jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Beschluss 2019/3/27 Ra 2018/12/0032

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.03.2019

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
63/01 Beamten-Dienstrechtsgesetz;
63/02 Gehaltsgesetz;

Norm

BDG 1979 §137;
BDG 1979 §40;
BDG 1979 §44;
B-VG Art133 Abs4;
GehG 1956 §34 Abs1;
VwGG §34 Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zens, Hofrat Mag. Feiel und Hofrätin MMag. Ginthör als Richterin und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Kratschmayr, über die Revision des F H in W, vertreten durch Dr. Martin Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai 5, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 11. April 2018, Zl. W213 2003522-1/18E, betreffend Verwendungszulage (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1 Der Revisionswerber steht als Beamter der Verwendungsgruppe A2 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund. Seine Dienststelle ist die Landesstelle Wien des Bundessozialamtes. Bis 31. März 2011 hatte der Revisionswerber dort einen Arbeitsplatz in der Abteilung W2 inne. Mit Wirkung vom 1. April 2011 wurde er der Abteilung W5 seiner Dienststelle zugewiesen.

2 Mit Antrag vom 5. Oktober 2011 begehrte der Revisionswerber die Feststellung der Gebührlichkeit einer Verwendungszulage gemäß § 34 Gehaltsgesetz 1956 (GehG), BGBl. Nr. 54. Mit Bescheid des Bundessozialamtes vom 6. März 2012 wurde dieser Antrag abgewiesen.

3 Die gegen diesen Bescheid gerichtete Berufung des Revisionswerbers wurde mit Bescheid des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz vom 30. Dezember 2013 gemäß § 34 Abs. 1 GehG als unbegründet

abgewiesen.

4 Dieser Bescheid wurde mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Jänner 2015, Ro 2014/12/0029, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben (siehe zur näheren Vorgeschichte auch das zuletzt zitierte Erkenntnis). Der Gerichtshof führte in seinen Erwägungen auszugsweise Folgendes aus:

"Der von den Verwaltungsbehörden festgestellte Rückgang der A2- wertigen Tätigkeiten des Revisionswerbers auf seinem in der Abteilung W2 inne gehabten Arbeitsplatz in der zweiten Märzhälfte des Jahres 2011 könnte im Rahmen einer Durchschnittsbetrachtung als ‚Verschiebung der Schwerpunkte' eines einheitlichen Arbeitsplatzes im Rahmen einer Durchschnittsbetrachtung durchaus vernachlässigt werden und führte für sich genommen nicht dazu, dass dem Revisionswerber schon vor dem 31. März 2011 ein Arbeitsplatz der Verwendungsgruppe A1 zugewiesen gewesen wäre.

Zutreffend erkennt der Revisionswerber somit, dass für die Frage der Gebührlichkeit der Verwendungszulage ab dem 1. April 2011 die Wertigkeit des ihm neu zugewiesenen Arbeitsplatzes in der Abteilung W5 zum 1. April 2011 entscheidend war. Vor dem Hintergrund der oben wiedergegebenen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist somit für die Frage, welcher Arbeitsplatz dem Revisionswerber mit 1. April 2011 zugewiesen wurde, maßgeblich, welche Aufgaben er nach der damals herrschenden Weisungslage (zu welchen zeitlichen Anteilen) zu besorgen hatte. Zur Feststellung dieser zum 1. April 2011 herrschenden Weisungslage können somit nur Anordnungen herangezogen werden, die vor bzw. aus Anlass der Betrauung des Revisionswerbers mit dem Arbeitsplatz in der Abteilung W5 seitens der hiefür zuständigen Vorgesetzten abgegeben wurden.

Demgegenüber wären bloß interne - gegenüber dem Revisionswerber nicht spätestens aus Anlass seiner Betrauung mit dem neuen Arbeitsplatz zum Ausdruck gebrachte - Vorstellungen und Vorgaben seiner Vorgesetzten für die Frage, welcher Arbeitsplatz ihm zugewiesen wurde, bedeutungslos. Umgekehrt ist der belangten Behörde dahingehend zu folgen, dass der Revisionswerber eine Änderung seiner Arbeitsplatzaufgaben nicht durch weisungswidriges faktisches Verhalten bewirken könnte, indem er eigenmächtig eine ihm weisungsmäßig vorgegebene Aufteilung seiner Arbeitszeit (seiner Arbeitskraft) auf verschiedene Tätigkeitsbereiche zu Gunsten der höherwertigen Tätigkeit verändert.

Vor diesem Hintergrund ist es aber entscheidungserheblich, ob dem Revisionswerber spätestens anlässlich seiner Betrauung mit dem Arbeitsplatz in der Abteilung W5 auch aufgetragen wurde, sich - zumindest im Wege einer über einen längeren Zeitraum reichenden Durchschnittsbetrachtung - mit mehr als 50 % seiner Arbeitskraft (seiner Arbeitszeit) der Einschulung zum bzw. in der Folge der Tätigkeit als Referent für 24-Stunden-Betreuung zu widmen, oder aber, ob sich die Situation aus Anlass der Betrauung mit dem neuen Arbeitsplatz aus der Sicht des Revisionswerbers dergestalt dargestellt hat, dass er auf Grund der herrschenden Weisungslage - jedenfalls bis auf weiteres - ausschließlich als Referent für Kündigungs- und Schlichtungsangelegenheiten tätig sein sollte und allenfalls auch war. Im letzteren Fall könnte eine erst später erfolgte Betrauung mit A2-wertigen Aufgaben, auch dann, wenn sie nach Maßgabe dieses Auftrages zu überwiegen hätten, durch bloße Weisung keinen Entzug des dann bereits wirksam auf Dauer zugewiesenen A1-wertigen Arbeitsplatzes bewirken.

Vorliegendenfalls hat der Revisionswerber schon in der Berufung und auch im folgenden Verfahren vor der belangten Behörde Vorbringen dahingehend erstattet, dass ihm gegenüber die Absicht, ihn als Referenten für 24-Stunden-Betreuung (nach Einschulung) einzusetzen, erst geraume Zeit nach dem 1. April 2011 überhaupt geäußert wurde und sich zum Beweis dieses Vorbringens u.a. auf seine Einvernahme als Partei berufen.

Die belangte Behörde hat im Zuge ihrer Beweiswürdigung dieses Vorbringen des Revisionswerbers unter Hinweis auf die Angaben näher genannter Zeugen als unglaubwürdig qualifiziert (vgl. Seiten 27 ff des angefochtenen Bescheides).

Zu Recht rügt die Revision als Verfahrensmangel, dass es die belangte Behörde in diesem Zusammenhang unterlassen hat, die vom Revisionswerber beantragte Parteienvernehmung durchzuführen. Die Behörde darf sich nämlich nur in Fällen, die nicht weiter strittig sind, mit schriftlichen Stellungnahmen als Beweismittel begnügen. In Fällen aber, in denen der Glaubwürdigkeit von Personen für die Beweiswürdigung besondere Bedeutung zukommt, ist es im Interesse der Erforschung der materiellen Wahrheit erforderlich, die handelnden Personen förmlich als Zeugen oder Parteien niederschriftlich zu vernehmen (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 14. März 2013, Zl. 2010/08/0241). Auch im dienstrechtlichen Verfahren ist zwischen dem Vorbringen der Partei einerseits und dem Beweis durch Einvernahme der Partei andererseits zu unterscheiden. Die Gewährung rechtlichen Gehörs ersetzt somit in strittigen Fällen eine beantragte Einvernahme als Partei als Beweismittel nicht (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 15. November 2007, Zl. 2006/12/0205)."

5 Im fortgesetzten Verfahren wies das Bundesverwaltungsgericht nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung das gegen den Bescheid des Bundessozialamtes vom 6. März 2012 gerichtete, nunmehr als Beschwerde zu wertende Rechtsmittel des Revisionswerbers gemäß § 34 Abs. 1 GehG in Verbindung mit § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG als unbegründet ab. Die Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte das Gericht für nicht zulässig.

6 Das Gericht stellte u.a fest, der Revisionswerber sei mit Wirkung vom 1. April 2011 der Abteilung W5 seiner Dienststelle zugewiesen worden, wobei er auch auf seinem Arbeitsplatz in der neuen Abteilung als Referent für Kündigungs- und Schlichtungsverfahren tätig gewesen sei. Darüber hinaus sei er als Referent für die 24-Stunden-Betreuung zunächst eingeschult und sodann als solcher tätig gewesen. Nach Errichtung der Abteilung W5 mit 1. April 2011 sei der Revisionswerber durch den bis Mitte Mai 2011 provisorisch betrauten Leiter der Abteilung mündlich angewiesen worden, sich in der Bearbeitung von Angelegenheiten der 24-Stunden-Pflege einweisen zu lassen. Mit der Einschulung seien zwei näher genannte Personen beauftragt worden. Die Einschulung habe etwa drei Monate gedauert. Dabei sei die Vereinbarung von Schulungsterminen nur sehr schleppend erfolgt, weil der Revisionswerber darauf hingewiesen habe, mit anderen Tätigkeiten beschäftigt zu sein. Da mit der Einschulung im April 2011 begonnen worden sei, sei davon auszugehen, dass diese spätestens mit Ende August 2011 beendet gewesen sei.

7 Nach Darlegung seiner beweiswürdigenden Überlegungen führte das Bundesverwaltungsgericht im Rahmen seiner rechtlichen Beurteilung weiters aus, auf Grundlage der im verwaltungsgerichtlichen Verfahren getroffenen Feststellungen ergebe sich, dass der Revisionswerber keinesfalls beauftragt gewesen sei, ausschließlich als Referent für Kündigungs- und Schlichtungsangelegenheiten tätig zu sein. Dies folge daraus, dass er mit Beginn seiner Tätigkeit in der Abteilung W5 von dem mit der vorläufigen Leitung beauftragten Vorgesetzten angewiesen worden sei, sich einer Einschulung in Angelegenheiten der 24-Stunden-Pflege zu unterziehen. Auch die ab Mai 2011 definitiv zur Leiterin der Abteilung bestellte Vorgesetzte habe sich darum bemüht, die Einschulung voranzutreiben. Diesbezüglich hätten zwei näher genannte Zeugen übereinstimmend angegeben, dass es Probleme bei der Einschulungswilligkeit des Revisionswerbers gegeben habe. Auch die mit der Durchführung der Einschulung beauftragte Bedienstete habe als Zeugin vernommen angegeben, dass es Schwierigkeiten bei der Terminvereinbarung mit dem Revisionswerber gegeben habe, weil dieser immer auf andere Tätigkeiten verwiesen habe. Aus diesem Grund habe die Einschulung bis Ende August 2011 gedauert. Dies decke sich auch mit der tatsächlich erfolgten Aktenzuteilung, aus der ersichtlich sei, dass dem Revisionswerber erst ab September 2011 eine größere Anzahl von Akten bezüglich der 24- Stunden-Pflege zugeteilt worden sei. Wenn ihm auch in der Zeit von April bis August 2011 25 Kündigungs- bzw. Schlichtungsakten gegenüber 20 anderen Akten zugeteilt worden seien, sei daraus nicht der Schluss zu ziehen, dass er ausschließlich oder überwiegend als Referent für Kündigungs- und Schlichtungsangelegenheiten hätte eingesetzt werden sollen; dies, weil er sich einer Einschulung für die Bearbeitung von Angelegenheiten der 24-Stunden-Pflege habe unterziehen sollen. Erst ab September 2011 habe der Revisionswerber in vollem Umfang im Bereich der 24 Stunden-Pflege eingesetzt werden können, weil er erst ab diesem Zeitpunkt in der Lage gewesen sei, "die Vorgaben des Arbeitsplatzes" zu erfüllen. Es sei ferner hervorzuheben, dass der Revisionswerber auf ausdrückliche Nachfrage in der mündlichen Verhandlung vom 28. Februar 2018, ob es eine Weisung des Inhaltes gegeben habe, dass er ausschließlich Kündigungsbzw. Schlichtungsakten bearbeiten solle, selbst eingeräumt habe, dass eine derartige Weisung nicht erteilt worden sei. Auch die Erteilung einer konkludenten Weisung dieses Inhalts sei im vorliegenden Fall auszuschließen, weil der Revisionswerber angesichts des Auftrages, sich in Angelegenheiten der 24-Stunden-Pflege einschulen zu lassen, nicht habe davon ausgehen dürfen, dass er ausschließlich oder überwiegend Kündigungs- und Schlichtungsverfahren bearbeiten solle. Mit diesem Ergebnis stehe auch die vorliegende Arbeitsplatzbeschreibung in Einklang, in welcher der Anteil der Kündigungs- und Schlichtungsangelegenheiten an den Arbeitsplatzaufgaben mit 49 % quantifiziert werde. Vor dem Hintergrund der oben zitierten Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs sei daher davon auszugehen, dass der Revisionswerber keinesfalls ausschließlich oder überwiegend mit A1- wertigen Kündigungs- und Schlichtungsangelegenheiten betraut gewesen sei. Aus diesem Grund gebühre dem Revisionswerber keine Verwendungszulage gemäß § 34 GehG.

8 Gegen dieses Erkenntnis wendet sich die vorliegende außerordentliche Revision, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften verbunden mit dem Antrag geltend gemacht werden, das angefochtene Erkenntnis aus diesen Gründen aufzuheben.

9 Zur Begründung ihrer Zulässigkeit führt die Revision aus, das Bundesverwaltungsgericht sei insofern von dem

Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Jänner 2015, Ro 2014/12/0029, abgewichen, als es keine Feststellungen zur Weisungslage am 1. April 2011 getroffen habe, sondern sich ausschließlich auf Feststellungen zu danach ergangenen Weisungen beschränkt habe. Das Gericht sei weiters explizit von einer für die geringerwertige Tätigkeit erforderlichen Einschulungszeit von drei Monaten ausgegangen sowie davon, dass diese Einschulungszeit erst im August 2011 abgeschlossen gewesen sei. Damit habe das Gericht zum Ausdruck gebracht, dass die Einschulung frühestens mit Anfang Mai 2011 habe beginnen können, weil nur in diesem Fall ein Abschluss frühestens mit Anfang August 2011 habe erfolgen können. Somit habe das Bundesverwaltungsgericht "implizit-zwingend" zum Ausdruck gebracht, dass es noch während des gesamten Monats April 2011 keine solche Einschulung gegeben habe. Ohne entsprechende Feststellungen zur Weisungslage am 1. April 2011 zu treffen, habe sich das Gericht erkennbar ausschließlich darauf gestützt, dass nach dem 1. April 2011 dem Revisionswerber Weisungen erteilt worden seien, wonach er mit mehr als 50 % seiner Arbeitskraft als Referent für die 24-Stunden-Betreuung eingeschult bzw. verwendet werden solle.

Vor diesem Hintergrund habe das Bundesverwaltungsgericht die dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Jänner 2015, Ro 2014/12/0029, zukommende Bindungswirkung missachtet. Schließlich liege ein wesentlicher Begründungsmangel vor, weil das Bundesverwaltungsgericht trotz der diesbezüglichen Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes nicht festgestellt habe, zu welchem konkreten Zeitpunkt die an den Revisionswerber angeblich ergangene Weisung erteilt worden sei.

Mit diesem Vorbringen wird die Zulässigkeit der Revision nicht dargetan:

10 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.

11 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.

12 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 im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

13 Anders als die Zulässigkeitsbegründung darzulegen versucht, ergibt sich aus den verwaltungsgerichtlichen Feststellungen mit unter dem Gesichtspunkt des Art. 133 Abs. 4 B-VG als ausreichend zu beurteilender Deutlichkeit, dass dem Revisionswerber in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit der Errichtung der neuen Abteilung W5 am 1. April 2011 und aus Anlass seiner Zuweisung zu dieser Abteilung durch den (damals zuständigen) provisorischen Abteilungsleiter die in Rede stehende mündliche Weisung erteilt wurde. Demnach hatte der Revisionswerber im Lichte der zum 1. April 2011 maßgeblichen Weisungslage seine Arbeitskraft überwiegend A2-wertigen Aufgaben (betreffend die 24- Stunden-Pflege) und nicht höherwertigen Tätigkeiten (betreffend Kündigungs- und Schlichtungsverfahren) zu widmen.

14 Aus dem Umstand, dass der Revisionswerber unter Zugrundelegung der Feststellungen des Bundesverwaltungsgerichts an den vorgesehenen Einschulungen nicht teilnehmen wollte und es aus diesem Grund zu Verzögerungen bei der schließlich erst mit Anfang August 2011 abgeschlossenen Absolvierung der Einschulungsmaßnahmen kam, lässt sich nicht die in der Revision abgeleitete Schlussfolgerung ziehen. Aus dem Zeitpunkt des Abschlusses der Einschulung im August 2011 ergibt sich insbesondere nicht, dass es ausgeschlossen wäre bzw. es als unschlüssig zu beurteilen wäre, wenn sich der Revisionswerber - entsprechend den Feststellungen des Gerichts - nach der am 1. April 2011 maßgeblichen Weisungslage schon zu dem zuletzt genannten Zeitpunkt den angeordneten Einschulungen zu unterziehen hatte. Wie der Verwaltungsgerichtshof in dem Vorerkenntnis vom 21. Jänner 2015, Ro 2014/12/0029, ausgeführt hat, ist der Behörde zudem dahingehend zu folgen, dass der Revisionswerber eine Änderung seiner Arbeitsplatzaufgaben nicht durch weisungswidriges faktisches Verhalten zu bewirken vermag, indem er beispielsweise eigenmächtig eine ihm weisungsmäßig vorgegebene Aufteilung seiner Arbeitszeit (seiner Arbeitskraft) auf verschiedene Tätigkeitsbereiche zu Gunsten der höherwertigen Tätigkeit verändert bzw. beibehält.

15 Aus den dargelegten Erwägungen erweist sich die vorliegende Revision als nicht zulässig. Sie war daher gemäß § 34 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung zurückzuweisen.

Wien, am 27. März 2019

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2019:RA2018120032.L00

Im RIS seit

24.04.2019

Zuletzt aktualisiert am

26.04.2019

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at