

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/4/21 94/12/0110

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 21.04.1999

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);  
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;  
63/02 Gehaltsgesetz;

## Norm

ABGB §863;  
BDG 1979 §49 Abs1;  
GehG 1956 §16;  
VwRallg impl;

## 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 der Schriftführerin Mag. Julcher, über die Beschwerde des A in B, vertreten durch Dr. Walter Riedl, Dr. Peter Ringhofer, Dr. Martin Riedl und Dr. Georg Riedl, Rechtsanwälte in Wien I, Franz Josefs-Kai 5, gegen den Bescheid des Bundesministers für Landesverteidigung vom 18. März 1994, Zl. 400.766/8-2.1/94, betreffend Überstundenvergütung, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Major des österreichischen Bundesheeres in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle ist das Landwehrstammregiment 14, Stabskompanie. Vom 1. Oktober 1990 bis zum 17. Mai 1991 war er der Landesverteidigungsakademie dienstzugeteilt und nahm in dieser Zeit am 16. Truppenkommandantenkurs teil. Der Beschwerdeführer hat sich um die Teilnahme an diesem Kurs nicht beworben, sondern wurde von Amts wegen dazu eingeteilt.

Die Teilnehmer dieses Kurses hatten als Hausarbeit ein Planspiel bzw. eine Geländebesprechung auszuarbeiten. Die schriftlichen Arbeiten waren bis zum 5. März 1991 abzugeben, am 7. und 8. Mai 1991 sollte die praktische Durchführung des Planspiels bzw. der Geländebesprechung präsentiert werden. Laut Erlass des Bundesministers für

Landesverteidigung vom 14. Dezember 1990 war für den 7. Mai eine höchstens dreistündige Vorbesprechung vorgesehen, am 8. Mai sollte zwischen 8.00 und 16.00 Uhr das eigentliche Planspiel stattfinden.

Im Kursprogramm für den 16. Truppenkommandantenkurs waren 5 Tage ausdrücklich der Erarbeitung der Hausarbeit vorbehalten.

Der Beschwerdeführer beantragte mit Schreiben vom 24. Mai 1991 die Abgeltung der für die Erstellung der ihm aufgetragenen Geländebesprechung aufgewendeten Überstunden. Er habe für die Fertigstellung der Hausarbeit ca. 250 Stunden benötigt; davon seien 90 Stunden auf den im Zuge des Kurses vorgesehenen Zeitausgleich entfallen, die von der Kursleitung zur Verfügung gestellten fünf Tage hätten weitere 41 Stunden und 15 Minuten erbracht. Zur Erstellung der Kursarbeit habe er daher noch weitere 124 Stunden 15 Minuten aufgewendet, die als Überstunden abzugelten seien. Eine Anordnung von Überstunden liege nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nämlich auch dann vor, wenn sie auf die Ausführung von Arbeiten bestimmten Ausmaßes innerhalb eines bestimmten Zeitraumes gerichtet gewesen und im Zeitpunkt ihrer Erteilung von vornherein festgestanden sei, dass die Erfüllung des Auftrages die Leistungen von Überstunden unumgänglich notwendig machen würde.

Das Korpskommando I legte diesen Antrag und die beigelegten Überstundennachweise der Landesverteidigungsakademie zur Bestätigung der sachlichen Richtigkeit durch den für den Truppenkommandantenkurs zuständigen Dienstvorgesetzten vor.

Die Landesverteidigungsakademie/Institut für höhere Offiziersausbildung nahm dazu mit Schreiben vom 11. Juli 1991 Stellung. Sie führte u.a. aus, dass es sich bei der für den

16. Truppenkommandantenkurs im Rahmen der Prüfungsordnung gestellten Aufgabe zur Anlage und Durchführung eines taktischen Ausbildungsvorhabens weder de facto noch de jure um die Anordnung von Überstunden für Ausarbeitung und Präsentation dieser Arbeiten handeln könne. Es sei völlig unangemessen, für ein fünfständiges Ausbildungsvorhaben eine Vorbereitungszeit von 250 Arbeitsstunden in Rechnung zu stellen. Einem Truppenkommandanten würden für eine derartige Ausbildung etwa zwei bis drei Tage eingeräumt; einem Prüfungswerber unter Berücksichtigung geringerer Routine, fehlender Infrastruktur und von "Prüfungsbedingungen" könne etwa die doppelte Zeit - also 40 bis 60 Stunden - zugestanden werden. Unter besonders berücksichtigungswürdigen Umständen (größere Entfernung zum vorgesehenen Ausbildungsort, unklare Vorgabe hinsichtlich Geländewahl, größere Entfernung zur Heimatgarnison) seien Prüfungswerber über ihren Antrag zusätzlich zum Zwecke der Hausarbeit vom Unterricht freigestellt worden, sodass unterschiedliche Rahmenbedingungen ausgeglichen worden seien. Dem Prüfungswerber seien für die Ausarbeitung der Hausarbeit im Rahmen des Dienstplanes 41 Stunden zur Verfügung gestanden. Darüberhinaus seien aus der Normdienstzeit 92 1/2 Stunden zur Verfügung gestanden, über die der Kursteilnehmer keine Rechenschaft habe legen müssen, sodass insgesamt 123 1/2 Stunden zur Verfügung gestanden seien. Die Annahme und Bewertung der Hausarbeit sei unter dem Gesichtspunkt erfolgt, dass für die Ausarbeitung ein eingeschränkter Zeitrahmen vorgegeben gewesen sei. Ein Prüfungswerber, der für die Vorbereitung einer einfachen vier- bis fünfständigen taktischen Ausbildung seiner nachgeordneten Funktionen 200 oder 250 Arbeitsstunden investieren müsse, könne im Allgemeinen das Ausbildungsziel nicht erreicht haben. Seitens einzelner Prüfungswerber habe bei Vorliegen besonderer Umstände (z.B. Krankheit, schwierige Themengestaltung, besondere Auflage seitens der Prüfer) die Möglichkeit bestanden, rechtzeitig, d.h. vorher, die Anordnung von Überstunden zu beantragen. Dies sei jedoch im Fall des Beschwerdeführers nicht geschehen. Die sachliche Richtigkeit der geltend gemachten Überstunden könne daher nicht bestätigt werden.

Diese Stellungnahme legte das Korpskommando I dem Beschwerdeführer vor. In seiner Äußerung vom 27. August 1991 bestritt dieser zunächst, dass 40 bis 60 Stunden zur Vorbereitung des Ausbildungsvorhabens ausreichen müssten; es gebe Generalstabsoffiziere, die den Zeitbedarf für die Ausarbeitung einer Geländebesprechung, wie sie hier vorliege, mit mindestens 200 Stunden bezifferten, für detaillierte Geländebesprechungen seien auch schon bis zu 400 Stunden investiert worden. Ferner habe es sich nicht, wie die Landesverteidigungsakademie angenommen habe, um ein fünfständiges Ausbildungsvorhaben gehandelt; vielmehr seien für die Geländebesprechung selbst sechs Stunden, für das gesamte Ausbildungsvorhaben (einschließlich der drei Stunden am 7. Mai 1991) 9 Stunden geplant gewesen. Von einer vier- bis fünfständigen taktischen Ausbildung könne also keine Rede sein. Unrichtig sei auch, dass aus der Normdienstzeit 92 1/2 Stunden zur freien Verfügung gestanden wären, über die vom Kursteilnehmer keine

Rechenschaft hätte gelegt werden müssen; gemäß Kursbefehl Nr. 1 sei diese Zeit als "Vorbereitungszeit, administrative Abwicklung, sowie als Nachbereitung" des Unterrichts zu verwenden gewesen und vom Antragsteller auch zu diesem Zweck eingesetzt worden.

Mit 11. Oktober 1991 beantragte der Beschwerdeführer den bescheidmäßigen Abspruch über seinen Antrag auf Abgeltung der geleisteten Überstunden.

Mit Schreiben vom 14. Jänner 1992 ersuchte das Korpskommando I die Landesverteidigungsakademie unter Vorlage des Antrages und der Einwendungen des Beschwerdeführers um eine neuerliche Stellungnahme.

Die Landesverteidigungsakademie erklärte in ihrem Schreiben vom 27. Februar 1992 unter anderem, dass der Lehrgang für die Ausbildung von Truppenkommandanten das Ziel verfolge, den Teilnehmern jenen Umfang an Wissen, Kenntnissen und "Trainingseffekt" zu vermitteln, die sie in die Lage versetzen, den umfangreichen und recht komplexen Aufgabenbereich eines Kommandanten in der verfügbaren begrenzten Arbeitszeit brauchbar zu bewältigen. Sei ein Proband nicht in der Lage, in einem vorgegebenen, kalkulierten Zeitrahmen das erwartete Ergebnis zu liefern, so habe er das Ausbildungsziel - sofern keine Fehler bei der Auftragserteilung gemacht worden seien - nicht erfüllt. Ob eine zugewiesene Aufgabe bewältigbar sei oder nicht, hänge nicht nur vom Umfang der Aufgabe und den vorhandenen Mitteln (Unterlagen) ab, sondern zu einem großen Teil vom Wissen, Können und der Problemlösungskapazität des Prüfungswerbers. Da diese Fakten im Rahmen von Prüfungen nicht immer von vornherein zweifelsfrei beurteilt werden könnten, sei es Aufgabe des Prüfungswerbers - so wie jedes Dienstnehmers -, rechtzeitig auf mangelnde Voraussetzungen hinzuweisen und bei Zeitbedarf - wie es die Richtlinien zur Anordnung und Durchführung von Mehrleistungen vorsehen - zusätzliche Arbeitszeit zu beantragen. Jeder Kursteilnehmer könne, wenn er merke, dass er mit dem vorgegebenen Zeitrahmen nicht das Auslangen finde, über begründeten mündlichen oder schriftlichen Antrag um eine Änderung des Auftrages/Themas (Eingrenzung, Erleichterung) oder um eine Erweiterung des Zeitvolumens (zusätzliche Verfügungstage) bzw. um die Anordnung von Überstunden ersuchen. Dieses Recht sei von Kursteilnehmern immer wieder in Anspruch genommen worden, nicht allerdings vom Beschwerdeführer, obwohl vom Kurskommandanten Oberst W. im Rahmen der Themenvergabe noch ausdrücklich darauf hingewiesen worden sei, bei derartigen Anliegen rechtzeitig mit ihm Verbindung aufzunehmen. Nach eingehendem Kalkül sei es aber grundsätzlich nicht nur möglich, sondern im Sinne einer praxisgerechten Ausbildung auch zu erwarten, die Ausarbeitungen im vorgesehenen Zeitrahmen zu erledigen. Jene Generalstabsoffiziere, die angeblich Aussagen über den Zeitbedarf für die Anlage von Planspielen (200 bzw. 400 Stunden) gemacht haben sollten, hätten nicht eruiert werden können. Jedenfalls werde von allen Institutsangehörigen entschieden in Abrede gestellt, derartige Aussagen im Zusammenhang mit den Hausarbeiten des 16. Truppenkommandantenkurses getätigt zu haben. Grundsätzlich müsse bei jedem Ausbildungsvorhaben die Vorbereitungszeit in einem vertretbaren Verhältnis zur Ausbildungszeit stehen. Es könne keinen Zweifel darüber geben, dass es nicht nur unökonomisch, sondern auch unzulässig sei, für ein einfaches eintägiges Ausbildungsvorhaben 5 oder gar 10 Wochen reine Arbeitszeit zur Vorbereitung zu investieren.

Diese Stellungnahme legte das Korpskommando I dem Beschwerdeführer im Rahmen des Parteiengehörs vor.

Der Beschwerdeführer äußerte sich dazu mit Schreiben vom 15. April 1992. Es sei ihm nicht erinnerlich, dass es Aufgabe des Prüfungswerbers sei, zusätzliche Arbeitszeit oder Freistellung vom Lehrbetrieb zu beantragen bzw. um Eingrenzung oder Erleichterung des Themas zu ersuchen. Vielmehr habe der Kurskommandant Oberst W. anlässlich der Auftragserteilung zur Hausarbeit den Kursteilnehmern in eindeutiger Form zur Kenntnis gebracht, dass die Gewährung von zusätzlichen Tagen zur Ausarbeitung nicht möglich sein würde. Für diese Aussage könnten gegebenenfalls Zeugen namhaft gemacht werden. Dem Beschwerdeführer sei erinnerlich, dass Oberst W. auch selbst den Hinweis auf 200 Stunden als Zeitbedarf gegeben habe.

Mit Bescheid vom 21. September 1992 stellte das Korpskommando I fest, dass der Beschwerdeführer im Rahmen des 16. Truppenkommandantenkurses vom 1. Oktober 1990 bis 17. Mai 1991 zur Anfertigung der Hausarbeit keine Überstunden gemäß § 49 Abs. 1 des Beamten Dienstrechtsgesetzes 1979 geleistet habe.

In der Begründung gab das Korpskommando I die Stellungnahme der Landesverteidigungsakademie vom 27. Februar 1992 sowie die dagegen vorgebrachten Einwendungen des Beschwerdeführers wörtlich wieder. Im Anschluss daran führte die Behörde aus, dass es sich bei der in Frage stehenden Hausarbeit um eine Prüfungsarbeit gehandelt habe. Durch die Prüfung seien Kenntnisse und Fähigkeiten nachzuweisen, die der Prüfling für die spätere Verwendung als

Kommandant eines Truppenkörpers bzw. in einer anderen höheren Verwendung in der Organisation des Bundesheeres erworben habe. Wolle man eine möglichst objektive Überprüfung der Kenntnisse der Prüfungswerber erreichen, so seien für alle Teilnehmer zumindest annähernd gleiche Prüfungsbedingungen festzusetzen. Bei der Bewertung der Arbeit müsse der Prüfer von den Prüfungsvorgaben - Thema der Prüfungsarbeit, zur Verfügung stehende Zeit - ausgehen; jede Änderung der Vorgaben, ohne dass der Prüfer davon Kenntnis besitze, müsse ein anderes Bewertungsergebnis zur Folge haben. Dass es bei Prüfungen aus objektiv nachvollziehbaren Umständen zu Änderungen der Rahmenbedingungen (Stoffumfang, Zeit) kommen könne, werde nicht in Abrede gestellt; dass es in begründeten Fällen auch auf Antrag des Prüfungswerbers zu Abänderungen gekommen sei, werde von der Landesverteidigungsakademie auch dargelegt und bestätigt. Eine einseitige Abänderung dieser Bedingungen durch den Prüfling selbst, ohne dass Prüfer bzw. die kürsführende Dienststelle davon Kenntnis hätten, würde einer objektiven Feststellung der Leistung (erbrachte Arbeit in der zur Verfügung gestellten Zeiteinheit) widersprechen. Aus der Vergabe der Prüfungsarbeit abzuleiten, dass bereits eine Anordnung von Überstunden getroffen worden sei, wenn mit der zur Verfügung gestellten Zeit nicht das Auslangen gefunden werde, würde Sinn und Zweck dieser Prüfung zuwiderlaufen. Den sehr umfangreichen Einwendungen und Stellungnahmen des Beschwerdeführers habe nicht entnommen werden können, dass er, nachdem er erkannt habe, dass die zur Verfügung gestellte Zeit für die Erstellung der Hausarbeit nicht ausreichen würde, mit dem Prüfer bzw. der kürsführenden Dienststelle Kontakt aufgenommen habe, um den Stoffumfang bzw. den Zeitrahmen abzuklären, bzw. dass er einen zur Anordnung von Überstunden Befugten nicht erreichen hätte können. Da der Auftrag, die Prüfungsarbeit innerhalb des vorgegebenen Zeitrahmens zu erstellen, aus den genannten Gründen die Leistung von Überstunden nicht miteingeschlossen habe, sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung an den Bundesminister für Landesverteidigung. Die Bescheidbegründung stelle im Wesentlichen lediglich eine Aneinanderreihung der Aussagen der Parteien dar, ohne Wertung und Prüfung auf Richtigkeit. Die Behörde habe u.a. nicht berücksichtigt, dass vom Kurskommandanten persönlich die Feststellung getroffen worden sei, dass 200 Stunden der voraussichtliche Zeitbedarf für die Ausarbeitung sein würde und dass die Gewährung zusätzlicher Tage nicht möglich sei, was zwangsläufig die Leistung von Überstunden bedeute. Die Anordnung von Überstunden liege auch dann vor, wenn sie auf die Ausführung von Arbeiten bestimmten Ausmaßes innerhalb eines bestimmten Zeitraumes gerichtet war und schon im Zeitpunkt ihrer Erteilung von vornherein feststand, dass die Erfüllung des Auftrages die Leistung von Überstunden unumgänglich machen würde (Hinweis auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes). Es werde daher beantragt, den erstinstanzlichen Bescheid aufzuheben und dem Antrag auf Abgeltung der Mehrdienstleistungen stattzugeben.

Mangels Entscheidung durch die belangte Behörde erhob der Beschwerdeführer mit 10. November 1993 Säumnisbeschwerde an den Verwaltungsgerichtshof (protokolliert zu Zl. 93/12/0306). In der Sache wandte er sich darin zum Einen gegen die Behauptung der Dienstbehörde erster Instanz, dass mit der zur Verfügung gestellten einen Woche Arbeitszeit (41 Stunden und 15 Minuten) das Auslangen hätte gefunden werden können. Alle Offiziere, mit denen er gesprochen habe, hätten einen ähnlichen Zeitbedarf gehabt wie er. Inakzeptabel sei in besonderer Weise das Argument, dass die schriftliche Arbeit nachträglich negativ bewertet werden müsse, wenn der Beschwerdeführer länger als etwa eine Arbeitswoche gebraucht hätte, weil deren positive Bewertung auch die Erbringung innerhalb einer vertretbaren Zeit verlange. Damit solle offenbar auf ihn Druck ausgeübt werden, das Begehren auf Entgelt für die Überstunden fallen zu lassen. Wenn der Zeitfaktor die behauptete Rolle spiele, so wäre für die Arbeit eine überwachte Klausur vorzusehen gewesen. Der zuständige Kurskommandant kenne jedoch die Realität, was aus seiner Zeiteinschätzung von 200 Stunden hervorgehe. Der Beschwerdeführer bestritt auch, dass er um zusätzliche Zeit für die Erstellung der Hausarbeit hätte ansuchen können. Ein Zeitausmaß von 150 Stunden und mehr, also von annähernd vier Arbeitswochen, könne nicht durch Umschichtungen innerhalb eines die normale Arbeitszeit ansonsten bereits voll in Anspruch nehmenden Kursprogrammes ermöglicht werden. Zum Beweis für die Richtigkeit dieser Sachverhaltsdarstellung machte der Beschwerdeführer zwei Teilnehmer des Truppenkommandantenkurses, nämlich Major S. und Hauptmann L. namhaft.

Die belangte Behörde, vom Verwaltungsgerichtshof zur Erlassung des versäumten Bescheides innerhalb von drei Monaten aufgefordert, holte in der Folge eine weitere Stellungnahme der Landesverteidigungsakademie ein. Darin wurde erklärt, dass ein voraussichtlicher Zeitbedarf von 200 Stunden zur Erstellung der Hausarbeit durch den verantwortlichen Kurskommandanten Oberst W. in keiner Weise angesprochen worden sei. Wenn überhaupt, seien im

gegebenen Fall Aussagen aus dem Zusammenhang gerissen worden, die sich in Wahrheit auf Ausarbeitungen von Lehrplanspielen an der Landesverteidigungsakademie bezogen, die höhere Führungsebenen behandelten, andere Qualitätsansprüche erhöben und vor allem andere Ausbildungszeiträume (fünf bis sieben Tage) umfassten und in keiner Weise mit der Aufgabenstellung des Beschwerdeführers vergleichbar seien. Im Rahmen einer methodischen Anleitung zur Erstellung der Hausarbeit seien alle Kursteilnehmer darüber belehrt worden, dass die geforderte Prüfungsleistung in der Vorbereitung und Durchführung eines Ausbildungsvorhabens bestehend aus einem zweibis dreistündigen Vorbereitungsteil (Anspielen der Lage) und einem fünf- bis sechsstündigen Hauptteil (nach Abzug von Pausen, Fahrzeiten etc.) bestehe und für die Erstellung der schriftlichen Unterlagen grundsätzlich mit sechs Arbeitstagen das Auslangen gefunden werden müsse. Allen Kursteilnehmern sei die Möglichkeit eröffnet worden, weitere Bearbeitungszeiten beim Kurskommandanten zu beantragen, falls Schwierigkeitsgrad der Problemstellung, Auflagen des Prüfers oder Terminkollisionen und Ähnliches einen zusätzlichen Bedarf begründeten.

Die beiden vom Beschwerdeführer namhaft gemachten Zeugen Major S. und Hauptmann L. bestätigten schriftlich, dass die Aussage des Kurskommandanten über einen Bedarf von 200 Stunden für die Vorbereitung der Hausarbeit von ihnen als Anordnung von Überstunden empfunden worden sei.

Mit Schreiben vom 14. März 1994 setzte die belangte Behörde den Beschwerdeführer vom Ergebnis dieser Ermittlungen in Kenntnis und räumte ihm eine dreitägige Frist zur Stellungnahme ein.

Der Beschwerdeführer antwortete vertreten durch seinen Rechtsanwalt mit Schreiben vom 16. März 1994. Er bestritt, dass der Kommandant des 16. Truppenkommandantenkurses seine Angaben über den Arbeitsaufwand für Planspiele auf solche für höhere Führungsebenen bezogen habe und beantragte, dazu den Kommandanten selbst näher zu befragen. Er beantragte weiters, die von ihm namhaft gemachten Zeugen ergänzend dazu zu befragen, welche objektiven Gründe es aus ihrer Sicht für die Annahme der Überstundenanordnung gegeben habe, da die Wendung "als Anordnung von Überstunden empfunden wurde" offenbar den subjektiven Charakter dieser Zeugenaussagen betonen solle.

Abschließend stellte der Beschwerdeführer den Antrag, ihm zur Einbringung einer ergänzenden Äußerung nach Akteneinsicht eine Frist bis 25. März 1994 einzuräumen.

Die belangte Behörde erließ ohne weiteren Verfahrensschritt den angefochtenen Bescheid vom 18. März 1994, mit dem sie die Berufung des Beschwerdeführers abwies. In der Begründung folgte auf eine ausführliche Darstellung des Sachverhaltes die Erklärung, dass die beantragte Fristerstreckung bis 25. März 1994 nicht eingeräumt werden könne, da der Verwaltungsgerichtshof der belangten Behörde vorgeschrieben habe, den versäumten Bescheid bis 21. März 1994 zu erlassen. In seinem Schreiben vom 16. März 1994 habe der Beschwerdeführer keine neuen Beweismittel vorgebracht. Hinsichtlich der Einwendungen zur Aussage des Kommandanten des 16. Truppenkommandantenkurses über den Arbeitsaufwand für die Hausarbeit und allfälligen Arbeitsaufwand bei anderen Planspielen für höhere Führungsebenen müsse festgestellt werden, dass entgegen der Annahme des Beschwerdeführers diese Aussage sehr wohl durch den Kommandanten selbst getroffen worden sei.

Von einer dezidierten Anordnung zur Leistung von Überstunden hätten weder der Beschwerdeführer noch die von ihm nominierten Zeugen gesprochen. Der Beschwerdeführer habe in seinem Schreiben vom 10. November 1993 selbst zum Ausdruck gebracht, dass der Kurskommandant ausdrücklich von einem voraussichtlichen Arbeitsaufwand von 200 Stunden gesprochen habe, dass nach seinen Äußerungen in Verbindung mit dem sonstigen Kursprogramm hiebei festgestanden sei, dass diese Arbeitsleistung überwiegend durch Überstunden erbracht werden müsse und dass der Beschwerdeführer ebenso wie die anderen Kursteilnehmer davon ausgegangen sei, dass dementsprechend der Dienstauftrag betreffend die schriftliche Arbeit gleichzeitig als Überstundenanordnung aufzufassen gewesen sei. Die vom Beschwerdeführer namhaft gemachten Zeugen hätten wörtlich gesagt, dass sie die Aussage hinsichtlich des Stundenausmaßes, das für die Bewältigung der Hausaufgabe notwendig sein sollte, lediglich als Anordnung von Überstunden "empfunden" hätten. In Wahrheit habe sich die Aussage des Kurskommandanten, wie schon ausgeführt, auf Planspiele höherer Ebene bezogen und nicht zuletzt der Demonstration gedient, dass der vorgegebene Zeitaufwand für Planspiele auf Ebene des Truppenkommandanten voll ausreichend sei. Durch den Kurskommandanten sei im Rahmen der methodischen Anleitung zur Erstellung der Hausarbeit bzw. im Rahmen der Themenvergabe ausdrücklich darauf hingewiesen worden, dass Anträge auf Erweiterung des vorgegebenen Zeitvolumens von 41,5 Stunden zeitgerecht gestellt werden könnten. Der Beschwerdeführer hätte jedoch Anträge auf

zusätzliche Verfügungstage bzw. auf Anordnung von Überstunden im Sinne des § 49 BDG 1979 nicht gestellt. Schon aus Gründen der Erfahrung aus früheren Kursen sei im Übrigen bei der Anordnung der Hausarbeit sehr wohl festgestanden, dass die Erfüllung des Auftrages ohne Leistung von Überstunden möglich sei. Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass keine Überstunden angeordnet worden seien, die Tatbestände des § 49 Abs. 1 Z. 1 bis 4 nicht erfüllt seien und der Beschwerdeführer in seinen Einwendungen vom 16. März 1994 keine neuen Tatsachen und Beweise vorgebracht habe, sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften und inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens

vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der vom Beschwerdeführer geltend gemachte besoldungsrechtliche Anspruch für Überstunden im Rahmen eines Truppenkommandantenkurses ist dem Grunde und der Höhe nach zeitraumbezogen (maßgebender Zeitraum: 1. Oktober 1990 bis 17. Mai 1991) nach der seinerzeitigen Rechts- und Sachlage zu beurteilen.

§ 49 Abs. 1 des Beamtdienstrechtsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 333, lautet:

"Der Beamte hat auf Anordnung über die im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden hinaus Dienst zu versehen (Überstunden). Den auf Anordnung geleisteten Überstunden sind - ausgenommen bei gleitender Dienstzeit - Überstunden gleichzuhalten, wenn

1. der Beamte einen zur Anordnung der Überstunde Befugten nicht erreichen konnte,
2. die Leistung der Überstunde zur Abwehr eines Schadens unverzüglich notwendig war,
3. die Notwendigkeit der Leistung der Überstunde nicht auf Umstände zurückgeht, die von dem Beamten, der die Überstunden geleistet hat, hätten vermieden werden können, und
4. der Beamte diese Überstunde spätestens innerhalb einer Woche nach der Leistung schriftlich meldet; ist der Beamte durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis ohne sein Verschulden verhindert, diese Frist einzuhalten, so verlängert sie sich um die Dauer der Verhinderung."

Abs. 2 der Bestimmung lautet:

"Überstunden sind je nach Anordnung

1.

im Verhältnis 1:1,5 in Freizeit auszugleichen oder

2.

nach besoldungsrechtlichen Vorschriften abzugelten oder

3.

im Verhältnis 1:1 in Freizeit auszugleichen und zusätzlich nach besoldungsrechtlichen Vorschriften abzugelten."

Gemäß § 16 Abs. 1 des Gehaltsgesetzes 1956, BGBl. Nr. 54, gebührt dem Beamten für Überstunden, die nicht in Freizeit oder gemäß § 49 Abs. 2 Z. 3 BDG 1979 im Verhältnis 1:1 in Freizeit ausgeglichen werden, eine Überstundenvergütung.

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Überstundenvergütung nach den §§ 16 ff Gehaltsgesetz 1956 durch unrichtige Anwendung dieser Normen in Verbindung mit § 49 BDG 1979, sowie durch unrichtige Anwendung der Verfahrensvorschriften über die Sachverhaltsermittlung, das Parteiengehör und die Bescheidbegründung verletzt.

Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften bringt der Beschwerdeführer zunächst vor, dass die von der belangten Behörde im Rahmen des Parteiengehörs zur Äußerung gewährte Frist von drei Tagen unzumutbar gewesen sei. Überdies seien mit der Zuschrift vom 14. März 1994 Beweisergebnisse nicht unmittelbar bekannt gegeben, sondern darüber nur zusammenfassende Behauptungen

aufgestellt worden. Es sei weder die vom Vertreter des Beschwerdeführers beantragte Akteneinsicht gewährt worden, noch seien entsprechende Aktenbestandteile in Kopie übersandt worden. Ebenso wenig sei dem Antrag auf ergänzende Vernehmung der Zeugen Major S. und Hauptmann L. entsprochen worden.

Die Bescheidbegründung sei vor allem wegen Undeutlichkeit in Bezug auf die wesentlichen Tatsachen mangelhaft. Zwar gehe aus ihr hervor, dass der Kurskommandant direkt die Aussage getroffen haben solle, dass sich seine Angabe über einen Arbeitsaufwand von 200 Stunden auf eine höhere Führungsebene bezogen habe. Diese Aussage werde jedoch nicht genau wiedergegeben, auch sei nicht ersichtlich, ob sie unter Zeugenpflicht bzw. überhaupt mündlich oder schriftlich gemacht worden sei. Bei richtiger Verfahrensdurchführung unter Gewährung des Parteiengehörs sowie bei denkrichtiger Schlussfolgerung aus den Beweisergebnissen hätte die belangte Behörde nach Ansicht des Beschwerdeführers zur Feststellung gelangen müssen, dass die Äußerung des Kurskommandanten, dass das Planspiel "verstärktes Jägerbataillon als Eingreifkraft im Sicherungseinsatz" in Form einer Hausaufgabe ausgearbeitet werden solle, im Hinblick auf den Zusammenhang, in welchem diese Äußerung gemacht worden sei, und in Verbindung mit dem gesamten Programm und Verlauf des Kurses objektiv nur als Anordnung zu verstehen gewesen sei, diese dienstliche Anordnung im Rahmen von Überstunden auszuführen. Tatsächlich habe der Beschwerdeführer dafür mindestens die geltend gemachten Überstunden geleistet.

Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes bringt der Beschwerdeführer vor, dass dem angefochtenen Bescheid eine irrite Auffassung darüber zugrunde liege, wie der Inhalt einer Anordnung zur erschließen sei. Die belangte Behörde scheine der Meinung zu sein, dass es auf die subjektive Absicht des Anordnenden ankomme, während die subjektive Auffassung des Anordnungsempfängers unerheblich sei. Richtigerweise seien aber objektive Kriterien maßgeblich. Demnach sei im Beschwerdefall zweifellos eine Überstundenanordnung gegeben. Wenn ein Vorgesetzter eine dienstliche Arbeit anordne und dazu erkläre, dass ihre Durchführung mindestens 200 Stunden betragen werde, wenn für den Abschluss der Arbeit eine Zeit vorgegeben sei und wenn die gesamte Normaldienstzeit des Anordnungsempfängers bis zu diesem Abschlusszeitpunkt mit anderen Aufgaben verplant sei, dann liege in vollständiger logischer Konsequenz eine Überstundenanordnung vor. Dafür, dass gemäß einer Äußerung des Kurskommandanten rechtzeitig Anträge auf Erweiterung des vorgegebenen Zeitvolumens von 41,25 Stunden hätten gestellt werden können und müssen, fehle der Beweis und jede schlüssige Begründung. Es sei auch nicht richtig, dass für die Hausaufgabe ein Zeitvolumen von 41 Stunden und 15 Minuten vorgegeben gewesen sei; vielmehr sei in diesem Ausmaß ein Teil der Normaldienstzeit eingeplant worden, sodass daraus lediglich die Schlussfolgerung zu ziehen gewesen sei, dass der darüber hinausgehende Teil des Gesamtzeiterfordernisses von mindestens 200 Stunden in Form von Überstunden zu erbringen sein würde. Wegen des feststehenden Kursprogrammes habe es überhaupt keine Möglichkeit für eine "Erweiterung" der für die Hausarbeit zur Verfügung stehenden Normaldienstzeit gegeben.

Strittig ist im Beschwerdefall also ausschließlich, ob Überstunden angeordnet worden sind. Dass im Sinne des § 49 Abs. 1 BDG 1979 den angeordneten Überstunden gleichzuhaltende Überstunden geleistet worden seien, wird vom Beschwerdeführer nicht behauptet und kann schon deshalb ausgeschlossen werden, weil es nach den in diesem Punkt unbestritten gebliebenen Feststellungen der belangten Behörde jedenfalls an der zeitgerechten schriftlichen Meldung gemäß § 49 Abs. 1 Z. 4 leg. cit. gefehlt hat. Eine "gleichzuhaltende Überstunde" liegt aber schon dann nicht vor, wenn nur eine der im Gesetz unter den Z. 1 - 4 des § 49 Abs. 1 leg. cit. enthaltenen Voraussetzungen nicht gegeben ist.

Eine anspruchsgrundende Anordnung von Überstunden kann nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht nur ausdrücklich unter Verwendung des Wortes "Anordnung" erfolgen. Sie liegt vielmehr auch dann in einer den Anspruch auf Vergütung rechtfertigenden Weise vor, wenn sie auf die Ausführung von Arbeiten eines bestimmten Ausmaßes innerhalb eines bestimmten Zeitraumes gerichtet war und schon im Zeitpunkt ihrer Erteilung (und nicht erst infolge von Umständen, die nachträglich eingetreten sind und daher bei Erteilung des Auftrages nicht vorhersehbar waren) von vornherein feststand, dass die Erfüllung dieses Auftrages die Leistung von Überstunden unumgänglich notwendig macht (vgl. z.B. das Erkenntnis vom 8. April 1992, 86/12/0283).

Im Beschwerdefall ist zu prüfen, ob die Aussage des Kurskommandanten betreffend die Hausarbeit unter Zugrundelegung dieser Kriterien eine (allenfalls schlüssige) Anordnung von Überstunden darstellt. Dem Beschwerdeführer ist insofern beizupflichten, als dafür nicht allein die subjektive Absicht des Anordnenden maßgeblich ist. Ebenso wenig kommt es aber ausschließlich auf die subjektive Auffassung des Adressaten an. Wie der

Verwaltungsgerichtshof z.B. in seinen Erkenntnissen vom 23. Juni 1993, 89/12/0200, und vom 7. Oktober 1998, 93/12/0165, ausgesprochen hat, sind allgemeine Regelungen über die Wertung von Willenserklärungen in Verwaltungsvorschriften oder in den Verfahrensvorschriften nicht enthalten, sodass die Heranziehung des ABGB in dieser Frage berechtigt ist. Demnach richtet sich die Bedeutung einer Willenserklärung danach, wie sie unter Berücksichtigung aller Umstände vom Erklärungsempfänger objektiv verstanden werden musste (Vertrauenstheorie).

Es steht im Beschwerdefall außer Streit, dass die Teilnehmer des 16. Truppenkommandantenkurses bis zum 5. März 1991 schriftliche Hausarbeiten zu erstellen hatten. Die Zuweisung der Themen erfolgte laut Kursbefehl vom 12. September 1990 am 18. Dezember 1990. Im Jänner 1991 waren fünf Tage ausdrücklich der Erstellung der Hausarbeit vorbehalten. Unklar ist, ob von vornherein feststand, dass tatsächlich ein wesentlich größerer Zeitaufwand nötig sein würde, sodass die Anweisung zur Erstellung der Hausarbeit gleichzeitig als (quantitativ unbegrenzte) Anordnung der erforderlichen Überstunden zu verstehen gewesen wäre. Von der Warte eines redlichen, verständigen Erklärungsempfängers aus betrachtet, muss dies im Ergebnis verneint werden. Bei der Durchführung einer Prüfungsarbeit ist grundsätzlich davon auszugehen, dass dafür nur ein begrenzter Zeitrahmen zur Verfügung steht; das versteht sich bei Klausuren von selbst, gilt aber in gewissem Maß auch für Hausarbeiten - dies jedenfalls dann, wenn es wie im Beschwerdefall um die Erprobung von später in der Praxis auch unter zeitlichen Beschränkungen anzuwendenden Kenntnissen und Fähigkeiten geht. Dies musste auch dem Beschwerdeführer bewusst sein. Auch die Relation des Zeitaufwandes von 250 Arbeitsstunden für die Vorbereitung eines Ausbildungsvorhabens zu den für dessen Durchführung vorgesehenen eineinhalb Tagen musste zumindest ernste Zweifel darüber hervorrufen, ob Überstunden im entsprechenden Ausmaß tatsächlich schon mit der Vergabe der Hausarbeit angeordnet werden sollten. Dagegen spricht nicht zuletzt auch, dass in dem im Akt liegenden Kursbefehl vom 10. Dezember 1990 unter "6. Wirtschaftliche Weisungen" als zugewiesenes Überstundenkontingent "35 Stunden Geld" vorgesehen waren. Dieser Kursbefehl wurde laut Verteilerliste auch dem Beschwerdeführer zugestellt. Selbst wenn der Kurskommandant die behauptete Aussage über einen voraussichtlichen Zeitbedarf von 200 Stunden gemacht haben sollte, durfte der Beschwerdeführer vor diesem Hintergrund nicht ohne weiteres annehmen, dass darin eine - von der ausdrücklichen Weisung im Kursbefehl abweichende - Anordnung von Überstunden zu sehen war. Vielmehr hätte er sie so verstehen müssen, dass Überstunden bei Bedarf - allenfalls auf Ersuchen des betreffenden Kursteilnehmers - gesondert anzurufen sein würden.

Mangels der Voraussetzungen des § 49 BDG konnte im Beschwerdefall die Frage offen bleiben, ob und in welchem Ausmaß bei einem Kurs dieser Art eine Verpflichtung von Lehrgangsteilnehmern besteht, vorgegebene Kursziele, die etwa im Schreiben einer Hausarbeit bestehen, in ihrer Freizeit durchzuführen.

Damit gehen aber auch die Verfahrensrügen des Beschwerdeführers ins Leere, die sich auf mangelnde Feststellungen hinsichtlich der strittigen Aussage des Kurskommandanten beziehen.

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

Die Kostenentscheidung gründet sich im Rahmen des Begehrens auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 21. April 1999

#### **Schlagworte**

Rechtsgrundsätze Allgemein Anwendbarkeit zivilrechtlicher Bestimmungen Verträge und Vereinbarungen im öffentlichen Recht VwRallg6/1

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

ECLI:AT:VWGH:1999:1994120110.X00

#### **Im RIS seit**

11.07.2001

**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)