jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2000/11/22 99/12/0112

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 22.11.2000

Index

63/02 Gehaltsgesetz;
63/06 Dienstrechtsverfahren;

Norm

DVG 1984 §8 Abs1;
GehG 1956 §19a Abs1;
GehG 1956 §19a;
GehG 1956 §19b Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Waldner und die Hofräte Dr. Germ, Dr. Höß, Dr. Riedinger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein der Schriftführerin MMag. Sellner, über die Beschwerde des M in M, vertreten durch Dr. Walter Riedl u.a., Rechtsanwälte in 1010 Wien, Franz Josef-Kai 5, gegen den Bescheid der Bundesministerin für Unterricht u. kulturelle Angelegenheiten vom 19. Februar 1999, Zl. 296.409/2-IV/1/99, betreffend Erschwernis- und Gefahrenzulage, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,-- zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Kontrollor (Verwendungsgruppe A 4/Grundlaufbahn) in einem öffentlichrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund; er ist - nachdem er vorher im Bundesstrombauamt eingesetzt war - seit 1995 als Maler und Anstreicher im Museum K tätig.

Bei den unvollständig in Kopie vorgelegten Akten des Verwaltungsverfahrens befindet sich als zeitlich erstes Stück eine Eingabe des Direktors der Dienststelle des Beschwerdeführers vom 17. Oktober 1995, in der "eine Schmutzzulage sowie eine Erschwerniszulage" für den Beschwerdeführer beantragt wurde. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, der Beschwerdeführer arbeite als Hausmaler und Anstreicher für die beiden Häuser und die sechs vorhandenen Depots in vielen Fällen am Gerüst in 5 bis 6 m Höhe und unter erschwerten Bedingungen.

Seitens der belangten Behörde wurde dazu mit 31. Oktober 1995 die Auffassung vertreten, dass die Vorgänger des Beschwerdeführers "keine solche Zulage" bezogen hätten und aus der Arbeitsplatzbeschreibung des Vorgängers "eine solche Erschwernis" nicht zu ersehen sei; vor einer genaueren Tätigkeitsbeschreibung sei daher nichts zu veranlassen.

Das nächst vorliegende Aktenstück vom 14. Februar 1997 betrifft einen Antrag der belangten Behörde an das damals zuständige BKA auf Zustimmung zur Pauschalierung einer Erschwerniszulage für den Beschwerdeführer vom 29. November 1996. Dem Amtsvortrag ist zu entnehmen, dass für den Beschwerdeführer ein Antrag auf Erschwerniszulage eingebracht wurde, weil er eine solche bei seiner vorigen Dienststelle bezogen habe, obwohl der Vorgänger des Beschwerdeführers keine solche "Zulage" erhalten habe. Da das Ermittlungsverfahren abgeschlossen sei, werde dem Beschwerdeführer Gelegenheit zur Stellungnahme gemäß § 45 Abs. 3 AVG in Verbindung mit § 8 Abs. 2 DVG gegeben. In der an den Beschwerdeführer gerichteten Erledigung der belangten Behörde wurde im Wesentlichen nur ausgeführt:

"Das Bundeskanzleramt stimmt der vorgesehenen Personalmaßnahme mangels Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen gem. § 19a GG 1956 nicht zu.

Da Arbeiten am Gerüst in 5-6 m Höhe bei einem Maler und Anstreicher zu seinem Berufsbild gehören, und daher nicht von einer 'besonderen' Erschwernis im Sinne des zit. Gesetzes gesprochen werden kann. Es handelt sich in den angeführten Punkten um einen Teil der umfassenden Nebengebührenregelung für Bedienstete im Bereich 'Amt der Wasserstraßendirektion', die auf Bedienstete anderer Ressorts nicht anwendbar ist.

Sie haben Gelegenheit, binnen 2 Wochen nach Zustellung dieser Verständigung dazu Stellung zu nehmen."

Der Beschwerdeführer erstattete dazu mit 6. März 1997 im Wesentlichen folgende Stellungnahme:

"1) Das Berufsbild eines Maler und Anstreichers in einem Museum beinhaltet nicht nur Arbeiten am Gerüst in 5-6m, sondern bis zu 7,5m Höhe. Da ich solche Arbeiten zu verrichten habe, bin ich der Ansicht, dass mir deshalb eine Gefahrenzulage zusteht.

2) Die Nebengebührenregelung im Bereich Wasserstrassen-Dion ist zwar nicht anwendbar, Tatsache ist aber, dass hier die Gefahrenzulage ebenfalls für Arbeiten gewährt wird, die zum Berufsbild der jeweiligen Bediensteten gehören.

3) Bei der bisherigen Beweisaufnahme wurden nur Gefahren berücksichtigt, die sich durch Arbeiten auf Gerüsten in Höhe von mindestens 4m ergeben. Alle übrigen Gefahren wie Arbeiten mit Dispersion (Salmiak), Kunstharzen, Xylamon, Xyladecor, Entrostungsarbeiten und Reinigungsarbeiten in geschlossenen Räumen mit großer Staubentwicklung blieben unberücksichtigt.

Das kann meiner Meinung nach nicht zum Ausschluss der Gefahrenzulage führen.

In Anbetracht der angeführten Gefährdungen ersuche ich nochmals um Zuerkennung einer Gefahrenzulage.

Sollte dem Antrag nicht stattgegeben werden, ersuche ich um bescheidmäßige Erledigung."

Aufgrund eines (neuerlichen) Antrages der belangten Behörde an das damals zuständige BKA vertrat der zwischenzeitig zuständig gewordene Bundesminister für Finanzen mit Erledigung vom 24. September 1998 im Wesentlichen die Auffassung, dass die Tätigkeiten, die bloß unter erschwerten Umständen verrichtet würden, nicht genügten um einen Anspruch auf eine Erschwerniszulage zu begründen. Nach der Arbeitsplatzbeschreibung sei der Beschwerdeführer überwiegend mit Maler- und Anstreicherarbeiten beschäftigt; wenngleich gewisse Beeinträchtigungen dabei nicht gänzlich auszuschließen seien, könne aber von einer Tatbestandserfüllung im Sinne des § 19a GG nicht gesprochen werden. Das BMF unterschätze nicht, dass mit dem Dienst des Beschwerdeführers gewisse Gefahrenmomente einhergehen könnten, doch handle es sich hiebei um solche Gefahren, die mit Maler- und Anstreicherarbeiten ganz allgemein verbunden seien und keine wesentliche Abweichung von der üblichen Norm darstellten. Alleine die Tatsache, dass andere Bedienstete für vermeintlich gleichartige Tätigkeiten Nebengebühren bezogen hätten, könne keinen Anspruch für den Beschwerdeführer begründen.

Dies wurde dem Beschwerdeführer von der belangten Behörde neuerlich als "Ergebnis der Beweisaufnahme" gemäß § 45 Abs. 3 AVG in Verbindung mit § 8 Abs. 2 DVG mit Erledigung vom 2. Oktober 1998 zur Kenntnis gebracht.

Den nur unvollständig vorgelegten Kopien der Verwaltungsakten ist zu entnehmen, dass in weiterer Folge zwischen der belangten Behörde, dem BMF und dem nun rechtsfreundlich vertretenen Beschwerdeführer noch ein mehrfacher Schriftwechsel erfolgte, der aber mangels hinlänglicher Vorlage beim Verwaltungsgerichtshof nicht ausgewertet werden konnte. Insbesondere fehlt die vom Beschwerdeführer mit Datum 13. Jänner 1999 abgegebene Stellungnahme.

Mit dem angefochtenen Bescheid entschied die belangte Behörde wie folgt:

"Ihren Anträgen vom 17. Oktober 1995 und 6. März 1997 auf Gewährung einer Erschwerniszulage gemäß § 19a GG 1956 und einer Gefahrenzulage gemäß § 19b GG 1956 wird nicht stattgegeben."

Zur Begründung wird ausgeführt, der Beschwerdeführer habe mit 17. Oktober 1995 und 6. März 1997 Anträge auf Zuerkennung der Erschwernis- und Gefahrenzulage gemäß den §§ 19a und 19b GG 1956 gestellt. In seiner Stellungnahme vom 6. März 1997 habe er ausgeführt, dass er Gerüstarbeiten bis zu einer tatsächlichen Höhe von 7,5 m zu verrichten und oftmals Tätigkeiten in geschlossenen Räumen auszuführen habe, die mit einer großen Staubentwicklung einhergingen. Des Weiteren habe der Beschwerdeführer angegeben, Gefahren wie Arbeiten mit Kunstharzen, Salmiak, und diversen Arbeits- bzw. Entrostungsmitteln ausgesetzt zu sein.

Die Gewährung der beantragten Zulagen setze aber voraus, dass die auszuführenden Tätigkeiten unter besonderen körperlichen Anstrengungen oder sonstigen besonders erschwerten Umständen ausgeführt würden. Der Beschwerdeführer sei am Museum K als Facharbeiter im erlernten Lehrberuf (Maler und Anstreicher) eingesetzt und als solcher vorwiegend mit Mal- und Anstreicherarbeiten beschäftigt. Zum Berufsbild des Malers und Anstreichers zählten Tätigkeiten wie Kitten, Imprägnieren, Entrosten, Schleifen, Phosphortieren, Gerüsten, Arbeiten in großer Höhe auf Gerüsten und Leitern und dergleichen mehr.

Im vorliegenden Fall könne daher von keinen besonders erschwerten und gefährlichen Umständen bei der Durchführung der Tätigkeit gemäß der Arbeitsplatzbeschreibung ausgegangen werden, weil es sich bei diesen Arbeiten um solche handle, die mit Maler- und Anstreicherarbeiten ganz allgemein verbunden seien und somit keine Abweichung von der üblichen Norm darstellten. Aufgrund der zweimaligen Ablehnung durch das BMF und der ho. Rechtsansicht sei daher spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes bzw. wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften begehrt wird.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens (in Kopie und unvollständig) vorgelegt, eine Gegenschrift erstattet und die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer sieht sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Erschwerniszulage nach § 19a GG und auf Gefahrenzulage nach § 19b GG durch unrichtige Anwendung dieser Normen, sowie der Vorschriften über die Sachverhaltsermittlung, das Parteiengehör und die Bescheidbegründung verletzt.

In Ausführung dieses Beschwerdepunktes verweist der Beschwerdeführer im Wesentlichen auf die Notwendigkeit, auf Gerüsten bis zu 7,5 m Höhe, in geschlossenen Räumen bei großer Staubentwicklung mit Kunstharzen, Salmiak und diversen Abbeiz- und Entrostungsmitteln arbeiten zu müssen, und bemängelt, dass seitens der belangten Behörde diesbezüglich keine entsprechenden Feststellungen getroffen worden seien bzw. kein entsprechendes Ermittlungsverfahren (nicht einmal ansatzweise) durchgeführt worden sei. Die sachverhaltsmäßig entscheidende Frage der Relation zu den im Rahmen des Üblichen befindlichen Erschwernissen und Gefahren sei somit gänzlich offen geblieben und wäre wohl nur mit Hilfe eines Sachverständigenbeweises klärbar gewesen. Wenn das inhaltliche Argument der Behörde zuträfe, dass bei allen Tätigkeiten, die vom Berufsbild des Beschwerdeführers als Maler und Anstreicher umfasst seien, von vornherein kein Anspruch auf Gefahrenzulage bestehen könne, dürfe beispielsweise kein Exekutivbeamter eine Gefahrenzulage erhalten, da es für diese Beamten sogar eine eigene Verwendungsgrupppe gebe, bei der die Gefahrenbelastung schon im Grundgehalt hätte berücksichtigt werden können. Dem entgegen sei für die Verwendungsgruppe, der der Beschwerdeführer angehöre, kein "Belastungsbild" typisch, welches bereits mit der Besoldung an sich abgegolten werden könne.

Diesem Vorbringen kommt Berechtigung zu.

Gemäß § 19a Abs. 1 GG im Wesentlichen in der Fassung der 24. GG-Novelle,BGBl. Nr. 214/1972, gebührt dem Beamten, der seinen Dienst unter besonderen körperlichen Anstrengungen oder sonstigen besonders erschwerten Umständen verrichten muss, eine Erschwerniszulage. Bei der Bemessung dieser Zulage ist gemäß Abs. 2 auf die Art und das Ausmaß der Erschwernis angemessen Rücksicht zu nehmen.

Gemäß § 19b Abs. 1 GG, im Wesentlichen in der Fassung der 24. GG-Novelle,BGBl. Nr. 214/1972, gebührt dem Beamten, der Dienste verrichtet, die mit besonderen Gefahren für Gesundheit und Leben verbunden sind, eine Gefahrenzulage. Bei der Bemessung der Gefahrenzulage ist gemäß Abs. 2 auf die Art und das Ausmaß der Gefahr angemessen Rücksicht zu nehmen.

Auf das Verfahren in Angelegenheiten des öffentlichrechtlichen Dienstverhältnisses ist gemäß § 1 Abs. 1 DVG, BGBl. Nr. 29/1984, das AVG mit bestimmten Abweichungen anzuwenden. Nach § 8 Abs. 1 DVG hat die Behörde im Dienstrechtsverfahren die zum Vorteil und Nachteil der Partei dienenden Umstände mit gleicher Sorgfalt zu berücksichtigen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat z.B. in seinem Erkenntnis vom 11. Mai 1994, Zl. 90/12/0009, aber auch im Erkenntnis vom 24. September 1997, Zl. 95/12/0199, ausgesprochen, dass die Behörde bei Prüfung der Voraussetzungen des § 19a GG zu ermitteln hat, worin die dienstlichen Verrichtungen des Beamten bestehen, welche äußeren, seine Arbeitsverrichtung beeinflussenden Faktoren gegeben sind (objektive, auf den Arbeitsplatz bezogene Betrachtung ohne Berücksichtigung der spezifisch subjektiven Verfassung des Bediensteten) und ob diese geeignet sind, als besondere Erschwernis (im Sinne der beiden alternativen Anspruchsvoraussetzungen nach § 19a GG) gewertet zu werden. Als Vergleichsmaßstab sind dabei nach der Rechtsprechung jene Umstände heranzuziehen, unter welchen Beamte der gleichen Besoldungsgruppe typischerweise Dienst zu versehen haben (vgl. diesbezüglich insbesondere das Erkenntnis vom 24. Oktober 1996, VwSlg. 14.544/A).

Eine Gefahrenzulage nach § 19b Abs. 1 GG gebührt dem Beamten, der Dienste verrichtet, die mit besonderen Gefahren für Gesundheit und Leben verbunden sind. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bringt das Gesetz durch die Worte "besondere Gefahren" zum Ausdruck, dass es sich jeweils nicht bloß um Gefahren für Gesundheit und Leben handeln darf, die mit dem Dienst des Beamten ganz allgemein verbunden sind und daher alle Beamten treffen; es muss die betreffende Gefährdung vielmehr eine wesentliche Abweichung von der diesbezüglichen Norm darstellen. Ob das der Fall ist oder nicht, kann nur anhand einer aufgrund eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens getroffenen Tatsachenfeststellung darüber beurteilt werden, worin die dienstlichen Verrichtungen des Beamten, von denen dieser behauptet, sie seien mit den erwähnten "besonderen Gefahren" verbunden, im Einzelfall konkret bestehen, welche konkreten Gefahrenmomente damit verbunden sind und mit welcher Intensität und welcher Häufigkeit diese Momente auftreten, weil sonst der unerlässliche Vergleich mit der "diesbezüglichen Norm" nicht vorgenommen werden kann (ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, vgl. z.B. das Erkenntnis vom 23. Juni 1986, Zl. 85/12/0183, mit weiteren Hinweisen).

Die Behörde hat nach dem das Verwaltungsverfahren beherrschenden Grundsatz der Amtswegigkeit und der materiellen Wahrheit von sich aus den wahren Sachverhalt festzustellen (vgl. z. B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. Mai 1978, Slg. 9.569, uva.)

Die nachprüfende Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof setzt nach ständiger Rechtsprechung das Vorliegen eines Bescheides voraus, in dessen Begründung die Ergebnisse eines nach den Bestimmungen des § 39 Abs. 2 AVG unter Bedachtnahme auf § 52 Abs. 1 AVG nach Maßgabe der Vorschrift des § 37 AVG geführten Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte beurteilende Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammengefasst sind. Die gesetzmäßige Begründung eines Bescheides erfordert somit in einem ersten Schritt die Feststellung jenes, in einem nach Maßgabe der Verfahrensgesetze amtswegig geführten Ermittlungsverfahren erhobenen Sachverhaltes, welchen die Behörde ihrer rechtlichen Beurteilung zugrunde legt, in einem zweiten Schritt die Angabe jener Gründe, welche sie im Falle des Vorliegens widerstreitender Beweisergebnisse in Ausübung von Recht und Pflicht nach § 45 Abs. 2 AVG bewogen, gerade jenen Sachverhalt festzustellen, und in einem dritten Schritt die Darstellung der rechtlichen Erwägungen, deren Ergebnis zum Spruch des Bescheides zu führen hatte (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. Juni 1995, Zl. 92/07/0184).

Im Beschwerdefall hat die belangte Behörde selbst keinerlei Erhebungen des maßgebenden Sachverhaltes vorgenommen. Sie stützt sich allein auf das Vorbringen des Beschwerdeführers vom 6. März 1997 und meint, dass die vom Beschwerdeführer dort angegebenen Umstände schon deshalb keinen Anspruch auf die begehrte Nebengebühren begründen könnten, weil diese Tätigkeiten unter den gegebenen Umständen zum Berufsbild eines Malers und Anstreichers zählten.

Damit hat die belangte Behörde ausgehend von einer unrichtigen Rechtsauffassung die sie treffende

verfahrensrechtliche Verpflichtung verkannt. Die Frage, ob ein Beamter seinen Dienst unter besonderen Erschwernissen verrichten muss und/oder dieser Dienst mit besonderen Gefahren verbunden ist, muss nämlich durch eine Vergleich mit jenen Umständen gelöst werden, unter denen Beamte dieser Besoldungsgruppe typischerweise Dienst zu versehen haben. Zwar begründet nicht jede zusätzliche Erschwernis oder Gefahr bereits einen Anspruch auf eine Abgeltung durch die genannten Nebengebühren, sondern nur solche, die - wie der Gesetzgeber durch die Verwendung des Adjektives "besonders" zum Ausdruck bringt - deutlich über einer Normalsituation gelegen sind. Hiezu wird im Beschwerdefall auch auf die konkreten Arbeitsbedingungen unter Berücksichtigung der Schutznormen des B-BSG, BGBl. I Nr. 70/1999, Bedacht zu nehmen sein. Bei Feststellung allfälliger Mängel im Sinne der genannten Schutznormen wird auf deren Abstellung im Rahmen des Möglichen zu dringen sein; auch diese Umstände können Einfluss auf den Anspruch auf die genannten Nebengebühren haben.

Da die belangte Behörde - ausgehend von einer unrichtigen Rechtsauffassung - die erforderlichen konkreten Feststellungen für eine nachprüfende Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof unterlassen hat, war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 22. November 2000

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2000:1999120112.X00

Im RIS seit

08.02.2001

Zuletzt aktualisiert am

01.04.2014

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at