

# TE Bvwg Erkenntnis 2018/8/6 W129 2130865-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 06.08.2018

## **Entscheidungsdatum**

06.08.2018

## **Norm**

BDG 1979 §50

B-VG Art.133 Abs4

GehG §17b

VwGVG §28 Abs2

## **Spruch**

W129 2130865-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter DDr. Markus GERHOLD als Einzelrichter über die Beschwerde von Vzlt XXXX, vertreten durch: Mag. XXXX, Gewerkschaft Öffentlicher Dienst, gegen den Bescheid des (damaligen) Streitkräfteführungskommandos vom 27.06.2016, GZ P859103/13-SKFÜKdo/J1/2016 (2), zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## **Text**

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Schreiben vom 09.12.2015 ersuchte der Beschwerdeführer um "bescheidmäßige Klärung" der Abgeltung für die Bereitschaftsstunden der Einsatzbereitschaft Luftunterstützung (EBs LuU). Bis dato werde die Einsatzbereitschaft Luftunterstützung (EBs LuU) mit einer örtlichen Einschränkung einer zeitlichen Vorgabe von 180 Minuten mit einer Gebühr von EUR 1,22 (werktags) bzw. EUR 1,70 für Sonn- und Feiertage abgegolten.
2. Mit daraufhin ergangenem Schreiben vom 18.05.2016 brachte die belange Behörde dem Beschwerdeführer die entscheidungswesentliche Sach- und Rechtslage zur Kenntnis und gab ihm die Gelegenheit binnen einer Frist von 14 Tagen dazu Stellung zu nehmen.
3. In der durch den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (am 07.06.2016 verspätet) eingelangten Stellungnahme

führte er im Wesentlichen aus, dass er verpflichtet worden sei, sich außerhalb der im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden an einem bestimmten anderen Ort aufzuhalten, um bei Bedarf seine dienstliche Tätigkeit aufzunehmen, und daher nicht von einer Rufbereitschaft auszugehen sei. Daher beantrage er die Auszahlung einer Dienststellenbereitschaftsentschädigung.

4. Mit Bescheid vom 27.06.2016, GZ P859103/13-SKFÜKdo/J1/2016 (2), sprach die belangte Behörde aus, dass dem Beschwerdeführer für die geleisteten Rufbereitschaftsdienste während der Einsatzbereitschaft Luftunterstützung (EBs LuU) ab 01.04.2015 keine finanzielle Abgeltung nach § 17b Abs. 1 oder 2 GehG iVm § 50 Abs. 1 oder 2 BDG 1979 gebühre.

Begründend wurde im Wesentlichen Folgendes ausgeführt: Mit Wirkung vom 01.04.2015 sei im Führungsbereich Kommando Luftunterstützung (KdoLuU) aufgrund der akuten Bedrohungs- und Gefährdungslage (Terrorismus) auf europäischer und internationaler Ebene die EBs LuU angeordnet worden. Ziel dieser Maßnahme sei die Schaffung der Voraussetzungen für die Durchführung eines sicherheitspolizeilichen Assistenzeinsatzes (Unterstützungsleistung für das BMI) gewesen. Da es sich bei dieser Assistenzleistung vor allem um den Transport rasch verfügbarer Polizeikräfte gehandelt habe, sei der Bereitschaftsbetrieb von Luftfahrzeugen zwingend erforderlich gewesen. Im Rahmen dieser Unterstützungsleistung sei ständig ein Hubschrauber inkl. Besatzung gemäß Diensteinteilung bereitzuhalten gewesen. Die Rufbereitschaft sei außerhalb der Normdienstzeit mit der zeitlichen Festlegung "spätestens 180 Minuten nach der Alarmierung am Militärflugplatz (XXXX) zu sein", angeordnet worden. Die finanzielle Abgeltung der geleisteten Rufbereitschaftsdienste sei gemäß § 17b Abs. 3 GehG iVm § 50 Abs. 3 BDG 1979 im Ausmaß von 0,5 vT an Werktagen und 0,7 vT an Sonn- und Feiertagen des Referenzbetrages zuzüglich einer allfälligen Teuerungszulage für jede Stunde erfolgt. Die jeweiligen - im Bescheid näher ausgeführten - Rufbereitungsstunden seien korrekt abgerechnet und die daraus resultierenden Eurobeträge ihm zur Anweisung gebracht worden. Schließlich wurde zusammengefasst festgehalten, dass ihm für die geleisteten Rufbereitschaftsdienste während der Einsatzbereitschaft Luftunterstützung (EBs LuU) keine finanzielle Abgeltung nach § 17b Abs. 1 oder 2 iVm § 50 Abs. 1 oder 2 gebühre, da ihm kein Aufenthalt an einem bestimmten Ort (Dienststelle, Wohnung oder anderer Ort) vorgeschrieben worden sei.

5. Gegen diesen Bescheid brachte der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter mit Schreiben vom 07.07.2016 (eingelangt am 11.07.2016) eine Beschwerde ein. Begründend führte er darin im Wesentlichen aus, dass der Beschwerdeführer in seinem auf Auszahlung der Bereitschaftsentschädigung durch unrichtige Anwendung dieser Rechtsnorm, sowie der Verfahrensvorschriften über das Parteiengehör, die Sachverhaltsvermittlung und die Bescheidbegründung verletzt sei. Im Übrigen sei es falsch, dass aufgrund dienstlichen Rücksichten es zwingend erforderlich gewesen sei, für die jeweiligen Besatzungen der Luftfahrzeuge, somit auch dem Beschwerdeführer Rufbereitschaft außerhalb der Normdienstzeit anzurufen. Weiters führte er aus, dass die im gegenständlichen Fall vorliegende zeitliche Einschränkung innerhalb von drei Stunden an der Dienststelle zu sein, als örtliche Einschränkung zu sehen sei und einer Wohnungs- bzw. Dienststellenbereitschaft gleichzuhalten sei, welche gemäß § 1 Abs. 2 Z 1 iVm § 3 Z 1 Bereitschaftsentschädigungsverordnung BMLVS 2012 iHv 40 vH der Überstundenleistung nach den §§ 16 und 17 GehG abzugelten sei. Eine derartige zeitliche Einschränkung sei daher bei einer Rufstellenbereitschaft nicht möglich und deshalb mit dieser zeitlichen Einschränkung eine örtliche Einschränkung verbunden, die nach der Bestimmung des § 17b Abs. 1 und 2 GehG iVm der Journaldienstzulagen- und Bereitschaftsentschädigungsverordnung BMLVS 2012 abzugelten sei.

6. Mit Schreiben vom 26.07.2016 legte die belangte Behörde die Beschwerde sowie die bezughabenden Akten dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer steht als M BUO 1 (Militärperson Berufsunteroffizier) in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und versieht seinen Dienst bei der

1. ITHSSta/LuU (1. leichte Transporthubschrauberstaffel/Luftunterstützung) als LzMechUO & MLuFWart I. Kl (Luftzeugmechanikerunteroffizier und Militär-Luftfahrtwart I. Klasse) am Fliegerhorst XXXX in XXXX.

Mit Befehl (S94768/1-SKFÜKdo/TIStbLu/2015) wurde für die eingeteilten Besatzungen der Luftfahrzeuge eine 3-stündige Rufbereitschaft - Readiness Status (180 Minuten) außerhalb der Normdienstzeit angeordnet.

Dem Beschwerdeführer ist für diese Bereitschaft kein Aufenthalt an einem bestimmten Ort (Dienststelle, Wohnung oder anderer Ort) vorgeschrieben worden.

Die Entfernung des Dienstortes des Beschwerdeführers, Fliegerhorst XXXX in XXXX, vom Wohnsitz des Beschwerdeführers in XXXX, beträgt 14 Minuten mit dem Auto und 31 Minuten mit den öffentlichen Verkehrsmitteln.

## 2. Beweiswürdigung:

Die oben getroffenen Sachverhaltsfeststellungen konnten der eindeutigen Aktenlage entnommen werden und bleiben unbestritten.

Insoweit der Beschwerdeführer vermeint, er unterliege einer örtlichen Einschränkung, sich in seiner Wohnung oder an einem bestimmten anderen Ort aufzuhalten zu müssen, ist ihm die von ihm die unbestrittene Weisungslage entgegenzuhalten, die es ihm gestattet, sich soweit zu entfernen, dass er innerhalb von 3 Stunden in der Dienststelle ist. Dabei wird ihm nicht nur der Aufenthalt an einem bestimmten Ort ermöglicht, sondern ein ganzes Gebiet welches sich sogar bis München, Wien, Budweis oder Graz erstreckt.

Die Entfernung des Dienstortes des Beschwerdeführers vom Wohnsitz des Beschwerdeführers ist durch Google Maps verifizierbar.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

3.1. Für den Beschwerdefall sind folgende Bestimmungen des Beamten-Dienstrechtsgegesetzes 1979 (BDG 1979), des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG) und der Journaldienstzulagen- und Bereitschaftentschädigungsverordnung-BMLVS 2012 (JDDEV BMLVS 2012) von Bedeutung:

§ 50 BDG 1979 lautet:

Bereitschaft und Journaldienst

§ 50. (1) Der Beamte kann aus dienstlichen Gründen verpflichtet werden, sich außerhalb der im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden in einer Dienststelle oder an einem bestimmten anderen Ort aufzuhalten und bei Bedarf oder auf Anordnung seine dienstliche Tätigkeit aufzunehmen (Dienststellenbereitschaft, Journaldienst).

(2) Der Beamte kann aus dienstlichen Gründen weiters verpflichtet werden, sich außerhalb der im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden in seiner Wohnung erreichbar zu halten und von sich aus bei Eintritt von ihm zu beobachtender Umstände seine dienstliche Tätigkeit aufzunehmen (Wohnungsbereitschaft).

(3) Soweit es dienstliche Rücksichten zwingend erfordern, kann der Beamte fallweise verpflichtet werden, in seiner dienstfreien Zeit seinen Aufenthalt so zu wählen, daß er jederzeit erreichbar und binnen kürzester Zeit zum Antritt seines Dienstes bereit ist (Rufbereitschaft). Rufbereitschaft gilt nicht als Dienstzeit.

§17b GehG lautet:

Bereitschaftentschädigung

§ 17b. (1) Dem Beamten, der sich außerhalb der im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden auf Anordnung in einer Dienststelle oder an einem bestimmten anderen Ort aufzuhalten hat, um bei Bedarf auf der Stelle seine dienstliche Tätigkeit aufnehmen zu können, gebührt hiefür an Stelle der in den §§ 16 bis 17a bestimmten Nebengebühren eine Bereitschaftentschädigung, bei deren Bemessung auf die Dauer der Bereitschaft Bedacht zu nehmen ist.

(2) Dem Beamten, der sich außerhalb der im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden sowohl in seiner Wohnung erreichbar zu halten, als auch von sich aus bei Eintritt von ihm zu beobachtender Umstände seine dienstliche Tätigkeit aufzunehmen hat, gebührt hiefür an Stelle der in den §§ 16 bis 17a bestimmten Nebengebühren eine Bereitschaftentschädigung, bei deren Bemessung auf die Dauer der Bereitschaft und die Häufigkeit allenfalls vorgeschriebener Beobachtungen Bedacht zu nehmen ist.

(3) Dem Beamten, der sich außerhalb der im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden erreichbar zu halten hat (Rufbereitschaft), gebührt hiefür an Stelle der in den §§ 16 bis 17a bestimmten Nebengebühren eine Bereitschaftentschädigung, deren Höhe nach der Dauer der Bereitschaft zu bemessen ist.

(4) Die Bemessung der Bereitschaftentschädigungen nach den Abs. 1 bis 3 bedarf der Zustimmung des Bundeskanzlers.

§ 1 und 3 JDBEV BMLVS 2012 lauten:

#### Allgemeines

§ 1. (1) Den Beamten und Vertragsbediensteten, die im Bereich des Bundesministeriums für Landesverteidigung und Sport außerhalb der im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden zu einem Journaldienst herangezogen werden, gebühren für die im Journaldienst enthaltene Bereitschaftszeit und Dienstleistung Journaldienstzulagen nach Maßgabe der Bestimmungen des § 2.

(2) Den Beamten und Vertragsbediensteten im Bereich des Bundesministeriums für Landesverteidigung und Sport, die sich außerhalb der im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden

1. in einer Dienststelle oder an einem bestimmten anderen Ort aufzuhalten haben, um bei Bedarf auf der Stelle ihre dienstliche Tätigkeit aufnehmen zu können, oder

2. erreichbar zu halten haben (Rufbereitschaft),

gebühren hiefür Bereitschaftentschädigungen nach Maßgabe der Bestimmungen des § 3.

(3) Als Bezugsansatz nach dieser Verordnung gilt der Gehaltsansatz der Gehaltsstufe 2 der Dienstklasse V nach § 118 Abs. 5 des Gehaltsgesetzes 1956 (GehG), BGBl. Nr. 54, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012, einschließlich allfälliger Teuerungszulagen.

#### Bereitschaftentschädigung

§ 3. Die Bereitschaftentschädigung beträgt jeweils pro Stunde einer Rufbereitschaft nach§ 17b Abs. 3 GehG

1. für die im § 1 Abs. 2 Z 1 angeführten Personen 40 vH der Vergütung für einer der Dauer der Bereitschaft entsprechende Überstundenleistung nach den §§ 16 und 17 GehG und

2. für die im § 1 Abs. 2 Z 2 angeführten Personen folgende Tausendsätze des Bezugsansatzes

a) an Werktagen 0,5 vT

b) an Sonn- und Feiertagen 0,7 vT.

3.2. Die Rufbereitschaft ist dadurch charakterisiert, dass der Arbeitnehmer den Ort des Bereitseins selbst wählen (wobei er den Arbeitgeber von seinem jeweiligen Aufenthaltsort zu verständigen hat, um für diesen erreichbar zu sein) und damit, da ihm ein Aufenthalt im privaten Bereich (vornehmlich in seiner Wohnung) offensteht, über die Verwendung der von der Bereitschaft erfassten Zeit im großen und ganzen auch selbst befinden kann (VwGH 20.01.1998, Zl. 96/11/0260 ).

Der Beschwerdeführer behauptet zusammengefasst, dass die von ihm geleisteten Bereitschaftsdienste nicht als Rufbereitschaftsstunden, sondern als Stunden nach § 17b Abs. 1 und 2 iVm JDBEV BMLVS 2012 abzugelten seien.

Dieses Vorbringen geht aufgrund nachstehender Erwägungen ins Leere:

Im gegenständlichen Fall ist es zwar zu einer Zeitvorgabe von drei Stunden gekommen, binnen welcher der Beschwerdeführer zum Antritt seines Dienstes bereit sein muss, jedoch ist keine örtliche Einschränkung über den Aufenthalt des Beschwerdeführers während der Bereitschaftszeiten erfolgt. Auch faktisch ist im Hinblick auf den angemessenen Zeitraum von drei Stunden eine solche Einschränkung nicht ersichtlich, da der Beschwerdeführer aufgrund der Länge der Zeitspanne nicht an einen bestimmten Ort gebunden ist und sich dadurch auch keine Einschränkungen für sein Verhalten ergeben, da er nicht daran gehindert ist, einen Ausflug bzw. Erledigungen zu machen und sich dafür entfernt von Wohnort oder Dienststelle aufzuhalten (vgl. hierzu die Rechtsprechung des VwGH vom 15.12.1995, Zl. 93/11/0276, wonach die Rufbereitschaft dann zu verneinen wäre, wenn ein Kraftfahrer im Rettungsdienst sich nur in der im Ortsstellengebäude gelegenen Wohnung oder auf der umgebenden Grundfläche aufhalten darf und sich überdies für seinen jederzeit möglichen Einsatz bereithalten muss). Überdies ist anzumerken, dass die Entfernung vom Wohnsitz des Beschwerdeführers bis zur Dienststelle lediglich 14 Minuten mit dem Auto und 31 Minuten mit den öffentlichen Verkehrsmitteln beträgt und ihm mit einer 3 Stunden Frist ein großer Spielraum hinsichtlich der zeitlichen Gestaltung im Rahmen seines gewöhnlichen Aufenthaltes eingeräumt wird.

Die Rufbereitschaft schreibt gemäß § 1 Abs. 2 Z 2 JDBEV BMLVS 2012 lediglich vor, dass sich der Beschwerdeführer "erreichbar zu halten" hat. Wie festgestellt, ist dem Beschwerdeführer für diese Bereitschaft kein Aufenthalt an einem bestimmten Ort (Dienststelle, Wohnung oder anderer Ort) vorgeschrieben worden. Der Beschwerdeführer tritt dieser Feststellung auch nicht entgegen, sondern behauptet lediglich, dass die zeitliche Einschränkung von drei Stunden auch eine örtliche Einschränkung implizieren würde. Dieses Argument führt jedoch ins Leere - da wie oben erwähnt - ein dermaßen langer Zeitraum von drei Stunden dem Beschwerdeführer einen großen örtlichen Radius für seinen Aufenthalt überlässt. Eine Bindung an einen Ort oder an die Wohnung war daher klar zu verneinen. Dem Beschwerdeführer keinerlei zeitliche Vorgaben zu geben, binnen welcher Frist er seinen Dienst antreten muss, um damit den Zeitraum der Bereitschaftsstunden einem dienstfreiem Tag oder einem Erholungsurlaubstag gleichgesetzt nutzen zu können, würde schlachtweg dem Wesen der Rufbereitschaft widersprechen.

Aufgrund obiger Ausführungen kann daher abschließend festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer durch die Frist zum Dienstantritt von drei Stunden nicht in einem Ausmaß eingeschränkt ist, welches den Bereitschaftsdienst als Dienststellenbereitschaft oder Wohnungsbereitschaft qualifizieren würde - und daher eine erhöhte Vergütung nach sich ziehen würde.

Da für die geleiteten Rufbereitschaftsdienste während der Einsatzbereitschaft Luftunterstützung (EBs LuU) ab 01.04.2015 zu Recht keine finanzielle Abgeltung nach § 17b Abs. 1 oder 2 GehG iVm § 50 Abs. 1 oder 2 BDG 1979 gebührt, war die Beschwerde abzuweisen und spruchgemäß zu entscheiden.

Das Vorbringen, demnach Verfahrensvorschriften über das Parteiengehör, die Sachverhaltsermittlung und Bescheidbegründung verletzt worden seien, kann nicht nachvollzogen werden. Diesbezüglich wird insbesondere auf die Einräumung des Parteiengehörs vom 18.05.2016 hingewiesen.

Soweit der Beschwerdeführer zusammengefasst ausführte, dass es falsch sei, dass aufgrund dienstlichen Rücksichten es zwingend erforderlich gewesen sei, für die jeweiligen Besatzungen der Luftfahrzeuge, somit auch dem Beschwerdeführer Rufbereitschaft außerhalb der Normaldienstzeit anzurufen, ist festzuhalten, dass es sich dabei um eine unsubstantiierte Behauptung handelt. Eine nähere Begründung war der Beschwerde nicht zu entnehmen. In der Begründung des angefochtenen Bescheides werden die dienstlichen Rücksichten nachvollziehbar dargelegt und konnten diese aufgrund des Akteninhaltes nachvollzogen werden.

3.3. Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Abs. 4 leg.cit. kann das Verwaltungsgericht, soweit das Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt, ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat in seinen Entscheidungen vom 10.05.2007, Nr. 7.401/04 (Hofbauer/Österreich) und vom 03.05.2007, Nr. 17.912 (Bösch/Österreich) unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung dargelegt (VwGH 20.09.2012, Zl. 2007/07/0149), dass der Beschwerdeführer grundsätzlich ein Recht auf eine mündliche Verhandlung vor einem Tribunal hat, außer es lägen außergewöhnliche Umstände vor, die eine Ausnahme davon rechtfertigen (EGMR 13.03.2012, Nr. 13556/07, Efferl/Österreich, mwH). Der EGMR hat das Vorliegen solcher außergewöhnlicher Umstände angenommen, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche Fragen betrifft (EGMR 18.07.2013, Nr. 56422/09, Schädler-Eberle/Liechtenstein, Rz 98).

Der Unterlassung der Verhandlung steht daher Art. 6 EMRK nicht entgegen, weil im gegenständlichen Verfahren die maßgeblichen Fakten nicht bestritten waren und es im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nur um Rechtsfragen ohne besondere Komplexität ging. In der Beschwerde wurden keine Rechts- oder Tatfragen von einer solchen Art aufgeworfen, dass deren Lösung eine mündliche Verhandlung erfordert hätte. Der entscheidungswesentliche Sachverhalt ist im vorliegenden Fall geklärt und wurde von dem vertretenen Beschwerdeführer auch kein Antrag auf eine mündliche Verhandlung gestellt.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

3.4. Gemäß § 25a Abs. 1 Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG) hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

**Schlagworte**

Aufenthaltsort, Bereitschaftsentschädigung, Berufsunteroffizier,

Dienstantritt - Frist, Rufbereitschaft, Soldat

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:W129.2130865.1.00

**Zuletzt aktualisiert am**

15.10.2018

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)