

# TE Vwgh Beschluss 2018/9/5 Ra 2018/12/0027

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 05.09.2018

## **Index**

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

## **Norm**

B-VG Art133 Abs4;  
GehG 1956 §15 Abs1 Z9;  
GehG 1956 §15 Abs2;  
GehG 1956 §19b;  
VwGG §34 Abs1;  
VwRallg;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zens und Hofräatin Mag.a Nussbaumer-Hinterauer sowie Hofrat Mag. Feiel als Richterin und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Kratschmayr, über die Revision des BS in M, vertreten durch Dr. Martin Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs Kai 5, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 23. März 2018, ZI. W129 2149263-1/2E, betreffend Neubemessung einer pauschalierten Gefahrenzulage (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Kommando Logistik), den Beschluss gefasst:

## **Spruch**

Die Revision wird zurückgewiesen.

## **Begründung**

1 Der Revisionswerber steht als Beamter im Dienstellenbereich des Kommandos Logistik (ehemals: Einsatzunterstützung) als Amtsrat in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist in einer näher bezeichneten Dienststelle als Physiotherapeut tätig. Mit Bescheid vom 22. Februar 1995 wurde ihm mit Wirksamkeit vom 1. Juli 1994 eine pauschalierte Gefahrenzulage (Infektionsgefahrenzulage) zuerkannt.

2 Mit Bescheid des Kommandos Logistik vom 13. Dezember 2016 wurde mit Ablauf des 31. Dezember 2016 die bislang auszahlte Gefahrenzulage (Nebengebühr für Bedienstete, die einer Infektionsgefährdung ausgesetzt seien - Infektionsgefahrenvergütung) gemäß § 19b in Verbindung mit § 15 Abs. 2 Gehaltsgesetz 1956 (GehG 1956) im Sinne

des § 15 Abs. 6 GehG 1956 mit 0 (Null) neu bemessen. Über Beschwerde des Revisionswerbers wurde dies neuerlich mit Beschwerdevorentscheidung des Kommandos Logistik vom 8. Februar 2017 mit näherer Begründung ausgesprochen.

3 Die vom Revisionswerber erhobene Beschwerde wurde - nach Vorlageantrag - mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes (BVerwG) abgewiesen. Das BVerwG stellte fest, dass mit Schreiben des Bundeskanzleramtes vom 20. Oktober 2016, BKA-924.541/0001-II/3/2016, die Zustimmung für die Bemessung der Nebengebühr für Bedienstete, die einer Infektionsgefahr ausgesetzt seien (Infektionsgefahrenvergütung), für den anspruchsberechtigten Personenkreis neu festgesetzt worden sei. Demnach sei die Zustimmung für derartige Zulagen mit Wirkung vom 1. November 2016 auf jene Bedienstete beschränkt, die einer besonderen Infektionsgefahr im Sinne des Nebengebühren-Kernkataloges ausgesetzt seien; diese seien ausdrücklich aufgezählt. Für den Arbeitsplatz des Revisionswerbers - eines Physiotherapeuten - läge keine Zustimmung des Bundeskanzlers für die Auszahlung der pauschalierten Infektionszulage vor; Physiotherapeuten seien sogar explizit ausgenommen worden. Rechtlich führte das BVerwG nach Wiedergabe der gesetzlichen Bestimmungen aus, dass aufgrund der fehlenden Zustimmung des Bundeskanzlers zur Auszahlung der bislang an den Revisionswerber ausbezahlten pauschalierten Nebengebühren eine Pauschalierung seit 1. November 2016 nicht mehr möglich sei. § 15 Abs. 2 GehG 1956 räume dem Beamten kein subjektives Recht auf eine Pauschalverrechnung von Nebengebühren ein. Die vom Revisionswerber vorgebrachten Besonderheiten seines Arbeitsplatzes, die in der Auflistung des Bundeskanzlers nicht berücksichtigt worden und im Verfahren betreffend Pauschalierung nicht zu berücksichtigen gewesen seien, seien in einem Einzelbemessungsverfahren zu würdigen. Diesbezüglich könne der Revisionswerber einen Antrag bei der Dienstbehörde stellen. Das BVerwG sprach weiters aus, dass die Revision nicht zulässig sei.

4 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision. Zu ihrer Zulässigkeit wird vorgebracht, dass die Begründung, § 15 Abs. 2 GehG 1956 räume dem Beamten kein subjektives Recht auf eine Pauschalverrechnung von Nebengebühren ein, verfehlt sei. Es stelle eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung dar, inwieweit der nachträgliche Wegfall einer früheren Zustimmung des Bundeskanzleramtes (BKA), welche zur bescheidmäßigen Zuerkennung einer pauschalierten Nebengebühr (konkret einer Gefahrenzulage) geführt habe, einen geänderten Sachverhalt im Sinne des § 15 Abs. 6 GehG 1956 darstelle. Dabei sei unstrittig, dass die verrichtete Tätigkeit als Physiotherapeut gemäß dem neu erlassenen Nebengebühren-Kernkatalog keine ausdrücklich aufgezählte anspruchsbegründende Tätigkeit mehr darstelle und die Zustimmung des BKA nachträglich weggefallen sei; unstrittig sei auch, dass sich die Tätigkeiten am Arbeitsplatz nicht geändert hätten. Künftig könnten Physiotherapeuten daher die pauschalierte Nebengebühr nicht "unmittelbar auf dienstbehördlicher Ebene" zugebilligt werden; denjenigen, die bereits vor dem neuen Erlass pauschalierte Nebengebühren bescheidmäßig "festgestellt bekommen" hätten, stünden diese aufgrund des nicht geänderten Sachverhaltes jedoch nach wie vor zu. Es sei weiters eine Rechtsfrage "erheblicher" Bedeutung, inwieweit das Zustimmungserfordernis des BKA für das BVerwG bindend sei. Das Verwaltungsgericht müsse das Vorliegen einer für den Bezug einer pauschalierten Nebengebühr anspruchsbegründenden Tätigkeit selbst beurteilen. Der Verwaltungsgerichtshof greife auch von sich aus Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung auf (Hinweis auf VwGH 11.4.2018, Ra 2017/12/0098). "Überblicksmäßig" sei keine Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes zu den aufgezeigten Rechtsfragen auffindbar.

5 Damit gelingt es der Revision nicht, eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung aufzuwerfen:

6 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

7 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. Hat das Verwaltungsgericht - wie im gegenständlichen Fall - ausgesprochen, dass die Revision nicht gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist, hat die Revision gemäß § 28 Abs. 3 VwGG auch gesondert die Gründe zu enthalten, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

8 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die

Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof hingegen nur im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen. Gegenteiliges ist auch dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 11. April 2018, Ra 2017/12/0098, nicht zu entnehmen.

9 Gemäß § 15 Abs. 1 Z 9 GehG 1956 zählt die Gefahrenzulage nach § 19b leg. cit. zu den Nebengebühren und kann gemäß § 15 Abs. 2 GehG 1956 pauschaliert werden, wenn die Dienstleistungen, die einen Anspruch auf eine solche Nebengebühr begründen, dauernd oder so regelmäßig erbracht werden, dass die Ermittlung monatlicher Durchschnittswerte möglich ist (Einzelpauschale). Die Festsetzung einheitlicher Pauschalen für im Wesentlichen gleichartige Dienste ist zulässig (Gruppenpauschale). Gemäß § 19b Abs. 1 GehG 1956 gebührt dem Beamten, der Dienste verrichtet, die mit besonderen Gefahren für die Gesundheit und das Leben verbunden sind, eine Gefahrenzulage. Gemäß Abs. 2 leg. cit. bedürfen die Bemessung der Gefahrenzulage und ihre Pauschalierung der Zustimmung des Bundeskanzlers.

10 § 15 Abs. 2 erster Satz GehG 1956 enthält keine Anordnung, dass mit der dort vorgesehenen Art der Pauschalierung alle Leistungen der von der Pauschale jeweils erfassten nebengebührenanspruchsgrundenden Tätigkeiten als abgegolten anzusehen seien. Dies würde auch dem Grundgedanken widersprechen, wonach zwischen den (erbrachten) dienstlichen Leistungen und dem Anspruch auf Nebengebühren nach dem Gesetz ein Zusammenhang besteht, mag dieser auch bei der Pauschalierung der Nebengebühren erheblich gelockert sein. Es muss daher dem Beamten auch dann, wenn er im Bezug einer pauschalierten Nebengebührenvergütung steht, unbenommen bleiben, hinsichtlich jener Tatbestände, die von der Pauschalierung noch nicht berücksichtigt wurden, einen Antrag auf entsprechende Nebengebührenvergütung zu stellen. Die Entscheidung darüber, ob im Fall der Berechtigung des Anspruches des Beamten die Nebengebühren einzeln oder eine erhöhte pauschalierte Nebengebührenabgeltung vorgenommen wird, ist der Dienstbehörde vorbehalten (vgl. VwGH 23.1.2008, 2007/12/0004, mwN).

11 Der Verwaltungsgerichtshof erkennt weiters in ständiger Rechtsprechung, dass das Gehaltsgesetz 1956 dem Beamten kein subjektives Recht auf die Pauschalierung von Nebengebühren einräumt: Die im Gesetz vorgesehene Möglichkeit der Pauschalierung stellt vielmehr eine Berechnungsart dar, die der Verwaltungsvereinfachung dient. Der Beamte hat in diesem Zusammenhang aber keinen Anspruch darauf, dass eine einmal vorgenommene Pauschalierung beibehalten wird. Vielmehr bleibt es der Dienstbehörde unbenommen, von der Pauschalierung auf deren Einzelverrechnung überzugehen. Unabhängig von einer Änderung des Aufgabenbereiches des Beamten verletzt auch eine geringere Bemessung pauschalierter Nebengebühren bis auf null diesen in keinem subjektiven Recht auf (Pauschal-) Verrechnung von Nebengebühren, weil es dem Beamten in jedem Fall unbenommen bleibt, sein Begehren auf Nebengebühren im Wege der Einzelverrechnung zu stellen (VwGH 13.3.2013, 2012/12/0087, mwN).

12 Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind die vom Revisionswerber aufgeworfenen Rechtsfragen mangels Rechtsverletzungsmöglichkeit durch die angefochtene Entscheidung nicht entscheidungswesentlich, weil es ihm unbenommen bleibt, sein Begehren auf Nebengebühren im Wege der Einzelverrechnung zu stellen (vgl. VwGH 6.6.2018, Ra 2018/12/0026).

13 Da somit keine Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung aufgezeigt wurden, war die Revision als unzulässig zurückzuweisen. Wien, am 5. September 2018

## **Schlagworte**

Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtsanspruch Antragsrecht Anfechtungsrecht VwRallg9/2

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

ECLI:AT:VWGH:2018:RA2018120027.L00

## **Im RIS seit**

02.10.2018

## **Zuletzt aktualisiert am**

16.10.2018

**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)