

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/9/29 97/12/0104

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 29.09.1999

## Index

L24003 Gemeindebedienstete Niederösterreich;  
L94403 Krankenanstalt Spital Niederösterreich;  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

## Norm

B-VG Art118 Abs3;  
B-VG Art118 Abs5;  
B-VG Art21 Abs3;  
GdBDO NÖ 1976 §46 Abs7;  
GdBDO NÖ 1976 §46 Abs8;  
KAG NÖ 1974;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Germ, Dr. Höß, Dr. Riedinger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Ogris, über die Beschwerde des Prim. Univ.-Prof. Dr. D D in W, vertreten durch Dr. Vera Kremslehner, Dr. Josef Milchram und Dr. Anton Ehm, Rechtsanwälte in Wien I, Stubenring 20, gegen den Bescheid des Stadtsenates der Stadt Wiener Neustadt vom 28. Jänner 1997, Zl. 2-DD/80/97/Mag.Hai/UI, betreffend Personalzulage nach § 46 Abs. 7 und 8 NÖ GBDO, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Die Stadt Wiener Neustadt hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.770,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Primarius (Leiter der chirurgischen Abteilung) am A.ö. Krankenhaus der Stadt Wiener Neustadt in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur genannten Statutarstadt.

Mit Schreiben vom 30. Juni 1995 ersuchte der Beschwerdeführer um Zuerkennung und Bemessung einer Personalzulage gemäß § 46 Abs. 7 und 8 NÖ GBDO unter Hinweis auf den von ihm ausgeübten Leiterposten.

Mangels Entscheidung durch die Dienstbehörde erster Instanz beantragte der Beschwerdeführer am 4. März 1996 gemäß § 73 AVG den Übergang der Entscheidungspflicht an die belangte Behörde.

Mit dem angefochtenen Bescheid entschied die belangte Behörde wie folgt:

"Aufgrund des Beschlusses des Stadtsenates vom 3. September 1996 wird über den Devolutionsantrag vom 4. März 1996, ha. eingelangt am 6. März 1996, dahingehend entschieden, dass der Antrag auf Gewährung der Personalzulage gemäß § 46 Abs. 7 und 8 NÖ Gemeindebeamtenordnung 1976, LGBI 2400, abgewiesen wird."

In der Begründung des angefochtenen Bescheides wird nach kurzer Wiedergabe des Verfahrensablaufes als Rechtsgrundlage der § 46 Abs. 7 NÖ GBDO wie folgt wiedergegeben:

"Gemäß § 46 Abs. 7 GBDO erhält der leitende Gemeindebeamte, der Leiter einer Abteilung bei einem Magistrat, der Leiter einer wirtschaftlichen Unternehmung einer Gemeinde sowie ein Gemeindebeamter, der einen im Dienstpostenplan als mit dem Dienstposten eines Leiters einer Abteilung vergleichbar bezeichneten Dienstposten inne hat, auf die Dauer der Innehabung dieses Dienstpostens für die in Ausübung der Diensthoheit erbrachten Mehrdienstleistungen eine Personalzulage."

In der Sache selbst wird zur Begründung im Wesentlichen lediglich ausgeführt, weder im Dienstpostenplan noch in der Geschäftseinteilung des Magistrates der Stadt Wiener Neustadt seien die einzelnen medizinischen Bereiche als Abteilungen, Referate oder Leiterdienstposten genannt. Die Ausübung der Diensthoheit werde im A.ö. Krankenhaus im überwiegenden Ausmaß durch das dort "installierte Personalbüro" bzw. durch die Magistratsabteilung 2, Personalabteilung, die für den gesamten Magistratsbereich zuständig sei, wahrgenommen. Die Gewährung einer Personalzulage nach § 46 NÖ GBDO erscheine daher nicht gerechtfertigt.

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

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer sieht sich in seinem Recht auf eine Personalzulage nach § 46 Abs. 7 und 8 NÖ GBDO 1976 für seine Funktion als Leiter der chirurgischen Abteilung des genannten Krankenhauses verletzt.

Im Beschwerdefall ist § 46 Abs. 7 und 8 der Niederösterreichischen Gemeindebeamtenordnung 1976 (NÖ GBDO), LGBI. 2400, in der Fassung vor der Novelle vom 19. Juni 1997, LGBI. 2400-29, anzuwenden. Diese Bestimmungen lauten:

"(7) Der leitende Gemeindebeamte, der Leiter einer Abteilung bei einem Magistrat oder einer Gemeinde mit gegliederter Verwaltung (§ 112), der Leiter einer wirtschaftlichen Unternehmung einer Gemeinde sowie ein Gemeindebeamter, der einen im Dienstpostenplan als mit dem Dienstposten eines Leiters einer Abteilung vergleichbar bezeichneten Dienstposten innehalt, erhält auf die Dauer der Innehabung dieses Dienstpostens für die in Ausübung der Diensthoheit erbrachten Mehrdienstleistungen eine Personalzulage.

(8) Die Personalzulage gemäß Abs. 7 ist in Hundertteilen des Gehaltes einschließlich der Verwaltungsdienstzulage und einer etwaigen Teuerungszulage jener Dienstklasse vom Gemeinderat, in den Städten mit eigenem Statut vom Stadtsenat, festzusetzen, die für diesen Dienstposten im Dienstpostenplan vorgesehen ist. Hierbei ist auf die Bedeutung der Dienststellung, ihre Verantwortlichkeit und das Ausmaß der Mehrdienstleistung Bedacht zu nehmen."

Im § 2 NÖ GBDO ist der Dienstpostenplan geregelt. Nach Abs. 1 der genannten Bestimmung ist der Dienstpostenplan jener Teil des jährlich vom Gemeinderat zu beschließenden Voranschlag, der die Zahl jener Stellen der Gemeindeverwaltung, die zur Besorgung der Geschäfte der Gemeinde mit einer physischen Person zu besetzen sind - im Folgenden als Dienstposten bezeichnet - festsetzt. Im Dienstpostenplan einer Stadt mit eigenem Statut oder einer Gemeinde mit gegliederter Verwaltung (§ 112) sind nach Abs. 3 die Dienstposten für den leitenden Gemeindebeamten, für die Leiter von Abteilungen und wirtschaftlichen Unternehmungen sowie jene Dienstposten, die mit dem Dienstposten des Leiters einer Abteilung vergleichbar sein sollen, gesondert zu bezeichnen.

Gemeinden, die einen Personalstand von mindestens 15 Gemeindebeamten, von denen mindestens acht Gemeindebeamte nach Schema II sein müssen, nachweisen können, sind gemäß § 112 Abs. 1 NÖ GBDO auf ihren Antrag von der Landesregierung zu Gemeinden mit gegliederter Verwaltung zu erklären.

Zwischen der Regelung des § 2 NÖ GBDO, insbesondere der Verpflichtung des Abs. 3, bestimmte Dienstposten als

"Funktionsdienstposten" zu bezeichnen, und der ersten Gruppe der Tatbestandserfordernisse des § 46 Abs. 7 NÖ GBDO besteht ein sachlicher Zusammenhang: Die im § 2 Abs. 3 NÖ GBDO genannten "Funktionsdienstposten" sind im Dienstpostenplan als solche zu bezeichnen und bilden die funktionelle Voraussetzung für den Anspruch auf die im Beschwerdefall strittige Personalzulage. Neben dieser zunächst entscheidenden ersten Tatbestandsgruppe müssen weiters in Ausübung der Diensthoheit erbrachte Mehrdienstleistungen treten.

Die belangte Behörde verneint den vom Beschwerdeführer geltend gemachten Anspruch hinsichtlich der ersten Tatbestandsgruppe lediglich mit der Aussage: Weder im Dienstpostenplan noch in der Geschäftseinteilung des Magistrates schienen die einzelnen medizinischen Bereiche als Abteilungen, Referate oder Leiterdienstposten auf. Zum zweiten Tatbestand wird nur angegeben, dass die Ausübung der Diensthoheit im Krankenhaus "in überwiegendem Ausmaß" durch ein Personalbüro bzw. durch die Magistratsabteilung 2, die für den gesamten Magistrat (einschließlich Krankenhaus) zuständig sei, wahrgenommen werde.

Der Beschwerdeführer bringt im Wesentlichen vor, die Anspruchsvoraussetzungen gemäß § 46 Abs. 7 NÖ GBDO würden von ihm eindeutig und sogar in mehrfacher Weise erfüllt:

"

-  
Als Leiter und Vorstand der chirurgischen Abteilung im Krankenhaus der Stadt Wiener Neustadt ist er selbstverständlich dem Rang und der Bezeichnung nach ein Abteilungsleiter der Stadtverwaltung (im Teilbereich der gemeindlichen Gesundheitsverwaltung). Ihm kommt die eigenverantwortliche Führung einer Abteilung im Sinne § 17 Abs. 2 NÖ Krankenanstaltengesetz zu, er wird in § 17 Abs. 3 dieses Gesetzes ausdrücklich als leitender Arzt und in den Materialien zum NÖ KAG ausdrücklich als Abteilungsleiter (NÖKAG-N. 1978 und 1994;

vgl. Radner-Haslinger-Reinberg, Krankenanstaltenrecht, Linz 1980) bezeichnet. Die abteilungsleitende Funktion ergibt sich zudem auch aus der Berufsbezeichnung 'Primarius', wie sie im § 18 Abs. 6 Ärztegesetz in ihrer Verwendungsvoraussetzung geregelt ist.

-  
Die Statutarstadt Wiener Neustadt ist eine Gemeinde mit gegliederter Verwaltung im Sinne§ 112 GBDO. Wie sich aus § 46 Abs. 7 GBDO ergibt, sind in solchen Gemeinden mit gegliederter Verwaltung nicht bloß die Leiter einer Abteilung bei einem Magistrat, sondern grundsätzlich alle Leiter einer Abteilung im Kreis der anspruchsberechtigten Personen erfasst. Das Gesetz differenziert in diesem Punkt sohin nicht danach, ob es sich um eine Magistratsabteilung oder um eine Abteilung in einem sonstigen Bereich der Kommunalverwaltung, etwa im Gesundheitsbereich, handelt.

-  
Weiters hat der Beschwerdeführer im organisatorischen Aufbau der Gemeinde bzw. in der Hierarchie der Gemeindebediensteten als Leiter und Vorstand der chirurgischen Abteilung und als Primararzt einen Dienstposten inne, der mit dem Dienstposten eines Leiters einer Abteilung vergleichbar bezeichnet ist, weshalb er auch aus diesem Grund dem in § 46 Abs. 7 GBDO bezeichneten Personenkreis zugehörig ist.

-  
Die Begründung im angefochtenen Bescheid der belangten Behörde ist daher eindeutig unzutreffend. .... Entgegen der Bescheidbegründung ist es für den Anspruch nach § 46 Abs. 7 GBDO nicht relevant, ob das Personalwesen überwiegend durch in § 46 Abs. 7 genannte Personen oder durch eine eigene Personalabteilung wahrgenommen wird. Ergänzend ist festzuhalten, dass hiezu keine Beweise und Feststellungen im Verwaltungsverfahren erhoben bzw. getroffen wurden, insbesonders auch der Beschwerdeführer zum Ausmaß der von ihm wahrgenommenen Aufgaben des Personalwesens nicht gehört wurde. Vielmehr hat die Statutarstadt Wiener Neustadt allen übrigen Primärärzten des Krankenhauses Wiener Neustadt eine entsprechende, gleichwohl als 'Leistungszulage' bezeichnete Zulage eingeräumt.

-  
§ 46 Abs. 8 GBDO enthält in erster Linie Vorgaben für die Festsetzung der Personalzulage der Höhe nach. Nach der Gesetzesvorschrift ist bei dieser Festsetzung auf die Bedeutung der Dienststelle, ihre Verantwortlichkeit und das Ausmaß der Mehrdienstleistung Bedacht zu nehmen. Diese Kriterien sind durchaus tauglich eine Antwort auf die Frage

zu geben, warum der Gesetzgeber eine eigene Personalzulage an leitende Gemeindebeamte vorgesehen hat. Diese gesetzlichen Kriterien sind damit geeignet, auch über den Grund des Anspruches Auskunft zu geben: Die besondere Bedeutung eines Dienstpostens, die besondere Verantwortlichkeit des Inhabers eines solchen Dienstpostens und allfällige damit verbundene Mehrdienstleistungen sollen mit der Personalzulage abgegolten werden. Auf die mit der Tätigkeit eines Leiters und Vorstandes der chirurgischen Abteilung verbundene Mehrdienstleistung wurde weder im Verwaltungsverfahren noch in der bescheidmäßigen Erledigung eingegangen. Die Bedeutung der primärärztlichen Tätigkeit und die damit verbundene Verantwortlichkeit für das im Krankenhaus tätige Personal, für den Rechtsträger der Krankenanstalt und selbstverständlich für die Patienten ist von enormer Erheblichkeit und besonderer Relevanz (vgl. etwa die Ausführungen zum ärztlichen Dienst in § 17 NÖ KAG). Diesbezüglich kann jeder Vergleich zu leitenden Beamten innerhalb der Gemeindeverwaltung im engeren und weiteren Sinn gezogen werden und ist offensichtlich, dass der Beschwerdeführer als Leiter der chirurgischen Abteilung des Krankenhauses Wiener Neustadt Funktion, Rang und Verantwortlichkeit eines Abteilungsleiters besitzt."

Diesem Vorbringen kommt im Ergebnis schon im Hinblick auf folgende Überlegungen Berechtigung zu:

Der belangten Behörde ist zwar einzuräumen, dass ihre dem angefochtenen Bescheid zugrunde liegende Rechtsauffassung, nämlich, dass die Personalzulage nur für in Ausübung der Diensthoheit erbrachte Mehrdienstleistungen gebührt, ausgehend allein von der Formulierung des letzten Halbsatzes des § 46 Abs. 7 NÖ GBDO rechtlich zutreffend ist. Es erhebt sich aber für den Beschwerdefall die Frage, was unter "Diensthoheit" in Verbindung mit den hiefür erbrachten Mehrdienstleistungen im Sinne der genannten gesetzlichen Bestimmung zu verstehen ist. Geht man von Art. 21 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 118 Abs. 3 und 5 B-VG aus, so umfasst die Ausübung der Diensthoheit, die den jeweils obersten Organen übertragen ist, die Wahrnehmung der Summe der dienstrechlichen Zuständigkeiten gegenüber den Bediensteten (vgl. Adamovich-Funk, Allgemeines Verwaltungsrecht2, S. 331, Walter-Mayer, Grundriss des österreichischen Bundes-Verfassungsrechtes7, Rz 555).

Bereits die im § 46 Abs. 7 NÖ GBDO enthaltene Aufzählung der funktionell für eine Personalzulage in Frage kommenden Gemeindebeamten, insbesondere der Hinweis, dass auch ein Gemeindebeamter, der einen im Dienstpostenplan als mit dem Dienstposten eines Abteilungsleiters vergleichbar bezeichneten Dienstposten innehat, deutet auf einen weiteren Inhalt des Begriffes "Diensthoheit" hin. Dies wird durch die im Abs. 8 enthaltenen Bemessungskriterien für die Personalzulage unterstützt. Maßgebend für die vom NÖ Landesgesetzgeber vorgesehene Personalzulage ist daher:

1. die Innehabung eines der im § 46 Abs. 7 NÖ GBDO genannten Dienstposten und
2. die Erbringung von Mehrdienstleistungen im Zusammenhang mit der Wahrnehmung von dienstrechlichen Zuständigkeiten gegenüber zugeteilten Bediensteten, weiters
3. ist auf die allgemeine Bedeutung der Dienststellung, ihre Verantwortlichkeit und das Ausmaß der Mehrdienstleistungen (- worunter aber nicht bloß zeitliche Mehrleistungen zu verstehen sind -) Bedacht zu nehmen.

Der angefochtene Bescheid ist sachverhaltsmäßig zunächst nur darauf gestützt, dass im Bereich der belangten Behörde im Dienstpostenplan die einzelnen medizinischen Bereiche nicht als Abteilung oder dgl. ausgewiesen sind. Diese Feststellung deckt die funktionelle Seite des Tatbestandes des § 46 Abs. 7 NÖ GBDO - wie bereits angedeutet - nicht hinreichend ab, weil nicht zu allen Tatbestandsvoraussetzungen der ersten Gruppe im § 46 Abs. 7 eine entsprechende Aussage getroffen worden ist und die vorgenommenen Feststellungen weiters nicht dem Parteienghör unterzogen worden sind. So ist letztlich insbesondere nicht eindeutig geklärt, ob es sich bei der vom Beschwerdeführer ausgeübten Funktion nicht doch um die Leitung einer Abteilung bei einem Magistrat handelt, wobei aber - entgegen dem Beschwerdevorbringen - bemerkt wird, dass Derartiges für den Bereich des Dienst- und Besoldungsrechtes aus der Terminologie des NÖ KAG allein noch nicht folgt.

Zur Ausübung der Diensthoheit als weitere Tatbestandsvoraussetzung im oben dargelegten Sinn wird nur ausgeführt, dass diese "in überwiegendem Ausmaß" dem Personalbüro bzw. der Personalabteilung übertragen sei. Auch daraus kann aber rechtens noch nicht der Schluss gezogen werden, dass es beim Beschwerdeführer, der allenfalls als Funktionsträger im Sinne der ersten Tatbestandsvoraussetzung in Frage kommt, an der zwingend notwendigen zweiten Tatbestandsvoraussetzung (gänzlich) mangelt.

Die belangte Behörde hat daher - ausgehend von einer unrichtigen Rechtsauffassung hinsichtlich des§ 46 Abs. 7 NÖ GBDO - relevante Verfahrensmängel zu vertreten; ein für den Beschwerdeführer günstigeres Ergebnis ist nicht auszuschließen.

Der angefochtene Bescheid war daher 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 PauschalierungsverordnungBGBI. Nr. 416/1994. Die Abweisung des Mehrbegehrens betrifft - im Rahmen des gestellten Begehrens - die geltend gemachten Stempelgebühren für eine überzählige Beschwerde.

Wien, am 29. September 1999

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1997120104.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

**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)