jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/4/21 93/12/0151

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.04.1999

**Index**

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

**Norm**

B-VG Art18 Abs1;
GehG 1956 §73b Abs2 idF 1986/387;
GehG 1956 §73b Abs2 Z1 idF 1986/387;
GehG 1956 §73b Abs2;
GehG 1956 §73b Abs3;
VwRallg;

**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 H in V, 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 Inneres vom 24. März 1993, Zl. 8028/127 - II/4/93, betreffend Dienstzulage gemäß § 73b des Gehaltsgesetzes 1956, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.800,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

Der Beschwerdeführer steht als Bezirksinspektor (Verwendungsgruppe W 2) in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle ist die Verkehrsabteilung-Außenstelle (VAASt) Unterwald des Landesgendarmeriekommandos Steiermark.

Mit Schreiben vom 30. April 1992 begehrte der Beschwerdeführer die nachträgliche Zuerkennung der Dienstzulage nach § 73b GG mit Wirksamkeit vom 1. März 1991 und begründete dies damit, dass dem Sachbearbeiter einer Verkehrsabteilung diese Zulage gemäß § 73b Abs. 2 Z. 1 GG zuzuerkennen sei; er sei seit 1. März 1991 als Sachbearbeiter an der VAASt Unterwald tätig, weshalb er Anspruch auf diese Zulage habe.

Daraufhin wurde ihm die Rechtsansicht des Landesgendarmeriekommandos Steiermark vom 6. Juli 1992 zur Kenntnis gebracht, dass ihm die Dienstzulage nach § 73b Abs. 2 GG 1956 erst zuerkannt werden könne, wenn die im Gesetz geforderten Voraussetzungen (u.a. ständige Betrauung oder Wahrnehmung einer Richtverwendung nach § 73b Abs. 2 GG 1956 oder einer gleichzuhaltenden Verwendung) vorlägen. Der Beschwerdeführer sei seit 1. März 1992 als Sachbearbeiter der VAASt-Unterwald eingeteilt. Diese Verwendung (Arbeitsplatzwertigkeit 1/2-1 bzw. 2-5) sei mit der im § 73b Abs. 2 GG 1956 angeführten Richtverwendung eines Sachbearbeiters bei der Verkehrsabteilung (Arbeitsplatzwertigkeit 2-3) nicht gleichzuhalten. Der Beschwerdeführer ersuchte sodann um bescheidmäßigen Abspruch.

Der Beschwerdeführer gab bei seiner Einvernahme vor der Dienstbehörde I. Instanz am 2. Oktober 1992 an, dass er als Sachbearbeiter der VAASt Unterwald auch gleichzeitig Sachbearbeiter der Verkehrsabteilung sei und damit seine Verwendung bei der VAASt Unterwald der im § 73 b Abs. 2 Z 1 letzte Zeile angeführten Richtverwendung "Sachbearbeiter bei einer Kriminal- oder Verkehrsabteilung" unterzuordnen sei. Als Sachbearbeiter der Verkehrsabteilung in Graz selbst sehe er sich nur soweit, als dies in besoldungsrechtlicher Hinsicht und im Hinblick auf § 73b Gehaltsgesetz 1956 von Bedeutung sei. Bei der VAASt Unterwald bekleide er derzeit die Funktion eines Sachbearbeiters in den Hauptsachgebieten 2 und 4; welche Sachgebiete ihm genau zur Bearbeitung zugewiesen seien, sei ihm nicht bekannt. Sein Aufgabenbereich umfasse den normalen Außen- bzw. Streifendienst bei der VAASt Unterwald, wie er auch unter anderem von jedem eingeteilten Beamten der Dienststelle zu verrichten sei, und daneben habe er auch noch spezielle Kanzleitätigkeiten (Berichtigung der auf der Dienststelle aufliegenden Dienstunterlagen) auszuführen; bei Kriminaldelikten habe er darauf zu achten, dass bei ihrer Bearbeitung alles in Ordnung gehe. Kriminaldelikte seien an der Außenstelle nur in untergeordneter Zahl zu bearbeiten und deswegen sei es fallweise so, dass ein Beamter bei ihm als Sachbearbeiter nachfrage, wohin das erkennungsdienstliche Material zu schicken sei u.ä. Die Anzeigen würden von den Beamten, während deren Dienstzeit der Kriminalfall anfalle, selbst verfasst und dem Dienststellenkommandanten bzw. seinem Stellvertreter zur Genehmigung vorgelegt. Auf seiner Dienststelle seien derzeit 13 Beamte eingeteilt, vier davon seien dienstführende Beamte. Der Beschwerdeführer sei als dienstführender Beamter nicht als Stellvertreter des Dienststellenkommandanten eingeteilt, jedoch sei ihm vom Kommandanten gestattet, dass er seine kanzleimäßigen Erledigungen weiterleite, ohne sie ihm zur Genehmigung (jedoch zur Kenntnis) vorgelegt zu haben. Ein Sachgebiet der Verkehrsabteilung in Graz sei ihm nicht zugewiesen. Er kenne die Organisation und Geschäftsordnung der Verkehrsabteilung (OGO/VA) und wisse, dass die einzelnen Gebiete auf Hauptsachbearbeiter und Sachbearbeiter aufgeteilt seien; welche Aufgaben konkret ein Sachbearbeiter der VA habe, wisse er aber nicht. Er gehe davon aus, dass die Außenstellen Teil der VA seien und ihm als Sachbearbeiter der VA daher die Zulage gemäß § 73b GG gebühre.

Mit Bescheid der Dienstbehörde I. Instanz vom 16. Dezember 1992 wurde der Antrag des Beschwerdeführers abgelehnt.

Am 6. Jänner 1993 erhob der Beschwerdeführer Berufung, in der er im Wesentlichen nochmals ausführte, er sei Sachbearbeiter im Sinne des § 73b Abs. 2 Z. 1 GG, weswegen ihm diese Zulage zustehe. Er sehe in § 73b GG 1956 keinen Anhaltspunkt dafür, dass Sachbearbeiter an Außenstellen davon auszuschließen seien.

Am 24. März 1993 erließ die belangte Behörde nachstehenden Bescheid:

"Ihrer Berufung vom 6. Jänner 1993 gegen den Bescheid des Landesgendarmeriekommandos für Steiermark vom 16. Dezember 1992, GZ 8028/22-5/92, wird gemäß § 73b Gehaltsgesetz 1956, BGBl. Nr. 54 in der geltenden Fassung, keine Folge gegeben und der angefochtene Bescheid gemäß § 66 Absatz 4 AVG vollinhaltlich bestätigt."

In der Begründung führte die belangte Behörde nach Darstellung des Sachverhaltes und der Rechtslage aus, die Organisation der Dienststellen der VA und deren Außenstellen und damit zusammenhängend auch die Aufgabenzuweisung der einzelnen Planstellen sei grundsätzlich in der Organisation und Geschäftsordnung der Verkehrsabteilung (OGO/VA) geregelt. Nach § 7 dieser mit "Gliederung" überschriebenen Vorschrift bestehe eine grundsätzliche Trennung zwischen der Verkehrsabteilung selbst und deren allfälligen Außenstellen. Diese systematische Trennung ergebe sich vor allem auch deshalb, weil bei der Verkehrsabteilung selbst eine Einteilung in Hauptsach- und Sachgebiete bestehe, hinsichtlich der Außenstellen jedoch auf die Regelung der Organisation und Geschäftsordnung der Gendarmerieposten (OGO/GP) verwiesen werde, soweit nicht die Bestimmungen der OGO/GP für die Außenstellen übernommen worden seien (§ 7 Absatz 3 und § 9 Absatz 3 OGO/VA). Aus diesen Ausführungen

ergebe sich zwingend, dass der Beschwerdeführer nicht Sachbearbeiter der Verkehrsabteilung selbst, sondern einer Außenstelle sei, weshalb er nicht unter die Richtverwendungen des § 73b Abs. 2 Z. 1 GG falle, weil in dieser Bestimmung ausdrücklich die Sachbearbeiter der Verkehrsabteilung selbst und nicht der Außenstellen genannt seien. Hätte der Gesetzgeber auch die Außenstellen erfassen wollen, so hätte er dies ausdrücklich (wie etwa im § 39 RGV 1955) zum Ausdruck gebracht. Daraus folge weiters, dass der vom Beschwerdeführer geltend gemachte Anspruch auf diese Dienstzulage auf Grund des Abs. 3 leg. cit. im Vergleich mit der Anspruchsberechtigung auf einem Gendarmerieposten zu beurteilen sei. Nach den genannten Richtverwendungen habe neben dem Kommandanten eines Gendarmeriepostens bei einem Personalstand zwischen vier und fünfzehn Beamten nur der unmittelbare Vertreter des Kommandanten Anspruch auf diese Dienstzulage. Wie bereits angeführt, weise die VAASt Unterwald einen Personalstand von 13 Beamten auf und der Beschwerdeführer habe weder eine Kommandantennoch Stellvertreterfunktion. Daraus folge, dass er weder in den Richtverwendungen genannt, noch seine Verwendung einer der Richtverwendungen gleichzuhalten sei, weshalb er keinen Anspruch auf die Dienstzulage nach § 73b GG 1956 habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 73b Gehaltsgesetz 1956 (GG), BGBl. Nr. 350/1982 (Abs. 1 in der Fassung BGBl. Nr. 873/1992, Abs. 2 in der Fassung der 45. Gehaltsgesetznovelle, BGBl. Nr. 387/1986) lautet:

"Dienstzulage

(1) Dem exekutivdiensttauglichen Wachebeamten der Verwendungsgruppe W 2, der eine in der Anlage 1 Z 12.3 zum BDG 1979 angeführte Grundausbildung erfolgreich absolviert hat und ständig mit der Wahrnehmung der Aufgaben einer im Abs. 2 angeführten Richtverwendung oder einer gemäß Abs. 3 gleichzuhaltenden Verwendung betraut ist, ist für die Dauer der Betrauung mit dieser Verwendung eine ruhegenussfähige Dienstzulage von 595 S zuzuerkennen. Diese Dienstzulage ist auch dem exekutivdiensttauglichen Wachebeamten der Verwendungsgruppe W 1 zuzuerkennen. Die Zuerkennung bedarf der Zustimmung des Bundeskanzlers und des Bundesministers für Finanzen.

(2) Richtverwendungen im Sinne des Abs. 1 sind:

1. im Gendarmeriedienst

Kommandant eines Gendameriepostens,

Sachbearbeiter, wenn er auch unmittelbarer Vertreter des Kommandanten eines Gendarmeriepostens mit einem Personalstand von mindestens vier Beamten ist,

Sachbearbeiter, wenn er auch zweiter Vertreter des Kommandanten eines Gendarmeriepostens mit einem Personalstand von mindestens 16 Beamten ist,

Sachbearbeiter. wenn er auch dritter Vertreter des Kommandanten eines Gendarmeriepostens mit einem Personalstand von mindestens 22 Beamten ist,

Sachbearbeiter bei einer Kriminal- oder Verkehrsabteilung,

2. .....

(3) Den im Abs. 2 angeführten Richtverwendungen sind jene Verwendungen der Verwendungsgruppe W 2 gleichzuhalten, denen zumindest gleiche dienstliche Bedeutung zukommt und bei denen die mit der Ausübung verbundene Verantwortung zumindest jenes Maß an Verantwortung erreicht, das für die Ausübung einer im Abs. 2 angeführten Richtverwendung erforderlich ist."

Der Beschwerdeführer sieht sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Dienstzulage nach § 73b GG durch unrichtige Anwendung dieser Norm, sowie durch unrichtige Anwendung der Verfahrensvorschriften über die Sachverhaltsermittlung, das Parteiengehör und die Bescheidbegründung (§§ 1, 8 DVG, 37, 39, 60 AVG) verletzt.

Als inhaltliche Rechtswidrigkeit bringt der Beschwerdeführer vor, die belangte Behörde habe zu Unrecht angenommen,

dass Sachbearbeiter von Außenstellen der Verkehrsabteilung im Gegensatz zu Sachbearbeitern der Zentralstellen keinen Anspruch auf die Dienstzulage nach § 73b GG hätten. Für diese Auffassung biete das Gesetz keinen Anhaltspunkt, weil Zentralstelle und Außenstelle eine funktionale Einheit bildeten, eine gesonderte Erwähnung der Sachbearbeiter an den Außenstellen sei daher gar nicht notwendig. Das zweite Argument der belangten Behörde stütze sich auf die OGO/VA. Dabei handle es sich jedoch um einen Erlass ohne jeden normativen Charakter. Dass ein Gesetz auf Derartigem aufbaue, könne nicht unterstellt werden. Die Gesetzesentwicklung spreche sogar direkt gegen den behördlichen Standpunkt. In der ursprünglichen Fassung der Regelung, wie sie durch die 39. GG-Novelle geschaffen worden sei, sei an Stelle der gegenständlichen Richtverwendung die Richtverwendung "Gruppenkommandant bei einer Kriminal- oder Verkehrsabteilung oder deren Außenstelle" aufgeschienen. Zwar seien damit die Außenstellen tatsächlich ausdrücklich genannt worden, als entscheidend erweise sich jedoch ein anderer Umstand. Er bestehe darin, dass "Gruppenkommandanten" jetzt überhaupt nicht genannt würden, sondern die Bezeichnung der Richtlinienverwendung eben laute: "Sachbearbeiter bei einer Kriminal- oder Verkehrsabteilung". Das sei eindeutig eine Erweiterung der einbezogenen Richtverwendungen. Es könne daher zweifelsfrei ausgeschlossen werden, dass der Gesetzgeber Gruppenkommandanten der Außenstellen der Verkehrsabteilung durch die Neuregelung schlechterstellen habe wollen. Außerdem gebe es bei den Außenstellen - im Gegensatz zu der von der belangten Behörde aufgestellten Behauptung - ebenfalls eine Unterteilung in Hauptsach- und Sachgebiete. Doch selbst wenn die Funktion eines Sachbearbeiters an Außenstellen nicht unter die Richtverwendung des § 73b Abs. 2 Z. 1 GG zu subsumieren sei, sei sie nach den Kriterien des Abs. 3 als gleichwertig mit diesen Richtverwendungen anzusehen.

Dazu ist zunächst auszuführen, dass die Ansicht der belangten Behörde, die Sachbearbeiter an Außenstellen hätten keinen Anspruch auf Dienstzulage nach § 73b Abs. 2 Z. 1 GG im Ergebnis zutreffend ist. Die Novellierung der Bestimmung des § 73b Abs. 2 Z. 1 GG durch die 45. GG-Novelle, nach der an Stelle der "Gruppenkommandanten bei einer Verkehrsabteilung oder deren Außenstellen" bzw. der "Sachbearbeiter in einer Bereichsabteilung" nunmehr die "Sachbearbeiter bei einer Kriminal- oder Verkehrsabteilung" als Richtverwendung angeführt sind, lässt die Absicht des Gesetzgebers erkennen, dass durch den Wegfall der Wortfolge "oder deren Außenstellen" die Sachbearbeiter an den Außenstellen von dieser Richtverwendung nicht mehr umfasst sein sollten. Dies steht auch nicht im Widerspruch zu der von der oben genannten Novelle beabsichtigten Ausweitung der Richtverwendungen, sondern im Zusammenhang mit der 1985 durch Erlass des Bundesministers für Inneres erfolgten Neugliederung der Verkehrsabteilungen: Während bis zu dieser Regelung die Verkehrsabteilungen in Hauptgruppen und Gruppen unterteilt waren, wurden durch den genannten Erlass die Verkehrsabteilungen im Wesentlichen in Hauptsach- und Sachgebiete gegliedert. Von der Struktur her wurde damit die Außenstelle einem Hauptsachbearbeiter, bei weniger als fünf Außenstellen sogar nur einem Sachbearbeiter unterstellt. Aus diesem Zusammenhang heraus ist daher davon auszugehen, dass im Sinne des § 73b Abs. 2 GG (in der Fassung der 45. GG-Novelle) die Sachbearbeiter der Außenstellen nicht mehr von der Richtverwendung "Sachbearbeiter der Verkehrsabteilung" umfasst sind.

Dem Einwand des Beschwerdeführers, es könne einem Gesetz nicht unterstellt werden, auf einem Erlass ohne jede normative Geltung, wie es die OGO/VA sei, aufzubauen, ist zu entgegnen, dass es dem Gesetzgeber nicht verwehrt ist, auf gegebene Sachverhalte - mögen sie auch durch Weisung geschaffen worden sein - Bezug zu nehmen. Durch die Weisung bzw. die daraus resultierende interne Organisation der Gendarmerie wurden Tatsachen geschaffen, an die in der Folge auch gehaltsrechtliche Rechtsfolgen geknüpft wurden. Sofern der Gesetzgeber für die Erhebung von Sachverhalten im Normbereich keinen vor dem Inkrafttreten gelegenen Zeitpunkt festsetzt, ist die Sachlage im Zeitpunkt des Inkrafttretens maßgeblich (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 7. Oktober 1998, Zl. 96/12/0322).

Die Ausführungen in der Beschwerde, dass gemäß § 7 Abs. 3 OGO/VA auch die Außenstellen in Hauptsach- und Sachgebiete unterteilt seien, gehen deshalb ins Leere, weil diese Unterteilung erst durch die Novellierung der OGO/VA 1987 erfolgte, sodass der Gesetzgeber der 45. GG-Novelle (die Änderung des § 73b Abs. 2 GG trat mit 1. Juli 1986 in Kraft) schon aus zeitlichen Gründen darauf nicht Bezug nehmen konnte.

Die belangte Behörde knüpft an die zutreffende Überlegung, dass dem Beschwerdeführer die Dienstzulage gemäß § 73b Abs. 2 Z. 1 GG nicht zusteht allerdings den Schluss, dass allein schon deswegen seine Tätigkeit der Richtverwendung "Sachbearbeiter bei einer Verkehrsabteilung" auch nicht gleichgehalten werden könne (vgl. Abs. 3 leg. cit.); sie kommt sodann zu dem Ergebnis, dass die Tätigkeit des Beschwerdeführers nur mit der Richtverwendung "Sachbearbeiter, wenn er auch unmittelbarer Vertreter des Kommandanten eines Gendarmeriepostens mit einem

Personalstand von mindestens vier Beamten ist" verglichen werden müsse. Dazu ist auszuführen, dass aus der Tatsache, dass der Gesetzgeber einen bestimmten Aufgabenbereich nicht als Richtverwendung aufgenommen hat, noch keine Aussage darüber getroffen ist, ob diese Tätigkeit nicht einer Richtverwendung gleichzuhalten ist (§ 73b Abs. 3 GG).

Bei dem von der belangten Behörde angestellten Vergleich mit der Richtverwendung "Sachbearbeiter, wenn er auch unmittelbarer Vertreter des Kommandanten eines Gendarmeriepostens mit einem Personalstand von mindestens vier Beamten ist" hat sie übersehen, dass nach dem Gesetz für die erwähnte Prüfung nur zwei Merkmale heranzuziehen sind, nämlich die dienstliche Bedeutung der Verwendung und die mit der Tätigkeit verbundene Verantwortung. Eine Gleichartigkeit oder Ähnlichkeit der konkreten Verwendung des Beamten mit einer der im Gesetz angeführten Richtverwendungen ist hingegen nicht gefordert. Die belangte Behörde hätte daher zunächst zumindest in groben Umrissen den Aufgabenbereich festzustellen gehabt, der typischerweise mit den im Beschwerdefall offensichtlich allein interessierenden Richtverwendungen "Sachbearbeiter, wenn er auch unmittelbarer Vertreter des Kommandanten eines Gendarmeriepostens mit einem Personalstand von mindestens vier Beamten ist" bzw. "Sachbearbeiter bei einer Verkehrsabteilung" verbunden ist. Sodann wäre zu prüfen gewesen, ob die Verwendung des Beschwerdeführers in ihrer dienstlichen Bedeutung und hinsichtlich der mit der Dienstverrichtung verbundenen Verantwortung einer dieser (zwei) Richtverwendungen gleichzuhalten ist oder nicht (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. April 1985, Zl. 84/12/0184, oder auch vom 18. März 1992, Zl. 91/12/0054).

Da die vorstehend angeführten Ermittlungen und Prüfungen auf Grund einer unzutreffenden Rechtsansicht der belangten Behörde unterblieben sind, war der angefochtene Bescheid schon aus diesem Grund gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben, ohne dass auf die vom Beschwerdeführer gerügten Verfahrensmängel einzugehen war.

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

Wien, am 21. April 1999

**Schlagworte**

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1993120151.X00

**Im RIS seit**

11.07.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at