht über Ref Grundlagen, PosNr. 210 u. Vertretung des AL, PosNr. 207. Auf Kosten von Hauptaufgabe u. Nebenaufgaben 1 und 2 oder Mehrarbeit."

Mit Schreiben vom 4. November 1999 teilte das Kommando der Theresianischen Militärakademie der belangten Behörde mit, der Beschwerdeführer sei auf dem Arbeitsplatz "Projektleiter", PosNr. 213 (richtig: 214), OrgPlanNr. 035, TN 6128, Wertigkeit M BO 2/6 bzw. H2/VII/3 diensteingeteilt. In der Fußnote zu dieser PosNr. (zu ergänzen: im Organisationsplan) sei angemerkt: "Bei Wahrnehmung der Aufgaben des HptRef und stvAbtLtr:

VII/2". Der Beschwerdeführer sei seit 9. Februar 1998 mittels Dienstauftrag mit diesen Agenden beauftragt. Es werde daher um Prüfung ersucht, ob diese qualitative Mehrbelastung, die im "alten" Besoldungsschema durch Änderung der Wertigkeitsbezeichnung von 3 auf 2 honoriert worden sei, im "neuen" Schema der Erhöhung um eine Funktionsgruppe entspreche und gegebenenfalls die Besoldung des Beschwerdeführers mit der Funktionsgruppe 7 auf Dauer der Betrauung festzusetzen.

Die belangte Behörde teilte hierauf mit Schreiben vom 8. März 2000 mit, diesem Antrag sei seitens des Bundesministeriums für Finanzen bei der Verwaltungsbesprechung am 28. Februar 2000 unter Hinweis auf die in der Funktionsgruppe 7 im BDG 1979 (Anlage 1 Z 13.4) vorgesehenen Richtverwendungen "Leiter des selbstständigen Referates UN in der Zentralstelle" und "Kommandant eines Aufklärungsregimentes", deren Ebene durch die gegenständliche Verwendung nicht erreicht werde, keine Folge gegeben worden.

Der Beschwerdeführer wandte sich hierauf mit Schreiben vom 20. März 2000 im Wege des Kommandos der Theresianischen Militärakademie an die belangte Behörde. Er wies auf die Problematik der von ihm erbrachten quantitativen und qualitativen Mehrleistungen durch die zusätzliche Wahrnehmung der Agenden des Arbeitsplatzes PosNr. 800, OrgPlanNr. 035, hin und führte abschließend aus, er werde seit dem 9. Februar 1998 regelmäßig zur Besorgung von Aufgaben herangezogen, die von einem Beamten einer höheren Verwendungsgruppe mit Leitungsfunktion ausgeübt würden. Insbesondere habe er während der achtmonatigen Abwesenheit des ObstdG H. während dessen Truppenverwendung diese Aufgaben besorgt. Sollte eine systemkonforme Aufwertung des Arbeitsplatzes - so wie in allen anderen Organisationsplänen des Bundesheeres auch - nicht möglich sein, ersuche er um bescheidmäßige Abgeltung seiner qualitativen Mehrleistung in anderer Form (Pkt 7 dieses Schreiben). Diesem Schreiben schloss sich der Leiter der Entwicklungsabteilung ObstdG H. dahingehend an, dass durch die Übertragung der Aufgaben "HptRefLtr2, stvAbtLtr" an den Beschwerdeführer für diesen eine qualitative und quantitative Mehrleistung bestehe "sowie die Wahrnehmung von Aufgaben, die grundsätzlich von einem Beamten einer höheren Verwendungsgruppe besorgt werden". Die konkrete Heranziehung zur Durchführung dieser Agenden sei durch verschiedene Abwesenheiten des Leiters der Entwicklungsabteilung, insbesondere dessen GO-Truppenverwendung vom 21. Juni 1999 bis 25. Februar 2000, sehr hoch gewesen.

Diese Eingabe wurde an die belangte Behörde mit dem Ersuchen um neuerliche Prüfung der allfälligen Aufwertung des Arbeitsplatzes des Beschwerdeführers weitergeleitet und angemerkt, dass ein Antrag auf Zuerkennung einer "Verwendungsabgeltung" gemäß § 96 GehG - in Entsprechung des Pktes 7 des Antrages des Beschwerdeführers - gesondert vorgelegt werde.

Mit Dienstrechtsmandat der belangten Behörde vom 18. April 2000 wurde dem Beschwerdeführer für die Zeit vom 21. Juni bis 1. August 1999 und vom 6. September 1999 bis 27. Februar 2000 für die vertretungsweise Verwendung als Abteilungsleiter/Theresianische Militärakademie, Arbeitsplatz PosNr. 207, OrgPlanNr. 035, Verwendungsgruppe M BO 1, die Verwendungsabgeltung gemäß § 96 Abs. 1 GehG mit einem Vorrückungsbetrag seiner Gehaltsstufe der Verwendungsgruppe M BO 2 bemessen.

Diesem Dienstrechtsmandat lag ein Aktenvermerk vom selben Tag zu Grunde, wonach der Beschwerdeführer in der Zeit vom 21. Juni 1999 bis 27. Februar 2000 als Abteilungsleiter/Theresianische Militärakademie, auf dem vorerwähnten Arbeitsplatz PosNr. 207 vertretungsweise verwendet worden sei. Vom 16. August bis 3. September 1999 sei er auf Urlaub gewesen; vom 2. August bis 13. August 1999 habe er an einer Gefechtsübung an der Theresianischen Militärakademie teilgenommen. In dieser Zeit sei mit Tagesbefehl der Theresianischen Militärakademie Oberst W. mit der vertretungsweise Wahrnehmung der Agenden des Arbeitsplatzes PosNr. 207 beauftragt worden. Der Beschwerdeführer habe somit für die aus dem Dienstrechtsmandat ersichtlichen Zeiträume Anspruch auf Verwendungsabgeltung gemäß § 96 Abs. 1 GehG.

In seiner gegen das Dienstrechtsmandat erhobenen Vorstellung vom 19. Mai 2000 relevierte der Beschwerdeführer wiederum die Frage der allfälligen besoldungsrechtlichen Besserstellung seines Arbeitsplatzes durch die von ihm auf Grund des Dienstauftrages vom 10. Februar 1998 erbrachte dauernde qualitative und quantitative Mehrleistung. Er

verwies darauf, dass diese ständig zu besorgenden zusätzlichen Aufgaben "nicht nur die vertretungsweise Verwendung als Abteilungsleiter" enthielten, sondern seine ständig übertragene Nebenaufgabe sei. Er erhebe "nicht Einspruch gegen eine Abgeltung im Rahmen meiner vertretungsweisen Verwendung als Abteilungsleiter in einem bestimmten Zeitraum, sondern beantrage eine besoldungsrechtliche Besserstellung meines Arbeitsplatzes auf Grund einer dauernden qualitativen und quantitativen Mehrleistung".

Mit Vorhalt vom 29. Juni 2000 gab die belangte Behörde zunächst diese Vorstellung wörtlich wieder und stellte anschließend fest, dass sich der Beschwerdeführer ausdrücklich mit der Bemessung der Verwendungsabgeltung einverstanden erkläre, auf Grund seiner Verwendung als "HptRefLtr und stvAbtLrt" jedoch in der Vorstellung die Einstufung in eine höhere Funktionsgruppe begehre. Da dies im Zusammenhang mit der im Dienstrechtsmandat vom 18. April 2000 bemessenen Verwendungsabgeltung nicht zielführend sein könne, werde er aufgefordert, binnen zwei Wochen einen begründeten Vorstellungsantrag betreffend die Verwendungsabgeltung einzubringen oder seine Vorstellung zurückzuziehen.

In seiner Äußerung vom 11. Juli 2000 gelangte der Beschwerdeführer nach Darstellung des bisherigen Geschehens zu folgender

"8. Zusammenfassung

-

Ich wurde ab dem 09 02 98 mit einer dauernden qualitativen und quantitativen Mehrleistung mittels Dienstauftrag betraut.

-

Kdo TherMilAk hat am 04 11 99 eine Abgeltung dieser Mehrleistung beantragt.

-

Die Abgeltung dieser Mehrbelastung ist bis dato nicht entschieden.

-

Die bescheidmäßige Abgeltung meiner qualitativen Mehrleistung ist bis jetzt nicht erfolgt.

-

Das Dienstrechtsmandat geht weder auf den Antrag Kdo TherMilAk ein, noch entspricht es meinem Antrag auf bescheidmäßige Absprache.

-

Das Dienstrechtsmandat deckt nur einen beschränkten Zeitraum ab und regelt nicht eine Abgeltung meiner seit dem 09 02 98 erbrachten Mehrleistung.

9. Ich erhebe daher eine begründete Vorstellung gegen das Dienstrechtsmandat und bitte um bescheidmäßige Absprache über die Abgeltung meiner seit dem 09 02 98 erbrachten dauernden qualitativen und quantitativen Mehrleistung auf Grund der mir mit Dienstauftrag übertragenen zusätzlichen Aufgaben."

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 21. September 2000 stellte die belangte Behörde fest, dass dem Beschwerdeführer eine Verwendungsabgeltung gemäß § 96 Abs. 1 GehG für die Zeit vom 21. Juni 1999 bis 1. August 1999 und vom 6. September 1999 bis 27. Februar 2000 gebühre. Gemäß § 96 Abs. 3 Z. 1 GehG gebühre bei Verwendungsgruppenunterschieden von M BO 2 auf M BO 1 ein Vorrückungsbetrag der Gehaltsstufe des Beschwerdeführers in der Verwendungsgruppe M BO 2. In der Begründung gab die belangte Behörde zunächst die Vorstellung des Beschwerdeführers gegen das Dienstrechtsmandat wieder. Danach führte sie aus, der Beschwerdeführer besetze seit 1. September 1997 bei der Theresianischen Militärakademie als "Projektleiter" den Arbeitsplatz PosNr. 214. In der Zeit vom 21. Juni bis 1. August 1999 und vom 6. September 1999 bis 27. Februar 2000 sei er vertretungsweise als Abteilungsleiter/Theresianische Militärakademie auf dem Arbeitsplatz PosNr. 207, OrgPlanNr. 035, Verwendungsgruppe M BO 1, verwendet worden. Für diese Zeit sei ihm mit Dienstrechtsmandat vom 18. April 2000 eine Verwendungsabgeltung gemäß § 96 Abs. 1 GehG im Ausmaß von einem Vorrückungsbetrag seiner Gehaltsstufe in der Verwendungsgruppe M BO 2 bemessen worden. Nach wiederum wörtlicher Wiedergabe der Äußerung des Beschwerdeführers vom 11. Juli 2000 stellte die belangte Behörde fest, der Beschwerdeführer sei mit

Dienstauftrag des Kommandos der Theresianischen Militärakademie vom 10. Februar 1998 unbeschadet seiner Einteilung auf dem Arbeitsplatz PosNr. 214 mit Wirksamkeit vom 9. Februar 1998 mit der Wahrnehmung der Agenden des Arbeitsplatzes "Hauptreferatsleiter und stellvertretender Abteilungsleiter", Arbeitsplatz PosNr. 800, OrgPlanNr. 035, betraut worden. Da der Arbeitsplatz PosNr. 800 keiner höherwertigen Verwendungsgruppe zugeordnet sei, gebühre ihm die Verwendungsabgeltung daher lediglich für die Zeit seiner vertretungsweisen Verwendung auf dem Arbeitsplatz PosNr. 207, OrgPlanNr. 035, für die Zeit vom 21. Juni bis 1. August 1999 und vom 6. September 1999 bis 27. Februar 2000. Es sei eindeutig festgestellt und vom Beschwerdeführer auch nicht bestritten worden, dass er vom 2. August bis 13. August 1999 an einer Gefechtsübung an der Theresianischen Militärakademie teilgenommen, sich vom 16. August bis 3. September 1999 auf Urlaub befunden habe und daher in diesen Zeiträumen die Vertretung als Abteilungsleiter/Theresianische Militärakademie, Arbeitsplatz PosNr. 207, von Oberst W. wahrgenommen worden sei. Eine quantitative Mehrleistung von erbrachten Überstunden sei einzeln abzurechnen. Da der Beschwerdeführer in seiner Vorstellung keine Argumente vorgebracht habe, die eine Änderung der Verwendungsabgeltung erwirkt hätten, sondern ausschließlich eine Besserstellung seines Arbeitsplatzes begehrt habe, sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Funktionszulage/Verwendungszulage nach den §§ 90 (richtig wohl § 91), 92 GehG (iVm § 96 leg. cit.) durch unrichtige Anwendung dieser Normen verletzt. Er bringt vor, dem Spruch samt Begründung des angefochtenen Bescheides sei Dreierlei zu entnehmen, "nämlich dass ich in der Verwendungsgruppe M BO 2 eingestuft bin, dass die Vertretung des Abteilungsleiters - entsprechend der Wertigkeit seiner Verwendung - M BO 1-wertig ist und dass ich zufolge Ausführung dieser Tätigkeit in der Zeit vom 21. 6. bis 1. 8. 1999 und vom 6. 9. 1999 bis 27. 2. 2000 (ständige Vertretungszeiten) - jedenfalls - M BO 1- wertig verwendet wurde." All dies sei richtig, wobei im Bezug auf den letztgenannten Umstand eine erhebliche Undeutlichkeit der Bescheidbegründung bestehe. Es könne aber unstrittig davon ausgegangen werden, dass während dieser ständigen Vertretungszeiten der Abteilungsleiter abwesend gewesen und er daher voll dessen Agenden wahrgenommen habe.

Alle anderen entscheidungswesentlichen Fragen seien jedoch offen geblieben. Dies gelte zunächst schon für die Frage der genauen Rechtsnatur des Vorganges vom 9. Februar 1998. Dass im alten Schema eine Wertigkeitsanhebung erfolgt sei, weise ganz eindeutig darauf hin, dass ein Dauerzustand hätte hergestellt werden sollen und zwar mit der Maßgabe, dass aus der Zusammenlegung zweier früherer Arbeitsplätze ein neuer Arbeitsplatz entstanden sei. Das sei naturgemäß eine Vorfrage für die Arbeitsplatzbewertung im Sinne des § 147 BDG 1979. Der wesentliche rechtliche Irrtum der belangten Behörde bestehe offensichtlich darin, dass sie überhaupt nicht erkannt habe, dass auf Grund seiner Eingaben eine solche Arbeitsplatzbewertung erforderlich geworden sei, und zwar in Bescheidform, wie dies für jene Fälle gelte, in denen die zunächst formlos vorgenommene Zuordnung der Arbeitsplätze zu den Verwendungsgruppen und Funktionsgruppen strittig geworden sei. Durch seinen Einspruch gegen das Dienstrechtsmandat wie auch in seinen sonstigen Eingaben habe er klar zu erkennen gegeben, dass er der Meinung sei, ausgehend von einem Dauerzustand gebühre ihm auch eine dauernde zusätzliche Mehrentlohnung, also nicht nur eine Abgeltung für eine - vorübergehende - vertretungsweise Wahrnehmung der Agenden des Abteilungsleiters infolge dessen Abwesenheit, sondern ein Entgelt dafür, dass er ohne irgendeine zeitliche Beschränkung zusätzlich die Agenden eines (früheren) weiteren Arbeitsplatzes übertragen erhalten habe (wird näher ausgeführt).

§ 85 Abs. 1 erster Satz und § 96 Abs. 1 und 3 des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG), BGBl. Nr. 54, idF des Besoldungsreformgesetzes 1994, BGBl. Nr. 550, lauten:

"Berufsmilitärpersonen

Gehalt

§ 85. (1) Das Gehalt der Berufsmilitärpersonen wird durch die Verwendungsgruppe und in ihr durch die Gehaltsstufe bestimmt und beträgt

...

Verwendungsabgeltung

§ 96. (1) Wird eine Militärperson vorübergehend, aber durch mindestens 29 aufeinanderfolgende Kalendertage auf einem Arbeitsplatz einer höheren Verwendungsgruppe verwendet, ohne in die betreffende Verwendungsgruppe ernannt zu sein, so gebührt ihr hiefür eine nichtruhegenussfähige Verwendungsabgeltung. Als eine vorübergehende Verwendung gelten insbesondere Tätigkeiten, die vertretungsweise oder im Zuge einer provisorischen Betrauung oder einer Dienstzuteilung ausgeübt werden.

...

(3) Die Verwendungsabgeltung ist in ganzen oder halben Vorrückungsbeträgen des Gehaltes der Militärperson zu bemessen. Sie beträgt für den Unterschied

1. von den Verwendungsgruppen M BO 2, M ZO 2, M BUO 1 und

M ZUO 1 auf die jeweils nächsthöhere Verwendungsgruppe einen Vorrückungsbetrag, ..."

Im Beschwerdefall ist auch nach dem wiedergegebenen Vorbringen unstrittig davon auszugehen, dass der in der Verwendungsgruppe M BO 2 eingestufte Beschwerdeführer - soweit Ansprüche aus der vertretungsweise, vorübergehenden Wahrnehmung der Agenden des Arbeitsplatzes PosNr. 207 in Rede stehen - den Inhaber dieses M BO 1-wertigen Arbeitsplatzes in den genannten Zeiträumen vertreten hat. Diese Vertretungsbefugnis ist auch in der Arbeitsplatzbeschreibung vorgesehen. Die Zuerkennung einer Verwendungsabgeltung für diese Vertretungstätigkeit in den genannten Zeiträumen durch den angefochtenen Bescheid in der Höhe eines Vorrückungsbetrages der Gehaltsstufe des Beschwerdeführers in der Verwendungsgruppe M BO 2, wie sie sich jedenfalls aus dem Zusammenhalt zwischen Spruch und Begründung des angefochtenen Bescheides ergibt, kann demnach nicht als rechtswidrig erkannt werden.

Die vom Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren und auch in der Beschwerde vor allem relevierte Frage, ob durch die mit Dienstauftrag vom 10. Februar 1998 an ihn übertragenen Aufgaben, nämlich die - offenkundig nicht nur vorübergehende - zusätzliche Wahrnehmung der Agenden des Arbeitsplatzes PosNr. 800 zu seinem bisherigen Arbeitsplatz PosNr. 214 eine Änderung der Wertigkeit dieses Arbeitsplatzes (Erhöhung um eine Funktionsgruppe auf Funktionsgruppe 7) bewirkt wurde bzw. ob und in welcher Form seine Mehrleistungen hiefür abzugelten sind, ist für das vorliegende Verfahren nicht von Bedeutung, weil die Bemessung der Verwendungsabgeltung für die in Rede stehende Vertretungstätigkeit gemäß § 96 Abs. 3 iVm § 85 Abs. 1 GehG an das durch die Verwendungsgruppe M BO 2 (und in dieser durch die Gehaltsstufe) bestimmte Gehalt des Beschwerdeführers anknüpft und eine allfällige Einstufung in eine höhere Funktionsgruppe diesbezüglich keine Änderung herbeiführen würde.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 18. Dezember 2003

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2003:2000120283.X00

**Im RIS seit**

30.01.2004

**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)